TRACTATVS
ILLVSTRIVM
IN VTRAQVE
TVM PONTIFICII, TVM CÆSAREI
Iuris facultate Iurisconsultorum,
De Contractibus licitis.

EX MVLTIS IN HOC VOLVMEN CONGESTI,
additis plurimis, etiam nunquam editis, hac * nota designatis;
& multò, quàm antea, emendatiores redditi;

Summarijs singulorum Tractatuum locupletissimis illustrati.

INDICES ACCESSERE ITA LOCVPLETES,
vt omnes materiæ, quæ sparsim leguntur, facillimè distinctæ Lectoribus appareant.

TOMI VI. Pars II.



VENETIIS, M D L X X X I I I I.

INDEX AVTHORVM
huius Voluminis.

TRACTATVVM CELEBERRIMORVM IN VTRAQVE, TVM PONTIFICII, TVM CAESAREI IVRIS facultate, Iuriſconſultorum

Pars Secunda Tomi Sexti.

ANDREÆ AB EXEA.

De Pactis.

CONTINVA Rnbricã, vt per Bar. hic,& in rubr.C.eo. Aduerte tamen, dum Bar.vtrobiq; vr̃ præſupponere, ꝙ in hoc tit. ſolum tractetur de Pacto gratuito:quia iſtud vr̃ eſſe ꝫ plures leges huius ti.in quibus tractatur etiam de Pacto non gratuito. Saluãdo Bar.dicas,† ꝙ Bart.appellat Pactũ gratuitum aptitudine omne illud, ꝙ non eſt tranſactio, tanquàm aptum natum eſſe gratuitum,cum ad eius eſſentiam nõ ſit neceſſe aliquid dari,vel recipi,ſicut in trãſactione. Ideo dominus Decius in rubr.C.de Tranſact.dicit,† ꝙ pactum a trãſactione diſtinguitur:eo quia pactum eſt gratuitum, non autem tranſactio, facit gl.in l.1.C.illo titu.

Ex qua declaratione infertur primò, † Quòd licèt in iure ſit dabile pactum non gratuitum,ut no.Io.Baptiſta in 3.q.tract. de Tranſact †tamen ad differentiam tranſactionis oẽ pactum dici poteſt gratuitum,ex quo aptitudine eſt gratuitum.Facit optime †quia magis attenditur id,quod eſt in aptitudine: quàm id, quod eſt in actu.l.j.§ quondiana. ubi bonus text. ad propoſitũ. ff.de aqua quotidi & æſtiua.gl.in verbo, æſtimaretur.in §.iis ãt. Inſtitu de leg.Aquil †Et nobilius eſt,habere aliquid aptitudine, & uirtualiter,quam in actu,& formaliter:ut notat Steph. Auſferius (nihil tamen ad hoc allegans)in rep.cle.1. col.40.de off. ord in par.volu.Et hoc maximè procedit, quando aptitudo eſſet de facili reducibilis ad actum,prout in caſu noſtro:quia †Potentia de facili reducibilis ad Actum,habetur pro actu.l.qui poteſt facere.ff.de regu.iur. Panor.in conſi.91. Nunquid ſtante ſtatuto.col.2.in prin.in parte 1.

Secundò ex ſupradicta declaratione infertur,ꝙ †licet Tranſact.dicatur receſſus ab actione.l.1.ff.de tranſact.declarat Iaſ. in rubr.C.illo tit. Si tamen recedatur a lite, aliquo non dato,uel recepto,non erit Tranſactio,ſed Pactum gratuitum. † Largè tñ Tranſactio complectitur omnem actum,per quem à lite receditur Io.Bapt.in d.3.quæſtione.tract.de Tranſa.† An autem lex, quæ prohibet tranſigi ſuper alimentis futuris, cenſeatur etiam prohibere pactum gratuitum: vide Alb.in l.cum hi. in princi.ff. de Tranſac.Gal.in Rubr.ff.de verb obli.col.30.in prin.

Expedita continuatione,ad euidentiam rubricæ præmittendum eſt,ꝙ habemus quatuor terminos inter ſe differẽtes, Pollicitationem,Conuentionem, Pactum,& Conſtitutum.† Pollicitatio eſt ſolius offerentis promiſſio l.pactum.ff. de polli. Et in hoc differt à pacto:quia quando interuenit conſenſus vtriuſq; non dicitur pollicitatio,ſed pactum.l.1.ff.eod.gl in verbo,pollicetur.in Extrauagan. Ioan. XXII. incip. quia in futurorum. de torneamentis.

Vnde inſurgit dubitatio:† Si quis promittat alicui præſenti, & tacenti,an dicatur pollicitatio,vel Pactum,Breuiter Alexan. hic in fi. tenet,ꝙ ſit Pactum,& non Pollicitatio:dicens, ita eſſe de mente Cyni,& Bar.in l.j.C.eod Io. Bapt.de ſancto Seuer. in 5.q.tract.de pact.Soci.in rubr.C.eod. & in rubr.ff. de verb. obli. col 6 in fi.uerſi.circa prædicta.ubi etiam Bal.Nouel.col. 4.ad fi. ver.adde etiam & Iaſ.col.2.Alber.in l.iuris gentium.§.quinimmo.ff.eo.Imo in c.cum contingat,de iureiur.Bald. in repet.l.2. circa fi.2.q.ff.de iureiur.Iaſ & Claudius de Seiſſello in l.j.C.eod. Dec.in l.petens.col.5.uerſic & pro iſta opi.facit tex C.eo. Fulg. in conſil.217. viſo exemplo. col.fi.ver. tertiã aũt declaratione. Et pro hac opi.ponderant nouiſſimi doctrinam Bar. in l.illud. circa fi C.de ſacroſan.eccl qui tamen ſi rectius põderetur, hoc non vult:ibi enim format quæſtionem:† An donatio facta pauperibus,nemine ibi præſente, qui pro pauperibus recipiat talẽ donationem,valeat Et reſpondet,ponendo duo membra: Primum eſt,quando conſtat,ꝙ quis voluit contractum donationis facere:& tũc non valet,niſi ſit ibi aliquis præſens. Intelligo, & pro pauperibus donationem recipiens.Nec eſt præſumendũ ꝙ Bar.voluerit ibi ad validitatem donationis (de qua in themate quæſtionis ſuæ) ſufficere præſentiam alicuius cum taciturnitate,propter duo: Primò,quia Barto.ibi non ſimpliciter quærit, an requiratur præſentia alicuius,ſed adiicit illa uerba, Qui pro pauperibus recipiat. Ideo licèt poſtea ſimpliciter reſpondeat, ꝙ requiritur præſentia: intelligendum eſt, requiri præſentiam alicuius,qui pro pauperibus recipiat. † Quia reſpõſio ambigua declaratur ſm interrogationem certam & limitatam.Bart.in l. ſi quis intentione ambigua.ff.de iudic.Bonus text.in l.quæro.§. fi.iuncta glo ff.de ædil.edic.quam ad hoc notat Bald.in l.j.col.fi. C.de ædil.actio.facit tex.in §.præterea.Inſti. de inutilibus ſtipu. & in l.ſi quis defenſor.§.qui interrogatus.ff de interroga. actio. gl.& Bar.in l.1 §.ſi quis ſimpliciter.vbi etiam tradit Alciat. col. 8.verſicu.in eadem.ibi:ſed ſi ſimpliciter.ff.de verborum obligatio.Soc.v.in conſilio 102.in caſu conuentionis.colum pen. circa fin in 3.parte.

Secundò moueor;quia ſi Bart.ita ſentiret,eius opinio,in caſu,in quo loquitur,eſſet omnino falſiſſima.Concluderet enim eius opinio,ꝙ donatio facta pauperibus præſente quodam tertio,valeat:quamuis ille tertius taceret,& nõ reciperet pro pauperibus.Quod quàm ſit falſum, nemo eſt qui neſciat, ſi ſaltem legerit Claudium de Seyſſello in l.poſtquam liti.col 3 uer.alius eſt caſus.& verſ.iſto tamen caſu.C.eod Ideo non eſt credendũ ꝙ Bar.voluerit ſentire vnum oĩno falſiſſimum. In hac tñ qõne ſunt plures auctoritates doctorum pro utraq; parte. Primo igitur fundamenta vtriuſq; partis in medium afferam, illisq; pro tenuibus viribus reſpondebo: mox quibus ego diſtinguar rõnibus ad liquidum referabo.

Mouentur itaq; doct.præallegati,ad tenendum, ꝙ hmõi promiſſio ſit pactum,per regulam quæ habet, † ꝙ in iis,quæ cõcernunt fauorem tacentis, præſentia iuncta cũ taciturnitate hr̃ ꝑ ꝯſenſu.l.ſi remunerandi.§. ſi paſſus.& l.q patit.ff.manda. Inn.in c.in genesi de elec.† Quod procedit,ſiue loquamur de vtilitate vera,ſiue de ꝑſumpta:ut notat.Bal in l.ſi fine.in 1 q. C.ad Velle. Ripa lib.1.reſ.c.18.col.7.in prin.in paruo volu.Ideo † licèt filius naturalis tantum nõ poſſit inuitus legitimari.§ generaliter. in auth quibus mod.natur. effician. ſui. tñ ſi pater filium naturalẽ præſentem,& tacentem legitimari fecit,valet legitimatio:quia filius ex illa taciturnitate præſumitur cõſentire:vt no gl. in verbo,non ꝯdicendo.in l.in adoptionib.per illum tex ſ. de adopt. quã ad hoc reputat ſingularem,& à nemine põderatam Rom. ſingu.388.tu ſcis.Feli in c.nonne col.5. de præſumpt Faciunt q̃ no Rochus de Curte in tractatu,de iur.patr in verbo, ꝙ de diœceſani ꝯſenſu.in 8.q.Franc de Curte ſenior in ꝯſ.64.ſenoſa narratione.col.1.in prin.†Et vbi agitur de vtilitate alicuius, de facili præſumit̃ ꝯſenſus,vt notat Alcia.in l.2.§.ex iis.col.7.in 4 notabili.ver.3.quia non vr̃.ff de verb. obli. Cum ergo hæc promiſſio cedat in vtilitatem tacentis, dicendum eſt, ꝙ præſumatur conſentire: & per conſequens ibi duorum eſt conſenſus.

Ad hoc fundamentum rñdet Decius in d.Rub C.eo & in ꝯſ. 245.In cã quæ iamdiu.col.fi in 2.par. Et licet tacitus & præſumptus conſenſus inducat tacitũ pactum:nõ tñ eſt ſimpliciter pactum,ſed interpretatiuè a lege ꝑ pacto hr̃:iõ reſpectu ꝯſentiẽtiũ dr̃ ſolum pollicitatio:cum ibi ſit ſolius offerẽtis ꝯſenſus.Et hoc probat dñs Decius per id,quod in ſimili dicimus,de ꝯtractu,&

19 quasi contractu: nam dicit ipse, † In contractu consideratur expressus consensus: in quasi contractu consideratur, & adhibetur præsumptus consensus. Cui in hoc vltimo addo glo in l. 3. §. & si furiosi. ff. de nego. gest. & Sali. in l. 1. col. 12. in 15. opposit. ibi. Item quia in confessione quasi contrahitur. C. de confes.

20 † Sed ista solutio domini Decii, seu idem, peccat in tribus. Primo in quantum dicit, quòd in quasi contractu adhibetur tacitus vel præsumptus consensus. In hoc enim tam gl. præallegata, quàm ipse Decius dixerunt contra tex. quem gl. habebat ante oculos in d. §. & si furiosi. vbi inter furiosum, & eum qui gerit 21 negotia eius, quasi contrahitur: & tamen † in furioso nō potest considerari præsumptus consensus: quia furiosus non dicitur consentire. l. 2. & ibi Bal. C. de contrahend. empt. nec potest fingi consentire: vt declarat Iason in l. Iulianus verum debitorem. col. 14. ff. de cond. inde. & in l. 2. §. voluntatem. col. 2. in septimo notab. vbi etiam per doct. ff. solu. matr. Et dicit Ias. in l. patre furioso. col. 6. versi. septimo pondera de his qui sunt sui vel alie. iur. quòd quando requiritur tacitus vel expressus consensus, in furioso non dicitur esse quasi voluntas.

Secundò hoc est contra tex in § 1. ibi. etiam ignorantes obligantur. Institut. de obligationibus quæ ex quasi contractu nascun. & in l. ex maleficiis. § 1. ff. de action. & oblig. † vbi hi, quorū 22 negotia gesta sunt, etiam ignorantes obligantur ex quasi contractu: & tamen non potest dici, quòd ignorans tacitè vel ex23 pressè consentiat: quia † ignorans est æqualis inter contrarias passiones: vt notat Bal. in l. 1. col. 1. C. de falsa causa adiecta legat. in l. qui in aliena. §. is qui putat. ff. de acq. hæred.

Tertiò dicit contra doctrinam Bar. in l. 1. col. 2. ff. de condict. 24 indebit. vbi † refert opiniones quorūdam tenentium, quòd ex quasi contractu, qui fit inter hæredem adeuntem hæreditatē, & creditores hæreditarios, non oriatur naturalis obligatio, sed quasi naturalis: ex eo, quod in illa non interuenit consensus creditorum, argu. l. Stichum §. naturalis. ff. de solutionibus. Deinde concludit, quòd licèt tunc obligatio naturalis non oriatur ex consensu: tamen bene oritur ex quadam æquitate iuris natura25 lis. Vult ergo ibi Bar. † quòd in quasi contractu non consideretur consensus, sed æquitas iuris naturalis. Et idem vult Iason in l. si non sortem. § libertus col. 3. in primo notabili. ff. de cond. inde.

Quartò contra opinion. gl. & Decii est decisio formalis Bal. Nouel. in rubr. ff. de verb. obli. col. 22. in fi.

Secundò principaliter peccat illa solutio domini Decii in eo, quod dicit, quòd quando ex parte vnius interuenit expressa promissio, & ex parte alterius præsumpta acceptatio, non dicitur pactum simpliciter, sed interpretatiuè: dico hanc diuersi26 tatem, cum bona venia, non conuenire tanto viro, † quia in pacto verba ad aliud non requiruntur, præterquam ad probandū voluntatem contrahentium. l. 2. vbi dicetur ff. eod. facit. l. Labeo. infra de supellectili legata cum similib. vt latè dixi in rubr. 27 infra de verb. significa. Sed ego habeo † quòd tantum operatur præsumptio legis quò ad probandum consensum tacentis, quātum formalis expressio verborum. Casus est ad literam in l. si fideiussor. in fine principii. suprà qui satisdare cogantur iuncta l. 1. supra si quis in ius vocatus nō ierit. per quæ iura dicebat An28 gelus in d. l. si fideiussor. † quod vbi ex dispositione legis requiritur specialis renuntiatio, taciturnitas, ex qua lex præsumit cōsensum, inducit hanc specialem renuntiationem. notat latè Aret. in c. in tuis in fi. 1. col. extra de testib. Ias. in d. l. 1. col. 5 versic. nonò adde.

Præterea in tali pacto principalior & magis attendenda est persona promittentis, quàm accipientis. Probatur hoc primò: 29 quia † promissio est pars actiua, & se habet per modum agendi: acceptatio verò est pars passiua se habens per modum pa30 tiendi. † Vnde cùm Philosophi dicant, nobiliorem esse partē actiuam, quàm passiuam, vt declarat Buridanus in 3. q. Ethico. col. 1. in argu. limitando tamen duobus modis, vt per eum ibi col. 8. ad 11. & à persona promittentis verba expressa interuenerint, ab hac parte actiua & digniori debet fieri denominatio, vt dicatur pactum expressum, non autem tacitum arg. eorum quæ in simili tradit Franc. de Curt. in 1. parte tract. feud. col. 36. in 3 quæst. Probo hoc per tria similia Primo per glo. 1. in §. sed istæ. 31 Insti. de actio. vbi dicit, † quòd rei vendicatio, quæ datur contra eū, qui dolo desiit possidere, licèt inspecta persona rei, qui se habet per modum patiendi, sit prætoria: tamen quia inspecta persona actorum est ciuilis, ab ea fiet denominatio.

Secundò probo per gl. in l. 1. vbi sequuntur Ias. col. 5. & Al32 ciat. col. 10. ff. de verb. obl. vbi vult, quòd † stipulatio denominetur à persona stipulatoris tanquam digniori Ideo ad sciendum an valeat stipulatio vel non, magis attenditur persona stipulantis quàm respondentis: vt not. eleganter Iaso. in l. 1. §. sed quod meretrici. ff. de cond. ob turp. cau.

Tertiò adduco id, quod in simili dicit Bal. nouel. in rubric. ff. 33 de verb. oblig. col. 9 versi. 4, quia debemus. vbi dicit, quòd † contractus venditionis, in quo est adiecta stipulatio, debet denominari à digniori: vt sit potius emptio & venditio, quàm stipulatio.

Vltimò, quòd à promittentis persona pactum denominari dēt,

34 probatur alio fundamēto: quia † promissio est caput & principiū actus, quod semper est dignius, & magis attendēdum, l. 2. supr. de 35 orig. iur. iuncta l. cū in diuersis. ff. de relig. & sumpt. funer. † Quādo n. finis trahit necessariam consequentiam à principio, semper spectamus principiū, l. damni infecti. §. Sabinus. ff. de dam. inf. & l. 1. §. Scio. ff. de mino. no. Ias. in reper. l. si is qui pro emptore col. 75. versi. 3. mouetur. ff. de vsuca. Roma. in l. quanquam. in 3. not. per illum tex. ff. de aqua pluuia arcen. Matthæus de Afflic. in decisi. Neapo. decisi. 2 o. multæ sunt. Paul. de Eleaza. in disputa. incip. q disputata. aliàs incipit, de beneficio spectante. col. 6. in medio, in partio volu. no. in casu tradit Soc. in cons. 70. vtrum primo licentiatus. in 4. par. vbi per hoc infert, quòd primò licētiatus, & postea doctor, præfert illi q medio tēpore fuit factus licētiatus & doctor: quia gradus doctoratus trahit retro ad gradū licētię.

Præterea si talis promissio à lege pro pacto haberet, nō esset 36 pactū præsumptum, vt Decius dicit, sed esset pactū fictū: † quia lex non solet habere pro tali illud, quod non est tale, nisi per viam fictionis: vt no Bar. in l. si maritus. § legis Iuliæ. ff. de adulr. Gali. in l. 4 §. Cato col. 15. in princ. ff. de verb. oblig. Et sic etiam in hoc Decius male diceret.

Tertiò principaliter peccat illa solutio do. Decii, dū præsupponit, quòd si lex hēat aliquid pro pacto, ex illo pacto nō produceret actio. & in casibus, in quibus pactū expressum produceret actionē: Aut. n. volumus dicere, quòd est pactū præsumptū: & sine dubio 37 produceret actionē perinde ac si esset verū pactū: † quia præsumptio legis dr̄ veritas. l. fi. iuncta gl. ff. de præsump. cū simili. vt per Chassanæum in commento consuetudinū Burgundiæ, in rub. 38 des iustices. §. 7 In verbo, suffisantement prouuee. in fi. † adeo quòd disposita in casu vero habent locū ēt in casu præsumpto. l. cum qd. ff. si cer. pet. & dicā in l. 2. ff. eo. Aut verò volumus dicere, quòd sit pactū fictū: & tunc sine dubio illud produceret actionē, sicut si 39 esset verum & expressum pactum: † quia fictio pro veritate habetur, Inst. de stipul. ser. in princip. & sic patet, quòd illa solutio do. Decii non conueniebat tanto viro.

Quare aliter, & melius ad istud fundamentū rñderi pōt, negādo quòd tacens in eius cōmodū præsumat cōsentire. Quia videmus 40 † quòd cōfessio facta presente parte in cuius fauorē emanauit, & tacente, nō obligat ipsum cōfitentē, nisi alias expresse acceptauerit: vt no. Sal. post Cy. in l. 1. in 15. oppo. C. de cōfes. in l. iubemus. in fi. C. de lib. cau. & in l. gñaliter. in 6. & 7. q. C. de non nu pecu. declarat Ias. in l. postquā litt. col. 1. C. eo. Ale. in cōs. 20. in cā appellationis in prin. in 4 par. Et hoc fuit fundūm Gali. & Alcia. in rub. ff. de ver. ob. Hinc est quòd testes deponētes de cōfessione facta. Titio præsente, non probāt, nisi addant illud verbū. Et acceptāte. ita Iacob. de S. Georg. in l. procuratore. ff. de interrog. actio. Plura ad hoc cumulat Pet. Rebuff. in cōmento Concordatorū super rubr. de regia acceptatione. Sed hic aduertendū est: quia multi doct. tenuerunt quòd confessio ēt obligatoria facta præsenti & tacenti valeat, q̄uis non fuerit acceptata. Et in primis hoc tenuit Ale. in l. 3. C. de repu. hęred. Claud. de Seyssello in l. postq̄ lit. col pe. in prin. eo. Et ita ēt tenuit Dec. post Barb. Pan. & Soc. p eū allegatos in c. at si clerici. in prin. col 11. versi. & ad supradicta notādū est. & versi. seq. ex. de iud. Mouent p rñam s. dictā, quòd præsentia cū taciturnitate hēt vim cōsensus, vbi agit de cōmodo tacētis. Per quā ēt rñam Dec. in d. l. postquā lit. col. 2. versi. 4. conclusio. & col. 4. versi successiuè quærit Bar. C. eo. tenet quòd cōfessio facta pręsenti, & tacēti valet in vim pacti. Et ibi ēt col. 4 in prin. vult, quòd ex præsentia partis inducat pactū. Et miror quòd Decius tā euidenter sibiipsi cōtrius extiterit. Et quòd peius est, dū præsupponit quòd confessio facta præsenti & tacēti facilius valeat in vim pacti, q̄ in vim cōfessionis, dicit cōtra tex. in §. Sc licet. in auth. de testib. quem ff. inducā circa l. tale pactū. ff. eo. Et dato sine pręiudicio veritatis, quòd in confessione requireret expressa acceptatio, illa tñ nō requiritur ad habēdum cōsensum illius, in cuius fauorē emanauit confessio. Patet, quia † confessio geminata fa41 cta absente parte valet, vt no Bar. in l. cū scimus. C. de agn. co. & cēsi. lib. 11. Pau. de Cast. in cōs. 84. quòd præfata sñia, in nouis, sec. n. antiquam formam Papien. Franc. de Curte in repet. l. admonendi. 42 col. 46. circa fi. ff. de iureiu. & tū † absens nō dr̄ cōsentire, vt dicā ff. Et hoc vltimum sensit Franc. de Curte in l. j. versi. aliā & quartā fallētiam. C. eo. Sed ad hoc rñsionem per te colligas ex dictis Pau de Cast. in cons. 76. super 1. circa fi. in eo. vol. Sed postquā Gali. & Alciat. tenuerunt, quòd neq; cōfessio facta præsenti & tacēti valeat, neq; tacens in sui commodum præsumatur consentire, videndum est, quid posit responderi ad iura allegata pro illa parte, quòd tacens quo ad sui commodum videtur consentire.

Primo itaque ad l. si remunerandi. §. si passus ff. mand. respondebat Alcia. quòd nisi ita diceremus in casu d. §. si passus. fideiussor esset penitus sua actione destitutus: & ideo nil mirum, si ibi datur actio mandati. Ita dicit ipse Alciat. in d. rubric. infrà de verbo. oblig. licèt ad hoc nihil alleget. Ego allego Sali. in simili in l. cum res in 2. oppo. C. de donatio. Iura enim facilius subueniunt non habenti aliud remedium, arg. l. 1. §. si decem ibi, succurrendum tamen legatario. ff. vt in poss. lega. tradit in alio proposito Stepha. Bertran. consil. 285. viso processu. circa fi. in

1. parte

1.parte consi.1 impressionis. Tu autem aduerte, quòd ista solutio est omnium falsissima: quia dato quòd ibi non competeret actio mandati, vtpote nullo mandato præsumpto, vel expresso interueniente, competeret tamen sine dubio actio negotiorum gestorum: vt est de mente omnium doct. in l. fi. C. de nego. gest. Et quòd si in casu d. §. si passus ex illa taciturnitate non præsumeretur consensus, qui faceret dari actionem mandati, nihilominus daretur actio nego. gest. probo incōuincibili ratione, 43 nam † paria sunt promittere, vel soluere, l. fi. C. ad leg. falci. not. Ias. in l. j. §. sed quod meretrici. præalle. Sali. in l. ea quæ. per illum tex. C. de cond. ob caus. Decius in l. vt liberis. per illum tex. in 5. not. C. de colla. & in cōsi. 107. in causa quæ nomine hæredum. col. fi. in medio in j. par. Corn. in consi. 285. præsens consultatio. col. pe. ad fi. in 1. par. gl. in verbo, adempta. in l. 2 §. ꝙ si in patris. ff. solu. mat. bonus tex. l. 2. in fi. ff. de calum. Iaco. de sanct. Georg. in l. creditori. C. eod. Pet. de Anch & Imola in c. 2. per illum tex. de conces. præb. facit † quia sicut indebitum solutum per errorem 44 condicitur, ita ēt indebitum promissum per errorem condicitur. l. 2. C. de condic. indeb. Riminal. in l. 1. in vlti. no. per no. text. C. de erro. calcu. Item ad hoc facit text. in l. 1. §. an potest. ff. de consti. pecu. vbi sicut volēte creditore potest aliud pro alio solui, ita ēt potest aliud pro alio constitui. Sed ego habeo † ꝙ il- 45 lud quod quis soluit pro alio, qui non consensit, vel ꝯdicit, repetitur actione neg. gest. gl. quam ibi Bar. ita intelligit in l. soluē 46 do. ff. de nego. gest. Idem dicimus in illo, † qui pignorat rem suā pro amico non consentiente nec ꝯdicente tacitè, vel expresse: talis. n. habet actionem neg. gest. ut no. Bal. & Saly. post gl. ibi in l. pe. C. commo. si ergo actio nego. gesto. datur pignoranti rem 47 propriam: multo fortius dabitur fideiubenti pro aliquo: † quia cautio fideiussoria est maior q̃ datio pignoris: vt no. Luc. de Pe. in l. quoties. C. de dignitatib. li. 12. Præterea si vera esset solutio Alciati, fideiussori daretur à lege actio ex illa æquitate, ne remaneat sine actione: & sic actio esset datiua, iuxta no. in l. iurisgen- 48 tium. in princi. versi. adeo. ff. eod. † Sed actio mandati est natiua: oritur enim ex contractu, vt cuiq; notum est.

Tertiò ꝯ hanc solutionem Alciati allego doctrinam Io. Fa- 49 bri, Angeli & aliorum in §. is qui. insti. de mand. † vbi si mandasti mihi vt emerem rem pro centum, & emi pro centum quinquaginta nomine tuo: licèt mihi non detur actio mandati ꝯ te cum mandatum excesserim, l. diligenter. ff. manda. si tñ expresse non prohibuisti, ne pluris emerem, & res tantundem valeat, cōpetit mihi vtilis actio neg. gest. Ergo idem sine dubio dicendū esset in casu d. §. si passus. si ibi tacens non p̃sumeret consentire.

Aliter igitur ad d. §. rñderi potest, ꝙ ibi bene probatur, taciturnitatem habere uim cōsensus quò ad hoc, ut ipse obligetur ex illo consensu. Nos autem loquimur quò ad hoc, ut tacens obliget sibi alium. Ita rñdet Gali in d. rub. ff. de verb. oblig. Quæ rñsio mihi non satisfacit: quia si ubi agitur de obligādo aliquē tacentem præsumitur consensus: ita ēt uidetur ꝙ fortiori rōne præsumatur consensus quò ad hoc, ut tacēs obliget sibi alium: quia isto casu melius apparet de uoluntate illius qui obligatur, ꝙ habeat animum se obligandi.

Ad l. qui patitur. ff. manda. quam s. allegaui, ad hoc, ꝙ tacens in sui commodum vr̃ consentire: rñderi potest, ꝙ ibi tacēs receperat pecunias, quas alius sibi credi mandauerat: & sic ēt si ibi ageretur de damno tacentis, præsumeretur consentire, ex quo vltra taciturnitatem tacentis interuenit actus positiuus: ut not. Panor. in c. cum virum. de reg. & in consi. 88. facti cont ingētia col. pen. in 1. parte. Decius in ca. cum M Ferrar. col. 10. ver. & ista. 50 conclus. de constit. vbi pulchrè loquitur in qō. † An protestatio facta præsenti & tacenti in actu dependente à voluntate duo- 51 rum releuet: † voluntas enim non solum verbis, sed ēt facto datur intelligi, l. reprehendenda. C. de insti. & substit. no gl. in l. de quibus. s. de legib. & in l. dolum. C. de doli excep. Facit illud poeticum, *Facta loquuntur*. ꝙ refert Alex. in consi. 52. circa qōnem. in 4. par. Addo tex. meliorem de iure in l. si fundum, qui ex par. 52 ff. mand. † Ideo si quis recepit literas, quas tertius mandabat ad eum, dicens illum sibi in centum esse obligatum: & receptis, & lectis literis tacuerit: vr̃ illud confiteri. Tex. est mirabilis, quem ibi Bar. ad hoc notat in l. si filiusfam. patre absente. ff. ad Maced. Idem Bar. in l. cum tabernam. §. idem quæsiit. in ult. no. ff. de pig. in l. Titius Seio. ff. de consti. pecu. ubi dicit illum tex. esse menti tenendum pro literis mercatorum, quæ quotidie transmittuntur. Idem Bar. in l. quo. n. §. 1. ff. rem rat. hab. Corsetus, licet prædicta non referat, singulari incip. in onerosis, in verbo taciturnitas. Matth. no. 22. nota mirabilem cautelam. vbi tradit mirabilē cautelam ad extorquendum confessionem uel consensum aduersarii: ut mittas ad eum breuem epistolam, in qua roges eum vt reddat tibi centum, quæ sibi mutuasti, uel vacuet domum, q̃ ab eo emisti pro centum. Et dicit cautius esse, ꝙ testes, coram q bus dabitur epistola, habeant copiam illius, & uideant illam legi ab aduersario. Sequitur Fely. in proœmio Decre. col. 6. uersic. secundus casus. Cæpol. cautela 34. aliàs est cautela 9. incip. pone ꝙ filius. ubi consulit, ꝙ hac cautela non utaris in malum, & ualebit tibi mille aureos, si scias eā practicare. Ias. in repet. l. admonendi. col. 56. in princ. ff. de iureiur. plene per Hippo. de Marsil. in reper. rubr. C. de prob char. 30. col. 1. in fi. & duab. seq. in paruo vol. Decius in c. 2. col. 4. versi. similiter qui recipit literas. de fide instru. Iac. de sanct. Geor. in l. emptor. §. Lucius Titius. post medium ff. eod. Cum. in consi. 177. suppositis statutis. per totū. Ang. Aret. in §. cæterum. col. 2. uer. in eadem gl. ibi, uel si postea ratum habeat. Insti. ꝙ cum eo qui in alie. potesta. Ideo prudentes campsores qñ recipiunt literas cambii, & nolunt eas approbare, scribunt in dorso literarum se illas recepisse, & non acceptasse. talis. n. scriptura in dependentibus ab aīo & sola uoluntate scribentis plenè probat. l. Nesennius. ubi Bart. ff. de nego. gest. Decius in d. c. 2. col. 5. uer. tertia species. de fide instru. Franc. de Curte in repeti. d. l. admonendi. col. 41. in primis verbis. ff. de iureiur. Si ergo, vt dictum est, per receptionem literarum iunctā cum scientia & taciturnitate præsumitur consensus, ēt in præiudicium tacētis, cui mirum, ꝙ per receptionem literatum in casu d. l. qui patitur. tacens præsumatur consentire.

Plus dico, ꝙ licet ad præsumptionem consensus requiratur vtrinq;. s. taciturnitas, & alius actus positiuus, maximè qñ agitr̃ de præiudicio tacentis, ut s. dixi, tñ consensus magis inducitur ex uirtute actus positiui, q̃ ex simplici taciturnitate. Probo hoc 53 per regulam, quæ habet † ꝙ actus positiuus seu consistens in faciendo potentior est ad inducendum præsumptionem consensus, q̃ actus priuatiuus; seu consistens in non faciendo, ut in aliis terminis tradit Inno. in c. veniens. in fi. gl. 1. de fil. presby. & in c. olim. in fi. gl. 1. de restit. spol. tradunt doct. in c. cum dilectus. per gl. ibi in verbo, notum. de capel. monacho. not. Decius in c. gratum. de offic. deleg. & in regula, non uult hæres esse. circa fi. ver. similiter notandum est. ff. de reg. iur. faciunt quæ in simili notāt Iacob. de Rauen. Cy. Saly. & doct. in l. si certis annis. C. eod. Ambros. de Vigna. in l. seruitutes. ff. de seruitu. & in l. solent. §. fi. s. de offi. procon. & lega. Bald. in consi. 99. mulier maritum. col. fi. in 2. parte. Bar. in disput. 7. mulier habens. in fi. dum examinant materiam l. cum de in rem verso. ff. de vsu. & sic sum expeditus de primo fundamento. quod faciebant doct. ad probandum ꝙ p̲missio facta præsenti & tacenti sit pactum, non aūt pollicitatio.

Secundò principaliter mouentur doct. per l. tale pactum. in prin. ff. eo. ubi vr̃ text. ꝙ pactum factum per illa uerba, Profiteor te non teneri, parte præsente & tacente ualet.

Ad illum tex. rñdet Alciat. in d. rubr. ff. de uerb. obli. ꝙ iuriscōsultus ibi non disputat, nec format dubitationem, an tale pactū valeat necne: Sed tantum quærit, an tale pactum transeat ad hæredes. Ideo cum super validitate illius pacti nō dubitet, vr̃ præ- 54 supponere † ꝙ interuenerint omnia necessaria ad validitatem actus, & per cōsequens ꝙ interuenerit expressa acceptatio partis, per regulam l. qui testamento, ff. de testam.

Sed ista solutio ex duobus non placet: Primò, quia est ꝯ ca. q̃ per Bar. ibi, & doct. dñr, dum præsupponunt, ꝙ ibi debitor solū tacuerit, non autem expresse acceptauerit. Secundò ex alio nō placet: quia rā d. l. qui testamento. quæ habet, ꝙ quotiescunq; legislator narrat factum, nec dubitat super validitate, vr̃ præsupponere, ꝙ concurrant oīa alia necessaria ad illius actus ualidita- 55 tem, † bene procedit, qñ per alia iura constaret apertè, ꝙ illa requirerentur ad validitatem actus, de quo agitur: quia tūc ut euitemus legum correctionem magis debemus præsumere, ꝙ interuenerint oīa necessaria, q̃ ꝙ actus sine illis ualuerit, argu. l. 1. C. de inoffi. dot. l. sancimus. C. de testam. & l. præcipimus. in fi. C. de appel. At in casu nostro iure cautum non reperitur, ꝙ ad validitatem pacti gratuiti requiratr̃ expressa acceptatio: & sic nulla ratio correctionis euitandæ cogit nos subintelligere in d. l. 56 tale pactum. expressam acceptationē. † Ex quo ergo legislator narrat factum uno modo, & nihil dicit de ualiditate, ur̃ præsupponere, ꝙ actus illo modo factus valeat, arg. l. cum fundus. §. seruum tuū imprudēs. iūctis ibi no. per Fulg. & Decium in 3. not ff. si cert. pet. l. quod sæpe. §. si res. ver. sed uideamus. ff. de ꝯh. empt. l. in rebus. post prin. uer. sed uidendum. ff. commo. l. fi. iunctis ibi no. per Fulg. ff. de eo quod cer. loco. & l. fi. ff. de seruit. rustic. præd. non. n. utendum est subauditionibus, nisi vt iura iuribus cōcordentur. c. super qōnum. in prin. ubi Panor. no. de offi. dele. Alias esset arguere iurisconsultum de diuinatione: & si iuriscōsultus uoluisset requirere expressam acceptationē, illud expressisset.

Aliter autem ad d. l. tale pactum. rñdebat Gali. in d. rubr. ff. de verb. oblig. ꝙ ibi sit speciale fauore liberationis, ut sola taciturni- 57 tas debitoris faciat ualere pactum: † quia promptiores sumus ad liberandum quam ad obligandum, l. Arrianus. ff. de actioni- 58 bus & obligationibus. Et sic præsupponit, † quòd confessio liberatoria facta parte præsente & tacente valeat in uim pacti. Idē sensit Iason in d. l. tale pactum. in princip. Facit quod nota. De- 59 cius in d. l. postquam liti. & retuli suprà. Facit, † quia liberationes sunt latè interpretandæ, ut no. Bald. in l. tam mandatori. C. de non nume. pecu. Socinus in consilio 62. uisis conuentione. columna antepenultima. in principio. in 4. parte. Fulgo. in consilio 25. spectabilis miles. colum. penulti. Decius in consil. 178. in causa quæ proponitur. columna penultima, post medium. in prima parte.

Sed istud est de directo ꝯ text. in §. & licet, in auth. de testib. iuncta subauditione, quam ad illum textum facit Bart. in l. non solum §. si liberationis verba. ff. de libe. lega. fm quam subauditionem ibi manifestè probatur, † ꝙ confessio facta coram vicinis & præsente parte, quamuis sit liberatoria, non valet in vim pacti de non petendo: sed bene valet ad probādum solutionē, vel aliam sublationem obligationis. Eādem etiam subauditionem ad d. §. & licet. facit Bal. omnino videndus in consi. 32. in primis est videndum in 5. parte.

60

Secundò non placet illa solutio, si præsens & tacens non videretur consentire. & fauore liberationis confessio facta pñte debitore valeat sine acceptatione expressa, eodem ēt fauore confessio liberatoria facta absente debitore valebit, & producet exceptionem: quia inter ista non consueuit fieri dña, † & tñ confessio etiam liberatoria facta absente parte non producit exceptionem: vt est gl. in l. idem in duobus. in princi. ff. eodem, quam sequuntur doctores ibi, & in l. non solum. §. si liberationis. ff. de libe. lega. Paul. de Cast. in consi. 83. ad id de quo quæritur. in nouis, secundùm antiquam formam Papien.

61

Tertiò ex alio tam Gali. q̃ Iason præallegati malè dixerunt: quia non est verum, ꝙ in d. l. tale pactum. solus fauor liberationis fecerit valere in vim pacti confessionem factam parte præsente & tacente. ibi enim consideratur † ꝙ licèt confessio obligatoria facta sine causa tanquam indiscreta non valeat, l. cū de indebito ff. de proba. gl. in l. 1. in fi. ff. de interrogat. actio. per doc. in c. si cautio. de fide instrumen. tamen in casu d. l. tale pactum. fauor liberationis facit valere confessionem liberatoriam sine causa. Ideo si nunc diceremus, ꝙ eodem met fauore confessio facta parte præsente & tacēte valeat, & ꝙ alias requireretur expressa acceptatio, iam duo fauores, seu duo specialia circa idem concurrerent ꝯ legem primam, C. de dot. promiss. vbi Bald. per illum textum dicit † ꝙ priuilegia, quę continent duo specialia, non valent, bonus textus in l. vni. C. vt actio ab hæredi. & ꝯ hæredem. Latè consuluit Oldr. in consi. 139. ad habendam aliqualem notitiam. Io. Andr. in additio Spec. in ti. de instrum. editio. §. porrò. ver. fuit etiam alia quæstio Alber. & Saly. in l. fi. C. eod. Ang. in l. hæreditatem. ff. de bonis auct. iudi. possid. & in l. sancimus. C. de donation. Imò. & Roma. in l. Aquilius Regulus. ff. de donatio. Iaso. post Alex. per eum relatum inter consilia Bruni Asten. in consi. 8. circa primum, col. 5. in fi. & sequenti in princ. Et ne eamus per mendicata suffragia, in terminis ad hoc ꝯ prædictam solutionem Gali. & Ias. videtur esse decisio Baldi in cōsil. 118. quæritur si creditor. in 5. parte, vbi uult † ꝙ licet alias secundum magis cōem opi quam ipse asserit cōem, confessio liberatoria sine causa facta ualeat, tñ confessio liberatoria facta absente parte & sine causa non valet, etiam quò ad actum probationis, ne concurrant duo fauores circa idem.

62

63

64

Quartò non placet supradicta solutio Gali. quia aut dicimus ꝙ fauore debitoris, vt liberetur, lex facit valere pactum, dato, ꝙ non sit nisi consensus solius promittentis. Et hoc non est verum: quia iura loquentia de pacto liberatorio, prout est l. iurisgentium. §. pactorum. & l. si vnus. §. pactus ne peteret. ff. eo. semper intelliguntur de pacto, prout diffinitur in l. 1. in prin. ff. eod. ꝙ est duorum pluriumve in idem placitum & consensus. Aut vero dicimus, ꝙ fauore debitoris lex præsumit ipsum præsentē & tacentem consentire: & tunc reincidimus in illam qōnem, An præsens & tacens in sui fauorem videat̄ consentire. In qua non consideratur fauor liberationis, sed solus fauor tacentis, vt s. dixi. Aut deniq; consideramus fauorem ex parte creditoris: ut quia facilius liberet debitorē, quàm de nouo se obliget, & iste fauor nihil seruit quò ad hoc: vt debitor tacens magis p̄sumatur consentire. vbi agitur de seipso liberando, quàm ubi agitur de obligando sibi alium.

Tertiò principaliter doctores mouēntur per tex. in l. donationes. §. species. ff. de don. vbi uī tex. ꝙ donatio facta præsenti & tacenti ualet: & tamen donatio sine pacto non ualet. l. si quis argētum. C. de donat. Breuiter ultra ea, quæ latè dicam ff. circa intellectum d. l. si quis argentum. ad istud fundamentum uera solutio est, ꝙ in d. § species. donatio nō incipiebat a pacto. sed à traditione. † traditum. n. per matrem genero nomine filiæ censet̄ per prius traditum filiæ, & breui manu per filiam marito, iuxta l. 3. §. sciendum. ff. de donat. inter vir. & vxor. & l. singularia. ff. si cert. pet. gl. in l. certi condic. §. si nummos. illo titu. Bal. in addit. Spec. in tit. de feud. §. quoniam super homagiis. ver. 5. quæritur. post medium: sic ꝯ, res aliqñ vr̄ tradita quadam manu longa, vt dicit tex in l. pecuniam ff. de solu. alias nisi talis donatio incępisset a traditione, non potuisset valere, ēt cum pacto: quia de iure Digestorū donatio, q̃ non incipiebat a traditione, requirebat stipulationē, vt declarat Bart. in l. iurisgētiū. §. quinimmo. ff. e.

65

Et sic habes fundamenta doctorum tenētium, ꝙ promissio facta præsenti & tacenti sit pactum, & non pollicitatio, in quorum vnoquoque dixi quid sentirem: nunc verò de ꝯria opin. illiusq; fundamentis videndum est.

Et in effectu ꝯriam opi. ꝙ immo sit pollicitatio, & nō pactū, tenuerunt Guil. de Cug. Bal. Ange. & Cor. in l. senium. C. qui testam. fac. pos. & eundem Guil. de Cug. & Bal. in loco præalle. refert & sequitur Alcia. in rub ff. de uer. obl. col. 1. Idem tenet Are. in l. 2. ff. de leg. 1. Decius sibiipsi contrarius in rubri. C. eod.

Mouentur primò per tex. in l. ex pollicitatione. ff. de pollicit. vbi ex pollicitatione, quam quis facit apud Rempublicam, tenetur quis in solidum. Et sic probatur ibi, ꝙ pmissio facta Reipublicæ præsente decurione dicatur pollicitatio, non autē pactum: quia paria sunt dicere apud Rempublicam, vel apud decurionem, iuxta gl. in rubr. C. quæ sit long. consuet.

Quidam moderniores rñdebant, ꝙ satis dr̄ fieri apud Rempublicam, ex quo Reipublicæ competit actio, arg. l. is apud. ff. de verb. sig. Sed ista solutio nihil valet: † qa paria sunt dicere apud aliquem, sicut in præsentia alicuius, l. cum pro quo. iuncta gl. s. de in ius voc. l. is apud quem. C. de eden. & l. de iure. in prin. ff. ad municip. Ias. in l. 1. col. 21. ff. de acq. poss. Vnde Cic. li. 2. de Oratore. Cum etiam tum in lecto Crassus esset, & apud eū Sulpitius sederet. Idem Cicc. li. 3. de Repub. Cuius etiam focum Cato noster cum venerat ad se in Sabinos, vt ex ipso audiebamus, visere solebat, apud quem sedens Samnitum quendam hostium iam dicentium suorum dona relegauerat. Quintil in 11. Insti. Orat. c. 1. Nec tantum quis & pro quo, præterea cum uetat esse solicitos qua essent apud præsides oratione vsuri. & paulò post, Fortasse nec illud omittendum videatur argumentum, gratiosam esse apud superos stultitiam Gell. in 1. noct. Atticarum. c. 2. Atq; ibi tunc cum essemus apud eum in villa.

66

Et de dictione † Apud, vltra Festum & Nonium Marcellum vide Laurentium Vallam in 6. Eleg. c. 471. & Bart. in l. si quis in tantam. in 3 opposi. C. vnde vi. & text. in l. fi. C. de vsur. pupil.

67

Secundò, non placet supradicta solutio: quia cum ex quacūque pollicitatione. Reipublicæ facta competat actio, oīs pollicitatio posset dici facta apud Rempublicam: & tñ alibi non videmus, ꝙ lex utatur isto modo loquendi. Nec obst d. l. id apud. ff. de verb. sign. quia ibi illa dictio Apud, regitur a verbo, Sum, es, est, ideo tunc exponitur, Apud te, idest intra patrimoniū tuū, propter subiectam materiam, l. rem in bonis. ff. de acq. rer. do. Sic etiam aliquando capitur pro Inter: Salust. Ius bonumq; apud eos non legibus magis q̃ natura uigēbat. Aliquando pro ꝯ Quintil. in declamatione pro cæco ꝯ nouercam Incipit apud te gladius habere quod agat. Rursus pro In, aliquando capitur: Terent. in Andria, Apud forum modo ibo. Budæus lib. 3. de Asse, Quod si, vt antea, apud Plutarchum fecimus, non sestertios nummos, sed denarios, idest drachmas intelligamus. Sic ēt dicitur, Res apud publicanos esse, idest, in dominio, vel possessione publicanorum. Budæus li. 1. de Asse. Cic. in pięura urbana obiicit Verri, ꝙ pecuniam sibi attributam ad coemptionem frumēti publici apud publicanos relictam. Et ita ēt accipitur in d. l. id apud. Sed qñ dictio apud, regitur a uerbo denotante aliquid fieri, non potest hæc expositio conuenire: magis. n. conuenit hæc verba polliceri apud Rempublicam, pro, iuxta Rempublicam, & sic decurionem, quàm idest, in dñio Reipublicæ exponere.

Aliter autem ad d. l. ex pollicitatione. quidam rñdebant, ꝙ in illo tex. non erat pollicitatio. Facit, † quia aliquando appellatione pollicitationis venit pactum nudum, l. fi. C. ad Velleia. Et ideo si in nostro reperiatur verbum, Pollicitatio, intelligitur de pacto nudo, vt in nostrm aliquid operetur: ut no. Bal. post Cyn. l. 1. C. de dot. promiss. de qua materia, an & qñ verba improprientur, ut euitetur superfluitas, nec sint absque ministerio aliquid operandi: dixi latè in 3. par. rubr. ff. de verb sign. Circa materiam significationis proprię. Sed hæc solutio non placet ex duobus: Primò, quia est contra naturam illius tituli & propriam significationem verborum, † à qua non est recedendum, nisi constet de intentione loquentis, l. non aliter. ff. de leg. 3. Secundò, quia præsupponit, ꝙ promiss. facta Reipublicæ præsente & tacente decurione valeat in vim pacti: ꝙ tamē est falsum, vt ff. in sequēti solutione ostendam.

68

69

Aliam solutionem tradit Claud. de Seyssello in l. 1. colū. 4. in prin. C. eo. ꝙ ex quo pollicitatio facta sine causa non valet, l. 1. ff. de pollicit. deber enim fieri cum causa, puta ob honorem decretum, uel decernendum, non est absolutum, ꝙ ibi ageretur de utilitate tacentis: potest enim esse, ꝙ esset damnum tacentis: Vnde succedit regula, ꝙ ubi dubitatur, an uersetur utilitas tacentis, nunquam præsumitur consentire, Ista solutio ex pluribus ēt mihi nō placet: primò, quia est ꝯ illud quod diximus de filio, qui si patiatur a patre se legitimari, præsumitur cōsentire: & tñ ibi uersari potest præiudicium tacētis: † quia certè aliquo respectu legitimatio est damnosa filio, ex quo perdit libertatē, & non est amplius sui iuris. Ita declarat Fely. in ca. nonne bene diximus. col. pen. ver. 4. conclusio. de præsump. Secundò, posito, sine præiudicio ueritatis, ꝙ tacens in actu, qui potest se habere ad damnum & ad utilitatem, non præsumatur ꝯsentire: ista solutio non procederet, nisi quādo pollicitatio esset facta ob honorem decernendum: si enim fuisset facta ob honorem decretum, non video quō actus possit se habere ad damnum tacētis: & ita oporteret nimis restringere tex. in d. l. ex pollicitatione. q̃ generaliter loquitur de polli. itatione ob honorem facta.

70

71 Vnum etiam nota circa hoc, † ꝙ ille, qui dat pecuniam pro beneficio obtinendo, nihilominus dr habere beneficium titulo lucratiuo, vt no. Bar. post gl. ibi in l. j. §. fi. ff. si quis omiss. caus. testam. Non enim debet considerari tanꝙ onus id quod deest per simoniam, vt no. Bal. in l. 1. col. pen. ver. extra quæritur. C. illo tit. Quare consideraui, si ad illum textum dici potest, ꝙ ibi licet agatur de vtilitate Reipublicæ, non tñ agitur de vtilitate decurionis tacentis, arg. notatorum per Iasonem, Purpuratum & Dec. in l. j. §. qui mandatam. ff. de offi. eius cui mandat. est iurisdi. in princ. qua ratione decurio tacens in casu d. l. ex pollicitatione. nõ pręsumit consentire, tanꝙ nõ agat de sua ꝓpria vtilitate. Cogita: nõ. n. dubito quin hæc solutio possit in dubiũ reuocari.

Secundò pro hac conclusione adducit dñs Decius in d. rub. C. eo. aliud fundamentum: nam dicit ipse, Doctores ad tenendum, ꝙ pollicitatio facta præsenti & tacenti sit pactum, mouẽtur: quia præsens præsumitur consentire: & sic ibi est duorum consensus, ex quo agitur de vtilitate tacentis: qua rõne attenta idem dicendum esset in absente, vt præsumatur consentire, ex quo agitur de eius vtilitate.

Tu dic, ꝙ istud fundamentum claudicat: bene enim concludit, ꝙ si absens sciret, præsumeretur consentire: sed non cõcludit, ꝙ absens sciat, nec ꝙ præsumatur consentire ante scientiã: imo clarum est, 72 † ꝙ ex quo ignorat, nec consentit, nec dissentit: vt no. Bar. in l. quæ dotis. col. pen. ver. habemus videre. ff. sol. ma. Bal. in l. planè. per illum tex. ff. de excus. tut. Ias. in l. 2. §. voluntatem. col. 3. in 13. notab. ff. solu. mat. Nec dicas, prout ipse dicit, ꝙ sola præsentia & taciturnitas non facit præsumi cõsensum. Patet ẜm eum, quia si de præiudicio tacentis agatur, ꝯsensus non præsumitur. l. si filiusfam. §. inuitus. ff. de procur. Quia tñ ideo, ꝙ ad hoc ut consensus præsumatur, tria principaliter requirunt. Primò scientia: quia si ille cui promittitur, ignoraret, non põt præsumi in eo consensus: 73 † cum nemo applicet aĩum ad ignorata: vt no. Corn. in consi. 25. in hac consultatione. col. fi. in secunda par. per tex. in l. mater decedens. ff. de inoff. testa & in l. cum Aq. ff. tit. 1. Secundò requiritur taciturnitas: quia si expresse dissentiret, cessaret præsumptio consensus: ut ff. dicam. Ex promissione enim, quam quis impugnauit, non posset se iuuare: regula, ex eo. de reg. iur. in 6. Tertiò requiritur, ꝙ agatur de vtilitate tacẽtis: quia si de illius præiudicio tractaretur, non præsumeremus consensum, vt s. dixi. Ratio est: quia nemo præsumitur iactare suum, l. cum de indebito. cum vulga. infra de proba. & sic cum in absente tempore promissionis deficiat ẜm requisitum, s. simultaneus consensus, non vr bona consideratio Decii. 74 † Plus voluit Socy. in consi. 167. non inutilis. col 3. in fi. in 2. parte. ꝙ in absente ex sola scientia & patientia non præsumatur cõsensus.

Tertiò pro hac conclusione Alcia. in d. rub. ff. de uerb. oblig. adducit tex. in l. sciendum. §. dictum. ff. de ædil edic. vbi ẜm eum probatur interuenire pollicitationem in ꝯtu emptionis & vẽditionis, cum tñ in illo ꝯtu præsentia partis, saltem per procuratorem, requiratur, l. 1. in fi. ff. de contrahen. emp.

Sed tamen aduertendũ est; quia tex. in illo §. dictum. non ꝓbat intentum Alciati. solum enim in princi l. facit mentionem de eo quod dr inter ꝯhentes. postea d. §. dictum. uenit ad declarationem principii, ponendo dñam inter dictum, Promissum, Pollicitationem, Pactum, & Stipulationem. Præterea & secundo non est bona consequentia dicere, In ꝯtu emptionis põt interuenire pollicitatio: sed in eo ꝯtu requirit præsentia partis, ergo promissio facta præsenti & tacẽti est pollicitatio: quia potest esse, ꝙ promissio fuerit facta præsenti & tacenti ex causa onerosa: quo casu non erit pactum, cum tacens isto casu non ꝑsumatur consentire, ut oẽs fatentur. Tertiò, vr plus dici posse, ꝙ omnis promissio facta præsenti & tacenti in ꝯtu emptionis & vẽditionis dicatur fieri ex causa onerosa: sicut enim titulus emptionis & venditionis est onerosus, §. si res aliena. Institu. de leg. ita etiam promissio facta præsenti & tacenti quæ trahit originem à dicto contractu oneroso 75 † quia qñ causa trahit originẽ a damno, licet postea sequatur lucrum, dr esse causa onerosa: & econtra, qñ cã trahit originẽ a lucro, licet postea sequatur damnũ, nihilominus tñ dicitur esse cã lucratiua, vt probat text. in l. j. §. lucratiuas. C. de imponen. lucrat. descript. lib. 10. gl. pen. vbi etiã Imo. in l. si duob. ff. de acqui. hære. iõ per tex. in d. §. lucratiuas. 76 dici solet, † ꝙ a primordio tituli posterior formatur euentus. Facit tex. in l. cùm filius. §. hæres. ff. de leg. 2. gl in verbo, siue autẽ. in l. j. ff. de cõdict. sine cau. & qđ not. Saly. in l. falsus. in 3. opposit. C. de furt. Facit; quia omnia ad id referuntur, vnde vim capiunt & originem, l. in ratione. §. si filio. ff. ad leg. falcid. Curt. in consi. j. facti contingentia. col. 4. circa fi. post tractatum feud. Et quasi in terminis ad hoc allego decisio. Socy. in consil. 171. diu profectò, col. 5. ver. 2. ratio. in 2. parte. vbi voluit, ꝙ si immediate post contractum emptionis fiat depositio rei venditæ, & sic concurrant illi duo contractus, attenditur tamen causa emptionis, tanquam originalis: ꝙ fuit de verbo ad verbum repetitum in consi. 143. in j. parte.

Quartò adhuc plus dici põt, ꝙ nunquam pollicitatio in ꝯtu emptionis interuenire possit: quamuis. n. promissio fiat præsenti & tacenti, vt Alciatus præsupponit, nõ tñ erit pollicitatio, sed contractus innominatus, siue pars cõtractus emptionis & venditionis: 77 † quia qñ duo contractus fiunt eisdem die & anno & hora, censentur correspectiui & facti vnus pp aliũ, vt not. Bald. in l. pen. §. mulier. ff. solu. matr. Cor. in consi. 303. videtur prima facie. col. 5. in fi. in 3. parte. Socy. in consi. 273. in præsenti consultatione. col. 3. versi. confirmatur hoc. in 2. parte. & in consi. 143. diu profectò col. 4. ver. sed posito. in j. parte, repetito in cõsi. 171. in 2. parte. Dec. in consi. 356. in casu proposito. in princ. in 1. part. Quod procedit, etiam si de illis contractib. essent facta diuersa instrumenta. Cor. in consi. 306. opportunam. col. 4. in prin. in 3. parte. quia nihilominus vnus contractus cẽsetur esse pars alterius: vt not. Bal. in l. j. C. de ope. liber Cor. in consi. 319. circa primum. col. 7. ver. hoc pręmisso. eadẽ 3. parte in consi. 10. ꝙ dictũ. ver secundò ex vicinitate scripturæ. in 1. parte. in cõsil. 36. in hac consultatione. col. 2. ver. & qñ fiunt. ead. 2. parte. & in cõsil. 117. multa essent. col. 3. versi. potest etiam coniecturari. ead. 2. parte. Barto. in consi. 179. proponitur, ꝙ syndicus. Ista ergo rõne promissio facta pręsenti & tacenti iuxta contractum emptionis nõ erit pollicitatio, sed erit pars contractus emptionis, vel habita relatione promissionis ad ipsum contractum erit contractus innominatus.

Quid ergo tenendum? Credo in præsenti casu tenendã esse 78 communem opinionẽ, † ꝙ promissio facta præsenti & tacenti sit pactũ, non autẽ pollicitatio, per primum & ẜm fundamẽta s. adducta: quibus, vt uidistis, non cadit bona responsio. Vltra quæ 79 fundamenta pro hac parte facit, † quia Cõstitutum nihil aliud 80 est, quàm secundum pactum, vt infra dicam. †. sed quis potest constituere se soluturum præsenti & tacenti, vt not. Alexã. post Fulgos. in l. non dubium. C. de testament. ergo promissio facta præsenti & tacenti erit pactũ, non pollicitatio: quia si esset pollicitatio, non esset Constitutum.

81 Secundò pro hac parte facit, † quia videmus, ꝙ renuntiatio facta præsenti & tacenti statim operatur, ꝙ ille, in cuius fauorẽ fuit facta renuntiatio, habeat exceptionem pacti: vt clare ostẽdit Claudius de Seyssel. in l. postquã liti. col. 3. ver. aut uerò & secundo casu. C. eod. Et tenendo hãc partem limita eam primò, 82 vt non procedat, † qñ promissio fieret præsenti & tacenti ex cã onerosa: quia tunc nunquàm tacens videtur consentire in sui præiudiciũ, l. qui vas. §. uetare. ff. de fur. l. 4. ff. de seruit. vrb. prædi. l. in eo. §. deinde. ff. de ritu nupt. & l. filiusfamilias. §. inuitus. ff. de procur. & ideo non erit pactum, sed pollicitatio, vt no. Socy. in rub. ff. de verb. obli. n. 14. vbi tñ dicit, ꝙ non reperit in toto titu. de pollicit. aliquam pollicitationem factam titu. oneroso: licet non neget, quin possit fieri titu. oneroso. Plus dicit Fortu. Gar. in c. j. col. 18. ad fin. extra eodem ꝙ non reperit pollicitationẽ, de qua in titu. de pollicit. fieri inter homines: sed fit tãtùm cùm Reipublicæ vel Deo aliquid offertur. Sed aduertendum est, dũ Socy. dicit se non inuenire pollicitationem factam titulo oneroso: qa immo oĩs pollicitatio valida alia rõne ꝙ per initiũ perficiẽdi operis est facta ti. oneroso, aut. n. promitiť Reipublicæ: & tũc cùm pollicitatio dicãr fieri ob honorẽ, erit titulus onerosus. l. si qs ob honorẽ. ff. illo ti. Aut verò ꝓmissio fit Deo, vel alicui pio loco: & tũc ẽt dr titulus onerosus, nõ aũt liberalis, vt in specie voluit Mari. Socy. in trac. de obla. li. in 5. q. in fi. & in prin. 6. q. Secũdò aduertendũ est; qa ad hoc ut tacẽs præsumatur cõsentire, nõ requiritur, ꝙ sit titulus merè lucratiuus, sed sufficit, 83 ꝙ sit actus cõcupiscibilis. Exemplũ, † Donatio pp benemerita non est titulus lucratiuus, l. sed & si. l. § consuluit. ff. de peti. hære. 84 Pan. in c. cum in ecclesiæ. col. 2. de simon. Similiter † donatio simplex, ab ascẽdente descẽdenti facta, nõ est titulus lucratiuus, l. vni. in prin. & ibi Bar. no. C. de impo. lucrat. descrip. li. 10. Are. in ꝯsi. 17. cõsideratis diligẽtissimẽ. col. 3. ĩ prin. & tñ qa sũt actus cõcupiscibiles, ĩ illis tacẽs ꝑsumeť cõsẽtire, vt nemo dubitat.

85 Secundò limita, vt non ꝓcedat † qñ ꝓmissio fieret præsenti; & non intelligenti: quia non esset pactum magis, quàm si promissio fuisset facta absenti: vt notat Gal. in rubrica infra 86 de verborum obliga. Facit, † quia videmus in simili, ꝙ si in aliquo actu apponantur clausulæ per notarium, quarum importãtia non intelligatur a partibus, nihil debent operari. Ita videtur velle Barto. l. 1. in fin. 6. q. infra de iure codicillorum. Aretin. in consil. ultim. præcipuè col. fin. vbi refert se vidisse, quòd altas in testamento cuiusdam rusticani apponebatur quædam clausula per notarium, quam cum ipse declarasset testatori, statim respondit se nolle ita disponere. Barb. in consi. 52. viso celebri. colum. 8. in quarta parte. Bal. in l. quoties. colum. 1. ver. pone enim ꝙ habens. C. de hæred. instit. Secundò pro hac limitatione facit, 87 † quia actus non dicitur factus præsente aliquo, nisi ille sermonis efficaciam intellexerit, ut norat Barto. in l. diem proferre. §. coram. infra de arbit. vbi infert, quòd notarius, qui dicit actum factũ præsentibus aliquibus, est falsarius, si illi non intellexerũt. Idem Bar. in l. coram. per illum tex. infra de verbo. signi. Ias. in l. 2. §. voluntatem. col. pen. versi. in contrarium facit. ff. sol. matri. Facit, quod norat Bald. in rubr. C. qui admit. ad bonor. poss. poß colum. 2. versi. & ideo. ibi vult, quòd donatio non dr insinuata

præsente iudice, si iudex clarè non intellexerit ꝙ partes volebāt facere donationem. Tertio pro hac limitatione facit, quod singulariter notat Bal. relatus per Fel. super j. gl. decret. col. penul. versic. adde primo, vbi dicit, † ꝙ qui casu fortuito transcursoriè legit attestationes, non dr̃ didicisse testificata. Facit † quia legere aliquid contingit trib. mod. aut oculo mentali tm̃ absq; aliquo extrinseco actu: aut oculo corporali tm̃, iuxta illud vulgatum, Legere, & non intelligere, negligere est: Aut promiscuè corporali & mentali oculo: vt in pulchra qōne vr̃ considerasse Barb. in repetit. l. cum acutissimi. col. 76. C. de fideic. Sicut etiam triplex est oculus: corporis, mentis & intellectus. glo. in verbo, video in c. quorundam de elect. & l. item apud Labeonem. §. si quis. vbi Bar. ff. de iniur. Quartò pro hac limitatione facit quod notat Bar. in l. j. §. i. de auct. tut. vbi vult, † ꝙ in ratione testis dicētis se scire, quia audiuit, subintelligūtur illa verba, & intellexit. Panor. in proœm. Decret. col. 4. vbi etiam Fel. col. pen. & fi. Ant. de Butr. in c. auditis. de procur. Felyn. in c. j. col. 6. de iud. & in ca. cum causam. col. 7. de testibus.

88 89 90

91 Tertiò † principaliter fallit supradicta conclusio, vt non procedat, vbicunq; ille, cui fit promissio, expressè diceret, ꝙ illam promissionem non acceptat, neq; recusat: tūc enim sine dubio esset pollicitatio, & non pactum vt no. Iat. in rubr. ff. de ver. obl. col. 3. Contrarium tñ tenuit Fortun. Gar. in c. j. col. 18. in princi. extra eo. Nam dicit ipse, Qui promittit vult pacisci: sed dū alius non consentit, deficit actus ex parte alterius. Ideo dicit, inter p̄sentes non esse dabilem pollicitationem. Aut enim promissio fit præsenti, & acceptanti: & erit pactum. Aut fit præsenti, & recusanti: & tunc non erit pactum, neq; pollicitatio. Aut deniq; sumus in casu, in quo præsens, cui fit promissio, non consentiat neq; dissentiat: & tunc secundùm eum non erit ēt pollicitatio per rationem supradictam. Sed hæc dicta mihi non placēt. Primò enim non est verum, ꝙ ille, qui promittit, censeatur velle

92 paciscī: † qñ enim consensus non habet se determinato modo ad vnam speciem ꝯctus, sed est multiformis: tunc vr̃ esse de intentione promittentis velle trahere consensum ad eam spēm, in qua consensus magis possit operari: vt notat Bal. in l. si absentis. C. si cert. pet. quem refert Bal. nouel. in repeti. l. 1. §. si quis ita. col. 9. in prin. ff. de verbo. obli. Facit, quia licēt præsens dixerit se non acceptare, nec recusare promissionem, per hoc non vr̃ p̄mittens à voluntate recedere: cum præsumatur quis in eadem voluntate persistere, c. maiores. de baptis. & l. 3. cum gl. ff. de probar. Ideo ēt si promittens habuisset animum paciscendi: qa tñ ille cui promittitur, ex sua r̃nsione declarauit se nolle paciscī, & nihilominus promittens in sua voluntate perseuerauit, ibi sine dubio remanet solius offerentis promissio: & per consequēs

93 ibi adest pollicitatio. † An aūt qñ eps̄ patrono præsentanti sibi aliquem ad beneficium patronatum, r̄ndet, ꝙ nō consentit, videatur tunc eum reprobare, & quid ꝯ, si r̄ndet ꝙ non dissentit vide Gemin. in c. per simoniam. in tertio not. per ill. tex. 40. dis. cum similibus, vt per Rochum de Curte in trac. de iurepatron. in verbo, honorificum. in 46. quæst.

Præmissa cōclusione sic declarata inferri potest ad qōnem,

94 † An donatio causa mortis facta præsenti & tacenti valeat. In qua primò arguam ad partes: postea quid sentiam referabo.

95 Primò igitur probatur, hanc donationem non valere: † qa in donatione causa mortis saltem pactum exigitur, l. si quis argentum. §. sin autem hoc minime. C. de donation. & §. perficiūtur. Instit. de don. quæ iura procedunt etiam in donatione causa mortis gl. singularis in l. cum pater. §. Mæuio. in verbo, donabat. ff. de leg. 2. quam ab oīb. approbatam dicit Corn. in consil. 237. viso themate. col. j. versi. & donatio causa mortis. in 4. par. Rom. in consi. 486. in casu propositæ in princ. At s̃m opinionē aliquorum promissio facta præsenti & tacenti nō est pactum, sed pollicitatio, vt dixi s̃. ergo talis donatio erit sine pacto, & p consequens non valebit.

Secundò probatur hæc conclusio; quia de iure Digestorum donatio requirebat stipulationē: & iura præallegata, q̃ volunt sufficere pactum, sunt correctoria iuris Digestorū, ut declarat Bar. in l. iurisgentium. §. quinimmo. ff. eo. ergo strictè interpretā

96 da, vt non comprehendant pactum præsumptum: † quia dispositio correctoria debet restringi, vt minus lædat ius cōe quam fieri possit, c. cum dilectus. de consuetud. l. ius singulare. & l. qđ vero ꝯ. cum simi. s̃. de legi. l. si serui vestri. C. de noxa. actio. gl. in auth. offeratur. C. de lit. conte. & in l. sciendum s̃. qui satis. cogā.

Tertiò, ꝙ pactum præsumptum non validet hanc donationem, probatur: quia aliàs sequerentur duo specialia. Primum, ꝙ ex pacto nudo oriatur actio: s̃m, ꝙ ex tacito consensu inducatur pactum. Facit quod in simili dicit Bar. in l. si tibi decem millia. in fi. principii. ff. eo. vbi voluit, ꝙ licet hodie nudo pacto donatio perficiatur, vt dictum est, tñ si in donatione causa non sit

97 expressa, † quamuis aliàs donatio non expressa causa valeat: ne tñ sequantur illa duo specialia, talis donatio non perficieẽ nudo pacto. Idem voluit Bal. in l. si pacto quo pœnam. C. eo. Sal. in l. legem. C. eo. tit. Rayner. Bal. Ange. & Alex. in l. iurisgentium. §. sed cum nulla. ff. eod. Corn. in consi. 188. quanquam. col. 4. versi. hinc dicebat. in 4. par. Et pro hoc facit, quod tradit Corn. in cōsi. 81. quanquam in hac consultatione. col. 3. ver. immo attentari posset. in 4. par. vbi voluit, ꝙ cum iurm̃ in litem sit magna specialitas, ne sequantur duo specialia, tale iuramentum non defertur ex dolo præsumpto.

Quartò pro hac parte facit doctrina Bar. in l. iurisgentium. §. quinimmo. ff. e. vbi tenuit, ꝙ d. l. si quis argentum non p̄cedat in donatione præsumpta. Idem vult Porcus in p̄allega. §. p̄ficiunt.

Quintò hanc opinionem tenuit Dec. in d. rubr. C. eo. dicens se ita consuluisse: & ita de facto consuluit Valentiæ in cōsi. 245. in causa quæ iamdiu. col. fi. in 2. part. & ante eum hoc tenuerūt Guil. de Cug. Bal. Ang. & Cor. in l. senium. C. qui testam. facere possunt. vbi loquuntur in filio donante causa mortis alicui p̄senti & tacenti: & dicunt hanc donationem non valere, nisi tacens fecerit aliqua signa consensus.

98 † His tñ non obstantibus ꝯriam opinionem de iure veriorē arbitror, & in practica tenendam. Moueor, quia fundamēta supra in ꝯrium allegata nihil penitus stringunt. Et primò nō obs. ꝙ promissio facta præsenti & tacenti non sit pactum: quia, vt s̃. deduxi cōis opinio est in ꝯrium. Neq; vero rursus obstabūt s̃m tertium & quartum fundamenta, in hoc. s. vt pactum p̄sumptū siue tacitum donationem minimè perficit: quoniā ad illa omnia respondebo ff. in 15 limit. a. ad regulam, ꝙ ex pacto nudo de iure ciuili non oritur actio, vbi latius examinabo qōnem, An pactum præsumptum vel tacitum donationem perficiat.

Vltimò non obstat quintum fundamentū, & auctoritas doctorum: quia licèt illi ꝯriū teneant, tñ ista opinio ꝯ illos est magis cōiter approbata. Et in primis hāc opinionem tenuit Ang. in ꝯs. 183. Bertha. habens. aliàs incipit ex themate prædicto. col. 2. Socy. in ꝯs. 112. multum abundè. col. 3. uer. aliqñ & secundò. in j. par. & in ꝯs. 130 visa contingentia. col. 3. vers. nec obst. j. ead. j. par. Steph. Bertran. in consi. 156. ex themate. col. 3. in 2. dubio. in j. par. consi. secūdæ impressionis. Idem in donatione inter viuos tenuit Math. not. 27. nota ꝙ si promitto. Plus voluit Rom. in consi. 295. donatio patris. per totum, ꝙ donatio facta absenti ualeat, dummodo fuerit donatario per aliquem notificatā. Et sequitur Math. de Affli. in decis. Neap. deci. 275. testator quidā. in fi. Et licèt hoc dictum Romani sit dubitabile, tñ comprobari potest ex his quæ dicit Fortu. Gar. in c. j. col. 62. ad fi. extra eo. vbi tenuit, ꝙ donatio non solum perficiatur pacto, sed ēt pollicitatione. Et tenendo hanc opinionē limita eā, ut per Matthes. nota 27. præallegata. De veritate tñ eorum quæ dicunt Rom. & Fortu. Gar. nouissimè allega. pro nunc non discutio.

99 Si tamē vellemus tenere opinionem Decii † ꝙ donatio causa mortis facta præsenti & tacenti nō ualeat, declara eam ut nō valeat in vim donationis causa mortis: sed bene valebit in vim fideicommissi, vt probat tex. in l. miles ad sororem. in prin. & in l. cum pater. §. donationis. ibi, non enim quæri oportet cū quo de supremis quis loquatur, sed in quem voluntatis intentio dirigatur, ff. de lega. 2. etiam si talis donatio fuisset facta absenti, ut no. Roma. in consi. 513. in casu propositæ. per totum. Iaf. in l. cā quam. col. 12. versic. octauus casus. C. de fideicommis. Bal. in l. si mortis. C. ad legem Falcid. Cor. in consil. 253. licet videatur. per totum. in 3. parte. Vtilitas autem est magna, scire an valeat in vim donationis causa mortis, an verò in vim fideicommissi:

100 † quia fideicommissum requirit aditionem hæreditatis ad hoc vt debeatur, l. nam quod. §. non omnis. cum l. seq. ff. ad Trebell. per gl. & Bar. in l. qui filio. §. suus quoque. in fi. ff. de hæredi. instit.

101 † donatio verò causa mortis nullam requirit aditionem: sed statim confirmatur mortuo donatore. gl. in l. filiæ cuius. C. fam. ercis. Roma. in l. si mortis. infra, de donat. cau. mort. Alex. in l. qui Romæ. §. Flauius. col. 9. ff. de verborum oblig. bona gl. in verbo, legatario. in l. post legatum. §. pen. ff. de his quibus vt indig. quā ad hoc dicit singularem Imola in l. j. ff. de legat. j. sed reuera illa gl. non est singularis: quia habet cōsociam in l. etiam. in verbo, infirmari. ff. de testamen. Paul. de monte Pico in repet. l. in quartam. colum. 21. ff. ad leg. Falcid. vbi dicit, ꝙ non est dare momētum, in quo dominium rerum donatarum remaneat in hæreditate: quia statim in ipso puncto mortis confirmatur. Est & alia

102 vtilitas: † quia filiusfamilias bene potest donare causa mortis, accedente consensu patris. l. tam is. ubi not. ff. de donatio. causa

103 mor. † & tamen non potest fideicommittere, vt ibi traditur, & in l. 2. ff. de legat. j. Et ex his sit expedita prima quæstio principalis in materia pollicitationis.

104 Secūdo principaliter quæro, † An ex pollicitatione facta absenti, non interueniente nuncio, uel epistola, oriatur saltem naturalis obligatio. Prima facie videretur dicēdum ꝙ sic: quia videmus, ꝙ in pluribus casibus, quos infra cumulabo, ex pollicitatione oritur actio: ergo necessarium est, ꝙ prius inesset naturalis obligatio, quam ius ciuile in illis casib. specialibus fouit ac vestiuit arg. eorum q̃ infra dicimus circa materiā pactorū. Nec est dabilis ratio, quare magis oriatur naturalis obligatio in illis casib. q̃ in aliis: cum utrobiq; sit solius offerentis p̄missio. Scđo pro hoc facit decis. Rom. in consi. 295. p̄allega. ubi tenuit, ꝙ donatio facta absenti, ēt non interueniente nūtio, uel epistola, ualet

& tenet, dum tamen donatario fuerit notificata. Et licet contrarium in hoc teneant gl. & Cyn. in l. illud C. de sacrosanc. eccles. & in l. nec ambigi. vbi Iac. Butr. Bal. & Saly. C. de dona. Bar. Ang. Imo & Pan. de Ca. l. absenti. ꝗ. illo ti. Io. And. in addi. spe. in tit. de instr. edi. §. nunc aliqua. in addi. magna incipiēte, ↄstat ꝙ tenet institutio pauperum Aret. in consi. 17. per totum. Cor. in consil. 169. in hac colum. 2. versi. his tamen non obstantib. in 3. parte. & in consi. 254. licet videatur. in prin. eadem 3. parte. Non tamen negant, quin ex tali donatione facta absenti oriatur saltem naturalis obligatio. Immo in d. l. nec ambigi. videtur probari, ꝙ oriatur saltem naturalis obligatio, dum dicit, ꝙ ex donatione facta absenti acquiritur donatario possidenti exceptio, ꝙ non esset, nisi adesset aliqua naturalis vel ciuilis obligatio, super qua fundaretur excep.

Tertiò pro ista opinione induco textum in l. j. in fin. infra de contrahen. emptio. in illis verbis, & inter absentes contrahi potest, & per nuntium & epistolam. ponderando copulam Et. positam post illa verba. Et inter absentes. cuius natura est ampliare, non restringere dispositionem. l. ea tamen adiectio. infra de leg. 3. Quartò hāc opinionē tenuit Fortun. Gar. in l. j. infra eod.

In contrarium tamen pondero tex. quem Fortu. Gar. habebat ante oculos in l. j. §. j. infra eodem vbi tex. dicit nullam esse obligationem, in qua non insit conuentio. Ponderanda est ergo illa vniuersalis negatiua, quæ debet importare, vt non solum non sit obligatio ciuilis, sed nec naturalis, 105 † quando. n. oratio negatiua sumitur ex vniuerso, si aliqua pars est falsa, tota oratio erit falsa. l. si is qui ducēta. §. vtrum. infra rebus dub. Cyn. in consi. 40. quæstio talis est. circa fin. Bar. in l. 4. §. Cato. col. 6. in princ. infra de verbo. oblig. in l. si is qui pro emptore. col. 12. versic. pro istorum declaratione. infra de vsuca. & in secūda dispu106 ta. incipi. Pisanæ ciuitatis consilio. Iō dicimus † ꝙ negatiua negat in infinitum. gl. in l. hoc genus. infra, de conditio & demonstra. Et in pulcha quæstione consuluit Oldra. in consi. 16. thema tale est. Facit glo. in c. cum dilectus. de consuetu. iunctis his quæ scribit Deci. in consi. 5. & diligenter. col. 7. in j. parte. Cùm ergo in pollicitatione non sit conuentio: ergo nec debet esse naturalis obligatio. Sed ad istud fundamentum respōderi potest duobus modis: Primò, ꝙ immo in pollicitatione adest conuentio, saltem secuta acceptatione eius, cui fit promissio, licet non interuenerit nuntius, vel epistola, per rationes præallegatas: signāter ꝑ tex. in d. l. j. in fin. infra, de contrahen. empt. Secundò respōdeo, ꝙ illa verba. Nullum contractum, nullamq; obligationē: debent exponi, idest, ex nullo contractu nullam obligationem. per figuram, quæ vocatur Perendiadis, cuiusmodi est illud. Arma virumq; cano: idest, armatum virum cano, secundùm Bart. post glo. ibi in rub. C. de agrico. & censi. lib. 11. Sic etiam exponimus principium illius l. j. infra eod. in illis verbis. Placitum & cōsensus: idest, placitus consensus: vt not. Bar. in extrauaganti, ad reprimendam in verbo, videbatur. circa fi. Ita ergo exponi debent illa verba, nullum contractum nullamque obligationem: idest, ex nullo contractu nullam obligationem. Sic & illud. Pateris libabat & auro: idest, pateris aureis. Alciat. lib. 4. de verbor. signifi. pagin. 6. in prin. vbi dicit ista fieri per fiuguram ἓν διὰ δυοῖν. Sic etiam glo. in verbo, pactionibus. in § fin. Institu. de seruitu. rustic. præd. exponit hæc verba, pactionibus atque stipulationibus: idest, pactionibus stipulationibus. Aliàs iurisconsultus ibi euidenter male diceret. Patet; quia ex maleficiis oritur aliqua obligatio. l. non solum §. j. infra de iniur. & tamen ibi non adest conuentio. vnde necessariò dicendum est, ꝙ text. ille loquatur de obligatione, quæ oritur ex contracta. Sed fateor ingenuè, 107 † ꝙ pollicitatio non est contractus.

Secundò pro hac parte ex mente Iaso. quem infra allegabo pondero text. in l. cùm amplius. §. is natura debet infra, de regu. iur. vbi text. dicit, ꝙ is natura debet, quē iuregentiū dare oportet. Sed ego habeo, ꝙ ita demum iuregentium quis obligatur, si interuenisset consensus simultaneus contrahentium. l. consensu. cum glos. infra de actionibus. & obligat. Aduertendum tamen est, ꝙ illud fundamentum potest contra Iaso. retorqueri: quia text. in d. l. consensu. dicit cōtractus ibi nominatos ideo perfici consensu, quia nec verborum, nec scripturæ proprietas requiritur: sed sufficit habere consensum partium, vnde inter absentes quoque talia negotia contrahuntur. Et licet iuriscōsultus ibi subiiciat illa verba. Veluti per nuntium vel epistolā: 108 dico illa verba esse exēplificatiua; & clarū est † ꝙ exēpla nō restringūt regulā. l. j. §. quod vulg. ꝗ. de vi & vi armata. c. j. nec cleri. vel monach. l. dāni infecti stipulatio cōtinet. ꝗ. de dam. insec.

109 Tertiò pro hac parte facit; quia ſm communem, † quando quis stipulatur dari absenti, non oritur etiam naturalis obligatio, ut tradunt Rainer. de Forli. Ang. Raph. Cuma. Pau. de Castr. & Alex. in l. stipulatio ista. §. alteri. ꝗ. de verb. obli. Bald. in l. certi cōdictio. §. qn̄. per illum text. in verbo, nulla est stipulatio. ꝗ. si cert. peta. Et licet in hoc sint variæ doc. opiniones, tn̄ nemo negat, quin si verba obligatiua seu exequutiua stipulationis conferantur in personā tertii, stipulatio alteri facta nō producat ēt naturalem obligationem, vt vr̄ sentire Iaso. in d. §. alteri. col. 8. Quartò in terminis, ꝙ ex pollicitatione facta alteri nō oriatur ēt naturalis obligatio, dato ꝙ non interuenerit nūtius vel epistola: hoc tenuit Bal. in l. si vnus. §. pactus ne peteret. col. 6. vers. item quæro. ꝗ. eo. vbi Fulg. & Bart. idem tenent. Idem ēt tenent Alex. in l. 1. ꝗ. eod. Io. Bapt. de sanct. Seuer. in 5. q. trac. de pac. Ias. & Socy. in rubr. ꝗ. de verb. obli. vbi etiam domi. meus Lancelo. Gal. in l. 2. conclu. quorum tamen opiniones ex his, quæ supra diximus, redduntur dubitabiles.

Nec obstat tertium fundamentum pro eis supra factum: nā ideo ex stipulatione facta alteri non oritur naturalis obligatio q̄a stipulatio peccat in materia & forma: Ideo qn̄ id, de quo agitur, peccat in materia & forma, non causatur ciuilis, nec naturalis obligatio: vt no. Bar. post Pet. in l. 1. col. 2. in fi. ꝗ. de cond. indeb. per l. j. §. si quis ita. ꝗ. de verb. oblig.

110 † Retenta tn̄ cōi opinione, à qua in iudicando & consulēdo tutum non esset recedere, ex illa inferebant Bald. nouel. & do. 111 meus Lancel. Gali. in rubr. ꝗ. de verb. obl. † ꝙ si quis soluit id, qđ ex pollicitatione promisit, poterit illud tanquam indebitum repetere per condictionē indebiti, ex quo non debetur aliqua obligatione naturali vel ciuili. Et pro ista illatione vltra eos induco tex. in l. pactum. § si quisquam. ꝗ. de pollic. vbi est speciale in pollicitatione facta reipublicæ, ꝙ traditum ex illa non vendicatur. ergo in ↄtrium est ius cōe, l. ius singulare. s̄. de legibus.

Sed tn̄ hæc conclusio non est ita indistinctè vera: & ↄ eam allego text. in l. 1. §. j. & in l. toties. §. si quis pecuniam. ꝗ. illo titulo, vbi si ille, qui promisit ex pollicitatione, incępit adimplere, obligatur ad perfectè adimplēdum, & ↄ eum competit actio: ergo fortiori ratione sibi agēti obstabit exceptio, per regulam. l. vendicantem. cum l. seq. ꝗ. de euictioni. Spec. in tit. de empt. & vend. §. 3. versi. item pone. Alex. in consi. 21. viso compromisso. in prin. in 5. parte. Quare, vt latius nobis pateant viscera huius illationis, facio aliquos casus.

112 Primus casus est, † qn̄ promissio fit absenti intuitu alicuis facti vel fiēdi, tn̄ factum fuit sequutum ante pn̄iam promissoris: & tunc dico, ꝙ si promissor soluerit, non poterit repetere, per l. quod seruus. ꝗ. de condict. ob causam.

113 Secundus casus est, † qn̄ factum, cuius gratia promissio facta extiterat, non fuit secutum, & tunc competit repetitio, non ꝑ condōnem indebiti, vt ipsi volunt, sed per condictionē ob causam, si fuerit tradita quantitas, l. pe. ꝗ. de cond. ob caus. & l. 2. C. illo tit. Sed si tradita fuerit species, credo ꝙ oporteat agere rei vēdicatione, vt probat tex. per locum à speciali in d. l. pactum. §. si quisq̄. Et ratio dr̄iæ est; quia qn̄ traditur species, dn̄iū illius non aufertur à promittente: ideo non pōt illam condicere: quia rē suam nemo potest ab alio, q̄ à fure, cōdicere. l. fi. ꝗ. vsufr. quēad. cauc. & §. sic itaq; discretis. Insti. de act. Sed bn̄ pōt agere rei ven. q̄ requirit dn̄ium ex parte agentis. l. in rem. cum vulgat. ꝗ. de rei vendic. Fallit tn̄ quod dictum est in hoc secundo casu, qn̄ fato persona promissoris impediret suscipere implementū: q̄a tunc cessaret repetitio, l. si quis ob honorē. ꝗ. de pollic. declarando vt per Ias. in simili in l. dedi. §. idem erit. in 4 no. ꝗ. de cond. ob cau.

114 Tertius casus est, † qn̄ pollicitatio ex mera liberalitate fieret: & tunc dico, ꝙ non cōpetit repetitio, l. nec ambigi. C. de don. l. ēt ꝑ interpositam ꝑsonā. & l. absenti. ꝗ. illo tit. de quo tn̄ cogita: quia non vr̄ procedere, nisi ēt traditio fiat ex mera liberalitate.

115 Quartus casus est, † qn̄ tradens errabat in iure, ut q̄a credebat se obligatū ad tradendū virtute illius pollicitationis factæ absenti: iō tradidit, non alias traditurus: & tūc videbatr̄ prima frōte dicendū, ꝙ poterit repetere ꝑ ↄdōnē indebiti ſm p̄d. Moueor ꝑ l. edicto. § fi. ꝗ. de iur. fisci. l. formam. in fi. ꝗ. de censib. & l. dedi. §. si liber. versi. si quis quasi. ꝗ. de cond. ob cau. ubi Alb. Ang. Roma. Alex. & Ias. dn̄t, ꝙ si quis reputat se esse bannitū vel excōicatum, & aliquid soluat ꝓ habenda liberatione, poterit illud repetere. Sed ↄtriū de iure puto verius per regulam, q̄ hēt, ꝙ soluens errore iuris debitū naturaliter tm̄, nō p̄t repetere: secus si soluat errore facti. gl. in l. j. ff. de ↄdi. indebi. declarando vt per Ias. in l. si non fortē. §. libertus. col. 8. ad fi. ver. quartò hēs ex hac gl. illo ti. & in casu in ↄtrium allegato aderat error facti: & hoc de plano ꝓcedit, si dicamus ex pollicitatione oriri naturalē obligationē, sed si dicamus ex ea nō oriri naturalē obligōnē, hęc ↄclusio es116 set dubitabilis. Quintus casus est † qn̄ tp̄e pollicitationis, res inuenit̄ penes eū, cuius gr̄a facta fuit pollicitatio: & tunc si ꝓmissor hoc sciebat, an poterit repetere: hoc dependet ab his q̄ dicā ꝗ. in 2. corollatio, & à notatis per doct. in l. si non fortē. §. si cētū. ff. de ↄd. inde. Si verò ꝓmissor hoc nesciebat, dependet à qōne ista, nū videlicet ex pollicitatione facta absenti nullo nūtio vel epistola interuenientib. oriat̄ saltē naturalis obligō. de qua dic 117 vt s̄. dixi. Sextus casus est, † qn̄ illū, q̄ pollicitus est, postq̄ tradidit rē, pęnituit. Et iste casus dependet ab his, q̄ dicam ꝗ. in 32. limitatione. Septimus & vltimus casus est, qn̄ pollicitatio fit per viā donationis causa mortis: & videtur tunc magis dubium, retento eo quod dicebam supra, donationem causa mortis factā ab118 senti valere, saltem in vim fideicōmissi: † quia legatū uel fideicommissum solutū per testatorem dr̄ haberi inter viuos, nō āt ex vltima volūtate: vt no. Pau. de Cast. in ↄs. 256. dubitatio ver-

 titur.

titur col. 2. in §. dubio. Ideo videtur ibi non habere locum repetitionem. In contrarium tamen est veritas: quia videmus sic in 119 l. nulli, † quòd per solutionem legati non impeditur reuocatio illius: vt no. Bal. in l. 1. col. fin. versic. vnum scias. C. si quis omissa cau. testa. & in l. fin C. de vsur. & fruct. legat. Cremen. no. 15. si legatum. Et in terminis donationis causa mortis est tex. formalis in l. videamus. §. si indebitum. ff. de vsur. Nec obstat decisio Pau 120 li de Cast. † quia iam ex supradictis apparet, illam non esse veram, immo contra tex. in d. §. si indebitum. Et vltra supradicta contra illum facit quod not. Bal. in l. 1. colum. 2. versi. sed iuxta prædicta. C. de iure dot. vbi vult, quòd si testator legauit mihi fundum, & postea superuiuens illum mihi donauit simpliciter, nõ intelligitur mihi donasse inter viuos, sed potius præuenisse legati præstationem, quod est notatu dignum ad l. Luc. la 2. ff. de leg. 2. & ad supra adducta vide notata per Cor. & doc. in l. illa C. de lega. Et opinio Paul. de Cast. præalleg. saluari potest secundũ distinctionem Bar. in l. legatum. ff. de leg. 1. tradit Matth. de Afsli. in decis. Neap. decisione 275. testator quidam.

121 Iuxta hunc casum insurgit dubitatio, † An donator possit repetere etiam fructus rei donatæ causa mortis. Et videtur dicendum quod non. per gl. in verbo, ea aliqua causa. in l. generaliter dicimus §. planè. ff. de fideicom. libert. volentem, quod licet in aliquibus casibus donatio inter viuos reuocari possit. l. fi. cum ibi notata. C. de reuoc. dona. tamen fructus non reuocantur cũ illa donatione. Tamen contrarium teneri potest: quia licèt istæ condictiones re contrahantur §. item is cui. Insti. quibus mod. re contrahi. obligat. tamen ex æquitate competunt vltra id quod datum est ad omne id, in quo recipiens factus est locupletior, l. si non sortem § libertus. & l. in summa. §. in frumento. ff. de cõdi. indeb. Iason in l. qui se debere. §. 1 ff. de condi. ob causam.

Secundo pro hoc quòd etiam fructus repetantur, allego tex. formalem in l. videamus § item si indebitum. ff. de vsur.

122 Tertio pro hoc allego regulam, quæ habet, † quòd titulus ad libitum ea parte ante reuocabilis, idest, ex parte donatoris, non parat acquisitionem fructuum: vt not. Ange. Alex. & moderni in l. cum quis. per illum tex. ff. de condi. ob caus. Idem in donatione ob causam consuluit Bal. in consil. 294. donatio in 3. par.

Nec obstat gl. præallegata: quia loquitur in donatione inter viuos, quæ ab initio fuit valida, nec erat pro libito reuocabilis. Ideo mirum si in casibus specialibus, in quibus efficitur reuo 123 cabilis. fructus etiam non repetantur: † quia donatarius, qui taliter rem donatam recuperat, dicitur illam habere titulo lucratiuo, & non titulo oneroso, l. vnica. § lucratiuas. C. de impo. lucrat. descrip. Et ita illam gl. declarat Iason, licet non ita clarè in l. si hæres. ff. de condic. ob cau. Quod nota pro limitatione ad illam gl. Potest etiam dari limitatio ad illam glos. in casu, quem ponit magnifi. præceptor meus do. Io. Fran. de Ripa in repetit. l. si vnquam, in 409 C. de reuoc. donatio.

124 Secundo principaliter ex his, † quæ diximus in hac secunda principali quæstione inferebat Gal. in d. rubri. de verbo. oblig. in 12. conclus. non esse veram gl. in verbo, debitoris, in l. non solum. §. si liberationis verba ff. de libe. lega. dicentem, quòd ex confessione liberatoria facta absenti quæritur exceptio doli: quia cum communis conclusio sit, quòd in promissione facta absenti absque medio nuntii, vel epistolæ nõ insit naturalis obligatio, non potest ex hac confessione produci exceptio. Ideo illam gl. reprobant Bar. ibi & doct. communiter in l. idem in duobus. ff. eod. ti. Facit, quod no. Bal. nouel. in d. rubr. de verbo. obli. col. 5. vbi vult, quòd etiam si ex dispositione statuti in curia mercatorũ procedi debeat de bono & æquo, pollicitatio non erit potens ad inducendum exceptionem. Secundò facit, quod dicit Socy. in d. rubr. colum. 4. ad fi. vbi dicit, quòd l. iurisgentium. §. igitur nuda. ff. eod non procedit in pollicitatione. Ego autem, quicquid dicant Gal. & alii doct. præalleg. in, credo quòd illa glo. sit in se ve-125 ra. Et pro illa adduco primo rationem: † quia vbicunque damus naturalem æquitatem, ibi damus saltem doli exceptionem, l. g. æquitate. ff. de doli exceptio. Facit quod habetur in l. Mænia §. 126 mira solu. matri. in l. si vnus. §. pactus ne peteret. infra eod. † Sed ego habeo quòd æquitas naturalis suadet, vt obseruemus id quod promisimus, etiam ea simplici promissione, regula, quod semel placuit. de reg. iur. Facit tex. in c. & si Christus. de iureiur. & illud quod dicitur, Quæ procedunt à labiis tuis non facies irrita.

Secundò pro illa glo. facit tex. in c. de illis, extra de desponsa. impub. vbi si quis consenserit in puellam inhabilem ex defectu consensus, non poterit desistere, antequam ipsa puella peruenerit ad ætatem, in qua possit consentire. Et ibi glo. in fi. dicit, quòd hoc est ratione promissionis: & tamẽ promissio ibi fuerat facta personæ, quæ non poterat consentire, nec consensum acceptare: ideò perinde haberi debet, ac si promissio facta fuisset absenti. Sed ad hoc fundamentum, quod fuit Fort. Gar. in d. l. 1. ff. eo. clara est responsio: non enim est bona æquiparatio promissionis, quæ fit illi, qui non est ætatis legitimæ ad contrahendum matrimonium, ad promissionem, quæ fit absenti. Patet, quia si ista æquiparatio procederet, quando ambo sunt illegitimæ ætatis ad contrahendum matrimonium, & illud contrahunt, paria essent, ac si

tale matrimonium minimè contraxissent, quod tamen est falsum, vt probatur ibi, in prin. illius c. Præterea, quòd consensus præstitus in eam, quæ erat illegitimæ ætatis ad contrahendum matrimonium ipsa præsente, & consensus præstitus in absentem sine nuntio, vel epistola, non æquiparentur, patet, quia consensus præstitus in præsentem, quamuis non sit legitimæ ætatis ad contrahẽdum matrimonium, valet in vim sponsaliorum. c. 1. & ibi traditur de desponsa. impube. in 6. in quibus sponsalibus sine dubio requiritur pactum, & tamen secus est in consensu præstito in absentem, vt cuique patet. Et sic manifestè apparet hoc fundamentum Fortu. Gar. non obstare.

Tertiò pro ista opinione gl. præalle. videtur tex. ad quem Gali. non aduertit in l. si ego. ff. si cert. pet. vbi aderat solum consensus vnius. & tamen ex illo cõsensu datur exceptio doli. Ad quẽ quidem tex. fateor me nescire congruam solutionem: cuius rei causa est, vel quòd indissolubile sit argumentum, vel quòd tam iuuenilis. vtpote 26. annorum ætatis oculi hæc subtilia minimè valeant intueri: vtcunque tamen sit, hanc communem conclusionem dubiam arbitror: quia exceptio doli non præsupponit naturalem obligationem, maximè illam, quæ ex consensu simultaneo nascitur, per prædicta.

Retenta tamen illa communi conclusione contra gl. declaratillam, vt licèt confessio liberatoria facta absente parte non producat exceptionem doli, si tamen fiat ex causa narratiua alicuius tituli liberatorii, illa confessio probabit illum titulum: vt no. Bal. in consi. 32. in primis est videndum in 5. par. & in cõsi. 18. quæritur, si creditor. ea. 5. par. Et sic ex cõclusione, quam feci in hac secunda principali conclus. collegi duo corollaria.

Limitetis nunc primo conclusionem supra factam in hac secunda principali quæstione, vt non procedat, quando extraneus nomine alicuius reciperet promissionem absenti factam ad liberandum: quia tunc sequuta acceptatione per illum absentẽ, cuius nomine fuerit recepta promissio, acquiritur sibi vtilis exceptio: & per cõsequens oritur naturalis obligatio l. rescriptum §. si. ff. eo. tit. & l. si ego. ff. de nego. gest. Immo tunc non dicitur pollicitatio, sed pactum: vt no. gl. in l. huiusmodi, in princ. & ibi doctores. ff. de le. 1. Bar. in l. stipulatio ista. § si stipuler. versi. sextus modus. ff. de verb. oblig. quod puto verum, quando verba executiua seu obligatoria essent collata in personam eius, qui recipit illud pactum, secus si conferantur in illum, cuius nomine pactum receptum est per illud. quod dicebam suprà in tertio fundamento facto pro communi super hac secũda quæstione principali.

Secundo principaliter limita hanc conclusionem, vt non procedat in casu singulari l. quoties. in fra de donatio. quæ sub mo. vbi si dono Titio præsenti fundum cum hoc quòd post eius mortem transeat ad alium tunc absentem, illi absenti acquiritur tunc vtilis actio.

Sed circa hanc secundam limit. de pluribus dubitandum est. Primo, quomodo in d. l. quoties. potuit quæri tertio absenti & ignoranti vtilis actio, cum regulariter alteri per alterum non quæratur actio, l. 1. cum per liberam. cum similib. C. per quas perso. nob. obliga. acquiri. Breuiter gl. & Salv. in d. l. quoties. dicunt ibi esse speciale in contractu donationis propter liberalitatem donantis. Sed istud est falsissimum. & contra tex. in l. si pro me. ff. de solut. vbi si tertius soluit pro me id in quo eram creditori obligatus, & pignus tradiderã, acquiritur mihi ignoranti pignoratitia ad ipsum pignus recuperandum: & tamen ibi non est contractus donationis: quia ille, qui soluit repetit solutum, actione negotiorum gest. ut no. gl. & doct. in l. soluendo ff. de neg. gestis.

Secundò contra gl. & Salyc. allego tex. in l. certi condic. §. si nummos. ff. si cert. pet. vbi si mutuo pecuniam meam nomine tuo, acquiritur tibi absenti & ignoranti certi condictio, & tamẽ ibi non sumus in contractu donationis.

Tertio in alio peccant gl. & Salyc. dum pro absoluto habent, quòd ex donatione facta præsenti cum pacto, quòd post tempus reuertatur ad tertium absentem, regulariter acquiratur absenti & ignoranti vtilis actio: 127 quia hoc non est indistinctè verũ. † licet. n. in donationib. etiam cau. mortis, possit fieri substitutio: tamen ad hoc vt illa substitutio valeat, debet interuenire stipulatio, vel saltem pactum inter substitutũ, & eum, cui fit substitutio, l. vt heredibus. ibi, vt id promittat ille alteri, si ipse capere non potuit. Et ibi no. per Bar. ff. de le. 2. Idem no. Bar. in l. si cui. per illũ tex. ibi vt promittat alicui, si ipse capere non potest. ff. de don. cau. mor. Ang. Aret. insti. de dona. in prin. col. 2. quæ opinio est communis, ut not. Deci. in consi. 245. in causa quæ status col. pen. ad fin. in 2. parte, dicens quòd ad hoc ut valeat talis substitutio, non sufficeret donatariũ promittere donãti, quòd traderet alteri rem donatam adueniente die uel conditione. Ecce ergo, quòd in materia donationis nõ procedit absolutè illa lex, quoties.

128 Quare aduertendũ est, † quòd illa lex, quoties. alter est intelligenda, quòd doct. intelligãt: vt dicamus, quòd in illo tex. cum promissione aderat realis traditio facta sub illo modo, quòd post mortem donatarii res donata transeat ad aliũ. Ideo mirum si acquiratur absenti actio: quia ibi interuenerat actus naturalis & corporeus. Et clarũ est, quòd actus naturalis potentior est ad acquirendũ alicui, quam ciuilis. l. ea quæ ciuiliter. ff. de acq. rer. do. istũ intellectum videntur sentire Ale. & Ias. in d.

l. certi

l.certi cōdē.§.si nūmos.dū reprobata opin.Bar.ibi volunt, ꝙ ille §.procedat etiam in donatione ob causam, quæ re perficeretur. Secundò eundem intellectum clarius videtur sentire Decius ibi colum.2.versi.nec obstat, quòd numeratio. ibi per d.l. quoties.dicit speciale esse in donatione, vt in illa per actum naturalem alteri per alterum acquiratur. Tertiò eundem intellectū adhuc clarius visus est sentire Ias.in l.lecta.colum.11.versi.nota ergo, infrà si cert.peta.dum allegat illam l.quoties.ad hoc, quòd si traditio fiat pro vno, & pactum pro alio, illud pactum vestitur cohærentia traditionis. Quartò ita d.l.quoties. intelligit Angel. ibi dum illam l. summar hoc modo: Pactum appositum iuxta traditionem rei donatæ in fauorem tertii, etiam si non sit stipulatione vallatum debet obseruari, tàm tertio, quàm hæredibus eius.

Ex quo intellectu resultat notabilis limitatio ad regulam, 129 † ꝙ alteri per alterum nō quæratur actio: vt procedat, quando interuenerunt actus ciuiles origine, vel approbatione tantùm: puta emptio, venditio, & alij contractus. Secus si interuenerint actus naturales, & corporei: puta numeratio, traditio, & similia: quia tunc alteri per alterum benè quæritur actio, per prædicta. Et licèt Dec.in d.§.si nummos.teneat, quòd hoc sit speciale in contractu donationis, per l.cùm res.C.de donat.tamen non videtur meminisse eorum, quæ dixerat in d.l.certi condictio.§.quoniam.circa fi.versi.extra glossam Bart.opponit. vbi voluit, ꝙ quādo pactum per me in fauorem tertii apponitur super traditione rei meæ, quæ licèt non duret mea, tamen semper apparet illa res, quæ fuit mea, tunc alteri per alterum bene quęritur regulariter actio. Mouetur per doctrinam Bart.quem corruptè allegat in l.si mercedem.§.si habitatoribus.infrà de actio. emp. Et certè in hoc negari non potest, quin Dec. fuerit sibi contrarius. Præterea contra eum facit text. & quod per illum tex. notat ibi Ias.in 4.notab.in l.si ita stipulatus.§.Grisogonus. infrà de verb. oblig. vbi generaliter dicit, ꝙ quando acquisitio fit per actus ciuiles, tunc consideratur ministerium iuris ciuilis, quod vult, ꝙ alteri per alterum acquiri non possit. Sed quando acquisitio fit per actus naturales, tunc alteri per alterum acquiri pōt: quia attenditur solum ius naturale, vt infrà dicam. Nec obstat l.cum res.C.de dona.quia ad illam l.respōdent omnes doc. ibi, & in d.l.quoties. Et sic erit hæc limitatio defensata.

Ratio autem huius limitationis est duplex: Prima, quia qn̄ agitur de acquirendo alteri per actus ciuiles, debet adesse conformitas iuris ciuilis, à quo tales actus assumunt potentiam: sicut alibi dicimus, quòd quis non potest venire, nisi eo iure, quo remotum est obstaculum, l.facta.§.si in danda.ff. ad Treb. glos. in verbo, placuerit in l.cum in secundo.infrà de iniust.rup.& ir.n.test.Soci.in l.1.colū. 101.in medio.versic.sed ista communis opinio.infrà, de vulga.& pupill in illa quæstione: An instituto aduersus aditionem restituto substitutus vulgaris debeat venire per ius Ciuile, vel per ius Prætorium. Quando autem tractatur de acquirendo alicui per actus naturales, satis est ibi adesse confirmationem iurisgentium, à quo tales actus sumpserūt potentiam & originem. Ideo cùm per traditionem acquirantur nobis dominia rerum de iuregentium.§. per traditionem. Instit.de rer.diuis.ad hoc vt alteri per alterum acquiratur, sufficit interuenisse traditionem, quæ est instrumentum acquirendi de iuregentium. Secunda ratio est: quia licitum est cuilibet in traditione rei suæ legem, quam vult, apponere, l. legem. C. de donationibus.

Secundò videndum est retento intellectu, quem nunc dedimus ad d.l.quoties. quid si donator constituit se nomine do-130 natarii possidere: † an ex hoc modus videatur adiectus in traditione, sic vt absenti quæratur actio. Non reperi hanc quęstionem ab aliquo tractam: quocirca non possum non dubiè respondere. Videbatur prima fronte dicendū, ꝙ non habeat vim traditionis, quò ad vestiendum pactum, de quo in d. l. quoties. 131 † quia constitutum non est traditio: ideo per illud non liberatur donator, quin teneatur tradere rem; vt not. gloss.in l. Iulianus.§.ex vendito.infrà de actio.emp.Bal.in l.ab emptione. col. 3.infrà eod.Cyn.post Pet.in l.1.C.quan.lic.ab emp.disced.dicēs, 132 † ꝙ constitutum liberat à traditione iuris, nō autem a traditione facti. Quam opinionem dixit veram & magis communem Alex.in consi.28.viso & pręhabito.in 2. parte. Possessio enim non acquiritur, nisi mediante actu corporeo, l.licèt. C.de acqu. 133 possess.& l.3.in prin.infrà illo tit. Ideo dicimus † quòd inuestitura, quę fit per annuli, vel baculi traditionem, non transfert possessionem.c.per tuas.extrà de donatio. not. gl. in uer. mandatum.in c.ex ore. de his quę fiunt à maio. par. cap. Francisc.de Cur.iun.in 2.par.trac.feud.char.18.in prin. Et hæc opinio maximè procedit, si teneamus primam rationem ad pręcedentem limitationem suprà positam: quia Constitutum non est actus naturalis, sed actus iuris ciuilis, vt supra dixi.

In contrarium tamen perstringo sequentia fundamenta: Pri-134 mò gl.in d.l.ab emptione.infra eod.quę vult † ꝙ per Constitutum venditor liberetur ab Actione ex empto. Et illam glo.sequitur ibi Bart.& Corn.in consil.267.quanquam videatur. colum.2.ad fi.in tertia parte.

135 Secundò ad idem facit, † quia sicut in re donata duobus præfertur ille, cui primò fuit res tradita: ita etiam præfertur ille, cuius nomine donator, vel venditor constituit se rem donatam, vel venditam possidere: Ant.de Bu.in c.cum venissent.colū.3.de resti.spo.cum simil.vt tradit Ias.in l.quoties.col.4.in 5.limit. C.de rei vendic.

Tertio facit secunda ratio, quam supra assignaui ad limitationem præcedentem: quia non videtur ratio, quare magis liceat alicui in reali, & naturali traditione rei suæ apponere legē, quam voluerit, quàm in traditione, quæ fit per Constitutum: immò videretur potius totum oppositum, quòd scilicet magis permitteretur alicui in Constituto super re sua taliter facto apponere legem quam voluerit, quàm in reali, siue naturali traditione. Patet: quia Bart.& Doct.in d.§.quoniam.tenent, quod ex pacto, vel stipulatione, quam ego in fauorem tertii appono super traditione rei, quæ remanet mea, oritur illi tertio vtilis actio: & tamen secus, si interueniat in traditione rei, quæ nō remanet mea. Et totum, quod ibi ponderatur, est: An post traditionem res remaneat tradentis, vel nō; quia facilius acquiritur tertio actio, quando res remanet tradētis: ergo in traditione facta per constitutum similiter deberet actio facilius acquiri tertio, si teneamus, ꝙ per Cōstitutum res in totum nō exeat patrimonium, & potestatem constituentis, per prędicta.

136 Quartò pro hac parte facit, † quia per Cōstitutum ita trāsfertur possessio & dominium, sicut per veram traditionem, l. quæ[illegible] men.infra de acq.poss.doc.in d.l.3.in prin.ff.illo tit. Soc.in cōsi. 131.præsentis consultationis.in 2.dubio, in 4.par Iacob.de San. Geor in trac.feu.in verbo, & cum pacto de nō alienando, col. 2.versi.ex hoc infertur.

Nec obstat, ꝙ per Constitutum venditor, vel donator nō liberetur a traditione facti: quia hic diligentius aduertendum 137 puto: † quia duplex est Constitutum: Vnum cum precario, & alterum simplex.

138 † Per primum, quod fit cum precario, non transfertur nisi sola ciuilis, & naturalis remanet penes constituentem. At per Constitutum simplex transfertur naturalis, & ciuilis possessio. Hanc differentiam inter Constitutum simplex, & Cōstitutum cum precario ponit Bart.in l.2.in 2.q.prin.vers.quæro, quid si in instrumento, & colum.5.vers.sed an possit adhiberi.C. de pign. quem corruptè referunt, & laté comprobant moderni Ferrar. caut.48.si quis vendidit: vbi dicunt illam notandam contra notarios, qui credunt se cautius agere, quando in instrumento apponunt Constitutum cum precario. Et allegata supra contra illam conclusionem procedunt in Constituto cum precario: quia tunc cum naturalis possessio remaneat penes constituentem, non liberatur venditor vel donator, nisi etiam dictam naturalem possessionem realiter transferat. Secus autem est in cōstituto simplici, per supradicta.

Nec etiam obstat aliud, quod supra dicebam, quòd Constitutum est actus ciuilis, & ad hoc vt alteri per alterum acquiratur actio, requiritur, quòd interuenerit actus naturalis: non autem videtur sufficere actus ciuilis, per supradicta; quia respondeo, ꝙ ex quo Constitutum, & sic actus fictus, subrogatur loco ueræ, & realis traditionis dispositio, d.l.quoties: debet etiam procedere 139 in isto actu ficto: † quia dispositio loquens in casu vero procedit etiam in casu ficto subrogato loco casus veri: vt not. Pan in c.fi.de arbitr. Et in terminis Constituti hoc tenuit Ias. in repet.l. si is qui pro emptore, colum.79. infra de vsucap. & in l. Gallus. §.si eius.col.pen.de lib.& posthu. Et sic habetis hanc quæstionē expeditam.

140 Vnum tamen nota in practica, † quòd ille, qui se fundat sup Constituto, debet probare, ꝙ constituens possidebat tempore constituti: alias non prodesset sibi Constitutum: vt not. Matt. notab.67.nota, quòd venditor. Ange.in l.2.per gl.ibi, in verbo, tradita. C.de acq possess, in l.quædam mulier. colum.1.infra de rei vendi. Decius, qui ad hoc plura congerit, in consil.281.uiso puncto, colum.2.ad fi.in 2. parte. Matth.notabi.171.nota vnam doctrinam. Paul.de Cast.in l.1.quan. liceat ab empt.disced. Ange.in l.quamuis § si conductor.infra de acqui.possess. Declarando tamen & limitando, vt per Purp.in l.is apud quem, colū.16. vers.pro quo facit.C.de edend.& per Hippoly. de Marsi.singul. 521.ille qui vult.

141 Tertiò uidendum est in casu d.l.quoties. † Si ego donaui tibi fundum, ut post decem annos perueniat ad ecclesiam: vtrum intra decem annos possim mutare voluntatem, & disponere, ꝙ non perueniat ad ecclesiam?

142 Videbatur prima fronte dicendum, ꝙ non: † quia postquam donatio fuit perfecta, non potest ex interuallo recipere diem nec conditionem, l.perfecta.C.de dona.quæ sub modo, quam ita declarat Soci.in consi.66.frustra plenitudini in ultimo dub. in 1.par. Dominus de Ripa in repeti.l.fi.in 34.q. in fi. C. de reuocan.dona.

143 Fortificatur hæc ratio, † quia ex quo per illam donationem absenti fuit quęsita actio, nō potuit ab eo auferri sine facto suo,

l.id

l.id quod nostrũ.infrà de reg. iur. Et ita per hoc vltimum dictũ tenet Pau.de Ca in l.si insulam.§.fi.infrà sol.ma in l.si pecuniã. in prin.& ibi Rom.infrà de cõdi.ob caus.Idem Paul.de Ca.post Franc.de Albergot.& Io.And.per eum relatos in l. si cùm venderet.infra de pig.act.

Sed contrarium tenuit Bart.in l.qui Romæ.§. Flauius. infrà, de verb.oblig.vbi Ias.colum.8. Bart.Imola & Raph Cuma in l. 3.infra de ser.export.Idem Imola in c. potuit . colum. antepen. extra de locat.Roma.sibi contrarius in l.sed & si hac.§ prostitu ta.supra de ius vocan. Socin.dicens istam esse communem in consi.115.videbatur prima consideratione.colum.2.vers. præterea videmus in fortiori casu.in 4.parte. Mouentur per text.in d.l.3.infra de ser.export.& in l.1.C.si mancip. ita fuer.aliena.Vltra quos addo text. in l.dedi.§.idem erit.ibi,aut si me pœniteat, & in l.si pecuniam.§.1.ibi,si pœnituerit eum,qui tradiderit infra de condi.ob cau.quæ omnia iura in hoc concordant, quòd pactum adiectum in venditione serui, vt intra certum tempus manumittatur, potest, pendente illo tempore, reuocari. Ad hoc fundamentum respondebat Paul. de Castr. quòd procedit in seruo.cui tantum acquiritur officium iudicis,& non actio. Ideo nimirum si pendente illo tempore ꝑ venditoris arbitrio 144 tollitur illud officium iudicis: † quia facilius tollitur officium iudicis,quam actio: vt not.Bart.in l.cum lex.in princi.colum.3. versi.3 dixi.infra de fideius.Purpur.in l.1.colum.12. supra de iurisd.omnium iudi. Sed mirandum est,quòd Pau. de Cast.ita dixerit : quia re vera in dictis iuribus non acquiritur seruo officium iudicis, nec actio, sed quoddam ius ad libertatem, quod lex absque ministerio actionis,uel officii iudicis exequitur. Ita probant iura præalleg.& tex.omnino videndus in l.fi.C.si man cip.ita fue.alien.Sed exequutio, quam lex facit absque ministerio hominis, non debet esse minoris potentiæ, quàm illa,quæ fit per viam actionis cum ministerio hominis,l.si puellam.iuncta l.2.C.illo titulo,si mancip.ita fue.aliena.

Secundò posito,quòd in illis legibus supra pro hac parte allegatis non haberet locum constitutio Diui Marci,quæ facit seruum liberum post moram factam in manumittendo, dico, ꝙ seruo ex illo contractu fuisset acquisita actio.Casus est ad literã in d.§.Flauius. in fi.

Tertiò, dato ꝙ in dictis legibus oriretur officium iudicis,dico,ꝙ illud esset officium iudicis nobile, non autem mercenarium,ex quo nulla esset actio,cui deseruiret, argu.l 4. C.depos. 145 vnde succedit regula, † ꝙ officium iudicis nobile æquiparatur actioni:vt no Purpur.in l.edita.colum.pen.C.de eden.l.ꝙ si minor §.fi.infra de mino.

Nec obstat,ꝙ officium iudicis facilius tollatur,quàm actio : quia fateor,ꝙ ex dispositione legis facilius tollitur officium iudicis,quod lex absque aliqua obligatione dederat,l.qui per collusionem.infra de actio.empt.& l. Quintus . infrà de ann.lega. quàm actio, quæ non oritur immediatè ex dispositione legis, sed ex obligatione.l.licet. §. ea obligatio infra de procur. sicut 146 in simili dicimus, † ꝙ quando princeps ex sola voluntate sua fuit causa acquisitionis alicuius iuris in re, potest etiam ipsius sola voluntate illud auferre : vt not. Ange in l.Lucius. infrà de 147 euict.vbi tenet,† ꝙ Imperator etiam sine causa potest alicui auferre rem quæsitam ex præscriptione: cum talis modus acquirẽdi fuerit inductus ab eo,seu de iure Ciuili . Et ante eum hoc voluit Alber.post Odofre.in l. quoties, colum.6. vers.item quærit Odofr.C.de prec.Imper.offer.Panor.consi.84. illud in summa. colum.2.versi.cum ergo in casu nostro.in 1.par. Paul. de Castr. in l.cum hęredes . infra de acquir.poss. Alber.Brun.in consil.1. circa primum,colum.6.vers.secundò ad prædicta. Sed hæc ra-148 tio nõ militat in iure quæsito ex dispositione hominis, † quod princeps non potest auferre sine causa, vt per doct. in c. quę in ecclesiarum.de constit.Ideo nimirum si a lege facilius tollitur officium iudicis,quàm actio. At si vellemus hanc rationem ad casum nostrum trahere,facilius per reuocationem modi a venditore factam deberet posse auferri actio : cum venditor fuerit immediatè causa acquisitionis illius, quàm debeat posse auferri officium iudicis, quod a lege ex quadam æquitate indulgetur.Ideo vtroque modo Paul.de Castr. seipsum proprio ligone confoderet.

149 Plus dico,† ꝙ officium iudicis nobile est magis affixum ossi-150 bus nostris,quàm actio. Patet incõuincibili fundamẽto;† quia monachus,qui per ingressum monasterii abdicat à se propriũ, c.cum ad monasterium.de statu mon. abdicat etiam à se actionem,ut no.gl.in c.non dicatis.12.q.1.Bart.in l.ita demum.C.de procur.per authent.ca quæ.C.de episc.& cler.Card. in clemen. 1.in oppos.3.de procur.& tamen non abdicat à se officium iudicis: vt not Bald.in rubr.extra,de offic.iudi. Aret.in consil.148. viso puncto,col.fi.

Posset etiam dici,ꝙ doctrina Bart. in d.l. cum lex.non sit vera: quia illam reprobant Imol.Alexand.& Ias.in l.1.§. sublata. 151 infrà ad Trebellia.† quia licèt officium iudicis nobile non præsupponat obligationem,vt supra dixi, præsupponit tamẽ quasi obligationem: vt not.gloss.in l.si seruum.§.fi.infrà de verborũ obliga.dixi in §.1.Instit.de actio.

Fallit primò hæc conclusio,quã supra cõtra Pau. de Cast. firmauimus, vt procedat , quando donator reuocaret pendente tempore,in quod erat collatum ius absentis. Secus si post illud tempus:quia talis reuocatio non valeret in præiudicium iuris, qđ fuerat iã illi tertio quæsitum:vt tenent Raph.Comen. Petr. de Besut.& Alex.in d.§.Flauius , vbi etiã Ias.col.9.pro hoc allegat quod no.Bal.Ang.Imo.& Moder. in l.si insulã.ꝟ.sol.ma.vbi dicunt,ꝙ si duo nobiles fecerint pacẽ adinuicẽ, & promiserint eam non rumpere sub certa pœna applicanda ecclesiæ;licet pòstea rupta pace ipsi de nouo transigant & remittant iniuriã, tñ per hoc nõ præiudicatur iuri ecclesię iã quæsito ex factione pa-152 cis.Et vltra eos pro hac limitatione facit primò, † quia qñ effectus est iam consumatus,ille nõ tollitur , quantumcunq; cesset cã illius productiua:vt no.Bar.in l.2.§.fi.ꝟ.de don.Panor.in c.sanè.in j.no.de renun.& in c.j.de bigamis.extra,de biga. Secundò 153 pro hac limitatione facit:nã videmus in simili; † ꝙ licet q̃ vult fundare ecclesiam , possit cum cõsensu episcopi apponere oĩa pacta in fundatione sua:vt no.Cal.in consi. vlti. in titu de iure patr.Fel.in c ex parte.col.j.extra,de rescrip. Facit qđ not.Pan.in c.præterea.2.de iure pat.tñ facta semel fundatione , & sic quæsito iure ipsi ecclesiæ fundatæ, non põt patronus , etiã cum consensu episcopi apponere aliqua pacta in præiudicium dictæ ecclesiæ.Gl.in verbo,constitutum,quã ibi Imol. reputat meliorẽ de iure in c.cùm dilectus.de confes.Fel.in c.significauit.in 2.no. extra,de testib.Rochus de Curte in trac.de iurepat.in verb. pro eo ꝙ de dicti diœcesani consensu.in 13.q. Tertiò ad idem facit, quia iura præallegata requirunt, ꝙ intra illud tempus donator nõ mutauerit voluntatem , vt probatur in d.l.j.C.si mancip.ita fuer.alien.in illis verbis,tẽpore peracto, si modò Patroclus nõ 154 contrarię voluntatis fuerit. Modò succedit regula,† ꝙ quando aliquid certo & determinato tempore requiritur, licet post illud tempus deficiat,nõ tñ deficit dispositio , dummodo illud tẽpore debito interuenerit: vt not.Bal.declarãdo Petr.& Cy.in l.generaliter.col.4 ver.sed ego dico.C.de episc.& cler. per text. in l.quæcunque.§.fi.ꝟ.de pub cùm simi.vt dicã in l.quod dictũ. ꝟ.eod.Quartò ad confirmationem præcedentis fundamẽti be-155 ne facit, † quia in omni dispositione qualificata sufficit qualitatem adesse tẽpore verbi qualificati,l.in delictis.§.si extraneus. ꝟ.de noxal.l.ex facto.vbi Bar.ꝟ.de vulg.subst. Decius in cõsi.24. & pro virili.in j parte.Facit,quod no.Panor.in c.si proponente. extra,de rescr.Et pro regula huius quarti fundamenti adduco tex.meliorẽ de iure in l.ait prætor.cũ l.seq.ꝟ.de publ. per quem 156 tex.dicebat Aret.in cõsi.28.diligenter animaduersis.col.3. † ꝙ qñ qualitas est adiecta verbo, vel actui,si reperiatur adesse tempore,quo actus fit,& perficitur,licet postea deficiat,vel ante nõ fuerit,hoc sufficit.Idem etiã vult Pau.de Ca.in consi.328.ad primum respondetur.col.1.post prin.in nouis, ſm antiquã formã Papien.per tex.in l. Titius.ff.de test.mil.bonus text.in l. Mela.in prin.ff.de alim.& cib.leg per quẽ tex.dicit Soc.in consil.81.non est dubium.col.3.ver.tertiò probatur.in 3.parte, ꝙ sufficit qualitatem requisitam adesse tẽpore verbi., a quo dispositio sumit effectum:ergo in proposito sufficit,ꝙ consensus donatoris aut venditoris durauerit per illud tẽpus, licet postea non mutauerit voluntatẽ.Quintò,ex quo,vt dixi,per lapsum illius temporis fuit perfectè quæsitum ius ipsi absenti,non videtur, ꝙ reuocatio cõditionis vel modi post illud tempus facta trahatur retro in præiudicium illius,cui fuerat ius quæsitum: sicut in simili di-157 cimus,† ꝙ ratihabitio non trahitur retro in præiudicium eius, cui medio tempore fuit ius quæsitum, l.si ergo.§.si res.ꝟ.de iur. dot.not.in l.si indebitum.§.j.ꝟ.rem rat. hab. Et in pulchro casu tradit Decius post Præpos.in c.quæstioni. in 2. not. post mediũ. 158 de appell.Et ideo † si quis absque mandato,meo tamen nomine accepit possessionem alicuius rei tũc vacantis, deinde alius eandem possessionem apprehenderit, nõ potero ratificare primam adeptionem possessionis ante factam in præiudiciũ eius, qui medio tempore accepit possessionem illius rei : vt not. Panor.in c.cum venissent.de restitu.spol.Et ita dicit se obtinuisse Cor.in consi.110.in iudicio.col.4.in princ.in 2.parte, in consi. 173.in ꝑsenti.col.pen.ead.2.par.& in cõs.130.viso dicto pũcto. in prin.in 3.parte.Rot.decis.150.licet amicus.in nouis. Alexan. in l.quod meo.col.2.ꝟ.de acquir.pos.Decius in consi.228.magister Ioã.col.2.vers.Secundò principaliter respondetur.in 2.parte.Philip Franc.in c.Nicolau.col.pen.de appella.quod not.pro exornanda.l.bonorum ꝟ.rem rat.hab.

Sextò non eundo per emendicata suffragia , pro hac prima limitatione allego text.meliorem de iure in l.fin.ꝟ.eodem.vbi reus,qui primò fecerat pactum de non petendo, per quod fuerat quæsita exceptio fideiussoria, non potest illud ius reuocare in præiudicium fideiussoris.

Secundo fallit prædicta conclusio, vt licet pendente illo tẽpore donator possit reuocare modum adiectum in donatione,quantum ad ius tertii absentis, non tamen potest reuocare ipsam principalem donationem,vt not.Ioan. And.in additio. Specu.in tit.de instr.edit.§.nunc aliqua.in addi. quæ incipit, per superiora.

superflua. Ideo si talis modus esset adiectus gratia donatarij, vt quia donatario interesset illum modum obseruari, non posset donator, etiam intra illud tempus reuocare, l. quæsitum, ff. de seruis expor. Facit tex. in l. si seruus eadem lege. infra illo titulo.

Tertio fallit, quando facta reuocatione modi donator decederet sine hærede: quia tunc non obstante reuocatione ille tertius adueniente tempore consequetur rem donatã: vt probat text. in l. 1. infra qui sine man. ad liber. per quem ita dicebat An-
159 gel. in disputatione incipiente, Astensis miles. in 5 char † quod licèt donatio causa mortis per solam pœnitentiam donantis reuocari possit, l. quæ mortis. l. senatus. § si mortis. & l. Seia infra de dona. caus. mor. tamen si donans in vita illam reuocaret, postea decederet sine hærede, per talem pœnitentiam non reuocaretur donatio. Idem Ang. & Imola in l. circa. § si infra ad leg. Falcid. in l. quoties. colum. 3. vers. & iuxta hoc. infra de leg. 1. dicens quòd illud semper sibi visum fuit mirabile. Socy. in l. a. colum. ff. de legat. 1. Et ratio huius dicti est secundùm eum, quia non reperitur, qui obiiciat talem reuocationem. Pro qua ratione, licèt Alex. nihil alleget, allego bonum text. in l. Mutianæ. ibi quoniam non est cui caueat. infra de condict. & demonstr.
160 Secundo allego bonum simile: † quia licèt fideicommissario vniuersali non competat vtilis rei vendicatio, nisi facta restitutione. l. si vbi doct. C. communia de legat. tamen fallit, quando grauatus de restituendo decederet sine hærede: quia cum non sit qui restituat, in fideicommissarium absque restitutione transibit vtilis rei vendicatio. Tex. est in l penul § 1. C. ad Trebellia. quẽ ad hoc singularem reputat Barbar. in sua Ioannina, super c. Raynutius colum. 154. extra de testamen. Et dum Iason di-
161 cit in d. § Flauius. † quod quis non potest decedere sine hærede: vide Ias. in l. cum filiofamilias col. 9. versicul. Secunda conclusio Bart. ff. de legat. 1. vbi dicit, quod habere hæredem in genere, vel ex testamento, vel ab intestato, est necessarium. Et dicit Paulus de Lea. in 4. q. incip. patronus ecclesiæ col. 3. in medio. in paruo vol. quòd raro quis decedit sine hærede: cum saltẽ in subsidium succedat fiscus. Sed tamen aduertendum est vltra Iasonem in d. § Flauius. & in l. non omnis. col. 2. in fi. infra si cer. pet. cuius rationibus respondet Decius ibi col. penul. versicu. & quod supradictum est &c. Quia doctores præal. male videntur intellexisse text. in d. l. 1. infra qui sine manum. ad liber. peruen. Ibi enim probatur totum oppositum, Si ille tex. bene intelliga-
162 tur ponderando dictionem Etiam, † cuius natura est implicare casum minus dubitabilem, l. si contendat. vbi gl. & Bartol. infra de fideiusso. glo. in verbo, ecclesiæ. in Clem. 2. de hæret. Fulgo in l. qui se patris vbi etiam Dec. colum. 3. in 1. notab. C. vnde liberi. Et sic tex. ibi in primo responso vult, quòd si seruus sit venditus, vt certo tempore manumittatur, adueniente illo tempore competit seruo libertas ex constitutione diui Marci, non solum si tàm emptor, quàm venditor decesserint cum hærede, sed etiam si decesserint sine hærede. Ratio autem dubitandi in casu, in quo decessissent sine hærede. erat in promptu: quia constitutio diui Marci non dabat libertatem seruo, nisi post moram commissam in manumittendo, vt nota. Saly. in d. l. prima. C. si mancip. ita fuerit aliena. Sed quando emptor decessit sine hærede, ibi non potest dari mora: cum non sit, qui
163 illam committat. † Qualitas enim non potest stare sine subiecto, l. eius qui in prouincia. circa fi. infra si cer. petat. l. 2. infra de vsufruct. & l. adeo. §. quòd si toto. infra de acquirend. rer. domi. Corn. in consil. 46. in causa vertente. colum 3. versicul ac etiam quia si autum. & col. 5 circa fin. versic. cum vbi non datur. in 2. parte. Et si dicatur, quod etiam contra hæreditatem iacentem mora committi possit, vt notat Bal. in c. 1 § licet. si de feudo fue. contro fuerit in l. ad diem. ff. de verbo obligat. Respondeo hoc non procedere sine dubio, quod dubium non militat, vbi emptor decedit cum hærede: & hoc sufficit ad probandum, quòd in d. l. 1. infra qui sine manu. ad liber. perue. dictio, etiam implicat casum minus dubitabilem. Et ista meo iudicio, est vera ratio dubitandi ad illum text. licèt præfati doctores ad eam non videantur aduertisse. Et si dicis secundum hoc, versicul. sed & si esset de directo contrarius præfatæ l. 1. C. si mancip. ita fue. aliena. Dico, retento intellectu quem supra dedi ad primum respõsum, quod in illo tex. probabitur alia notabilis limitatio ad prædictam conclusionem, præsupponendo quod ille versic. sed & si debeat intelligi secundum terminos casus præcedentis, prout hoc manifestè volunt doctores præalleg. Sed in hoc deficiunt: quia præsupponunt in primo responso determinari tantummodo casum, in quo tàm emptor quam venditor decessissent sine hærede: aliàs nisi hoc præsupponerent, ille text. etiam secundum eorum intellectum nunquam probaret id, ad quod allegatur per eos. Et quod versiculus, sed & si debeat intelligi secundum terminos casus præcedentis, suadet natura illius ad-
165 uersatiuæ, † quæ est: vt ponatur inter duos casus, quorum vnus sit de terminis alterius: notat glos. & Bartol. in l. mariti. §. si. infra de adult. Bald. in l. omnes populi. colum. 15. supra de iust. & iure. Non enim propriè stat aduersatiua, si casus sequens nõ loquitur in terminis casus præcedẽtis: vt not. Saly. in l. vinum infra si certum pet. Corn. in consi. 149. videtur prima facie, col. 2. versic. & hoc idem suadet in 2. par. Debet ergo ille versiculus intelligi in casu, in quo tam emptor. quàm venditor decessERANT vel cum hærede, vel sine hærede, antè tamen, quàm veniret tẽpus, intra quod seruus deberet manumitti. Sed venditor anteq̃ moreretur mutauerat voluntatem. Et secundum hunc intellectum q̃ verus est & planus, probatur ibi manifestè, quòd si quis vendidit seruum, vt certo tempore manumittatur, postea mutauit voluntatem. deinde ante illud tempus decessent, vel cum hærede, vel sine hærede, nihilominus seruus consequitur libertatem adueniente tempore. Quod vltimum latius probabo in sequenti limitatione.

Quartam itaque limitationem ex supradictis elicio, vt conclusio suprafacta non procedat, quando post reuocationem & antequam cederet dies præfixus ad manumittendum, vel tradendum rem donatam illi tertio donatarius, vel venditor serui moreretur: quia tunc non curatur reuocatio modi in donatione adiecti, ex quo non durat, nec adest illo tempore, in quod collatum est ius tertii. Et pro hac quarta limitatione pondero tex. iuncta gloss. fi. ibi in l. mancipia. infra qui sine manum. ad liber. perueue. vbi mater donauerat mancipia filię suæ, vt curaret ea esse libera post mortem suã. Et dicitur ibi, q̃ si ante filiam mater decesserit, omnimodo habet locum cõstitutio Diui Marci. Glo. autem ibi exponit illud verbum, omnimodo, idest, non habita differentia, an mater voluntatem mutauerit.
166 Secundo pro hac limitatione facit, † quia qualitas adiuncta verbo debet adesse tempore verbi. l. in delictis. § si extraneus. infra de noxali. action. l. ex facto magna, vbi Bar. infra de vulgari substitu. Idem Bar. in l. præcipimus. § sanè. C. de appell. Bald. in consi. 14. super legitimatione in princip. in 1. parte. Angel. in l. hos accusare. in principio, infra de accusationi. Bald. in l. humanitatis C. de impub. & aliis substit. Corn. in consi. 93. primo aspectu, colum. 2. in fi. in 2. par. Alex. and. in consi. 59. casus talis est. alias incipit, viso themate. circa fi. in 4 par. Iason in l. si quis mihi bona. § iussum. colum. 6 in fi. infra de acquir. hæred. in l. cum stipulamur. circa fin. infra de verb. oblig. & in l. qui Romæ. § duo fratres. colum. 8. in princ. infrà illo titu. Decius in consi. 7. in causa rigorosæ accusationis, colum. 1 vers. quarto principaliter. in prima parte, in consi. 129. & pro tenui. colum. 4. vers. vlterius tamen & secundo eadem 1. par. in cons. 218. in casu ad me transmisso, colum 3 circa medium. in 3. par. in consil. 421. plenè & subtiliter. colum. 2. in medio. in 1. par. in consi. 427. licèt in casu proposito. in princ. eadem 3. par. in consi. 433. visa copia. colum. 2. ad fi. eadem tertia par & c. cum sit Romana. colum. pen. vers. in eadem gl. ibi, irrequisitum. de appell. Franc. de Curte in cons.
167 59. Diua Philippus. colum. 14. ad fi. & † qualitatis, quę est causa alicuius effectus, debet adesse tunc temporis cùm de illo effectu disponitur. Iaco. Butrig. & Bald. in l. Titius. infrà de testam. mili. Franc. de Curte in consi. 16. Clarus vir. colum. 11. in princ. Ita in proposito, cùm pœnitentia producat effectum reuocatiuum illius iuris, debet adesse illo tempore, in quod collatum
168 erat tale ius tertii † sed mortuo donatore extinguitur etiã eius voluntas, ita quòd nõ potest dici amplius pœnitere, cum in eo extinguantur organa sensitiua, vt not. Domin. in c. si gratiosè. per illum tex. de rescrip. in 6. bonus text. in l. 4. infrà loca.
169 † Ideo mortuo aliquo dicitur purificata conditio voluntatis, l. fideicommissa. § sic fideicommissum. infra de leg. 1. Cy. in l fi. C. de contrah. emp. Aret. in consi. 93. consideratis maturè, col. 2. Ideo mortuo donatore ante illud tempus, non adest pœnitentia illo tempore: quia iam per mortem fuit extincta.
170 Notandum etiam est circa præmissa † q̃ si Papa mittat prælatum rectorem prouinciæ, deique illi specialiter in mandatis, vt possit substituere vnum in officio thesaurarii: deinde ille Rector substituat aliquem in officio donec ipsum reuocaret: sicut per expressam reuocationem expiraret potestas thesaurarii, ita et expirabit per mortem Rectoris substituentis. Ita Fede. de Senis, quem refert & sequitur Io. Bap. de Cacial. in l. more. col. 12. in 7. q. in fi. infrà de iurisd. om. iud.

Tertiò pro hac limitatione facit, quod singulariter decidit Raph. Cum. in l. non solùm § morte. intrà de ope. no. nunt. vbi
171 voluit, † q̃ si creditor ante peremptam, vel deterioratã speciem interpellauit debitorem, & sic constituit eum in mora, deinde creditor moriat̃, species debita sine dolo debitoris perit apud ipsum debitorem, periculum interitus non spectabit ad debitorem, licèt fuerit interpellatus: quia per mortem creditoris illa interpellatio extinguitur.

Quartò, non eundo per mendicata suffragia, pro hac limitatione pondero tex. in l. 1. C. si mancip. ita fuerit alienatum. vbi tex. dicit, quod seruus venditus, vt certo tempore manumittat̃, adueniente illo tempore consequitur libertatem, si venditor non contrariæ voluntatis fuerit, aut si prędecesserit.
172 Et sic tex. loquitur alternatiue: † vnde ad veritatem alterutrius sufficit alteram partem esse veram, reg. 70. in alternatiuis, de reg. iur. in 6. not. in c. inter cæteras de rescript. & in l. 1. § qui ducenta. § verum. infra de reb. dub. Ideo quamuis venditor mutauerit

tauerit voluntatem, si tamen remanet altera pars alternatiuæ, vt quia venditor prædecesserit, hoc sufficit ad hoc, vt habeat locum dispositio illius l. Et hoc modo inducendo text. ibi mirabiliter probat hanc limitationem.

Quintò principaliter fallit prędicta conclusio, vt non procedat quando aliquis donaret Titio fundum cum pacto, ꝙ post tempus certum & determinatum perueniret ad ecclesiam pro male ablatis: quia tunc etiam intra illud tempus non potuit reuocari, si illa male ablata in donatione expressa sint: quia habent vim debiti confessati: vt in alio proposito voluit Barb. in repetit. l. cùm acutissimi, colum. 115. vers. quid si testator dixit hoc modo. C. de fideicommiss. quod nota: quia est noua limitatio. In proposito facit, quod not. idem Barba. in Ioannina, colum. 243. in princ.

173 Sextò fallit, quando promitterem tibi intuitu Dei† quòd dabo puellæ absenti maritandæ centum: quia subintelligitur, cũ erit in nubili ætate, l. stipulationes. & l. promittendo, infrà de iure dot. per Bar. in l. Titio centum. §. Titio genero. infrà de condi. & demon. & tamen illa promissio, etiam intra illud tempus non poterit reuocari: quia censetur facta Deo, qui vbiq; pręsens est, vt not. Panor. in prouem. Gregor. col. 9. in fi. vbi Feli colum. 7. vers. & ex isto. facit, quod tradit Rom. in repetit. authenticæ, similiter. col. 5. ius speciale piæ causę inter contractus. C. ad leg. Falcid.

Septimò principaliter fallit supradicta conclusio, vt licèt pẽdente illo tempore modus adiectus per donatorem reuocari possit, non tamen per eius hęredem, d. l. 3. in fi. infrà de ser. exportan. Bart. Aret. & Alex. in d. l. qui Romæ. §. Flauius, dominus de Ripa in 3. respon. c. 16. colum. 3. in princip. vbi tamen allegat Rom. in l. si pecuniam. infrà de condict. ob cau. ita tenentem: quem Iason, & alii in d. §. Flauius: dicunt contrarium tenere; vtcunque sit, tamen contrarium tenuit Bald. in l. cum a socero. C. de iure dot. Mouentur primò per tex. l. si ego. § j. infra illo titu. vbi est speciale in dote fauore matrimonii, quòd hæres nõ possit reuocare contractum innominatum per suam pœnitentiam: ergo in contrarium est ius commune, l. ius singulare. supra de legib. & ille text. fortiter vrget secundum Ias. in d. §. Flauius, col. 11.

174 Secundò mouentur, † quia regulariter pœnitentia permissa alicui, censetur etiam permissa eius hæredi, l. sed interim. §. si vxor. infra de dona. inter virum & vxor. de quo per Barb. in cõsil. 50. præclarè scriptum est a Psalmista. col. 11. in j. parte. Tu aduerte, quia communis opinio contra Bald. & sequaces videtur mihi de iure verior: & pro illa faciunt primò omnia fundamenta, quę supra feci in 4. limit.

175 Secundò facit, † quia ius declarandi est quid personale, & iõ non transit ad hæredes, secundùm gloss. in l. idem Pomponius scribit. § si infra de rei vend. in l. inter stipulantem. § j. & ibi Barto. infra de uerb. oblig. & in pulchra quęstione tradit dominus de Ripa in repe. l. si vnquam. in 42. q. C. de reuocan. do. maximè si agatur de præiudicio tertii: vt not. Ange. Aret. in §. si generaliter. Instit. de lega. Ias. post alios in l. si a filio. §. si quis plures. infra de leg. 1.

Tertiò facit tex. in d. l. 3. infra de ser. expor. nec est verum, ꝙ ibi sit speciale fauore libertatis, prout ipsi dicunt: quia cũ ad hoc dicendum nulla iuridica ratio nos inducat, videtur esse quoddã refugium miserorum, vt vtar verbis gl. vulgatæ in l. filiũ quem habentem. C. fami. ercisc.

Nec obstant fundamenta illorũm. & primò l. si ego. §. j. quia licèt Iason dicat illum textum fortiter vrgere, tamen credo, ꝙ ille text. nihil faciat: & vltra tres solutiones Doct. quę non benè tollunt fundamentum, vt Iasonmet sentit, dum illas refert, & in nulla figit pedem, immò etiam aliquas ex illis formaliter reprobat: dico quòd non erat tantum laborandum circa solutionem ad illum tex. fateor enim, ꝙ si ibi non fuisset fauor dotis, hæres potuisset reuocare hac ratione; quia mortuo contrahente dominium illius rei repertum fuit penes hæredem. Et ideo non potuit ab illo inuito auferri, l. id quod nostrum, infrà de regu. iur. & hanc rationem ponderat text. ibi in illis verbis, Et cùm sequitur conditio nuptiarum, iam hæredis dominium est, à quo discedere non posse rerum dominium inuito eo fa-

176 tendum est. Sed ista ratio non militat in casu nostro: † quia si dono rem Titio; vt post certum tempus illam tradat Sempronio, secuta traditione Titius efficitur dominus illius rei, & non nudus minister; vt not. Ioannes Andr. in addit. Specu. in tit. de instru. edit. §. nunc verò aliqua. in addit. quæ incipit, per superiora. Ideo nunc non est verum dicere, quòd mortuo donatore hæres reperiatur dominus; & sic ab ipso inuito dominium auferri non possit.

Et hoc modo etiam respondetur ad l. sed interim. §. si uxor.

177 per quæ iura sic intellecta & declarata, inferri potest, † quòd si depono simpliciter rem apud Titium, ut ille post certũ tẽpus eam tradat Sempronio, poterit hæres meus, antequam Titius illam rẽ Sẽpronio tradiderit, huiusmodi mandatum reuocare. Faciũt notata in l. hoc iure. §. si quis dederit. infra de don. in alia autem materia an & quando facultas declarandi transeat ad hęredem: vide docto. in l. edita C. de eden. cum similibus: vt per Bolog. in repet. l. naturaliter. §. nihil commune. col. 25. in prin. infrà de acquiren. possess.

Octauò fallit, quando pro illo tertio, cui erat ius quærẽdum, fuisset per notarium recepta stipulatio secundùm Baldum in l. cum à socero. C. de iure dot. quem sequitur Imola in c. potuit. colum. antepenul. versi. interdum autem ex facto tertii, de loc. Idem videtur sentire Bald. in l. 3. infrà de seruis export. Rapha. Cum. Petrus de Besũ. Aret. Imola & Alex. in d. § Flauius. vbi Iason colum. 9. Idem tenet, respondendo ad fundamenta quorũdam aduocatorum Florentinorum, qui contra hoc consuluerant. Tandem post Soc. refert cõtra dictos aduocatos fuisse iudicatum. Hanc etiam opinionem per tria fundamenta firmant Areti. in consi. 74. diligenter & maturè. colum. 6. & 7. Decius in consi. 38. & pro tenui facultate mea viso diligenter instrumento, colum. 2. versic. præterea in quæstione. in 1. parte. Et pro hac limitatione vltra doct. adduco sequentia fundamenta.

In primis adduco text. in l. si ego, iuncta glo. ibi, in illis verbis, vel quia de tradendo se obligasset. infra de nego. gest. vbi vult

178 † quòd si procurator habens mandatum ad tradendum pecuniam meam creditori se obligauerit ipsi creditori, non potero illud mãdatum reuocare: ergo eadem ratione si donatarius obligauerit notario recipienti & stipulanti pro tertio absente, non potero illud reuocare.

179 Secundò pro hac limitatione bene facit; quia videmus † ꝙ notarius ratione officij potest alteri stipulari, l. 2. & 4. infra rem pupil. sal. for. l. Caius. infra de vsur. l. non. n. aliter, supra de adop. & l. j. §. exigere: infra de magistr. conuen. Certe si in casu isto donator posset reuocare modum in donatione adiectũ, nihil operaretur hæc stipulatio notarii: quod non est dicendum.

Tertiò ad hoc probãdum assumo mihi aliam regulam, quã

180 puto veram, † quòd ius quæsitum tertio ex stipulatione alterius licèt sit collatum in certum tempus, tamen etiam intra illud tempus non potest reuocari per pœnitentiam eius, ex cuius liberalitate fuit collatum illud ius. Hanc nouam regulam probo duobus fundamentis.

181 Primò quia † quando pater acquirit emphyteusim stipulando sibi & filijs suis: talis emphyteusis venit quærenda filio post mortem patris: vt notant doctores in lege Gallus. §. quidam rectè. infra de liber. & post. Bart. in l. si mihi & Titio. infra de verb.

182 obli. Paulus de Castro in consi. 159. in prin. in 2. parte. † Similiter hoc casu filij censentur habere emphyteusim ex liberalitate paterna, vt voluit Baldus in auth. si quas ruinas. C. de sacrosanc.

183 eccl. & in lege 1. in fi. C. per quas person. nob. acquirit. † & tamẽ pater non potest illud ius filiis quærendum in vita sua reuocare, vt infra latissimè dicam.

Secundò, illa regula probatur per id quod dicimus in actione de dote, quæ acquiritur filiæ ex stipulatione paterna: quia illa tantùm competit soluto matrimonio: & tamen etiam constante matrimonio pater per suam pęnitentiam non potest illam auferre filiæ inuitæ, lege, si cùm dotem. §. si pater infra solu. matri. Ex quibus duobus fundamẽtis sit roborata regula in hoc tertio principali fundamento facta.

Quartò principaliter hæc limitatio probatur per text. in lege bonorum. in fin. infra rem rat. hab. vbi etiam, si pœniteat eum, qui gessit negocia alterius, non per hoc aufertur a me facultas

184 ratificandi. Sed ego habeo † quòd qui stipulatur alteri, censetur stipulari vt negociorum gestor. l. si pupilli. §. 1. & §. sed si ego. istã. l. fina. ff. de negoc. gest. ergo fortius videtur, quod etiam si promissorem pœniteat, non per hoc ab illo absente potestas ratificandi aufertur.

Et tenendo hanc limitationem amplia primò eam, vt pro-

185 cedat, etiam si nulla interuenerit cessio: † quia ex stipulatione notarij acquiritur absenti actio, etiam sine cessione: vt not. Iason post alios in l. stipulatio ista. §. si stipuler. colum. 6. infra de verbo. obligatio.

Secundo amplia, vt nõ possit reuocari etiam si donator vellet reuocare, antequam ille tertius absens acceptasset: quia non posset, vt not. dominus de Ripa in 3. respons. c. 11. col. 5. plus dixit Iason in d. §. Flauius. col. 10. circa fi. ꝙ in terminis d. l. quoties

186. † acquiritur absenti actio, etiam sine acceptatione:

Quartò iuxta præmissa subsequenter vidẽdum est, an in alia

187 materia † quam in casu d. l. quoties. ex stipulatione notarij acquratur absenti actio ante acceptationem seu ratihabitionem illius absentis. Quæstio est ardua, in qua nouissime feci amplissimum consilium pro quodã domino Berbiguerio, sacrista Vticensi: Ideo nunc illam plenissime examinabo.

188 Interea tamen præmittendum est, † quod licèt plures doctores concludant, quod ex stipulatione notarii non acquiratur absenti dominium sine acceptatione, vt per Bal. in l. nec enim. §. satisdat. supra de adop. circa fi. versi. sexto quæro. Dec. post Paul. de Castr. per eum allegatum in consi. 226. magister Ioannes. in fi. in 1 parte, & in l. contractus. in 4. charta. infra de regu. iur. tamen pauciores attigerunt hanc quæstionem, an ex sola stipulatione

tione notarii absque ratificatione acquiratur actio. In qua profecto videtur magis dubitandum: cum enim tractatur de acquisitione dominij vel possessione alteri per alterum, puta notarium vel negotiorum gestorem acquirendo vel acquirenda, nec possessio nec dominium habent radicari in ipso negotiorum gestore, sed immediate habent facere transitum in illum, pro quo acquiritur, l. 1. C. de acqui. poss. ideo nunc consensus negotiorum gestoris difficilius perficit acquisitionem ante ratificationem eius, pro quo acquiritur: quia cùm agatur de acquirendo dominio, non autem stipulanti vel negotiorum gestori possessionem vel dominium, necessarium est quod à tempore stipulationis, vel contractus vsque ad tempus ratihabitionis talis acquisitio sit in pendenti: nec dominium à tradente recedat quousque ratificetur, ex quo non potuit in personam notarii vel negotiorum gestoris radicari: sed obligatio personalis per notarium vel negotiorum gestorem quæsita ex consensu ipsius gestoris perficitur: quia in personam ipsius primo loco acquiritur, & radicatur, l. quæcunque gerimus. infrà de actio. & obli. ideo per ipsum debet cedi domino, vt infrà dicam. Sed in notario alteri stipulante non requiritur cessio: vt dixi suprà in 3. ampl. ad 8. limitationem: quia lex ipso iure absque cessione transfert talem actionem. Ergo similiter videtur, quod debeat transferri absque ratihabitione. Et istam rationem diuersitatis inter acquisitionem dominij ac possessionis ab vna parte, & acquisitionem actionis ab altera, non multum extra terminos præsentis quæstionis assignauit Paulus de Ca. in consi. 131 in causa Siluestri. colum. penul. versi. solum restat. in prima parte. Et per hoc puto male dixisse Soc. in consi. 90. in causa magnifici Petri de Medicis. colu. pe. versicu. sed restat respondere. & versicu. 2. respondetur, in 3. parte, dum ibi videtur velle, quod possessio facilius quæratur ignoranti absque ratihabitione, quàm actio.

Secundò pro hac opinione, quod ex stipulatione notarii acquiratur absenti actio absque ratificatione, facit text. in d. l. 2. & 4. ff. rem pup. sal. fo. vbi ex stipulatione notarii acquiritur infanti actio: & tamen infans non potest ratificare.

Tertiò pro hac parte facit, quia iura, quæ loquuntur de notario alteri acquirente, appellant eum seruum publicum. Et sic videntur præsupponere, quòd notarius acquirat alteri, ad instar 189 serui. † Ideo sicut seruus etiam absque ratificatione acquirit domino, ita etiam notarius debet acquirere.

Quarto pro hoc est decisio formalis Corn. in consi. 2. viso supra scripto puncto. col. 2. versi. præterea ius & actio. in 4. parte. vbi per duo fundamenta nuperrimè pro hac parte facta, concludit, quod ex stipulatione notarii acquiritur absenti ius & actio, etiam absque ratificatione.

Sed his non obstantibus credo quòd opinio Corn. sit mere 190 falsa. Et in primis contra eam facit, † quia videmus, quòd in feudis frater stipulari potest alteri fratri suo absenti, vt not. Bald. & Salicet. in l. fi. C. res inter alios acta. Bald. in leg. 1. colum. fi. C. quando lic. ab empt. disced. cum simili. vt per Ias. in lege, stipulatio ista. 191 § alteri colum. 1. in fi. de verb. obli. Et tamen ego habeo † quòd si frater in feudo stipulatur fratri suo absenti, actio non quæritur illi absenti ante ratihabitionem, vt no. Bar. in l. si quis vsumfructum, in fine. infrà de vsufruct. legat. & in l. si mihi & Titio. ff. de verb. obl. Ale. in cons. 24. ponderatis his in 1. dubio in 5. parte. Guido Pap. in consi. 106. honorabilis vir. post princ.

Secundo pro hac parte facit † quia ad hoc vt ex contractu alicuius facto nomine alterius transferatur in illum actio, duo copulatiuè requiruntur. Primò quod ille, qui contraxit, cedat actionem suam ei, cuius nomine contraxit: vt dixi suprà in princ. huius quæstionis: & tunc transfertur vtilis actio: directa vero manet fixa ossibus contrahentis, l. 1. cum materia. C. de actioni. & obligationi. Secundo requiritur, quod ille, cuius nomine contractum est, habeat ratum, vt infrà dicam. Et à primo requisito excipitur notarius ratione officij, vt suprà dixi: ergo in secundo requisito videtur firmari regula etiam respectu notarii, quia exceptio firmat regulam in casibus non exceptuatis, l. quæsitum. § denique. infrà de fundo instructo. c. 2. in fine, de coniugio leprosorum. & l. nam quod liquidæ. § fin. ff. de penu legata. Et hoc modo sit responsum ad primum fundamentum, quod suprà feci contra hanc partem.

192 Tertio pro hac opinione facit, † quia in dubio sumenda est interpretatio, per quam minus recedatur à iure communi, cap. cum dilectus, de consuet. l. si serui vestri. de noxa. gl. in authent. offeratur. C. de litis contesta. not. per gl. in verbo, an sit. in l. sciendum supra, qui satisd. cogan. sed intelligendo, quod ratihabitio sit necessaria solum receditur à iure communi quo ad cessionem: ergo illa interpretatio sumenda est.

193 Quartò regula iuris est, † quòd etiam per negotiorum gestorem, vel aliam liberam personam non acquiritur alteri actio, nisi secuta ratihabitione, l. si ego. § 1. de negot. gest. l. bonorum. infra rem ra. haberi. Panor. idem tenens in dominio & posses- 194 sione, in c. accedens. in fi. de præben. † ergo res certa est pro eo 195 qui regulæ innititur: vt not. Bar. in l. quoties. ff. si quis cau. † Ideo secundum regulam pronunciandum est, vt not. Bal. in c. 1. col. 7. de alie. iud. mut. cau. facta. & in l. si tutor. in fi. C. de communi ser. manum. Alber. in 2. parte statut. quæst. 158. si ex forma statuti. Decius in consi. 124. & pro tenui. col. 1. ad fi. & in rub. infra de 196 reg. iur. † Ideo qui casum legis fallere dicit, casum alterius legis allegare debet: vt not. Io. And. & Panor. in c. salubriter. de vsur. facit l. ab ea parte. infrà de proba. Galiau. in repe. l. centurio. col. 197 41. in prin. infrà de vulg. adeo † quòd sententia lata contra regulam est nulla, etiam si posset saluari ex aliquo casu excepto à regula, nisi de illo casu sententia faceret mentionem: vt voluit Math. no. 19. nota quòd sententia per gl. fi. in l. 2. infrà de appel. 198 recip. † dum enim a regula disceditur, nõ sufficit causam subesse, nisi exprimatur: vt not. Oldr. in consi. 326. quòd articuli. col. 2. Sequitur & latè comprobat Decius in consil. 8. viso puncto. 199 in princ. in 1. parte. Quinto pro hac parte facit, † quia stante statuto, quod quilibet possit alteri stipulari, adhuc antequàm alteri ex stipulatione per alium facta quæratur actio, necessaria est ratihabitio, vt videtur velle Ale. in consil. 126. visis his io fin. in 5. parte. Idem in consuetudine videtur velle Innoc. in c. ex parte. circa medium. de consuetud.

Scato hanc opinionem quòd ex stipulatione notarij nõ acquiratur absenti actio ante ratihabitionem tenuit Decius ita indistinctè intelligens Paul. de Cast. per eum allegatum in d. l. contractus, infrà de reg. iur. clarius in l. 1. col. 6. in medio C. eod. & in l. certi condictio. § si nummos col. 2. versi. vel dic. ff. si cert. pet. Eandem etiam opinionem visus est tenere Alex. in consil. 65. quoniam omne datum. col. antepen. 6. parte.

Et ita non potest fieri magnum fundamentum de auctoritate Cornei præallegata in contrarium, cum sint in contrarium doct. plures non minoris auctoritatis, quàm sit ipse.

Nec obstat primum fundamentum contra hanc opinionẽ factum: quia ad illud patet clara responsio ex his quæ dixi suprà in secundo fundamento pro hac parte facto. Nec obstant nunc alia duo fundamenta Cornei, & prima inductio quam ipse fecit de l. 2. & 4. infra rem pup. sal. fore. quia non credo, quod ibi immediate acquiratur actio absque ratihabitione: immo totum contrarium probatur ibi in illis verbis, non quasi ipso iure, quæ verba exponuntur, idest, non quasi absque alio facto hominis: prout in alio proposito similia verba exponit Bald. Nouel. in rep. l. in suis, col. 6. versi. sed nullitas. infrà de lib. & posth. per l. quæ sub conditione. § fi. infrà de condit. instit. & l. pediculis. § Labeo. infrà de auro & argen. leg. Et sic text. ibi probat, quod ex stipulatione notarii nõ acquiritur alteri actio sine facto hominis: quod quidem factum hominis non potest requiri, nisi circa duo. Primo circa cessionem fiendam per notarium illi, pro quo stipulatur.

Secundo ratihabitionem vel acceptationem fiendam per eum, pro quo stipulatus est. Sed non possemus dicere, quòd circa primum, scilicet, circa cessionem requiratur factum hominis: quia notarius alteri acquirit sine cessione, vt suprà dixi, ergo debemus intelligere, quòd in d. l. 2. & 4. iurisconsultus per illa verba, non quasi ipso iure pupillo acquirat, velit requirere factum hominis circa secundum, scilicet circa ratihabitionẽ, vel acceptationem, ad hoc vt pupillo acquiratur actio.

Nec videtur bene dicere Corn. dum dicit, quòd in casu illius legis infans non potest ratificare: quia ibi est casus specialis, in quo infans, qui fari potest, si fuisset præsens, potuisset sibi stipulari, contra l. 1. ff. de verb. obl. ergo multo fortius potuisset habe- 200 re ratam stipulationem pro eo receptam: † quia in ratihabitione non requiritur tanta solennitas sicut in stipulatione, vt cuili- 201 bet notum est. Et probatur ex eo † quòd ratihabitio fieri potest absente parte, vt no. Guiler. de Cug. Bar. & alij in l. Pomponius. la. 1. post gl. ibi infrà de nego. gest. Cyn. in l. 1. ad fi. C. si quid in fraud. patr. Bart. in l. quo enim. in fi. infra rem rat. haberi. & in l. certum § si quis absente. infra de confess. Ang. in § sin verò expressim. in auth. de hæred. & falcid. non sic in stipulatione, quæ debet fieri vtroque præsente, d. l. 1. infra de verb. oblig. Et si dicatur, quòd tex. in d. l. 2. & 4. infra rem pup. sal. fore ponit duos casus: vnum quando pupillus esset absens. Alterum quando esset infans, qui fari non posset. Et tamen vtroque casu decidit, quòd notarius sibi acquirit: ergo non requiritur acceptatio, vel ratihabitio: cùm ille, qui fari non potest, similiter nec ratum habere possit. Ad hoc respondeo duobus modis. 1. quòd cùm illæ leges, vt prædixi, requirant factum hominis, non est inconueniens tali casu huiusmodi ratificationem fieri posse per propinquos & amicos ipsius infantis, argum. glo. not. in l. tutor. infra de bon. poss.

Secundò respondeo, quòd licèt tex. ibi loquatur in eo qui fari non potest, tamen loquitur in stipulatione rem pupilli saluã fore quæ non committitur contra verum tutorem, nisi finita tutela, d. l. 4. § hanc stipulationem. vbi Pau. de Cast. not. infra rẽ pup. sal. fore. Ideo non requiritur, quòd incontinenti recepta stipulatione per notarium infans ratificet, sed sufficit, quòd intra tempora pupillaris ætatis, & sic antequam committatur stipulatio pupillus ratum habeat, argu. l. bonorum infra rem rat. haberi, & eorum quæ dixi in quarto fundamento primæ limitationis

tationis ad conclusionem, quam supra feci in 3.q. huius secundæ quæst. princip.

Quod si nimium pertinaciter vellet aliquis asserere in dictis iuribus non requiri aliquam ratihabitionem: dico quòd illa iura non sunt trahenda in consequentiam duabus rationibus. Primo: quia loquuntur in pupillo; cuius fauore non est inconueniens, quòd notarius possit ipso iure etiam absque ratihabitione acquirere, quando est absens. Videmus enim ꝙ si esset præsens, posset sibi per stipulationem in eo casu speciali acquirere: licet regulariter pupillus non possit sibi stipulari, d. l. 3. in princi. Infra de verb. obli. Vnde eodem fauore, quo ibi pupillus, si fuisset præsens, potuisset sibi stipulari, videtur ꝙ notarius potuerit illi absenti absq; ratihabitione acquirere.

Secunda ratio est; quia in d. l. 2. & 4. infrà rem pup. sal. fore notarius fuit stipulatus de mandato iudicis, vt not. gl. ibi, in verbo, apud prætorem: vbi hoc melius declarat Paul. de Cast. & Ioan. Faber in §. si aliquis. Instit. de satisd. quod non interuenit in casu nostro.

202 Ratio autem diuersitatis est in promptu: † quia quando notarius stipulatur alteri sine mandato, videtur hoc facere, vt negotiorum gestor l. si pupilli. § 1. & §. sed si ego. iuncta l. fin. infrà de negot. gest. Declarat in terminis Cor. in consi. 68. ardua. colum. 2. & quasi per totum, in 4. par. Ideo non mirum si requiritur ratihabitio, quemadmodum requiritur in negotiorum gestore. Sed quando notarius stipulatur de mandato iudicis, videtur hoc facere, tanquam procurator, perinde ac si interuenisset

203 mandatum partis: † quia factum iudicis & factum contrahentium æquiparantur, l. fi. C. de pact. pig. & l. fi. si in causa iud. pign. capt. sit. immo maioris efficaciæ & auctoritatis est factum iudicis, vt not. Bar. in disputatione incipiente, Lucanæ ciuitatis statuto, colum. 2. in fi. per l. 2. infrà de iureiur. sic etiam licentia iudicis, & licentia partis equiparantur, l. penul. ibi, præsidalem iussionem. C. de pig. act. Declarat Bart. in repe. l. 1. colum. 5. circa medium, & colum. 9. etiam circa medium. C. de pig. Ideo non esset mirum, si ibi acquiratur actio absque ratihabitione: quia

204 regulariter † vbi mandatum præcessit, non est necessaria ratihabitio, l. fi. cum ibi notatis. C. ad Maced. & ex his sufficienter mõstrauimus, quàm diuersimodè responsum est ad primum fundamentum Cornei.

Ad secundum autem principale argumentum Cor. clara est responsio: quia meo iudicio non bene infertur, nec arguitur de seruo ad notarium. Probo hoc tribus rationibus.

205 † Primò, quia alia ratione seruus acquirit domino, & alia ratione notarius acquirit absenti.

206 † Seruus enim acquirit domino ratione possessionis, cùm ipse ab illo possideatur, l. §. item acquirimus, versi. sed & per eũ, vbi idem declarat Ias. colum 6. versic. dic ergo. infrà de acquir.

207 possess. † notarius autem non acquirit alteri ratione possessio-

208 nis, cùm a nemine possideatur: † immo si ab alio possideatur, non posset esse notarius. l. generali. C. de tab. lib. 11. sed acquirit ratione officii ad similitudinem negotiorum gestoris, vt suprà dictum est. Et addo Ias. in l. 1. §. huius studii infra de iusti. & iure.

Secundò peccat dicta ratio: quia quòd seruus acquirat domino ignoranti, istud tantum habetur pro absoluto respectu causæ peculiaris, vt declarat Ias. in d. §. Item acquirimus. quo casu videtur seruus acquirere virtute traditionis peculii, quæ habetur pro generali mandato, d. §. item acquirimus. & ibi Claud. de Seviello dicit communiter teneri per glos. ibi, quòd requiritur expressa constitutio peculii, & expressa voluntas domini constituentis: sed peculio constituto sufficit, quod peculium non adimatur. Et dato quòd etiam extra causam peculii seruus posset domino acquirere actionem & obligationem personales, tamen adhuc militat in seruo diuersa ratio: quia in seruo non potest radicari, nec momento permanere illa obligatio personalis: sed in libera persona bene potest radicari illa obligatio, & ideo esset in pendenti, donec ratificetur, vt dicebam suprà in princ. huius quęstionis.

Tertiò in alio peccat argumentum, quod facit Corn. de seruo ad notarium: quia seruus acquirit domino actionem dire-

209 ctam: vnde nõ est mirandũ, si nulla ratihabitio exigitur: † quia in casibus, in quibus alteri per alterum quæritur actio directa: illa quęritur ipso iure, & sic absque facto hominis, vt inconuincibiliter probat text. in d. l. 4. in princip. infra rem pup. sal. fore. etiam intelligendo illam, secundùm quòd Corn. voluit illam intelligere: sed notarius solam vtilem acquirit alteri: in qua transferenda regulariter debet interuenire factum hominis, vt suprà dixi.

210 Nec obstat, quòd omnes leges, quæ loquuntur de notario alteri acquirente, appellent eum seruum publicum. † quia respõdeo, quod alia ratione tabellio appellatur seruus publicus, & alia ratione qui ab alio possidetur, appellatur seruus, vt declarat gl. in § serui autem. Instit. de iure personar. Ex quibus omnibus sit resoluta hæc conclusio, ꝙ notarius ratione officii nõ potest acquirere absenti sine acceptatione: acquirit tamen absenti ius acceptandi, vt voluit Gal. in rubr. infra de verb. oblig. in 12. cõclusione: ratione cuius non potest ille, qui promisit absenti reuocare suam promissionem: vt plene per Io. Ant. Rub. in consi. 117. præsupponitur in facto. per totum. vbi tamen etiam tenet, ꝙ absq; ratihabitione actio acquiratur absenti. Eãdem opinionem, ꝙ promissor non possit suam promissionem reuocare, tenet Gal. in loco præalle. Steph. Bertran. in consi. 12. quilibet est. in 1. par. consi. 2. impress. nec etiam stipulator potest hanc stipulationem absenti factam reuocare. Dec. in consi. 58. viso diligenter. per totum, in j. par.

Quintò iuxta hanc secundam quæstionem principalem vi-

211 dendum est, † quando pater per stipulationem recipit emphyteusim pro se & filiis suis, an possit in vita præiudicare iuri quæsito filiis per stipulationem. Et omissis disputationibus, quia breuitatis me tempus admonet, cõcludo quòd non, vt no. Bar. in l. vt iusiurandi. §. si liberti. infra de oper. liber. vbi vult, ꝙ si pater fuerit stipulatus emphyteusim pro se, & filiis suis masculis, & fœmininis, deinde instituerit filiam in certa quantitate iubendo eam esse contentam tali re, adeo ꝙ plus petere non posset, nihilominus filia poterit petere partem suam illius emphyteusis; quia non potuit in testamento derogare iuri quæsito filiæ. Idẽ etiam tenet Bar. in consi. 183. quæstio ista. 12. dubio. Similiter nec posset in vita renunciare feudo taliter acquisito in præiudicium filiorum, vt no. Bal. in l. qui se patris, col. 6. C. vnde lib. vbi vult, ꝙ filii poterunt illam renunciationem infringere, etiam si adiuerint hæreditatem paternam, dum tamen illam adiuerint cum beneficio inuentarii.

212 † Et generaliter pater nullum actum facere potest in præiudicium iuris quæsiti ipsis filiis per suam stipulationẽ, vt no. Andr. de Iser. in c. 1. §. hoc quoque. de feud. success. in vsib. feud. Bald. in l. item videndum § nunc videamus. infrà de pet. hæred. Cy. in l. 2. de libert. & eorum liber. Bald. in c. incorporalem. colum. 5. de prohib. feud. alien. in vsib. feud. in consil. 38. dominus Thomas. per totum. in 3. parte. in consi. 480. si vasallus. in 8. dubio. in 4. parte. consi. 82. proponitur quod inuestituræ. col. 1. in fi. versi. secundus articulus. in 3. parte. & in l. apud Iulianum §. si quis alicui vbi Aret. Ang. & Paul. de Cast. infra de leg. 1. Idem Paul. de Cast. in consi. 44. circa fi. in 2. parte. Ioan. de Ana. in consi. 47. & ibi Bolog. in addit. Ioan. de Lign. inter consilia Bruni, in consil. 77. casus talis est. per totum. Sal. in l. fi. C. de iure emphyt. Feder. de Senis consi. 228. factum tale est. in fi. Fulgos. in con. 132. alias 32. quidam fer. Alexand. in consi. 124. super primo quæsito. col. 3. in 4. parte. & in consi. 13. perspectis his col. pen. in 5. parte. Barbat. in consil. 37. in 2. parte. Curt. senior in consil. 25. tria ex facti narratione. in secundo dubio. decis. Neapo. dec. 138. & dec. 248. Vide tamen quę tradit Alex. in l. apud Iulianum. §. si quis alicui. Infrà de l. 1. Socin. in consil. 127. quoniam in præsenti. col. 5. ad fi. in 3. parte.

213 Fallit primò ista conclusio, † vt licèt ille actus factus in præiudicium filiorum possit infringi per filios mortuo patre, non tamen eo viuente: quia nondum præiudicatur filiis viuente patre, c. 1. in prin. de alien. feud. Bald. in consi. 410. ad euidentiam. in 3. parte. Aret. in consi. 3. Alber. Bru. in consi. 80. circa primũ. in 1. dubio. Et pro hac limitatione facit primò glo. in verbo, sui iuris. in l. 1. § quod si in patris. infrà solut. mat. Secundò pro hac limitatione facit, quod not. Dec. post alios per eum relatos in c. quæ in ecclesiarum. col. fi. ver. quartò prædicta conclusio. de constit. Ex qua limitatione infertur, ꝙ viuente patre filiis cur-

214 rit præscriptio: † quia non valenti agere non currit præscriptio l. 1. in fi. C. de ann. exce. l. in rebus. C. de iur. dot. & in c. quia diuersitatem. de concess. præbend. cum similibus: vt per Dec. in consi. 187. & pro tenui. col. fi. versic. non obstat exceptio in j. parte. in consi. 65. ad euidentiam. post prin. in 1. parte.

Et ita in terminis quasi similibus Ioã. Crot. in repeti. l. si constante, colum. 40. in princ. versi. prima sit cõclusio. infrà sol. matrim. vbi dicit, ꝙ si in vita patris tales alienationes possent reuocari, tunc etiam viuente patre curreret eis pręscriptio.

215 Notandum tamen est, † ꝙ si pater vellet alienare feudum in potentem virum, ita ꝙ cum difficultate posset feudum à tã potenti viro recuperari, poterunt filii etiam viuente patre se opponere, & impedire talem alienationem; vt probatur per id qd' in simili dicunt Bald. Fulg. & Mod. in l. manumissiones. supra de

216 iust. & iure. vbi voluerunt † ꝙ licet prohibita alienatione nõ cõseatur prohibita locatio ad modicum tempus, vt per Bart. & alios in l. cotem ferro. §. qui maximos. infrà de public. tamẽ hoc non procedit, quando talis locatio fieret in potentem virum, ita ꝙ non esset spes recuperandi: tunc enim prohibita alienatione censetur ẽt prohibita talis locatio ad modicum tempus, per l. qui habebat. infra de leg. 3. Idem tradit Cur. iun. in 4. parte trac. feud. in 3. q. vltimæ causæ priuationis feudi.

217 Item pro hac limit. bene facit, † quia videmus, ꝙ pater quãuis alienet bona immobilia filii, ex quo filio consultum est, cũ possit mortuo patre reuocare bona alienata, secundum Bar. in l. imperator. infrà ad Trebel. & Salic. in l. fi. colum. 4. vers. oppono, ꝙ quãcumque. C. de sent. pass. & tamen si pater vellet alienare res immobiles, quę sunt de peculio aduentitio filii, &

eas

tas alienaret in talem personam, à qua faciliter tales res vendicari non possent: ex hac causa poterit pater priuari administratione bonorum aduentitiorum ipsius filii: vt not. Clau. de Seyssello post Paul. de Castr. ibi in d.l. imperator. ante fin. infrà ad Trebellia.

Secundò principaliter fallit, vt non procedat, quando pater fuisset stipulatus filio vt hæredi, secundùm Bald. in consil. 289. in primis est videndum, colum. fi. in 3. par. Franc. de Cur. iun. in consi. j. facti contingentia. colum. 6. circa fi. post trac. feud. Calca in consi. 74. præsupposito quòd testamentum, colum. fi. Ioã. Campeg. inter consi. Bruni Hastensis in consi. 11. viso themate, colum. 4. circa fi. Rapha. Comen. in consi. 166. visa copia. Facit quod not. idem Ioã. Campegius inter consil. Brun. consil. 2. viso themate. in fi. vbi vult † quòd feudum acquisitum pro se & filiis, vt hæredibus non deuoluitur ad eos, nisi sint hæredes patris. Idem not. Ias. inter consilia Alberti Bruni in consi. 9. dominus Ioannes. colum. penul. versicu. item ex alio capite. Socyn. inter eadem consil. in consil. 10. visa quæstione. colum. 3. in fi. & seq. in princ. Alber. Bru. in consi. 24. quòd nobilis Benedictus. Curt. Sen. in consil. 82. capio primum. Ias. in l. 2. colum. 76. in fi. & seq. in princi. C. de iure emphyte. vbi dicit, quòd habet hanc limit. pro indubitata. Socy. in consi. 127. quoniam in præsenti. col. 6. vers. ex parte filiorum. in 3. par. Facit etiam pro hac limit. tex. in l. nõnunquam ff. ad Treb.

218

Hanc secundam limit. sublimita quatuor modis. Primò, vt procedat in patre, qui fuisset stipulatus: secus si auus fuisset stipulatus filiis, & nepotibus, vt hæredibus suis: quia licet auus possit præiudicare filio, filius tamen non poterit præiudicare nepoti. Ideo nepos mortuo patre poterit alienationem per ipsum factam reuocare: quia non quæritur isto casu de successione vltimi decedẽtis, scilicet patris, à quo feudum vacat, sed successione aui, qui fuit primus inuestitus: vt not. Calde. in consi. 13. sub rubrica, de feud. per totum. Bald. in l. j. in 49. quæstione, supra de rerum diuis. Alber. Brun. in consi. 18. in causa vertente, colum. 4. in fine.

Secundò sublimita, vt procedat, quando pater stipulatur filiis vt hæredibus: secus si stipulatur filiis, vt successoribus: † quia inter duos istos casus est lõga differentia, vt not. Imo. in l. quod dicitur. col. antepen. infrà de ver. obli. In feudo n. taliter acquisito succedunt cognati transuersales, et si non sint hęredes, sed iure successorio: vt no. Bal. in l. 2. in fi. C. de suis & legit. Cur. sen. in consi. 50. præsens consultatio. col. 8.

219

Tertiò sublimita & declara, vt licet isto casu pater in vita possit filiis pręiudicare, ex quo vocantur iure hęreditario: tamen illud est verum, quando ipsi sunt hæredes, vel volunt recusare, & repudiare hæreditatem: quia primo casu non posset filius hęres alienationem paternam infringere: vt dicam infrà in seq. limitatione. Secundo casu non posset repudiare hæreditatem, & acceptare feudum. Et ita procedit hæc limitatio. Sed si pater instituerct extraneum, ita quòd filius propter hoc non esset hæres patris, per hoc tamen non pręiudicatur sibi in feudo, vt probat tex. in c. j. an agnatus vel filius. Oldrad. in consil. 131. perlectis. Alex. in consi. 30. quoniam omne datum. in 1. par. declarando tamen, vt per Curt. iuni. licet de præmissis nil alleget, in 3. quæst. 2. partis tract. feud. & Dec. in consi. 208. ad clariorem. in fi. in 2. parte.

Quartò sublimita & declara hãc limitationem, vt procedat, quando illud verbum: Hæredibus, esset appositum circa substãtiam concessionis, & inuestituræ feudalis. Secus si tantum apponeretur circa clausulas executiuas: † quia clausulæ exequutiuæ non ampliant principalem dispositionem. Tex. est reputatus singularis in cle. 1. de præb. per quem tex. dicebat Anton. de But. in consi. 29. viso puncto & quæsito. † quòd verba ad executionem prolata nõ alterant vim primariæ dispositionis, sed illam plus in suo intellectu confirmãt. & dicunt Imo. in l. qui Romæ. §. duo fratres, colum. 8. & Ias. colum. 15. in prin. infrà de ver. obl. quòd clausula adiecta ad executionẽ principalis dispositionis non ampliat eam. Idem Ias. in l. ius autem ciuile. colum. 1. ad fi. supr. de iust. & iure. Cald. in consi. 16. posito sub titulo de præb. Alex. in l. more. col. 6. ad fi. suprà de iurisd. omnium iud. Rom. in consi. 498. in casu quo quæritur. col. 3. versi. quinta ratio. Plus dixit Ias. in d. §. duo fratres. col. 30. versi. sed certè Bar. † quòd etiam clausulę, quæ apponuntur ad executionem principalis dispositionis, non solum non alterant principalem dispositionem, sed nec etiam alterãt ipsam executionem. Quod verbum puto magnũ, si verum sit.

220

221

222

223 Hinc est, † quòd ad iudicandum donationem causa mortis non attenditur, quòd in verbis exequutiuis fiat mentio mortis, vt not. Alex. post Bal. per eum relatum in l. quæ dotis. col. 4. versi 7. fallit. infrà sol. matr. Socyn. in consi. 53. in pręsenti consultatione, col. 2. in j. par. Dec. in consi. 305. iuridicam esse. col. fi. in 2. par. & d. l. more. col. 6. post prin.

224 †Similiter ad discernendum concessionem feudi a simplici donatione non attenditur clausula reseruationis fidelitatis, & homagii adiecta circa verba executiua, vt no. Dec. in consi. 413.

225 consuluit accuratè. col. fi. in 3. par. † Item ius non considerat id quod fit executiuè, sed solùm id quod fit principaliter, vt pbat tex. in l. fi. supra, quod quisq; iuris. secundùm Bal. quem refert & sequitur Ias. in l. si quis nec causam. in prin. col. fi. in prin. infrà si certum pet.

226 †Dicuntur autem verba executiua, in quibus princeps, vel alius inuestiens mandat ac præcipit inuestituram obseruari, & alia verba, quæ deinde sequuntur tendentia ad cõfirmandum ipsam inuestituram, & coercendum contradictores: vt no. Cur. iun. in consi. 3. placet mihi. colum. 3. versi. pręterea aduertendũ. post trac. feud. vbi tamen videtur tenere contra hanc sublimit. In contractibus autem verba executiua sunt illa, quæ ponũtur in illis verbis. Et pręd̄icta omnia promisit obseruare, vsq; ad finem contractus, vt est de mente Decii in l. nõ omnis. col. 3. versi. vnde resoluendo istam quæstionem. infrà si cer. pe. cuius conclusio bene seruit ad propositam limitationem.

Tertiò principaliter fallit hæc conclusio, vt non procedat 227 †quando filius adiuisset hæreditatem patris; quia tunc licet pater non acquisiuisset filio vt hęredi, nihilominus filius non poterit infringere alienationem feudi, vel emphyteusis a patre factam, vt no. Bal. in consi. 75. Dominus Thomas. in fi. in 3. parte. per tex. in l. conditionis incertum. C eodem. Idem tenuit Bene di. Capra in consi. 146. cum vt præsupponitur. per totum. Socy. in cõsil. 127. quoniam in præsenti. colum. 6. versi. ex parte filiorum. in 3. par. Facit lex, parentibus. §. quod autem. & l. pen. §. fin. cum ibi not. C. de inoff. testam. iunctis his, quæ tradit Alexãd. in consi. 12. perspectis his, colum. fi. in 5. par. Facit ẽt pro hac limitatione regula. l. ex qua persona. infrà de reg. iur. & l. cum a matre. C. de rei vend. cum his, quæ per illam regulam tradunt Franci. de Curte in 4. par. tract. feud. in fi. 14. quæst. vltimæ causæ priuat. feudi. Brixien. in quęst. dominicalibus. quæst. 22. Titius pręediũ, circa fi.

228 Similiter facit, † quia hæredes adeundo hæreditatem vidẽtur habere rata omnia gesta per defunctum. Bar. in l. solutum. §. solutam. ff. de pig. act. Dominus de Ripa lib. 3. respon. c. 16. colum. fi. Hanc limitationem sublimita, vt non procedat, quando filius adiuisset hæreditatem paternam cum beneficio inuẽtarii, vt no. Bal. in d. l. qui se patris, colum. 10. C. vnde lib. Et dixi supra in prin. huius quæstionis; quia tunc aditio hęreditatis non nocet, etiam si esset feudum hæreditarium: vt tenet Decius repro bata opinione Alex. per eum relati in consi. 185. in causa istorũ nobilium. colum. 4. versi. ad abundantem tamen cautelam. in 1. par. Idem tenuit Aluar. in c. j. colum penul. vers. item addas. an agnatus vel filius in vsib. feud. Facit quod no. Thom. Parp. in l. 2. versic. cæterum. col. 2. versi. restringo tamen istam limitationem. infrà sol. matrim. Franc. de Curte in 4. par. tract. feud. in vltima causa priuat. feud. in 9. q. vltimæ quęst. princi. colum. 3. circa fi. Sali. in l. si fundum. C. de reb. alien. non alien. Ista sublimitatio bene procedit, quãdo hæredi nihil remaneret, alias secus, vt no. Decius post Imol. per eum allegatum in l. debitori. in vltimo. C. eod.

Secundò & nouiter hanc tertiam limitationem sublimita, vt non procedat, quando filius mallet teneri de euictione, & habere feudum, vel emphyteusim. Hanc autem nouam sublimitationem probo inconuincibili ratione; quia talis cõtractus alienationis feudi fuit nullus quantum ad rei translationem, vt no. Bal. in c. imperialis. col. fi. versic. quærit glo. de proh. feu. alie. licet valeat quantum ad præiudicium vendentis, vt dixi supra in j. limit.

229 †Sed ego habeo, quòd quando contractus est nullus, nõ solum hæres potest uenire contra factum defuncti, sed etiam cõtra factum proprium, licẽt teneatur de euic. l. si tibi. C. de euic. Alex. in cõsil. 123. discussis, colum. 4. versi. & regulariter. in j. par. & in consi. 109. viso processu. colum. 1. uersi. nec ad hoc obstat. eadẽ 1. parte. ubi dicit hoc maximè procedere, quando contractus annullaretur alia ratione, quàm fauore alienantis. Non enim est nouum, quòd hęres ex persona sua possit uenire contra factum defuncti, licet teneatur de euictione, d. l. si. C. de euic. cum simil. ut per Alex. in l. si mihi & tibi. in fi. principii. infra de leg. 1. quod no. pro excellente limitatione ad l. uendicantem. cum l. seq. infra de euic. Et hæc sublimitatio satis procederet respectu alienationis, quam pater fecisset inter viuos. Secus autem respectu illius, quam pater fecisset in testamento, per l. unum ex familia. §. si rem. infra, de leg. 3.

Tertiò adhuc sublimitatur, & declaratur hęc limitatio, vt procedat, quando pater in testamento disponeret de illa tanquam de re filiorum. Secus si disponeret de illa tanquam de re ppria: quia dato, quòd filii essent hęredes patris, non tenerentur habere ratum, vt sentit Ias. in l. 2. col. antepen. post princip. uersi. aut pater disponit. C. de iur. emphy.

Quartò principaliter fallit hęc conclusio, ut licet pater non possit per suum contractũ præiudicare filiis, poterit tamẽ hoc facere per suum delictum: quia pater delinquẽdo priuatur feudo, etiam in præiudicium filiorum, ut not. Bald. in consil. 118. ad euidentiam. in j. par. in cõsil. 357. super eo quod quæritur. col. 2. in fi.

in fi.& seq.in prin.ead.par Vide tamen textum contrariũ probantem in l.2.& ibi doc.C.sol.mat.

Sublimita primò & declara hanc limitationem, vt procedat, qñ pater deliquisset in dominum. Secus si deliquisset in extraneum: vt videtur velle Alex.in consi.1.pōdetatis hisq̃ in them. col. 4.in prin.5.par.

Secundo sublimita,& declara hanc limitationem, vt procedat, quando pater delinqueret circa ipsum contractum: Secus si alia ratione delinqueret, vt declarat Ias.post alios per eum allegatos in l.2.colum.6 in fi.versic. septimo quærit.C.de iu.emphy. vbi videtur sentire aliam,& tertiam sublimitationẽ, vt hæc limitatio ita demum procedat, quando pater stipulatus fuisset filiis, vt hæredibus Secus si simpliciter stipulatus fuisset filiis, vt filiis De cuius tamen veritate pro nunc non discutio.

Quarto sublimita & declara, vt procedat, quando ipse dominus in vita sua exposuisset querimoniam pro felonia commissa: alias secus: quia eius hæres non posset illam exponere: vt no. Ange per illum tex.in l.cum apertissimè.in princip.C.de secund.nup.

Quinto sublimita & declara hãc limitationẽ, vt procedat, qñ querimonia fuisset exposita patri, qui feloniam commisisset, sed mortuo patre, cuius querimonia non fuit exposita, bona non deberent auferri à filio, vt no.Ang.per illum tex. in l.fi. C. de reuoc.dona.

230 Quintò principaliter fallit & declaratur hæc conclusio, †vt licèt pater, qui stipulatus est emphyteusim pro se, & liberis vtriusque sexus, non possit illis præiudicare præferendo masculos fœminis: si tamen viuente patre fiat statutum præferẽs masculos fœminis tale statutum præiudicabit etiam iuri quæsito filiabus ex stipulatione paterna, vt notat Petrus de Anch. consil.124.visis & diligenter ruminatis.colum.1. iunctis his quæ dicit in fine illius consilii. Idem tenet Albert Brun.in consi.1.circa 1.colum.9.

Sextò pro limitatione nota, q̃ pater potest alienare in eum, cui aliàs ex stipulatione fuerat ius quæsitum, l.peto § fratre. infrà de lega.2.c.1.de alienat.feudi pater. Ioan. Ign.in repet.l.dudum,colum.13.versi.puto igitur aliter respondendũ. C.de contrahen.empt.

Septimo fallit, quando pater in testamento tantundem reliquisset filiis, quibus erat ius quæsitum in compensationem feudi vel emphyteusis. Ita Barb post Ange. per eum relatum in c. ponit.de locato. Iason in l.2.colum.76.ad fi.& colum.77. versicu.limita tamen.C.de iure emphyteu.facit tex.in l. si cum dotem § si pater infra sol.matrim.& quod o o.gl in verbo, adempta.in l.2.§.quod in patris.infrà illo tit.Franc.de Cur.in 4 parte trac.feud.in 31 q.vltimæ causæ priuat.feudi.col.9.post princ. Et hoc sine dubio procedit, quando filii accepissent rem relictam illis in compensationem.

Si autem filii nollent illam rem accipere, sed mallent emphyteusim alienatam reuocare, esset magis dubitandum; quia 231 testator ita faciendo dicitur aliud pro alio soluere: †quod facere non potest inuito creditore, l.2.§.mutui datio.infra si cer. peta.Facit l.1.& quod ibi Bar.C.de fabricen.libr.10. & l.si domus. §.si cui.infrà de leg.1.licèt volente creditore aliud pro alio bñ solui possit, l.1 §. an potest. cum simili. infrà de const. pecu.nisi id quod soluitur, esset subrogatum loco rei, quæ sola solui non poterat: quia tunc aliud pro alio, etiam volente creditore, solui non potest. Aret.in l.si ita stipulatus.§.Titius. ad fi.per illũ tex.infra de verb.oblig.

Octauo declaratur prædicta conclusio: vt procedat, quando patri fuisset donata emphyteusis pro se,& filiis suis. Secus si pater emisset emphyteusim p̃ se & filiis suis, & filii tempore mortis eorũ patris non essent sui iuris: quia tunc pater poterit hanc acquisitionem reuocare: vt not. Aret. in l.apud Iulianum. §. si quid alicui.infrà de leg.1. Franc. de Curte in 4.par. trac.feud.in 31.q.vlt.causæ priuat.feudi.col.8.versic. secundam facit conclusionem.

232 Vltimò circa hanc materiam aduertendum est, † quòd talis facultas, quæ datur filiis vel proximioribus agnatis reuocandi alienationem factam in agnatum remotiorem non durat, nisi per annum, c.1.§. Titius filios. si de feudo fuerit controuer. inter dominum & agnatum. in vsib. feudorum. Paul.de Castr.in consi.84.quæstio ista vertitur.colum.1.in fi.in 2.par.Facit, quod tradit Ioan.Ign in repet.l.dudum.colum.5.in princi.C.de contrahen.emp.Ias.in l.petens.colum.4.versic.circa ista.C. eod. Facit tex.à nemine allegatus in l.qui grauaris. C.de cẽsib. & quod per illum text.not.Bar.in l. ambitiosa. colum.penultim.versic. quæro intra quantum tempus. infra de decretis ab ordin. fac. Dec.in c.consuluit.2.in fi.de appell.& in c.cum omnes. colum.5.in fi versic.notandum tamen est, extra de constit. & quod notat idem Dec.in consi.131.reuocatur in dubium.col.2.post medium, in j.par. Quod vltimum limito duobus modis.

Primò, vt non procedat, quando alienatio esset facta in extraneum, quia tunc talis facultas duraret triginta annis: vt not. gl.in d.§. Titius.quæ est communiter approbata, vt tenet Alex. in consi.15.visis narratis.colum.3.versi. non obstat, quòd dicti filii, in 5.parte.

Secũdò fallit, quando tales agnati nondum essent in rerum natura, quia agnatis nasci turis non currit tempus: vt latè cõcludit Aluar post And.de Iser.per eum relatum in c.1.§.hoc quoque colum.fi versi.quæro ab extra.de success.feud. Sequitur Decius in consi 395.in causa magnifici & excelsi. circa fin 3. par. dicit tamen Bolog.in consi.59.idcirco magnifice.col.2. versic. vel secundo, q̃ per patientiam decennalem filii vidẽtur habuisse ratas alienationes.

Sextò iuxta hanc secundam quæstionem principalẽ videndum esset, 233 † an si testator dedit licentiam exequutoribus testamenti, vt alienarent de rebus immobilibus, & exequutores alienauerunt cum pacto stipulatione vallato de retrouendendo hæredibus, possint exequutores illud pactum reuocare, stante statuto, quòd quilibet possit alteri stipulari. Sed cùm iam de hac materia abundè suprà dixerim, pro nunc sufficiet me remittere ad ea quæ tradit Alex in consi.27.attentis narratis. per totum in 3.par.

Septimò iuxta hanc secundam quæstionem principalẽ quæri posset de ratione diuersitatis 234 † inter donationem, quæ, ut suprà dixi, requirit præsentiam vtriusque partis, nuntium, vel epistolam & collationem beneficii, quę potest fieri etiam absenti, c.si tibi absenti.de pręben.in 6.Bald.in l.sancimus.§.sed & si qs. C de lati.libert.toll. 235 †& tamen nos dicimus collationem beneficii esse donationem, c.quia diuersitatem.ibi. ad donationem eius.de concess.pręben d. c. fi. de offic. vica.& notatur in c.relatum de pręben d.Federic.de Senis quęst.1.incip. ad episcopum. in princ.Ioan.Crotus in c.2.§.statuto.col.9.in paruo volum. de constit.in 6 reperio, quòd Fortu Gar.in l.1.in princip.colum.7. versi.quartò facit.infra eod.dicit hoc non esse ex alia causa, nisi quia conferens ex consensu suo obligatur ad non alii conferendum. Sed ista ratio mihi non placet ex pluribus. Primò; quia non probatur iure.

Secundo, quia licèt prælatus conferendo beneficium cõsentiat, q̃ ille, cui confert, habeat illud beneficium: non tamẽ consentit ad se ipsum obligandum, nec est ad hoc ordinata collatio. Vnde succedit, q̃ licèt alias quis ex consensu obligetur, tamen hoc est verum, quando cõsensus ordinatur circa causam proximam obligationis. Secus si ad causam remotam ordinetur, l.si ego.& ibi no.infra si cer.pet.

Tertiò, quòd ex collatione prælatus non obligetur, patet, 236 †quia regulariter lex non cogit aliquem ad se obligandum. l. 237 nec emere.cum materia.C.de iure deliber.† sed collator tenetur conferre beneficium vacant.alicui idoneo, ut not. gloss. in summa, in § fi.23 quęst.6.& est tex.in c.2.de concess.pręben.ergo conferens ex sua collatione non obligatur. Rursus nec mihi placet ęquiparatio, quam ipse Fortu. Gar. facit de collatore beneficii ad donatorem alicuius rei quoad hoc, vt vterque eodem modo obligetur; quia ipse & alii doctores, non solum illi qui tenent ex donatione absenti non acquiri, sed etiam alii, qui tenent absenti acquiri ex donatione illi facta, non intelligunt, quòd statim acquiratur absenti, etiam antequam fuerit illi notificata donatio.

Sed requirunt notificationem, adeo, q̃ ante illam poterit donator suam donationem reuocare, vt patet ex supra dictis, 238 †& tamen conferens absenti, etiam antequam collatio peruenerit ad notitiam illius absentis, non poterit suam collationẽ reuocare, d.cap.si tibi absenti. & sic patet, q̃ ęquiparatio Fortu. Gar. nec etiam sua ratio ad propositam quæstionem adaptari 239 potest. Bene tamen verum est, †q̃ ille, qui acceperat beneficiũ, videtur se obligare per quasi contractum ad illius administrationem.tex.est in c.nisi.§.verum uersi.sponsam tuam. de renũ. quem tex. ad hoc reputat sing. Card.in consil. 141.sanctissimus dominus noster.

240 Et ista est ratio, †quare beneficium sine licẽtia superioris dimitti non potest, c. admonet,& c quod in dubiis.de renun. Ratio autem differentiæ supra quæsita inter donationem, & colla 241 tionem beneficii est, †quia ille, qui donat, exercet liberalitatẽ in re sua,& sic non ita de facili illam a se abdicat, l. id quod no- 242 strum, infra de reg.iu † Sed ille qui confert beneficium ecclesiasticum, exercet liberalitatem in re non sua: ut declarat Dec. in reg nemo plus iuris.infra illo titulo. Et hoc facit ratione iurisdictionis uoluntariæ, quam habet circa beneficia vacantia. Ideo postquam illã semel exercuit, iam functus est officio suo, 243 arg l.iudex postea quam, infra de re iud. † quia facta collatione etiam absenti, non dicitur amplius vacare beneficium, saltem quò ad omnia, vt declarat Gemi.post alios in d.c.si tibi absenti. col.3. Vnde non mirum si nõ potest amplius suam iurisdictionem quo ad illud beneficium iam collatum exercere. Et hanc rõnẽ videtur sentire Pano in c.accedens.ver.2.oppono.de præben licèt non ita clarè aperiat Nec obstat, si dicatur id, quod ẽt præfatus Gar dixit in d.l.1.col.13. q̃ non videtur esse functus officio suo, ex quo, si absens, cui semel collatum fuit, recusset illud beneficiũ, poterit statim p̃latus alteri conferre. Et iõ dicit ipse,

non

non poteſt dari diuerſitas inter donationem & collationem: quia licet collator teneatur ex neceſſitate conferre, & non tamen tenetur magis vni conferre quàm alteri: quia ad hęc re- 244 ſpondeo ꝙ non valent vnum rumbum: † nam quando ille, cui collatum eſt beneficium renuntiat, prælatus, qui de nouo confert alteri, dicitur hoc facere ex noua cauſa, reſpectu cuius non poteſt dici eſſe functus officio ſuo. Ad hoc allego tex.no. in l.ſi a te hęreditatem.in prin.infra de except.rei iudicatæ. Et dum ipſe dicit, ꝙ non poteſt dari diuerſitas inter donationem & collationem: dic ꝙ immo ſunt plures differentiæ.

Prima eſt, quia ille qui donat, exercet liberalitatem in re ſua: collator autem exercet liberalitatem in re non ſua, vt ſupra dixi.

Secunda eſt differentia: quia ille, qui confert beneficium, videtur hoc facere ex neceſſitate, c.2.de conceſ. pręben. & licet non teneatur vni potius dare quàm alteri, tamen illud, quod ipſe donet vni potius quàm alteri, non eſt exercere liberalitatem: cum in neceſſitatibus nemo liberalis exiſtat l. rem legatam. cum ſimilibus. infra de adimend. legat. dicitur enim facere gratiam illi, cui confert, & impropriè liberalitatem exercere: vt ſentit gloſſ.in verbo, liberaliter in cap.relatum.& Decius in 4. notat. de præben. & eſt text.formalis in l. 245 vnum ex familia.§.ſi de falcidia. infra de legat.2.dicens † quòd facultas neceſſariæ electionis non eſt beneficium propriæ liberalitatis. Facit quod not. Iacob. de ſancto Georg. in l.quæ acta, columna penult.de offic.procur.Cæſaris.

Tertia differentia eſt, quia licet donator non teneatur de euictione, tamen collator bene tenetur de euictione, cap.inter cętera.vbi glo.& Panorm. ponunt iſtam differentiam extra de præbend. Sed aduerte, quia non differunt quo ad hoc, Immo vero a pari procedunt donatio & collatio beneficij, 246 † quod enim collator teneatur de euictione, ſolùm procedit quando ſcienter contulit beneficium quod ſciebat ſe non poſſe conferre, non quidem ratione conſenſus, ſed ratione fraudis vel doli: ut probat ille text.in fine.& eſt de mente om- 247 nium Docto.ibi. † & ſimiliter donator, ratione doli vel fraudis commiſſæ in re donata de euictione tenebitur, l.Ariſto.§. fina infra de donatio. quòd ita declarat Salycet. in l.ſecunda, circa finem.C.de euictio. Bene verum eſt quòd in hoc differunt, quia tunc donator ſtatim euicta re donata obligatur, & poteſt conueniri: ſed collator non obligatur, niſi ad conferendum aliud ęquè bonum primò vacaturum: & ſic ſolùm ad tempus, quo vacabit, obligatur.

248 Quarta differentia eſt, quia † licet donatio inter viuos reuocetur propter ingratitudinem, l.fina.C.de reuoc. donat. 249 tamen † collatio beneficij non reuocatur propter ingratitudinem, vt not.Ioan.Andr.Card.& Imola in cap.fina.de dona. Ripa in repe.l.fina.in 49.quæſt.C.de reuocan.donat. Dec.in d. cap.relatum.in 4.notabili, de præben & in cap. cum acceſſiſſent.in 2.notabil.de conſtit. & inter cætera fundamenta Ripa facit hoc fundamentum, quia beneficium datur propter officium, cap.fina.de offic.ordin.in 6.vt beneficiatus ſeruiat altari, cap cùm ſecundum. de præben. Ideo non eſt donatio ſimplex, ſed ob cauſam, quæ regulariter non reuocatur propter ingratitudinem. Ex quo fundamento elici poteſt quinta differentia inter collationem & donationem: quia collatio non eſt donatio ſimplex, ſed ob cauſam.

250 Sexta eſt differentia, † quia licet appellatione ciuitatis veniat territorium in materia donationis, l.prima.§.in initio. & 251 ibi Bald.ſupra, de offic.præfec.vrb. † tamen ſecus eſt in collatione beneficij, vt notabiliter declarat Barb.poſt alios per eum relatos in Clemen.ne Romani. charta 24. in paruo volumi. de elect. Ex ijs habetis cum laude Dei expeditam materiam pollicitationis per duas quæſtiones principales, & nonnullas in vnaquaque quæſtione principali etiam incidentes quæſtiones ſufficienter, ni fallor, examinatas. Et quia, ſupra præmiſi quatuor terminos, ſcilicet Pollicitationem, Conuentionem, Pactum & Conſtitutum, ſupereſt nunc aliquid de Conuentione attingere.

SECVNDA PARS huius Rubricæ.

252 EST † igitur Conuentio generalior Pacto, ſecundum Iaſonem in d.Rubri.infra, de verbo. obliga.quia eſt terminus generalis ad omnem contractum vel diſtractum ſiue literis, ſiue per nuntium, ſiue per epiſtolam, ſiue tacitè, ſiue expreſsè pactus ſit: & ſic præſupponit quòd in diſtractu non ineſt pactum: quia aliàs conuentio non eſſet generalior pacto: quia in alijs ſine dubio adeſt pactũ: & tũ pote- 253 rat dubitari † vtrum ineſſet pactum in diſtractu: in quo quidem dubio, quicquid Iaſon ſenſerit, arbitror etiam adeſſe pactum.

254 Moueor primò, † quia ille, qui confitetur debitorem non eſſe obligatum, magis intendit a ſe abdicare actionem perſonalem quàm contrahere, vt not.Ang.in §.idem iuris col.26. 255 in fi.Inſt.de excep. † & tunc illa confeſſio appellatur Pactum de non petendo.l.tale pactum.in prin.infra eod.

Secundò moueor, quia tex.in l.1.§.1.infrà eod.loquens de diſtractu ita videtur ſubintelligere pactum ſicut cõuentionem, manifeſtè ſentit Bar.in l.ſi vnus.§.pactus ne peteret.col.2.in fi: dum allegat illum tex.infra eod.& clarius ibi Bal.in repe.col. 3.in 2.no.dum dicit ꝙ pactum de non petendo eſt diſtractus reſpectu primæ obligationis.& poſtea in 5.col. dicit, ꝙ etiam pactum liberatorium eſt contractus.

Tertiò moueor per textum formalem ineuitabilem in l.cũ emptor.infra de reſcinden. vendit. inducendo illum textum duobus modis. Primò. quia textus in princ.dicit ꝙ ſi emptor venditori, vel venditor emptori acceptum ferat voluntatem vtriuſque, oſtenditur eſſe vt a negotio diſcedatur: & ſic ibi pro- 256 batur † ꝙ acceptilatio eſt diſtractus: † & tamen in acceptila- 257 tione ineſt pactum, l.ſi vnus.§.fi.infrà eod. Secundò induco illum tex.in illis verbis, perinde habeatur ac ſi inter eos conueniſſet, vt neuter ab altero quicquam peteret. & in illis verbis acceptilatio in hac cauſa non ſua natura, ſed poteſtate conuẽtionis valet, & in illis verbis emptio nuda conuentione diſſoluitur. per quæ verba apparet ꝙ diſtractus ita ſe habet ad pactũ ſicut ad conuentionem.

258 Quartò moueor, † quia ſtatutum loquens de contractu, ſecundum aliquos habet locum in diſtractu, de quo vide Ioan. Bapt.in repet.l.1.col.46.C.de ſum.Trinita. Iacob. de Bello viſu in repe c.Romana §.contrahentes.in verbo, ſuper contractibus.in princ.de foro compet. Afflict.in deciſ. Neap. deciſ. 232. feudatarius.

Vltimò ꝙ in diſtractu inſit pactum, ſicut & conuentio, hoc tenuit Fortu.Gar.in l.1.§.infra, eod. licet nihil pro ſe alleget, ſed tantum reſpondeat ad text. quem Iaſon pro opinione ſua allegabat: & tam in caſus figuratione, quàm in diſcurſu illius lecturæ præſupponit ꝙ pactum & conuentio idem ſint. quid dicendum? Breuiter quicquid dicant Doctor. puto dicẽdum 259 eſſe † ꝙ conuentio & pactum differant tanquam excella & excedentia. nam conuentio eſt terminus multum generalis, conueniens omni caſui, in quo plures in vnam ſententiam & voluntatem eunt, licet paciſci non intendant: propterea continet ſtipulationem inutilem, dato ꝙ illa non poſſit valere vt Pactum. Item continet omnem ſimultaneam voluntatem: vt quando plures pollicerentur abſenti: quo caſu non eſſet Pactum, ſed pollicitatio. Hic tamen liceat doctos, vt ſine calumnia verba mea ſumant, interpellare & nonnullos, qui contendant in ijs exemplis adeſſe Pactum, procul abijcere: quia ſupra præſuppoſui pro maximo requiſito, ꝙ conuenientes paci- 260 ſci non intendebant. † Similiter Pactum eſt terminus generalis continens tacitum Pactum & a l.interpretatum: de quo in l.2.& in l.ſi creditores.C.eo.& tamen in illis legibus nõ aderat conuentio, vt cuique notum eſt. Hæc ſunt, quæ in materia conuentionis pro nunc dicenda putaui. Poſſet tamen teneri ꝙ Pactum & Conuentio idem ſunt. Nam ſtipulatio inutilis habet in ſe Pactum, quamuis illud Pactum ſit inutile. Similiter in pacto tacito eſt etiam conuentio interpretata a lege. Cogita circa hæc.

TERTIA PARS huius Rubricæ.

261 VENIO nunc ad tertium: † in quo promiſi de pacto quædam enarrare. Ad cuius euidentiam præmitto ꝙ initio rerum gentes viuebant ſine legibus ac regibus, & omnia erãt communia: &, vt inquit Macrobius primo Saturn. nec ſignare ſolum aut partiri limite campũ fas erat, in medium quærebant omnia. Ideo illo iure nemo poterat dicere quod aliquid eſſet ſibi proprium, cap.ius naturale.1.diſt.vt per Calder.in conſil.4.an ualeat ſtatutum circa medium. Nec dum erant inuenta ſeu cognita dominia rerum, nec etiam poſſeſſiones, & conſequenter nec contractus, nec commercia: quia non erat expediens, & tunc non erat cognita forma matrimonij: ideo omnes legitimi naſcebantur, §. 262 & licet. in authen.quibus modis nat.eſſi.ſui. Et ideo † qui uult dicere aliquẽ legitimum, tenetur hoc probare. Gali.in d.rubr. 263 de verb.obli.col.34.& ſeq.vbi infert † ꝙ doctorandus vel licẽtiandus non debet grauari ad iurãdum ſuper natalibus, & multo minus ad probandum ſi non eſt diffamatus, ꝙ malè obſeruat hęc vniuerſitas Montipeſſulani, ac etiam uniuerſitas Aueniomenſis, in quibus omnino per ſtatutum grauantur licentiandi onere probationis natalium. Similiter nec erant inuentæ ſeruitutes: & ſic omnes liberi naſcebãtur, l.manumiſſiones.

supra de iust.& iure. Vnde Plutar.In lib.de exilio,pag.3.in prin. Liberi quidem,inquit,& soluti a natura in lucem prodeuntes emittimur.Ipsimet autem nos ipsos alligamus,locorumq; coarctamus angustijs.Proinde Liuius lib.2.primæ decados,Delegati,inquit,paululum addubitatum est,& quanquam visi sunt commisisse vt hostium loco essent,ius tamen gentium valuit. Cumq; lex Mabometica vetet quempiam eiusdem cultus in seruorum numero detineri,miratur Ioannes Pontanus in lib. de obediētia.c.generali de seruitute,cur apud nos etiam Christiani seruiant.Sed de his taceo, præsertim cum in Gallia pauci Christiani seruiant,& capti ab hostibus etiam si sui iuris nō sint,seruilem tamen conditionem minimè gerunt,ita scilicet
264 vt opera seruilia cogantur facere. † & cùm de iure naturali seruitus esset incognita,ea contractu inter dominum & seruū
265 oritur naturalis obligatio.† l.si id quod.infrà de condict indebi.cum simi.vt per glo.in §.item inutilis.Instit.de inuti.stipul. ideo legatum factum seruo sine libertate valet, inspecto iure naturali,vt not.Ias.in l.huiusmodi.§.si a Titio. l.Mæuio. col.4. infra de leg.1.licet inspecto iure ciuili non valeat,an seruo.Instit.de leg.& l.planè.§.si coniunctim.vbi Iason in tertio notabi. infra de leg.1.& ideo dicit tex.in §.ius autem gent.Instit.de iure nat.gent.& ciuili,ꝙ seruitutes sunt iure naturali contrariæ, quod vltimum an sit verum vide Cælium Rhodig.lib.13. anti. lect.c.47.Arist.in 1.Polytic.c.4. & talis ætas vocabatur ætas aurea,de qua meminit Ouid.in 1.Metam.& Imo. in c.tanta. col. 8.extra,qui filij sint legiti.in qua ætate vigebant sola illa principia naturaliter ab omnibus, non quidem per inquisitionem concessa,sed quasi ea instinctu naturali & inclinatione ad ipsum verum & bonum. Ideo quicquid illa ætate seruabatur, nos appellamus ius naturale, quia scilicet anima rationalis ex vi naturæ suæ simpliciter & absq; alia inquisitione vel ratiocinatione determinatur ad eam. Vel secundum quosdam vocatur ius gentium primæuum: quia sicut in speculabilibus quædam sunt prima principia,quæ Commentator in tertio de anima,dicit esse naturaliter innata seu cognita,non quia sine inquisitione & ratiocinatione,immo verò tantum ea sola naturali inclinatione intellect⁹ ad eligibile illa prima principia statim comprehendimus & concedimus, quando nobis occurrunt. Quæ latius prosequitur Bernardus de Lauinheta ī explanatione artis Ræmundi Lullij in 3.par.8.lib.in articu de vtroque iure.& Budæus in l.1.in prin.supra,de iu.& iure. Ita enim in operationibus quantum ad practicum intellectum quædam sunt prima naturæ incitamenta,seu,vt ita loquar,potentiæ & appetitus sensitiui primæuæ directiones aut igniculi quidam, quos ea ipsa natura & suis obiectibus facilè tenendos prima illa gētium ætas concedebat. Et hoc est quod voluit dicere Bald. Nouel.in d.Rub.1.de verb.oblig col.2.in fi. & sequitur ibi Socyn. col.1.dum dicunt ꝙ ex illo instinctu procedebant aliquæ obligationes,de quibus infra dicimus:sed illæ non exercebantur ꝯ inuitos,quia secundum Socy.ibi cum eo tempore nulli essent superiores nec magistratus,non erant inuenta remedia compellendi.Hanc tamen rationem Socyn.præallegatam cum dicto Bald.Nouel.pungit Gal in d.Rub.in 4.conclusione: quia licet illo tempore non esset superior,tamen poterat aliquis sibi ius dicere propria auctoritate.argu.l.si alius.§.bellissimè.infrà quod vi aut clam. Tu dic quod tam Socy.quam Bal.Nouel.intellexerunt de compulsione iudiciali.

Hoc probatur primò ex ratione Soc.dum dicit ꝙ nulli erāt magistratus,nec inuenta remedia compellendi.

Secundo hoc formalius declarat Bald. Nouel.ibi dum dicit quod illæ obligationes contra inuitos nō exercebantur: sicut etiam hodie quædam obligationes non exercentur contra inuitos in foro iudiciali.

Tertio non esset ponere os in cœlum, si teneremus ꝙ illo iure nō erat inuētum remedium ius sibi dicendi propria auctoritate.quod tribus alijs rationibus probari potest:quia hoc nō reperitur iure cautū apud Historiographos, qui potius sentiūt ꝯtrium. Secundo,quia illo iure non erant inuenta bella, & tamen proprium belli est quod ex eo quis dicat sibi ius propria auctoritate. Facit quod pulchrè Liuius in 5.decade.ibi, Iam, inquit,vrgentibus Romanam vrbem fatis legati ꝯ ius gētium arma cupiunt. Cicero pro Rabirio, His,inquit,ipsis diebus hostem persequi tum quum etiam feræ latibulis se tegant atque omnia bella iure gentium conquiescant. Tertio,quia illo iure omnia erant communia:vt dixi supra, & not.Bal.in l.ius ciuile. supra,de iust.& iure. Ideo nō poterat quis sibi ius dicere ꝓpria auctoritate:quia istud remediū processit ex distinctione dominiorum.Et sic patet ꝙ nec Socy. nec Bald.Nouell.erant per Gal.reprobandi.

Et licet Doctor.circa obligationes illius iuris diuersimodè sentiant: ego tamen philosophalius distinguam, nam obligationes quæ illo iure producebantur quædam procedunt ex virtute solius potentiæ sensitiuæ,cuiusmodi sunt maris & fœminæ coniunctio,allatæ violētiæ repulsio, & cætera id genus. Quædam verò obligationes producebantur ex virtute potentiæ sensitiuæ directæ ad obediendum rationi: vt illa ꝙ maioribus pareamus,benefacienti benefaciamus,fidem promissumque seruemus,& cætera id genus.Quòd autem ea obligatio vt maioribus pareamus,descēdat ex hoc iure, probāt verba Egesippi lib.5 de excidio Hierosolymitano.c.15. Lex nempè, inquit,naturæ eadem omnibus,volantibus feris,bestijs infusa,vt vnusquisq; cedat potentiori,taurus leoni,ceruus vrso, leo parto,caprea lupo,aquilæ accipiter, accipitri columba, ipsi tauro iuuenci inferiores arieti ouium greges,hirco caper.Ex quo infero malè dixisse Angel.in princ.tit.Instit.de obliga.col.1.in fi. dum dicit,ꝙ vbicunq; lex facit mentionem de obligatione naturali,non intelligitur de obligatione orta ex isto iure naturali primæuo,sed intelligitur de orta ea iure naturali secūdario: quia lex plerunq; facit mentionem de obligatione, quę ligat nos ad secundam promissionem:& tamen hęc obligatio orta est simul cum hominibus: & sic est orta ab isto primo iure naturali. Similiter lex plerunq; facit mentionem de obligatione naturali,qua pater tenetur alere filium:& tamen ista obligatio fuit introducta de iure naturali primæuo. §.1. Instit.de iur. nat.gent.& ciuil.Nec obstat,ꝙ animalia non consentiunt, & tamen animalibus brutis istud ius naturale primæuum commune est:quia respondeo,ꝙ immo animalia bruta cōsentiūt circa ea ad quæ ducuntur naturaliter: capiendo consensum pro eo,quod aduersatur dissensui.Et quia nō seruare promissa, est fidem fallere.hominiq; insidiari,hoc a iure naturali primęuo vetitum est,l.vt vim.in fi ff de iust. & iure.& per consequēs obligatio quæ ligat nos ad fidem seruandam,descendit ex mēte eius quod dicitur in d.l.vt vim.scilicet hominē homini insidiari nefàs esse. Ideo etiam illo iure Pactorum substantia erat: licet fortè illo iure nondum esset inuenta materia Pactorum.

Deinde sunt in speculabilibus quæ non sine inquisitione & ratiocinatione cōcedūtur,sed tā deriuātur a primis principijs per status & cōclusiones: sic in operationibus anima rationalis ea vi suæ naturæ ad quædam per ratiocinationem & inquisitionem incępit determinari,& illa ea primis principijs deducere. Et hoc ideo qa potētia sensitiua q̄ est apta nata aduersari & obedire rōni,in quibusdam hominib.incœpit magis aduersari,& in quibusdam magis obedire rōni. Nam vt Plutarchus in lib.de virtute morum,pag.7. inquit: Cum animalibus rōne præditis natura dederit omnib.in rebus ratione vti, & ab ea gubernari;nos illam sæpe violētiore aliquo impetu reijcimus. Et idem Plutarchus in lib.de his qui tarde a numine corripiūtur, pag.4.Siquidem, inquit,haud mediocriter magnæ aliqn̄ exorbitant naturæ,ob subtilemq; ingeniorum vehemētiam efficaciamq; gescere nō valēt, sed in salo fluctuāt antequā ad stabiles sedatosq; perueniāt mores.Hæc ille. Est.n.vt Boethius in 3. de Cōsolatione testat̄,mētib.hominum boni maliq; naturaliter insita cupiditas,sed ad falsa bona deuius abducit.Propterea rōcinatione & inquisitione opus fuit.Hmōi autē status & conclusiones Philosophi appellāt ius gētium simpliciter: nos aūt appellamus ius gētium secūdarium, ad dr̄iam iuris naturalis, quod supra ius primæuum appellaui.Et Guilh.de Mōte Laud. in proœ Clemen.col.8.in paruo vol.appellat eas ius naturale, dicēs eas esse impressionem diuini luminis in nobis,& participationem legis æternę in creatura. Ex quo iure cępit eē in vsu Meū & Tuū.Lud.Gomesius in prin. titu.Insti.de actio. col.16. post medium.Et sic dn̄ia distincta pp illud. Quodcunq; calcauerit pes tuus,tuū erit.Et inde bella inuēta sunt,nō dispositiuè, vt qdā arbitrati fuerūt, sed causatiuè & occasionaliter: qa ius gētium nō statuit bella, sed ex quo distincta fuerūt dn̄ia rerū, insurrexerūt etiam bella,vt declarat Porcus in § ius aūt ciuile. col.1.Insti.de iure nat.gent.& ciuil.dicens ꝙ si Meū & Tuū de medio tollerētur,hoīes mūdi quietè viuerēt.Et ante eū hoc dixit Seneca in lib.de Moribus. Quietissimā,inquit, vitā agerent homines,si hęc pronomina tollerentur,Meum.& Tuū Hæc ille.Et Plato,vt refert Plutarchus in lib.de præceptis cōnub. in 20.præcepto, felicem dicit esse ciuitatem, in qua meum non meum qui dicant,non audiuntur. Dominium enim ex quodā fastu & libidine dominandi ortum habuit: ut pulchrè ostendit Chassan.in 1.consideratione 5. partis sui catalogi glorię
266 mundi.† Et diuersitas animorū induxit bella.Ideo sicut Deus de potestate ordinaria non posset tollere hanc diuersitatem animorum: ita de potestate ordinaria non posset facere pacē in mundo. Ita Gemin. post alios per eum relatos in capit.ad apostolicæ.§.sed licet.colum.2.in fine.de re iudica in 6.attamē Thom.2.2.qō.66.articu.2.ponit tres rationes,quare distinctio dominiorum fuerit necessaria ad humanam vitam.quas etiam refert Socy.in l.1.in princ.ff.de acquir.possess.

Sed aduerte,quia vr̄ ꝙ immo dn̄ia rerum a iure gētium primæuo distincta fuerint per tex.in §.singulorum. Institu.de rerum diui.per quem tex.Gal.in d.rubr.de verb.obliga.in 5.conclus.dicit se multoties dubitasse de eo quod dici solet, dominia rerum a iure gentium secundario introducta, & satis debi
267 liter conatur illum §.euadere:omissa eius euasione † dicas ꝙ ille §.loquatur de iure gentium in genere sumpto,prout comprehendit

prehendit tam ius gentium primæuum, quàm secundarium, ꝙ enim ibi comprehendatur ius gentium primæuum, istud est eo respectu, quo dicit, Ius gentium esse proditum ab initio generis humani: sed quando dicit, ꝙ dominia rerum de iure gentium nobis acquiruntur, hoc non potest intelligi de alio iure, quam secundario.

Probo inconuincibiliter, quia Imperator in §. item ea quæ. illo titulo. exemplificando modos, quibus dominia rerum nobis acquiruntur, dicit, ꝙ si liber homo capiatur ab hostibus in seruitutem nostram de iure gentium deducitur: & tamen de iure gentium primæuo seruitus erat incognita. Ergo debemus necessariò intelligere dictum §. singulorum, vt loquatur de iure gentium in genere sumpto. Et hoc modo intelligendo, verum erit dicere, ꝙ illud ius fuit proditum ab initio generis humani. Similiter verum erit dicere, ꝙ illo iure dominia rerum nobis acquiruntur. Quod nota pro intellectu illius §. Et ex hoc iure gentium secundario fuerunt inuẽti magistratus. Item plura alia, de quibus in d. l. ex hoc iure. vnde obligationes, quæ de iure gentium non exercebantur in inuitum, cœperunt exerceri in inuitum, non quidem per viam actionis, sed per officium superioris manu regia, sine aliqua iudiciali solemnitate; quia tunc nec actiones erant inuentæ, nec iudicia, vt declarat Bald. Nouel. in d. rubr. infra de ver. obli. col. 3. Barb. in rubr. de excep. char. 1. versi. quarta exceptio. in clemẽ. secundùm paruã formã. Bart. in d. l. ex hoc iure. Dyn. Bal. & Iasin prin. tit. Instit. de actio. Et ita communiter in hoc vltimo tenuerunt Vltramontani, ꝙ scilicet illo iure nec actiones, nec iudicia inuenta essent. Contrarium tamen tenuerunt Petr. de Bellaper. & Iac. de Rauen. in d. l. ex hoc iure. vbi idem videtur tenere Cy. in pen. quæst. dum vltimo loco refert hanc opinionem. Idem tenuit Ioan. Faber in d. princ. tit. Insti. de actio. colum. 4. in princ. vbi Lud. Gomes. colum. 13. & seq. Et idem tenet Zasius, cuius auctoritas circa historias non est modica, in l. 2. §. deinde. supra de origi. iur. Addo gloss. not. & à nemine allegatam in verbo. nulla. in §. seruis autem. Instit. de iniur. Quicquid tamen sit, videntur omnes residere in hoc, quòd illo iure simplex pactum mandabatur exequutioni per manum regiam, d. l. 2. in princ. supra de orig. iur. & infra latius dicam.

Tertio loco superuenit ius ciuile: nã cùm auctus fuisset populus Romanus, adeo vt omnia manu regia non potuissent expediri, necessarium fuit, ꝙ principes & populi statuerẽt certos magistratus, qui iura redderent: & tunc iudiciorum solemnia simul & actionum formulæ inuentæ sunt, vtq; dicti magistratus certiores iuri reddendo præessent, oportuit illos decernere leges. Nam ex quo non potest princeps per omnem vitam ad singulos circumspicere, sedulusq; assidere cuique, & cuiusque commoditati consulere, necessarium fuit, vt quod plurimis & plurimum conducit, instituere, & tam leges scriptas relinqueret, q̃ patrios mores non scriptos induceret, vt præclare inquit Plato in ciuili. pag. 13. in fi. De quo tamen latius dixi in mea defensione legalis professionis. Aliam, & subtiliorem rationem, quare leges ciuiles necessariæ fuerint, ponit Bernardus de Lanintheta in explanatione artis Remondi Lulli, in 3. par. 8. lib. quia ex quo plus erat in potẽtia respectu materiæ iuris, & in habitu respectu formæ iuris, quàm possent reducere in factum, eo ꝙ tempus & quantitas accidentium semper sunt in maiori potentia & habitu iuris, q̃ in actu, necesse fuit leges nouas cõstitui successiuè respectu contingẽtium futurorum, ad quæ ius naturale vel gentium nõ potest attingere, vel in quibus est diminutum. Quæ verba summè notanda sunt pro exornanda l. 4. ꝯ. de præscript. ver. Et has leges in corpore iuris insertas habemus, p̃sertim eam, quæ iubet neminem sine actione experiri. l. si pupilli. §. videamus. ꝯ. de neg. gest. Et ideò licèt quis haberet aliquem obligatũ naturaliter: si tñ ius ciuile nõ assisteret illi obligationi, dato ẽt ꝙ illi non resisteret, nihilominus ex illa obligatione nõ potest quis experiri in iudicio, vt declarat Bal. Nouel. in d. rubri. de ver. obli. col. 5. in fi. Si aũt ius ciuile illi naturali obligationi assisteret, ex illa assistentia inducitur obligatio ciuilis, vt declarat Bal. in l. si vnus. §. pactus ne peteret. col. 3. infrà eod. & ex illa obligatione ciuili orit̃ actio, l. licet. §. ea obligatio. ꝯ. de procur. Ideo tũc bene potest quis experiri in iudicio, ex quo habet actionem. Hinc est, ꝙ licèt de iure gẽtium secũdario potuisset quis implorare manum regiam ad simplicis promissionis obseruãtiam, vt supradixi, tñ quia lex ciuilis nõ assistit illi naturali obligationi, talis promissio dicitur nuda, i. nullo iuris ciuilis munimento vestita, seu fomentata. Et hæc est rõ quare tota die appellamus illam pactum nudum. Nã per μεταφοράν, i. translationem dicitur nudum, vt inquit Alcia. lib. 4. de verb. sig. post princip. 269 † Est autem pactum duorum pluriumvè in idem placitum & consensus, l. pactum infra de pollic. & l. 1. infra eod. & dixi supra. Vel secundum Cassiodorum super Psal. 118. in versic. vidi non seruantes pacta. Pactum est inter dissidentes affectu gratię diffinit. i. conditio: à pace dictum, quasi pacis actum, & pactum est actus paciscendi, vt declarat Socy. in consilio 99. serenissimus rex. col. 4. in fi. 3. par.

270 † Quæ autem sit ratio, quare lex ciuilis noluit assistere obligationi naturali, quæ resultat ex pacto nudo: dic ꝙ illud est ea rõne, quia multi vt se ostendant liberales & gratos, indeliberatè & aliter non requisiti multa promittũt, vt inquit Conradus inter consi. Feder. de Senis, in responsione ad consi. 169. dño Cõrado. vbi dicit, ꝙ in solis verbis sunt communiter hoĩes largissimi promissores, suasq; vires sæpius excedentes. Et inquit Richar. de media villa in 4. sent. dist. 38. art. 3. q. 3. quòd multi ẽt ex deliberatione aliqua bona dicũt se facturos: quia hoc nõ dicerent, si per hoc crederent se esse obligatos ad id faciendũ, tanq̃ necessarium ad salutem. Facit tex. c. cùm venissent. extra de insti. per quem tex. solent communiter dicere scribentes, 271 † ꝙ si ego dico tibi, Vis mihi dare talem rem: & tu respondeas, Nõ solum istam rem, sed quęcũque habeo ex istis verbis generalibus non nascitur obligatio. Refert & sequitur Cur. Iun. in l. ea quæ commendandi. ff. de contrah. emp. Ideo ius ciuile non putauit æquum esse, ꝙ quis astringatur huiusmodi promissionib. Nã, vt inquit Plato in Alcibiade 2. tutum nõ est, quæ offerũtur temere acceptare vel optare. Et istam rõnem considerauit Bart. in l. 1. §. si quis simpliciter. ante fi. versi. præterea probemus. ꝯ. de verbo. obli. Sali. in l. legem. in 5. col. C. eo. Paul. de Cast. in rubr. ꝯ. de ver. obli. in 4. q. vbi ẽt Socy. col. 7. versi. vlterius quærit. & Bald. Nouel. ẽt col. 7. versi. ideo enim. Contra hanc rationem fortiter obstat; quia secundum eam sequeretur, ꝙ si appareret de deliberatione promittentis, ex tali pacto nudo deberet oriri actio, quia tunc cessaret ratio. l. arg. l. adigere. §. quamuis. ꝯ. de iure patron. Huic fundamento respondet Gal. in 4. q. ꝙ vbi rõ finalis non est scripta in lege, sed venit interpretatiuè, nec sequitur absurditas inemendabilis, cessante illa rõne nõ cessat ipsa dispositio, vt no. Bal. in l. 1. col. pen. ꝯ. sol. matrim. per l. prospexit. ꝯ. qui & a quibus. Sed ego soleo istud dictum Baldi reprobare, vt dicã in l. quod dictum. ꝯ. eod. Quare licèt doct. hactenus mussitauerint in respõdendo huic fundamento, puto illi planius respondendum esse, quòd iuriscõsultus nõ fuit hac rõne motus ad aliquid disponẽdum, sed tãtum ad omittendum: patet, quia iuriscõsultus nihil formaliter disponit circa dandam, vel non dandã actionem ex pacto nudo: sed tantum omisit illi assistere, & dare fomentum, quod requirebatur ad hoc, vt pactum nudum produceret actionem, vt supra declaraui. vnde argumẽtum, quòd cessante cã cesset legis dispositio, nõ potest bene adaptari ad terminos nostros, in quibus lex nihil disponit, omisit disponere. Et ita ẽt tollũtur plura fundamenta, quæ in medium cõtra cõmunem rationem doctor. fieri possent. Præterea lex voluit euitare casum, qui poterat euenire, quòd quis indeliberatè promittendo obligaretur. 272 Vnde succedit regula, † quòd licet cesset rõ legis, non tñ cessat prouisio legis, quæ voluit euitare casum. Istã regulam in aliis terminis ponit & probat Socy. in consi. 66. frustra plenitudini. col. 5. in princ. in 1. par. Et licèt Bart. in l. 2. C. de cond. ob cau. & Chassan. in cõsi. 53. ex facto hic ante deducto. col. 20. vers. 3. vt dicit Dec. dicant, quod cum hodie communiter de omnibus pactis fiant instrumẽta publica, vix reperit̃ aliquod pactum nudum pp stipulationes notariorum: tamẽ ego tempore meo vidi multa pacta nuda, & etiam super instrumentis publicis moltoties vidi dubitari de his, quæ concernunt pacta nuda, vt ex his quæ supra dixi clarè apparet.

273 Stat ergo ex pręmissis vera conclusio, † quòd de iure ciuili pactum nudum non producit actionem iuribus ad hoc satis notis. Pro nũc sufficiat lex, iuris gentium §. igitur nuda. infrà eod. 274 Ang. in consi. 199. super puncto. † Ampliatur primò, vt procedat, ẽt si princeps mãdaret alicui, ꝙ procedat de veritate & iustitia: 275 † quia intelligit̃ de iustitia, cui ius patrocinatur, non aũt de ea, cui ius nõ patrocinatur. Ita Bal. in l. nemo in vltimo not. C. de sentẽ. sequitur Ias. in d. §. sed cum nulla. Et pro hac ampliatione facit primò, 276 † quia ille qui habet decidere casum secundùm æquitatem, nõ potest iudicare contra casum legis, etiam si illa cõtineat rigorem, quia non debet iudicare secudũ æquitatem sui capitis, sed secundùm ea, quæ in lege scripta reperiuntur, vt no. Innoc. in c. 1. de consti. & ibi Feli. col. 20. Rom. in consi. 149. conclusionem primam. post medium.

Secundò pro hac ampliatione facit tex. in l. cùm hi. §. si verò. in fi. iuncto. §. si prætor. infra tit. j.

277 Tertiò facit, quia † quando aliquid est commissum cõscientiæ alicuius, intelligitur de conscientia legibus munita, vt not. Bal. in disput. incip. statuto cauetur, quod fœnerator. Sequitur Alex. in consi. 218. visis verbis, col. 9. in 2. parte. Ias. & Dec. in l. fi. C. vnde legit. Purpur. in l. j. col. 16. supra de offic. eius cui mand. est iurisd.

Quartò pro hac parte facit doctrina Bart. in l. si fideiussor. §. quædam. ff. mand. iunctis his, quæ tradit Pet. de Vbal. in rep. c. si diligenti. char. 14. col. 4. de præscrip. in paruo vol. Ad hæc tamẽ vide quæ dicam infra in 8. limitatione, & in 11. ampliatione huius regulæ.

Secundò principaliter amplia, quod dictũ est, ex pacto non 278 oriri actionem, † vt procedat, etiã si debitor cum iuramẽto affirmaret pactum nudum, vt per Iasin d. §. sed cum nulla.

279 Tertiò vltra Iaſ. amplia † vt non ſolũ non producat actionẽ, ſed nec producat obligationem ciuilem, d. §. igitur nuda.

280 Quartò amplia † vt non ſolùm non oriatur actio aduerſus eum, cõtra quem pactum fuit factum, ſed nec etiam competat actio contra eum, in cuius fauorem pactum fuit factum: vt no. Bal. in conſil. 235. punctus quæſtionis. in 4. par. & ante eum hoc conſuluit Dy. in conſi. 1. in q. vertitur. per totum.

281 Quintò ampliatur † vt procedat, etiam ſi tale pactum produceret effectum, iuxta no. per Pau. de Caſt. in l. 2. C. comm. vtriuſque iud. Soci. in conſi. 254. præſtantiſſime doctor. col. 2. verſic. tertio loco. in 2. par.

282 Sextò amplia † vt non procedat, ſiue pactum nudũ ſit diſpoſi- 283 tiuum, ſiue ſit prohibitiuum: † quia nudum pactum non plus operatur prohibendo q̃ diſponendo, vt tradit Signoro. de Homod. in l. pe. o §. fratre. col. 3. in 3 q. ſ. de leg. 1.

284 Septimò amplia, † & ſi eſſet pactum nudum diuiſionis, l. diuiſionis placitum ſ. eo l. cùm proponas. vbi Dec. in 2. no. C. eo. & l. ſi diuiſionem, vbi Ang. C. fam. erciſ.

285 Octauò ampliatur, vt procedat † & in pacto ſtipulatione val- 286 lato à pupillo facto: quia pactum nudum interpoſitum a maiore, & pactum veſtitum ſtipulatione interpoſitũ à pupillo æquiparantur. Ita Signor. in reper. l. ſi inſulam, col. 15. in princi. infrà de verb. oblig.

287 Nono ampliatur, † vt procedat & inter clericos, qui litigarent coram iudice ſeculari: nam licèt de iure canonico ex pacto nudo oriatur actio, & ſic quũ clerici litigarent coram iudice eccleſiaſtico, tenerentur ex diſpoſitione iuris canonici: tamẽ ſi litigant coram iudice ſeculari, nõ ſeruabitur diſpoſitio iuris canonici, ſed potius diſpoſitio iuris ciuilis, vt no. gl. in c. quod clericis. de fo. comp. vbi Io. Andr. & Ant. de But. dicunt, quod aduocati multum allegant illam gl. quam etiam ſequitur Cor. plura allegans in conſi. 64. conſuluit do. Gui. col. 2. verſi. his præſuppoſitis. in 1. parte.

288 Decimò amplia, † vt non ſolum non producat nouã, ſed nec faciat reuiuiſcere actionem iam extinctã, l. ſi vnus. §. pactus ne 289 peteret. ſ. eod. licèt alibi dicamus † quod facilius aliquid renaſcitur, q̃ de nouo producatur, vt no. glo. in ver. imperfectum. in l. ſi teſtamentum. infrà de teſtam.

290 Vndecimo † ampliatur, vt procedat, & ſi princeps mandaret 291 alicui, quod procedat ſm̃ æquitatem: † quia talis poteſtas non reſpicit deciſionem cauſæ, ſed ſolùm ordinationem proceſſus: vt in terminis not. Dec. poſt alios in c. ex parte. 2. in 3. not. verſic. & ex his infert. de offi. deleg. quod not. ad ea quæ dicam infra in 8. limitatione, & in fine ſecundæ limitationis.

292 Duodecimò amplia, † & ſi eſſet pactum nudum tranſactionis, l. cùm proponas. vbi per Doct. C. eod.

293 Decimotertio ampliatur, vt procedat, & † ſi per ſententiam iudicatum eſſet, me nudo pacto tibi centum promiſiſſe: quia nec virtute illius ſententiæ, nec virtute pacti nudi ego potero per viam actionis compelli ad illa centum, vt not. Alcia. in l. in bonæfidei. col. pen. C. eod de quo tamen cogita.

294 Decimoquartò ampliatur, † vt etiam ex pacto nudo non oriatur naturalis obligatio: vt publicè tenuit Ioan. Igneus in 17. cõcluſionum ex varijs partibus iuris collectarum. quæ ampliatio, ſi eſſet vera, deſtrueret infinitas limitationes, quas infrà ponam. Ideo proculdubio eſt falſa, & ab ipſo Igneo diſputationis cauſa poſita.

295 Vltimò ampliatur, † etiam ſi eſſet pactum annuæ præſtationis per plures annos obſeruatum: quia pactum nudum nõ confirmatur ex pluribus præſtationibus poſtea factis, vt no. Decius per illum tex. in l. ſi certis annis. in 1. not. C. eod. Allegat ad hoc text. in l. creditor. C. de vſucap. & l. quod de bonis §. nã idcirco. infrà ad leg. Falcid. Eſt verum, quod contra hanc ampliationem facit tex. in l. 1. C. de fideicomm. vbi ex naturali obligatione iunctã cum pluribus annuis præſtationibus oritur actio. Sed reſpõderi poteſt, quod ibi vltra triennalem præſtationem aderat fauor vltimæ voluntatis, & alimentorum: quibus concurrentibus fa- 296 teor etiam † quòd ex pacto nudo agi poſſet. Quod nota pro prima limitatione ad regulam ſuprafactam, quòd ex pacto nudo de iure ciuili non oritur actio.

297 Secundo principaliter fallit hæc concluſio † vt non procedat in curia mercatorum, in qua ex forma ſtatuti iudex haberet procedere de bono & æquo. Ita Accur. in l. Quintus per illum text. infrà mandati, cum ſimilib. vt per Iaſ. in d. §. ſed cum nulla. colũ. 3. verſi. ſecundò fallit. Idem voluit Ioan. Baptiſt. in pen. q. tract. de pactis. in principio. Alex. in conſi. 41. viſo puncto col. 2. in 3. par. Socy. in tract. fallen. in 9 reg. in 6. limitatio. Faciunt not. per Iaſ. in §. item ſi quis in fraudem. colum. 14. verſi. 4. limitatur. Inſtit. de actio.

298 Contra hanc limitationem obſtat primò, † quia videmus, quod Prætor æquitatem debet habere ante oculos, l. quod ſi Epheſi. in fi. infrà de eo, quod certo loco. Iaſ. in l. poſthumus. col. 4. in princ. C. de bon. poſſ. contra tabu. & tamen Prætor non dat actionem ex pacto nudo.

Huic fundamento reſpondent Socy. in d. rub. infrà de verb. oblig. colum. 2. & Gal. in 16. concluſio quod ex quo Prætor erat ius reddituros, & proponebat edictum, iuriſcõſulti interpretati fuerunt, quod in dubio Prætor voluerit reddere ius ſecundùm præcepta iuris ciuilis. Alciatus autem in d. rubr. 1. dicit, quod iſta ſolutio non tollit difficultatem: quia etiam in caſu noſtro ſtatutum debet intelligi ſecundùm ius ciuile, l. ſi ſerui veſtri. C. de noxalib. 299 ſed aduerte, quia Alciatus in hoc æquiuocat, † licèt enim ſtatutum debeat intelligi ſecundum ius ciuile, tamẽ debet intelligi vt aliquid addat iuri ciuili: vt not. Bart. in l. 2. infrà de vſucap. & in l. 4. §. Prætor ait. infra de damn. infect. Dec. in conſi. 272. viſo puncto, col. 5. circa medium.

In Prætore autem ius reddente non cogemur aſſumere hãc interpretationem, vt aliquid addat iuri ciuili: quia tunc Prætor non dicitur condere ius nouum. Poteſt tamen alia ratione dici, quòd reſponſio Socyni non tollat difficultatem: bene enim tolleret difficultatem, ſi argueremus hoc modo: Prætor dicit: Pacta ſeruabo. ergo ex pacto debet oriri actio, ſaltem Prætoria: quia reſponſio Socyni adaptatur ad interpretationem illorum verborum, Pacta ſeruabo. nos autem ſic arguimus: Prætor in iudicãdo ſemper debet habere æquitatem ante oculos, d. l. quòd ſi Epheſi. in fine. infrà de eo quod cer. lo. ſed ille qui tenetur iudicare ſecundùm æquitatem, debet cogere partes ad obſeruantiam pacti nudi, ut in caſu præſentis limitationis: ergo Prætor deberet cogere partes ad illius obſeruantiam. Vel aliter poſſumus formare argumentum, Prætor debet habere æquitatem ante oculos, & tamen non cogit ad obſeruantiam pacti nudi: ergo licèt inter mercatores ex forma ſtatuti habeat iudicare ſecundùm æquitatem, non tamen coget partes ad obſeruantiam pacti nudi. Et certè reſponſio Socyni non adaptatur ad hæc argumenta. Quare aliter, & melius reſponderi poteſt, quod doctores præallegati non videntur bene intellexiſſe dictam l. quod ſi Epheſi. in fine. non enim vult illa lex, quod quò ad decernendam actionem Prætor habeat æquitatem ante oculos: decernit enim Prætor plures actiones, quæ non trahunt originem ab æquitate: vt cuicunque notum eſt. Et teſtatur Signoro. in repet. l. ſi inſulam. colum. 20. verſi. nota ergo. infra de verb. oblig. dicens, quòd nõ omnis actio nititur, aut inducitur ex æquitate; quia aliquando inducitur actio, vbi eſt iniquum, licèt omnis actio ſuſtineatur ex æquitate: ergo tantum loquitur illa lex quo ad officium iudicis mercenarium deſeruiens actioni, in quo Prætor debet ſequi 300 maiorem æquitatem: † quia illud de ſui natura trahit originem ex bono & æquo, vt not. Bar. in l. obligamur §. lege. infra de act. & oblig. Alciat. in 2. Paradox. c. 10. facit text. in l. qui per colluſionem. § 1. infra de act. emp.

Secundò contra hanc limit. inducit Alcia. tex. in authen. iuſiurandum quod præſtatur. circa med. & in authen. hodie. C. de iudic. vbi iudices iurant iudicare ſecundum omnem æquitatẽ: & tamen coram eis ex pacto nudo non agitur. Et ita per hoc fundamentum Alciat. auſus eſt inſurgere contra hanc limita- 301 tionem: ſed non aduertit † quòd iuramentum, de quo in d. authen. hodie. reſtringitur ad ea ſola, quæ iudex habet in ſuo arbitrio, vt eleganter declarat Bart. in l. 1. C. de legib. Imol. in c. fin. colum. 2. de tranſact. Decius in c. ex parte. 2. in 2. notabili, de offic. delega.

Tertio vltra doct. contra hãc limitationem induco nouum fundamẽtum. Videtur enim, quod in caſu dicti ſtatuti ex pacto nu- 302 do non oriatur actio: quia verba referuntur ad iudicẽ, † & quotieſcunque verba legis, vel ſtatuti referuntur ad iudicem, oritur officium iudicis, non autem actio, vt no. gl. fi. in l. ſi res obligata. infrà de leg. 1. Bar. in l. 1. § ait prætor. per illum tex. infrà de poſtu. & in l. ſolent. colum. 2. infra de alim. & cibar. legat. Cardi. in Clement. 1. in 19 q. de re iudi. latè per Feli. in c. exceptionem, colum. 1. de excep.

Pro reſolutione huius difficultatis cõſiderandi ſunt duo caſus. Primus eſt quando ſtatutum dicit, quod in curiis mercatorum procedatur de bono & æquo, & tunc credo, quòd oriat̃ actio; 303 † quia licèt verba referantur ad iudicem, tamen referuntur ad illum imperſonaliter. Et quando verba legis referuntur ad iudicem imperſonaliter, tunc oritur actio, non autem officium iudicis. authent. ſacramenta puberum. vbi gloſſ. in verbo, cuſtodiantur. C. ſi aduerſ. vend. tradit Bar. in l. 1. colum. 3. infra de condict. ex lege.

Facit primò, quod voluit Claud. de Seyſello in l. ſi paſcenda. In princ. C. eod. Thomas Parpal. in l. 2. in prin. col. 28. poſt prin. infra ſol. matrim.

Secundo facit, quod voluit Barto. in l. non ſolùm. in fi. infrà, de rei vend. vbi ex ſtatuto, quod victus victori condemnetur in expenſis, oritur actio, & tamen ibi verba imperſonaliter referuntur ad iudicem, vt declarat Decius, qui ita Bart. ab impugnationibus modernorum ſaluat, & defendit in l. ſi ſoror. in j. notabili. C. de collationibus.

Tertio adhuc facit; quia iſta verba imperſonalia ſunt apta nata referri, aut non referri ad iudicem: illa enim verba, quod in curiis mercatorum procedatur de bono, & æquo, non præciſè referuntur ad iudicem, vt teneatur

proce-

procedere de bono & æquo: sed ēt possunt referri ad partes, vt 304 teneantur procedere de bono & æquo. Est verum † ꝙ ista verba impersonaliter, vel indefinitè prolata in dubio referuntur ad iudicem, vt tradit Gemin. post Lapum in c.j. versi. nota secūdum Lapum. de hæreti. in 6.

Secūdus casus est, qñ statutum diceret, ꝙ in curijs mercatorum Iudex procedat de bono & æquo. Et iste casus est magis dubius: quia verba de directo referuntur ad iudicem; ideo videret importari officium iudicis, per prædicta: cogita tamen.

305 Quarto ēt vltra doct. contra hanc limit. vr̄ facere, † quia verba statuti solum respiciunt processum, ideo videtur, quòd licet in procedendo iudex inter mercatores teneatur seruare bonū & æquum, tñ in iudicando debeat iudicare f'm ius, per illud qđ mirabiliter concludit Bar. In consil. 172. dubia occurrentia. in 306 §. vbi loquitur † in statuto disponēte, quòd iudex possit procedere non obstante aliqua præscriptione, tale statutum solū operatur, quòd exceptio præscriptionis nō impediet processum iudicis: non autem impediet, quo minus iudex teneatur in fauorem præscribentis iudicare. Ergo multo fortius dicendum est in casu nostri statuti, quo cauetur, quòd in causis mercatorum procedatur de bono & æquo: vt illud statutum operetur, quò ad ordinem iudiciarium, nō autem quò ad merita causæ. Vnde cum regula, ꝙ pactum nudum non producit actionem, concernat diffinitionem negotij, non aūt ordinem iudiciarium, vr̄ ꝙ tale statutum non det actionem pacto nudo. Faciunt quæ tradit Ias. in l. ius autem ciuile. col. 2. versic. 4. istam materiam limita. ff. de iusti. & iu. vbi licèt videatur pūgere Bar. ex eo, quia aliàs statutum esset elusorium, tamen eius rō non militaret in casu nostro. Vide etiam quæ dicam infra in 11. limit. ad regulam, ꝙ ex pacto nudo de iure ciuili non oritur actio. Sublimita hanc limitationem, vt procedat solum in pertinentibus ad mercaturam, de quo vide Dec. in l. age. in 2. not. C. de trans. & q̄ pulchrè in simili tradit Purpur. in l. more. col. 4. uersi. secundò vt procedat. ff. de iurisd. om. iud. & Dec. in consil. 40. viso tenore col. pē. 307 vbi allegat doct. tenent † ꝙ si statutum dicat credendum esse libris mercatorum, illa qualitas, mercatorum, operatur, ꝙ statutum intelligatur in pertinentibus ad mercaturam. Facit ēt, qđ not. Dec. in c. 1. col. 17. versi. 2. talis consuetudo, extra de prob. 308 vbi post alios per eum allegatos cōcludit † ꝙ si statutū, vel consuetudo mandet mercatoribus, vt conficiant libros rationum, intelligitur in pertinentibus ad mercaturam tantùm. Ad idem facit, quod not Sali. in l. fi. ad fi. in penul. q. C. ad Macedo. vbi loquitur in statuto, quod filiusfamilias non possit contrahere, nisi sit mercator: & dicit, ꝙ per hoc filiusfamilias mercator solū poterit contrahere in pertinentibus ad mercaturam. Et subdit 309 vnum notabile verbum, † quòd in dubio cōtractus factus per mercatorem præsumitur factus in pertinētibus ad mercaturā. De quo tamen vltimo ego valde dubito, per id quod in simili tradit Paris de Pu. in trac. de syndi. in ver. iurisdō. in fi. & ad p̄mis sa vide eundem Paridem de Pu. notabiliter loquentem in eod. tract. de syndi. tit. de offi. syndicatorum. c. an si potestas. § dari ad syndicandum. vide etiam Feli. in c. cum ordinem. in ver. limitata causa. de rescript. & nota pulchra verba Angeli in consi. 77. plures creditores. col. 1. vbi dicit, quòd inter mercatores vr plurimum solet iudicari de bono & æquo.

Tertio principaliter fallit hæc conclusio, vt licèt non detur actio, tamen si adiretur princeps, vel alius non recognoscens superiorem, ille deberet manu regia cogere promittentem ad obseruandum huiusmodi pactum nudum, vt no. Anto. de Butr. in c. quæ in ecclesiarum. col. 4. de constit. vbi Feli. colū. 18 in fi. Ias. in d § sed cum nulla. col. 3. vers. 5. attento. & in § in personam. col. fi. inst. de act. Hãc limitationem impugnat Alex. in d. §. sed cum nulla. vnico fundamento. Cui sufficienter respondet Soc. in l. legem. C. eod. ideo eius dicta non transcribo.

Secundò hanc limitationem impugnat Soci. in d. rubr. infrà de verb. obl. col. 2. vnico fundamento, quòd deinde paucis verbis mutatis sibi ascripsit Alciat. ibi, colum. 3. quia videtur quòd de iure gentium non daretur illa manus Regia ad obseruantiā pacti nudi.

Probatur primò ex verbis Socyni: quia prætor bene obseruat æquitatem, d. l. quòd si Ephesi. & tamen prętor nō obseruat pacta, nisi per viam exceptionis.

Secundò probatur ex verbis Alciati in loco præallegato, quia si de iure gentium dabatur illa manus Regia: certè verba Prætoris posita in l. iurisgentium. §. Prætor ait. infrà eod. vt aliquid operarentur, debent intelligi, quòd daretur actio, quæ est subrogata loco manus Regiæ. Sed aduerte: quia in hoc fundamento tàm Soci. q̄ Alcia. dum negant manum Regiam habuisse locum ex pacto nudo de iure gentium, æquiuocant, & grauiter decipiuntur: quia negari non potest, quin illo iure ex pacto nudo quis esset obligatus, vt supra dixi. At illo iure omnia, ad quæ quis erat obligatus, expediebantur manu Regia, l. in principio ibi, omniaque in manua Regibus gubernabantur: suprà de origi. iur. ponderando illum signum vniuersale Omnia, argum. l. Iulianus. in princip. infra de lega. 3. Immò, quod plus est, vbicunque aderat æquitas, quòd aliquid fieret, dabatur manus 310 Regia, per supradicta: † sed nulla est maior iustitia, quàm illa, quæ oritur ex pacto, vt not. Bald. in consil. 366. pactum. in tertia parte, ergo nullo casu debebat magis dari manus Regia, quàm hoc casu.

Nec obstat primum fundamentum, quod supra ex verbis Socyni feci de l. quod si Ephesi. quia ad illam respōdi in præcedenti limitatione.

Nec obstat secundum fundamentum, quod feci ex verbis Alciati: quia reuera illud non conueniebat tanto viro. nam secundùm illud fundamentum, siue ex pacto daretur manus Regia, siue non, semper idem dicendum esset, quòd scilicet ex illa generali approbatione Prætoris deberet oriri actio, ne illa approbatio esset superflua: quia etiam ante ius Prætorium, & absque tali approbatione proculdubio ex pacto nudo oriebatur exceptio. Ideo per hoc argumentum non infertur, quòd manus Regia illo iure debuisset pro pacto nudo denegari. Et hoc respectu fundamentum suum potest dici impertinens, quasi non pertineat ad præsentem quæstionem. Preterea non aduertit, quòd Socy. in d. Rubri. col. 2. respondet, & dicit, quòd ex quo Prætor erat ius redditurus, & proponebat edictum, iurisconsulti interpretati fuerunt, quòd voluerit ius reddere secundùm regulas iuris ciuilis, quo casu non militat ratio vitandæ superfluitatis, vt dixi in præcedenti limitatione. Et certè secundùm suum argumentum sequeretur, quòd l. iurisgentium. § igitur nuda. & aliæ leges dicentes ex pacto nudo oriri exceptionem, essent superfluæ: cùm, vt ipse fatetur, etiam absque illis legibus propter æquitatem, & consensum oriretur exceptio. Similiter omnes leges dicentes, ex contractu venditionis, locationis, & similib. oriri actionem, essent superfluę: cùm lex, iurisgentium. in prin. infrà eod. generaliter dixerit, ex contractibus nominatis iurisgentium oriri actionem. Ideo aliæ leges, quò ad hoc nihil videbantur operari. De hoc tamen argumento, & intellectu illius approbationis prætoriæ pertinentius dicam infra circa materiam iuris prætorii.

Tertiò contra hanc limitationem insurgit Gall. in d. Rubri. in 14. conclusione, dicens, quòd de hac conclusione sæpe dubitauit: quia vr̄ promissor decipi auctoritate legis nō fouētis conuentiones nudas contra l. 1. C. de his, qui veniam ætat. impetr. nam promissor sciens se non posse cogi ad obseruandum nudam conuentionem, promittit, aliter fortassis non promissurus. ergo princeps non debet cogere eum ad obseruantiam pacti nudi. Pro resolutione huius difficultatis considero quattuor casus.

311 Primus est, † qñ ille, qui promisit, habebat animum se obligandi, & tunc sine dubio procedit limitatio duabus rationi- 312 bus. Prima: quia cessat obiectum ipsius Gali. Secunda, † quia princeps non recognoscens superiorem potest iudicare secundùm conscientiam, vt no. Bar. in l. Aemilius. circa fi. ꝟ. de mino. Bal. in c. 1. § inuestitura. de noua for fideli. in vsib. feud. & in l. fi. in prin col. 2. C. de iu. delib. Feli. post alios in c. pastoralis. §. quia 313 verò. col. pen. de offi. deleg. Sed † quantum ad conscientiā non differt pactum nudum a solemni, vt not. Panor. in c. sicut. 2. de iureiur. Bal. in Rub. extrà eod. in fi. ergo princeps ita debet cogere partes ad obseruātiam pacti nudi, sicut alius inferior cogeret ad obseruantiam pacti solemnis.

314 Secundus casus est, † quando constat, ꝙ ille, qui promisit, nō habebat animum se obligandi, sed promisit ex abrupto & indeliberatè, vel fortè per iocum: vt in simili dicit Alber. in l. j. §. j. in medio. infra eod. tunc licet Gali. videatur super hoc dubitare, & Hiero. Cagn. in l. 2. in prin. in 2. not. ff. de orig. iur. teneat indistinctè manum regiā posse exerceri, tñ hoc casu credo contrarium, s. principem non debere cogere partem ad obseruantiam pacti nudi.

315 Moueor primò, † quia hoc casu deficit substantia obligationis, quæ consistit in intentione se obligandi, l. obligationū substantia. ꝟ de actio. & obliga.

316 Secundò moueor, quia videmus † ꝙ promissio facta ecclesiæ non obligat promittentem, nisi fiat cum proposito & intētione se obligandi, vt notat Panor. in c literatum. in fi. extra, de voto. etiam quantum ad conscientiam, vt dicit Thomas secūda secundæ, quæstio. 88. arti. 1. Idē etiam tenuit Richard. de media villa in 4. senten. distin 38. arti. 3. q. 3. non ergo iudicaret tūc princeps secundùm conscientiam, si cogeret partes ad obseruantiam pacti nudi

Nec obstat fundamentum Hierony. Cagn. dum dicit, ꝙ sibi imputet, si ex incauto sermone in periculum incidit, alleg. l. j. in fi. C. de dotis promiss. sed voluit allegare l. fi. in illo tit. Cui addo, ꝙ per illam l. Bal. in l. pactum quod dotali. in 16. q. C. de col- 317 lat. † admonet contrahentes. nedum renuntiant, vtantur verbis generalibus: quia dum vterentur verbis generalibus, in prōptum inciderent periculū. Refert & sequitur Deci. in consilio 266. ad exclusionem, columna tertia. in princ.

Ad hoc enim fundamentum respondetur, quòd satis procederet materia, in qua conuentio esset a lege vestita ad effectum

producendi actionem,& solũ agitur de interpretatione verborum:nos aũt loquimur quo ad effectum dandi officiũ iudicis, quod sine dubio non dat ex hac sola cõsideratione, cùm requirat æquitatem præexistentem. Et certè dato, q̃ rõne huius considerationis subesset aliqua ęquitas implorandi officium iudicis,tamen tollitur illa æquitas per contrariam æquitatem, quæ est,vt quis non obligetur sine proposito se obligandi. Sicut dicimus,quòd vna præsumptio tollitur p aliam,l.diuus, vbi Bart. ff.de in integr. rest.

318 Tertius casus est,† quando ille qui promittit non habebat animum se obligandi,& tñ deliberatè promittebat, sed hoc faciebat vt alliceret partem aduersam ad sibi fauẽdum,& de hoc constat principi: tunc credo,q̃ princeps posset cogere promittentem:quia licèt non haberet animum se obligandi,tamen videtur ita promisisse ad decipiendum eum cui promisit.

319 Vnde succedit regula,†quòd ne sequatur absurditas: vt contrahentes inuicem se decipiant,promissor obligatur ex promissione,ex qua alias non obligaretur.l.pen.ibi,& contrahẽtes decipere.C.eod.d.l.3.§.1.infrà de arb.l.sed & si pupillus. §. sed & si aliàs.infra de insti.& l. 1.§. magistratum, infrà de exercito. Facit not.decisio Paul.de Castr.in consil. 170. cum tempore contractus.col.antepen.in nonis Et hoc procedit,quãdo talis dissimulatio cadit in speciem fraudis aut doli. Quid autem dicemus in casu notabili,qui quotidie cõtingit? Gener socero per pactum nudum promisit aliquid,vt gratior apud eum foret.iux. l.cùm quidam.§.diuus.infrà de vsur.quia sperabat ab eo hęreditatem, aut dignitatem aliquam obtinere: an princeps isto casu possit generum cogere ad implementum istiusmodi promissionis? Pro nunc temporis angustia reclamat, ne hunc articulum, vel præconi commentatione decidam,vel indignè per disputationem magnam coornem,faciatque vt nunc Platonis illud in ore habeam de quo cum alii mirarentur, quod sæpe interrogaret, & non responderet,respondit, Generare potui, parturire vero me prohibuit Deus.

320 Quartus casus est,†qñ dubitatur,an ille promiserit animo se obligandi vel non: & tũc Galiaula in loco præallegato videtur præsupponere,q̃ in dubio præsumatur ex abrupto & indeliberate promisisse. Ego autem credo veritatem esse in contrariũ, q̃ imo in dubio videatur promisisse animo se obligandi.

Moueor primo per l.Labeo.§.idem Tubero.infrà de supp. leg.

Secundo moueor per decisionem Archid.c.qui bona. 17. q. 321 1.& in c.procliuus.circa fi.20.q.3.vbi vult † q̃ quando qs emittit votum,præsumitur illud deliberatè facere. Ideo in foro ecclesiæ tenetur illud perficere.

Tertio quod in dubio videatur promisisse animo se obligãdi,hoc tenuit For.Gar.in c.1.col.44.circa fi.versi. respõde q̃ in foro iudiciali.extra eod. Verum contra istud fortiter obstat rõ quam cõmuniter assignãt doct.quare ius ciuile nõ dedit actionẽ ex pacto nudo,nisi dicas, q̃ ista præsumptio, q̃ homines indeliberatè promittant,est de iure positiuo,& in foro conscientiæ non haberet locum,per ea quæ dicam ĩ.in 9.limitatione:pariter nec haberet locum in ista via manus Regiæ. cogita tamẽ. & hæc sunt vtilia ac notatu digna pp commissiones,quas princeps facit alicui,vt procedat manu Regia. Amplia nũc hanc limitationem,vt procedat ẽt si de consensu vtriusq; partis princeps adiretur,per ea quæ no.Dec.in consi.11.quoniam iudicantium responsa.col.fi in prin.in 1.par.

322 Vtrum †aũt sapiẽtissima curia Parlamenti Tholosę vel Delphinatus possit hãc manũ Regiam exercere,Gali.in loco præallegato valde dubitauit,nec ausus est aliquid affirmare. Dubium 323 enim faciebat,† quia ipsa Parlamẽta æquiparantur p̃fecto Prætorio,vt voluit Ioã.Neuiz. inter consi. Bruni Allensis in consil. 12.patres comederunt.col pen.ver. Concludo ergo. Guido Papa q.50.quia hęc curia in vlt q.in consi. 39. literæ Delphinales. versi.3.quia curia Parlamenti.in 2.par.Budęus in l.fi.supra de senato.vbi ponit de eius tributione. Purpuratus in l. 1.col. 7.supra de offic.eius cui mand.est iurisdict.Chassan.in 9.considerat. 7.par.sui Catalogi.

324 Præfectus autem Prætorio tantum præter Ius, & non cõtra Ius disponere potest,l.normam.C.de offi.præfect. Prætor. Declarat Cur.sen.in consil.49.memoriæ recolendæ. colum. 55.in fi. Ergo nec ipsa Parlamenta. Hoc est quod fecit ipsum Gal. dubitare. Ego tamen,etsi hoc fundamentum prima facie videatur multum stringere,non dubito contrarium audacter affirmare rationibus sequentibus.

325 Prima est †quia senatus principem reprę̃sentat, vt voluit Decius olim senator regius,in consi.200.in casu proposito. in vl- 326 timis verbis, † & senatores dicuntur pars corporis principis, l. quisquis.C.ad leg. Iul.maiest.

Secunda ratio est,quia iudices,qui habent iudicare secundũ conscientiam possunt cogere partes ad obseruãtiam pacti nu- 327 di,vt suprà dixi.†dñi aũt de Parlamento sunt iudices equitatis, & non nullitatis,vt voluit Io.Neuiz.in syl.nup.char.21.colũ.3. in prin. dicẽs, q̃ vt plurimum sequuntur æquiores & benignio- 328 res opiniones.ideo secundum eum,†concilium Mediolanẽse 329 non obseruat pœnas.l.si quis maior.C.de transactionibus,† & in curia Delphinali plurimum abundat æquitas, & obseruatio plurimarum vlnmarum voluntatum,vt voluit Dec.in l.precibus,col.11.in princ.C.de impub.alibi dixit Ioan.Montaigna in trac.de consistorio regio.char.35. quod ad ipsa Parlamenta spectat prouidere, vt intra eorum Ressortum oĩa legitimè procedãt:ergo ipsi poterũt cogere partes ad obseruantiã pacti nudi.

Tertia ratio est,quia in istis Parlamentis ita militat ratio hu- 330 ius principalis limitationis, sicut in principe, † ex quo domini de parlamento possunt iudicare s̃m conscientiam, vt supra dixi Et tenet Guido Papa q.29.in superiori consistorio. Hinc dicebat Sali.in l.nemini,versi.sed an Cancellarius.C.de aduoc. di 331 uer.iudi.†q̃ si Cancellarius studii videat doctores collegii approbare,vel reprobare,unum ex affectione inordinata, non tamen sequi uoces eorum, sed potest propria authoritate approbare vel reprobare, ex quo tales approbationes sunt potius cõmissæ eius conscientiæ,quàm disputationi.

332 Quarta ratio est,†quia curia Parlamenti iudicat sola facti veritate inspecta,vt tenet Guido Papa q.58. de stylo & communi obseruantia,sed habẽs iudicare de iure,& de facto sola facti veritate inspecta cogit partes ad obseruãtiam pacti nudi: vt infra dicam:ergo similiter domini de Parlamento cogent partes ad obseruantiam pacti nudi. Et tenendo hanc partem pro clara resolutione argumenti in oppositum allegati, Primo liquidum ostendere opus erit,non esse ueram æquiparationem supra factam de parlamento ad Præfectum Prætorio. Secundò & si illa esset uera,necessum erit ostendere opinionem contrariam ex hoc fundamento minimè probari. Primum quippe ex duobus,ni fallor,ostenditur.

Primò quia,vt suprà dixi,domini de Parlamento iudicãt secundum conscientiam,& sola facti veritate inspecta: & in hoc 333 maiorẽ habẽt ptãtem, † quia nullus inferior a principe põt ita iudicare,nisi hoc sibi specialiter esset demãdatum, gl. sing. in c. fi.in ver.figura.de hęret.in 6.cũ simi.vt per Alex in l. nemo põt. in j.nota.de le. 1.Cæpol.in consi.17.vija cõmissione. Et in Præfecto Prætorio,q̃ non posset ita iudicare,hoc voluit Purpur.in l.1.col.16.suprà,de offi.eius cui mand.est iuris.

334 Secundò moueor,†quia nulla proprior est æquiparatio,q̃ illa, quæ fit de Parlamento ad Senatum Romanorum, vt sentit Budæus in loco pręall.& Auct.in lib. de conscribendis epistol. quos,inquit,Senatores,seu selectos iudices,hodie vocant domi- 335 nos parlamentarios. † Sed maior erat dignitas Senatus Romani,q̃ Præfectorum,vt not.Bar.post glo.ibi in rub supra. de sena. Alibi dicit Parpal.in l.1.col.14.versi.amplia secundò. infra sol. matr. q̃ loco decurionum hodie successerũt consiliarii nostri temporis. De Senatu autem,de curiis & vtriusq; potestate,uide Budæũ in l.fi.§. iudicandi quoq; necessitas. ĩ.de mune.& hono. dicam si fata patiantur in l.pupillus §.decuriones.ĩ.de ver.sign.

Nec obstant doct.supra pro hac æquiparatione allegati:quia ad eos duabus modis responderi potest. Primò, q̃ ipsi non præ esse faciunt hanc æquiparationem. solum enim dicunt, q̃ domini de parlamento habent tantam potestatem quantã olim habebant Præfecti Prætorio, non tamen per hoc negant, quin 336 habeant maiorem potestatem:† quia qui pluris est, vtiq; tanti est,l. eum furti.infra de in litem iuran.l.minus. infrà de ver. sig. & l.illud. §. minus infrà de tributo. sic etiam illud dicitur tale, quod est magis tale,vt no.Bal.in l.fi.col.2.in princip.C.commu. de leg.per tex.in l.fœminæ.suprà de senato. Secundò responde tur,q̃ eorum æquiparatio est restricta & limitata ad interdictũ facultatem appellandi,ut considerauit Purpur.in l. 1. col.18.supra de offic eius cui mand.est iurisd. Ideo talis æquiparatio non debet egredi suos terminos, ex quibus absoluisse me arbitror. Primum,quod pollicitus sum absoluere, hanc scilicet æquiparationẽ de dominis Parlamentariis ad Præfectos prætorio non procedere.

Secundum quoque manifestius ostenditur: quò enim dicitur Præfectum Prætorio contra legem haud posse disponere: non ita crudè intelligo.quid enim si Præfectus antea legẽ condidisset, nonne contrario imperio reuocare illam potuisset? hunc ergo illi sensum atcribo,ne liceat præfecto prætorio principis legibus contraire.absurdum enim credendum est,vt inferior legem superior tollere possit,cap.cum inferior. de maiori. & obedien.& l.3.in princip.infrà de alien.iud.mutan.cau. facta. & cogere partem ad obseruantiam pacti nudi non est tam venire contra factum superioris,quàm illius factum imitari: cum is superior idem facere teneretur. Hinc Fenestella in libro de magistra. Rom.cap 23. Credidit (inquit) princeps eos,qui ob singularem industriam fide illorum, atque integritate explorata ad huius potestatis amplitudinem adhiberentur,non aliter pro sapientia,ac splendore dignitatis suæ,quam eundem fore iudicaturos. Quod maxime procedit in Senatoribus nostri temporis, qui consueuerunt eorum rescripta nomine Serenissimi 337 Regis,aut Gubernatoris illustrissimi Delphini concedere:† valet enim talis consuetudo, ut in simili nota. Anton. de Butr.in c.2.colum.fi.extrà de fid.instrumen. ubi inquit esse consuetum

in qu-

in quibusdam ciuitatibus scribi nomine prælati, qui nunquam
eas viderit. Idem Bal. in c. 1. col. 2. de cogni. feudi. Decius in cons.
175. in causa fallitatis. col. 9. versi. tertio hoc idem in 1. parte. Iō
credo quòd si aliter iudicarent, aut rescriberent, quàm ipse rex
iudicaret, aut rescriberet, male facerent, cùm eius vices & perso
nam suppleant, ac repræsentent: immò fortè deciperent Regē,
cuius nomine talia cōceduntur: cùm præsumatur pati eas suo
nomine concedi sub illa fide, vt idem ius quo ipse veteretur, il-
li constituant. Reliqua ad intellectum d. l. normam. vide per Al
cia. in secundo Parodox. c. 9. Purpu. in l. imperium. col. 23. versi.
& subdit Bart. vbi etiam moder. Portugal. col. 43. versic secundò
principaliter. suprà de iurisd. om. iud. Vltimò quicquid dicat Ga
li. in loco prælleg. & clarius in 18. conclusione in fi. dico quòd
licèt domini de Parlamento per magnum regiam cogerent
partes ad obseruantiam pacti nudi, tamen per hoc non dicerē-
tur facere contra legem, sed præter legem. Licèt enim iure cau-
tum sit, vt ex nudo consensu non oriatur ciuilis obligatio, nec
actio eius filia, immò quod plus est, dato quod lex directè prohi
beret actionem ex pacto nudo intentari, non tamen per hoc se
quitur, quòd prohibeat officium supremi magistratus implora
ri, cuius manu & potestate promissor cogatur ad obseruantiam
338 pacti nudi. Videmus enim † quòd prohibita actione vel exce-
ptione nō censetur prohibitum officium iudicis, l. planè, & l. fi.
cum ibi nota. infrà de peti. hære. & hoc argumento in simili vti
tur Soc. in l. lege. C. eod. Aliàs si diceremus, quòd esset prohibi-
ta omnimoda executio pacti nudi: sequeretur quòd etiam ip-
339 sum pactum nudum esset prohibitum: † quia prohibita execu-
tione contractus, videtur etiam prohibitus ipse contractus, l.
oratio, infrà de sponsa. Bart. in lege, cùm lex. infrà de fideiussor.
Et hoc modo non obstant ea, quæ effudit Gali. in principio hu-
ius tertiæ limitationis: super quibus ego magis dubitarem, si te-
neremus coram principe actionem intentari posse: quamuis
etiam si hoc teneremus, non esset ponere os in coelum: sed nos
tantum volumus implorari posse: vt princeps ex bono & æquo
sua manu compellat partes ad obseruantiam pacti nudi. In quo
non video quid repugnet, quo minus domini de Parlamento,
seu potius Rex ad relationem illorum, hanc manum regiam
exercere possit. Et hæc salua correctione puto tenenda.

Ex quibus resultat quarta limitatio, vt etiam non procedat
hæc regula, si adiretur suprema curia Parlamentorum Galliæ,
vt manu regia compelleret promittentem ad obseruantiam
pacti nudi per suprà dicta.

340 Quartò pro limitatione quæri potest, † vtrum principes re-
cognoscētes superiorem, vt sunt Duces, Comites, & Marchio-
nes aliqui possint hanc manum regiam exercere. Gal. in d. rubr.
in 14. conclus. circa fi. tenet quòd non. Et hoc fortè, quia crede-
bat Præfectum Prætorio non posse istam manum regiam exer-
cere, cuius tamē contrarium iam abundè probaui. Ideo credo,
quòd etiam tales principes recognoscētes superiorem possint
hanc manum regiam exercere, sicuti possent iuris dispositionē
infringere Bald. in l. fi. C. quorum appel. non recip. Rom. in cōs.
59. ad discutiendum. col. pen. versic. sextò. videndum. Præterea
dato, quod istud esset de reseruatis plenitudini potestatis, vt ip-
se Gal. sentire videtur, tamen adhuc possent hanc manum re-
giam exercere: quia necessariò dicendum est, quòd tale pactū
inducat iustam causam ad faciendum ꝙ princeps vtatur pleni-
tudine potestatis: aliàs non esset verum quòd princeps non re-
341 cognoscens superiorem debeat cogere manu regia † : quia licèt
neminem recognoscat superiorem, debet tamen cauere ne vta
tur plenitudine potestatis sine causa, vt not Ang. in l. bene à Ze
none. C. de quadr. præscrip. per tex. in c. innotuit. vbi etiam idem
not. Imola de elect. Bald. in l. 2. C. de com. rerum alien. Si ergo ta
le pactum inducit iustam causam, vt princeps vtatur plenitudi-
342 ne potestatis: dico, quòd etiam principes recognoscentes supe-
riorem, ex causa, & interueniente causæ cognitione poterunt
vti illa plenitudine potestatis, vt not. Bald & alii in l. si testamē-
tum. C. de testamen. Francis. de Curte senior in consil. 65. super
præmissa narratione facti. col. 3. Decius in cons. 373. viso consil.
343 in fi. in 3. parte. Facit, † quia Duces nostri temporis in sua patria
habentur loco Imperatoris, vt voluit Cy. in l ea lege. C. de con-
dict. ob caus. Moder. Astenses loquentes in Duce Aurelianensi
in consil. 3. excellentissimus Aurelianensis dux. col. 2. in princi.
maximè quando eorum dignitas esset perpetua ad hæredes trā-
situra, vt voluit mod. Astenses in consil. 45. in causa castri. col.
4. ad fi. Ang. in l. 1. C. ne liceat sine iussu principis. Idem in Duce
Mediolani voluit Ang. in consi. 159. in causa accusationis. Ale.
post Paul. de Cast. per eum allegatum in consi. a. visis codicillis.
col. 4. in 1. parte. Barbat. in consil. 24. præclarè, col. pen. in 2. par-
te. mod. Astenses in consil. 19. in causa comitatus. col. 1. versi. se-
344 cundo moueor. Curt. iun. in cōsi. 1. facti cōtingentia. col. 14. † &
omnes Reges, Duces, & Marchiones perpetuo constituti vidē-
tur in eorum terris esse principes, & omnia posse quò ad subdi-
tos eorum, quæ potest Imperator in toto orbe, vt not. Curt. se-
nior in consil. 48. memoriæ recolendæ. col. 10. in vltimis verbis,
345 & sequenti. in princ. Et ita saltem de facto seruatur, adeò † quòd
si vellemus potestatem istorum dominorum temporalium ad
dubium reuocare, illud esse reuangare mundum, vt pulchre di-
cit Corn. in consil. 178. visa copia. col. 2. in uersic. circa quod. in
3 parte. & in consi. 20. videtur prima facie. in princ. in prima par
te. Ideo Bald. in l. sancimus. col. 2. C. de donat. refert Bart. con-
346 suluisse † quòd testamentum à nobili de Vrsinis in quodā suo
castro factum, in quo ipse habebat merum & mistum imperiū,
idest iurisdictionem altam & bassam, licèt careret solennitati-
bus debitis, tamen sit validum, ac si princeps illud faceret. Simi-
liter dicit Corn. in consil. 215. videtur. in princ. in 1. parte. mun-
347 dum esse ita cultiuatum, † quòd isti domini temporales omnia
etiam principi reseruata gerunt, & præsupponunt de iure vel
348 de facto quòd omnia possunt. † Addo quod tenere contrarium
esset percutere caput ad montem Morellum, vt in simili dicit
Bald. in cap 1. §. marchio. col. 2. post medium. qui feud. dare pos.
in vsib. feud. Et sufficit, quòd saltem de facto ipsi talia possunt:
vt in simili not. Alex. in consil. 15. visis narratis. 2. col. versicu. &
349 satis est. in 5. parte. Facit, quia licèt actus sit nullus, si tamen de
facto seruetur, vt quia superior ita velit, de illo idem iudicatur
quod de actu valido, vt not. Dec. post Albe. per eum allegatum
in capitulo ex tenore. colum. penul. versicu. vltimo notandum.
de rescript.

Sextò adhuc principaliter limito istam conclusionem, vt si-
350 militer quando essemus † in ciuitate non recognoscente supe-
riorem, illa posset hanc manum regiam exercere. per dictum
Bart. in l. 1. in prin. infrà de minor. vbi dicit ciuitatem non reco-
gnoscentem superiorem sibiipsi principē esse. Idem tenet Bal-
dus in leg. 1. in fin. C. de hæred. vel. actio. vend. & in l. 2. C. de sen-
ten. quæ sine cer. quanti. cum simil. vt per Francisc. de Curte in
consilio 48. memoriæ recolendæ. columna 10. versiculo sextò
probatur.

351 Septimò † ex his quæ suprà diximus, limitatur prædicta con-
clusio: vt non procedat, quando princeps aut aliæ personæ su-
prà enumeratæ mandarent alicui, vt cognoscat de iure & de fa
352 cto, sola facti veritate inspecta, † quia talis clausula reducit nos
ad ius gentium, vt declarat Gal. in d. rubr. infrà de verbor. obli-
gat. in 17. conclusione. Addo Bald. in l. 1. de euict. Ias. in l. iustitia.
post princip. suprà de iust. & iure. Lapum alleg. 218. Bartolus in
consilio 82. punctus quæstionis vertentis. Corn. in consilio 170.
licèt in hac consulatione. colum. 2. versic. nec videtur obstare.
in 3. parte.

Ex quibus infertur octaua limitatio ad suprà dictam conclu-
353 sionem, † vt scilicet non procedat, quando partes compromit-
terent in aliquem cum hac clausula, quòd procedat & iudicet
de iure vel de facto sola facti veritate inspecta. Idem si dicatur,
quòd arbitri iudicent secundum æquitatem, vt no. Ale. in cons.
111. perspectis his. col. 3. in prin in 6. parte. De quo tamen vlti-
mo valde dubito per ea quæ dixi suprà in prima ampliatione.
Vide etiam quæ dixi suprà in 11. ampliatione huius regulæ.

Nonò ex his quæ dixi in tertia & sequentibus limitationibus
354 adhuc limitatur suprà dicta conclusio † vt non procedat quan-
355 tum ad conscientiam, † quia quantum ad conscientiam non
est differentia inter pactum nudum & solenne, vt not. Panor.
in c. sicut secundo de iureiur. Sequitur Ias. in d §. sed cum nulla.
col. 4. versi. 12. fallit. in l. si pœne. in fi. ff. de cond indeb. & in l. si
post diuisionem C. de iur. & fact. igno. Petr. Rebuffi. in repet. c.
postulatis. circa gl. nu 48. de cler. excom. minist. Vltra quos ad-
356 do tria inconuincibilia fundamenta. Primum, † quia forus con-
scientiæ secundùm naturalē æquitatem regulatur, vt not. Dec.
in c. quæ in ecclesiarum. col. 4. versi. in gl. tibi, iure poli. de cōst.
Cui addo Panor. in c. quia plerique col 3 versi. 2. regula. de im-
357 mun. eccles. † Ideo electus communi consensu, licèt non sit ser-
uata forma iuris communis, est tutus in foro conscientiæ, quia
electio sua tenuit de iure gentium. Ita Imol. in c. quia propter.
de elect. Panor. in c. 1. col. fi. de rest. spol. Bald. in l. 1. C. de vect. &
358 commiss. † sic etiam institutus in testamento minus solenni po-
test salua conscientia hæreditatem retinere, vt no. Imo & Ale.
in l. nemo potest. col. 10 ff. de leg. 1. Bal. in l. 1. col. 1. C. de testam.
Pau. de Cast. in l. ad testium. §. conditionem. ff. illo titulo Panor.
in c. 1. col. 2. quod met. cau. Alber Brunus in trac. de forma & so-
len. articulo, de potestate & effectu formæ. col. 661. versi. tertio
359 dicta conclusio. † quia ex testamento minus solenni & imper-
fecto ratione solennitatum oritur naturalis obligatio. l. in testa
mento. ff. de manumis. testamen glo. in l. error. C. de iur. & fac.
ign. Bar. & scribentes post gl. ibi in l. tabulatum. ff. quemad. testa.
aper. Alb. Brun. in d. tract. de forma & solen. artic. quotuplex sit
form, col. 3. vers. & sic patet.

360 Secundum fundamentum est, † quia habens iudicare secun-
dùm conscientiam, iudicat vt Deus, ut not. Bald. in l. fi. in princ.
col. 3. C. de iure delib. Deus autem per os prophetæ Prouerb. 5.
c. dicit, Fili mi, si spopondisti, illaqueatus es verbo oris tui. Er-
go habens iudicare secundùm conscientiam, debet cogere
partem ad obseruantiam pacti nudi. Tertium fundamentum
361 est: † nam ille, qui naturaliter est obligatus, etiam quantum
ad forum conscientiæ obligatur, vt not. Ang. in l. quidam. C. de

necess. ff. de hæredib. instit. Cor. in consil. 2 visa petitione. col. 2. ad fian. 1. par. & consi. 256. primus consultationis col. 3. versi. cōfert ad prædicta. in 4. par. & econtra, conscientia non ligat quos natura non obligat: vt no. Dec. in c. 1. col. 9. versi. 4. conclusio. de cōstit. & vide quę dicam infrà in 43. limita.

362 Decimò principaliter fallit hęc conclusio, † vt licèt ex pacto nudo non detur actio, tamen negotiorum gestor debet a se exigere promissum ex pacto nudo. l. at qui natura. in princip. infrà de nego. [illegible] Declarat Iason post Bald. per eum allegatum in d. § sed cū nulla. colum. 4. versi. decimoquintò limita. Cui addo primò, quòd pro hoc facit glo. in l. si negotia. iuncto textu ibi infrà mandati. Secundò addo, quòd idem in tutore, vt debeat à seipso exigere, tradit Barto. in l. ita autem. §. debitor. & in l. quoties § item si temporali in 1. quæst. infrà de administr. tuto. licèt

363 alias dicamus, † q̄ curator bonorum potius debet subire iudicium, & succumbere quàm soluere debitum non liquidum, vt not. Pau. de Cast. in rub. C. de success. edicto.

364 Tertio pro hac limitatione facit, † quia licèt sola naturalis obligatio non sit potens ad agendum, & multo minus ad exigendum, tamen est potens, vt in diuisione hæreditatis, quæ fit inter fratres, possit deduci illud quod naturaliter tantum debetur, ac si etiam ciuiliter deberetur; & huius debiti ratio haberi debet per arbitrum assumptum ad diuidendam hæreditatē. tex. est, quem ibi sing. reputat Ang. colum. 3. & Ias. in repet. colum. 8 versi. secundò noto. in l. frater a fratre infra de condi. indebi. Quartò addo, quòd licèt negotiorum gestor debeat a se ipso exigere, non tamen dicendum est, quòd debeat actionem ex pacto contra se ipsum intentare: nam hoc est impossibile, quòd quis agat contra seipsum.

365 † Actio enim & Passio tāquam contraria in eodem subiecto non se compatiuntur, l. Vranius versi. sed cum duo. infrà de fideiussor. & l. qui hominem. §. si debitorem in fi. infrà de sol. Declarat idem Ias. in l. cum filio colum. 3 versi. quarto nota. infra de leg. 3. Cor. in consi. 71. ad euidentiam. col. pen. versic. non enim. in 4. parte.

366 Vndecimò principaliter limitatur hęc cōclusio. † vt licèt nō possit agi ex pacto nudo, si tñ pars de facto agat, non debebit iudex reum diffinitiuè sed tantum ab obseruatione iudicii absoluere. Ita Bal. in d. l. at qui natura. §. 1. infra de neg. gest.

367 Duodecimò principaliter fallit, † vt licet non possit agi ex pacto nudo de iure ciuili, tñ potest procedi per denuntiationem Euangelicam, vt declarat Bar. in extrauag. qui, ad reprimendū. in verbo, per denuntiationem. vbi ponit formam illius denuntiationis Euangelicæ: sed in ea ponenda est defectiuus. ideo plenius infra declarabo quę sit forma denuntiationis Euangelicæ. Et hanc limitationem sequitur Ias. in d. § sed cum nulla. colū. [illegible] versi. quarto limita. Pau. de Cast. in consi. 432. visis attestationibus. in fi. in 2. par. Panor. in c. quia plerique. de immun. eccl.

368 Simile videmus † in eo qui iurauit obseruare contractum illicitum, & iurauit non petere absolutionem a iuramento: quia potest denuntiare ecclesię se iurasse non petere absolutionem à iuramento, propter quod is cui iurauit, perseuerat in delicto, c. quemadmodum. ad fide iureiu. quo constito ecclesia poterit eum cui iuratum est, compellere ad relaxationem iuramēti, & vt poenitentiam agat de delicto, iuxta c. 1. & cap. ad nostram 2. extra, illo titu. not. Roma. in consil. 326. in pręsenti consultatione.

369 Sic † & contra illum, qui detinet beneficium indebitè, potest procedi per denuntiationem Euangelicam, vt no. Card. in c. in nostra. colum. 5. in fi. de rescr. in paruo vol.

370 Modus autem procedendi in hac denuntiatione Euangelica talis est: Debet. n. primò aduersarium monere inter se & ipsum, vt exeat de peccato, & poenitentiam agat, iuxta illud Mat. 18. c. Si peccauerit in te frater tuus, corripe eum inter te & ipsū. quæ verba transumptiuè habentur. in c. nouit. de iudi. Et rō est secundum August. in expositione illorum verborum: quia si corriperemus eum coram hominibus: fortè præ verecundia inciperet defendere malum, & efficeretur deterior, quia simulata æquitas duplex est iniquitas: vt hoc vltimum in alio tamē proposito posuit Zab. in clem. 1. in prin. de dolo & contum. & sæpe contingit, q̄ quando quis videt se infamatum, minus prouidet sibi: vt Hieremiæ 2. Frons meretricis facta est tibi: noluisti erubescere. Vnde Hieronymus in Matthæum: Seorsum corripiendus est peccator, ne si fortè pudorem semel amiserit, diutius in peccato permaneat. Aliam rationē ponit Ioā. Igneus in quęst. An Rex Francię recognoscat Imperatorem. col. 23. in princip. quia cum Ecclesia sit mater fidelium, ad instar matris debet primò adhibere charitatiuam castigationem, quę consistit in secreta monitione verbali, l. nec quicquam § de plano ff. de offic. proconsul. & legati. Bonus tex. in l. vnica. ibi. & priuata animaduersione compescat. C. de emend. propinq. & in l. congruentius. in princip. C. de patr. potest. Et hoc, quòd dictum est, procedit, quando peccatum esset occultum: quia tunc non debet aliquis peccatum reuelare, nisi prius eum monuerit inter se & ipsum.

Si verò peccatum esset notorium, posset quis denuntiare Ecclesiæ, etiam omissa ista occulta monitione, vt probat tex. in c. 1. de poeniten. & remiss. & est tex. in c. si peccauerit. ibi, ergo corripienda ista sunt coram omnibus quæ peccantur coram omnibus. Et Archid. ibi tradit. 2. quæst. 1. ad idem tex. in c. penul. 45. distinc. Dec. in d. c. nouit, colum. 7. versicu. sextò quæritur. licèt quidam teneant contrarium.

Et idem est, si tardatio denuntiationis Ecclesiæ fiendæ posset afferre damnum alteri, vel scandalum: quia tunc si per istam denuntiationem retardaretur denuntiatio Ecclesiæ fienda, posset omitti ista denuntiatio: nisi manifestè appareret, quod peccator per istam denuntiationem, seu monitionem desisteret a peccato.

Ita Siluester de Prierio in 1. par. suæ summæ, quæ Siluestrina dicitur, in tit. de denuntiatione in tertia quæstione. Idem etiam tenuit Richard. de media villa in 4. senten. distinctione decima nona, artic. 3. in prima quæstione, vbi & ponit alium casum, in quo non est necessaria hæc monitio, scilicet quando verisimiliter non esset sperandum, quòd peccator per hanc monitionem emendaretur, sed potius fieret deterior. Idem tenuit Gregor. in octauo Moralium, cap. 15. Astesanus in 1. par. suæ Summæ; quæ Astensis dicitur. lib. 2. titu. 67. in 3. quæstio. principali. facit: quia frustra expectatur illud, cuius euentus nihil operatur, l. aliquando. §. fin. ff. ad Velleian. & l. si quòd ita scripserint. vbi Barto. ff. de heredi. instit. Secundò requiritur, quòd moneat peccatorem coram duobus testibus, si ex prima monitione non fuerit emendatus, iuxta illud Matth. 18. Si te non audierit, adhibe tecum duos vel tres testes. Cuius dicti rōnem assignat Tom. quia conueniens modus eundi ab extremo ad extremum est transire per medium. Sed ista monitio tenet quodāmodo medium inter præcedētem monitionem, quæ fit soli peccatori, & sequentē denuntiationē, quæ fit Ecclesiæ, iō fuit conueniens adhibere istud mediū. Aliā rōnē ponit Ioā. Igneus in d. q. An rex Franciæ recog. Imper. col. 24. quia licet pro prima non moueatur, tñ potest esse, q̄ in secunda monitione eū poenitebit, per l. deberi. de fideicom. liber. & plura alia quæ ibi allegat. Et de istis duabus monitionib. vide Socy. in tract. Fallen. regula 268. monitio in denuntiatione. Notandum tamen est, q̄ hæc monitio necessaria est in omnib. casib. in quibus præcedēs monitio est necessaria, & econtra, in casib. in quibus præcedens monitio non est necessaria, nec erit necessaria hæc monitio, vt declarat Richard de mediauilla in d. 4. Sen. dist. 19. arti. 3. in 2. q.

Tertiò si ex prædictis non emendetur, debet pars denuntiare Ecclesiæ, qualiter aduersarius pertinaciter in delicto perseuerat, ideo implorat officium iudicis Ecclesiastici, vt cogat aduersariū ad poenitēdum de peccato. Et super hac denuntiatione offertur libellus, lis contestatur, & sententia fert in scriptis, vt no. Bar. in d. verbo, per denuntiationem: immo a tali sñia non posset appellari: quia regulariter a correctione non appellatur, ca. ad nostram & ibi per doc. de appel. & iste est modus seruandus in denuntiatione Euangelica. Et in effectu redeundo ad propo-

371 situm, communis conclusio doctorum est, † q̄ ad obseruantiā pacti nudi potest quis cōpelli p. viā denuntiationis Euangelicę.

In contrarium tamen facit, quod not. Cor. in consil. 137. placet mihi per totum. in 2 parte.

372 Secundo in contrarium facit: † quia ad denuntiationē Euāgelicam non procedimus, nisi contra peccantem mortaliter: vt no. Ioan. de Turrecr. in c. si peccauerit. in 9. q. 2 q. 1. sed iste qui nō obseruat pactum nudum, non peccat mortaliter: ergo contra illum non pōt procedi per denuntiationē Euangelicam. Quod autem non seruans pactum nudum non peccat mortaliter, p̄bo hoc duobus fundamentis.

373 Primo, quia regulam iuris ciuilis habemus, q̄ pactum nudū non compellitur quis obseruare, nisi per viam exceptionis, d. §.

374 igitur nuda. Vnde succedit alia regula, † quòd qñ lex aliqd indicit, licet aliquid vrgens sit in cōtrarium, nō tamē peccamus, si conformamus nos cum dispositione iuris cōis, vt tradūt scribentes in l. filium diffinimus. ff. de his qui sunt sui vel alie. iur. in l. si vicinis. C. de nup. & in c. 3. qui fil. sint leg. ponentes exēplum de illo fatuo rege, qui renunciauit regno: quia mater sua sibi dixerat, quod nō erat filius regis: nā ex quo habebat dispositionē iuris diffinientis illum esse filium eius patris, in cuius matrimonii figura nascitur, d. l. filium diffinimus erat tutus in foro conscientiæ, non obstante dicto matris suæ: vt etiā in pulchra quæstione reassumit Corn. in cons. 293. in hac consultatione videtur. in vltimis verbis, in 4. parte.

375 Secundo † quòd non seruans pactum nudū nō peccet mortaliter, sed tantum venialiter, hoc probatur in c. vtilem. 22. q. 2. vbi Arch. dicit, q̄ si Christianus promitteret Saracenis eorū sectā sequi ad hoc vt eam cognosceret: & post eam confunderet, non solū non peccaret, immo mereretur: vt etiā probatur in d. c. vtilem. Sequitur Gem. relatus per Ias. in l. si otora. in 2. no. ff. solu. mat. Facit dictū Pauli ad Corin. 9. Iudæus factus sum Iudæis, vt Iudæos lucrifacerē. Et paulo post, Omnib. omnia factus sum, vt oēs lucrifacerem. Refert Greg. lib. 4 dialog. c. 4. in fin. & Hierony. in

rony. in

rony.in Hiere.cuius verba transumptiuè referuntur in c. recedite.45.dist. Et in terminis propriis, ꝙ non obseruans pactum nudum non peccet mortaliter.hoc tenuit Alcia.in rubr. infrà de verb.obli.col.4.Et sentit D.August.in lib.contra mendaciū. aliàs si esset peccatum mortale,ius canonicum obseruaretur,etiam in terris imperiū,& inter laicos,vt not.Bart. in l.priuilegia. C.de sacrosan.eccle. de quo tamen vltimo latius dicā inferius. Et ista procedunt, vbi ex non obseruantia pacti nudi nullum præiudicium inferretur paciscenti, alias non esset opus denuntiatione Euangelica,ex quo ius ciuile hoc casu dat actionem,vt infra dicam.

Cogita ergo,quomodo respondebis ad fundamēta,supra facta:quia non credo,ꝙ per illa sit recedendum a communi conclusione.In quo tamē me submitto determinationi sanctę matris ecclesiæ. Retenta igitur hac communi limitatione, amplia eam:vt procedat etiam in Papa. subest enim denunciationi Euangelicæ quò ad mortale peccatum : quamuis ea condemnatio non habeat effectum condemnationis,nisi quò ad hęresim. Io.Andr.in c.magnæ. de voto.Anto.de Butr.in c.licet.de accu. Mar.de Lau.in trac.de princip.not.208.Papa subest.nūc autem sublimita eam vt non procedat in duobus casibus,in quibus supra diximus nō dari manum regiam ex pacto nudo , per rationes & iura ibi allegata . Et sic erunt duæ sublimitationes ad istā limitationem.

Tertiò sublimita vt non procedat,quando pars aduersa diceret,se non habere consciētiam læsam, & allegaret aliquam causam probabilem.Ita Bal.in auth.ad hæc,colum.3.C. de vsur. Et ita procedūt suprà allegata ad materiam.c. vtilem . 22.q.2.nam in illis omnibus iuribus permittitur mentiri sine peccato propter aliquam iustam causam.Facit:quia recursus ad Ecclesiā nō est efficax,nisi ubi manifestè apparet de conscientia læsa. Bald. in c.si quis per triginta.in fi.si de feu.fue.cont.Fran.de Cur. in repet.l.admonendi.col.63.in 17.limi.ff de iureiur.

Quartò sublimita , vt non procedat in pacto pœnali : quia quò ad pœnam prima facie dici posset, non esse locum denuntiationi Euangelicæ,ex quo tales pœnę in foro conscientię nō debentur,vt no.Bal.in l.quibus diebus.§.dominus.infrà de cōdi.& demonst.per glo.quam ad hoc dicit sin. in c.fraternitatis. in glo.fi.12.quæst.2.quod dictum sequuntur Mod.in d.§.dominus.Lancel.Decius in l.ex hoc iure.colum.5. versi. inquantum postea.Bar.suprà de iust.& iur.l.affred Lanfranc decisio.217.pęnæ iuris ciuilis.plenè per Alex.in l.si pœnę.in prin. infrà de condi.inde.Barb.in sua loan.col.121.& Feli.ponentem sex limit.in c.1.colum.22.de consti.

Nec debet sibi sacerdos in confessione iniungere, ꝙ pęnam soluat,quamuis creditor salua conscientia possit eam exigere: nec similiter debeat sibi sacerdos iniungere restitutionē, vt no. Cor.in consi.2. circa primum.col.7.in fi.in 3.par.Breuiter veritas huius sublimitationis dependet ab his quæ dicam Deo permittente in l.vnica.C.de sen.quæ pro eo, ꝙ inter. vbi examinabo,an pœna conuentionalis excedens interesse debeatur in foro conscientiæ.Tamen si velis tenere contra Cor.& alios præallegvide Dec.in l.quod à quoquam ff.de regu.iu. vbi plus tenet, ꝙ etiam pœna debeatur in foro conscientiæ, si est commensurata delicto. Ad hoc etiam vide Pet. Reb.in rep.d.l.vnicæ, char. 68.in par.vol.super gl.1.nu.55.C.de sen.quę pro eo, ꝙ inter. & ibid.char.70.num.69.in eod.par.vol. Et no ꝙ pœna non debet pretio dimitti,nec vitio cupiditatis inferri.l.iubemus. C.ad leg. Iul.rep.plura moralia ad hoc alleg.Thom.Gramm.in consi.vlti.nu.4.5.& 6.

Quinto sublimita & declara hanc limitationem,vt licet possit implorare officium iudicis ecclesiastici,vt suprà dixi , tamen contra implorantem poterit aduersarius opponere, ꝙ ipse noluit sibi obseruare pactum nudum,& sic ex quo ipse prius deliquit,frangendo fidem,in eo puniatur , vt non possit implorare contra eum,arg.c.an sit.de app.

Facit primò illud Isidori de summo bono: Nō debet, inquit, aliorum vitia corrigere,qui est vitiis subditus.

Secundò facit illud quod determinat S.Tho.dist.4.c. 19.

Tertiò facit illud:Nihil Hebræus Hebræo.Alcia lib.4.de.verbo.signifi.pag.5.& illud:Nil hęreticus hæretico.Sali.in l.pen.in 2.not.C.de hæret.Illud Iuuenalis:Nihil Catilina Cethego. De quo no.glo.in l.si duo.infrà de dolo.& illud: Nil dolosus doloso.De quo per gl.in l.in arenam.C.de inoff.test.vbi Bar.Bal. Fulgo.& doctores inferunt , ꝙ mater meretrix non potest filiam propter meretricium exhæredare.

376 Quartò facit, † ꝙ licet mulier propter adulterium perdat dotem.c.plerunque.de donat.inter vir.& vxorem. vbi gloss.singularis dicit,quòd etiam perdit bona paraphernalia:si tamē maritus pari modo esset adulter, non posset accusare mulierem de adulterio:quia paria delicta mutua compensatione tolluntur,cap.intelligimus.de adulterio.l.viro atque vxore.infrà sol. matrimo.& l.si ambo.infrà de compen.do.de Ripa in rubr.extra de iud.col.4.versi.vltimò intellige.Panor.in c.significasti.in fi.de diuort.

377 Nota tamē circa hoc vnum singulare,† ꝙ mulier accusata de adulterio non pōt post litem contestatā opponere similẽ adulterium,sed dēt opponere ante litem cōtest.l. si vxor.§.si iudex.ff.de adult.& l.si maritus.§.præscriptiones.ff.illo tit. De materia in c.pastoralis.extrà de excep. Ioan. Lupus de Palatiis rubeis in repe.rub.de do.inter vir.& vxo.col.39.in fi.& seq.in prin.Quintò facit,qd' no.Corse.in tract de priuilegiis pacis in 117. priuilegio,dum quęrit:Si vnus fregit treugam , an alius possit impunè frāgere.Sexto facit tex.in c.cum ecclesiasticę.de excep. vbi Dec. in 3 no.dicit, ꝙ quis non potest in persona alterius reprehēdere illud vitium,quod in eo reperitur: Et ad hoc ibi allegat plura similia.Septimò facit,qd notat Plutarchus in politica, pag.5. Hi.n.mordebant,inquit,sæpe dictis insipientibus, atqui remordētibus veniam simul & gratiam ipsa occasio pbet, vt Demostheni,qui cum is qui vt fur malè audierat , lucubrationes eius, & nocturnas scriptiones paulò petulantius irrideret , respōdit excipiens.Scio me tibi molestum,qui nocte lucernam accēdimus.Octauò facit,quod tradit idem Plutarchus in Politica,pagi.10.in fi.ita dicens.Quemadmodum.n.emissa semel tela si in emissorem eadem reuehantur soliditate quadā & robore eius, qui prior petitus est,retorqueri videntur:ita virtute, atq; prudētia lacessiti & petiti cauillum iniectum ad actorem ipsum redire videri pōt:vt illud Epaminondæ in Callistratum Oedipi & Oresti parricidium Thebanis simul & Argiuis exprobrantem: Horum,inquit,patratores facinorum ciuitatib.nostris nos quidem exagitauimus , vos verò extorres & profugos accepistis. Alcibiades Sparthiata Atheniensi cuidam Lacedemoniis exprobranti sæpe a Cephiso Attici agri monte depulsis: Et Lacedemonii,inquit,nunq̄ ab Eurota depulerunt Athenienses . Facetissimè Phocion vociferanti Demadi, perdent te Athenienses si insanierunt:te verò,respondit, si sani sint. Crassus orator obiectanti Domitio, ꝙ murena mortua quam in piscina nutricaret plorasset,occurrit excipiens.Atqui tu tribus elatis vxorib. ne lachrymatus quidem es.

378 Nonò facit † ꝙ licitum est fraudem fraude repellere. l. si ambo.ff de compēsa.glo.egregia in verbo,malignātiū in c. cupientes.in prin.de elec.in 6.inferēs,ꝙ qui hēt ius in principali , pōt friuolas allegationes & cauillationes aduersarii p similes cauillationes repellere:Licet ꝯ hoc faciat illud, qd dicit Seneca in li. de vita & moribus.Nullum,inquit , scelus scelere uincēdū est.

379 Decimò fallit,† quia nō dicitur dolosus, qui dolum dolo repellit,vt no.Bal. in consi.28.Casus est talis,præcedentib. pactis. parum ante fi.in j.par.Dec.in c.sedes.in prin.de rescr. Addo tex. formalē in l.cū pr.§. Titio fratri.ff.de leg.2.ibi. nec vr̄ dolo fecisse, cū fraudē excluserit. Et hoc est vnū de decretis iuris naturalis: de quo tamē vltimo valde dubito, cū illo iure homines nō essent proni ad dolum,sed erāt in simplicitate. Nisi dicas, quòd saltem hæc lex prodit ex sententia iuris naturalis, licet non ex verbis.

Vndecimò facit:quia licèt sibi competeret ista denuntiatio Euāgelica,tñ ex quo prius noluit cōseruare aliud pactū,nō dēt 380 se iuuare isto beneficio denūtiationis:sicut dicimus† ꝙ licet in quibusdā casib.qs releuet à satisdatione præstādi iuratoriā cautionē:si tñ semel præstitit iuratoriam cautionem:& illā cōtempsit, incurrēdo periurium, perdit illud priuilegium , vt amplius nō releuetur,vt no.Bal. in auth.ei qui.C de bo.auth iud.poss.Felin.in c.ex parte,col.2.de testib. Fran.de Cur.in repe.l. admonendi.col.6.in fi.& seq in prin.ff.de iureiu. Quod dictum melius,q̄ alius exornat Hippo.de Marsi.in l.maritus.colū 9.versic.modo quæri potest.ff.de quæstio.in paruo vol.

Duodecimò facit,quia cōtra talem denūtiationem qui pcedens pactum noluit obseruare, sine dubio denūtiatus similem denūtiationem Euāgelicam potest implorare principaliter de 381 nūtiādo : ergo multo fortius excipiendo . † cui enim damus actionem, multo fortius damus exceptionem , l. vendicantem. cum l.seq.ff.de euict.

Decimotertiò facit dictum Epicteti in suo Enchiridio. c.9.secundùm traductionem Angeli Politiani, Ineruditi , inquit, est alios culpare.cùm quid malè agat.

Decimoquartò facit dictū Trapezūtii circa finem argumēti Ciceronianæ orationis pro Ligario : Magno.n.odio, inquit,in eum incitamur, qui quod ipse fuerit,in aliis reprehendit.

Decimoquintò facit quod dicit gloss.super Matthæum.c.7. vbi quid vides festucam,&c.Trabes,inquit totius malitiæ eiiciēda est,vt possis corripere.

382 Vltimò facit illud vulgatū,† Frāgenti fidem, fides frāgatur eidem,l.cùm proponas.2.& ibi gl.& doct.C.eo.& c.peruenit.2.de iureiu.et si adesset iuramentum,quia iuramentum habet in se tacitam conditionem,si iuranti fides seruabitur,glo.in verbo, cōditionem in cap.quemadmodum. de iureiur.& hæc sufficiant , quantum ad istam 12.limitationem.

Vnum tamen nota,quòd vbi proceditur per denuntiationē Euangelicam , ex uno teste non defertur iuramentum suppletiuum.Fran.de Curte in repeti.l.admonendi,col.65.in 35.limitatione,ff.de iureiur.

Decimotertiò principaliter limitatur hęc conclusio, quæ habet, ꝙ ex pacto nudo de iure ciuili non oritur actio, vt non procedat, qñ in pacto nudo deduceretur id, quod aliàs aliqua parte iuris ciuilis erat nobis debitum: vt no. Barto. per glos. sing. ibi in l. legitima. col. 3. versi. ex quo nota. vbi etiam Fortu. Gar. col. 14. infra eo. & pro singulari allegat Roma. singu. 522. tu audisti. Bal. Nouellus in repet. rub. infra de verb. oblig. col. 18. versic. sextò limita. Bald. in c. si cautio. col. fi. versic. si verò vasallus. de fide instru. Iason in d. §. sed cum nulla. col. 4. in 14. limitatione. in l. lecta. in 7. notabili. infra si cert. peta. Et in l. Filiusfamilias. §. diui. col. 4. versic. Potes & alio modo confirmare. infra de legat. 1. Sic etiam videmus, ꝙ pactum, per quod quis promisit non alienare id, quod aliàs de iure non erat alienabile, ex quo habet concursum iuris ciuilis, impedit translationem dominii & extenditur ad casus alias exceptos à regula iuris ciuilis, auth. excipitur. C. de bon. quæ lib. & §. sanctissimas. in auth. de alienan. emphy. tradunt doct. in l. ea lege. C. de condi. ob cau. & authen. quibuscunque. C. de sacrosan. eccle. Alexand. in consi. 16. ponderatis

383 narratis col. 2. ad fi. in 3. parte. Alibi etiam dicimus † quòd licèt actus factus contra iuramentum non sit ipso iure nullus, vt tenet glo. in verbo, reuocatus. in c. fi. de procur. in 6. quam sequitur Ang. in l. & in perpetuum. infra de procura. & in l. Stichum. §. vsumfructum. infra de solu. Roma. in l. alia. §. eleganter. ad fin. infra solu. matr. & in l. 3. § si stipulanti. col. fin. infra de verb. obliga. tamen fallit vbi iuramentum haberet concursum iuris ciuilis, vt probatur in c. intellecto. de iureiuran. Feli. in c. si diligenti. col. pen. versic. non inferas generaliter. de foro compet. Crotus in d. § diui. col. 28. versic. tertio limitatur. Ad hanc etiam limitationem bene facit, quia licèt mulier, cui legatum est a viro sub conditione, Si non nubat: præstita cautione Mutiana possit legatum petere. Fallit tamen, quando aliàs a iure mulier prohibetur nubere puta intra annum luctus, authen. relictum. vbi Iason in 2. no. C. de indic. viduit. tol. Et an in casu huius principalis limitationis tale pactum continens idem quod ius commune sit superfluum. Vide Iason. in l. si donaturus. in princ. infra de con-

384 dict. ob cau. & in l. si quis sic. ff. de condi. indebiti. † Et an pactum continens idem quod ius commune sit pactum vel ius commune, vide Ang. per illum tex. in l. sicut. §. apud Pomponium. infra si ser. vendi. Alcia. in l. 1. §. si quis simpliciter. col. 3. circa medium, infra de verb. obliga. dum allegat Bald. in Rubr. extra, de consti. col. 3. in fi. Sublimita & declara vt procedat inter easdem personas, quæ aliàs de iure obligātur: secus in aliis. tex. habetis & exēplum in l. si tibi. iuncta glo. in verbo, iure nostro. C. locati. Item & secundò sublimita & declara, vt procedat, quando erat debitum iure actionis. Secus si solum debebatur officio iudicis: quia tunc pactum super eo nō produceret actionem, nisi vestiretur cohærentia contractus, vt probat tex. iunctis his, quæ ibi tradit Salic. in l. 1. in initio. C. de pactis inter empto. & vendi. Facit glos. in l. Quintus. in verbo, vsus. infra depositi. Cogita tamen, quia est noua sublimitatio.

Decimoquartò principaliter fallit in ligis & treugis, in quib. pactum nudum est efficax, vt notat Bald. in c. 1. col. fi. extra eod. Iason. in d. §. sed cum nulla. colum. 4. versic. 13. fallit. Et hoc est, quod dicimus, fidem etiam hosti esse seruandam, vt not. Barto. in dispu. incipien. Lucanæ ciuitatis statu. col. 3. versic. sextò probatur. bonus tex. in c. noli existimare. 23. q. 1. & inquit Codrus in princ. sermonis 12. loquens de fide, Hanc etiam hosti seruandā censebant Romani. Idem etiam voluit Io. Ponta. in lib. de principe. Vnde Policra. in 3. de nugis curialiū. c. 6. Fides enim, inquit, perfidiæ semper antefertur, nō manet fides incolumis, vbi aliud agitur & aliud simulatur, præsertim animo & voluntate nocendi. Et inquit Nonius Marcellus, fidei proprietatem exemplo manifestauit Marcus Tullius de Repub. li. 4. Fides enim nomen ipsum videtur mihi habere, cùm fit, quod dicitur. Et Cato dixit, fidem Ioui in Capitolio vicinam esse, vt refert Tul. in tertio Offi. c. 14. & Franciscus Patricius lib. 8. de regno & institutione regis, Fides, inquit, tanto splēdore aliis virtutibus præfulget, vt sine ea oēs Regum ac Principum virtutes obscuriores fiant. Ab ea eñ singulæ sic lumen accipiunt, vt à Sole Luna, sidera ac stellæ oēs. Prudentia eñ sine fide, vana & mendax esset, & vafra quædam versutiaq; calliditas, temperantia tristis ac verecunda fortitudo ignaua ac torpida. Iustitia autem sæua ac sanguinaria. Et plura contra proditores cumulauit Ioan. Baptista Pius in prin. commenti in Lucretium, dum refert quosdam ratos esse, ꝙ Aeneas esset proditor. Et inquit Plutarchus in Politica, pag. 19. ad fi. Proinde primum & maximum omnium quæ existimationi bonorum ciuium attribui possunt, fides certe est, quæ gradum ad agendum constituit, & aditum magna capescentib. præstat. Ideo Marcus Regulus captus a Carthaginiensibus, ac sub fide relaxatus, idem seruare uoluit, vt refert Paris de Puteo in 9. de re milit. c. 5. Hierony. Cagnol. in l. si quis maior. colū. 3. ad fi. C. de transac. graue est enim fidem fallere, l. fidem rumpens. C.

385 de infamibus. Ideo licèt nos dicamus, † quod fictio non trahitur retro ad ea, quæ sunt impossibilia de iure, vt est glo. sing. in l. talis scriptura. infra de leg. 1. quam multum exclamat Baldus c. innotuit. de elect. in c. cum consuetudinis. de consuetu. & in l. siue possidetis. C. de proba. tamen fallit in conuentione facta propter pacem: quia illa trahitur etiam ad impossibilia de iure. ita Corsetus post Bald. per eum relatum in tract. de priuile. pacis in 67. priuilegio, dicens, quòd quicquid fit propter pacem, legis habet vigorem. Sed contra istam limitationem facit text. in l. 1. §. non fuit. infrà de dolo. Cui responde per Decium in l. ea est natura. in fi. infrà de regu. iur. reprobata solutione Bar. in l. conuentionum infrà eod. vbi Iason, & doct. tradunt hanc limitationem. Et ante Decium ita tenuit Clauasius in sua summa, in verbo Bellum. §. 19.

Et retenta hac limitatione amplia eā, vt nō solum procedat in pactis pacis, sed etiam in pactis treugæ, per ea quæ not. Corn. post alios per eum allegatos in subscriptione ad consi. 175. præsens consultatio. in 3. parte. Dec. in consi. 531. accuratè & diligēter. colum. fin.

Secundo amplia, vt etiam talia pacta per successorem reuocari non possint. Alb. in l. 5. ff. eo. & in l. digna vox. C. de legibus.

Tertiò amplia, etiam si durante tempore treugę aduersarius frangeret mihi fidem: quia tibi per hoc non debeo frangere fidem. Anto. de Butr. in c. peruenit. de iureiur. Mart. de Laude in tract. de confœd. pace & conuent. prin. notabil. decimosextò in treugis.

Quartò amplia, vt etiam Papa possit cōpellere principes ad seruandam pacem inter eos contractam, c. nouit. de iudi. Mart. de Laude in d. tracta. de con fœder. princip. notabili. 29. Papa potest.

Sublimita nunc, & declara eam primò, vt non procedat, quādo pactum esset resolutiuum pacis vel treugæ, & ideo si in cōtractu pacis apponitur pactum, ꝙ licet alteri fœdera pacis rumpere, tale pactum non valet, vt not. Bald. in auct. sacramenta puberum. C. si aduers. vendi. Corset. in d. tract. de priuile. pacis in 97. priuilegio.

Secundò sublimita, vt non procedat, qñ alter ex contrahentibus efficeretur bannitus: quia tunc non esset sibi seruanda fides. Ita Paris de Puteo in trac. de re mili. c. 19. Et hoc intelligo, qñ efficeretur bannitus post datā fidem. Secus si tempore pacti erat iam bannitus: vt no. Alb. in l. 5. ff. eod. ubi tamen se remittit, ad ea quæ dixit in l. præsenti C. de his qui ad eccle. confu. vide etiam Bar. in 3. dispu. inci. Lucanæ ciuitatis. per totū & refert Albe. in l. lecta. col. 5. in prin. ff. si cer. pet. ꝙ in festo S. Francisci Bononiæ fuit captus vnus, q dicebatur bannitus pp debita, deinde petebat se relaxari, quia eo die banniti erant affidati. Auenione etiam certis temporibus anni, quibus Papa cunctis accedentibus & deuotè confitentibus indulgētiam plenariam cōcessit, affidati sunt & malefactores illuc accedentes. Idem intelligo esse in nundinis: nam delinquentes accedentes ad nundinas sunt affidati, nisi forte ibi tempore immunitatis deliquissent: quia tunc crederem eos non gaudere immunitate, ad exemplum eorum, qui delinquunt in ecclesia.

Tertiò sublimita & declara hanc limitationem, vt procedat in fide data per capitaneos & duces belli. Secus in fide data hosti per priuatum: quia illa non est seruanda, vt no. Cor. in consi. 175. consuluit dominus Dulcius. Et in subscriptione ibi posita incipiente, præsens consultatio in 3. par. Et hoc est quod dicit Mart. de Laude in d. trac. de confœd. prin. not. 49. vbi dicit, ꝙ hosti publica fides seruanda est, licèt priuata fides non sit seruāda. alleg. Bal. in l. pacisci. infra eod.

Quartò sublimita hanc limitationem generaliter, vt nō procedat, quando fides rumperetur ex noua causa. Bar. & Ang. per tex. ibi in l. aut facta. §. causas, ff. de pœ. cum simil. vt per Cor. in consil. 152. in hac. col. 2. in 3. par. & in consil. 248. decisionē. per totum, in 4. par. Facit quod no. Anto. Bauer. in 3. par. trac. de mora. col. 5. versi. 11. tempera in 1. sublimitatione. An aūt in dubio præsumatur offensio facta ex noua causa, vel ex veteri, vide Bal. in l. pe. col. pen. versi. sed pone. C. de ędil. act. dicētem, ꝙ cessantibus cōiecturis, de quibus ibi, præsumatur facta ex noua causa. Idem Alex. in l. semel mora colū. 2. ver. circa prædicta. infra sol. mat. in consi. 115. viso themate. colū. 2. in 4. par. & in l. qui seruū, quam legit cum l. qui insulam col. 3. versi. & quando præsumat, vbi Iason in 2. notabili infrà de verb. oblig.

Quintò sublimita, vt non procedat in pacto de non faciēdo pacem, vt dicam infrà in seq. limit. Sextò, cogita si poterit hæc limitatio sublimitari, vt non procedat, quando hostis esset tyrannus, per illud qđ refert Plutarchus in politica, pa. 19. vbi refert Demosthenem rectè sensisse, nullam fidē tyrāno a populo Romano habendā esse. Secundò pro hac sublimitatione facit: quia videmus, ꝙ licèt princeps faciat sibi aliquam ciuitatem iurare fidelitatem, cùm non sit sua: tamen non tenentur seruare fidelitatē: quia tales principes rediguntur ad instar tyranni, vt no. Ias. post. Bald. per eum relatum in præludiis feudorum, col. 16. versic. not. etiam. §. item si quis postulan. colum. 16. insti. de act. cum similibus, vt per Neuiz. inter consi. Bruni in cōsil. 13. patres comederunt, col. 24. in prin. cogita tamen circa hanc sextā sublimitationem. Et aliqui in ligis, & pactis pacis alias solenni-

tates

tates obseruant: nam Lucianus in Toxaride, pa. 15. refert apud Scythas certam solennitatem obseruari. Etenim inquit, simulatq; incisis digitis sanguinem in calicem destillauerimus, summisq; intinctis gladiis ambo pariter admouètes biberimus, nõ est quicquam quod deinde nos queat dirimere. Item nota circa hanc 14. limitationem, dum allegaui l. 1. §. nõ fuit. ff. de dolo. q̃ ille tex. de plano procedit, quã dolus in omnem euentum est bonus: secus aliàs secundùm Bar. in auth. ingressi. col. 4. C. de sacrosa. eccl. quod est bene notandum. Vlnmò circa hanc 14. limitationem, dum hic aliqua de fide seruanda diximus, notanda sunt pulchra uerba Bal. in summario l. quidam cum filium. infra de hæred. insti. garde a che te fide. quæ verba reassumpsit Io. Igneus in repet. auth. ex causa. col. 20 post prin. & colum. 22. in prin. C. de liber. præter. Hinc Dion. cum Calipum, cui omnium maximè fidebat, insidias sibi tendere accepisset, mori dixit longè præstare quàm viuere, vbi non hostes solum, sed etiam amicos cauere oportuerit, vt refert Plutarchus in lib. Apophteg. ad Tria. versi Dion, qui Dionysium. Et an saluusconductus alicui datus possit ex aliqua causa infringi, vide Fely. in c. accedens. 2. col. 2. vt lite non contestata.

Decimoquintò principaliter fallit in pacto nudo donationis: quia ex illo oritur actio, l. si argentum. §. sin autem. C. de do. Plenè tradit Fortu. Gar. in l. legitima. col. 5. versi. primum exemplum. ff. e. vide Socy. in cons. 53. viso instrumento donationis. col. 3. in princ. in 4. parte. & quia doct. disputant, an ex tali pacto nascatur actio, an verò ex lege propter pactum: & idem etiam disputant in casu 13. limitationis. vide Bal. in l. tale pactum. § q prouocauit. ff. eod. vbi in aliis terminis dicit, q̃ quædam est causa confirmans per se, quædam est causa quæ confirmat per accidens. Et ibi plenè disputat, quando agatur ex causa confirmante, vel ex causa confirmata.

Ampliatur primò hæc limitatio, vt procedat ẽt in donatione remuneratoria, vt nota. Imola & Roma. in l. in ædibus. § 1 ff. de dona. cum simil. ut per Iason in l. iurigẽtium. §. quinimmo. col. 7. ff. eod. vbi tamen post alios per eum allegatos tenet contrarium. Mouetur, quia d. l. si quis argentum est correctoria, & ideo strictè interpretanda. Sed certè opinio Imolę & Roma. vi-
386 detur mihi verior. † Nam ille, qui habet rem ex donatione propter bene merita, non dicitur illam habere ex titulo oneroso, l. sed si. §. consuluit. ff. de petit. hæred. Panor. in c. cum in ecclesia. col. 2. de simo. Sed absurdum est, melioris cõditionis esse illum, qui habet titulum lucratiuum, quàm illum, qui habet titulum onerosum, iuxta gl. in verbo, in fraudem. in §. item si quis. Insti. de act. Cogita tamen circa hoc: quia scio huic fundamento posse responderi, & etiam fundamento Ias. responderi potest: ideo videtur mihi tutior opinio Imolæ & Roma. præallega. quam ante eos tenuit Alber. in l. ambitiosa. in princip. ff. de decret. ab ordi. faciend.

Secundo amplia, vt non solum procedat in Pacto, sed etiam in Pollicitatione donationis, de quo etiam dic vt dixi in materia Pollicitationis, in quæstione, an donatio causa mortis facta præsenti & tacenti valeat.

Tertio amplia, vt procedat etiam in donatione causa mort. glo. not. in l. cum pater. § Mæuio. in uerbo donabat. ff. de lega. 2. quæ ab omnibus approbatur, ut tenet Corn in consil. 237. viso themate col. 3 versic. & donatio causa mortis. in 4. parte. Roma. in consilio 486. in casu proposito in princip. & singul. 522. sed quæro, tu scis.

Quartò amplia, ut non solum procedat, quãdo datio vel traditio veniret in pacto, sed etiam si in illo pacto nudo donationis factum promittatur, ut no. Alex. in d. § sed cum nulla. reprobata opinione Bart. contrarium tenentis in l. si vnus. §. pactus ne peteret. colum. 4. infra eodem. de quo vide Fortu. Gar. in c. i. colum. 52. in fi. & seq. extra eodem. Ange. qui tenet opinionem Bar. in consi. 1. visis supradict. circa finem. & in d. l. si quis argentum §. sed & si quis. in fi.

Quintò amplia, ut procedat in pacto nudo donationis ob causam, vt tenet Io. Faber in §. aliæ. insti. de don.

Sextò amplia vt non solum oriatur actio in fauorem donatarii, sed etiam in fauorem donatoris, vt no. do. de Ripa in repe. l. si. in 10. q. C. de reuo. dona.

Septimò amplia: vt procedat etiam in pacto nudo donationis propter nuptias secundùm Cyn. & Bald. in auth. eo decursum. C. de don. ante nup. Io. Bap. in 15. q. tract. de pactis. col. pen. versi. sextò notandum.

Octauò ampliatur, vt in tantum procedat, q̃ hodie etiam donatio est 3ctus nominatus sm gl. in l. 2. & in l. in ædibus. §. ex rebus. ff. de dona. cum simil. vt per do. de Ripa in repe. l. fin. 35. q. in prin. C. de reuoc. dona.

Nonò amplia, vt procedat, etiam si donatio sit mista cum Constituto. Et exemplum potest poni, quando debens cẽtum, scienter constitueret ducentum: nam respectu centum prius debitorum erit Constitutum, & respectu aliorum centum erit donatio, quæ etiam nudo pacto producet actionem. gl. & Bar. in l. hactenus. §. si quis centum. ff. de consti. pecu. Et dubium faciebat, quia promittens intendebat facere constitutum. Ideo si non valebat vt constitutum, videbatur prima facie dicendum, quòd non valeretur donatio, argumẽ. l. 1. §. cum qui inutiliter. infra illo titulo.

Sublimita nunc primò hanc limitationem, vt nõ procedat, quando præcederet interrogatio hoc modo, Promittis mihi centum? tu autem responderes, Promitto centum & codices aureos: & ego postea tacerem: quia etiam quantum ad illos codices aureos dicitur esse pactum, vt dixi supra in 1. q. circa postitationem: & tamen ex illo pacto non oritur actio, vt no. Mat. notab. 27. nota quòd si promitto.

Secundo sublimita in pacto nudo donationis præsumptæ, vt no. Bar. in l. iurisgentium. § quinimmo. ff. eodem Alex. in l. si rem aliquam. vbi Claud. de Seyssello dicit istam esse communem, ff. de acquir. poss. Socy. in consi. 44. in causa Augustini. circa fin. in 4. parte. Et hanc etiam dicit esse communem Socy. in consi. 139. circa primum. col. 9. versi. circa quartam limitationẽ. in 1. parte. Hanc etiam opinionem videntur tenere Iacob. de Nig. in l. 1. in 3. fundamento 4. limi. ad reg. quòd dominium rei legatæ transit recta via in legatarium, infra de lega. 1. & Paul. de monte Pico in repe. l. in quartam. col. 21. circa medium. ff. ad legem fal. Contrarium tamen tenuit Fulg. in l. si pacto quo pęnã. C. eod. Clau. de Seysello in l. 10 bonæ fidei. C. eo. Cor. in consil. 185. tria principaliter. col. 5. uersic. his tamen non obstantibus. in 2. parte. gl. & Bart. sibi contrarius in l. hactenus. §. si. de consti. per præallega dum voluit. quòd si sciens se in centum tantum teneri, constituat ducenta, videtur donare illa centum, ad quæ non tenebatur, & ex illa donatione orietur actio. Pro communi opinione tantum adducuntur tria fundamenta.

Primum fundamentum est; quia si ex pacto nudo donationis præsumptę daretur actio, sequerentur duo specialia. Primũ, quod ex pacto nudo ageretur: secundùm, q̃ donatio præsumeretur contra regulam l. 1. C. de dotis promissi Et pro hoc argumento vltra doct. bene facit quod no. Bar. in l. si tibi decem millia. in prin. infra eodem. vbi vult, quòd licèt hodie donatio nudo pacto perficiatur, si tamen causa non sit expressa, licèt aliàs donatio non expressa causa valuisset, tamen ne sequantur illa duo specialia, talis donatio non perficietur pacto nudo. Idem voluit Bal. in l. si pacto quo pęnam. C. eo Saly. in l. legem. C. eod. Rayner. Bald Ang & Alex. in d. §. sed cum nulla. Cor. in consil. 288. quanquam. colum. 4. versi. hinc dicebat. in 4. parte. & aliqd per Calcaneum in consi. 79. q. ista post prin. Sed ad hoc fundamentum responderi potest, vt per Claud. de Seysel. in d. l. si rem aliquam. col. fi. ff. de acquir. poss. & Io. Bapt. in 6. q. tract. de pact. colum. pen & fi. Secundum fundamentum est; quia si in donatione præsumpta oriretur actio, non esset reperire pactum, ex quo non oriretur actio. Aut enim pactum fit cum causa vera; & tunc vestitur sua causa, vt infra dicam. Aut pactum fit cum causa falsa: & debet dari actio, licèt obstet exceptio doli, l. 2. §. doli. ff. de doli excep. Aut pactum fit sine causa: & tunc in dubiò præsumitur donatio, quando alia coniectura sumi non potest, l. cuius per errorem. ff. de reg. iur. l. 1. ff. de condict. indeb & l. si cũ aurum. ff. de solu. Decius in cons. 267. non excidit de memoria. col. 2. in fi. in 2. part. Feli. post Panor. & Imola in c. debitores. col. 4. versi. in eadem gl. ibi, metu iuramenti. de iureiu. Et super hoc fundamento multum laborauit Ang. in d. §. sed cum nulla. Et re vera omnes doct. tantum se contorquent in hoc fundamento. vt vix sciant inuenire bonam responsionem. Tu autem vltra omnes responde, q̃ lex ciuilis noluit ex pacto nudo dare actionem: quia præsumit, q̃ promittens indeliberatè promittat, & non animo se obligandi. Ideo quamuis in pacto non sit causa, non tamen ex hoc præsumitur animus donandi: quia potest
387 sumi alia coniectura, scilicet quod indeliberatè promittat: † & in dubio præsumitur potius error quàm donatio, ut no. per gl. in l. generaliter. C de non nume. pecu. vbi Bal. in 4. oppo. & Angel. in 2. col. dicit se ita consuluisse. Decius post Alex. & alios per eum allegatos in d. l. cuius per errorem. & in consi. 177. quod supra mature. in princi. in 1. parte. Paul. de monte Pico in repe. l. in quartam, col. 23. versi aliquando & tertiò. ff. ad legem Falcid. Et ista responsio fit de mente Sali. si bene ponderetur in l. legem. in 6. q. C. eodem. Dum allegat Iacob. de Aret. Iacob. Butrig. & dominum suum. Tertium fundamentum facit Claud. de Seysel. in d. l. si rem aliquam. col. fi. ff. de acquir. posses. quia d. l. si quis argentum est exorbitans à regulis iuris communis, ideo nõ est extendenda ad donationem præsumptam. Sed ista sua noua cõ-
388 sideratio non valet vnum rumbũ: † nam licèt dispositio exorbitans sit strictè interpretanda, ita quòd si loquitur in casu vero, non extendatur ad casum fictum, l. 3. §. hæc verba. ff. de neg. gest. bene tamen extenditur ad casum præsumptum seu tacitum, vt no. Cuma. in consil. 109. domina Ioanna. in primo dubio Panor. in consi. 46. tria mihi in 1. parte, dicens statutum de lucranda dote habere locum non solum in dote expressa, sed etiam in dote præsumpta. Et hanc regulam, quod dispositio loquens in casu vero, habeat locum etiam in casu præsumpto, ponit expressè, & latè confirmat Curt. in consi. 4. super controuersia. col.

fia col. 4. versi. in hac conclusione. post tracta. feudorum. Vltra quem addo pro hac regula bene facere, quod no. Panor. in ca. per tuas de condi. apposit. vbi per illum tex dicit, ꝙ si quis in iudicio deducat verum matrimonium, & probat de præsumpto, debebit obtinere Quod dictum refert & sequitur Ioan. Croris in repe. l. si constante col. 10. versi. octauo infertur conclusio. ff. solu. mat. Huc etiam facit aliud notabile dictum Paul. de Castr. in consi. 85. præsupposito, ꝙ iste pater. col. pen. in fi. in antiq. ubi voluit, ꝙ filii legitimati per verum matrimonium non debent esse melioris conditionis, quàm legitimati per præsumptū ma-
390 trimonium subsequens. Pariter ad hoc facit, † quia statutum loquens de vera solutione, habet locum in confessione de recepto, ex quo per eam præsumitur vera solutio: vt nota. Bal. in l. si nō sortem, §. indebitum. colum. 2. vers. quid de exceptione fictę solutionis. de condic. indeb. Decius in l. 2. § creditum. colum. 5. versi. postremò statutum. ff. si certum peta. & ibi in fin. illius col. ver. considera ꝙ allegata, limitat hoc non procedere in confessione, quæ fit ex causa mutui, ex quo in mutuo per confessionē non inducitur præsumptio solutionis. Sed circa hoc vltimum aduertendum est: quia quò ad confessionem, quæ fit ex alia cā, quàm ex causa mutui, res non habet dubium, per supra dicta; quia talis confessio nihil aliud est, quàm præsumpta solutio, l. fi. ff. de instr. & l. pecuniæ. ubi Bald. C. de sol. Sed Bal. in d. §. indebitum. dum loquitur de exceptione fictæ solutionis, non potest intelligi, nisi in confessione, quæ fit ex causa mutui lapso biennio: talis enim non est præsumpta, sed ficta solutio. Ex quibus infero, quod Socin. & quidam alii per eum relati in consi. 14. sequendo ordinem prædictarum quæstionum, col. fi. in 1. parte, malè dixerunt, dum dixerunt, ꝙ auth. sed cum testator. C. ad le. Falc. permittens testaton prohibere detractionem Falcidiæ, solum procedit in prohibitione expressa, non autem in tacita vel præsumpta, ex quo illa auth. est correctoria: nam ex supra dictis apparet, ꝙ hoc fundamentum nihil valet. Et sic vides, ꝙ fundamenta communis non vrgent pro communi. Quare vltra illa tria fundamenta pro communi conclusione facio vnum nouum & vrgens fundamentum: nam sicut duo specialia nō pos-
391 sunt simul concurrere, vt suprà dixi, † sic vna præsumptio & vnum speciale non possunt simul concurrere, vt no. Socy. in l. 1. col. 3. circa fi. ff. de leg. 1. Hic autem negari non pōt, quin sit vna præsumptio, l. donationis, & vnum speciale, scilicet quòd ex pacto nudo nascatur actio: ergo ista non possunt simul concurrere. Cogita. Et retenta hac sublimitatione declara eam, vt procedat de iure ciuili, non autem procederet de iure canonico. Ita sub dubio firmat præceptor meus Lancel. Gal. in d. rubri. ff. de verbo. obli. Cui addo, ꝙ illud audacius ante eum firmauerat Cor. in consi. 228. viso puncto. col. 4. in prin. in 3. parte. Vide quę dicam in 44. limitatione. Et sic sum expeditus de hac secunda sublimitatione.

Tertio sublimitat hanc 15. limitationem principalem, vt nō procedat in pacto de donando: quia tale pactum nudum non
392 produceret actionem, † cum aliud sit donatio, & aliud pactum de donando, vt no. Salic. in l. 2. col. fi. C. de condict. ob cau. Imola in l. in ædibus. §. 1. col. 1. in fi. ff. de don. Alex. in l. iurisgentium. in prin. col. pen. ff. eod. Præceptor meus Gal. in d. rub. ff. de verb. oblig. in 4. quæst. Faciunt no. per Ang. in l. 1. C. de pact. pig. & in cō si. 184. ex forma & serie. col. pe. Alex. in consi. 72. viso themate. col. 2. in 2. parte. Aret. in consi. 18. diligenter animaduersis. Mathesil. notab. 46. ꝙ aliud est Decius in consi. 83. ex controuer-
393 sia ad fi. Et pro hac opinione facit primò † quia verba de futuro non habent aliquem consensum ad firmandum actum de præsenti, vt not. Alex. in consi. 77. in causa accusationis. colum. 2. in prin. in 1. parte, per tex. in l. 1. C. de spon. in l. 1. & 2. infra illo tit. Secundò pro hac parte facit tex. in l. si pœnam. in fi. ff. de ver. obli. inducendo vt per Decium in l. cum fundus. §. seruum tuū imprudēs. in prin. ff. si certum pet. Tertiò facit tex. in l. si quis stipulatus sit Stichum §. fi. ff. de verb. oblig. vbi qui promisit fideiubere, non dicitur fideiussor. Quarto facit, quod uidemus quòd reconciliatio inter duos principes non dicitur perfectè facta, licet inuicem paciscantur de faciendo pacem. Ange. in l. Lucius. ff. sol. Mart. de Laude in tract. de confœd. prin. notab. 29. reconciliatio. & tamen pax inter eos nudo pacto fieri poterat, vt dixi s. in 14. limit. Quintò faciunt plura, quæ allegat Purpuratus in l. 1. col. 6. versic. 3. conclusio. ff. de iurisd. omn. iud. ad hoc, ꝙ aliud est vendere, aliud promittere de vendendo. Et ista tertia sublimitatio tenenda est: quamuis Fortu. Gar. in l. legitima. col. 7. & in l. iuris gentium. in prin. col. 3 2. versi. sed restat subtilis dubitatio, ff. eo. tenuerit contrarium.

Decimosexto principaliter fallit hæc conclusio, quæ habet, ꝙ ex pacto nudo de iure ciuili non oritur actio, ut nō procedat in pacto nudo hypothecæ. quia illud bene producit hypothecariam actionem, l. si ubi. § de pignore. ff. eo. amplia vt procedat etiam in pacto tacito hypothecæ, vt dicam ff. in 44. limitatione.

Decimoseptimo principaliter fallit hæc conclusio, vt nō procedat, quando ille cui fit pactum tractat et de damno vitando: quia tunc sibi subuenitetur per actionem de dolo, l. eleganter. §. seruus pactionis. ff. de dolo. Sequitur Ias. in d. §. sed cum nulla. in 8. limitatione. Io. Bap. in 13. q. tract. de pact. in prin. Alex. in cō si. 41. viso puncto. col. 2. in 3. parte Ang. in consi. 1. visis. circa fi. Matth. de Afflict. decis. 120. lata fuit sñia. circa fi. dicens ꝙ ita debet intelligi tota materia pactorum. de quo per Decium in l. in bonæ fidei. in 3. notab. C. eod. Fort. Gar. in c. j. col. 54. versic. sexta declaratio. extra eod. Et pro hac limitatione facit primò quod no. Alex. in l. si conuenerit. col. 2. versi. quia fallit. s. de iuri. om. judi. vbi concludit, ꝙ licèt pactum de litigando coram alieno judice non obliget, tamen agi poterit actione de dolo ad interesse ↄ non seruantem pactum nudum. Secundò pro hac limitatione facit, quod no. Panor. in c. fi. ad fi. extra de precar. vbi voluit, ꝙ si aliquis inuitauit viatorem ad prandium, vel ad cęnam, & eum detinuit, si postea inuitantem pœnituit, potest agi ↄ eū actione de dolo, sm Io. And. in proœ. decret. qđ est notandum pro limitatione l. 1. ff. de precar. quia a Legistis non traditur sm Alex. in l. si pœnam. ad fi. ff. de verb. obl. tradit Ias. licèt de Alex. mentionem non faciat in § sequens. col. 5. ver. vnum etiam nō
394 omitto. Instit. de act. † nunquid autem ad illos debeat mitti hora prandii, fertur Calde. consuluisse vxorem suam, quæ rñdit ad forenses & mulieres debere mitti, qa se liberaliter non ingerūt. Item ad graues personas: aliis autem non, vt no. Panor. in c. cū inter vniuersos. in fi. de elect. Boer. in commento consuetud. Bitur. in tit. de iurisd. om. iud. §. 2. in verbo, nunquam. circa mediū. versi. & si quis dixerit. Addo Platonem in prin. cōuiuij de amore. char. 170 Sequere, inquit, me vt prouerbium trāsgrediamur, illud in hunc modum mutantes ꝙ ad bonorum hominum cęnas boni homines etiam non inuitati proficiscuntur. Quod dictum corruptè allegat Auct. in 316. Adagiorum veterum. Formam autem conuiuarum tulit C. Orchius, vt habetur lib. 2. histor. iuris ciuil. vers. l. Orchia. & inquit Policrancus 8. de nugis curialium ca. 13. ꝙ beat. Greg. electionem cuiusdam quasi auari reprobabat, eo quòd audierat eum ad charitatē domi suæ exercendam neminem inuitasse. Nota etiam, quod viatores, qui hospitantur, possunt inuitare homines ad cœnandum cum eis in eorum hospitio, tanquam in eorum domo: dicitur enim esse illorum pro illo sero. Ioan. Fab. in §. sed & lex. Insti. de iniur. ex quibus duobus fundamentis satis sit comprobata hęc 17. limitatio contra quam tamen prima facie videtur tex. in l. si tibi. C. loca. Cogita.

Decimooctauò principaliter fallit in casu l. frumenti. C. de vsu. vbi vsuræ frumenti vel hordei nudo pacto debentur. nota. Rom. in consi. 510. quæ ad primum. col. 1. ver. 3. nisi. Sed an in casu d. l. frumēti. de iure canonico oriatur actio. Host. & Io. Andr. in d. c. 1. extra eod. tenent ꝙ sic: quia cum non potest dari ratio quare ex isto pacto non nascatur naturalis obligatio, dicēdum est nasci, & per consequens oriri obligationem & actionem canonicam. Hanc opinionem reprehendit Fortu. Gar. in d. c. 1. colum. 64. versi. duodecima declaratio dicens non esse verum, ꝙ ex pacto nudo vsurarum oriatur naturalis obligatio. Tu autē dic, ꝙ ista quęstio habet duo membra. Primum est, quid in pacto vsurarum. Secundum quid in casu d. l. frumenti, In primo autem membro facio sequentes quæstiones. Prima est, verum ex pacto nudo vsurarum oriatur naturalis obligatio. Breuiter Fortu. Gar. tenuit ꝙ non: quia vsuræ sunt vtraque testamēti pagina prohibitæ, c. quia in omnibus. de vsur. cum similibus, vt latius per ipsum. Cui addo hoc tenuisse Practicum Papien. post Thom. per eum allegatum. vbi tamen disputat ad partes in forma libelli in actione hypothecaria, super verbo, sine aliqua vsurarum conuentione. Io. Bapt. in repet. l. 1. col. 19. in princi. C. de sum. trin. & fide cath. Cassan. in ↄsuet. Burg. in rubr. des droictz. & apertenances à gens maries. §. 23. col. 7. ver. videmus ergo. est enim vsurarum solutio ↄ bonos mores naturales, vt not. idem Chassan. in d. rubri. §. 7. in verbo, supposéq; leidictz contractz. col. 9. vers. fortius dico, & ꝙ vsura sit contra legem naturæ hoc tenuit Bal. in rubr. C. de vsur. allegans Philosophum in 1. Politicorum, & in 4. Ethicorum. Io. Andr. in reg. peccatum. de reg. iur. in 6. in Mercurialibus. Io. Mon. in c. 1. de vsur. e. li. 6. Panor. in rubr. extra illo ti. Cor. in consi. 159. in hac consultatione. col. pen. circa medium. in 3. parte. Nec differt vsurarius ab homicida, vt inquit Fran. Patricius lib. 6. de Repub. tit. 3. ad fi. vbi refert Catonem seniorem cum interrogaretur quid sibi videretur fœnerari ad rem familiarem augendam, hunc rursus interrogasse quid esset hominem occidere. Plura etiam antiqua de vsuris cōstituta refert Alexander ab Alexandro lib. 1. dierum genialiū, c. 7. In ↄtrium tamen facit: nam facere homicidium vel sacrilegium est ↄ legem naturalem & diuinam. ca. 1. cum ibi notatis, de homicidiis, in 6. & tamen ex pacto de homicidio committendo nascitur naturalis obligatio, vt probat text. si bene ponderetur, in l. veluti. in fi. ff. de verbo. oblig. vbi tex. dicit, ꝙ si quis promittit committere homicidium, ex illa obligatione actiones denegātur: & sic præsupponit in tali pacto adesse obligationem: sed illa neq; erat ciuilis, neq; prætoria: quia si ibi fuisset obligatio ciuilis aut prætoria, daretur etiam actio ciuilis aut prætoria, l. obligamur. §. lege. & § iure honorario. ff. de act. & oblig.

ergo

ergo à sufficienti partium enumeratione in d. l. veluti. aderat naturalis obligatio. Cogita, quia verior videtur opinio communis. Et no. pulchrum dictum Io. de Plat. in l. 2. in 3. notab. ad fin. C. de vsur. fisc. lib. 10. vbi voluit, ꝙ si quis promisit vsuras vltra legitimum modum, in eo quod excedit legitimum modum nõ obligatur quis neque naturaliter, neq; ciuiliter.

Secunda quæstio est, an ex pacto nudo vsurarum oriatur obligatio ciuilis Fortu. Gar. in d. c. 1. de pactis. tenet ꝙ nõ: quia obligatio ciuilis est lex ciuitatis, quæ obligat. Insti. de obli. in prin. sed ista lex ciuilis non obligat ad vsuras soluendas: ergo ibi nõ est obligatio ciuilis. Et vltra eum pro hac opinione facit: quia obligatio ciuilis in pactis nihil aliud est, quàm auctoritas iuris ciuilis confirmantis ius naturale, vt traditur in l. legitima ꝟ. eo. sed ex quo materia pacti, s. vsuræ sunt prohibitæ, vt supra dictũ est, tale pactum non potuit a lege ciuili confirmari, l. obligationes. ꝟ. de act. & obl. Sed idem Fort. Gar. in l. legitima. col. 11. ver sic nota tñ tenuit, ꝙ immo nascatur ciuilis, & ꝙ hic sit vnus casus, in quo ciuilis obligatio absq; naturali parit actionem: & et si lex ciuilis præcipit aliquid, quod sit ꝯ legem naturæ, adhuc oritur ciuilis obligatio: vt no. idem Fort. Gar. in tracta. de vlti. fine iuris can. & ciui col. 87 ver. sed diceres forsan. & duobus ver. seq. Quid tenendum? Breuiter credo ex promissione vsurarum non oriri etiam ciuilem obligationem. Et quamuis fundamenta Fort. in d. c. 1. nihil faciant pro hac parte, vt ex præmissis diligenter intuenti apparebit, tamen miror, ꝙ non allegauerit cõ-

395 munem conclusionem, quæ habet † ꝙ etiam de iure ciuili vsuræ sunt prohibitæ per tit. in auth. de eccles. tit. in princ. & §. 1. gl. magna in auth ad hæc C. de vsur. cum simil. vt per Ias. in §. omnes. col. 5. in prin. Insti. de act. & idem etiam tenũit Guido Papę post quendam theologum per eum allegatum in tract. de contractibus illicitis. in prin est verum, ꝙ Alciat. in l. 1. in gl in verbo quamq; pontificem Damasum sequi claret. C de sum. trinit. & fide cath. tenuit, ꝙ ex quo lex ciuilis specialiter vsuras permisit, non vr̄ Imperator per generalem constitutionem specialibus derogasse. Et idem videtur fuisse de mente Purp. ibi, col. 7. in fi vbi etiam Ias. in 1. lect. col. 10 ver. in eadem gl. ibi, ne capiãtur vsuræ & in 2. lect. col. 6. in fi. & seq in prin Et hæc quantum ad primum membrum huius quæstionis. Quantum autem ad secundum membrum quid. s. tenendum sit in casu d. l. frumenti. Fort. Gar. in d c 1. extra eod. tenuit, ꝙ in casu d. l. frumenti. nõ nascatur neque naturalis neq; ciuilis obligatio: non aduertens, ꝙ iste casus est diuersus à casu præcedenti. nam in præcedenti casu erat vera vsura sed in casu d l. frumenti. non erat vera vsura, vt infra demonstrabo: ergo nihil repugnat, quo minus ex pacto, de quo in d. l. frumenti. nascatur & naturalis & ciuilis obligatio. Quòd autem ibi non sit vsura patet: quia ibi solum loquitur de accessione frumenti vel hordei: quæ ideo ibi ex solo pacto exigi potest, quia valor in frumento & aliis victualibus plerunq; variatur: & sic propter incertitudinem valoris, vt declarat Salic. in l quamuis. C. illo tit. Alex. in l. singularia col. 3. vers. in eadem gl. ibi, l. quamuis. ꝟ si cert. pet. Iaso. in l. rogasti. § si tibi. col 3. in prin ꝟ. illo tit. vbi dicit, ꝙ si tibi mutuo decẽ saccos frumenti, vt intra annum, vel sex mẽses reddas mihi vndecim. potest esse, ꝙ reddendo vndecim nõ erit vsura: quia in istis rebus æstimatio variatur ex solo cursu temporis. Et ego dico, ꝙ tunc non erit vsura, nisi probabiliter præsumeretur æstimationem rei intra illud tempus non variari Moueor primò: quia licèt aliquid vendatur carius ratione dilationis, quando tamen dubitatur, vtrum tempore solutionis plus vel minus res valebit, non committitur vsura. Et idem si venditur vel emitur aliquid certæ mensuræ, & probabiliter dubitatur vtrum tempore solutionis plus vel minus sit in mensura, vt no. Host. in summa de vsu. §. in aliquo casu. ver. quarto quis vendit. dicens ita debere intelligi c. in ciuitate. & c. consuluit de vsur. Sequitur Chassan. in Cõsuetud. Burgund. in rubri. des droictz & appertenances à gens mariez. § 23. in prin. col. 14. versi. decimoquarto dic. Decius in consi. 111. & pro tenui facultate mea. col. 3. versi. quarto pro ista parte facit. in 1. par. Secundò pro hac parte facit, quia potest esse ꝙ tempore solutionis vndecim sacci frumenti minus valebũt, quàm valeant decem tempore mutui: & tunc ego patiar dam-

396 num ex mutuo meo. Vnde succedit regula, † ꝙ qñ pactum potest se habere ad lucrum & ad damnum pp dubium euentum vsurarum, suspicio remouetur, & ꝯctus licitus reputatur: vt in notab. q tradunt Cy. & Bal. in l. si pater puellæ C. de inoffi. test. Cy. Bal. & alii in l. si ea pactione. C. de vsur. Io. And. in addi. Spe. in rubr. de vsur. Oldr. in consi. 208. Rom. in cõsi. 423. pro pleniori discussione in 3. dubio Lauren. de Rodul. in rep. c. consuluit. in 15. q. de vsur. Pau. de Cast. & mod. in l. de fideicommisso. C. de transac. Ex quibus concludo, ꝙ in casu d. l. frumẽti. ex pacto nudo oriatur naturalis & ciuilis obligatio, & per cõsequens actio de iure ciuili. Nota tamen, ꝙ si promissor in casu d. l. frumenti. vellet ante tp̃s soluẽdarum vsurarum pœnitere, hoc facere posset soluendo vsuras præteriti tp̃is & interesse futuri temporis, quod potest esse longè minus q̃ vsuræ, vt declarat Iaso. in l. qui Romæ. in prin. col. 12. ver. limita mirabiliter. ꝟ. de verb. obl. vbi etiam dicit, ꝙ promissor liberaretur ab interesse futuri temporis dando alium æquè idoneũ, qui acciperet sub simili b. vsuris.

Decimonono principaliter fallit hæc conclusio, quæ habet, ꝙ ex pacto nudo de iure ciuili non oritur actio, vt nõ procedat in dote, l. ad exactionẽ C. de dot. promis. Decius in l. 2. §. fi. col. 4.

397 ver. in gl. fi. infra si cer. pe. † quinimmo hodie cõtractus dotis est cõtractus nominatus, vt no Alex in rub. infra sol. mat. do. de Ripa in repet. l. si vnq̃ in 35. q. col. 2 C. de reuoc. don iuxta istam limitationem moueo vnam arduã difficultatem: quia cùm lex propter fauorem & æquitatem dotis fingat in contractu dotis inesse stipulationẽ, l. 1. C. de rei vxor. act. & §. fuerat. Instit. de act. Claud. de Seise. in l. 1. col. 3. in fi. sol. mat. non vr̄ ꝙ pactũ promissiuum dotis possit esse nudum à stipulatione. Ad hoc fundamẽtum respondet Fortu. Gar. in l. legitima. in 4. notab. ꝟ. e. duob. modis. Primò, ꝙ licèt fingat̃ stipulatio, nõ tñ ppea tollitur actio, q̃ competit ex pacto nudo, quæ est fauorabilior. cùm sit bonæ fidei, & alia. s. actio ex stipulatu est stricti iuris: & sic tenet, ꝙ sit in electione mariti agere ex pacto, vel ex ficta stipulatione. Idem ante eum tenuit Paul. de Ca. in d. l. 1. Contrarium tenuit præce-

398 ptor meus Gal. ibi motus hac ratione: † quia tñ operatur fictio in casu ficto, quantum veritas in casu vero, Insti. de stip. seruo. in prin. Bar. in l. si maritus. §. legis Iuliæ. ꝟ. de adult. & in l. si is qui pro emptore. in 3. q. ꝟ. de vsuca. Ias. in l filio quem pater. ꝟ. de liber. & posth. Ripa li. 1. Responsorum. c. 2. col. pen. sed existẽte vera stipulatione impossibile esset agi ex pacto nudo: q̃a tale pactum nõ esset nudum à stipulatione: ergo idem vbi lex fingit adesse stipulationem. Sed ad hoc fundamentum Gal. responderi potest, regulam, quæ habet, tñ operari fictionem in casu ficto quantũ veritas in casu vero, habere locum, quãdo ille, in cuius fauorem

399 fictio fuit introducta, vellet illa vti, aliàs secus: † quia beneficia legis & ꝯsuetudinis recipiunt tacitam cõditionem, si ille, in cuius fauorẽ fuerunt cõcessa, eis vti velit, l. fi. C de exec. rei iud. iuncta l. debitoribus. ꝟ. de re iud. Ad idem tex. in l. vniuersa. vbi latè Moder. C. de precib. imper. offer. & in l. scimus. in prin. iũcta gl. C. de inoff. testa. & in terminis statuti quod cõtinuat possessionem in hærede absq; alia apprehensione, hoc voluit Ripa in d. primo respon. c. 1. col. antep. facit: q̃a illa possessio cùm sit ficta, non tollit remedium adipiscẽdæ, quod competebat de iure cõi absq; illa continuatione possessionis: vt not. Ripa in l. si vnq̃. in

400 39. q C. de reuoc. don. † Est enim in electione illius, qui habet plura remedia, vti quo voluerit, l. quod in hæredem. § eligere. ꝟ. de tributor. & l. nemo. ex his. §. quoties. ꝟ. de reg. iur. Ad vnum tñ aduerte, inquantum Fortun Gar. in d. l. legitima. in 4. notab. vult, ꝙ actio ex stipulatione ficta, de qua in d. l. 1. C. de rei vxor. act. sit stricti iuris: quia in hoc dixit contra tex. ad literam in d. l. 1. §. sed & si non ignoramus. per quem tex. doct. communiter tenent, ꝙ immo talis actio cum sit subrogata in locum actionis bonæ fidei. erit etiam bonæ fidei. vt not. Alex. in l de diuisione. col 2. in prin post gl. ibi, ꝟ. sol matr. Ias. in d. §. fuerat. col. 2. & 3. Insti. de act. Et illam opinionem testatur esse communem idẽ Ias. in d. l de diuisione. col. 3 facit, quod no. Ang. in l. iurisgentiũ. §. quinimmo col. 3. versi. sequitur in gl. ibi, erit stricti iuris. ꝟ. eo. Et miror, ꝙ Fort Gar. ad ista non aduerterit. Et hęc sunt quæ mihi videntur de iure tenenda quantum ad primam solutionem, quam ipse Fortu. dabat ad argumentum. s. factum contra hanc 19. limitationem. Secundò principaliter respondebat For. Gar. in loco præallegato, ꝙ dicta stipulatio tantum fingitur respectu vxoris contra maritum ad repetendum dotem, non autẽ respectu mariti contra vxorem ad ipsam dotem petendam. Mouetur: quia cùm sit fatendum vnam istarum actionum esse superfluam, si ambæ darentur marito contra vxorem, melius est dicere, ꝙ actio ex stipulatu non detur: quia non est præsumendum, ꝙ lex fingat eam in vanum, vt ipse dicit. Addo, ꝙ si ita marito succurritur per pactum sicut per fictam stipulationem, cessat æquitas, propter quam lex fingit stipulationem: ergo cessare

401 debet ipsa fictio. † nam in his quæ propter fauorem vel odium conceduntur, finita causa fauoris vel odii, cessat etiam fauor vel odium ita Bald. per illum tex. in l. fi. C. quib. ad liber. prouoc. nõ licet. cum simi. vt dicam in l. quod dictum. ꝟ. eo. Item addo pro opinione Fortu. esse glo. in l. 1. in verbo, marito, C. de iure dotiũ. Sed ꝯtraiam opinionem de iure credo veriorẽ per tex. in l. vnica. § vt plenius. C. de rei vxo. actione ibi, nihil. n. prohibet, & si sine scriptis dos vel detur, vel promittatur, simili mõ intelligi factã stipulationem & hypothecã pro vtraq; parte. Nec dicas, prout Fort. Gar. dicebat, ꝙ s. illa verba, pro vtraq; parte, ad hypothecã solùm referantur: quia hæc esset nimis perniciosa cauillatio: cũ illa verba, stipulationem & hypothecã ab eodẽ verbo regant̃: ideo illa verba, pro vtraq; parte, referri debeant tam ad stipula-

402 tionem q̃ ad hypothecã: † quia qualitas respiciens verbum, oĩa qualificat, quæ ab eodem verbo reguntur, l. 1. in prin. iuncta le. 3. § ꝙ ait prætor. ꝟ de incen. ruina naufrag. Traditur per Bar. in l. 4. § cuiq; differentia ꝟ. vi b... rap. in l. Seiæ §. Caio. ꝟ. de fundo instr. & in l. si legatarius §. fi. ꝟ. de leg. 3 per Decium in consi. 92. viso puncto. col. 2. in prima parte. Nec obstat, ꝙ si fingamus stipulationẽ, isto casu erit superflua: q̃a miror: ꝙ in hoc fundamẽto Fortu.

to Fortu. Gar. non viderit Ias. qui ante eum sensit hanc difficultatem in d. §. fuerat. col. 11. in fi. & seq. in prin. Instit. de act. & respondet, ꝙ talis stipulatio non est superflua: quia stipulatio est firmior ↄtractus cæteris. l. 1. in prin. ff. de verb. oblig. Plura etiã alia fundamenta debilia induxit Fortu. in loco præallega. quæ non curaui hic referre, tanquam ad nihil, aut parum valeant. Nec obstat gl. in d. l. 1. C. de iure dotium. quia Cyn. ibi reprobat eam, & tenet quòd etiam pro marito ↄ vxorem fingatur stipulatio. Idem voluit Bar. in d. l. 1. ff. solu. matri. quem ibi ad hoc ponderat Thom. Parpa. col. 7. in prin. Et ego pro hac opinione pondero gl. in d. l. 1. in verbo, repeti. dum exponit illud verbum, repeti, idest, peti vel repeti. Idem probat gl. relata ad text. in d. l. ad exactionem. Et expressius hoc voluit glo. in verbo, omnes dotes. in d. l. 1. C. de rei vxoriæ act. & illam ibi sequitur Cyn. Ad idẽ glo. in verbo, transtulimus. in d. §. fuerat. Alex. & Claud. de Seysel. in l. de diuisione. vbi etiam Ias. col. 3. versi. in eadem glos. ibi, cum actio. ff. solu. mat.

Sublimita nunc hanc limitationem, vt non procedat, quando pactum fuisset dolo, vel metu extortum: quia tũc ex illo pacto non ageretur, l. si mulier. §. si dos. secundùm intellectum Bar. ibi. ff. quod met. cau. & dicit Bal. in rubr. de controuer. inuestit. col. fin. vocem Prætoris dicentis, Quod met. cau. gestum est ratum non habebo, esse vocem Dei, quam posuit in ore Prætoris. Sequitur Franc. Cur. in 6. quæst. 1. partis tract. feudorum. col. 2. versi. circa primum.

Vigesimò principaliter limitatur supra dicta cõclusio, vt nõ procedat, quãdo vasallus promitteret dño seruire expensis suis: quia ex tali promissione bene oriretur actio. Ita Bal in c. si cautio. de fide instr. per tex. in l. inter socerum. §. conuenit. ff. de pac. dot. de quo vide per Fortu. in d. c. 1. extra eodem.

Vigesimoprimò limitatur s. dicta cõclusio, vt licèt ex pacto nudo agi non possit, tamen pudor est recusare obseruantiã pacti nudi, vt probat tex. iuncta glo. 1. ibi, quem ad hoc ibi ponderat Bar. in l. Quintus. ff. mandati. & inquit Franci. Patritius lib. 8. de regno & regis instit. quid turpius aut grauius esse potest, quã fidem fallere, promissa non præstare, aut dictis conuentisq; nõ manere? Et ibi in d. l. Quintus. in secundo rñso secundum vnũ intellectum bene probatur, ꝙ fideiussor, qui soluit vsuras a debitore pacto nudo promissas, repetit illas à debitore pro quo soluit: quod tamen non procederet inspecto iure canonico vsuras prohibente: quia tunc fideiussor non repeteret, sed imputaretur sibi, si nõ opposuit exceptionem, ꝙ promissio vsurarum illum non obligauit. Ita in terminis tenet Alexã. in consil. 57. quoniam in quæstione proposita. per totum. in 1. par. Et notandum est, [403] † ꝙ a pari procedunt necessitas præcisa, & necessitas euitandæ verecundiæ causa, l. pecuniæ. iunctis ibi notatis ꝑ Bar. ff. de ali. & cib. leg. Alex. in consi. 80. visis themate. col. 3. in fin. in 5. parte. [404] † Verecundia enim est magna pœna, c quem pœnitet. de pœnit. dist. 1. Ias. in l. si pœnam. in tertio notab. ff. de verb. oblig. intantum ꝙ ille non dicitur sui iuris, qui nõ potest sine verecũdia exire, l. in eadem. & l. succurritur. ex qui. caus. maior. vbi gl. & ad idem gl. in l. qui neq;. § solutum. ff. de verb. signifi. Ideo dicimus, [405] † ꝙ dispositio quantumcunq; exorbitans extenditur ad improprium significatum causa honestatis seruandæ, vt no. Ias. in §. pœnales. col. 9. in prin. Inst. de act. quia licitum est à propria significatione verborum causa honestatis seruandæ recedere, vt no. Ang. in l. cuiq;. §. parentes s. de in ius vocan. pro quo allego bonum tex. in l. sicut patronus. in fi. ff. de oper. libe. Circa prædicta considerandum est: quia vr̃ ex eis inferri, ꝙ talis recusatio obseruationis pacti non esset in iudicio admittenda. [406] † nã quod operatur propositum in proposito, operatur oppositum in opposito, vt inquit Philosophus in 4. & 6. Topicorũ. bonus tex. in l. fi. §. si de leg 3. Bart. in l. inter stipulantem. §. sacram. col. 3. versi. oppono quod operatur. de verbor. oblig. sed non debet admitti petitio. quæ sine rubore fieri non potest, vt est tex. ad literam, quem ibi ad hoc not. Ang. in l. in fideicommissi. § fin. de vsur. ergo similiter recusatio, quæ sine rubore fieri non potest, non est admittenda. Cogita, vt te exerceas in istis subtilitatib. quia facilis est responsio. Item considera si hæc limitatio possit sublimitari, vt illud quod hic dicit̃, ꝙ est pudor recusare & nõ obseruare pactum nudum, procedat inter graues tantum, per gl. in verbo graue. in l. 1. in prin. de const. pec.

Vigesimosecundò limitatur hæc conclusio, quæ habet, ꝙ ex pacto nudo de iure ciuili non oritur actio, vt non procedat, qñ tale pactum adesset in instrumento garentigiato, stante statuto, ꝙ instrumenta garentigiata mittantur excutioni non obstãte quacunq; exceptione: quia tunc tale pactum vestitur literis. Ita Bald. in l. 2. ad fi. C. de execu. rei iud. Alex. in l. in bonæ fidei. col. fi. C. eo. cum similibus, vt per Iaso. in l. legitima. in 1. no. ff. e. vbi tñ tenet ↄrium. Idem etiam ↄ Bal. tenet Fortu. Gar. in d. ca. j. col. 58. ver. septima declaratio. extrà, eod. de quo tamen dicendum est, vt per Decium in d. l. in bonæ fidei. in 3. no. vbi cõsiderat tres casus. Et fm suam determinationem. puto intelligendũ esse, quod notat Pau. de Ca & Claud. de Seysel. in l. si pacto quo pœnam. C. eod. vbi dicunt, ꝙ instrumenta publica non habent executionem de iure cõmuni, ideo statuta, quæ hoc inducunt, sunt restringenda tanquam exorbitent à regulis iuris cõis.

Vigesimotertiò fallit in casu l. periculi. ff. de nautico fœno. Et ratio ibi est propter periculum, vel dubium euentum, qui facit cessare suspicionem vsurarum, vt dixi s. in 18. limitatione. Et vide tex. in l. qui negotia. in fi. prin. ff. mãd. ibi, quamuis ipsius periculo nummi sint.

Vigesimoquartò fallit in casu l. etiam. ff. de vsuris. vbi vsuræ ciuitatibus etiam nudo pacto promissæ debentur. Et rationem assignat Sali. in d. l. quamuis. quia ciuitas necessario regitur per suos administratores, quam rationem ego planè nõ intelligo, neq; video quid faciat hæc ratio ad propositum: quare Ias. in l. legitima. in prin. ff. eod. dicit, ꝙ ibi alia ratione non oritur ex pacto nudo actio, nisi quia pactum à lege fomentum est. Sed cum bona venia Ias. male dicit: quia immo ibi pactum fomentatur à ↄtractu mutui cui cohæret, vt infra dicam. Vera ergo ratio ad illum textum est, [407] † quia omnes ↄtractus facti cum ciuitate sunt bonæ fidei, vt no. Alex in addi. ad Bar. in l. Cæsar. ff. de publi. Et sic illud pactum, quod cohæret ↄtractui mutui facto cum ciuitate dicitur cohærere ↄtractui bonæ fidei. Vnde succedit regula, ꝙ pactũ nudum vsurarum appositum iuxta ↄtractum bonæ fidei vestitur cohærẽtia illius ↄtractus, d. l. quamuis. C. de vsur. & l. qui negotia. in prin. ff. manda. Sublimita nunc & declara istam limitationẽ, vt procedat, qñ ↄtractus esset factus cum ciuitate. Secus si esset factus cum priuato, dato ꝙ ciuitas illi succederet, vt probatur in l. 2. vbi Odof. & Io. de Plat. C. de vsur. fisca.

Vigesimoquintò principaliter fallit, vt licet ex pacto nudo non oriatur actio, tamen donatio facta alicui propter inobseruantiam pacti nudi reuocari potest, vt no. Ripa in repet. l. fin. in 30. q. C. de reuocan. donatio.

Vigesimosextò fallit in salario promisso aduocato: nam illud etiam ex nudo pacto debetur, vt not. Fortu. Gar. in l. legitima. col. 13. vers. 2. nota. ff. eod. Plenè per doct. in l. vnica, per illũ textum. C. de suffrag. Facit quod Plato de Prodico post principium libri de morte contemnẽda dicit. Gratis enim, inquit, hic vir neminem docet, estq; mos & semꝑ Epicharmi illud in ore habere, Manus manum fricat: da aliquid & aliqd accipe. Huic simile est illud quod idem Plato in Euthidemo vel litigioso, char. 5. in fi. dicit, limum limo connectere, Faciunt etiam plura q̃ dixi de salario aduocatorũ in defensione legalis ꝓfessionis.

Est verum quod Fortu. Gar. in loco præallegato dicit, ꝙ tex. in d. l. vnica. C. de suffrag. non probat hanc limitationem. Mouetur primò: quia illa verba, Sponsione se constrinxerunt, sunt enuntiatiua: ideo non disponit aliquid de nouo, l. Publia. §. fi. cum similibus ff. depo. Sed istud fundamentum nihil valet: nã licet illa verba, Si qui desideria sua explicare cupientes ferri sibi à quoquam suffragium postularint, & ob referendam vicem sponsione se constrinxerint: sint verba enuntiatiua, tamen illa verba, Promissa restituant: sunt dispositiua, & non possunt disponere, nisi super narratione prius facta. Ideo fundamentum Fortu. non valet vnum rumbum.

Secundò mouetur Fortu. quia Imperator in d. l. vnica, loquitur conditionaliter, sed [408] † conditio nihil ponit in esse, l. si quis sub conditione dandorum decem. cum simili. ff. si quis omissa caus. testa. Sed hoc fundamentum laborat eodem morbo quo primum: quia licet in principio loquatur conditionaliter, tñ in illis verbis, Promissa restituant, loquitur dispositiuè: Ideo dispositio facta sub conditione requirit conditionis euentum: [409] † quia omnis conditio est de forma. & lex quæ loquitur conditionaliter, non habet locum, nisi in casu conditionato, vt tradit Bal. in auth. matri & auiæ. col. 1. ver. sed quæritur. C. quando mulier tutelæ offic. fungi pot. Aret. in c. in causis. col. pe. circa fi. de testibus. Alex. in l. 1. in vltimis verbis. ff. de libe. & posthu. Ias. in l. 2. §. 1. col. 4. ff. sol. mat. in l. cum quid. col. pen. versic. adde etiam ff. si cert. pet. in posterioribus scriptis in l. Gallus. §. quidam rectè. colum. 1. & in §. etiam si parente. in secundo notabili. ff. de libe. & posthu. Lancel. Dec in l. si ego. ad fi ff. si cer. petat. Alex. in l. fi. in prin. col. fi. C. de iure delib Feli. in rubr. de proba. col. 2. versi. sed aduerte. Ias. in repet. l. si is qui pro emptore. col. 7. in prin. ff. de vsucap Decius in consi. 11. quoniam iudicantium rñsa. col. 8.

Tertiò mouetur, quia illa verba, Sponsione se cõstrinxerint, posita in d. l. vnica, intelligi possunt per stipulationem, l. sciendum. §. dictum. ff. de ædili. edic. ergo ne inducatur textus ↄ regulam d. l. iurisgentium. §. igitur nuda. ff. eo. dicendum est, ꝙ intelligantur per stipulationem. Et ꝙ illa verba intelligantur per stipulationem, hoc tenuit Alciatus. in l. sponsio. ff. de verb. sig. Sed ad hoc fundamentum rñderi potest, ꝙ verbum Spõsio, ad omnem promissionem adaptatur, d. l. sponsio. ff. de verb. sign. secũdum verum intellectum do. de Ripa in repe. l. fi. in 30. q. C. de reuocan. don. & restringere illa verba ad stipulationem, esset facere ibi casum de indubitabili ↄ. l. quod Labeo. de Carb. edic. quis enim dubitat quin si per stipulationem promissum fuerit salarium, illud exigi posset? Præterea per multa alia verba illius l. datur intelligi, ꝙ ibi erat solum pactum nudum, maximè per illa verba, Quod si prædia rustica vel vrbana, placitum continebit.

bit nam ista dictio Placitum, ponitur pro Pacto nudo, l. si tibi. ff. loca l. 3. in prin. ff. eo. l. siue apud acta in fi. & l. cum mora. ibi, si fides placitis præstita non sit. C. de transact. licèt & illa verba aliquando importent stipulationem. Nec obstat, quòd vt iura iurib. concordentur, nec veniamus contra regulam d. §. igitur nuda. melius sit intelligere illa verba Sponsione se cõstrinxerint, per stipulationem, quàm per pactum nudum: quia dico non esse inconueniens restringere d. §. igitur nuda, vt non habeat locum 410 in salario: † quia non minus fauetur doctori in suo salario, quàm doti, vt no. Bar. in l. 2. col pe. versi. secundo collige. ff. solu. matri. Decius in consil. 70. & pro tenui. in fi. in 1. par. Sed fauore dotis ex pacto nudo agi potest: ergo idem fauore salarii. Reliqua ad materiam huius limitationis vide per docto. in d. l. vnica, & per Fortu. Gar. in loco præallega. Et de salario doctoris legentis vide Burdanum in 1. q. noni libri Ethicorum, & quæ latè dicam in defensione legalis professionis. Quid autem sit in salario procuratoris, dicam ff. in 63. limitatione.

Vigesimoseptimò fallit, quando pactum nudum fieret in iudicio: quia tunc produceret actionem, quasi somentatum calore iudicii. Pro hac limitatione primo solet allegari glo. in auth. generaliter. in verbo, conscribat. C. de epis. & cleri.

Ad illam gl. Claud. de Seysel. in Rub infra de verb. obl. rñdet tribus modis. Primò, quòd illa gl. loquitur in casu illius authenticæ tantùm Patet dum dicit, quòd oritur condictio ex illa lege. Et aliter non assignat rationem, cur nõ debeat etiam habere locum 411 in omni pacto facto in iudicio, quòd tamen facere debebat: † quia qui dicit speciale esse in aliquo casu, vel aliquem casum esse specialem, prout ipse, qui dicit casum illius gl. esse specialem, cãm specialitatis debet allegare, vt no. Aufrerius in repeti. Cle. 1. col. 94. in fi. de offi. ord. in par. vol. Facit gl. in l. filium quem habentem. C. fam. erc. Nec obstat, quòd glo. ibi dicat, quòd oritur condictio ex illa authentica: quia circunscripta hac quæstione vtrum agatur immediatè ex pacto nudo, an verò ex lege propter pactum ab ea confirmatum, de qua dixi aliquid s. in 15. limitatione, in prin potest dici, quòd gl. intellexerit ex quocũq; pacto nudo facto in iudicio dari condictionem ex illa authentica fouente generaliter quæcunq; pacta nuda in iudicio facta: ex quo nõ assignatur ratio quare magis foueat vnum pactum, quàm aliud. Secundò ad illam glossam rñdebat Claud. de Seysel. in d. rub. de verbo. obl. quòd ibi vltra pactum promittẽs sua manu vel aliena promissionem conscripsit. Et certè correctius dixisset, si dixisset, quòd ibi pactum erat redactum in scriptis apud acta. Sed adhuc ista responsio præsupponit, quòd ex illa scriptura, & sic ex pacto nudo redacto in scriptis oriatur actio, quòd est contra ea, quæ no. Iason in l. legitima. in 3. nota. ff. eod. post alios, vbi tenet, quòd pactum nudum appositum in instrumento guarentigiato, non vestitur literis, & tamen illa instrumenta habent maiorem vim quàm calor iudicii: quia habent vim sentẽtiæ & rei iudicatæ, saltem quò ad executionem: & talia pacta quæ apponuntur in instrumentis guarentigiatis, fiunt coram notario, qui ex forma statuti habet iurisdictionem. Ideo non credo, quòd hæc responsio sit sine dubio. Quare aliter, & tertiò ad istam gl. respondebat dictus Claud. de Seysel. quòd in d. auth. generaliter. scriptura continebat stipulationem: vt Bal. & Pau. de Cast. ibi tenent. Et hanc solutionem sibi attribuit Alcia. in d. rubr. ff. de verb. obligatio. Mouetur ibidem Alciat. quia illa promissio fuit facta in scriptis: ergo intelligitur per stipulationem: quia verbum Promisit, appositũ in scriptura, importat stipulationem, §. si scriptum. cum simil. Institut. de inutil. stipu. Sed ista solutio est diuinatiua: quia textus ibi nõ aperit, quòd interuenerit stipulatio. Nec obst. quòd ibi promissio fuit facta in scriptis, in quibus verbum Promisit, importat stipulationẽ: quia ad hoc primò rñdetur, quòd lex ibi non vtitur verbo Promisit, nec requirit, quòd in scriptura ponatur verbum Promisit, sed solum requirit, quòd actor per se aut per tabularios cõscribat. Vnde potest esse, quòd in scriptura se obligauerit per aliud verbum, quàm per verbũ Promitto: quia non omnis ille, qui in scriptis se obligat, obligatur per stipulationem, aut vtitur verbo Promitto.

Secundò respondetur, dato quòd Imperator in dicta authentica vteretur verbo Promisit, non per hoc intelligitur per stipulationem: † quia verbum Promisit, in dispositione legis nõ 412 intelligitur per stipulationem, l. 1. ibi, Promissa restituant. C. de suffrag. iunctis his quæ dixi in præcedẽti limitatione. Et hoc in aliis terminis tenuit Fort. Gar. in c. 1. col. 63. in 16. limitatione, extra eodem.

Tertiò dato sine præiudicio veritatis, quòd ille text. intelligeretur per stipulationem, hoc nihil seruiret ad rumbum: quia doct. nõ fundant se super illo tex. sed solum super glo. ibi, quæ intelligit illum tex. loqui in pacto nodo: aliàs non esset verum, quòd competeret condictio ex illa auth. & gl. manifestè vult, quòd ex illo pacto, aut saltem ex lege mediante iam dicto pacto agi possit. Est verum, quòd Alcia. in d. rub. metu huius solutionis, licèt eam non faciat, dicit, quòd quamuis gl. ibi sentiat, quòd in d. auth. non interuenerit stipulatio, istud intelligitur de stipulat. expressa: sed tamẽ per hoc non negat gl. quin ibi interuenerit stipulatio tacita. Et ita in effectu ipse intelligit illam glos. Sed certè iste intellectus peccat in pluribus. & non conuenit tanto viro. Glo. enim non patitur illum intellectum; quia primò format quæst. An ex scriptura, de qua ibi, oriatur actio, & ad quid iudex coget interponi istam scripturam. Et rñdit duob. mod. Primo, quòd licet nõ fuerit subiecta stipulatio: tamen implorabitur officium iudicis. Secundo respondit, quòd agetur condictione ex illa lege, & tamen si ibi interuenisset præsumpta stipulatio, ageretur actione ex stipulatu, sicut in aliis casibus in quib. lex fingit, vel præsumit interuenisse stipulationem. Et sic manifestè glo. sentit, quòd ibi non interuenerit etiam tacita stipulatio. Præterea Alciat. in hoc suo intellectu deuiat ab omnib. Dd. nam illi qui intelligunt ibi interuenisse stipulationem, intelligunt de expressa. Vlterius etiã dato sine præiudicio veritatis, quòd ibi interuenisset stipulatio tacita, alia ratione non posset dici tacita, nisi quando lex subintelligit illã in pacto facto in iudicio. Et sic semper reincideret in illam opinionem, quòd pactum nudum factum in iudicio habeãt pro stipulatione. Aliter & quartò ad illam gl. respondebat Alc. quòd ibi pactum erat vestitum legis auxilio. Sed ista solutio nihil valet: nam quando nos dicimus, quòd pactum nudum producit actionem, nos non appellamus illud pactum nudum à legis auxilio, sed appellamus illud pactum nudum à solẽnitate verborum: vt in simili dicit Salic. in l. legem. col. 4. in 4. q. C. eo. Fortu. Gar. in l. iurisgentium. § quinimmo. col. 18. in fin ff. eo. alias si appellaremus illud nudum a fomento legis, impossibile esset dare aliquod pactum nudum, quod produceret actionem vt ad literam dicit gl. in d. l. iurisgentium. §. igitur nuda. in fi. ff. eod. vbi Alex. post alios per eum allegatos dicit, quòd in illis casibus, in quibus specialiter est inductum ex pacto nudo oriri actionem, tũc pactum dicitur vestitum quodam vestimento irregulari & extraordinario. Sequitur Iason in § in personam. col. fi. Institu. de actio. Et dicit Ang. in d. §. quinimmo. col 4. post Bar. ibi, quòd sicut Sol agit in hominem, qui non potest generare sine auxilio Solis secundum Philos. & tamen Sol non vestit hominem sic legis auxilium agit in pactum. & tñ non vestit pactum. Et sic patet, quòd ad illam gl. nulla bona responsio data fuit per doctores.

Quare aliter & quintò puto ad illam gl. esse respõdendum, quòd ibi pactum erat appositum circa id ad quod actor etiam absque tali pacto tenebatur, vt patet in auth. qui semel. ibi, Necesse habet vsq; ad finem litem exercere. C. quomodo & quando iudex. Bart. in l. naturaliter §. nihil commune. col 3. in 2. oppo. ff 2. lecturam ff. de acq. poss. Ideo non mirum si actor, qui post talem nudam promissionem litem exercuit, cogitur perseuerare quia, vt dixi s. in 13. limit. quando in pacto nudo deducitur id, ad quod promittens, etiam absq; tali promissione, ex alia parte iuris ciuilis tenebatur, tale pactum nudum producit actionẽ propter concursum iuris ciuilis. Et sic satis vltra Dd. puto sufficienter responsum huic fundamento.

Secundo pro hac opinione, quòd pactum nudum factum in iudicio producat actionem, allegatur glo. in l. cum pro quo s. de in ius vocan. Ad illam glo. rñdet Alcia. & Claud. de Seysel. in d. Rubr. de verb. oblig. quòd illa gl. intelligitur de pacto stipulatione vallato. Et hoc probat Alciatus per verbum Cauit, positum in textu, quod importat stipulationem, l. sancimus. C. de verbo. signifi. Sed ad hoc respondetur, hoc procedere, quantum ad primum responsum illius tex. quantum autem ad secundum rñsum non militaret illud fundamentum: quia ibi iurisconsultus vtitur verbo Promisit, quod non importat stipulationem, quã profertur à lege, vt s. dixi. Quare Clau. de Seys. aliter probat illã gl. loqui in stipulatione: quia glo. ad probandum dictum suum allegat l. non quasi. ff. rem pup. sal. for. quæ loquitur in stipulatione: ideo dẽt intelligi sm legem, quam allegat, vt no. Bar. in l. nõ solum §. in liberationis verba. ff. de libe. lega. Et re vera ista solutio multum concludenter probari vr̃ per hoc fundamentum Claudij de Seysello, tñ adhuc considerandum est, quia ita intelligendo illam glossam, sine dubio gl. malè diceret, & peccaret in terminis, dum dicit, quòd competit actio vtilis: quia si ibi interuenisset stipulatio, prout Alcia. & Claud. de Seysel. intelligunt, sine dubio competeret directa actio Ex stipulatu, non autẽ vtilis, l. iurisgentium. § quod ferè. ff. eo. Nec obstat d. l. non quasi. quia illa lex loquitur in stipulatione, quam tabellio facit alteri: ideo non mirum si acquiratur alteri vtilis & non directa: quia per liberam personam alteri directa actio non acquiritur, vt abundè diximus supra in verbo Pollicitatio. & in casu nostræ gl. in d. l. cum pro quo. officialis sibimet fuerat stipulatus: ideo debet sibimet directam actionem acquirere. Plus dixit Bart. & post eũ plures alij in l. 1. §. sublata. ff. ad Treb. quòd ex stipulatione, quam quis alteri facit, oritur actio directa, quando ex forma statuti quilibet posset alteri stipulari. De quo tamen aliquid tradit Alex. in consi. 17. attentis narratis. in medio, in 3. parte.

Tertio principaliter pro hac opinione bene facit regula iuris, quæ hẽt, † quòd actus facti in iudicio maiorem vim habent, quã il-413 li qui fuerut facti extra iudicium, l. 1. vbi Bar. no. C. de prædi. decurio. li. 10. Bal. in l. non enim aliter. col. fi. ver. & not. ff. de adop. Claud. de Seys. in l. pacta nouissima. col. 2. versi. & nota quòd actus. C. eo. cum similib. is, vt per Chassan. in Consuet. Burg. Rub. des

proictz

proictz & appertenances ezgens mariez.§.19.ver. en la presen-
ce.vbi tñ præmissa non allegat. Sed ad hoc fundamẽtum pate-
bit clara responsio ex his quæ dicam infra respondendo ad se-
quens fundamentum.

Quarto principaliter pro hac parte facit, quod no. Alex. in l.
à Titio.col.3.de verb.obli.vbi voluit, ꝙ stipulatio nuda a causa,
si sit facta in iudicio, est efficax: licet alias non esset efficax, si es-
set facta extra iudicium. Ad hoc fundamentum rñdetur ex ver
bis Claudij de Seysel.in l.1.in princ.col.2.in fi.de verbor. obl. ꝙ
alia ratio est in casu Alex. quàm in casu nostro: nam stipulatio
facta sine causa præsumitur dolosè interposita. Sed qñ fuit fa-
414 cta in iudicio, cessat illa præsumptio doli: † quia in actibus quæ
fiunt in iudicio præsumitur abesse dolus: vt no. Spec. in titu. de
empt.& vend.§.nunc dicendum restat.ver.& breuiter scias.cũ
similibus, vt per Alex.in consi.80.visis themate.col.2.in prin.in
5.parte, per doct. in l.sciendum.in prin.de verb.oblig. ideo non
mirum, si tunc etiam cesset exceptio doli fundata super illa pręs
sumptione doli: nam ex quo lex definit præsumere dolum, de-
finit etiam dare exceptionem doli. Non sic est in casu nostro,
in quo agitur de vestiendo pacto nudo ad fines producendi no
uam actionem: non autem agitur de vestienda stipulatione ad
fines conseruãdi antiquam actionem ortam ex illa stipulatio-
415 ne. Ratio differentiæ est, † quia facilius aliquid conseruatur, q̃
de nouo inducatur, l.patre furioso. cum simulib. vbi doct. ff.de
cur.furio. Et hoc modo etiam rñderi potest ad præcedens fun-
damentum: quia licèt præsentia iudicis conferat ad sustinendũ
actum, tamen non ita operatur ad vestiẽdum pactum ad fines
producendi actionem, vt supra dictum est.

Quintò principaliter allegari solet pro hac parte tex.in l. cũ
ostendimus.§.fi.ff.de fideiuss.tuto. Sed ad hoc responderi potest
ꝙ ille tex.non procedit, nisi tribus cõcurrentib. calore iudicii,
scriptura, & fauore pupilli, vt declarant Alcia.in Rub.de verbo.
obl.col.5.Claud.de Seys.in l.1.col.2.ver.tñ puto veram esse.il-
lo tit.per vnum fundamentum, quod tandem sibi ascripsit Gal.
ibi. Idem et visus est tenere Alex.in l.. §.voluntatem.in fi.ff.lo.
ma.& de intellectu illius legis vide plures remissiones, quas po
nit Hippoly.de Marsil.in repetitione rub. C.de fideiuss.nu.345.

Sextò pro hac opinione facit, quod no. Bar.in l.cum quis de-
cedens.in prin.de leg.3. Sed rñderi potest, ꝙ cum Bar.ibi ad ꝓ-
bandum dictum suum nihil aliud allegat, q̃ dictam l. cum ostẽ
dimus. quæ, vt s̃.dixi, non procedit, nisi tribus concurrentibus,
ideo sm terminos illius legis, quam allegat, debet intelligi &
declarari per doctrinam Barto in l.non solum.§.si liberationis
verba.de libe.leg s̃.in secundo fundamento allegatam.

Septimò vltra doctores pro hac parte facit, quod notat Ale.
post alios in l.si conuenerit.col.2.versi.quintò fallit.de iurisdic.
om.iud.vbi tenuit, ꝙ licet pactum nudum de litigando coram
iudice incompetenti non stringat promittentem; tñ si promis-
sio sit facta coram illomet iudice incompetenti, talis promissio
bene astringet promittentem. Sed ad hoc fundamentum pate
bit responsio ex iis quæ dicam infra ampliando regulam, quam
super hac limitatione sum traditurus.

Octauò & vltimò hanc opinionem tenuit Bald. in l. tale pa-
ctum.§.qui prouocauit.in 9.q.ff.co.licet Ias.in d.§.sed cum nul
la.col.4.versi.nonò limita, alleget eum pro parte ꝯtra. Eandem
etiam opinionem tenuit Pau.de Cast.in d.l.generaliter.C.de epi.
& cle.Alex.in d.Rub.de verb.obli col. . in fi. Guido Papa sing.
342.pactum nudum.in princi.Iacob.de sancto Geor. in l.pacta
nouissima.C.eo.Mart.de Laude in tract. de confęd.prin. nota-
bili 46.pacta facta. Sed ad hoc rñderi potest, ꝙ etiam pro parte
416 ꝯtria sunt multi doctores, & maximæ auctoritatis: † Ideo in con
flictu opinionum attendenda est opinio quæ melioribus ratio-
nibus adiuuatur, vt no.doct.in c.1.de const. Ideo nunc post quã
fundamenta illius opinionis explicuimus, ad fundamenta par-
tis ꝯtriæ deuenio Et in primis ꝯ istam limitationem facit tex.in
l.siue apud acta C.de transac. vbi pactum nudum transactionis
factum apud acta non producit actionem. Alex. in d.l.1.col.1.
in fi.de verb.obli.dicit, ꝙ Ro.ibi conatur vno modo rñdere ad
istud fundamentum, sed nimis cauillando literam Alcia. et ibi
col.4.ver.& ista inferuntur ad quæst.alio modo rñdet, vt ibi per
eum. Tamen adhuc alio modo potest ad illum tex.rñderi, ꝙ ibi
pactum non erat factum ad coadiuuandum iudicium, sed po-
tius ad perimendum. Quo casu doct.fatentur, ꝙ non vestit ca-
lore iudicii, quando verò pactum tendit ad coadiuuandum iu-
dicium, tunc est maius dubium, vt Alex.dicit in locis præalleg.
maximè in d.Rub.de verb oblig.col.1 in fi. Ideo non potest su-
per illa lege fieri fundamentum.

Secundo pro hac parte Iason in d.§.sed cum nulla .inducit
tex in l.omnes.§.in hac 2.C.de epis.& cleri. vbi clerici extranei
cõuenti in vrbe Constantinopolitana cogũtur per stipulatio-
nem se obligare. Ergo pactum nudum nõ produxisset actionẽ,
licèt fuisset factum in iudicio. Vltra Iasonẽ addo bene facere :
quia lex non requireret stipulationem, si illa de nihilo seruiret
417 sicut alibi dicimus, † ꝙ lex non requirit pactum, quando illud
non releuat, l.hæc stipulatio.§ diuus.ff.vt legat.not.ca.Thom.

Parpal. in l.2.in prin.col.29.in medio.ff.sol.mat.Rom. in consi.
6:.Florentina constitutio.col.1.ver.2.quia sequeretur. Ad hoc
fundamentum Alcia.in d.l.j.in prin.col.4.versic.ad l. omnes.ff.
de verbo.obl.rñdet, ꝙ cum lex ibi induxerit multa specialia, no
luit inducere aliud speciale, ꝙ ex pacto nudo oriatur actio, cũ
lex abhorreat plura specialia, l.1.cũ simi.C. de dotis promissio.
Ista solutio nihil valet: quia licèt ibi ponantur plura alia specia
lia, tñ illa concernunt personam clericorum: istud aũt speciale,
si speciale dici mereatur, concernit ipsum iudicium, nõ autem
personam clericorum, & sic non concurrunt ista specialia cir-
ca idem, sed circa diuersa : quo casu non militat regula d.l.j. C.
de dotis promissio. Item illa specialia non oriuntur ex eodem
fonte: quia vnum oritur ex speciali fauore clericorum, alterũ
vero oritur ex speciali calore iudicii. Vnde non est absurdum,
418 † ꝙ duo specialia, quę oriuntur ex diuersis fontibus, circa idem
concurrant. Bar.in repet.l.si is qui pro emptore.col.fi.in prin.de
vsucap.Iac.de Nigris in repet.l.2.in 2.fundam 4. limitationis ad
regulam quæ habet, ꝙ dominium rei legatæ transit recta via in
legatarium, de leg.1.Io.Bapt.in 6.q.de pact.col.8.circa fi.vbi di-
cit, non esse inconueniens, ꝙ ex duobus fontib. bibamus duas
aquas, & ꝙ ex diuerso fonte possũt oriri duo specialia circa idẽ,
hoc similiter voluit Clau.de Seys.in l.petens.col fi.versi.duode
cimò & vltimo.C.eod.

Quare aliter & melius ad illam legem rñderi potest, non es-
se bonam consequentiam, Clericus tenetur promittere per sti
pulationem; ergo ex pacto nudo non fuisset obligatus: quia sti-
pulatio est firmior ꝯtractus cæteris, l.1.in princ.ff.de verb.obli.Fa-
cit tex.in l.si ex pretio.vbi Bal no.in summario.C.si cert.pet. Iõ
lex aliquando illam fingit, etiam in casibus, in quibus aliàs quis
ex pacto obligaretur, vt dixi s̃.in 19. limitatione, dum allegaui
Ias.in §.fuerat.col.11.in fi.& seq.in prin.Instit.de acti. Et sic non
est superflua stipulatio. Facit quod dixi supra in 13.limitatione.

Tertiò pro hac opinione ꝯ istam limitationem bene facit ;
quia regula iuris est, ꝙ ex pacto nudo de iure ciuili non oritur
actio, nec reperitur hic casus exceptus à regula : quia, vt s̃.dixi,
fundamenta suprà facta pro hac limitatione nihil stringunt :
419 † ergo in casibus non determinatis à iure fundatam habet intẽ
tionem ille qui habet regulam pro se, vt not.gl.in l.omnis diffi-
nitio.ff.eod.& in rubri.de reg iur.in 6. Res enim certa esse dicit
pro eo qui habet regulam, vt no.Bar.in l.quoties.s̃. si quis caut.
& in l.2.col.1.si quis in ius vocã. non ier.& secundam regulam
pronuntiandum est, nisi ꝯtrium probetur, vt no.Bal.in c.j.col.2.
de alien.iudi.mut.cau.fac cum simul. vt per Decium in l.1.in 2.
notab.de reg.iur. Ad hoc fundamentum rñderi potest, ꝙ illud
dictum doct.præalleg. ꝙ in dubio standum sit regulæ, non pro-
cedit, quãdo aliqua æquitas suaderet, ꝙ recederemus à regula :
tunc enim regula debet pati limitationem, quamuis lex hoc nõ
exprimat: vt no gl.in auth.vt sine prohib.matr.debit. in princi.
Panor.in c.intelleximus.col.2.in medio, de iud. In casu aũt no-
stro videbatur dicendum, ꝙ eadem æquitate, quapropter calo-
rem iudicij receditur à regulis iuris cõis, vt dixi s̃. in tertio fun-
damento facto pro hac limitatione, eadem etiam æquitate re-
cedatur nunc a regula, quæ habet, ꝙ ex pacto nudo de iure ciui-
li non oritur actio, maximè cum tractemus de reducendo nos
ad ius primæuum: quo casu dispositio fauorabilis vr̃, & ampliã-
da c.ab exordio.35.dist.gl.in verbo, numerandum.in c.statutũ.
de præb.in 6 Ias.in l.si vnus.§.pactus ne peteret.in 4.notab.ff.eo.
Rom.in consi.318 quæritur etiam.circa fi.& in consi.334.circa
primum, in prin.Decius in auth præterea.col.5.in prin.in quin
to notab.C.vnde vir & vxor.

Quarto hanc opinionem tenuit Ias.in d.§.sed cum nulla. &
in l.si conuenerit col.4.ver.3.pactum.s̃ de iurisd.om.iud. Iaco.
de sancto Georg.sibi ꝯtrius in l.siue apud acta.C de transa.Alci.
in rubr.ff.de verbo obl.col.5.& in l.1.col.4.illomet tit.Clau.de
Seysel.in d.rubr.in prin.& in d.l.1.col.2.ad fi.vbi etiam idem te-
net Gal. Decius in d.l. pacta nouissima.in 3.notab.C.eo. di cens
istam esse cõem. Quid ergo tenẽdum erit in hoc arduo & per-
difficili articulo, in quo vt vides, fundamenta hincinde facta
non militant, nec sciri potest, in quam partem magis sit incli-
nandum ?

Breuiter ego adhæreo regulæ, ꝙ pactum nudum, et in iudi-
cio factum, non producit actionem per tertium fundamẽtum
supra pro hac parte factum. Nec obstat responsio quam ibi de-
di: quia licèt in multis æquum sit, ꝙ recedamus a regula ꝑpter
calorem iudicij, tamen illi casus sunt diuersi ab isto casu, vt de-
claraui supra respondendo ad quartum fundamentum, quod
feci pro confirmatione huius limitationis.

Ampliatur hæc conclusio, vt procedat etiam si tale pactum
tenderet ad coadiuuandum iudicium, vt tenent cõiter doct. in
4.fundamẽto nouissimè facto allegati, reprobãtes in hoc Alex.
Est verum, ꝙ Alex. saluari potest: quia non dicit, ꝙ pactum nu
dum factum ad coadiuuandum iudicium producat actionem:
sed solum dicit, ꝙ mittitur excutioni, Et hoc fortè posset susti-
neri, intelligendo ꝙ mittatur executioni officio iudicis, per do
ctrinam eiusdem Alexã. quam similiter ego ita intelligo in l.si

conue-

conuenerit. s. in septimo fundamento pro hac limitatione facto allegatam. Ex quibus infertur vna ampliatio ad regulam s. factam, vt procedat, etiam si tale pactum tenderet ad coadiuuandum iudicium.

Item infertur prima limitatio ad dictam regulam, vt licèt pactum factum ad coadiuuandum iudicium non producat actionem, tamen promittens bene potest per officium iudicis cogi ad obseruantiam illius. Cogita tamen: quia semper obstat ratio Ias. in d. l. si conuenerit. col. 4 ver. tertio pactum.

Secundo fallit hæc conclusio, vt non procedat fauore pupilli. Ita probat tex. in d. l. cum ostendimus. præsupposito, quod ibi tria requirantur, s. calor iudicii, scriptura, & fauor pupilli. Scriptura autem cum patientia solum ibi requiritur ad eliciendum consensum. Ideo ubi adesset expressus consensus, prout in casu nostro, non puto necessariam esse scripturam. Sed contra hanc limitationem bene facit tex. in l. 2. & 4. ff. rē pup. sal. fore. vbi est fauor pupilli, & tamen in iudicio requiritur stipulatio. Ad hoc respõderi potest, vt respondi s. ad 2. fundamentum contra hanc limitationem factum.

Tertiò fallit fauore Reipublicæ. Claud. de Seysel. in l. quæ dotis. col. 7. in medio. ff. solu. mat. Alexander in l. 2. §. voluntatem. 420 in fi. ff. illo tit. facit, † quia pupillus & Respublica æquiparãtur. l. rempublicam. C. de iure reipub. lib. 10.

Quartò fallit, vt similiter non procedat, quando ageretur de 421 fauore prodigi: † quia pupillus & prodigus æquiparant. l. Fulcinius. §. adeo. ff. ex quibus cau. in pos. eatur, Socy. in l certi condicio. §. quoniam. in 12. notab. per illum tex. si cer. peta.

Quintò fallit, vt non procedat, quando ageretur de fauore Ecclesiæ. Claud. de Seysello in d. l. quæ dotis. colũ. 7. Facit, quia Ecclesia est æquè fauorabilis sicut pupillus, c. 1. vbi no. de resti. in integ. licèt in aliquibus differant: quia Ecclesia potest prouocare ad diuisionem, si sibi expediat. gl. in l. iubemus. C. de sacro. san. eccl. Pupillus aũt non potest, vt no. Franc de Curt. in consi. 66. sapienter optimus. col. 20. ad fi. vbi assignat rationem diuersitatis: quia in pupillo causa prohibitionis est temporalis, in Ecclesia verò perpetua. Faciunt pro hac limit. quæ dicam in 33. limitatione.

Sextò & vltimò fallit, qñ tale pactum haberet implicitã confessionem de iustitia vel iniustitia sñiæ. Ita Aret. in d l. 1. in prin. vbi & Gal. & Claud. de Seys. col. fin. idem sequitur. Est verum, quod Claud. de Seysel. ibi dicit, quod veritas huius limitationis pendet ex intellectu l. tale pactum. §. qui prouocauit. ff. co. Et ex præmissis expedita sit hæc 27. limitatio, in qua plenissimè examinaui, An & quando pactum nudum vestiatur calore iudicii.

Vigesimooctauò principaliter fallit hæc conclusio, quæ habet, quod ex pacto nudo de iure ciuili non oritur actio, vt non procedat, quando quis promisisset cum iur o: vt plenè not. Ant. de Petru. post alios per eum allegatos in repe. l. 1. in 13. effectu iuramenti de iureiur. vbi dicit hãc esse communem. Facit vltra eũ, 422 † quia facilius lex permittit alicui venire contra nudam promissionem, quàm contra propriam iurm, vt not. Panor. in ca. præterea. 2. in vlti. 423 nota. de spon. † quia grauius peccat transgressor iuri, quam simplicis loquelæ, vt no. idem Panor. in c. ex literis 2. in 3. notab. de spons. Cætera circa hanc limitationem vide per docto in c. cũ contingat. de iureiur. & Fortu. Gar. in ca. j. extra, eod. vide etiam Ang. in l. si tempore. C. de oper. libe. Ioan. Bapt. in 13. q. tract. de Pac. in fi. Ang. Aret. in prin. tituli Insti. quib. mod. re cõtrah. oblig. col. 1. in fi. & eundem Fort. Gar. in l. iurisgentium. §. quinimmo. col. 28. ff. eod. Guid. Papæ in consi. 31. visio ad plenum. in 2. dubio in prima parte, in consi. 12. ex facti narratione in 2. dubio ead. 1. parte. Ambros. de Vigna in d. §. quinimmo. vbi etiã Alex. col. 2. Mathes. notab. 36. nota nouam regulam. Guido Papæ sin gu. 342. pactum nudum. §. 1. incip ex pacto nudo. & Calde. in cõ si. 4. an pactum vestiatur iuro. in ti. de pac. Ampliatur ista limitatio. vt procedat, etiam si in pacto nõ interueniat iurm, sed solum fuerit data fides, iuxta c. pe. de iureiur. Hanc ampliationem ponit Matth. de Afflictis in decis. Neapol. decisio. 389. super dubio tangente. vbi refert ita fuisse iudicatum in causa Marini medici & Bactimi Taurellæ, Scitum quoq; est illud Pythagoræ carmen, ὅρκον σέβου, i. dest, venerare iusiurandum. & ad illud, quòd Deus non facit drñam inter iurm & simplicem loquelam, nota pulchra verba Ciceronis in oratione pro Roscio: Propterea, inquit, quæ pœna ab diis immortalibus periuro, hæc eadem mendaci constituta est: non enim ex pactione verborum quibus iusiurandum comprehenditur, sed ex perfidia & malitia per quã insidiæ tenduntur alicui, dũ immortales hominib. irasci & suc censere consueuerunt.

Vigesimononò principaliter fallit, quando in tali pacto adesset aliqua causa: nam tunc ex pacto nudo oriretur ciuilis obligatio, quæ produceit actionem, l. iurisgentium. in prin. ff. eo. Sed tamen aduertendum est: quia illa lex non dicit, quod sola adiectio causæ faciat oriri actionem ex pacto, sed requirit, quod verè subsit. Dr autem subesse, qñ adest implementum ex parte illius, qui vult agere, vt in istis terminis declarat Bald. Nouel. in d. rubr. ff. de verb. oblig. col. 6. quo casu non est mirum, si pactum nudũ producit actionem: quia etiam contractus innominati hoc casu producunt actionem, & tamen contractus innominati sunt debilioris virtutis quàm sit pactum nudum, vt no Bal. in l. petens. C. eo. Bart. in l. si pecuniam. ff. de cond. ob cau. Mod. in l. legem. C. eo. Alcia. in rubr. ff. de verb. obl. col. 4. vbi etiam Socy. col. 3. & 4. De cuius tñ dicti veritate pro nunc taceo: quia contrariam opin. tenuit Bald. sibi contrarius in rub. ff. de rer. perm. Bal. Nouel. in d. rubr. de verb. oblig. col 3. ad fi. Cogita circa hęc omnia, quia bene credo, quod sola adiectio causæ, nisi illa subsequatur non vestit pactum nudum. Et reuertendo ad istam limitatione amplia illam, vt procedat, etiam si pactum nudum contineat solam promissionem de donando ex causa remunerationis. Alb. in l. ambitiosa. in princi. ff. de decret. ab ord. facie. Facit quod dixi s. in 15. limitatione, in 1. ampliatione.

424 Iuxta hanc limitationem dubitari potest † vtrum ille, qui agit ex contractu nominato, teneatur probare se impleuisse pro parte sua, licèt pars non excipiat de non facto implemento. In quo articulo arguam ad partes: deinde dicam quid sentio, considerando tamen ante omnia tres casus. Primus casus est, quando implementum actoris fuit ita ordinatum vel ex eius qualitate, vel ex proprietate verborum contrahentium, vt debeat præcedere implementum rei: & tunc sine dubio actor non potest agere, si nõdum impleuerit: ideo debet probare se impleuisse tempore quo agit. Nec sufficeret offerre implementum, nisi effectualiter impleret: quia tale implementum est fundamentum intentionis suæ. Secundus casus est, qñ implementum rei ex sui natura vel ex proprietate verborum in contractu deductorum præponitur implemento actoris: vt si condico operas tuas pro decem. Et licèt in hoc videatur aliqualis dubitatio, tamen credo, quod tũc actor possit agere, licet nondum impleuit, etiam si pars opponat de non facto implemento. Tertius casus est, quanndo implementum eodem tempore ab vtraq; parte requirit: vt in emptione & venditione, in qua ex parte venditoris requiritur traditio, & eodem tempore ex parte emptoris requiritur solutio pretii vel quod habeatur fides de pretio, adeo quod si solutio pñii differtur, censetur etiam dilata traditio rei, nisi aliud in contractu exprimatur, vt eleganter no. Fulgo. in consi. 200. in quæstione quæ vertitur. col. 1. Et iste est casus, in quo vertitur magna dubitatio, vtrum si actor non probauit, nec allegauit implemẽtum suum, & similiter pars non opponit exceptionem nõ facti implemẽti, possit actor obtinere. Et videbatur prima fronte dicendum, quod non per tex. in l. Iulianus. §. offerri. de act. emp. quem Deci. in l. filiæ licet. C. de collat. inducit tribus modis.

Primò in illo verbo, Offerri debet, quod intelligitur et parte 425 non petente: † quia offerri propriè dr, quando non petitur, vt per gl. in Cle. sæpe. in verbo, necessario. de ver. sig. per l. fideicommissa. §. si rem. de leg. 1. Facit tex. in c. literas. § præterea. de resti. spol. & in c. interposita. 2. de appel.

Secundò inducit illum text. dum dicit, quod offerri debet, cũ ex 426 empto agitur: † nam qualitas adiuncta verbo debet adesse tempore verbi, l. in delictis. §. si extraneus. ff. de noxal. l. ex facto. vbi Bar. in prin. ff. de vulg. not. Dec in consi. 24. & pro virili. col. 2. in consi. 37. in causa rigorosæ accusationis. col. 5. versi. 4. principaliter. & in consi. 129. & pro tenui. colum. 40. versic. vlterius tamen & secundò.

Tertiò inducitur tex. in d. §. offerri. ibi. Nondum ex empto actio est. Et sic præsupponit, quod ante implementum actoris non competit sibi actio ex empto: ergo nisi actor probet se impleuisse pro parte sua dr de facto agere, ideo non debet obtinere.

Quartò pro hac parte facit tex. in l. ædiles etiam. §. fin. iuncta gl. ff. de ædil. edic. vbi glo. per illum tex. colligit, quod quando quis habet dare & recipere, semper prius debet offerre.

427 Quintò ad hoc bene facit, † quia debitum alteri potest retineri, quousq; is cui debetur id adimpleat, ad quod sibi tenetur, l. necessarias. §. si pignora. de pig. act. l. si non sortem. §. si cẽtum. de condict. indeb. cum simil. ut per doct. in l. fi. C. commod. & per Rom. qui quasi in istis terminis adducit hanc regulam in cons. 244. pro euidentia.

428 Sextò facit tex. in l. filiæ licet. C. de colla. vbi doc. per illũ tex. colligunt, † quod qñ aliquod onus est intrinsecum actioni, debet illud onus impleri vel offerri, etiam parte non petente.

429 Septimò facit decisio Bal. in c. licet. in prin. si de feud. fue. cõtrouer. inter do. & agna. vbi dicit, † quod qñ quis vult consequi aliquid prætextu oblationis, tunc oblatio est necessaria: ergo cum loquatur generaliter, intelligitur siue pars petat, siue non.

430 Octauò facit, † quia ex productione instri constat reo competere exceptionem non facti implementi: ergo non est opus alia oppositione, iuxta no in l. vbi pactum. C. de transa. per Bar. in l. eum qui ita. §. qui ita. ff. de ver. obl. in l. lecta. vbi & Ang. col. 2. versi. & ideo primo casu. si cert. petat. & in l. 1. C. vt quæ desunt aduoc. Idem Bar. in consi. incip. Petr. Nicolæ in l. pacta nouissima. C. eo. & in l. multum interest. C. si quis alteri vel sibi. Soci. in cons. 66. frustra plenitudini. col. 7. in prin. in 1. par. & in consil 16. anno domini. col. 7. in prin. in 4. parte.

Nono facit, quod no. Saly. in l. legem. in fi. C. eod. vbi voluit quod in contractibus vltro citroq; obligatoriis implementum exigitur ad hoc,

ad hoc, vt actio producta in iudicium deducatur, seu exerceatur cum efficacia.

Decimò & vltimò hanc opinionem tenuerunt Fulg. & do. Decius in d. l. filiæ licèt. Decius in consi. 421. plenè & subtiliter. col. 2. in 3. par. Pet. de Ancha. in cõs. 312. visis diligenter. in prin. Forru. Gar. in l. iurisgentium. in prin. col. 4. ad fi. ff. eod.

In ↄtrarium ẽt obstant plura. Et primò tex. in l. ex placito. C. de rer. permu. arguendo à ↄtrario sensu: nam tex. ibi dicit, ꝙ ex placito permutationis re non secuta actio non datur, nisi stipulatio subiecta sit: ergo si stipulatio subiecta sit, etiam nõ facto implemento, actio datur.

Secundò ad hoc pondero. §. perficiuntur. Institu. de don. vbi tex. dicit, donationes ad exemplum venditionis habere necessitatem, etiam si res non tradatur.

431 Tertiò facit regula, † ꝙ vbicunq; in ciuilibus lex dicit, actionem denegari, intelligitur ope exceptionis, l. 1. ff. ad Maced. per Bart. & doc. in l. 1. §. sublata. ff. ad Treb. & in l. nam & postea. ff. de iureiur. ergo ad hoc vt actor repellatur, necesse est, ꝙ reus excipiat de non facto implemento. Facit text. in l. liberalitatis. ff. de vsur. ibi, Et emptor negaret traditã sibi possessionẽ. vbi tex. non sine ministerio dicit, ꝙ emptor opponebat de nõ facto imple-

432 mẽto. Quartò facit. † ꝙ licet nemo sine actione experiri valeat. l. si pupilli. §. videamus. de neg. gest. si tñ de facto quis agit sine actione, & pars non opponit, valet & tenet snĩa cõdemnatoria, l. cum putarem. fam. erci. cum aliis vulgarib. Ergo dato sine p̃iudicio veritatis, ꝙ actori non competeret actio, nisi facto implemento: si tñ ille, qui nondum impleuit, agat de facto, & reus nihil opposuit, poterit ferri snĩa condemnatoria contra reum.

Quintò pro hac parte solet ponderari tex. in l. iurisgentium. in prin. ff. eo. vbi tex. facit drĩam inter ↄtus nominatos & innominatos: quia in ↄtibus nominatis solo consensu nascit̃ actio: in ↄtibus aũt innominatis si causam, idest implementum non habent, non nascitur actio. Ergo in ↄtibus nominatis, ẽt si causam, idest implementum non habent, solo ↄsensu nascit̃ actio.

Sextò & vltimò hanc opinionẽ tenuerunt Rom. Cor. Alex. & Ias. in d. l. filiæ licèt. Salic. in l. siue apud acta. col. 7. C. de transact. & in l. si pater. circa fi. C. de act. emp. & vend. Idem Ias. in §. actionum. col. 8. Instit. de act. & in l. iurisgentium. in prin. in 3. notab. ff. eod. Gal. dicens istam esse cõem in rubr. ff. de verb. obli. in 18. conclusione. Idem vr̃ tenere Saly. in l. in bonæfidei. col. 1. in fi. versi. ex his nota. C. eod.

Quid tenendum in hoc ambiguo passu? Breuiter potest sic distingui: Aut enim quærimus vtrum ante implementũ oriat̃ actio: & puto, ꝙ sic, nec in hoc doctores ↄdicunt. Et ita procedar l. ex placito & d. §. perficiũtur. Aut verò quærimus, an si emptor agat non soluto pretio neq; oblato, & per venditorẽ non fuerit opposita exceptio minimè facti implementi, vtrum isto casu possit sequi sententia condemnatoria contra vẽditorem, & communis opi. est quòd sic.

Nec obstat primum fundamentum: quia ego non dico requiri, ꝙ reus petat implementum vel oblationem prędictam. Sed dico requiri, ꝙ reus opponat exceptionem non facti implemẽti: & reo opponẽte actor replicabit, ꝙ offert se implere pro parte sua. Meritò dicit Bal. in l. 1. in fi. C. de his quæ sub modo ꝙ offerre est quoddam replicare. Bene facit, quia reus qui excipit de non facto implemento, non dr̃ aliquid petere, sed solum excipit ad fines, vt liberetur à petitione actoris: vt in simili not. Spe. in tit. de præscr. verb. & no. Fel. in c. 1. col. 2. circa medium. de li. contest. Ideo tunc sit cautus reus, vt non petat, ꝙ actor pro parte sua impleat: quia hoc modo instrueret partẽ: vt in simili de libello obscuro dicunt doctores in l. edita. C. de eden. Nec pariter obstat dictus §. offerri. in illis verbis Cum ex empto agitur: quia illud debet intelligi, si pars opponat: sicut ẽt in simili dici-

433 mus, † ꝙ compensatio fit ipso iure l. 2. C. de compens. & tñ hoc intelligitur, si pars opponat, ut gl. Ang. & doct. ibi tenent. Sic ẽt

434 dicimus, † ꝙ excõicatus prohibetur esse in iudicio, ca. intelleximus, de iudic. & tñ hoc intelligitur, si reus excipiat, ꝙ actor sit excõicatus, c. 1. §. si verò. de except. in 6. Decius post Panor. & alios in d. c. intelleximus. Idem Decius in l. in ambiguis pro dote. §. j. ff. de reg. iu. vbi allegat ad hoc plura similia, quæ nolui hic inserere, ne viderer frustra membranas occupare. Quòd tñ ille tex. intelligi debeat, si pars opponat vel petat oblationem, vel implementum, pro inconuincibili fundamento facit; quia vi-

435 demus, † ꝙ qñ lex requirit cautionem fideiussoriam, ẽt si dicat, ꝙ actus aliter factus nõ valeat, tñ intelligitur, si pars hoc petat, adeo ꝙ actus aliter factus parte non opponẽte valebit & tenebit, ut probat tex. cũ gl. vbi Ias. & docto. tradunt hanc regulam in l. vniuersa. in prin. C. de precibus imper. offeren. ergo eodem modo ille. §. offerri. requirens oblationem implementi, debet intelligi, si reus opponat de non facto implemento.

Non obst. tertium fundamentum de dicto textu in §. offerri. in illis verbis, Nondum ex empto actio est: qa ille tex. dẽt intelligi quò ad executionẽ actionis, non ãt, quò ad originẽ: doctores. n. non negãt, qñ ẽt ante implementũ oriat̃ actio, vt dixi s̃.

Ad quintum aut fundamẽtum rñderi potest, ꝙ licet res possit retineri, tñ reus, qui vult rẽ retinere, debet aliũ suum declarare, ꝙ hoc retinet, quousq; sibi promissum impleatur. Et talis declaratio in effectu nihil aliud est, quàm oppositio.

Nec obst. d. l. filiæ licet. quia illa procedit, qñ aliquid esset intrinsecum actioni: quod est, qñ actio sine illo esse non posset. Exemplum in oblatione pretii quæ fit pro luendo pignore: tũc enim debet fieri, ẽt si pars non petat. In casu ãt nostro bene cõpetit actio, ẽt ante implementum, vt s̃. dixi. Ideo ꝙ pretium soluatur, antequam res tradat̃, istud venit in re exceptionis, ut not. Bar. in l. si duo patroni. §. si quis iurauerit. in fi. ff. de iureiur. vel p̃t intelligi ille tex. ꝙ collatio sit necessaria, si hoc petatur a parte. Et sic illa verba, Denegari actiones: intelligentur ope exceptionis: vt etiam ibi Roma. Alex. & Ias. dicunt. Facit, quod dixi s̃. in tertio fundamento pro hac opinione facto: & hoc modo etiã potest responderi ad omnia alia fundamenta, dempto octauo.

Nec obstat, ꝙ illa fundamenta concludunt oblationem esse necessariam: quia fateor, ꝙ oblatio est necessaria, sed hoc intelligendum est s̃m doctrinam Bal. in d. l. 1. C. de his quæ sub modo. vbi dicit, ꝙ aliqñ oblatio ordinatur ad originem petitionis vt in ↄtu permutationis, nulla stipulatione subsecuta, & tunc oblatio debet præcedere, d. l. ex placito. C. de rer. permu. Quandoq; oblatio ordinatur in rei traditione, vt in cautione fructuaria: & tunc sufficit oblationem fieri eodem instanti, quo fit p̃statio vsusfr. l. si vsusfr. mihi ff. de vsufructu leg. Interdum etiam oblatio requiritur ad coadiuuandam actionẽ: & tunc nisi reus excipiat, non est necessaria oblatio, vt in casu nostro.

Nec obstat octauum fundamentum: quia ibi allegata procedunt, qñ notorium esset iudici, ꝙ nulla competit actio: tunc. n. iudex ẽt nemine opponente debet reum absoluere: vt tenet gl. in verbo, in opponendo. in l. si vnus. §. pactus ne peteret. ubi ẽt Bart. ff. eod. cum simil. vt Ias. dicit in d. l. vbi pactum. col. 4. C. de transact. Et ita limitatur l. cum putarem. ff. fam. erc. In casu autẽ nostro bene competit actio, sed est elidenda per exceptionẽ: vt s̃. dixi Præterea non dr̃ notoriè constare iudici de exceptione: quia potest esse, ꝙ actor impleuerit, & reus non allegando ↄtrium, sed tacendo vr̃ hoc confiteri, saltem quò ad hoc vt possit ferri snĩa condemnatoria, licèt actor non soluerit, Ideo fortè si constaret in iudicio de ista negatiua, ꝙ actor non soluerit, esset maius dubium. Et sic habetis hanc opin. defensatam. Nec obst. nonum fundamentum: quia bene fateor, ꝙ reo opponente non posset actor actionem suam in iudiciũ exercere. Et hoc mõ p̃cedit dictũ Saly. secus si pars non opponeret, per s̃. dicta.

Ego tñ, vt dicam, quod sentio, considerabam si dici posset, ꝙ iudex isto casu posset condemnare reum ad tradendũ actori rem venditam soluto sibi prius pretio. Mouebar per id quod

436 in simili dicimus, † ꝙ licèt iudici constet quem conueniri ante diem, & hoc non fuit oppositum per reũ ad impediendum petitionem actoris, non dẽt iudex absoluere reum, sed illũ condẽnare ad soluendum eueniente tempore. Ita post Inn. & Bart. p̃ cuius relatos voluit Alex. in consi. 92. in causa & lite. col. 2. versi. vnde videmus. in 1. par. Ergo eodem modo in casu nostro poterit iudex in snĩa dicere, Condemno reum ad tradendũ actori rem venditã, satisfacto sibi prius de pretio. Cogita circa hanc meam nouam opi. reperio tñ ꝙ Fel. in c. intantũ. circa fi. ver. 2. ↄclu. extrà, de simo. tenuit hanc opin. quis. n. tp̃e huius lecturæ nõ vidissem, verũ gaudeo cũ tanto viro in hac opin. ↄcurrisse.

Notandũ tñ est circa præmissa, ꝙ ille qui agit ad rẽ tradendũ non sufficit probare rem venditam certo pretio, sed debet probare, ꝙ ante litem contest. fuit vendita, vt not. Bal. in l. 1. col. fi. ver. pone ago ↄ te. C. si plures vna snĩa. Cremensis dicens istud esse singulare, notab. 17. pone ꝙ egi. Idem voluit Bar. in l. & an eandem. §. actiones. col. fi. ver. procedo vlterius, ff. de except. rei

437 iud. Facit, † quia vbicunq; tempus est fundamenrum intẽtionis alicuius, illud præcisè probari debet. Gl. quam ibi reputat singularem Car. in Cle. fi. in verbo creatum. de rescri. Eam ẽt pro singulari citat Bal. in l. fi. §. fi. C. de temp. appell. in l. post dotẽ. in fi. ff. sol. mat. & in l. si minorem. C. de integ. rest. ad idem gl. quã ibi multũ ↄmendat Bar. in l. cũ actũ. ff. de neg. gest. & in l. non solum. §. sed vt probari. aliàs in §. sciendum. de ope. noui nuntiat.

Vlterius etiam notandum est, ꝙ ẽt si teneamus, ꝙ non requiratur partis oppositio, tñ solutio p̃tii ad implendum ↄtum veterem potest fieri postea qñcunq; pendente iudicio, l. si rem. §. fi. de pig. act. no. Bal. in d. l. 1. col. fi. ver. sed quid probo. C. si plures vna sent. Alex. in consi. 27. viso libello. col. 2. versi. præterea obstat. in 1. par. Et idem quod de solutione pretii dictum est, ẽt in oblatione concludendum est. Nam illa põt fieri ẽt pendente iudicio, vt no. Alex. in cons. 78. in causa & lite. in fi. in 1. parte. Cor. in d. l. filię licet. ubi ẽt Decius post alios hoc tenet in fin. C.

438 de collat. Facit optimè, † quia ius superueniens actori ex causa de præterito, prodest ad victoriam reportandã, l. si mandauero tibi, ut à Titio. ff. mand. Traditur in l. non põt videri. ff. de iudic. Bal. in l. 1. col. 3. uer. viso principio videamus de processu. C. de alie. iudi. mutan. cau. fac. & in d. l. si rẽ. §. fi. de pig. acti. ubi infert,

439 † ꝙ si aliquis agit per errorem de occiso antequam vulneratus sit mortuus, & pendente iudicio moriatur ex illo vulnere, dẽt sequi

sequi condemnatio contra occisorem, per not. in l. si is qui Stichum. infra de confess. Cor. licet prædicta non alleget in consi. 388. viso & diligenter. col. fi. in 3. parte. Imo. in l. hæres quoque. infra de acquir. hæred. ubi infert agentem ut hæredem posse adire post cœptum iudicium. Idem Areti. & Imo. in l. si filius q patri. col. 3. ĩ. de vulg. Et ista conclusio bene procedit, qñ qs agit corã iudice ordinario: secus si ageret corã iudice delegato: tũc eñ ius superueniens actori, etiã ex causa de pterito, non proderit sibi propter dolum impetrantis iudicem delegatum cõtra eum contra quem tempore impetrationis nullum ius hẽt. Ista fuit singularis limitatio Bal. in l. præscriptione. col. pen. in 8. q. C. si contra ius uel util. publi. per c. fin. de rescript. Sed contra istam limitationem tenuit Roma. in l. si Titius. infra de verbor. obli. vt refert Iason, qui non audet aliquid firmare super hoc in §. omnium. col. 11. uers. vnum nota perpetuò. Instit. de actio. Breuiter quicquid sit in illa materia, crederem etiam coram iudice delegato solutionem vel oblationem pretii fieri posse pendente iudicio: quia cessat ratio d. c. finalis. non enim dicitur impetrare iudicem delegatum contra eum, contra quem nullum ius habet, ex quo habet actionem contra reum ad rem tradendam, licet illa actio requirat oblationem pretii secundùm opinionem aliquorum doctorum supra allegatorum. Similiter ista conclusio procedit, quando quis solueret, uel offerret pretium ante conclusionem in causa: secus si post, quia tunc nunquam opitularetur actori: vt no. Bart. in l. si mater. §. eandem. in fi. infra de excep. rei iud. arg. l. si rem. in § fi. infra de euict. Alex. in consi. 150. in causa & lite. col. pen. in prin. in 5. parte. Et ratio
440 est, † quia quando superuenit post cõclusionem in causa, perinde est, ac si superueniret post sententiam, vt not. Roma. in d. l. si Titius. Panor. in c. pastoralis. infra de excep. Iaso. in prin. tit. instit. de actio. col. fi. uers. & dum supra dixi. Bal. in l. quamuis indubitati. ad fi. C. de adult. & in l. errori. col. 4. C. de iur. & facti igno. Alex. in l. si mulier. col. 4. vers. secundo limita infra sol. matri. sic
441 dicitur autem conclusum in causa, † quando renuntiatum est probationibus. glo. in verbo. Concluserunt. in §. quia verò multi. in auctent. de testibus. quam pro singulari allegat Roma. in l. j. col. 3. infra de arb. Sed Canonistæ habent aliam cõsimilem in c. cùm dilectus. in verbo, conclusum. de fide instru. Innoc. in c. pastoralis. extra, de causa posses. & propric. Et ista sunt vera, si teneamus, ꝙ etiam parte non opponente reus absoluatur, nisi actor vltro soluat, uel offerat pretium. Quia tamen alia opinio mihi uisa fuit melior: ideo super istis non vlterius insistam. Et sic sum expeditus de hac limitatione.

Trigesimò principaliter fallit hæc conclusio, quæ habet, ꝙ ex pacto nudo non oritur actio, vt non procedat, quando aliquis promisisset alicui sub conditione: quia talis adiectio conditionis habetur pro causa, & euentus cõditionis habetur pro implemento, vt not. Ang. in l. cùm ad præsens. per illum tex. infra si certum peta. Bal. in l. quoniam. C. de rer. permuta. Decius in consi. 89. viso puncto. col. 3. in fi. vers. tertiò allegata in con-
442 trarium. in j. parte. Sic etiam videmus, † ꝙ licet prohibitio alienationis facta per testatorem sine causa non ualeat, l. cùm pater filium. §. Iulius Agrippa. & l. Lucius. cum similib. infra de lega. 3. tamen si sit facta conditionaliter, valet & tenet: quia talis conditio habetur pro causa, vt est tex. quem ibi ad hoc not. Bal. in l. 4. §. j. infra de condit. instit. Et illum tex. dicit esse notatu dignum Iason in l. filiusfamilias, §. diui. col. j. uersicu. limita istum textum. & ibi Claud. de Seysello col. 3. post prin. infra de legat. j. Ideo etiam dicimus, ꝙ ualet conuentio & promissio sub aliquo futuro euentu conditionis: puta si talis dominus hoc anno moriatur, promittis dare centum? Et si non moriatur, promitto decem vel uiginti: quia solus euentus conditionis sufficit: nec alia causa requiritur. ut not. Pau. de Cast. dicens ita fuisse determinatum Florentiæ in l. a Titio. infra de verb. obliga. & latè consuluit Decius in consi. 115. diligenter consideratis omnibus. col. 2. in j. parte. quod plurimum seruit ad promissiones, q̃ fieri consueuerũt in hac ciuitate Mõtepessulani, dũ in limine electionis baiuli solent fieri promissiones sub conditione, si talis eligatur, vel non eligatur baiulus, vel si masculus mihi nascatur. Facit quod in simili quæstione uoluit Paul. de Castr. in l. in naue Saupheli. per illum tex. infra locati. de assecuratoribus nauium, qui recipiunt tres uel quatuor pro centenario; casu quo traiectitiæ merces ad certum locum in columes perueniant: si autem illo saluæ non perferantur, promittunt soluere æstimationem mercium, prout etiam nunc tam hic quàm alibi solet fieri: nam talis conuentio ualet, vt tenuit Ioannes de Anna. in c. nauiganti. in 8. char. vers. decimotertiò quæro, de vsur. Decius in d. l. cum ad præsens. infra si cert. peta Marianus Socy. in c. inter dilectos. in 6. q. de excessibus præla. & in aliquibus ciuitatib. consueuerunt ita promittentes per iudices mercatorum compelli ad obseruantiam promissorum. Ad idẽ etiã facit, qđ voluit Host. in c. Gemma. de spons. quẽ ibi Anto. de But. & alii sequuntur: ubi tenent ualere cõuentionẽ, qñ vnus promittit alteri centum cõditionaliter, si Berta cũ Titio matrimoniũ contraxerit, & ecõtra, alter alteri promittit eandẽ uel maiorẽ quãtitatem, si tale matrimoniũ nõ seruatur: dum tñ promittentes sint extranei, taliter ꝙ eorum intuitu debentes contrahere matrimoniũ nõ retrahentur, iuxta not. in l. Titia. ĩ. de verb. oblig. etiam dicunt doct. ꝙ ludus fortunæ, puta taxillorum, de se non reprobatur: quia sicut possum tibi promittere decem sub conditione, quę pendet a fortuna, puta si nauis ex Asia venerit, l. si quis ita stipulatus fuerit. ĩ. de verb. oblig. ita videtur, ꝙ possum pmittere decem, si plura pũcta habueris a fortuna quàm ego: vt tradit S. Thomas secunda secundæ, q. 32. arti. septimo. Imo. & doctores in c. pen. de vita & honesta. cle. Barba. in consi. 35. in 3. parte. quod est verũ pter se, sed bene prohibetᷣ pp multa mala quæ inde sequuntur, vt no. Pan. in d. c. pen. col. pen. versicu. de secundo & tertio. extra de vita & honesta. cle. De materia per Panor. in c. quia plerique. col. 11. in 11. q. de immunita. eccles. Itẽ quod dictum est de istis ꝯctibus & assecuramentis merciũ traiectitiarum maximè procedit; quia cùm tales contractus soleãt frequentari inter mercatores, reputantur legitimi, & recipiunt fomẽtum ab illo communi vsu mercatorum, vt notat Decius in consil. 115. præalleg. colum. 2. post medium, in j. parte. vbi alleg. ad hoc notata per Bart. in l. quis sit fugitiuus. §. apud Labeonem. ĩ. de ædil. edic.

Sed contra hanc trigesimam limitationẽ formaliter tenuit Ias. in d. §. sed cum nuda. in 16. limitatione. Mouetur; quia sin hoc resultarent duo specialia ex eodem fonte. Primũ, ꝙ conditio haberetur pro causa. Secundùm, ꝙ pactum nudum produceret actionem. Et ex isto solo fundamento ausus est tenere cõtra hãc limitationẽ, qđ tñ fundamentum nihil valet: quia licet ista duo specialia resultent ex eodem fonte, tñ vnum venit in consequentiam alterius. Quòd. n. conditio habeatur pro causa, est primum speciale, ex quo necessariò sequitur aliud speciale, ꝙ pactum nudum habens cõditionem, producit actionem: qa nõ produceret actionem, si conditio non haberetur pro causa.
443 Vnde non est absurdum neq; nouum, † ꝙ duo specialia, quorũ vnum ducitur ab altero, circa idem concurrant, l. sub conditione. ĩ. de sol. & § si ab hostib. Institu. quib. mod ius pat. pot. solua. Barto. in disputatione incip. Lucanæ ciuitatis statuto. in vltimis verbis. Et ista est melior solutio q̃ sit illa nouissimè huic fundamento data per Fortu. Gar. in d. c. j. col. 60. vers. vndecima declaratio. extra, eodem, in qua meo iudicio grauiter fallitur, dum dicit, ꝙ etiam isto casu nullum resultat speciale, ex quo in hoc nihil est restringibile, uel singulare, uel odiosum. Non enim intelligo illud esse solum speciale, quod est odiosum, vel restringibile: sed intelligo illud esse speciale qđ excipitur a regula, quãuis aliàs materia non sit restringibilis vel odiosa, l. ius singulare s. de legib. aliàs in d. l. j. C. de dotis promiss. nullum esset speciale, cùm loquatur in materia dotis, quæ est latè interpretanda: & tñ illa lex solet allegari, ad hoc, ꝙ duo specialia non possunt circa idem concurrere. Ideo sine dubio credo, ꝙ immo hic sunt duo specialia, vel singularia, quicquid Fort. Gar. dixerit in loco præallega. Sed cum vnum veniat in consequentiam alterius, ideo cessabit fundamentum Iasonis.

Tñ vltra doctores ingenii exercendi gratia cõtra limitationẽ
444 arguò sic; † Purificata cõditione pacti uel legati perinde est ac si nõ fuisset adiecta condictio, vt not. Ang. per gl. ibi in l. fi. §. Titius. ĩ. de vulg. Bal. in l. cùm in testamẽto. in fi. C. de testa. manu. Decius in consil. 187. diligenter consideratis & circumspectis omnib. col. j. in j. parte, sed si condictio non fuisset adiecta in pacto, istud pactum nunquam produxisset actionem: ergo etiam si condictio sit adiecta, dum tamẽ sit purificata, non produceret actionem. Cogitet circa hoc fundamentũ studiosus adolescẽs: quia facilis est solutio. Similiter facilè & multo facilius respondebit cuidam alii fundamento, per qđ Fortu. Gar. in loco præalleg. ausus est impugnare hanc limitationem.

Sublimita nũc hãc limitationẽ, vt nõ procedat, qñ illud, qđ deducitur in ꝯditione, erat prius in obligatione: qa tũc implementum conditionis non est sufficiens ad vestiẽdum pactum; q cũ tale implemẽtum fiat ex necessitate pcedentis obligationis. Ita no. Ang. p illũ textũ in l. si intra. in fi. ĩ. eo. Facit qđ no. Ias. in l. 2. in prin. col. 5. ver. gl. in verbo, nõ cogit. ff. sol. mat. vbi uoluit
445 † ꝙ traditioni, q̃ fit ex necessitate, nõ põt apponi pactũ, p d. l. si intra. Facit ẽtiã vnũquodq; facilius operatᷣ vnũ effectũ, q̃ plu-
446 res; l. tutoris. C. de neg. gest. Iõ dicimus, † ꝙ vna & ead. solut. nõ põt operari liberationẽ & obligationẽ, l q hominẽ. §. fi. ĩ. de so. cũ simi. vt p Deciũ in l. si filiusfa. in 2. notab. ĩ. si cert. pet. Saly. ĩ l. legẽ. in x. opposi. C. eo. Sed istud implemẽtũ ꝯditionis operatᷣ liberationem ab obligatione præambula: ergo non potest operari obligationem ex pacto nudo postea conditionaliter apposito, per supradicta. Ex quib. sit expedita hæc trigesima limitatio.

Trigesimoprimò fallit hæc ꝯclusio, q̃ hẽt, ꝙ ex pacto nudo nõ oriatᷣ actio, ut nõ procedat in pacto nudo transactionis: de quo tñ dic ut per doctores ĩ l. siue apud acta. C. de trãsactionib.

Trigesimosecundò fallit regula supradicta, vt nõ pcedat, qñ promittẽs incœpisset iam adimplere suã promissionẽ: qa tale pactũ vestiretur rei initio, vt no. gl. in l. iurisgẽtiũ. §. quinimmo: in gl. magna circa fi uer. possunt addi duo modi, infra eod. Be-

447 ne facit,† quia idem iudicamus de rei initio, quod de re perfecta, l.& si non tantum.§.imperfecti.infra de auro & argen.lega. quam regulam diffusam esse dixit Alber.Brunus in trac. de for. & solen.artic.de couenientia materiæ & formæ.col.pen.vers.an autem dispositio. Et idem iudicamus de principio principiante quod de ipso principiato,l.non ideo minus.& ibi Cor.C.de hæred.instit.l.maritus.C.de procu.iuncta l.non facile.§. affines. infra de gradib.Decius in l.2.§.mutui dation.in prin.infra si cer.pet. Hinc

448 dicimus† quod sicut cessante cã non cessat effectus iam consummatus,vt dicam infra in l.quod dictum.infra eod. ita nec cessat effectus,qui incipiebat consummari:vt no.Bal. in consi.103.verba domi.in 3.parte.Et no.hoc pro ampliatione ad 29. limitatio

449 ne,† vt sicut pactum vestitur implemẽto sine cã,vt ibi dixi,ita vestitur inchoatione implementi,vt hic. Et pro hac limitatione facit tex.in l.si ueritas.C.de fideicom. Latius etiam de hac limitatione vide Alex.& Bolog.in d.l.iurisgentium. in prin. Facit etiam,quod tradit Paulus de Citadinis in 3.parte trac. de iure patronatus in prima cã acquirendi iuris patronatus, q.18.& 19.vbi dicit,quod si quis incœpit construere ecclesiã, non potest postea illum pœnitere,sed cogitur perficere,quod incœpit, per tex. §.si quis autem voluerit ædificare.& in §.si quis ædificationem. in auct.de ecclesiasticis titulis.Et hoc melius quantũ ad terminos nostros declarat idẽ Paul.de Citadinis in loco pallegato in 20.q.

Trigesimotertiò fallit fauore piæ causæ,vt no. Rom.in repe. auctenticæ,similiter.col.5.in 4.speciali, piæ causæ circa contractus.C.

450 ad legem Falci.vbi plus voluit,quod etiam † fideiussio facta pacto nudo ualeat pp fauorem piæ causæ.Idem voluit Rom.in l. si fideiussor.§.fi.s.qui satisd.cogan Gali.in Rubr.infra de verb.obli. in 6.q.ver.item fin Pau.de Cast.fuit necessaria stipulatio in promissionib.fideiussorum.De cuius tñ dicti veritate pro nunc nõ discutio. Pro nunc sufficiat verum esse,quod pactum nudum fauore piæ causæ producit actionem,licet dubium sit, in eodem fauore pactum nudum validet fideiussionem. Et pro hac limitatione facit,quod not.Ioan.Bapt.post Bal.per eum allegatum in 6.q.tract.de pac.col.4.in fi.ubi dicit,quod in cõtractu innominato, qui fieret ad pias causas,non habet locum pœnitentia.

Trigesimoquartò fallit generaliter in omnib.casib. in quib. pollicitatio de iure ciuili obligat promittentem:quia si pollicitatio,quę est solius offerentis promissio,l.j.& l.pactum.infra de polli.obligat.promittentẽ,multò fortius pactum,quod est duorum pluriumve in idem placitum & consensus. Et hoc argumento,ni fallor,voluit ibi glo.magna circa fin.in d.l.j.§.j.infra

451 de pollic.Benefacit regula,† quod fortior est dispositio,quæ firmatur consensu duorum,quàm illa quæ firmatur consensu vnius, l.si seruus testamento.infra de stip.seruo.gl.in verbo, qui primi. post medium in l.j.in prin.infra de acqui.pos.in l.qui potest facere.§.quod quis.infra de reg.iur.& in l.j.in uerbo,te filio.circa medium.C.eod.ubi tamen Decius col.5.in princi. tenet contra hanc regulam.Sed quantum ad terminos nostros negari non potest,quin hæc regula bene procedat.

Trigesimoquintò fallit,quãdo esset consuetudo, quod pactum nudum haberet vim stipulationis:quia tunc tale pactum recipit fomẽtum a consuetudine,vt notat Bald.in l.de quib. col.12. supra,de legib.Cali.in d.l.j.in princ. infra eod. circa materiam, An & quando simplex patientia in iudicio habeat vim stipulationis.Facit quod not.Bar.in l.quis sit fugitiuus.§. apud Labeonẽ. infra de ædil.edict.& quod dixi s.in 30. limitatione, in medio, post Decium in consi.115.diligenter consideratis omnib. col. 2.post medium in prima parte.

Trigesimosextò principaliter limitatur hæc conclusio, quæ habet, quod pactum nudum non producit actionem, vt non procedat in emphyteuti.§.adeo.Insti.de locati.not.Ang.Aret.in §. in personam.col.8.insti.de actio.de hac tamen limitatione miratur Fortun.Garzo d.c.j.col. 63. versi. decimaquarta fallentia. dicens,quod hæc limitatio non est de regula: quia contractus emphyteuticus non est pactum nudum,sed potius contractus nominatus, vt ipse latius ibi prosequitur.Cui addo, quod idem tenuit Iason post alios per eum allegatos in l.iurisgentium.§.quinimmo.col.7.infra eod.in præludiis feud.col.11.in fi.4.q.de quo per. Ias.qui nihil decidit in l.j.col.16.C.de iure emphyt.vbi, vt dixi, nihil decidit. Sed in aliis duobus locis prius allegatis bene firmat, quod emphyteusis sit contractus nominatus. Saluando Ang. possumus dicere, quod dum Ang.facit regulam, quod ex pacto nudo non oritur actio,appellat generaliter pactum nudum,omne illud,in quo non est stipulatio. Et hoc respectu dicitur istud pactum nudum a solennitate uerborum.Istam declarationẽ sumo ex uerbis ipsiusmet Ang.ibi colum.pen. vbi ponit sequentia verba:& sic ex omnibus pactis quæ sunt nuda ad solennitatem verborum.Sed non respectu causæ, vt in dictis contractibus nominatis,oritur actio de iure canonico, sed non in contractibus innominatis,nisi secuto implemento.

Trigesimoseptimò fallit supradicta conclusio, vt non procedat,quando pactum,etiam ex interuallo apponitur ad reformandum in totum,vel pro parte substantialia contractus bonæ fidei,l.iurisgentium.§.adeo.infra eodem Ange.Areti.d.§.in personam.col.8.Quando autem pactum dicatur apponi circa substantialia,naturalia,vel accidentalia cõtractus,declarat Ange.in d.§.adeo.& clarius ibi Iason.Curt.Iunior in 6.quæstio.primæ partis tract.feudorum,colum.5.versicu.antequam deueniamus.glo.magna in l.pacta conuenta.infra de contrahen. emp. Ea melius quàm alius tradit Zasius in suo libello,charta 48.col. 3.ubi ponit notabilem doctrinam circa hoc. Sed tu vide Christopho de Castel qui in hoc dat certiorem & breuiorẽ doctrinam,in repet.l.vbi ita donatur.colum.j.in tertio euidentiali.infra de donat.caus.mort.vbi dicit, quod pacta concernentia materiam & formam contractus,dicuntur concernere substantialia contractus: reliqua verò dicuntur concernere accidentalia.

452 † Quæ autem sint naturalia contractus,declarat Ias.in l.si constante.colum.27.in princip.infra solut.matrimo. Vide etiã Decium declarantem quando aliquid dicatur substantiale,in l.fin. colum.3.post medium.C.de bono.possess.secundùm tabu.& in l.edita.col.6.versicu.successiue Barto.prosequitur. cum pluribus sequenti.ubi & Barto.& alii.C.de edend.Et addo, quod natura & aptitudo sunt quid insitum rebus.glo.in c.ius naturale.j.disti. Thomas Parpal.in l.j.colum.5.uers.dum Barto.saluat. infra sol. matri.Docto.in l.vnica.C.de sentent.quæ pro eo quod interest. dum tractant,qui contractus dicantur habere certam naturã. Reliqua ad hanc limitationem dicam in 63.limitatione.

Trigesimooctauò fallit hæc conclusio,ut licet de iure ciuili ex pacto nudo non oriatur actio,tamẽ de iure canonico ex pacto nudo bene oritur actio,c.j.extra eod. Ideo ius canonicum in suo foro,& ius ciuile pariter in suo foro seruabitur, iuxta illud Virgilii primo Aeneidos.

> Vestras Eure domos. illa se iactet in aula
> Aeolus:& clauso ventorum carcere regnet.
> Non illi imperium pelagi,sæuumque tridentem,
> Sed mihi sorte datum:tenet ille immania saxa.

Refert in simili Barba.in repet.Rub.de fide instru.col.43.circa fi.in paruo volumine,de quo tamen dicendum est:vt latè dicam infra quæstio.quid circa pacta disponat ius canonicum:& aliquid dicam infra in 46.limitatione.

Trigesimononò fallit iam dicta conclusio, vt non procedat inter nobiles,vt notat Corsetus in repetitio.ca.grandi. colum. 12.de supplen.negligen.prælа.in 6.vbi dicit, quod promissa nobilium sunt debita,per tex.in c.j.secundùm vnum intellectum,de donat.Facit text.in l.nemo infra de in integrum restitu.iunctis his quæ per illum textum latè tradit Bonus de Curtili in quinta parte tract.de nobilitate.in tertio priuilegio nobilitatis.

Quadragesimò reperio, quod Roma.singu.524.vltimò quæro extra.formae quæstio. An ex pacto nudo inter patrem & filiũ naturalem & legitimum indistinctè oriatur actio. Et nihil respondet,sed relinquit cogitandum.Ego autem, vt liberè dicã quid sentio,nunquam arbitratus sum talia uerba esse Romani, neque tanti uiri ingenium redolere: quia regulariter ex pacto etiam uestito,cuiusmodi sunt contractus nominati,vel stipulationes inter patrem & filium facto non oritur actio: & tamen Roma.si tamen hæc verba Romani sint,præsupponit regulam esse in cõtrarium,dum quærit,an ex pacto nudo inter patrem & filium indistinctè nascatur actio.

Quadragesimoprimò fallit,ut non procedat, quando pactũ nudum esset geminatum, quia tunc ex tali pacto nudo oritur actio,vt not.Bald.& Ange in l.si per illum textum.C.ad legem Falcid. De quo tamen dicam latius in quæstione, quid circa pacta disposuerit ius prætorium.

Quadragesimosecundò fallit hæc conclusio, quòd pactum nudum non producit actionem,vt non procedat, quando tale pactum fieret cum principe.Licet enim ex tali contractu facto cum principe non oriatur ciuilis obligatio, sed sola naturalis nuda ab obligatione ciuili,tamẽ illa naturalis obligatio ita obligat principem.sicut ciuilis obligaret priuatum, vt tradunt doctores in c.quæ in ecclesiarum.de constit.& in c.j.per illum textum,secundùm vnum intellectum,de probat. Decius in regula,nec ex prætorio.in fi.infra de reg.iur.in l.digna uox.C. de Legibus.& in l.donationes quas diuus Imperator per illum textũ. C.de dona.inter uirum & vxorem.Bald.in l.ex imperfecto.C.de testa.& in l.fi.ad fi.C.de transac.Martinus de Laude in tracta.de confœd.prin.notabili 46.pacta facta.& notabili 5.contractum non potest.Ideo dicit text.in epistola,inter claras.C.de summa trinitate & fide catholica nihil esse quod lumine clariore præfulgeat quàm recta fides & obseruantia in principe. Et rationẽ huius dicti ponunt doctores in l.j.in prin. infra eod. ubi Bal. refert Aristotelem monuisse Alexandrum, vt seruatet promissa, aliàs malus finis sequeretur.Verba autem Aristotelis ad Alexãdrum sunt hæc,Caue ne infringas fidem datam;quia hoc conuenit infidelibus,iuuenibus & meretricibus, vt refert Franciscus Vallensis in tertia distinctione primæ partis sui communiloquit.cap.12.ad fin. Sic etiam Isocrates Nicoclem regem admonuit, ueritatem ipsum adeo præhonorare, ut sermonibus suis plus fidei quàm aliorum iuramentis haberetur. Potest etiam assignari alia ratio huius limitationis secũdùm Ioannẽ.

Pontanum

Pontanum in libro de principe: quia cùm fides, vt ab antiquis diffinitur, sit dictorum, conuentorumve constantia & veritas, nihil antiquius veritate ipsa principi esse debere, declarat id, qd à maiorib. nostris sapientissimè institutum est, vt liber Euangeliorũ, quo diuina cõtinet veritas dieb. singulis osculãdus principi offeratur, cùm in re diuina adest: vt ex eo colendæ veritatis admonitus meminerit studiosissimum se eius esse debere. Facit etiam optimè quod de Alexandro refert Valerius Maximus, q ira permotus cum exercitu magno in quandam ciuitatem diruendam pergeret, Anaximenes, qui fuerat præceptor Alexandri, & ciuis erat illius ciuitatis, quam Alexander euertere volebat ciuitatẽ exiuit, vt Regi preces p salute ciuitatis porrigeret. Alex. autẽ videns philosophum venientem, hoc suspicatus est; vtq; materiam deprecandi philosopho auferret, iurauit se nihil facturum eorum, quæ precaretur: tũc philosophus sapienter attendens Regis iurm, respondit: Peto ergo dñe vt ciuitatem natiuitatis meæ diruas, & disperdas. Quã petitionẽ attendens Alex. salutem vrbi contulit: maluit n. irã & voluntatẽ ꝯ ciuitatem dimittere, quàm venire ꝯ iurm. Et ego legi in quodam libro antiquissimo, cuius auctor incertus est, propterea q nec in frontispicio, nec in calce libelli nominatur, verùm libello titulus est de ludo scachorum, & dictis factisq; nobilium virorũ philosophorum, in 2. parte. c. j. vbi tradit de forma Regis, q regi absq; necessitate iurare non cõuenit: cùm verbum simplex in rege vel principe firmius sit q̃ iuramẽtum in mercatore. Et q in principe recta fides præfulgere debeat, tradit latè Chassanæus in decimatertia consideratione quintæ partis sui catalogi, qui uocatur Gloria mundi. Facit huc, † quia non seruare promissa est mendacium, & sic peccatum, † à quo magis debet abstinere princeps q̃ priuatus. Saly. in l. digna vox. C. de legibus. Facit gl. in l. pen. ff. de hæred. institu. quã literis aureis dicit scribendam esse Bal. ibi, & in cõsi. 324. quæritur vtrum Papa in j. parte, ad hoc q principes magis debent cauere ab omni reillicita q̃ alii priuati: & pleraq; sunt illicita principibus quæ non sunt aliis illicita. Sic Adam plus peccauit; quia omni bono abũdauit, c. consideret. §. defleat. de poenit. dist. 5. Facit tex. cũ glo. in c. homo Christianus. 40. dist. in l. aut facta. §. persona. ff. de poenis. & in l. 2. ff. de re milit. Facit; quia omne animi vitium tanto conspectius in se crimen habet, quanto maior, qui peccat, habetur, c. sicut dignum. extra, de homici. & l. presbyteri. C. de episc. & cler. Ripa in c. 2. in j. notab. post prin. extra, de rescr. Propterea inquit Petrarcha i quarto epistolarũ familiarium, epistola 64. in prin. Gaudeo equidem me potius errasse, q̃ te, eo q apparentior est omnis in luce deformitas, & error in sene desperatior. Idem in j. parte Dialogorum de remediis vtriusq; fortunæ, dialogo 30. Neq;, inquit, minor est ideo error is, in quo magni errant, sed maior potius atq; conspectior. Et Plutarchus in politica. Quemadmodum. n. inquit, indignius ferri, maiorisq; haberi solent dedecori verrucæ, ficusve in facie, q̃ notæ, næui atque mutilationes in reliquo corpore: sic etiam ob eã quæ plerosq; homines de principatu atq; ciuilib. magistratib. tenet opinionẽ, vtpote de re magna, atq; dignissima, quæ omni facinore atque temeritate vacare debeat minima quæq; principũ & rempublicam administrantium errata pro magnis habentur. Facit, quia videmus † q in principe firmior debet esse veritas, q̃ in aliis, vt no. Bal. in c. j. §. fi. col. j. q feud. dare poss. Decius in l. is apud quem. in 2. not. C. de eden. Alia etiã rõ potest assignari: quia si resolutio ꝯctus initi cũ principe asset in eius potestate, nũ inueniretur, qui ꝯheret cum eo, vt inquit Bald. in l. princeps. ff. de leg. in c. j. in prin. de natura feudi. & in auct. omnes peregri. col. fi. C. cõmu. de succes. Rom. in cõsil. 354. quæritur primo. ad fin. Fely. in d. c. quæ in ecclesiarum. col. 23. versic. limita secundò. de consti. & sic princeps careret omni cõmercio, qd esset sibi graue, quia omnium præsul fieret omnium exul, l. ij, qui sanctam. C. de apostat. no. Francis. de Curte senior in consi. 49. memoriæ recolendæ. col. 73. in medio. Ideo Græci dicunt, q qui sine fide est amicis caret, vt inquit Codrus in prin. sermonis duodecimi. Hinc Cœlestinus, qui de manè concedebat gratiã, & uesperi reuocabat, reputatus fuit bestia & non homo, vt not. in c. j. de renunt. in 6. Bal. in consi. 427. rex Romanorum. col. 4. in princ. in j. parte, & in c. j. in prin. de natura feudi. Et ideo Cardinales licet scirent, q Cœlestinus renuntiaret Papatui per fatuitatem, tamẽ quia erat vtrum pecus libenter acceptauerunt refutationẽ, & creauerunt Bonifacium octauum, qui depingitur vulpes in introitu, leo in accubitu, canis in occasu, fm Bald. in d. c. j. Et propterea dicitur, q intrauit vt vulpes, regnauit vt leo, exiuit vt canis. Stephanus Aufrerius in reper. Clem. j. col. 45. in fi. de offic. ord. in paruo vol. Proinde etiam non principe sed tyranno dignum existimo, id qd Dionysium tyrannum aliqñ fecisse refert Plutarchus lib. 2. de Fortuna, aut virtute Alexãdri. in princ. Is enim cùm quemdam citharoedum primi nominis audiret talentum ei se daturum spopondit, postero verò die hesternam sponsionem reposcenti. Heri, inquit, oblectatus a te tantisper dum canebas te quoque incerta spe oblectare volui: proinde congruum operæ pretium recepisti hilarans idem & mox exhilaratus. Debet enim bonus princeps in liberalitate cõcessorum sicut polus in coelo constãter persistere & dicere. Quod scripsi scripsi. vt inquit Decius post Bal. per eum relatum in cõsi. 197. in casu inquisitionis. circa fi. in j. parte. Faciunt pulchra verba Bald. in c. capitulum sanctæ crucis. colum. 4. de rescript. vbi dicit, q in lingua principis extat gratia, in scriptura testimonium, & in executione commoditas: Refert Claud. de Seyssello in l. pactum curatoris. C. eodem. & princeps debet habere vnum calamum, vnam linguam, non autem plures: quia scriptum est, Quæ procedunt a labiis meis non faciam irrita. Bald. in consi. 279. pridie enim consului. col. 2. ver. item varietas. alias incipit, rex Romanorum. col. 5. in 3. parte. Barba. in consil. 13. similiter in 3. parte. Decius in consi. 286 in causa communitatis. col. fi. in 2. parte. Facit quod not. idem Decius in consi. 404. viso eleganti consi. col. 2. in 3. parte. Io. Igneus in repe. l. donationes quas diuus Imperator. col. 1. cum plurib. seq. de dona. inter virũ & vxorem. Alber. Brunus in consi. 51. in casu isto. per totũ. Alia etiam ratio huius limitationis assignari potest: quia licet princeps non subiiciatur legibus, tamen subiicitur necessitati iuris naturalis, vt not. Saly. in l. digna vox. C. de legibus. Sed sic est, q ius naturale obligat etiam priuatum ad obseruãtiam pacti nudi, ergo multo fortius obligabit principem, vt supra dixi. Faciũt pulchra uerba Politiani in 4. de nugis curial. c. 2. Princeps, inquit, legis nexibus dicitur absolutus, non quia ei iniqua liceant, sed qa is esse debet, qui non timore poenæ, sed amore iustitiæ æquitatem collat. In principe etiam conuenit illud uerbũ, Semel locutus est Deus. & aliud uerbum, Quod scripsi, scripsi: vt no. Decius in l. nemo potest. circa fi. ff. de reg. iur. Pleraq; alia ex quibus principes monentur fidem promissumque seruare, tradit Francisc. Patricius lib. 8. de regno & regis institu. tit. 20.

Ampliatur primò ista limitatio † vt nõ solũ princeps, sed ẽt ipse Deus obligetur ex ꝯctu, vt not. Bal. in d. l. j. infra eod. dicens ita tenere magistrum scotentiarũ. Decius in consi. 48. & maturè ac diligenter. col. 3. in j. parte. Alex. in consil. 54. viso puncto. col pen. in 4. parte Dec. in l. debitorum vltimo notabili. C. eod.

Secundo ampliatur, vt procedat etiam de plenitudine potestatis, virtute cuius princeps non potest uenire contra contractum: vt not. Paul. de Cast. in d. l. digna vox Bald. in c. 1. §. ad hoc. col. 5. uersi. item nota ex gl. de pace iur. fir. Pet. de Anch. in consi. 66. pro clariori decisione. per totum. Decius in consi. 151. maximi ponderis. col. 7. in j. parte & in consi. 528. pro resolutione. col. 2. versi. non obstat clausula illa. in 2. parte. 3. partis.

Tertiò ampliatur, vt non solùm princeps, qui debet esse sol iustitiæ, obseruet conuentiones, sed etiam maligni spiritus, qui sunt mendaces, obseruant tamen pactiones, quas habent cum hominibus, vt inquit Scotus in quarto sniam. dist. 34. Neutra. inter consilia Bruni Asten. in consi. 12. patres comederunt. col. 5. circa fi. & exemplum vnius dæmonis, qui obseruauit conuẽtionẽ habitã cum hominib. ponit Bald. in c. 4. col. 21. de probat.

Quartò ampliatur, vt non solùm directè princeps non possit venire contra suum contractum, sed nec etiam per indirectum. vt not. Decius in cõsil. 48. præallegato. in j. parte. Facit qd tradit Io. Igneus in rep. d. l. donationes quas diuus Imperator. col. 11. in prin. nam quod directo prohibetur. non debet per indirectum permitti, l. scire oportet. §. si mater. infra de tut. & cur. dat. ab his. §. est autem casus. Instit. de hæred. insti. c. auaritiæ. de elec. in 6. & regula, cùm quid vna uia. de reg. iur. eo. li. 6. de quo tñ dic ut dicam in l. vnica. C. de sen. q̃ pro eo qd interest profer.

Quintò ampliatur hæc limitatio, vt intantũ pcedat, q si princeps ꝯ suum ꝯctum disponeret, præsumeretũ circumuentus, & nõ ualeret sua dispositio, vt not. Ro. in cõs. 198. circa pupillam, Pau. de Cast. in cõsi. 156. viso & examinato puncto. col. 3. Alex. in cõsil. 3. ex his q̃ in themate narrauit. in 5. parte. Decius in cõsi. 286. in causa communitatis. circa fi. in 2. parte. vbi plus dicit, q contra istam præsumptionem non admittitur probatio.

Sextò ampliatur, vt non solum princeps, sed etiam Papa nõ potest venire contra contractum a se factum. Dec. in cõsi. 689. viso puncto. col. 2. in 4. parte. Panor. in d. c. j. de prob.

Sublimitatur nunc primò ista limitatio, vt non procedat, qñ princeps contraxisset super regalibus in præiudicium successorum, ut uoluit Bald. in extrauag. de pace Constantiæ. in uerbo, amplius. Socyn. in consi. 4. super quæstione. colum. 3. uersic. nam princeps cõcessit. in 3. parte. declarando tamen vt per eũdem Socy. in consi. 7. super quæstione mihi proposita per totũ. eadem 3. parte. Alber. Brunus in consi. 3. circa primum. col 4. in medio. in cõsi. 2. uiso themate. col. 10. ver. cõsiderari etiam põt.

Secundo sublimitatur & declaratur hæc conclusio, quæ habet, quod princeps tenetur obseruare contractum, nec possit illi contrauenire, vt procedat, quando princeps hoc vellet facere sine causa, sed si contractui suo ex magna causa contrauemiret, hoc facere posset, vt nota. Bald. in l. fina. supra de legib. cum simil. ut per Socyn. in consilio 4. præallega. in 3. parte. & consilio 58. super proposita quæstio. colum. 2. eadem 3. parte. Iaso. in l. Barbarius. colum. 6. & 7. maximè versic. decimo facit. ff. de offic. prætoris.

Tertiò sublimita hanc limitationem, vt non procedat, quãdo dolus dedisset causam contractui, etiam stricti iuris: quia tũc illud pactum esset ipso iure nullum, vt not. Claud. de Seysello in l.cum postea quàm ad fi C eod. Et pro hac limitatione facit primò; quia omnes contractus initi cũ principe habent naturã bonæ fidei Bal.in §.si qua verò in tit.de pace Constan. Alexan. in apost ad Bar.in l.Cæs ff.de publica. Præpositus in c.j. in tit. de natura feudi. Ias.in § actionum.col j.instit.de actio.in l.si insulã. col.10.ff.de verb.oblig.& in l ciuitas. col.4.vers.item attende ff. si cert.pet.cum simil.vt per Neuizanum inter cons. Bruni Astẽ. consi.12 patres conmederunt.col.12 in medio. Francisc.de Curt. seniore in consi.48.memoriæ recolendæ.col. 16.circa mediũ. Anto.de Burgo.in c.cum dilecti.col.16.vers.item nota ꝙ omnis contractus.de empt.& vendi. Sed dolus dans causam cõtractui bonæ fidei annullat contractum ipso iure, vt not in l.contractus infra de regiur Ergò dolus dans causam contractibus factis cum principe annullabit illos ipso iure:& sic princeps nõ tenebitur ad obseruantiam illorum.

Secundò pro hac sublimitatione bene facit, quod dicit Aret. in d.l.si quis cũ aliter.col.1.ff.de verb.obl.ubi vult, ꝙ qñ aliquis contractus fit inter personas, inter quas debet exuberare bona fides, ex illo contractu, etiam si sit contractus stricti iuris, non dabitur actio, si dolus dederit causam contractui. Et hæc sufficiant quò ad istam quadragesimam secundam limitationem.

Quadragesimotertiò principaliter fallit ista conclusio, quæ habet, ꝙ ex pacto nudo de iure ciuili non oritur actio, vt licet non oriatur actio, tamen bene oritur exceptio.d.§.igitur nuda. l.i,§.id quod natura.ff.ad leg Falci.Iac.de S. Geor.in l. mulier.in fi ff.sol.mat.Bal.in cõsi 98.mulier maritum dixit.in fi. in 2.parte.Socy.in l.2 in prin.ff.sol.mat.quæ exceptio non dicitur præcise cogere, sed causatiuè, ut no gl. in verbo suspectum in l.2.in prin.& ibi Clau.de Seysello infra sol. matri & quam Oratores translationem vocant, Græci autem [illegible] vocant, ut Christus Fortunatianus lib.3.Rhetoricorum inquit. Pro hac limitatione facit; quia sola naturalis obligatio est potens ad retentionẽ,& si quis agat possessor se tueri poterit exceptione: vt in terminis voluit gl.in l epistola.§ pactum.in verbo, seruandum.ff. eod.& in notabili q tradit Bart.in l.nemo potest.ff.de lega j.vbi vult, ꝙ si legatarius reperitur sine vitio possidere rem sibi legatam in testamẽto minus solenni, poterit se tueri exceptione doli contra hæredem ab intestato. In quo tamen Claud.de Seysel. ibi col.penult.uersi.in glo.si ibi, sed tamen exceptione & versic. sed vnum uidetur son iter obstare.cum uersic seq. ponit distinctionem, vt ibi per eum Et illud dictum Bar sequitur Bald. Nouel.in rub.infra, de verb.obli.col.16. circa fi. & in principio illius col.dicit, ꝙ exceptio est magis de iuregentium quàm ciuili.

457 Facit optimè: † quia exceptio est quædam defensio, l. siquidẽ. ibi.nulla defensio necessaria est.& l. defensiones uel exceptiones.C.de excep.§ exceptiones.uersi.quibus debitor defenditur. insti.de replic.l.i ibi, defensionibus tuis.C.de iuris & facti ignoran.c.significauerunt.ibi, omnis legitima defensio reseruetur.c. dilecte.ibi, defensionib. auxilium competere dignoscatur. & c. cùm inter priorem.ibi. absurdum est enim vt reo defensionis copia denegetur extrà, de exceptio. Et licet Barb.in rubr.de excep.in Clem.alleget quatuor fundamenta in contrarium, tamen ad illa responderi potest tribus modis. Primo vt ipse respõdebat ibi in fi.2.q Secundò ut respõdet Dec.in l si quis iniquũ. §.si is pro quo.col.3.ff.quod quisque iur. Vel tertiò potest respõderi, ꝙ ante ius ciuile erat bene inuenta exceptio, sed illa erat informis, sicut etiam actio & medium agendi erat sine forma: ius autem ciuile dedit formam actioni & exceptioni. Plus dicũt quidam, ꝙ exceptio fuit inuenta in Paradiso, excipiente Adam ꝙ deceptus ab Eua peccauerat, vt no.Spec.in proœmio Specu. §.sanè.quem refert Barbat. in d.rubr.de excep. in Clem. de qua deceptione,& quis plus peccauerit, Adam vel Eua, vide Augu-

458 stin.in 14. de ciuitate Dei,c.11. Et pro hac limitatione facit, † qa multa possunt haberi per retentionem, quæ non possent obtineri per actionem.gl.in l.si cum filio.in prin. ubi est bonus tex. infra de compensa. Pau.de Eleaz.in c.finem litib.in 2.char.vers. circa primum.de dolo & contuma. Ideo licet mulier prohibeatur petere, non tamen prohibetur retinere, vt no.Benedic. Capra in cõsi.10.& si uiso. Decius in consi.300.visa petitione. col. pen.in fi Et sic licet dici soleat, ꝙ cui damus actionẽ, multo fortius exceptionem, l.uendicantem.cum l.seq.de euic. non tamẽ

459 idem dici potest econtrario, † ꝙ cui damus exceptionem, multo fortius actionem: quia dicta regula non procedit in casu cõtrario. l.si in area.§.fi.infra de cond.indeb.l.sicut.§.j. infra quib. modis pign.uel hypoth.sol.iuncta l.si hæres pecuniam. infra ad Treb.Ioan.Crotus in repet.l.si constante.col.34.in fi & ibi Iaso. col.pen.infra sol.mat. Addo gl.in l.3 §.eum qui in fi.infra, de cõstitu.pec. Ad vnum tamen aduerte inquantum doct. ad probãdum ꝙ exceptio sit de iure naturali, mouentur: quia exceptio est defensio. nam etiam actio largo modo potest dici defensio. l.statuas.ubi gloss.in uerbo, iuuandi.infra de acquiren.rer. dom. Et hæc principalis limitatio pluribus modis ampliatur.

Primò vt non solum pactum nudum expressum producat exceptionem, sed etiam tacitum, l.a.C.eodem.Cor.in consi.33. visa copia.colum.5.uersic. & insuper.in 2. parte.cum simil. vt dicam in sequenti limitatione.

Scdo ampliat vt pcedat, ẽt si sit pactũ de vsur.soluẽdis.l.p retẽtionẽ.C.de usur.& l.2.ubi Odo.& Io.de Pla.C.de fis.usur.li.x.

Tertiò ampliatur, vt non solum tale pactum paret exceptionem principali paciscenti, sed etiam singulari successori; quia ius excipiendi transit in singularẽ successorem: vt not. Bart.in l. si tertius.§ si prius.infra de aqua quot. & æstiu. bonus textus in l.hoc iudicium.in princip.infra com.diuid.Socy.in consil. 121. visa contingentia.in fi.in j parte.

462 Quartò amplia, vt in tantum procedat, † ꝙ ille, qui detinet rem sibi naturaliter debitam, tutus est in foro conscientiæ, vt not Panor.in c.j in fi de testi.in integ.cum simil.vt per dom. de Ripa in c.j.col.52.versic.tertius casus, extra de iud. Faciunt quæ dixi supra in nona limitatione.

Quintò amplia, etiam si pactum fieret ad finem agẽdi, in casu quẽ ponit Io.Bap.in 6.q.trac.de pac.col.11.ver.septimo scias.

Sextò amplia, vt procedat, etiam si pmissio facta fuisset absenti, recepta tamen per aliquem præsentem, declarando vt declaraui supra, in verbo, Pollicitatio.

Septimò amplia, vt procedat quantumcunque illud pactum sit nudissimum, vt not.Iac de S Geor. post Ange.ibi in l.si cum te.post prin.infra eodem

Sublimita nunc primò hanc limitationem, vt non procedat in casu, quem ponit Decius post glo.ibi in l.in bonę fidei. in fi. C.eo.vbi dicit, ꝙ pactum factum ex interuallo ad agẽdũ, si non producit actionem, non valet etiam ad excipiendum Ange. in consi.77.plures creditores.col fi. uersic. secundò quia dicta pactio Faciunt quæ dicam infra in 57.limit. Et uide Ias.in l. in traditionibus.in fi.infra eod. Socy.in d.l.in bonæ fidei.col.2.in tertio notab.Salyc.ibi in vlt.q. Alex.& Riminal.ibi.in fine, qui ambo tenent contra istam sublimitationem. Et eadem opinio pbari videtur per ea quæ supra dixi de naturali obligatione, quæ operatur retentionem Et ista disputatio de plano procedit, qñ pactum erat solum inductum ad producendum actionem. Si verò fuisset inductum ad producendum actionem pro vno & exceptionem pro alio, tunc si pactum non valet ad agendum, non valebit etiam ad excipiendum. Iac.de S. Geor.in d.l.in bonæ fidei.in fi.vbi ponderat ad hoc glo.sing in l. cum antea. vers. veluti pacti.iuncto uersic.altera autem.C.de arbit.

Secundò sublimita istam limitationem, vt non procedat in casu l.iurisgentium §.si ob maleficiũ. vbi gl.hoc notat infra eo.

Tertiò sublimita, vt non procedat in pacto nudo compromissi, ex quo sm communem opinionem Legistarum nõ oritur actio.nec exceptio; vt no.Pan.in c.per tuas.col.2.vers.in gl. pen.extra, de arbit.quod tamen est verum, nisi laudum ex forma statuti haberet executionem paratam: quia tunc ex illo laudo bene daretur exceptio possidenti: vt not. Socy.in consil.27. visis instrumentis.col.8 in prin in 4.parte. Et de hac tertia sublimitatione vide quæ dicam infra in 56.limitatione.

Quartò sublimita, vt non procedat, quando res fuisset habita

461 cum uitio: quia tunc excipienti obstaret replicatio doli. † Cùm enim exceptio sit fundata super æquitate, cõtraria æquitate eliditur, arg.l.qui æquitate.infra de doli except. Quæ autem sit ratio, ꝙ exceptio sit fundata super æquitate, vide Gali.in rubri. de verb.oblig.in 18.conclusione, circa fi. Contra tñ hanc sublimitationem facit: quia uerus hæres, qui non potest probare se esse hæredem, potest cum bona conscientia furari bona hæreditaria, vt not.Bald.& Ias.in l.j.C de testam. Facit quod no. Ange. in l.Iulianus uerum debitorem.de condi.indebit. & tamen fur dicitur habere rem cum uitio. Cogita si dici potest, ꝙ hoc procedat, quando quis tractat de damno uitando: aliàs secus. quãdo enim quis fuit hæres institutus, si non potest hoc probare, ex hoc ꝙ nõ probat patitur damnum, aut saltem amissionem lucri iam radicati, quod damno æquiparatur, vt dicam in l.vnica. C.de sent.quæ pro eo quod inter. profer.

Quintò sublimita, vt non procedat in casu, quem ponit Ange. Aret in §.alteri.col.fi. versi.sed mihi insurgit. instit.de inutil. stipula. quando scilicet ille qui rem habet naturaliter, res solui non debuisset si rem minimè habuisset.

Sextò sublimita, vt non procedat in contractu innominato: nam licet contractus innominatus dicatur pactum nudum, tamen non producit exceptionem, vt not. Socy. in d.rubri.de verborum obliga.colum.4.

Septimò sublimita, ut non procedat in casu, quẽ ponit Liber.de Rampo.in l.si ubi.§.si pactus.infra eod.ubi uide pulchrã distinctionẽ. Et hęc sublimitatio differt a quinta sublimitatione: quia in hac disputatur, an filio, qui non erat paciscẽs, cõpetat exceptio propter pactum patris: sed in quinta sublimitatione disputatur, an ipsimet, qui erat paciscens, vel stipulans, competat exceptio ex stipulatione alteri facta.

Octauò sublimita, vt non procedat in casu l.iurisgentium § si ante aditã.ff.eodem.vbi Iacob.de S. Georg. dicit esse casum, in

quo

quo pactũ non producit exceptionẽ pacti, sed bene ꝑducit exceptionẽ doli. Et ex his sit expedita hæc 43. prĩcipalis limitatio.

Quadragesimoquartò principaliter fallit hæc conclusio, quę habet, ꝙ pactum nudum non producit actionem, vt non procedat in pacto tacito: quia pactum tacitum valet etiam quò ad producendum actionem, vt not. Alex. in l. si cum dotem. ff. sol. mat. per tex. in l. solutum. §. solutam de pig. act. & l. item quæritur. §. qui impleto. ff. locati. Ioan. Crotus in d. repe l. si constante. col. 34. in fi. solu. matr. glos. in l. 1. in verbo. mortis causa, infra de don. Facit, † quia plus est aliquid facto quàm verbis exprimere, c. ex ore. de his quæ fiunt a maiori parte c. l. si tamen. § ei qui. de ædil. edic. & l. si stipulatus sum decem iuncta l. verò procuratori. de solu. & voluntas ita datur facto sicut verbis intelligi. l. reprehendenda. C. de insti. & subst. gl. in l. de quib. ff. de legib. & in l. dolum. C. de doli exce. bonus tex. in l. Paulus respondit nõ tantum verbis. ff. rem rat. hab in c. cùm super. de off. deleg. in c. existimauit. 12. q. 3. & in l. gerit. ff. de acqui. hæred. Imo. in consi. 73. in casu proposito licet dicatur. col. 2. in prin. Facit illud poeticũ. Facta loquuntur. quod refert Alex. in consi. 52. circa hanc post prin. in 4. parte. ideo qui † facit pactum de certa parte debiti recipiendi, videtur aliam partem remittere: vt not. Claud. de Seysel. in l. pactum curatoris. circa fi. C. eo. Et si fuit conuentum, vt quis in tanta summa remaneret debitor pro residuo, censetur tacitè actum, ꝙ in alio non sit debitor, vt not. Cor. in consil. 33. visa opin. col. pen. in 2. parte. & in consi. 295. videtur prima cõsideratione. in princ. versi. ad idem & tertiò. in 4. parte. Sic etiam † quando certa quantitas soluitur, vel promittitur pro residuo, significatur, ꝙ nihil amplius debeatur: ita ꝙ si aliquid prius deberetur, contingit liberatio, ut not. glo. 10 l. si ea plurib. in princ. vbi Ang. & Imola, de sol. Cor. in consil. 33. præalleg. col. pen. in 2. parte. Pau. de Cast. in l. j. C. de hæred. insti. Cępol. cautela 167. ego do tibi. Rom. singu. 702. verba illa. † Ita etiam qui dedit vel accepit pensionem trium annorum proximè præteritorum, vř pensionem aliorum annorum præcedentium vel dedisse vel recepisse, l. quicunque. C. de apoch. pub. lib. 10. quam valde singularem dicit Cremen. notab. 78. tu scis. Et pro hac limitatione vltra doc. bene facit l. si veritas. C. de fideicom. per quam legem dicit Claud. de Seysell. in l. si pacto quo pœnam. col. 1. in fi. C. eo. † ꝙ solutio partis legati in minus solenni testamento inducit tacitum pactum ad petendum reliquum legatum.

462

463

464

465

466

Sed tamen diligenter aduertẽdum est: quia ista limitatio eo modo quo posita est, nõ videtur probari aliquo iure: nam exẽpla supra posita bene probant, quòd tacitum pactum producit exceptionem. Et in hoc non est mirandum: quia etiam pactum expressum bene produceret exceptionem, ut dixi in præcedenti limit. Similiter leges allegatæ pro hac limitatione loquũtur in casu, in quo aliàs pactum expressum bene produceret actionem: nam in l. solutum. §. solutam. erat pactum tacitum hypothecæ. Et certè pactum expressum hypothecæ bene producit actionem, vt dixi supra in 16. limita. Pariter etiam in l. item quęritur. §. qui impleto. non erat pactum nudum tacitum, sed erat tacitus contractus locationis, qui est contractus nominatus: iũ non mirum si producit actionem: quia sicut expressus contractus nominatus producit actionem, & solo cõsensu perficitur, ita etiam tacitus contractus nominatus, cùm sit par virtus taciti & expressi, vt dicam in l. 2. & 3. infra eo. & probatur in iuribus alle. supra ad illam regulam, ꝙ voluntas non solùm verbis, sed etiam facto datur intelligi. Hæc autem limitatio præsupponit, ꝙ pactum nudum expressum non producit actionem sicut tacitum. ꝙ non videtur mihi probatum aliquo iure.

Nec obstat l. si veritas. C. de fideic. qa ibi pactũ expressũ sine dubio ꝑduxisset actionẽ, sicut tacitũ. l. fi. C. ad leg. Fal. cum simil.

Retenta tamen hac limitatione, amplia illam vt non solùm procedat, quando pactum fieret inter præsentes, sed etiam si fiat inter absentes: † quia in tacito pacto non requiritur partis præsentia. l. 2. vbi Alex. & l. si creditores. C. eodem. vbi Angel. reputat hoc valde notandum. Et Saly. ibi dicit, ꝙ etiam antequã absens sciat, non habet locum pœnitentia ex parte sic paciscentis. bonus tex. in l. si cùm dotem. vbi etiam Saly. Imola, Pau. de Cast. & Alex. col. 5. versi. extra glo. sol. mat. Bal. in l. 3. §. fi. per illũ text. infra de nego. gest. Similẽ vidimus † in donatione expressa, quæ requirit nuntium, vel epistolam, aut partis præsentiam. l. absenti. ff. de donat. etiam si fiat ad pias causas. glo. fi. in l. illud. C. de sacrosanct. eccle. Et tamen secus in donatione tacita, vt not. Bald. in auct. si quas ruinas. C. illo tit. qđ nota ad ea quæ dixi s. in 15. limitatione. Et ratio huius ampliationis est fm Claud. de Seysello in d. l. si cùm dotem. col. 5. in princ. quia tacitũ pactũ inducit lex ex præsumpto consensu, vel alia æquitate: vnde non mirũ si valet & producit effectum perinde ac si esset solẽniter factum. Et vltra eum declarari potest hæc ratio: quia tale pactum tacitũ inducitur ex ministerio legis præsumentis & colligentis consensum absentium. Ideo non mirum si etiam inter absentes huiusmodi pactum valeat: quia lex, quæ colligit consensum absentium, habetur loco nuncii vel epistolæ.

467

468

Sed contra hanc limitationem huius ampliationis expresse tenuit Io. Crotus in repet. d. l. si constante. col. 35. in prin. dicens ꝙ etiã tacitũ pactũ resultans ex cõuentione nõ requirit partis pñtiã. Allegat ad hoc Bal. ĩ l. 3. §. fi. ꝑ illũ tex. cũ l. seq. de neg. gest.

Breuiter pro resolutione & concordia istarum contrarietatum Gali. in d. Rub. de verb. obl. facit plures casus: nam dicit ipse, Aliquando ex aliquo actu præambulo ab ipsa lege in consequentiam. inducitur tacitum pactum aliqua æquitate suadente: & tũc inducitur absque scientia & præsentia partium ex potestate l. d. l. 2. & l. si creditores. C. eo. & dicitur pactum legale tãquam assumens sibi uires ex potestate legis. Aliquando verò contractu præambulo fundat se super præsumpto cõsensu partium, ut in casu d. §. qui impleto & tunc requiritur scientia partium, qua mediante requiritur perseuerantia præcedentis voluntatis. l. 3. cum glo. de proba. c. maiores. de baptismo & sic reperitur semper adesse consensus simultaneus. Aliquando verò & tertiò agitur principaliter de faciẽdo pactum absque aliquo actu præambulo: & tunc non sufficit sola scientia, sed vltra hoc requiritur præsentia partium vel nuncius, uel epistola, ad hoc vt possit dici consensus simultaneus. Et hæc declaratio est valde notabilis, si vera sit. Vide etiam Alex. in consi. 204. viso themate. in princip. in 7. parte.

Secundo amplia, vt non solùm producat actionẽ, sed etiam si apponatur iuxta contractum informat actionem ex illo contractu. l. hæreditatem & ibi Imo. ff. de dona. Claud. de Seysell. in l. petens. col. 6. in 7. ampliatione. C. eo. Sed melius dici potest in casib. in quib. tacitum pactum non producit actionem, bene tamen illam producit, si iungatur alicui contractui nominato. Et ita intelligo præallegata.

Sublimita nunc primò hanc principalẽ limitationẽ, ut non procedat in pacto tacito donationis: quia licet pactum expressum donationis bene ꝑducat actionẽ, tñ pactum tacitum donationis non producit actionẽ, ut dixi plene s. in 15. limitatione.

Declara secundò hanc 44. limitationem, ut procedat, qñ tacitum pactum tenderet ad agendum: sed si tale pactum solum tenderet ad excipiendum, non produceret actionẽ, ut no. Clau. de Seysello in d. l. 2. C. eo. Bart. & doc. in l. traditionib. circa fi. C. illo tit. licet secus sit in legato, vt not. Ias. in l. apud Iulianum § j. in 8. notabili per illum tex. de leg. j. licet quandoque id, quod fit ad excipiendum, producat actionem. l. sed si possessori. in princ. inf. de iureiur. Alber. in l. pacta conuenta. col. 5. in prin. ff. de contrahen. empt. dicam latius. ff. in 57. limitatione.

Tertiò sublimita, vt licet ex pacto tacito oriať actio, tñ nũquã ex actu ꝑambulo a lege in cõsequẽtiã induciť tacitũ pactũ, nisi in casib. à iure expressis: vt no. Galiau. in d. rub. de verb. oblig. per decisionẽ Baldi in rub. C. q. admi. col. pen. in 8. q. vbi dicit, quòd quasi contractus nõ habet locũ, nisi in casibus a iure expressis.

Quartò sublimita, ut licet ex pacto tacito oriatur actio: tamẽ non inducitur tacitè neque ex pacto expresso, neque ex pacto tacito nouatio. ut dicam infra in seq. limita.

Quintò sublimita, ut non procedat in pacto tacito resolutiuo pignoris: quia per illud pignus non tollitur, ut no. glos. in l. si tibi. §. de pignore. ff. eod. Decius in l. expressa de regu. iuris.

Quadragesimoquintò principaliter fallit, ut licet pactum nudum non producat actionem, tamẽ bene est potens ad nouãdum actionem iam productam: ut no. Alex. in l. si cum dotem. col. 2. ver. quarta fuit ratio sol. mat. quia per quemcunque contractum producentem saltem naturalem obligationem inducitur nouatio, ut probat text. singularis in l. si mandato meo. §. fi. & ibi gl. ff. manda. no. Bart. in l. j. ff. de nouat. sed pactum nudũ inducit saltem naturalem obligationẽ. l. in his §. si duos cum simul. de solut. ergo per illud potest induci nouatio. Contra hanc limitationem, tenuit glo. a nemine, quem viderim, allegata in l. cum dos. in verbo, Conuentum. de pact. dota. Sed cùm tempus nos breuitatis admoneat, de veritate huius limitat. ad præsens non discutiam: satis erit me remittere ad Dd. maximè Claud. de Seysel. in d. l. si cũ dotem. col. 2. ver. in ea glo. ibi, & est ratio.

Sed retenta hac limitatione, declara eam, ut procedat, qñ exprimitur in pacto, ꝙ fiat nouatio: aliàs non inducitur tacitè nouatio per alium contractum quàm per contractum stipulationis. §. præterea. Insti. quib. mod. tol. oblig. Et ita dictam l. si mandato meo. limitat Soc. in consi. 21. visis & diligẽter lectis. col. 3. in fi. in j. parte. in consi. 89. dubium est. col. 3. versic. postremò dico. in 3. parte. Et ita puto declarari debere, quod dicit Corn. in consi. 33. visa copia. col. 2. versi. tum etiam, quia non deponunt. in 2. parte. dum dicit, ꝙ nouatio non fit, nisi per stipulationem: intelligo tacitè: sed expresse bene fieri potest per alium contractum, quàm per stipulationem, ut supra dixi. Vnum etiam nota, ꝙ opinio doctorum tenentium ex pacto nudo non fieri nouationem, non procedit in curia mercatorum, ut no. Soc. l. qui vsumfructum. col. 8. versi. septima conclusio. de verb. oblig.

Quadragesimosextò fallit in terris Ecclesiæ, in quibus etiam inter laicos ex pacto nudo agi posset, qa in illis obseruatur ius Canonicum, etiam inter laicos, ut dicã infra quæstione. Quid circa pacta disponat ius canonicum. Faciunt q̃ dixi s. in 38. limitatione. Facit etiã, † qa lex Imperat. non ligat in terris Ecclesiæ:

469

Sicut alibi dicimus, ꝙ habens ab Imperatore potestatem legitimandi, non poterit legitimare in terris Ecclesiæ: ut no. Bal. post Iac. But. in l. j. uer. item quæro. C. de iure aure. annul. & in l. eam quam. col. 8. C. de fidei. commis. Per. de Anch. in cõsi. 221. primũ dubium non est nouum. Et ista est cõis opinio, vt Alexan. concludit in consi. 67. consideratis. col. fi. in j. parte. declarando sñ vt per Decium in consi. 207. pulchrum est in fi. in 2. parte.

Quadragesimoseptimò fallit hæc conclusio, vt nõ procedat inter personas quæ plurimum negotiãtur: quia quò ad illas nõ differt pactum nudum a stipulatione: vt notat Alexã. post Bal. per eum allegatum in consi. 115. perspectis iis. col. 3. in prin. in 6. parte. Allegant ambo tex. in §. pen. in auct. de fideiussoribus. qui loquitur in argentariis: & sic videtur præsupponere, ꝙ respectu illorum non differat pactum nudum.

Quadragesimooctauò fallit hęc conclusio: vt non procedat in oblatione: nam oblatio facta nudo pacto valet & tenet, vt notat Maria. Socy. in tract. de oblationib. in 2. q. libri noni.

Quadragesimonono fallit etiam ĩ voto: nam quis ad implementum voti etiã absque solennitate stipulationũ emissi obligatur, & compelli potest, etiam de iure ciuili, vt not. Pano. in c. qd super. in ultimo notabili, extra de fide instr. & tradit Richar. de mediavilla in 4. sen. distinct. 38. arti. 3. q. 3. Facit illud Ionæ 2. Quæcunque voui reddam. Faciunt etiam plura, quæ habentur in c. j. Senonensis concilii decreto nono.

Ampliatur primo hæc limitatio, vt procedat, etiã si tale vo-
470 tũ emittatur a pupillo doli capace: † quia cum talis possit obligari diabolo ex delicto, c. j. de delictis puerorum. ergo similiter poterit obligari Deo ex voto, Roma sing. 498. capias tria.

Secundò ampliatur, etiam si votum emittatur per filiumfamilias, dummodo nõ agatur de præiudicio patris: quia talis ex voto obligaretur, vt notat Panor. in c. scripturæ. col. 2. de voto. Plenè confirmat Decius in l. j. col. 8 in princ. C. qui admitti ad bono. posses. poss.

Quinquagesimò principaliter fallit hęc conclusio, vt non procedat, quando iudex promitteret delinquenti impunitatem, si delictum confiteretur: quia iudex tunc non poterit delinquẽtem punire, sed tenetur promissionem suam adimplere: vt not. Imo. in consil. 109. visa inquisitione. per totum. Deci. in l. ea est natura. ad fi. ff. de reg. iur. Hippoly. de Marsi. in l. j. § quæstioni. ad fi. de q. in rub. C. de prob. char. 16. col. 2. in paruo vol. & in l. si qs obrepserit. nu. 13. ff. de falsis. Est uerum, ꝙ cõtrarium tenuit Dominicus post Archid. & alios in c. nos in quenquam. ad fi. 12. q. 2. Feli. in c. afferte. in primo notabili in fi. de præsump. dicens ꝙ iudex vt eruat veritatem a delinquente potest veniã delinquẽti promittere: quia iste est dolus bonus, qui promittitur aduersus hostem, l. j. § non fuit. ff. de dolo. Idem tenet glo. institutionũ forensium Galliæ lib. 1. §. porrò, vbi reus ante iudicem interrogandus, in gl. in verbo. violetur. vide tamen text. lib. 3. earundẽ institutionum forensium. § nunc demonstremus quonã pacto reus ex elogio. & ibi glo. in verbo, impunitatis. Ita etiam fecit Honorius Papa, qui induxit quendam episcopum, vt confiteretẽ simoniam corã Cardinalib. promittendo illi veniam si peccatũ detegeret: qua promissione audita episcopus cõfessus est simoniam, & tñ pp simoniam priuatus est episcopatu, & factus inhabilis ad obtinendum beneficia, vt refert Archid. in c. vtilem. 22. q. 2. Ias. in l. si motam in 3. notab. ff. sol. mat. Io. Igneus in q. An Rex Franciæ recognoscat Imperatorem. col. 34. vers. septimũ est. Feli. in c. accedens. 2. colum. j. in fi. extra vt lite non contestata. & ita circa hanc limitationem doct. sunt varii. Quid tenẽdũ?

Breuiter in hac materia facio quatuor casus. Primus est, quãdo agitur de delicto vnius solius & iudex per illam promissionẽ nullis præcedentib. indiciis extorquet a delinquẽte confessionẽ: & tunc aut volumus quærere, vtrũ iudex ex sola illa confessione possit illum punire: & credo sine dubio ꝙ non: quia talis confessio vr̃ extorta per dolum, ideo non præiudicat confitenti. Et hoc casu bene militant rationes Imolæ præallegatæ. Facit, quia talis confessio vr̃ facta per delinquentem ad euadendũ pœnam delicti: Ideo non debet sibi præiudicare. Sicut alibi di-
471 cimus, † ꝙ confessio facta per delinquentem ad euadendum tormenta, si non præcedebant indicia, non valet, etiã si cõfitens in ea perseueret, l. pe. sm vnum intellectum glo. & Bar. ibi, infra de q. Alex. in consi. 5. in cã inquisitionis formatæ cõtra Valeriũ. in prin. in j. parte. Ias. post alios per eum allegatos in l. qui in aliena § Celsus. col. 6. infra de acqui. hære.
472 † Item etiam in ciuilib. confessio etiam per dolum extorta nõ præiudicat, vt not. Spec. in ti. de confes. §. sequitur. ver. secundo. Bal. in l. j. C. de collu. detegenda cum simi. vt per Socy. in cõsil. 92. viso instrumẽto. col. 3. vers. ex quo sequitur. in 4. parte. Ergo multo minus pręiudica-
473 bit in criminalib. † quia facilius statur confessioni partis in ciuilibus quàm in criminalibus, in quibus agitur de maiori præiudicio, vt probat text. in l. si confessus. iunctis ibi notatis per Bar. & doc. infra de custo. reor. & per Cor. in consil. 128. viso copiosissimo. col. 1. vers. & aliàs fit differentia. in j. parte. Nec obstat d. l. j. § non fuit. quia ibi de mẽdacio nullum verbum, vt Decius dicit in d. l. ea est natura de reg. iur. Ideo ex illo text. inferri non potest, ꝙ licitum sit venire contra fidem hosti datam. Nota tamen, quod Seuerus vnus omnium mortalium ad amorẽ simulandum maximè factus erat, sic, vt nec iusiurãdum quidẽ fallere dubitaret, vt refert Herodianus per Angelum Politianũ Latinitate donatus, lib. 2. histo. de Imperio post Marcum. Aut vero quærimus, vtrũ iudex, qui taliter promisit, ex sua promissione teneatur ad impartiendum ueniam delinquenti. Et credo quod nõ, si per alias probationes delicto appareat: quia hoc non est in potestate iudicis: reatus enim indulgeri non potest, vt no. Bal. in c. innotuit. de elec. & inquit Plutarchus in Politica Molestè Cato atque acerbè oranti Catullo Censori Catoni ipsi consuetudine, amicitia, familiaritate, arte cõiuncto, vt quẽdam iudicio eius obnoxium (erat autem Quæstor) dimitteret: turpe est, inquit, nos qui iuuentuti bene instituẽdæ auctores esse debemus, a lictorib. & ministris irrideri nostris. potuit certè detracta uerbi asperitate atque amaritudine re ipsa orata refutare amici & simul ostendere molestè se id atque inuitum facere seueritate legum coactum & iuris vi. Hæc ille. Plura alia ad hoc propositum allegaui in defensione legalis professionis. Facit qđ not. Bald. in consi. 345. ad euidentiam, in 5. parte. vbi vult
474 † non ualere pactum cum iudice, ne delinquens in suo territorio possit ab eo puniri. Sequitur Purpurat. in l. j. col. 1. in prin. ff. de iurisdic. Plus dici posset, quòd iudex, qui potuit alias probationes adhibere, & non adhibuit, sed propter hanc promissionem delinquentem relaxauit, puniendus est similitudine supplicii, arg. l. fi. C. ne sacrum baptisma reiteretur. & l. tertio. C. ad legẽ Iul. de vi publi. Mimus enim Publianus solitus est dicere, quòd qui malis parcit, bonis nocet, quodque culpã inuitat, qui peccatum præterit, & quòd iudex damnatur cũ nocẽs absoluit.

Secundus casus est, quando præcedebant indicia ad torturã sufficientia, nec potest haberi alia probatio quam per cõfessionem & indicia præcedentia. Et certè iste casus uidetur mihi dubius, Ideo propter difficultatem nunquam consulerem iudici, quòd per istum modum promittendi extorqueret confessionẽ, sed potius deueniret ad torturam: si tamen delinquens esset talis, qui verisimiliter pateretur torturam, põt iudex ex cã prædicta torturam omittere, & ita promittendo impunitatem delicti ueritatem extorquere. Sed hoc casu credo, quòd delinquẽs non possit puniri pœna ordinaria, sed potius alia extraordinaria & mitiori pœna, argumento notatorum in c. quam sit. de excessib. præla. si quidem mitius agitur cum illo, qui sponte cõfitetur, c. presbyterum. 50. dist. & not. Bal. in d. c. innotuit. quanto mitius agi debebit cum illo, qui confitetur prætextu veniæ obtinẽdę, intelligo tñ hũc casum, si in sua cõfessione pseueret.

Tertius casus est, qñ ultra confessionem delictum plene probatur: & iste casus deciditur per ea quæ diximus in primo casu.

Quartus casus est, quando sunt plures delinquentes, & iudex vni ex delinquentibus promisit ueniam, si alios detegeret, & aliter veritas criminis haberi non potest: tũc credo, quod iudex tenebitur obseruare promissionẽ, per text. in l. pen. § fi. ff. de custo. reorum. cum simi. vt in terminis tradit Iac. de Bello viso in practica criminali, titu. de q. num. 139. est n. vtilius Reipublicæ, quod vni soli detur uenia, quam si tot homines remanerent
475 impuniti. Sicut alibi dicimus, † quòd statutum potest præmiare occidẽtem bannitum, quamuis de se homicidium sit malũ, vt notant Host. & docto. in c. fi. de consuet. Socy. in consil. 157. præsens consultatio. in prin. in 2. parte. ex ea sola causa quia nõ potest æstimari quantum intersit liberam esse prouinciã a malis hominibus. l. congruit. supra de offi. præsidis. Ita etiã dici põt, quòd fortiori rõne iudex poterit præmiare detegentem crimẽ aliorum, promittendo sibi ueniam pro crimine iam commisso, iuxta notata per Iasonem in l. si plagii. infra de verbo. oblig. Et dicit Claud. de Seysello post Paul. de Cast. per eum allegatũ in repet. l. ut uim. col. 7. in prin. ff. de iust. & iure, quòd quãdoque aliquid relinquitur impunitum ratione maioris mali. Nec põt dici, quòd talis impunitas delicti inuitet ad delinquendum: qa talis reuelans nõ est certus, quòd si iterum delinquat, ex sua reuelatione sit tale præmium consecuturus, immo magis habebit abstinere a delicto, cogitando quòd quamuis in occulto delinquat cum aliis, tamen vnus aliorum fortassis vt consequatur impunitatem illud delictum reuelabit. Item dico, quòd si ille reuelans iterum delinquat pro secundo delicto acrius puniendus est, cùm ex hoc videatur effici consuetudinarius delinquens, argumento notatorum in auctenti. sed nouo iure. C. de ser. fugi. notat in simili Bald. in l. si familia. in fin. supra de iurisd. om. iudi. per doc. in capi. cum non ab homine. de iudi. & ita puto limitandum esse, quod pulchrè consuluit Roma. in consil.
476 236. vt præmissa. vbi consuluit † quod quando quis fuit absolutus a delicto, non aggrauatur sequens delictum: hoc enim procedit, quando quis fuit absolutus propter non factam probationem, vel propter excusationem aut exceptionem oppositam: secus si propter hanc causam reuelationis. Et ex his sit expedita hæc 50. limitatio: de qua vltra prædicta vide dominũ de Ripa in c. j. col. 42. de iudiciis.

Quĩquagesimoprimo fallit, vt licet ex pctõ nudo agi ñ possit, tamen

tamen executor deputatus ad solnendū debita poterit soluere
promissa ex pacto nudo, vt no. Bal. in l. id qđ pauperib. col. 4. in
9. q. C. de episc. & cler. in contrarium tñ facit quod not. Bar. in l.
leg. in fi. de liber. lega. Sed responderi potest, ꝙ opinio Bart. ibi
non est vera, vt per Alex. ibi in apostillis, & per Decium in au-
thentica, præterea col. 6. in prin. C. vnde vir. & vxor.

Quinquagesimosecundò fallit, vt licet tale pactum nō pro-
ducat actionem, tamen bene producit replicationem, vt notat
Socy. in consi 114. viso testamento. col. fi. in prin. in j. parte. Cō-
trarium tñ in hoc tenuit Signorolus de Homod. in repet. l. si in-
sulā col. 14. in 15. oppositione. ꝟ. de verbo. obli. Pro resolutione
huius limitationis vide Ias. in l. si vnus. §. pactus ne peteret. in 3.
notabili. ꝟ. eo. Signorolus in d. l. si in sulam. col. 19. in fi. & Ias. in
l. iurisgentiū. §. quinimmo. col. pen. ꝟ. & ibi etiā Ang. col. 5. vers.
sequitur in textu parere exceptiones. Et idē Ang. in l. lecta. col.
pen. in fi. ꝟ. si cer. pet. Claud. de Seysello post Bart. & Bal. ibi in l.
petens. col. 3. vers. in eadem gl. ibi, alii quod pepigi. C. eo. Sali. in
l. legem col 4 in 4. q C. eod. idem Ias. in l. qui Romæ. in princip.
col. 10. ver & si tu diceres. ꝟ. de verb. obli. & si teneamus hanc li-
mitationem, amplia eam: vt non solùm inducat replicationē,
qñ fit creditori, sed etiā si fiat ei, qui potest acquirere ipū credi-
tori. tex. est, quem ibi ad hoc ponderat Iacob. de Sancto Geor-
gio in l. si debitor. ꝟ. eodem.

Quinquagesimotertiò fallit in hærede promittente legata-
riis solutionem integram legatorum: nam licet ex testamento
non possit cogi soluere integra legata, qñ excedunt dodrantē,
q à detrahitur falcidia: tñ ex illo pacto poterit cogi ad integra
legata, vt probat tex. in l. fi. iunctis his quæ ibi dicit Corn. qui il-
lam legit ante aucten. sed cùm testator. C. ad legem Falcidiam.

Quinquagesimoquartò fallit, vt licet non producat actionē,
tñ fideiussor accedere potest, l. fideiussor. § fideiussor. de fideius-
sor. & tunc quomodo fideiussor poterit obligari, cum principa-
lis non possit executi, iuxta auct. præsente. C. de fideiusso. Vide gl.
Bar. & doc. in l. Marcellus. ꝟ. illo tit. Et pro hac limitatione vide
Claud. de Seysello in l. ex hoc iure. col. 16. versic. item nunquid
possit accedere. ꝟ. de iusti. & iure.

Quinquagesimoquintò fallit, vt non procedat in Constitu-
to, vt dicam. j. circa materiam, quid circa pacta disponat ius p̄-
torium. Hic tamen non est omittendum, quòd Fortu. Gar. in
c. j. col. 63. in 15. limitatione, dicit, ꝙ hęc limitatio stare non po-
test: quia Constitutum est ꝯctus noīatus: ideo non cadit hęc li-
mitatio ad hanc regulam. Et idem etiam tenuit Bart. in d. §. igiť
nuda. Ego adhæreo cōi conclusioni; quæ hēt, ꝙ Cōstitutū non
sit contractus nominatus, prout etiam tenuit Ias. dicens istam
esse communem, in §. in personam, colum. 9. institu. de actio.

Quinquagesimosexto fallit, vt licet ex pacto nudo non oria-
tur actio, tñ si arbiter solo nudo pacto & sine pœna electus sen
tentiam tulerit, & partes homologauerūt, ex tali sñia bene ori-
tur actio & exceptio, l. pen. C. de arbi. Plus dixit Hostiē. in c. per
tuas. de arbi. ꝙ etiam ex solo nudo pacto cōpromissi etiam de
iure ciuili oritur actio ad interesse de quo tñ dicendū est vt per
Fortu. Gar. in d. cap. j. col. 6 st. in 16. limitatione: & dixi ꝟ. in tertia
sublimitatione 43. limitationis. Et vide Bald. in consi. 159. ad cui
dētiam. col. pen circa fi. ver item compromissum. in j. parte: vbi
tamen dicit, ꝙ compromissum est contractus nominatus: de
cuius dicti veritate pro nunc taceo.

Quinquagesimoseptimò fallit hæc conclusio, vt licet pactū
nō producat actionē, tñ interdum pactum inductum ad pro-
ducendum exceptionem facit paciscenti competere actionē,
vt puta condictionem sine cā, vel aliā actionē, vt declarat Bart.
& Ias. in l. in traditionib. in fi. ꝟ. eo. Io. Bap. in 6. q. trac. de pac. col.
21. circa fi. Quādoq; n. illud, qđ est inductum ad excipiendum,
parit actionē, vt dixi ꝟ. in 2. sublimitatione 44. limitationis. Et
istud credo verum, quando pactum erat de se potens ad produ
cendum exceptionem. Aliàs secus, per ea quæ dixi ꝟ. in 41. limi
tatione in prin. & in prima sublimitatione illius limitationis.
Item & secundò credo istud verum, nisi ratio æqualitatis ser-
uandæ inter contrahentes aliud suaderet, vt declarat Socy. in l.
in bonæ fidei. in 3. notabili. C. eo. Et nota has duas limitationes
ad hanc 57. limitationem. Et ista actio non producitur ex vir-
tute pacti immediatè: quia pactum inductum ad excipiēdum
non producit actionem, vt not. Ias. in l. legata inutiliter. col. j. in
fi. ꝟ. de legat. j. Petr. de Ancha. in consi. 87. omisso primo. circa fi.
sed mediate; quia pactum facit rem indebitam, & ex solutione
indebiti oritur actio, vt declarat Iaso. in d. l. in traditionib. alibi
tñ dicimus, ꝙ legatum inductum ad liberationem cōuertitur
ad agendum: vt est tex. in l. apud Iulianum. §. si Titius. quem ibi
ad hoc ponderat Bal. Floria. & Ias. in 8. notabili, ꝟ. de legat. j.

Quinquagesimooctauò principaliter fallit hęc conclusio, vt
nō procedat in cōtractu arrarum; nam licet cōtractus arrarum
sit cōtractus innominatus, vt not. Cy. in l. fi. C. qñ liceat ab em-
ptio. discedere. tñ ad repetēdum arras datur condictio ob cau-
sam: vt not. gloss. in l. ex empto. §. si is qui vina. in glos. in verbo,
Potest. ꝟ. de actio. empt. Iason. in l. iurisgentium. §. quinimmo,
colum. 7. in princip. infra eodem.

Quinquagesimononò fallit in cōtractu feudi: q̃a ex illo oriť
ꝯdictio ex lege, vel cōsuetudine, vt tenet Bar. & doctores in l. j.
C. de iure emphy. Contra tñ hāc limitationē bene facit, † quia
477 doctores cōiter volūt, ꝯctum feudi esse ꝯctum noīatū, vt no-
tat Ias. post alios in l. iurisgentium. §. quinimmo. col. 7. vbi etiā
Fortu. Gar. col. 29. in fi. co. Bal. in c. quæ in ecclesiarum. col. 10. ex-
tra de consti. Socy. in consi. 67. visis inuestituris. col. 2. ver. quar-
to & vltimo. in j. parte. pepetito in cōs. 165. in 2. parte. Idem etiā
vř tenuisse Franc. de Curte iunior in consi. j. facti contingentia.
col. pen. ver. minus etiā obstat post tractatum feudorum. Bal. in
consi. 159. ad euidentiā. col pen. ad fin. in j. parte. Clau. de Seysel.
in suo Speculo feudorum. col. 15. in prin. Idem Ias. in præludiis
feudorum. col. 11. Ideo cùm talis ꝯctus sit noīatus, vř malè ada-
ptari hæc limitatio ad regulam ꝙ pactum nudum nō producit
actionē. Sed responderi pōt, ꝙ immo feudum dř pactum nudū
traditione vestitum, vt no. Bal. in l. j. in 4. q. ꝟ. de rerum diuisio. &
doctores præallegati nō dicūt feudum esse omnino ꝯctum no-
minatum: sed dicunt. ꝙ feudū magis accedit naturæ ꝯctus no-
minati quàm innominati: quasi velint dicere, ꝙ de vtriusq; na-
tura participat, sed adhuc magis de contractu noiato. Ideo re-
478 ctius dixisset, † ꝙ feudum sit cōtractus anomalus, vt declarat
Franc de Curte iunior in octaua quæstione primæ partis tract.
feud. col. fi. Idē sentit Io Campegius inter cons. Bruni Astensis
in cōs. 2. viso themate. col. 4. circa fi vet. Itē quia feudum. Et an-
te eos in hac opinione videtur inclinare Bal. in cons. 159 pręal-
leg. col. pen. uers. 2 arguitur. in j. par. dum ibi arguit a sufficienti
partiū enumeratione, ꝙ siue sit ꝯctus noīatus, siue innomina-
tus, siue anomalus, vt q̃a plura sint negotia quàm vocabula &c.
Simile videmus in donatione cā mortis, quæ dř ultima volun-
tas anomala; eo quia licet participet de natura contractus, & de
natura vltimæ voluntatis, tñ magis accedit vltimæ voluntati,
479 † ideo illa dicitur anomala, vt est gl. in l. licet inter priuatos. ad
finē. C. eod. quam ad hoc singularem dicit Rom. in l. tam is. col.
pen. infra de donat. cau. mor. de quo uide tex. in l. cū hi. in prin.
infra tit. j. Et facit tex. in l. ubi ita donatur. ibi, cā donādi magis
480 est, quàm mortis cā donatio. ꝟ. de don cau. mor. Pari mō † ille,
cui libertatis cā bona adiiciuntur, appellatur successor anoma-
lus, secundùm gl. in verbo, successor in §. in primis. Instit. de eo
cui liber. caus. quam ad hoc singularē dicit Ias. post Bal. & Imo.
per eum relatos in l. pro hærede §. Papinianus. col. fi. uer. in j par
te gl. ꝟ. de acqui hæred. Idem Ias. in l. j. in vltimis verbis. C. de sa-
481 sacrosanc. eccles. † Eadē ratione tutela quæ defertur matri &
auiæ dicitur anomala, idest extra normā vel regulam aliarum
tutelarū, vt not. Cor. in cons. 175. licet in præsenti. col. 3. in prin.
in 3. parte. gl. uerbo, permittimus. ubi Bal. Ang. & Saly. col. 5. in
auct. matri, & auiæ. C. qñ mulier tutelæ offi. fungi pot. Simile vi-
482 demus in l. † exceptione discussionis, q̃ dř anomala, vt no. Cor.
in consi. 85. vř prima facie. col. j. uersi. cit. n, exceptio. in 4. parte.
483 † Et de exceptione excōicationis vtrū sit anomala, vide Imol.
in Clem. j. col. 3. de excep. Fely. in c. accedens. 2. col. 5. ad fi. extra,
484 vt lit non contest. † Alibi etiā cernere est anomalam citatio-
nem, quam realiter facit creditor debitori fugitiuo: de qua per
Fely. in c gratum. col. 2. ver. vtrum citatio anomala. de offic. de-
485 leg. & dixi plenè in § j. insti. de act. † Et potestas imperatoris dř
anomala, quia certa regula non clauditur, vt not Bald. in consi.
279. pridie. n. consului. col. fi. in 3. parte. per tex. in l. 2. C. de crimi.
sacrilegii. Ita in proposito dici potest, ꝙ feudum sit contractus
anomalus, idest deuians a norma & regula contractuum inno-
486 minatorū. Plus dixit Bal. in rub. C. de cōd. ex lege. col. fi. † ꝙ feu-
dum magis accedit beneficiò quàm contractui. Sequitur Socy.
in consi. 167. non inutilis. col. j in fi. in 2. parte. De quo vltimo
vide Clau. de Seysel. in Spec. feudorū. col. 6. in fi. & seq. in princ.
& col. 15. uer. appellatur autem. Si tñ uelis dicere, ꝙ feudum sit
contractus nominatus, poteris saluare hāc limitationē in casu,
487 in quo feudum conceditur pro certa modica mercede: † quia
tunc feudum esset contractus innominatus, vt no. Præposit. in
c. j. col. pen. circa medium. de benefi. fratr. De quo tamen dicen-
dum est: ut p Clau. de Seysello in Spec. feudorū. col. 18. in prin.
488 † Vtrū autē in dubio ꝯctus præsumatur esse nominatus uel in-
nominatus, vide Iaso. in l. 3. in princip. colum. penulti. ad fin. in-
fra si certum petatur. in l. j. in ultimis uerbis. infra de rerum per-
muta. & in præludiis feudorum. colum. 6. in fine. dicam latius
infra 63. limitatione.

Sexagesimò principaliter fallit hæc conclusio, q̃ hēt, ꝙ ex pa-
cto nudo nō oritur actio, ut procedat in terris Imperii, in quib.
vigent iura populi Romani. Secus in aliis terris, quæ nō sunt sub
iectæ imperio: quia tunc nisi probaretur, ꝙ in illis locis ius ciui-
le receptū fuisset, aut ꝙ aliud ius ibi seruaretur, in dubio atten-
dendum esset ius gentium, vt not. Io. Bap. de S. Seuerino in rep.
l. omnes populi. colum. 2. uersicu. in text. ibi, Pleræque. supra de
iustitia & iure, per text. ibi, qui vult, quòd ius gentium æqualiter
apud omnes gentes obseruatur. Allegat etiam Bald. in l. ius
ciuile. supra illo tit. dicentē se ex facto consuluisse pro ualidita-
te cuiusdam testamenti facti in Barbaria cum duobus testibus:
nam ex quo non probatur ibi vigere aliquod ius speciale, in du-

bio attendendum est ius gentiū. Ista tamen limitatio habet tres 489 dubitationes. Prima † an pactum factum in terris non subiectis imperio, quæ tamen leges Romanas receperunt, obliget pasciscentem efficaciter, sicut obligabat in illa prima ætate: & sic 490 vtrum ius gentium ibi attēdatur. Secunda dubitatio est, † vtrū pactum nudum factum in terris nō subiectis populo Romano, & quæ non receperunt leges Romanas, ex illa naturali obligatione sit efficax inter homines illorum locorum, vt cogantur 491 obseruare pactum nudum. Tertia dubitatio est, † quid si duo ciues populi Romani faciunt pactum in terris non subiectis imperio, quæ, vt dictū est, leges Romanas minimè receperunt, an habeat effectū etiam in terris imperii. Et eodē modo, vtrū pactum nudum factū in terris Ecclesiæ per ciues Romanos porrigat effectum etiam in terris imperij.

Circa primam dubitationem credo, quòd licèt aliquæ terræ non sint subiectæ imperio, tamen ex quo leges ciuiles receperunt, ibi debeat obseruari dispositio iuris ciuilis, quæ vult, ex pacto nudo non oriri actionē, per id quod pulchrè voluit Claud. de Seysello in Speculo feudorum. col. 4. ver. quinimò licèt Frācus, vbi vult, ꝙ licet Franc. Hispanus & alij populi, qui non recognoscunt imperatorem, de stricto iure nō ligentur legibus Romanis: tamen ex quo illas receperunt, tanquam rationabiles illas publicè legunt in scholis, allegant, & secundū illas decidunt causas: tunc illæ seruandę erunt, etiam in similibus terris, quæ nō subijciuntur imperio. Idem etiam tenet Guiler. Benedictus in rep. c. Raynutius in verbo, si absque liberis. 2. nume. 45. extra de testamen. Facit quod not. Aufrus post alios per eum allegatos in Clem. 1. col. 10. de offi. ordin. paruo vol. vbi voluit, quod licet Græci sacerdotes nubendo non peccent, ex quo non receperunt constitutiones idest consilia res, quibus sacerdotes nubere prohibentur, latini tamen sacerdotes, qui illas receperūt, nubendo peccant. Plus dixit Ioann. Bapt. in repet. l. cunctos populos. col. 3. in prin. C. de sum. trinit. & fide catho. ꝙ in Frācia, Hispania & alijs quibusdam locis cōstitutionib. regni statutum est, ꝙ in defectu cōstitutionum regni seruetur ius ciuile Romanorum: licèt aliquando Hispani prohibuerint allegari iura Ro 492 mana, vt ĩ. dicam. Ex quo infero † ꝙ licèt gl. in §. 1. Instit. de pat. pot. dicat Gallos non habere filios in potestate, tamen hoc verum erat, anteq̃ Galli reciperent leges Romanas: sed postquam illas receperunt sine dubio habent filios in potestate: & sic possunt pupillariter substituere: licèt Ias. in l. 2. in pr. col. 4. ĩ. de vul. tenuerit ꝯtium. Et istud mihi magis placet, q̃ fundamentum Gali. in rub. ĩ. de ver. ob. col. 40. ver. 1. sit cōclusio. vbi reprobat gl. in d. §. 1. Inst. de patr. potest. quodam alio satis fragili fundamento. Item etiam filij Francigenarum poterunt stipulari patri, cū sint in potestate patris, per supradicta. Licèt Ias. in l. quod dicit. col. 13. versic. 5. quæro Bar. ĩ. de verbo. obli. tenuerit per gl. præallegatam, quod filij Gallorum nō possunt suis patribus stipulari. Et dicit Cassanæus in commento Consuetudinum Burgūdię, in tit. des enfans de plusieurs lictz. §. tertio, circa fi. princ. quod in Parlamēto Parisiensi fuit iudicatum Gallos habere filios in potestate. Eandem etiam opinionem tenuit Alc. lib. 2. dispunctionum, c. 22. vbi tamen non adducit hanc rationem. Idem etiā tenuit Lancel. Poli. in tract. subst. in 7. q. suprà pupillarem substitutionem. col. 4. vbi dicit, non credere verum quod Francigenæ non possint substituere pupillariter. Hanc etiam opinionem tenet dominus de Ripa in d. l. 2. in princ. in tertio requisito pupillaris substitutionis, vbi sibi ascripsit fundamentum Alciati in loco præalleg. Alibi dicit Andr. de Isernia in prœmio constitu- 493 tionum regni Neap. § ex his autem. post prin. † ꝙ Gallici seruāt rationes legum. Et istam etiam opinionem, ꝙ Galli habeant filios in potestate, tenet Roffredus Beneuentanus in forma libelli in actione in rem prędiciali, qua quęritur, an aliquis habeat filium in potestate. col. 2. Et no. ꝙ Galli sub Pharamundo tunc regnante vti cęperunt legibus, vt refert Guil. Benedict. in d. repet. c. Raynutius in verbo, in eodem testamento relinquens. 1. numero. 167. extra, de testamen. Ad secundam quæstionem breuiter respondeo, quod pactum nudum factum per non subditos Romano imperio in terris non subditis Romano imperio, & quæ leges Romanas minimè receperunt, obseruari debeat, nisi probetur, quòd ius speciale illorum locorum aliud disponat: quia si non apparet eos vti alio iure speciali, in dubio credendum est eos regi, & gubernari ſm ius gentiū, per tex. quē ibi ad hoc ponderat Io. Bap. in d. l. oēs populi supra de iusti. & iure.

Ex quo infero, quòd inter Venetos pactum nudum non differt à pacto vestito: sicut nec de iure gentium pactum nudum 494 à vestito differebat. † Veneti enim tam de iure cōmuni, quàm ex speciali priuilegio sunt exēpti ab Imperio Romano, vt pulchrè ostendit Ias. in l. cunctos populos. colum. 3. C. de sum. trini. & fide cath. & se reputant ita sapientes, quòd legibus Romanis viuere nolunt, sed sola iustitia naturali, vt declarat Ias. post Bald. & Cumanus, per eum allegatos in l. creditor. circa medium, infra si cert. petat. Albert. Brunus in tracta. de forma, & solennitate, articu. quando censeatur forma vel solennitas remissa. colum. 24. versicul. & si dicatur. Bolog. in addit. ad consi. Ioan. de Ana. consi. 53. visis, & consideratis. in fine additionis incipientis. Quæstio hæc. Ideo dicit gl. fin. in l. si pro mutua. C. 465 si certum peta. † ꝙ Veneti non seruant illam l. Ideo solet dubitari, vtrum Veneti habeant filios in potestate, vt dicit Panor. in c. 2. colum. 2. uersi. in eadem glo. ibi, de iure Quiritum. extra, de conuers. infid. Ias. in d. l. quod dicitur. col. 13. uers. quintò quærit Barto. circa fin. ĩ. de uerb. obli. Vtrum autem circa pacta Veneti obseruent ius Romanum, an uerò ius gentium, relinquendū est his, qui melius Venetorum mores nouerunt. Et in proposi- 466 to nota † ꝙ iniuriam facit legib. qui vult se videri meliorem, quàm sint ipsæ leges, vt not. Ioan. Monach. in c. j. de senten. exc. in 6. Bald. in l. fi. C. de pœna indi. qui male iud. Bolog. in addi. ad consi. Ioan. de Anan. 34. uisis & diligenter. in prin. addi. incipiētis, Mihi profectò, Facit tex. in § oportet. in auct. de iud. Facit, qđ tradit Francisc. Patricius lib. 8. de regno & regis instit. Contenti sunt, inquit, reges ac principes legibus Romanorum, & eorum ciuili sapientia, qui tot seculis vniuerso terrarum orbi morum ac ciuilis vitæ præcepta præscripserunt; nec vllæ per omne æuū mortalium leges diutius permanserunt, quocirca eas sempiternas fore sperare possumus, aut cū vniuerso terrarum orbe perituras. Plura tamen in laudem Reipublicę Venetorum tradit idem 497 Patricius lib. 3. de instit. Reipub. Item not. † ꝙ Hispani olim cōstituerunt, vt quicunque leges Imperatoris allegaret in iudicio, capite puniretur, vt refert Oldrad. in consil. 69. consueuit. Ioan. Andr. in c. super specula. de magist. Ioan. Bapt. in d. repet. l. cunctos populos. col. 3. ad fin. & tempore regis Stephani edicto regio prohibitum est, ne quis libros retineret, vt refert Policrat. in 8. de nugis. Curialium. c. 22. in fin. Ioan. Lupus de palatiis rubeis in re. rubri. extra de dona. inter uir. & vxo. col. 5. in princip.

Ad tertium dubium concludo, ꝙ pactum nudum factū per subditos Romano imperio in terris nō subiectis Romano imperio, in quibus solum ius gentium obseruatur, aut in quibus pactum nudum efficaciter obligat paciscentes habebit effectū, etiam in solo Romano. Et sic in solo Romano cogentur paciscentes ad obseruantiam pacti, quod fecerunt extra solum Ro- 498 manum: † quia in concernentibus obligationem personæ inspicitur locus actus gesti, vt not. Bal. in l. fin. ṡ. de iurisd. om. iudi. Petr. de Anch. in c. j. in 12. q. principali. uer. quid dices in obligatione personali. extra, de const. Socyn. in consil. 79. si essemus in terminis. colū. 3. vers. ſm principale fundamentum. in 4. parte. Guil. de Monte Lauduno in Clem. sæpe. col. 6. de verbo. sign. in paruo vol. & in concernentib. decisionem litis attendimus illud ius, quod seruatur in loco contractus: ut not. Ias. post Bar. & alios in l. cunctos populos. col. 5. uer. tertium principale membrum. C. de sum. trinit. & fide cath. Cor. in consi. 232. circa primum. col. 2. in fin. in 4. parte. Alex. in consi. 38. uiso & opportunè. col. 1. uersi. prætereà si statutum. in 2. parte. Cuman. in consil. 140. domini iudices. in primo dubio. Ergo si ĩ loco, in quo fuit factum pactum nudum, seruabatur ius gentium, aut saltem pactū nudū erat efficax, poterunt subditi imperio, q ibi pepigerūt ēt in solo Rom. cōpelli ad obseruantiā pacti nudi, ꝑ supradicta.

Ampliatur primò hæc conclusio, etiam si pactum fuerit in terris quò ad temporalitatem subiectis ecclesię: quia nihilominus paciscentes cogerētur ēt per iudices temporales Romano. imperio subditos ad obseruātiā pacti nudi, ꝑ regulā ṡ. posit am.

Secundò ampliatur, ut procedat, etiam si res, de qua fit pactū nudum esset, sita in solo Romano: quia nihilo minus attēderetur ius, quod obseruatur in loco contractus: vt not. Socy. in cōsil. 103. præsens consultatio. col. 4. in prin. in 4. parte.

Tertiò ampliatur, ut procedat, etiam si solutio conuentorū per pactum nudum fieri deberet in solo Romano: quia nihilominus attenderemus illud ius, quod seruabatur in loco contractus: ut not. Ioan. Bapt. in repet. l. cunctos populos. col. 49. C. de sum. trinita. & fide Cath. ubi ēt ponit quartā ampliationem, vt procedat, etiam si ille, contra quem agitur ex pacto nudo, non pepigisset extra solum Romanum, sed eius procurator specialiter ad hoc deputatus. Mouetur per glo. in Clem. 1. extra, vt lite pen. Et ꝑ hac vltima ampliatione bene facit, quod notabiliter consuluit Socy. in consi. 239. præsentis consultationis. in 2. parte. ubi post multa cōcludit, ꝙ sicut minor, qui iurat obligatur: ita etiam si per procuratorem iuret.

Limitatur nunc primò hæc cōclusio, vt non procedat, quò ad ea, quæ post contractum emergunt: vt sunt vsuræ & similia, secundùm Alex. in consi. 38. præallegato. in 2. parte. & Socy. in consi. 103. præallegato. in 4. parte.

Secūdò fallit, qñ in loco domicilii ipsorū paciscentiū specialiter statutū esset. ꝙ pacta facta extra territoriū ꝑ ciues illius loci nō ualeāt: qa statutū quò ad hoc & similia bene pt ligare subditū, ēt extra suū territoriū, vt no. Bal. ĩ ꝯs. 415. Scia origine. col. j. in fi. in 3. par. Alex. in ꝯsi. 41. visis q̃ subtiliter. per totū. in 5. par.

Tertiò fallit, vt non procedat, quando locus, in quo pactum nudum fiebat, esset hostilis, ut uidetur sentire Ioan. Bapt. in repet. l. omnes populi. dicēs ꝙ si quis de populo Romano testari velit in solo hostiū, debet testari ſm iura Romana. Et ita concordat dictum Barto. in l. qui à latronib. in fine principii, ff. de testam.

testam.cum dicto Baldi in l.1.C.quemad.testam. aper. sequuntur plures quos allegat Barb.in rubr.extra,de consue.col.18.& seq. Rochus de Curte in c.fi.in 12.q.versic.6.in fertur.extra illo titu. Cor.& Alex.in l.si non speciali.C.de testam. Et idem in contractibus dicit Io.Bapt.in d.repet.l.cunctos populos.col.49.vbi dicit, quod si subditi imperio contrahunt extra solum Romanum,in loco tamen non hostili,poterunt contrahere secundùm ius ciuile illius loci,in quo côtrahunt.Et si ibi non sit aliquod ius propriũ, contrahere poterunt secundùm ius gentium. Si verò locus in quo contrahunt, esset hostilis,debebunt côtrahere secundùm formam iuris ciuilis Romanorum.Et rationem huius conclusionis assignant aliqui: nam ex quo hostes perdiderunt ea quæ sunt iuris ciuilis,non potest apud eos residere aliquod ius ciuile:vt declarat Bar. in d.l.qui a latronib. Alii reprobantes hanc rationem assignant aliam:quia hostes,quando sunt in solo Romano, non sunt participes iuris Romani,l.sed & si accepto vsu togæ.ff.de iure fisci.no.Bald.in consi.419.Ioan.de Albinga.col. 1.versi.& ideo obsides.in 3.parte.ita non videtur, quòd subditi Romano imperio, quando sunt extra solum Romanum inter hostes,sunt participes iuris illorum.Sed tamen his duabus rationibus minimè obstantibus credo, quòd si subditus imperio contraxerit extra solum Romanum secundùm mores illius ciuitatis, in qua contraxit,etiam si illa ciuitas sit hostilis,nihilominus talis côtractus valeat,& obseruari debeat in solo Romano, per regulã supra positam,quòd in decisoriis semper attendimus locũ contractus.Nec obstat,quod in terra hostili non possit esse aliquod ius ciuile:quia doctores tenẽt communiter contrarium, vt declarat Io. Bapt.in d.repet.l.cunctos populos.col 49.

Item non obstat secundum argumentum,quod sicut hostes populi Romani existentes in solo Romano non sunt participes iuris nostri,ita nec nos debemus esse participes iuris hostiũ: quia ista consequentia non tenet:hostes.n.populi Romani quando sunt in solo Romano,non gaudent beneficiis ciuium Romanorum:& per cõñs non cõsequuntur beneficia iuris Romanorum:hoc specialiter iure Romano cautum est: sed per hoc nõ sequitur,quin subditi Romano imperio possint extra solũ Romanum,etiam in loco hostili consequi beneficia iuris,quo ipsi hostes vtuntur,dummodo apud eos nõ sit aliqua lex,quæ priuet ciues Romanos beneficiis legum hostium. Præterea bene verum est,quod hostes quandiu sunt in solo Romano nõ gaudent beneficiis legum Romanorum, sed nõ reperitur iure cautum, quod in eorum terris, quò ad decisionem causarum nõ seruentur illis iura,quæ obseruantur communiter in loco contractu: immo quasi oẽs homines reputabunt absurdum, quod melioris conditionis existant illi,quib.ipsi sunt hostes,quàm ipsimet hostes, & quod ipsis reuersis ab hostib.non fiat melior côditio quàm si non fuissent apud hostes,sed apud exceptos,qui tñ sunt confœderati populo Romano.Si enim contractus facti per subditos Romano imperio extra solum Romanum in loco non hostili valet, etiam si sit factus ſm mores illius loci,multo fortius debebit valere,qñ est factus in loco hostili:quia melioris conditionis esse debent,qui se maiori periculo submiserunt. Vlterius considerandum est, quod licèt contractus factus in loco hostili secundum mores illius loci non valeat; tamen si fuerit factus ſm ius gentium,bene valebit, vt no. Cor.post Bal.Pau de Ca.& Ro.per eum allegatos in l.1. in prin. C.quemad.testam.aper.quia licèt hostes inuicem non communicent sibi iura propria suarum ciuitatum: tamen bene communicant sibi ius gentium:quod vbiq; obseruatur,l. quidã sunt,ter tii.ff.de pœnis.Bar.in l.ex hoc iure.col.pen.ver.quærit glo.hic,ſ. de iusti.& iure.in l.amissione.§.qui deficiunt.ff.de capit. dimin. Et in disputatione incip.Lucanæ ciuitatis col.1. versi. secundo probatur.Claud.de Seysello in lectura l.vt vim.col.1.in fin.ſ.de iusti.& iure.&,quod plus est,pro actibus, quos faciunt secundũ ius gentium,habent actionem,quamuis actio sit de iure ciuili, vt probat tex.in l.si mandauero tibi.§.is cuius.ff.mandati. Declarat Bar.in l.si victum.ff.de re iudi.Cor.in l.1.in fi. C.de hære. insti.Facit quod no.Iasin d.l.ex hoc iure.colum.9. ante versic. in eadem glo.ibi,Sed iure gentium. Ex quibus sine dubio concludendum est,quòd pactum nudum factum per subditos Romano imperio,etiam in solo hostili, in quo solum ius gẽtium viget,obseruari debebit,etiam in solo Romano. Et in quãtum dixi,quòd hostes non amittunt ea, quæ sunt iurisgentium, vel naturalis,ex hoc limito tex. in l.3.ff. de his quæ pro non script. dum dicit,quòd dãnato in metallum nihil potest relinqui extra causam alimentorum:vt non procedat in relicto facto sibi pro legitima:nam licet damnatus in metallũ amiserit ea, quæ sunt iuris ciuilis,non tamen amisit legitimam, quæ secundum communem opinionem doctorum debetur sibi iure naturali. Et hæc limitatio videtur mihi vera; quamuis Ioan. Igneus in repet.auth.ex causa.col.33.in prin.C.de liber.præte. visus sit tenere contrarium. De quo tamen, Deo auspice, dicam in authẽ. nouissima.C.de inoff.testa.Non enim ignoro,quin articulus sit disputabilis,& a paucis doctoribus examinatus.

Sexagesimo primò fallit inter Iudæos:nam si Iudæi etiã in terris imperii faciant pactum nudum,tale pactum quò ad eius obseruantiam iudicabitur secũdùm legem Mosaicam, ex quo lex ciuilis nihil specialiter decidit circa Iudæos; vt probatur ex his quæ tradit Thomas Ferratius caut.14 quæritur per scriben.Et ideo seruandum erit,quia in lege Mosaica Prou.5.c.dicitur: Fili mi si spopondisti,illaqueatus es ex verbo oris tui.

Sexagesimosecundò principaliter fallit hæc conclusio, quę habet,quod pactum nudum de iure ciuili nõ producit actionem; vt licet non producat actionem, tamen mercatores bene possunt facere statutum, quod inter eos pactum nudum obseruetur, seu quod possint cõueniri ex pacto:& tale statutum seruabitur per quoscunq; iudices,coram quib.ipsi conuenientur: vt tradit Io. Bap.in d.rep.l.oẽs populi.colum.7.versi.& ideò cõcludit. suprà de iust.& iu.Quod nota pro ampliatione ad ea, quę dixi supra in 2.limitatione,vbi posui de statuto, quod in curiis mercatorum procedatur ex bono & æquo.

Sexagesimotertiò fallit,vt licet pactum nudum non producat actionem:tamen si apponitur iuxta contractum nominatum,bene reformat illum,vt communiter not.doct. in l.lecta. 499 in prin.infra si certum pet. vbi Ias.& Decius dicunt, † quòd reformare est renouare,& mutare aliquid de contractu præcedẽti,remanente tamen eodem contractu: ab illa particula,re,quę exponitur prò iterum,& formare,quasi iterum formare, arg.l. verbum reddendi.ff.de verbor.signific. & eorum quæ in simili tradit dom.de Ripa in rubr.extrà de rescript.colum.4.ver.quæro qui sit rescriptum.Et dicit Gemi.post gloss.in c.accusatus.in fine princip de hæret.in 6.quod quando ista monosyllaba,re, iungitur alteri dictioni significatiuæ alicuius actus. præsupponit actum similem præcessisse.Faciunt,quæ not.Bart.in rub. infrà so luto matrimo. in fi. & quæ latè dicam in l. vnica,per illum tex. ibi,vt hoc,quod reuera datum est,damnum reddatur.C.de senten. quæ pro eo quod interest. Et illud dicitur reformari, quod in totum non tollitur,vt tradit Gemi.post gloss. in c. statutum.in prin.colum.2.versi.gloss.super verbo, sanctione de rescript. in 500 6.vbi ex hoc infert,† quod si alicui data fuit potestas reformãdi statuta,non videtur data potestas in totum tollendi. Et ibi idem sequitur Philip.Franc.colum.1.versi.in glo.in verbo,reforman dum.Et tales reformatores non possunt causas alteri committere:quia censetur electa industria personæ: vt habetur in arrestis curiarum Parlamenti,c.25.& licèt suprà dixerim, quòd illud dicitur reformari,quod in totum tollitur, allegãdo Gemi. & Philip.Francum in c.statutum.in prin.de rescrip. in 6.tamen in contrarium videtur tex.quem ponderat Alb.ibi in l. maioribus.C.comm.vtriusque iudic.& à contractu reformato nõ receditur, nisi quatenus in contractu reformante exprimitur. Ideo qualitas primi contractus intelligitur repetita in secundo.Bald.in l.pacta nouissima.colum.fi.C.eo.Dec. in consi. 190 circa; rimum dubium,colum.3.versi.sextò hoc idem suadetur. in 1.parte.Amplia nunc hanc limitationem, vt procedat, etiã si pactum apponeretur ex interuallo in casu quem posui suprà in 37.limitatione.

Sexagesimoquartò fallit hæc conclusio In salario procuratori ex nudo pacto promisso,l.salarium.infrà mã.Et ratio est, ne decipiatur procurator,qui sub spe salarii negotia gessit,vt dicit Alber.in l.iurisgentium §.quinimo.côl.5.in prin.infrà eo. & in l.legem,col.2.C.eod.quod no. pro ampliatione ad ea quæ dixi supra in 26.limitatione.

Sexagesimoquintò fallit,vt licet pactum nudum non producat actionẽ,tamen aliquando transformat côtractum: hoc est, facit conuẽtionem,quæ absque tali pacto caderet sub nomine vnius contractus,ratione talis pacti transire in nomen alterius contractus.Et exemplum poni potest in casu l ubi ita donatur. 501 ſ.de donat.cau.mor.† ubi quamuis donas asserat se facere donationem causa mortis:si tamen in donatione apponat pactũ de non reuocando,talis donatio transit in côtractum inter viuos.Pau.de Ca.in consi.98.notandum est primò. in prin. in nouis secundùm antiquã formam Papien.Thomas Ferrarius cautela 30.scitur vulgò. l'ano,in c.constitutus.de relig.domib. Dynus de Muxello doctor antiquus in consi.44.quæstione de qua agitur.in prin.& in tertio dubio.Et ratio illius legis esse potest: 502 † quia ad iudicandum qualitatem contractus non attenditur sonus uerborum,sed effectus rei l.insulam.ſ. de præscrip. uerb. l.sed & si possessori.§.item si iurauero.in secundo responso, infrà de iureiurando.l.si vno. in princip. in secundo responso.ſ. locati.ex quibus legibus possunt colligi alia exempla, in quib. pactum appositum iuxta contractum transformat ipsum contractũ:uerba enim potius deseruiunt naturæ contractus.quàm natura uerbis,vt not.Bal.in l.2.uer.iuxta hoc quæro.in fi.C. cõmod.Et dicit Bal.in rub.C.de iure emph.in j.q.in fin. quod ubi nomen appositum contractui non conuenit effectui pactorũ appositorum iuxta contractum,perinde est, ac si hoc nomen nõ esset appositum.Idem tradit Deci.in consi.160.in causa monasterii in princ.in consi.164.non fuissent.col.2.ad fi.& 1.in prin. eadem j.parte.in consi.190.circa primum.col.3.uers.sextò.& in consi.53.placet mihi.ad fi.in j. parte. Facit quod not. Iaso.post alios per eum relatos,in l.non codicillum.C.de testamentis.

Et

Et suprà dictum exemplum de donatione causa mortis ampliatur, vt non solum procedat, quando donator purè promisit non reuocare, hoc est, promisit nullo casu reuocare, sed etiã si in euentum alicuius conditionis promisit non reuocare, & illa conditio eueniret. Istã ampliationem ponit Paulus de Castro in consil. 29. in ista donatione per totum in nouis secundũ 503 antiquam formam Papien. Facit, † quia licèt conditio suspendat actum, l. cedere diem. ff. de verb. sig. tamen quando conditio est purificata, perinde est, ac si ab initio act⁹ fuisset purè factus. l. si pupillus. in fi. Infrà de condi. inst. l. sed & si de sua. §. fi. de acqui. hæred. l. fi. §. Tinus. vbi Ang. & doctores. infrà de vulgari & pupil. Decius in cõs. 79. & pro tenui. col. 2. in prima parte: & plenius in consil. 187. & pro tenui facultate mea diligẽter consideratis & circumspectis. post princ. in prima parte.

Secundò ampliatur: vt nõ solùm procedat; qñ donator promisit dictã donationẽ nõ reuocare, sed etiã ꝓmiserit dictã donationẽ attendere, obseruare, & in aliquo nõ cõtrauenire. Ita Thomas Ferratius in cautela 30. præalleg. post alios per eũ allegatos & ibi etiã allegat multos doctores tenẽtes cõtra hãc ampliationẽ, tenuit Claud. de Seysello in l. quæ dotis. in princ. col. in prin. ff. solu. mat. vbi allegat plura ad hoc, ꝙ talis clausula restringitur ſm naturã dispositionis, super qua opponitur. Et breuiter in tanta doctorũ controuersia Decius in l. nõ oĩs. col. a. ff. si cert. pet. & in cõsi. 305. iuridicã esse. in 2. dubio. in 2. parte, facit duo mẽbra. Primũ est, qñ talis clausula apponitur post illa verba, hãc aũt donationẽ promiserũt dictæ partes &c. vbi notarij cõmuniter incipiũt apponere verba executiua. Et in hoc mẽbro Decius tenet; ꝙ per illã clausulã appositã circa verba executiua nõ dicatur esse donatio inter viuos, sed semp remaneat donatio causa mortis. Et hæc opin. mihi placet, per ea quæ dixi supra circa verbũ. Pollicitatio, in quinta quæstione secũdæ quæstionis principalis, in quarta sublimitatione secundæ limitationis. Secũdũ membrũ est, quando talis clausula non apponitur circa verba executiua, sed circa verba dispositiua: & tunc dicit ipse, ꝙ talis donatio iudicabitur esse inter viuos. Et ita procedet opinio Thomæ Ferratij & doctorũ per eũ allegatorũ. Et dicit generaliter dictus Thomas Ferrati. quòd hæc ampliatio multo fortius procedet, si in tali contractu fuerit appositum iuramẽtum, per duas rationes ibi positas. Sed ꝯ hoc vltimũ tenuit Corn. in cõsil. 126. licèt in hac cõsultatione. col. 2. in prima parte. Ex cuius dictis potest responderi ad rationes Thomæ Ferratij. Dicendũ tamẽ est in hoc vltimo, quòd si dicta clausula apponatur circa verba executiua, sicut verba executiua non alterant naturã principalis dispositionis, Cle. 1. de præben. & dixi supra circa verbũ Pollicitatio. ita nec iuramentũ alterabit naturã principalis dispositionis, l. fi. infrà si quis cau. l. fi. C. de nõ nu. pecu. & c. quẽadmodũ. vbi gl. in verbo, cõditionis. de iureiur. Si verò dicta clausula fuerit apposita circa verba dispositiua: tũc ratione iuramenti casus erit sine dubitatione, per rationes Thomæ Ferratij, quæ bene procedente in casu isto: quamuis absque iuramẽto casus esset magis dubius, an talis donatio virtute clausulę prędictę absq; iuramẽto fuerit effecta irreuocabilis nec ne.

Tertiò ampliatur d. l. vbi ita donatur. vt non solùm ꝓcedat, si actum fuit expresse, ꝙ talis donatio reuocari nõ possit, sed etiã si tacitè actũ sit: vt quia fuerit facta donatio alicui & hæredib⁹ 504 suis: † nam cùm donatio causa mortis moriente donatario ante donatorẽ nõ trãsmittatꝰ ad hæredẽ donatarij, l. si uir. §. vxor. & ibi Bar. ff. de dona. inter virũ & vxorẽ. si in donatione apponatur verbũ, Et hæredibus, censetur pactũ, ꝙ talis donatio trãseat ad hæredẽ donatarij. ꝙ quidẽ pactũ cùm magis sapiat naturã donationis inter viuos quã donationis causa mortis, trãsformabit ipsã, donationẽ q̃ absq; illo pacto cedebat sub noĩe donationis causa mortis, vt transeat in donationẽ inter viuos, & per ꝯñs nõ possit reuocari. Ita Ferratius in d. cautela 30. circa fi. vltra quem addo Bal. in consil. 108. domina Ioanna. in 3. parte. Claud. de Seysello in d. l. quæ dotis. col. 4. in prin. versi. aliam & limitationẽ ponit Sali. & eandem opinionem sequitur Decius in d. l. non omnis.

Limita nunc primò l. vbi ita donatur. præalleg. vt procedat, quando tale pactum de non reuocando, se compatitur cũ donatione inter viuos: quia tunc transformatur donatio causa mortis in donationẽ inter viuos. Secus si pactum se non compatitur cum donatione inter viuos. vt quia est donatio omniũ bonorũ, quæ bene potest valere in vim donationis causa mortis, sed non in vim donationis inter viuos, l. licet. C. de pact. per doctores in l. stipulatio hoc modo concepta. infrà de verbor. obl. ideo si quis donet causa mortis omnia bona sua, tãdem apponat pactum de non reuocando tale pactum, non transformabit donationem causa mortis in donationem inter viuos: vt in terminis voluit Paulus de Castro in consil. 101. notandũ est. colum. fin. in nouis secundum antiquam formam Papien. vbi generalius dicit, quòd quando donans asserit se donare causa mortis, ita demum per pactum de non reuocando etiam iuramento firmatum, videtur recedere à proposito donandi causa mortis, & transire in propositum donandi inter viuos, si tale pactum se compatitur cum donatione inter viuos, aliàs secus. Hanc limitationem sequitur Socyn. in consil. 235. visa contingentia facti. col. 3. versic. adduco etiam. in 2. parte. Et pro hac li-505 mitatione bene facit, † quia non est verisimile. ꝙ donator in donando velit assumere viam, per quam dispositio sua subuertatur, l. 3. cum simil. infra de testa. milit. Facit etiam, quod multũ egregiè voluit Areti. in cõsil. 23. in præsenti consultatione. col. antepen. vbi dicit, ꝙ quando actus vno modo potest licitè fieri, & alio modo illicitè, in dubio videtur factus eo modo, quo licitè fieri poterat. Idem tenet Francis. de Curte Iunior in cõsil. 20. præsupponitur in facto. col. penul. circa fin. post tract. feud.

Secundò principaliter limita dictã l. vbi ita donatur, vt procedat, quando verba contractus aliquo modo possunt adaptari ad aliam speciem contractus. Secus est, quando verba cõtractus non possent adaptari ad aliam speciem contractus, vt trãdit Iason in l. qui Romæ. in prin. col. 10. ff. de verb. obl. vbi ponit exemplum, ꝙ in contractu pignorum fuit appositum pactum de nunquam reluendo: tale enim pactum non facit, quòd contractus pignorum transeat in cõtractum venditionis: quia verba contractus pignoris nullo modo ad venditionem adaptari possunt: vt plene ibi declarat Iason.

Tertiò principaliter limita d. l. vbi ita donatur. & declara vt per tale pactũ donatio iudicari debeat inter viuos quò ad hoc, vt non admittatur pœnitentia: tamen quò ad hoc vt donator interim faciat fructus suos, talis donatio habebit naturam donationis causa mortis; vt declarat Paulus de Castro in consil. 101. præalleg. col. 2. Quæ tamen limitatio mihi semper visa est aliena à mente omnium doctorum in d. l. vbi ita donatur. ad quos in alijs, quæ concernunt materiam dictæ legis me remitto. Et sic sum expeditus de primo exemplo, quod poni potest in materia transformationis pactorum.

Secundum exemplum poni potest in materia transformationis pactorum, si concedo tibi aliquam rem precario cum 506 præfinitione certi vsus: nam precarium † in hoc differt à commodato: quia commodatum fit ad certum & determinatum vsum, c. vnico, de commodato. Precarium autem conceditur ad vsum indeterminatũ. Hanc differentiam ponit Bar. in l. in commodato. §. sicut. ff. commod. Decius in l. 2. in prin. col. pen. vers. secunda conclusio. infrà si cer. pet. cum pluribus alijs similibus congestis per doctores ibi. Pone modò quòd ego concedo tibi precario ad certum & determinatum vsum, an talis adiectio certi vsus faciat concessionem precarij trãsire in commodatum? Panor in d. c. vnico, col. 1. vers. in eadem gl. ibi, precarium enim conceditur sine præfinitione. extra, de commod. tenet quòd non. Mouetur primò per glo. ibi quæ vtitur dictione, quandoque. Et sic videtur innuere glo. secundum eũ, quòd precarium non semper cõcedatur sine præfinitione certi vsus & per consequens quòd non sit de substantia precarij, vt fiat sine pręfinitione certi vsus. Sed certè in hoc fundamento Panor errasse videtur: quia immo præfinitio certi vsus est contra substantiam aut saltem contra naturam precarij: nam præfinitio certi vsus inducit quandam tacitam præfinitionem certi temporis, vt declarat Bart. in d. l. in commodato. §. sicut. infrà commod. sed præfinitio certi temporis est contra substantiam precarij, l. cum precario. & ibi Bar. infrà de preca. ergo similiter pręfinitio certi vsus erit contra substantiam precarij. Præterea ad hoc vt sit precarium, requiritur, quòd possit reuocari ad libitum concedentis, l. 2. §. . & l. quæsitum. §. eum quoque. infrà de preca. sed si concessio fiat ad certum vsum, non potest reuocari ante expletũ vsum, cuius gratia res fuit concessa, d. c. 1. in fin. extrà de commod. ergo talis concessio nõ potest esse precariũ: quia non posset reuocari ad libitum concedentis. Nec obstat, quòd glossa vtatur dictione, Quandoque, prout dicit Panor. quia certè in libro meo est dictio quandocunque, non autem dictio, quandoque, & extante illa dictione quandocunque illa gl. probaret totum contrarium.

Secundò mouetur Panor. quòd ex quo in concessione est 507 verbum precario, † vbi non apparet de mente, non est à verbis recedendum, l. non aliter. infrà de verbo. signifi. c. fi. de verb. signif. Sed responderi potest, quòd satis apparet de mente, ex quo concedens declarat, quòd concedit ad certum vsum: & sic declarat se velle facere contractum, qui non accedat ad naturam precarij: magis enim attenditur effectus conuentionis quàm sonus verborum, vt dixi suprà in prin. 64. limitatione.

Tertiò mouetur Panor. nam vbicunque apponitur pactum contra naturam contractus, tunc si est possibile facit transire illum contractum in aliam speciem contractus, d. l. vbi ita donatur. sed illa adiectio, quòd conceditur precario, est contra naturam commodati: ergo facit illum cõtractum transire in precarium. Sed omissa pro nunc disputatione, an pactum appositum contra naturam contractus, transformet ipsum contractum, de qua dicetur inferius, ad hoc fundamentum respõderi potest quod talis nominatio contractus non attenditur, quinimo vbi in aliqua conuentione apponitur nomen vnius contractus, & nihilominus effectus conuentionis conuenit alteri cõtractui,

tale

tale nomen habebitur pro non apposito, & contractus indicatur secundum effectum conuentionis, non autem secundum quod partes illum contractum nomina reuoluerunt, vt dixi supra in princ. huius 64. limitationis. Et facit; quia licet multi sint sagaces ad disponendum de bonis suis, tamen nesciunt apponere nomen suis contractibus, vt probatur ex his, quæ tradunt Bar. & doctores in l. 1. infra si cert. pet. in illa quæstione, si testis deponat de mutuo, & interrogatus quid sit mutuum, nesciat respondere, an probet. Ex quibus omnibus clare apparet non obstare fundamenta Panor. Quid ergo tenendum?

Breuiter puto, quod talis conuentio non sit precariũ, nec cõmodatum, sed sit alia species contractus, quæ appellatur precaria concessio. Est enim differentia † inter precarium in neutro genere, & precariam accessionem in fœminino genere: nam precarium in neutro genere reuocatur ad nutum concedẽtis, vt supra dictum est, etiam si concedens in præiudicium eius, cui conceditur, vellet statim reuocare, vt tradit Barba. in c. fi. extra de precar. Eandem opinionem contra Panormitanum tenet Decius in l. in omnibus obligationibus post prin. vers. quarto hoc in simili voluit Abb. & in l. contractus. pagi. 3. in fi. infra de reg. iur. in paruo vol. At precaria concessio non potest reuocari ad nutum concedentis. Istam differentiam inter precarium & precariam concessionem ponit tex. in c. fi. & ibi Panor. in vltimo notabili, extra, de precar. Idem Panor in c. 1. in 2. notabili extra, illo tit. vbi dicit, quod precaria cõcessio est incognita de iure Ciuili: quia Ius Ciuili solum facit mẽtionem de precario in neutro genere. Eandem etiam differentiam ponit Decius in d. l. contractus. in 2. notabili. infra de reg. iur. Et per hoc sum expeditus de secundo exemplo.

Tertium exemplum poni potest in eo, qui ingrediendo monasterium paciscitur, vt liceat sibi retinere propriũ. In qua quidem materia licet diuersi diuersa dixerint, tamen ego faciam tres conclusiones breues, in quibus erit resolutio totius quæst.

509 Prima cõclusio est † Si religiosus in ingressu monasterij, hoc est in professione regulæ monachalis paciscitur, quod liceat sibi habere aliquid seu aliqua bona pro suis necessitatibus, valet ingressus: & tale pactum intelligitur, quod habet illa bona tanquam obedientiarius, secũdum Panor. in c. insinuasse. qui cler. vel vouen. Et fuit originale dictum gloss. ibi in verbo, In domo propria. Et hæc conclusio potest comprobari ex pluribus quæ late tradit Iasõ in authen. ingressi col. 6. in quarta opinione C. de sacrosan. eccles. vbi Decius, col. 4. in prima conclusione, sequitur hanc conclusionem. Idem tenet Bald. in consi. 116. quæritur an reseruatio. in 1. parte. Christophorus de Castel. in repet. l. vbi ita donatur. in vltimis verbis, infra de dona. cau. mor. Item facit, quia ex quo etiam de proprietate verborum illud pactum potest ita intelligi in dubio, ita intelligendum est, quod non sit contra substantiam ingressus, non enim est præsumendum, ꝙ quis velit assumere viam, per quam dispositio sua subuertatur, l. 3. infra de testa. milit. & dixi supra in primo exemplo.

Item facit, quod ingrediens, nisi aliud verbis exprimat, in dubio censetur offerre proprietatem & vsumfructum bonorum, d. authentica. ingressi. & plerisque similibus: & illa verba, quod liceat sibi aliquid habere, seu habere aliqua bona pro suis necessitatibus, possunt verificari in sola retentione vsufructus, l. recte dicimus. de verbo. signifi. ergo quo ad proprietatem remanet dispositio d. auth. ingressi. licet Ioan. Ant. Rube. Alexan. in repet. l. non solum §. morte. col. 90. in princi. teneat contra hanc conclusionem, tamen eius opinio procederet, quando apparet, qđ ingrediẽs ea intentione reseruaret sibi administrationem, vt non posset ad nutum Abbatis ab ea remoueri. In dubio autem præsumendum est, ꝙ illa reseruatio ponatur ad excitandum voluntatem Abbatis, non autem ad obligandum.

Vltimo inquantum Iason in d. auth. ingressi. pro hac opinione allegat notata per Bart. in auth. excipitur. C. de bo. quæ libr. adde quod opinionem Bar. ibi sequitur Panor. in cons. 44. quædam domina. col. pe. in fi. in 3. parte.

510 Secũda est conclusio, † quod si quis in ipsa professione facit pactum expressum, ꝙ liceat sibi retinere proprietatem aliquorum bonorum, tale pactum vitiat ingressum. glo magna in c. 2. & in c. cùm ad monasterium. de stat. mo cum simil. vt per Iasonem in d. aut. ingressi. col. 5. in fi. versic. secunda principalis fuit opinio. vbi dicit istam esse magis communem. Et licet tandem teneat contra istam opinionem, contra quam etiam tenuit dominus in Ripa. in c. cum M. Ferrarien. col. 46. vers. quinto infertur. in paruo vol. extra de constitut. tamen Decius in d. authen. ingressi. col. 4. in secunda & in tertia conclusionibus, tenet illã opinionem contra Iaso. Eandem etiam opinionem tenuit Alciatus dicens, quod hæc opinio est cõmunis in l. 1. §. sed si mihi Pamphilum. col. 5. versi. secundo infertur ad quæstionem. infra de ver. ob. Et ratio huius cõclusionis est duplex. Prima: quia pactum appositum iuxta contractum, quod est contra substantiam contractus, si non potest transformare cõtractum in aliũ contractum de se validum, reddit contractum ipso iure nullum, l. per seruum. §. fi. infra de vsu. & habi. cũ si. vt dicã inferius.

Secunda ratio est; quia si pactum esset nullum; & ingressus valeret, ingrediens, qui non intẽdebat alias ingredi, nisi liceret sibi habere proprium, remaneret obligatus monasterio contra

511 suam voluntatem, & † tamen Deus nõ vult militem inuitum, sed voluntarium, c. nõ est 5. quæst. 1. glo. in verbo, Delectabile. in extrauagan. Ioannis XXII. incipiente, copiosus. Amplia istam conclusionem, vt procedat, siue talis reseruatio fiat per viam modi, siue per viam conditionis: vt post alios per eum allegatos tenuit Ioan. Ant. Rubeus Alexandrinus in d. repe. l. nõ solum. § morte. col. 90. versic. secunda conclusio. ff. de oper. nonuntia. cuius opinio multo fortius procederet, quando talis modus esset causa finalis istius ingressus siue professionis: nam

512 quo ad resolutionem contractus † talis modus, qui est causa finalis, æquiparatur conditioni, vt probat tex. in l. 1. C. de donat. quæ sub modo. Panor in c. verum. extra de condi. appo. Cor. in consil. 102. visis. col. 5. ad fi. in 2. parte. Et est text. sing. in l. cum te fundum. C. de pact. inter empt. & ven.

513 Tertia est conclusio, † Si tale pactum, ꝙ liceat monacho habere proprium, sit factum post ingressum, seu professionem ex interuallo, tale pactum vitiatur, & remanet ingressus validus: vt tenet glos. in l. per seruum. § fi. in gl. magna de vsu & hab. cũ simil. vt per Iaso. in d. auth. ingressi. col. 6. versic. tertia fuit opinio. Et ista opinio proculdubio est vera: quia iura, quæ loquuntur de transformatione contractus, intelliguntur, quando pactum apponitur incontinenti iuxta contractum, l. pacta conuẽta. & ibi gl. de contrahen. emp. doc. in d. l. vbi ita donatur. infra de do. cau. mor. Et in his tribus conclusionibus puto esse resolutionem totius quæstionis formatæ in hoc tertio exemplo.

Quartum exemplum poni potest, si vendo tibi domum pro decem, & incontinenti facio pactum, ꝙ ibis pro me Romam, an tale pactum transformet contractum emptionis & venditionis in contractum innominatum? Breuiter Iason in l. lecta. col. 18. in princ. si cer. pet. & Claud. de Seysello. in l. petens col. 5. circa medium. C. eo. tenuit, ꝙ si factum in pacto deductũ plus valet quam pretium in pecunia numerata conuentum, tale pactum transformabit contractum emptionis & venditionis in contractum innominatum. Si vero æstimatio facti sit minor quam pretium in contractu deductum, remanebit contractus emptionis & venditionis, sed factum in pacto deductum erit tanquam pars pretij, iuxta l. fundi partem infra de contrahen. empt. Fort. Gar. in l. iurisgen §. quinimo. col. 18. infra co. tenet ꝙ immò etiam si æstimatio facti in pacto deducti excedat pretium: nihilominus remanebit contractus emptionis & venditionis, ex quo in eo interuenerint omnia requisita ad esse contractus emptionis & venditionis. scilicet res quæ venditur, & pretium pro quo res venditur. Sed pro concordia vera in hac materia facio tres casus.

Primus est, quando apparet, ꝙ partes principaliter agebant de contrahenda venditione, vel de faciendo contractum innominatum: & tunc erit ille contractus, quem partes principaliter facere intendebant, vt declarat Bart. in l. 1. circa fi. versi. quæro extra glos. infra de rerum permut. Panor. in c. ad quæstiones. col. 1. versi. & ex his infertur. extra illo titul. vbi tamen dicit, ꝙ in hac quæstione varij varia dixerunt. Et hoc procedit, etiam si accessorium esset maioris valoris quam principale, vt no. Bar. in l. si in emptione in prin. infrà de contrahen. empt. Et idem tenet Matthæus de Afflictis in trac. de iur. prothomiseos. §. pater. num. 15. Et ad præmissa bene facit tex. in l. Lucius. infra depos. vbi licet in deposito secundùm suam naturam nõ trãsferatur dominium, tamẽ si partes velint facere depositũ, licet expresse cõueniãt, ꝙ dominium trãsferatur, nihilominus erit depositum alteratum, hoc est, nõ habẽs propriam naturam depositi. Et dicũtur partes velle facere depositum, si dicãt, Depono talẽ rem penes te: vt in istis terminis dicit Paul. de Castro in cõs. 162. in præsenti causa. col. fi. in nouis secũdùm antiquam formam Papiẽ. Eadem ergo ratione cẽsebũtur partes voluisse facere ꝯtractũ vẽditionis, si dicatur, Vẽdo tibi talem rem. Et quãuis hoc vltimum nõ procedat sine dubio, tamẽ ego inclinarem in hãc partem per prædicta.

Secũdus casus est, quãdo nõ apparet, quem cõtractũ partes principaliter facere volebãt: & tũc inspicitur, ꝙ maius est: vt tradit Mat. de Afflictis in d. tract. de iure prothomiseos. §. patet nu. 15. quia si pecunia excedat factum ĩ pacto deductum, præsumitur factum promissum tãquam pars pretij, d. l. fundi partem. & l. tenetur. §. 1. de act. empt. Si vero factum excedit pecuniam. tũc erit cõtractus innominatus: quia factum præsumitur principaliter promissum, pecunia autem præsumitur accessoriè promissa, vt peruenia tur ad rei æqualitatem, vt not. Bar. in l. Aristo. infra de don. Panor. in d. c. ad quæstiones. Abb in l. pacta cõuenta. col. pe. vers. item quæro, cõuenio tecum. infrà de ꝯhẽ. empt. Facit; quia iste cõtractus in eo ꝙ cõtinet pretium in pecunia numerata, sapit naturam cõtractus emptionis & vẽditionis. §. itẽ pretium. cum simili. Instit. de empt. & vẽdi. In eo vero quod ꝯtinet factum, participat de natura cõtractus innominati, do vt facias. l. naturalis. cum vulg. infra de præscrip. verb. Vnde succe-

dit

514 dit regula † quòd in dubio mistum attribuitur illi extremo,
de quo magis participat.l. quæritur.supra de stat. ho. & c. quan-
to vbi plene per doctores extra,de iud. Et propius ad materiam
515 bene facit, † quia in dubiò contractus denominantur ab eo q̃d
præualet in eis, vt not. Albertus Brunus.in consi. 41.viso instru-
mento.col.3.vbi allegat ad hoc plures alios. Simile videmus in
feudo, ꝙ licèt detur propter seruitia & fidelitatem.c.j. §. nulla,
per quos fiat inuesti. in vsib. feud. & sic videatur contractus re-
spectiuus: tamen quia beneficium præponderat seruitio, non
appellabitur contractus respectiuus, sed potius beneuola con-
cessio,vt not.Francisc.de Curte iunior in 6.quæst.j. partis tract.
feud.col.j.in fin.Soci.in consi.215.visa prædicta facti continge-
tia.col.1.ad fi.versi.confirmo etiam, in 2.parte, repetito in cõsi.
516 22.in 3.parte.Facit etiam, † quia ex qualitate pretii cognoscitur
qualitas contractus.glo.notabilis in l.j.infra de superficieb.cum
simil.vt per Soci. in consi. 266.in causa quæ vertitur.col.4.in 2.
parte.Iacob.de sanct.Geor.in l.cum hi.§.modus quoque.in pri-
ma lectura.de transact.Cor.in consi.116.circa primum, col.j.in
fi.in prima parte.& in consi. 283.pars dicti Ioannis Saluiati.col.
2.ad fi.in 4.parte. Similiter pro hac opinione bene facit, quod
tradunt Bal.Sali. & Ang.in l.cum re. C.de pact.inter emptorem
& vẽd. dum reprobant gl. ibi in verbo, perficeret.quæ dicebat,
ꝙ in illa l.agitur actione ex vendito ad resoluendum cõtractũ,
nõ autem cõdictione ob causam,quæ datur solum pro contra-
ctibus innominatis:nam præfati doctores tenẽt,ꝙ immò datur
ibi condictio ob cãm, ex quo in casu illius legis aliquis trãstule-
rat fundum in alium cõtemplatione certæ rei, & mediante exi-
guo pretio:quia cùm res excedat pretium,talis contractus non
erit venditio,sed potius contractus innominatus.

Tertius casus est, quãdo factum in pacto promissum & pecu
nia in cõtractu deducta sunt æqualis valoris, nec aliter apparet,
quem contractum partes facere voluerunt. Et isto casu est ma-
gna dubitatio inter doctores:nam Bal.in præludiis feud. col. 4.
versi.pro intellectu.voluit, ꝙ in dubio censeatur cõtractus no-
minatus.Sequitur Alex.in apostil.ad Bart.in d.l.si in emptione.
infra de cõtrah. emp. Sed tñ in contrarium est veritas,vt plene
per Iasonem in locis quæ allegaui supra in fi.59.limitationis.Et
vltra ibi dicta cõtra Bal.tenuit Roma.in consi.86.viso quæstio-
nis themate.col.i.in medio.versi.si quis aũt postulauerit, vbi cõ-
cludit,ꝙ in dubio præsumitur contractus innominatus. Et hoc
517 maximè procedit, vbi contractus fit per dictionem. Vt † nã ex
ad positione dictionis,vt, in prima vel secunda persona resultat
cõtractus innominatus.Si autem dictio,vt,ad ponatur in tertia
persona,secus est.Ita Bal.in c.cùm inter.de elect.

Fallit nunc primò hæc cõclusio, quæ habet, ꝙ in dubio præ-
sumitur contractus innominatus,vt non procedat qñ prius res
fuisset exposita venalis:quia tunc licet factum in pacto deductũ
& pretium essent æqualis valoris; tamẽ in dubio præsumeretur
contractus nominatus emptionis & vẽditionis, per ea, quæ no.
Salic.in l.j. in j.q.C.de rerum permuta.& quæ notantur per do-
ctores in c. 1. extra de emptio. & vendi.maximè per Panor. ibi
in quarto notabili.

Secundò fallit, qñ in contractu pecunia promitteretur tanq̃
pretium:quia tunc in dubio iudicaretur contractus nominatus.
Ita Roma.in consi.86.præalleg. Et hoc verum, quando in instru
mento dicitur pro pretio tali,vt declarat Iac.de Sãcto.Georgio
in l.vnica.col.5.ver.sed ponamus.C.ne liceat poten.

Tertiò fallit,quãdo contractus fieret per dictionem. Si: quia
licet gl.in l.hoc iure.§.j.infra de don.& in l.si intra.infra eodem:
518 velit, † quòd sicut contractus innominati possunt fieri per di-
ctionem,Vt,ita etiam possunt fieri per dictionem Si,tamen cõ
trarium tenuit gl.in l.si quis cum debitore.infra de iureiur. quã
sequuntur Citramontani, vt refert Iac.de sancto Georgio in d.
l. si intra. vbi etiam sequitur hanc opinionem. Eandem etiam
opinionem sequitur in l.in bonæ fidei.col.penul.C.eod. Ex qui-
bus sit expeditum hoc quartum exemplum. Cui non absimile
est illud,quod de contractu permutationis tradit Panor.in c.ad
519 quæstiones.col.j. versic. ex his infertur. de rerum permut. † vbi
quærit,an dicatur permutatio si ex vna parte interuenit species,
ex alia parte species cum quantitate. de quo etiam tradit Albe.
in l.i.C.de rerum permut.Guido Papæ q.92.de consuetudine.

520 Quintum exemplum poni potest, † quando pactum apponi
tur in cõtractu feudi cõtra aliqua ex his, quæ requiruntur ad es-
se contractus feudalis,an vitiet cõtractum, an vera transformet
ipsum contractum in alium contractum.In qua quæst.Francisc.
de Curte iunior in 6.quæst.primæ partis tractat.feud.col.4.vers.
sed circa præmissa insurgit pulchra & subtilis speculatio. post
longam disputationem tenet, quòd remaneat contractus feu-
di,licet improprius, per tex.in c.j.de feudo nõ haben. propriam
naturam feudi.in vsib.feud.Idem tenet Soci. in consi. 165.visis
inuestituris. col. 6. versic.quintò probatur.in 2.parte.Decius in
consi.193.& pro tenui.col.2.versi.secundò præmitto.in j.parte.
Franc.de Curte senior in consi.48.memoriæ recolendæ.col.18.
ver.ad septimum respondemus.& in consi.seq.col.25. ver.con-
firmantur præmissa.

Sextum exemplum poni potest in casu, de quo fui pridie in-
terrogatus,sed non vidi instrumenta cõcessionis,in quibus asse
521 ritur contineri † quòd princeps concedit aliquod territorium
in feudum & emphyteusim, qui sunt duo cõtractus diuersæ na-
turæ, an dicatur feudum vel emphyteusis. Vtilitas est maxima:
quia si sit feudum,territorium erit exemptum à collectis: secus
si sit emphyteusis.Et cum in concessione dicatur,ꝙ est feudum,
suadebatur prima facie,ꝙ esset feudum, licet postea adiecta fue
522 rint illa verba,Et emphyteusim: † quia attendenda est prioritas
scripturæ,arg.l.si communis seruus.infra de stipul. seru.cum his
quæ per illam legem dixit glo. in l 2.in princ.& ibi dixi infra de
verb.sig. Facit & quod per illam l. si communis seruus. tradunt
doctores in l.j.C.de impub.& in c. quoniã Abbas. vbi dominus
Decius col.5.versi.quarta conclusio.extra,de offi.deleg. Pleraq;
alia de ordine scripturæ allegari possunt,quæ cum sint satis no-
ta;omittenda esse duxi.

Econtra videbatur dicendum, ꝙ per sequentem adiectionẽ
illorum verborum,Et emphyteusim, contractus debeat iudica
523 ri emphyteuticus: † quia in contractibus vltima pacta derogãt
prioribus,l.pacta nouissima.C.eo. Breuiter ego in hac consulta
tione respondi esse incipienda verba concessionis vna cum pa-
ctis & conuentionibus in ea initis:quæ siquidem magis conue-
niant contractui feudali quàm emphyteuticatio, talis cõcessio
erit feudum.Si verò pacta & conuentiones magis cõueniãt em
phyteusi,erit contractus emphyteuticus,per ea quæ tradit Alb.
Brunus in consi.41.viso instrumẽto inuestituræ.in j.dub.& plu-
ra alia quæ pro nunc tacenda sunt, cum adhuc sub iudice lis sit.

524 Septimum exemplum poni potest, † Si testator in suo testa-
mento promittat illud non reuocare:cum hęc promissio sit cõ
tra naturam testamenti, an vitiet testamentum, an verò vitie-
tur promissio,& ea non obstante possit testator aliud testamen
tum facere.In qua quæst.doctores in l.si quis in principio testa-
menti.infra de lega.3. tenent, quòd non obstante promissione
testamentum possit reuocari, etiam si in eo esset apposita clau-
sula derogatoria ad sequentia testamenta.Idem in singulari quę
stione consuluit Bald. in consi. 280. quæstio.mouetur. 4. parte.
quod procedit,etiam si talis promissio esset iurata, vt no. Bald.
in consi.441.visis statutis communis Laudæ.in col j.in 5.parte.
525 Videmus enim † regulariter,ꝙ actus factus contra iuramentũ
valet & tenet,vt no. Panor.c.dilecto.de præben. reprobata opi-
nione Inno.ibi per glo.singularem in c.fi.in verbo, reuocatus.
de proc.in 6.Præposit. post Calder. & Card. per eum allegatos
in c.sicut ex literis.col.2.versic.nota ibi, irritam fecit. per illum
tex.de spõsal.Fed.de Senis quæst. 100. factum tale est.in vltimis
verbis.Pau.de Cast.in consi.361.venerabilis vir.col.2.in fin.in 3.
dub. in i.parte; secundum nouam formam. Latè per Ias. in l.si
ita quis promiserit.§ ea leg.col.6.versic. amplia. infra de verbo.
obl.Panor.in consi.3.nitar in præsenti.col.10.in 19.quæst.in fi.in
2.parte.& in consi.48. Augustinus.in fin. eadem 2.parte.Pet.de
Vbal.in repet.c.si diligenti in octauo notab.de præscrip. vbi di-
cit, ꝙ iuramentum non impedit validitatem actus, licet fiat à
periurio.Et sic patet,ꝙ testamentum poterit reuocari, non ob-
stante iuramento de non reuocando. Plus dixit Bald. in consi.
22.quidam fecit testamentum in j.parte. quòd etiam reuocans
testamentum non incurrit periurium, licet quidam contradi-
cant,vt etiam refert Cor.in consi.244.egregie.col.j. circa fin.&
seq.in 4.parte.Est verum.ꝙ Cępola cautela 163. ego dixi in cau-
tela præcedenti.ponit vnam cautelam ad faciẽdum,ꝙ testator
non possit reuocare suum testamentum, vt scilicet hæres insti-
tutus in primo testamento iurato faciat præcipi testatori per cẽ
suras ecclesiasticas vt obseruet iuramẽtum, nec contraueniat:
quinimmo si contrauenerit, aut cõtrauenire tentauerit ex nũc
prout ex tunc,& ex tunc prout ex nunc iudex ferat sententiam
excommunicationis contra eum:nam eo casu quo vellet con-
dere aliud testamentum,reperitur excommunicatus: & sic eius
testamentum postea factum erit nullum.

526 Sed tamen diligenter aduertendum est: † quia immò etiam
excommunicatus habet actiuam testamenti factionem, ut no.
Feder.de Senis quæst. 74.uetus querela. Bald. in l. si quæramus.
ad fi.infra de testa. Panor.in c.pastoralis.§.uerum col. fi. in prin.
de appel.& in c.ueritatis.col.8.uersic.nunc uenio ad gl.de dolo
& contum.Idem uidetur tenuisse Spec. in titu. de instru.edit.§.
compendiose.uersi.quod de excommunicato.Io.de Selua,Gal
lus in tertia parte tract.de beneficio.in prin c.quartæ q.uersic.se-
cundò pro ista parte.

527 Octauum exemplum poni potest, † si cõstituo procuratorẽ
pacto, quòd non possim eum reuocare: quia tale pactum non
potest transformare contractum in aliam speciem, tale pactũ
erit nullum, & remanebit contractus mandati cum potestate
reuocandi,quæ naturaliter inest tali contractui.Bar. in d.l. cum
precario.& Christoph.de Castel.in d.l.ubi ita donatur.col.2.uer
sic.ex quibus omnibus.

Et sic in hac materia transformationis pactorum habetis
plura exempla.Plura etiam alia poni potuissent,quæ enumera-
ri uix possent.In qua materia doctores fuerunt tam uarii, quòd

uix

vix potest dari certa doctrina, vt inquit Francisc. de Curte in d. sexta quæst. 1. partis tract. feud. col. pe. aliquãdo enim videmus, quòd pactũ vitiat cõtractum, aliquando transformat ɔtractũ, aliquando pactum vitiatur & contractus remanet validus, & aliquãdo pactum & contractus valent. Quare temerarius fortasse iudicabor si in hac materia conari velim tenere certã doctrinam, in qua tot viri percelebres hactenus hæsitarunt. Si tñ doctrinæ alicui adhærendum sit, mallem sequi doctrinã, quam in materia protestationis factæ cõtra accidẽtalia, naturalia, vel substantialia contractus tradidit Io. An. Rubeus Alexandrinus in d. repet. l. non solum. §. morte. col. 88. vers. pro resolutione dictarum difficultatum. & col. seq. fuit enim ipse præceptor meꝰ colendissimus, à quo audiui dictum §. morte. & l. 1. cum pluribus aliis legibus & § illius tituli, & publicè per spatium triũ dierum in vniuersitate Valentina cũ pompa in talibus actibus cõsueta sustinui centũ conclusiones & septem dubia in materia l. 1. §. hoc autẽ interdictum. ff. illo tit. de oper. noui nunt. quæ fuerunt impressæ: quare non temere ab eius opinione recedã, quinimo omnia eius dicta nõ secus quàm aliorum præceptorum meorum venerabor atque obseruabo. Et si quid contra ea dixi aut aliquando dicturus sum, id ipsum tamen eorum iudicio & correctioni committetur. Quæ autem pacta dicantur concernere naturalia & quę concernant substantialia contractus, dixi remissiuè suprà in 37. limitatione.

Sexagesimosextò fallit, vt licèt de iure ciuili ex pacto nudo non oriatur actio, tamẽ quãdo tale pactũ cohæret alicui cõtractui apto ad producendum actionẽ, illud bene informat, idest, extendit actionẽ ex cõtractu, vt competat ad deducta in tali pacto, l. iurisgentium. §. quinimo. infrà eod. Salyc. per illum text. in l. 2. in 1. notab. C. de pact. inter empt. & vend. Alex. in cõsil. 41. viso puncto. col. 1. versi. & per hæc patet nõ obstare. in 3. parte. Bal. in consil. 169. locata fuit. col. fi. in prin. in tertia parte.

528 Nihil aliud † est enim informare actionem ex cõtractu, quã extendere actionem ex contractu ad deducta in pacto: quod fit quando pactum incontinenti appositum addit contractui præcedenti, & nihil de illo remouet, vt probat glos. magna in l. pacta conuenta. post modium. infrà de contrah. empt. Ias. in l. petens. in prin. C. eod. Idem Ias. & Decius in l. lecta. in prin. infra si cert. pet. Bar. in d. § quinimo. col. 2. vers. venio ad secundùm. Riminal. in l. in bonæ fidei. col. 4. in fi. C. eod. Ideo autem dicitur tunc contractus informari per pactum; quia sine illo pacto talis contractus non habet perfectionem suæ formæ: & hoc re-529 spectu potest appellari contractus informis: † sicut alibi appellamus naturam informem, quæ est in sola potentia non redacta ad actum, & naturã formæ, quæ est in potentia redacta ad actũ, vt colligitur ex verbis Pici Mirandulæ lib. 1. cuiusdam cõmenti lingua Italica per eum facti super quandam cantilenã a Hiero-530 nymo Bembenio de amore diuino factum. c. 8. † sic etiam appellamus fidẽ informem, cui non inest charitas, & corpus humanum informe cui nõ adest anima rationalis. Guiler. de mõ-531 te Lauduno in procemio clemen. col. in paruo vol. † vbi etiam dicit, quòd baptismus, in quo nõ adest gratia saltem gratis data, 532 dicitur infórmis. † Sic etiam appellamus iuramẽtum informe, quod præstatur non adiecta causa secundùm gl. in verbo. debe-533 ri. in prin. in §. item si quis postulante. Instit. de act. † & confessionem etiam informem, quæ fit sine causa secundũ Paul. de Leazaris in c. ex parte abbatis. col. 15. in fin. de confes. in paruo vol. eadem ergo ratione cum tale pactum censeatur causa, & pars contractus, l. fundi partem. ff. de contrah. emp. contractus seorsim ab illo pacto consideratus dicitur esse informis: sed cum illo pacto consideratus dicitur esse contractus formis: quia tale pactum dat sibi nouam formam: & ideo dicit Sendilhanus in d. §. quinimo. quod informare est nouam formam dare. Idem voluit Alber. in d. l. pacta conuenta. col. 5. versi. sed quid est informare. Sic enim dicimus puerum in vtero informari, hoc est suscipere formæ perfectionem, prout hoc verbo informare in ea significatione visus est Budæus in traductione libri Plutarchi, qui de placitis philosophorũ inscribitur, c. 12. Empedocles, inquit, visu sub conceptum oblato informari infantem. Alibi & Budæus in epistolis ad filium suum, epistola incipiẽte, Si mihi animi tui afformare ingenium. pro eodem accepit. Cui te se culo, inquit, accommodare omnem industriam necesse est, eo que intentionem tuam spectare, mores & ingenium, quasi ad speculum afformare. quam appositissime idem Budæus in traductione libri Plutar. de fortuna Romanorum, pagina 4. de Numa Pompilio loquentis. nam Aegeria, inquit. Nympham Driadum vnam sciram quandam deam viri huius amore captã sui illi induisisse consuetudinem instituentem informatamq; velint adolescentem Remp. Et de hoc verbo informare, vide tex. in Clem. 1. in verbo. informante. de sum. trin. & fide cath. Reperio tamẽ quòd Fortunius Gar. in d. §. quinimo. col. 3. in fi. & seq. dicit, quod informare nihil aliud est, quam de nouo producere. Et ad hoc probãdum confuso quodam sermone vtitur. Sed in effectu eius opinio videtur mihi fallissima: nam cum doctores dicant, aliquando posse informari contractum & nõ actionem, & aliquã posse informari actionem, vt infra dicã, si informare nihil aliud esset, quam de nouo producere, sequeretur, quòd qñ pactũ informat ɔctũ, diceñ de nouo ꝑducere illũ cõtractũ: quod nõ diceret vnũ pecus, vt vtar verbis Bal. in ɔs. 143. pũctus quæstionis. ante fi. in 2. parte. Bene tamen verum est, ꝙ quando pactum informat actionem, tunc illa actio dicitur oriri ex pacto tanquam ex parte contractus, vt dicit Socyn. in l. legem. in princ. C. eod & reuera non faciendo vim in verbis, iste est communis sensus doctorum.

Amplia nunc primò hanc limitationem, vt non solum procedat in cõtractibus bonę fidei, prout loquitur tex. in d. §. quinimmo. sed etiam procedit in contractibus stricti iuris, vt nota. Claud. de Seysello in d. l. petens. col. 3. in fi. & seq. in princ. dicẽs ita cõmuniter teneri. Idẽ etiã tenuerũt Amb. de Vignate in d. §. quinimmo post prin. Riminaldus in d. l. petens. Io. Crassus doctor antiquus Taurinen. nondum impressus, sed mihi a magnifico domino Petro Berbetio in hoc Montepessulano accõmodatus, in d. l. in bonæ fidei. in princ. & in d. l. petens. Et ne dictus Ioan. Crassus videatur nouus, & a quoquam minime citatus, cum in alio proposito allegaunt Siluester de Prierio in 1. parte suæ summæ, quæ Syluestrina dicitur, in verbo, hęresis. rub. 3. in j. quęstione. Eũdẽ etiã in alio proposito, allegauit Martinus de Laude disput. quam fecit circa materiam legitimationum. col. 10. in princ. Hanc etiam ampliationem. tenuerunt Alb. in d. §. quinimmo. col. 9. vers. itẽ quærit glo. Iac. de sancto Geor. in d. l. petens. in 1. notab. & ibi Iac. col. 5. Mouẽtur primò per tex. in ratione sui in d. l. lecta. vbi generaliter dicit, quòd pacta incontinenti apposita inesse creduntur. Secundò mouentur per tex. in d. l. petens. secundum communem intellectum. Tertio per tex. in l. j. §. si quis simpliciter. ver. cum adijcitur. de ver. obli. Quartò per tex. in l. si ita quis. § Seia. infra illo titulo.

Contrarium tamen tenuit Fulgo. in d. l. petens. vbi etiã idem tenuerunt Decius col. 5. Ias. in d. §. Seia cauit. col. 7. versic. tertio habes. Sendilhanus in d. l. lecta. vbi dicit se audiuisse viua voce a domino Petro de Besútio dum legeret dictum §. Seia. quod alias sub dño Christophoro de Castellione disputauit hunc articulum, & sustinuit hanc opinionem. Idem etiam refert præfatus Sendilhanus in d. §. quinimo.

534 Mouetur primo per dictum §. quinimmo põderãdo ibi † dictionem Interdum, quæ denotat regulam esse in contrarium, l. interdum. infra de verb. signif. & l. verbum erit. infra illo tit. glo. in l. legitima. infra eod. Ias. in l. iurisgentium. §. ait prætor. in octauo not. infra eod. Et plenius in repe. l. admonẽdi. 3. in medio. de iureiur. vbi allegat ad hoc l. interdum cum glo. de condic. indeb. glos. 1. in l. fin. vt in possess. leg. & in l qui in aliena. §. interdum. de acquir. hæred. facit tex in l. 2 in fin. vbi plene per doctores, C. de Carb. edicto. Idem tradit Francisc. de Curte in repet. d. l. admonendi. col. 6. in prin. Et vltra doct. ad hoc pondero textus in l. in actionibus. in versiculo plane interdum. iuncta 535 l. seq. de in lit. iur vbi videtur tex. formalis. † sicut dictio Plerunque. quæ etiam solet denotare, quod regula sit in oppositum, licèt magis excipiat a regula, quam dictio Interdum. gloss. in l. plerunque. in prin. ff. de iure dot. Cuman. in consil. 7; dominus Thomas canonicus Lucanus. Et ideo dicit Ioan. And. in c. 1. de testamen. in nouella. ꝙ si testes deponant aliquem plerunq; interfuisse electioni, nõ probant quasi possessionem eligendi: qa per dictionem Plerunque, non significatur continuatio possessionis. Idẽ refert & sequitur Ias. in l. qui plures liberos. in 4. notab. ff. de vulg. Ex quo probatur, quod tex. in d. §. quinimmo. dũ dicit, quod pactum interdum informat actionem, vt in bonæ fidei iudicio præsupponit regulam esse, quod pactum non informat actionem regulariter, sed tamẽ hæc regula interdũ nõ habet locum, maxime in bonæ fidei iudicijs. Et sic cũ iurisconsultus ibi implicet regulã cũ vna limitatione, bene suadeñ, ꝙ quo 536 ad contractus stricti iuris standum erit regulæ negatiuæ: † quia exceptio firmat regulam in casibus nõ exceptuatis, l. nam quod liquidę. §. fi. ff. de penu. leg. l. quęsitum. §. denique. ff. de fundo instruc. Imola in l. suus quoque. in prin. per illum tex. infra de hæred. instit. Alex. in cõsil. 125. viso titulo quæstionis. col. 2. versic. præterea exceptio. in 2. parte. in consil. 35. viso processu. col. fin. in 4. parte. in consil. 126. ad vtranque partem. versic. tamẽ puto. eadem 4. parte. in consil. 98. viso & considerato. col. 4. post prin. eadem 4. parte. in cõsil. 141. viso testamento. col. 3. versic. nam exceptio. in 2. parte. & in consil. 106. visis & opportunè consideratis. post princ. in 5. parte.

Secundo pro illa opin. doct. inter dentes & labia vidẽtur alia modo inducere tex. in d. § quinĩmo. sed ego clarius formabo argumentum: nam tex. ibi aliquando dicit, ꝙ pacta informant, & aliquando dicit, ꝙ pacta insunt: sed vtrobique semper loquitur in bonæ fidei iudicijs, & semper per modum qualitatis exprim[illegible] illa verba, in bonæ fidei iudicijs. Vñ ex illa multiplici repet[illegible]ne qualitatis ostenditur, ꝙ dispositio illius §. nõ debet e[illegible] ad cõtractus alterius qualitatis, quam sint cõtractus bon[illegible] fidei, & si materia de sui natura esset ꝓportionabilis tã cõ[illegible]ctibus stri-537 cti iuris, ꝙ bonæ fidei. † qñ enim lex pluries exp[illegible] idẽ verbũ, videtur

videtur velle, ꝙ non fiat extēsio ad alium casum quàm expressum: licèt materia de sui natura esset proportionabilis aliis. gl. in Clem. 1. in verbo, diœcesanis. de iure patr. Ias. in l. si constante. col. 12. versic. quartò limita. ff. sol. matr.

Tertiò pro ista parte Petr. de Belut. induxit alio modo dictū § quinimò. vt refert Sēdilhanus ibi, quia si idē fuisset in ɔtractibus stricti iuris, quod in cōtractibus bonæ fidei, text. ibi potius fecisset mentionē de ɔtractibus stricti iuris, in quibus videbatur magis dubitādū, quā de cōtractibus bonæ fidei, in quibus erat minor dubitatio, arg. l. quod Labeo. de Car. edic. Et sic vides, ꝙ in hac materia doctores hincinde sunt ɔtrarij, & argumēta pro vtraq; parte sunt stringētia: quapropter doctores vt concordarent hāc cōtrarietatē, inuenerunt quasdā nouas opiniones, de quarū veritate nūc vidēdū esse puto. Prima itaq; fuit opi. For. Gar. tenuit enim, ꝙ qn̄ pactū apponitur iuxta cōtractū stricti iuris, tūc solū informat actionē ꝓ reo, & nō ꝓ actore: qn̄ verò apponitur iuxta ɔtractū bonæ fidei: tūc informat ēt pro actore.

Mouetur primò: quia tex. in d. §. quinimo. qui loquitur de informatione actionis, pluries dicit, ꝙ pacta apposita iuxta ɔtractus bonę fidei insunt etiā ex parte actoris: quasi velit dicere, ꝙ in ɔtractibus stricti iuris bene insunt ex parte rei. Sed hoc est speciale in ɔtractibus bonæ fidei, ꝙ pacta īsunt ēt ex parte actoris.

Secūdò mouetur: quia qn̄ pactū inest pro reo, tūc cessat ratio l. quicquid astringēdæ. de ver. obli. quia isto modo intelligēdo extensio vel interpretatio nō fit in fauorē actoris stipulatoris, sed potius in fauorē rei promissoris. Et hæc interpretatio in dubio sumenda est, vt dicit ibi text.

Tertiò mouetur, quia d. l. lecta. super qua fit potissimum fundamentum, loquitur de pacto apposito ex parte rei, vt etiam ibi concludit Decius col. 6. versicu. quarta difficultas.

Sed certè ista noua opinio mihi nō satisfacit: primò quia nō tollit primum argumentum supra factum de d. §. quinimo. in dictione interdum. nisi enim pactum informaret actionem etiam ex parte actoris, non esset verum, quod dictio Interdum, præsupponeret regulam esse in contrarium.

538 Secundo moueor; quia natura dictionis † etiam, est vt explicet casum magis dubitabilem: & implicet casum minus dubitabilem, vt not. gl. in verbo, Ecclesiæ. in Clem. 2. de hæret. cum simil. vt per Decium in l. qui se patris. col. 3. in fi. in 1. notab. C. vn de lib. & sic secundùm opinionem Fortun. in d. §. quinimo. in illis verbis, etiam ex parte actoris. dictio Etiā, implicaret, casū, quando pacta insunt ex parte rei tanquam minus dubitabilē: quod non est verum; quia ille casus est magis dubitabilis, vt inferius apparebit.

Tertio moueor; quia si qd̄ minus videtur inesse inest, a fortiori quod magis inesse videtur. auth. multo magis. cum simil. C. de sacrosanct. eccle. Sed secundum Fortunium pactum appositum iuxta cōtractū stricti iuris informat actionē pro reo: ergo multo fortius informat actionem pro actore: quia secundum communes docto. cōclusiones pactum facilius informat actionē pro actore quā pro reo. Si enim pactū informat actionem pro reo, sequeretur illud inconueniens, ꝙ eadem actio daretur mihi & contra me: quod inconueniens non militat, quādo pactum informat actionem pro actore tantum.

Quarto in specie contra Fortun. tenuit Ambr. de Vignate in d. § quinimo. vbi dicit, ꝙ si promisi tibi centū per stipulationē, deinde incōtinēti nudo pacto promisisti dare fundū: tūc non informatur actio: quia actio ɔ̄ te inducta & ordinata nō potest pro te informari. Et generaliter cōcludit, ꝙ quādo ɔtractus est ad fauorem vnius, & pactū ad fauorē alterius, nūquā actio vetus informatur a pacto. Idē etiā tenuerūt Sēdilhanus ibi & Bar. col. 1. versi. venio ad gl. Rimi. dicēs istā esse cōmunē opi. in d. l. petēs. per totam 5. col. vbi Alb. & Alex. col. 4. ver. gl. respōdet. Idē Alb. in d. l. pacta cōuēta. col. 3. in princi. ff. de cōtrah. emp. Chassan. in cōsil. 53. ex facto hic ante deducto. col. 15. versi nonò nō obstat. Est verū, ꝙ Fortu. in d. §. quinimo. col. 20. ver. sexto limitat. tenuit, ꝙ imo facilius actio informatur ꝓ reo quam pro actore. Mouetur; quia æquius est, ꝙ pacta seruētur ei qui se obligauit, quā ei qui se nō obligauit. Sed certè istud fundamentum est multū fragile: quia dato ꝙ æquius esset pactū seruari ei qui se obligauit, ex hoc tamē nō bene infertur, ꝙ actio ex cōtractu informari debeat in fauorē eius qui se obligauit, ex quo sibi succurri potest alia actione, quā actione informata: poterit enim agere ad præmissa actione præscriptis verbis, tāquā pactū sit vestitū cohærētia cōtractus: sicut in simili cōmuniter dicūt docto. ꝙ quādo cōtractus est pro vno tātū, & pactū pro vtroq; tale pactū vestitur cohærētia ɔtractus: & dātur duæ actiones præscriptis verbis, vna generalis, & alia specialis: non tamen informatur actio ex cōtractu propter istā rationē, ne vna & eadē actio detur mihi & cōtra me, vt declarat Socyn. in d. l. lecta. circa: Sic etiā dicit Bar. in l. 1. col. 2. ver. quæro vn̄ cōditio oritur. infra [illegible] donat. ꝙ licèt pactū nudū appositū iuxta cōtractum donatio[illegible]is solum informet contractū in fauorē donātis, & nō in fauorē [illegible]natarij, tamē bene vestit, vt producat nouā actionem etiā in fa[illegible]rē donatari. Et in terminis nostris multi tenuerunt, ꝙ licèt qn̄ stipulatio est pro vno & pactū pro alio, tūc actio ex cōtractu nō informetur, tamē pactū bene vestiat & ꝓducat nouā actionē: vt per Alex. in d. l. petēs. co. 4. ver. iuxta hoc quæritur. vbi Decius col. 5. ver. in eadē gl. ibi nō puto. tenet ꝙ vestiatur, de quo etiā per Alb. in d. §. quinimo. col. 10. ad fi. Nec dicas prout dicit Fortu. Gars. in d. §. quinimo. col. 21. respōdēdo ad argumētū doctorū de eadē actione, quæ nō debet dari mihi & ɔ̄ me, ꝙ hæc inhærētia nō respicit originē actionis, seu illius exercitium, sed solū respicit formā cōtractus. Et dicit hoc esse de mente Bart. in d. l. lecta. col. fi. quia certè Bart. ibi sensit totū cōtrarium, ꝙ quando tractatur de informatione actionis, tunc inspicitur natura & origo actionis: quando verò tractatur de informatione cōtractus, tunc inspicitur forma cōtractus. Reperio tamē ꝙ Decius in d. l. lecta. col. 7. in princ. versi. & primò nō obstat. tenet ꝙ pactū pro reo potest informare actionē cōtra reū. Et ad argumētū, ꝙ dici posset, ꝙ pactū nō debet trahi in odiū eius, ī cuius fauorē factū fuit, l. quod fauore. ff. de legib. dat vnā respōsionē, quæ, si vera esset, tolleret etiā illud fundamentū doctorū de eadē actione, quæ nō debet dari mihi & ɔ̄ me: nā dicit ipse, ista ratio bene procederet, si informatio actionis fieret à sola virtute pacti. Sed hæc informatio nō fit à sola virtute pacti, sed à cohærētia pacti cū cōtractu: patet, quia non sufficit ꝙ pactū apponatur incōtinēti iuxta cōtractū d. §. quinimo. Et ista ratio cohærentiæ cōtractus fundatur super regula, quæ habet, ꝙ pacta incōtinēti apposita inesse vidētur: hæc autem regula ita respicit actorem sicut reum, ergo ita debet informare actionem in fauorem vnius, sicut in fauorem alterius.

Sed certè ista responsio nihil valet: nā cōsiderandum est, ꝙ ad hoc vt actio ex contractu informetur, requiritur factum & qualitas facti. Primò enim requiritur, ꝙ interueniat factū, hoc est pactum, ad quod actio ex contractu possit informari. Et ɔsiderando istud pactum bene militat ratio doctorum de eadem actione, quæ nō debet dari mihi & contra me, vt Decius fatet.

Secundò, ad hoc vt actio ex contractu informetur, requiritur qualitas facti, scilicet ꝙ pactū sit appositū incōtinēti iuxta cōtractū. Et dato sine præiudicio veritatis, ꝙ ista qualitas ita respiceret fauorem rei sicut actoris: & sic respectu qualitatis nō possit militare ratio doctorū de eadē actione, ꝙ nō debeat dari mihi & contra me: tamen quia ista ratio nō militat respectu facti, nō poterit actio ex cōtractu informari: nam ad impediendum ne actio ex contractu informetur, sufficit, ꝙ factū, hoc est substantia pacti repugnet, licèt qualitas, hoc est cohærentia cō-

539 tractus nō repugnet: sicut alibi dicimus † in dispositione faciēte mentionē de actu cum qualitate, nō solùm attēditur actus, sed etiā qualitas, & ecōtra, l. Fulcinius. §. cum hoc. vbi gl. & Bar. notant. ff. ex quib. cau. in pos. eatur. l. 1. §. ait prætor. vbi etiā Bar. ff. ne quid in loco pub. l. penul. §. docere. vbi notabiliter Paul. de Cast. ff. ne quis cū qui. & c. licèt causam. vbi Bal. col. 12. Panor. in 3. notabili, & Feli. col. 18. cum duabus sequent. de proba.

Secundò contra istam respōsionem domini Decij bene facit; quia etiam secundum cum actio ex contractu informatur propter duas rationes. Prima ratio est propter substantiam pacti: & in ea consideratur, an deducta in pacto possint conuenire actioni ex illo cōtractu: quia si non conuenirent actioni, tūc informaretur contractus & non actio: vt declarat Bar. in d. l. lecta. col. fin. & inferius dicā. Et ex ista consideratione bene inferri potest, ꝙ quādo contractus est pro vno, & pactum pro altero: tūc actio ex contractu non informatur, ne eadem actio detur mihi & contra me. Secunda ratio est propter qualitatē pacti: & in ea consideratur, an pactum apponatur incontinenti iuxta contractum, an vero ex interuallo. Et ideo licèt ista secunda ratio non impediat informationem actionis, tamen satis est, ꝙ

540 remaneat vna ex duabus causis impeditiuis: † nam quando lex considerat duas causas impeditiuas, licèt vna illarum cesset, nō tamē cessat impedimentum. Istam regulam in simili tradit Paulus de Castro in cōsil. 421. ꝙ ista mater. col. fi. in 1. parte, per text. in §. affinitatis. Institu. de nup. per quem vulgo solemus dicere,

541 † ꝙ quando aliqua dispositio fundatur super duabus causis, nō cessat dispositio, licèt cesset vna illarum causarum. Decius in c. cum cessante. in 4. limitatione, de appella. Bart. in l. ita stipulat⁹.

542 col. 5. vers. quid dicemus. de ver. oblig. Et ideo † qn̄ res procedit a prima causa, & trāsit per mediū illius causæ, & requiritur virtus & influentia medij, prout in isto casu, tūc attenditur vtraq; causa, mediata scilicet & immediata. Istam regulam ponit Cepolla in consil. 2. super casu homicidij. colum. 5. versicu. quarto probatur. in paruo volu.

Tertio contra hanc responsionem domini Decij bene facit; quia ea attenta sequeretur, ꝙ si contractus esset pro vno, & pactum pro vtroque, actio deberet informari: cuius contrarium tenent communiter doct. vt supra dixi allegando Socyn. in d. l. lecta. Et dato sine præiudicio veritatis, ꝙ opinio Decij esset vera, tamē ad hoc nō posset sustineri opinio Fortunij, dum dicit, quod facilius actio informatur pro reo, quam pro actore: nemo enim præter ipsum in schola iureconsultorum ausus fuit hoc dicere. Reperio etiam, quod quidam ausi fuerunt aliter respondere

ſpondere ad inconueniens allegatum de eadem actione, quæ nō debet dari mihi & contra me:nam dicunt ipſi. Videmus ꝙ actiones commodati, depoſiti, mandati & ſimiles dantur bene vni & contra eundem: ſed in hoc tamen diuerſificantur, quòd vna eſt directa, altera eſt contraria. ergo nō eſt inconueniēs, ꝙ ita dicamus in caſu, in quo ſtipulatio eſt pro vno & pactū pro alio, quòd oriantur duæ actiones ex ſtipulatu, vel certi condictiones, vna directa quæ dabitur mihi: altera contraria, quæ dabitur contra me. Et licèt iſta reſponſio videatur habere colorem, tamen nō tollit difficultatem: nam talis differentia ſolùm reperitur in certis caſibus, in quibus lex introduxit actionē directam & contrariam, & ſolùm habet locū in caſibus à iure expreſſis. Glo. eſt in l. omnino. in verbo, alioquin. circa medium. ff. de impen. in reb. dot. fact. quam ſingularem reputat Gomeſius poſt Bald. Nouel. per eum alle. in §. præiudiciales. col. . . ver. ex ea parte gl. vbi etiam latè comprobat, Inſt. de act. Et vide gl. magiſtrā in l. cōſenſu. ff. de act. & obli. & Deciū in l. in actionibus. col. 5. verſ. in gl. in verbo, bonæ fidei. infra de in litē iurādo. vbi ponit modū cognoſcendi actiones directas a contrarijs. Et ſic apparet ſemper militare inconueniens prædictum de eadem actione, quæ non debet dari mihi & contra me. Vltra doctores ad probandum, ꝙ non debeat iſtud incōueniens conſiderari, allego tex. in l. ſi duo patroni §. Marcellus. ff. de iureiurādo. quem Aret. ibi in ſecūdo notabili pōderat ad hoc. ꝙ actio, quæ oritur ex iuramēto, datur iuranti & contra iurātem. Et ſic lex nō cōſiderat iſtud incon- ueniēs, ꝙ eadē actio detur mihi & contra me. Cogita pro nūc quomodo reſpondebis ad hoc fundamentum. Tenendo itaque hanc opinionem cōtra Fortu. nō obſtant tria fundamēta per Fortu. facta in illa ſua opinione, ꝙ pactum iuxta cōtractum bonæ fidei informat actionem tā pro actore quàm pro reo: pactum autem appoſitū iuxta cōtractum ſtricti iuris ſolùm informat pro reo & nō pro actore: quæ fundamēta ſupra retuli. Et primò nō ob. d. §. quinimmo. in illa implicatiua. Etiam: quia ille text. ſi bene intelligatur, implicat aliud. Et hic aduertendum eſt, quia dabo nouum intellectum ad illum text. quem puto verum. Nam text. ibi in dictione Interdum, præſupponit duas regulas generales. Prima, ꝙ regulariter pacta nō informāt actionē ex contractu: quia ſi regulariter pacta informarēt actionem ex cōtractu, in illo tex. nō bene ſtaret dictio Interdum, vt ſupra dixi: & in neceſſarium antecedens præſupponit aliam regulam etiam generalem, ꝙ regulariter pacta nō inſunt cōtractibus ex parte actoris: quia ſi ineſſent ex parte actoris, ideſt tāquam arma actorum, etiam informarēt actionem pro actore. Deinde in verſ. Interdū ponit vnā regulam ſpecialem, ꝙ pactū appoſitū iuxta cōtractum bonæ fidei informat actionem. Et iſta regula tēdit ad limitādum primam regulam generalem ſupra ex textu collectum: nec in iſta regula exceptiua ponitur aliqua dictio implicatiua: quia fatēdum eſt, quod ſi iuriſcōſultus poſt illa verba. Interdum informat ipſa in actionem, adiecisſet illa verba. Etiam ex parte actoris, malè dixiſſet: quia ex virtute dictionis Etiam, implicaret, ꝙ multo fortius pactum informaret actionē ex parte rei, quod nō eſt verum, vt ſupra dixi. Aliam regulam exprimit ibi iuriſcōſultus in ver. Solemus dicere. ꝙ pacta appoſita iuxta cōtractū bonæ fidei inſunt. Et hæc regula tēdit ad limitādum ſecūdam regulam generalem ſupra, ex tex. collectam, quæ generaliter loquitur, & attēta ſui generalitate procederet tam in cōtractibus bonæ fidei, quam in cōtractibus ſtricti iuris. Sed iſta regula ſpecialis limitat regulam generalem, vt nō procedat in cōtractibus bonæ fidei: & circa iſtam regulam bene ponitur implicatiua Etiam, ex parte actoris: quia niſi ineſſent ex parte actoris, non poſſēt informare actionem. vnde iſto reſpectu bene implicat caſum minus dubitabilem; quia implicat, ꝙ pacta inducta ad excipiēdum, inſunt pro reo, hoc eſt tāquam arma reorū. Et ꝙ iſte caſus implicetur per illam dictionem Etiam, hoc ſatis ſuadebitur ex verbis iuriſcōſulti ibi, in ver. vt puta, in fi. dum dicit, ꝙ ex parte rei locum habebit pactum. Poſtea aſſignat rationē illius dicti, quia ſcilicet ſolēt & ea pacta quæ poſtea interponūtur parere exceptiones. Ex quibus verbis datur intelligi, ꝙ pacta ineſſe dicuntur ex parte rei, quādo producūt exceptionē. Quod & fortius ſuaderi videtur ex hoc, ꝙ tex. in § adeo eiuſdē legis, exponit illa verba. Etiam ex parte actoris, ideſt vt ad actionem proficiant: quia ſi illa verba etiam ex parte actorum, exponūtur ideſt vt ad actionē proficiāt: ergo caſus ꝙ pacta inſint ex parte rei, qui eſt implicitus virtute dictionis Etiam, exponetur, ideſt vt ad exceptionem proficiant: cum vulgo dicamus, ꝙ ſicut actiones ſunt arma actorū. ita exceptiones erūt arma reorum. Et ita intelligēdo, dictio Etiam, bene implicabit caſū minus dubitabilem: quia ſi pacta, quæ de ſui natura non producunt actionem, proficiunt ad actionem, quando apponuntur iuxta cōtractum bonæ fidei, multo fortius pacta, quæ de ſui natura producunt exceptionem, inerunt cōtractibus ex parte rei, ideſt vt ad exceptionem proficiāt; quia cui damus actionem, multo fortius damus exceptionem, l. uendicantem. cum ſeq.

543 infra de euic. † & certè iſte eſt verus intellectus illius. §. Et ſi dicis, quod ſecundum iſtum intellectum text. ibi probat à contrario ſenſu, quòd pacta incontinenti appoſita iuxta contractum ſtricti iuris nō inſunt contractibus: Reſpondeo verum eſſe, ꝙ non inſunt verè, vt infra dicam, ſed vel per fictionem, vel per præſumptionē, prout declarabo circa intellectum l. lecta. ideo ad infrà dicenda me remitto.

Nec obſtat ſecundum argumentum Fortu. quòd quando pactum eſt pro reo, ceſſat ratio d. l. quicquid aſtringendæ. quia dico, ꝙ illa lex loquitur in interpretatione declaratiua, quæ licèt fiat ſecundùm promiſſionem, non tamen per hoc reſultabit illud incōueniēs, ꝙ eadem actio detur mihi & contra me: nos autem loquimur de interpretatione extēſiua, quæ ſi fiat ſecundum promiſſorem, reſultabit inconueniēs prædictum, vt ſupra dixi. ideo termini ſunt diuerſi.

Nec obſtat tertium argumentum Fortunij, ꝙ in d. l. lecta. pactum eſſet pro reo: nā quicquid tenuerit Decius ibi col. 6. verſ. quarta difficultas. mihi placet, ꝙ illa lex loquatur de informatione contractus, & nō de informatione actionis, prout tenuerunt Paulus de Caſt. & Iaſon ibi. Et dato ꝙ ibi actio informaretur, dico ꝙ ſolū informaretur pro ſtipulatione, & ſic pro actore. patet ibi, perinde eſſe ac per ſingulos menſes certam pecuniam ſtipulatus &c. Nec poteſt dici illud pactum pro reo, niſi eo reſpectu, quo diminuit de obligatione principalis contractus: quo reſpectu ſolùm prodeſt reo ad excipiendum. Patet in illis verbis, non enim in mora eſt is, à quò pecunia per exceptionem peti non poteſt: & ſic ibi nō reſultat incōueniens de eadem actione, quòd detur mihi & contra me. Et certè iſta eſt veritas: ex quibus omnibus ſatis fuit cōfutata opinio Fortunij.

Alia fuit opinio Pauli de Caſt. in d. l. petens. vbi Alciatus idē tenet, ꝙ pactum non informet contractum, neque actionem ex ſtipulatu: quia ſtat ſimul, ꝙ pactū inſit ſtipulationi: & tñ nō informet cōtractū, nec actionē: quia & quando intra eādē ſtipulatione plures res deducunt, cēſent plures ſtipulationes, & per conſequens plures actiones ex ſtipulatu oriuntur: non autem informabitur actio ex contractu. vnde applicādo iſta ad propoſitum; aut ſtipulatio & pactum cōtinēt certum: & ſecundùm quòd prædiximus oriētur duæ certi condictiones generales: vna ex ſtipulatione, altera ex pacto. aut verò ſtipulatio & pactum cōtinēt incertum: & tunc orientur duæ actiones ex ſtipulatu. aut verò ſtipulatio cōtinet certum, & pactum cōtinet incertum, vel ecōtra pactum cōtinet quid certum, & ſtipulatio continet quid incertum: & tunc reſpectu certi orietur certi condictio, & reſpectu incerti orietur actio ex ſtipulatu. Et ſic a ſufficienti partium enumeratione nō poteſt reperiri caſus, in quo actio ex cōtractu ſtipulationis competat ad deducta in pacto, quare nō poteſt dici ꝙ pactum informet actionem ex contractu ſtipulationis. Sed contra iſtam opinionē facit primò text. in d. l. petens. ſecundum communem intellectum, dum in illis verbis, petens ex ſtipulatione quæ placiti ſeruandi cauſà &c. præſupponit, ꝙ actor agebat ex ſtipulatione, nō autem ex pacto incontinenti cōtractū appoſito.

Secūdò contra iſtam opinionem facit; quia illa ratio, ꝙ tot ſint ſtipulationes, quot res deductæ in cōtractu, parum facit pro iſta opinione: nam ad illam reſpondet Iaſ. in d. l. petens, ꝙ illa regula procedit, quādo illæ res æquè principaliter deducūtur in ſtipulatione. Secus ſi vna deducitur acceſſoriè & alia principaliter in contractum deducuntur. Eſt verum, ꝙ hanc reſponſionē reprobauit Fortu. Gar. in d. §. quinimmo. col. 1. ver. poteſt tamen reſponderi. Et Decius in d. l. lecta. col. 6. ver. tertia difficultas. & in d. l. petens. col. 6. in prin. in quibus locis Decius alio modo reſpondet, ꝙ plures reputantur ſtipulationes, quādo verè plures res ſunt in ſtipulationem deductæ. Non ſic videtur in caſu noſtro: quia quod in pacto continetur, non eſt deductum in ſtipulationem: & licèt videatur cōtineri propter cohærentiam, tamē illud eſt per fictionem: & iſta fictio non admittit aliam fictionem, argumento l. 1. ff. de vſufr. vbi dicitur, quòd ſeruitus ſeruitutis eſſe non poteſt. Sed iſta reſponſio non ſatisfacit: quia licèt hic ſint duæ fictiones, tamen vna venit in conſequentiam alterius. nam eo ipſo ꝙ lex fingit pactum ineſſe ſtipulationi, in neceſſariam conſequentiam cenſentur eſſe plures ſtipulationes: alias non eſſet vera regula, ꝙ tantum operaretur fictio in ficto, quantum veritas in caſu vero. §. 1. Inſt.

544 de ſtip. ſeruo. † Et quod iſtæ duæ fictiones admittantur, quādo vna venit in conſequentiam alterius, probatur: quia licèt duę fictiones non poſſint circa idem cōcurrere, l. 1. C. de dotis promiſ. tamen fallit, quando vna fictio venit in conſequentiam alterius l. ſi filium. vbi Iaſon col. 5. in quinto notabili. ff. de lib. & poſthu. Bar. in l. ſi is qui pro emptore. in fi. vbi etiā Iaſon col. fi. ff. de vſucap. Præterea conſiderandum eſt, quod hæc ſolutio peccat, dum præſupponit regulam, ꝙ tot ſunt ſtipulationes, ꝙ res in ſtipulationē deductę. non procedere ſecūdum veritatē, ſed ſolùm ſecūdum fictionē: quia immo hoc eſt ſecundum veritatē & nō ſecundum fictionē. Fatetur quia tex. in l. ſcire debemus in illis verbis, tot eſſe ſtipulationes &c. vtitur verbis denotantibus

verita-

545 veritatẽ:nã † uerbum, Sum, es, est. denotat veritatẽ.gl. in l.mercis.ff.de verb.sign.Bar.in l.si maritus.§.legis Iuliæ.ff.de adulte. Ex ex præmissis patet, ꝙ opinio Pauli de Cast.& Alcian nõ est tuta. Quid tenẽdũ? Breuiter & ꝓ resolutiõe huius difficultatis ponã aliquas ꝯclusiones, ex qb. apparebit, ꝙ opi. Pauli de Ca.& Alciati neq; ꝓrsus est reijciẽda, nec ita passim & indistinctè sequẽda.

546 Prima conclusio est, † ꝙ pacta incõtinẽti apposita iuxta cõtractum bonæ fidei vere & proprie insunt, & similiter verè & propriè informant actionẽ. Prima pars huius cõclusionis probatur ex eo, ꝙ iura loquentia de contractibus bonæ fidei vtuntur verbis denotantib. veritatẽ, vt dixi s̃.circa intellectum d.§. quinimmo. Idẽ tenuit Alcia. in d.l.lecta.in verbo, inesse credunt.

Secunda pars huius conclusionis probatꝛ:qa informare actio-
547 nẽ e.l actus iuris:& † in his quæ sunt iuris lex disponit ſm veritatem, non autem ſm fictionem. Barto.in l. si is qui ducenta §. vtrum.in tertia principali q.vers.& si tu opponis. ff.de reb. dub. Feli.in c.solitæ.col.2.de maio.& obed. Ideo si statutũ dicat, ꝙ filia nupta sit tanquã sui iuris. ex quo patria potestate est terminis iuris, talis filia erit verè & propriè sui iuris, vt declarat Bar.in l.si maritus.§.legis Iuliæ.de adulter. Pro quo vltra oẽs adduco
548 bonũ tex in c.ex parte.de spons. Hinc etiam est, † ꝙ si princeps in legitimatione velit spurium haberi ꝓ legitimo, talis spurius erit verè & propriè legitimus, ut uoluit Bal.in l.nuper.in fi.C.de natu.libe. Alexã. in consi.2.visis codicillis col.4.in j.par. Paul.de Cast.in consi.180.super eo qđ primo loco quæritur.col. penul. ver.nunc videndum est.in j.parte, ſm nouam impressionem.& in consi.34.super primo dubio.col.3.in 2.parte. Decius in cõsil. 275.in cã quæ Lucæ agitatur.col.4.vers.sed aggredior. in 2. par. nã ꝙ aliquis sit legitimus vel non, istud est iuris, vt notat Bar.in repet.l.si is q pro emptore.in 3.q.principali. vers. item quæritur
549 circa prædicta.infra de vsuc. Similiter stante statuto † ꝙ aliquis habeatur pro ciue, talis erit verè & propriè ciuis ſm Cornel.in consi.189.in hac consultatione.col.1.ver.ijs tñ nõ obstantib.in 2.parte.consil.181.in hac col.6.ad finẽ.4.parte.nam ciuilitas est iuris: vt in illis terminis voluit Bar.in consil.61. punctus talis est. Bal.in l.in orbe.ff.de statu ho.in l.3.§.hæc verba.vers. itẽ si statutũ dicit.infra de neg.gest.& in l.siue possidetis.col.2.ver.secũdò quæro.C.de proba.Alex.in consi.52. visa cõcessione ciuilitatis. in 5.parte. Dec.in cõsil.283.& diligẽter ꝓ tẽpis angustia. col.pen. in 2.parte. Et sic remanẽt probata duo capita huius ꝯclusionis. Nec obstat, si contra primum caput huius cõclusionis, dũ dixi, ꝙ in ꝯctibus bonæ fidei pacta verè insunt, arguatur de textu in l.fundi partem.de cõtrahen.emp.q utitur uerbis denotantib. fictionẽ quia respondetur, ꝙ illa lex solum dicit, ꝙ pactum videtur esse pars pretii:sed per hoc non negat, quin tale pactũ verè insit contractui bonæ fidei. potest n. esse, ꝙ pactum incõtinẽti appositum iuxta ꝯctum verè insit ꝯctui, & tñ lex fingat illam qualitatẽ, ꝙ insit tanquã pars pretii: quẽadmodũ põt esse, ꝙ verè ego sũ Montispessuli, & tñ lex fingat me ibi esse Areopagũ.

550 Secunda conclusio est, † ꝙ licet pactum incõtinenti appositum iuxta contractum bonæ fidei verè & propriè insit, tñ pactũ incõtinenti appositum iuxta cõtractum stricti iuris non inerit verè & propriè, sed tñ per fictionẽ. Patet; quia iura loquẽtia de contractib.stricti iuris utuntur verbis denotantib. fictionẽ. Ratio autem diuersitatis inter contractum bonæ fidei & stricti iuris est in promptu: quia stipulatio consistit ex solennitate uerborum, scilicet interrogatione & responsione, l.j.in prin.de verbo.oblig & non põt dici, ꝙ uere in pacto interuenerit interrogatio & respõsio: ideo necessarium fuit, ꝙ lex faceret hoc ꝑ viã fictionis: quia per ueritatẽ lex hoc facere non poterat. l.in bello §.factæ.ff.de capt.& idẽ est in ꝯctu mutui, qui cõsistit ex re ipsa & pactum incõtinenti appositũ non est de his quæ consistũt in põdere, numero, vel mensura, sed est quædã nuda promissio: ideo nõ põt respectu pacti verè consistere mutuum. Cõtractus autẽ bonæ fidei põdent ex cõsensu: iõ cũ pactum sit etiam duorum plurium ve consensus, l.1.infra eod. nihil repugnat, quin pactum appositum iuxta ꝯctum uerè & propriè insit. Reperio tñ, ꝙ Fortu.Gar.in d.§.quinimmo, tenet, ꝙ in ꝯctib.stricti iuris pacta nõ insunt etiam per fictionẽ, nisi pro reo: ut s̃.dictum est. Et vltra prææallegata mouetur per textum in dicta l.quamuis.C.de usur. ibi pactum nudum usurarum non inest contractui mutui, qui est stricti iuris. Et si dicis, hoc est odio vsurarum; respõdet ipse, hoc non esse uerum; quia si hoc esset odio usurarum, multominus inesset contractui bonæ fidei: & tamen in contractibus bonæ fidei usuræ debentur ex pacto incontinenti apposito. Et ante eum hæc fuit consideratio Decii in l. rogasti §. si tibi.colum.2.uersicu.in glos.fina.infra si certum petatur. Pro qua consideratione bene facit, quod in simili tradit Iason post Aretin.ibi in l.quarta.§.Caroli. colum. 11. uersicu. secundo & fortius cõtra istam primam solutionem.ff. de verborum obligat. vbi habent pro absurdo, quod lex pinguius succurrat creditori in actionibus stricti iuris, quam in actionib. bonæ fidei. Sed diligẽter aduertendũ est: quia nec Decius, nec Fortunius videntur bene intellexisse tex.in d.l.quamuis.nã cũ pactũ non insit contractibus stricti iuris est nisi per fictionem, lex noluit introducere istam fictionem in pacto vsurarum, in quo nulla subest
551 æquitas: † quia fictio non procedit, nisi subsistente æquitate, l. sciendum.l. denique. & l.nec vnlem.ff. ex quib. caus.ma. Iason in repetitione l.si is q pro emptore. col.40.in prin.infra de vsucap.in l.non dubium.col.10.circa fi.C.de legib.& in l.si filium. col.5.in 4.notabili.ff.de lib.& posthu. Corne.in cons.81.primus consultationis articulus.col.1.versic.omnis enim fictio. in prima parte. Ista autem ratio non militat in pacto apposito iuxta contractum bonæ fidei: quia illud pactum non inest per fictionem, sed per veritatem, vt supra dixi. Et tres limitationes ad d. l.quamuis ponit gloss.in uerbo, deberi.in l. Titius.ff.de præscri. verb. quam in ultima limitatione pro singulari alleg. Rom. in singulari 525 tu habes, quod pactum.

552 Tertia sit conclusio † ꝙ pactum appositum iuxta cõtractum stipulationis informat, hoc est, extẽdit ipsam stipulationem ad deducta in pacto: alias non possent dici plures stipulationes, nisi virtute informationis contractus: & tunc plures dicuntur esse stipulationes ratione pluralitatis rerum in eodem contractu deductarum. Ista, ni fallor, fuit opinio Decij in d.l.petens.col.6. versicul. secundo etiam aliter responderi potest: & in d.l.lecta. col. 6. ad fin. vbi etiam text. hoc probare videtur in illis verbis, perinde esse ac si per singulos dies, &c.

553 Quarta & vltima erit conclusio † ꝙ pactum incõtinenti appositum iuxta ꝯctum stipulationis informat eãdem actionem in genere & in specie, sed non informat eandem actionem numero; quia, ut dictũ est, tot sunt actiones, quot sunt res deductæ in stipulationem. Ita tenuit Riminal.in d.l petẽs.col.5.in prinс. sed; hoc nõ est propriè informare actionem, vt declarat Alex. in d.l.in bonæ fidei.col.2.in prin. ver.item fallit in ꝯctu stipulationis. Hinc est, ꝙ si in stipulationem deducatur aliquid certũ, & in pacto aliquid incertum; quia pactum non potest informare eandem actionem numero, neque etiam eãdem actionem specie, cum in respectu certi detur vna actio, quæ vocatur certi condictio, & respectu incerti competit diuersa actio, scilicet ex stipulatu, ideo tunc solum informabitur contractus, & non actio: vt declarat Bart.in d.l.lecta.col.fi.

Et tenendo istam opinionem non obstat text. in d.l. petens, quia intellectus communis non videtur mihi bene cõsonare literę: quinimmo magis mihi placet intellectus: quem ad illum textũ dedit Alciatus ibi, & in quinto paradoxorũ, c.2. Præterea ẽt si teneamus cõem intellectum, satis dr̃ agere ex stipulatione cùm pactum eã informauerit, vt s̃.dictũ est in tertia ꝯclusione.

Nec obstat lex prima.§.si quis simpliciter. ver.cùm adijcitur. quia ad illum tex.respondet Fortu.in d.§. quinimmo.col. 14.in princi. vt ibi per eum. Et dicit Socy.in d.§.si quis simpliciter.in quinto notabili, ꝙ ibi pactum potius reformat stipulationem, quàm illam informet. Præterea ille text.omnino facit pro ista opinione, ꝙ sint plures stipulationes. Similiter tex. in l.si ita q.s. §.Seia.infrà illo tit. facit pro ista opinione, si rectè intelligatur.

554 Notandum tamen est † ꝙ sicut in ꝯctu stipulationis tot sunt stipulationes, quot sunt res deductæ in stipulationẽ, ita in contractu mutui & uenditionis tot dicuntur esse contractus, quot ponderationes & numerationes. Socy.per tex.per eum allegatos in cons.26.quoniam impræsentiarum.col.fi.vers.postremo in 3.parte.super quo tamen vltimo aliter pro nunc non insisto.

Secundò principaliter hæc limitatio ampliatur: ut procedat, etiã si essent plura pacta, ut not. Bar.in d.§.quinimmo. vbi Ang. col.pe ver.sed tunc quæro.& Amb.de Vignate circa fi. Iason in d.l.lecta.col.13.vers.in ead.glos.ibi. hæredes palam. Alciatus in d.l.in bonæ fidei. Claud.de Seysello in d.l.petẽs.col.6.ver.quinto procedit.& dicit Ioan. Baptista in 6.q.tract. de pact.col.11.ꝙ nõ solum vnum pactum, sed etiam mille millia pactorum, quę incontinenti facta essent, vestiuntur coherentia contractus. Facit text.in l. Titia.§.fin. ibi, pluribus specialiter pactis stipulatio vna omnibus subijcitur.infra de verb. oblig.

Cõtra istam ampliationem obstat primo, quia aut volumus dicere, ꝙ secundum pactum vestiatur à primo: & hoc non videtur possibile: quia cùm primum pactum indigeret vestimento, non poterat uestire alia pacta, arg. l.filium.infra ad Macedo. l.filiusfamilias.infra de acq.hæred. & l.sic eueniet.infra de adulte aut verò dicimus, ꝙ pactum secundum vestiatur à cõtractu: & similiter hoc non est possibile: quia pactum primum, quod est in medio, impedit cohærentiam contractus. Sicut dicimus, quod medium liberum & nemini debens seruitutem, impedit seruitutem constitui. l.qui sola §.in rusticis.ff. de seru.rust. præd.

At istud fundamentum respondet Alber.in d.§ quinimmo. col.pe.in princ.non esse inconueniens, ꝙ prima conuentio semel fuit vestita, iterum vestiat alios, ex quo prima conuentio tantam cohærentiam recipit a contractu, ꝙ potest sequenti pacto dare vestimentum, arg l pe.§ Paulus.ff.de acq.rerum dom. & vltra Alb.pro hac responsione potest allegari exemplum naturale de magnete, qui dat virtutem anulo ferreo, vt attrahat etiam alium anulum ferreum. De quo Aug.libr.21.de Ciuitate

Dei

Dei, capite 4. sic inquit, Magnetem lapidem nouimus mirabilem ferri esse raptorem, quod cùm primum vidi vehementer inhorrui: quippe cernebam a lapide ferreum anulum raptũ atque suspensum. deinde cum tanquam ferro, qđ rapuerat vim dedisset suam communemq; fecisset, idem quoque anulus admotus est alteri, eumq; suspendit, atque vt ille prior lapidi, sic alter anulus priori anulo cohęrebat: accessit ibi eodem modo tertius, accessit & quartus. Iamq; sibi permutua connexis circulis nõ implicatorũ intrinsecus, sed extrinsecus adhęrentium quasi catena pependerat anulorum. Hæc ille. Quę pro nunc sufficiãt quo ad responsionem Alber.

Ego autẽ aliter ad dictũ argumẽtum respondeo, ꝙ primũ pactum nõ sit impertinẽs, nõ impedit quin ſm pactum & alia pa-555 cta incontinenti apposita cohæreant ꝯctui: quia videmus † ꝙ medium non impertinẽs nõ impedit extrema cõiungi, l. duos reos. § fi. ĩ. de duob. reis. Do. de Ripa in rub. extra, de iudi. col. 2. vers. secunda fuit solutio. Et quãuis iam excogitassem hanc solutionẽ, tñ postea reperi, ꝙ Alber. in d. l. lecta. col. 6. in princ. eã posuit. Aliter etiam ad argumentum pdictum responderi potest, ꝙ licet ſm ordinem scripturæ pactum primum dicatur medium inter cõtractum & pactũ secũdũ, hoc tamen non procedit ſm ordinem intellectus, secundùm quem in his quæ simul fiunt non est dare prius nec posterius.

Secundò contra istam ampliationem obstat ſm Decium in d. l. 1. bonæ fidei. col. 3. ver. quintò & vltimò. nam ista materia est odiosa, & ideo restringenda ad primum pactum, arg. c. nõ pôt. 556 de preb. in 6. Sed responderi potest, † ꝙ immo materia obseruationis pactorum est fauorabilis & extendenda, l. 1. ĩ. eod. Et dicam ĩ. in vltima limitatione ad regulam, ꝙ ex pacto nudo non oritur actio, & præterea obseruatio pactorum erat de iure gentium, ideo dispositio quæ tendit ad obseruantiam pactorum cũ reducat nos ad ius primæuũ, est fauorabilis, & proinde ampliãda atq; extendenda, iuxta gl. in verbo, numerandũ. in c. statutũ. de pręb. in 6. cum similib. vt dixi s. & in 3. parte rub. de verb. sig. circa pprã significationẽ, vbi plura allegaui ad regulã, ꝙ dispositio q̃ reducit nos ad ius primæuũ, est fauorabilis & ampliãda.

Tertio ꝯ prędictam ampliationẽ obstat ſm eundem Deciũ 557 in d. l. in bonæ fidei. regula † ꝙ dispositio, q̃ pôt in plurib. denotantib. ordinem successiuum verificari, de primo tñ intelligĩt, l. boues. § hoc sermone. vbi aliqñ dixi, de verb. si. Et pp hęc duo vltima fundamenta Decius in loco præallegato ausus est tenere contra hanc ampliationem. Sed ad istud fundamentum, qđ 558 prima facie videbatur stringere, responderi pôt, † ꝙ regula d. § hoc sermone. fuit inducta pp euitandam infinitatem, vt not. doctores in l. vnica. vbi etiam aliquando dixi, C. de sent. quæ p eo quod interest. Ideo qñ lex alio modo specialiter prouidit circa uitandam infinitatem, non habet locum regula d. § hoc sermone. vt no. Cuma. in l. si mihi & Titio. de verb. obli. Decius in l. edita. col. 1. in prin. C. de eden. vbi ex hoc infert, ꝙ cum a iure sit taxatum tempus, intra quod quis possit emendare libellum, & sic lex iam prouidit circa infinitatem euitandam, emendari poterit libellus, non solùm semel, sed etiã plures, dummodo emendet intra illud tps. Ita ergo in pposito dicendũ est, ꝙ cũ lex statuerit actionẽ ex ꝯctu posse incõtinẽti informari, poterit informari a pluri. pactis, dũmõ icõtinẽti apponant: qa iã tps a l. statutũ est, intra qđ possit actio ex ꝯctu iformari. Ex quibus remanet hæc ampliatio defensata ab impugnatio. doctorum.

Tertio ampliatur hæc limitatio, ut non solùm procedat, qñ pactum apponitur incontinenti post ꝯctum, sed etiã si apponat ante, scilicet in ingressu ipsius ꝯctus, l. iurisgentium. § vt puta. ibi, idest quæ in ingressu facta sunt ĩ. eod. Salyce. in d. l. petens. in 3. notab. ubi etiam Riminaldus col. 2. in princip. & Iacob. de S. Georg. in 2. notab. Bar. in d. § quinimmo. col. fin. vers. venio ad quartum. Ioan. Bap. in 6. q. tract. de pac. col. 5. in prin. Et pro hac ampliatione solet allegari tex. in l. 3. ibi, ſm fidem antecedentis, vel incontinenti secuti pacti. C. de ædil. act. Facit text. in l. si tibi liberum ĩ. de act. empt. in l. Titia. § idem respondet. de uerbor. oblig. & in l. item quia. § fin. ĩ. eod. ubi dicam circa illam regulam, ꝙ dicta in præfationib. censentur repetita in contractu.

Quartò ampliatur, vt procedat, etiã si pactum apponatur ex interuallo, dummodo apponatur ad implendũ, vel declarandum stipulationem sequentem, uel præcedentem, vt concludunt gl. & cõiter doct. in d. l. petens. per illum text. ſm primum intellectum glo. ibi. ubi Bar. ad hoc allegat plures leges, q̃ bene probant secundùm Riminaldum ibi, colum. 2. licet non aliter quam Bar. inducat illa iura. Et dicit Rogerius doctor antiquus in tract. de quorundã veterum antonomicis sententiis de hoc esse controuersiam inter Iacob. de Reuenna & Martinum.

Videndum est ergo an iura, quæ allegat Barto. probent hãc ampliationem. Et primò Barto. allegat text. in l. si ita fuero stipulatus. § fin. cum l. seq. ff. de noua. ad quem text. Iaso. in d. l. petens. respondet, quòd ibi stipulatio non fuit apposita ex interuallo post numerationẽ, sed incontinenti: vt patet ibi in verbo, & ex cõtinenti fecit stipulationem. Similiter in secundo respõso, qñ stipulatio pcesserat numerationẽ, text. ibi in verbo mox pecunia numerata sit. præsupponit, ꝙ numeratio non fuerit facta ex interuallo, sed incõtinenti post stipulationem: & sic ille tex. non probat intentum Bartoli, cum Bar. loquatur in casu, in quo pactum ẽt ex interuallo præcessit, vel sequutum fuit stipulationem. Et ante eum hæc fuit consideratio Ioan. Crassi in d. l. petens. Decius aũt in d. l. petens. conatur euadere hanc ꝯsiderationem Iasonis hoc modo: nam in d. l. si ita fuero stipulatus. numeratio fuit facta simpliciter, stipulatio ẽt fuit facta simpliciter, & ideo ibi requiritur, ꝙ vnus actus incontinenti alterum subsequatur ad istũ finem, vt ex propinguitate & vicinitate actuum numeratio præsumatur facta gra implẽdę stipulationis, vt probatur in illis uerbis, & magis implendæ stipulationis gratia numeratio intelligenda est fieri. Et sic tex. præsupponit, ꝙ si ex verbis pacti constaret, illud esse appositum causa implendæ stipulationis, non esset opus, ꝙ pactũ apponeretur incontinẽti ante vel post stipulationem: quia illa uicinitas actuum solum consideratur, qñ est dubium, an pactum apponatur gratia implendæ stipulationis. Vnde qñ ex verbis formalibus, vel alio modo pôs esse certum, ꝙ pactum fuit appositum gratia implendæ stipulationis, non est opus recurrere ad illam cõiecturam, ꝙ pactum incontinenti ante uel post stipulationem fuerit appositũ: quia in claris non est locus coniecturis. Et licèt Decius non ita clarè loquatur, tñ ita mea sñia intelligendus est. Potest etiã rñderi ad argumentum Iasonis de dictionibus Mox. & Ex continenti, ꝙ illę dictiones non sunt retorquendæ ꝯ Bar. prout Ias. eas nititur retorquere: quia ibi illæ dictiones fuerunt appositæ ad denotandum, ꝙ ibi erat vnicus ꝯctus, nõ aũt duo. Si n. numeratio primò simpliciter facta fuisset, deinde ex interuallo apposita stipulatio, certè ex numeratione fuisset orta obligatio, & postea nouata fuisset per stipulationem subsequẽtẽ: ideo ad denotãdum, ꝙ ibi non erant duæ obligationes, quarum posterior obligatio nouaret primam, sed ꝙ ibi erat tantum unica obligatio, ponderat ꝙ numerationem incontinenti præcederet, vel subsequeretur stipulatio. Et profecto ista est mens tex. ibi, vt etiam Ang. ibi visus est animaduertisse. Et ita etiam ad hoc illum text. põderat Ias. in l. si ita stipulatus. § Chrysogo. col. 9. in 7. notab. ff. de verb. obl. vbi post alios per eum allegatos infert in practica, ꝙ si ago ex mutuo, & probo per instrũm, in quo Titius confitetur se recepisse centum mutuo à me, & in instrũo est stipulatus, debeo succumbere: quia nulla actio ex mutuo mihi competit, sed tãtum ex stipulatione. De quo tñ vide eundem Ias. ibi. Secundò Barto. allegat tex. in l. si ita stipulatus à Seio. infra de fideiuss. vbi si stipulatus fuero à Seio quantam pecuniam Titio quandocunque credidero, talis stipulatio trahitur etiã ad plures numerationes postea factas. Ad illum text. rñdet Ias. in d. l. petens. ꝙ ibi partes expressam relationem fecerunt ad illud, quod postea ẽt ex interuallo fieret pp dictionem. Quandocunque, positam in text. Faciunt in argumentum notata per Bart. in l. 1. ff. quib. mod. vsusfr. amit. huic tñ rñsioni replicat Claud. de Seisello in d. l. petens. & sibi adscripsit Dec. ibi, ꝙ in d. l. si ita stipulatus illa dictio, Quandocunque solùm fuit apposita, vt faciat relationem ad plures actus: cùm aliàs ad primum actum numerationis referri deberet stipulatio, l. boues § hoc sermone. infra de verb. sig. Sed certè illud non est saluare Bar. quia si in d. l. si ita stipulatus fuero dictio, Quandocunque, non fuisset apposita, nihilominus stipulatio referretur ad plures numerationes postea incontinenti factas, per ea quæ dixi supra in secunda ampliatione huius limitationis. Et quia istæ plures numerationes incontinenti factæ habentur pro vna tantum, argu. l. item apud Labeonem. § conuicium. ff. de iniur. & notatorum per Marcum Ant. Bauerium in 1. par. tract. de mora col. 3. vbi facit octo fundamenta ad probandum, ꝙ qñ plures actus fiunt eodem tpe & eodem contextu, licèt ibi sint plures actus numero, tamen reuera censebitur vni-559 cus actus. † Et ideo semper illa dictio, Quandocunque, operatur relationem ad actus, qui fiunt etiam ex interuallo: aliàs illa dictio esset superflua. Aliter etiam ad dictam l. si ita stipulatus à Seio. rñderi potest, vt dicam infra rñdendo ad alia iura Bartoli.

Tertiò Bar. alleg. tex. in l. si verò non remunerandi. § si filiosfamilias. ff. mand. & in l. quidam cùm filium. § fi. ĩ. de verb. obl. ad illa iura rñdet Ias. in d. l. petens. col. 3. ꝙ loquuntur in obligatione fideiussoris, quæ est accessoria, & in qua nihil repugnat, ꝙ pẽdeat ab obligatione principalis. Quã rñsionẽ impugnat Claud. de Seisello ibi vnico fundamento, quod ẽt induxit pro opinione Bar. vt ĩ. immediate referam. Et vltra eum ꝯ hãc solutionem Iasonis bene facit, quia tex. in d. § si filiosfamilias. non loquitur in obligatione fideiussoria, sed in ꝯctu mandati, ex quo oriuntur duæ actiones. s. directa & ꝯtia, & tñ vna non est accessoria alterius, sed vtraque æque principalis. vt patet in rub. ff. mandati vel ꝯ. & per gl. in l. consensu. ff. de act. & oblig. Quare vltra doctores aliter ad illa duo iura rñderi pôt, ꝙ loquuntur in casu, in quo ꝯctus, q debet declarari per mutuum, & ipsum mutuũ sequẽs nõ fieret inter easdẽ partes, sed inter diuersas: nã si promitti solucre, quantam pecuniam Titio credidero: qa numeratio pecuniæ dẽt fieri Titio, & sic alteri personæ, videtur tacitè actum, ꝙ illa promissio referatur etiam ad numerationẽ, quæ fieret ex interuallo

uallo: nos autem loquimur, quando pactum declarans & stipulatio declarata deberent expediri inter easdem personas: quo casu vnus illorum actuum bene potest fieri incontinenti post alium, & antequam partes diuertant ad extraneos actus, ideo tunc non militat illa ratio, quod inter partes videatur tacitè facta relatio etiam ad actus, qui postea ex interuallo sequentur. Et ita etiam responderi potest ad tex. in d. l. si ita stipulatus a Seio. ff. de fideius. quamuis ad illum tex. aliter responderim.

Quarto pro opinione Bart. inducit Claud. de Seysello in d. l. petens aliud fundamentum: nam videmus, quod protestatio declaratoria voluntatis porrigitur ad actum, qui fit ex interuallo, vt nor. Dec. post alios per eum allegatos in c. cum M. Ferrariensis. col. 10. extra, de constit. Sed ad hoc fundamentum respondetur, quod immo communis opinio est in contrarium, vt declarat Alexã. in l. pacta nouissima. col. 3. C. eod. Vel secundò responderi potest, quod quicquid sit in materia, quæ dependet a voluntate vnius, tamen in his, quæ dependent à voluntate duorum, si tales actus fiãt simpliciter, & non per verba respicientia tempus futurum, non trahuntur ad ea, quæ ex interuallo fiunt, vt voluit Clau. de Seysello in l. non solum. § morte. col. 6. versi. tertiò limitatur. & ibi Ioan. Anto. Ri. bens Alexand. col. 4. versic. istam conclusionem declara. infra de oper. noui nunt. Alex. in l. pacta nouissima col. 3. versi. sed quod fallit C. eod. Et hæc sunt, quæ circa argumenta doctorum in hac materia dicenda putaui.

Vltra doctores pro opinione Bar. facio quintum fundamentum: nam si bene inspiciamus verba Bartoli, ipse loquitur, quando stipulatio præcedens, vel subsequens habet relationem ad pactum: vt quia in ea quis stipulatur sibi dari, quod nudo pacto promissum est, vel quod nudo pacto promittitur, quo casu pactum, etiam si sit ex interuallo factum, continetur in stipulatione referente, vt not. Iac. de S. Georg. in d. l. petens col. 1. vers. in glo. j. Et vltra eum bene facit: nam ea quæ veniunt per modum relationis vere & propriè inesse dicuntur, vt singulariter cõsuluit Bal. in consi. 113. ea quæ veniunt, in 5. parte. vbi ex hoc infert, quod fideiussor verè & propriè promittit eandem summam quam principalis, licet in instrumento fideiussionis non aliter hoc exprimatur quàm per relationem ad instrumentum principalis. Et hanc decisionem pro singulari refert Iason, vbi in argu. in cõtrarium in l. vbi autem non apparet. § illud in j. notab. ver. quarto principaliter adde. ff. de verb. obli. Facit alia regula, quæ habet

560 † quod dicta in dispositione relata, censentur transcripta in dispositione referẽte, l. si ita scripsero. & ibi Bar. ff. de cõd. & dem. dom. de Ripa post Soc. per rũ alleg. li. 3. responsorũ. c. 13. parũ ante finẽ.

Sexto pro opinione Bartoli fortiter stringit tex. in l. sciendũ. § fi. cum l. seq. ff. de ædil. edicto. Et tenendo hanc opinionẽ Bartoli limita & declara eam, vt non procedat, quando pactum apponeretur ex nimio interuallo post stipulationem, arg. gl. in § certe. Instit. de oblig. quæ ex delicto nascũtur.

561 † Et intelligo nimiũ interuallum, quando est tam notabile, quod faciens pactum verisimiliter amplius non recordatur de stipulatione præcedente. Faciunt quæ tradit Feder. de Senis q. 17 habita super casu. Est enim fragilis memoria. l. 2. § quid autem. C. de veter. iure enuclean. & l. peregre. vbi doctores. ff. de acquir. possess. quod etiam in summo Pontifice dicit tex. in c. præterea. ibi, nisi nos fallat obliuio. 23. dist. in c. ex parte. 1. vbi Decius post Panor. in vltimo notabili extra, de offic. delega. Corn. in consi. 324. videtur prima facie,

562 col. antepe. in 3. parte. † & rescribens post aliquot menses non præsumitur memor eorum quæ rescripsit. c. plerumque. & c. si autem. extra, de rescriptis. Cor. in consil. 184. consulitũ apud Assisium. in fi. in 1. parte. imitantum quod Plinius in septimo naturalis historiæ refert Coruinum Messalam etiam proprii nominis oblitum fuisse, contra l. fi. C. de hæred. instit. & inquit diuus Augus. in 21. de ciuitate Dei c. 32. quod est enim quod cum labore meminimus, sine labore obliuiscimur; cum labore discimus, sine labore nescimus, cũ labore strenui, sine labore inertes sumus.

563 Et ad hanc limitationẽ bene facit, † quia licet clausula derogatoria apposita in primo testamẽto faciat illud præualere secundo testamẽto, nisi in secũdo fiat specialis mentio de primo, vt notatur in l. si quis in principio testamẽti ff. de leg. 3. cũ simil. vt per Albert. Brunum in trac. de forma & solennit. in titu. quando videatur forma vel solennitas remissa. col. 24. vers. quæro an per actum factum: tñ hoc non procedit, quñ fm testamentum fieret longo interuallo, & longo tẽpore post primum: tunc quia præsumitur testator oblitus fuisse primi testamenti, secundum testamentum præualebit, etiam si in eo non sit facta mentio de clausula derogatoria, vt tradunt Bald. Corneus, & doctores in l. sancimus. C. de testamen. Idem Corn. in consi. 174. in præsenti. col. 1. versicu. ideo quando in 2. parte. Et ex præmissis sum expeditus de hac quarta principali ampliatione.

Quintò principaliter ampliatur hæc limitatio, etiam si pactũ appositum iuxta contractum esset pœnale, vt not. Barto. in l. 4. § Cato. col. 3. ver. quinto cõtra illud, vbi Ias. col. 11 & sequẽti. Alciatus col. 17. ver. sed in dubiũ est. Socin. col. 11. ver. 3. conclusio. & Gal. col. 15. ver. secũdò infert. ff. de verb. obl. Idem Gal. dicẽs istã esse communem in rub. illius tit. in 6. q. ver. item fuit necessaria stipulatio propter consequendas pœnas. Et vide tex. qui videtur probare contrarium secundùm vnum intellectum in l. prædia. infra de act. empt. & non solùm pactum pœnale informat contractum, sed etiam vestitur cohærentia contractus. Bal. in consi. 380. Titius locauit operas. in fi. in 3. par.

Limitatur nũc primo ista ampliatio, vt non procedat, quando tale pactum pœnale apponeretur iuxta mutuum quantitatis, vt notat Saly. post Iaco. de Aret. & Cy. ibi in l. quamuis. in fi. C. de vsur. Gal. in d. rub. infra de verbo. oblig. & dixit Alex. in d. l. in bonæ fidei. col. 2. in prin. C. eod. se solitum tenere, quod isto casu pœna & vsura æquiparantur per l. pignoribus. iuncta glo. in verbo consueuisse. infra de vsur. quod dependet ab illa quæstione, an tunc pactum pœnale censeatur appositum in fraudem vsurarum, de quo per glossam Alexan. & doctores in l. stipulatio ista. § alteri infra de verbo. obliga. Plus dixit Fortu. Garsi. in d. § quinimmo colum. 18. in fi. & sequen. in prin. quòd in contractibus stricti iuris pactum pœnale non informat actionem. Cuius opinio mihi placet, non quidem per suas rationes, quæ omnes cessant ex his quæ dixi supra in prima ampliatione, sed per aliam rationem: quia cùm pactum appositum iuxta contractum stricti iuris non insit verè, sed per fictionem, vt supra dixi, in pacto pœnali cessat æquitas, super qua fundatur talis fictio: ergo etiam cessare debet effectus illius fictionis.

Secundò limitatur hæc ampliatio, vt non procedat, quando pactum continens pœnam concerneret odium & pœnam tertij: quia tunc tale pactum non informat contractum, nisi intersit paciscentis, vt tradit Gal. in d. rubr. infra de verb. oblig. dicens quod ita propriè loquitur tex. in l. seruus ea lege. infra de ser. expor.

Tertiò limitari potest, ut licèt pactum nudum pœnale informet contractum, tamen pactum nudum super principali non vestitur cohærentia stipulationis pœnalis, ut tradũt doctor. per illum text. in l. si pacto quo pœnam. C. eod.

Sextò principaliter ampliatur hæc limitatio, vt procedat, et si pactum esset appositum iuxta quasi contractum: quia etiam tale pactum informabit quasi contractum: vt probat text. in d. § quinimmo versi. vt puta. ibi, & si in tutelæ iudicio. vbi Sendilhanus in quinto notabili, & Angel. col. 2. versi. sequitur in text. Fortu. Gars. col. 12. vers. nonò infertur. Et Iaco. de Sancto Georgio in prima lectura, in quinto notabili. Alciatus in d. l. in bonæ fidei. & Claud. de Seisello in d. l. petens. col. 6. ver. 6. procedit.

Septimo ampliatur, ut procedat, etiam si factum cohærens contractui esset vestitum stipulatione, ut probat tex. in l. prædia. secundum primum intellectum gl. ibi communiter approbatũ infra de act. empt. Sequitur Alex. in d. § quinimmo. in prin. & in d. l. petens. etiam in principio, vbi etiam Iason colum. 5. versicul. adde quòd quemadmodum. Iacob. de Sancto Georgio in primo notabili & Claudius de Seisello colum. 6. ver. tertiò procedit regula. Iason in d. l. lecta. colum. 18. in fi. & in l. cùm stipulatos sim mihi à Proculo. § cùm venderet. colũ. fi. infra de verbor. obligat. Ioan. Baptista in sexta quæstione tractatu, de pact. colum. 10. versicul. quibus adde. Alber. in d. l. pacta conuenta. colum. penult. versic. item quæro. allegans ad hoc textum, qui non solet allegari per doctores in l. cùm societas. infra pro socio. vbi conuentio nominata venditionis apposita iuxta contractum venditionis informat actionem pro socio. Contrarium tamen tenuit Decius in d. l. in bonæ fidei. vbi etiam Alciatus & Riminaldus in d. l. petens. col. 1. in fi.

Et pro hac opinione primo Decius arguit, quod text. in d. l. prædia. non probat communem opinionem propter verbũ Conuenit, quod potest adaptari ad pactum nudum: & etiam propterea, quia habet plures intellectus. Sed responderi potest, satis esse, quod ille textus probet secundùm vnum intellectum ad hoc, ut pro ista opinione possit allegari auctoritas doctorũ tenentium illum intellectum, qui est probabilis, vt declarat Panor. in c. 1. extra de postu. præl. Vel aliter responderi potest, quod licèt ille tex. possit euitari, tamẽ adhuc ista opinio remanet probata per tex. in d. l. cùm societas. vbi bene probatur hæc ampliatio.

Secundò contra istam limitationem arguunt Decius & Riminald. in loco præallegato: quia iura loquuntur de pacto nudo incontinẽti apposito: ergo secus uidetur in pacto vestito, argumen-

564 do à contrario sensu, † quod argumentum in iure est validum, l. 1. § huius rei. cum simi. supra de offic. eius cui est mand. iurisd.

Sed respõderi potest, quod licèt iura loquantur de pacto nudo, tamen eadem ratio est in pacto vestito, quæ in pacto nudo: non enim uideo, cur magis pactum nudum insit contractui, quàm pactum vestitum. Vnde isto casu non potest sumi argumẽtum à contrario sensu, ut est gl. singularis in l. cum prætor. in verbo, uidetur. infra de iud. propterea dixit For. Gars. in d. § quinimmo. co. 12. ver. decima sit illatio quod stipulatio, in quantum est conuẽtio, bene informat actionẽ: sed in quãtũ est stipulatio, nõ informat.

Et si dicis, prout etiã Decius solitus fuit dicere, quod iura, quæ loquuntur de pacto nudo, sunt exorbitantia & non debent extendi, et ex identitate rationis, l. si vero. § de viro. infra sol. matr. Ad hoc respõderi potest negando. quod iura, quæ loquuntur de pacto nudo incontinenti apposito iuxta cõtractũ, sint exorbitantia.

Lex

Lex [illegible] quæ fouet pacta nuda non potest dici exorbitans, ex quo [illegible] ad obseruantiam iuris gentium, nec habet aliquam leg[illegible] con[illegible]nain: quia iura quæ dicunt, quod pactum nudum nõ prod[illegible] a[illegible]onem, statim subijciunt limitationem, vt nõ procedat in pacto incõtinẽti apposito iuxta cõtractũ, Vñ sicut regula est [illegible] cõmune, ita etiã limitatio erit sm ius cõmune. Præterea h[illegible] ampliatio nõ fundatur in iuribus loquentibus de pacto nudo, [illegible] alijs iuribus præallegatis, quæ loquũtur de pa[illegible] [illegible] cõtra istã ampliatione arguit Decius & Rimi[illegible] apponẽdo stipulationẽ prouident sibi de remedio [illegible] agẽdi: ideo prouisio extraordinaria cessare de[illegible] hoc allegant in argumentum legem finalem. C. de pa[illegible]ntis. vbi probatur, quod promissio hominis facit cessare [illegible] legis. Tu aduerte: quia hoc argumentũ Decij sal[illegible] pace peccat in duobus. Primò dũ prosupponit, quod actio ex cõtractu informata quæ datur ad deducta in pacto nudo in [illegible] cõtractũ apposito, sit remediũ extraordinariũ [illegible] eius pace hoc non est verum. Si enim hoc esset ve[illegible], actio informata non daretur, nisi in subsidium, vbi alia actio de[illegible] & tamen doctores communiter concludunt, quod ad d[illegible] in pacto competant tres actiones: de quo tamen infra videbimus. Et certe omnes doctores in hoc consentiunt, quod si ex pacto detur actio præscriptis verbis vna cùm actione informata tunc actio præscriptis verbis erit remedium subsidiarium, & extraordinarium: actio autẽ informata erit remediũ ordinarium. Et sic patet, quod Decius in hoc peccauit. Secundò in al[illegible] peccauit, dum præsupponit, quòd actio informata descẽdat [illegible] prouisione legis: actio autem ex stipulatu descendit ex prouisione hominis: quia immo actio informata etiam descendit ex prouisione hominis. Leges enim pro hac ampliatione allegatæ loquũtur, quãdo stipulatio apponit incõtinenti iuxta cõtractum bonæ fidei: quo casu vere & proprie, non autem perfictionem dicitur esse pars contractus: & per consequens actio informata de[illegible] ex contractu sine ministerio legis, quia lex quo ad hoc nihil fingit, vt supra dixi. Et per hoc vltimum cessat argum[illegible] Riminaldi, dũ dicit, quod in pacto stipulatione vallato non [illegible] æquas & necessitas informãdi, & sic fingẽdi, qd tale pactũ [illegible] cõtractus, vt dixi, tale pactum nõ inest fictionem, sed per veritatem. Et cum ẽt stipulatio sit pars cõtus, æquum est, quod actio ex [illegible]ctu detur ad deducta & cõtenta in qualibet parte cõtus.

Quarto contra istam ampliationem arguit Alciatus in d. l. in bonæ fidei nam quando pactum est stipulatione vallatum, trãsit [illegible] formam contractus. Sed pro responsione conside[illegible] quia si pactum appositum iuxta contractum non [illegible] stipulatione munitum, doctores fatentur, quod tale pactum [illegible] contractu, & pars ipsius cõtractus: ergo stipulatio interposita non immutat naturam contractus, neque dat nouam for-

565 mam, cum regula generalis, † quod stipulatio apposita iuxta cõtractum non immutat naturam cõtractus, l. 2. §. parui. ff. de priuil. cred. [illegible] similibus: vt per Iasonem in l. si quis cum aliter. col. 2. [illegible] eadem gl. ad fi. ff. de verb. obli. in l miles. §. decem. col. [illegible] & [illegible] l. post dotem. col. 6. ff. sol. ma. & plenissime in [illegible] de verb. obli. col. 5. 6. & 7. Et hoc procedit, non solum [illegible] stipulatio inter ponitur in contractu nominato, sed ẽt [illegible] ponatur in pacto vel alio contractu innominato, vt pro[illegible] in l. cum mota. vbi Iason in 1. notabili, & Decius in quarto [illegible] intelligunt illum textũ. C. de tran. Et sic remanet hæc [illegible] sublata ab argumẽtis doctorũ tenẽtiũ cõtra eam.

[illegible] tamen n. & sexto vltra doctores contra istam ampliatio[illegible] voluit Socyn. in l. 4. §. Cato. col. 11. versic. tertia [illegible] de verb. obli. vbi voluit, quod quando pactum pœnale [illegible] contractum bonæ fidei, tunc agitur ad pœnam actio[illegible] contra informata, quę actio est bonę fidei: si vero pactũ pœnale appositũ iuxta contractum bonæ fidei sit stipulatione uallatum tunc pœna peteretur actione stricti iuris, quæ oritur ex stipulatu. Et sic præsupponit, quod stipulatio pœnalis [illegible] informet contractum bonæ fidei. Cogita pro nunc. Ex qui[illegible] octaua ampliatio ad hanc 66. limitationem, quæ [illegible] pactum nudum appositum iuxta cotractum infor[illegible] contractu. vt procedat etiam de iure Canoni[illegible] approbatione iuris Canonici omnia pacta [illegible] infra dicam, tamen quando cohærent contractui [illegible] Canonico informabunt actionem ex illo cõtra[illegible] tenuit Fortunius Garl. in d. §. quinimmo. co[illegible] ad propositum ergo.

[illegible] ex [illegible] septima ampliatione infertur alia & nona [illegible] pactum verbũ appositum iuxta cõtractum infor[illegible] ex contractu, etiam si non vestiatur ab illo. Ioã. [illegible] hoc esse mirabile in 6. quæst. tract. de pact. colũ. [illegible] adde.

[illegible] ampliatur [illegible] limitatio, vt procedat, etiam si pa[illegible] in instrumento separatum à contractu: [illegible] fuisset factum vnum instrumentum, & de

566 [illegible] factum aliud instrumentũ: qa dumodo am[illegible] fuerint facta eodẽ die corã ijsdẽ testib9, & ab eodem notario recepta, vnus contractus præsumitur & censetur pars esse alterius. Bal. in l. petens. C. eo. Coran consil. 36. in hac. col. 3. versi. & quando. in 2. parte. Decius in consi. 245 in causa quæ iamdiu. col. 3. versi. quibus tamen non obstantibus. in 2. parte. in consi. 336. in casu proposito. post princ. in 3. parte, in consil. 544. Serenissimus Imperator Carolus. col. 1. versi. tertio hoc idem confirmatur, in 2. particula tertiæ partis, in consil. 562. viso puncto. col. 2. versi. venio ad secundum. in eadem secunda particula. & in consil. 636. prima facie. col. 3. in 4. parte. Corn. in consil. 319. circa primum. col. 8. ad fin. in tertia parte. in consil. 303. videtur prima facie. col. 6. in fin. eadem tertia parte. & in consil. 30[illegible]. opportunum & expediens. col. 4. in princ. eadem tertia parte. vbi melius quam alibi declarat, quòd quando plures contractus reperiuntur facti eodem loco, die, & coram eisdem testibus, vnus censetur factus propter alterum, licèt de illis appareant plura instrumenta ab eodem notario recepta. Addo Chassanæũ in consi. 53. Hugo & Martinus. col. 2. quod factum eodem die & coram eodem notario & testibus dicitur factum in continenti. Quod vltimum nota ad ea q̃ dicã in tertia sublimitatione huius principalis limitationis. Vndecimò ampliatur hæc limitatio, vt procedat, etiam si tale pactum tenderet ad resolutionem contractus, l. si cõuenit. infra de rescinden. vendit. l. sed & Celsus. §. si fundus. infra de contrahen. empt. Soc. in d. l. lecta. circa fin. & ibi Ias. col. 19. in princip. idem Ias. in l. legata inutiliter. col. 3. in fin. infra de lega. 1. & in d. l. petens. col. 5. versi. secũdò addo. Ioan. Baptista in 6. quæstione tracta. de pact. col. 11. versi. tertiò scias. Fortunius Garsia in d. §. quinimò. col. xv in princ. & Alciatus in d. l. in bonæ fidei. Decius in consi. 187. & pro tenui. post princ. in prima parte. Ampliatur primò, quod nouissimẽ dictum est, vt etiam pactum tendens ad resolutionem contractus impedit dominij translationem. Exemplum, si pactum esset resolutiuum alienationis rei ex cõtractu prohibitæ alienari, vt no. Alex. in l. quia absenti. § 3. col. 2. versi. alia traditur cautela. infra de acquir. poss. Ioan. Crotus in repetitione l. filiusfamilias. §. diui. col. 30 versi. sexto limitatur. infra de leg 1. Facit quod in pulchro casu concludit Guido Papæ in consi. 49. principale dubiũ. in prima parte vbi con-

567 cludit, † quòd si facta fuit venditio alicuius rei cum pacto de retrouendendo intra certum terminum, & pendente illo termino emptor vendit alteri, primus venditor poterit rem venditam à tertiis possessoribus vendicare, tanquam in illos non fuerit translatum dominum. Idem tenet ipse in consil. 181. ex facti narratione. in tertia parte, quod tamẽ pro nunc aliter nõ affirmo. Secundò ampliatur, vt etiam tale pactum resolutiuũ contractus inducat retro translationem dominij absque noua traditione, vt videmus in pacto legis commissoriæ & adiectionis in diem, l. si quis hac lege. infra de rei vendica. & l. commissoriæ. C. de pact. inter empt. & vendit. addo, quòd talia pacta non habent effectũ retro translationis dñij, nisi fuerint in ipso contractu venditionis apposita vel incontinenti post: nõ autem si ex interuallo fuissent apposita glo. Bar & omnes in l. ab emptione. infra eo. Franc. de Curte iunior in l. traditioni-

568 bus. col. pen. in fi. C. eod. † An autem alia pacta, quæ apponuntur in contractibus venditionum, vt est pactum de retrouendendo, & alia similia, habeant istum effectum: Pau. de Cast. in l. si cum venderet. ff. de pig. act. tenet quòd sic, facta tamẽ prius oblatione pretij. Quod dictum multum exclamat Ant. de Burgos in c. ad nostram, col. xvij. extra, de empt. & vendi. Contrarium tenuit Alex. in consi. 10. videtur fortasse. per totũ in prima parte. in l. 1. ff. de donat. Franc. de Curte senior in consil. 12. Lucius Titius. Ioan. Cror. in d. repe. l. filiusfamilias. §. diui. col. 29. in fi versi. quintò fallit, infra de leg. 1. Fran. de Curte iunior in d. l. traditionibus. ad fin. Ias. in d. l. ab emptione. col. 3. & est communis conclusio, vt dicunt præfati Doct. in locis prçalle.

Limita nunc primò hanc ampliationem principalem, quæ habet, quod pactum etiam tendens ad resolutionem contractus appositum iuxta contractum informat contractum, vt procedat, quãdo tale pactum apponeretur iuxta contractum nominatum. Secus si apponeretur iuxta contractum innominatum: quia tunc non informaret actionem, vt nor. Salic. per illum tex. in l. si vt proponis. in 3. oppositione. C. de condit. ob causam. Secundo limita & declara istam principalẽ ampliationem vt procedat, quando propter illud pactum res fuisset minus vendita, vel si propter illud pactum res fuisset vendita, ita quod aliàs absque illo pacto venditor non fuisset illam rem venditurus: quia tunc illud pactum videtur esse pars pretij: aliàs secus. Ita limitat Alciatus ĩ d. l. in bonæ fidei. Facit tex. in d. l. fundi partem. Ibi, si modo ideo fundum vilius vendidisti. Et quod nor. Alex. in d. l. in bonæ fidei. col. 1. circa fin. facit etiam tex. in l. si non fuerint. §. 1. infra pro socio. in dubio aũt præsumitur, quod venditor vilius vendiderit propter tale pactũ, l. si venditor. in fi. infra de ier export. Facit text. in l. si ea pactio-

569 ne. in fin. C. de vsur. Item facit † quod pactum resolutiuum contractus est onus rei venditæ, & propter illud res debet minus æstimari, vt no. Pan. in c. ad nostrã. col. fin. extra de emp. vendi.

vendi. vbi loquitur de pacto de retro vendendo. Et istud est regulare, quia ratione oneris ad [illegible] res æstimatur minus valere, vt tradit idē Pau. in [illegible] aliquibus. in 2. notab. de deci. Decius in consil. 167. in causa quæ coram reuerendo. col. 2. versic. secundo respondetur. [illegible] prima parte. Fed. de Senis in consil. 303. quæstio vertitur. ad finem.

570 Ex hoc infertur notabiliter † quod si legatarius, cui res aliena legata fuit, [illegible] eam emat certo pretio, apposito pacto de emēdo Romam: sicut hæres tenetur legatario ad pretium, quod sibi abest. l. plane § quod si rem & ibi doctores. infra de leg. 1. ita etiam tenebitur ad æstimationē facti, quod tāquā pars pretij promissū esset.

[illegible] Tertiò limitatur ista ampliatio, vt procedat, quando pactum resolutiuum apponeretur iuxta contractum, qui esset vltro citroque obligatorius: quia tunc cum vtrique parti cōpetat actio ex contractu, pactum resolutiuum informat actionem competentem parti, in cuius fauorem pactū fuit appositum: & sic non militat absurdum, quod actio mea detur mihi & contra me. Secus est quādo tale pactū apponeretur iuxta cōtractū, qui solū produceret actionē ex parte vnius: quia tunc si pactū informet actionē, sequeretur absurdū, quod eadē actio daretur mihi & cōtra me, per ea quæ dixi suprà in prima ampliatione. Quartò limitatur ista ampliatio, vt nō procedat fauore pacti, vt dixi suprà in 1. sublimitatione decimæ quartæ limitationis principalis. Duodecimò principaliter ampliatur hæc 66. limitatio, vt non solum pactum appositum iuxta verum contractum informet actionem ex illo contractu vero, sed etiam pactum appositum iuxta contractum præsumptum informabit actionem ex illo contractu præsumpto, l. ex conuētione. [illegible] eod. vbi quia æstimatio facit præsumi emptionē pactū appositū iuxta hāc præsumptā venditionē informauit actionē ex illo præsumpto cōtractu. Hāc ampliationē ponit Decius in d. l. in bonæ fidei. in prin. Socy. antē in d. l. ex conuentione in vltimo notabili intelligit ibi cōtractū venditionis esse fictū. Ex quo resultat [illegible] ampliatio, vt procedat, etiam si pactū apponeretur iuxta cōtractū fictū, vt tradit Socy. præalleg. Sed aduerte: quia quicquid sit de veritate huius ampliationis, tamen ista ampliatio nō probatur in d. l. ex conuentione. vbi procul dubio venditio non erat ficta, sed erat præsumpta. Decimoquarto ampliatur hæc 66. limitatio, vt procedat, etiam si pactū & contractus essent pro eodem, vt probat tex. in d. l. pe[illegible] secundum communem intellectum: & tradit Socyn. in d. l. lecta. circa fi. & ista ampliatio non habet in se dubiū: vt patet ex his quæ contra Fortunium Garsiam dixi supra in prima ampliatione.

Decimoquinto ampliatur hæc 66. limitatio, vt procedat, etiā si cōtractus sit pro vtroque, & pactū pro altero tantum, vt nota. Socy. in d. l. lecta col. 2. Io. Bapt. in 6. quæst. tract. de pact. col. 10. versic. ex quorū dictis. Abba. in l. pacta cōuenta. col. 1. versic. vltramontani dicunt. infra de contrahenda emptione. Quid autem si pactum esset pro vtroque, & cōtractus pro vno, an pactū informabit actionē ex cōtractu? Io. Bapt. in d. 6. quæst. tracta. de pact. cōcludit, quod tale pactū vestitur, sed de informatione nihil dicit. Socy. autem in [illegible] lecta. loquitur de informatione: & tenet, quod pactum nō informet actionem. Et hæ duæ opiniones possūt stare simul, quod pactum vestiatur: vt producat nouam actionem præscriptis verbis, & tamen nō informet veterem actionem, vt dixi supra in prima ampliatione. Quare non esset ponere os in cœlū, si teneremus, quod tale pactū bene informet actionē pro eo quo est contractus: quia tunc non [illegible] inconueniens, quod eadem actio detur vni & contra eundē, [illegible] nō informat cōtra eū pro quo est contractus, ne sequatur absurdū, quod eadē actio mihi & cōtra me detur. Quod nota pro 16. ampliatione. Decimosepprimo ampliatur hæc 66. limitatio quæ habet, quod pactum nudū appositū iuxta contractū informet actionē ex illo contractu, vt procedat etiā in pacto vsurarū, l. cū quidā. §. ex locato. infra de vsur. Fortu. Gar. in d. §. quinimmo col. 1. in prin. & rationem huius ampliationis posui supra in prima ampliatione huius limitationis. Decimooctauo procedit hæc 66. limitatio, etiam si pactum apponeretur iuxta contractum locationis: vt [illegible] loco tibi fundū, postea paciscor, quod sis mihi aduocatus. Ita Alb. in d. l. pacta conuenta. col. [illegible] pen. versi. item nunquid in actione ex locato. infra de contrahen. emp. Aret. in consil. [illegible] 3. quia multa fierunt. col. 1. circa fi. quod puto intelligendum esse, si propter il[illegible]d pactum minus locaui fundum secundum terminos d. l. fundi partem. & dixi supra in 2. limitatione primæ ampliationis ad hanc 66. principalem limitationem.

Decimonono ampliatur hæc 66. limitatio, vt non solum pactum appositum iuxta contractum informet actionem, sed etiā informet obligationem, vt no. Alber. post Odof. per eum allegatum in d. l. pacta conuēta. col. 3. in fine.

Vigesimo ampliatur, vt non solum pactum nudum appositum iuxta contractum informet actionem & obligationem, sed etiam aliquando informat contractum, & non actionem, vt dicā infra in 1. sublimitatione huius 66. limitationis. Vigesimoprimo amplia, vt procedat, etiā si iuxta vēditione fundi fuerit appositū pactū, ne liceat emptori in loco vēdito monumētū extruere, vel alio mō fundū ab humano iure eximere, l. 1. C. de pac. inter empt. & vēdi. quod procedit, quā locus nō erat alias religiosus. Secus autē esset, quā fundus ante venditionē fuisset religiosus, l. quod [illegible] locus. vbi gl. ita declarat, infra de relig. & sumpt. fune. Vigesimosecundo ampliat hæc 66. principalis limitatio, vt in tantū procedat, quod actio bonæ fidei informata a pacto incontinenti apposito remanet bonæ fidei, etiā quo ad deducta in pacto, vt probatur in l. x. C. de pact. inter empto. & vēdi. quā ad hoc inducit Bar. in l. iurisgentium §. quinimo. col. 3. vers. venio ad secundum. infra eo. cū simili. vt per Gallaulā in l. 4. §. Cato. col. 15. vers. sed vnda conclus. infra de verb. obl. vbi dicit quod ita volunt oēs Doct. ibi. Vigesimotertiò ampliat, vt non solū pactum nudum appositū iuxta contractum informet cōtractum &

571 actionem, sed ēt informet garentigia. † Ideo licēt ex forma statuti contra instrumentū garentigiatum nulla exceptio possit admitti, admittetur tamen exceptio, quæ resultat ex eodem instrumento: quia qua ratione actio est garentigiata, eadē etiam ratione exceptio erit garentigiata, arg. l. cum qui ita. §. qui ita. infra de verb. obl. Bal. in auth. præterea. C. de fideiuss. & in l. ex placito. in fi. C. de rer. permut. Dec. consi. 119. & pro tenui. col. 2. in 3. par. Et hęc de plano procedunt in pacto, per quod daretur exceptio. quia statutum tollens exceptiones est odiosum. ideo debet restringi vt non apprehendat exceptionē, quæ resultat ex pacto incontinenti apposito, siue illud pactū insit verè, siue per fictionem. Sed maior dubitatio est: pone quod iuxta contractum garentigiatū apponitur pactum, per quod datur actio, an tale pactum habeat executionem garentigiæ, sicut si verè esset positum in contractu. Breuiter Soci. in d. l. lecta. in 5. notab. infra si cert. pet. tenet quod non. Mouetur: quia pactū non inest contractui, nisi per fictionem: sed dispositio, quæ tribuit executionem paratā actioni, loquitur in casu vero, ergo non debet habere locū in casu ficto, maxime cum sit odiosa l. 3. § hæc verba. ff. de negot. gest. Tu aduerte, quia hæc ratio non videtur sufficiens. Primò: quia non est generalis: nam (vt supra dixi) pactum appositum iuxta contractum bonæ fidei inest verè & propriè, non autem per fictionem. Secundò quia dato, quod pactū inesset per fictionem, tñ actio informata, quæ cōpetit ad deducta in pacto, dr̄ verè & propriè actio: sicut dicimus de possessione quæsita ex constituto, quod licēt quæratur per actus fictos, tñ possessio sic acquisita est vera & naturalis, vt dixi supra in prin. huius Rubricæ. Quare puto in hac quæstione aduertendum esse ad verba statuti dantis executionē paratam: nā aut statutū dicit, quod actio habeat executionem paratā: & tunc res non habet dubium: quia siue pactum verè insit, siue per fictionē, semper dicimus, quod actio informata est verè actio, aut verè statutū tribuit executionē contractui: & tunc siquidem pactū cohæret contractui bonæ fidei, merebitur executionem garentigiæ: quia pactū verè inest. si vero cohæret contractibus stricti iuris, secus est: quia pactum non inest verè, sed solum per fictionem. Notandū tñ est, quod text. in d. l. lecta. super quo Soc. se fundat, non probat intentū, quia solum

572 dicit, quod pacta incontinenti apposita inesse creduntur. † & illud verbum Creduntur, potest importare veritatē, vt est glo. a nemine ponderata in verbo Credebant, in c. statutum. in prin. de rescrip. in 6. & potius verbū Credo, significaret præsumptionem, quam fictionem, vt est tex. cum gl. in verbo Credo, in c. quosdam. extra de præsumpt. cum simi. vt dicam infra in secundo casu tertiæ sublimitationis. Vigesimoquartò principaliter ampliatur, vt non solum pactum expressum informet contractum, sed etiam ea quæ tacitè insunt, informant contractum Bal. in l. 1. C. de cōuenien. fisci debi. Iasō in l. stipulatio. § habet antē in 1. notab. ff. de ope. no. nun. Fallit nunc primò, vt non procedat, quādo id, quod deducitur in pacto, repugnaret naturæ actionis: nam vt inquit Claud. de Seysello in d. l. in bonæ fidei. in 1. notab. C. eod. aliquā pactum informat contractum & actionem, vt est quā id, quod deducitur in pacto, conuenit naturæ contractus & actionis. Aliquando informat contractum tantum, non etiā actionē, vt est quā id, quod deducitur in pacto, repugnat naturæ actionis; tunc enim solū informatur contractus, & non actio. Idem no. Claud. de Seysello in d. l. petens. col. fin. versic. quarto fallit. Bar. in d. l. lecta circa fin. vbi etiam Ang. col. 2. & Soc. circa finem, versic. secundò quando pactum esset. Idem etiam tenent Paul. de Castr. ibi col. fin. & Iacobinus de sancto Georg. in prima lectu. in 1. notab. Sal. in d. l. petens. col. 4. versic. circa lecturam. vbi etiam Paul. de Cast. col. 3. versi. sed adhuc oppono. & Riminal. col. 4. in fin. & seq. in prin. Et ratio huius limitationis est, ne vna & eadē actio assumat contrarias formas. Signorolus de Homodeis in cō[illegible] l. 4. statuto ciuitatis Mediolani. col. 4. in prin. Et exemplum supradictæ limitationis ponunt Doct. præalleg. si iuxta stipulationē continentem aliquid certum apponatur pactum continens incertum: quia cum natura certi cōdictionis sit, vt detur solū ad certū pactū cōtinēs incertū, nō pōt facere, quod certi condictio detur ad illud incertū deductū in pacto, & sic informet actionē ad ea quæ repugnant naturæ actionis, sed bene pōt informare contractum ad hoc, quod contractus censeatur continere certū & incertum: & sic eo respectu quo continet certū, producat [illegible] condictionem, sed eo respectu, quo continet incertum, p[illegible]ducat actio-

actionem Ex stipulatu, quæ de sui natura competit ad incertũ. Iason autem in dicta lege lecta, col. antepenultima, versiculo tertiò limita.dicit, ꝙ contra istam limitationem de facili teneri posset, prout subtiliter tenebant Petrus & Cynus ibi per text.in d.l.partem.& in d.l.tenetur.§.1.vbi actio ex vendito datur venditori ad factum loco pretij, quod de sui natura debebat esse in pecunia numerata: & in effectu istud fuit argumentum Petri, quod refert Cyn.in d.l.lecta. & Alb.in d.l. pacta conuenta.col. 6.in medio,versi.sed & istud exemplum reprobatur.infra de cõtrahen.emp.& alij doctores infrà allegandi.Sed miror,quod Iason non viderit Salic.in d.l.petẽs.in 1.q. vbi facit hoc argumentum,& illi respondet,cuius responsionem improbat Alex.in d. l.in bonæ fidei.col.1.in fin.& ibi tandem tradit nouam solutionem,quam etiam reprobat Lãcellotus Decius ibi dicens,ꝙ clarius locutus est Alex.in d.l.lecta.col pen.in fi.& sequen.in prin. Hoc etiam argumentum Iasonis ante eum referunt, & illi respondent Alber.in d.l.lecta.col.8.versi.in tertia quæstione.Paulus de Castro in d.§.quinimmo.col.3.versic.in glos.ibi, quia cũ actio.Et similiter huic argumento respondet Fortunius Garsia ibi col.17.vbi tamen de præmissis non facit mentionem.

Et vltra eos aduerte notabiliter,quia longa est differentia inter exemplum suprà positum de pacto continente factum, & sic incertum,apposito iuxta stipulationem continentem certũ, & inter exemplum d.l.fundi partem.& d.l. tenetur. nam in primo exemplo pactum continens factum,& sic incertum,conuenit contractui stipulationis,iuxta quem fuit appositum, non tamen conuenit actioni quæ oritur ex contractu: ideo solùm informat contractum, non autem actionem. In secundo autem exemplo est totum contrarium:quia pactum de eundo Romã, non conuenit contractui emptionis & venditionis iuxta quem fuit appositum:bene autem conuenit actioni,quæ ex dicto contractu oritur:& ideo solum informabit actionem, & non contractum.Istud vltimum tenet Albe.in dicto.§.quinimmo.colũ. 10.in medio.De quo tamen vltimo pro nunc ego valde dubito:quia ex quo lex fingit pactum de eundo Romam appositum iuxta contractum venditionis esse partem pretij,non videtur,ꝙ tale pactum repugnet naturæ contractus,sicut non repugnaret, 573 si verè esset pars pretij: † quia tantum operatur fictio in casu ficto,quantum veritas in casu verò § 1. Instit.de stipul.seruorum Galia.in lege prima,in princ.colum octaua,versi.Item aduertendum est.infra de verbo.obligatio.

Secundò principaliter fallit,& sublimitatur hæc 66 limitatio principalis,quæ habet, ꝙ pactum nudum incontinenti appositum iuxta contractum informat contractum,vt non procedat, quando pactum contineret idem quod contractus: quia tunc siue capiamus Informare pro Extendere,siue pro valde formare & formam percipere,est impossibile, ꝙ actio informetur ad deducta in pacto:quia nec potest ibi cadere extensio,iuxta glo. ordin.in c.1.de temp.ord.in 6.Nec etiam potest dici,ꝙ illud pactum addat formam ipsi actioni: cùm illud idem esset deductũ in contractu, ex quo nascitur actio. Hanc limitationem ponit Iason in d.l.lect.col.antepen.versi.secundò principaliter limita.

Vtrum autem pactum continens idem, quod contractus,vestiatur cohærentia cõtractus,ad hoc vt producat nouam actionẽ.dicã infra in sequẽti limitatione principali,si tẽpus patiatur.

Tertiò sublimitatur hæc 66.limitatio, & declaratur, vt procedat,quando tale pactum fieret,antequam partes hęres habuissent contractum pro absoluto. Secus si antequã fieret pactũ, iã 574 partes habuissẽt principalẽ cõtractũ ꝓ absoluto:† quia ex quo contractus semel habuit suos certos & determinatos fines,non potuit illi noua forma imprimi,lege,perfecta.C.de donati.quæ sub modo Ita concludunt Citramontani, quos refert & sequitur Dec.in d l.in bonæ fidei.col.fi.Io. Bapt. in dicta 6.q. tract. de pact.col.quinta.Albericus in dicta lege,lecta. col.7. in prima q. Ambrosius de Vignate in dicto §. quinimmo.vbi Sendilhanus ponit exẽplũ naturale ĩ cera quādiu est liquida,& ferro quādiu est ignitũ,quæ tũc solũ sunt apta recipere formã,nõ aũt postea. 575 Et vltra doctores facit aliud simile:† quia videmus, ꝙ fundator ecclesiæ vel capellæ tempore fundationis bene potest apponere omnia pacta, quæ voluerit: sed post fundamentũ hoc facere nõ poterit,etiã cũ cõsensu episcopi.Baldus in lege vnica.§.accedit.in fine. C. de rei vxoriæ actione.cùm simili. vt per Rochum de Curt in tract.de iure patronatus, in verbo, super eo quod de dioecesani cõsensu.in 13.quæstione.Et si dicatur,ꝙ tex. in dicta l.perfecta.solum loquitur, quando post perfectam donationẽ solus donator vellet apponere pactum absque consensu donatarij:ideo non debet extendi ad casum,in quo ambæ partes consentirent pacto incontinenti iuxta contractum apposito: quia casus sunt diuersi,vt fatentur ibi glos.Bald & doct dom. de Ripa in repet.l.si.in 34.q C.de reuo.donat & probatur in l.ex morte.iũctis ibi notatis per Ang.& doct.C de pact.ↄuẽ.Ad hoc fundamẽtũ respõdet Dec.in d.l.in bonæ fidei.ꝙ ↄsensus duorũ, qui adhibetur post ↄtũ habitũ pro absoluto, bene potest operari resolutionẽ ↄctus,sed nõ potest facere,ꝙ pactũ appositũ iuxta contractum; quia iam fuerat habitus pro absoluto, sit pars ipsius contractus.Sed si teneamus opinionem,quam ipse tenet, quòd pactum appositum iuxta contractum non sit verè pars contractus,sed solùm per fictionem, adhuc contra responsionem præfati domini Decij non insubtiliter replicari potest attendo consensum amborum contrahentium de se non posse producere hunc effectum,vt pactum incontinenti appositum iuxta contractum absolutum verè, vel fictè sit pars cõtractus: quia verè non est pars contractus,vt infra dicam in tertio casu huius sublimitationis:nec consensus duorum potest facere,ꝙ 576 tale pactum fingatur esse pars contractus: † quia homo non potest inducere fictionem,vt not.Bar.in l.si is qui pro emptore.& ibi Ias.col.43.infra de vsucap. lex tamen bene potest fingere, quòd consensus duorum, qui adhibetur incontinenti post contractum iam absolutum, sit pars illius contractus.

Nec obstat,si dicatur prout etiam dixit dominus Decius in d.l.in bonæ fidei: ꝙ talis fictio induci non potest, ex quo non reperit extrema habilia: quia ad hoc respondeo, quòd huiusmodi fictio tam in actu,quàm in potentia bene reperit extremum a quo habile:& satis est,quòd dicta fictio reperiat extremum ad quod habile in potentia, licèt non sit habile in actu & essentia,vt declarat Ias.post Bart.ibi ĩ d.l.si is qui pro emptore.col.31.in prin.Et sic in casu nostro solùm requiritur habilitas circa illud, quod principaliter deducitur in pacto, an potuisset deduci in contractu tanquam pars contractus: quia lex fingendo pactum esse partem contractus in necessariam consequentiam fingit pactum fuisse factum, antequam cõtractus esset habitus pro absoluto. Et sic tempus quo nondum cõtractus fuerat habitus pro absoluto est extremitas temporis, ad quam dirigitur fictio allegata per dominũ Decium: sicut diximus,quòd in fictione legis Corneliæ, quæ fingit captum ab hostibus, & inde mortuum apud hostes, mortuũ fuisse prima hora captiuitatis:illa hora prima captiuitatis appellatur extremum,ad quod tendit iam dicta fictio. Et quò ad talem extremitatem temporis,ad quod trahitur fictio allegata per dominum Decium,s.ꝙ pactum fingatur esse factum, antequã contractus fuisset habitus pro absoluto, nulla reperitur inhabilitas:quia illo tempore,s.antequã contractus fuisset habitus pro absoluto,contractus poterat recipere quamcunq; formã,quæ sibi imprimeretur a pacto incontinenti apposito. Sed quia supra tenui,pactum incontinenti appositum iuxta contractum bonæ fidei verè & propriè esse partem contractus, ideo nõ recedendo ab his, quæ dixi supra in prima ampliatione huius 66.limitationis:& pro vera resolutione huius quæstionis fa- 577 cio tres casus principales.Primus casus † est,qñ cõstat ꝙ partes nondũ habuerant ↄctum pro absoluto: & tunc sine dubio pactum incontinenti appositũ verè & propriè erit pars ↄctus, non autem per fictionem, vt tenet Ioan.Bapt. in 6. q.tract. de pactis.col.5.in fi.Cor.in cõsi.133.viso copioso.col.j. ĩ fi.in 1.par. Ias.in d.§.quinimò.col.9.Facit,quod not.Bal. in consil.325.oĩa pacta.in 2.par.vbi dicit, ꝙ omnia pacta, quæ vna conclusio finalis tenet,coniunctim valent, & vnum ab altero separari nõ potest,& fiunt vnus strictus & vnus ↄctus. An aũt isto casu dicatur actio informari,dicam infra in tertio casu. Ampliatũ iste primus casus,vt procedat, etiam si partes diuertissent ad extraneos actus:quia nihilominus pactum appositũ, antequã contractus sit habitus pro absoluto,erit pars ↄctus, vt tradit Salic. in d.l.in bonæ fidei.col.fi.versi.quæro modo. Contrariũ tamẽ videt tenuisse Sendilhanus in d.l.lecta. per tex. ĩ l.hæredes palam,ff.de testa & in l.cùm antiquas.C.illo tit.vbi constat, ꝙ testamentum nondum erat perfectum, & tñ si testator diuertetit ad extraneos actus,non valet.Sed rñderi põt,vt rñdet Frãc. de Curte iunior in d.l.in bonæ fidei.col.fi. ꝙ illi text. loquũtur in testamentis,quæ debent fieri eodẽ contextu: secus est in cõtractibus,l.ↄctus.& ibi doct. C.de fide instr. Et ex hac rñsione ita declarata infertur,ꝙ quia stipulatio debet fieri eodem contextu,l.continuus. infra de verb.obli. pactũ factum postquàm partes diuerterunt ad extraneos actus, non informabit stipulationem etiam si constaret, ꝙ partes tempore appositi pacti nondum habebant ↄctum stipulationis pro absoluto:imò fortè isto casu stipulatio non valeret,ex quo partes eodẽ contex- 578 tu non habuerunt illã pro absoluta, † qñ autem aliquid dicatũ fieri eodẽ contextu,vide oĩno Alex.in l.si quis eũ. § pen. infra 579 de vulg.Secundus casus est, † qñ dubitatur, an partes habuissent ↄctũ pro absoluto; vt qa ↄctus quò ad sui formã videbatũ ꝑfectus,nec aliter apparet, ꝙ partes habuissent ↄctum pro absoluto:& tunc qñ pactũ incõtinenti apponitũ,censetũ appositũ, anteq̃ ↄctus fuisset habitus ꝓ absoluto, qa licèt ↄctus prima facie videretũ esse ꝑfectus,ex quo hẽbat oĩa reqsita ad esse ↄctus, tñ lex ꝑsumit,ꝙ ꝑtes retinuissent in mẽte ꝓpositũ apponendi tale pactũ,& sic ꝙ ↄctus nondũ esset absolutus,vt ↄcludit Decius in d.l in bonæ fidei.vbi et Alex.col.fi.sup gl.in verb. incõtinẽti.Idẽ Dec.in d.l.lecta col.7.vers.in gl.ibi,q̃ dicantũ fieri incontinenti.Soc.in consi.66.frustra plenitudini. col.fi. in j.parte.& in consi.253.in causa domini Ioannis.col.3. post med. in 2.parte.Et secundùm istũ casum procedere possunt verba tex.

in d.l.lecta.dicentis, φ pacta incontinenti apposita, inesse credũtur, vt tenent Cor in consi.288.viso & diligenter.col.4.versi. & concordando, in tertia parte. Sed ego intelligo, quòd talia pacta in esse credantur, hoc est, præsumantur: quasi tex. velit dicere quòd licet non appareat clarè, an pacta insint, tamen lex credit & arbitratur illa inesse, præsumendo quòd contractus nõdum fuisset absolutus. Et sic verbum Creduntur, positum in d.l.lecta. non importabit fictionem, prout Soc.& alij doctores voluerũt intelligere: sed importabit veritatem præsumptam à lege: quia verbum Credo, prolatum a legislatore nõ importat fictionem, sed denotat veritatem, saltem præsumptam à lege, c.cùm olim. iuncta glo. ibi in verbo, sicut credimus circumuentus.extra, de re iudic.& l.vt si quis §.si cùm funeris.infra de rel.& sump.fune. dixi supra in 23.ampliatione huius 66.limitationis. Est verum, quòd tex in d.l.lect potest aliter intelligi, prout declaraui supra in prima ampliatione huius 66.limitationis. vbi credo me dixisse veritatem circa illam quæstionem, an pactum incontinenti appositum iuxta contractum stricti iuris insit verè, & propriè, an verò per fictionem.

Ampliatur id quod supra isto casu dictum est, vt pactum incontinenti appositum præsumatur factum, antequam contractus principalis fuerit habitus pro absoluto, etiã si de pacto fiat vnum instrumentum, & de cõtractu principali fiat aliud instrumentum separatum: quia dummodo ambo instrumẽta sint eo dem die & ab eodem notario & restibus recepta, vnum instrumentum præsumitur esse pars alterius: & sic pactum præsumitur esse factum, antequam principalis cõtractus fuisset habitus pro absoluto: vt plenè dixi supra in 10.ampliatione ad hanc 66. principalem limitationem.

Fallit nunc id quod supra dictum est in isto secundo casu, quãdo partes diuertissent ad extraneos actus: quia tunc pactum nõ præsumeretur factum, antequam principalis contractus fuisset habitus pro absoluto nec informaret actionem, ut tradit Sali. in d.l.in bonæ fidei.col.fi versi.quæro modo.

Quid autem si partes starent per viginti & quatuor horas absque eo φ diuerterent ad extraneos actus, & in vigesimaquarta hora apponatur pactum, an tale pactum præsumatur appositũ, antequam contractus fuerit habitus pro absoluto? Sendilhanus in d l lecta.tenet φ non, per tex.in d.l.continuus. Cogita tamen pro nunc. Notandum tamen est, φ quando in contractu apponũtur illa verba, actum in tali loco, præsumitur, φ partes habuerint contractum pro absoluto. Steph. Bertran.in consi.44.venditio quam olim col.fi.in 2. par. consiliorum primæ impressionis. Allegat Bald.in auth.quod sine C.de testa.quod an procedat in istis terminis valde dubito per id, quod dixi in ampliatione huius secundi casus: & quia illa verba, actum &c. solùm denotant perfectionem instrumenti, non autem perfectionem contra-580ctus, † aliud autem est contractus, aliud instrumentum. Bar.in l. si quis legatum.col.fi.in princ.ff.de fal.cum simil.vt per Decium in consi.17.viso puncto.col.pen.in fi.in 1.par.& in consi 169.& diligenter col.2.ver non obstat, eadem j. parte.

Tertius casus est, qñ constat, φ tempore pacti iam contractus principalis fuerat habitus ꝓ absoluto. Et iste casus est magis dubius: quia Iason in d.§.quinimmo.col.9.ver.in gl.in verbo, incõtinẽti tenet φ etiam tunc pactum informet actionem. Idem tenent Iac.de S.Geor.in d.l.petẽs.in 2.no.per tex.ibi, in verbo, Post Riminaldus in d.l.in bonæ fidei.col.pen.& ibi Fran.de Curte iunior col.fi. vbi refert, φ ita communiter tenent doctores.

Pro ista opinione primò arguit Ias. in loco præallegato: quia iura requirunt, φ pactum incontinẽti iuxta cõtractum apponatur, ergo præsupponit, φ ꝯctus fuisset habitus pro absoluto: qa si ꝯctus nondũ fuisset perfectus & absolutus, pactũ diceretur appositum in ꝯcto, vt dixi.s.in primo casu: nõ aũt diceretur appositum iuxta ꝯctũ: cùm dictio Iuxta, denotet vicinitatẽ actus iã pfecti. Et miror, φ Ias. sibi adscripserit hoc fundamẽtũ, quod fuit Iacobi de Rauẽna, vt refert Alb.in d.§.quinimmo.col.9.vbi per hoc argumentum sequitur hanc opinionem. Sed ad hoc argumentum duobus modis responderi potest. Primò negãdo, φ leges requirãt pactum incontinenti fuisse appositum iuxta cõtractum: quia nulla lex reperitur, quæ vtatur hac dictione Iuxta. Secũdò posito sine præiudicio veritatis φ reperiretur aliqua lex in hac materia, quæ vteretur hac dictione Iuxta, adhuc responderi 581 potest, † φ dictio iuxta, vario modo exponitur fm subiectã materiã, vt tradit Soc.in cõsi.211.breuiter cõsultatis.col.1.ad fi.vers. accedat ẽt.in 2.par. Allegat ad hoc l.oẽs.& l.pe. C de aquæduct. li.11.& no.per Bal.in l.militis codicillis in prin.C.de testa.milit.

Secundò pro hac opinione arguit Iason: nam quãdo pactum informat actionem, lex fingit pactum inesse cõtractui, d.l.lecta. sed quando pactum apponitur, antequam contractus sit absolutus: tunc pactum dicitur verè inesse, & non per fictionem: ergo iura, quæ loquuntur de informatione actionis, quæ fit per pactũ incontinenti appositum iuxta contractum, intelliguntur de pacto apposito iuxta contractum, qui erat iam perfectus & absolutus. Sed ad hoc responderi potest, φ d.lex lecta. procedit in cõtractu stipulationis, vt dixi s.in 1. ampliatione huius 66. limitationis. Et in isto contractu stipulationis non est mirum, si pactũ insit per fictionem: quia stipulatio requirit formam verborum: ideo pactum non potest inesse, nisi lex fingat eandem formam verborum in tali pacto, l.1.§.si quis simpliciter.versi.cù:n adijcitur.j.de verb.oblig.& d.l.lecta.ibi, perinde esse &c.

Tertiò arguit Iason, quia quando contractus nondum est habitus pro absoluto: tunc pactum se habet tanquam pars principalis contractus: & sic non potest actio informari, capiendo Informare, pro Extendere: quia ibi nulla cadit extensio. Ergo iura, quæ loquuntur de pacto informante actionem, intelligũtur de pacto apposito, postquam contractus fuerat habitus pro absoluto Et sic Iason in hoc argumento sentit, φ quãdo pactum verè inest contractui, vt quia sit factum, antequam contractus fuerit habitus pro absoluto. tale pactum non informat actionem.

Sed aduerte: quia hæc opinio Iasonis est contra tex. quem habebat ante oculos in d. §. quinimmo. in duobus locis. Primò dũ ibi in principio dicitur, φ interdum pacta informant actionem, & postea assignat rationem huius dicti in illis verbis, Solemus.n. dicere, pacta conuenta inesse bonæ fidei iudicijs. Pondera ver-582bum Inesse, † quod de se denotat rei veritatem, vt tradit Bar. in l.si maritus.§.legis Iuliæ.j.de adul. Ex quo clarè datur intelligi, φ pactum dicitur informare actionem, etiam quando verè inest.

Secundò hæc opinio Iasonis est contra dictum §.quinimmo. dum dicit, φ pacta quæ fiunt in ingressu contractus informant actionem: clarum est enim, quòd pactum appositum in ingressu contractus verè est appositum, antequam contractus sit absolutus. Nec obstat, φ ubi pactum verè inest, ibi nulla cadit extensio: quia dico, φ in istis terminis informare non capitur pro extendere, sed pro valde informare & formam perficere, vt dixi s.in prin.huius 66.limitationis.

583 Quartò arguit Ias. ab etymologia vocabuli: † quia illud dicitũ fieri incontinenti, quod fit in actu simul se tenenti. Et vltra Iasonem addo bene facere glo.in verbo, perfecto negocio, in l.si qs mihi bona §.iussum infrà de acquir hæred. vbi Iason. col.3.illã glo notat ad hoc, φ illud dicitur fieri incontinenti, quod fit perfecto negocio, antequam partes diuerterint ad extraneos actus. Sed miror cùm Iason alleget Sal.in d.l.in bonæ fidei.col.fi. ver. quæro modo cur non aduertit, & considerat, φ Salic.ibi inducit hoc argumentum in cõtrarium: nam dicit ipse, Illud dicitur fieri in actu simul se tenenti, quod fit, dum contractus adhuc est in fieri. Vltra Sal.hoc vltimum tenet Soc.in consi.66 præallegato, col.fi.in 1.par. Et probatur per tex.in l. 1. in fi.cum l.seq. infrà de sol. Facit, quod de continentia causæ probat tex. & ibi doct. In l. nulli. C.de iud.& quod de actu continuo dicit text. in d. l. conti-nuus.infrà de verb.oblig.per quem text dicebat dominus de Ri-584pa in rubr.extra, de iud col.2.in prin. † φ cõtinuatio nihil aliud est, quàm actus successiuus ad perfectionem eiusdẽ materiæ tendens.& Pet.de Anc.in consi.4.statuto cauetur.circa fi.refert Aristotelem dicentem, φ illa dicuntur cõtinua, quorum terminus est vnus & idem. Similiter refert Senecam dicentem, φ cõtinuatio est partium inter se non intermissa coniunctio.

Quintò pro hac opinione Riminal. in d.l in bonæ fidei. col. pe.inducit aliud argumentum: nam leges, quæ loquũtur de informatione actionis, requirunt, φ pactum apponatur inconti-585 nenti post cõtractum. † quæ dictio Post, denotat perfectionem actus præcedentis, l.quoties.§. .cum simil.j.de hære.instit. ergo pactum, etiam si sit appositum incontinenti post contractum absolutũ informabit actionẽ. Sed pace eius dixero, nulla lex reperit, quæ requirat pactũ incõtinẽti post ꝯctum esse appositum: quinimmo hoc fundamentũ Riminaldi posset ꝯ eũ retorqueri, ponderando tex in d l in bonæ fidei. quem habeat ante oculos, dũ tex.ibi dicit, φ illud, quod postea placuit, nõ inducit petitionẽ: quia ad veritatem huius dicti sufficit, φ placuerit post ꝯctũ perfectum, dato φ hoc fiat incontinenti: quia dictio Post, denotat perfectionem actus præcedentis, vt supra dictum est.

Et sic teneas, φ quando constat contractum fuisse habitũ pro absoluto tam respectu formæ, q̃ respectu consensus, tũc pactum non informabit actionem, prout etiam visus est tenere Ias. sibi contrarius in d.l.lecta.col.14.in prin. Decius, Salicetus & Alciatus in d.l.in bonæ fidei. Est verum, φ Cor.consi.3 . .præallegato, in prima parte. nititur concordare opiniones, dicendo φ quando contractus nondum erat absolutus, tunc pactum verè inest: & ita procedat tex.in d.§.quinimmo.dum vtitur verbis denotãtibus veritatem. quando autem ꝯctus est iã absolutus: tunc pactum incontinenti appositum inest per fictionẽ. Et ita procedat d.l.lecta. Sed eius concordia non fuit necessaria: quia d.l.lecta.loquitur in ꝯctibus stricti iuris, vt dixi s.in prima ampliatione. Præterea dato φ illa lex non loqueretur in cõtractibus stricti iuris, non est verum, φ illa lex vtatur verbo denotãte fictionem: quia vtitur verbo Creduntur, quod importat veritatem præsumptã, vt dixi suprà in secundo casu. Præterea dato adhuc millies, φ illa lex vteretur verbo importante fictionem: tamen illud non importabit fictionem, ex quo aliæ leges vtuntur verbis denotantibus veritatem. Ita in alijs terminis notabiliter declarat Barbatias in repet.rubr.extra, de fide instrum. colum. 21. versicu.& ad dictum

dictum §.inſtrumentorum.in paruo uolum.ſic etiam videmus, ꝙ verba, quæ de ſui natura important canonem latæ ſententiæ, ſi proferantur in materia, in qua alia iura utuntur verbis importantibus non canonem latæ ſentẽtiæ: talia etiam verba impropriabuntur: vt non importẽt canonem latæ ſententiæ, vt tradit Felin.in c.cæterum. colum.5.in fi.uerſi. non eſt nullum. & in c. Rodulphus.colum.17.circa finem.uerſicu.careat viribus.& colum.19.in prin.verſi.non obtineat roboris firmitatem.extra, de reſcriptis. Fatendum tamen eſt, ꝙ ſi pactum appoſitum incontinenti poſt contractum abſolutum informet actionem, illam informabit: propterea quia lex fingit illud ineſſe. Et ſi dicis, nõne etiam in cõtractu ſtipulationis pactum appoſitum antequã ſtipulatio ſit abſoluta, verè ineſt? Reſpondeo, & aduerte; quia cùm ſtipulatio verbis contrahatur, hoc eſt interrogatione & reſponſione, operæpretium eſt, ꝙ lex fingat repetitam eſſe hanc ſolennitatem in pacto ad hoc vt contractus informetur. Quæ ratio non militat in contractibus bonæ fidei. Et nota hęc diligẽter, quæ non reperies alibi ita declarata.

Quartò ſublimita hanc ſexageſimamſextam limitationem, vt non procedat, quando actio deſcendẽs ex ipſo cõtractu erat inefficax: quia tunc pactum appoſitum incontinenti iuxta illũ contractum non informabat actionem ex illo cõtractu, vt notat Angelus in d l.lecta.col.2.circa fi.& colum.fi.verſi. tertiò ſi contractus. Facit, quod dicam infrà in decima ſublimitatione huius principalis limitationis.

Quintò ſublimita hanc ſexageſimamſextam limitationem, vt non procedat, quando pactum apponeretur iuxta ſtipulationem pęnalem: quia tunc non informaret actionem, etiam eandem numero. Ang.in d.§ quinimmo.col.4 in fi.& ibi Abb.col. penul.verſi.item quærit glo. Alex.in d.l.in bonæ fidei.in princ. de quo tamen vide Riminaldum plene diſputantem in l.petẽs. col.6.& ibi Franc.de Curte iunior col.7.in fi. verſi. circa ſecundam actionem.C.eo.Iacobinum de ſancto Georgio in d.§.quinimmo.in prima lectu.col.6.qui tamen loquuntur de veſtimẽto contractus, non autem de informatione actionis. Vide etiã Decium in l.ſi pacto quo pęnam.C.eodem, tenendum ꝙ ſtipulatio pęnalis non veſtiat pactum nudum: & ibi reſpondet ad illum textũ, qui ſolet pro hac ſublimitatione allegari. Et pro hac ſublimitatione facit bonum ſimile: quia ſecundum Iaſonem in d.l.lecta. Informare nihil aliud eſt quàm Extendere. Sed nos habemus, ꝙ pęna appoſita in vno capitulo alicuius diſpoſitionis non extenditur ad aliud capitulum.glo. in verbo, Sanctioni.in Clement. 2. de vita & honeſtate clericorum. de quo tñ vltimo vide Decium in ca.2.requiris.col.2.in fi.verſi.6.ſi pęna extrà de appellationibus. Fatendo tamen, ꝙ ad hoc ſimile poſſet bene reſponderi dicendo, ꝙ illud procedit, qñ ex tali extẽſione multiplicaretur pęna: ſed in caſu noſtro ſi actio detur pro contentis in pacto iuxta ſtipulationem pęnalem appoſito non inducetur multiplicatio pęnæ, ex quo tunc non agetur ad pęnam, ſed ad obſeruantiam pacti. Cogita circa hæc quæ ſunt ſubtilia.

Sexto ſublimitatur hæc 66.limitatio, vt non procedat, quando pactum apponeretur iuxta contractum cõditionalem. quia tunc antè euentum cõditionis nõ poteſt informare actionem, ex quo cõditio impedit ortum actionis, l.cedere diem. infrà de verbo.obliga.& l. ꝙ ſi pendenti.infrà, de cõdi.inde.Cor.in cõſi. 312.viſo themate.in princ.in j.par.& in cõſi.227. in . colum.fi. verſi.quia natura cõditionis, in quarta par.& per cõſequens pactum appoſitum iuxta cõtractum cõditionalem nullam reperit actionem informãdam. Ita declarat gl.magna in lege pacta cõuenta ante medium, j.de contrahẽ.emptio. Paul. de Caſtr.in l.in bonæ fidei.circa fi.C.eodem. Angel. in d.l.lecta. colum.pe. verſi.ſuper glo.in verbo, tractatum.& ibi Decius colum.8.verſi. 2.Bar.cõcludit. Idem Ang.in d.l.petẽs.col.3.verſ. in eadem glo. ibi, naſcitur. Et ibi hoc tenẽt Decius colum.pe.Claudius de Seiſello colum.9.verſ.in eadem glo.ibi l.ſi in vẽditione.& Frãciſc. de Curte iunior col.pe.ver.circa quartã quæſtionem Sendilhanus in d.l.iuriſgẽtium.§.quinimmo.in fi.j.eod.& ibi Ambro.de Vignate in princ.& Fortu.Garſ.colum.22.verſi.octaua ſit limitatio.& in hoc omne cõſentiunt, vt inquit Claud.de Seiſello in d.l.petẽs. Facit ad hoc; ꝙ actio nondũ nata nõ poſſit informari: quia nõ ens nemo cogitare vel pronũtiare poteſt, cùm nõ ens nulla ex parte ſit eſſentię particeps, vt inquit Plato in Sophiſta: & ideo nõ entis nullæ ſunt qualitates, vt inquit Ariſtoteles in quarto Phyſicorum. Cor.in cõſil.14.in præſenti.col.fi.in 2.part.

Ampliatur primò hæc ſublimitatio, vt procedat, etiam ſi cõditio eſſet poteſtatiua, vt notat Decius in d.l.lecta.col. 8. verſic. tertiò Bar.tenet.& in d.l.petẽs.col.pe.circa medium. Facit; quia ſicut cõditio caſualis impedit ortum actionis, ita etiam cõditio poteſtatiua vel miſta, l.à teſtatore.j. de cõditio. & demõſtratio. tradũt doctores in l.ſi decem cùm petiero.per illum text.in l.fi. j.de cõdit.inſtit.Soc.in cõſi.16.anno Domini.colum. 5. circa fi. in 4.parte.dicitur autem cõditio miſta duobus modis: vel quia partim depẽdet à mera poteſtate illius qui commodum ſentire debet ex implemẽto conditionis, & partim à voluntate alterius: vel quia partim ſit poteſtatiua & partim caſualis, cuiuſmodi eſt illa, ſi trans mare perrexeris. Ita declarat Socynus in conſilio 44.in præſenti cõſultatione.colum.2.verſic.hoc præmiſſo. in prima parte.

Secundò ampliatur, vt procedat nõ ſolùm in cõditione expreſſa, ſed etiam in cõditione tacita. Licèt enim dicamus, ꝙ cõditio tacita non faciat actum conditionalem, l.qui liberis.& ibi Aretinus in primo notabili.ff.de vulga.tamen cõditio tacita ita impedit natiuitatem obligationis & actionis ſicut expreſſa. gl. communiter approbata in l.item quæritur. infra eod. Bart.in l. Ita ſtipulatus, la grande.in ſecunda quæſtione.j. de ver. obligatio.Bald. in l.3. D. de arbitris. & in l.ſi ex cautione.in 8.quęſtione.C.de nõ numerata pecunia. Imola in l.3.infra, de lega.primo vbi Aretinus facit magnum feſtum de textu quem ad hoc allegat in l.quæ ſub conditione.§.fi. infra, de condit. inſtitut. Iaſon in l.ſtipulatio.§.habet autem.in principio.infra, de operis noui nuntiatione.l.2 §.creditum.colum.2.verſicu.in eadem glo. ibi, cùm ſub conditione quadam & c.ff.ſi certum petatur. In l. cum quid.in principio.ff. illo titulo. Albertus Brunus in tractatu de forma & ſolennitate.art.de generali cognitione & diffinitione formę & ſolennitat.col.5.in prin. Decius in cõſi. 2.diligẽter cõſideratis omnibus.col.3.in 1.par.Soci.in conſi.92.cir.prin.col.5.in prin.in 1.par.in conſ. 121.viſa cõtingentia.col.2.in prin.eadem prim.par.& in cõſi. 16.præalleg.col.5.circa fi.in quarta parte. Et per conſequens pactum incõtinenti appoſitum iuxta talem cõtractum nullam reperit actionem, quam poſſit informare ante euẽtum illius conditionis tacitæ: & ita ſemper militabit ratio doctorum præallegata. illud autem, quod dictum eſt conditionem tacitam impedire ortum obligationis & actionis, de plano procedit, quando illa conditio tacita ineſt obligationi: ſecus ſi ſolùm ineſſet executioni obligationis, ſeu actionis: quia talis cõditio, quæ ſolùm reſpicit executionem, nõ impedit naſci obligationem.gloſ.in l.ita demum.per illum text.ff.de arbitr.cum ſimi.vt per Iaſ.in l.nemo poteſt.in prima lectura, col.pe.in prin. & in ſecũda lectura, colum.fi.in prin.ff.de leg.1.& quomodo cognoſcatur, an cõditio reſpiciat obligationẽ, vel executionem, declarat Bald.in c.fi.col.2.extra de præſump.per Iaſ.in d. l. item quia.infrà eodem.

Tertiò ampliatur hæc ſublimitatio, vt procedat, etiamſi de tali cõtractu conditionali fieret inſtrumentum garentigiatum. Iaſ.poſt Angel.ibi in d.l.2.§.creditum.ff.ſi cert.pet. vbi loquitur in fortioribus terminis, ſcilicet in cõditione tacita: & cõcludit, ſi ex forma ſtatuti inſtrumẽtum cõfeſſionatum habeat executionem paratam, nulla obſtãte exceptione, certè inſtrumẽtum cõfeſſionis dotis nõ habet executionem paratam ante contractum matrimonium, eo quia habet tacitam cõditionem, ſi matrimonium cõſequatur: & ſtãte tali ſtatuto ſi inſtrumẽtum eſt cõditionale, non habet executionẽ paratam, niſi prius appareat cõditionem eueniſſe. Bald.in l.cùm in teſtamẽto.C.de teſta.manum.per tex.in l.in illa.infrà de verb.oblig.vbi Iaſon in 9.notabili, adducit ad hoc l.2.& quod ibi no.Bar. C de ſentẽ. quæ ſine cer.quantita.& d.l.in illa.ad hoc ſingularem dicit Bal.in l.ſi quidem.colum.fi.C.de exceptionibus. ſed eſt alius tex.in l.ita ſtipulatus.§.ꝙ ſi ab inuito.ibi, niſi demõſtratum ſit Titium præſentari nõ poſſe.in frà de verbo.obliga. Roma.in cõſil.211. allegationes doctoris eximij.in fi.Socynus in cõſi.51.præſtãtiſſime doct. colum.3.verſi.tertiò cõfirmo.& col.4.ver.7.cõfirmo.in 1. part. & licèt cõcluſiones doctor.præallegatorum veræ ſint, tamẽ veritas huius ampliationis dependet à duobus. Primum, an ſicut conditio appoſita in contractu ſuſpendit cõtractum, ita etiam ſuſpendat pactũ iuxta illud appoſitum, de quo infra dicam vnũ verbum. Secundum, an pactum appoſitum iuxta contractum habeat eandem executionem quam habet ipſe contractus. In quo Socc.in d.l.lecta.in 5. not. infra ſi certum petat. tenet quòd non: ſed veritas ſui dicti dependet ab alia quæſti. an pactum incontinenti appoſitum iuxta contractum inſit contractui verè, an verò per fictionem: de quo ſupra aliter dixi, quòd Socy. loquutus fuerit.

Et inquãtum ſupra dixi, inſtrumẽtum garẽtigiatum non debere exequi, niſi purificata cõditione, adde ꝙ ſi in inſtrumento fuit promiſſa certa quãtitas cum hoc, ꝙ ſi facto calculo de minori quãtitate appareat, illa tãtum debeatur, nihilominus pro illa quãtitate expreſſa inſtrumẽtum habebit executionem paratam. Decius poſt alios in l.pecuniam quam.col.2.in 4.nota. j. ſi cert.pet.& an poſſit peti executio inſtrumẽti, per quod promittitur intereſſe, cùm ſit quid incertum, vide Ang. Aret.inſti.quibus mod.re contrah.oblig.ad fi. principij.

Quartò ampliatur, vt nõ ſolùm nõ informet actionem, ſed nec etiam veſtiat, nec reformet, vt tenet Franciſc. de Curte iunior.in d.l.lecta.col.pe.ver.ſecũdam cõcluſionem.ff.ſi cer. peta. quod tamẽ vltimum pro nunc aliter non firmo.

Limita nũc primò hãc ſublimitationẽ, vt nõ procedat in caſu, quem ponit Frãc.de Curte iunior in d.l.petẽs. ſcilicet quãdo pactum apponitur incõtinẽti iuxta ſtipulationem cõditionalẽ: quia retenta opinione, quam ſupra tenui, quòd pactum informet cõtractũ ſtipulationis, ad hoc vt tot ſint ſtipulationes, quot res de-

res deductæ in contractum: certe ibi erunt duæ stipulationes, quarum vna erit conditionalis & alia pura. Ista tamē limitatio apud me est dubia: Primò, quia dependet ab illa quæst. vtrum conditio quæ suspendit contractum, suspendat & pactum incōtinenti appositum in qua q. Albe. tenuit ꝙ sic, vt infra dicam. Secundo, quia si pactum informat contractum stricti iuris, in quo pactum solū inest per fictionem, multo fortius informabit contractum bonæ fidei, in quo pactum verè inest, vt suprà tenui, & per consequens contractus ipse non solum cōstabit ex his, quæ fuerunt in conditione apposita, sed etiam ex his quæ fuerunt in pacto purè deducta, ad hoc vt actio ex contractu pro illis competat. Cogita tamen, quia fortè de hac limitatione dicam aliqd j. in vltima limitatione huius sublimitationis.

Secundò limitatur hæc principalis sublimitatio, vt non procedat, quando pactum apponeretur iuxta contractum, cuius cōditio esset de præsenti, vel de præterito. quia talis contractus nō est propriè conditionalis: & in tali contractu cessat ratio huius sublimitationis, quæ est, quod ideo pactum appositum iuxta cōtractum conditionalē non informat actionem: quia ante euentum conditionis nulla actio nata est: & sic pactum non reperit aliquam actionem, quam possit informare. Ista ratio non militat in conditione de præterito, vel de præsenti: quia illa non suspēdit obligationem: sed si vera est, statim reddit actum purum, l. cum in secunda. ff. de iniusto, rupto. Iason in l. si sic legatum. §. si mihi col. 2. in princ. ff. de leg. 1.

Tertio declaratur hæc sublimitatio, vt licèt pactum purum non informet actionem ex contractu conditionali, tamen ecōtra pactum cōditionale bene informabit ꝓctum purū & actionem ex illo contractu descendentem, vt patet in conditione resolutiua cōtractus, sm quod dixi suprà in vndecima ampliatione ad hanc principalem limitationem. Et ratio differētiæ inter hos casus clara est: nam quando iuxta cōtractum apponitur pactum conditionale, contractus remanet purus, & interim ex eo agi potest. lege, obligationum fere. §. conditio iuncta gl. ff. de actio. & obli. cum similibus, vt per Socynum in consi. 62. visis conuētione. col. 2. versi. secunda pars conclusionis in quarta parte, vbi loquitur in pacto resolutiuo contractus: ideo adueniente conditione pacti actio ex contractu reperitur nata, quæ informari potest. Non sic est in casu contrario, quando contractus est cōditionalis & pactum purum, vt s̄ dixi.

Quartò limitatur & declaratur hæc sexta sublimitatio, quæ habet, ꝙ pactum nudum appositum iuxta contractum cōditionalem non informat actionem ex illo contractu, vt procedat pendente conditione: quia tunc militat ratio doctorum, ꝙ pactum non reperit actionem informandam: secus si conditio esset purificata: quia tunc pactum bene informabit actionem: quia tunc reperit actionem natam, quam potest informare, vt tenet Bart. in dicta l. lecta, col. fi. versi. si vero apponatur pactum. Alex. in dicta l. petens. col. penul. in fi. vbi etiam Abb. & Fran. de Curte, iunior col. penul. versi. circa quartam quæst. Et si dicatur, hoc videtur impossibile: quia quando euenit conditio, actio nascitur, & pactum reperitur factum longo tempore ante euentum conditionis. vnde sicut pactum ex interuallo appositum non informat contractum, ita nec debet informare actionem. Præfati doctores respondent, ꝙ adueniente conditione actio retrotrahitur ad tempus cōtractus, l. qui balneum & l. potior. ff. qui potio. in pigno. habeantur.

Hanc responsionem improbat Decius in dicta lege, petens. & in dicta l. lecta motus hac sola ratione; quia talis responsio non videtur generalis, ex quo non omnis conditio retrotrahitur, sed illa solum, quæ casualis vel mixta. Et quod conditio potestatiua non trahatur retro, allego tex. quem Decius non allegat in lege, si sponsus. §. finali. ff. de donatio. inter virum & vxorem. & sic oportet restringere hanc limitationem, vt solū procederet in conditione casuali, vel mixta. quod esset nimium restringere istam conclusionem. Sed miror, quòd Decius non vident Salycet. in dicta lege, petens. colum. penult. circa medium, vbi facit hoc argumentum Decij post dominum suum. Alciatus in d. l. petens tenet, quòd in casu illo cōditio retrotrahatur: etiam si sit conditio potestatiua, cum de alterius præiudicio nō agatur: & sic sentit vnam limitationem ad regulam, ꝙ conditio potestatiua non trahitur retro, ratio est; quia ex quo est in potestate partis implendi conditionem cessat æquitas inducendi talem fictionem retro translatiuam: & regulariter lex non inducit fictionē, nisi subsit æquitas, super qua fundari possit. Sed ego valde dubito de veritate huius limitationis: quia non probatur iure: & ipse pro illa nihil allegat, vt non procedat, qñ ageretur solùm de præiudicio contrahentium, & non de præiudicio alterius, quæ est notabilis limitatio, si sit vera. Hanc primam rōnem ponit Iason in repet. l. si is qui pro emptore. nu. 15. post Bart. ibi ff. de vsucap. quæ ratio ita locum habet, vbi agitur de solo præiudicio contrahentium, sicut si agatur de præiudicio tertij.

Quid ergo tenendum in hac materia? Breuiter puto, ꝙ in illa materia omnes penè docto. hallucinati fuerint: nam penè omnes doctores tati fuerunt, ꝙ ideo eueniente conditione pactū purum incontinenti appositum iuxta contractum conditionalem informat actionem ex illo contractu: quia conditio retrotrahitur, saltem quando est casualis vel mixta, quod in proposito casu arbitror esse falsum.

Moueor rōnibus sequentib. Prima ratio, quia siue sit conditio casualis, siue mixta, hoc casu non potest retrotrahi: quia vbicunq; agitur de validitate contractus, prout in isto casu, inspicitur tempus euenientis conditionis, & conditio non trahitur retro, l. si rem meam & ibi glo. ff. de verb. obligatio. Iason in l. si filiusfamilias. col. 1. in 1. limitatione ff. de verb. oblig.

Secunda ratio; quia dato mdlies sine præiudicio veritatis, ꝙ in alia materia, etiam si agatur de validitate contractus, cōditio retrotraheretur, in hac tamen materia est impossibile, ꝙ cōditio retrotrahatur. Pro hoc argumento à sufficiēti partium enumeratione: quia aut dicimus, ꝙ pactum incontinenti appositum iuxta contractum inest verè contractui cōditionali: & tunc & ab initio nascitur actio ex illo contractu, non expectato euētu conditionis: nisi essemus in casu, in quo conditio suspenderet pactum. sicut suspendit contractum, quo casu non esset opus retrotrahere conditionem: quia semper actio nascitur ex tpe, quo pactum incipit habere effectum. Et si conditio non suspēdat pactum, actio ex contractu nascitur incontinenti ad deducta in pacto tanquam in parte cōtractus, perinde ac si vna pars contractus esset conditionalis & altera pura. Aut verò dicimus ꝙ pactum appositum iuxta contractum conditionalem non inest verè & propriè, sed solùm per fictionem, & tunc si diceremus, ꝙ conditio retrotrahatur, concurrerent duæ fictiones circa idem. Vna ꝙ pactum insit contractui: Altera ꝙ conditio retrotrahatur: cum tamen regulā habeamus, ꝙ duæ fictiones non possunt circa idem concurrere. Bar. in d. l. si is qui pro emptore. in vlt. quæstione. ff. de vsucap. & dixi suprà.

Tertia ratio est: quia habemus tex. in l. si in venditione. in princi. ff. de peric. & commodo rei venditæ. vbi pactum appositum iuxta contractum conditionalem valet: & multi doctores intelligunt, ꝙ tale pactum valet, etiam si conditio postea non eueniat, quo casu non potest dici, ꝙ conditio, quæ nunquam euenit, trahitur retro. Alij autem doctores tenent, ꝙ in d. l. si in venditione. ita demum valeat pactum, si conditio adiecta in contractu eueniat. Et arbitrantur, ꝙ tunc eueniente conditione illa conditio trahatur retro: quapropter intelligunt illum tex. loqui in conditione casuali vel mixta. Sed certe ipsi falluntur. Nam qualiscunque sit illa conditio in casu dictæ l. si in venditione est impossibile, ꝙ trahatur retro. Moueor vltra prædictas rationes alio inconuincibili argumento: nam in illo tex. erat adiectum pactum iuxta venditionem conditionalem, vt pendente conditione res periculo emptoris seruaretur. Vnde aut dicimus, ꝙ res non perijt medio tempore: & tunc non est opus disputare, an actio ex contractu competat ad deducta in pacto: quia res non perit, & per consequens nō adest materia, ex qua possit actio competere. Aut vero dicimus, ꝙ res vendita medio tempore perit: & tunc etiam si postea eueniat conditio illa, non trahitur retro: quia non inuenit rem venditam in rerum natura: & regulam iuris habemus, ꝙ conditio non trahitur retro, quando medio tempore res perempta est. tex. est formalis in l. cum qui ita. § fi. ff. de verb. oblig. Iason in rep. l. si is qui pro emptore. nu. 155. de vsuc. & in d. l. si filiusfamilias. col. 1. in 1. limitatio. ff. de verb. oblig.

Quarta ratio: quia soluto matrimonio actio de dote restituēda incipit nasci, nec fingitur nata tempore contracti matrimonij. l. de diuisione. l. fructus. ff. sol. mat. Iacob. de S. Georg. in l. petens. col. fi. in prin. C. de pact. & tamen pactum incontinenti appositum iuxta contractum dotis informat actionem in fauorē mulieris soluto matrimonio quamuis stipulatio principalis de dote restituenda habeat in se conditionem, si matrimoniū soluatur. Ad hoc est tex. iuncta gloss. in l. iurisgentium. §. vt puta. infrà eodem.

Quare vt breuiter resoluamus hunc articulum, considerandi sunt casus sequentes. Primus est, quando pactum ita se haberet, ꝙ conditio adiecta in contractu non solum suspenderet ipsum contractum, sed etiam pactum incontinenti appositum, vt potè cūm conditio apposita in contractu censetur repetita in pacto: & tunc res est clara, ꝙ eueniente conditione in contractu apposita etiam ad deducta in pacto agi potest, vt tenet Claud. de Seysel. hic col. pen. Alb. in d. l. pacta conuenta. col. 4. in prin. ff. cōtrahen. empt. Sendilhanus in d. l. iurisgentium. §. quinimo. in fin. J. eodem. Hinc est, ꝙ si in contractu venditionis differtur solutio pretij per pactum in eo contractu appositum, talis dilatio extenditur etiam ad traditionem rei venditæ, vt non antè vēditor rem tradere teneatur, quàm emptor pretium soluere, vt eleganter concludit Fulgo. in consi. 200. in quæst. col. 1.

Secundus casus est, quando pactum purum apponitur incōtinenti iuxta conditionalem contractum bonæ fidei: & tunc quia pactum verè inest, vt in præcedentibus tenui, credo ꝙ siue conditio eueniat, siue non, semper competat actio ex illo contractu ad deducta in pacto, & per consequens non amplius sit

inquiren-

inquirendum, an conditio retrotrahatur nec ne, vt in simili tradit Aret. in l. seruum filij. §. si quis rem. col. pen. versi. in glo. posita super verbo ignorans. ff. de leg. 1. ideo in contractibus bonæ fidei non procederet hæc sexta sublimitatio per suprà dicta.

Tertius casus est, quando pactum putum apponitur incontinenti iuxta conditionalem contractum stricti iuris: & tunc licèt pactum non possit informare eandem actionem, quia non reperit illam informandam, bene tamen informabit contractum. Et ita intelligo, quod dixit Alber. in d. l. pacta conuenta. colum 4. & Sendilhanus in d. l. lecta. in fin. dum dicunt sustineri posse, ꝙ licet pactum non informet actionem: quia nullam actionem inuenit informandam, tamen sustineri posset, ꝙ tale pactum informet contractum. Et hæc omnia notanda sunt ad ea quæ dixi supra in prima limitatione huius sextæ sublimitationis.

Septimò sublimitatur ista limitatio, quæ habet, ꝙ pactum incontinenti appositum informat actionem ex eo contractu, vt procedat, quando pactum esset de appendicijs contractus: vt si per stipulationem promisisti mihi librum, & per pactum incõtinenti appositum promisisti eum ligare. Secus si pactum non esset de appendicijs contractus: quia tunc pactum non informabit actionem ex illo contractu, vt tenet Paulus de Castro in d. l. petens. & ante eum hæc fuit opinio Pilei in oppositionibus suis, vt refert Alber. in d. l. pacta conuenta. columna quinta, versic. alia est opinio Pilei. vbi etiam Albe. tenet hanc opinionem. Idem etiam tenet Claudius de Seysel. in d. l. petens. columna quarta. versicul. quartò aduerte, licèt ibi satis dubitatiuè loquatur. Et idem sensit Petrus de Bellapertica in d. l. petens. dum intelligit illam legem, ꝙ ibi erant tria pacta: Primum de scribendo librum: Secundo de corrigendo: Tertium fuit de stipulatione vallatum: & continet idem, ꝙ primum: & tunc secundum pactum quamuis sit nudum informat actionem ex stipulatu. Et in pluribus locis suæ lecturæ pondetat, ꝙ omnia pacta erant facta de eadem re, ex quo a cõtrario sensu sentit aliud esse, si de diuersa re facta fuissent pacta.

Contra illam limitationem tenuit Alb. in d. l. pacta conuenta. Decius in d. l. petẽs. Curtius iunior in d. l. in bonæ fidei. in primo notab. & ibi Alciat. plus tenet, ꝙ etiam si pactum naturam contractus excedat, nihilominus informat actionem. Et inter cætera mouetur, quia videmus ꝙ pactum vsurarum appositum iuxta contractum depositi format actionem depositi, l. Lucius in fin. & l. Publia § 1. ff. deposi. Sed aduerte, quia quicquid sit de illo articulo, an si pactum sit extra naturam contractus informet actionem ex illo contractu: in quo pro nunc nihil firmo: argumentum tamen Alciati continet errorem, dum præsupponit, ꝙ pactum vsurarum appositum iuxta contractum depositi, sit contra naturam contractus: quia immò tale pactũ est de naturalibus contractus: vt tenet Albe in l. pacta conuenta. col. 7. versic. Item quæro an in contractu depositi. ff. de contrahen. emptione.

Octauò sublimitatur hæc limitatio, vt non procedat, quando pactum respiceret fauorem vnius partis, & contractus respiceret fauorem alterius partis: quia tunc informabit actionem, ne sequatur inconueniens, ꝙ eadem actio detur mihi & cõtra me. Paul. de Cast. in d. l. bonæ fidei. & in d. § quinimmo. colu. 5. versicu. in fin. glo. Facit quod not. Dyn. in consi. 1. in quæst. quæ vertitur. colu. 2. in prin. vbi tenet, ꝙ pactum appositum in fauorem vnius non debet operari in eius odium. Faciũt etiam quæ dixi supra in prima ampliatione huius sexagesimæsextę limitationis, dum reprobaui opinionem Fortunij Garziæ. Et facit etiam quod dixi supra in 15. ampliatione huius 66. limitationis principalis.

Nonò sublimita, vt non procedat, quando pactum esset incontinenti appositum iuxta contractum donationis: quia tũc actio ex illo contractu non extenditur, nec informatur ad deducta in pacto incontinenti apposito. dominus de Ripa in repetit. l. fina. in 35. quæst. colum. 2. ad fin. & in 36. quæst. circa fi. C. de reuocan. donatio. contrarium tamen tenet Fortun. Gar. d. §. quinimmo. colu. 25. versi. vltima limitatio. Cogita & vide quæ dicam circa materiam vestimenti pactorum in prima limitatione.

Decimò sublimita, vt non procedat, quando pactum apponeretur incontinenti iuxta contractum nullum. Alber. in d. §. quinimmo. circa fi. Faciunt q̃ dixi supra in quarta sublimitatione huius 66. limitationis principalis.

Decimotertio declara, vt non procedat in casu legis, ꝙ si locus infrà de relig. vbi pactum appositum iuxta venditionem loci religiosi, ne liceat inferre mortuum in illum locum, non valet, nisi interueniat stipulatio: declarando tamen vt dixi suprà in 22. ampliatione huius limitationis principalis.

Decimoquartò fallit, quando contractus fieret ex necessitate alterius contractus, qui ex interuallo præcessisset: quia tunc posterior contractus ex interuallo factus non extenderetur, vt actio ex illo cõtractu competat ad deducta in pacto etiam incontinenti iuxta illum contractum apposito, per illam rationem, ne idem contractus inducat liberationem ab obligatione præcedenti & obligationem. Francis. de Curte iunior post Socy. & Alex. per eum allegatos in l. in bonæ fidei. in j. limitatione. C. eodem.

Decimoquintò fallit in contractu fideiussoris: quia si iuxta contractum fideiussionis apponatur pactum tendens ad obligandum fideiussorem, tale pactum non informabit actionem ex præcedenti contractu. Decius in consi. 93. & pro tenui. col. 2. versi. 2. præmitto. in j parte, post Bald. quem allegat in l. ex placito. col. fin. C. de rei vendi. Et mouetur ea ratione: quia in contractu fideiussionis præcisè stipulatio requiritur. l. blanditus C. de fideius. Ex quo infertur non esse verum qđ concludit Fort. Gar. in d. §. quinimmo. col. 19 in fi. & sequen. vbi concludit, ꝙ si promitto decem per stipulationem, & statim fideiussorio nomine per pactum promitto quinque, talis fideiussio informat contractum stipulationis: nam si stipulatio in principali contractu fideiussionis apposita non informatur ad deducta in pacto incontinenti apposito, fortiori ratione stipulatio apposita in pacto non informatur ad deducta in principali fideiussione.

Decimosextò fallit, vt non procedat, quando actio ex contractu fuisset per solutionem extincta: quia talis actio non posset informari ad deducta in pacto. Saly. in d. l. petens. col. 3. ante medium. Contrarium tamen tenet Cor. in consil. 288. viso. col. fin. in princip. in 1. parte. Mouetur: quia ex quo per pactum semel fuit consummatus, ille non cessabit, licet causa sublata sit. Et ultra eum pro eius opinione facit; quia sicut solutione partis debiti non tollitur obligatio, nisi pro ea parte, pro qua fuit facta solutio. l. quidam æstimauerunt. & ibi doctores. ff. si certum peta. ita videtur, ꝙ solutio promissoris in contractu non liberet, nisi respectu eius, quod solutum est, nec tollat obligationẽ, vel actionem in totum, sed solum in parte soluta.

Decimoseptimò sublimitatur hæc sexagesimasexta limitatio principalis, vt non procedat ĩ pacto usurarũ apposito iuxta contractum mutui: quia tale pactum non informat actionem ex mutuo. l. quamuis. C. de vsuris. Salv. in d. l. petens. col. 5. in 2. q. C. eod. vbi assignat duas rationes. Sed tu collige veriorem rationem ad illum tex. & magis naturalem ex his quæ circa intellectum illius text. dixi in prima ampliatione huius sexagesimæsextæ limitationis, in secunda conclusione, quam feci circa dictam ampliationem.

Pleraque alia, quæ pertinent ad materiam huius sexagesimæsextæ limitationis principalis dicam in sequente limitatione. Reliqua autem, quæ infra non ponentur, vide per doctores in d. l. in bonæ fidei. C. eod. & in alijs locis ordinarijs.

Sexagesimoseptimò principaliter limitatur hæc conclusio, quę habet, ꝙ de iure ciuili ex pacto nudo nõ oritur actio, vt nõ procedat, quando pactum apponitur incontinenti iuxta contractum: quia non solùm tale pactum informat actionem ex contractu, sed etiam producit nouam actionẽ. Ad hoc est text. iuncta glo. j. in l. cùm societas. ff. pro socio. & in l. 2. C. de pactis inter empto. & vendito. Et circa hanc materiam fuit controuersia inter Vltramontanos & Citramontanos. Nam Vltramõtani tenuerunt, ꝙ ex pacto nudo incontinenti apposito iuxta contractum oriatur actio separata a contractu, tanquam illud pactum sit separatum a contractu, & ab illo vestitum, & si habita relatione pacti ad contractum resultet contractus innominatus, oriatur alia actio præscriptis verbis tanquam ex contractu innominato, & sic secundùm eos est dare casum, in quo ex pacto incontinenti apposito iuxta contractum oritur triplex actio: vna quę descendit ex contractu: & appellatur informata, quæ producitur ex potentia fictionis legalis: quia lex fingit, ꝙ pactum incontinenti appositum iuxta contractum sit pars contractus. Alia actio appellatur præscriptis verbis generalis, quę procedit ex sola natura pacti considerati secundum veritatem. scilicet ꝙ pactum non sit pars contractus, sed recipit calorem & influentiam a contractu: & ista competit, dato ꝙ habita relatione pacti ad contractum non resultet contractus innominatus. Alia tertia actio potest competere, quando habita relatione pacti ad contractum resultaret contractus innominatus, & appellatur actio præscriptis verbis specialis, præterquam si habita relatione pacti ad contractum resultaret contractus facio vt des; quia ex tali contractu innominato non daretur actio præscriptis verbis, sed actio de dolo. l. naturalis. § sed si dedi. ff. de præscrip. verbis, glos. in rubr. ff. illo titu.

Citramontani autem tenuerunt, ꝙ nulla actio præter actionem informatam oriatur ex pacto incontinẽti apposito iuxta contractum; cum absurdum sit idem pactum considerari secũdùm fictionem & secundùm veritatem. Hoc enim dicunt esse cõtra plures regulas iuris. Prima regula est, ꝙ vna & eadem res non debet diuerso iure censeri. l. cum qui ædes. cum vulga. ff. de vsucap. Secunda regula est, ꝙ duo specialia non possunt circa idem concurrere. l. j. C. de dot. promiss. & plura alia argumenta in vtranque partem adducuntur. Et re vera hic est non mediocre chaos, vt in simili dicit Cor. in consi. 40 circa hanc. col. 5. in fin. in 3. parte. Et q̃a materia ista est spinosa, ideo celerius quàm fieri

fieri poterit eam transeundum est, vt in simili dicit Ias. in l. planè §. in duobus. col. 4. in princ. de leg. 1. & transeundum est vt murs cipula super prunas, vt in simili de Bal. dicit Pau. de montepico in repet. l. in quartam. col. 11. in prin. ad leg. Falc. Et quamquam propter auctoritatem tot doctorum, qui inter se contradicunt, possit dici, quod hic sit Labyrinthus inextricabilis, qui finaliter omnes maiores nostros confusos vt regelatos tenuit, vt in simili dicit idem Pau. de montepico in d. repet. l. in quartam. col. 14. circa fi. tamen causa tantæ controuersiæ fuit hæc, quia doctores tam Citramontani quàm Vltramontani pro maiori parte crediderunt, quod pactum appositum iuxta contractum indifferenter nõ insit contractui, nisi per fictionem: cuius contrarium supra tenui. Ideo pro nunc vt breuitati studeam, puto tenendum esse, quod in casibus, in quibus supra tenui, pactum verè inesse contractui, vt quando apponitur iuxta contractum bonæ fidei: tunc nõ detur actio præscriptis verbis generalis: quia tale pactum nõ potest considerari tanquam verè separatum a contractu, prout doct. præsupponunt. In casibus autem, in quibus pactum nõ inest verè, sed per fictionem vt quando apponitur iuxta contractũ stricti iuris, tũc adhuc est magna dubitatio, an ex tali pacto oriatur actio præscriptis verbis generalis. quatuor argumenta quæ per doctores in vtranque partem fiunt, militant in isto casu, & opus esset longa disputatione: quam pro nunc facere non intendo, cùm breuitatis admonear: & consuetudo huius vniuersitatis nõ patiatur me vlterius in hac materia immorari. Aduenit enim aliud trimestre in quo ad lecturam ff. Infortiati, me conferre cogor, & huic rubricæ sitæ in Digesto veteri finem imponere, quare pro nunc adhærebo communi conclusioni Vltramontanorum, futurum sperans, vt propediem adueniẽte trimestri, in quo Codex legi consueuit, assumam mihi l. petens. C. de pactis. vel si contingat me aliquando in iure Canonico legere, assumam c. s. extra, de pactis. & in altero istorum locorum hunc articulum diffusius tractabo, & alia ad hanc rubricam pertinentia copiosè declarabo.

GEORGII NATAN

I. V. DOCT. CIVIS ASTENS.

TRACTATVS DE PACTIS

Circa successionẽ: sumptus ex ipsius repetitione c. quamuis de pac. li. 6. in studio Papiensi, habita an. Dñi M.CCCC.LXV.

SVMMARIVM.

1. *Pactum de non succedendo improbatur à lege, nec obligat paciscentem.*
2. *Pater emancipans filium, & in præmium emancipationis aliquid recipiens, ex pacto de non succedendo obligatur.*
3. *Filius naturalis tempore legitimationis paciscens, de non succedendo patri, obligatur.*
   Legitimationi pater legem quam vult apponere potest.
4. *Pater potest in legitimatione filij naturalis apponere legem, ne succedat patri, in eo quod patri placuerit.*
5. *Pater potest filium emancipare quò ad certos actus tantum.*
   Legitimatio dispensatiua.
6. *Pactum de non succedendo, an valeat, si filius tantum accepit à patre, quantum ipsi pro legitima debebatur.*
   Filius debet habere legitimam titulo institutionis, quod limit. vt ibi.
   De intellectu l. si quando § illud. C. de inoffi. testam. & l. 1. § si parens. ff. si à par. quis manum.
   Filia dotata exclusa per statutum, non rumpit testamentum, licèt sit præterita.
7. *In legitima æstimanda quod tempus inspiciendum, pro pacti renunciatiui validitate.*
   Pactum renunciatiuum hæreditatis iam delatæ valet.
8. *Pactum quo primogenitus cedit fratri ius primogenituræ valet. & numero sequent.*
   Veteris testamenti dicta quatenus in nouo seruanda.
   Ius primogenituræ est cessibile, & facilius tollitur quàm ius succedendi.
   Ius primogenituræ est contra ius naturale.
   Iura primogenituræ quæ sint.
   Pactum de non succedendo consuetudine vel statuto approbari potest, & num. 41. circ. fin.
10. *Pactum renunciatiuum futuræ hæreditatis iuratum valet, quod amplia vt ibi.*
11. *Pactum iuratum de non succedendo excludit solum à causa intestati, non testati, quod amplia vt num. 17.*
12. *Renunciatio etiam iurata non trahitur ad ius superueniens de futuro.*
    Iuramentum habet tacitam clausulam rebus sic stantibus.
13. *Renunciatio iuris quod quis habet vel habere sperat, intelligitur ex causa de præterito.*
14. *Iurans non petere bona emphyteutica admittitur, si ius petendi ex noua concessione proueniat.*
15. *Alienans rem quatenus censeatur renunciare vsufructui quem habet in ea.*
    Venditor non præstat euictionem casus futuri post venditionem superuenientis.
16. *Iurans non repetere vsuras quando nihilominus repetat.*
17. *Scholaris licentiatus quando non obstante iuramento alibi gradum assumere possit.*
    Pactum iuratum de nõ succedendo, non præiudicat, si pater postea instituat.
    Iuramentum potest remitti ab eo, in cuius fauorem est præstitum.
18. *Pactum Iudæi vel hæretici iuratum de non succedendo, an ipsum obliget.*
    Iudæi possunt compelli ad obseruanda moralia.
    Iudæi non arctantur constitutionibus canonicis.
19. *Pactum secundum de non succedendo iuratum, non valet contra primum, de non renunciando factum.*
    Alienatio etiam iurata non valet contra iuramentum de non alienando prius præstitum.
20. *Donatio de rebus regni, etiam iurata, à Rege facta non valet, si in coronatione iurauit, bona regni tenere illæsa.*
    Iuramentum secundum primo contrarium quando valeat. & num. 21.
22. *Pactum de non succedendo iuratum impuberem non obligat: & quid si sit doli capax.*
    Iuramentum debet habere tres comites, & infra num. 34.
    Iuramentum quando impuberem obliget. & num. 24.
23. *Iuramentum tria operatur.*
    Authentica sacramenta puberum, an habeat locum in pupillo doli capace.
    Prodigus delinquendo amittit dominium rerum suarum.
    Prodigi alienatio etiam iurata non valet.
24. *Iuramentum confirmatorium contractus potest præstari in absentia partis: sed distingue vt ibi.*
    Pupillus doli capax non potest testari ad pias causas.
    Pactum iuratum indotatæ filiæ renunciatiuum futuræ successionis non valet: sed contra. vt numero 27. tandem deciditur num. 32. in fin.
25. *Dos succedit loco legitimæ, ex qua filia alatur.*
    Alimentis non potest renunciari etiam mediante iuramento.
    Pactum iuratum de non probando solutionem, nisi per instrumentum non obstat, quò minus per testes solutio probetur.
26. *Pactum, quòd filia indotata non succedat, est contra bonos mores. contrar. num seq. vers. quinto.*
27. *Iuramentum vitiatur ex dolo, & quid si reipsa interueniat.*
    Legitima tolli potest per statutum.
28. *Legitima non semper succedit loco alimentorum.*
    Spurio debentur alimenta, licèt legitima non debeatur.
    Legitima est tantum quasi debita in vita patris.
    Remedio l. 2. C. de rescin. vendi. potest renunciari, vbi adest dolus reipsa, & vi. nume. 37.
    Pactum filiæ indotatæ iuratum, de non succedendo, non obstat, quo minus filia possit petere dotem.
    Fœmina exclusa per statutum extantibus masculis potest petere dotem.
29. *Renunciatio generalis non comprehendit ius petendi dotem.*
    Liberatio generalis de omnibus legatis non includit legatum dotis.
    Renunciatio generalis etiam iurata non trahitur ad legitimam: sed contra numero 30.
    Legitimæ supplementum peti potest, non obstante quòd pater filiam iussit esse contentam & tacitam.
30. *Iuramentum habet vim specialis consensus.*
31. *C. quamuis. non est correctorium iuris ciuilis.*
32. *Extensio licita est in correctorijs, propter rationem expressam.*
33. *Renunciatio iurata filiæ dotatæ non valet, si vltra dimidium hæreditatis decipiatur, & num. 34. 35. & 36. Sed contrar. probatur num. 37. cum declarat. vt ibi.*
    Iuramentum non debet esse vinculum iniquitatis.
34. *Dolus reipsa ita rescindit contractum vt dolus ex proposito.*
    Minoris ætatis fragile est consilium.
    Mulieres vt faciles sunt ad renunciandum, ita etiam ad iurandum.
35. *Iuramenti relaxatio peti potest, vbi ad illud præstandum dolo quis inductus fuit.*
    Quid autem in casu, quando minor ætas, fragilis sexus, & enormis læsio concurrunt.
36. *Authen. sacramenta puberum limitatur, & nume. 37. vbi de veritate limitationis.*
    Soror renuncians hæreditati paternæ in manibus fratris pro legato quod non apparet, non obligatur.
37. *Dolus non infertur scienti & volenti.*
    Iuramentum quando dicatur continere iniquitatem, ob quam rescindatur.
    Filia minus congruè dotata potest agere ad supplementum.
38. *Pactum iuratum filiæ de non succed. non valet, si filia non de bonis patris, sed de proprijs sit dotata.*
39. *Pactum iuratum futuræ successionis factum fauore fratrum, illis deficientibus non obligat.*
    Renunciatio facta in fauorem certarum personarum illis cessantibus euanescit.
40. *Filia an cum fratribus simul succedat in terminis c. quamuis, si pater ab intestato moriatur.*
41. *Pactum renunciatiuum filiæ iuratum sine consensu patris, an valeat.*
    Pactum de non succedendo non est contra bonos mores.

Pactum

42 *Pactum renunciatum vitiatur ob metum reuerentialem.*
Metus in filia non inducitur ob solum iussum vel præsentiam patris. & vi.num. 45. cum tribus sequen.
43 *Pactum renunciatiuum filiæ iuratum non nocet filiæ.*
44 *Pactum iuratum non excludit filiam à successione, si pater decedat nullis relictis descendentibus.*
45 *Filius cum patre contrahens non præsumitur metu contrahere.*
Metus reuerentialis non inducitur ex sola præsentia patris, nisi accesserint minæ vel verbera. & vid.num. 46. & 47.
46 *Statutum requirens in contractu consensum consanguineorum, non habet locum in contractu cum patre inito.*
47 *Metus reuerentialis præsumitur, si contrahens solitus sit inferre minas vel verbera.*
48 *Metus reuerentialis præsumitur ex enormi læsione.*
Metus arguitur ex pactis insolitis per vasallum cum domino initis.
Fraus ex insolitis præsumitur.
Præsentia eius, cui debetur reuerentia, operatur, quòd præsens & tacens nõ videatur consentire.
50 *Iuramentum confirmat actum reprobatum à iure ciuili.*
51 *Absolutio peti non põt à iuramẽto in casu c. quãuis. quod limita vt ib. sub fi.*
Verbum omninò, est præcisum.
Dictio nullo modo, tollit potestatem dispensandi.
52 *Absolutio à iuramento peti potest stante enormi læsione, nisi in iuramento læsionis facta sit mentio, & quid si læsio sit enormissima.*
Pactum iuratum successionis renunciatiuum vt valeat, an requiratur certioratio in muliere. & nume. seq.
Iuramentum facit aliquem haberi pro maiore.
Iuri quod quis ignorat non videri renunciatum.
53 *Minor promittens sub pœna parere sententiæ arbitri, non cadit in pœnam, si petat restitutionem in integrum, vel reductionem &c.*
Notario dicenti se certiorasse mulierem non creditur, sicut nec de alijs à se gestis: & vi. inf. sub fin. h. nu.
Cautela, qualiter certiorationis mentio fieri debeat à notario in instrumẽto.
Iurans fingitur scire omnia quæ in iure consistunt.
Iurans videtur de præiudicio implicitè cogitasse.
Minor non potest renunciare restitutioni.
54 *Papa potest ligare laicos in his quæ spectant ad forum ecclesiasticum.*
Iuramentum accumulat forum foro.
Iudex ecclesiasticus potest laicum agere ad obseruantiam iuramenti.
Lex ciuilis vel statutum an super iuramento disponere possit.
Lex in remittendo iuramento obtinet vim Apostolici.
55 *Iuramentum vergens ad dispendium salutis æternæ non est seruandum.*
Iuramentum directè redundans in præiudicium tertij non est seruandum.

QVAMVIS. Famosa & vtilis est hæc decretalis, quam ego Georgius Natan, I. V. minimus Doctor, cupiens præsenti anno aliquid in tabernaculo Domini offerre, repetendam sumpsi. Scitote tamen, quod hic materiam iuramenti alibi latè discussam non ponam, sed tantum, quãdo filia per pactum, item & puando per statutum a successione paterna excludatur. Glos. prima ponit summarium. Diuiditur in duas partes. In prima dictũ: in secũda ratio. Secũda, ibi cũ nõ.

1 † Nota primo regulam, quòd pactum de non succedendo 2 improbatur a lege, nec obligat paciscentem, concordantia iura allega. glos. hic in uerbo lex ciuilis. Et quæ sit ratio dicam infra in gloss. in verbo improbet.

2 † Fallit hæc regula primò in patre emancipante filium, & in præmium emancipationis aliquid accipiente, qui si faciat pactum, de non succedendo ipsi filio obligatur, & valet pactum l. j. §. si uel parens. ff. si quis a parente fuerit manumis. de quo dicam infra in glos. in uerb. lex ciuilis.

3 † Fallit secundò in filio spurio vel naturali legitimato, qui si tempore quo legitimatur a patre, faciat pactum de non succedendo patri ualet, & est ratio, quòd ex quo iste beneficio patris consequitur legitimationem, debuit posse pater in actu legitimandi legem quam uoluit apponere. l. traditionibus. C. de pactis. c. verum. supra de condit. apposit. & ita singulariter Bart. in lec. antiqua. in l. quæsitum. ff. de adoptio. quem sequitur Ludoui. Roma. in l. qui superstitis. in 5. colum. ff. de acquiren. hære. & in l. pactum. C. de collat. quod est perpetuò notandum, quoniam per illud dictum eleganter Domi. Anton. in c. per venerabilem. in 14. colum. uersicu. sed est dubium. supra qui filii sint 4 legiti. † decidit notabilem quæstionem, videlicet quòd pater habens legitimum filium & naturalem potest spurium legitimare hac lege, vt ipse non succedat patri, nisi in illo, quod placuerit patri sibi seruare. Adde idem tenuisse Ang. in l. si ab ea. & clarius in. l. de emancipatis. C. de legi. hæred. & Paul. de Cast. in d. l. si ab eo. & in rub. de iure aureorum annulorum, & in l. pactum. C. de collat. referentẽ ita cõsuluisse Ray. de Forli. in ciuitate Pisarũ: pro qua sñia primò facit, quod debuit licuisse patri ĩ actu legitimãdi talẽ legẽ apponere, vt s. dixi. Secũdò facit tex. in c. j. de filiis natis ex matri. ad morganicã 𝔷cto. Tertiò facit simile: nã Anastasius in d. l. si ab eo. reseruat emãcipans ius tm̃ quo ad tutelam, & postea Imperator in d. l. de emancipatis. reseruat ius quò ad successionem tantùm & non quò ad alia, & ista est ratio Ang. in d. l. de emancipatis. Quartò facit, quod voluit Bar. in 5 l. 1. §. in filij ff. ad Trebel. dicens † quòd pater potest filium emancipare, quò ad actum testandi tantum per l. 2. ff. ad macedo. vbi est tex. quod lex facit filiumfam. quò ad castrense, vel quasi peculiũ haberi pro patre, & non quò ad alia, & ita tenẽdum est, licèt aliqui constituerint contrarium moti ratione, quod monstrosum esset, quod filius naturalis pro parte censeatur legitimus, & pro parte non, contra glo. in verbo parentes. c. cum inhibitio. de clandest. desponsa. Sed istorum ratio non concludit, quod fatendum est, quod talis legitimatio non propriè dicitur legitimatio, sed dispensatio, quæ potest fieri taliter, quod quis censeatur legitimatus quò ad quid, vel quò ad omnia, & quod censeatur legitimatus, licèt reuera non sit, ar. l. cum ex oratione. ff. de excusa. tut. melius facit l. 2. iuncta glo. C. de iure aur. annul. & quod not. Io. And. in addit. Spec. in tit. de succ. ab intesta. §. fi. in addit. quæ incipit Rofre. De veritate tamen dicti Bar. in d. §. in filij. vide Bald. in l. senium. C. qui test. fac. poss. vbi tenet contrarium Ioan. de Imo. in d. §. in filii. & in l. tam is. ff. de donat. ca. mor. dixi aliàs plenè in rubrica infrà de testam.

Tertiò fallit, quando filius paciscens, de non succedendo, tantum accepisset à patre, quantum ascendebat sua legitima, quo casu pactum valet, per d. l. 1. §. si vel parens. secũdùm alium intellectum. ff. si quis à paren. fuc. ma. & ita tenet Iacob But. in d. l. pactum. C. de col. Bald. & Ang. in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verbo. oblig. Bar. & Bald. in l. fi. C. de pac. ar l. cum quo. de pecul. §. fi. ff. ad l. Fal. Sed idem Bal. tenet contrarium in d. l. pactum, per l. si quando. §. illud. C. de inoff. testa. vbi videtur casus expressus, nisi diuinando dicamus, quod ibi filius non tantum acceperat à patre, quantum erat portio suæ legitimæ, secundùm Imo. & Ludo. in d. l. stipulatio. qui Lud. pro Bal. dicit, facere rationem; nam licèt olim quò ad excludendum filium à iure rumpendi testamentum sufficeret ipsum habere quantitatem ascendentem ad suam legitimam, vel tit. dotis, vel titu. donationis causa mortis. l. Papinianus. §. si quis mortis. ff. de inoff. testam. & l. vnica. §. videamus. C. de rei vxo. ac. hodiè tamen filius debet habere legitimã titulo institutionis, § aliud quoque. in auth. vt cum de appel. cogno collat 9. Ergo non sufficit filium habere talem portionem virtute pacti. Idem Lud. in d. l. stipulatio. videtur constituere differentiam inter pactum initum a patre & initum a filio: quod si fiat a patre de non succedendo filio valebit per d. §. si vel parens. sed econtra non, per textum in d. § illud. & facit ratio; quia nec olim, nec hodiè cautum reperitur, quod pater debeat habere legitimam in hæreditate filij tit. institutionis secundùm opi. Bar. in l. siue. §. excluditur. ff. de iure patro. de quo tamen vide no. in aut. nouissima. C. de inof. testam & quæ dixi in c. si pater. infra de test. Tu non recedas a prima opinione, quæ communis est, vt dicit Lud. in l. stipulatio, quod primo nõ est benè dictum, quod d. §. illud. loquatur tantùm in filio paciscente: immo habet locum in omni persona quæ cõtra vltima elogia venire potest, vt inquit tex. in d. §. illud. in fi. sed pater est huiusmodi, vt l. nam etsi parentib. in prin. ff. de inof. test. Igitur &c. Quare melius dic, quod ibi filius receperat minus quam ascenderat valor legitimæ, nec istud est diuinare, quod sic probatur: nam iur. Cod. licèt filius deberet institui vel exhæredari, si tamen tantum acceperat, quantũ erat portio sua excludebatur a iure rumpendi l. cum quæritur. C. de inof. test. Cum ergo filius ibi fuerit admissus ad querelam, necesse est fateri, quod minus legitima receperat. Secundò non ob. ratio Lud. scilicet quod hodiè filius debeat habere legitimam titulo institutionis, alias rumpit testamentum per d. §. aliud. quod illud fallit in filio, qui ab intestato non erat successurus, vt no. in l. posthumus. §. si quis ex his. ff. de inof. testam. & in l. posthumus. §. si filiũ. ff. de lib. & posthum. & l. si quis filium C. de inof. test. Sed filius in casu nostro per pactũ prædictum excluditur ab intestato, quando habet integram legitimam, per prædicta, igitur &c. Ad hoc bene facit simile, quod dicitur de filia dotata exclusa per statutũ a successione paterna ab intestato, quæ licèt sit præterita, non rũpit testamentum de quo no. in l. maximum. C. de præte. lib. per Ang. in l. filiæ. C. de col. & Bald. in l. vt liberis. C. eod. tit. per Bart. in l. 2. ff. ad Tertul. per Bald. in l. pater filium. in 6. col. in repe. ff. de inof. testam. per Bald. Ang. Io. de Imo. in l. Gallus. §. & quid si tantum. per Ang. ea l. §. omnibus. ff. de lib. & posthum. & in consilio 133. quod incipit in q. vertente. per Alber. in secunda parte statutorum. q. 104. per Raph. Cu. in repe. l. si filius qui patri. in col. 18. ff. de vulg. & pupil. per Lud. in d. l. vt liberis. & in eius consilio 13. quod incipit, in Christi nomine, idem videtur mihi de iure. & in consi. 179. quod incipit. amplissime Doct. colum. 4. & colum. 8. Bald. in l. si emancipati. C. de collat. Paul. de Cast. in l. certum. C. vnde legiti & in consi. 106. & in consi. 118. & 197. in prin. & consi. 224. consi. 225. col. 5. & consi. 345. de quo dicam infra post glossas in materia statuti in 4. principali. q. ver. 14. quæro. Contra tamen hanc commu. opi. facit ratio expressa in d. §. illud. ibi, meritis magis ad obsequia paterna filii sunt vocandi, non pactionibus astringendi, quæ ratio habet locum, siue filius habet integrã legitimam,

legitimam, siue non. Ergò &c. Secūdò facit ratio expressa in l.
fi.ff.de suis & legi.nec obstat tenenti hanc partem d. §.si vel pa-
rens.quia licèt dicat, q̄ quando parēs habet integram legitimā
non admittatur ad ruptelam test.non tamen negat,quin ab in-
7 testato possit succedere : cogita. † An autem in æstimanda tali
legitima consideretur tempus renū ciationis : an verò tempus
mortis patris, cuius patrimonium fortè fuit auctū Iac. Butr. in
l.pactum. C.de colla tenet,q̄ tempus renūciationis propter du
bium euentum,quod patrimonium ita potuit diminui sicut &
augeri.facit l.de fideicommisso,C de transact. Idem tenet Ang.
Imo.& Ludo.in d.l.stip hoc modo concepta.& Bald. in l.quā-
uis.C.de fideicommis.& in l.successione.C.de reuo. his quæ in
frau.cre.& in l.fi § 1.in 3.col C.de rsu.rei iudi.& in l.secunda.C.
de adop.& ita est tenēdum. Licèt idem Bald.teneat contrarium
in d l.pactum.per tex.in d.§ illud & sequatur Paul. de Castr.ibi
per d.l li quando §.fi.sed ad ista iura responde vt suprà.

Quarto fallit,quando tale pactum de non succedendo, fuit
factum post mortem illius,de cuius successione agitur, q̄ tunc
nō agitur de hæreditate deferenda: sed iam delata, ergo debet
valere pactum per dictam l de fideicommisso.& l.qui Romæ §.
duo fratres.ff de verbo.obligationib. facit l.1.C.de pactis.

8 Quinto fallit in filio primogenito paciscente cum tertio,pu
ta fratre de non succedendo patri, cedendo sibi iura primoge-
nituræ secūdum Ang.in recollectis in d l.stipulatio.motum au
ctoritate veteris testamenti, in quo Esau renunciauit Iacob ta-
lia iura c.quàm sit periculosum 7.q.prima no.gl in l. quoties.in
prin.ff.de hære.instit.& idem tenet Bald in l.pactum contrariū
tenuit Ludo.in d.l.stipulatio. 10.col.ver.sed certè,per l.quidam
in iure.§.finali.ff de donatio & per l.2.§.fi.ff.de his quibus vt in-
dig vbi dicitur, q̄ nulla est cōuentio,per quam quis de hæredi-
tate viuentis paciscitur,immo tanquam indignus debet illa pri
uari:improbè namque facit, qui de viuentis hæreditate quāuis
legitimè à se separata nimis sollicitè agit,dicit tex in l 2.§.inter
dū.ff de vul.& pupilla. †Nec ob. quod dicitur de Esau & Iacob,
9 quod illud procedit iure veteris testamenti, cuius dicta non te-
nentur,nisi in nouo reperiantur approbata.§.his itaq;. 6.di. no.
in c.si extra de consuet. & per Bea Thomam.2.secundæ. q.104.
ar 3. vel melius dic secūdum Ludo.in d.l.stipula. q̄ illud ius pri-
mogenituræ est cessibile:vt nota in c.licet.suprà de voto,& per
Archid.in d.c.quam sit quod dicitur esse contra ius naturale,de
ferens successionem filijs æqualiter, non inspectò cursu natiui-
tatis l.scripto.ff.vnde lib l.cum ratio.ff.de bon.dam. nō ergo mi
rum,si tale ius primogenituræ facilius tollitur, quam ius succe-
dendi, quod competit iure communi, argum. l. eius militis.§.
militia missis ff.de test.milit.& sic posset dici, q̄ ius primogenitu
ræ in abstracto cōsideratum a successione potest per pactū tol-
li,sed nō vna cum ipsa successione, quæ autem sint iura primo-
genituræ.glo.in d.c.quam sit. dicit q̄ tria primo quia præcedit:
secundo sedet ad dexteram patris tertio debet habere duplica-
tam escam: Io. An addit alia in d.c.licèt.quæ ibi vide.

Sexto fallit, quādo consuetudine.vel statuto tale pactum de
non succedendo approbaretur,prout sentit Bar.in l.pactum C.
de colla in fi.sequitur Ang. & Paul de Cast ibi, & Bal. etiam in
secunda opp per textum in c.primo,de filijs na.ex mat.cōtract.
ad morga & in c filijs.de controuer feu inter do & agna. An au
tem idem sit in pacto de succedendo? Bal.variauit, nam in l cū
Archimedoram. C.vt in poss.lega.tenuit tale pactum approba-
ri posse consuetudine. Sed contrarium tenuit in l. 2. C. quæ sit
lōga consue. dicam infra in glo. in verb. improbet. vbi ponam
regulā & fallentias an & qū tale pactum de succedendo valeat.

10 † Septimo fallit,quando tale pactum esset iuramento firma-
tum per hunc textum,vbi est clara decisio:licèt glos. tenuerit
contrarium in d.l pactum.& in d.l.qui superstitis. Sed cum aga-
tur periculum peccati etiam in foro ciuili seruanda erit hæc
decre.vt dicit gloss. in regul. possessor malæ fidei. Infra eodem
libr.notatur in clemen.dispendiosam. de iudic.in c.fin.supra de
præscript.in c. 1. de noui ope.nuncia.in c.nouit. supra de iudi.in
l.omni nouatione.C.de sacrosanct. eccles.dicam infra in glo in
verbo seruan.& intellige hæc procedere, siue tale pactū firma-
tum iuramento fiat tempore,quo filia traditur nuptui, siue an-
tè,siue post, quod omni tempore habet locum ratio expressa
hic in versi.cum non vergat. Nec ob textus ibi dum nuptui tra-
debatur; quia ponit facti narrationem, sic enim fuerat exposi-
tum Papæ,secundum Ioan. Mo. Archi. Ioan. And. & Gemi. ex
quibus omnibus plenius quam alibi habes notare. 7. fallentias
ad hanc decret.

11 Nunc venio ad limitationes & primo. † limita hanc decret.
in eo quod decidit, pactum de non succedendo iuramento fir-
matum obligare filiam sic paciscentem, habere locum in filia
volente ab intestato succedere, secus vbi esset instituta in testa
mento a patre, quod non obstante iuramēto posset ex testamē-
to succedere, quod dictum pactum solum excludit causam in-
testati,Bald.in l.cum Archimedoram C.vt in pos. lega. & l. pa-
ctum C.de pactis in 3 q.Ricat & Bartol de Salic.in l. pactum.C.
de pac.Imo.& Ludo.in d.l.qui superstitis.Bald.in l.fina. versicu.
venio ad regulam.C.de pactis.pro qua sententia primò facit ra-
tio,ne auferatur testatori libera testandi facultas:secundo facit.
l.si patronus non aluerit.ff.de bon.liber.tertio facit text. in c cū
12 inter P. Gaufredi. supra de renun. † Vbi singulariter probatur,
quod renunciatio etiam iurata non trahitur ad ius,quod super-
uenit de futuro, habet enim iuramentum tacitam clausulam,
rebus sic stantibus l fi.ff.qui satisda cog.l fi. ff. ad municip. l. fin.
C.de non nu.pe.c.quemadmodum.supra de iureiur.facit, quod
13 not. Bart.in l.1 § & post op.ff. de op.nou.nunc. † Immo fortius
renuncians cum iuramento iuri,quod habet,vel habere sperat,
intelligitur,quod habere sperat ex causa de præterito, non au-
tem de futuro:vt inquit Bart in l.si vxor.§ diuus.ff.de adult in l.
qui Romæ § duo fratres.ff.de verborum obligat in l.post emā-
cipationem.ff.de lib.leg.in l qđ Seruius.ff.de condi ob causam.
in l.quicum tutoribus.ff de transact.Bald.in l spem.C.de donat.
& in l.pactum C.de collat.in 3.col. & in 6. q. Petr.de Ancha. in
clemen.literas.de rescript.Quarto facit quod singulariter deter
minat Ludo.suo consi.12.quod incipit propositæ mihi consul
14 tationis.in fine,dicens † q̄ si iuraui me non petere bona emphy
teutica de cetero, intelligitur iuramētum, nisi noua concessio-
15 ne ius petendi mihi prouenia, per d.c. cū inter. Quintò † facit,
quod idem ponit in consi.503.quod incipit,diligenter inspectis
verb.vbi concludit,quod licèt alienans rem intelligatur renun
ciare vsufructui, quem habet in ea,tamen ex iure nouiter super
ueniēte potest illum recuperare c.cum inter.& per d.l.si patro-
natus & per tex.in sui generalitate in l Lucius.ff. de euic. ibi dū
dicit.futuros enim casus euictionis post contractam venditio-
16 nem superuenientes ad venditorem non pertinere. † Sexto fa-
cit doctrina gl.no.in c.ad nostram.el.2. in verbo omnibus qui
probarent.supra de iureiur.quæ dicit, q̄ iurans nō repetere vsu
ras,potest illas non obstante iuramento petere, quando testa-
tor in suo testamento iussit vsuras debere restitui, quasi tunc q̄
soluit agat ex noua causa,scilicet testamenti superuenient e,al l.
17 glo d c.cū inter.P. † Vltimò facit,qđ voluit do.Ant.& Imol se-
quitur in d.c.cum inter dicens quòd scholaris iurans nōn assu-
mere gradum extra illud studium,non obstante tali iuramento
si alibi nouum examen subeat ratione noui examinis gradum
ibi suscipere poterit,quod est singulariter notādum. Ex quibus
stat clara conclusio,quòd pactum de non succedendo,iuramen
to firmatum,non impedit successionem ex testamento. Quod
singulariter amplia procedere, non solum quando filia iuras-
set non succedere patri in manibus ipsius patris, sed etiam quan
do cum iuramento hæreditati paternæ renūciasset in manibus
fratrum,& ad eorum commodum, etiam patre consentiente:
quo casu non obstante iuramento,si fuerit a patre in testamen
to instituta capere poterit: primò q̄ ista filia agit ex noua cau-
sa,de qua non fuerat cogitatum: secundò, quia tale iuramentū
videtur relaxatum in testamento a testatore,qui hoc potest,gl.
est no.in c.ad nostram.el.2.in verb.omnibus qui probarent. su-
pra de iureiur. Nec ob. quòd tale pactum firmatum iuramento
emanauerit ad commodum fratrum:quod inuito patre de cu-
ius hæreditate agitur tale pactum non valet,& ipsius patris per
seuerantia vsque ad mortem requiritur, secundūm Bal. in d.c.
ad nostram.in 3.col.ver pone filia. dicētem de hoc esse casum
vnicum in l.fi.C.de pactis:quæ lex licèt sit omnibus nota,tamē
per neminem ad hoc est specialiter allegata: quod est omni cu
ra memoriæ commendandum. Fortius Bal in dicta l.fin.versic.
venio ad secundum notanter determinat, q̄ etiam pactum iu-
ratum,de non succedendo ex testamento non præiudicat paci-
scenti, ne tollatur libera testandi facultas. Et licet ista ratio nō
cōcludat eo quod nō tollitur libera testādi facultas, cum possit
alios instituere,tamē ipsum dictum placuit Ludo.in d.l.stipula-
tio hoc modo concepta, illud firmans tali ratione, quia pater ꝯ
pactum iuratum postea instituendo filiam in necessariam con-
sequentiam videtur remittere tale iuramentum,arg.c præterea
de offi dele. quod potest, quoniam ille, in cuius fauorem præsti-
tum est iuramentum obtinet vim Apostolici, in illo remitten-
do, vt tenet Spec tit. 2. § nunc ascendendum. ver. hoc quoque.
& in ti.de iureiu.§.1 ver.quid si is.& Io.An.in c præterea.de spō-
sal. facit c.1.de iureiu c significauit.& c.tuis.supra de testam. idē
tenet Bart in l.Labeo ff de iureiur.

18 † Secūdo limita hāc decret.nō hēre locū in Iudæo vel hæte-
tico renunciāte iurāte, q̄ in eis nō cadūt ista sacramētalia per l.
2.C.de hæret & ita tenuit Bal.in c 1.§ item sacramēta.de pace iu
ra.firmāda,in vsib.feud.vt refert Ludo in d l. qui superstitis te-
nēs ꝯriū,motus p l.Iudæos.C.de Iudæis.facit c.Iudæi.3 de Iudæis.
Itē q̄ sicut Christiani iurantes per Deos alienos ligantur.c. & si
Christus.supra de iureiu.ita & Iudæi vel hæretici iurātes p Deos
nostros,ne melioris cōditionis sint ipsi q̄ nos, ꝯ l. nō solū. ff.de
noxa.& l.seruus.ff.quod vi,aut clā facit quod no.Inno in c. sup
his.supra de voto. dicēs, Papā posse punire Iudæos peccātes ꝯ l.
naturę,vel Mosaicā:sed veniēs ꝯ iuramētū peccat in Deū,& sic
cōtra naturam,quod Deus est natura naturans. §. consequens.
instit.de verbor.oblig. Igitur &c. Præterea facit, q̄ Iudæi & infi-
deles admittuntur iurantes per suam sectam, vt voluit glos. in l.
non

non erit.ff.de iureiur no.Spe.in ti.de iur.ver.sed quid si Iudæus. Sed tu considera, quòd licèt iuramentum sit de iure diuino,& obliget etiam ex dispositione veteris testamenti, iuxta illud, redde Domino iuramenta tua,& träsumptiuè habetur in c. etsi Christus.de iureiuran. & lex Mosaica stringat Iudæos c. gaudemus. supra de diuortijs.adeo quòd ad eam seruandam in moralibus possint compelli per Romanum Pontificem, vt notat Innoc.in c. quod super his.de voto.facit ad prædicta c.mouet.22.q.2.& quòd notat Panor.in consi.40.incipiẽte quidam Bonauentura. Tamẽ in q nostra contra Ludo. facit textus hic dicens, quod immo iuramentum debet seruari propter dispendium salutis æternæ, facit text.in c.si verò.& in c.cum contingat,suprà de iureiurando.vnde solum ad euitandum tale dispendium salutis emanauit hæc decisio,quæ ratio cessat in Iudæo,vel hæretico,cum sint perditi,c.ita quorundam.supra de Iudæis.immo non cogentur ad talem obseruantiam.Prætcrea Papa non cogit Hæbreos quò ad ea quæ respiciunt fauorem animæ.ca. qui sincera. & c.de Iudeis.55.dist.Hinc dicitur,quòd non arctantur constitutionibus canonicis,quòd foris sunt c.gaudemus.suprà de diuortijs c.multi. 2.quæstione prima facit quod no.in c.1.infrà de vsuris. & in clemen.1.infrà de vsur.vnde puto veriorem esse opin.Bal.per prædicta:cogita tamen.

19 † Tertio limita non habere locum hanc decre. vbi filius primo iurasset,se non facturum pactum de non succedendo:nam cum tali iuramento primò concurrit dispositio iuris communis infirmantis pactum de non succedendo: ergo secundum iuramentum postea præstitum de non succedendo cum sit contrarium primo non obligat.c.eam te.de iureiurand.& ita limitauit hunc text.Bald. in conclusionibus suis, vt refert Ludo. in d. l.qui superstitis.qui hanc limitationem confirmat ex eo, quod voluit Spec.in tit.de empt.& vendi.in §.tertio loco.versi.& no. generale.Ioan. And.d.c.cum contingat.vbi dicitur, quòd si minor primo iuret non alienare sine decreto iudicis,si postea alienat etiam cum iuramento, non valet alienatio. Secundò adducit glos.singularem in c.licèt mulieres.de iureiur.eod.lib.dicentem,quod si mulier primo iurat, non cõsentire alienationi fundi dotalis,si postea consentiat cum iuramẽto,non valet alienatio,facit qd notat Bart.in l.si quis pro eo ff.de fideiuss.& est casus

20 in c.intellecto.de iureiurand.† Vbi Rex Vngariæ iurauerat nõ reuocare donationem,quam fecerat:& tamen quod in sui coronatione,primo iurauerat tenere illæsa bona Regni,non obligatur secundo iuramento:ita residet Ludo. vbi suprà. Illam tamen glos.in d.c. licèt mulieres. & cõsequenter omnia prædicta limita singulariter primo,locum habere,vbi primum iuramentum fuisset præstitum in manibus alicuius,& ad illius commodum secus si generaliter & in nullius manibus,quo casu cũ nulli alij fiat præiudicium, secundum iuramentum præualebit: ita

21 singulariter Bal.in c veniens.in fi.supra de iureiur.† Secundo limita habere locum,vbicunque ille cui præstatur secundum iuramentum,sciuisset istum primo loco iurasse contrarium,secus si ignorasset:& hoc,ne detur facilitas decipiendi & locus fraudi per l.& liberi.ff.de contrahen.emp.ita singulariter Bal.in d.c.cũ contingat.in 8.col qd perpetuo tene menti.

22 † Quarto limita hanc decre.habere locum in filio pubere iurante non succedere patri,secus in impubere,& facit ratio:quia iuramentum debet habere tres comites,veritatem,iudicium & iustitiam c.animaduertendum 22.q.2.& est gl.in auth.quod eis. C.de rap.& in c.& si Christus. suprà de iureiu. quæ non cadunt in impubere, igitur &c. hoc sine dubio procedit in impubere non doli capace: sed quid in doli capace:difficultas est,quæ pender ex notata authen.sacramenta puberum. C.si aduer. vend.& quod ide in non doli capace,voluit glos.in l.fi. ff.de libera.lega. dum dicit,quod contractus nullus, initus per doli capacem nõ firmatur iuramento, nec illo ligatur,quã opin.sequitur Cy.Pe. But.& Bald. in d.auth.sacramenta. qui dicit, quòd iuramentum est vinculum, ergo est iniustum, quòd cadat in pupillum etiam doli

23 capacem.† Secundo iuramentum habet tres comites, vt supra dixi & tria operatur.Primo confirmat contractum,impedit restitutionẽ,& accumulat forũ foro.c.si. vbi notatur de fo. cõpet. eod.lib quæ non cadunt in pupillum. Et quod d.auth.sacramenta.non habeat locũ in pupillo doli capace,tenet etiam ibi Ang. dicens se vidisse in pub. disputatione Bononiæ sic teneri Idem tenet ibi Rapha.Ful.quòd licèt pupillus doli capax obligetur delinquendo c.1.de delic.puer. & sic obligatur ex periurio:tamen illud verum,vbi a principio iurando peccat, & peierat, vbi vero iurat in futurum seruare contractum ,quo casu iuramẽtum ab initio non committit delictum,nec periurium, certè non obligatur per dicta in authen.sacramẽta puberum. Simile videmus in prodigo,qui delinquendo amittit dominium rerum suarum l. si quis in tantam.C. vnde vi.tamen non valet alienatio prodigi etiam iuramento firmata,vt notatur in l.is cui bonis.ff.de verb. oblig.Hanc etiam partem tenet Paul.de Cast.in cõs.113.quod incipit,in Christi nomine amen.si non interuenisset iuramentum,dicẽs quòd licèt proximus pubertati puniatur, nõ tamẽ puniẽ vt [illegible] respõdet ad d.c.1.de delict.puc. Et ideo licèt proximus pubertati debeat compelli ad obseruantiam iuramenti, ne periurium incurrat d.c.1.& c.ex literis. vbi optimus text. supra de sponsa. tamen illud non est verum in iuramento præstito de seruando contractum.

Contrariam tamen partem tenet Bart.in d.authen.sacramẽta.& in l. qui iurasse. ff. de iureiuran. quia talis ætas obligatur ex delicto & ex periurio,d.c.1.& d.c.ex literis.l. impuberem. ff. de fal.& hanc partem tenet Paul.de Castr.in dicta authen.sacramẽta.motus,quia ius canonicum non considerat nisi salutem animæ,vt est glos.in d.c. cum contingat.Idem tenet Ludo.in d.l.is cui bonis.motus,quia ratio dictæ authen.est merus periurij,quę ita militat in pupillo doli capace , sicut in pubere. ergo &c. idẽ tenet etiam Andr.de Iser.in c.1.§.item sacramenta. de pace iur. firm.idem Io.Andr.post Hostien. in d. c. cum contingat. idem Paul.& Gemi.hic,quod latè probat Ioan.de Imo.in d.c.cum cõtingat.in char.36.de quo etiam vide Ang. in l. si quis pro eo. ff. de fideius.Fede.in cons.31.quod incipit moueri.

24 † Pro prima tamen sententia adducitur;quia istud iuramentum videtur posse præstari in absentia partis , vt inquit Bart.de iuramento confirmatorio contractus,in d.authent. sacramenta.per l.Pomponius scribit. ff.de negor. ge. Ergo cum sit actus, qui pendet a sola vnius voluntate,& expeditur,ex illo nõ obligatur minor doli capax,per textum singularem in l. 2. §. voto. ff.de policita.per quam doctrinam Bart.tradit in l.1.C.de sacrosanct. eccles. quòd pupillus doli capax non poterit testari ad pias caussas, licèt agatur de fauore animæ, Prædicta ratione potest dici,dictum Barr.non esse fortè verum,& contra eum tenet Salyc.in d.authen.sacramẽta.vbi melius Paul. de Castr. distinguit, quòd aut iuramentum præstatur ad confirmandum contractum, a principio nullum:& tunc requirit præsentiam partis,sed si iuratur super contractu valido ad impediendam restitutionem, tale iuramentũ prębtari potest in absentia partis, vt ibi per eũ.

Quinto limita hanc decre. habere locum in filia dotata renunciante cum iuramento,secus si filia iurans nõ habuisset dotem,quo casu pactum cum iuramento nõ obligat eam,& ita tenet Pet. de Anch. motus : primo per hunc textum a contrario sensu,ibi,dote contenta.Secundo,quòd hæc decret,correctoria est l.pactum,C.de collat.& aliorum iurium allegatorum hic in gl. ergo debet strictè interpretari,c.cum expediat.de elect. eo.lib. l.1.C.de inoffi. doti. Tertio propter dotem mulieres inueniunt viros facilius,vt in authen.de æquali dotis.in princip.& interest reipub.mulieres esse dotatas,vt ciuitas repleatur,l.1.ff.solut.matrimo.Ergo tale pactum tanquam contra publicam vtilitatem

25 non valet,c.si diligenti.supra de for.compe.† Quarto dos succedit loco legitimæ,ex qua alimẽta suscipiũtur.l.quisquis. C. ad l. Iul.maiest.sed nõ valet pactũ etiã cũ iuramẽto, quòd pater nõ alat filium,vt tenet Spec.in tit.qui filij sint legit.versic.sed pone,vbi dicit,quòd si filius iuret decætero nõ petere alimẽta a patre,si laboret inopia, nõ obstãte pacto cum iuramento potest ipsa petere quod sequuntur dic Io.And.Lap.& Gemin dicẽtes,simile dici de eo qui iurauit nõ probare solutionẽ debiti, nisi per instrumentum;quia hoc nõ obstãte, probare poterit per testes quod dicunt tenere,Spec.in tit.de probat.§ fi.vers.sed pone.Tu adde, quòd tale pactum nõ valeat,tenuit gl.in auth. vt sine prohibitione matres & c.in §.quia vero.nor. Doct in c.2.supra de probat. vbi plene per Io.de Imo.& per Panor.in d.c.si diligẽti.in 6.col.Pet. de Anch.in Clemen.1.de except.& per Bald.in l. vacuatis. C.de decurio.lib.12.per Ang.in authen.iubemus. & in corpore vndę sumitur.C.de iudicijs.& in l.pactum inter hæredem.ff.de pactis. & ibi per Paul.de Cast.in l.fi.ff.de præto.stip. per Alber. in l. si qs in conscribendo.C.de pact.Spec.in tit.de instru.edit.§. fin. vers. sed quid si debitor.& ibi Io.And.in addit.Imol.in d.c.2.de probat Ludo. in suo singulari primo & secundo, in titu.de probat.

26 † Quinto facit;qa tale iuramẽtũ est contra bonos mores & naturalẽ æquitatẽ,quia pater astringit̃ filio.ca.asserte.s. de pśump. Ergo tale iuramẽtũ nõ est obligatoriũ. reg. nõ est obligatoriũ.

27 lib.6.† Sexto adducit hunc tex. ibi. nisi dolo. sed quando pater nulla dote interueniente recipit tale pactum iuratum per filiã in ipso inest dolus reipsa l. si quis cum aliter.ff.de verb. obligat. Ergo &c.Nec obst.secundum ipsum,quòd legitima possit tolli per statutum,vt not.Dyn.in reg.indultum.de reg.iuris. & Docto. in authen nouissima.C.de inoff. testam. quia maioris auctoritatis est statutum , quam pactum , & ita residet ipse dicens. Quod si quæstio contingeret de facto,esset subtilis.Tu adde,quòd eandem sententiam tenent Bar.& Richard.de Sali.in l.pactum.C.de pactis.moti,quia iuramentum non debet esse vinculum iniquitatis,immo debet habere tres comites,vt supra dixi.

Sed aduerte, quia contrariam sentẽtiam tenet hic Imol. quẽ sequitur Gemi.Idem tenet Imol.in l.qui superstitis,ff.de acquirenda hæreditate. & in d. l. stipulatio hoc modo concepta. sequitur Ludo.in d.l.qui superstitis. mouentur primo ; quia ratio hic expressa in text. scilicet dispẽdiũ salutis æternæ habet locũ, vbi nulla dos data fuit.igitur &c. Secũdò,quia oportet dicere,quòd hic ista dos data non ascenderat ad integram legitimam: quia si ascendisset, valuisset pactum sine iuramento,per l. si quando. §.illud.

§.illud.C.de inof.test.& suprà dixi plenè in tertia fallentia: qua ergo ratione valet pactum iuratum, vbi integra legitima nõ est data, eadẽ valebit, vbi nulla interuenit, argument.l.quæ de tota. ff.de rei vendica hæc ratio mihi non satisfacit, quia mulier habens pro dote non totam legitimam benè reperiet virum, licèt fortè non ita nobilem & diuitem, quem non reperiet mulier sine dote.

28 † Tertio non est indistinctè verum, quod legitima succedat loco alimentorum: patet in filio spurio cui legitima non debetur, authent.ex complexu. C. de incestis nuptijs. & tamen debentur alimenta. c. cum haberet. de eo qui dux. in vxo.quam pol.per adulte. Quarto non est hic dolus re ipsa, cum nullus sit error, nec agatur de vero debito perdendo: quia legitima est quasi debita filio in vita patris, non autem debita, vt est gloss.in l.3. C. de iur.& fact. ignoran. Item si attenderetur talis dolus, eadem ratione non posset renunciari cum iuramento remedio l.2.C.de rescind.vendit quod est contra ibi not. Quinto non reperitur iure cautum, quòd tale pactum sit contra bonos mores, immo potius contrarium, per c.quàm sit. 7.q.1. Itẽ quia si ita esset, non etiam valeret, vbi esset datum minus legitima, quod est contra textum hic. Sexto per hoc mulier non erit indotata: quia nõ obstãte pacto sic iurato, poterit petere se dotari.l.fi.C.de do promis.& nedũ a patre, sed etiam ab eius hærede, ad quem tale onus transit, vt dicit Barto.in l.si marito. § si voluntate in ff.solut.matrim facit quod no.ipse Bar.in l.post dotem.ff.eodem per l. si quis a libe. §. idem est scriptum. ff. de libe. agnos facit etiam, quod voluit Bal.in d.l.fin dicens, q fœmina exclusa per statutum extantibus masculis vel agnatis potest petere ab agnatis se dotari: & sequitur Ludo in d.l. qui superstitis.

29 † Tu adde ad hoc benè facere, quia in generali renunciatione hæreditatis non intelligitur renunciatum iuri petendæ dotis: expressè hoc tenuit Paul.de Castr.in cõs. 29. quod incipit, licet ista domina Lila, quod consilium repetitur etiam in opere suorum consiliorum, in consilio 133. & vtrobique ipse Paul. plus tenet, q in generali quietatione seu liberatione de omnibus legatis sibi debitis, non includitur legatum dotis, quod etiam sic pbatur: dos succedit loco legitimæ, vt not. Cyn. in l.sancimus. C.de nupt & Bart.in l.Titio centum in § Titio geneto.ff.de cõdi.& demonstra.no.in l.quisquis.C.ad legem Iul.maiest. Sed generalis renunciatio etiam iurata non trahitur ad legitimam, vt volunt Guil.de Cugn.& Ang.in l.de his.de transac per l.si quando §.& generaliter. C.de inofficioso testamento. Immò etiam non obstante, q pater iusserit filiam debere esse contentam & tacitam, potest filia petere supplemẽtum legitimæ, vt est textus notab.in § cæterum ibi etiam si certis rebus iussi fuerint esse cõtenti, in authen vt cum de appell.[illegible] cogno.secũdum Ludo in consil.473. quod incipit, hæc mater [illegible] spurium. facit, qđ notat Bald.in d.§.& generaliter & in d. [illegible] C. de dot promiss. pari ergo ratione tale generale pa[illegible] [illegible] nõ includet petitionem dotis. Item secundum Lud[illegible] [illegible] superstitis sicut filia p statutũ, exclusa fauore agnatorũ, illos cogi[illegible] eã dotandam, vt supra dixi, ita erit quando est exclusa per pactum.

30 † Aduerte tamen, quia Modern[illegible] l. pactum C.de colla. reprobant dictum Guil.& Ang.in d.l.de his, quoniam ideo in generali renunciatione non veni. legitima: quia deficit specialis consensus d.§.& generaliter sed [illegible] [illegible] habet vim specialis consensus, secundùm Bal. notabiliter in l. C.com[illegible] per l. cum pater § filius matrẽ ff.de legatis 2. ergo renunciatio [illegible] includet legitimam, & ista reprobatio, quam [illegible] nostri Moderni sibi attribuerunt, fuit primo Lud[illegible] in l[illegible] [illegible] quis ita. in 11.col.ff. de verbo oblig. Sed certè Guil[illegible] A[illegible] d. de his licèt dicãt generalẽ quietationẽ vel renunciatio[illegible] [illegible] porrigi ad legitimã, vel eius portionẽ tamẽ qñ est etiã a[illegible] [illegible] iuramẽtũ, quod idẽ sit, nõ dicunt, nec de iuramento faciunt a[illegible] mentionem: & sic minus fideliter eorum dictum fuit [illegible] ab aliquibus.

31 † Vltimò dicit hic Imola pro h[illegible] par[illegible] facere contra Petr.de Anch. quia non est verum quod hæc decre[illegible] sit correctoria, nec iuri ciuili contraria, cum [illegible] contrarium n[illegible] nõ disponat, sed illud limitat: & sic potius dicitur diuersa quam aduersa, vt dixit textus in c. cum Apostolica de his quæ fiunt a prælat.

32 † Præterea fatendo quod esset correctoria, tamen ex ratione hic expressa licita esset extẽsio gl. est in cle. de elect. maximè quia hic agitur de fauore animæ, quo casu cõstitutio correctoria extenditur ex identitate rationis, gl. est & ibi Bart.in auth. sacramenta puberum. C.si aduer. vẽn. sequitur Ant.in c.fin. supra de cõstit.& Dd.in c.cum contingat. supra de iureiur. Gemi.in c.2. de temp. ordin. eo.lib.6. & si esset pœnalis, vt singulariter voluit Io. An.in c.ex tenore. supra de test. Pa.in c.iurauit. de probat.& est gl.in c. quãquã infra de vsur. Io. An.in c.fi. de clandest.desp. facit gl.in ver. gregibus. in cle. [illegible].de decimis. licèt tamẽ sm Ioan.de Imo.in d.l.qui superstitis, quod si talis filia renunciasset doti, & eius iuri petẽdæ dotis & alimẽtorũ nõ teneret iuramẽtũ per supradicta, & hoc modo posset seruari opi. Pe.de An.& sequaciũ.

33 † Sexto limita hãc decre. nõ habere locũ, vbi puella renũciaret hæreditati paternæ cũ iuramẽto in manib' fratris illã dotantis, si interueniat deceptio vltra dimidiã hæreditatis ad ipsã filiã pertinẽtis, sm Pet.de Anch.in reg.accessoriũ.eodẽ lib.in 11.col. dicentem ita se consuluisse Senis in quadã puella minore 25 annis, habente hæreditatem paternam valoris 5000. libr. renunciante in manibus fratrum pro 6[illegible]0. flo. sibi datis in dotem. Mouetur primo, quia iuramẽtũ nõ debet esse vinculũ iniquitatis, c.inter cætera. 22.q.2.

34 † Secũdo, quia debet habere tres comites, veritatẽ, iudiciũ, & iustitiã, c.animaduertẽdũ. 22.q.2. gl. est in au. qđ eis. C.de nup. sed cũ interuenerit deceptio vltra dimidiã, cessat iustitia, cum sit euidẽs iniquitas, ergo &c. Tertio dolus re ipsa ita rescindit cõtractũ, sicut dolus ex proposito, l.2. ff. de except. doli. l. si quis cũ aliter. ff.de ver.obli. Sed dolus ex proposito annullat tale pactum etiam iuratum vt hic in ver. nisi dolo, ergo etiam annullabit dolus re ipsa. Quarto concurrit minor ætas, in qua iuris præsumptione fragile est cõsiliũ l.1.ff. de mino & multis captionibus expositũ, vt ibi item concurrit sexus muliebris, qui contra propria laborat commoda l.4.C.de spons.& quia sicut facilis est ad renunciandum, ita etiam ad iurandum, l. si mulier. C.ad Velleia. l. doli mali. vers. diuersum. ff. de nouatio & sic ex minori ætate, sexus fragilitate, & facti qualitate, arguit dolus re ipsa.

35 Ex quo infero, † q sicut potest peti relaxatio a iuramento dolo præstito, vt no. c. Abbas. supra quod metus caussa. & in c.si vero. supra de iureiurand. no. Ioan. Andr. post Vincẽ. In d.c. cum contingat, in ipsa gloss. dicens, quod licet iuramẽtum obliget mulierem ad obseruantiam contractus, debet tamẽ instare vt absoluatur, fortius debet absolui in casu nostro, vbi cõcurrit minor ætas, fragilis sexus, & deceptio enormis,

36 † Nec obst. secundum ipsum d.auth. sacramenta. & d.c. cum cõtingat. & hic textus, quoniam iuramentum in dictis iuribus firmat contractum nullũ propter solẽnitatẽ omissam [illegible] nullitatẽ iuris ciuilis reprobantis tales contractus. sed si de dolo vel euidenti iniquitate arguatur contractus, tunc non debet iuramento firmari, quia esset vinculũ iniquitatis, & ad hoc dicit facere cõsiliũ Fede. de Senis, q in consi.14. tenet, quod si soror minor ɔmittat suis fratribus, non habere regressum aduersus bona paterna & materna, certiorata per notarium, q pater in testamento fecerat sibi legatum trium millium libr. quod si nullum appareat legatum, constat de dolo, quo fuit inducta ad renũciandum, & sic pactũ non valet, & eandem sententiam sequitur idem Petrus de Anchara. in c. licet mulieres. infra de iureiurando. & in cap. canonum statuta. de constit. in 11.q princ. in verb. quid dices. col. 88. & in sua disputatione quæ incipit, cum C. laicus. quod etiam fuit de mẽte Do. Ant in d.c. cum contingat. in quarto casu principali.

37 † Ex quo etiam limitari potest d.authen. sacramenta puberum. vt scilicet interueniẽte deceptione vltra dimidiam, minor in effectu non obligetur iuramento, nisi secundum dom. Ant. expressè iurasset, non venire contra iuramentum ratione enormis læsionis, quod est notã dum. Ioan. tamẽ de Imola hic, tenet contrarium dicens, q nõ obstat ratio imbecillitatis ætatis, q præsupponitur. q ita filia esset doli capax, quæ ligatur iuramento, vt plenè dixi supra in 4. limit. Item no. ibi est dolus re ipsa, quia præsupponitur talem filiam sciuisse valorem sui patrimonii, & sic scienti & volenti nõ infertur dolus, iuxta not. in l. 2. C.de rescin. ven.& in c. penul. de emp.& vendi. Sed si ignorasset, tunc procedere posset opi. Pet. de Ancha. & consil. Fede. 10. sed ego reperio esse consilium 169. quod incipit, quæritur, an Domina Margarita. Hanc etiam sententiam sequitur Imola in d.c. cum contingat. in 25. char.& in c. quintauallis. in char. antepen. eod. tit. pro quo facit gl. no. in d. l.2. & in d. c. penul. dicens, q si deceptus vltra dimidiam iurat non venire contra, vlterius non auditur, propterea iuramentum nõ dicitur cõtinere iniquitatẽ, nisi in se cõtineat quid turpe, ad hoc, vt rescindat actum: patet quia iniquum est valere alienationem fundi dotalis, per quã mulier potest remanere indotata: item iniquũ est cõt[illegible]ctũ minoris, in quo est deceptus citra dimidiã valere, & tñ ista firmãtur iuramẽto d.c. cũ ɔtingat. & d. aut. sacramenta puberum. Ergo &c. Tenendo tamẽ primã opin. scilicet q po[illegible] cõcedi absolutio ad iura prædicta & ad hũc text. potest [illegible] ponderi, quod non loquitur, quando deceptio erat vltra d[illegible]idiam, sed citra, cum citra dimidiã liceat cõtrahẽtibus se decipere sine dolo & fraude, l. in caussæ. l. [illegible] ff. de minori. Cõtra tñ hãc solutionẽ facit ratio expressa in dictis iuribus, scilicet q iuramẽtũ seruari põt sine dispendio salutis æternæ, quæ [illegible] [illegible]oc habet, qñ est deceptio vltra dimidiã. Adde et ɔ Pet. de Anch. tenere Ludo in [illegible] qui superstites. scilicet nõ esse prætãdã ab[illegible]olutione a tali iuramẽto: quia alias iura prædicta essent imposita vẽto, ɔ c. cõmissa. de elec. eo. li. & l. 2. C. cõmunia de lega. maxim[illegible] [illegible]ta auth. sacramẽta. quæ impedit restitutionẽ, qu[illegible] sui natura nõ datur [illegible] modica læsione, l. [illegible] cio. ff. de in integrũ restitut. Secundo, q[illegible] si filia est modicè & minus cõgruè dotata, pote[illegible] agere [illegible] vel cõsanguineũ ad iustũ supplemẽtum secundum [illegible] se ita co[illegible] in l. fi. [illegible] de legat. 3. & l. si non mortis. [illegible] ff. de inoff. testa. Vno tamẽ casu dicit Ludo. tal[illegible] po[illegible] qñ simul cũ magna deceptione ɔcurrerẽt [illegible] patris vel cõsanguineorũ, per ea quæ dixit Fe[illegible] in [illegible] con. qui limitauit hãc decretalẽ, & faciunt, quæ dicã infra [illegible] equ[illegible].

† Septimò

38 † Septimò limita hanc decretalem habere locum in filia dotata a patre de bonis patris, renunciante cum iuramento &c. secus esset in filia dotata a patre de bonis ipsius filiæ, puta maternis & renunciante dictis bonis cum iuramēto, quo casu nō obstante iuramēto poterit venire ꝯ, nec obst tex. iste: quia loquit in patre dotante de bonis suis, quo casu nō præsumitur filia metu vel dolo inducta ad renunciandū, quia pater poterat illi auferre per testām cætera bona, si dos erat sufficiens ad legitimam, nec dr illi iniuriam facere: cum viuente patre nullum ius habebat in bonis paternis. l. j. §. sed an impuberē. ff. de collat. bonorū. facit l. si. ff. de lib. agno. no. gl. in auctēn. si qua mulier. C. de sacrosanc. ecclesi. Immo posset dicere pater, meum nō tuum tibi filię denego auxilium. iuxta not. in l. assiduis. C. qui potio. in pignor. hab. Sed vbi pr̄ dat dotē filiæ de bonis filiæ, puta maternis, tūc ꝯcurrente enormi lęsione præsumit filia a patre seducta, & circumuenta sic renūciasse: quo casu absolutio a iurō peti posset, ita hanc decretal singulariter limitat Paul. de Cast. in cons. 175. qd incipit: in Christi noīe amen. super puncto. fortius dicēs hoc procedere, ēt si interuenisset decretum iudicis, de quo ibi p eū.

39 † Octauò limita hanc decretalem non habere locum in filia renunciante patri pp fauorem fratrum, qui fratres viuo adhuc patre mortui sunt, quo casu filia non obstāte renunciatione cū iuramento admittetur ad bona paterna, ita singulariter Bald. in l. pactum C. de collation. in 4. q. per l. iubemus C. ad velleia. Tu adde idem tenere Richard. & Bar. de Saly. in d. l. pactum. Imol. & Lud. in d. l. qui superstitis. alleg. l. si actionem. C. de pactis. vide Bal. in l. si auus. in 2. col. C. de lib. præt. Idē tenet hic Gemi. p nota. per Rotam decis 376. quæ incipit: vtrum filia. bene facit, qd notat Ludo. in consi. 22. qd incipit: proposite mihi consultationis dicens, ꝙ renunciatione facta in fauorem certarum personarum illis cessantib. reconualescit ius renunciantis p dictā l. si actionem. & l. Paulo Callimacho. §. Pōpeius. de leg. 3. facit gl. in verbo. reputari. i c. cum appellationib. de appellat. in 6. Quartò facit, qd not. Bald. in l. sed etsi quis. §. quæsitum. ff. si quis caur. dicēs, ꝙ si renuncio alicui hæreditatem, illo nolente acceptare reconualescit ius meum, idem tenet in l. ius agnationis. ff. de pact. fac. c. si tibi absenti. de præbendis. eodem lib.

40 † Nonò limita hanc decretalem procedere, qn̄ pater recipiēs renunciationem a filia cum iuramento moritur cum testamēto, secus si ab intestato fm Zenzæ. hic motum: quia moriens ab intestato videtur vocare veniētes ab intesta. l. cōficiuntur. ff. de iure codi. sed si pater ex testamento vocasset filiam, ipsa nō obstante iuramento admitteretur ex tali iure nouo sibi cōpetenti, vt s̄ dixi per c. cum inter P. de renun. fac. l. si mater. §. eadem. de except. rei iudi. Ergo etiam hoc casu succedet ab intestato: & est ratio, quia per tale pactum voluit pater sibi prouidere, ne filia impugnaret iudicium suum, si aliàs voluisset relinquere. Ergo cum intestatus decedit, cessat ratio: cū videatur ita reliquisse filiæ sicut aliis. Quod dicit indubitanter procedere, vbi nulli extarent filii masculi, quorū fauore vr̄ facta dicta renunciatio. Contrarium sequitur Rota. vbi s̄. quam sequitur hic Gemi. per generalem rénunciationem, quæ ita cōcludit cām intestati sicut testati, argumenti. l. j. §. sed videndum. ff. de success. edic. Nec obstat ratio Zen. quia illa præsumptio, ꝙ pater itestatus voluit filiam vocare, procedit, nisi præcesserit renūciatio filiæ, quo casu constat patrem voluisse eam excludere, & præsumitur in eadem voluntate durasse & mortuus, nisi probetur mutata. c. maiores. de baptis. in certis enim non est locus coniecturis. l. continuus. §. cum ita. ff. de verbo. oblig. Nec obstat alia ratio; quia ex quo præcessit generalis renunciatio, præsumitur omnis via exclusa, & ita residet hic Gemin.

41 † Decimò limita hanc decretalem non habere locum, in filia renunciante viuo patre hæreditati paternæ, non ipsi patri, sed fratribus. vel alii personæ patre nō consentiente secundùm Fulg. in d. l. pactum. qui dicit, ita in facto consuluisse, & cum eo transit Ray. Cuma. in d. l. stipulatio hoc modo. Idem tenet hic Petr. de Ancha. dicens, se ita consuluisse per l. fin. C. de pact. vbi probatur, ꝙ tale pactum est contra bonos mores: ergo non firmatur iuramento. reg. non est obligatorium. eod. lib. Eandem sententiam tenet hic Imo. & Gemi. Bald. & Saly. in d. l. fin. & facit ratio; quia hæc decret. exorbitans non debet extendi vltra casum, quo loquitur: sed loquitur in pacto facto patri, non ergo habebit locum, si factum fuerit fratri, vel alteri. reg. quę a iure. infra eod. lib. Lud. tamen in d. l. qui superstitis. tenuit opinionem contrariam dicens, Fedc. ita tenuisse in consil. 143. sed voluit allegare in consi. 159. quod incipit, quæritur, an Dña Margarita. vbi hanc decret. extendit etiam ad pactum factum fratri: sed in veritate Feder. ibi loquitur in pacto facto fratri iam mortuo patre. Secundò allegat Ludo. Bal. in d. auct. sacramenta puberum. Sed similiter Bald. ibi non loquitur, quando pactum fit adhuc viuo patre. Tertiò adducit rationem: quia ratio hic expressa, scilicet periculi interitus animæ, ita militat in renunciatione facta fratri, sicut patri cum iuramento: immo fortior est: nam si tale pactum iuratum factum patri valet, in quo cadit suspicio & metus reuerentialis, vt infra dicam, fortius habebit locum, quando fit fratri, in quo cessat talis suspicio; quia par in parem non habet imperium. l. nam & magistratus. ff. de arbitr. Quartò mouetur, nam sicut filia minor, si renunciat fratri cum iuramento, obligatur illo, d. auctēn. sacramenta puberum. quæ etiam locum habet in distractu, vt ibi per glos. & supra dixi: ergo fortius filia, & sic soror maior, in qua nō concurrunt tot defectus, obligatur iuramento: ex quib. ipse concludit contra opinionem Rapha. quam etiam sententiam sequitur idem Ludo. in consi. 180. quod incipit, clarum est. in fin. Et hāc opinionem tenendo responderi potest ad arg. Fulg. scilicet negando, ꝙ ista decret. sit correctoria, vel fatendo ꝙ sit correctoria, tamen erit extendenda propter fauorem animæ, vt supra dixi in alia limitatione: Moderni tamen in d. l. pactum. C. de collat. sequuntur opinio. Rapha. dicentes esse casum ineuitabilem in d. l. fin. C. de pact. Sed tu considera, ad illum textum fortè posse responderi, ꝙ loquatur in pacto de succedendo, seu de disponenda hęreditate, cum acquisita erit, quod bene est contra bonos mores, ex quo inducit votum captandæ mortis, ideo iuramento non firmatur, sed nos loquimur in renunciatione de non succedēdo, per quam tale votum non inducitur, immo tollitur: ad qd facit, quia tale pactum de non succedendo cōfirmatur consuetudine, vt supra dixi in fallētiis per c. j. de fi. na. ex matri ꝯcto ad morga. quod non posset facere consuetudo, si pactum esset cōtra bonos mores, cogita.

42 † Vndecimò limita hanc decret. non habere locum in filia renunciante propter metum reuerentialē patris per hunc text. ibi vel metum, quod tamen intellige verum, si pręcedunt minę vel verbera, ꝙ solus iussus vel præsentia patris non causat metū, vt dicit Barto. in l. j. §. quæ onerandæ. ff. quarum rerum ac. non da. de quo statim infra dicam.

43 † Duodecimò limita hunc textum habere locum in filia renunciante cum iuramento, quæ superuixit patri, nam si viuo patre moreretur, pactum sic iuratum nō noceret filiæ, de quo plenè dicam infra in gloss. fin.

44 † Vltimò limita hunc textū procedere, quando pater moritur relictis descendentib. secus si moreretur nullis relictis descēdentib. quo casu filia non obstāte pacto iurato admitteret, put cōsulēdo tenet Ang. in suo cōsi. 12. refert & sequit Gemi. hic i fi.

45 Secundò not. ex hac decret. ibi non vi vel metu &c. † Quod filius contrahens cum patre non præsumitur in dubio per metum contraxisse. concor. capitu. cum contingat. supra de iureiuran. ex quo malè dixit glos. in dicto §. quæ onerandæ. volens, ꝙ si libertus renunciet patrono, vel clericus prælato, præsumitur renunciatio facta per metum reuerentialem, & idē de vxore respectu viri: nam certè contra ipsam text. est hic & in d. c. cū cōtingat. probans, ꝙ licet aliàs in renunciatione iuris faciliter præsumitur fraus c. quàm sit periculosum. 6. q. j. c. 2. de renunciatione. eodem lib. l. cum de indebito. §. fin. ff. de probation. tamē si fiat pactum, non præsumitur in dubio metus reuerētialis, nisi aliud probetur, & bene etiam facit glo. no. in c. insinuante s̄. qui cleric. vel vo. dicens ꝙ solum imperium parentum inducit talem metum. Quare Barto. in d. §. quæ onerandæ. quem sequitur ibi Ang. concludit, ꝙ sola præsentia patris seu alterius cui debetur reuerentia non inducit iustum metum reuerentialem ad rescindendum actum, nisi probentur minę vel verbera præcedentia. ideo admonet aduocatos, vt sint cauti in articulis faciēdis, & idem tenet Barto. in l. ad inuidiam. C. quod metus causa. glo. in d. c. insinuantē. & Dd. in l. interpositas. C. de transaction. Inno. in c. causam matrimonii. s̄. de offi. delegat. Bal. in l. si sine, in princi. C. ad velleia. & in l. j. C. de bon. matern. & in c. j. §. item sacramenta. de pac. iur. fir. in vsibus feudo. Do. Ant. in c. cum virum. s̄. de regu. dicens ad propositum ibi esse tex. singularem. facit l. patre cogente. ff. de ritu nupt. & l. fideiussor. §. pater. ff. de pi-

46 gno. † Sed hanc communem conclusionem limita primò procedere, quando actus fit cum tertio: secus si fiat cum illo, cui debetur reuerentia: quia tunc præsentia, vel iussus causar iustum metum, secūdùm Ludo. l. si cum dotem. §. eo autem tempore. ff. soluto matrimonio. sic intelligente d. §. quæ onerādæ. & mouetur per l. fin. § si fœnerator. ff. quod metus causa. vbi solus metus verecundiæ sufficit ad rescindendum actum: ergo fortius sufficit metus reuerentiæ. Tu contra Ludo. dic esse casum hic, item contra eum facit quod voluit Bal. in d. l. pactum. C. de collat. dicens, ꝙ statutum requirens in contractu minoris vel mulieris præsentiam consanguineorum, non habet locum, vbi cōtractus fit cum patre propter naturalem affectionem, vt ibi per eum, nec obstat d. §. si fœnerator. quia ibi de verecundia con-

47 tra bat aliter. † Secundo, fallit, vbi est talis actus, qui requirit liberā voluntatem, prout in causa matrimonii: quia tunc sola præsentia vel iussus patris causat iustum metum reuerēialem. ita Do. Anto. in d. c. cum virum. per tex. singularem ibi, quem sequitur Imo. in d. §. eo autem tempore. & pro eo allegat Lud. glo. in c. præsens clericus, 2. q. 3. quatenus non reperi. Sed Panor. in d. c. cum virum. tenet contrarium, per tex. in c. j. de despon. impub. nam matrimonium requirit liberam volūtatem. c. cum locum. s̄. de spon. & tamen sola præsentia vel iussus patris non causat iustū metum

metum d.c.j. pro quo facit glo. cum tex. in d c. insinuante. Nec obstat d.c. cum virum. quia ibi constat filiam puellam fuisse deceptam Hanc etiam partem tenet Ludo. in d. §. eo autem tempore. & no. in c. dilectus. s. quod metus cã. & sic est tenendum. Nec prædictis obstat d. §. quę onerandæ. quia verbum cã cognita, ibi in tex. positũ probat cõtra: pro ut dicit Pano. in c. nonne. s. de præsump. Tertiò fallit, vbi ille cui debetur reuerentia, esset solitus in similibus casibus inferre minas vel verbera cõtra subiectam personam; quia tunc in dubio præsumeretur metus reuerentiæ, etiam si aliter non probentur verbera vel minæ, per ea, q̃ uoluit Bart. in l. j. § & post operis. ff. de op. nou. nun. & Dd. in c fi. s. de ap. † Quartò fallit, vbi actus taliter factus enormiter lęderet personam subiectam; tunc licet aliter non probentur minæ, vel verbera, præsumitur metus reuerentiæ: sic in simili limitando hunc tex. voluit Fede. consi. 179 incipiente, quæritur. an domina Margarita. Sequitur Pet. de Anch. in reg. accessoriũ in 13. col. & facit, quod pulchrè voluit Paul. de Cast. in suo cõsi. 175. de quo supra dixi in limitat. 7. Hoc etiam confirmat, quod not. Bal. in c. j qualiter vasallus iur. deb. dicens ꝙ pacta insolita gesta cum domino per vasallum arguunt iustum metum, de quo ibi per eum: & facit glo. in l. si quis sub conditione ff. de cõdi. instit. dicens, ꝙ ex insolitis præsumitur fraus, alibi tñ Barto. in l. quæ dotis in vlti. col. ff sol. matri. per d. §. quæ onerandæ dicit, ꝙ sola præsentia eius, cui debetur reuerentia, operatur, ꝙ p̃sens & tacens non videatur consentire, cuius contrarium vide tur tenere Panor. in d. c. nonne pro Bar. facit tex. in l. penul. ff. de furtis, & gl. no. in c. vnusquisq; 22. q. 4. nisi dicas, ꝙ in d. l. pen. cõcurrit enormis læsio p supradicta: & vide Bal. ĩ l. j. C. de bo. mat.

49 Tertiò no. ibi, nisi cætera. † quatuor casus, in quibus iurans non obligatur, de quibus plenè per Imo. in c. cum contingat s. de iureiuran. An autem iuramentum extortum per metum liget, dicam infra super gl. & no. plenè ĩn c. verum. de iureiur.

50 Quartò no. ex tex. ibi firmatum, † ꝙ iuramentum super actu reprobato a iure ciuili interpositum conualidat ipsum actum, & facit d. c. cum contingat, & sic agetur ex ipso contractu sic cõ confirmato, non autem ex solo iuramento, & hoc tenet glo. fi. hic & sequitur Gemi. de quo plenius per Imo. in d. c. cum contingat. & plenè per Pano. ibi, vers. venio ad secundum. per Dd. in auctẽ. sacramenta puberum. C. si aduersus vend.

51 Quintò no. ex text. ibi omnino seruari, † ꝙ iuramentum, de quo hic, omnino est seruandum, etiam si mulieri aliundè succurri non possit, sm̃ Arch. allegantem no. per gl. in d. c. cum cõtingat. quæ tñ expositio non placet hic Ioan. And. Quare Imo. dicit, ꝙ melior est expositio ad illa verba, omnino seruari, dicere ꝙ licet aliàs absolutio a iuramẽto possit peti c. j. c. debitores. s. de iureiuran. hoc tamen casu mulier non posset petere absolutionem, & ita transit hic Gemi. Tu adde idem voluisse Imo. in d. c. cum contingat. in 7 col. Ludo. in consi. 437. quod incipit, in casu proposito aduertendum censeo. in fi. Panor. in d. c. cum contingat. & suo cõsi. 72. quod incipit, in hac causa quæ ad pręsens vertitur. vbi refert se idem tenuisse in quadam sua disputatione: & Do. Anto. in d. c. cum contingat. pro qua sententia primo facit verbum omnino seruari, quod est præcisum, vt est gl. no. in c. fi. de offi. leg. eod. lib. & in c. si a subdelegato. de offi. del. eod. lib. l. j. §. si pecuniam. ff. depo. & idem importat, quod dictio nullo modo, cuius natura est tollere potestatem dispensandi, gl. est no. in clem. vt hi qui in ver. nullo modo. de ætat. & qualit. no. Io. And. in c. cum ex eo. de elect. eod. lib. Imol. in l. 3. ff. de testamen. Secundò facit; quia verba sunt intelligenda cum effectu c. relatum de cleri. non resi. l. 3. §. hæc verba. ff. de nego. gest. Tertiò, qa si posset peti absolutio de modico, seruiet nobis hæc decre. & quasi frustra occuparet membranas contra c. si Romanorum. 19. dist. & l. 2. C. communia de leg c. commissa. de elec. eod. lib. Quartò, si Papa voluisset absolutionem peti posse, illud expressisset c. ad audientiam s. de decimis. l. vni. C. de cadu. toll. Quintò facit tex. in d. auctẽ. sacramenta. in uers. inuiolabiliter obseruari. Hoc tamen crederem verum, nisi ex tali pacto iurato resultaret enormis læsio; quia tunc absolutio peti posset, patet ex his quæ dixit Fede. in d. consi. 199. Pet. de Anch. in reg. accessorium. in 13. col. & in d. c. licet mulieres. & plenè dixi s. in 6. limit. Et ita intelligit hunc textum & prædicta iura Pan. in præalle. suo consi. 72. col fi. quia iura in præiudicium alterius remitti non potest sine legitima causa etiam per Papam, vt not. Inn. in c. inter. de renun. gl. & Dd. in c. auctoritate, 15. q. 6. sm̃ Panor. ibi, & etiam in consi. 12. quod incipit, Magnificus Domi. Ioan. Facit etiam ad prædicta quod dicit Do. Anton. in d. c. cum contingat. volẽs † ꝙ vbi est enormis læsio, peti possit restitutio, nisi

52 de enormi læsione expressum esset in iuramento, & eo casu dicit, ꝙ ratione enormissimæ læsionis adhuc peti poterit, iuxta not. in simili. in l. 2. C. de rescin. ven. & ĩ l. si quis cum aliter. ff. de uerb. obli. de quo tñ articulo vi. plenè no. per Imo. in d. c. cũ cõtingat. & plenius per Pan. ibi in 26. col. vers. consequẽter venio. & per Imo. in c. quintauallis. de iureiu. & p Dd. in d. auct. sacramẽta. per Lud. in d. consi. 437. Pan. in d. consi. 72. & consi. 12. p̃ alleg. An autem ad hoc, vt iurm̃ de quo hic, liget mulierem, sit necesse mulierẽ fuisse certioratam de præiudicio qđ incurrit. Hosti. in summa, de fideius. §. j. ver. idem est. tenet ꝙ sic; qa iura quæ dicunt, aliquẽ renunciare posse iuri suo, intelliguntur, qñ fuit certioratus de eius præiudicio, patet in c. placuit. 38. dist. §. igitur ordinandus. in auct. quõ oporteat Episco. col. j. Arch. verò hic tenet, hoc non esse necessarium, primò p textũ istũ, q loquitur indistinctè. Secundò p tex. in §. ꝓterea. in auct. vt sine ꝓhibitione matres credit. Tertiò p c. pen. de emp. & vend. & ita transit hic Io. And. & Gemi. Adde idem tenere Bal. in d. c. cum contingat. & in minore iurante, nõ contrauenire ꝯtui, ꝙ nõ sit necessaria certioratio, consuluit Bart. vt ipse dicit in l. si duo patroni. §. idẽ Iulianus. ff. de iureiur. & in l. sciendum ff. de verb. oblig. cum quo transeunt Ang. Fulg. & Pau. de Cast. in d. §. idẽ Iulia. & est tex. in c. ex rescripto s. de iureiurã. vbi mulier iurans super cõtractu excluditur sine alia certioratione, vt dicit Bart, in l. si quis ꝓ eo. in s. membr. ff. de fideiussor. facit glo. in d. l. 2. quæ dicit, ꝙ iuramentum repræsentat eum maiorem, idem sequitur Barto. & Angel. in d. l. 2. Bald. in l. 2. C. de reb. credit. Cuma. Ludo. in d. l. sciendum. Bar. & Ang. in d. auct. sacramenta. Panor. in d. c. pen. Pau. de Cast in l. fin. §. fi. ff. ad Velleia. Ludo. in l. in repudianda. ff. de acquiren. hær. Idem in renunciatione Velleiani tenet Do. Ant. in c. si diligẽti, s. de foro cõp. p tex. in d. c. ex rescripto. contrarium tamen tenuit Dy in consi. quod incipit, quidã. Gofr. sequitur Cyn. in d. l. 2. Io. And. in addit. Spec. in tit. de obla. & sol. §. j. in addit. quæ incipit, Vbertus. vbi tenet, mulierem fore certificandam, etiam quando interuenit iuramentum: mouet Dyn. quia iuri, quod quis ignorat, non videtur renunciare. l. mater decedens. ff. de inoff. testa. nec ad id extẽditur iurm̃ c. veniẽs s. de iureiur. l. si. ff. q̃ satisda. cog. l. fin. C. de non numer. pecu. Secundò Io. And. in d. c. fi. adducit tex. in d. §. igitur ordinandus. in

53 auct. quomodo oporteat Episc. col. j. † Tertiò facit, quod notat Bar. in l. 3. ff. rem rat. habe. vbi dicit, ꝙ minor, qui compromittẽdo promisit sub pœna parere sñiæ arbitri, si petat restitutionẽ in integrum, vel reductionem ad arbitrium boni viri, non cadit in pœnam. Hanc etiam partem sequitur Feder. in d. consil. 119. qđ incipit: quæritur, an domina Margareta. vbi fortius dicit, ꝙ non sufficit, si notarius dicat in instrumento, mulierem esse a se certioratam de beneficio &c. quia licet notario credatur de gestis coram se, non tamen creditur de gestis per se l. omnibus. C. de testib. vnde dat consilium notario, ꝙ dicat, talis mulier, vel minor certiorata per talem renunciat &c. Tu non recedas ab opi. Archid. & sequaciũ, per text. in d. c. ex rescripto. Nec obstat huic opi. ratio Dyn. quia illa non procedit, quando super facto iurat: vt declarat Bar. in d. §. idem Iulian. & in d. l. sciendum. Sed quia iura per Bar. allegata non probant; quia loquuntur, vbicũque iuratur super facto tollẽdo, & quæstio nostra loquitur, vbi iuratur super facto confirmando: ideo melius sm̃ Pau. de Castr. in repet. d. auct. sacramenta. dic, ꝙ vbi ignorantia consistit in iure, iuramentum ad sic ignorata extenditur; quia lex fingit iurãtem scire omnia quæ in iure consistunt d. c. ex rescripto. Et hãc solutionem tenuit etiam idem Pau. in suo consi. 68. quod incipit: viso puncto supra scripto. vbi clarius loquitur, vel secundò, iurans saltem implicitè videtur de pręiudicio cogitasse in genere, ex quo generaliter iurat: ergo illud sufficit, argu. l. qui iure. ff. de testam. militari. Secundò non obstat tex. in d. §. igitur ordinandus, quia ibi non interuenit iuramentum. Tertio non obstat dictum Bar. in d. l. 3. quia in q. ibi formata ideo minor nõ videtur renunciare restitutioni; quia etiam si vellet, illi renunciare non posset. l. si iudex circumuento. & l. intra vtile. ff. de mino. vbi verò potuisset renunciare, malè diceret Bart. qui ibi in hoc reprehẽditur p Ang. Raph. Cuma. & Pau. de Castr. & ita teneas. De hoc tñ art. vide plenè p Imo. in d. c. cũ cõtingat. in c. mẽbilicet ibi nullã opinionẽ videatur firmare, & ad hoc qđ dicit Fed. nõ credi tabellioni dicẽti se certiorasse, & c. adde ꝯriũ videri sensisse Alberi. in l. oẽs. C. de hæret. dicẽtẽ se aliàs defendisse mulierẽ, q̃ dicebat certiorata p tabellionẽ & c. nã ipse fecit articulũ, su. per quo fecit tabellionẽ interrogari, qđ eet Velleianũ, cui nesciuit respõdere, & sic ñ potuit mulierẽ certificasse de tali bñficio.

54 † Sextò no. ex tex. ibi seruare, Papã posse statuere & ligare laicos in his q̃ spectãt ad forũ ecclesiasticũ, & iõ cũ iurm̃ accumulet forũ foro, c. fi. de fo. cõp. laicus poterit cogi p ecclesiasticum ad eius obseruãtiã, ex quo infert Pet. de Anch. se practicasse, ꝙ cũ hodie quasi in oĩb. ꝯtib. interponat iurm̃; iudex ecclesiasticus adiri poterit ẽt ꝯ merè laicũ. An autẽ lex ciuilis, vel statutũ, possit dispensare sup iurõ vel disponere? Pet. de Anch. hic tenet, ꝙ sic, ꝑ tex. in l. q̃ sub conditione. in §. quoties. ff. de cõdi. institu. Secundò, quia in remittendo iuramentum lex obtinet vires Apostolici, dicit glo. nota. in l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patron. facit l. si quis inquilinos. §. finali. ff. de legat. prima. quod limitat Imol. hic procedere in iuramento nondum præstito, sed super iam præstito dicit, quod si lex excludat actum, potest, sed si actum non excludat, sed solum iuramentum, non potest: per ea quæ nota. Bartol. in l. omnes populi. ff. de iustitia & iure. quod secundùm Imola procedit, nedum in lege ciuili municipali, sed etiam in lege communi; quia inferior à

Papa

Papa iuramentum tollere non potest: ista tamē esset iusta caussa absolutionis petendæ, si ius ciuile ex caussa moueatur: hunc tamen passum dicit Imo. periculosum, & sic relinquit cogitandum. Tu de hoc artic. vide Bald. in l. pactum. C. de collat. Et in d. auth. sacramenta. vbi etiam per Salyc. Bald. in d. l. omnes populi. in 10. col. versi. item quæritur. in l. fi. ff. qui satisda. cogan. in d. l. si quis inquilinos §. fi. in l. non dubium. C. de legib. c. 1. §. item sacramenta. de pace iura. fir. l. 2. C. de rescin. ven. in l. si ad resoluendum. C. de rebus credit. in l. nec patronus. C. de oper. libe. in l. 1. C. si aduer. dona. in l. 3. in fi. C. de indicta vidu. tol. Bart. in d. l. omnes populi. in 8. col. versi. item si statutum. Pet. de Anch in c. canonum. de constit. in colum. 82. in regula accessorium. col. 15. & seq. in reg. ea quæ. col. 34. & seq. in regu. possessor malæfidei. colum. 44. plenè per Imo. in d. c. cum contingat. col. 60. & seq. & ibi per Panormi. col. 26. & seq. & per ipsum in eius quæstione incipiente, statuto Senensi. plenè per eundem in suo consil. 72. quod incipit, in hac caussa quæ ad præsens vertitur. Feder. in cō sil. 272. quod incipit, factum tale est, statuto ciuitatis Perusinæ. Paul. de Castr. in consil. 69. quod incipit, visis & ponderatis. plenius in consi. 96. quod incipit, notandum est primo. & consilio seq. Ludou. plenissimè in consilio 12. incipiente, viso facto proposito. & in consilio 437. quod incipit, in facto proposito aduertendum censeo.

55 Septimò no. ibi in dispendium salutis æternę, † quòd iuramē tum vergens in dispendium salutis æternæ non est seruandum, & secundùm Arch. vergere dicitur in dispendium, quando vergit in peiorem exitum, per tex. in capitu. si quid aliquid. 22. quęstione 4.

Ex quo infert singulariter, ꝙ si iurat quis facere aliqd, ex quo resultat peccatū veniale, non obligatur ad tale iurm, licèt non vergat in interitum salutis æternæ. vt dicit gl. verb. benedictionem, in proœmio huius operis: quia licèt non vergat in interitum, vergit tamen in dispendium, & sic in peiorem exitum, & ex hoc dicto gloriatur Archid. & exaltat uocem suam, sed dicit Io. And. quòd fuit dictum originale Ioan. & Laur. in d. ca. si aliquid pro quo facit textus hic, & in d. c. cum contingat. & ita trāsit hic Gemin.

Tu ad idem tenere Bal. in dicto capitu. j. §. item sacramenta. de pa. iur. fir. & Ioan. de Imo. in ca. fin. in rep. in 1. col. suprà de præscr. ptio. tangit Do. Anto. in c. si verò. §. de iureiuran. Nec obstat iura exprimentia interitum: quia ne resultet correctio ad hunc tex. & ad c. cum contingat non debet sumi argumentum à contrario, vt inquit glo. in c. 1. de ætate & qualitate. eod. lib. in c. significasti. suprà de foro competen. in l. 2. C. de consor. eiusdem l. ius no. in l. conuenticula. C. de episc. & cler. Et eodem modo respondeti potest ad tex. in d. c. fi. & ad prædicta faciunt not. per Ioan. And. in cap. fi. de foro competen. eodem lib. in articu. nunquid iurans non fideiubere pro alio ligetur iuramento, de quo ibi.

56 Vltimò nota, † quòd iuramentum directè redundans in prę iudicium tertij non est seruandum, concor. d. c. cum contingat. & c. veniens de quo infrà in gl. fi.

Pars Secunda.

SVMMARIVM.

57 *Pactorum circa successionem quatuor species.*
Pactum renuntiatiuum futuræ successionis quare non valeat.
Succedendi facultas est iuris publi ci.
De intellectu l. si quando. §. illud. C. de inoffi. testam.
Datio & ademptio hæreditatis à pari procedunt.
Filijs hæreditas paterna an iure naturæ debeatur.

58 *Pactum de succedendo factum cum eo, de cuius hæreditate agitur, non valere per rationes de quibus ibid.*
Testamentum an pacto possit irreuocabile fieri.
Contractus in testamento fieri possunt, quod declara vt infrà sub fine h. numeri.
Directò quæ prohibentur per indirectum non conceduntur.
Dispositio purè fieri prohibita, censetur etiam prohibita, si fiat conditionaliter.
Donatio in testamento facta, an possit reuocari, remissiuè.

59 *Pactum de succedendo non potest statuto, vel consuetudine approbari.*
Pactum & statutum, vel consuetudo à pari procedunt in his quæ sunt contra bonos mores.
Pactum de succedendo valet inter milites, quod limita vt ibid.
Præsumptio iuris ciuilis ab alio iure ciuili tolli potest.

60 *Pactum de succedendo fauore piæ caussæ an valeat.*
Piæ caussæ magis fauetur, quàm filijs & militiæ.
Pactum de succedendo non firmari iuramento.
Periurus efficitur, qui venit contra iuramentum appositum super pacto inualido.
Matrimonium contrahi potest per verba de præsenti, non obstante iuramēto prius præstito de contrahendo cum alia.
Procurator reuocari potest non obstante iuramento de non reuocando, sed reuocans periurus efficitur.
Testamentum reuocari potest non obstante iuramento de non reuocando, sed reuocans periurus efficitur.

61 *Periurium incurrit qui venit contra iuramentum à lege reprobatum.*
Pactum de succedendo est contra bonos mores tam iuris ciuilis, quàm canonici.
Pactum de succedendo cum patre initum valet, si pater intestatus decedat.
Hæreditas filijs pacto dari potest.
Pactum de succedendo valet, si non tollitur facultas testandi.

62 *Pactum de confirmanda successione valet, quando quis priuatur propter delictum, quod limita tribus modis, vt ibi.*
Dolus de futuro remitti non potest.
Doctor propter delictum priuatus dignitate doctoratus non potest iterū promoueri ad eam.
Officio vel dignitate priuatus propter vitium personæ nunquam ad illud aspirare potest, nisi ex dispensatione principis.
Notarius depositus ab officio non potest iterum creari tabellio.

63 *Pactum, quòd donanti non liceat reuocare donationem ob ingratitudinem futuram, non valet.*

64 *Pactum, quòd Domino non liceat vasallum propter feloniam committendā feudo priuare, non ualet.*
Reuerentia quæ debetur ratione contractus remitti potest.

65 *Pactum de conseruanda hæreditate quando quis ea priuatus est propter rigorem iuris an valeat, distingue vt ibid.*
Pactum filiæ cum patre de conseruanda hæreditate ualet, quando filia exclusa est per statutum.

66 *Pactum de hæreditate certo modo diuidenda, vel disponenda nō ualet, quod limita quinque modis vt ibi.*
De intellectu l. secunda. §. illud, versiculo planè. ff. de hæredibus, vel actio. vendit.
Pactum inter fratres de hæreditate patris certo modo diuidenda consentiente patre valet.

67 *Pactum filiæ dotatæ, cum consensu patris fratribus factum de restituenda portione hæreditatis paternæ sibi obuentura valet.*

68 *Filius viuente patre faciens debitori pactum de non petendo, an mortuo patre possit petere.*
Facto proprio nemo contrauenire potest.
Filiusfamilias ex quolibet contractu, vel quasi excepto, mutuo obligatur.
Filiusfam. promittens sorori dotem tenetur.
De intellectu l. 1. § si uel parens. ff. si a paren.

69 *Iuramentum metu extortum an obliget.*
Authenti. sacramenta puberum. habet locum etiam in impubere doli capace.

70 *Constitutio Papæ in materia iuramenti seruanda est, tam in terris imperij, quàm ecclesiæ.*

71 *Iuramentum in dispendium salutis vergere dicitur, siue incurratur peccatū veniale, siue mortale.*

72 *Iuramentum quando dicatur redundare in detrimentum alterius.*

73 *Statutum, quòd vocandi sint illi, in quorum detrimentum fit actus, quomodo intelligendum.*
Excussio bonorum debet fieri citatis fideiussoribus, & bonorum possessoribus.

74 *Citatio eorum quos negotium principaliter non tangit non est necessaria.*

75 *Sententia lata in fauorem creditorum contra hæredem nocet legatarijs, sed contrar. tenet auctor.*
De intellectu l. filiusfam. §. Diui. ff. de leg. 1.
Substitutus ante euentum substitutionis necessario non citandus.

76 *Sententia vt tertio noceat, eius citatio est necessaria, quod limita, vt ibidem.*
Dicta glossa & Dd. intelligenda sunt secundùm ius, quod allegant.

77 *Pactum iuratum de non succedendo, an noceat filijs, & nepotibus, quidam quòd sic, alij quòd non: sed auctor distinguit ut ibid. & duobus nume. seq.*
Iuramentum est vinculum personale: & vide inf. nu. 82.
Iuramentum matris non nocet filijs.

78 *Renunciatio hæreditatis per matrem facta habet tacitam conditionem, si hę reditas ad eam deferatur.*
Stipulatio pura facta animo nouandi obligationem conditionalem, habet tacitam conditionem, si conditio obligationis nouandæ eueniat.
Pactum renunciatiuum matris iuratum an noceat filiis, si necesse habeant venire ex persona matris.
Pactum matris iuratum an noceat filijs, si accepta dote dixit se portione sua fore contentam.
Filia propter consecutionem dotis, vel alterius portionis in vita patris non excluditur ab hæreditate.
Renunciatio, cuius conditio tacita non euenit, habetur pro non facta.
Oldrad. in consi. 40. reprobatur.

79 *Ius accrescendi potentius est, quàm successorium edictum.*

Nepotes admittuntur ad successionem, quando filia est exclusa per repudiationem vel aliter, nec extant qui iure ad crescendi venire possunt.

80 *Nepotes an dicantur venire per successorium edictum, si filia pro portione sua aliquid recepit & renunciauit.*

81 *Pactum filiorum iuratum patri factum de stando in communione usque ad certum tempus, an obliget eorum filios, & hæredes, nu. seq.*

Pater an possit iubere filijs, ut simul commorentur.

Testatoris præceptum, quòd pupillus apud aliquem commoretur, an seruandum.

82 *Contractus & pactum iuratum hæredem obligat.*

Reg. non est obligatorium. limitatur.

EXpeditis textualibus, venio nunc ad expeditionem glo. Et capio gloss. in verb. improbet, ad cuius intelligentiā ſm Io. de Imo. hic & Bar. in l. fi. C. de pact. & in l. stipulatio. hoc modo concepta. ff. de verb. obli. distingue quatuor species pactorum: prima est species pacti de non succedēdo: secunda pacti de succedendo: tertia pacti de hæreditate conseruanda: quarta pacti de hæreditate certo modo disponenda. 57 Circa primam conclude † non valere tale pactum per hunc tex. & alia iura hic in gl. allegata: fallit in omnibus casibus relatis s. in prin. c. & quare tale pactum non valet, multæ assignant rationes: prima est, quæ traditur in l. fi. ff. de suis & legit. s. quia facultas succedendi est iuris publici. l. 2. ff. de testa. quod pacto priuatorum tolli non potest l. ius pub. ff. de pact.

Secunda est, ꝙ meritis filii sunt ad paterna obsequia inuitandi, & non pactionibus astringendi. l. si quando. in §. illud. C. de inoffi. testa. qui tex. potest multipliciter intelligi, primò ꝙ ideo non valet, ne filius omittat obsequia paterna, quæ verisimiliter omittet, si se priuatum sentiat hæreditate paterna, & in hoc versatur pub. vtilitas: secundò potest intelligi, ꝙ pater debeat prouocare filios ad eius obsequia meritis & non pactionibus; quia tale pactum nimis grauat filium, & reddit illum mansuetum, ita ut loqui non audeat, cum non expectet hęreditatem patris, nisi ex testamento: & ideo, quia pactum restrictiuum libertatis liberti non valet, l. 1. §. quæ onerandæ. ff. quar. rer. actio non dat. minus valebit in homine libero.

Tertia ratio est, quia à pari procedūt datio hæreditatis & ademptio. l. 3. §. conditio. ff. de adimen. leg. Sed hæreditas pacto dari non potest l. hæreditas. C. de pact. conuen. ergo nec adimi, ut contrariorum eadem sit disciplina. c. hospitiolum. 32. dist.

Quarta ratio est; quia pro modico quis renunciaret futuræ hæreditati etiam magnæ, iuxta illud vulgare, ad p̄sens oua cras pullis sunt meliora: & ideo ne faciliter homines depauperent̄, prohibetur tale pactum, arg. l. cum hi. in princi. ff. de transac. Et hanc sequitur Bar. in l. si quis pro eo. ff. de fideiussor.

Quinta ratio est; quia hæreditas paterna naturali instinctu debetur filiis, vt l. nam etsi parentibus. de inoffi. testamen. l. cum ratio. ff. de bon. dam. Sed iura naturalia sunt immutabilia, l. eas caussas. ff. de capi dimi. §. sed naturalia. instit. de iure nat. gent. & ciuil. ergo &c. Hæc ratio non valet; quia sequeretur, ꝙ in fratribus, in quibus cessat ratio, non valeret tale pactum, quod est ꝯ d. l. si qn̄. §. fin. Circa secundam speciem, s. pacti de succedendo, 58 † conclude regulam, tale pactum non ualere, factum cum eo, de cuius hæreditate agitur, l. ex eo. C. de inuti. stipul. l. stipulatio hoc modo. ff. de verb. oblig. l. cum donationis. C. de transac. l. fi. ff. de suis & legit. l. pactum, C. de pact. & l. fi. C. eod. & l. pactum. C. de collat. & huius triplex est ratio: prima, quia hæreditas viuētis pacto dari non potest. l. hæreditas. C. de pac. conuen. secūda, quia aufert liberam testandi facultatem ꝯ substantiam vltimæ volūtatis, quæ ambulatoria est vsq; ad mortem c. cum Marthæ. de celebr. miss. l. 1. C. de sacros. eccl. l. si quis in princi. testam ff. de leg. 3. Tertia ratio; quia includit votum captandæ mortis, & sic est ꝯ bonos mores. C. de testam. c. ne captandæ. de concess. pb. eod. lib. Et ex his apparet, non fuisse bene locutum Dy. in regu. quod semel. eo. lib. quem sequitur eius discipulus Oldr. in cons. 10 aliàs in consi. 120. qui dicit, ꝙ licet propter clausulam appositam in testamento non possit fieri illud irreuocabile, hoc tamen poterit per pactum in testamēto positum, puta si testator sic disponat: si contingat me reuocare testamentum, ex nunc dono tibi omnia mea bona; nam talis donatio sub conditione facta valet; quia non est prohibitum ꝯtum facere in testamēto, l. hæredes palam. §. fi. vbi gl. ff. de testa. quo casu si contingat reuocari testamētum, hæres omnino habebit omnia bona, sed certè Dy. in hoc repræhenditur per Barto. in d. l. stipulatio hoc modo. & in d. l. si quis in prin. testamenti. & per Bald. in l. sancimus, & in l. cum antiquitas. C. de testa. & in d. l. hæredes palam. §. fi. & in l. ex testamento vbi pulchrè loquitur. C. de fideicom. & in l. fi. C. de pact. & in c. si quis. de feud. da. in vicem l. commisso. & in l. 1. post Cyn. C. de sacros. eccles. immo se ipsum repræhendit Dyn. in suo consi. 9. quod incipit, quidam Titius. in fi. & primò facit; quia pactum, per quod tollitur libera testandi facultas, non valet: immo nec valet, si per ipsum restringatur talis facultas. d. l. stipulatio hoc modo: secundò, quia sequeretur, ꝙ indirectè per pactum, vel ꝯtum daretur hæreditas, quæ directò, per illud dari non potest iuribus præallegatis, ꝯ l. oratio. ff. de sponsa. & c. 1. de cleri. coniug. eod. lib. tertio, quia dispositio, quę purè prohibetur, censetur etiam prohibita, si fiat conditionaliter. l. Seius & Augerius. & l. pen. ff. ad legem Falcid. l. si ita stipulatus. ff. de operis liber. vnde quia tale pactum purum non valet, minus valebit conditionale. Nec obstat d. l. hæredes palam. § fi. quia illud non procedit, ubi impediretur libera testandi facultas, & ſm aliquos illa gl non verum dicit, de quo plenè per Ludou. in dicta l. stipulatio. in 2. colum. vbi etiam dicit allegando Lap. in allegationibus illud procedere, quando institutio resoluitur in ꝯtum sub conditione, secus si legatum resolueretur, de quo tamen artic. item & an donatio facta in testamento possit reuocari, vide melius quam alibi per Ludo. in consi. 171. incip. pro decisione consultationis propositæ. qui plenè loqui- 59 tur. † Et ex his regulam habes ratione firmatam, ꝙ pactum de succedendo non valet.

Fallit primò, vbi tale pactum à statuto, uel consuetudine esset approbatum, ita singulariter Bal. in l cum Archimedoram. C. vt in poss. legat. per c. mulier. & per c. filii. si de feud. fuer. controuer. inter do. & agnat. Sed ꝯ tenet ipse Bal. in l. 2. in 3. colum. C. quæ sit longa consuet. & hæc sententia placet Moder Bononiensibus in d. l. pactum. C. de collat. & C. de pactis. quia illud qd̄ non potest fieri per pactum; quia contra bonos mores, non potest etiam fieri per statutum, vel consuetudinem, quæ debet esse honesta & c. c. erit autem lex. 4. dist in. & ita determinat Bar. in l. omnes populi in 3 princip. quæst. ff. de iusti. & iure. & ibi rationes. Nec obstant iura suprà in contrarium adducta per Baldū; quia loquuntur de pacto, de non succedendo, quod non est cōtra bonos mores: patet quia firmatur iuramēto, ut hic, ideo potest etiam firmari consuetudine vel statuto, ut s. dixi circa principium decret.

Secundò fallit in militibus tendētibus ad bellum, inter quos valet pactum de inuicem succedendo. l. licet. C. de pact. Nec obstat, ꝙ inducat votum captādæ mortis; quia illa est præsumptio iuris ciuilis, quæ alio iure ciuili tolli potest, simile habetur in l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. qui testamen. fac. poss. facit l. Diuus. ff. de testam. milit. vel ideo hoc in milite toleratur; quia si requireretur solennitas aliàs requisita, respub. posset pati præiudicium; quia interim milites non tenderēt ad bellum: & pondera tex. in d. l. licet. ibi. ad bellum per gētes, quia probat, ꝙ nec domi, nec in tentorio habeat locum illa lex. Item pōdera verbum inuicem, ibi positum, ex quo collige legem illā non habere locum, quando pactum nō esset mutuum inter milites, puta quia vni tantum factum, de quo infrà statim dicam sequēti fallentia.

60 † Tertiò fallit ad pias causas ſm Baldum singulariter in l. fin. C de pac. quia si valet fauore armatæ militiæ, vt prædixi, fortius valebit fauore cœlestis militiæ, l. milites. cum glos. C. loca. & est gl. in l. miles. §. 1. ff. de re iudi. simile videmus, ꝙ fauore pię caussæ ualet donatio omnium bonorum præsentium & futurorū, ſm Bal. in d. l. fi. & in auth. si qua mulier. C. de sacros. eccl. Ludo. tamen in auth. similiter. in 8. col. in vers. septimum. C. ad legem Falcid. tenet ꝯrium; quia si fauore filii tale pactum non ualet, vt d. l. pactum. C. de pact. multò minus valebit fauore piæ caussæ, cui minor debetur fauor, quàm filiis in succedendo, c. quicūque. 17. q. 2. ubi dicit Augus. qui ecclesiam instituit &c. refert gl. in l. si quis ad declinandam. C. de Episco. & cleri. Præterea inter milites tunc valet pactum de succedendo, quando est mutuò factum: & ideo factum tantum vni militi non valet. Certum autem est, ꝙ inter ecclesiam vel caussam piam & personam priuatam cadere non potest pactum de mutuo succedendo: cum ecclesia nunquam moriatur. c. libertas. 12. q. 2. ca. si gratiosè. de rescri. eo. li. Saluando Bal. ſm Moder. Bononiensem in l. pactū. C. de pac. facit; quia immo magis fauetur piæ caussæ, q̄ filiis, ut dicit singulariter Bar. in l. 1. in 5. q. C. de sacros. eccl. nisi quando relinqueretur piæ caussæ, & legitima tollitur filio contra pietatem traditam in l. 2. ff. de inoffi. testam. tunc enim nō dicitur ad piam caussam relinqui: sed ad impiam, & ita loquitur consiliū Augustini, de quo in d. c. quicunque. & gl. in d. l. si quis ad declinandam. & quod magis fauetur piæ caussæ quàm militiæ, patet in l. captatorias. C. de testa. milit. iuncto c. cum tibi. s. de testa. Et de hoc passu, an magis faueatur piæ caussæ, quàm filiis, vide plenè per Modernum in repet. ca. Raynaldus. de testa. in 48. col. & seq. & per eundem in repetitione. l. cum acutissimi. C. de fideic. in col. 1. & seq.

Quartò fallit, si pactum de succedendo est iuratum ſm Bal. singulariter. in c. morib. si de feu. fuer. controu. inter do. & agna. Sed salua eius reuerentia in ꝯrium est veritas, quā primò tenet gl. in l. si quando. §. illud. C. de inoffi. testam. & in l. pactum. C. de collat. & ibi Bal. in 6. oppositione, sequitur Bart. & Saly. in l. pactum. C. de pact. Bart. & Dd. in d. l. stipulatio hoc modo concepta. & in d. l. fi. & in l. si quis pro eo. in 1. membro. ff. de fideiusso. & est ratio; quia est contra bonos mores, cum inducat votum captandæ mortis, capi. ne captandæ. ca. detestanda. de concess.

præb.

præbend.eod.lib.& ꝙ inducat tale votum,est optimus text.in l. de fideicommisso C.de transac. ergò non firmatur iuramento reg.non est obligatorium.eod.lib.tenet Bal.in l.pacta quæ ↄ.C. de pact.& in d.l pactum in q.19.C.de collat.& in l.nõ dubium. C.de legib.in 13.oppos.& in rub.de cond.ob turp.caus.Bar.in d. l.si quis pro eo.in 1.membro.& in d.l.si stipulatio & per Imo. in d.c.cum contingat Posset tamen opi.Bal.defensari ſm Imo. in d.c.cum contingat.si eam sic intelligamus, ꝙ licet tale pactum non firmetur iuramento,veniens tamen ↄ iuramẽtum sit periurus, pro quo facit d.c.cum contingat.& c.sicut ex literis.s.de sponsal.vbi si iuro te ducere in vxorem, deinde ↄho matrimonium per verba de præsenti cum alia,valet matrimonium, sed sum periurus:secundò facit gl.in verbo reuocatis.in c.fi. de procurato.eod.li.dicens, ꝙ si iuro non reuocare procuratorem, valet,reuocatio sed sum periurus:sequitur Bar.in l. cum precario. ff.de precar.tertiò quod dicit Feder.in consi.70.volens,ꝙ si iuraui non reuocare procuratorem constitutum ad renunciãdũ, valet tamen reuocatio,licèt reuocans dicatur periurus: quartò gl in c.vltima voluntas.13.q.2.dicens,ꝙ si testator iuret non reuocare testamentum,valet reuocatio,licèt efficiatur periurus: quintò facit quod voluit Host.in c.quemadmodum. de iureiu. 61 dicens,† ꝙ etiam si lex ciuilis reprobet iuramentum expresiè, ueniens tamen contra est periurus.Nec obstat d.reg.nõ est obligatorium,quia rñdet Imol.vbi s̃. quòd istud pactum de succedendo est ↄ bonos mores artificio iuris ciuilis,nõ autem de iure canonico:ideo tale iuramentum erit seruandum, cum possit seruari sine interitu &c.sicut in simili dicitur in pacto de nõ succedendo per hunc tex.& per nota.per Bald.in d.l.pactum.C.de collat.in quæst.11.hæc opin.quia animæ fauet,tuta est:tamen ↄ ipsam multum stringit ſm Moder.Bonon.in d.l.pactum. C. de pact quia dicitur esse tale pactum ↄ bonos mores,etiam de iure canonico,cum ſm ipsum ius canonicum reprobetur votum captandæ mortis;quia ↄ bonos mores,quod votum ex tali pacto resultat,igitur &c.facit d.c.detestanda.& c.ne captandæ.

Quinto fallit,vbi pater,cui factum est pactum de succedẽdo intestatus decederet:nam inter liberos tale pactum erit seruandum,quia inter ipsos non refert,quomodo pater, vel p epistolã vel aliter declaret suam voluntatem , vt ſm illam filii succedãt l.si C.fam.erci.quod est singulariter notandum,si ponamus, ꝙ pactum contineat filios debere succedere portionibus inæqualibus,& sic aliter quàm ab intesta.successissent, quo casu filii ex pacto succederent,non autem æquali portione.faci.no. In c.1. §.item sacramenta de pace iuram firman. Nec obstat d.l.pactũ. C.de pact.quia ibi pactum erat de succedendo ęquali portione, quo casu ista consideratio nullius esset effectus. Paul.tamen de Castr.in d l pactum tenet ↄrium,per tex.in l.licet.C.de pac.vbi speciale est inter milites,vt valeat tale pactũ in vim vltimæ voluntatis,ergo &c.& ita residet Moder.in d.l.pactum.

Tu considera pro hac limitatione facere,quod voluit Barto. in l tale pactum.§ fi.ff de pact.per illum text.dicens, ꝙ inter filios hæreditates dari posse l pacto:& sequitur Ludo.in auth. similiter.in 16.col.versi.2.in quantum dixi.C.ad leg.Falc.licèt Ang. teneat contrarium in d.l fi.

Sextò & vltimò fallit,vbi per tale pactum de succedendo directò non tollitur facultas testãdi:sed reseruatur alia forma disponendi de bonis per tex.in l.quidam cum filium. iuncta glos. magna,circa fi.ff.de verbo.oblig.ſm Ludo.in d.l.stipulatio hoc modo.in colum.12.

62 † Circa tertiam speciem, s.pactum de hæreditate certo modo conseruanda distingue,ꝙ aut quis priuatur successione propter delictum,aut propter rigorem iuris conseruãdum: primo casu valet pactum,& ideo si filius commiserit caussam ingratitudinis,ex qua posset per patrem exhæredari, si paciscatur cum illo,ꝙ non obstante tali ingratitudine succedat , valet pactum l.omnimodo.C.de inoff.test.

Fallit primò,vbi non remitteretur ingratitudo præterita,sed futura,puta si dicatur non obstante ingratitudine committenda filius succedat patri:quia tale pactum inuitat ad delinquẽdũ, ideo non valet,l.conuenire.ff.de pact.dota. l. quidam decedẽs. ff.de administr.tut.c.vt famæ de sent.excom.Item dolus de futuro remitti non potest.l.iurisgenti.§.si paciscar,& l.si vnus.§. illud.ff de pact.

Secundò fallit in casu l.a.C.de liber.& eorum liber. vbi liberto propter ingratitudinem in seruitutem reuocato non potest remitti talis ingratitudo, nec à domino dari libertas principe inconsulto:& per illum tex.Bal ibi in fi.singulariter dicit,quod Doctor propter delictum priuatus dignitate Doctoratus non potest iterum doctorari,etiam propter nouum examen , quod est singulare & no dignum pro quo allego tex.in l.nullus. C.de diuersis officiis . libr.12. vbi qui resoluitur à militia ad eandem non aspirat sine licentia principis:immo impetrans ↄrium per obreptionem punitur in lib.quinq; auri.

Secundò facit,quod pulchrè inquit Bald.in c.1.§ si duo.in fi. de pace tenenda.in ver.feud.dicẽs, ꝙ remotus ab officio vel dignitate propter vitium personæ,nunquam ad illud aspirare potest perpetua macula sibi officiente,nisi ex principis dispẽsatione.l.si aliud.C.de suscep.& arcar lib.10.l.1. C.si rector prouinc. ibi.& cum honore &c.Ternò facit tex.in l.nihil. C.de manum. vindicta,per quem dicit ibi Bal.post Oldr.ꝙ notarius depositus ab officio non potest iterum per Comitem palatinum creari tabellio,etiam si per Principem sit restitutus ad famam & nõ ad officium,quæ omnia diligenter no.

Tertio fallit , quando non obstante tali remissione virtute delicti commissi ille remanet incapax hæreditatis in genere & iure succedendi, per l.1. C.de hæred.institu. secundum Ioan.de Imo.& Gemi.hic.

63 Et ex his primo infero,† ꝙ non valet pactum factum , ꝙ nõ liceat donanti reuocare donationem virtute ingratitudinis in futurum committendæ,secundùm Bal.in d.l.fi.& in l.j.C. de ingratis liber.in l.fi.C.de bon.libert.Fallit ſm Io.And.in additi.ad Spec.in ti.de donat.§.1.vers.ꝙ si actum. quando tale pactum esset iuratum,per ca.quemadmodum . de iureiur.quod reprobat Ludo.in d.l.stipulatio hoc modo concepta.in 3.colu. quia tale iurm reperitur appositum super eo.ꝙ est ↄ bonos mores, ergo &c.reg.non est obligatorium.lib.6.& l.si quis inquilinos.§. fin. ff.de leg.j.Nec obst.d.c.quemadmodum. quia ibi fuerat iuratũ, non accusare ratione delicti præteriti,quod est seruandum : cũ remittatur dolus præteritus,qui potest remitti,ut s̃.dixi.

64 Secundò infero.† ꝙ non valet pactum inter Do.& vasallum initum, ꝙ Domino non liceat propter feloniam committendam vasallum priuare feudo,quod verum est, qñ felonia est cõmittenda ex aliquo delicto , secus si tantum insurgeret propter reuerentiam non præstitam Domino,quia licèt reuerẽtia,quæ debetur personæ remitti non possit,ut est illa,quæ debetur à filio patri,vel ab uxore marito.l.alia.§.eleganter.ff.solut.matr.tñ aliud est in reuerentia,quæ debetur ratione ↄctus, quæ bene remitti potest ſm Bal.in l.1.ff.de rerum diuis.pro quo facit gl. not. in l.si conuenerit.ff.de re iud.& in l.si quis crediderit.ff. de pact. & ita seqnitur Ludo.in d.l.stipulatio.in 4.col.quod bene not.

65 Secundò casu principali,† s.quando quis priuatus est hæreditate propter rigorem iuris conseruandum,dic ſm Bart. in l.fin. C.de pact.ꝙ si poterat testator sibi prouidere instituendo illum valet pactum.§.fi.inst it.de legit.agna.success.l.fi.C.de eman.lib. sed si testator prouidere non poterat vocando illum ad successionem,pactum non valet.c.1.de succes.feud.Ex quibus Bart.in d.l.fi.infert duo:primum , ꝙ filia fœmina exclusa per statutum propter pactum cum patre factum , sibi ius succedendi conseruare potest,quia pater potest illã instituere,vt s̃.dixi , & plenius dicam infra in materia statuti.

Secundum,ꝙ si filia sit exclusa,& ab intestato, & ex testamẽto non potest per pactum sibi hæreditatem conseruare , sed an valeat tale statutum,latè examinat Ludo. in d.l.stipulatio.ego ponam infra in materia statuti.

66 Circa quartam speciem , † s.pacti de hæreditate certo modo diuidenda vel disponenda sit regula: ꝙ pactum non ualeat,per tex.in l fi.C.de pac.& in l.quidam in iure §.fi.de dona: Fallit primò,si ille,de cuius hæreditate agitur,cõsentiret.d.l.fi. dummodo in tali consensu perseueret vsq; ad mortem, vt ibi , & vide q̃ dixi s̃.circa princ.decret.in j.limitatione.Secundò fallit, vbi fieret pactum super hæreditate incerti hominis.l.3.ff.pro socio.

Tertiò fallit,ubi tale pactum disponendi de hæreditate fieret in consequentiam alterius ↄctus licit præcedentis.l. si seruum. in prin ff de actio.empt.Quarto fallit,vbi fieret tale pactum ad liberandum paciscentem: puta pater habet multos creditores, filius in uita patris dat certum quid creditoribus hoc pacto, ꝙ ipsum non molestent, si ↄtingat eũ succedere patri l. & suum. § filius.ff.de pac. Quintò fallit,ubi talis hæreditas veniret accessoriè,puta vendo hæreditatem , in qua erat annexa substitutio pupillaris,ad quã uenditor sperabat uenire ex pupillari,certè in hac venditione hr̃ditatis põt fieri pactum de hr̃ditate pupilli viuentis,q̃ venit accessoriè l.2.§.illud.in ver.planè. in uerb. maximè ff.de hære.vel actio.uen.& item Bald.in d l.fi.Pondera tu,in ↄrium facere;quia ratio expressa in d.l.fi.s.votum mortis captãdæ fortius hẽt locũ in pupillo,qui suæ vitæ ↄsulere ignorat . l.1. ff.de mino quã in maiore,ergo &c.& ita tenendo ſm Mod. in l.pactum C.de colla.dictio maximè posita in d.ver.planè,superabundat,vel dic,ꝙ ibi dictio maximè,capit̃ pro tm̃.ne fiat correctio d.l.fi.qđ põt:ut dicit gl.no.in c.cum olim.s̃.de resti. & c.ꝑ tuas.el 1.de simo.cogita. Et ex prædictis infero, ꝙ pactum factũ inter fratres de hæreditate patris certo modo diuidenda cõsen-67 tiente patre valet:secundò infero.† ꝙ si filia dotata, consentiẽte patre,faciat pactum fratribus de restituenda portione hæreditatis paternæ sibi obuenienda valet ; quia dicitur pactum de restituendo,non autem de succedendo.

68 †Quid autem si filiusfamilias uiuente patre facit debitori pactum,de non petendo,an mortuo patre possit petere?Spe.in ti. de pact.in fi.arguit,ꝙ sic,pro quo facit glo.cum text.in c.ad nostram,el a. suprà de iureiur. in contrarium dicit facere l. si non

sortem.§.si filios.ff.de condic.indeb. vbi per Dd. Item quia nemo ꝯ factum proprium audiiur,c.diuersis fallaciis.s̄.de cle. cõiuga.l.post mortem.ff.de adop.facit regula,quod semel placuit. Item Spec.hic refert Lao.& Gemin.pro quibus facit ratio,ꝙ regulariter filiusfamil.ex ꝯtu vel quasi,ex quo non recipit pecuniam mutuò obligatur l.filiusfam.ff.de act.& oblig.cum similibus,facit etiam,quod in simili determinat Panorm in cõsi.12. incipiente,casus talis est,magnificus Do.Ioan.vbi determinat, quòd si filiusfam.promittat dotem sorori,tenetur etiam factus paterfamil.

Glo.in verb. lex ciuilis,ibi,pecuniam acceperat,vult gl. ꝙ.iõ in §.si vel parens.hic allegato, ualuit pactum, quòd pater non succederet filio emancipato; quia annexum erat delictũ ex eo. ꝙ pater pro emancipatione pecuniam acceperat, & cum hac solutione videtur transire Bar.in l.stipulatio.ff.de verbo.oblig. sed Imo.ibi dicit hanc solutionem esse ꝯ tex.in l. utrum turpẽ. ff.de verb.oblig.ideo de intellect.dicto §.si vel parens. vide per gl.& Dd.in l.si quando.§.illud.C.de inoffic.testam. & in d.l.pactum.C.de collat.

69 † Gl.in verb. non vi. De hoc articulo,an iurm metu extortũ obliget. Io.Mod.hic tenet,ꝙ sic,sed ꝙ talis agit ad relaxationẽ, ni de hoc plenè dic,vt no.in c.verum.s̄.de iureiur. vbi tex.notabiliter dicit,ꝙ ei,qui inuitus iurauit,non est ita expresse dicendum,ꝙ iurm non obseruet,sed si non seruat, non est tanquam pro mortali peccato puniendus,& dicit ibi Io.An. ꝙ finis illius textus procedit sine aliqua absolutione.

Gl.in verb seruari,ibi puberes:sentit glossa,auth.sacramenta puberum.non habere locum in impubere iurante, & intellige etiã doli capace,ut tenet Accurl.in l.fi.ff.de libe.caussa. Archid. hic & Host in d.ca.cum contingat.tenent ꝯrium, & pro eis bene facit d.l.fi.quia quãtum ad salutem animæ non apparet differentia inter puberem & impuberem doli capacem, de quo articulo plenè not. in d.auth.sacramenta.& dixi s̄. circa principium decret.in 4.limitatione posita,in 9.colu.ad hunc text.In.

70 eadem gl.in fi.no.ex glo.† ꝙ in materia iuramenti Papa potest statuere,quod sit seruandum, nedum in terris ecclesiæ, sed etiã imperii,facit c.nouit.s̄.de iudi.no.plenè in c.venerabilem.s̄. de elect.& hoc propter materiam peccati,facit gl.in reg. possessor malæfidei,eod lib.no.in c.1.de arbi.eod.lib. in clem. dispendiosam.de iudic.in c.1.de oper.nou.nunci.in l.omni nouatione.& in l.priuilegia.C.de sacros.eccl.per Ang.in l.1.C.de iudi.

71 Gl.in verb.dispendium.in fi.qñ vero dicatur † iurm vergere in dispendium salutis,dicas ꝙ nedum quando incurritur mortale,sed etiam quando veniale peccatum secundùm Archidia. hic,& latè supra dixi in 7.notabili huius decret.

72 Gl.in verb.detrimentum,ibi scilicet principale † not.ex glo. ꝙ tunc iuramentum dicitur redundare in detrimentum alterius,quando id principaliter agitur,secus si secũdariò. † Ex quo

73 infert Gemin.ꝙ si ex forma statuti debeant vocari illi,in quorũ detrimentum fit actus,ꝙ intelligitur de illis,quibus principaliter & directè fit præiudicium:non autem secundariò,quod benè nota Tu dic ad hoc facere,quod voluit Ang.in l.cum filius. in prin.ff de verb.oblig.dicens,ꝙ quia excussio bonorum principaliter fit in præiudicium fideiussorum, vel bonorum possessorum,ꝙ ipsi sunt citandi, aliàs eis non fieret præiudicium, ut ibi per eum,& per Iacob de Aren. in tractatu suo de excussione.Secundò facit,quod dicit Gemi.in c.fi.s̄.de elect.eod. lib.dicens,ꝙ † illi quos incidenter tangit negotium,non sunt necessario citandi,sed tantum illi quos principaliter tangit.

74 Tertio de hoc est gl. no.in l.de vnoquoque.ff.de re iud. quã ibi commendat Ang.

75 † Quarto facit; quia sententia lata in fauorem creditorum ꝯ hæredem nocet legatariis.l.filiusfam.§.Diui.ff.de le.1.ſm Imo. ibi,& facit l.1 § hæc verba.& §.cum dicitur. ff. si cui plus quàm per leg.Falcid & quod no.Bar.in l.si in diem.ff. de aqua. plu.arc. Tu considera ꝯ hoc facere iura volenna, ꝙ vbi agitur de præiudicio tertii,ille sit citandus,vt sñia teneat.l.si deserta. C. si propter pub. pensit,& est gl.in l.cum miles.§.1.ff. ex quibus caussis maio.& in l.in caussæ.la 1.ff.de mino.facit ca. inter quatuor. de maio.& obed.& quod no.Cy.in l.1.in fi.C.de aduo diuers.iudi.& d.l.de vno quoque.& l.nam ita diuus.ff.de adopt. Nec obstat d.§.Diui.quia ſm gl.fi.ibi loquitur,quando illis legatariis uel fideicommissariis nondum erat quæsitum ius tempore iudicii; quia illis erat prædium relictum,sub conditione, si alienaretur, & ideo non est necesse,eos tunc citari,sed solum hæredem, ad quem ius spectat tempore iudicii.Sic etiam videmus, ꝙ ante euentum substitutionis non est necesse citari substitutum. l.1.§. pen.ff.de ventre inspici.& no.Bart.in d.l.si in diem. Nec obstat gl.illa in d.l.de vnoquoque.quia intelligitur quò ad hoc,ut sententia valeat,eo casu satis est illum citari,quem principaliter tã

76 git negotium.† Sed quo ad hoc,vt sententia noceat tertio, necesse est,ꝙ de illo præcedat citatio l.si eo tempore. vbi per Bat. C.de remis.pig.no.gl.in d.l.cum miles §.1.Fallit tamen in casibus positis in l.sæpe.in ver.scientib.ff.de re iud.& ibi plenè not.

Et de istis casibus uidetur intelligere gl. in d.l. de unoquoq;. patet dum alleg.d.l.sæpe.quoniam d.gloss.& doctorum debent intelligi & interpretari ſm ius quod allegant,ut dicit Bart. in l. non solum.§ si liberationis.ff. de libera. lega. & ex his patet responsio ad glossam istam,quæ dicit,ꝙ iuramentum dicitur uergere in alterius detrimentum,quando ad hoc principaliter tendit,secus si secundariò:vnde dicit,ꝙ in casu isto pactum de nõ succedendo iuratum est obseruandum dato,ꝙ secundariò præiudicet nepotibus:nam certè dici potest,hoc ideo esse; quia tẽpore pacti istis nepotibus nondum erat ius quæsitũ, per supradicta,de quo latius infrà dicam.

77 In eadem glo.in fi.vult gl.† ꝙ pactum de non succedendo firmatum iuramento nedum filio iuranti noceat,sed etiam nepotibus.Idem tenet hic Io.And.& Io.Cal.sed Pan.de Eleazaris hic tenet ꝯ; quia iuramentum est vinculũ personale,ergo non ligat hæredem,c.veritatis,supra de iureiuran. pro quo dicit etiã esse text.hic,si fiat punctus post uerbum fuerit, quia tunc cum dicat textus ab eodem seruari,sequitur,quòd ab hærede non sit seruandum,& sic ab alio.Gemi. hic tenet gl. quia licèt uinculũ iuramenti non transeat ad hæredes dicto ca.veritatis, ita ut hæres ꝯueniens non efficiatur periurus: tamen obseruantia pacti de non succedendo sic firmati iuramento benè ligat hæredem ad quod dicit ipse facere tex.hic dum dicit, pactum iuramento firmari.Ex quo sequitur,ꝙ ex pacto ipso sit agendum, non autem ex iuramento: tu adde ad hoc bene facere, quod notat Io. And.in c.si de foro competen.eod.lib Quæstio ista est ardua, de qua tetigit Bald.in l.pactum C.de collat.in 19.q Fulg.& Pau.de Castr.ibi Oldra.in consi.40.quod incipit, breuiter videtur.Bart. Ioan.de Imol.Pau.de Cast & Ludo.in l.qui superstitis.ff. de acquiren.hæreditate.habetur etiam per Bal.in l.fi.in 6.colum. C. de pact.Salyc.in l.pactum.C.de pact. Bart. in l. libertorum.in 9. colum.versi.quæro.pone quòd aliquis.ff.de uerbor.sign. quem refert & sequitur Petr.de Ancha. in clem.1.de baptismo. Ponit etiam Pau.de Cast.consil.300. quod incipit,in Christi nomine amen. Viso puncto.Ideo ad claram intelligentiam huius passus in quo variè loquuntur Dd. distinguẽ duos casus principales: primus est,quando filia quæ renunciat cum iuramento decessit adhuc viuo patre suo:secundus, quãdo decessit iam mortuo patre.Primo casu conclude,quod nepotes non excluduntur,& exclusio matris,quæ decessit in vita illius,de cuius agitur hæreditate,non nocet nepotibus.l.si ex patronis. in §.fi.ff. de uerbo. oblig.l.si quis filio exhæredato.ff.de iniusto rup. & iuramentũ matris non debet filius nocere.l.1.§ penult.ff.de iureiuran.facit quod notat gl.in d.l.pactum.C.de colla.

78 Secundò facit,† quia renunciatio matris videtur in se habere tacitam conditionem, s. si ad eam deferatur hæreditas, vnde si illa tacita conditio non eueniat,renunciatio habetur pro non facta: sicut dicimus in stipulatione pura facta animo nouandi obligationem conditionalem; quia stipulatio ipsa pura habet tacitam conditionem.si conditio obligationis renouandæ eueniat,quare si deficiat habetur pro non facta.l quoties.§.fin.ff de nouat.& ista uidetur esse commun.opin.Dd.ubi suprà excepto Salyc.in d.l.pactum qui dicebat istud verum, nisi quando filius haberet necesse uenire ex persona matris, ut quia concurreret cum suis patruis,qui sunt pares in gradu ipsi matri.§. cum filius. instit.de hæred.qualit.& diffe.auth.post fratres.C.de legit.hære. nam quemadmodum filia fuit exclusa,ita filius ex ea.§. soluto. versi.si uero nepos.in auth.de nupt.col.4. Sed ad istam rationẽ respondet Bart.in d.l.qui superstitis. & in l.1.§ si sic.ff de collat. dotis.& in l.1.§ si filius.ff.de coniungen.cum emancip.lib. quia licèt nepos succedat in locum matris, hoc tamen non habet à matre,sed a lege quare facto suo mater illud nepoti auferre nõ potuit.Præterea Ioan.de Imo.in d.l qui superstitis. expresse repræhendit Salyc.per rationem prædictam, scilicet quia talis renunciatio habet tacitam conditionem,si filiæ deferatur successio.Ludo.tamen in d.l.qui superstitis. limitat hoc primum mẽbrum procedere,nisi filia accepisset dotem asserens se sua portione esse contentam,quo casu nepotes excluduntur, non tamen virtute renunciationis,sed ex eo, quia mater eorũ habuit suam portionem,quam ipsi ulterius habere non possunt, nihil allegat,sed solum dicit Bald.ita tenere in l.pactum.C. de collat. sed certè Bal.ibi in 2.q.tenet ꝯrium,s.quando filia decessit viuo patre, & cum Bal.transit Pau.de Castr.in d.l. qui superstitis. qui tamen pro ꝯria opinione adducit, ꝙ si filia habet dotem, quæ in legitimam computatur.l.quoniam.C.de inoffic. testa.vr perinde esse ac si totam portionem habuisset, quam ab intestato fuisset habitura,per ea quæ notat Barto.in l.1.§.filium.in 4.q.ff. de bonor.possess.ꝯ tabu.Sed si ita esset,nepotes ex ea nihil ultra petere possent,ne bis idem consequantur,contra regulam bona fides.ff de reg.iur.cum id quod mater accepit,transiuerit ad eos,& sit eadem caussa:dicit tamen, quòd opinio Bald.in dicta l.pactum. uera est: quia consecutio dotis, uel alterius portionis in uita patris,si non interuenit renunciatio cum iuramento,non excluderet filiam, quo minus si uiueret, patri succede-

ret.

ret ab intest. & etiam ↄ testamentum, si prætenita esset, modo dotem conferret. l. filiæ. C. de collat. probatur in simili in l. si vero. § si. ff. de bon. libe. Id ergo quod potest excludere filiam, est renunciatio cum iuramento: ergo nepotes qui nõ renunciauerunt & venerunt ex persona propria, cum mater mortua sit viuo auo admittentur, & nihil est, ꝙ eos impediat, secũdùm eum dicentem, se in facto hanc quæstio habuisse Præterea illa renũciatio habetur pro non facta; cum non euenerit conditio tacita, vt s̃ dixi, & ita videtur tenendum, licet Oldr. in d consil. uideatur velle ↄr. arg. l. ex qua persona. ff. de reg. iur. & l. Pompon. § cum quis. ff. de acqu. poss. sed non obstat, quia non est verum, quod dicit, ꝙ nepotes veniant ex persona matris, & ita tenent 79 Modern. Bonon. in d. l. pactum. C. de colla. † Secundo casu principali, scilicet quando filia decessit iam mortuo patre, dic aut nepos venit ad hæreditatem aui, tanquam hæres matris exclusæ, & tunc non auditur, & ita debet intelligi gl. hic: vbi verò nõ venit tanquam hæres matris, dic: aut extant aliqui fratres ipsius matris, & tunc cum ipsi debeant admitti ad talem portionem matris, & sic eorum sororis cuius portio istis accrescit, cum sint coniuncti seu pariter vocati l. vnica. C. quando non peten. partes. certè nepotes non admittentur; quoniam ius accrescendi potentius est, quàm sit successorium edictum: ut est tex. no. quẽ ibi ponderat Bal. in l. meminimus. versi. si ex secundo gradu. C. de legit. hæred. & facit l. emancipatis. § qui duos ff. de ↄ tabu Ergo cum isti fratres veniant iure accrescendi, excludẽt nepotes, qui veniunt per successorium edictũ l. 2. C. de success. edict. vbi verò non sunt aliqui fratres dictæ matris, sed tantum alii remotiores in gradu, qui nõ possunt venire per ius accrescẽdi, & hoc casu admittentur nepotes per successorium edictum, quando filia est exclusa per repudiationem, vel mortem, vel aliter. l. si is qui. in prin. de inoffi. testam & l. 2. C. de succes. edic. l. 1. § quibus. 80 ff. de succes. edi. † Et hoc vltimo casu, an nepotes intelligantur venire per successorium edict. si filia ipsa aliquid pro dote recipit, & integra portione suæ successionis. Bald. in d. l. pactum, C. de collat. tenet, ꝙ sic, non virtute renunciationis: sed successionis, nam cum ipsa filia videatur successisse, non est tractandum, ꝙ nepotes veniant per successorium edictum. alleg no in d. l. j. § filium. in 4. q. Quod verum limitat ipse Bald. quando filia aliquid recepit pro sua successione suæ partis, secus si accepisset, vt nullo modo succederet, sed repudiaret, arg. l. fuit quæstionis. ff. de acq. hæred. de quo ibi per Bart. ↄ quem tenet Imol. in d l. qui superstitis. & vult, ꝙ etiam si filia receperit aliquid ꝓ parte sua, & vocet se tacitam & contentam, & renunciet, quod non nocebit nepotibus; quia dicit se non videre rationem, quare tunc nepotes non possint venire ab intestato, licèt aliquid habuerit: ꝙ illud non habuit tanquam hæres, nec per hoc dr̃ succedere defuncto, & ideo ex quo est filia exclusa, debet hæreditas venire ad sequentes in gradu edicto successorio. § placebit. instit. de leg. agnat. suc. & in d. § quibus. Sed Moder. in d. l. pactum putat veriorem opi. Bal quam dicit optimè probari ex no. per Bar. in d. § filium. & per l. duobus. intelligendo vt ibi intelligit Bal. ff. de leg. 2. & per l. huiusmodi. § si Titio. ff. de leg. 1. ibi Bal. vr̃ decidere, de quo ibi per eundem in l. vnica. in 6. q. C quando non peten. partes facit, quod no. Bal. & Ang in l. Papinianus. § vnde si quis. ff. de inoff. testam. præterea facit: quia filia habet illud loco successionis hæreditariæ, cui renunciauit propter illam portionem, quam habuit: ergo sicut propter portionem hæreditatis, quam filia habuisset ab intestato, excluderentur nepotes, ita excludi debent per talem portionem, quæ loco dictæ successionis fuit, quia subrogatum &c. c. ecclesia vt lite penden. cum simi.

Suprà scriptæ quæstioni applicari potest, non minus elegans 81 qõ. † Quid si plures filii promiserint patri cum iurõ cõiter commorari vsque ad certum tp̃s, puta 10. annos & vnus istorum filiorum moriatur, an eius filius sine reatu periurii possit ad diuisionem prouocare? In hac qõne primũ videndum est, nũ quid pater possit iubere filiis, vt cõiter morentur vsq; ad tempus: primò vr̃ ꝙ nõ, quia licèt testator iubeat pupillum apud aliquem morari à matre, tñ illud præceptum seruari non debet, si pupillo non expedit. l. . ff. vbi pupillus educari debet. ↄ tñ tenet Bar. quando aliquorum filiorum interest, in l. Quintus. per illũ text. ff. de annu. leg vbi etiam quærit, quid important illa verba, communiter morari, an intelligantur respectu bonorum, vel habitationis personarum, de quo ibi per eum, & plenius per eũdem in consi. 168. incip. quidam habens bona cõia. Oldra. tamen in consi. 41. quod incipit, factum tale est: pater habens duos filios, videtur tenere, ꝙ tale præceptum patris non valeat; quia nemo cogitur stare in cõione. l. fi. C commun. diuid. l. inter omnes. C. de præd. minor. l. si non sortem § si centum. ff. de condic. indeb. 82 cogita. † Sed posito ꝙ saltem per iuramentũ possint filii ad hoc cogi, nunquid mortuo vno, eius filius teneatur stare? Io. Andr. in addit. Spec. in tit. de iudi. § sequitur. in addit. quæ incipit. § ad hæc, tenet, talem posse alios prouocare ad diuisionem; quia iuramentum est personale, c. veritatis. s̃. de iureiur. c. per tuas. s̃. de testi. ↄ tenet Ludo. in l. qui superstitis. ff. de acq. hære. quia licèt iurm̃ ratione reatus periurii sit personale, nec ad hæredem transeat, obseruantia tñ pacti, vel ↄtus iurati transit, in auth. de iniciur. à morient præsti in prin. not. Bal in l. generaliter. C. de rebus credi. & in auth sacra puberum. C. si aduer. vend. no. Io. An. c. fi. de foro compet. cod. li nisi dicamus, pactum vel iussum patris fore personale, puta si dicatur: ut non diuidant inter se, arg. l. qui in futur. § si altera. ff. de pact. quia tunc iurm̃ regulatur s̃m naturam pacti, l. fi. C de non nu. pec. Oldr. etiam in d. consi. alio modo limitat prædicta non habere locum, vbi oẽs hæredes cõsentirent diuisioni: quia hoc casu frater posset sine metu periurii venire ↄ tale iurm̃ hic appositum in eorum fauorem: ergo ꝑ ipsos remitti potest c. 2. ubi per Inn. & Dd. s̃ de sponsal. c. 1. s̃ de iureiur. facit quod not. Barto. in l. cum ita stipulatus sim mihi à Proculo. ff. de verb. oblig. quod tene menti.

Extra gl. opponitur, ꝙ immo nullo modo iurm̃, de quo hic, obliget filiam, quia vbi pactum non valet tanquam à lege improbatum iuramentum non obligat reg. non est obligatoriũ. eod. lib. sed pactum de non succedendo, improbatur à l. iuribus hic in gl. allega. ergo &c. Sol. ↄrium loquitur, de his quæ sunt ꝓhibita ratione turpitudinis, quia ↄ bonos mores: sed hic text. & similes loquuntur de prohibitis ratione priuilegii, vel fauore ꝑsonæ, ergo &c. Ita tenet Dy. in regula quæ à iure. s̃. eo lib Secũdum Io. An. hic, iste tex. dum dicit redundat in eius præiudiciũ soluit ipsum contrarium, quia per illud intendit docere, ꝙ non est contra bonos mores.

ADDITIONES AD PRIMAM PARTEM repetitionis Georgij Natan.

De non succedendo.) Sed quid in futura successione, nunqd valeat tale pactum? vide omnino Alex. in consil. 28. incip. ponderatis verbis. in 3. volum per totum consi. & nunquid pactum de succedendo fauore piæ caussæ valeat, per eundem. in consil. 358. incipien. ponderatis narratis. in 3. colum. versic. fortificantur prædicta. in 5. volum. Et quòd pactum de succedendo, vel de hæreditate tertiæ personæ certo modo disponenda reprobetur, quod contra bonos mores, nec iuramento firmetur etiã iure canonum, vide Pau. de Castr. in consi. 448. in 1. volu. Idem tenet D. Iason in l. pactum quod dotali. C. de pact.

Iuramento firmatum.) Adde pro hac limitatione D. Iason. in authen. sacramenta puberum. in 9 colum. versic. eodem modo. C. si aduer. vend. Philip. Corne. in consilio 258. incip. quanquam in hac. in 4. volum. ubi latè consuluit, nunquid renunciatio facta per filiam patri de successione paterna, & materna iuramento vallata teneat, ita quòd filii filiæ non possint venire ↄ dictam renunciationem.

IOAN. GVTERII PLACENTINI HISPANI.

De Contractibus iuratis.

Continet. 73. Capita.

SVMMARIVM.

1 *De iure canonico valet consensus mulieris super alienatione rei dotalis cum iuramento de non contra veniendo: licèt de iure ciuili esset secus.*

2 *Alienatio rei dotalis est prohibita principaliter fauore priuati, scilicet mulieris, secundario ratione publicæ vtilitatis, ne remaneant mulieres indotatæ.*

3 *Contractus alienationis rei dotalis iuramento confirmatur, & sic non tantù iuramentum est seruandum: sed etiam ipse contractus.*

4 *Prohibitio propria alienationis rei dotalis est de rebus immobilibus, inæstimatis in dotem datis.*

5 *Res mobiles inæstimatæ in dotē datæ, quæ seruari possunt, prohibentur quoque alienari.*

6 *Bona mobilia dotalia, quæ nō possunt seruari, possunt alienari per maritum & fructus eorum.*

7 *Maritus potest ad libitum disponere de rebus, quæ in pondere, numero, vel mensura consistunt in dotem datis, Licet ad tantundem teneatur soluto matrimonio.*

8 *Maritus potest alienare res in dotem datas æstimatas & æstimatione, quæ facit emptionem, siue mobiles, siue immobiles sint.*

9 *Intellectus. L. iu rebus. C. de iur. dot.*

10 *Possessor rei æstimatæ in dotem datæ venditæ per maritum, quando vir non est soluendo, liberatur ab eius restitutione offerendo æstimationem.*

11 *Casus singularis. l. si ff. de pact. dotal.*

12 *Procedit. d. l. si. non tantum in rebus immobilibus, in quibus loquitur, sed ēt in rebus mobilibus.*

13 *Ratio, & intellectus, tex. in d. l. si. ff. de pact. dotal.*

14 *Mulier, quæ cum iuramēto consensit alienationi rei dotalis, potest petere postea soluto matrimonio a marito, vel eius hæredibus, pretium quo venit res dotalis sub distinctione de qua hic.*

15 *Metus solus reuerentialis non est sufficiens ad rescindendam alienationem vel hypothecam rei dotalis, &c.*

16 *Non sufficit maritum verberasse vxorem, (ad rescindendum contractum) nisi probetur id fecisse, vt talem contractum faceret, vel ei consentiret.*

17 *Mulier olim poterat renūciare hypothecæ, quā hēt in bonis viri, et qd hodie.*

18 *Mulier potest agere, & habere regressum ad bona alienata, super quibus renunciauit iuri hypothecæ, etiam si maritus tempore renunciationis haberet alia bona si tempore repetitionis dotis ea non habeat.*

19 *Renunciatio hypothecæ competentis pro dote firmatur iuramento.*

20 *Mulieri, quæ renunciauit d. hypothecæ, agenti contra emptorem bonorum mariti hypothecaria, an incumbat onus probandi, ꝙ marito non superfuere alia bona è quibus sibi consuli possit, an emptori excipienti, quod alia supersint?*

21 *Muliere, soluto matrimonio, uel eius hærede petente arras à marito promissas, si opponatur, ꝙ excedunt decimam partem bonorum promittētis, cui incumbat onus probandi valorem bonorum mariti? & nu. seq.*

22 *Allegans diuitias uel paupertatem ad propriæ intentionis comprobationē, eam qualitatem probare tenetur siue auctor, siue reus sit.*

23 *Hæres conuentus a legatarijs negans sufficere bona ad legata persoluenda, tenetur id probare ad hoc, vt habeat locum falcidia, quod probat eo ipso, quod asserit eum tot bona habere, & non plus, nam qui eum plura bona habere dixerit, id probare tenetur.*

24 *Quando aliquis est in quasi possessione, qui negat qualitatem per quam vult eum remouere ab illa quasi possessione, tenetur illam qualitatem probare, quamuis sit negatiua.*

25 *Legatario an incumbat onus probandi, quód res sibi legata nō excedat quintū bonorū defuncti, an verò eius hæredib. quod excedat, si ipsi id cōtēdāt?*

26 *Hæres donatoris si velit reuocare donationem à defuncto factam, sufficit si dicat, donantem non habuisse alia in bonis tempore donationis, & qui cōtrarium dixerit, illud probabit.*

27 *Quando hæres confecit inuentarium, sufficit eius assertio dicentis non esse alia bona defuncti, quam in inuentario contenta.*

28 *Agens ex promissione dotis iudicio ordinario vel executiuo obtinere debet, etiam si non probet dotem non excedere legitimam stante. c. 101. de Madrid. Ann. 1534. quia id probare non tenetur.*

29 *Iudicium authoris in casu occurrenti in practica legatario petenti legatum, & hæredibus asseuerantibus, excedere quintum bonorum defuncti.*

30 *Qñ in iudicio non est probatus ualor rei, iudex ex officio suo dēt æstimare.*

31 *Facta specificatione valoris rei in petitione, si super eo fuerunt examinati testes, & condemnatio facta fuit in eo, quod postea liquidatum fuerit, hæc liquidatio non debet fieri per testes iterum examinandos, sed ex eodem pcessu, si ex illo pōt constare, ne aliàs detur occasio et timor subornationis.*

32 *Qñ liquidatio fieri pōt per processum, iudex non debet id ad alios remittere.*

33 *Mariti licentia requiritur ad hoc, vt alienatio mulieris rei dotalis etiā cū iuramento ualeat.*

34 *L. 2. tit. 3. lib. 5. nou. recopil. Regiæ procedit, etiam si mulier nupta iurauerit contractum, quia non ualet, si viri sui licentia non interueniat.*

35 *Licentia uiri adeò est necessaria ad cōtractus mulierum, ut aliàs facti uel celebrati sint nulli. & etiam si mulier sit condemnata, quia id nō opposuit, poterit in executione sententiæ opponere.*

36 *Contractus, seu sententia nulla, non est contractus nec sñia, & ideo executionem non meretur & aduersus eā opponi poterit exceptio nullitatis.*

37 *Iudex potest ex officio nulliter agentem repellere, ēt si pars non opponat, & idem poterit facere iudex in executione petita contra mulierem nuptam ex contractu ab ea celebrato absque uiri sui licentia, quia licet mulier id non opponat, iudex ex officio poterit repellere agentem. & nu. 38.*

38 *Iudex potest ex officio parte non opponente repellere agentem sine actione.*

39 *Ciuilis nec naturalis obligatio oritur ex contractu mulieris celebrato sine licentia uiri sui.*

40 *Quando lex resistit alicui actui, tunc nec ciuilis, nec naturalis obligatio ex eo oritur.*

41 *Fideiussor, qui interuenit pro muliere nupta, uel pignus in contractu ab ea celebrato absque licentia viri sui, non tenetur, nec ualet.*

42 *Mulier an in foro animæ remaneat obligata ex cōtractu a se celebrato absque licentia uiri sui?*

43 *Licentia uiri ad contrahendum licet possit præstari per nuntium, vel epistolam: cautius tamen est ut præstetur & apponatur in ipso instrumento alienationis, ut de ea constet.*

44 *Licentia uiri non præsumitur interuenisse, nisi expresse cōcedatur, uel alias de ea constet.*

45 *Diutina possessio an faciat & inducat licentiam viri interuenisse, vt contractus a muliere celebratus absq; eo, quòd constet de prædicta licentia non retractetur.*

46 *Licentia hæc an requiratur, quotiescunque vxor contrahit cum suo marito, vel quando agit in iudicio contra ipsum ex aliqua iusta causa, vt alimentorum vel dotis ipso vrgente ad inopiam. & nu. seq.*

47 *Filiusfam. quando renitente patre adit hæreditatem sibi delatam, compellendus est pater per iudicem, vt præstet filio suo licentiam, vt iudicium suscipere possit.*

48 *Filia si per statutum non potest contrahere sine auctoritate patris, pater nõ potest præstare auctoritatem ad celebrandum contractum cum ipso.*

49 *Statutum, de præstanda licentia viro mulieri ad contrahendum, ne dum est introductum fauore mariti, sed etiam vxoris propter ipsius imbecillitatem, & ne facilitate decipiatur.*

50 *Maritus in causa propria non potest sibi auctorari, vel licentiam præstare mulieri, sed debet hoc casu præstari a iudice.*

51 *Maritus potest præstare licentiam vxori, vt contra ipsum agat in iudicio ob aliquam iustam causam, & ipso renitente, iudex eam præstabit cum causa cognitione.*

52 *Si vir & vxor simul contrahant, vel distrahant cum alio tertio, non requiritur licentia viri.*

53 *Hodie de iure regio requiritur licentia viri ad agẽdum pro omnibus bonis paraphernalibus.*

54 *Diuortio facto inter virum & vxorem quoad torum & mutuam cohabitationem: an requiratur licentia viri ad hoc, vt mulier possit contrahere, an verò absque illa possit? & numer. seq.*

55 *Facto diuortio supradicto vxori restituenda est, dos sua & medietas lucrorum inter eos constante matrimonio acquisitorum vsque ad tempus separationis.*

56 *Iure regio communicantur inter virum & vxorem lucra, constante matrimonio inter eos acquisita, sed hoc debet intelligi de quæsitis ambobus coniugibus simul cohabitantibus, alias secus. & nu 66.*

57 *Maritus non potest accusare vxorem quoad amissionem dotis si ipsa à marito ob eius sæuitiam, fugiens adulterium commiserit. & nu. 68. & 76.*

58 *Licentia viri non requiritur ad contrahendum, antequam velẽtur, & vxor traducatur ad domum mariti, etiam si sint desponsati per verba de præsenti, si matrimonium non est consumatum copula.*

59 *Referuntur nonnullæ consuetudines Franciæ, quæ disponunt facta bonorum separatione inter virum & vxorem non requiri licentiam viri ad cõtrahendum vel litigandum, quamuis alias requireretur.*

60 *Quando aliqua lex vel dispositio fuit introducta & fundatur duplici ratione, etiam si vna cesset, adhuc tamen sustinetur dicta lex, vel dispositio.*

61 *Facto dicto diuortio & separatione inter virum et uxorem, lucra quæ acquiruntur, is, cuius culpa fuit factum diuortium acquiruntur pro dimidia parte alteri coniugi, qui in separatione culpam non habuit.*

62 *Mulier separata à viro quoad thorum & mutuam cohabitationem si adulterium committat, poterit eam vir accusare criminaliter. & nu 76.*

63 *Priuatio non habet locum nisi in casibus a iure expressis.*

64 *Qui habet regulam pro se fundatam, habet intentionem suam in casibus non exceptis, nec determinatis.*

65 *Matrimonium dicitur inter sponsos de præsenti, licèt non uelentur, nec simul cohabitent.*

67 *Ratio legum huius regni præcipientium lucra acquisita constante matrimonio coniugibus simul habitantibus inter eos communicari.*

69 *Diuortio facto inter virum & vxorem culpa viri, vir non tantum tenetur reddere dotem vxori, sed etiam alimenta præstare extra domum.*

70 *Maritus facto dicto diuortio si nolit vxori licentiam præstare, requisitus iudex cum causa cognitione eam præstabit.*

71 *Licentia viri requiritur ad hoc, vt sponsa de præsenti carnaliter cognita (licèt non sit traducta ad domum viri) contrahere possit, vel stare in iudicio.*

72 *Consuetudo est strict. iuris, & ideo, quæ viget in vno Regno, non debet vltra extendi.*

73 *Ius ciuile licèt non possit tollere ius diuinum, illud tamen potest distinguere, & declarare.*

74 *Quando sæuitia viri prouideri potest per satisdationem, ea præstanda est, et diuortium non est faciendum.*

75 *Nullum præiudicium fieri marito, facto dicto diuortio, quòd mulier contrahat, ostenditur.*

77 *Vxor separata à viro quò ad thorum & mutuam cohabitationem nõ potest committere adulterium etiam de viri licentia, immo si hoc contingat, ambo punientur.*

78 *Opinio auctoris, quòd facto supradicto diuortio inter virum & vxorem, nõ requiratur licentia viri ad contrahendum, licèt cautius sit, vt ipsa interueniat.*

79 *Alienatio rei dotalis iurata non valet, quoties præcessit iuramentum mulieris alicui, cui interesse potest, factum de non alienando. & nu. 87. & 88. & 89. & 90. declaratur.*

80 *Promittens cum iuramento non reuocare procuratorem a se constitutum, potest eum reuocare, licèt reuocans sit periurus.*

81 *Ratio differentiæ inter hos duos casus.*

82 *Arguit Ias. eo quòd dixerit gl. c. licèt mulieres, de iureiur. lib. 6. communiter reprobari.*

83 *Arguit etiam Gomesius existimans promittentem cum iuramento non reuocare procuratorem, non posse illum reuocare.*

84 *Iurans non reuocare procuratorem constitutum ad resignandum, & renunciandum beneficium ex causa permutationis, non potest eum reuocare.*

85 *Iurans non contrauenire per instrumentum in forma cameræ ante præstitũ consensum resignationis & confirmationi superioris, huiusmodi propositũ reuocare potest.*

86 *Eps potest reuocare suum vicarium, etiam si iurasset illum non reuocare.*

89 *Cautela ad hoc vt semper secunda alienatio rei dotalis facta per mulierem cum iuramento valeat, etiam si mulier fecerit prius iuramentum de non alienando. & nu. 90. quando vti debeat hac cautela.*

91 *Mulier, quæ cum iuramento alienauit rem dotalem, an remedio l. 2. C. de rescind. vend. & enormissimæ læsionis agere possit?*

92 *Maritus nec eius vxor de iure ciuili possunt fundum dotalem alienare interueniente etiam consensu vxoris geminato post biennium. & nu. 93. limitatur hoc tribus modis.*

93 *Immo nec iuramento mulieris firmatur talis contractus de iure ciuili.*

94 *Maritus vendens rem dotalem licèt ipse & eius fideiussor teneantur ad euictionem, respectu tamen mulieris nihil ualet alienatio, & ideo vir etiam constante matrimonio poterit repetere fundum traditum emptoris pro vtilitate & interesse ipsius vxoris. & nu. seq.*

95 *Vxor constante matrimonio non potest petere fundum dotalem alienatũ per maritum: quia maritus est dominus dotis.*

96 *Iuramentum viri de non contraueniendo quando alienauit fundum dotalem præstitum non impedit, quin ipsemet maritus nomine vxoris et ad ipsius vtilitatem & interesse illum repetere possit.*

97 *Immo maritus potest indistinctè repetere dictum fundum ex persona sua ad vtilitatem uxoris.*

98 *Interesse mulieris in quo versetur hoc casu.*

99 *Regula iuris, quæ habet, quòd non possit quis venire contra factum propriũ quomodo intelligatur.*

100 *Maritus licèt sit aliàs locuples & soluendo, potest petere fundum dotalẽ à se alienatum ad vtilitatem & interesse vxoris constante matrimonio.*

101 *Iure Regio omnes fructus & aliæ res lucratæ constante matrimonio acquiruntur æqualiter viro & vxori.*

102 *Summè expedit mulieri, vt quando ipsa exigere debet dotem, res dotalis non sit penes tertium alienata, sed remaneat penes maritum, vel eius hæredes.*

103 *Fideiussor mariti vendentis rem dotalem tenetur ad interesse, sicut ipse & maritus tenetur, quando emptor fuit ignorans.*

104 *Maritus vendens fundum dotalem an sit obligatus ad illum tradendum, imitus licet.*

105 *Mulier vendens rem dotalem absque iuramento non obligatur ad obseruãtiam contractus.*

106 *Ratio differentiæ hoc casu inter virum & vxorem vendentes ponitur.*

107 *Vxor cum consensu & licentia mariti an possit in iudicio repetere constante matrimonio fundum alienatum & traditum per maritum?*

108 *Mulier in rem propriam (hoc est) Mandatis sibi actionibus à marito an possit constante matrimonio rem dotalem vendicare?*

109 *Mulier non potest in iudicio agere, nec experiri durante matrimonio super re dotali.*

110 *Muliere alienante rem dotalem cum consensu viri absque iuramento, an soluto matrimonio, alienatio ualeat & confirmetur, iam quòd eo constante non valet? si tamen consentiente viro iuret mulier non contrauenire, certum est, quòd constante matrimonio, & etiam post, valet & firmus est cõtractus, & quid si deficiat consensus viri.*

De alienatione rerum dotalium. Caput I.

OMissis duobus præcipuis casibus in præsenti materia, de qua agimus, scilicet, dictæ authenticæ sacramenta puberum. C. si aduers. venditi. & dicto capitu. quamuis pactum. de pactis. in 6. quia de his supradictum est. Restat nunc vt tertium & præcipuum casum constituamus. in capitu. cum contingat. de iureiurando. in decretalibus.

1 Vbi probatur, ꝙ † etsi iure ciuili consensus mulierum super alienatione rerum dotalium & donationum propter nuptias, constante matrimonio, præstitus non videatur obligatorius, & proprio iur̃o firmatus, nec ipsæ vlterius ꝯuenient. Iure tñ Canonico mulieres ipsæ seruare debent hmõi iur̃a sine dolo & sponte præstita: idq; triplici rõne constat ex tex. nostro stabilitũ fuisse. Prima, ne tali prętextu viam contingat periuris aperiri. Secũda, cum in alterius præiudicium non redundent iur̃a prædicta. Tertia, quia obseruata non vergunt in dispendium salutis ęternę Certè eisdem rõnibus cõstat dispositio. d. c. quamuis pactũ. vt ex eo cõstat & fuit dictum in ipsius declaratione. Et idem ꝙ noster tex. ꝓbat in specie tex. in c. licèt mulieres de iureiu. lib. 6. vbi Summ. Pontif. audiens, quosdam iudices seculares, post ꝓmulgationẽ supradictæ decretalis, prędictas mulieres ꝯ p̃tatas alienationes à se iuratas audire & admittere, ẽt si prædictis iudicibus constabat de iur̃o, prouidens periculo animarum p̃cipit, & decreuit, ut iudices ordinarij ecclesiastici compellant cẽsura ecclesiastica iudices seculares ad obseruãdũ hoc ius canonic

2 Aliam † huius decisionis rationem inuenio assignatam per Bart. in repe. l. si quis pro eo. nu. 8. ff. de fideiuss. vbi ait, ideo hoc casu esse seruandum iuramentum; quia alienatio rei dotalis est prohibita ratione publicæ vtilitatis secundariò: principaliter vero fauore priuati (hoc est) ipsius mulieris, ne mulieres remaneant indotatæ, vt in l. 1. ff. solu. matr. cuius rationem & opinionem pluribus allegatis, qui eam sequuntur, testatur communiter approbatam insignis vir Didac. Couar. de pact. in 6. 2. parte relect § 1. nu 5. fo. 68. vbi nu 6. satisfacit fundamentis Fortunii Garsi. tenentis contra hanc opinionem Bar.

3 Ex † quo aduertit Bart. vbi supra dict. nu. 8. ꝙ licèt tex. in hoc ca. cum contingat & in d. c. licèt. non dicant contractum cõfirmari, sed tantum dicant iuramentum esse seruandum, satis tñ ipse putat contractum remanere validum, quasi iurando liceat alienare, vt in d. authen. sacramenta puberum. in gl. super verb. custodiantur. & inquit, huius rei inuestigationem magni esse affectus, hanc etiam Bart. opinionem & animaduersionem testatur communem pluribus relatis & ab ea non esse recedendum in iudicando & consulendo, Dominus Episcopus Coua. vbi s̃. num. 7. vbi refert contrariæ opinionis plures authores, & latè disserit effectus, qui sequuntur ex vtraq; opinione utiles admodum in practica, in qua re refert duas communes opiniones contrarias Ioannes Oroscius in l. iurisgẽtium. §. si paciscar. nu. 4 & 5. ff. de pact. egi ipse latissimè de hoc in repet. d. authenticæ sacramenta puberum. nu. 23. & sequ. & ideo hic non repetam, sed ad ibi dicta me remitto.

Hæc tamen ratio Bart. licèt in se vera sit & communis, non est ratio finalis, nec impulsiua, quæ mouerit summum Pontificem ad decisionem nostri tex. Sed possumus eam præd. Bar. ratione coadiuuare & cõfirmare. vnde vera & præcipua ratio nostri text. est, quam ipse exprimit, ne tali prætextu viam cõtingat periuriis aperiri: & quia in alterius præiudicium non redundãt iuramenta prædicta, & obseruata non vergunt in dispendium salutis æternæ, vt supra dictum est.

4 Sed † pro intelligentia nostri tex. in hoc c. cum contingat, & materiæ alienationis rerum dotalium est aduertendum, ꝙ tex. hic procedit in rebus datis in dotem inæstimatis, siue mobilib. siue immobilibus: quia bona dotalia immobilia non possunt alienari iure ciuili etiam consentiente vxore & cum iuramento, vt ĩ. dicetur. & hæc est propria prohibitio alienationis legis Iuliæ de fundo dotali: ut in toto ti. ff de fund dotal. & in l. vnic. §. & cum lex. C. de rei vxor. actione. & in principio. instit. quib. alien. licet vel non cum similib. de quo iure ciuili loquitur noster text. id corrigens quando cum consensu vxoris iurato fit alienatio.

5 De † rebus mobilibus inæstimatis in dotem datis erat dubiũ de iure ciuili, an alienari possent? & gl. in d. prin. insti. quib. alie. licet vel non. in verb. dotale prædium. in ver. quid si res mobilis est tenet posse alienari præd. res mobiles in dotem datas, argumento quorundam iurium, quæ ibi refert. Sed contrarium est tenendum, immo quòd nec hæ res mobiles inæstimatæ in dotem datæ possint alienari, vt sentit glo. in l. libertas omnib. 165. ff. de regu. iur. in versi. licet aliæ res dotales non possint alienari. vbi tenet, ꝙ regulariter res dotales non possint alienari, nisi in casibus specialibus, ibi per eam relatis, ex quibus constat loqui etiam in rebus mobilibus. Sed tenet expressius eandem opinionem gl. optima in d. §. & cum lex. l. vnic C. de rei vxo. acti. verb. alienare, ad fi. & inquit Bar. in l. 1. nu. 18. ff. soluto matrim. quod, quicquid olim in hoc fuerit de iure veteri, de iure tamen authẽticorum innouatum est in rebus, quæ seruari possunt, vt nõ possint alienari sine solennitate, quam ponit authen. siue a me. C. ad Vellei. (de qua infra dicemus) & quod ibi notat gl. in fi. & in corpore vnde sumitur. d. auth. in §. penult colla. 5. Et quòd hoc sit verum, probat Bart. quia licet illa constitutio dum loquitur de donatione, exprimat de immobilibus, tamen cum loquitur de dote, dicit generaliter. Si quis dotis causa &c. Sequitur hanc opinionem, Vitalis de Camban in tract. claus. in ca. incip. nunc videamus, an beneficio. l. Iuliæ &c. nu. 1. ad fi fo. 733. quem etiã vide nu. 5. ibidem & iterum nu. 12. ad fi. vbi inquit, communem sententiam videri; vt alienatio teneat à primo, sed ex post facto reuocetur: vide etiam illum nu. 14. ibidem. Et hanc opinionem Bar. scilicet quòd res mobiles in dotem datæ, quæ seruando seruari possint, non possint alienari nisi cum solennitate. d. auth. siue à me. testatur communem Ias. in dicta l. 1. nu. 33. ff. solu. matrim. qui tenet & probat, ꝙ immo nullo modo possint alienari, vt constat ex supradictis gl. & hæc opinio Iaso. videtur hodie approbari in l. 7. ti. 11. par. 4. in versi. (Però con todo esto no puede el marido vender ni enagenar ni malmeter mientra que durare el matrimonio. la donacion que el dio ala muger, ni la dote que recibio della. dum generaliter loquitur in dote, non distinguẽs inter res mobiles & immobiles: licèt possit dici, quòd hæc. l. regia sit intelligenda & declaranda per ius commune. d. authenticæ. siue à me. cum qua in cæteris videtur concordare: & ita Gregorius Lopez ibi in glo. ni enagenar. allegat pro concordante. d. auth. siue a me. & tex. in c. peruenit. de empt. & vendit. & non est nouum, vt ll. posteriores intelligantur & distinguantur per priores, vt in l. sed & posteriores. ff. de legibus: vt euitetur legum correctio, nisi expresse inducatur, vt sunt iura vulgaria.

Posset etiam dici, dictam l. regiam loqui in rebus immobilibus dotis, dum præsupponit, fructus illius esse mariti pro sustinẽdis oneribus matrimonij. Quia rerum immobilium propriè est vsusfructus. Quicquid sit, habemus iure probatum, res mobiles dotis regulariter non posse alienari constante matrimonio per maritum, & per consequens habebit locum in eis noster tex. vt cum consensu & iuramento vxoris possint alienari, & sic remanet bene intellectus & declaratus noster tex. in quibus bonis dotalibus locum habeat & procedat.

6 Omitto, † ꝙ bona mobilia dotalia, quæ seruando seruari nõ possunt, bene possunt alienari per maritum, argumento. l. lex, quæ tutores. C. de administr. tuto. & fructus siue vtilitas habita ex rebus dotalibus, ut in l. si ex lapidicinis. ff. de iure dot. Sed & sunt alij casus speciales, in quib. res mobiles dotis possunt alienari per maritum, qui constant ex supradictis gl. & doctoribus proxime allegatis, & aliis, quos hic non referam, vt ad alia procedamus.

7 Res † autem, quæ in pondere, numero vel mensura consistunt in dotem datæ possunt per maritum vendi & de eis potest maritus ad libitum facere: tenetur tamen soluto matrimonio alia bona eiusdem generis, quantitatis. & bonitatis vxori reddere, vt in l. res in dotem datæ. ff. de iur. dot. & in l. 21. ad fi. tit. 11. par. 4.

8 Restat † nunc dicere de rebus æstimatis in dotem datis, an hæ possint per maritum vendi durante matrimonio? Quia si possunt, non est necessarius noster tex. in eis. Ideo dicendum est, ꝙ res in dotem datæ æstimatæ ea æstimatione, quæ iure facit emptionem, siue mobiles, siue immobiles sint, cum statim maritus per traditionem efficiatur dominus earum irreuocabiliter, & tantum teneatur vxori, vel eius hæredibus ad æstimationem, quando aliud non fuit conuentum in dotis constitutione & hoc regulariter. & inde est, ꝙ damnum aut commodum in his rebus cõtingens durante matrimonio sit viri, & nõ vxoris, vtpote rerum, quæ propriè sunt mariti, quod secus esset si non fuissent datæ æstimatæ in dotem ea æstimatione, quæ de iure faceret emptionem: vt in l. quoties. cum materia. C. de iur. dot. & in l. plerunque. ff. eodem. & in l. æstimatis. & in l. æstimatæ. ff. sol. mat. & vtrobique Doct. & in l. 16. 18. 19. 20. & 21. tit. 11. part. 4. quam materiam latissimè tractant D. Episcopus Couar. in pract. q. c. 28. per totum, & Matthęus de Afflic. decis. Neapol. 270. per totam, & Anto. Gom. in l. 53. Tau. nu. 42. & sequentib. Vnde consequens est, vt maritus hoc casu possit præd. res constante matrimonio in dotem datas æstimatas præd. æstimatione, quę emptionem facit, siue mobiles, siue immobiles sint alienare, & ꝙ prædi. alienatio sit valida & firma per iura & decisio. Doctor. supradicta & allegata. & ita in propriis terminis tenet expresse Paul. de Cast. in dicta l. æstimaris. nume. 4. ff. soluto matrimonio. & Campegius de dote in prima parte quæstione 40. numero 2. & est expressa. l. regia pro hac opinione in dicta l. 7. titu. 11. parte quarta. vbi cum prius dixisset, maritum minimè posse alienare dotem, inquit. (Fueras ende si la diere apreciada.) & sic non est dubium attenta prædi. l. & opinione supradicta. de iure communi, quin maritus possit res æstimatas in dotem datas siue mobiles, siue immobiles sint alienare, dum tamẽ dicta l. regiam intelligamus secundum ius commune & alias. ll. regias supra allegatas, scilicet quando res dotales sunt æstimatæ ea æstimatione, quæ facit emptionem, & non alias. Ex quo infertur, in his non esse necessariam decisionem. dicto capi. cum contingat. nec textum illum de illis loqui, sed de rebus dotalibus inæstimatis, vel æstimatis ea ęstimatione, quæ emptionem non facit: & in donatione propter nuptias.

9 Sed † contra supradictam resolutionem obest tex. qui videtur expresse probare contrarium in l. in rebus. C. de iur. dot. vbi probatur, quòd mulier soluto matrimonio potest vendicare res dotales alienatas per maritum constante matrimonio, siue æstimatæ siue inæstimatæ sint, siue mobiles siue immobiles, & quòd in eis habet pęrogatiuam, & præfertur omnibus creditoribus mariti etiam anterioribus, cum eędem res ab initio vxoris fuerint & naturaliter in eius permanserint dominio. Cuius text. generalitas videtur destruere, quæ supra proxime dicta sunt.

Vnde gloss. ibi verb. æstimatæ. sentiens hanc difficultatem tres solutiones ei assignat, è quibus vltimam tenet, quæ est vera scilicet, quòd mulier soluto matrimonio pro rebus dotalibus inæstimatis alienatis per virum constante matrimonio habet rei vendicationem directam, pro illis verò, quæ fuerunt æstimatæ, habet vtilem scilicet, tunc cum vir aliàs non est soluendo, aliter secùs, vt in l. vxor marito. in fine. ff. de donat. inter vir. & vxor. vbi bene probatur hic intellectus glo. & ita debet intelligi & restringi dispositio generalis. d. l. in rebus. ut iura iuribus concordentur. Et hæc opinio, & intellectus glo. illius est communis, vt plures Doct. referens testatur Anto. Gomes in l. 53. Taur. num. 44. colum. 2. in fine illius num. & col. sequenti: sequitur

tur etiam Grego. Lop. in d.l.7.ti.11.par.4.in verb. apreciada, vbi refert hanc opinionem, sequutos Baldum, Salic. & Bal. Nouel. sequitur etiam & latè probat D. Episcopus Couar. in pract. q.d. c.28.num.8. vbi ampliant, etiam si vxor consentiat venditioni rerum æstimatarũ ea æstimatione, quæ emptionem fecit, quoties maritus non est soluendo: quia tunc non obstante, ꝙ mulier consenserit præd. alienationi, poterit postea soluto matrimonio eas repetere per vtilem rei vendicationem. Eandem etiam opinionem sequitur Ioan. Baptista in suo ærario commu. opi. litera D. num.237.fo.48.

Qui duo vltimi cum Ias. & Soci. contra Ant. de Fano tenent 10 †possessorem rei hoc casu liberari ab eius restitutione offerendo æstimationem. Quorum opinio & mihi placet, quia cũ possessor ille successerit in ius mariti, qui vendidit, & offerat æstimationem, quam si haberet maritus, vxor non posset vendicare d. bona, consequens est, vt hoc casu oblata sibi æstimatione per possessorem excludatur à sua rei vendicatione vtili proposita & intentata. Quæ opinio verior & benignior est, & eam sequitur Bal. Nouel. de dot. 7. par. priui. 47. fol. 38. Matth. de Affli. deci. Neap. 100. Greg Lop. in l.18. in gl. No le finca. & in l.34. gl. 2. tit.13. par.5. qui alios allegantes hoc intelligunt soluto matrimonio, secus si co͂constante mulier propter inopiam viri agat pro sua dote, vt se suam familiamque alat: nam tunc tertius possessor, vel creditor posterior non admittitur offerendo mulieri æstimationem dotis. Et hæc est magis communis opinio in hoc vltimo casu, vt bene probat & tenet Rolan. à Valle consi. 9. num.38. & 39. lib 1. dicens non esse recedendum ab ea in iudicando, & senatus Neap. iam bis secundum eam iudicauit, secundùm Matth. de Affl. vbi sup. limitat tamen eam singulariter duobus modis, vt per Bal. Nouel. vbi sup.

11 Est †tamen casus, in quo etiam si fundus detur in dotem æstimatus ea æstimatione, quæ non facit emptionem, potest vendi per maritum, non obstante prohibitione legis Iuliæ de fundo dotali, puta quando maritus recepit in dotem fundum æstimatum centum, eo pacto cum muliere postea inito: vt diuortio facto eodem pretio vxori fundum vir restitueret. Nam hoc casu si maritus vendat dictum fundum constante matrimonio de voluntate vxoris, non tenebitur postea diuortio facto restituere præcisè prædictum fundum, sed datur ei facultas reddẽdi ducenta, vel fundum, & hoc quoniam voluntate vxoris fundus venit: quia aliàs fundus omnino esset restituendus. Iste est text. & casus expressus in l. fi. ff. de pact. dotal. & est singularis profectò, quia si fundus non fuisset æstimatus, voluntas mulieris nõ validaret alienationem ipsius fundi, vt supra dictum est, sed qa fundus erat appreciatus: quo casu potest vendi per maritum, vt supra dictum est, & solum impediebat alienationem pactũ cõuentum supradictum de reddendo vxori prædictum fundum facto diuortio eadem æstimatione, & pactum fuit sublatũ contraria voluntate paciscentium vendendo fundum, meritò, ꝙ valuerit in casu illius tex. alienatio, & hæc meo iudicio est vera ratio illius decisionis.

12 Quæ †non tantum procedit in rebus immobilibus prout ille tex. loquitur, sed etiam in rebus mobilibus, vt probat expressè tex. in l. æstimatis, ibi, quæ verò non extarent. ff. solu. matrim. & ibi notat, & hoc tenet glo. verb. volente, allegans d.l. fi quam gl. sequitur Bart. ibi ante num. primum. dicens esse notandũ itẽ Paul. num.2. qui dicit esse singulare, & bene declarat, & num.3. testatur hanc esse communem opinionem, quam etiam tam in rebus immobilibus, quàm in mobilibus sequitur, & testatur a doctoribus receptam plures allegans, & dicens mente tenendum D. Episcopus Couar. in practicis q.d.c.28. nu.4. versi. his verò, vsque ad fi. d. num. vbi assignat aliam rationem, & existimat his casibus posse vxorem petere æstimationem in ipso contractu dotis definitum.

13 Sed †aduerto ipse cõtra hoc vltimum videri text. expressum in d.l. fi. ff. de pact. dotal. in cuius casu fuit æstimatus fundus centum in constitutione dotis, & inquit postea text. quòd si maritus eum vendidit volente vxore, datur potestas viro, vtrum velit ducenta, vel fundum reddere, & sic non solum tenetur ad centum, quibus fuit æstimatus fundus, sed ad tantundem insup, cum tex. dicat, ducenta esse præstanda, vel fundum. Vnde uidetur, quòd licet valeat venditio, maritus teneatur ad duplum æstimationis, vel ad ipsum fundum reddendum. Sed illi textui respondendum est, hoc ideo ibi statui, quia per maritũ fuit venditus fundus ille de voluntate vxoris ducentis, licèt æstimatus fuisset centum in dotis constitutione: quia illa æstimatio non fecit emptionem, propter pactum postea sequutum de reddendo fundum eodem pretio diuortio facto. Vnde cum mulier hoc casu excludatur a petitione fundi: quia consensit alienationi eius, consequens est, vt pretium, quo vẽditus fuit sibi reddatur, cùm id successerit loco fundi, quòd est notandum pro limitatione eius, quod dicit D. episcopus Coua. vbi suprà de æstimatione fundi reddenda, quando mulier consensit alienationi fundi æstimati ea æstimatione, quæ non fecit emptionem, nam debet intelligi, præterquam si pluris vendatur fundus per maritum: quia tunc pretium illud, quo venijt, reddendum est, vt in d.l. fin.

14 Vlterius †in materia nostri tex. d.c. cum contingat est aduertendum, ꝙ si mulier consenserit alienationi rei dotalis cum iuramento, vel in casu d.l. fi. ff. de pact. dotal. & d.l. æstimatis ff. sol. matrim. sine iuramento solum poterit petere a marito, vel eius hæredibus, postea soluto matrimonio æstimationem præd. fundi alienati, quæ erat tempore alienationis, idest, pretium quẽ vænijt, quia fuit in dotem conuersum secundum Pau. de Castr. in d.l. æstimatis, nume.3. qui licèt loquatur in rebus mobilibus, idem est in immobilibus eadem ratione. In quo articulo tenẽda est distinctio Ioan de Imol. in d.c. cum contingat, num. 26. & eiusdem in l. eum vir. ff. de vsucap. colum. antepen. versi. item aduerte, scilicet quòd si sola vxor de licentia mariti alienauit, & ipsa sola recepit pretium, non potest petere aliquid à marito, vel eius hæredibus illius fundi venditi nomine. Si verò maritus solus alienauit de licentia vxoris, & cum ipsius iuramento regulariter, & sine iuramento in casu d.l. fi. vel si maritus, & vxor simul contraxerunt & vendiderunt, & vxor iurauit in casibus necessariis, & ambo confitentur in instrumento recepisse pretium, maritus & eius hæredes tenentur ad totum pretiũ reddendum vxori postea soluto matrimonio, quia ad eum præsumitur peruenisse. Et hanc distinctionem Imol eum referens sequitur Anto. Go. in d.l.53. Taur. num.57. cuius distinctionis vltimus casus, quando maritus & vxor simul vendiderunt & confessi sunt recepisse pretium, habet aliquam dubitationem, quia videtur, quòd medietas pretii peruenerit ad maritũ, & alia medietas ad vxorem, ac per consequens maritus, vel eius hæredes non teneantur soluto matrimonio ad integrum pretium reddendum vxori, sed dimidium, quod ad eum præsumitur peruenisse, argum. tex in l. reos. §. cum in tabulis ff. de duob. reis, & ita in terminis tenet Bar. in consi. 124. incip. domina. P. nupsit, &c. num.1. & Bald. in auth. si qua mulier. C. ad Velleia. & in l. mater. nume.11. C. de rei vend. Cum qua opinione transit simpliciter Francisc. Mar. deci 507. nihil aliud allegans, & hoc limitat cum Bald. nisi prius appareret, quòd maritus recepisset totum pretium, & ideo inquit, quòd cautæ mulieres faciant sibi caueri a uiris, ut ex huiusmodi confessione participationis pretii no possit eis afferri præiudicium. Sed adhuc tenenda est supradicta distinctio Imolæ etiam in prædi. vltimo casu, ut contra Barto. & Bal. ubi sup. cum Imol. Spec. & aliis tenet & bene probat Matth. de Afflic. decis. Neapoli. 109. nume. 1. & sequentib. ubi inquit ita fuisse iudicatum & confirmatum per consilium Neapolitanũ. Sequitur etiam additio Bar. in d. consi. 124. d. num. 1. lite. B. ubi alios allegat. s. Dominicum Gemin. Pau. de Cast. & Feder. de Senis, sequitur bene probans Campegius de dote. 4. par. q. 10. per totam: pro quo est bonus text. in d. auth. si qua mulier. ubi quãdo uir & uxor se obligant in eodem instrumento, non tenetur mulier, nisi quatenus docetur uersum in eius utilitatem. Item etiam, quia experientia docet, quæ est optima rerum magistra, quòd maritus uerè percipit pecuniam: sed pro cautela & securitate emptoris uir & uxor se obligant & uendunt, & confitentur ambo simul recepisse pretium: quia commodè non potest mulier resistere uoluntati uiri, & supradicta sunt notãda in practica: quia sæpè contingere solent & possunt, & uulgus rusticorum existimat, ꝙ eo ipso, ꝙ mulier consentit cum iuramento alienationi rei dotalis, non potest postea petere pretium soluto matrimonio. Et opinionem supradictam tenendam, tenet etiam & putat veriorem Vital. de Cambã. in tracta. clau. in c. incipi. sed nunc restat videre &c. nu.1. pag. 750. & seq.

15 Vlterius † in hac materia est aduertendum, quòd solus metus, siue reuerentia maritalis, vel paternalis non est sufficiẽs ad rescindendam alienationem, vel hypothecam rei dotalis, vel donationis propter nuptias, uel renuntiationem factam cum consensu vxoris vel filiæ & iuramento. Ita probat expressè text. intuenti tex. in nostro. c. cum contingat. de iure iurã. & in d. c. licèt mulieres eod. ti. in 6. & in c. quamuis pactum de pact. in 6. vbi valet præd alienatio & renuntiatio cum iuramẽto facta, etiam si fiat in præsentia mariti, vel patris. Ergo timor, siue reuerentia ipsorum non detrahit validitati ipsius actus, qui geritur per mulierem, vel filium consentiẽtes alienationi, vel alienantes & renuntiantes cum iuramento. Et ita notat Abb. in d. c. cum contingat. in princ. per text. ibi. & est communis opinio secundum Alciat. ibi. nume.1. & 2. qui multis modis ampliat & limitat. Et ideo est uidendus in proposito. Sed latius examinat materiam hanc Anto. Gom. 2. tom. c.14. de resti. min. nume.27. per totum, vbi etiam ampliat & limitat multis modis testatus hanc esse communem opinionem plures Doct. allegans & bene probans: est etiam communis opinio, secundum Boerium decis. 100. num.9. & seq. vbi plures allegat & bene declarat: nec obstat glo. quæ contrarium videtur tenere in l. 1. §. quæ onerandæ. uerb. metu solo. ff. quar. rei actio non detur: quia illa debet intelligi probato metu per minas illatas, uel alio legitimo modo, quia solus metus reuerentialis rogitus, & persuasio non est sufficiens ad rescindendum contractum ualidum iuxta supradicta

dicta,& ita glo.illam intelligit Bar.ibi,& alii Docto.& testatur communem insignis præsul Couar.in 4.de sponsalib.2.par.c.3.§.6.num.4.vbi plures Doct.allegat: aliàs enim gl.illa simpliciter intellecta non est vera,& contra eam tenet Iaf.in l.quæ dotis,num.96.ff.solu matrim & exempla metus,qui debet probari,videnda sunt per additionem Bar.in d.l.quæ dotis,nume.22. Item l.vbi infert ad intellectum text.in c.vnic.§ fi.de desponsat. impub lib.6 qui tex.facit etiam contra glo.d.l.1.§.quæ onerandæ,& videndus est omnino in materia huius puncti,& articuli Roder.Sua.allega.1.& latius & optimè allega.24.per totam,& Matth.de Afli.decii.Neapo.146.

16 Qui tenet † non sufficere maritum verberasse vxorē,nisi pro metu id fecisse,vt talem contractum faceret, vel ei cōsentiret, quòd est notandum,& de metu reuerentiali filii coram patre tacentis,videndus est omnino latè Montal.in l.8.gloss.2.ti.11. li.1.for.Et quia præd.Doct.latissimè declarant materiam hanc, ideo in ea non immoror,sed quoties casus occurrerit, recurrēdum est ad præfatos Docto.dixi etiam remissiuè in mea repeti. auth.sacramenta puberum.num.93.& sequen. C si aduer.vendi.vbi limitaui communem opinionem supra positam, si cum metu reuerentiali concurreret enormis læsio.Nouissimè de supradictis in hoc articulo, & aliis vtilibus quæstionibus in proposito vidēdus est latissimè D.Ant.de Padilla in l. interpositas, num.16.& seq.C.de transact.& post eum Doctissimus & meritissimus Regius consiliarius D.Ludou.de Molin.li.2.de Hisp.1. c.3.nu.6.& seq.

Omittendum autem non duxi tāquam necessarium pro huius materiæ declaratione & practica, † licèt olim iure. C. mulier posset renuntiare hypothecæ, quam habet in bonis viri, vt in l.etiam, & in l.iubemus C.ad Velleia. hodie tamen attenta auth.si qua mulier.C. eo.vbi probatur, mulier non potest se, vel substantiam suam obligare pro viro,& si obliget,obligatio est nulla,nisi probetur manifestè, pecuniæ in propriam vtilitatem ipsius mulieris expensæ sint, non poterit renuntiare suæ hypothecæ nisi in casu,quo valet consensus mulieris in alienatione propter nuptias donationis,de quo in auth. siue à me. C. eod.tit.scilicet, quando secundus consensus mulieris intercessit post biennium,& aliæ res viro sint, ex quibus eidem mulieri consuli possit:quia aliàs si viro nulla alia supersunt bona, esset renuntiatio & donatio, quæ non valet inter virum & vxorem, vt in toto titu.C.& ff.de dona.inter vir.& vxorem. Item etiam quia viro non remanente soluendo, mulier per hanc renuntiationem esset obligata non agere,nec petere: nam ex pacto liberatorio quis obligatur ad non agendum, vt in l.vbi pactum. C.de transact.& in l.si vnus.§.pactus.ff.de pact.Sed mulier pro viro nullo modo potest obligari:vt in d.auth.si qua mulier,igitur & in terminis nostris, hodie renuntiatio mulieris suæ hypothecæ non valeat, nisi quando alia bona viro supersint, ex quibus mulieri possit esse consultum pro sua dote, sicut in casu d.auth.siue à me.tenet Bart.in l.Meuia.§.fundus num.2 ff.solu.matrim.vbi alios refert,& ibi Paul.de Cast.nume.3.testatur hoc esse singulare,& communiter approbatum per omnes, & vbique seruatur.Hanc etiam opinionem testatur communē plures allegans Rolan.à Valle consil.70 nu.1.& 2.li.2.vbi inter alios allegat Ant.de Fano,& Matt.de Aflī.

18 Ex † quo ampliat hanc conclusionem,vt habeat etiam locū, vbi maritus tempore renuntiationis haberet alia bona, sed nō tempore repetitionis dotis: quia tunc vxor posset agere & habere regressum ad bona alienata,super quibus renuntiauit iuri hypothecæ: & quia hanc opinionem tanquam æquiorem tenuit Sacrum Consilium Neapolitanum cōtra Pau. aliter tenentem in d.l.Meuia.§ fi.& ibi refert Parisium tenentem suprà proximè dictam ampliationem Matth de Aflī.

19 Si † tamen renuntiatio hæc iuris hypothecæ competentis pro dotibus in bonis mariti firmetur iuramento vxoris, bene valet & tenet,vt alios referens tenet Roland.à Valle d.consil.70.nu. 20.& 21.libr.2.per tex.in præsenti. c cum contingat, & in d.c.licet mulieres.Et licet gloss.in d.auth si qua mulier.velit contrarium,quam dixit singularissimam Ludoui.Roman.relatas per Roland.a Valle consi...nu.80.li.1. tamen illa gl. communiter non tenetur per Canonistas,secūdùm Matt.de Afli.decis.Neapo.311.nu.4.quem refert Rolan.a Valle.d.consi.70.nu.20.dicēs ex eo glo.illam communiter reprobari, & alios etiam refert in reprobationem d.glo.

20 Sed † circa supradicta de renuntiatione hypothecæ mulieris non iurata in casu d.auth.siue à me, cadit pulchra, & quotidiana dubitatio.Finge mulierem agere contra emptorem bonorū mariti hypothecaria, ille excipit de renuntiatione hypothecæ facta per ipsam mulierem, mulier replicat, non valuit præd. renuntiatio: quia illa erant vltima bona, ita alia non superfuere marito, qui vendidit, è quibus possit esse consultum ipsi mulieri,rursùs emptor hoc negat dicens, quòd remanserūt marito alia bona sufficientia,& sic valuit renuntiatio prædi. cui nam incumbat onus probandi,mulieri, alia bona nō essent, vel emptori, alia superessent: quam quæstionem inuenio tactam & positam per Paul.de Cast.in d l.Mæuia.§ fundus, num. 4.ff.solu.matrim. vbi inquit, se iam habuisse de facto, & videri verius esse, quòd emptori incumbat onus probandi, quod supradictum est,argum.l cum de lege.cum ibi notatis. ff.de probat.nihilominus tamen inquit se contrarium dixisse, & sic vxori incumbat hoc casu onus probandi alia bona non esse: quia mulier in hoc casu est actrix, & sic tenetur probare negatiuam,in qua se fundat,iux.no.in l.hoc iure.ff.de ver.obli.cū intentio rei sit fundata in renuntiatione mulieris, at in d. l. cū de lege.negans est reus,& ita residet Paul.in hac opinio.

Sed in contrarium,immò emptori competat onus probādi alia bona esse,non verò mulieri, non sint alia bona, facit: quia pro regula traditum est,quòd non valeat præd. renuntiatio hypothecæ facta per mulierem: quia per eam obligatur marito,vt supradictum est,nisi in casu,quo alia bona supersint marito,ex quibus cōsuli possit ipsi mulieri, vt probatur in d. auth. siue a me, & per communem opinionem supra dictam, & sic hæc est exceptio regulæ,sed,qui habet regulam pro se,prout habet mulier in hoc casu,habet fundatam intētionem suam, donec probetur exceptio iuxta gl.communiter approbatā, vt alibi dicemus in l.omnis diffinitio.ff.de regu.iur. Cum igitur mulier fundetur in iure communi, emptor verò in exceptione iuris consistente in facto, prout est probare, marito supersunt alia bona vltra vendita,consequēs est,vt nisi emptor, licèt reus sit,probauerit exceptionem suam, cum habeat regulam cōtra se,debeat condemnari: præcipuè attentis verbis.d. authē. siue à me,& d.auth.si qua mulier, quæ hoc apertè significant: quia inualidant ipso iure absque ope exceptionis renuntiationem, & obligationem mulieris pro viro,nisi aliæ res viro sint, ex quib. mulieri consuli possit.Itaque extare alia bona est quædam qualitas necessariò probanda ad hoc vt valeat præd.renuntiatio iuris hypothecæ rerum dotalium.Igitur ei, cui incumbit valor renuntiationis incumbet etiam probatio aliorum bonorū: cum alias hoc non probato renuntiatio sit nulla,ac per consequens emptor tenebitur id probare,quid dicendum? Certè articulus hic dubitabilis satis est:nihilominus tamē opinio Pauli verior mihi videtur & tenenda.

Primò per ea quæ ipse adducit.

Secundò,quia ita etiam alias videmus in iure, creditor nō potest agere aduersùs fideiussorem sui debitoris præsentis, nisi facta prius excussione in bonis ipsius debitoris principalis, vel probato, non sit soluendo,vt in auth. præsente cum materia. C.de fideiuss.ergo nec etiam mulier contra emptorem in casu quo loquimur,nisi probando vir suus non sit soluendo.

Tertiò hæc opinio Pauli probatur per ea, quæ latissimè tradit & fundat Rode.Sua.in l.1.ti.de las arrhas.li.3.fori. vbi tenet

21 per plura iura bene ponderata, † si mulier soluto matrimonio,vel eius hęres petat arrhas sibi per maritum promissas, & ei opponatur, non debentur ei arrhæ in tanta quantitate, in quanta maritus promisit:quia tempore,quo eas promisit, non habebat tot facultates, vt sufficeret decima pars earū ad quantitatem sibi promissam:hoc casu mulieri & eius hæredi incumbit onus probandi, facultates patrimonii mariti tempore promissionis arrharum sufficientes fuisse ad quantitatem promissam,non verò marito, seu eius hęredibus, minores fuisse: quia mulier,siue eius hęres petēdo certam quantitatem arrharum, censetur allegare ad propriæ petitionis fundamentum qualitatem hanc,scilicet,maritum tot bona habuisse,quot sufficerent ad arrhas illas constituendas intra decimam partem bonorū, cum alioqui,vltra d.decimam partem constitutio non valeat, iux.d.l fori & l.50.Tau.& ideo hoc probare tenetur.

22 Quia † allegans diuitias, vel paupertatem ad propriæ intentionis comprobationem, eam qualitatem probare tenetur, siue actor sit,siue reus.glo in l.si verò.§. qui pro rei qualitate. ff.qui satisd.cog.quæ glo.opinio communiter approbatur, vt plurib. relatis testatur D.Couar.li.2.Var.c.6.nu.2.& Gaspar Baeza, vbi infrà statim allegabitur.nu.16.

Pro qua opinione allegatur etiam gl.in d.l.cum de lege. ff.de

23 probat.quæ tenet † hęres conuentus a legatariis, negans sufficere bona ad legata persoluenda, tenetur id probare ad hoc, vt habeat locum Falcidia, quod probat eo ipso, asserit, eum tot bona habere,& non plus:nam, qui eum plura bona habere dixerit,id probare tenebitur, quam glo.(vt alios plures omittam) testatur communem,licèt non veram D.Episcopus Couar.vbi suprà,num.5.qui plurimos eam sequentes allegat. Dicit etiam communiter approbatam Baeza in tract.de non meliorand.ratione dotis,filiabus c.36.num.11.Quam opinion.Roderi. Suar. in suo puncto & articulo arrharum, sequitur Anto. Gomez in l.53.Taur.num.13.& inquit Couar.vbi suprà num.7. in praxi receptam fuisse,licet quandoque soleat hęres mariti condemnari in ea quantitate,quæ arrharum iure ab vxore repetitur, etiā si ea non probet, arrhas promissas intra limites partis decimæ bonorum mariti contineri,vbi adsunt aliquot pręsumptiones, quibus quodammodo iudices persuadentur promissam quantitatęm decimam bonorum mariti non excedere, idq; plerūq; iure

iure sit secundùm ipsum. Et idem seruatur, quando mulier arrhas possidet, & ab hærede mariti conuenitur, ea ratione quòd asserat non potuisse dari vltra decimam partem bonorum, nã hærede mariti non probante plenè quod asserit, & sic arrhas excedere decimam bonorum partem etiam vxore nihil probante, ipsa absoluitur, secundum Roderic. Suarez & Couar. vbi suprà, qui asserit præsertim, hoc ita esse pronuntiandum: quia principalis, hac de re opinio supradicta: scilicet, quando mulier vel eius hęres petit arrhas promissas a marito vel eius hærede, quòd ipsa teneatur probare sufficientiam, & idoneitatem bonorum mariti, non omnino vera sit, immò possit meritò suspecta pluribus videri, & sic prudenter, vt semper, eam reprobat Couar. vt dicit, Baeza vbi supra numer. 19. vbi expresse tenet & probat contrarium, dicens, quòd si casus incideret, ipse ad solutionem arrharum condemnaret hæredes, etiam si vxor non probaret non excedere decimam, & num. 22. inquit eam opinionem esse magis expeditam, si quis peteret arrhas ex instrumẽto publico propter auctoritatem rei iudicatæ, quam instrumentũ continet. Cum hæc igitur ita sint improbando patrimonio mariti promittentis arrhas, vt actori, siue mulieri, vel eius hæredi, siue viro, vel ipsius hæredi incumbat onus probandi valorem patrimonii, etiam si de iure Regio sit nulla promissio arrharum vltra decimam partem bonorum promittentis eas, etsi habeat intentionem suam fundatam in iure maritus, & eius hæres, vt in dictis ll. Regiis probatur. Ergo ita & eodem modo dicendũ est in nostro casu, vt mulier hæc agens rei vendicatione contra emptorem bonorum mariti, quæ sunt hypothecata pro dote mulieris opposita exceptione ab emptore renunciationis iuris hypothecæ factæ ab ipsa muliere, & constito de prædicta renunciatione per instrumentum venditionis teneatur probare mulier ipsa, quòd marito non superfuere alia bona ad hoc, vt sua renunciatio non valeat, & possit experiri aduersus emptorem, & quòd alias absoluatur emptor hoc non probato per mulierem agentem: quia mulier petens prædicta bona, cum sciit, & scire debuerit renunciationem prædictam a se factam, videtur asserere, non esse alia bona mariti, ex quibus possit sibi consultum esse, quandoquidem agit contra eum, iure enim nõ potest aduersus eum agere, nisi non extantibus aliis bonis mariti, vt supra dictum est, igitur tenebitur id probare, cum sit fundamentũ suæ intentionis. Quod præcipuè iuuatur: quia cum emptor possideat, & mulier agat ad eius exclusionẽ, meritò, quod ipsa mulier teneatur probare, alia bona viri non superesse iuxta supradicta in arrhis possessis per mulierem, quando maritus, vel eius hæres agit, & prætendit eas fuisse excessiuas.

Ex doctrina singulari Cini & Salic. in l. actor, quod asseuerat. C. de probat. tenentium, **24** quòd † quando aliquis est in quasi possessione, qui negat qualitatem, per quam vult eum remouere ab illa quasi possessione, tenetur illã qualitatem probare, quamuis sit negatiua, cum sit fundamentum suę intentionis, quam etiam opinionem in Aretiis tenet Baeza, vbi supra num. 21. Ex quibus remanet opinio Pauli, vbi suprà in nostro proposito veriorem esse.

25 Et † ex supradictis omnibus circa illam quæstionem de probatione bonorum, cui incumbat onus probandi in supradicto casu inferri potest ad decisionem alterius quæstionis practicabilis satis, & quam ipse iam vidi in iudicio versari in processu ad me delato ad sententiam proferendam. Quidam legatarius, cui sit legata per defunctum liberos habentem quædam res immobilis, eam petebat ab hæredibus ipsius, hæredes negabant rẽ illam cõtineri in quinto bonorum defuncti, quod poterat ex extraneis relinqui extantibus descendentibus, attentis legib. huius regni, & sic asserebant excedere legatum illud quintam partem bonorum defuncti, ac per consequens bona defuncti non sufficere ad hoc, vt quinta pars ipsorum tantum valeret, vt prædictum legatum in quinto contineretur. Legatarius verò asserebat totum contrarium, quærebatur cui incumbat in hoc casu onus probandi suam assertionem? Certè ex supradictis & traditis, tàm per Paul. quàm per Roderic. Suarez, & Couar. constat hoc casu legatarium tanquam actorem & fundãtem se saltim tacitè, & implicitè in certu valore bonorum defuncti, quãdoquidem petit rem sibi legatam integram, teneri probare rem illam cõtineri in quinto bonorum defuncti, quia reliquit tot bona, vt in quinto contineretur, cum hæredes sint in possessione bonorum, & asserendo tot bona reliquisse defunctum, & non plura, habeant probatam suam exceptionem, & qui plura esse dixerit, id probet, & ita videtur tenẽdum in hoc casu, saluo meliori iudicio.

26 Præcipuè † attenta doctrina Alexand. cons. 55. lib. 1. nume. 6. vbi ait, quòd si quis fecit donationem, & eius hæres vult eam reuocare, sufficit, si dicat, donantem non habuisse alia in bonis tempore donationis, & quòd volens dicere contrarium, habebit necesse illud probare, quam refert Baeza vbi supra, numer. 14. qui cum in eo videtur transire.

27 Quæ † opinio maximè esset vera, si hæres confecisset inuentarium, & illud produxisset, quia opinio glo. in d. l. cum de lege. suprà allegata, sic est intelligenda, scilicet, quando hęres confecerat inuentarium, quo casu propter præsumptionem, quæ est per inuentario hæres dicens tot legata fuisse relicta a testatore, & tot bona remansisse in eius hæreditate, vt apparet ex inuentario a se facto, transfert onus probandi in legatarios secundum Couar. vbi suprà, num. 4. & alios plurimos relatos per Baezam vbi suprà, nume. 26. Si autem non allegasset inuentarium, & id non produxisset, tũc est magis dubium, & potius crederem, & tenerem contrarium per supradictum intellectum gl. & per ea, quæ supra dicta sunt, in quæstione arrharum cũ Couar. & Baeza contra Rodericum.

Et per decisionem alterius quæstionis ipsius Baezæ vbi supra **28** d. nume. 26. vbi tenet, quòd † agens ex promissione dotis obtinere debet extante l. Regia, quę habet, quòd filia non possit meliorari in tertio, vel quinto bonorum ratione dotis etiam si non probet dotem non excedere legitimam, siue agat iudicio ordinario, siue executiuo, nisi ex ipso instrumenti tenore constet patrem meliorasse, quod ibi probat numeris præcedentibus.

29 Ipse † verò in supradicto processu, quem dixi ad me, ad sententiandum delatum, cum vidissem à neutra parte esse bene probatum valorem bonorum defuncti, vt euitarem lites, & vt veritas elucesceret, iussi, quòd ab alterutra parte nominarẽtur, intra certum tempus æstimatores, & calculatores qui viso inuentario bonorum defuncti ea æstimarent, & appreciarentur, & facto vno æstimo omnium bonorum, declaraui valere legatum illud in illare, & præstandum fore respectu quintæ partis totius valoris bonorum, & non amplius, & quòd de illo quinto teneretur soluere legatarius impensas funeris eo casu, quòd totum quintum cõtineretur in dicta re iuxta l. 30. Taur. Ad quod ita decidendum motus fui etiam ex aurea doctrina Bar. in iudicis admodum practicata in l. si quod ex Pamphila. num. 3. ff. de **30** leg. 2. quę habet, quòd † licet in iudicio non sit probatum de valore rei, iudex ex officio suo debet æstimare, argum. tex. in l. semper. § in hoc interdicto, & quod ibi notatur. ff. quod vi aut clam. quam doctrinam sequitur Curt. Iun. in l. vnica. nume. 66. C. de senten. quæ pro eo quod interest. dicens, quòd Practici semper habent in ore hanc Bar. decisionem, sequitur etiam Pau. de Castr. in d. l. si quod ex Pamphila. num. 3. & Aretin. in l. cum seru is. colum. ti ff. de verb. obli. Hyppo. sing. 5. num. 23. & Matth. de Affli. decis. Neapol. 83. num. 6. & ita fieri, & practicari vidi sępissimè, quoties ex probationibus nõ potest constare de valore rerum, super quibus litigatur, nam iudices statim iubent liquidari valorem, vel per æstimatores nominados per partes, vel per testes iuxta negotii qualitatem.

31 Si † vero in petitione principali est specificatio valoris facta, & super ea fuerunt examinati testes, & condemnatio facta fuit in eo, quod postea liquidatum fuerit, tunc hæc liquidatio non debet fieri per testes iterum examinandos, sed ex eodem processu, si ex illo potest constare, ne alias detur occasio, & timor subornationis, vt tradit idem Matth. de Affli. decis. Neap. 35.

Sed † si liquidatio fieri potest per processum, iudex nõ debet id ad alios remittere, quia datur occasio litibus, & sumptibus, & curare debet iudex, vt omnino quantum ei possibile sit certæ pecuniæ, vel rei sententiam ferat, etiam si de incerta quantitate apud eum actum sit, vt in §. curare inst. de actio. cum similibus. Pro qua opinione, & pro supradicta doctrina Bar. habemus hodie expressam pragmaticam. 41. de Madrid. Anno 34. quæ est huiusmodi. Otrosi tenemos por bien y mandamos que los juezes de aqui adelante no nombren contadores para ningun articulo que consista en derecho, ni para otra cosa que ellos puedan determinar por el processo, si no que solamente los puedã nombrar para en cosa que consista en quenta, o tassacion, o pe recia de su persona. o arte quæ pragmatica hodie est. l. 50. titu. 5. li. 2. Nouæ Recopila. Regiæ.

33 Primo † principaliter concl. præcipua nostri tex. in hoc c. cũ contingat. limitatur ex ipsomet text. vt non procedat, quando iuramentum mulieris redundat, & tendit in alterius præiudicium. Vnde infertur, quòd ad hoc, vt iste text. procedat, requiritur, quòd maritus consentiat & præstet licentiam vxori suæ ad alienationem rei dotalis cum iuramẽto faciendam, aliàs enim, cum alienatio & iuramentum tendant in præiudicium mariti: quia ipse constante matrimonio est dominus dotis, vt in l. doce ancillam. C. de rei vend. cum similibus, si valeret prædicta alienatio sine eius licentia facta, maritus priuaretur commodo, & fructibus dotis alienatę, & oneribus matrimonii onustus remaneret, ideo opinio iure dicendum est, non valere hoc casu prædictam alienationem vxoris etiam cum iuramento factam citra mariti consensum, siue licentiam, & probatur hæc opinio vlterius ex l. 55. Tau. quæ hodie est. l. 2. tit. 3. li. 5. nouæ recopil. Regię, & in terminis ita tenet Paul. de Cast. in l. cum vir. num. 4. ad finem ff. de vsucap.

34 Ex † quibus manifestissimè constat, verissimam esse opinionem illorum, qui tenent dictam leg. Regiam procedere, etiam si mulier nupta iurauerit contractum, ex hac vltra alias potissimum ratione, & ita est tenenda hæc opinio, vt d. l. procedat ẽt

stante

stante iuramento vxoris: quia tractatur de præiudicio uiri, quo casu iusm hoc est seruandum: quia redundat in alterius præiudicium, vt in nostro tex. & ipsius ratione, probatur a contrario sensu, & reiicienda est opinio eorum, qui contrarium tenent, vt dixi in authen. sacramenta puberum, num. 38 & seq C. si aduersus vendit. & vltra ibi dicta, quia cum iuramento etiam nõ valeat contractus mulieris absque licentia viri. tenet Pal. Rub. in d. l. Regia numer. 18. & Auenda. in suo Dictionario. Verbo. Otorgamiento. versi. amplia. & nouissimè latè pro vtraque parte agens Mencha. lib 1. controuers. vsusfrequent. c. 10. nu. 11. vbi in fi. d. num. hoc intelligit quoad forum contentiosum: nam in foro animæ si maritus, qui postea contractum celebratum sciuit, non reclamauit vxor, tenebitur stare iuramento in ipsum, eandem etiam opinionem Palat. Rub. testatur communem & tenendam plures Doct. referens pro & contra, testatus et contrariam esse communem Ludou. Mexia Ponce in l. Regia. Toletl de los terminos in 7. fundamento secundæ partis, num. 17. vbi limitat primam opinionem, saluando secundam in duob. casibus, de quibus ibi per eum.

35 Quæ † licentia viri adeò est necessaria ad contractus mulierum, vt contractus ipsarum absque ea sit nullius momenti, vt benè & latè probat Mench. libr. j. controuers. vsusfrequen. c. 10. nume. 5. & 6. contra nonnullos, quos refert, & etiam si sit condemnata, quia id non opposuit, poterit in executione sentẽtiæ opponere, vt tradit Rodc. Suarez in l. 13. tit. 20. li. 3. for. quæst. fi. fo. mihi. 58.

36 Quòd probatur: † quia contractus, seu sententia nulla, nõ est contractus, nec sententia. l. 4 §. condemnatum. ff de re iud. qua ratione aduersus executionem ipsius opponi poterit, & erit legitima exceptio nullitatis cuiuscunque regulariter: quia nõ meretur executionem, cum non sit contractus, nec sententia, vt Bart. Paul. & cæteri doctores ibi tenent, præcipuè & latius Franciscus de Ripa ibi num. 8 & sequentibus, & Felin. in c. ex parte. el ij. num. 17. de officio deleg. & ibi Decius num. 34. tenet etiam Bald. in auth. quæ supplicatio. num. 4. C. de precib. imper. offerẽ. contra Innocent. Tenet etiam Roderi. Suar. in l. post rem iudicatam. in declaratione. l. regiæ in vers. Sed pro euidentia huius primæ patris, num. 30 fol. 323. ff de re iudic. & latissimè Couarr. in pract. quæst. c. 25. in princip. vbi plures allegans dicit, hanc esse communem opinionem. Sequitur etiam Ioan. Orosci. in l. si feriatis, num. 2. & sequen ff. de ferijs. & Didac. Perez in l. 4. titu. 8. lib. 3. ordinamen. colum. 1081. & sequen & dominus Anto. de Padilla in l. 1. num. 30. & 31. C. de iur. & fact. ignor. inferentes ex hoc intellectum, limitationem, & declarationem ad l. 4. tit 8. li. 3. ordinamen quę loquitur de executione instrumentorum publicorum, quę hodie est. l. 1. tit. 21. lib. 4 nou. recopil regiæ. Sed hoc debet intelligi, quando nullitas est notoria, aliàs secus: quia si non est notoria, pendente processu super nullitate exequi debet sententia prouisionalis: ita tenet dicens sic vidisse in forẽsi iudicio seruari Petrus Rebuff. in 1. tom. commentar. in tract. de sentent. prouision art. 1. gl. 9. nu. 7. pag. 162. nam alias quilibet diceret prouisionem & sic sententiam nullam: vt executionẽ tolleret, & sic faueretur malitiis hominum.

37 Immò † in proposito d. l. 55. Tauri, alios allegans asserit Auiles in cap. 10. prætor. verb. execucion, num. 63. ꝙ si pars non opponat hanc nullitatem, poterit iudex ex officio repellere nulliter agentem, quod profectò est notabile in practica in casu, de quo agimus, scilicet, in exequutione contractus gesti à muliere absque licentia viri sui: quia si mulier id non opposuerit etiam in exequutione, iudex ex officio poterit annullare pręd. executionem, si sibi constiterit, ꝙ prædi. mulier, quæ contraxit, erat nupta, & contraxit absque licentia viri sui, & hoc debet ei constare tanquam iudici ex processu: quia non sufficiet, ꝙ ei constet tanquam priuato, cum iudex debeat iudicare secundùm allegata & probata, & non secundum conscientiam suam particularem: vt in cap. pastoralis. §. quia verò, vbi Doct. communiter & alibi sæpissimè de officio delegat. & adhuc erit satis notandum, per quod ampliatur opinio supradicta Rodetic. Suarez in d. l. fori.

38 Quę † ampliatio potest probari ex glo. communiter approbata in l. vbi pactum. C. de transact. verb. pœna. vers. quia cum iudex. quæ tenet, posse iudicem ex officio parte non petente repellere agentem sine actione, quam ibi sequuntur, & ad hoc allegant Bart. nume. 8. Paul. 7. & cæteros Docto. & alibi sæpissimè, & eam testatur approbatam Ripa in l. j. §. sublata. nume. 12. ff. ad Trebel. & idem in l. 4. § hoc autem iudicium, nume. 51. ff. de dã. infect. & est communis secundum Anto. Gomez. C. de qualita. contract. nume. 24. & in nostris propriis terminis mulieris nuptæ: ita sentit & vult Roderic. Suarez vbi supra num. 19. vbi dicit, ꝙ iudex, coram quo petitur executari instrumentum a muliere celebratum, debet videre, vtrum tale instrumentum fuerit celebratum à muliere de licentia mariti: quia si deficit dicta licentia, non meretur executionem: cùm iure regio mulier nõ possit sine licentia mariti contrahere, & per consequens nõ debet executari: & sic bene constat ex Rodc. Suar. ꝙ ipse iudex ex officio debet repellere eum, qui virtute præd. instrumenti petit executionem tanquam agentem sine actione, & dicit mẽre tenendum, quæ opinio probatur ex supradictis.

39 Et † adeo est nullus contractus mulieris celebratus sine licentia viri, vt ex eo non solum ciuilis, vt supra visum est, sed nec etiam naturalis obligatio oriatur, vt in similibus terminis statuti requirentis consensum consanguineorum ad contractũ mulieris tenet Barto. in l. si vnus. §. pactus, ne peteret, num. 13. ff. de pact. vbi communiter Docto. eum sequuntur, vt cum Ias. ibi testatur Mench. de success. creatione. §. 4. nume. 50. & idem Ias. in l. stipulatio ista habere licere. §. alteri. num. 16. ff de verb. obliga. licèt ipse Ias. vtrobique teneat cõtrarium, & Alcia. in l. 1. in principi. num. 4. ff. de verb. obli. & licèt Mench vbi supra teneat aliam tertiam opinionem nouam, scilicet, quòd oriatur obligatio naturalis propter mutuum partium consensum, sed ꝙ carebit effectibus, quos lex ciuilis obligationi naturali alias regulariter accommodauit. Communis tamen opinio est tenenda in iudicando & consulendo, quam esse receptiorem pluribus allegatis testatur idem Mench libr. 1. controuers. vsu frequen. numero primo & 2.

Quia quando lex resistit alicui actui, tunc nec ciuilis, nec naturalis obligatio oritur, vt in l. cum lex & ibi Bart. ff. de fideiuss. & in l. non dubium. C. de legib. & in l. 1 § si quis ita. ff. de verbo. oblig. & in l. si non sortem in princip ff. de condict. indebit. vbi Paul. nume. 3. expressè in nostris terminis idem tenet, cum d. l. regia. in si annullet contractum aliter factum.

41 Et hoc est vtile scire † quia cum non oriatur obligatio naturalis, non poterit accedere fideiussor, neque pignus. Ita tenet expressè Ias. in d. l. si non sortem. in princip. nu. 3. quod nõ eget probatione, attenta supradicta communi opinione: quia cum principalis non remaneat obligata, neque etiam fideiussor, qui est accessorius ad obligationem, vt in regu. cum principalis. de reg. iu. in 6. quia fideiussor non potest se obligare in plus, quàm principalis, vt est notorium in iure, sed principalis in nihil obligatur: igitur neque fideiussor, & ita est tenendum, licèt cõtrarium videatur tenere remissiuè Bertach in suo repert. verb. statuta de contractibus, versi. 57. colum. 1. ad fi. & primam opinionem late fundatam videtur tenere Didach. Perez in l. 1. ti. 3. lib. 3. ordin. colum. 1037. & expresse tenet & probat Mench. d. libr. 1. c. 10. num 7. sed hoc de fideiussore est limitandum, quando fideiussor suscepit in se periculum, & affirmauit nihil fieri cõtra legem: quia tunc valebit obligatio & tenebitur ad implementum, vt cum Bal. & Tiraq applicãs id ad terminos pragmaticæ. 101. de Madrid anni 34. tenet & probat Gaspar Baeza, de non meliorand. ratione dot. filia. c. 35. nu. 9.

42 In † foro tamẽ animæ remanere obligatam mulierem ex huiusmodi contractu celebrato, absque licentia viri tenet Mẽch. d. §. 4. num. 50. referens se latius dixisse in §. 30. num. 32. & pluribus sequentibus tenet latè idem Mench. d. lib. 1. c. 10 nume. 7. ad ãn. & numer. 16. & sequentibus, vbi hoc declarat & limitat. Quam opinionem prius tenuit Ias. in d. l. si non sortem. in princip. num. 4. ff. de condict. indebi. dummodo fraus non interueniat: hanc etiam partem tenet Cassaneus in consuet. Burg. in titu. de Droict. 2. & appar. agens marier Rubrica 4 §. 1. in glos. ne peut faire. num. 5. fol. 127. Contrarium tamen simpliciter tenet Antoni. Gomez in l. 3. Taur. num 124 de quo est etiam vidẽdus insignis pręsul Segobiens. D. Couar. in Reg. Peccatum. §. 7. nu. 10. fol. 34 de regu. iur. in 6. vbi tenet hanc secundam partem, & addit non iustè retineri posse rẽ acquisitam ex huiusmodi contractu nullo per alteram partem etiam in animæ iudicio, cõtra Sotum & Tiraq. quos refert, quod etiam latè examinat Mẽch. d. lib. 1. c. 10. num. 19. & seq. & tandem nume. 24. credit non esse tutum in foro animæ. qui retinet rem emptam a muliere nupta absque ipsius viri licentia: denique in fi. d. num. relinquit cogitandum, & num. 8 & sequen agit, an mulier hæc peccet mortaliter contrahendo absque licentia viri, & tandem nu. 13. & sequen. concludit minimè peccare. Mihi licèt dubius videatur articulus hic & relinquẽdus iudicio Theologorum, magis tamẽ interim placet secunda pars supradicta, ex fundamentis adductis pro ea per eius auctores.

43 Cum † igitur licentia viri adeo necessaria sit ad hoc, vt alienatio rei dotalis cum iuramento à muliere facta valeat, vt ex superioribus apparet, optima erit cautela, vt ipsa licẽtia semper in instrumento alienationis apponatur, quia licèt possit stare seorsum de per se, quinimmo & per nuntium & epistolam dari possit, vt tradit Roder. Suare. in l. 13. tit. 20. lib 3. for. 2. q. fol. 56. melius tamen erit & cautius, vt in eodem instrumento alienationis apponatur, ne amittatur, si separatim alio instrumento detur, & vt in ipsa alienatione constet de validitate ipsius, hoc est, de licentia mariti, & ita fit communiter per Tabelliones nostri temporis: quia prius ponunt in instrumentis, quòd mulieres petunt prædi. licentiam, & mariti respondent petitionibus mulierum, ꝙ eam concedunt obligantes se & bona sua de non contraueniendo, & hæc est practica hodierna & bona.

44 Alias † enim si in instrumento alienationis hęc licentia non

appo-

apponatur,non præsumitur interuenisse,nisi expresse concedatur,vel alias de ea constet secundum Anto.Gom.2.tom.tit. de qualit.contract.nu.17:

45 Vbi in fine dicti numeri limitat hoc† nisi possessor diu possedisset rem habitam ab vxore;quia ex diuina possessione præsumitur interuenisse dicta licentia, & per consequens contractus retractari non poterit,vt latissime idem tenet Rode. Suar. in d.l.13.fori.1.qõ.fol.52.& seq.& bene Palat.Rub.in l.57.Taur. num.3.qui ad hoc allegant Bald.huius opinionis auctorem in l.si filius.C.de petit.hæred.Licèt Auend.in suo Dictio.ver. otorgamiento, videatur tenere contrarium.Sed prima opinio est tenenda,vtpotè verior & bene probata per supradictos præcipue per Roderic.Suarc. vbi supra qui latè etiam agit, an scientia & patientia mariti hoc casu requiratur, & quòd hæc diutina possessio sufficiat,si sit decem annorum,tenēt & probant latè Roderic.Suarez & Palat.Rub.vbi suprà.

46 Sed† an hæc licentia requiratur, quotiescunque vxor cōtrahit cum suo marito?dubium est, & quando agit in iudicio cōtra maritum ex aliqua iusta causa,vt alimentorū,vel dotis, ipso vergente ad inopiam.In quo Anto.Gomez in l.55.Taur.num. 3.tenet quòd nōn,argumento tex.in l.fi.§.necessitate. C. de bo. quæ lib.alleg.præterea hoc in terminis tenentem Albe.in l.vbi adhuc.C. de iur.dot. & Palat. Rub.& Segur. tenet etiam ibi Cifuentes in 16.q.loquens in casu,quo mulier repetit dotem viro vergente ad inopiam.

47 Sed† tex. in d.§ necessitate,hoc non probat: quia in eo dicitur, ꝙ quando filiusfamilias renitente patre adit hæreditatem sibi delatam: tunc compellendus est pater ipsius per iudicem, vt licentiam præstet filio suo, vt iudicium suscipere possit, ne absque eius authoritate agatur. Idem probat.l.11.tit.17.par.4. vnde potius argumento.d.l. videtur dicendum contrarium in nostra quæstione,immò ꝙ quando mulier contrahit cum marito,vel agit in iudicio contra eum,sit necessaria licentia: & ita inuenio, ꝙ Gregorius Lopez vir quidem doctissimus in l.5.gl. magna fi.in versi.item & quarto.tit.11.parti.4.dicit, ꝙ supra dicta opinio non caret scrupulo:cum hæc licentia videatur quædam auctoritas,quæ non potest præstari in facto proprio, vt in l.1.& ibi.Bar.ff.de aucto. tuto.

48 Et dicit Bal.in l.si quando.§.illud.C.de inoff. test. ꝙ† si filia ꝑ statutū non possit contrahere sine auctoritate patris,pater non potest præstare auctoritatem ad celebrandum contractum cum eo.

49 Et† quia istud statutum de præstanda viri licentia nedum est fauore mariti,sed etiam propter imbecillitatem mulieris,& ne fragilitate decipiatur,vt ibi ipse Greg probat, & ꝙ prædict. statutum sit etiam in fauorem mulierum,& ad integrādam (idest) supplendam personarum illarum imbecillitatem, atque fragilitatem,tenent plerique omnes vt pluribus allegatis asserit Tiraquel.in l.16.connubiali.in verbo consentient.glo. 6.num. 37. fol.299.colū....& ita intelligenda sunt,quæ in hoc articulo tradit Mench.lib.1.controuers.vsu freq.c.11.num.3. vbi refert plures Doct.tenentes, ꝙ huiusmodi statutum sit introductum ob fragilitatem mulierum,& alios plures, quam ob fauorem maritorum Inuenio etiam,ꝙ Petrus Auend.in suo dictio.ver.otorgamiento.in ver.etiam el ij.tener,ꝙ licèt mulier cōtrahat cum suo marito,requiritur, ꝙ adeatur iudex,& præstet licentiam:nā licèt contrahendo videatur maritus præstare consensum, vt in simili notat Bart.in l.cum Pater.§ libertis.num.6. ff. de leg 2.aliud tamen est consensus,& aliud licentia, & hæc licentia non potest a marito pręstari in negotio proprio:quia cum sit legitimus administrator bonorum vxoris, non potest cum ea cōtrahere,vt in l.si in emptione.§.fi.ff.de contrah. empt.& in d.l.3.de auct.tut & per hoc reprehendit Castell.in d.l.55.in gl. licentia, dicens,se credere inaduertenter loqui gl.Castelli ibi.

50 Ex quibus ego in hanc sententiam sum procliuior† vt maritus in causa propria non possit sibi auctorari, vel licentiā præstare,sed ꝙ debeat hoc casu licentia præstari a iudice, & hoc ad contractum celebrandum,licèt præd.l.Reg.55. Taur. generaliter, & indistinctè loquatur, vt mulier non possit contrahere, neque esse in iudicio absque licentia viri sui, per quod videbatur,vt cum prædicta licentia possit cum illo contrahere. Sed hoc non obstante d.l. Regia debet intelligi, restringi & declarari,vt procedat,quando mulier nupta contrahit cum alio tertio,qui non sit maritus proprius ipsius. Et hoc videtur ipsa lex præsupponere,dum inquit,ꝙ mulier absque licentia viri sui nō potest gerere aliquem contractum:nam cum dicit, contractū, præsupponit,ꝙ in eo duæ personæ debent interuenire, item & alia tertia persona, hoc est,maritus, qui licentiam debet pręstare:quia licentia requiritur ad contractum,& sic ad contrahētes & inter dantem & recipientem debet esse differentia, vt in c. fi. cum similib.de instit.vnde necessariò debemus intelligere, ꝙ præstare non potest maritus præd.licentiam vxori, vt cum illo cōtrahat:quia sibi ipsi pręstaret,& in causa propria esset auctor, quod esse non debet per iura supra allegata. Sed iudicis auctoritas & licentia debet interuenire,qui tanquam bonus vir cum causæ cognitione arbitrabitur, an expediat mulieri illum contractum celebrare,vt si ita appareat,eā concedat, si̇n minus deneget,sicut faceret ipse maritus, si licētia peteretur ab vxore ad contrahendum cum alio:nam in locum mariti succedit hoc in casu iudex,argum.l.57.Tauri,quæ hodie est.l.4. tit.3.lib.5.nouæ recop.regiæ.

51 Si autem† mulier velit agere in iudicio contra maritum pro alimentis,vel dote, ipso vergente ad inopiam, vel ob aliquam aliam iustam causam:tunc sufficit licentia ipsius mariti, quia agitur contra eum,& est diuersa ratio in hoc casu & in præcedēti: quia ex eo, ꝙ mulier velit agere in iudicio contra virū suum, non videtur vir consentire,nec præstare licentiam, immo præsumendum est, regulariter mulierem contra voluntatem viri agere, cum aduersus eum agit, quia iudicium redditur in inuitum,vt in l.inter stipulantem.§.si stichum.ff.de verb.oblig. nec hoc casu pro contraria parte pręstabit aliquod argumentū tex. in d.l.fi.§.necessitate:immò pro nostra facit: quia ibi filius non agebat contra patrem, sed aduersus alium. Et adhuc hoc casu probat tex.compellendum esse patrem ad præstandam præd.licentiam filio,ne iudicium suscipiatur sine licentia patris: ergo ita & eodem modo in nostro casu maritus, cum vxor aduersus eum agere velit, immò a fortiori compellendus est per iudicē licentiam præstare mulieri ad iudicium suscipiendum. Si verò maritus nolit prædictam licentiam præstare, iudex præstabit cū causæ cognitione vtilitatis,& necessitatis,hoc est,causæ iustę iudicium suscipiendi, vt in d.l.57. Taur. & ita fieri vidi sæpissimè in practica,& obtinetur frequentissimè. Quia quando vxor viro vergēte ad inopiam petit bona sua dotalia,vt ea ab aliis creditoribus liberet,si maritus est præsens, cōcedit sibi prædictam licentiam ad intrandum in iudicium & petendam dotē suam, & cum præd.licentia petit,& non sine ea: si verò est absens maritus,vt frequentius accidit,vtpotè debitis oneratus, & conuentus in iudicio,tunc mulier antequam petat dotem suam,petit a iudice ordinario loci, vt habita informatione absentiæ viri sui & necessitatis,siue vtilitatis, quam incontinenti offert, præstet sibi licentiam standi, & comparendi in iudicio ad petendum dotem suam, & iudex recepta statim d. summaria informatione præstat dictam licentiam mulieri,qua obtenta, & nō antea: quia iudicium esset nullum, comparet mulier in iudicio petendo dotem suam,& cætera bona ad se spectantia: & hæc est practica hodierna & iuridica. Vnde existimo tenendum cōtra Anto.Gomez vbi supra in vtroque casu.

52 Si† verò vir & vxor simul contrahant, vel distrahant cum alio tertio, tunc existimo verum esse, vt non requiratur licentia viri: quia eo ipso,ꝙ vir contrahit,vel distrahit simul cum vxore videtur approbare& consentire illum actum, & vxori præstare consensum,& licentiam requisitam,vt probat tex.in l. Titius ff.quib.mod.pig vel hypoth.soluitur, vt in simili casu tenet Bar.in l.cum pater.§.libertis.ff.de leg.2.& alii Doct. communiter,vt refert & sequitur in terminis nostris Ant.Gom.in d.l.55. Taur.nu.4.& idem tenet & probat Roder.Suar.in d.l.13.tit.20. lib.3.for.1.q.fol.55.

53 Vlterius† pro intellectu d.l.regiæ est aduertendum,ꝙ ea attēta, hodie requiritur licentia viri etiam ad agendum pro bonis paraphernalibus non tantùm eorum, quorum administrationem vxor tacitè,vel expressè marito concesserit, sed & quorū administrationem marito tacitè nec expressè concesserit:vt tenet Palat.Rub.in rep. Rubricæ de don.inter vir. & vx. §.66.nu. 16.& Couar.li.1.Var.resol.c.8.nu.8.& Ant.Gom.in l.53. Taur. nu.20.ad fi.& in d.l.55.col.i.

Sed & sunt alia plura circa intellectum & materiam.d.l. Regiæ necessaria tradita per interpretes nostrates.d. legis & præcipuè Roder.Suar.in d.l.13.fori. Quæstionem tamē nouissimam in proposito non omittam,quam a nullo scribentium,quos ipse viderim legerimque saltem de iure tactam inuenio. Scio tamen in practica iam contigisse, & de ea dubitatum fuisse inter iuris peritos,sed & sæpius potest cōtingere: ideo volui hic eam examinare.

54 Quæstio talis est† factum est diuortium ex causa sæuitiæ, vel ex alia iusta & legitima inter virum & vxorem, quò ad tori separationem & mutuam cohabitationem,vt in c.literas, cum similib.de restit.spol.& vir & vxor seorsum habitant, dubitatur, vtrum hoc casu sit necessarium adhoc, vt mulier possit contrahere,vel stare in iudicio,ꝙ vir præstet ei licentiam,quam lex regia requirit,vel an absque præd.licentia mulier possit liberè cōtrahere,& cætera facere?Certè dubium est non paruum, in cuius declaratione hunc ordinem seruabo,primò fundabo partē negatiuam, secundò affirmatiuam respondens fundamentis contrariæ partis: tertiò dicam, quæ opinio mihi videtur tenenda.

Et videtur primò dicendum, ꝙ mulier his casibus possit liberè contrahere,& cætera facere absque licētia viri:quia licèt vinculum matrimonii quoad spiritualitatem non sit solutum his casibus: quoniam ipsum adhuc & semper durat,vsque ad mortem vnius ex coniugibus,negari tamē non potest, quin quoad

effectus ciuiles, hoc est, de iure ciuili resultãtes ex matrimonio sit solutum, aut saltim sint separati contrahentes: vt constat ex d.c. literas cum similibus, quæ permittunt his casibus separationem fieri quoad torum & mutuam cohabitationem. Quod ẽt probatur ex l.1.§.2.ff. vnde vir & vxo. Vbi si diuortium inter virum & vxorem secutum sit, non inter se succedunt, etiam si iure duret matrimonium, vnde doctores in l.j.C eod. tit. vnd. vir & vxor. ex illo tex. probant, successionem, de qua in d. titu non habere locum, si coniuges ante mortem diuerterunt, quod est accipiendum secundum distinctionem Decii in d.l.1. nu.10 C. vnde vir & vxo.

55 Item quia † quando supradictis modis & casibus separatũ matrimonium, vxori restituenda est dos sua, & medietas lucrorũ quæsitorum inter coniuges constante matrimonio, vsque ad tempus separationis, vt in c.1 & 2. de dona. inter vir. & vxor. & ibi notant Docto & Pala. Rub. in repe. Rubricæ eo. tit. §.64. nu. 10. & Roderic. Suare. in princ. l. Fori, titulo de las ganancias fol. 7. Ergo cum cessent effectus ciuiles, qui sunt, quòd dos sit penes maritum, & quòd ipse dicatur dominus dotis constãte matrimonio, vt in l. doce ancillam. C. de rei vendica. item & quòd ipse sit administrator, prout cessant facto dicto diuortio, quandoquidem restituitur dos vxori & medietas lucrorum, cessare debet & alius effectus, scilicet necessitas petendi, & obtinendi licentiam à viro ad contrahendum, vel comparendum in iudicio requisitam a l. regia quę est ciuilis, cum eadem sit ratio, & per consequens idem ius statui debeat, vulgat. l. illud. ff. ad leg. Aquil. & in l.j. ff. de font.

56 Secundo pro hac opinione etiam facit † quia licèt per ll. huius regni sit stabilitum, vt lucra quęsita durante matrimonio diuidantur & acquirantur ęqualiter inter virum, & vxorem regulariter, vt sunt ll. vulgares, hoc tamen debet intelligi de quæsitus ambobus coniugibus simul cohabitantibus. Quia si vxor non est traducta ad domum, & sic seorsum habitent vir & mulier, non communicantur lucra: vt cõstat ex ipsismet ll. regiis, dum ad hoc vt huiusmodi communicatio lucrorum locũ habeat, requirunt, quę habitent de consuno. Et præterea id tenent expresse alios allegando & bene probando Pala. Rub. in rep. Rubricæ. d.§.64. num.1. & iterum in rep. d. Rubricæ. §.62 num.1. & seq. vbi inquit, quòd hoc casu lucra non communicantur, sed sunt propria acquirentis, & ꝙ sic practicauit. Et Anto. Gomez. in l.53. Taur num.72 & Couar. in 4.2. par. c.7.§.1. nume.6. Ergo si sunt proprio acquirentis, poterit vxor de suis lucris habere disponere, absque licentia viri tanquam de rebus propriis, in quibus quilibet est moderator & arbiter, vt in l. in re mandata. C. mandat.

57 Tertiò pro hac opinione etiam facit † ꝙ trahit Anch. consil. 408. dicens maritum non posse accusare vxorem quoad amissionem dotis, si ipsa à marito ob eius sæuitiam fugiens adulterium commiserit, cuius opinionem probat Couar. vbi supra d. 2. part. c 7 § 5. num. 2 eam intelligens, quando maritus ciuiliter accusat vxorem ad dotis amissionem, ergo si respectu dotis nõ potest maritus accusare vxorem ciuiliter hoc casu diuortio facto, sequitur manifestissimè, ꝙ nullum ius habet in dote, nec ad eam, & per consequens non tenebitur mulier ad eius licẽtiam petendam, vt de dote disponere possit contrahendo.

Quarto pro hac opinione facit: quia cum coniuges sint separati ob sæuitiam viri, vel ob aliam legitimam causam, & sic inter se differant cohabitatione & amore, quo se solent cõiuges simul cohabitantes prosequi, pręsumẽdum est a communiter accidentibus, ꝙ vir non præstabit prædictam licẽtiam vxori ad vendendum, vel aliter disponendum de suis bonis pro alimentis, & aliis necessitatibus ipsi mulieri pro tempore occurrentib. ac proinde negabitur vita huic mulieri, si esset obligata ad petendum & obtinendum licentiam à viro ad prædictam alienationem pro alimentis & cæteris necessitatibus faciendã, quandoquidem vita hominis in alimentis consistit, vt in l. necare. ff. de libe. agnosc.

Quinto, & propius accedendo ad terminos nostræ quæstio-

58 nis, pro hac opinione negatiua facit † quoniã præd. licentia non requiritur ad contrahendum, antequam vxor veleniat & traducatur ad domum mariti, etiam si sint desponsati per verba de præsenti, si matrimonium non est consummatum copula: qa nũquam dicitur vxor, nisi postquam est cognita, vel post traductionem ad domum mariti, vt latè probat Palat. Rub. in repet. d. Regulę. §.57. & 58. & repetit idem. §.62. num.2. & in expresso, ita ad interpretationem d. l. regiæ. 55. Tauri videtur tenere Couar. vbi supra. d.§.1. nume.4. cum Palatio Rub. quem refert. d.§. 38. in principio, licèt ipse non inueniam saltem in meo libro, ꝙ Palat. Rub. hoc ibi expresse teneat, ex eius tamen mente colligi potest. Sed illud tenet expressè Cifuentes in d.l. 55. in 1. colum. qui loquitur in vxore non traducta ad domum viri: quia illa secundum eum non tenetur requirere consensum mariti, secundum Palat. Rub. quem refert, ergo ita in proposito videt̃ dicendum, cum coniuges sint separati, & cum Palat. Rub. & Couar. vbi supra transit Ludoui. Mexia, vbi supra in d.l. Regia Tolet. in septimo fundamento, secundæ partis. nu.27. contra alios, quos ibi refert.

59 Sextò & vltimò, † quod expressius ipse in nostris terminis inuenire potui pro hac opinione est ex Andr. Tiraq. in 16. l. connubial. in glo. 6. verb. consentement. num. 39. fo. 300. vbi aliud agens inquit hæc verba: Et hanc opinionem non modicũ fulciunt nonnullæ consuetudines Franciæ, quæ reponunt vxores in potestate maritorum, illisque denegant ius contrahendi, aut in iudicio litigandi sine consensu maritorum: id tamen nuncupatim intelligunt, nisi facta fuerit bonorum separatio, tũc enim eis licere libere contrahere, vel litigare sine consensu vel auctoritate mariti: huiusmodi enim inter cæteras sunt, quales sunt Parisienses, Blesenses, Claromontenses, in capitulis & locis ibi per eum allegatis: quæ decisio expressa videtur profecto ad decisionem nostræ quæstionis. Quia primò nos habemus ll. Regias ꝓcipientes mulieres non posse cõtrahere, nec esse in iudicio absq; licentia viri. Secundò habemus expressum in iure, vt supra est visum, ꝙ quando fit diuortium ad tori separationem & mutuã cohabitationem fit separatio bonorum, & mulieri restituitur dos & medietas lucrorum: igitur expressum est pro hac opinione hoc dictum Tiraquelli.

Sed pro contraria parte, immò ꝙ etiam hoc casu requiratur licentia, siue consensus viri: primò facit quia ll. Tauri requirentes hanc licentiam, vt ex ipsis constat, generaliter & indistinctè dicunt, ꝙ mulier constante matrimonio non possit contrahere, nec esse in iudicio &c. sine licentia viri, itaque vis ponitur in matrimonii constantia, non verò fit mentio communitatis, nec societatis bonorum: ergo etiam si facta sit inter coniuges separatio bonorum per diuortium, requiritur pręd. licentia: qa matrimonium adhuc durat & constat inter eos.

Secundò pro eadem parte facit, quia hæc licentia & auctoritas requisita a dictis legibus non tantum requiritur fauore mariti pro ipsius interesse, sed etiam in fauorem mulieris & ad integrandam personam & supplendam eius imbecillitatem, & fragilitatem secundum communem opinionem supra traditam: ergo licèt factum sit diuortium & separatio inter coniuges, & respectu fauoris & interesse mariti videatur non esse necessariã ipsius licentiam, respectu tamen mulieris erit necessaria d. licentia ratione supradicta, & absque præd. licentia non poterit contrahere, nec esse in iudicio.

60 Quia † quãdo aliqua lex, vel dispositio fuit introducta, & fundatur duplici ratione, etiam si vna cesset, adhuc tamẽ habet locum illa l. siue dispositio, vt in §. affinitatis. instit. de nupt.

Nec contra hoc fundamentum obstat, si dicatur, ꝙ lex Regia non ita præcipuè videtur habuisse respectum ad fauorem mulierum in huius licentiæ interuentione, quàm ad fauorem maritorum. Quòd patet: quia antequam mulier nubat, dum tamen sit legitimæ ætatis, vel postquam est vidua, potest liberè contrahere absque aliqua licentia propinquorum, vel iudicis, qua redintegretur eius persona, & fragilitati eius subueniatur, vt in iure est notũ tàm ciuili, quàm Regio cessante statuto, vel consuetudine. Igitur cum sit factum diuortium inter cõiuges, si non est necessaria licentia viri ex parte fauoris ipsius, nec minus propter mulierem requiretur: quia ipsa aliàs legitimam, & integram habet personam, quę ratio cessat, quando mulier habet maritum: quia licèt factum sit inter eos diuortium, negari non potest, quin sint vir & vxor, & ꝙ adsit inter eos, & duret verè & realiter matrimoniũ & eius vinculum, & debeatur reuerentia & honor marito.

61 Quod patet † quia etiam his sic separatis, lucra quæ facit is, cuius culpa diuortium factum fuit, acquiruntur pro dimidia parte alteri coniugi, qui in separatione culpam non habuit, & hoc propter vinculum matrimonii, quod adhuc inter eos durat, vt tradit Pala. Rub. in repe. Rubr. de don. inter vir. & vxo. §. 64. nu. 10. & cum aliois; plures referens Couar. in 4.2. par. c.7.§.j. nu. 6. & Anto Gomez. in l. 53. Taur. nu.72.

62 Patet etiam † quia si mulier sic separata adulterium committat, poterit eã vir accusare criminaliter de adulterio, acsi illud commisisset, dum simul cohabitarent, vt constat ex iis, quę tradit Couar. d.c.7.§.5. nu. 2.

Tertiò, & principaliter pro hac opinione facit: quia hæc separatio matrimonii est restricta, & limitata tantum respectu tori & mutuæ cohabitationis, & redditionis dotis &c. non verò quoad licentiam pręd. ictam nec iure id videtur expressum, igitur in cæteris omnibus præterquam in expressis remanet ius commune: hoc est regni in suo robore: quia non sequitur, facto diuortio huiusmodi, restituitur dos mulieri, ergo potest cõtrahere absque licentia viri, quia hoc est maius, & per cõcessionem minoris non videtur cõcessum, quod est maius. Prætereà maritus est in sua possessione matrimonii, qua nõ debet spoliari, nec priuari.

63 Quia † priuatio non habet locum, nisi in casibus a iure expressis, vt tenet glo. ordinaria in c. fi. de iur. pat. verb. ex vi, ad fi. quam exclamat & dicit communiter approbatam Abb. ibi num. 5 & Decius consi. 19. num. 3. Ial. in l. illam. num. 12. C. de colla. & quã

plures

plures remissiones ad illam gl. congerit Tiraq. in l. si vnquam, verb. reuertatur, num. 249. & seq. C. de reuocand. donat. & tradit Roland. à Valle consi. 27. num. 14. lib. 1. Sed maritus facto diuortio tantum priuatur toro & mutua cohabitatione, vt in d. c. literas. cũ simil. de rest. spo & possessione dotis, vt supra visum est, igitur remanet in sua possessione respectu præstãdi licentiã vxori ad contrahendum, vel standum in iudicio: quia non ob hoc tollitur sibi facultas & libertas disponendi de bonis suis in casibus necessitatis, vt infra videbimus.

64 Item facit alia iuris regula, quæ habet, † quòd licèt aliqui casus excipiantur a regula, in casibus tamen non exceptis, nec determinatis fundatam habet intentionem, qui habet regulã pro se, iuxta glo. celebrem in l. omnis diffinitio. ff. de regu. iur. quam sequitur Dec. in l. 1. num. 6. ff. eod. tit. & ibi. eius additio, allegat Alexan. & Tiraqu. idem tenentes, & est similis glo. in Rubr. eo. ti. lib. 6. quarum glo. opinionem allegans Deci. Tiraqu. & alios plures dicit communem Couar. lib. 2. Var. Resolut. c. 12. num. 4. est etiam gloss. similis in l. in his, quæ contra. ff. de legib. & ibi Paul. num. 1. eam sequitur, adde Iasin l. cætera. in princi. num. 3. & 4. ff. de leg. 1. & quæ in proposito tradit Roland. a Valle cons. 15. num. 18. lib. 1. & inquit Arias Pinel. in l. 1. 3. par. num. 23. C. de bon. mat. quòd sufficit habere regulam: aduersarius autem probare debet causam limitationis, vel specialitatis secundum Barto. & alios plures, quos allegat, & ex hoc bene infert. Sed maritus habet regulam pro se circa necessitatem petendi ab eo prædictam licentiam, quæ fundatur in matrimonii constantia, vt in dictis ll. Regiis probatur, ergo habet fundatam intentionem suam præterquam in casibus exceptis: sed hic noster casus non inuenitur exceptus, immo videtur expresse comprehensus in regula dictarum legum Regiarum, dum dicunt. La muger durante el matrimonio, &c. Et non requirunt communitatẽ bonorum, igitur &c.

65 Præcipuè quia matrimonium dicitur inter sponsos de præsenti, licet non velentur, nec simul cohabitent, vt in cap. coniuges. 27. q. 2. & in cap. penul de sponsa & in c. fi. de spons. duor. Et retenta hac secunda opinione potest responderi ad primum fundamentum adductum pro prima opinione, quòd, licèt per diuortium factum inter virum & vxorem, quoad torũ & mutuam cohabitationem cessent effectus ciuiles matrimonii (hoc est) a lege ciuili inducti, adhuc tamẽ effectus, de quo quærimus, videtur non cessare per diuortium: quia necessitas petendi d. licentiam à viro & eam obtinendi non tàm in simultanea cohabitatione coniugum consistit, nec ex ea oritur, quàm ex eo, ꝙ constet matrimonium inter eos, vt in dictis ll. Regiis probatur. Igitur cum etiam facto diuortio, quoad torum & mutuam cohabitationem matrimonium duret & constet quoad vinculũ spirituale, videtur omnino dicendum adhuc durare supradictã necessitatem petendi, & obtinendi præd. licentiam à viro.

Nec etiam obest, ꝙ mulieri restituatur dos facto diuortio, vt in d. c. 2. de do. int. vir. & vxo. quia iam respõsum est per ea, quæ dicta sunt in tertio fundamento huius 2. par.

66 Non obstat † etiam secundum fundamentum adductum ꝓ prima opinione: quia illud est diuersum a nostro casu & qõne, quia in lucris acquisitis constante matrimonio, vt communicentur inter virum & vxorem, statutum est ll. Regiis inter eos lucra diuidentibus, quòd maritus & vxor simul cohabitent ad hoc, vt præd. lucra inter eos communicentur: vt primò id constat ex l. 1. ti. 3. li. 3. for. ibi de consuno. & in l. 205. styli. ibi. Estando en vno con su muger. & in l. 207. styli. ibi. Fizieren en vno juncto, versi. E como quiere parte en las ganacias, assideue pagar las deudas. tum etiam in l. 1. ti. 4. lib. 5. ord. quæ hodie est. l. 2. ti. 9. li. 5. nou. recop. ibi. de consuno. & in l. 2. eiusdem ti. 3. for. & ti. 4. ord. ibi. Ca assi como la costa es comunal de ambos, lo que ansi ganaren es comunal de ambos, &c. quæ hodie est l. 3. d. ti. 9. li. 5. nou. recopi. & expressius probatur in d. l. 2. nou. recop. dum dicit. Toda cosa que el marido y la muger ganaren, o compraren estando de consuno, ayan lo ambos de por medio. quia d. l. 1. fori, & ordinamenti veteris, non ita clarè hoc disponebat, licèt benè constaret ex eis. Nam dicunt. Toda cosa que el marido y la muger compraren de consuno ayan lo ambos por medio. lex verò nouæ recopil. dicit. Estando de consuno.

67 Quartò † omnium legum ratio in promptu est: quia propter laborem communem coniugum in rebus acquirendis communicantur lucra; & inde est, quòd etiam teneantur ad debita æqualiter, vt in dictis legibus probatur & constat ex l. 60. Taur. quæ hodie est. l. 9. titu. 9. libr. 5. nouæ recopilat. quæ ratio in alia iuris regula vulgari fundatur, quæ habet, ꝙ secundùm naturam est, vt quem sequuntur incommoda, sequantur etiam commoda, vt in § illud: cum similib. instit. de societ. ergo nimirum (immo optima cum ratione) si præd. communicatio lucrorũ non habeat locum, si vir & vxor non simul cohabitent, vt puta quia vxor nondum sit traducta ad domum viri, cum cesset ratio. l. & cessante ratione. l. cessare quoque debeat eius dispositio, vt in l. quod dictum. cum similib. ff. de pact. at verò in nostro casu licentiæ requisita: & præstandæ ll. Regiæ non fundantur in cohabitatione coniugum simultanea, sed in matrimonio constante, vt patet ex ipsismet legibus, igitur habere etiam locum debent, licèt coniuges sint separati quò ad torum & mutuam cohabitationem, cum adhuc inter eos matrimonium duret, vt supra visum est.

68 Tertium † fundamentum primæ opinio. de doctrina Anch. non obstabit: quia non videtur vera illa doctrina ex eo potissimum: quia si vir potest accusare mulierẽ criminaliter ex adulterio commisso dum separati essent quoad torum & mutuam cohabitationem, vt Palat. Rub. & Couarr. tenent ita limitantes doctrinam Ancha. vt supra relatum est, à fortiori videtur dicendum, ꝙ possit etiam ciuiliter ad amissionem dotis; cum sit minus, & incidens accusationi criminali.

Prætetea, quia si maritus potest hoc casu mulierem accusare criminaliter, est ex dispositione legum Regni, quæ disponunt, ꝙ mulier adultera, & sua bona tradantur marito accusanti, vt de eis faciat ad libitum, vt in l. 80. Taur. cum sequen. ib. quæ hodie est. l. 2. & sequen. tit. 20. libr 8. nouæ Recop. Sed ll. illæ generaliter id disponunt in adulterio commisso per vxorem non distinguentes, vtrum simul coniuges cohabitẽt tempore adulterii nec ne, igitur nec nos distinguere debemus, vt in l. de precio cum simil ib ff. de public. nec enim debemus in eodem casu decisionem. l. diuidere & separare: quia vna atque eadem res non debet diuerso iure censeri, vt in l. eum, qui ędes. ff. de vsuca.

Non obstat & quartum fundamentum supra adductum pro prima opinione, quod fuit formatum a communiter accidentibus, s. ꝙ cum coniuges cohabitatione, & amore sint separati, non est præsumendum, ꝙ vir licentiam præstabit vxori ad alienandum, vel contrahendum pro succurrendis ipsius necessitatibus, & sic quòd fame peribit mulier.

69 Quia † huic fundamento dupliciter potest responderi. Primò, quòd in casu supradicto diuortii vir non tantum tenetur reddere dotem vxori, sed etiam alimenta præstare extra domum, quando culpa mariti factum est diuortium, vt putà propter sæuitiam vel aliam causam: vt cum Cino, Dino, & aliis docto. tradit Pala. Rub. in repet. c. per vestras. 3. notab. nu. 6. versic. immo tenetur &c. fol. mihi 191. de do. inter vi. & vxo. & sic citra alienationem succurretur huic mulieri.

70 Secundò respondetur, ꝙ † si maritus nolit præd. licentiam requisitus concedere, vel ad contrahendum, vel ad sistendũ in iudicio, iudex attẽta necessitate, & vtilitate cum causę cognitione eam præstabit, vt in l. 57. Tau. quæ hodie est l. 4. ti. 3. lib. 5. Nouæ recopil. & illa obtenta poterit mulier contrahere, vel petere in iudicio a marito alimenta.

Non obstat etiam quintum fundamentum supra adduc. pro prima opinione: quia præterquam, ꝙ contrarium simpliciter tenet Anto. Gom. in l. 47 Tau. nu. 2. vers. 5. deducitur. dicens, ꝙ sicut vxor coniugata nihil potest facere absque licentia mariti, ita etiam neque sponsa de præsenti, & idem tenet Boetius allegatus per Couar. ubi supra.

71 Respondetur † in sponsa de præsenti carnaliter cognita, licet non traducta ad domum uiri non esse dubium, quin requiratur præd. licentia uiri, ut cum Pala. Rub. tenet Couarr. ubi supra eum retuli in d. quinto fundamento, & ultra eum idem tenet Abenda. in suo dictio. uerb. otorgamiento, q. fi. uers. & amplia. ubi ad hoc allegat Cifuentes in d. l. 55. qui hoc non dicit, sed qđ supra ex eo retuli. Vnde his attentis tantum abest, ut nõ solum supradictum quintum fundamentum minimè faciat pro prima opinione, sed immo retorqueatur contra eam, & sit expressum pro hac secunda. Quia si in muliere cognita a marito, licèt non traducta ad domum eius, & sic licèt non simul cohabitent uir & uxor, immo nunquam fuerint iuncti nisi ad copulam, requiritur prædicta licentia, eadem ratione requiretur in hac muliere separata à uiro suo, post uelationem, & traductionem ad domum, cum uerosimiliter credendum sit, immo a communiter accidentibus certum, & pro tali habendum, quòd fuerit cognita a uiro, quandoquidem fuerunt uelati, & simul habitauerunt, uitam maritalem faciendo per multum tpis spatium.

Non obstat etiam sextum & ultimum fundamẽtum primæ opinionis, s. opinio Tiraq. ubi supra, quia ei primò respondeo, ꝙ ipse non loquatur expresse in nostro casu diuortii facti, sed quando est facta bonorum separatio, licèt adhuc possit replicari, ꝙ in nostro quoque casu fit bonorum separatio, quandoquidem mulieri restituitur dos, & medietas lucrorum, ut supra dictum est.

72 Ideò secundò respondeo, ꝙ † Tiraq. ubi supra non dicit supradictam opinionem esse iuridicam, sed de cõsuetudine quorundam locorum scriptam, ut expresse ipse firmat, ergo cum hoc sit de consuetudine locali Franciæ, & non de iure, minimè extendendum est ultra loca, in quibus uiget dicta cõsuetudo, quia ipsa est stricti iuris, ut in l. de quibus, & ibi Doct. ff. de legib. & in c. fi. cum materia, de consuetu. & ibi bene tradit Rode. de Cur. in 4. sect. num. 7. fol. 50. immo cum nostrę ll. Regiæ requirenter prædictum consensum, & licentiam uirorum generaliter loquantur, & disponant, prædictumque casum separationis bonorum

norum

rorum non excipiant, generaliter debent intelligi. Vnde infertur, ꝙ si in aliquo oppido huius regni probaretur vigere hanc consuetudinem, quæ Franciæ est, seruanda erit, cum per cõsuetudinem derogetur legi, vt in d.l. de quib. ad fi. ff. de ll. nisi huic conclusioni dicas obstare l.j. Taur. vbi præcipitur seruari ll. Regias non obstante, ꝙ dicatur, & allegetur contra eas non esse vsitatas. Sed potest d.l. responderi, ꝙ non loquitur expresse in illis legibus Taur. sed in legibus ordi. & Pragma & ll. Part. item ꝙ etiam si loqueretur de ll. Taur. adhuc hæc consuetudo nõ censeretur reprobata, neque exclusa, quia non derogat ll. Regiis, requirentibus prædictum consensum, & licentiam maritorum ad contrahendum, vel comparendum in iudicio, sed eas interpretatur, scilicet vt procedant in coniugibus simul cohabitantibus, non separatis, quæ interpretatio licita est: quia ea quæ certam interpretationem habuerũt, non sunt mutanda, vt in l. minimè ff. de legibus.

73 Item etiam argumento glo. in l.j. ff. de constitu. princi. verb. non egreditur, quæ tenet, ꝙ † licet ius ciuile non possit tollere ius diuinum, illud tamen potest distinguere, & declarare, vt in numero testium requisito ad testamenta, nam iure diuino statutum est, ꝙ in ore duorum, vel trium stet omne verbum, & tamen ius ciuile in testamentis condendis ad fallitates euitandas maiorem numerum testium exigit, sequitur Bar. ibi. nu. 3. & in l. omnes populi. nu. 22. ff. de iusti. & iur. & est communis, secundùm Ant. Gom. in l. 22. Taur. nu. 21.

Tertio respondeo ad dictum Tiraq. vbi sup. ꝙ cõsuetudines illæ Franciæ, de quibus ibi ipse loquitur, requirẽtes maritorum consensum non vtuntur eisdem verbis, quibus nostræ ll. idem disponentes vtuntur: quia hæ hoc disponunt constante matrimonio generaliter, illæ verò expresè præsupponunt cohabitationem simul teneam, quia reponunt vxores in potestatem virorum, & ideo requirunt consensum illorum ad contrahendum, & litigandum, vt constat ex Tiraqu vnde mentiõ, ꝙ facta separatione non requiratur prædictus consensus, at in nostro Regno fundamentum huius consensus requisiti est matrimonium cõstans. Vnde cum adhuc facto prædicto diuortio ad tori separationem, & mutuam cohabitationem duret matrimonium, vt supradictum est, consequens est, vt adhuc quoque dictus consensus, seu licentia requiratur.

Præcipuum & capitale fundamẽtum, quod habet prima opinio, est separatio personarum, & bonorum coniugum, propter quod videbatur omnino dicendum, non esse necessariã prædictam licentiam, & per consequens non esse veram secundam opinionem affirmatiuam, & hoc est, quod me magis vrget, & de secunda opinione dubitare facit, sed huic fundamẽto bene satisfactum videtur supra, tum per ea quæ dicta sunt in 3. fund. secundæ opinionis, tum etiam per responsiones supra positas, scilicet quòd hæc auctoritas præstandi prædictam licentiã, quæ marito a legibus conceditur, est propter matrimonium, quod tamen non est solutum per separationem tori, immò remanet vinculum spirituale. Quid tenẽdum in hac difficili quæstione? Certè passus est dubius in quo erit locus opinionibus, & ita fateor posse defendi vnamquamquam earum, præcipuè cum nõ inueniamus expressum, quæ sit communis opinio, immò neq; vnum doctorem, qui hanc quæstionem tangat, licèt mirum esset, vt tot, tãtique patres legum Regiarum commẽtatores eam tangerent, & declararent, cum possit sæpius contingere in practica, immò scio, nonnullos aduocatos tenere primam opinionem, alii licèt aliter sentiant.

Sed adhuc posset instari pro prima opinione supradicta: q. ll. Regiæ non habuerunt respectum, nisi ad frequẽtiora: hoc est ad tempus matrimonii constantis cum suis effectibus, scilicet, quòd simul cohabitent, & maritus sit dominus dotis, & tã persona vxoris, quàm dos sint in potestate viri & similia, non verò considerarunt casum diuortii: quia id rarò fit, magnaque cum causa.

74 Et si sæuitiæ viri potest prouideri, per satisdationem, ea præstanda est, & diuortium fieri non debet, vt in d.c. literas. ad finẽ, de rest. spo. licèt in iure sint aliæ causæ, ob quas fieri possit diuortium, vnde cum iura non adaptentur, nisi ad ea quæ frequẽtius accidunt, vt in l. nam ad ea. ff. de ll. videtur dicendum, quòd dictæ ll. Regiæ non extendantur, nec locum habeant in casu diuortii ad tori separationem, & mutuam cohabitationem, cum casus hic raro accidat.

75 Item † etiam facto hoc diuortio, & reddita dote mulieri, & medietate lucrorum nullum præiudicium fit marito ex contractibus, & alienationibus suæ vxoris: quia sunt propriæ res ipsius vxoris, nec maritus aliquod ius in eis habet, quãdoquidem mulieri redduntur, & cessat dominium, quod maritus habebat in eis, antequam diuortium fieret, licèt adhuc matrimonium duret: ergo non requiritur eius licentia, neque consensus: quia ratio præcipua, quare requiritur per leges Regias prædictus cõsensus, est, propter præiudicium, quod fit marito, dum simul habitant, ex contractu vxoris, pręcipuè si fit alienatio, & hac ratione cõcludimus supra, veriorem opinionem esse eorum, qui dicunt, non confirmari iuramento contractum mulieris celebratum, absque licentia viri: quia tendit in præiudicium tertii, hoc est, mariti, qui est dominus dotis, quo casu iuramentũ non confirmat, nec robur pręstat contractui, vt in nostro c. cum cõtingat, & in d.c. quãuis pactum. Igitur cum in nostra quęstione cesset præiudicium mariti: quia ipse iàm non habet dotem, neque est dominus eius, videtur profectò dicendum non requiri prædictam licentiam, & consensum.

Neque tenendo primam opinionem negatiuam oberit, ꝙ supradicta licentia non solum requiratur propter præiudicium virorum, sed etiam propter imbecillitatem mulierum, & ad integrandas earum personas, vt supradictum est cum communi opinione: quia huic poterit responderi, quòd postquam auctoritate iuris Canonici, & iudicis ecclesiastici eius ministri facta est separatio personarum, & bonorum, vt seorsum habitẽt cõiuges, & habeat vnusquisque sua bona separata, & eorum administrationem, & gubernationem, satis integram personam videtur habere mulier, item quia si per diuortium huiusmodi cõceditur, quod est plus (hoc est) regimen propriæ personę mulieris, & separatur a dominio, & potestate viri, multò fortius concessum videtur, quod est minus, scilicet administratio bonorum, & facultas disponendi de eis, quia magis dignæ sunt personæ, quam res, vt in §. fi. de iure natur. gen. & ciuil. & hoc modo respondebitur ad argumentum, quod in contrarium fuit factum, nam considerata separatione personarum plus est hoc, quàm libertas disponendi de bonis, absque licentia viri, & hoc modo retorquetur fundamentum supradictum pro prima opinione negatiua contra secundam affirmatiuam.

Secundò modo potest responderi dictæ communi opinioni in contrarium allegatæ, nõ esse omnino veram, vt supra considerauimus.

76 Neque oberit, si dicatur, quòd † mulier hæc separata à viro quò ad torum, & mutuam cohabitationem, si commiserit adulterium, poterit accusari a viro, vt supradictum est, & quòd dicta non videtur omnino liberata a potestate, & dominio mariti. Nam respondeo, diuersam quidem esse horũ casuum rationem: quia in primo ideò id potest maritus, quia tendit ad eius honorem, & pudicitiam matrimonii concernit, quod cũ adhuc duret, vt supra non semel dictum est, merito, quòd maritus possit accusare huiusmodi vxorem adulteram, licèt sint separati, at verò in nostro proposito, & quæstione ea ratio cessat: quia non agitur de matrimonio, sed de bonis propriis vxoris, in quibus vir iam non habet dominium, quòd patet: quia si illud haberet, non compelleretur ea tradere, & reddere vxori: quia effectus dominii est possessio, vnde merito quòd etiã commisso adulterio per vxorem sic separatam, licet criminaliter vir agere possit, non tamen possit ciuiliter ad dotis amissionem, iuxta doctrinam Anchar. supra relatam, quam sequitur Palat. Rub. & eum referens Couarr. vt supradictum est, licèt postea dixerimus dubiam videri per considerationes supra factas, quas nunc patet, per rationem modo dictam, non multum ponderis, nec momenti esse.

77 Secundò † respond. supra d. obiectioni, ꝙ si illa æquiparatio esset vera, sequeretur absurdum, scilicet, ꝙ mulier sic separata à viro posset de ipsius viri licentia, & consensu adulterium committere, quod non est dicendum, immò vxor tale adulterium etiam de licentia viri committens, & vir consentiens punirentur acriter, vt in iure est notum, igitur non obest d. ratio.

78 Quibus sic consideratis † mihi tandem deliberato animo supradicta prima opinio negatiua verior de iure videtur, & tenẽda per omnia supradicta.

Admoneo tamen aduocatos, vt quando consulti fuerint ab illis personis, quæ volunt contrahere cum huiusmodi mulieribus sic separatis, antequam contrahant, consulant eis, ad tollẽdum omne dubium, & pro maiore cautela, & securitate, vt prædictę mulieres petant licentiam ad contrahendum a viris suis, qui si eam denegẽt, recurretur ad iudicem, qui subsistente iusta & legitima causa eam pręstabit, vt in d.l. 57. Taur. & hoc modo erit consultum emptoribus, aliisque personis contrahere uolẽtibus cum huiusmodi mulieribus. Si vero hęc diligẽtia omittatur, validus erit contractus, & sustinendus secundùm opinionem veriorem supra positam, quam etiam videtur iterum de iure sensisse Tiraq. de vtroque retractu tit. 1. §. 10. glo. vnica, nu. 17. fol. 166. dicens, quòd si facta fuerit separatio quantum ad bona nullum ius administrationis, aut aliud marito superest in bona vxoris: ideoque neque ei licebit hoc casu oblationem retractus pro vxore facere, non magis quàm extraneo, secundùm ipsum.

79 Secunda † principalis limitatio huius c. cum contingat, est, quotiescunque mulier primo iurauit alicui, cui interesse poterat, non alienare rem dotalem, nec donationem propter nuptias, neque huiusmodi alienationi consentire, nisi ex rationabili causa, & authorizante iudice, & postea alienauit, vel alienationi consensit cum iuramento absque prædicta causa: quia hoc casu primum iuramentum est seruandum, & non secũdũ,

ac per

ac per consequens non valebit alienatio rei dotalis, & donationis propter nuptias etiam cum iuramẽto facto: ita tenet expressè gl. in c. licèt mulieres. gl. fi. de iur. iuran. lib. 6. Cuius rõ ea est, q cum primum iurm fuerit factum in fauorem alicuius, nõ ualet alienatio postea facta ẽt cum iuro; quia est in præiudiciũ illius, in cuius fauorem fuit præstitum primũ iurm, per tex. in d. c. cum contingat. ibi. Cum in alterius detrimentũ non redundent, & in d. c. quamuis pactum. de Pact. in 6. in eisdem verbis: & glo. illa, & sua opinio est cõiter, & magis cõiter approbata in suo casu, & plures sunt Doct. qui illam sequunt, & examinant, quorũ præcipuos tm̃ ipse referam, & hi alios plures referunt. Ideo videndi sunt circa illam gl. Alc. in hoc c. cum ꝯtingat. in magna impress. num. 14. & 15. & Io. de Imol. hic nu. 81. qui testat gl. illam cõiter approbatam, & latissimè Couar. de Pact. in 6. 2. p. Relect. §. 1. nu. 2. & sequen. usq; in fi. illius § & Ant. Gom. in l. 53. Taur. nu. 58. per totũ, & Bernard. Diaz. de Lugo in reg. 379. incipiente, Mulier si iurauit, per totam, ubi testatur esse communiter approbatam illam gloss.

Sed pro intellectu materiæ ne dum breuis esse cupio, in necessarijs, deficere videar, referam tm̃ resolutiuè quatuor cões resolutiones, quæ in hoc puncto sunt tenendæ, & colliguntur ex supradictis Doct. cætera circa earum longam probationem poterit quilibet uidere apud dictos auctores, ad quos me remitto.

Prima conclusio cõis est, quam modo retulimus, ex d. gl. com-
80 muniter approbata, in d. c. licèt mulieres. Secunda † cõis conclusio est. Non obstat opinioni receptissimæ supra d. alia gl. in c. fin. de Procur. lib. 6. quæ tenet, promittentem cum iuro non reuocare procuratorem a se constitutum, posse nihilominus eum reuocare in hunc sensum, ut reuocatio teneat, licet reuocãs sit periurus, quæ gl. est etiam cõiter approbata in suo casu, ut ꝯstat ex auctoribus supra adductis, & præterea id expresse testatur alios plures allegans Io. Oroscius in l. omnes populi, nu. 114. ff. de Iustit. & Iure, quam ampliat Loazes in alleg. iuris pro Marchion. Velez in rñsione ad 5. & 6 fundam. nu. 150. vt ibi per eum.

81 Quia respond. q † gl. d. c. licèt mulieres, & cõis opin. cum ea loquitur, & procedit, quoties quis ꝓmisit iuro præstito se nõ acturum id, quod iure facere non poterat, ꝓut contingit, quotiescunque mulier iurauit non alienare bona dotalia, vel donationem ꝑ nuptias, vel qñ adultus cum iuro promittit non alienare bona sua immobilia. quia hæc de iure prohibentur alienari, ut supra est dictum, & de bonis minorum ꝯstat ex toto tit. C. de prædijs & alijs reb. minorum, & ff. de reb. eorum, & ex pluribus ll. Regijs. & ideo actus ꝯtrius huic iuro etiam si iuratus sit, non tenet, quia est ꝯtra ius, & præterea ꝓpter iuramentum, quod omnino cõsonat iuri, gl. vero in d. c. fi. de Procur. lib. 6. & cõis opin. cum ea loquit, & procedit, quoties quis promisit cum iuro non facere id, quod aliàs de iure licebat, prout est reuocare procuratorem ꝯstitutũ: quia cum hoc dependeat solum a voluntate cõstituentis, poterit non obstante primo iuro eum reuocare, licèt reuocans incidat in periurium, quia potuit seruare prædictum iurm absq; interitu salutis æternæ, & sine præiudicio tertij, & non seruauit. Hęc est cõis resolutio, & vera concordia inter supradictas glo. cõiter approbatas, vt resoluunt prædicti Doct. qua attenta nemo deinceps dicet eas esse contrarias, quia (ut patet) diuersissimæ sunt tã in dicto, quam in ratione.

82 Vnde † infero perperam & non benè dixisse Ias. in §. item si quis postulante. nu. 1. inst. de actio. dum inquit, q gl. illa in d. c. licèt mulieres, solet cõiter reprobari, & ita inuenio, q eum merito ex eo reprehendit Bernard. Diaz. vbi supra. Neq; etiam andiẽdũ esse puto Ant. Gom. ubi supra nu. 58. dum tenet, quibusdam fundamentis ꝯtra supradictam gloss. cõiter approbatam in d. c. licèt mulieres, quibus optimè satisfacit Couar. vbi suprà.

83 Secundo infertur † non bene dixisse Gomesiũ in d. §. item si quis postulante. nu. 36. q si constitui te procuratorem, & ꝓmisi cum iuro te non reuocare, quod, ex quo iste actus est simultaneus consistens in uoluntate duorum, non potero mandatũ reuocare; quia in effectu hoc est ꝯ gl. supradictam in d. c. fi. & ꝯ cõmunem opinionem, ut ipsemet Gomes. fatetur, secus verò esset, si promissum fuisset aduersario de non reuocando procuratore; quia tunc si recipiatur iurm per eos, quorum interest, vel per notarium eorum nomine, non poterit reuocari, ita cum Bal. & Ias. tenet Roland. a Vall. cons. 6. nu. 50. lib. 1.

84 Tertio infero, q † suprà d. gl. d. c. fi. & cõis opini. cum ea non habebit locum in procuratore a me constituto ad resignandum, & renunciandum beneficiũ ex cã permutationis, si iuraui non reuocare; quia si postea fiat reuocatio, non valebit. Ita expressè tenẽt D. de Rota decis. 8. de procur. in antiquis, quæ olim erat decisio. 304. vbi redditur rõ; quia in spiritualib. in quib. non cadit interesse, non potest agi ad interesse; quia quicquid sit ꝯ præstitum iuramentum non ualet, ut notat Innocen. in c. dilecto. de præben. & Archid. in c. pen. de rescrip. in 6. & in c. si a sede. de præb. & additio marginaria d. decisionis Rotæ alleg. Fel. & Decium eandẽ opinionem tenentes, sed ego principale huius conclusionis fundamentum allego: quia hoc casu, cum fuerit celebratus contractus permutationis gratia utriusq; , ex eoq; fuerit vtriq; parti ius quæsitum, & sic dependeat actus a voluntate duorum, non põt reuocari constitutio hæc procuratoria iurata in pręiudicium alterius partis, & iuris ei adquisiti sine facto, & voluntate ipsius, neq; etiã iuramentum posterius valebit in præiudicium alterius partis ex supradictis. Et ita meritò hanc opinionem tenet ẽt Gomes. in §. item si quis postulante. nu. 36. ad fin. de actio. ubi refert Albericũ eam indistinctè firmantem in l. si procuratorem. col. pen. & in l. item ad litem. in fi. ff. de procur. & dicentem se ita in practica obtinuisse, sequitur etiam Roland. a Val. consi. 6. nu. 51. lib. 1. ubi limitat in procuratore constituto ad renunciandum simpliciter, per quod ultimum datur bona ampliatio ad glo. cõiter approbatam in d. c. fina. & eandem opinio. Rotæ cum Felyn. in duobus locis tenet idem Gom. in regula de annali possessore. quæst. 40. fol. 571.

Et idem Gomes. in regula de infirmis resignantibus q. 31. fol.
85 213. in prin. tenet, q † si quis iuraret, se non contrauenire per instrumentum in forma cameræ, ante præstitum consensum resignationi, & confirmationem superioris, hmõi propositum reuocari posse, dicens ita tenuisse Rotam in casibus, de quibus sibi per eum. Sed ꝯtra hanc tertiam illationem & dictam Rotæ decis. tenent plures allegati per Boerium decis. 107. per totam: cum quibus ipse ibi vr̃ transire num. 3. dicens. q gl. d. c. fi. de procurat. lib. 6. de facto seruatur, siue loquamur in procuratore ad simpliciter, vel causa permutationis resignandum cum iuro constituto: & addit, quod reuocans procuratorem ex iusta causa in casibus supradictis non erit periurus, & sic limitat in hoc casu glo. in d. c. fi. quæ tenet, q reuocans remanet periurus, licèt reuocatiõ valeat: nam hoc non procedit s̃m ipsum, si reuocatio fiat ex iusta causa, ut tenent ante eum Doct. per eum ibi citati.

86 Infertur etiam & quartò, q † episcopus possit reuocare suum vicarium, etiam si iurasset illum non reuocare, ita cum alijs tradit Rebufus in praxi beneficiorum, in forma vicariatus Archiepis. & alio. collat. num. 193. fol. 81. ubi numeris sequenti. ampliat, & limitat, & ideo est videndus omnino in proposito. Sequit eandem opinionem plures referens Loazes in allegat. iuris pro Marchio. Velez in respons. ad 5. & 6. fundamentum. num. 153.

87 Tertia communis conclusio est † ut supra d. gl. d. c. licèt mulieres, cõiter approbata, limitetur primò vt procedat, quotiescunque iuramentum primum fuit præstitum a muliere in manibus patris, vel alterius, cuius interesse poterat; quia tunc militat ratio glo. supradictæ, quare non possit fieri alienatio, etiam cum iuramento; quia secundum iuramentum redundat in detrimentum illius, in cuius fauorem fuit emissum primum iuramentum, quo casu non est seruãdum: vt in nostro tex. & in d. c. quamuis pactũ, secus verò erit si primum iuramentum non fuerit factum in fauorem alicuius, cuius interest: quia cum sit nudum, non impedit actum fieri, ac per consequens valebit secunda alienatio cum iuramento, hæc limitatio communis est, licèt aliqui teneant contra eam, vt constat ex supradictis doctoribus, apud quos possunt
88 videri fundamenta tenentium ꝯtrium. Quarta † & vltima cõmunis conclusio est, secunda limitatio communiter approbata ad gl. d. c. licèt mulieres suprà adducta, est, vt illa glo. procedat, quoties ille, in cuius fauorem fit secunda alienatio cum iuro non obstante primo iuramentu sciuit prædictam mulierem fecisse primum iurm de non alienando, nam tunc si hoc non obstante emptor voluit emere à prædicta muliere, vel ab eius marito, cum consensu, & iuramẽto vxoris, merito, quòd non valeat prędicta secunda venditio, ẽt cum iuramento facta, qñquidem ipse emptor fuit in culpa, secus verò erit, si emptor fuit ignorans prioris iuramenti, prout in dubio præsumitur: quia tunc ualet secunda venditio cum iuramento. Hæc est magis recepta sententia, vt ex supradictis Docto. constat, licèt Alciat. & Couar. vbi supra existiment esse falsam, nisi mulier dolosè fecerit primum iuramentũ, vel tacuerit primum iurm tempore alienationis causa circumueniendi emptorem, nam his casibus valebit secunda venditio cũ iuramento, etiam s̃m Alciat. & Couar. Et certè eorum opinio verior vr̃, licèt communis sit tenenda in iudicãdo, & consulendo, quæ indistinctè tenet, valere secundam alienationem data ignorantia emptoris, quam etiam tenet & dicit communem Couarr. & alios allegans Ioan. Bapt. in suo ærario communium opin. litera I, nu. 213. fol. 95. tenet etiam Vitalis de Camb. in tractatu clausul. in c. incip. sed nunc restat videre, quid è contra. nume. 4. fol. 754. & sequenti.

89 Ex † quibus omnibus datur optima cautela adhoc, vt semper secunda alienatio cum iuramento facta valeat, etiam si mulier fecerit prius iuramentum de non alienando, & sic euitabitur opinio gl. communiter approb. in d. c. licèt mulieres, scilicet, q mulier ipsa in hac secunda alienatione siue consensu cum iuramento, iuret etiam, se non habere factum in ꝯtrium aliud iurm de nõ alienando, & hoc iuramentum apponatur in initio alienationis rerum dotalium siue donationis ꝑ nuptias; quia hoc casu omnino valebit hæc secunda alienatio: tum propter iustam ignorantiam emptoris prioris iuramenti, cautatam ex hoc iuramẽto mulieris, quæ ignorantia sufficit, vt hæc secunda alienatio facta cum iuramento ualeat non obstante supra dict. primo iuramento secundum

cundum magis cōem opinionem supradictam: tū ēt, quia asse rendo,& iurando mulier, ꝙ non haber factum aliud iuramentum in contrarium, s.de non alienando, iam ipsa est captiosa & in dolo notorio, si constaret ipsam, prius iuramētum fecisse de nō alienando,& ꝑ consequens a fortiori ualebit secunda alienatio cū iuramento facta, rōne iustæ ignorantiæ ſm cōem, & rōne doli mulieris ſm opinionem Alc.& Couar. Quæ cautela est summopere notanda: quia est de iure vera& fundata communibus traditionibus, & quotidie vtitur,& apponitur in instrumentis omnibusque habuit ex supradictis.

90 Sed † admoneo emptores hmōi, ne cum mala fide hac cautela vtantur, s.quando sciunt, illam mulierem videntē siue vēditioni consentientēm cū iuramento, iurasse prius non alienare prædicta bona: quia hoc casu dubium nō est, quin præstent causam periurio mulieris, ac per consequens sint rei ipsius & peccent mortaliter, atque in puncto iuris crederem hoc casu, hoc est probata scientia emptoris non valere hanc ſm alienationem nō obstante, ꝙ mulier in ca iurauerit, se non fecisse iuramentum in contrarium, de nō alienando: quia hoc facit dolo inducta & compulsa per emptorem ad reparādum propriā vel mariti necessitatem & forte erit immemor prioris iuramēti: sed tunc demum emptores supradicta cautela utantur, cum iustè (hoc est) nō supina, crassa,& affectata ignorantia ignorauerint præd. mulierem fecisse iuramentum de non alienando. Et cū his, iunctis his, quæ latius in hac qōne tradunt Doc. vbi s̄. remanet bn̄ expeditus articulus hic saltem resolutiuè. Laus Deo.

91 Tertio † dispositio dicti c cum contingat, limitatur, si mulier in præd. alienatione lædatur vltra dimidiā iusti pretij: quia non obstante præd. iuramento, poterit agere remedio læsionis vltra dimidiam iusti pretij, de quo in l.2.C.de rescind.vendit.cū similib. nisi iuramentum ad hoc quoq; extendatur specialiter vel generaliter, vt in terminis ita tenet Anton.Gomez.in 2. tom.c.14. de testit.min. nu.20.col.fin. uersi.secundo infero. de qua re dixi ipse latissimè in mea repet.auth sacramēta puberū. C.si aduers.vend.nu.31.& sequent.& nu 86 & sequent.ubi posui cautelam, vt mulier vel minor iurantes, præd.remedio.l.secundę vti non possint,& latissime egi an data enormissima læsione agi possit, licēt et fuerit cum iuramento renunttatū, ideo ne iterum repetam, ad ibi per me dicta vos remitto.

92 Vlterius pro declaratione dicti c cum contingat, est aduertendum, ꝙ iure ciuili mulier non poterat alienare fundum dotalem cum consensu mariti, vel sine eo, nec eius maritus id etiā poterat cū ꝯsensu vxoris geminato post biennium, quod alias sufficiebat in alienatione rei donatæ ꝑꝑ nuptias, vt in auth.siue a me.C ad vellei.& ibi gl.uerb.& multo magis,& Doctor.& tenet Cin.contra Iacob.de Aret in l.si prędium.C.de iur.dot.vbi respondet illi tex.quem pro se allegabat Iacob de Aret, ꝙ ibi non sit sumendum argumentum a contrario sensu, ꝑꝑ absurdum, quod resultaret, & opinion.Iacob.de Aret.testatur cōiter reprobari Paul.in l.1.col.3.post medium.ff solut.mat.contra quam etiam tenet Bar.in l ęstimatis nu.1.ff eo.tit.& Palatius Rubeus in repet. rubricæ de donat. inter vir & vx.§.17.nu.8.& Paulus de Castr in l cum vir.nu.3 ff.de vsucap.& est cōis opinio secundum Bal.Nouell.in tractatu de dote, in 7. parte principali primo priuileg.nu.5.fol.28.& idem tenet iterum ibi. nu. 13.fol 29. Est etiam communis opinio ſm Couar.in c.quāuis pactum.2.parte relect.§.1.n.10.fol.27.in princ.

93 Adeo † ut neque etiam iuramento firmaretur talis alienatio de iure ciuil.argumento.l non dubium.C.de legib.& per illum tex.tenet gl.in l.unic § & cum lex, uerb.alienare.C de rei vx.actio.& Bal.Nouell.vbi supra nu.15. Quod vltimum hodie corrigitur de iure Canonico, per nostrum tex.et in foro ciuili seruando: vt in d.c.licēt mulieres, de iur. iuran.lib.6.& opini. Cini testatur cōmunem Vitalis de Cambar.in tractatu clausul. vbi supra n.5.cum allegaui in 12. illius c.col pen. illius numeri. fol.740 ad fin. vbi col. sequenti limitat tripliciter. Primo cum consensu mariti, eo casu, quo maritus posset mulieri dotē restituere, de iure constante matrimonio. Secundò limitat in permutatione facta cum marito, vel cum alio de ipsius consensu; ita ꝙ non fiat deterior conditio dotis. Tertio limitat, interposito iuramento a muliere, per nostrum text. & d.c.a licēt, ꝙ intellige cum licentia,& consensu viri: vt s̄.dictum est.

94 Illud tamen aduertendum est, ꝙ † si maritus solus absq; vxoris consensu vendat fundum dotalem: licēt quoad ipsum ualeat alienatio,& in sui præiudiciū respectu euictionis si fundus euincatur per mulierem, vel eius hæredes,& per consequens si fideiussor mariti teneatur, respectu tamen vxoris,& in eius præiudicium præd.alienatio nihil ualebit; ac per consequens uir ēt constante matrimonio poterit repetere fundum traditum emptori pro interesse & vtilitate ipsius vxoris: non obstante pręd. alienatione, licēt ipse teneatur ad interesse per remedium euictionis, si emptor fuit ignorans, ꝙ esset res dotalis, si autem fuit

95 sciens, neque ad pretium tenetur. Vxor † autem non poterit petere fundum venditum ꝑ maritū constantē matrimonio: quia ipsa illo tempore non fuit dominiū, sed maritus est dn̄s dotis: hęc oīa cōstant expressissimè ex ſ.allegandis ex gl. in d.§.& cū lex.verb alienare,& ex gl.in §.1.verb.interdicta, institut. quib. alien.lic.vel nō, vbi tenent, ꝙ maritus & non vxor possit repetere hoc casu fundū alienatū ꝑ maritū constante matrimonio, tenet ēt additio Bar.in l.ęstimatis.litera C.ff.solut.mat.& Bal.in l.si prędiū.col.1.C. de iur.dot. Bal.in d.l.doce ancillā. ꝑ tex.ibi. n.1.C.eo tit.& idē in l si constante in prin.ff.sol.mat. quā opin. testatur esse cōem, plures allegans Baeza de non meliorā. rōn. dot filiab. c.34 nu.4 & Ant.Go.in l.51.Taur.n.91.vbi ītelligit, ꝙ tūc maritus nō agit noīe ꝓprio, neq; ad eius vtilitatē, sed vxoris: tenet ēt oīa supradicta Pau.de Cas.in d.l.cū vir.n.4.ff de usu-

96 cap. Vbi ampliat † ēt si maritus iurauerint nō ꝯuenire: quia iuramentū hoc casu nō valet in ꝑiudiciū vxoris, argumento text.in hoc c.cū cōtingat, & d. c.quāuis pactū. tenet ēt oīa supradicta bn̄ ꝓbans Bal.Nou.d.7.parte, priuilegio 1. n.15. fol. 29. vbi latè plura alia dicit optima in proposito, & est oīno uidendus, inter quæ dicit esse idē, si maritus iurauit alienationem, ut dixit Paul.

97 vbi s̄. Imo † dicit cōiter teneri, ꝙ maritus hoc casu indistinctè possit repetere ēt ex ꝑsona sua, ut est ex mēte dictarū glossarū, q̄ generaliter probent maritū repetere posse constāte matrimonio fundū dotalē a se alienatū; bene.n.inter se cōpatiunt, ꝙ ꝑd. alienatio ualeat in ꝑiudicium mariti alienātis respectu euictionis,& interesse emptoris ignorantis, & ꝙ maritus ipse repetat fundum alienatū, siue agat nomine ꝓprio siue vxoris, cū id sit ad vtilitatē vxoris, cuius respectu minimè quidē valuit alienatio,& postea poterit maritus ꝯueniri de euictione ad interesse.

98 Et † interesse mulieris hoc causu considerat̄ ſm Bal. Nouel. vbi s̄. quia licet cōstante matrimonio maritus sit dn̄s dotis, & ipse capiat fructus, & sustineat onera matrimonij, ex quo tn̄ tenet ēt illos cōuertere in onera matrimonij: ideo versat̄ interesse mulieris,& licēt in cōsequentiā versetur ēt interesse uiri, de hoc tn̄ non est curandū ꝑ iura, quæ ibi ipse allegat,& opin. gl.in d.§. & cū lex.testat̄ cōiter ꝑ Doct.approbatā Vitalis de Camba. ubi s̄.nu.15.ubi & in nu.16 tenet & probat oīa supradicta per Bal.

99 Nouell.licēt eū non referat. Et † fādet ad l.cū profitearis. C.de reuocand dona.& ad l.vendicantem ff.de euict. ubi probat̄, ꝙ nō pōt quis venire ꝯ factū suum ꝓpriū, ut regula hæc nō procedat, qñ factū est ꝓhibitū à iure ꝑꝑ publicam vtilitatē: nam tūc pōt ēt ipse idem venire ꝯ, vt probat̄ in l quemadmodum. C.de agric.& censitis lib.11 & in alijs locis per eū ibi allegans. Vnde ipsemet vir alienās fundū dotalē, vendicabit, non obstante alienatione per eū facta, qa est prohibita, ꝑꝑ publicā vtilitatem, vt in

100 l.a.ff.sol mat.iuncta l.lex Iulia de fundo dotali. Et ibi † ampliat supradictū, ēt si maritus esset aliàs locuplex & soluendo bn̄ pos-

101 set deseruire oneribus matrimonij. Tu adde † ꝙ hodie iure regio hoc pręcipuè procedit, quo sancitū est, a oēs fructus & alias res lucratas constante matrimonio acquiri æqualiter viro, & vxori, & sic maximū vxoris versatur interesse in hoc, ꝙ præd. alienatio fundi dotalis à marito facta non valeat ꝯstante matri-

102 monio,& ꝙ à marito possit repeti. Immo † aliud maius interesse versabitur vxori, ex hoc, s.ꝙ res sua dotalis non sit penes tertium, licēt tantùm haberet detentationem; quia summe expedit vxori, ut præd. res remaneat penes maritum ab eo recuperata & repetita ad hoc, ut soluto matrimonio statim eam ipsa liberè hēre possit absq; eo, ꝙ sit necessarium ipsam in iudicio petere ab emptore mariti,& sic euitabit sumptus,& dilationes iudi-

103 ciales. Et † ꝙ fideiussor mariti vendentis teneatur ad interesse, sicut ipse etiam maritus tenetur, testatur cōem opinionem esse Io.Bapt.Tolletanus in suo ærario cōium opinionum litera D. n.263.fol.50.& ante eū testat̄ cōem plures referens Anm.Gomez in l.53.Taur.n.60. Et ꝙ ipse maritus teneat̄ de euictione ad interesse, qñ emptor fuit ignorans,& qñ sciens ad nihil, testatur cōem Bal.Nouel.ubi s̄ col.3 & Ant.Gom. in d.l.53. nu.61. licēt ipse teneat, ꝙ ēt si emptor sit sciēs, teneat̄ maritus ad pretiū, & ꝙ fideiussor mariti vēdētis teneat̄ hoc casu nō data sciētia emptoris; tradit ēt Vitalis de Cāba in tractatu claus. vbi s̄.eū allegaui paulo post prin huius c.n.1.& 10. ubi ꝯsulit, ut obligēt vt Correus principalis.& nō ut fideiussor,&.n.16.&.17. agit latissimè, qñ & quō maritus vendēs hoc casu teneat̄ vel nō de euictione.

104 Vnū † tn̄ est in ꝓposito satis contingibile in Practica, quod ipse iā vidi in facti cōtingētia, qd tradit Paul.de Cast.in l.cū vir. n.4.ff de usuca. vbi existimat, ꝙ cū vēditio ꝑdij dotalis facta per maritū valeat ī sui ꝑiudiciū, vt s̄. dictū est, obligabit̄ ex illo ꝯctu maritus ad eius obseruātiā,& sic ad tradēdū fundū dotalē vēditū emptori, argumēto quorūdā iuriū, q̄ ibi allegat. Sed ipse (ꝙ absq; tāti viri iniuria dixerim) nō existimo verū esse hoc vltimū dictū Pauli; qa licēt respectu ipsius mariti, & in sui ꝑiudiciū valeat alienatio,& remaneat obligatus ad obseruātiā ꝯctus, id tn̄ ꝓcedit quoad interesse rōne euictionis, qñ emptor fuit ignorās, secus si fuit sciens, vt s̄. est dictū, nō tn̄ tenebit̄ maritus vēdēs fundū dotalē absq; ꝯsensu vxoris iurat̄, ꝑcisè ad obseruātiā ꝯctus & sic ad tradēdū, qa hoc est in ꝑiudiciū mulieris, & ob id nō valuit alienatio, vt s̄. dictū est cū cōi opin.& si traditio de facto fiat dn̄iū nō trāsfert ꝑ eā; qa alienatio ē nulla; ac si nō fieret ſm Bal. Nou.d.n.15.in prin. ergo nō tenet̄ mariť ꝑcisè ad tradēdū, neq;

ad

ad id compelli intutus debet ad instantiam emptoris, quod probatur & ratio; quia si maritus tradat, potest repetere indistinctè tam ex persona mulieris, quam sua, ad vtilitatem mulieris, vt supradictum est cum communi opinione, ergo si nō vult tradere, non est compellendus; quia dolo facit, qui petit, quod statim repetiturus est, vt in l. qui sic soluit, cum similibus. ff. de solutio. Vnde existimo quidem sub censura rectius sentientis, dictum illud vltimum Pauli aduersari cōmunibus traditionibus supra adductis, & declaratis, ac per consequens non esse verum, nec tenendum, & ita ipse contrarium tenerem in iudicando, & consuledo. Item etiam quia si post traditionem potest repetere, vt supradictum est, à fortiori poterit non tradere: quia facilius quid impeditur à principio, quàm ex post facto tollitur, vt sunt iura vulgaria: & hæc quando maritus vendit

105 Si † autem mulier vendat absque iuramento cum consensu viri, siue absque eo non obligatur ad obseruantiam contractus; quia ex quo prohibita est alienatio ipsius fauore, censetur etiā prohibita obligatio, per quam peruenitur ad alienationem, argumento. l. oratio. ff. de sponsal. cum similibus, & ita hanc opinionem cum Bar. tenet Paul. de Cast. in d. l. cum vir. d. num. 4 & Bald. Nouell. vbi suprà. d. nu. 15. vbi tenet, ꝙ neq; obligatur naturaliter, ac per cōsequens neque eius fideiussor tenebitur, quā etiam testatur communem opinionem esse alios allegans Ioā. Bap. vbi supra, & An. Gom. d. l. 53. nu. 6. & dixi suprà in principio

106 huius c. Ratio † differētiæ in hoc casu inter virum & vxorē vendentes est, quia alienatio rei dotalis non propter virùm principaliter sed propter mulierem prohibetur, ne remaneat indotata; quia expedit Reipu. &c. vt in l. 1. ff. solu. matri. cum materia. ergo si vir vendat, licèt venditio non valeat in præiudicium vxoris, tenebitur tamen de euictione venditor, quia non persona, sed res prohibetur alienari, at vero vxor si vendat, non obligatur quia propter se ipsam prohibetur alienatio rei dotalis, ac ꝑ consequens res & persona prohibentur, vt colligitur ex prædi-

107 ctis doctoribus. Ex † supradictis infertur ad decisionem quæstionis, quam habui in practica, an uendente marito fundum dotalem absque consensu & iuramento vxoris possit etiā ipsa vxor de consensu & licentia, & facultate ipsius mariti reuocare. & repetere in iudicio prædictum fundum vēditum, & traditum per maritum. Elegans certe quæstio est. Et primo videtur ꝙ non: vt tenent gl. supradictæ in, d. §. & cum lex. d. l. vnic. & in d. §. 1. institut. quib. alien. lic. vel non. per tex. qui videtur expressus in l. doce ancillam. C. de rei vendic. secundò per ea, quæ tradit Bal. Nouell. vbi supra. d. nu. 15. vbi tenet cū quibusdā alijs cōtra dicentib⁹, ꝙ si vir esset negligens in recuperādo predictū fundū dotalem à se alienatum cū possit, tunc per negligentiam viri in subsidium ipsa vxor possit audiri implorando officium iudicis, vt d. res dotalis, maximè si est magni redditus restituatur viro pro supportandis oneribus matrimonij ex æquitate. l. si is, qui stichū. § vbi de [illegible] iur. do. ergo regulariter non poterit, supradictis cessantibus mulier repetere d. fundum alienatum per virum.

Sed [illegible] non obstantibus contrariū videtur mihi dicendum, immo ꝙ vxor cum licentia & consensu mariti id possit facere. Primo, quia si id potest maritus vēdens tā ex persona sua quam ex persona vxoris, vt supra visum est cum communi opinione: ergo idem poterit eius vxor cū cōsensu mariti & eius nomine pro se & ad suam utilitatem: quia propter quod vnumquodque tale, & illud magis: vt in auth. multo magis. C de sac. sanct. Eccle.

108 Secundo facit † gl. singularis in d. l. doce ancillā. C. de rei uēdic. gl. fi. in verb. cum dicūt hic &c. vbi gl. inquit, ꝙ licèt mulier nō possit vendicare constante matrimonio rem dotalem, vt in d. l. doce ancillam, tamen id intelligunt quidam, si vendicat vxor vt suam, secus si vt dotalem, pro quo gl. allegat. tex. in l. quia absente. C. de procurat. in fi. vbi tex. dicit, ꝙ aliena negotia agi nō possunt per mulieres nisi in rem suam & proprium lucrum mandatæ sint actiones. Pro cuius gl. opinione facit, q. a d. l. doce ancillā. solum prohibet uendicare mulierem constante matrimonio: cuius ratio est, quia cum dominium dotis sit penes maritum cōstante matrimonio & nō penes vxorem, & reiuendicatio præsuponit dominium, consequens est, vt mulier minime agere possit rei vendicatione constante matrimonio, non verò prohibet, vt tanquam rem dotalem eam petere possit, & non inuenio, ꝙ vllus scribentium in d. l. doce ancillam. faciat mentionē d. gl. vnde videntur cum ea transire. Solum inuenio Paul. de Ca. ibi in fine, qui super hac particula gl. inquit, Ideo ibi illud, in casu dict. l. quia absente. in fine. C. de procur. quia fuerunt mandatæ actiones mulieri, vt in tex. ꝯstat, vnde si nō mandentur, videtur secus dicēdū Et ita tacite videt reprobare opinionē d. gl. Quid dicendum? Certè sic simpliciter intellecta glo. illa prout iacet, vera nō videtur, quia vt optime aduertit Paulus tex. quē gl. ꝓ se allegat, loquit, qn̄ mulieri mandātur actiones in rē suā & ꝓpriū lu-

109 cru. Tum † etiā ꝯ hāc gl. allego aliā in l. sępè. ver. de proprietate. ff. de re iudica. quæ relata ad tex. ibi tenet, nō posse mulierem in iudicio agere, nec experiri durante matrimonio super re dotali. & dum text. ibi inquit, experiri ; intelligit glossa illa, quòd respectu uxoris sit impropriè pro defendere: quia agere non potest, & licèt cōtrarium in terminis. d. l. sæpè teneat gl. magna in fine, in c. quamuis, de sentētia & re iudi. & ibi Inn. & alij Doc. opinio tamen glo. in d. l. sæpè approbata est hodie in l. 20. tit. 22. par. 3. in vers. Otrosi de Zimos el tercero. Et ibi notat Greg. Lopez in gl. sobre defender, dicens in fi. glo. adhærendum esse verbis d. l. cum de hoc fuerint opiniones de iure communi, & illa. l. ligat. Sed saluando gloss. d. l. doce ancillam possumus dicere, quod debeat intelligi iuxta. leg. quam allegat, iuxta doctrinam Bar. communiter approb. in l. non solum. §. si liberationis verba. num. 7. ff. de liber. leg. & sic gloss. illa intelligenda est loqui, quando mulieri per maritum mandātur actiones in rem suam & proprium commodum, & ita intellecta & saluata gl. illa per text. in d. l. quia absente. facit bene pro hac mea. 2. opinione: quia in ea præsupponimus, quòd mulier cum consensu & licentia viri sui repetit rem dotalem per ipsum alienatam ; quia hic consensus & licentia viri est ad proprium commodum & vtilitatē vxoris, cum ob eam rem non valuerit alienatio mariti in præiudicium vxoris, vt supradictum & declaratum est. Vnde sicut ipsemet maritus vendens potest tam ex sua persona quàm ex vxoris & ad ipsius commodum repetere, poterit præstare licentiam & consentire expresse vxori repetenti, sicut posset cuilibet extraneo, & melius vxori, quādoquidem est in rē suam & propter suum commodum, vt in d. leg. quia absente in fine: facit etiam, quia (vt suprà sæpè dictum est) præd. alienatio mariti rei dotalis non valet propter mulierem & ipsius fauore, sed ideo ipsa non potest id petere; quia maritus tanquam dominus dotis durante matrimonio est in medio, & præstat ei impedimentum, ergo si maritus, qui præstabat impedimentum, id tollat, & concedat veniam, licentiam & facultatem in forma debita vxori ad petendum, sicut ipsemet maritus peteret poterat, poterit etiam mulier. Non obstant fundamenta supra posita contrarię opinionis; quia loquuntur & procedunt, quando mulier ipsa absque consensu & licentia facultateq; mariti petit, vt constat ex ipsismet fundamentis. Nos vero agimus, quando maritus concessit vxori licentiam, consensum & facultatem in forma ad petendum rem dotalem alienatam quod est diuersum, & ita ipse iam iudicaui in quodam negotio tanquam assessor iudicis, & audiui ita etiam in alio iudicatum fuisse secundùm hanc opinionem in regali cancellaria.

Sed vt res proculdubio sit, consultius erit, vt maritus pręstans hunc consensum & facultatem vxori suæ, eam præstet in forma mandando actiones in rem propriam: quia hic est casus expressus in d. l. quia absente. C. de procurat. licèt (vt supradictum est) sufficiat, si tantum concedat licentiam, consensum & facultatem. Quia ipse habet hanc facultatem petendi ex sua persona & vxoris, ergo concedendo eam ipsi vxori, poterit idem facere mulier, cum pro sua vtilitate & commodo agat cum licentia & facultate mariti.

110 † Vltimò ex supradictis infertur, quòd licèt sit dubium, an d. l. cum vir. ff. de vsucap. procedat in muliere alienante rem dotalem cum consensu & licentia viri absque iuramento, vt scilicet præd. alienatio valeat & confirmetur soluto matrimonio, iam quod eo durante nihil valeat, vt pro vtraque parte latissime examinant articulum hunc Roderi. Suarez. in l. 1. titulo de las ganācias lib. 3. for. vetlic. de arrharum, &c. & Antonius Gomez in dict. l. 53. Taur. numer. 62. si tamen mulier iuret non contrauenire certum erit, quod constante matrimonio & etiam post, valebit & firmus erit cōtractus hic. ita probat expresse noster tex. in hoc capitul. cum contingat, & dict. cap. licèt mulieres, de iur. iurand. lib. 6. & in terminis supradictæ quæstionis tenet Roderic. Suarez vbi supra & Vitalis de Cambanis in tractatu clausul. in capitul. incip. Sed nunc restat videre, quid e contra numero. 1. folio 749. & sequent. vbi hoc intelligit.

Verum quando mulier alienauit cum iuramento consentiēte viro, aliàs ipso non consentiente non præiudicat ei constante matrimonio, eo vero soluto confirmatur: & ibi tenet, quòd deficiente iuramento mulieris, licèt alienatio facta sit cum consensu mariti, non confirmatur soluto matrimonio, immo ipsa soluto matrimonio potest reuocare secundum opinionem, quam putat ipse veriorem gl. Specula. & Ioan. & ibi etiam agit, an quando mulier alienat possit emptor petere pretium ?

S V M M A R I V M.

1 *Promittens cum iuramento soluere vsuras tenetur eas soluere, & postcà potest repetere.*
2 *Vsuræ sunt prohibitæ Iure Canonico & etiam iure nouo authenticorum & omni iure.*
3 *Vsuræ possunt peti etiam Iure Canonico ratione eius, quod interest.*
4 *Lucrum cessans ab homine solito negotiari quando possit peti.*
5 *Et an à principio liceat id in pactum deduci ab homine solito negotiari, & quatenus valeat hæc conuentio ?*
6 *Lucrum cessans potest peti ab vxore propter retardatam solutionem suæ dotis, si probet soluta pecunia potuisse emere fundum, & an liceat carius vēdere rē, quæ fructus producit, propterea ꝙ ꝑtij solutio differtur ?*
7 *Interesse damni emergentis pot. st peti.*
8 *L. si. ff. de pericul. & commod. rei vend. declaratur.*

6 Iudex secularis exequens instrumentum habens paratam executionem, si sciat quæstionem vsuræ. d. contractus pendere coram iudice ecclesiastico, & sibi ab eo inhibeatur, ne amplius procedat super executione, donec quæstio vsurarum terminetur, an teneatur supersedere? & num. 11.

10 Nullitas prius in iudicio proposita principaliter per modum actionis an impediat executionem sententiæ postea peritam, & factam, & nume. 18. & 19. & sequentibus.

12 Debitor si passus est se vinci omittendo exceptionem vsurariam, nihilominus sententia rescindi debet ex causa vsuraria.

13 C. tuam. de ordin. cognit. intellectus.

14 Causa præiudicialis intentata facit quiescere omne iudicium prius siue posterius intentatum, siue sit ciuile, siue criminale.

15 Exceptio altiorem indaginem requirens probanda vltra decem dies non admittitur per ll. Regias aduersus executionem, & quomodo intelligatur?

16 Iudex secularis quando remittit iudici ecclesiastico causam, non potest illi terminum assignare, intra quem cognoscat, partibus autem intra quem se præsentent, potest.

17 Pars si intra terminum sibi præfixum à iudice seculari ad se præsentandum coram ecclesiastico, id omittat, poterit iudex secularis ad vlteriora procedere.

19 L. fin. C. de ordi. cognit. declaratur, & ponitur concordia inter duas doctrinas Innocentij contrarias.

22 Nullitatis exceptio potest opponi aduersus executionem instrumenti guarentigij, licèt prius fuerit intentata principaliter per viam actionis, si in continenti probetur.

23 Pensionis solutio non retardatur regulariter propter superuenientem litem super nullitate vel extinctione, fallit duobus casibus.

24 Cautela quædam Ferratij adhoc vt iudex secularis non teneatur remittere exceptionem vsurariã coram se propositam ad iudicem ecclesiasticum, an sit vera?

25 Iudex secularis non tenetur se inhibere ab executione instrumenti contractus, qui dicitur vsurarius pendente tantum lite apud ecclesiasticum super absolutione à iuramento.

26 Iudici seculari quo remedio succurratur hoc casu, si declaretur excommunicatus ab ecclesiastico.

27 L. 13. tit. 1. lib. 4. nou. recop. Reg. declaratur, & intelligitur.

28 Cautela ad euitandas pęnas. d. l. Regiæ.

29 Via ordinaria præcedens super rescissione, non verò super nullitate contractus non impedit viam executiuam.

30 L. primæ tit. 21. lib. 4. nouæ recopila. Reg. bonus intellectus.

31 Citatio partis an requiratur ad hoc, vt iudex ecclesiasticus possit inhibere secularem super cognitione causæ spiritualis?

32 Processus factus in casu. c. tuam. de ordi. cognit. in causa principali ante citationem partis & inhibitionem factam an valeat?

33 Iudice ecclesiastico, qui fecit inhibitionem, pronunciante super incidenti vel præiudiciali quæstione & reuocante inhibitionem, si ab hac sententia appelletur, an iudex secularis possit procedere in causa?

34 Exceptio vsuraria non impedit executionem instrumenti guarentigij iurati.

35 De crimine vsurarum quis sit iudex competens?

36 Lex ciuilis potest punire vsurarios.

37 Intellectus ad l. 4. tit. 2. lib. 8. ordi. vet. & c. 50. prætor. quod hodie est. l. 36. tit. 6. lib. 3. nouæ recopil. Regiæ.

De vsuris cum iuramento, vel absque eo promissis. Caput II.

1 DE † iure Canonico obligatus ad vsuras, eas soluere non tenetur: si tamen iurauerit promissionem earum, tenetur soluere, & sic seruare iuramentum, & postquam fuerint solutę: quia iam seruatum est iuramentum, poterit eas repetere, & creditores sunt compellendi ad eas restituendas. Hæc est decisio tex. in c. debitores, de iureiur. cuius text. materiam optimè & resolutiuè declarat in proposito nostro Couarru. de pact. in 6. secunda parte. §. 3. per totũ, & bene Menchaca de success. creat. §. 28. nume. 36. & sequentib. & quia ibi ipsi congerunt necessaria, hic non referam, posui tamen hunc casum: quia est præcipuus in materia nostra: & ideò ne silentio transeamus materiã hanc vsurarum, nonnulla dicam in ea.

2 Primò † iure Canonico certum esse, vsuras esse prohibitas, vt per totum titulum de vsuris in decretalibus, & alibi sæpissime: de iure verò ciuili antiquo permissæ erant, & qui vsuras promisit solenni stipulatione, tenebatur eas soluere, vt per totum titulum. C. & ff. de vsur. Sed iure nouo authenticorum secundùm Ioannem, Azon. & Accurs. ex toto tolluntur vsuræ per text. in authen. de ecclesiast. titul. §. 1. collatione nona. vbi dicit text. seruandas esse regulas sanctorum quatuor conciliorum, vt bene probat & refert Accur. in authent. ad hæc. C. de vsur. similis in l. j. verb. Petrum Apostolum. C. de summa Trinita. & fide catholi. quæ opinio est communiter approbata secundùm Couarruui. lib. 3. Variar. resolutio. c. 1. nume. 6. vbi allegat alias duas glossas Iuris Canonici concordantes, quamuis ibi ipse defendat contrarium, scilicet quòd de iure ciuili non sint prohibitæ. Et quod omni iure sint prohibitæ vsuræ, & quòd ex causa publica & necessaria permitti non possint, tradit latè Grego. Lopez in l. 12. tit. 12. par. 5. glo. magna.

3 Est † tamẽ casus, in quo vsuræ non sunt prohibitæ sed permissæ etiam Iure Canonico, scilicet si petantur per modum eius, quod interest in contractu emptionis & vẽditionis in casu. l. secundę. C. de vsur. & in l. curabit. C. de act. empt. Scilicet quãdo emptor fundi nactus est possessionẽ ipsius, & fructus percepit ex fundo; nã tunc tenetur restituere pretium conuentum fundi cum vsuris, hoc est, cum licito interesse post moram & dilationem datã ad soluendum. Ita disponunt prædi ll. & vtrobique gl. ver. tradita est. & verb. ratio, idem tenent de Iure Canonico: quia vsura hoc casu loco interesse præstatur, & fructuũ. Idem ẽt tenet glo. in c. Conquestus. verb. ti de feudo. de vsur. quam opinionem sequũtur vtrobique Doct. & sequitur Specu. in ti. de fruct. & interess. §. sequitur, in princip. Abbas & scribentes in c. cum venerabilis. de excep. & Fabianus de Mõte, in tractatu de emptione & vẽdit. quæst. 5. princip. nu. 45. volumine. 5. tract. diuers. docto. fo. 481. Bar. & ibi scribẽt. in l. 3. §. fi. ff. de eo, quod cert. loc. Et dicit præd. gl. esse communiter approbatas Ferrari in sua practica in forma libelli in actione reali, in parte & Florenis num. 17. & est communis theorica, quod vsura ratione interesse damni emergentis potest peti vt plures allegans tradit Rolã. à Valle. cõs. 35. nu. 1. & sequen. lib. 1. qui nu. 7. & sequẽt. hoc cũ alijs intelligit, quoties clarè constat: & probatur per creditorem hoc interesse dãni emergentis. Et est cõmunis opinio Doctorũ Theologorum, Canonist. & legist. vt ex Hieronymo Curiel plures alios allegãs tradit Mexia in l. Regia Tolet. De los terminos, in secũdo fundamento, secũdæ partis, nu. 23. & 25. f. 44. 45. Et hãc opinionẽ esse communem constat ex Couar. lib. 3. Var. resolutio. c. 4. nu. 1. qui est omnino videndus numeris sequentibus: quia latissimè declarat hunc articulum per distinctiones & casus. Adde etiã Mart. de Afflict. decis. Neapol. 20. nu. 4. vbi nu. 5. notabiliter limitat cũ Bal. in l. 1. C. de bon. mat. quando non soluto pretio post tempus solutionis licèt re tradita ĩminet euictio ipsius, & vẽditor nõ obtulit fideiussorem de euictione; quia tunc emptor facit fructus suos, & nõ habet locum interesse pretij non soluti respectu fructuũ. Adde † etiã, quod si damnũ, quod vẽditor ex mora pretij non soluti sensit, excedebat valorem fructuum, tunc emptor. propter dilataam prætij solutionem tenebitur non solum ad restituendum tantum, quantum fructuum nomine percepit, sed ẽt amplius, vt plures referẽs testatur esse communem opinionem Mench. lib. 3. controuersi. vsufreq. c. 50. nume. 7. & ca. 60. nume. 22. Alius & secundus notabilior casus, in quo habetur ratio lucri cessantis, est ĩ homine solito negotiari; quia si ex eo, quod ex sua pecunia consueuit mercari, apparet quasi pro certo, quod ex ea lucratus fuisset; tunc poterit petere lucrum cessans propter retardatam sibi solutionẽ pecuniarum sibi debitarum: vt in l. 3. in fine ff. de eo qđ cert. loc. Secus erit, si ille, cui debebantur pecuniæ, non consueuit mercari, vt l. si sterilis. §. cum per venditorẽ. ff. de act. empt. ita tenet expresse Bar. in l. vnic. nu. 25. C. de sententijs, quæ pro eo quod inter. &c. & ibi Rebuf. gl. fi. pluribus modis ampliat & limitat: tenet idẽ Bar. in l. nũmis. nu. 5. ff. de in lit. iurand. vbi Alex. col. fin. Paulus de Cast. nu. 6. in fi. Ias. 18. eãdẽ opinionem sequuntur, & testatur communem hãc Bar. distinctionem Curt. Iun. in d. l. vnic. nu. 39. & Mod. Paris. ibi. fo. 69. pag. 2. vbi & communem Theologorum appellat, dicit communem Syluest. in sua Sũma verb. vsura, el primero nu. 9. tenet Socin dicens se ita pluries cõsuluisse in Curia Ecclesiast. cõsi. 2. vol. 1. col. fi. nu. 19. dicit communem Coua. lib. 3. Var. c. 4. nu. 5. col. 3. illius numeri: dicit communem & magis communẽ alios allegans Rolan. à Valle. d. consi. 35. nu. 4. communẽ dicit plures allegans Mexia, vbi suprà, nu. 24. & ita fuit iudicatũ in numis, qui ex Indijs Hispalim inuecti, dominis ablati sunt per Regios auditores, prout refert Mench. de success. crea. §. 6. nu. 22. Sed & scio & vidi per literas executorias alijs casibus iudicatum fuisse in Cancellaria Regali Pinciæ secundùm hanc opinionem, in pecunijs debitis minoribus & alijs personis, earum solutione vltra tẽpus debitum retardata, & quandoque iubetur solui hoc lucrũ cessans ad rationem vnius pro quatuordecim, & aliquando pro decem & octo, & aliquãdo pro viginti, prout dominis Regijs auditoribus uidetur secundùm consuetudinẽ negotiãdi, creditorũ, & supradictã Bar. distinctionem sequitur etiam bene declarans Matthæus de Afflict. decis. Neap. 20. per totam. vbi limitat etiã in eo, qui propter impotentiam non soluit debitum: quia ab eo non poterit peti interesse lucri cessantis secũdũ Archiepiscopũ Florentin. ibi per eum relatum: refert & sequitur Roland. à Valle vbi supra nu. 25. & Rebuff. ubi supra nu. 32. ubi nu. 33. limitat in pari conditione necessitatis. Vnde infertur, quod facto pacto inter mercatores in hunc modum, scilicet, centum solui in talibus nundinis quòd illa non soluat prestituto die, pro interesse decẽ etiã soluet, esse necessarium probari tanti sua interesse, in dicto tempore pecuniam solutam non fuisse, ad hoc vt ualeat dicta cõuentio, ut bene cũ alijs probat Benuenutus Anchonit. in tractatu de merca. in ti. de contrib. 4. par nu. 2. fo. 131. ubi nu. 3. refert tria requisita ut mercator lucrum cessãs possit consequi. Primò debitorem in mora restituendi pecuniam fuisse. Secundò qualitatem illam, se scilicet mercatorem esse, & merces solitum

comparare.

comparare. Tertiò, ꝙ infra dicam nu. 8. Imò & à principio licitum est, hoc interesse damni emergẽtis, non tãtum, sed ẽt lucri cessantis in pactum deduci ab homine solito negotiari absque eo, quod uideatur usura, vt tenet Conrad. de contract. q. 30. & Adria. in quęst. suis in 1. q. de usur. vbi dicit hãc esse opinionem Modernorum; hanc etiam opinionem tenent plurimi allegati per Fratrem Dominicũ de Soto, li 6. de iust & iur. q. 1. art. 3. col. 5. eiusdem art. licet ipsi periculosa videatur hæc sñĩa, eandẽ opinionem pluribus allegatis testatur communem, & eam sequit contra alios Coua. vbi supra d. nu. 5. col. 2. illius num. vbi eam intelligit, quoties fraus abest, & est verosimilis certitudo lucri cessantis, ac vere sit lucrum cessans; quia si vere cõstat, creditorem post moram debitoris tantum damnum passum, vel certum lucrum amisisse, absq; dubio ẽt in animæ iudicio tenetur debitor id resarcire scđm ipsum post alios, quos refert, qui loquũtur ẽt in mutuo, tenet etiam Rebuff. vbi supra, nu. 45. qui nu. 54. & seq. ponit regulam in contrarium, ampliationes & fallẽtias, & vna ampliatio pręd. regulæ est, ẽt si interuenisset iuramentum. Sed conuentio hæc & pactum non valebit vltra id, qđ verè interest secundùm magis communem opi quam refert licèt dubiã esse dicat Mencha. li. 1. controuer. vsufrequen. c. 60. nu. 25. vbi n. 26. eam bene declarat dicens, ꝙ licèt non valeat dicta conuentio (intellige de certa quantitate) ualebit tñ in vim probationis, & confessionis eius, quod interest, donec altera pars probet non tantum interfuisse, qđ probare poterit, licèt aliàs non posset, si conuentio in vim cõuentionis valeret, & hoc dicit videri esse ex mẽte omnium, & qđ id tenet Dominicus de Soto, li 6. de iusti. & iur. q. 1. artic. 3. eam opinionem tenet ẽt Couarr. ubi supra dict. nu. 5. ad fin. Addit tamen Mexia vbi supra nu. 28. cum eodem Coua. quod licèt hoc casu possit fieri pactum interesse dãni emergentis vltra fructum æstimationem, si pretium reiuenditæ constituto tempore nõ soluatur, si tamẽ fiãt iure & titulo annui redditus super ipsa re empta ad rationem vnius ad prætij conuenti numerum.

6 Adde idem † esse in homine non solito negotiari, si probet soluta pecunia potuisse emere domum vel fundum, vt in vxore, quæ si sibi solueretur dos tempore debito, emeret fundum: nam ob nõ solutam dotem potest petere lucrum inde cessans vt testatur esse communem opinionem alios allegans Palatius Rub. in repe. c. per vestras in 6. notab. nu. 8. de donat. inter vir. & vxo. quòd idem tenuit Paul de Cast. in l. diuortio in prim. col. 4. ff. solut. mat. sequuntur alij allegati per Roland. à Valle vbi supra nu. 6. 15. & sequen. vbi optimè agit de intellectu huius dicti Pau. de Cast. ideo vidẽd' est omnino ibi Rolã. à Valle sup hoc. Quinimmò carius me vendere posse res meas, quæ fructus producũt, propterea ꝙ pretij solutio differtur, testatur Mencha d. lib. 3. c. 50. nu. 5. dicens ita veluti ex cõmuni opinione resoluere. Socin. cõsi. 88. n. 4. volu. 4. & ibi hoc probat Mench dicẽs esse hodie apud oẽs mercatores frequẽtissimũ: tenet idẽ Menach d. lib. 3. c. 60. nu. 19. vbi inter alios allegat Deci. cõsil. 119. col. 2. ad fin. qui nu. 5. hoc refert ex Bal. & Petro de Anch. & postea num. 13. dicit contrarium esse verius, scilicet. ꝙ etiã in fundo vẽdito data dilatione ad soluẽdũ si propter dilationẽ plus vendatur, q̃ sit vera æstimatio, vsura committitur, & ibi allegat alios Doct. ita tenẽtes. & tenet etiã eius Additio. ibi Mod. Paris. lite. l. quod vltimum mihi placet contra Mencha. vbi supra: intelligo tamẽ ex mente supra dictorũ, ꝙ hæc vera æstimatio consideretur fm valorem proprietatis fundi venditi cum fructibus percipiendis tempore, quo nõdũ solutionis dies venerit, cũ hoc sit propriũ, verum & considerabile interesse, quandoquidem iure compertum est, posse vẽdi fructus futuros fundi & quotidie licite venduntur in locationibus, quæ sæpissimè fiunt plurium annorum simul alicuius fundi vel domus, immò Soci. vbi supra nu. 12. & 15. tenet hãc secũdam opinionem contra Bald. & Ancha. cum alijs, quos refert, & dicit esse sequendam hanc secundam opinionem, tum quia videtur magis communis, tum quia tutior. Nec Socin. in dict. num 4. tractat, nec tenet id ad quod eum allegat Mench. Sed in nu. 5. referẽdo Bal. & Anch. id tenẽtes, nõ tñ ipse remanet ĩ ea opinione: imò postea d. nu. 12. & 15. tenet ꝯrium.

7 Interesse † autem ratione damni emergentis nulli dubium est, quin possit licitè peti, vt in c. 1. de vsur. notant Doctor. & trãdit & Syluest. vbi supra. vbi ponit exempla.

8 Sed † contra supradictam Bart. distinctionem in dict. l. vnic. num. 25. communiter approbat. obstat text. difficilis in l. fina. ff. de pericu. & commod. rei uend. vbi tex. probat, ꝙ si emptor vẽditori moram fecerit in pretio soluendo, vsuras duntaxat præstabit (de quibus loquitur text. in d. l. curabit. C. de action. empt.) non vero omne omnino, ꝙ venditor mora nõ facta consequi potuit, veluti si negotiator fuerit, & pretio soluto ex mercibus plusquam ex vsuris quærere potuerit. Nam uidetur ibi tex. manifestissimus, in quo non habetur ratio lucri cessantis in homine solito negotiari, etiã eius, quod ex mercibus potuit. Sed tex. ille intelligendus est iuxta supradictã distinctionẽ, scilicet, vt cõmunis opinio procedat, & intelligatur de lucro certo quod velut manus euasit homini solito negotiari, text. verò in dicta l. fina. loquitur in lucro incerto, quod ponit acquiri in potentia, vt ex ipsomet text. constat in verbo. potuerit. ita etiam videtur sentire Bartol. vbi supra, dum dicit, ꝙ debet apparere quasi pro certo, ꝙ tantum lucratus fuisset &c. & hunc intellectum cõmunem esse affirmat Mod. Paris. in d. l. vnic. fol. 69. pagin. 2. dicit ẽt communem opinionem ibi Rebuff. glo. fin. nu. 29. fol. 466. dicit communem Pirrhus in l. quatenus, in tertia regula. ff. de regul. iur. Pro quo intellectu testatur est tex. optimus in l. quemadmodum §. 1. in versi. ideoque Labeo & Proculus. ff. ad l. Aquil. & ita etiam intelligit materiam hanc alios allegãs: licet d. l. fin. mentionem non faciat Matthæ. de Afflict. decisio Neapol. 20. num. 2. vbi dicit, tunc esse verum, ꝙ homo solitus negotiari possit petere interesse lucri cessantis, quando certum est, ꝙ ille fuisset lucratus, si pecuniã habuisset, vt quia probaretur, ꝙ habuit præ manibus talem mercantiam, de qua fuisset lucratus, & quia pecuniam non habuit, non potuit emere, vel ꝙ si habuisset illam pecuniam, certitudinaliter fuisset & lucratus &c. & ita cautos oportet esse aduocatos ad bene articulandum pro actore petente hoc interesse lucri cessantis iuxta supra dicta: quia aliàs non obtinebunt, & ibi etiam Matthæ. de Afflict. allegat ad hoc. dict. l. quemadmodum. § si nauis. in fin. ff. ad l. Aquil. & l. naturalem. §. 1. in fine. ff. de acqui. rer. domin. quia multa accidere possunt, propter quæ non capias. Eandem opinionẽ cum Paul. de Castr in l. 3. §. nunc de officio. num. 3. ff de eo, quod cert. loc. & Matthæ. de Afflict. vbi supra & Deci. consil. 322. sub nume. 5. tenet & sequitur Beneuenutus vbi supra num. 3. vbi numero 4. ex eodem Decio hoc temperat, vt lucrum cessans in infinitum non producatur, sed primum lucrum tantum peti possit, verbi gratia, si mercator probat, si debitam pecuniam per soluisset dicto die, certè lucratus esset decem, audiatur, rursus si dicat ex illis pecunijs merces comparasset, lucratusque esset, nõ audiatur. Idem tamen Beneuenut. ibi, limitat supradictam opinionem cum Rom. quem refert ad cœlum hoc ferente, in piscatore, venatore, & aucupe: ratione enim harum artium lucrum cessans peti nequit; quia incertum est, an caperetur: quia multa accidere possent, propter quæ non caperent, vt probatur in dictis iuribus, quod est notabile Et opinionem Mathæi vbi supra cum Paul. & alijs sequitur Roland. a Valle dicto consil. 35. nume. 13. vbi nume. 14. addit ex Decio, quòd in probatione huius interesse debent testes reddere rationem dicti sui, licèt non sint de ea interrogati, & num. 11. & 12. addit, quòd communis opinio supradicta debet intelligi, vt procedat, quando probatum fuit, creditorem solitum fuisse mercari & negotiari cũ pecunijs, & ꝙ agens hoc dẽt articulare & probare, aliàs ꝙ nõ dẽt obtinere.

Sed & sunt alij casus, in quibus licitè interesse, & aliud lucrũ vltra sortem sine crimine potest percipi, quos congerit Chassanæus in consuetudinibus Burgundiæ. Rubr. 4. §. 23.

Vlterius ex supradictis omnibus in hoc cap. infertur, quòd

9 † cũ vsuræ regulariter oĩ iure sint prohibitæ, & iudex Ecclesiasticus tñ sit iudex competens causæ vsurariæ, saltim qñ vertitur quæstio iuris, an talis contractus sit vsurarius, necne, vt infra videbimus, dubiam reddi opinionem Ang. in l. 4. § condemnatum ff. de re iudic. & eiusdem in l. fundi. ff. de except. dum tenet, quòd si petatur executio coram iudice seculari virtute instrumenti guarentigij, quod hodie habet paratam executionem, vt in l. 5. titu. 8. lib. 3. ordinamenti, quæ hodie est. l. 2. tit. 21. lib. 4. nouæ recopilati. Regiæ, & pars aduersa, contra quã petitur executio, compareat coram iudice Ecclesiastico, & dicat illum cõtractum esse vsurariũ. & petat annullari, & pro tali vsurario, & reprobato declarari, ꝙ tunc non constante, quòd iudex secularis sciat hanc litis pendentiam super vsura prædicti contractus, quem ipse exequitur, esse coram prædicto iudice Ecclesiastico, imò etiam si sibi inhibeatur per iudicem Ecclesiasticum, ne amplius procedat super executione, donec quæstio vsuraria tãquã præiudicialis executioni terminetur, prout fit communiter, adhuc iudex secularis non teneatur supersedere in executione. nec se inhibere, quia Ecclesiasticus non rectè inhibet in hoc casu; secundùm Ang. cuius opinionem sequuntur in d. §. condẽnatum. Imo. & Rip. nume. 29. qui dicit, quòd si iudex Ecclesiasticus præuenerit (in cognoscendo scilicet) iudicem secularẽ, non rectè facit, si inhibeat. Eandem etiam opinionem videtur secutus Roderic. Suarez in l. post rem iudicatam versi. circa iudicem. nume. 15. 16. & 17. fol. 17. fol. 353. de re iud. quem & alios Doct. huius opinionis sequaces refert Couarruu. in quarto de sponsalib. 2. part. capit. 8. §. 12. num. 5. qui hanc opinionem vltimo loco refert, & eam non reprobat, neque approbat.

10 Quorũ fundamẽtũ est, ex doctrina Inn. ĩ c. cũ ĩ iure. de off. de leg. quæ habet, ꝙ nullitas prius in iudicio pposita principaliter p modũ actionis nõ impedit executionẽ sentẽtiæ postea petitã & factã. Quã opinionẽ sequũtur nõnulli Doct. relati p supradictos p tex. in l. fi. in fi C. de ord. cognit. itẽ fundatur hæc opinio Ange. & sequacium; quia aduersus executionem instrumenti guarentigij non admittitur exceptio, quæ altiorem indaginam requirit, hoc est, decem dies probanda, vt in dictis legibus Regijs cauetur. ergo neque etiam exceptio vsuraria, nisi probetur

infra dictum terminum, vt in dictis legibus Regijs secundùm Rodericum Suarez vbi suprà.

11 Sed his † non obstantibus ex superioribus videtur non esse veram prædictam Angeli opinionem & sequacium, & potius tenẽdũ esse contrarium, immò ꝙ iudex secularis supradicto casu cõstituto sibi de litis pendẽtia vertẽtis corã Ecclesiastico super causa vsuraria eiusdem contractus, quem exequitur, maximè si à iudice Ecclesiastico inhibeatur, ne vltra procedat super executione sub pœna excommunicationis, quousque decidatur causa vsuraria, teneatur obedire, & debeat supersedere in executione; quia cum exceptio hæc sit præiudicialis executioni omnino, non debet super ea amplius procedi; quia aliàs iudicium Ecclesiasticum redderetur illusorium, argumento text. in cap. tuam, de ord. cog. vbi priùs agitur causa natalium, quàm successionis; quia præiudicialis est ei. & in expresso in nostris terminis ita tenet contra Angel. Alexand in dicto. §. condemnatum. nu. 17. allegans Federicum, & alios Doctor. ita tenentes, tenet etiã Ant. in dicto c. tuam & alij relati per Couarruuiã vbi supra nu. 4. Vltra quem eandem etiam opinionem non data etiam inhibitione tenet Thom. Ferrat. cautel. 51. numero. 1. & opinionẽ Angeli & Imolæ vbi supra dicit dubiã reddi Tiraquel. de vtroque retract. tit. 2. § primo. in gloss. 2. numero. 36. quamuis Barba. quem ibi refert, sequatur opinionem Angel.

12 Et redditur † dubia eius opinio ex ijs, quæ ipse Tiraquel ibi, & duobus numeris præcedentibus tradit scilicet, ꝙ si debitor passus est, se vinci omittendo exceptionem vsurariam, nihilominus illa sententia rescindi debet ex causa vsuraria, vt ibi bene probat. Neque obstat secundum Ripam vbi supra, ꝙ in dicto c. tuam. de ord. cognit. prius fuit proposita actio præiudicialis, quam successionis, at verò in nostro casu prius fuit petita & facta executio, & postea actum fuit de nullitate coram iudice Ecclesiastico propter causam vsurariam eiusdem contractus, quæ est præiudicialis.

13 Quia † eadem ratio text. in dicto ca. tuam. militat, siuè prius deducatur in iudicio actio præiudicialis, quam principalis, siue post, quia per id, quod iudicabitur in præiudiciali, constabit, q̃d faciendum sit in causa successionis, quæ ab ea dependet, & ita vtroque modo procedit text. ille secundum Abba. ibi numero 7. ad fi. post Innocent. & ꝙ sit idem est tex. expressus in c. lator. qui filij sint l. immo vt constat ex dicto c. tuam. iuxta intellectũ glossæ secundæ ibidem in casu illius text. prius fuit actũ de successione coram iudice seculari, & oppositum fuit à Reo de natalibus actoris. & quæ exceptio erat præiudicialis successioni prius petitę, & deductæ in iudicio, & hæc causa præiudicialis; quia in ea agitur de causa matrimoniali, quæ pertinet ad cognitionem iudicis; Ecclesiastici, remissa. & delata fuit a iudice illo seculari ad iudicem Ecclesiasticum, & iubet Summus Põtifex, ꝙ dum agitur coram Ecclesiastico de causa natalium Reginæ Cypri, & antequam determinata sit, non tractetur de causa successionis. Neque secundùm hũc intellectũ oberunt verba text. dependentem ex illa successionis causa &c. Quia respondeo, veram esse causam successionis, licet prius deducta sit in iudicio, dependere ex causa natalium, considerato effectu: quia si Regina petens successionem est de legitimo matrimonio nata, obtinebit in ea, sin minus, secus. Et hac eadem ratione prius agendum est de causa præiudiciali, siue prius, siue postea intentetur; quia causa successionis ab ea dependet. Hoc est, ab eo quod in causa natalium fuerit iudicatum. Et secundùm hunc intellectũ verbum (incipere) illius tex. debet exponi, id est inceptam prosequi. Et hic intellectus est verus, & communis lectura illius tex. secundùm Abba. ibi. num. 7.

14 Et ꝙ † causa præiudicialis intentata faciat quiescere omne iudicium prius, siue posterius intentatum, siue sit Ciuile, siue criminale, tenet Maranth. de ord. iud. 4. parte principa. 10. dist. num. 7. fol. 258. vbi ad hoc allegat tex. in l. si de hæreditate. & in l. cũ status. & in l. si res. C. de ord. cognit. cum alijs.

15 Non obstat etiam, ꝙ † in nostro casu per leges Regias non admittatur exceptio altiorem indaginem requirens, probanda vltra decem dies; quia respondeo, illud posse procedere in illa exceptione, cuius cognitionis est capax secularis iudex, qui instrumẽtũ guarentigiũ exequitur, vt ꝯstat ex prædict. ll. Regijs: at verò nos loquimur de exceptione, cuius cognitionis est incapax iudex secularis, scilicet, causæ vsurariæ, super quæstione iuris pendente coram iudice Ecclesiastico, qui est iudex competẽs ipsius, sicut contingit in dicto c. tuam. Et sic nostram quæstionem reducimus ad terminos dict. c. tuã. ac per consequens in ea etiam iure optimo dicendũ est, iudicem secularẽ debere supersedere in executione, donec terminetur causa vsuraria, q̃a ipse debet obedire iudici Ecclesiastico præcipienti, & inhibẽti, ne amplius procedat, & ꝙ supersedeat in executione sub pœna excõmunicationis, donec decidatur causa vsuraria; quia in ea est superior Ecclesiasticus, & potest seculari præcipere, & eum inobedientem excommunicare. Et minus inconuenit, quòd causa executionis differatur prædictis rationibus, quàm quod vsura exequatur, cum agatur de periculo animæ. Huc accedit, exactionem vsurarum omni iure esse prohibitam, & odiosissimam, vt notum est.

16 Pro qua responsione facit † quia iudex secularis, quando remittit iudici Ecclesiastico causam, non potest ei præfigere terminum, intra quẽ cognoscat, licèt possit illum assignare partibus, intra quem se præsentent coram Ecclesiastico, & interim non potest secularis procedere, sed immò debet supersedere, secundum Bartol quem refert, & sequitur Paul. de Castr. in l. Titia. numero. 8. ff. solut. matrim. & Abba. In dicto c. tuam. nume. 54. de ordin. cognit. cum Innocent. quem refert. Sequitur etiã alios allegans Thom. Ferratius cautel. 53. numero 2. versicu. secunda cautela est.

17 Vbi plures referens tenet, quòd † si pars intra terminum pręfixum ad se præsentandum coram iudice Ecclesiastico non se præsentet, iudex secularis non tenebitur amplius ipsam exceptionem remittere, sed poterit ad vlteriora iuridicè procedere, quod ibi probat.

18 Non † obstat etiam doctrina Innocen. in dicto c. cum in iure, quia contrarium tenet idem Innocent. in c. cum olim. de dol. & contu. immò quod prædicta nullitas principaliter intentata per viam actionis, & litis pendentia super ea impediat executionem, idem tenet Speculat. in titul. de libelli concep. §. nunc dicendum. in fin. quam opinionem testatur meliorem & communiorem Paul. de Cast. in dicto. §. condemnatum. nume. 3. & sequitur idem Paul. post Bald. ibi. in authenti. quæ supplicatio. numero 3. C. de precibus Imperat. offerend. & hæc opinio plus placet Alexand. in dicto §. condemnatum. numero 15. quia nume. 12. cum sequentibus late examinat articulum hũc pro & contra.

19 Neque † obstat dicta. l. fina. in fine. C. de ord. cognit. quæ fuit adducta pro prima opinione Innocentij; quia ibi ideo illud, scilicet, propter præsumptionem calumniæ, quæ erat contra agẽtem nullitate, vt constat ex text. ibi. ne huic sententiæ satis fieret, vt aduertit Imol. in dict. §. condemnatum. Vnde regulariter cessante calumnia erit contrarium secundùm hãc secundam opinionem Innocent. iu dict. cap. cum olim. Et ita concordat has duas doctrinas Innocentij Additio Roderic. Suar. vbi suprà, vt prima procedat, vbi fraudulenter quis mouerit litem nullitatis, & hoc casu non erit mittenda inhibitoria iudici seculari, & alias secus, & ita procedat secunda, & ita etiam saluãdam esse dicit opinionem Ange. vbi supra, de qua nos agimus, & ita ex hac prima responsione & concordia ad doctrinam Innocẽ. in dict. capitul. cum in iure de offici. delegat. cũ doctrina eiusdẽ contraria in dict. capitul. cum olim. de dol. & contum. resultat, quod nostra secunda opinio principalis de qua agimus cum Alexand. & cæteris contra Angel. & sequaces sit verior, aut quòd saltim procedat regulariter, prærerquam si de fraude & calumnia introducentis causam vsurariam coram iudice Ecclesiastico post petitam aduersus se executionem coram seculari constiterit: quo casu saluari posset opinio Angel. secũdum Addit. Roderic. Suarez vbi supra.

20 Secundò principaliter respondeo † præd doctrinam Innocẽtij in dict. capitu. cum in iure non procedere, quotiescũq; per iudicem nullitatis inhibetur iudici cognoscẽti de executione, ne vlterius procedat, quousque determinetur causa nullitatis tanquam præiudicialis executioni, & hoc modo debet intelligi & suppleri secunda opinio Innocentij in dicto capitu. cum olim. communiter approbata, scilicet, quod ad hoc vt illa procedat, requiratur, quòd fiat hæc inhibitio, vt constat ex Paulo de Castro, vbi supra: qui dicit, quòd iudex, coram quo est lis mota, teneatur ad instantiam mouentis facere præceptum, quod nulla fiat executio, licet iudices vt plurimũ timeant tale præceptum facere, non tamen fieri debet nisi parte primò citata, ad dicendum causam, quare fieri nõ debeat, ut in capitu. Romana. §. si vero citet. de appellat. in sexto. Idem in terminis tenet expresse Rip. vbi supra dicto nume. 28. scilicet, ꝙ ad hoc vt procedat præd. secunda opinio Innocentij, requiratur inhibitio. Igitur cum in proposito præsupponamus, iudicem Ecclesiasticum inhibere secularem, ne amplius procedat, donec causa vsuraria finiatur, consequens est, vt fundamentum Angel. & sequacium, non tantum eis non faueat, sed immò contra ipsorum opinionem sit expressum, rectè intellectum.

21 Tertiò respondeo, † quòd doctrina Innocentij in dict. capi. cum in iure. limitatur, etiamsi vltra quod actum sit de nullitate principaliter per viam actionis opponatur aduersus executionem eadem exceptio nullitatis. Et hoc modo supplẽda est etiã & intelligenda secunda doctrina Innocentij in dict. capitul. cũ olim. communiter approbata, vt ad hoc, vt procedat, sit necessarium, quòd opponatur executioni hæc exceptio nullitatis pẽdentis per viam actionis secundùm Ripam ubi supra.

22 Ex quo infertur, † quòd aduersus executionem instrumenti guarentigij potest opponi & probari exceptio nullitatis: licèt prius fuerit intentata principaliter per viam actionis. Quia pendentia ipsius non impedit, quin possit opponi aduersus executionem per viam exceptionis: & impediet executionem, si in-

continenti

continenti probetur, vt probat text. in c. fi. cum glo. in verb. petentem, in verſicu. ſed ſi ago. de ord. cognit. & tenent expreſſe Imol. & Alexand. in dicto §. condemnatum. nu. 14. Ergo eodẽ modo ſi aduc tius executionem opponatur exceptio vſuraria, debet impedire executionem, & iudex ſecularis debet eã exceptionem remittere ad iudicem Eccleſiaſticum, qui eſt competens ipſius exceptionis & interim ſuperſedere in executione, maximè ad præceptum & inhibitionem Eccleſiaſtici, licet incontinenti non probetur exceptio; quia hoc attinet ad ipſum iudicem Eccleſiaſticum, cui non poteſt præfigere terminum ad ipſius examinationem. Et à fortiori idem erit, ſi per viã actionis principaliter deducatur hæc cauſa vſuraria coram Eccleſiaſtico poſt petitam executionem, ſi ipſa pars executata opponat iudici exequenti exceptionem vſuratiæ cauſa pẽdentis coram Eccleſiaſtico, & requirat, ꝙ ſuperſedeat in executione, & ei faciat notificare mandatum & inhibitionem iudicis Eccleſiaſtici ad ſuperſedendum in præd. executione.

23 Quartò † poteſt reſponderi doctrinæ Innocentij in dict. ca. cum in iure, vt procedat, & loquatur in executione ſententiæ, contra quam, nimirum ſi non admittatur nullitas principaliter deducta in iudicio; quia hæc eſt exceptio peremptoria, quæ potuit opponi & ventilari in iudicio habito ante ſentẽtiam & nõ poſt: vt in l. peremptorias. C. ſententiam reſcind. nõ poſſ. At verò, quando executio inſtrumenti guarentigi petitur & fit, cum non præceſſerit iudicium, in quo diſcuti potuiſſet præd. exceptio, meritò, quod poſtea deduci poſſit in iudicium principaliter aduerſus inſtrumentum, & impediat ipſius executionem: ita aduertit ſubtiliter Cuman. & eum referens Alexand. in dicto §. condemnatum. nu. 17. & 18. Sed hæc reſponſio mihi non placet; quia non eſt vera ſic ſimpliciter intellecta, vt conſtat ex ſupra dictis, præcipuè, quia nullitas ſecundũ ius bene poteſt opponi aduerſus ſententiam, quoties concernit ipſam ſentẽtiam ex defectu citationis, vel alio notoriæ iniuſtitiæ & ſimil. & ſic non potuit opponi ante ſententiam.

Quintò poteſt ſaluari doctrina Innocentij in dict. c. cum in iure, quando virtute reſeruationis Papę, ſententię, vel inſtrumẽti guarentigij eſt facta ſolutio penſionis annuæ; quia tunc cum creditor ſit in poſſeſſione, non impeditur penſionis præſtatio propter ſuperuenientem litem ſuper nullitate, vel extinctione, ex eo ꝙ literę ſunt liquidæ, & ex conſenſu partium, ad quem Papa reſpexit, quo vſque contra eas ſit res iudicata: vt bene probat Caſſadorus deciſ. 10. de reſcrip. n. 7. & 8. vbi limitat hoc duobus modis, & ideo eſt videndus. Sed quia ſæpè rei conuenti vel executati malitioſe, cauſa differendi iudicium contra ſe cœptum coram iudice ſeculari, opponunt exceptiones vſurarias, vel alias, quæ ſpectent ad cognitionem iudicis Eccleſiaſtici, & petunt ad eum remiſſionem fieri: ad hoc obuiandum tradit duas cautelas Thomas Ferratius cautela 51. per totam.

24 Prima eſt † vt iudex ſtatuat terminum parti opponẽti talem exceptionem, intra quem debeat coram ſe produxiſſe capitula & omnia, quæ probare intẽdit in Curia Eccleſiaſtica: vt videat, an illa capitula ſint releuatura, necne, & ſic non admittat talem exceptionem, ſed ad vlteriora procedat, quod dicit iuridicè fieri poſſe: & refert plures Doct. tenentes hanc cautelam & eam probat. Contra quam primo videtur facere, ꝙ hic iudex ſecularis careat iuriſdictione reſpectu huius articuli, cũ in effectu debeat diſcernere & iudicare, an capitula ſint releuatura reum. necne, & ſic an ſit vſuratius cõtractus, necne, quod ad ſolam cognitionem iudicis Eccleſiaſtici pertinet, vt infra dicetur cum cõmuni opinione. Secundo contra ſupradictam cautelam obſtat; qa pars excipiens non ita in promptu habet probationes, vt illas oſtendere poſſit ita ſummatim iudici ſeculari, ſed ſuper illis debet iudicium cauſari coram Eccleſiaſtico, cum citatione partis cõtrariæ & cũ cãæ cognitione, vt infra dicemus. Ergo nihil valet pđ. pceptũ iudicis ſecularis, iõ dubito de hac prima cautela.

Secunda cautela eſt, quam ſupra retuli ex eodem Thom. Ferratio. & ideo hic iterum, eam non referam.

25 Superioribus tamen addendum eſt, quod † ſi lis tantum pendeat ſuper petitione, quam facit debitor, vt à iuramento abſoluatur, non debet interim illa pẽdente fieri dict. inhibitio, vt cũ Federic. conſil. 290. & Innocentio, & Imola tenet Laurentius de Rodulf. in tractatu de vſuris, quæſtione 129. nu. 14. volumine 16. tractat. diuerſ. Doct. fol. 137. dicens, ꝙ ſi cõtrarium fiat, poſſit appellari, nec illi tunc parebit iudex laicus: quia grauatur propter iniuſtam inhibitionem.

26 Addo ego, ꝙ † hoc attento ſi nõ obſtante dict. appellatione iudicis ſecularis, Eccleſiaſticus illum declaret excommunicatũ, per viam & auxilium regale ius, vulgo dictum de fuerça, ſuccurretur iudici ſeculari, & annullabitur per Regem, eiuſque cõſiliarios ſupra dicta inhibitio & præcipietur Eccleſiaſtico, vt reponat omnia facta poſt appellationem, & etiam intra tempus datum ad appellandum & vt deferat appellationi, & abſoluat in totum iudicem ſecularem excõmunicatum. Et interim qđ hoc determinatur in Regio conſilio, vel Cancellaria Regali, iubetur abſolui excommunicatus ad certum tempus, ſcilicet. 80. dierum in Regali conſilio, & 60. in Cancellaria Regia, prout moris eſt, & fit quotidie in negotijs Eccleſiaſticis, quæ hoc nomine ad Regiam Curiam deferuntur ex antiqua Hiſpaniæ conſuetudine, vt in l. 8. titul. 6. lib. 1. nouæ recopil. Regiæ.

Et dictus Laurẽtius de Rodulf. vbi ſupra nu. 15. agit, quid erit, quando abſolutio ſimul petitur à iuramento & à contractu.

27 Sed † contra ſupra dicta in hac quæſtione Angel. adeſt quædam l. Regia, quæ videtur impedire laicos opponere exceptiones coram iudicibus ſecularibus, quæ tendunt ad ipſorum Regalem iuriſdictionem declinãdam, & petunt remitti ad iudicẽ Eccleſiaſticum, aſſerentes cauſam illam ad iuriſdictionem Eccleſiaſticam pertinere & ſpectare. Ita expreſſe determinat. l. 9. & 10. tit. 1. lib. 3. ordin. & d. l. 9. eſt hodie l. 13. tit. 1. l. 4. nou. recopil. Reg. & hoc facientes amittunt ipſo facto officia, gratias & ſalaria, quę à Rege quoquo modo habent, & vltra hoc oĩa bona ſunt fiſco applicata: vt in dictis ll. Regijs cauet. Quibus attentis videtur, ꝙ reus executatus minimè poſſit apponere coram iudice ſeculari exceptionem vſurariam pendentem coram iudice Eccleſiaſtico, nec petere, ꝙ ad iudicem Eccleſiaſticum cauſa remittatur, & ita videtur iuuari ex dictis legibus opinio Ang. & ſequacium aduerſus quam ſupra tenuimus & tenendum exiſtimauimus, Quid dicendum? Certè, ll. illę non obſtant rectè intellectæ quia licet id præcipiant, intelligi tamen debent, quando reus malitioſe & indebite cauſa fatigandi & vexandi aduerſarium id allegat, & petit, alias ſecus: ita probatur ex d. ll. ibi. Que maliciosamente pot fatigar a ſu contrario. &c. Sed in noſtro caſu & quæſtione reus iuridice poteſt opponere exceptionẽ cauſæ vſurariæ pendentis coram iudice Eccleſiaſtico & petere remiſſionem ad eum, maxime ſi inhibitum ſit iudici ſeculari per Eccleſiaſticum vt ſupra probatum eſt. Igitur non habent locũ in hoc caſu d. ll. Regiæ: ex ipſius tamen expreſſe probatur limitatio, quam ſupra aſſignauimus ad opinionem Alexandr. & ſequacium, quã diximus veriorem eſſe & tenendam ꝯ Ang. & ſequaces, vt ipſa non procedat, quotieſcunque cõſtaſſet de fraude & malitia introducentis cauſam vſurariam coram iudice Eccleſiaſtico, poſt petitam aduerſus ſe executionem coram ſeculari: nam cum hoc caſu reus per dictas leges Regias puniatur pęnis in eis contentis, conſequens eſt, vt non debeat audiri, quandoquidem malitioſe id facit & cauſa vexandi aduerſarium, ne ex delicto ſuo & dolo commodum hoc reportetur, vt remiſſio fiat ad iudicem Eccleſiaſticum, prout ipſe reus petit. & ita expreſſe limitat Additio Roderi. Suarez: vt ſupra dictum eſt, vbi etiam tenui hoc caſu ſaluari poſſe opinionem ſupra dict. Ang. & ſequacium.

28 Erit † tamen bona cautela & remedium ad euitandas pœnas dictarum legum Regiarum, ſcilicet, vt ipſe reus non declinet iuriſdictionem iudicis ſecularis, ſed iudex Eccleſiaſticus ex ſuo officio petat remiſſionem, & faciat inhibitionem iudici ſeculari, cum cauſæ vſurariæ cognitio, cum vertitur quæſtio iuris, ſpectet ad ipſum iudicem Eccleſiaſticum & non ad ſecularem, ita in terminis dictarum legum Regiarum tenet & probat An. Gomez in tertio tom. Variar. c. 10. nu. 7. & Didac. Perez plures allegans in dict. l. 10. colum. 802. verſicu. quæ autem cautela, vbi refert Felin. in c. Eccleſia Sanctæ Mariæ. numero 71. de conſtitut. & Thomam Ferra. cautela 28. aſſignantes alias quinque cautelas in propoſito. Et licet præd. Doct. Hiſpani loquantur in terminis dictarum legum Regiarum: & dict. l. 10. loquatur in clerico, primæ tonſuræ declinãte iuriſdictionem ſecularem in delicto à ſe commiſſo & petente ſe remitti ad iudicem Eccleſiaſticum ſub pœnis ibi contentis. Idem tenendum eſt in noſtro caſu & quæſtione de exceptione vſuraria: tum quia eadem ratio militat, ergo idem ius, tum etiam quia dict. l. 9. ordinamenti. & dict. l. 13. nouæ recopil. generaliter loquuntur, & diſponunt, quod ſupra dictum eſt, & ſic comprehendunt noſtrum caſum, ergo ſupra dicta cautela & aliæ, quę de iure ſint veræ adſignatæ ad dictas ll. Regias, habebunt etiam locum in noſtro caſu & quęſtione: & ita eſt tenendum, & conſulo, quòd reus vtatur dicta cautela, non tamen malitioſe. Ex ſuprà dictis reſultant duo articuli principales examinati, primus in cauſa vſuraria ſuper dicto Ang. in quo verior mihi videtur & tenenda opinio Alexã. & ſequacium vt ſupra dixi. Secundus, an litis pendẽtia ſuper nullitate principaliter deducta in iudicio per viam actionis impediat executionem inſtrumenti guarentigij, in quo ſunt duæ doctrinæ Innocenti contrariæ. Dixi, quæ ſit communis & quomodo intelligenda, & aſſignaui inter eas concordiam, vt vidiſtis, quæ omnia ſunt ſummopere notanda in practica, quia cõtingibilia: & iam vidi de ſecundo dubitari in facti contingentia.

29 Sed † quoties prius agitur via ordinaria, aduerſus cõtractum guarentigium non quidem de nullitate ipſius, ſed alia ratione, vt reſcindatur vel ob læſionem, dolum, vel aliam cauſam, non video, cur ſit impedienda via executiua: & ita quod non impediatur, videntur ſentire, præſupponere & velle vtriuſq; Innocẽtij doctrinæ ſequaces: & in terminis ita inuenio tenere Petrum Rebuf. in cõmẽtar. ad Regias conſtitutiones Gallicas. 2. tom. in tract. de reſciſ. contractus. art. vnic. gl. 5. nu. 7. pag. 168. vbi inquit

esse notandum, ꝙ pendente cōtractus rescissione cogitur reus soluere id, qđ est in contractu deductū: & interim seruatur cōtractus. dicēs ita fuisse in illo senatu (scilicet Parisiēsi) decisum pro quodā scolastico prosequente contractus rescissionē An. 1515. die 14. Iulij, & ante ann. 1515. die 15. Maij fuit condemnatus petens rescissionem cōtractus ad cōtinuādum & soluēdū redditus lite pendente, licèt allegaretur furiosus, is, qui redditus constituerat, & ꝙ cautio dari debet à recipiente, vt idem Senatus iudicauit ann. 1523. contra viduam Ioannis Texier, ꝙ repetit idem Rebuf. t. 10. in tract. de sententijs prouis. in præfatione. nu. 112. pag. 244.

30 Ex supradict. in primo puncto principali circa doctrinā Angeli infertur bonus intellectus ad l. 4. tit. 8. li. 3. ord. hodie. l. 2. tit. 21 li. 4. nouæ recopi. Regiæ, quæ disponit, ꝙ exceptio vsuraria admittatur aduersus executionem contractus guarentigij, vel sniæ, vt pcedat & intelligatur iuxta supradicta, videlicet, ꝙ si qōtio vsuraria sit iuris, iudex secularis illam remittit ad iudicē Ecclesiasticum, & interim supersedeat in executione, præcipuè si ab ipso iudice Ecclesiastico inhibeatur. Si vero quæstio sit super facto, possit ipse iudex secularis de ea cognoscere, vt infra latius dicetur: & hoc casu probanda erit infra terminum decem dierum a dict. ll. Regijs assignatum: & postquam hæc scripseram inueni, ita expresse tenentem & intelligentem d. l. Regiam. Couar. in quarto de sponsa. 2. parte c. 8. §. 12. nu. 5. fo. 152. vult etiam Auiles in c. 50. prætorum, in gl. vsuras, col. ipsius gl. 3. fol. 250.

31 Vltimò † pro complemento suprad. quæstionis restat vidēdum, an ad hoc vt præd. inhibitio iudicis Ecclesiastici locum habeat & procedat rectè, requiratur citatio partis, quæ petijt executionem, vt coram iudice Ecclesiastico compareat super dicta causa vsuraria ad videndum, an sit cōcedenda præd. inhibitio, necne? Et primò videtur dicendum non esse necessariā citationem: quia tex. in d. c. tuam, eam non requirit, & ita tenēt expresse ibi. Abb. n. 5. & 11. & Ant. de Bu. n. 2. Sed contrariū est verius & tenendum, immò ꝙ requiratur citatio, vt constat ex Paul. de Cast. in d. §. condemnatum in fi. vbi allegat bonum tex. in d. c. Romana §. si vero citet. de appella. in 6. & ita expresse intelligit text. in d. c. tuam. Ioan. de Imol. in hoc. c. debitores. n. 8. de iuris iur. & Feder. de Senis consi. 100. & est magis cōmunis opinio secundum Alexa. in d. § condemnatum. nu. 19. & in l. Titia. in fi. ff. solu. mat. & in consi. 9. n. 2. li. 1. quam opinionem sequitur Maranta de ord. iud. in 4. parte prin. di. 1. n. 10. fo. 2. 0. Hanc etiam opinionem sequitur & probat Laurentius de Rodul. vbi supra q. 131. n. 19. & 20. vbi limitat, qñ iudex Ecclesiasticus procederet ex officio ex denunciatione sibi facta, & nō ad instantiam partis; quia tunc potest absque citatione partis contrariæ concedere præd. inhibitionem, & ibi hoc probat: eadem etiam communem sequitur & dicit communem plures referens Sebast. Vant. de nullit. process. tit. de nullit. sententię ex defect. iurisd. ordinar. n. 55. fo. 185.

32 Ex quo infertur, ꝙ † in casu d. c. tuā. processus factus in causa principali ante citationem partis & inhibitionem, ita factū valebit & tenebit secundum Alexan. in d. l. Titia. n. 9. Alciat. in. l. omni nouatione, in fi. C. de sac. san. Eccl. Felin. in c. cum sit Romana in prin. n. 2. de appel. quāuis Abb. in d. n. 11. in hoc distinguat, qui est omnino videndus in 13. quia ibi ponit quæstionem optimam in proposito nostro.

33 Scilicet, si † iudex Ecclesiasticus, qui fecit inhibitoriam, pronunciauit super incidenti seu præiudiciali quæstione, puta quòd instrumentum non est vsurarium, vel quod actor est legitimus in d. capi. tuam, & reuocauit inhibitoriam dando potestatem & facultatem iudici seculari, vt procedat in causa sicut quotidie fit, & ab hac sententia appelletur, an iudex secularis possit pcedere in causa attenta præd. snia, vel nō propter appellationem ab ea interpositum? Et concludit, ꝙ non, attēto ꝙ præd. reuocatio inhibitionę facta in sententia fuit extincta, vel saltem suspensā per appellationem, & remanet inhibitio in suo robore. Immò plus tenet, ꝙ iudex a quo ad instantiam appellantis possit & debeat mittere iudici seculari nouā inhibitoriam, ne durante appellatione procedat in causa, cū hoc tendat in fauorem & faciliorem exitum appellationis, argumento tex. in c. cum teneamur, & in c. qua fronte de appell. & quæ ibi notant Doct. ꝙ profecto est notandum. de qua quæstione Abba est videndum omnino late distinguens Laurentius de Rodulf. vbi supra q. 133. per totam, vol. 16. tracta. diuers. Docto. fol. 138.

34 Superiora † tamē omnia dicta circa opinione Ang. in d. §. condemnatū. limitāda sunt præterquam si instrumentum guarentigium, ꝙ exequitur, sit iuratum; quia tunc non obstante exceptione vsuraria debet procedi in executione in casibus, in quibus hodie attento iure Regio potest in contractibus apponi iuramētū, & hoc per nostrum tex. in hoc c. debitores de iu. iu. qui expresse hoc probat: quinimmo hoc casu iudex Ecclesiasticus non poterit inhibere seculari iudici, ne procedat in executione; quia immò debitor compellendus est per ipsum iudicē Ecclesiasticum seruare iusm & soluere vsuras, & postģ soluerit, & sic seruato iurō poterit repetere & agere de causa vsuraria coram iudice Ecclesiastico, ut in nostro tex. probatur. Si tamen absolutio, & relaxatio iuramenti fuerit concessa iuranti per iudicē Ecclesiasticū ante diē solutionis; tūc bene procedent etiā quæ supradicta sunt, qñ non interuenit iuramentū, ac si non fuisset iuratū. Post lapsum verò termini solutionis, & sic post morā non dēt cōcedi præd. absolutio, sed seruādū est iuramētū, & puniri debet debitor iurans propter periurium à se incursum, ita colligitur ex traditis per Couar. vbi supra cum allegatis supra in prin. huius c. qui alios Docto. ad hoc allegat.

35 Vltimò pro † complemento huius c. & eorum, quæ supra in eius explanatione & materia diximus, examinandum restat, quis nam iudex ecclesiasticus vel secularis cognoscat de hoc crimine vsurarum? In quo in iure sunt multæ & diuersæ opiniones & distinctiones Docto. quas hic non referam, sed tantum distinctionem communem, quæ est tenenda. Scilicet quòd duobus modis potest in iudicio verti quæstio vsuraria super contractu, qui dicitur vsurarius. Vno modo, quia partes confitentur factum, dubitatur tamen, an cōtractus descendēs ex tali facto confessato sit vsurarius necne, & tūc quia illud est spirituale, examinabitur coram episcopo vel eius vicario & nō corā iudice seculari; quia est quæstio iuris inter prohibitum & cōcessum. Si verò de facto dubitatur; quia vnus dicit factum processisse vno modo & alter alio: puta quia creditor dicit se numerasse totam summam in instrumento comprehensam, debitor verò dicit se non recepisse nisi dimidiam, & aliam dimidiam fuisse adiectam in fraudem vsurarum, item dicit venditor, ꝙ 9ctus fuit excogitatus in fraudē vsurarū. qđ emptor negat, in his casibus & similibus; quia quæstio est de facto, nō verò de iure; quia quilibet cōfiteretur, ꝙ esset vsura, si sic esset casus. potest examinari corā iudice laico, ita distinguit elegāter Paulus de Leaza in elementina prima de vsur. quē refert & sequitur Bart. in l. Titia nume. 7. ff. solut. matri. qui nu. 6. idē dicit generaliter in qualibet causa spirituali, scilicet matrimonij, vł exceptionis excōmunicationis & simil. Et hāc doctrinā Bar. in vtroque casu, scilicet, generaliter in quacunque causa spirituali, & specialiter in causa matrimonij & vsuraria testatur communē plures referens Couar. in 4. de spōsalib. 2. parte c. 8. §. 12. nu. 4 & 5. fol. 152. & in causa vsuraria testatur cōmunē plures, allegās Auiles in d. c. 50. præt. in gl. vsuras, per totam fol. 249. & 250. eādē etiā doctrinā & distinctionē in causa vsuraria sequitr alios allegās Auēdan. c. 28. prætorū, nu. 1. li. 2. & eādē distinctionē generaliter in causis spiritualibus testatur cōmuniter approbatā infinitos authores referēs dñs Antonius de Padilla in l. 1. nu. 57. C. de iur. & fact. igno. vbi refert tenētes cōtrariū & Arē. dicētē 9 præd. Bart. distinctionē esse cōmunē opi. immo ꝙ in distinctè iudex secularis nō cognoscit vllo casu de causa spirituali. Sed prima opinio est tenēdę; quia est resolutio verissima & cōmunis, quā multis modis limitat & declarat Alexand. in d. l. Titia. num. 6. & seq.

36 Ex qua 1. infertur † posse lege seculari, pœna aliqua vsurarios puniri, licet crimen vsurarum mere ecclesiasticum sit iuxta communem opin. ita plures allegans tradit Couar. in 4. 2. part. c. 6. in prin. n. 19. vbi ex hoc defendit. l. 1. ti. 2. li. 8. ordin. quę hodie est. l. 4. tit. 6. libr. 8. nouæ recopil. reg. quæ vsurarios certis pœnis ibi contentis puniendos esse præcipit, & iustissimè, idem etiam tenet expresse eum referens Auendan. vbi supra.

37 Secūdò infertur † ꝙ l. 4. ti. 2. lib. 8. ordi. ver. & dictū. c. 50. correctorū, ꝙ hodie est. l. 36. lib. 3. nou. recopil. quæ dicunt & probāt, ꝙ iudices Regij seculares maximè curēt punire & puniāt vsurarios, debēt necessariò intelligi, ꝙ tūc demū iudex secularis possit cognoscerę de causa vsuraria & punire vsurarios, qñ quæstio vertitur super facto, secus si quæstio vertatur super iure iuxta cōmunē resolutionē supra traditā. Et ita inuenio, ꝙ in terminis intelligit has ll. Auiles vbi supra, & optimè meo iudicio; quia ita videtur cōstare ex præd. ll. regijs, dū dicunt, ꝙ iudices seculares puniant vsuras, nam ex hoc præsupponit, ꝙ illis iudicibus solum datur cognitio & facultas puniendi in casu, quo sit vsura, & sic quoties nō dubitatur de iure, an sit vsura necne, sed constat, ꝙ sit vsura, dubitatur tamen, si factum fuit, hoc, vel illo modo, ita ꝙ si probetur vno modo factū pars accusata fateatur etiā esse vsuram, sed negat factū, si vero probetur factū alio modo, constat nō esse vsuram. Et sic per ll. regias tantū videntur iudices nudi ministri & exequutores pœnarū cōtra vsurarios (hoc est) contra illos, quos certū est, esse vsurarios, nec dubitatur de vsura, sed de facto, qūo processerit: & in practica vidi sæpius ita fieri; quia iudices seculares cognoscūt de causis vsurarijs sup quæstione facti ad puniendos vsurarios pœnis legibus regijs impositis, & nō se intromittūt cognoscere super quæstione iuris, scilicet, an talis 9ctus sit vsurarius necne, licèt aliqñ de vtroq; cognoscāt, cū hi articuli & differētia quæstionis iuris & facti supra dicti sint multū 9ncxi & sinonymi, ita ꝙ minimè aduertāt, an sit quæstio iuris, vel super facto, & si aduertūt, assumūt sibi plenā & liberā facultatem cogno-

scendi

scendi & iudicandi de vtroq; ex prædict. ll. Regijs, quas ipsi indistinctè intelligunt, quod ipse non probo: quia intelligendæ sunt secundũ cõem resolutionẽ, supra dictã iuris cõis, cui ipsæ ll. Regiæ minimè ɔ̃dicunt, imò videntur ei annuere, ut supra ponderatũ est. Ideo qui ius & iustitiã administrare uolunt & cupiunt (prout dẽt. quilibet bonus iudex) sequatur supra dict. cõem resolutionẽ, & non immutat falcẽ suã in messem alienam, quia alias non rectè faciet, præterq̃ quod iudiciũ erit nullum, ut in cap. decernimus. de iudic. cum similibus. Et cum his finem impono huic capit. Laus Deo optimo maximo.

SVMMARIVM.

1 *Donatio inter virum & vxorem constante matrimonio regulariter est prohibita, cæteri autem contractus sunt permissi.*
2 *Donatio iurata inter virum & vxorem constante matrimonio facta valet & tenet & numeris sequentibus. In hoc numero ponitur prima communis affirmatiua.*
3 *Donatio inter virum & vxorem si fiat propter religionem valet.*
4 *L. prima. ff. de donat. inter vir. & vxor. declaratur.*
5 *Regulam, non est obligatorium, de regul. iur. in 6. declaratur.*
6 *Donatio iurata inter virum & vxorem constante matrimonio facta, quòd non valeat, secunda communis.*
7 *Verior tamen & magis communis & tenenda est opinio affirmatiua, quòd talis donatio iuramento confirmetur.*
8 *Iuramentum licèt olim iure ciuili non valeret contra prohibitionem legis hodie valet & tenet de iure Canonico seruando etiam in foro ciuili.*
9 *Confessio mariti dotis receptæ facta constante matrimonio, an firmetur iuramento, quia possit vel non reuocari? & num. 13.*
10 *Legatum factum ei, tanquam debitum qui capere non potest nisi vsque ad certum modum & quantitatem, non valet tanquam debitum, nisi probetur debitum, nec vt legatum in eo in quo est incapax ipsius.*
10 *Vbi est regula iuris prohibitiua, nõ statur cõfessioni cõtrahẽtis, vel testãtis.*
10 *Pater si vendat filio spurio (cui donare nequit) non creditur eius cõfessioni, si dicat se pretium recepisse.*
11 *Concordia inter duas doctrinas Barto. quæ videbantur contrariæ circa valorem donationis inter virum & vxorem iurata, & numeris sequentibus.*
12 *Conditiones de præterito, vel de præsenti non dicuntur in iure propriè conditiones.*
14 *Donatio mulieris facta marito non firmatur iuramento, quãdo mulier prius iurauerat non donare.*
15 *Confessioni coniugum in instrumento facta affirmantium aliquam rem esse emptam constante matrimonio pecunia alterius, vel permutatam, an sit standum maximè interueniente iuramento.*
16 *Donatio inter uirum & vxorem iure Regio, valet, dum tamen fiat post annum contracti matrimonij, & numero. 25. quomodo hoc sit seruandum.*
17 *L. 9. ti. 6. de las herencias. lib. 3. fori declaratur. & numeris sequentibus.*
18 *Conuentio reciproca inter milites de futura successione quomodo appelletur.*
19 *Pactum reciprocũ de futura successione est prohibitũ inter priuatos, nisi fiat de quibusdã rebus particularibus. & nu. 24.*
20 *Iuramento confirmatur pactũ reciprocũ de futura successione inter priuatos.*
21 *Inter coniuges post annum contracti matrimonij valet pactũ reciprocum de futura successione & numeris sequentibus, præcipuè num. 26. & sequent. bm.*
22 *Fraternitas dicitur in iure æqualitas, quia inter fratres seruanda est æqualitas.*
23 *Pactum reciprocum futuræ successionis appellatur conuentio fraternitatis*
24 *Conuentio reciproca inter priuatos de futura successione tunc valet: cum fit de certa parte bonorum non de omnibus, & nu. 19.*
25 *Per. ll. fori non est iudicandum nisi probato earum vsu.*
26 *Pactum reciprocum de futura successione inter coniuges factum valet & tenet & præiudicat ascendentibus præmorientis.*
27 *Limitatio ad. l. 1. ti. 8. lib. 5. no. recop. Regiæ.*
28 *Decisiones doctorum de iure communi licèt non sint necessariæ, sunt tamen probabiles.*

De donatione inter virum, & vxorem an iuramento confirmetur, & alia in materia traduntur. Capute III.

1 DOnatio † inter virum, & vxorem constante matrimonio est prohibita de iure, & regulariter non valet nisi certis quibusdam casibus, vt in toto ti. C. & ff. de donat. inter virum & vxo. & in c. si eodem titulo in decretal. & in l. 4. & 5. titul. 11. partita. 4. & huius conclusionis & regulæ cumulat plures ampliationes & limitationes Ant. Gomez in l. 51. Taur. nu. 64. & sequent. & Petrus Duenas in regula. 221. per totam, folio. 74. cæteri autem contractus præter donationem, prout est contractus depositi, societatis omniũ bonorũ, emptionis & venditionis, mutui & pignoris sunt permissi inter virum & vxorem, vt tenet Gregor. Lopez in dict. l. 4. in gloss. 1. ad medium ti. 11. partita. 4. cum Alex. quẽ refert cõsil. 86. vol. 5. vbi allegat bonas. ll.

2 Sed † si donatio hæc inter uirũ & uxorẽ iurata sit (hoc est) si donans iuret se nun contrauenturũ vllo modo, tunc bene valebit & tenebit præd. donatio: ita expressè tenet Bartol. in l. si quis pro eo. in fine num ero. 17. ff. de fideiuss. & idem Barto. in leg. Seius & Augerius. numero 7. ff. ad l. falcid. quæ opinio duobus fulcitur fundamentis. Primo: quia donatio hæc nõ est prohibita fauore publicæ vtilitatis principaliter, sed ꝑp ɔiugũ vtilitatẽ, ne mutuo amore se ɔiuges spoliẽt, & donãs pauꝑ efficiat, & matrimonia fiant venalia; quia magis ɔuenit, vt educandis liberis operã dent, q̃ vt blanditijs inuicem se capient, vnde etiã tandẽ oriuntur inimicitiæ, & in his fundantur mores ciuiles, ob quos est prohibita de iure hæc donatio, vt hæc oĩa probat tex. in l. j. ij. & iij. § interdũ ff de donat. inter virũ & vxo. Sed rationes hæ remotæ sunt, & mala præallegata non directè sed occasionaliter proueniunt, & ideo eis non obstantibus, cõtractus, hoc est, donatio firmaẽ iuramento, argum. tex. in d. c. cum contingat. de iureiur & in c. quamuis pactum. de pact. in 6. cũ simil. vbi probatur, ꝙ quotiescunq; iuramentũ potest seruari sine interitu salutis æternæ. & non vergit principaliter in alterius præiudicium, seruandum est omnino. Sed hoc iuramentũ in proposito potest seruari sine interitu salutis æternæ, & non tendit principaliter in detrimentum alterius quàm donantis, igitur seruandũ est. Secundum fundamentum huius opinio-

3 nis est, † quia præd. donatio inter virum & vxorem si fiat propter religionem valet, vt in l. si sponsus. §. si concessa. ff. de donat. inter virum & vxorem, quẽ tex. bene declarat Palat. Rub. in rep. Rubr. de donat. inter virum & vxorem. § 48. ergo etiã debet valere propter iuramentum, quia iuramentum est magna religio: vt in l. j ff. de iureiuran. & in l. 2. C. de reb. credit. & iureiurand. ibi, iuris iurandi contempta religio &c. & ita inuenio, ꝙ hanc opin. Bar. affirmatiuam sequuntur plures Docto. quos refert Segura in l. j. §. si vir vxori. col. 19. ff. de acquir. poss. & Alciat. in d. ca. cum contingat, num. 108. in magna impressione, vbi inquit, hanc videri magis cõem conclusionem, & quia propter authoritatem tot illustrium doctorum, qui eam sequuntur, difficile esset in practica obtinere ɔ̃num, candem etiã opin. testaẽ cõem de iure canonico simpliciter aliud agẽs Bal. Nouel de dote. 6. par. princ. priuil. 21. nu. 15. fo. 16. cõem ẽt testatur alios referens Greg. Lopez in d. l. 4. gl. 1. vbi dicit ɔfirmari iurõ ꝑd. donationẽ. Et q̃a non sperat ɔfirmatio ꝑ mortẽ. testatur etiam communem, eam sequutus plures referẽs (inter quos Palatium Rub. & Roderic. Suare. citat) Ant. Gom. in l. 53. Taur. num. 66 versi sextus est, & idem Ant. Gom. in 2. tom. c. de restitu. min. num. 16. versic. quinto infertur: eandem etiam opinionem testatur communem, & magis communem infinitos auctores referens, qui eam sequuntur (inter quos & Rode. Suarez alio loco) Petrus Duenas regula. 219. ampliatione 2. columna 4. illius regulę, in versic. secus tamen esse, fol. 75. hanc etiam communem & magis communem plura consilia Doctorum allegans testatur Roland. à Valle consi. 8. num. 16. lib. 1. & consi. 77. num. 1. & 2. lib. 1. & consi. 70. num. 19. lib. 2. vbi appellat magis communem, & in consil. 25. nume. 15. libr. 2. eandem etiam opinionem testatur communem plures referens, & eã sequutus Mench. de success. creat. §. 29. num. 11. vbi eam pluribus fundamentis comprobat: hanc etiam opinionem testatur nouissimè magis communem plures referens (inter quos & Couar. in Reg. de testam. 2. par num. 10. fol. 5. colum. 3. sed in mea impressione est fol. 6. 1. & 2. colum.) Tellus Fernan. in l. 17. Tauri. num. 92. & nouissimè plurimos allegans testatur communem Iulius Clar. lib. 4. recept. sententiarum. §. donatio. q. 9. versi. sed quid si, vbi in versic. seq. hoc intelligit in vera donatione: secus in præsumpta, quæ resultat ex confessione dotis receptæ in casibus, in quibus præsumitur facta animo donandi: quia tunc est simulata, & hanc dicit esse cõem opin. cum Bart. & alijs, quos refert.

4 Nec † contra hanc opinionem oberit vnquam tex. in regula, non est obligatorium, contra bonos mores pręstitum iuramẽtum, de reg. iu. in 6. quia l. 1. ff. de dona. inter vir. & vxor. nõ dicit, quòd præd. donatio sit contra bonos mores, sed ꝙ moribus, & sic consuetudine prohibita est. Ergo contrarijs moribus posset permitti generaliter, vt simili inductione ad alia iura vtuntur allegati per Pet. Due. vbi sup. igitur ita & eodem modo pacto iurato, cum valeat argumentum de pacto iurato ad statutum, vt per eum ibi, & in terminis ita d. l. primam, intelligit Maria. Soc. Iu. cons. 44. num. 14. li. 2. item quia illi mores tantum sunt de iure ciuili: quia ius ciuile prohibet: non verò continet donatio præd. si fiat inter virum & vxorem, turpitudinem, ergo bene fir-

5 mabitur iuramento. Præcipuè † quia tunc nõ est obligatorium iuramentum contra bonos mores, qñ fit contra bonos mores Canonicos, secus si fiat contra mores ciuiles tãtùm, vt vtrumq; tradit in alio proposito Dec. in l pactum, quod dotali. C. de pac. & idem in consi. 516. nu. 6. & 7. Et ꝙ actus, qui est contra bonos mores ciuiles, & nulla l. Canonica, vel diuina prohibitus, vel expressè damnatus confirmetur iuramento, est communis opin. vt pluribus relatis testatur Mench. §. 28. num. 9. licèt numeris sequentibus referat aliquos tenentes cõtrarium, & latè discutiat. Et ꝙ d. c. non est obligatorium: debet intelligi, quando iuramẽtum contineret turpitudinem: vt quia quis iurauit iuxta formam, c. quemadmodum, de iureiur. vel quando esset cõtra bonos mores naturales, secus si ciuiles, tradit alios allegãs Rolã à Valle cõsi. 70. nume. 32. & sequẽ lib. 2. vbi hoc probat: quia licèt

quæll-

cualibet lex sit fundata super bonis moribus ciuilibus, ca. erit autem lex. 4. dist. in multis tamen casibus tenet iuramentum contra. l. vt in l. cum multæ. C. de donat. ante nupt. & quòd d. cap. non est obligatorium intelligatur de bonis moribus naturalibus, vel canonicis & ciuilibus, quatenus conueniunt his naturalibus, tenet cum Fortun. Gars. & Conarru. Ludoui. Mexia in l. Regia Tolet. de los terminos, in septimo fundamento, secundæ partis, num. 24. 6 Contrarium † tamen opinionem in articulo principali videtur tenere idemmet Bar. per tex. ibi in d. l. j. ff. de donat. inter vir. & vxor. vbi in verbo. moribus inquit, Nota istas ll. quòd contractus inter virum & vxorem non firmatur iuramento: quia inuitarentur ad delinquendum: & ibi eius additiones plures referunt pro & contra: eiusdem etiam opinionis videtur fuisse idem Bart. in l. cum quis decedens. §. Titia. num. 2. ff. de leg. 3. vbi dicit, quòd si testator volēs vxori suæ relinquere plusquam possit, confiteatur in testamento se habuisse ab vxore mille, & sic iurauit: non valet præd. confessio iurata facta ad vtilitatem incapacis, quod profectò notandum est in practica: quia sæpe accidere potest. Item addit Barto. ibi aliam quæstionem dicens, quòd si testator confiteatur in testamento se habuisse ab vxore sua mille, & hoc iurauit, poterit præd. confessionem iuratam reuocare: quia vxor non est capax donationis inter viuos constante matrimonio, & ideo cōfessio dicitur facta in fraudem, sed si maritus esset mortuus, tūc cum donatio posit per mortem confirmari, hæres eius non posset reuocare. Ecce igitur doctrinam Bart. quæ est expressa ad hoc quòd confessio mariti etiam iurata in fraudem donationis facta in fauorem vxoris potest reuocari, & sic non est firma. Ergo videtur eodem modo dicendum, quòd nec ipsa donatio iurata firma sit Quia propter quod vnumquodq; tale & illud magis, vt in auth. multo magis. C. de sac. san. eccle. cum simil. & hæc opinio secunda contra primam supradictam magis communem, magis placet Andreæ Alciat. vbi supra in d. c. cum contingat. num. 108. vbi eam probat, eandem etiam opinionem contra primam sequuntur plures authores relati per Doct. supra allegatos pro dicta prima opinione, quos hic ideo non refero: quia sunt congesti per supradictos, & præcipuè per Petrum Duenas vbi supra. qui refert Chassanæum in consuetud. Burgund. Rubrica 4 §. 7. num. 27. fol. 167. col. j. dicentem hanc esse communiorem opinio. & adducentem pro ea plura fundamenta, affirmantemq; quòd Docto. qui tenent istam partem sunt maioris authoritatis, quàm qui tenent aliam. Sed 7 his nō obstantibus † prima opinio est tenēda in iudicando & consulendo, & ab ea minimè recedendum: quia est verior & magis communis, vt ex supradictis fundamentis & Doct. constat. Et tenendo hanc opinionem scilicet, primam affirmatiuam, quòd donatio inter virum & vxorem confirmetur iuramento, non obstat doctrina Bar. in d. l. j. ff. de donat. inter virū & vxo. quia licèt prima facie videatur dicere contrarium, tandem postea se remittit ad dicta in d. l. si quis pro eo. vbi tenuit supradictam primam opinio. magis communem, vt supra est allegatū. Nec etiam obest fundamentum ipsius dicentis, quòd si iuramento confirmaretur d. donatio, inuitarentur ad delinquendum. Quia primò respondeo, vt in principio huius quæstionis, scilicet, quòd si illud contingeret non principaliter, sed occasione prouenlet: vnde non est curandum de hoc. Ita respondet Alci. vbi supra. Secundò respondeo, quòd prohibitio hæc donationis inter virum & vxorem non est de iure naturali, sed de iure positiuo, hoc est, ciuili tantum, vnde, qui contrafecerit, non propriè delinquet, cum non faciat actum iuri 8 naturali contrarium. † Et sic licèt olim iuramentum non valeret contra legem, vt in l. non dubium. C. de legi. hodie tamē Iure Canonico optimè valet: vt expressè probat. d. c. cum contingat. de iureiur. & in c. quamuis pactum de pact. in 6. ibi improbet. l. ciuilis. & ibi secūdùm legitimas sanctiones, quod est seruandum etiam in foro ciuili nedum canonico: quia sumus in concernentibus peccatum, in quibus standum est Iuri Canonico etiam in foro ciuili, argumento tex. in c. fi. de præscrip. & est tex. expressus loquens in iuramento in c. licèt mulieres. de iureiuran. lib. 6. dixi in d. c. cum contingat. & in d. c. quam- 9 uis pactum. Non † obstat doctrina Barto. in d. §. Titia. & cæteri Docto qui eum sequuntur supra allegati pro secūda opinione, quia Bar in d. §. Titia non loquitur propriè in nostro casu, hoc est in donatione inter virum & vxorem, sed in cōfessione mariti iurata dotis receptæ, vt si maritus in testamento, vel in quocunq; contractu confessus sit, se debere vxori suæ mille, quæ confitetur ab ea recepisse. & sic iurat receptionem; nā tunc talis confessio & donatio præsumpta non firmatur iuramento, primò: quia est in fraudem donationis inter virum & vxorem & sic in fraudem. l. quæ prohibet fieri. d. donationē, quæ ratio sumitur ex l. qui testamentū. & ibi Bart. ff. de probat. 10 Vbi probatur, quòd † quando quis in testamento suo legat aliqd alteri, tanquam sibi debitum, qui vsque ad certum modum & quantitatem capere potest, & non vltra, non debet hēc illud tanquā debitū, nisi probetur debitum, nec vt legatum in eo, in quo est incapax ipsius, quia videtur, inquit tex. in fine, eò quòd ille plus capere non poterat, in fraudē legis hæc in testamēto adiecisse, & inquit Arias Pinel. ex illo tex. in l. j. 2. parte nu. 13. C. de bon. mat. alios Doct. allegans, quòd vbi est regul. iur. prohibitiua, non statur confessioni ꝯfitentis, vel testantis. ideoq; si pater vēdat filio spurio (cui donare nequit) non creditur eius confessioni, si dicat se pretium recepisse, contra gl. in d. l. qui testamētum, quam esse communiter reprobatā testatur ex aliis Pinellus vbi supra: ergo ita & eodem modo confessio mariti supra dict. videtur in fraudē legis facta, ac per consequens non valere in præiudiciū hæredum, quibus necessariò certa legitima debetur, vel aliorum hæredū, quibus non debetur, si postea reuocetur per maritum, etiam si fuerit iurata, quia iuramentum non cōfirmat actum, quoties fraus in eo præsumitur, iuxta gl. communiter approbatā in l. 3. C. plus val. quod agitur, & c. de qua latè dixi in repetitione l. nemo potest. nu. 383. ff. de leg. 1. at verò in nostro casu, hoc est, ī prima opinione supradict. magis communi & veriori nulla fraus præsumitur, sed tantū fit contra prohibitionem. l. ciuilis, quæ est de iure positiuo, & nō naturali, ergo merito, quòd iuramento confirmet donatio, licèt adhuc posit contra hanc respōsionē instari, quòd fraus hæc, quæ præsumitur in supradicta cōfessione, & sic ī casu doctrinę Bar. in d. §. Titia. tantū, dirigitur ꝯ ipsam l. ciuilē, quæ prohibet donationem. Vnde sicut valet iuramentū expressum ꝯ ipsammet. l. ciuilem prohibentem præd. donationem, à fortiori valere debet iuramentum contra præsumptam donationē, quia non directò tendit contra. l. licèt in effectu sit in fraudē ipsius: 11 vt in d. l. qui testamentum. Ideo secundo modo rñdeo † supradictam doctri. Bar in d. §. Titia. & sequaciū, ne obsit nīæ veriori & magis cōi opinioni, s. quòd illa doctrina loquit & ꝓcedit, qñ iuramentū apponit super eo, quod est de præterito, s. quòd maritus iurat se recepisse à muliere sua tot. Quo casu certū est, vel maritum periurū esse, vel non esse, & non est incertus euētus, & contrauentio hoc casu veritatem adiuuaret non periuriū, vnde meritò, quòd audiatur maritus reuocans hmōi confessionē iuratā, quia ob hanc reuocationē non incidit in periuriū, siue vera fuerit confessio iurata, siue non, sed periuriū incursū fuit qñ iurauit, si vera non fuit confessio, etiā si postea non cōtrauenīat. Si verò confessio fuit vera, licèt postea ꝯueniat reuocando eam, non efficitur per ꝯuentionē periurus: quia reuocando eā, non dicit falsam fuisse, sed tantū videt obligare vxorem ad probandū alio gñe ꝓbationis, quo casu, hoc est, per ꝓbationē ipsius vxoris cōstabit, an præd. ꝯfessio fuerit vera, necne: qa veritas hoc casu nō probat, nec constat ex sola confessione cum iuramento mariti, & ideo cum non remaneat periurus, poterit eam reuocare.

12 Sicut alias videmus, quòd † cōditiones de præterito, vel de præsenti nō dicūtur in iure propriè cōditiones; quia nō suspēdūt actum, sed certus est iam eius euētus, vt in l. cū ad præsens. ff. si cert. peta. & in §. cōditiones, institu. de verbo. obliga. l. 12. post medium, versi. E aun dezimos. titu. 11. part. 5. allegat alia iura gloss. in d. l. cum ad præsens. At verò prior doctrina Bart. hoc est, prima opinio supradicta magis communiter approbata loquitur, & locum habet, quando iuramentum apponitur super eo, quod est de futuro, quia alter coniugum donat alteri, & iurat non contrauenire in futurum. Vnde seruandum est omnino hoc iuramentum; quia alias si non seruaretur, hoc est, si donator veniret contra hanc donationem à se iuratam, incurreret omnino in periurium; quia directò faceret contra iuramentum, quod est seruandum, cum possit seruari absque interitu salutis æternæ, immo non seruato iuramento fieret contra eam: vt in dictis iuribus supra allegatis probatur. Et hæc est meo iudicio vera differentia & concordia inter has doctrinas Bartol. & opiniones, quæ videbantur alias contrariæ: nam re vera non sunt contrariæ, rectè intellectæ, immò ambæ vna eademque ratione fulciūtur, vt supra visum est: & ita tenu hanc & præsentem materiam intelligunt plures Docto allegati per Alciat. vbi supra licet ipse adhuc videatur tenere contra hanc concordiam & non bene: eandem etiam distinctionem tenet plures allegans Petrus Duenas vbi supra.

Quo fit, primo vt hæc secunda opinio & doctrina Bar. in d. §. Titia. & sequaciū nō sit contraria primæ opinioni, communiter approbatæ, vt supra vidistis, immò supradicto modo intellecta non habet tot auctores cōtrarios dicta prima opinio: quia plures docto. ex his, qui pro secunda opinione referuntur per supra dictos Doct. loquuntur in terminis doctrinæ Barto. in dict. §. Titia. & per consequens patiuntur eandem concordiam, & sic non sunt contrarij. Vnde Cassanæus inaduertenter (meo saltem iudicio) dixit secundam opinionem negatiuam esse communiorem.

13 Secundo † ex supra dicta concordia & distinctione oritur & datur limitatio prima ad doctrinā & opinionem primam affirmatiuam Bart. cōiter approbatā supra. vt procedat in donatione expressa de præsenti contra prohibitionem cum iuramento de non contrauenicndo in futurum, non vero in con-

fessione

fessione iurata mariti de dote recepta tempore præterito ex doctrina Bar. in d. §. Titia. quæ limitatio optimè procedit ex rationibus supradictis & declaratis, & ita in his proprijs terminis vltra Bar. & Doct. allegatos per Alc. & Pet. Duenas vbi supra, qui eam sequuntur, hanc limitationē testatur cōiter approbatam Mencha. vbi supra. §. 29. nu. 12. licèt ibi ipse, aliter in cōfessione mariti iurata confusè nimis distinguunt, & ideo tenenda est supradict. cōis concordia & limitatio. Alias duas limitationes ad cōem opin. suprad. affirmatiuam referunt & assignant Alcia. & Mencha. vbi supra. apud quos videri poterunt, & ideo eas non refero, quia non carent scrupulo suspicionis falsitatis. vt ex supradictis Doct. constat, & ex Couar. vbi supra, qui est videndus, & circa vnam earū, scilicet, qñ donatarius prædecedit. vide Rolan. à Valle consi. 77. nu. 5. & seq. lib. 1. & Greg. Lop. in l. 4. glo. fi. tit. 1. par. 4.

14 Quartam † limitationē & nouissimam ad d. primā cōiorem sñiam refert idem Mench. §. 18. nu. 160. s. qñ prius mulier iurasset non donare marito, quia tunc si donet postea etiā cum iuramento de non contraueniendo, nō valebit donatio, quia prius iuramentū fuit consonū prohibitioni iuris cōis & ꝑ consequens donatio in ꝯrium facta, erit nulla maximè ꝑpter periurium. Quæ limitatio vera mihi videtur, & cōprobari pōt ex gl. cōiter approbata in d. c. licèt mulieres. de iureiur. & ex his, quæ circa ipsius ex positionem & declarationē diximus supra c. 1. nu. 79. & sequentibus.

15 Vlterius † ex suprad. veriori & cōiori opinione affirmatiua infertur, veram esse opinionē illam, quā bene probat Roderic. Suarez in l. 1. tit. De las ganācias. lib. 3. for. limitatione. 2. col. fi. vbi per totam illam limitationem secundam agit de optimo dubio, s. si maritus vel vxor cōfiteantur in instrumento rem esse emptam constante matrimonio ex pecunia alterius, vel permutatam, vel ècontra, ad hoc, vt eius losubrogetur & efficiatur coniugis, cuius erat pecunia, an eis præiudicet, & standum sit suæ confessioni? Et ibi concludit attendendas esse coniuras, ex eo, quia in dubio omnia bona præsumuntur acquisita durante matrimonio: ac proinde sunt communia attento iure huius regni, & donatio est prohibita inter coniuges, & confessio inter personas incapaces & prohibitas nihil valet. l. qui testamentum, in fi. ff. de proba. & in l. cum quis decedens. §. Titius ff. de legat. 3, cum simil. Si tamen confessio hæc coniugum sit iurata, bene valebit & probabit, scilicet, rem fuisse emptam, vel permutatam pecnnia vel re illius, cuius esse confitentur in instrumento: quia donatio inter virum & vxorem confirmatur iuramento: ita Roder. Suarez vbi supra col. fi. Sed hæc ipsius opinio debet intelligi per supradicta, scilicet, qñ iuramentum hoc coniugum adiectum d. confessioni est de nō contraueniendo, secus si tantum sit super veritate confessionis; quia tunc eo non obstante poterat reuocari confessio: & alter coniux tenebitur probare rem ita se habere, quamuis si non reuocetur per coniugem, morte ipsius confirmabitur, sicut & donatio expressa, vt supradictum est.

16 Vltimò pro complemento huius. c. illud. adsio, quam iure regio hodie regulariter valet donatio inter virum & vxorem cōstante matrimonio, etiam absque iuramento. dum tamen fiat post anni contracti matrimonij &. non ante, & liberos non habeant: & sic corrigitur ius commune. Ita probat expresè. l. 3. ti. 12. de las donaciones lib. 3. for cuius verba sunt hæc, Si el marido quisiere dar algo ala muger ola muger al marido, no auiendo filios pueda lo fazer despues que fuere el anno passado desque casaren eno ante. E si despues desta donacion ouiere fijo, no vala la donacion, fuera quanto en su quinto. Quam. l. appellat singularem & vnicam Ant. Gomez in d. l. 52. Taur. nu 66. ad fin. & allegans Palat. Rub. tenet, quòd hodie de iure regio per il lam. l. omnia dicta de iure cōmuni & regio partitarum de donatione inter virum & vxorem habent locum & procagu co annum tantum à die matrimonij contracti: post verò bene valet inter eos donatio: quia cessat ratio fundamentalis, qua fuit prohibita donatio inter virum, & vxorem, ne scilicet mutuo amore se spolient; quia post annum non videtur esse inter eos ille amor tam feruens, sicut est ante annum. Idem etiam dicit & tenet Petrus Duenas in regula. 221. limitatione fi. fol. 74.

17 Ex quibus † infertur ad intellectum. l. 9. tit. 6. de las herēcias libr. 3. fori. cuius verba sunt hæc, Si el marido y la muger hizieren hermandad de sus bienes de que fuere el anno passado que ren en vno, no auiendo fijos de consunn ni de otra parte que ayan derecho de heredar, vala tal hermandad. E si despues que hizieren la hermandad, ouieren fiios de cōsino no vala la her mandad. Ca no es derecho que los fijos que son fechos por casamientos, sean desheredados por esta razon. Nam lex illa potest dupliciter intelligi secundùm Roderic. Suarez iu Rep. l. quoniam in prioribus, in declaratione l. regiæ in quinta limitatione, nu. 17. fol. 168. C. de inoffi. testa. primo secundū doctrinam doctorum, quos ipse ibi refert in proprijs terminis fraternitatis & conuentionis factæ inter duos amicos per modū cuiusdam donationis reciprocæ, scilicet, ꝙ eorū quilibet donat alteri sua bona, vt superuiuens illa habeat, ꝙ talis fraternitas & conuētio fiat post annū ꝯcti matrimonij inter cōiuges bene valeat, ꝑci pue cū d. l. 3. fori. titulo de las donaciones, faciat eādē distinctionem. Sed ꝯ hūc intellectū dicit Roder. Suarez duo obstare. Primò, ꝙ lex. 9. situetur in vltimis volūtatibus in ti. de las herecias, & sic uidetur, ꝙ nō loquatur in tali fralernitate inducta ex ꝯctu. Secūdò qa si loqueretur in donatione, cū ista esset reciproca, valeret inter & vorē de iure cōmuni. Et nō procedi vlterius Roderic. Suārez in hoc, nec ponit ſm intellectū illius. sicut prædixerat: quia vt ibi est additū, cętera, quęsequebātur, fuerūt igne cōsumpta. Sed defendēdo hūc intellectū, pōt respōderi primo obiecto supra posito, scilicet, ꝙ ideo posita fuit. l. illa in vltimis voluntatibus sub titulo, de las herencias, quia cōuentio illa seu fraternitas est super hæreditate futura, & sic de reciproca successione inter eos, & per ꝯñs iure optimo ibi situata fuit; quia mire cōuenit illi titulo de hæreditatibus.

18 Nam † in iure similis cōuentio reciproca inter milites de futura successione appellatur vltima volūtas simpliciter (hoc est) innominata, vt dicit gl. singularis in l. licèt. C. de pact. verb. com pēdiū, q̄ esse cōmuniter apꝓbatā ex testimonio Boerij testatur dñs Antonius de Padilla in l. naturalis. in principio nu. 17. ff. de præs. ver. licèt ibi referat nōnullos tenere hāc nō esse vltimā volūtatē innominatā, sed testamētū cōstās militari priuilegio, & hāc ēt esse cōmunē opinionem refert ex testimonio cuiusdam Crispi Lucēsis. Sed ipse existimat reuera nō esse illā dispositionē volūtatē, sed cōuētionē quādā postremi iudicij vicē obtinētē, quod deducit ex. l. 33. ti. 11. partita. 5. Quicquid sit, ex supradictis cōstat bene cōuenire. l. illā ſm suprad. primū intellectū Roder. Suarez titulo, cui subest. Nō obstat ēt ſm obiectū ꝯ hūc primū intellectū; qa respōdeo, ꝙ de iure cōmuni est permissa donatio reciproca inter virū & vxorē, qñ fit proprie iure donationis: at verò in casu d. l. 8. fori ſm supradictū intellectū fit cōuentio & donatio reciꝓca de futura hæreditate, & sic per viā vltimæ volūtatis, siue testamēti, siue supremi iudicij, prout supradictū est, quod est diuersum: & satis speciale est, quòd hoc concedatur coniugibus per d. l. fori.

19 Cū † inter priuatos de iure cōmuni sit prohibitū pactū reciprocū de futura successione, vt in d. l. licèt inter priuatos C. de pact. & in d. l. 33. tit. 11. partita. 5. Tradūt plurimi relati per Tira. de iure pri. gen q. 6. nu. 24. Prius tñ ibidē nu. 5. retulit plurimos Doct. tenētes, ꝙ valet cōuētio inter fratres, vt altero decedēte sine liberis bona ipsius ad alterū perueniāt. Cuius ꝯriū alios allegās tenet Decius cōs. 613. nu. 2. vbi idē probat in cōuentione de quota hæreditatis, & tenet valere d. cōuētionē, si fiat de quibusdam rebus particularibus.

20 Et † an accedēte iuramento. valeat præd. pactū in casu. l. licèt videndus est omnino Philipp. Decius cōs. 516. nu. 2. & sequent. vbi optime probat, ꝙ hoc casu firmetur pactū iuramēto, & Merian. Socin. iunior cōs. 65. nu. 44. & sequēt. lib. 1. vbi loquitur, qñ reseruata fuit facultas testādi in certa quātitate. Sed vt oīs scrupulus cesset, pōt secūdo dici, ꝙ illa l. 9. fori nō loquatur in donatione, sed in pacto reciproco de se inuicem succedendo facto inter virum & vxorem, vt superstes succedat prædefuncto.

21 Per † quod ampliatur dispoctio. d. l. licèt. vt procedat, nedū in militibus, in quibus loquitur, sed etiā in cōiugibus ita paciscentibus post annū cōtracti matrimonij, quod est satis singulare & speciale in iure. Vnde sic intellecta l. illa, optime quadrāt uerba ipsius & mens. Nā primò uerbū, hermādad. bene ꝯuenit, quia hoc casu propriè significat cōuētionē, uel pactū æqualitatis, hoc est, reciprocū, succedēdi inter se: ita ut si primò decedat uxor, succedat ei maritus, qui superuixit. & è contra.

22 Et † ꝙ inter fratres seruāda sit æqualitas, & sic ꝙ fraternitatis sit æqualitas. probatur in l. ut liberis, ibi, æqua lance pariq; modo. C. de collat. Et in † terminis. d. l. licèt inter priuatos, ꝙ hoc pctū reciprocū de futura successione appelletur cōuētio fraternitatis, tenet Fulgos. in l. nec apud. C. de hæred. instit. quem refert & sequitnr Decius cōs. 516. nu. 3. Item limitatio. d. l. fori bene cōuenit ſm hūc intellectū, scilicet, que si despues que hizieren la hermandat ouieten fijos de consuno no uala la hermandad. Ca no es derecho, que los fijos que son fechos por casamientos sean desheredados por esta razon. Nā iustissimū est & iuridicū, ꝙ hac fraternitate & pacto reciproco nō exhæredentur filij legitimi postea nati, cum proprio testamento absq; causa legitima minimè possent exhæredari.

Et † licet donatio & cōuentio reciproca inter priuatos de futura successione, ēt iure cōmuni ualeat & teneat ex opinione doctorū, quā refert & sequitur Roderi. Suarez ubi supra num. 16. & ibi eius additio. & Greg. Lop. in d. l. 33. tit. 11. partita. 5. ubi timore illius. l. hoc intelligit de certa parte bonorū nō de omnibus & etiā timore cuiusdā. l. Tau. & eadē ratione, idem dicere possimus inter cōiuges per d. l. 3. tit. 12. lib. 3. fori non tñ propriè in hoc casu loquitur d. l. 9 fori. Sed in cōuētione & pacto reciproco de succedēdo, ut dictū est. Et ita unico uerbo eā intelligit Mōtalu. ibi in gl. sean desheredados, in illis uerbis. nota ex hac. l. ꝙ ualet pactū inter uirū & uxorē de futura successione. Hoc tamen pactū uult. l. regia præd. fori ut fiat post annū cōtracti matrimonij, ut ualeat, quasi innuat, ante fieri nō posse. Cui ratio

ratio potuit esse, vt præmeditato consilio & maiori cum deliberatione id fiat: quia in primo anno matrimonij videtur præsumi feruentissimus amor inter coniuges, & quamuis licitus, quodammodo tamē inordinatus, vt nō ita discrete & cum iudicio possint inter se disponere, sicut post annū Et hac eadem forsan ratione idē voluit altera suprad. l. fori in donatione, quæ fit inter coniuges cōstāte matrimonio, vt fiat post annū matrimonij ad hoc, vt valeat: & expresse declarat, q̄ nō fiat ante. Et ita possunt intelligi præd. ll. fori. Fauore tamē agnationis cōseruandæ bene valet donatio, vel societas reciproca omniū bonorū inter fratres, vt testatur cōmunem ex Boerio decis. 355. numer. 3. Iulius Clarus lib. 4. receptar. sniarū. §. donatio. q. 20. versi. fin.

25 Vltimò aduerto, † q̄ cū p ll. fori nō sit iudicādum nisi probato earū vsu, vt in l. 1. Tauri, & tradit Rod. Suarez in proœ. legū fori, & Gre. Lop. in l. 28. tit. 15. partita. 7. in gl. fructo. & idē ī l. 28. in gl. o treynta, titu. 13. partita. 5. & Ioā. Orozcius in l. de quibus. nu. 4. ff. de legi. & pdictas ll. fori ī alle. & declaratas nō īueniā recopilatas in noua recopil. legū huius Regni Castellæ facta mādato inuictissimi nostri Regis Philippi, huius nominis secūdi anno 1569. nō erūt seruādæ d. ll. fori, nisi prius in iudicio probetur earū vsus, saltim. d. l. 6. titul. 12. lib. 3. for. loquēris in donatione: per quā diximus corrigi ius cōmune & partitarū, qđ prohibet donationē inter virū & vxorē cōstāte matrimonio fieri indistinctè. Nā d. l. 9. licèt etiā sit fori, de iure tñ cōmuni idē prope erat dispositū, vt supra visum est, & tenet præterea alios allegās Palat. Rub. in rep. rubricæ de donat. inter vir. & vx. §. 50. nu. 12. 17.

26 & 18. Dicēs † q̄ si vir & vxor inuicē paciscātur. q̄ superstes altero præmortuo habeat bona, vel ex bonis præmorientis certam quātitatē, valet pactū & pīudicat ascēdētibus præmorientis. Et ibi dicit ita fuisse decisum in regali cancellaria, q̄ præd. pactum prçiudicet ascēdētibus, quod optimè probat dicēs cū alijs, quos allegat, nō posse præd. pactū reuocari à patre vel matre tanquā in fraudē legitimè ascēdētiū factū. Et licèt d. nu. 12. dixisset reponēdum esse memoriæ dictū doctorū existimātiū, q̄ valeat præd. pactū reciprocū inter cōiuges, & q̄ pro eo in specie nescit tex. qui hoc dicat, postea tamē d. nu. 17. alleg. d. l. 9. fori ti. 6. lib. 3. for.

27 Ex quo sequitur, vt ipse dicit † optimè limitatio ad l. 6. Taur. hodie l. 1. ti. 8. lib. 5. nou. recop. quæ præcipit, parētes succedere necessariò suis descēdētibus legitimis ex testamēto, vel abintestato, in omnibus bonis, præterquā in tertio, de quo pōt filius, vel alius descēdēs libere disponere: vt illa quidē l. nō procedat, quando inter coniuges est factum pactum suprad. reciprocum futurç successionis. Et ita limitat expresse d. l. regiā Tauri Palatius Rub. vbi supra nu. 17. Quam opinion. & limitationem ad illam. l. tenet etiam additio Rod. Suarez in l. quoniam in prioribus, sexta ampliatio. nu. 6. fol. 34. C. de inoffic. testa. & sic poterit seruari dispositio. d. l. 9. licèt non probetur eius vsus; quia idē disponit q̄ ius cōmune. hoc est, decisiones doctorū de iure cō-

28 muni. Quç † licet nō sint necessariæ, sunt tñ probabiles, iuxta gl. l. primæ C. de legib. At verò dispositio d. l. 3. fori est contraria iuri communi & regio partitarum, ac proinde non seruanda, nisi optime probetur eius vsus.

SVMMARIVM.

1 *Donatio facta à patre filio, qui est in ipsius potestate, regulariter non valet.*
2 *Assignatur ratio huius regulæ.*
3 *Plures limitationes assignantur ad regulam supradictam remissiuè.*
4 *Donatio à patre facta filio suo in ipsius potestate constituto firmatur iurō.*
5 *Idem est in donatione iurata facta per Abbatem Monacho,*
6 *An hoc procedat tantum quotiescunque pater iurauit non reuocare, vel etiā si simpliciter iurauit donationem?*
7 *Donatio iurata facta a patre filio constituto sub ipsius potestate non valet, quotiescunque pater prius iurauit se non donaturum filio.*
8 *Donatio iurata supradicta an valeat, quando donatarius præmoritur superstite donatore?*
9 *Filius in potestate patris constitutus, an possit donare ipsi patri cum iuramento, vel sine eo?*
10 *Filius vel filia velatus, qui in vita patris non petijt ab eo bona sua aduentitia, nec vsumfructum eorum, immo passus est patrem eis vti frui, an post mortem patris possit vsumfructum, quo pater potitus fuit, præcipuum sibi a cohæredibus repetere vel non, eo quod fuerit visus donare, & num. sequentibus.*
11 *Quando filius famil. viuente & patiente patre potitur vsufructu patris, alij hæredes mortuo patre non poterunt petere à præd. filio illum vsumfructū.*
12 *Pater & filius sunt correlatiua, & dispositum in vno ex correlatiuis videtur etiam dispositum in alio.*
13 *Æqualitas est seruanda inter liberos in successionibus & collationibus.*
14 *Tacita remissio, de qua in l. cum oportet. §. sin autem res. C. de bon. quæ libr. an valeat statim in vita patris, vel egeat ipsius morte ad cōfirmationem?*
15 *Pater, licèt postquam passus sit filium percipere fructus ad ipsum patrem pertinentes, possit pœnitere & reclamare; hoc tamen habebit locum in futurum, secus tamen erit respectu fructuum perceptorum per filium.*
16 *Donatio vel remissio patris facta filio de vsufructu bonorum aduentitiorum ipsi patri pertinente, statim valet & efficitur irreuocabilis.*
17 *Tellus Fernandez meritò carpitur.*
18 *Filius post mortem patris potest petere à cohæredibus suis fructus perceptos per patrem ad ipsum filium spectantes.*
19 *Pater, qui administrauit bona præbendæ filij, tenetur ei reddere rationem administrationis de fructibus præbendæ.*
20 *Filius an possit petere à fratribus patris communis cohæredibus sibi emendari damnum, quod pater fecit bona aduentitia dilapidando & consumendo?*
21 *Administrator & eius hæredes tenentur omni tempore rationem reddere.*
22 *Pater & mater de bonis filiorum tenentur reddere rationem administrationis, quando ad filium pertinent pleno iure.*
23 *Filius lucra propria expendens pro cōi familia, sustentando patrē & fratres, an mortuo patre possit repetere illam pecuniam fratribus pro rata?*
24 *L. 9. ti. 1. li. 5. nouæ recopil. ponderatur.*
25 *Creditor sciens lapsum esse tempus solutionis non petens debitum, immo patiens cum eo debitorem negotiari, vel emptorem fructus percipere, non impeditur postea petere debitum suum, vel pretium non solutū cū vsuris.*
26 *Prima differentia assignatur inter patrem & filium patientes, alterū eorū vti frui fructibus ad alterum pertinentibus, quare in patre hoc patiente præsumatur donatio, in filio autem minime.*
27 *Secunda differentia supradicti assignatur.*
28 *Metus reuerentialis solus de per se licèt non sit sufficiens ad rescindendū contractum: sufficit tamen ad hoc, vt patientia filij non præiudicet sibi ob reuerentiam patris, saltim vbi tractatur de magno præiudicio.*
29 *Argumentum a correlatiuis locum habet, vbi militat ratio, secus vbi est diuersa.*
30 *Hodie attento iure Regio vales statim donatio à patre facta filio absque iuramento respectu tertij & quinti, licèt possit reuocari, præterquam in tribus casibus, qui hic restringuntur.*

De donatione inter patrem, & filium in patria potestate constitutum absque iuramento, & cum eo. Cap. IIII.

1 Donatio facta à patre filio, qui est in ipsius potestate regulariter non valet, ita probat tex. in l. 1. §. si pater filio. ff. pro donat. ubi dicitur, q̄ est nulla talis donatio. idem probat tex. in l. 2. C. de inoffici. donat. & in l. donationes, quas parentes. C. de donation. inter vir. & vx. Quibus iuribus consonat. l. 3. titu. 4. partita. 5. versi. mas si el. padre.

2 Cuius quidem † ratio assignatur à glo. in d. l. 2. C. de inoffic. donat. in verb. in potestate. in versic. olim autem Quia si præd. donatio valeret, patri quæreretur, vt in l. placet. ff. de acquiren. hæredit cum simi vnde perinde est, ac si sibi ipsi pater donaret, & ideo meritò quòd non valeat, argumento. l. qui sic soluit. ff. de solut. & in l. si quis pro eo. ff. de fideiuss. nisi morte confirmetur, vt in dictis iuribus: quæ ratio communis est secundùm An. Gomez, qui plures allegat in l. 17. Taur. numero 4. & sequitur Decius consil. 452. num 4. tenet Bart. in l. frater a fratre. nume. 57. ff. de condict. indeb. & ibi sequntur Doctor licet Ias. ibi in 1. lect. nu. 44. & in repetitione nu. 43. eam reprobet, & aliam as-

3 signet. Regula † tamen hæc patitur plures limitationes, quarū præcipuas referunt Bart. & Ias. vbi supra, & late Petrus Duenas in regula 223. per totum, fol. 76. & Nauar. in Manual. c. 17. nu.

4 145. & sequent. Præcipua † tamen limitatio, quam suprad. conclusio habet, est, quæ in nostro proposito facit, scilicet, interposito iuramento super hac donatione: quia tunc talis donatio iuramento valet & cōfirmatur. Quia ratio præcipua, quare præd. donatio non valebat, est propter patriā potestatem & acquisitionē, quæ ex ea causatur, vt supra visum est: sed patria potestas non curatur in materia spirituali, prout est iuramentum iuxta text. in c. & si Christus. de iur. iur. & in c. si annū quartumdecimū, de iud. in sex. ergo præd donatio bene firmatur iuramēto. ita hoc fundamento & alijs hāc opinio. tenuit Bal. in l. irritam, quasi ad finem. C. de vsucap. pro donat. & in alijs pluribus locis allegatis per Doct. infra decidendos. Hanc etiam opinion. sequitur & defendit, & pluribus & vrgentissimus fundamentis comprobat dicens esse verissimā plures Doct. allegās & asserēs esse cōmunem sententiā, & temerariū esse ab ea in iudicādo vel consulendo recedere Ias. in l. frater à fratre. in prima lect. nu. 44. in 10. limitatione, & in repet. nu. 43. ad fi. ff. de cond. indeb. & hæc est verior & cōmunis opinio fm Philip. Dec. cōsi. 216. n. 2. dicit cōmunē, & nō esse ab ea recedendū, idē Decius in cōsil. 432. nu. 4. & 5. & in cōsil. 414. n. 12. & in cōsil. 63. & nu. 1. & est magis communis opinio fm eūdem Philip. Dec. 688. nu. 11. in quibus locis plurimos Doct. refert hāc opinion. tenētes tā in cōsilijs, quā in lecturis. Eandem etiā opinio. sequitur & bene probat dicens eā esse cōmunē & cōmuniorē Rod. Suar. in l. 9. tit. 11. lib. 1. fori ver. Nota secūdò, fol. 84. est etiā cōmunis opinio secūdū Alciat. in d. c. cū cōtingat. nu. 108. vers. quarto infert, an donatio facta per patrem & c. de Iureiur. eādē etiā opini. sequūtur plures Doctor. allegātes Anton. Gome. in 2. tom. C. de restit. min. n. 26. versic. sexto infertur, & Couar. de Pact. in sex. 3. parte Relect. §. 1. n. 5. fo. 113. & Segur. in l. 1. §. si vir vxori. colum. 20. ff. de acquiren. possess. eandem etiam opinio. plures Doctor. referens tam exteros quàm Hispanos dicit cōmunem Petrus Duenas in regula 219. ampliatione 2. in versi. pro qua opinione facit fol. 73. testatur etiam communem pluribus relatis Didac. Perez in addi ad Segur.

gur. in rep. l. cohæredi. §. cum filiæ, nu. 13. vers. donatio facta filio. ff. de vulg. & pup. subst. hanc eandem opinion. restatur communem plures allegans, eam sequutus & probans Mench. de success. creat. §. 29. nu. 14. dicit cōmunem plures allegās Roland. à Valle consil. 77. nu. 1. lib. 1. Et hæc est verior & magis communis opinio, & ab ea non est recedendum præsertim in iudicando & consulendo, vt bene lateque probat satisfaciēs fundamētis contrariæ partis Marianus Socin. iunior cons. 47. à nu. 1. vsq; ad nu. 19. 1. parte: sequitur plurimos referens Iulius Clarus libr. 4. recept. sen. §. donatio. q. 8. vers. sed quæro: restatur magis communem plurimos referens Ferdinand. Loazes in allegatione iuris pro Marchion. Velez in 8. fundamento pro parte oppidi de Mula. nu. 20. pag. 83. Et ita sine dubio est tenenda hæc opinio tā in iudicando & consulendo quàm in puncto iuris; quia est verissima bene fundata, vt constat ex supradictis doct. quāuis Paulus Fulg. & Corneus relati per Mench. vbi supra & per Alc. vbi supra, & quamuis ipse Alc. velint leuissimis fundamentis tenere contrarium, quibus bene satisfaciunt Doct. supradicti, tenentes communem sententiam.

5 Qui † ēt tenent idē esse in dobatione facta per Abbatem monacho cum iuramento, vt valeat & teneat, eisdem fundamentis & rationibus, quibus valet donatio iurata facta per patrem filio existenti in patria potestate.

6 Sed † hæc communis opinio primò limitatur, vt procedat quoties pater (adde tu, & Abbas donans monacho) iurauit non reuocare præd. donationem, secus verò, si eam simpliciter iurauerit, nihil amplius adijciendo; quia tunc cum iuramentū sortiatur naturam contractus, super quo interponitur, vt in l. si. C. de non num. pec. poterit reuocari hæc donatio etiam iurata, sicut potest donatio simplex. Hanc limitationem retulit ex Bald. Roder Suar. ad fi. d. vers. dicens notandum; quia attulit sibi hæc doctrina commodum & honorem, licet ipse dicat, ꝙ sibi nunq̄ placuerunt fundamenta Bald. nec recte intuēti cōcludūt, & dubitat, an Bal. in hoc sit corruptus. Et ipse etiam dubito de hac limitatione, quia iuramētum super facto extēditur ad omne ius resultans ex eo, vt dixi in mea repet. auth. sacramēta puberum. C. si aduers. vend. & hoc casu nō deficit cōsensus donātis, sicut deficit in casu d. l. fi. C. de nō num. pecu. vt latius dicemus alio. c. quod constitutam. super d. l. fi. Deo volente.

7 Secūdo communis opinio suprad. limitatur nouissimè per Mech. de success. creat. §. 18. n. 162. quotiescūque præcessisset iuramētum patris de nō donādo filio; quia cū hoc iuramētum cōsonet iuri communi, vt supra visum est, nō valebit donatio postea facta per patrem filio ēt cum iuramēto quæ limitatio ꝓbatur c. gl. communiter approbata in c. licèt mulieres, de iureiur. in 6. iūctis his, quæ circa eam nos diximus supra c. 1. nu. 79. & sequent.

8 Tertio † supradictam communem opi. limitat Decius cōs. 5:6. col. 2. quādo donatarius præmoritur superstite donatore: sed cōtrariū cum Aymone tenet & probat Couar. in rubrica de testam. 2. parte nu. 10. ad fi. & Roland. à Valle plures allegans consil. 21. nu. 24. lib. 1.

9 Econtra † etiam filius in potestate potest donare patri cum iuramento, vt probatur in c. Quamuis pactum de pact. in sexto Immò absque iuramēto valebit hoc casu donatio; quia patris cōsensus hoc casu nō requiritur pro auctoritate: alias autem si requireretur eius cōsensus pro auctoritate, nō valeret præd. donatio nō iurata: quia nō poterat in causa propria auctorari. Ita à nos allegans tenet Alciat. d. nu. 108. vers. quartò infertur, el segūdo, & est cōmunis secūdum Mench. d. §. 19. nu. 15. ca. 21.

10 Sed iuxta hoc † volo hic examinare optimam, elegātem & practicabilem quæstionem, tametsi nō facilem, quæ talis est. Habemus iure regio decisum per l. 47. Taur. quæ hodie est l. 8. titu. 1. lib. 5. nouę recopil. reg. ꝙ filius vel filia per cōtractum matrimonij & velationem liberatur & exit à patria potestate: habemus præterea stabilitum altera. l. regia immediate sequenti, quæ est l. 48. Tauri. & l. 9. d. titu. 1. nouæ recop. lib. 5. Que el hijo, o hija casandose y velandose ayan para si el vsufructo de todos sus bienes aduenticios puesto q̄ sea viuo su padre, el qual sea obligado a selo restituyr, sin le q̄dar parte del vsufructo dellos. Qua. Lex tante, cessat hodie, saltim in his regnis Castellæ & Legionis &c. cōtentio, quæ super hoc articulo erat de iure communi inter Doct. quam refert distinguens Boerius decis. 197. nu. 5. & 8. intrat nūc nostrum dubium. Quid iuris erit, si filius hic, vel filia, qui matrimonium contraxit, & velatus est, nō petat à patre suo bona aduentitia, quæ iam acquisierat morte matris vel alias, & postquam velatus fuit, patitur & passus est, patrem vti frui præd. bonis aduentitijs ad præd. filium pertinentibus plenè, tam respectu proprietatis quam vsufructus post velationem non contradicendo, licet videat patrem eis frui per aliquot annos vel vsq; ad mortem ipsius patris, immo consentiendo, & postea mortuo patre, petat à fratribus cohæredibus suis in diuisione bonorum, ꝙ sibi præcipue vltra omnes detur valor præd. vsumfructuum, quibus pater in vita sua potitus fuit bonorū aduētitiorū eiusdē filij post ipsius velationem iuxta d. l. regiam, & hoc vltra suam legitimam, an sit audiendus? Vel an admittatur exceptio cohæredū dicētium, prædi. filiū nō posse petere dictos fructus, sed fore inter omnes diuidēdos, quasi, vidēdo & patiendo patrē vti frui dictis bonis post velationem, & cōsentiendo, visus fuerit ei donare, quod potuit absque iuramēto iuxta supradicta in præcedēti articulo? In quo articulo inuenio Doctorē del Castillo in d. l. 48. Taur. in additione 1. ad gl. verba restituyr. nu. 11. fo. 168. tenentem expresse, ꝙ præd. filius nō possit petere hoc casu post mortē patris prædi. fructus suorū bonorum aduentitiorū, quādoquidem vidit & sciuit eis patrem potiri, & passus fuerit sine cōtradictione & hoc vnico fundamēto.

11 Quia † idem è cōtra in patre statutū est, qn̄ filiusfamil. vidēte & patiēte patre potitur vsufructu patris: nam alij hæredes patris mortuo patre non poterūt petere à præd. filio illū vsumfructū, quasi pater patiēdo visus fuerit donare filio, vsumfructum, vt in l. cum oportet. vers. sin autem res. C. de bon. quæ lib. cuius verba sunt hæc. Sin autem res sibi memorato modo acquisitas parens noluerit tenere, sed apud filium, aut filiam, vel deinceps personas reliquerit, nullam post obitum eius licētiam habeāt hęredis alij patris, vel aui, vel proaui eūdem vsumfructum, vel ꝙ ex hoc ad filios famil. peruenit, vtpote patri debitum sibi vēdicare: sed quasi diuturna donatione in filium celebrāda, qui vsumfructū detinuit, quē patrem habere oportuerat, ita causa intelligatur, vt eūdem vsumfructum post obitum patris ipse lucretur. Ergo ita & eodem modo videtur dicēdum in filio patiēte, patrem vti frui vsufructu ad ipsum filium pertinente post velationē, quod videatur diuturnè donare patri, & per cōns illum petere nō possit postea ab alijs cohæredibus patris. Et ita in hac opinione nihil amplius allegās residet Castellus vbi. Certè hæc opinio Castelli sic simpliciter intellecta uidetur vera per eius fundamētū.

12 Quod supra adiuuatur † quia pater & filius sunt correlatiua & dispositū in vno ex correlatiuis vr̄ etiam dispositum in alio, vt in l. fi. C. de indict. vid. tol. & in l. fi. ff. de acceptil. & in l. 1. C. de cupress. lib. 11. & in l. si cū dies. ff. de arbit. cum similib. tradit Bernard. Diaz in regula. 158. sed in patre hoc est statutum per dict. §. sin autem res, ergo idem in filio dicendum est.

13 Secūdò coadiuuatur hæc opi. Castelli; quia in successionib. & collationib. æqualitas est seruāda īter liberos, vt ī l. vt liberis. ibi, æqua lāce parique modo. C. de collat. cū si. Sed sic est, ꝙ si filius hic velatus posset post mortē patris petere ab alijs cohæredibus suis vsumfructum hūc, quo pater potitus fuit à tēpore velationis & sibi habere præcipuū, daretur maxima inæqualitas cū cæteris fratribus, qui in potestate patris permāserūt vsque ad eius mortem; quia ipsi seruiuerunt patri, & res eius administrarunt eo tempore, quo filius velatus sibi tantum acquirebat & seruiebat, nec eius res tractabat, nec administrabat: & nihilominus reperirētur defraudati cæteri fratres & deterioris conditionis quam filius velatus, si ipse posset petere præd. usumfructum à tempore uelationis. Igitur non est dicendum, ꝙ possit eū petere: quia alias daretur maximum absurdum & inæqualitas.

14 Sed ut uideamus † an fundamentum supradictum Castelli ꝓ hac sua opinione sumptum ex decisione tex. in d. l. cum oportet. § sin autem res. sit uerum & stringat, pro intellectu d. §. sin autem res, est nunc uidendum, an decisio illius text. & præd. quasi diuturna donatio (hoc est tacita remissio) de qua in illo text. ualeat statim in uita patris, an uerò egeat ipsius morte ad confirmationem? Quia si statim ualet non expectata pro tempore prærerito saltim ad ipsius confirmationem morte patris, taliter ꝙ pater non possit reuocare præd. remissionem, cōsequens erit, ut argumentum & fundamentum, qd̄ ex illo text. sumit Castellus, sit urgens in proposito pro suprad. sua noua opinione. Si uerò præd. tacita remissio patris sit nulla, & ad ipsius confirmationem requiratur mors patris, hoc est, ꝙ non contradicat, & perseueret in eadem tacita uoluntate usque ad mortem, apparebit manifestissime, non esse bonum argumentum, nec similitudinem Castelli a præd. suam opin. fundādam: quia maxime differt unus casus ab alio. Quia in primo casu, qn̄ pater cōsentit, filium potiri usufructu patri debito, præsupponimus ipsum patrem mortuum cum eadem tacita uoluntate & remissione ususfructus, & ideo nimirum cum confirmata fuerit remissio ipsius patris morte, ꝙ inducatur donatio: quod secus erit in filio, cū ipsi' tacita remissio non fuerit confirmata morte sua, cum non sit sequuta; quia est adhuc uiuus, immo ipsemet filius contradicat & reclamet petendo a præd. suis cohæredibus post mortem patris usumfructum sibi debitū a tempore uelationis, ultra legitimam. Et ideo ut radicitus materiam & articulum hunc intelligamus tā in tacita remissione patris, quàm filij ususfructus utrique respectiuè debiti, uidetur primo dicendum, ꝙ quasi donatio & tacita præd. remissio patris ususfructus sibi debiti, de qua ī d. § sin autem, sit nulla, & egeat ad ipsius confirmationem morte patris, ꝓ primo per tex. in d. §. sin autem. qui hoc uidetur probare, dum facit mentionem mortis patris, dum primo dicit, Nullam post obitum eius licentiam habeant hæredes &c. & iterum ibi, Ita causa intelligatur, ut eundem usumfructū post obitum patris ipse lucretur. Secundò: quia in donatione expressa patris filio facta durāte patria potestate expressa decisum inuenit,

quòd

quòd sit nulla,& egeat pro confirmatione morte patris, vt probatur in d.l. § si pater ff. pro donat.iuncta l. donationes, quas parentes.C.de donat inter vir. & vx. Ergo idem videtur dicẽdũ à fortiori in impropria & subintellecta donatione, de qua in d. §.sin autem res,ut illa minimè valeat nisi morte patris fuerit cõfirmata. Et in expressio in proprijs terminis,ita videtur tenere & intelligere d.§. sin autem res.gl.ibi verb. fuerint, quæ ita se habet. Non explicat,an teneat remissio vel diuturna donatio viuẽte patre sed morte eius dicit,eam confirmari. hactenus gl. cuius opinio.sequuntur alij relati per Tellum Fernã in l. [illegible].Taur.nu. 59.Sed contrarium in casu,in quo loquimur,scilic. d.§ sin autem res.tenet gl.in l.secũda,ver.in potestate C.de inoffic.donat. vbi enumerando casus,in quibus valet donatio inter patrem & filium ponit,qñ pater remisit vsumfructum in aduentitijs:quia tunc transfertur dominium in filium gl.etiam idem tenet in §. igitur instituti. per quas person. nob.acq & in authentic. idẽ est. C.de bon.quæ lib.Sed quia d.glossæ videntur loqui in expressa remissione, & propria donatione,nos verò loquimur in donatione impropria & tacita remissione,quæ inducitur per patientiam,de qua in d § sin autem,ideo in proprijs terminis d. § allego Cin.ibi qui hanc opin.secundam videtur tenere Sed eam tenet expressius Bar.ibidem,ubi mouens dubium hoc dicit. Breuiter puto,ꝙ teneat remissio diutina, hoc est, quatenus patris viuentis voluntas durat,argumento.l ex annuo. ff.de donat. inter uir.& ux.& ideo postea dicitur morte confirmari, ut non possit postea reuocari,& sic intelligit tex.illum,ex quo remanet respõsum primo fundamento contrariæ partis supra adducto, quatenus diximus eo uideri probari in verbis supra relatis,ꝙ præd.tacita donatio & remissio usufructus sit nulla, quousque morte ipsius patris confirmetur. Nam confirmatio illa mortis, quæ in illo tex.requiritur,est ad hoc,ut non possit postea reuocari:non uero requiritur ad ipsius remissionis tacitę ualiditatẽ: quia statim valet,vnoquoque die,quo pater patitur, licèt possit reuocari,vt tenet & intelligit & sentit Bart.vbi supra Eũdem etiam intellectum & opin. vnico verbo tenet Salic. in d. l.cum oportet. §.non autem.nu.5.in finalibus verbis, dicens, ꝙ præd.tacita remissio & diuturna donatio interim tenet,quatenus voluntas patris durat:& ideo dicitur morte confirmari,quia postea non potest reuocari, & ꝙ ita verificetur gl.suprad.d §.sin autem res. Eãdem etiam opin.sequitur & dicit videri veriorẽ Paulus de Cast. in d.§.sin autem res.nu.4.vbi cum Bal & Gulielm de Cugn.dicit,ꝙ ista non est propriè donatio, sed remissio iuris sui & non acquisitio;quia patri acquiritur vsusfructus,si vult, sed si patitur filium fructus percipere.videtur nolle:durat tamen hoc,quousque patitur,sed si postea nõ vult pati,recuperat : & hoc vult iste tex.dum dicit,Sed quasi diuturna donatione. Et sic videtur donare de die in diem;nam præsumptio, quæ resultat ex patiẽtia, non extenditur vltra quam patientia interueniat,argumento l. primæ § Iulian.ff.de itinere actuq; priuat. Hactenus Paulus Qui postea dicit,Tene menti,quia ista sunt singularia & quotidiana.

15 Ex † qua doctrina præcipuè ex verbis Pauli supra proximè relatis manifestissimè colligitur, ꝙ licèt pater postquam per aliquod tempus passus sit filium percipere fructus ad ipsum patrẽ pertinentes, possit pœnitere & reclamare non patiendo filium amplius percipere, & sic possit ipse pater recuperare. Hoc tamẽ habebit locum in futurum a tempore pœnitentiæ & reclamationis: secus vero erit respectu fructuum præteritorum perceptorum per filium ipso patre vidente,sciente & patiẽte;quia cũ hæc quasi donatio & tacita remissio valuerit statim ab initio,& sit diuturna (hoc est) de die in diem,prout probatur in d.§.sin autem res,& supra est dictum,consequens est,ꝙ pro diebus præteritis,quibus pater passus fuit,filium vti frui, non possit pater reuocare,sed tantum pro tempore,quo non consentit,hoc est, in futurum. Et hoc est,quod reuera sentit & probat tex in d §. sin autem res.& Doctor. supradicti Immo expressius idem tenet, eodem modo declarans dicta verba tex. Quasi diuturna donatione.Bal.in d.l.cum oportet.§ cum autem.nu 3.dicens,ꝙ præd. verbis datur intelligi,ꝙ pro futuro tẽpore potest reuocari præd. donatio,licet ipse Bal. ibi,& in d.§.sin autem res nu.5. fortius teneat,ꝙ hæc quasi diuturna donatio & tacita remissio ab initio sit irreuocabilis,& non possit per patrem reuocari etiam pro tẽpore futuro. Sed eius opinionem in hoc vltimo ego nõ teneo, licèt eã restetur cõmunem ex testimonio Croti Tellus Fernãdez in d.l.17.Taur. nu 60.quia verior mihi videtur per omnia opinio secũda supradicta Cyni, Bar.Sali. & Pauli, scilicet, quod præd.quasi donatio & tacita remissio valeat statim in vita patris ante ipsius mortem,pro tempore,quo passus est pater filiũ vti frui, licèt possit reuocari pro tempore futuro. Quam etiam opin.suprad. Barto.& Pauli testatur communem Vitalis Nemausen.in tractatu de collat.in 8.q.primæ quæstionis princip. nu.14.volumine septimo tract.diuers.doct fol.5 dicens ꝙ pater videtur illud donare per singulos dies loco alimentorum,vt in d.l. ex annuo. Eũdè quoque intellectum & sententiam Bar & Pauli testatur magis cõmunẽ Boerius decis 196 nu. 3. & 5. qui per totã illã decis.alias opiniones refert in hoc:& ac eũdem intellectũ & sententiã expressius cæteris declarãdo & latius probãdo sequitur & testatur cõmunem Ant.Gom.in l.48.Taur nu 9. & 10. dicẽs ꝙ tantum videtur pater remittere & donare fructus, quos ipse filius percepit vidente & consentiente patre, non vero totum vsumfructum in perpetuum. Vnde sequitur,inquit ipse,ꝙ poterit pater,qñ velit reuocare & fructus percipere ; quia illa sciẽtia & patientia patris nõ extẽdit effectum suum vltra tempus,in quo fuit præstita,vt in d.§ sin autem ibi,Sed quasi diuturna donatione in filium celebranda &c. Et sic expresse sequitur omnia supradicta in hac secunda opinione & intellectu ad d.§. sin autẽ res.& clarissimè sentit,ꝙ licèt pater reuocauerit, habebit tantũ effectũ hæc reuocatio pro tẽpore futuro, nõ verò pro præterito,quo pater passus fuit filiũ fructus percipere. Quod expressius etiam tenuit idem Ant.Gom.in l.29.Taur. nu. 29. in versic. quod limita & intellige. Et sic ista est vera & communis opinio,quod prædicta quasi diuturna donatio & tacita remissio vsusfructus, de qua in d.§.sin autem res statim valeat de die in diem non expectata morte patris ad ipsius confirmationem, licèt pater possit reuocare pro tempore,quo passus non est filium amplius percipere fructus,& sic pro tempore futuro a die reuocationis,non vero pro tempore præterito, quo pater consensit & passus fuit filium vti frui. Et hæc est vera mens & intellectus d §.sin autem res,& doctorum omnium supradictorum : & ita est tenendum intrepide meo iudicio

Qua opinione tanquam veriori & communiori retenta, nõ obest secundum fundamentum de donatione expressa, quod adductum fuit pro contraria opinione. Nam respõdeo, ꝙ illud est verum,& procedit, qñ pater aliquid diminuit de suo patrimonio,sed in nostro casu nõ diminuit aliquid, sed tantum renũtiat lucro legali, & desinit acquirere;quia nõ est propriè donatio,sed refutatio quædam vsusfructus,vt dicũt Bal.& cæteri Docto.vbi supra,& ita in terminis respõdet An.Gom.in l.48.Taur.nu 9.

16 Immo † si pater expressè donaret, vel remitteret filio præd. vsumfructum,statim valeret & efficeretur irreuocabilis donatio & remissio etiam in perpetuum ex ratione supradicta: & ita tenẽt omnes suprad præcipue Paulus & Boerius & Tellus Fernãdez in l.17. Taur.n.63.ubi testatur esse communem opinionem,& eam sequitur.

17 Ex quibus infertur † primò nõ bene intellexisse (quod salua eius pace dixerim) hanc materiam Tellum Fernãdez in d l. 17. Taur n 62.qui post [illegible] Paul vbi supra,inquit, ꝙ hoc casu,patre quocũque tempore reclamãte donatio est inefficax in futurum,& in præteritum,nã hoc de præterito nec Paulus dicit, nec [illegible],nec ver[illegible] est, vt supra probaui immo minus bene dicit,dum postea asserit hãc suam opin esse,ꝙ dicit text.in d.§.sin autem res ibi,quasi diuturna donatione. Nam immo potius probatur ibi,valere de die in diem præd donationem, sicut dictum est quam reuocari posse pro tempore præterito,prout ipse Tellus existimabat Ex quo sequitur,nõ esse audiendum,nec admittendum eũdem auctorem,dum postea nu 64.ad[illegible] existimat ita dicta per Ant Gomez in dict l.29.nu 29 esse intelligenda secũdũ cõclusiones per eum positas,& ꝙ aliter nõ procedũt nã rectius & verius de iure procedũt,quæ dixit Ant Gom.vbi supra,quam dicta per Tellum.

Secũdo ex suprad.magis communi opinione infertur recedũdo ad nostram quæstionem,quam supra posuimus,bene astringere fundamentum Castelli vbi supra pro sua suprad.noua opinione,ꝙ filius per contrarium mortuo patre nõ possit petere à cæteris cohæredibus suis fructus,quos pater eius percepit ex bonis aduentitijs post velationem filij ipso sciente & patiẽte & nõ contradicẽte. Nam cum in patre patiente filium percipere fructus ipsi patri debitos in bonis aduentitijs filij durãte patria potestate, inducatur tacita remissio eorum, & quasi diuturna donatio pro tempore,quo cõsensit & permisit,vsque quo contradixerit, siue reuocauerit, vt supra conclusum est,cõsequens videtur,vt eadem ratione idẽ dicẽdum sit respectu filij & sic hoc modo remanet rectè,prout videtur,fundata opinio noua Castelli, quamuis ipse minimè ad suprad.aduerterat,nec ea dixerat.

18 His tamen omnibus nõ obstãtibus † meo iudicio tenẽdum est cõtra opin.nouã Castelli vbi supra,immo ꝙ filius post mortem patris possit petere à suis cohæredibus præd.fructus perceptos per patrem post velationem eiusdem filij,ipso filio sciente, patiente & non cõtradicente,vltra suam legitimam & hoc sequentibus fundamentis. Primo † argumento tex.in l. litis contestatæ tempore. §.si.ff.de negot.gest. & quæ ibi notat Bart. nu. 1. dicens per illum tex.ꝙ si pater administrauit bona præbendę filij,tenetur ei actione negotiorũ gestorũ reddere rationẽ administrationis de fructibus præbẽdæ:quia habetur loco peculij castrẽsis,vt in l. sacrosanct C.de episcopis & cleric.& per consequẽs patri nõ quæruntur:& asserit,ꝙ hoc vidit de facto,& inquit ibi Angel. se multoties vidisse patres emãcipatis filijs multa donasse,& nihilominus patres in possessione mansisse,& talia bona administrasse, ꝙ post mortem patris ille filius in diuisione quam facit cum fratribus de bonis paternis,poterit imputare fratribus omnia bona & fructus ad manus patris peruenta. Et hanc opin. Bar.& Ang.per tex. ibi

ibi refert & sequitur Roder. Suar. in questione sua maioricat. in fine. nu. 38. dicens, ꝙ propter hæc euitanda pater multoties in instrumentis donationu reseruat sibi vsumfructum: refert etiã & sequitur ad literam idem Roder. Suarez in l. 9. tit. 11. vers. hãc tamẽ l. limita ad fi. lib. 1. fori, & opinio. suprad. Bar. sequitur alios allegans Matt. de Afflict. decis. Neapol. 241. nu. 2. vbi inquit, ꝙ pater tenetur restituere filio fructus perceptos ex suo beneficio, vel eorũ pretiũ: quẽ allegãs sequitur etiã Didac. Perez in l. 2. ti. 8 lib. 3. ordin. col. 1031. ad fi. & colũna sequenti vbi allegat idẽ tenẽtem Palat. Rub in rep. rubricæ de donat. inter vir. & vx. §. 42. n. 9. vbi non solum hoc tenet, sed etiam in nu. 10. ampliat, ꝙ si pater, qui hos fructus beneficij filij percepit, est mortuus, eius hæredes debent restituere. Pro quo allegat optimam doctrinã Bartholomæi Sali. in l. filiæ, cuius. C. famil. ercis. in fine, & est in

20 nome. 14. Vbi quærit † si pater bona aduentitia filij dilapidauit & consumpsit, an filius possit petere hoc damnũ sibi emẽdari à fratribus, vt patris cohæredibus: & respõdet, ꝙ siquidẽ pater in his bonis nõ habet vsumfructum, & tũc pater tenetur filio, acsi emancipatus esset; quia in talibus rebus tanquam extraneus & sui iuris est iudicãdus. Si verò pater habet vsumfructũ in his rebus, tũc siquidẽ dilapidatio & cõsumptio concernit fructus tantum, & tunc pater nõ tenetur, cũ pater nõ teneatur conseruare eos filio, nec de eis rationem reddere, vt in l. cum oportet. §. nõ autem. & in l. cũ nõ solũ. §. hoc proculdubio. C. de bon. quæ lib. Si vero hoc secũdo casu dilapidatio & consumptio concernit rei substantiam, si est modica, de illa non curatur inter patrẽ & filiũ: si vero est magna, vel enormis, pater tenetur filio effectualiter. d. l. cum oportet. §. fi. & sic naturaliter & ciuiliter. Ideò hæ obligationes in hæredes transeunt. l. pro hereditariis. C. de hæred. act. & sic isto casu fratres eius cohæredes tenebuntur fratri. Hactenus Salicetus, vbi additio eius refert Bal. idẽ propè tenentem, quem etiam refert & videtur sequutus Boerius decis. 61. nu. 19. Ergo cum hæc omnia ita se habeant, consequens est, vt pater & eius hæredes teneantur rationem reddere præd. filio de fructibus per patrem perceptis, & ex bonis aduentitijs ipsius filij post velationem, cum per d. l. regiam amittat pater vsumfructum bonorum aduentitiorum filij post ipsius velationem.

Nec obstabit, si primo replicetur, ꝙ opinio suprad. Bar. & sequacium procedat, quando pater tanquam administrator filij percepit fructus præbendæ, vt videntur Doctor præsupponere. Quo casu minimum si non inducatur donatio argumento. l. Nesennius. ff. de negot. gest.

21 Cum † administrator & eius hæredes teneantur omni tempore rationem reddere, vt constat ex latè traditis per Roland. à Valle consil. 49 per totum libr. 1. & probatur in l. fin. tittul. 16. partita. 6 Nam primò respondeo, ꝙ etiam in nostro casu pater, qui percipit vsumfructum bonorum aduentitiorum, postquã ad ipsum filium incepit pertinere, hoc est, post velationem, videtur administratorio nomine percipere & sic nomine filij & ad ipsi[illegible] vtilitatem, ergo eos tenetur restituere, & tam ipse quã sui hæredes tenebuntur rationem de eis reddere præd. filio.

22 Er[illegible] ta inquit Socin co[illegible]sil. 2. nu. 7 & cõsil. 73. nu. 10. volumine 3. & co[illegible] 92 col. 2. volumine 4. ꝙ pater & mater de bonis filiorũ tenentur reddere rationem administrationis, quando ad filiũ pertinent pleno iure: quam opin. Socinũ vbi supra & alios plures Doct. allegans sequitur Roland. a Valle. d. cõs. 49. n. 13. Secũdò respondeo, quod etiam in casu præsupposito quando pater percipit fructus præbendæ filij, licet filius expresse hoc non iniũxerit patri, sed tacite pmiserit, & passus fuerit patrẽ fructus suæ præbendæ percipere, adhuc tãquã eius administrator tenebitur de eis rationẽ reddere filio (quia hoc casu etiã loquũtur Doct. supra allegati, vt constat ex eis) ergo meritò quòd idem dicẽdũ sit in nostro casu aduersus opin. Castelli.

Secundo non obstat, si aduersus doctrinam Salic. supra adductam in fauorem huius secundæ opin. replicet, ꝙ ipse loquitur, quando pater consumit & dilapidat bona aduentitia filij tam in vsufructu quàm in proprietate: nos vero agimus, quando pater tantum percepit & consumpsit vsumfructum, & sic videtur diuersum: quia respõdeo, ꝙ Sal. ibidem rectè inspectus loquitẽ tam respectu vsusfructus solius, quã proprietatis simul, quia de vtroque generaliter loquitur in primo membro, qñ vsusfruct[us] ad patrem nõ pertinet in bonis aduentitijs filij, vt cõstat ex dictis per eũ in secũdo membro, qñ ad patrem pertinet vsusfructus, vbi facit distinctionem, an vsusfructus tantum, vel etiam substantia cõsumpta sint: quia in his duobus vltimis casibus, diuersum in vno, ꝙ in alio determinat. Ergo cũ in primo membro vnũ determinauerit, cõsẽs est, ꝙ senserit de vtroq;, scilicet de vsufructu tãtũ cõsumpto, vel de proprietate simul: & sic optima est pfecto decisio & doctrina Sali. vbi supra in ꝓposito no-

23 stro ꝫ Castellũ. Secũdo † & principaliter ꝓ hac nostra opinione ꝫ opin. Castell. adduco optimã doctrinã & meo iudicio expressam in proposito Pauli de Cast. in d. l. cũ oportet §. sin autẽ. res. nu. 1. C. de bon. quæ li. ubi cũ Paulus declaret tex. aliũ loquẽtem in patre tacẽte & permittẽte filiũ percipere vsumfructum bonorũ aduẽtitiorũ ad ipsum patrẽ pertinẽtẽ, q̃rit hoc modo.

Sed pone ꝫ filius q̃ plura lucratus est, & lucratur quotidie, illa lucra ponit in cõmuni & expẽdit pro communi familia sustentãdo patrem & fratres, mortuo patre repetit illam pecuniam a fratribus pro rata, dicens ꝙ pater habuit vsumfructũ hoc modo expendendo, sed salua debet esse sibi proprietas, fratres dicũt, ꝙ videtur ipse donasse patri, postq̃ nõ retinuit, sed expẽdit. argumẽto huius. §. Quid iuris? Bart. supra famil. ercisc. l. certum. dicit, Nicol. de Mathare l. tenuisse hãc partem, vt videatur donasse, postquam non retinuit, sed expendit, argumẽto hic & supra post princip. l. dum dicit. sibi possessa sunt &c. Sed certè propter hoc quòd non possident, nõ videtur resultare illa præsumptio: quia cum pater utatur & fruatur lucris filij, ipse possidet & non filius, & tamen salua est proprietas. Dic ergo, ꝙ præsumptio resultat ex eo, ꝙ ipsemet expẽdit volũtarie, & propter affectionẽ personarum, ex qua resultat præsumptio donationis, vt in l. vtrum. ff. de donat. inter vir. & vx. hic loquitur, qñ pater erat mortuus. Hactenus Paulus. Ergo ecce expresse positam nostram quæstionem ad literam, & decidit Paulus mirabiliter. ꝙ si quidem filius nõ possidet, sed pater, & ipse utatur & fruatur lucris filij, salua remanet proprietas filio (quia in quæstione Pauli tantum dubitabatur de proprietate pecuniarum: quia usus fructus pertinebat ad patrem) & non resultat præsumptio donationis. Si uerò ipse filius expendit uoluntarie pecunias pro communis familiæ sustentatione, tunc eo ꝙ ipse voluntariè fecit iuncta cõiunctione & affectione personarum inducitur & præsumitur donatio. Ergo cum in nostro casu pater possideat bona aduẽtitia filij: quia nondum ea restituit filio suo, prout tenetur post velationem filij, & ipsemet pater propria vel suis famulorum manu percipiat vsumfructũ post velationem filij absq; eo, ꝙ filius expendat voluntarie, nec percipiat, sed tantũ patiatur patrem per se vel per alios percipere & frui, dicendum est, non præsumi donationem, sed saluum remanere præd. vsumfructũ filio (hoc est) ipsius petitionem, iuxta suprad. Pauli doctrinam, præterquam si ipsemet filius dederit expresse licẽtiã patri percipiẽdi, vel si perceperit ipse filius, & patri vel fratribus ministret pro eorũ sustẽtatione: quia tũc bene inducitur donatio propter affectionem & cõiunctionẽ personarũ sm Paul. vbi supra. Et ita poterit limitari hæc secũda nostra opinio, & i eo casu saluari opinionẽ Castel-

24 li, qđ est satis notandum. Tertiò & † principaliter pro hac secunda nostra opinione cõtra Castellũ allego optimã & expressam l. Regiam, scilicet d. l. 48. Taur. quæ hodie est l. 9. tit. 1. li. 5. nouæ recopil. regiæ, cuius verba sunt hæc. Mandamos que de aqui adelante el hijo, o hija casandose y velandose ayan para si el vsufructo de todos sus bienes aduenticios puesto que sea viuo su padre: el qual sea obligado a gelo restituyr sin se quedar parte del vsufructo dellos. Ecce ergo. l. expresse determinantem, ꝙ post velationem filius habeat sibi vsumfructum bonorum aduentitiorum, & ꝙ pater teneatur ei restituere præd. bona absque eo, ꝙ sibi remaneat vlla pars vsusfructus eorum. Ergo cum pater omnia hæc tam in vsufructu: quam in proprietate teneatur restituere filio post velationem eo modo, vt penes patrem nihil remaneat, cũ sit in mora nõ restituendo; quia dies velationis interpellat pro homine, nõ debet esse melioris conditionis, quã si restitueret statim post velationẽ: quia mora nocet morosos, & alias daretur absurdum, præcipue quia filius non videtur iuri suo petendi. d. bona cum fructibus renuntiare, cum sciat durare argu. l. sicut. §. nõ videtur. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. solu.

25 Aliter autẽ daretur incõueniẽs, ꝙ † si debitor cuiuscunq; sit quantitatis tẽpore statuto nõ soluat, & creditor sciens lapsum esse tempus solutionis non petat debitum per aliquod tẽporis spatium, sed patiatur debitorem negotiari vel lucrari cũ pecunia sibi debita, vel emptorem fructus percipere ex prædio vel fundo vendito & sibi tradito non soluto pretio vel parte ipsius tempore cõuẽto, nõ posset postea suum debitum, vel pretium nõ solutũ cũ vsuris propter fructus perceptos ab emptore petere: quod minimè est dicẽdum, etiã inter coniunctos: quia est ꝫ plura iura, præcipue contra text. in l. 2. C. de vsur. & in l. curabit. C. de act. empt. & ea quæ late circa illorum iurium interpretationem tradit Couar. lib. 3. Var. c. 4. per totum, diximus supra cap. 2. quia debitor hic est in mora & mala fide, & non debet lucrum consequi, nec commodum reportare ex sua mora & delicto, nec præscribere cum mala fide vllo tempore. Ergo ita & eodẽ modo, attentis supradictis, præcipue dict. l. regia dicendum est in nostro casu, ꝙ licet pater post velationem filij non restituat ei bona aduentitia, sed eis fruatur, licet filius non petat, sed patiatur, teneantur postea eius hæredes ad præd. vsumfructũ filio soluendum maximeque in hoc nostro casu adest alia maior ratio pro filio quam in cæteris casibus, scilicet; quia propter reuerentiam & timorem patris non petijt in vita patris ab eo præd. bona aduentitia, nec eorum vsumfructum, id reseruans in tempus mortis patris, uel postea, vt infra statim latius de hac ratione dicetur in responsione ad argumentum & fundamentum Castelli. Et tenendo hanc secundam opin. quæ meo iudicio est verior, non obstat fundamentum Castelli de patre, quod profecto vrgentissimum uidetur secundum id quod supra late discurimus;

ſuimus;& oportet bene ſatisfacere huic fundamẽto, vt hæc noſtra opinio poſſit perſuaderi. Nã † ei reſpõdeo dupliciter. primò, [26] eſſe magnã differẽtiæ rationẽ iter patrẽ & filiũ hoc caſu: qa qñ filius pcipit vſumfructũ ad patrẽ pertinẽtẽ ſciẽte & patiẽte patre, ipſe pater, q patiẽ, poſſidet pręd. bona vñ cũ ipſe poſſideat & videat & patiatur filiũ vti frui, merito ꝙ videaẽ donare: at vero in noſtro caſu qñ pater poſt velationem filij adhuc retinet bona aduẽtitia filij & fruitur eis, & nõ reſtituit filio, ipſo vidẽte & patiẽte, nõ poſſidet ipſe filius, ſed pater, qui fruitur, & ideo cũ à te ipſo recipiat vſumfructũ nimirũ ſi nõ præſumatẽ donatio. Quia ſi filius nõ prohibet patrẽ vti frui, eſt: q'a nõdũ ſunt ſibi tradita bona ſua, & ſic ius ſibi durare ad petẽdũ poſtea præd. bona ſua cũ fructib⁹, & ideo nõ videtur iuri ſuo renũtiare; q a alia cõiectura capi põt, q̃ donationis, ſcilicet, ꝙ patiẽ vt ſibi poſtea reſtituãtur fructus, cũ ꝑprietate, & quotieſcũq; alia cõiectura capi põt, q̃ donationis, illa eſt capiẽda, vt in l. cũ de indebito. ff. de ꝓbat. cũ ſimi. At verò qñ patiẽ filiũ pcipere vſumfructũ ad ipsũ patrẽ ſpectãtẽ, nulla alia ꝯiectura q̃ donationis capi poteſt, ꝑcipue iter ita ꝯiũctos, cũ ipſemet pater poſſideat, & nullũ ius nec actionẽ habeat, qđ intẽdat ꝯ filiũ ſicut in nr̃o caſu habet fili⁹ ꝯ patrẽ, ſcilicet, ꝯdictionẽ ex d. l. regia Tauri, ꝓ ipſius bonis & vſufructu eorũ ꝯſequẽdis. Et hęc eſt ſubtilis ratio differẽtiæ inter hos caſus, & magna, ſi bene ꝯſidereẽ. Ex quo videẽ dicẽdũ, ꝙ ſi pater poſtq̃ filio tradidit bona ſua aduẽtitia poſt velationẽ, vidẽte & patiẽte filio, eiſdẽ bonis vtatur & fruatur, filius videaẽ hoc caſu donare, ac per cõſequẽs id petere poſtea nõ valeat: niſi contra hoc dicas obſtare, quæ ſtatim infra dicentur.

[27] Secũdò † & fortius reſpõdeo fundamento Caſtelli eſſe magnam differentię rationẽ in alio inter hos caſus; quia filius cũ videt patrem potiri vſufructu poſt velationem id patitur, & nõ audet prohibere ſeu contradicere propter metum reuerentialem, quem habet erga patrem, qui impedit prohibitionem & differt petitionem bonorum aduentitiorum cum ſuo vſufructu vſque ad tempus mortis patris propter reuerentiam, quam ipſi debet, ne alias cum eo rixetur, & pater iraſcatur, & quærat exinde opportunitatem, præd. filium exhæredandi, vel ſaltim priuandi tertio & quinto, qđ iure regio poteſt facere pater, concedendo alijs filiis, vel etiam extraneis ſaltim quintum, præſertim ſi pater ſit auſterus & rigidus, & ob hoc euitãdum filius motus iuſtis reſpectibus & conſiderationibus, & quaſi compulſus præd. metu reuerentiali non contradicit reſeruans ius ſuum, vt illud poſſit deducere poſt mortem patris, in iudicio aduerſus cohæredes, quo caſu nullum impedimentũ ſibi præſtat taciturnitas & patientia præcedens propter metum ſuprad. reuerentialem, iuxta glo. in l. 1. §. quæ onerãdæ. per text. ibi. ff. quar. rer. act. non dat. Et † licèt præd. metus reuerentialis ſolus de per ſe abſque alio ſufficiens non ſit ad reſcindendum contractum geſtũ [28] per filiũ, vel vxorẽ, vel cõſenſum expreſſum alienationi ab eis præſtitum iuxta communem reſolutionem, quam tradidimus ſupra. c. 1. ad fin. ſufficit tamen ad hoc, vt patientia filij ob reuerentiã patris vel vxoris erga maritũ nõ præiudicet eis, ſaltẽ vbi tractatur de magno præiudicio ipſorũ, ita alios allegãs reſoluit optimè Boerius deciſ. 100. n. 20. & 21. & ſic optimè remanet ſatiſfactũ fundamẽto Caſtelli: & expreſſum habemus, ꝙ patiẽtia illa filij, ei nõ põt pręiudicare, cum agatur de magno sui præiudicio. Itaque euidẽter ꝯſtat, nihil obſtare iã fundamẽtũ Caſtell. & ex hac cõſideratione redditur veriſſima hæc ſecunda noſtra opinio ꝯ Caſtellũ præcipue iũctis his omnibus, quæ pro hac ſecũda parte ſupra adducta ſunt. Vñ ſi vſusfructus, de quo eſt quęſtio noſtra, eſſet modici præiudicij, forte nõ haberetur reſpect⁹, nec curãdũ eſſet de filij petitione, niſi adhuc idẽ, qđ in magno præiudicio dicere velis propter alia fundamẽta, & rationes ſupra adduct. licèt hæc vltima ceſſent. Nõ obſtat etiam coadunatio fundamenti Caſtelli, quam ſupra fecimus, dicendo patrẽ & filium eſſe correlatiua, ac proinde diſpoſitum in vno, cẽſeri eſſe diſpoſitum & habere locum in alio.

[29] Quia reſpondeo, hoc † argumentum rectè procedere ſubſiſtente eadem ratione in vtroque caſu ex correlatiuis; quia ſi diuerſa ratio militat, fallit argumentum ſupradictum: vt expreſſe tradit Euerardus in cent. legali. c. 76. in argumento à correlatiuis col. fi. in verſic. iſtud tamen limitatur ſingulariter: ſed in propoſito non eſt eadem ratio in filio, quę in patre, vt ſupra viſum eſt, igitur nõ eſt idẽ dicendũ in filio & in patre in propoſito. d. l. cũ oportet. §. ſin autẽ res. C. de bonis quæ lib. Non obſtat etiam aliud fundamentum, quod pro opinione Caſtelli ſupra fecim⁹ de inæqualitate ſucceſſionis inter fratres, ſi ſecus diceremus, q̃ Caſtellus tenet; quia reſpõdeo nullam inæqualitatem dari hoc caſu retenta noſtra opinione. Quia ꝙ filius hic capere debet & petit ab alijs ſuis cohæredibus circa d. vſumfructum, quem eius pater percepit in vita poſt velationem ipſius filij, nõ capit iure hæreditario ſucceſſionis, ſed tanq̃ ſibi debitũ in vita patris ex l. regiæ diſpoſitione: vnde eſt, quod tãquam debitum deducẽdũ ſit ex corpore hæreditario ante omnia, iuxta. l. ſubſignatũ. §. bona. ff. de verb. ſign. & ita tanget & diminuet partem hæreditariã ipſius filij petentis pro ſua portione, & ita teneo. Nec obſtat, ꝙ cæteri filij conſtituti in poteſtate patris acquirũt patri, vt filius velatus ſibi tantum; quia hoc ſic diſpoſitum extat à iure communi & regio, vnde ſic ſeruandum eſt, & qui vtitur iure ſuo nemini facit iniuriam. Et ita remanet bene fundata & probata hæc ſecunda opinio, quæ mihi verior de iure & tenenda videtur: & ideo calamum extendi in hoc articulo; quia ſubtilis eſt, & quotidianus in practica.

[30] Vltimò † pro complemento huius c. ſolum aduerto, ꝙ hodie iure regio per l. 26. Tauri & per l. 17. quæ hodie ſunt. ll. 1. & 10. titulo 6. libr. 5. nou. recopil. regiæ videtur quòd etiam abſq; iuramento valeat ſtatim donatio inter patrem & filium ſiue emancipatum, ſiue in patria poteſtate cõſtitutum, ſaltim reſpectu tertij & quinti meliorationis, ſiue ea fiant in teſtamento, ſiue in contractu inter viuos: ita tñ vt poſſit reuocari, niſi traditio interceſſerit, vel ſcriptura tradatur coram tabellione, vel ſi donatio fiat ex cauſa oneroſa: quia his tribus caſibus melioratio ſtatim eſt irreuocabilis, vt in dictis. ll. Regijs probatur. Et ita in terminis tenet Ant. Gomez in d. l. 17. Taur. nu. 8. loquẽs generaliter in donatione ſimplici inter patrẽ & filiũ facta, nõ declarãs, id procedere in donatione ſiue melioratione tertij & quinti. Tenuit etiam eãdẽ opinio. Gregor. Lop. in l. 3. titu. 4. partita. 5. in gl. 1. ibi hodie tamen, vbi aduertit optimè & verè ex præd. ll. Regijs, & hoc ꝓcedere reſpectu tertiæ partis bonorũ (adde tu quintæ, vt in dict. l. 26.) quia in prædictis partibus, poteſt pater filium meliorare, & in his caſibus loquũtur dict. ll. regiæ. Reſpectu uerò aliorum bonorum patris, iura antiqua remaneant incorrecta iuxta l. præcipimus. cum ſimilib. C. de appell. Et ita debet reſtringi & limitari, quod generaliter tradidit Ant. Gomez vbi ſupra in quacũq; ſimplici donatione, cuius opinio nõ eſt vera alio præterea fundamẽto: quia pater in alio, quàm tertio & quinto nõ poteſt alijs filijs pręiudicare, & ſi aliud faceret, iã duplex ratio nullitatis eſſet: prima quia inter patrem & filium in eius poteſtate conſtitutum, quæ nõ ualet, ut ſupra eſt dictum: ſecunda quia ultra tertium & quintum, quod eſt contra ius regium.

Sed inuenio ꝙ idemmet Ant. Gomez in l. 29. Taur. num. 30. immemor ſui tenet præd. ll. regias eſſe intelligendas ſecundum ius cõmune, ut minimè quidem ualeat præd. donatio, uel melioratio tertiæ uel quintæ partis bonorũ, niſi ſequuta cõfirmatione per mortẽ patris. Sed hæc opinio, præterquã ꝙ eſt ꝯ eũdẽ auctorem & contra Grego. Lopez ubi ſupra, aduerſatur pręd. l. Regijs, quę expreſſe probãt ualere ſtatim præd. donationẽ, licèt poſſit reuocari. niſi in tribus caſibus ſupradictis: & ideo tenẽda eſt præcedens opinio, & cum his omitto quartum caput & capio quintum.

SVMMARIVM.

1. *Donatio facta à patre filio, vel inter virum & vxorem, vel prælato de rebus eccleſiæ ob bene merita valet.*
2. *Benemerita hæc debent eſſe artificialia vel officialia, & non ſufficiunt obſequialia.*
3. *Filius patri obſequium & reuerentiam debet, non operas.*
4. *Pater non poteſt compellere filium, vt ſibi ſeruiat.*
5. *Pater non poteſt cogere filium, vt ſibi ſeruiat & relinquat ſutorem, vel cerdonem, cui ſe obligauit prius ad ſeruiendum per certum tempus.*
6. *Filiusfamil. ex omnibus cauſis tanquam pater obligatur & ob id agi cum eo poterit, vbi quomodo hoc intelligatur?*
7. *Filius, qui diu adminiſtrauit bona paterna, dum pater eſſet ſenex, & alij fratres minores, an poſt mortem patris poſſit petere ſalarium ſibi præſtandum præcipuum pro tempore adminiſtrationis?*
8. *Caſus in quo filius poteſt petere dictum ſalarium pro ſua adminiſtratione.*
9. *Filius ruſticus, qui in agro patris laborauit bobus, vel ligone, patri pleno iure quærit de rigore.*
10. *Filius emancipatus poteſt ab hæredibus patris petere ſalarium pro ſeruitio, quod impendit ipſi patri & eius bonis in vita ipſius: quando illud ſeruitium eſt conſiderabile & æſtimabile, & ad id filius non tenebatur.*
11. *Filius naturalis idem poteſt petere.*
12. *Filius, qui ſeruiuit matre, idem poteſt petere.*
13. *Pater poteſt donare filio ob ſeruitia & benemerita, etiam eo caſu, quo filius non poſſet pro eis petere ſalarium.*
14. *Sed adhuc requiritur, quòd merita & ſeruitia æquiualeant rei donatę.*
15. *Reijcitur opinio Baldi exiſtimantis, quod infra dimidiam poteſt donatio hoc caſu ęquiualere.*
16. *Benemerita & ſeruitia probanda ſunt per filium ad hoc, vt valeat donatio ſibi à patre facta ob ea, quia nõ ſufficit aſſertio patris, cũ ſit in pręiudiciũ legitimę aliorum filiorum, & nu. 17. idem in donatione prælati de redditibus eccleſię.*
17. *Donatio facta à prælato cum conſenſu capituli de redditibus prædiorum eccleſię propter benemerita adhoc vt valeat, debet verè conſtare de benemeritis & ſeruitijs.*
18. *Quoad forum cõſcientię ſufficit quod benemerita & ſeruitia ſint vera, licèt de eis non conſtet.*
19. *Benemerita ſunt probanda, etiam ſi ſpecificè declarentur in ipſa donatione.*
20. *Aſſertio benemeritorum in perſonis prohibitis donare ſimpliciter, vt inter*

patrem

patrem & filium, & a clerico concubinæ an firmetur iuramento? & numero 22.

21 *Confessio testatoris in testamento facta de debito, uel de pretio uenditionis soluto a filio, uel de tali re empta de pecunia filij, non nocet cæteris filijs in sua legitima, etiam si talis confessio sit iurata, nisi constet, uel probetur ex uerosimilibus probationibus debitum, uel solutio.*

22 *Hoc fallit respectu tertij, & quinti inter filios & alios descendentes, & respectu quinti inter extraneos.*

23 *Resolutio uera, an assertio bene meritorum confirmetur iuramento?*

24 *Parentes non possunt ex causa remunerationis donare vel meliorare filios, vel alios descendentes vltra tertium & quintum, & nu. 27.*

25 *L. 10. tit. 6. lib. 5. nou. recopil. Regiæ ampliatur.*

26 *Pater licèt non possit tuta conscientia extraneis vltra quintum donare, uel relinquere, bene tamen poterit, id exeedere per contractus onerosos, uel improprias donationes, quales sunt ad remunerationem: & quomodo hoc intelligatur?*

27 *Dari an possit aliquid amplius valoris benemeritorum in præiudicium filiorum?*

28 *Patri non licet in præiudicium legitimæ filiorum rem expendere, etiam in causam Dei & in rem eius oculis gratissimam, nec fauore animæ.*

29 *Differentia inter donationem simplicem, & ob benemerita.*

30 *Donatio ob benemerita non potest reuocari in quantitate permissa.*

31 *Donatio ob benemerita non reuocatur ob ingratitudinem.*

32 *Donatio ob benemerita non reuocatur natiuitate filiorum.*

33 *Si extraneus probauerit debitum ob seruitia excedens dictum quintum, non ratione donationis, sed debiti defuncti, exoluendum erit.*

34 *Donatio & priuilegia concessa a Principe ob remunerationem transeunt in contractum, & fiunt irreuocabilia.*

De donatione à patre filio in potestate facta ob benemerita, & seruitia. Caput V.

1 DOnatio † a patre filio constituto in ipsius potestate facta, licèt regulariter non valet, vt supra visum est, si tamen fiat ob benemerita & seruitia bene ualet & tenet. Glo. communiter approbata in authentica vnde & si parens. C. de inofficio. testamen. vt hoc nomine testatur aliquot allegans Roland. à Valle consil. 98. num. 45. libr. 1. & tradunt latè Docto. in l. si donatione. C. de collat. & Tiraqu. plurimos referens in l. si unquam. uerb. donatione largitus, numero 20. C. de reuocand. dona. ubi nume. 19. idem dicit in donatione ob benemerita facta inter uirum & uxorem, ut statim ualeat, & in numer. 27. idem asserit in prælato, qui licèt prohibeatur res ecclesiæ alienare, potest tamen pro remuneratione meritorum in ecclesiam collatorum alienare. Et supradicta gloss. sequuntur plures allegati per Mench. libro 3. controuers. vsu frequen. cap. 46. nume. 8. Sed ad hoc vt procedat hæc communis opinio tria requiruntur, quæ cumulat Rom. num. 7. Ias. 3. in d. l. si donatione.

2 Primò, quòd † benemerita non sint obsequi alia, sed artificialia vel officialia, ita Bal. in d. l. si donatione, num. j. in fi. Salic. nume. 3. dicit communem Ias. ibi numero 3. in fine tenet Salic. in l. filiæ cuius num. 12. C. famil. ercisc. Corneus consil. 144. num. 11. libr. 2. Anto. Gom. in l. 29. Taur. numero 23. per tex. in l. si pater. §. 1. ff. de dona.

3 Sed probatur melius † quia filius patri obsequium & reuerentiam debet, ut in l. ueluti. ff. de iustitia & iure, melior tex. in l. nullum, quæ est l. penultim. ff. de obseq. a liber. & libert. parentib. & patr. præst. ubi inquit tex. Nam pietatem liberi parentibus, non operas debent.

4 Ex † quo tex. & ex supradictis infertur primò non bene dixisse Alberi. in d. l. ueluti, num. 26. & Angel. consil. 85. incip. pater habens filium, num. 3. ubi tenent, quod pater potest compellere filium, ut sibi seruiat, quem sequitur Boerius decisio. 195. nu. 5. Nam cum filius patri non debeat operas, nõ poterit eũ compellere pater, ut sibi seruiat.

Et ita inuenio, quòd supradictos Doctor. reprehendit Arias Pinel. in l. 1. C. de bon. mat. 1. parte, nume. 55. tenent etiam contra Angel. Baldus numero 8. Corneus 7. in authentica ex testamento C. de collat. Ias. in l. illud, num. 7. C. de eodem, & Matth. de Afflic. decis. Neapo. 308. num. 4. & Signor. de Homodæis cõsil. 63. & Corras. in l. frater a fratre, num. 37. ff. de condict. indeb. & ibi Ioan. Bapt. de S. Seueri. nu. 71. & Bald. in l. cum oportet, nu. 11. C. de bon. quæ lib. Bertran. consi. 71. nu. 3. uolu. 1. idem consi. 42. nu. 1. uolu. 3.

5 Addit tamen Alberi. vbi supra, d. nu. 26. ꝙ † si filiusfa. se obliget sutori uel cerdoni, ut illi seruiat per certum tempus, nõ posset pater hoc casu cogere filium, ut sibimet seruiat, & relinquat sutorem, cuius opinio. sequuntur ibi Zas. nu. 3. Clau. & Ias. in l. j. §. huius studii, nu. 16 ff. de iust. & iu.

6 Quia † filiusfami. ex omnibus causis, tanq̃ pater obligatur, & ob id agi cum eo, tanq̃ cum patrefam potest, text. est expressus in l. 2. iustin. ff. de act. & obli. & in l. tam ex cõtractibus. ff. de iudic. per ea quæ iura & alia plura hæc est cõmunis opi. ꝙ filiusfamil. obligetur ex omni contractu secundùm Anto. Gom. C. de serui. nu. 11. qui nu. 12. tractat in quib. bonis possit fieri hoc casu exequutio, & an possit carcerari. Ergo si hæc ita se habent, filius, qui præd. conuentionem cum sutore, uel cerdone fecit, tenebitur illam adimplere, & pater nõ poterit amouere, quod est notãdum in proposito: quia uulgares contrarium existimãt. Non loquor in pupillo filiofami. nec in adulto minore 25. ann. in illis etenim aliud esset. Quia pupillus, nullo modo põt ciuiliter saltim obligari, nec adultus curatorem habẽs sine curatoris auctoritate, si uerò curatorem nõ habeat, licèt obligari possit, id tñ intelligitur reuocabiliter per restitutionem in integrum, si lędatur, sicut ẽt posset restitui, qñ cum sui curatoris auctoritate se obligauit, si lædatur, ut sunt iura ordinaria in suis locis, quæ hic ideo non allego: quia non est nostra materia: & omitto, vt ad alia transeamus.

7 Ex † quibus omnibus in hoc primo requisito dictis infertur, verum esse uideri, dictum illud satis allegatum Fulgo. in l. illud. C. de collat. nu. 3. ubi scribit, ꝙ si pater habeat multas possessiones, quas nõ potest gubernare, quoniam agit ętatem decrepitãt ꝙ si filius maior possessiones curat, & alius filius infantilẽ agit ętatem, ꝙ mortuo patre filius maior in diuisione poterit repręsentare operas suas, & petere sibi dari tantum salarium, quantũ dandum esset negotiorum gestori. Fatetur tamen Fulgos. ꝙ vix hoc impetrari posset, & ꝙ uidit iudicari contrarium. Sed ex d. l. nullum, iunctis supradictis, vr̃ verum esse dictum illud Fulgos. quia filius pietatem patri debet, nõ uerò operas. Inuenio, ꝙ dictum illud Fulgo. sequitur, & maximè commendat Anto. Gomez in l. 29. Taur. nume. 24. contra Ias. quem refert tenentem contrarium, & inquit ipse Ant. Gom. ꝙ hæc opinio Fulg. uidetur æqua & iusta, & ꝙ ita practicaret ipse: inuenio etiam ꝙ Didac. Perez Salmantin. in l. j. titu. 2. lib. 1. ordin. colum. 63. in uers. ulterius offert se nobis subtile dubium, tangens hãc qõnem se remittit ad Fulgo. vbi supra, & ad Tiraqu in tractatu de primogenitura. q. 89. inuenio etiam hanc rem plenissimẽ agentem Hispanum Baezam in tractatu de decim. tutori Hispanic. iure præstand. c. 2. num. 3. & 9. & quatuor sequen. qui in d. nu. 3. existimat opinion. Ias contra Fulgo. ueriorem esse, tandem d. nu. 9. & seq. distinguit, vt siquidem filius hic laborans in re patris non reddidit eam meliorem, uel uberiorem, sed tamẽ operam suam pensari uult, & tunc existimat, non esse habendam eius rationem, nec salarium soluendum, si tamen res paterna in substantia, uel fructibus creuisset ex opera filii, & tunc eius rationem habendam esse censet per suprad. præcipuè, quia filius non debet operas artificiales patri, licèt debeat obsequiales, vt supra est dictũ, & hoc casu inquit ipse num. 15. oportere elucere iudicis prudẽtiam in æstimatione huius operę filii; quia si filius propriis manibus laborabat, uites conserebat, terram rastro, & ligone exercebat, unde causarum fuit maximum paterni fundi incrementum, certè habebitur eius ratio. Si tamẽ phalerato uectus equo, rus urbi propinquum ibat, operas excitabat, fructus rapaci manu auehi non sinebat, operis mercedem soluebat, maiora debet patri, & leuicula hæc sunt laudanda potius, quàm præmio afficienda: intererat enim eius, paternam rem non deformari nec conteri. Tandem concludit, ꝙ si iudex esset, parcissimè operam filii æstimaret, nisi operæ qualitas, & utilitas aliud suaderẽt. Itaque ex dictis diffusè per d. modernum satis colligi potest, raro & parcissimè æstimandam esse operam filii, qui bona patris administrauit, ipso patre uiuente, ad hoc ut detur filio salarium habendum præcipuum præ cæteris fratribus.

Quę opinio hodie attẽto iure regio mihi uerissima uidetur contra Fulg. cum Ias. scilicet, ꝙ filio huic nullum salariũ debeatur, nec dandum sit, mortuo patre pro sua opera, quamuis utili admodum bonis patris, ẽt in casu, quo Baeza vbi supra existimat ęstimandam esse operam filii, licèt parcissimè: nam ipse nihil æstimandam esse censeo, & hoc per l. expressam tertiam, tit. 20. partita 2. quæ loquens in parentibus & filiis ita se habet; E despues que gelas mostraren, conuiene que se sepan seruir dellos. Casi como es razon y natura e derecho que los hijos sepan obedescer a los padres e seruirlos: Otrosi es que los padres sepã seruirse e ayudarse dellos porque de otra guisa no se mostraria que les auian amor uerdadero, nin se les tornaria en pro la criãza nin la guarda que en ellos ouiessen fecho. E de mas es cosa muy sin razon e que parece mal quãdo el home no se sabe seruir de lo suyo, e mas de los fijos que son suyos quitamente, mas que otra cosa para seruirse dellos a su voluntad. Ecce ergo l. expressissimè probãtẽ ꝯrium, ꝙ d. l. nullũ, respũ operarũ, nã l. regia hæc probat parẽtes posse se seruire de filiis ad libitũ, & ꝙ filii ipsi tenẽtur pri seruire, & ita Gre. Lop. ibi in gl. que son suyos, inquit; Nõ ergo poterit filius, q multo tpe seruiuit patri in reb. paternis petere aliquod salarium ẽt mortuo patre, cum venitur ad diuisionem bonorũ, licèt contrariũ uoluerit Fulg. in l. illud. C. de colla. vbi Ias. illum reprehẽdit, hactenus Greg. Lop. & ulterius ad finem eiusdem gl. inquit: Item ex ista l. põt dici, ꝙ etiam

ad operas industriales filius teneatur patri, licèt contrarium de iure communi dicebat Bald. in authentica ex testamento, col. 4. C. de collat. & ad idem allegat aliam l. Regiam 5. tit. 7. partita 2. in finalibus verbis illius legis: E otrosi deuen seruir sedellos en tiempo de paz y en tiempo de guerra. Ecce igitur aliam l. regiã idem probantem, quod d. l. 3. & tamẽ ll. has nullus Hispanorũ allegat ex tangentibus quæstionem hanc præterquam Baeza nouissimè vbi suprà, num. 14. vbi, num. 15. adhuc remanet in supradict. sua distinctione, nihil respondens dictis ll. regiis, sed immo confirmat suam opinionem ex eis, dum existimat raro æstimandam esse operam filii. Et profectò si mihi credere fas est, multis annis antequam Baeza prædicta sua commentaria in lucem proderet, ego ll. illas sciebam & uideram, notatasque habebam contra opinio. supradi. Fulgos. & cætera, quæ dicta sunt ex dict. l. nullum.

8 Præterea † in confirmationem huius meæ opinion. quòd nullum salarium sit filio soluendum in hoc casu etiam iure communi allego Nauar. in Manual. Confess. c. 17. nume. 144. & 148. vbi tenet, tunc demum filio huiusmodi esse soluẽdum salariũ post mortem patris pro sua opera & labore, quando filius non tenebatur alere patrem: quia pater habebat vnde se aleret, & præter hoc filius expresè vel tacitè protestauit, quod pater sibi debebat soluere, vel dare pro suo seruitio, quod alii extraneo daret, si ipse filius ei non seruiret. Nam alias inquit Nauar. vbi supra, quòd non posset filius hic petere a suis fratribus hæredibus patris illud salarium præcipuum pro suis seruitiis: quia præsumũr impendisse amore filiali secundum Ange. in l. Nesennius. ff. de neg. gest. per tex. ibi & in l. 1. & in l. alimenta. C. de neg. gest. quã protestationem (cum sit contra dispositionem dict. legum Regiarũ & contra id, quod filius tenetur facere) ipse profectò non admitterem nisi in casu suprad. Nauar.

9 Facit † etiam pro hac mea opinione, quod decidit Salice. in l. certum, nu. 5. C. famil. ercisc. vbi inquit, quòd si filius rusticus in agro patris laborauit bobus, vel ligone & similibus, quòd patri quærit pleno iure; idem tenet ibi de rigore Bal. num. 11. licèt aliud dicat de æquitate.

10 Sed † antequam ab hoc articulo me expediam, illud maximè aduertendum censeo pro perfecta declaratione supradictorũ, quòd d. ll. regiæ videntur expresè loqui in filio in potestate patris constituto, in quo magna est ratio, patri impẽdendi seruitium personale, & operas artificiales, at verò d. l. nullum, quæ contrarium probat, loquitur expresè in filio emancipato: vt ex ipsa constat, in quo diuersa est ratio respectu operarum artificialiũ, quia iam est separatus, & eiectus a manu patris & ipsius potestate. Et ita inuenio, quod Didac. Perez vbi suprà colum. 62. ad fin. tenet, quòd debitum ex causa seruitii nõ est filio in legitimam imputandum, quando tale seruitium erat æstimabile, & filius impendens erat emancipatus, qui has operas patri impendere nõ tenebatur, sed tanquàm famulus ei impendit, vt rusticis moris est: quia tunc debetur ei salarium ut cuilibet extraneo: filius nanque non debet esse deterioris conditionis hoc casu, quàm extraneus: immo, vt naturalis æquitas suadet, in conditoris. Et in hoc sane casu, scilicet, in filio emancipato, potest saluari dictum Fulgos. & sequacium, & omnia supra adducta pro eo, & distinctio Baezæ ubi supra: quia opinio nostra contra Fulgos. loquitur, & procedit rectè, & absq; dubio in filio in patris potestate constituto. Et hoc modo sunt intelligẽdæ d. ll. Regiæ & limitandæ in filio emancipato, vt ipsæ sentiunt.

11 Ex † quo infertur idem, quod dictum est in filio emãcipato, dicendum esse in filio naturali: cum is nõ sit in patris potestate, iuxta tex. in princ. instit. de patria potesta. Sed dubium est, si dũ seruiret patri filius naturalis, ei alimenta & uestitus præstiti, an in seruitio computentur? & videtur computari, vt in l. fi. nt. 12. par. 5. & l. 3. nt. 25. lib. 4. for.

12 Ex † quibus idem videtur dicendum in filio seruiente matri, quod in filio emancipato vel naturali seruiente patri, scilicet, quòd ei debeatur salarium, quando seruitium est dignum æstimatione & considerabile: quia fœmina non habet filios in potestate, licèt in hoc casu contrarium teneat Gregorius Lope. vbi supra per d. l. 3. quæ loquitur de vtroque parente, & tandem relinquit cogitandum: præcipue quia Ioan. Faber per eum ibi allegatus tenet, quòd filius non debet matri operas. Vnde existimo hoc casu posse habere locum distinctionem Baezæ, ubi supra.

13 Et † licèt supradict. omnia ita se habeant, poterit tamen pater filio huiusmodi seruienti, quando cæteri filii non seruierunt, donare ob prædicta seruitia, & benemerita, & pro remuneratione eorum tantam quantitatem, quantam ualebant seruitia illa, & quam extraneo daret, si sibi seruiret, ut habet communis opinio, quam supradiximus in principio huius cap. ad cuius declarationem nunc redimus: & sic sunt necessaria pro intellectu eius, quæ supra latè disseruimus de filio seruiente patri præ cæteris filiis, an debeat habere salarium præcipuũ post mortem patris in diuisione bonorum ipsius patris.

Et ita in terminis nostris supradictis, communis opinionis, quòd prædicta seruitia filii operentur, vt pater possit prædicto filio ad remunerationem eorum donare, licèt filius ipse nõ possit petere præd. salarium, nisi sibi donetur. tenet Nauar. vbi sup. d. c. 17. nu. 144. & 148. Cum his remanet expeditum, & declaratum primum requisitum ad hoc, vt donatio facta a patre filio ob benemerita valeat & teneat.

14 Secundo † principaliter ad hoc, vt valeat prædicta donatio, requiritur, quod merita & seruitia æquiualeant rei donatæ, vt tenet Barto. in l. si quis pro eo §. 1. in fi. ff. de fideiuss. Bald. in l. illud. num. 8. C. de sacro sanct. eccl. Corrasius in repe. l. frater a fratre, in 3. parte, nume. 51. ff. de condict. indebi. volum. 2. repet. fo. 274. & plures allegans Tiraquell. in l. si unquam. uerb. donatione largitus, num. 79. & 80. in mea impressione. C. de reuocand. donatio. & est communis opinio, secundum Nauar. vbi supra, nume. 145. & in tractatu de reddit. ecclesi. quæst. j. nume. 91. per tex. quem allegat in cap. relatum, el ij. de testam. ibi iuxta sui seruitii meritum.

15 Ex † quo tenenda non est opinio Bal. in authen. ex testamento, numero primo in fine. C. de collation. tenentis, quod infra dimidiam potest donatio plus æquiualere: cuius opinionem sequebatur Roma. in d. l. si donatione, num. 7. & Ias. in d. l. frater à fratre, num. fi. colla. 4. illius numeri, & Vitalis in tractatu de colla. j. q. prin. nu. 3. fo. 4. vol. 7. trac. diuer. Doct. Nã Bal. opi. reprehẽdũt Alex. in d. l. si donatio, nu. 4. & Ias. in d. authen. unde & si parens, num. 15. C. de inofficio testa. & plures reprobantes Bal. refert Tiraquell. ubi supra, num. 81. & sequen. & dicit contra Bal. esse communem opinion. Soci. consil. 91. num. 9 lib. 1. Alex. tamen vbi supra saluat dictum Bald. vno casu, & Tiraq. nu. 84. 85. & seq. in alio: & ideo videndi sunt. Addit Soci. vbi supra ex Nic. de Neapol. quod in dubio potius donatio censetur facta ex paterno affectu, quàm ob merita.

16 Tertium † & præcipuum requisitum est ad hoc, vt hæc donatio patris filio facta ob benemerita & seruitia ualeat, & teneat, quòd probentur per filium bene merita hæc: quia non sufficit assertio patris, cum sit in præiudicium legitimæ debitæ aliis filiis, & inter personas prohibitas. quia non creditur in hoc casu patri hoc asserenti, cum fundetur in bene meritis donatio, quæ sine eis de iure non ualet, argumento text. in l. qui testamentum. ff. de probat. & in l. si forte. ff. de castrens. pecul. cum simil. & in terminis nostris ita tenet glos. & Doctor. in d. l. si donatione, & ibi Alex. nu. 4. inquit gl. illam esse approbatam ab omnibus, sequuntur etiam plures relati per Tiraq. vbi supra, num. 87. qui generaliter loquitur in quacunque donatione ob bene merita facta inter personas prohibitas.

Eandem opinionem loquens etiam inter personas prohibitas testatur communem plures referens Roland. a Valle consil. 98. nume. 53. libr. 1. eandem gloss. opin. testatur communem plures allegans Mench. d. lib. 3. cap. 46. num. 9. ubi nouè hoc intelligit, etiam si pater in vltima uoluntate id conferretur, siquidem per talem donationem læderetur legitima filiorum cæterorum: Nam quatenus inofficiosa esset, & immoderata nõ redderetur firma per talem assertionem patris, sed in fraudem l. & legitimarum aliorum filiorum facta videretur.

17 Et † tenet idem Roland. a Valle loquens in donatione redditus prædiorum ecclesiæ facta alicui propter benemerita, & beneficia impensa, & quæ impendere promittebat in futurum interueniente consensu capituli, quòd ad hoc, ut ualeat donatio hæc, sit necessarium, quod verè constet de meritis in consil. 5. numer. 7. & 21. libr. 1. vbi plures Doctor. ad id allegat. Hanc eandem sententiam loquens in donatione facta per patrem filio ob benemerita, testatur cõem idem Nauar. vbi sup. nu. 145.

18 Vbi dicit † sufficere quò ad forum conscientiæ, quòd sint vera benemerita & seruitia, licet de eis non constet.

19 † Quod (idest, d. communis opinio) procedit, etiam si merita declarentur specificè in ipsa donatione, si non probantur. Quia licèt hoc casu plures Doct. teneant hoc sufficere, contraria tamen opinio communiter reprobatur, secundum Tiraque. vbi supra, nume. 87. 88. & 89. intellige in foro exteriori: nam in foro conscientiæ, si bene merita & seruitia sunt vera, sufficit, licèt nõ probentur, nec exprimantur.

20 Sed † an hoc casu assertio meritorum facta per patrem confirmetur iuramento ipsius absque probatione, dubiũ est, quod in proposito conuenit examinari? In quo Tiraq. ubi supra, nume. 91. refert plurimos Doct. tenentes, quòd in personis prohibitis donare non sit standum assertioni meritorum etiam iuratæ, licèt expressa sint merita specialiter in ipsa donatione: & in donatione facta a clerico concubinæ ob benemerita, quòd iuramento non firmetur, nisi merita & seruitia probentur, tenet & fundat late Roland. a Valle consi. 98. per totum præcipue vsque ad nu. 44. lib. 1.

21 Pro † qua opinione facit: quia cõfessio testatoris in testamẽto facta de debito, uel de pretio uẽditionis soluto a filio, uel de tali re empta pecunia filii, nõ nocet cæteris filiis in sua legitima, & si talis cõfessio sit iurata, nisi constet, uel probetur ex uerisimilibus

libus probationibus debitum, vel solutio. Quia vbicunque potest esse suspicio fraudis, prout est in donatione inter personas prohibitas, non sufficit assertio & cõfessio partis, sed requiritur vera & actualis probatio, vel solutio, vt in d. l. qui testamẽtum. ff. de probat. & in l. per diuersas. C. mandat. etiam si iuramẽtum interueniat; vt tenet Barto in l. cum quis decedens. § codicillis, nume. 3. ff. de lega. 3. Et hæc est vera & communis resolutio tradita per Docto. in pluribus locis relatis per Tiraquell. in tractatu de vtroque retract. titul 1. §. 1. glo. 18. numer. 80. & per Mod. Paris. in consuetud Paris. Rub 1. §. 8. gloss. 3. nume. 19. fol. 127. & per Anton. Gomez in l. 9. Tauri. nume. 36. & in 1. Tho. C. de legat. num. 81. & latissimè omnium per Auend. secunda parte cor rect. cap. 19. nume. 10. & sequen. vbi procedit per conclusiones in hac materia.

22 Qui † duo vltimi limitant respectu tertii, & quinti inter filios & alios descendentes, & respectu quinti inter extraneos: quia horum respectu confessio debiti, vel solutionis in testamento facta per patrem resoluitur in legatum gratuitum. Ergo ita & eodem modo donatio hæc ob benemerita & seruitia etiam iurata inter patrem & filium non valebit nisi probatis per filium benemeritis & seruitiis, cum sit in præiudicium aliorum filiorum. Contrariam tamen opinionem in nostris propriis terminis, immo quod donatio facta à patre filio ob benemerita, & seruitia confirmetur iuramento & valeat, & hæredes iuramentis cogantur stare tali iuramento, etiam si non probentur per filium d. benemerita & seruitia, dum tamen in ipsa donatione exprimantur species, & qualitas bene meritorum, & seruitiorum tenet expresse Bal. in d. l. si donatione, num. 2. per tex in authenti. quod obtinet. C. de probat. vbi probatur, quòd hæredes defuncti tenentur stare assertioni iuratæ defuncti, cuius Bald. opi. sequitur Ias. in l. frater a fratre. in prima lectura, nume. 44. in 4. colum. illius numeri, in versic. limita tripliciter istud dictum Bald. & in 2. lectura, nume. 41. in 2. colum. illius numeri, contra Alex. in d. l. si donatione, qui tenet contra dictum Baldi in hoc. Hanc etiam opi. tenet Cœpoll. in tractatu de simul. contract. in 7. præsumptione nume. 45 pagi. 620. vbi ex hoc inquit sumendam cautelam, videlicet, quod donans specificet illa benemerita, & seruitia iuret esse vera: quia tunc stabitur illi confessioni: admonet tamen. ne vnquam faciamus apponi iuramentũ, nisi vera nobis esse affirmentur, ne simus authores periurii in perditionem animæ & cõtrahentium, & preterea asserit, quòd hoc iuramentum parum proficeret, vbi aliæ coniecturæ, vel præsumptiones concurrerent, quæ redderent contractum simulatum, iuxta glo. communiter approbatam in l. 3. C. plus vale. quod agitur & c. de qua dixi in repe. l. nemo potest, num. 383. & seq. ff. de lega. 1. quam etiam declarat Cœpol. vbi supra Hanc etiam opinionem secundam refert tenere Pala Rube. Rolan. à Valle d. consi. 98. num. 51. vbi nume. 52. hoc ampliat cum Ripa & Nicolao Arelatani & additione Alciat. quos refert, etiam si merita non exprimantur in specie, sed in genere: hinc etiã Baldi opinionem allegans tantum Ias. vbi supra. tenet Auenda. vbi supra, nume. 14 colum. fi. versi. si tamen pater iurauit, tenent etiam plures allegati per Tiraquell. vbi sup nu. 88. & Palat Rub. in repetitione rubricæ de donat. inter virum & uxo. §. 50. num. 29. Pro qua opinione faciũt communes resolutiones supra traditæ c. 3. & 4 quibus conclusum fuit valere donationes inter virum & vxorem, & inter patrem & filium cum iuramento, cum tamen aliàs absque eo non valerent. Quid tenẽdum in præsenti articulo, de quo agimus?

23 Breuiter † vera resolutio in proposito, meo iudicio est, quòd donatio facta per patrem filio ob benemerita & seruitia sine iuramento valeat & teneat: filius tamen tenetur probare præd. benemerita & seruitia, cum requisitis supradictis, aliàs non valebit talis donatio. Et hoc de iure communi. nam de iure regio etiam donatio simplex valet statim respectu tertii, & quinti inter filios, & respectu quinti in extraneum, vt infra dicam num. 29. & dixi sup. c. 4. num. 30. Si tamen fuerit donatio huiusmodi iurata cum expressione benemeritorum, & seruitiorum: tunc donatio hęc valebit statim absq; probatione eorum, respectu tantum tertii, & quinti inter filios & alios descendentes, & respectu quinti inter extraneos: quia non probatis meritis donatio hæc resoluitur in donationem simplicem & gratuitam: & ita procedit dictum Baldum & sequacium, & communis opi. suprad. de donatione facta simpliciter à patre filio in potestate. Respectu vero legitimæ aliorum filiorum minimè valebit, nec tenebit prædicta donatio ob benemerita etiam iurata: quia iuramentum hoc casu, cum non possit seruari sine detrimento tertii, non est seruandum, vt in c. quamuis pactum, de pact. in 6. & in c. cum contingat. de iur. iu & ita procedunt allegata, supra pro prima opinione. Et in effectu, licèt non ita expresè, ita tenet Anto. Gome. alios allegans in l. 29. Taur. nume. 23. Nec obstat, quod sit communis opinio supra relata pro prima opinione, quòd donatio ob benemerita inter personas prohibitas nõ confirmetur iuramento, nisi probentur merita: quia hęc communis opinio debet primò intelligi, ut supra est dictum, scilicet, respectu præiudicii tertii, hoc est, legitimæ aliorum filiorũ, non verò respectu eius, in quo donatio simplex gratuita poterat valere, absque mentione meritorum.

Secundò respondeo ꝙ illa communis opinio procedit, & locum habet, & loquitur inter personas omnino prohibitas donare, prout est in clerico respectu concubinæ suæ, item in patre respectu filii spurii, & incapacis, & similibus: quibus casib. cum iuramentum sit contra bonos mores, mirum, ꝙ non sit obligatorium, vt in c. non est obligatorium, de regul. iur. in 6. At verò nos agimus de donatione facta a patre filio ob benemerita, quæ quidem non est prohibita a iure, sed permissa. Ideo meritò, ꝙ iuramentum hoc casu sit seruandum respectu, scilicet, tertii & quinti inter descendentes, & quinti tantum inter extraneos, & non plus in præiudicium legitimarum aliorum filiorũ, vt supra dictum & probatum est. Et eadem ratione idem dicendum est in donatione inter virum & uxorem iurata, ut ualeat & teneat: quia non reperitur prohibita, quando est iurata, non dato, i. præiudicio tertii, hoc est, legitimæ filiorum, præterquam in quinto, quod poterat extraneo relinqui. Ita respondet Rol. a Valle d. consi. 98. nu 54. & 55.

24 Et † ex omnibus supradictis infertur intellectus ad ll. regias probantes, quòd omnia bona parentum sunt legitima filiorum excepto tertio & quinto, de quibus possunt parentes disponere inter liberos cęterosque descendẽtes, & de quinto tantum inter extraneos, hoc procedere in tantum, ꝙ nec ex causa remunerationis possint parentes donare in præiudicium legitimæ filiorum, etiam cum iuramento vltra dictum tertium, & quintum reddendo singula singulis. ut supra dictum est. Et ita donatio remuneratoria reuocabitur vsque ad filiorum legitimam, vt volunt & notant Fulgo. Paul. de Cast. & Ias. in d. authent. vnde & si parens. C. de inofficios. testamen. quos refert & sequitur Gregor. Lopez in l. 8. ti. 4. par. 5. in glo. legitima. quam etiam opinionem tenet Didac. de Segur. in l. cohæredi §. cum filiis. num. 177. in decima sexta fallentia, ad l. 9. tit. de las mandas, libr. 3. for. versi 26. fallit, d. l. 9 ff. de uulga. & pup. subst. & Gomez Arias in l. 26. Taur num. 6. & 7 Itaque donatio remuneratoria facta a patre filio ob benemerita & seruitia non valebit hodie, etiam cũ iuramento, & etiam probatis meritis & seruitiis, quod magis est, nisi tantum respectu tertii & quinti, & non ulterius in præiudicium legitimæ aliorum filiorum: cum hæc benemerita, & seruitia in filio non sint propriè debitum, ob quod possit patrẽ in iudicio conuenire, nec eius hæredes, vt supra latissimè dixi, & probaui, sed tantum sit causa, ob quam possit pater filio donare in remunerationem, vt dixit Nauar. supra allegatus: & hæc remuneratio non debet protendi vltra tertium, & quintum.

25 Et † sic ampliatur. l. 26. Tauri. quæ hodie est l. 10. tit. 6. lib. 5. nouæ recopilat. Regu. quæ habet, quòd hodie per donationem factam a parentibus filiis suis, intelligitur facta melioratio in tertio & quinto, etiam si expresè non dicatur ad hoc, vt ipse filius donatarius, nec alius non possint meliorari in plus, quàm in residuo ualoris tertii & quinti, & quòd si donatio prædicta fuerit maioris valoris, ualeat dicta donatio in tertio & quinto, & legitima prædicto filio competenti, & debita ab ascẽdentibus suis, & non in plus.

Nam l. illa intelligi debet, & procedit etiam in donatione remuneratoria facta filiis a parentibus ob benemerita & seruitia: quia respectu horum non potest filius donari a suis parentibus ultra tertium & quintum bonorum suorum, ut supra dictum, & probatum est.

Et memor sum, cum essem scholaris Salmanticæ impendẽs operam iuri ciuili, audisse me a quodam iurisperito in cathedra, non contemnendæ authoritatis illo tempore in scholis, cum legeret pluribus auditoribus dict. l. frater a fratre. ff. de condictio. indebit. dicente & tenente contrariam opinionem esse veram, scilicet, posse patrem filio remunerare etiam ultra tertium & quintum: idque magni faciebat ipse asseuerans esse subtilissimum, & nouum.

Et postquam ille descendit a cathedra ipse ad fores gymnasii vehementer illi contradixi in præd. sua opinione eam falsitatis redarguens, vt pote cõtra ll. expressas huius regni, qui quidem licet primò resistebat, tandem in meam sententiam condescendit, & in alia lectione postea immediatè sequenti publicè in eodem gymnasio retractauit præd. suam opinionem, & tenuit hanc meam, & pro ea allegauit Segurã, & Gomez Arias vbi supra, & in hoc statu remansit res: & nunc puto idem, quod tunc corrigatur prudentiores.

26 Adde tamen, ꝙ † licet pater non possit extraneis plusquam quintum bonorum tuta cõscientia relinquere, vel donare iuxta ll. Regias, bene tamen poterit id excedere per cõtractus onerosos, vel improprias donationes, quales sunt, quæ fiunt ad remunerationem, & gratitudinem benemeritorum, & propter seruitia: ita tamen, ut donatio hæc non excedat ualorem benemeritorum, & seruitiorum: ut expressim notat Nauar. nouissimè. c. 28. in additio. ad c. Manualis in additione ad cap. 26. num. 36. in 3. dicto, quod probat per iura, & rationes trad. per Iason.

in l. ea hoc iure. ff. de iusti. & iur. & Palat. Rub. in repe. rubricæ de dona. inter vi. & vxo. §. 50. per totum: vbi latissimè agunt de natura donationis remuneratoriæ, & de differentiis inter eam, & donationem gratuitam.

Sed ipse eum intelligo, quoties verè probantur benemerita, & seruitia per extraneum, ita quòd cadant in debitum: aliàs enim non posset pater vltra quintum grauare filios, nec eis præiudicare: vt in dictis ll. regiis: & ita sentit ipse Nauarr. dum dicit, quòd non excedat valor benemeritorum excessum quinti.

27 Addit † tamen Nauar. ibidem, & idem Nauar. in tractatu de redditib. ecclesiast. num. 91 quæstio. 1. quòd potest dari aliquid amplius valoris benemeritorum: quia hæc est virtus remunerationis, vt non solum obliget ad tantundem, sed ad aliquid magis, secundum Sanctum Thomam receptum, & Aristotil. quos ibi refert. Quæ additio vltra quintum mihi non placet in præiudicium filiorum: quia illud aliquid magis non est ita debitum, quod possit pater cōueniri, nisi vltro id soluat, & sic in illo obligatio non est præcisa, sed naturalis ad antidora, quæ est quasi voluntaria. Posset tamen saluari additio hæc vltima, quando donaret quid minimum vltra quintum ea causa remunerationis, argumento eorum, quæ tradit Roderi. Suarez in l. quoniam in prioribus. circa finem. C. de inofficio. testamen. Et postquā hæc scripseram inueni D. Baezam in tract. de non meliorand. ratione dot. filiab. cap. 17. numero 3. fol. 118. asserentem, quòd licèt nonnulli scripserant donationem remuneratoriam deducendam, veluti æs alienum cum fit computatio tertiæ & quintæ partis, è quorum numero sunt Lupus in rubrica de donatio. inter vir. & vxor. §. 50. num. 12. & Castell. in proœmio legum Tauri, verb. gratia, & Segur in d. §. cum filiæ, fallentia 16. contraria opinio verior est authore Couarru. in cap. cum in officiis, nume. 11. de testamentis, quam probat Segur. vbi supra. licèt postea vacillet, scilicet, quòd vltra tertium, & quintum non licet legare benemeritorum: quia fieret præiudicium, immo exhauriretur prorsus legitima cęterorum filiorum, quæ naturali, & diuino iure debetur, & in eius præiudicium benemerita rependi non possent: & in numeris sequentibus bene probat hanc opinionem præcipue, num. 6 & 7. hoc modo. Quia nemo est de nobis melius meritus quàm Deus ipse, cui & vitam, & æternę fœlicitatis munus debemus.

28 Et † tamen etiam in causam Dei, & in rem eius oculis gratissimam non licet patri rem expendere in pręiudicium legitimæ filiorum: vt tenent plures per eum ibi allegati, quoniam si alicui fit præiudicium, iam non est causa pia, nec opus Christo gratum, ideo fieri non potest. Item etiam quia fauore animæ, cui multum debemus, quia eius consortium corpus viuificat & illustrat, locupletatque tot bonis, tot dotibus ingenii, iudicii, & intellectus, non potest pater vltra quintum expendere in pręiudicium filiorum, ut in ll. Regiis cauetur: igitur a fortiori, id nō poterit in fauorem filiorum benemeritorum. Et sic optime probata est supradict. nostra opinio, etiam in eo, quod supra sensimus contra Nauar. & in toto illo c. 7. agit Baeza latissimè pro & contra, an pater possit ob benemerita meliorare filiā ex causa dotis attenta l. Regia. 101. de Madrid.

Nec obstat quòd secundum supradicta non est differentia de iure communi inter donationem simplicem gratuitam factam a patre filio in potestate ipsius cōstituto, & donationem ob benemerita, & seruitia factam ab eodem patre filio suo.

29 Quia respondeo, quòd † differunt in hoc, quòd donatio simplex nō valet statim, sed morte & silentio donātis iuncta traditione cōfirmatur, ut sunt iura uulgaria: donatio uero ob benemerita statim ualet & tenet etiam de iure communi, non tamen ad hoc quòd si fuerit inofficiosa, non possit reuocari: quia immo poterit usque ad legitimam aliorum filiorum reuocari, ut supra est dictum, & tenet Paulus in dict. authentica unde & si parens. & Segur. eum referens ubi supra, qui hanc differentiam constituit inter has donationes. De iure regio statim ualet donatio simplex facta a patre filio in tertio & quinto, licèt possit reuocari, præterquam in tribus casibus positis per dictam l. 17. Tauri: vt ibi probatur, & in l. 26. Taur. dixi supra c. 4.

30 Donatio † verò ob benemerita & seruitia non potest reuocari in quantitate permissa; quia non est mera, simplex, gratuita donatio, sed potius quædam permutatio, remuneratio & compensatio, & vt titulus onerosus, vt probat tex. in l. Aquilius Regulus. ff. de donat. ibi. dixi posse defendi. non meram donationem esse, verum officium magistri quadam mercede remuneratum Regulum & in l. sed & si lege. §. consuluit in fi. ibi, Velut genus quoddam hoc esse permutationis. ff. de pet. hæred. Per quæ iura ita tenent plures Docto. relati per Tiraquel. in dict. l. si vnquam. ver. donatione largitus. num. 11.

31 Et quòd huiusmodi donatio non reuocetur ob ingratitudinem, probat tex. in l. si pater. § fi. iuncta gl. verb. irreuocabilis. ff. de donat. ex quo text. patet id quod alias est reuocabile fieri irreuocabile, si factum fuerit ob benemerita: quem text. adhoc expendunt Alber. Angel. & Roma. ibi & alij quàm plures Docto. ita tenentes relati per Tiraquel. vbi supra nu. 13.

32 Donatio † etiam ob benemerita non reuocatur natiuitate filiorum in casu dict. l. si vnquam. vt ibidem tenet plurimos referens Tiraquel. dict. verbo donatione largitus. nu. 12. Quod sanè ipse intelligo esse verum iuxta supradicta respectu tertij & quinti inter descendentes & respectu quinti tantum in extraneo donatario. Respectu enim legitimæ aliorum filiorum bene reuocabitur remediis iuris ordinariis.

33 Et † si extraneus probauerit debitum ob seruitia excedens dictum quintum, tunc quidem non ratione prædictæ donationis, sed debiti defuncti exoluendum erit.

34 Et † quòd donatio & priuilegia concessa à principe ob remunerationem transeant in contractum, & fiant irreuocabilia, tradit plures referens Tiraq. ubi supra, nu. 14. ubi numeris sequentib. tradit plura similia in quibus actus alias reuocabilis, fit irreuocabilis, quando fit ob benemerita. Et ideo ipse uidendus est omnino, quoties opus fuerit in materia.

SVMMARIVM.

1. *Donatio facta concubinæ, vel meretrici regulariter valet & tenet.*
2. *Promissum ab amico meretrici ob actum venereum an possit peti in iudicio ab ipsa meretrice?*
3. *Miles armatæ militiæ non potest concubinæ suæ donare.*
4. *Datum à milite meretrici repetit fiscus, qui est iniqui lucri acquisiti iustus ablator.*
5. *Clericus non potest concubinæ suæ donare.*
6. *Doctor, licentiatus, & aduocatus prohibentur concubinis suis donare.*
7. *Licentiatus in fauorabilibus æquiparatur doctori, & gaudet priuilegio concesso doctoribus.*
8. *Commendatarij Sancti Ioannis, vel Sancti Iacobi, vel Calatraua nō possunt concubinis suis donare.*
9. *Milites nostri temporis an prohibeantur concubinis suis donare.*
10. *Homines vulgo dicti, de armas, non possunt concubinis suis donare.*
11. *Personæ quæ prohibentur donare concubinis, possunt eis donare pro bonis seruitiis, & benemeritis.*
12. *Sed benemerita & seruitia probanda sunt hoc casu: quia aliàs non sufficit assertio personæ prohibitæ donare.*
13. *Donatio facta concubinis a personis prohibitis an firmetur iuramento? & numeris sequentibus.*
14. *Iuramentum appositum super contractu, vel alia dispositione, quæ sit cōtra bonos mores canonicos, non valet.*
15. *Boni mores canonici qui dicantur.*
16. *Donatio facta concubinæ a clerico, vel alia persona prohibita donare, præbet viam, & occasionem delinquendi, si valeret: & quomodo præbeat?*

De donatione gratuita, & ob benemerita & seruitia facta concubinæ. Cap. VI.

1 DOnatio † facta concubinæ, siue meretrici regulariter valet & tenet, ut probat text. expressus in l. affectionis. ff. de dona. & ibi notant Docto. tex. etiam expressus ad idem in l. donationes in concubinam collatas non posse reuocari conuenit, eodem titu. & ibi Docto. tradit latè Palat. Rub. in repetitione rubricæ de donatio. inter uirum, & uxorem. §. 37. nume. 1. & per totum illum. §. fol. 44. ad idem est etiam optimus tex. in l. 4. §. sed & quod meretrici ff. de cond. ob turpem causam cuius uerba sunt hæc. Sed & quod meretrici datur, repeti nō potest, ut Labeo & Marcellus scribunt, sed noua ratione, non eo, quod utriusque turpitudo uersatur, sed solius dantis, illam enim turpiter facere, quòd sit meretrix, non turpiter accipere, cum sit meretrix. Cum quo text. concordat ad literam l. 53. in 2. parte titu. 14. par. 5. ubi Grego. Lop. & latissimè in materia Nauar. in Manual. c. 17. numer. 38. & sequentibus usque ad numerum 42.

2 Sed † an promissum ab amico meretrici ob actum venereum possit peti in iudicio per ipsam meretricem? dubium est. In quo gloss. in dict. §. sed & quod meretrici. inquit & tenet, quòd non: quia turpis causa fuit promissionis, quo casu non valet promissio, vt in l. generaliter, & in l. si plagii, ff. de uerborum obliga. & quia quædam honestè accipiuntur, quæ tamen honestè non petuntur, ut in l. 1. §. 1. ff. de uar. & extraordi. cognit. & est similis gloss. quæ idem tenet in d. l. affectionis. verb. meretrices, quę inquit, hęc donatio ualet ad exceptionem non ad actionem, ut ibi & in d. §. sed & quod meretrici. Quam opinio. tenent relati per Couarr. in regula peccatum, de reg. iur. in 6. 2. par. §. 2. nu. 1. ubi refert fundamenta huius opinio.

Sed his non obstantibus contraria sententia est tenenda, tanquàm uerior & communior, immo quòd hoc casu meretrix possit petere promissum, quam tenent Cinus & Salice. in l. secunda. C. de condictio. ob turpem causam, & Bartol. in dict. §. sed & quod meretrici. & in dict. l. affectionis, & hanc sequitur & testatur communem plures allegans, & optimè eam probans Couarr. ubi supra nume. 1. & secundo, & præcipuè per supradicta iura, & per text. in dict. §. sed & quod meretrici: quatenus ibi probatur, quòd licèt actus ipse venereus turpis sit, pactio tamen ipsa mercedis, & receptio ipsius non est turpis. Hāc

etiam

etiam opinio. dicit communem alios allegans Anton. Gomez. in l.62. Taur. num.3. vbi addit ex Abbate in cap. quia plerique. de immunit. eccles. 3 quæstio reputans esse menti tenendum, quòd etiam in conscientia hoc locum habeat: dicit etiam cōmunem idem Anton. Gomez in l.53. Taur. nume.68 hanc etiā opinio communiorem videri affirmat, allegans Palatium Rubeum, Gregor. Lopez in d.l.53. gloss. fina. magna, tit. 14 part.5. testatur etiam communiorem idem Gregor. Lop. in l.38. tit.18. parti.5. in glo.2. dicit communem, & etiam tenendam in conscientia Nauar. vbi supra nume.39. Et quæ dicatur meretrix in proposito videndus est Anton. Gomez vbi supra nume.3. scilicet in d.l.62. & Gregor. Lopez in d.l.53. in glos. Mala muger. & Ioan. Oroscius in l. iustitia, numer.9. ff. de iustitia, & iur. Et an dicta supra in publica meretrice habeant locum in muliere bonæ famæ, quæ paciscitur vel recipit mercedem ob fornicationē occultam, videndus est bene Couarruui. vbi supra nu.3. & Nauar. d.c.17. nume.39. & sequent. & Gregor. Lopez in d.l.53. glos. j. magna.

3 Ab † hac tamen regula excipitur miles armatæ militiæ, qui quidem non potest suæ concubinæ donare: ita probat tex. in l. 2. C. de donat. inter virum & vxo. vbi tex. concubinam, focariā appellat, & ratio huius est: quia in militibus requiritur maior castitas, vt sint audaciores ad prælium, & non fiant debiles: vt in d.l.2. & in l. miles ita. § mulier. ff. de milit. testamento. vbi Ange. refert ex Vigorino, quod olim dum debebat pugnari, focariæ expellebantur de campo per certum tempus ante, & inquit. l. fina. tit. 21. part. 2. quod si miles arma donauerit mulieribus, perdit militiam, & ea spoliari debet.

4 Et † in hoc casu datum à milite meretrici, cum sit ob turpē causam tam dantis, quàm accipientis repetit fiscus, qui est iniqui lucri acquisiti iustus ablator, non verò miles ipse, qui dedit, vt in l. mulierem. ff. de his quib. vt indig. & in l. Lucius. ff. de iure fisc. tradunt Pala. Rub. d. §.37. num.9 & sequentib. & Anto. Gomez in d.l.53. Taur. num 68.

5 Clericus † etiam non potest suæ concubinæ donare, vt pluribus doctoribus tam antiquis, quàm modernis relatis tenet & bene probat & fundat Palatius Rub in dicta repetitione rubricæ. §.19. num.1 & sequētib. vbi etiam agit, quis fiscus possit hoc casu repetere ab hac concubina clerici donatum, de quo vltimo videndus est omnino Antonius de Padilla in rubr. C. de fideicommiss. num.18. vbi latissimè agit, cui fisco sint applicanda bona clerici accommodantis tacitam fidem de restituendo fideicommissum incapaci, an fisco ecclesiæ vel regio? Et quod clericus non possit concubinæ suæ donare, & si donet donatio sit irrita, probat & tenet alios allegans Didac. Perez in l.3. tit.3. lib.2. ordina. col 98 & Roland. à Valle consil. 98. nume.1. & seq lib 1.

6 Doctor † etiam, licentiatus, & aduocatus prohibentur suis concubinis donare, quia in hoc & in alijs omnibus fauorabilibus regulariter parificantur militi, vt latissimè in proposito tenet & probat Palat. Rub. in dict. repetitione rub. §.38. per totū, & Anton. Gomez in d.l.53. Taur. nume.68. Et de aduocato, ꝙ non possit donare concubinæ, tenet etiam Roderic. Suarez in l.2. tit. de los gouiernos lib.3. for. quæstion fi nu.11. fol. mihi 418. & de licentiato tenet etiam cum Pala. Rub. vbi supra Roland. à Valle consi. 11. nu. 20. li.2.

7 Quia † in fauorabilibus licentiatus æquiparatur doctori, & gaudet priuilegio cōcesso doctoribus: vt probat Palat. Rub. vbi supra. Quam opinionem dicit communem Alexā. in l. mulier, quæ. § non est dubitandum, num.2. ff. ad Trebell. & Rol. à Valle, vbi supra d. consil 11 num.19. dicit etiam communem Bologninus in repetitio auth. habita. num.129. C. ne fil. pro pat. volu nu.7 repetit.

8 Ex † quibus omnibus infert Anto Gome. in l.53. Taur. nu.68. quòd idem sit in commendatariu Sancti Ioannis, vel Sancti Iacobi, vel de Calatraua, scilicet, quòd neque hi possint suis concubinis donare, & inquit, quòd ita habuit in quæstione de facto, in qua habuit iudicare.

9 Immo † plus existimat Palat. Rub. in d. §.17. num.10. quòd supradicta sint intelligenda, etiam in militibus nostri temporis, quamuis in eis non reperiantur, nec concurrant requisita per glo. magistram in l. penult. ff. ex quib. caus. mai. secundum Ludouic. Roma. consi.43 versic. ad quartum respond. In quo ipse teneo contra Palat. Rub. quia hoc priuilegium non inuenitur in iure expressum, nisi fauore militum armatæ militiæ, hoc est, qui sunt propriè milites, in quibus concurrunt requisita d. glo. qui sunt in conflictu vel expeditione belli. Quia alias cessante causa priuilegij, debet cessare & priuilegium, vt in terminis tradit alios allegans Anto. Gomez, vbi supra, addens quòd milites nostri temporis, qui sunt in aliquo certo loco causa belli parati pro defensione reipublicæ, vel principis, & per consequens d. commendatarij gaudent priuilegio.

10 Per quæ idem ego existimo in istis hominibus armorum, vulgo dictis, hombres de armas, qui communiter sunt in aliquibus oppidis Castellæ cū equis & armis parati & salariati ad bellum in eundum ad defensam regni, quotiēscunque per nostrū regem fuerint vocati: nam hi merito, ꝙ gaudeant suprad. priuilegio, & alijs à iure concessis militibus, cum sint semper parati cum equis & armis ad bellum, & ad hoc sint salariati, & sic possunt dici esse in expeditione.

11 Supradictæ † tamen personæ, quæ prohibentur donare suis concubinis, bene possunt eis donare pro bonis seruitijs & bene meritis, dummodo probentur seruitia & benemerita: quia tūc secundùm qualitatem seruitiorum, & pro eorum quantitate valebit donatio. Ita tenet Matth. de Afflic. decisio. Neapolit. 102. loquens in legato facto per presbyterum suæ concubinæ pro bonis seruitijs, dicens ita fuisse iudicatum in sacro consilio, & quòd ad hoc allegabatur Petrus de Anchar. in consi. 147. incip. dubium facit, alias incipit, quæstio talis est, & quòd fuerunt taxata seruitia minus, quàm fuit legatum. Idem etiam in omnibus supradictis personis, scilicet, in milite, clerico, doctore, licētiato, & aduocato tenet Palat. Rub. in d. §.39. num. 14. per notata in authentica, vnde & si parens. C. de inofficioso testamen. & in l. si donatione. C. de collatio. & in alijs locis, de quibus supra diximus. cap. præcedenti, ex quibus hæc opinio probari, & confirmari potest, & omnia ibi dicta & requisita possunt conferre in proposito.

12 Et † inquit Palat. Rub. in d. nume. 13. requiri necessario, quòd præd. benemerita & seruitia concubinæ prohibentur: quia aliàs non sufficit assertio simplex personę prohibitæ donare: vt in l. qui testamētum. ff. de prob cum similibus supra à me adductis, & allegatis c. pręcedenti. & in clerico, milite, & doctore idem tenet alios allegans Tiraq. in d.l. si vnquam, verb. donatione largitus, nu.23. & 24. C de reuoc. dona.

13 Dubium tamen est † an donatio facta à clerico, milite, & cæteris personis supradictis cōcubinis suis, iam ꝙ sit irrita, vtrum firmetur iuramento donantis. In quo inuenio, quod Couarru. de pact. in 6 secunda parte §.3. nume.4. ad fi. fol.68. allegans Aymo. Ripam & alios, & Didac. Perez vbi supra, colum.98. in versi. quod in tantum procedit. tenent, quòd talis donatio facta à clerico, vel milite concubinæ suę iuramento non firmetur, secundum Ripam in l. miles. in princip. nume. 12. ff. de re iudic. licèt Rom. d. consil.41. & Palat. Rub. d. §.37. nu.10. & Bermondus Chaueron. quos ibi Perez refert, teneant contrarium, immo ꝙ iuramento firmetur d. donatio.

Pro qua sententia aduersus Rom. & sequaces allegat ipse tex. in c. si diligenti, de for. compe. & in cap. contingit, & ibi glos. de sententia excommu. quibus probatur, non posse clericum priuilegium sibi fauore publico totius collegij principaliter concessum renuntiare cum iuramento, sed quod miles non possit donare cōcubinæ fauore totius ordinis militaris inductum est: igitur non poterit ei, etiam cum iuramento renūtiare. Sed fundamentum hoc nō multum vrget in proposito: quia loquitur respectu fori clerici, & respectu excommunicationis incurrendę propter percussionem clerici. quibus meritò clericus volēs non potest renuntiare etiam cum iuramento ratione ordinis, præcipuè cum exemptio clericorum a iudice secularium iudicum sit à iure diuino: vt latè dixi in mea repetitione. l. nemo potest ff. de leg. 1. & sequentib.

At vero diuersum est in donatione facta cōcubinæ per clericū, vel militē, aut saltim nō ita vrgēs ratio sicut in foro, & in percussione. Nihilominus tñ hæc eadem opi. negatiua videtur verior saltem in donatione clerici facta cōcubinæ, vt nō firmetur iuramento: quia continet turpitudinem. Vnde iuramētum tanquam cōtra bonos mores nō est obligatorium. Et ita hanc opinionem in clerico tenet, & latissimè fundat Rol. à Valle d. consi. 98. nu.10 & seq. li.j. vbi allegat Ripam vbi supra, & Craue cōsil. 222. per totum & Capicium decisio. 102. in fi. idem tenentes, apud quos præcipuè apud D. Rolād. à Valle poterūt videri fundamēta vrgētiora huius opinionis, q̄ sint allegata per Didac. Perez vbi supra. Nam † inquit Valla vbi supra alios allegās, ꝙ quotienscunque iuramentum apponitur super aliquo cōtractu, vel alia dispositione, quæ sit contra bonos mores canonicos, illud non valet, vt Bald. & alij tenent in l. pacta quæ contra. C. de pact. & Paulus in l. si quis inquilinos. § si quis ff. de leg.1. vbi dicunt ita intelligendum esse tex. in d. c. non est obligatorium, de regu. iuris in 6. Et † contra bonos mores canonicos dicitur factū secundùm supradictos Doctor. & alios, quos ipse Rol. refert, quando ex ipso iure canonico inducitur peccatum ex ipso facto, etiam si peccatum esset veniale. Quia licèt per illud peccatum, scilicet veniale, quis non priuetur vita æterna, differtur tamen eius assecutio, donec sit purgatum in purgatorio: vnde est, quòd pactū inducens peccatum ueniale non ualet. Sed si huiusmodi iuramentum, de quo nos hic agimus, ualeret, & redderet donationem ipsam ualidam, daret materiam delinquēdi, & sic ex eo induceretur peccatum, ideo non debet valere: quia quod præbet materiam & occasionem delinquendi, non valet, vt in l. conuenire. ff. de pac. dot.

16 Quod † autem prębeat hæc donatio materiā delinquendi, si valeret, demōstratur: quia aperitur clericis uia facilius inueniēdi cōcubinas, nam solent illæ mulieres impudicæ cogitatione

futuri quæstus corpora sua producere, vt in d.l.4.§. sed & quod meretrici.ff.de condi.ob turpem causam,& in l.palam. ff. de ritu nupt.quæ non producerent,si munera & pecunias non assequerentur, vt refert rationem hanc cum Craueta consil.229. colum.2.Rolā. a Valle vbi supra addens alia bona fundamenta pro hac opinione negatiua loquens in clerico. Cuius quidem rationes(tametsi non omnes) vrgent etiam in donatione facta a cæteris personis prohibitis concubinis suis donare, vt non firmetur iuramento, scilicet, à milite terrestri, doctore, & aduocato,& licentiato.

Et præcipuè faciunt fundamenta supra posita, vt idem dicendum sit in omnibus supra dictis personis, & earum donationibus iuratis factis concubinis, vt minime valeant: præcipue quia ita tenent expresse in milite terrestri Ripa & Didac. Perez, vbi supra aduersus Roman.& Palat.Rub. qui contrarium existimabant in donatione iurata facta a milite terrestri cōcubinæ suæ. Et ita idem teneo in milite, doctore, licentiato,& aduocato, quod in clerico, scilicet, vt horum donatio etiam iurata facta concubinis suis minimè valeat, nec teneat per fundamenta supra posita: quia iuramentum est propter rem turpem, & contra bonos mores canonicos: & quia supra dicta donatio principaliter prohibetur fauore publico totius ordinis clericalis, militaris,& rei literariæ: & ideo meritò quòd iuramento non confirmetur iuxta d.c.si diligenti,& l.iurisgentium.§.si paciscar. ff. de pac.& quæ tradit Rolā.a Valle vbi supra, num.12. licèt in donatione iurata facta a clerico concubinę suæ res sit magis sine dubio, scilicet, quòd non valeat: quia in hoc casu maior est ratio prohibitionis,& inualiditatis donationis, & ita in hoc casu nullus est, qui contradicat, quem ipse viderim: in milite autem sunt, qui teneant contrarium, vt supra dixi. Sed adhuc veriorem esse existimo opi. negatiuam in milite etiam Doctore, licentiato,& aduocato, vt donatio horum facta cum iuramento suis concubinis nō firmetur, nec valeat per supra dicta,& idem existimo in dictis commendatariis,& hominibus armatis: quia hi gaudent priuilegio militum, vt supra dixi.

Nec supra dictis omnibus obstant, quæ diximus supra cap. tertio & quarto, scilicet, donationes inter virum,& vxorē constante matrimonio,& inter patrem, & filium constitutum in patria potestate, quæ de iure sunt prohibitæ confirmari iuramento secundum communes receptas,& veriores sententias: quia in illis casibus donatio non est contra bonos mores canonicos, sed ciuiles tantum, & non quidem principaliter fauore publico, sed priuato, item non datur occasio delinquendi per prædictas donationes,& ideo merito quòd iuramento confirmentur: quod secus est in nostro casu. Et ideo merito, quòd donatio facta ab his personis prohibitis donare suis concubinis (de quibus personis in hoc cap.agimus) non confirmetur iuramento, finis.

SVMMARIVM.

De insinuatione donationis excedentis quingentos solidos. Caput VII.

1 DOnatio † excedens quingentos solidos ad hoc, vt valeat, regulariter debet insinuari, aliàs erit nulla in excessu, vsque ad quingentos solidos tamen valebit, etiam si non insinuetur, text.in l.penultim. versi.cæteris.C.de donat.per quam l.extenditur hodie l.sancimus. C.eodem titu.quæ vsque ad 300.solidos tantum permittebat donare, absque insinuatione. Idem quod d.l. penultim. probat etiam hodie l.9.ad fi.titu.4.par.5.ubi hos quingentos solidos maranedis de oro appellat: quam materiam latissimè declarant Doct. variis in locis,& præcipue Anto.Gomez & Petrus Duenas, qui alios referunt, ille in secundo tom. Var. cap.4.de donatio.nume.6.& sequentib. hic in regul.224.fol.77.& sequentib. vbi plures ampliationes,& limitationes ponunt, ideò ipse in hoc cap. breuis ero.

2 Sed † an huic insinuationi donationis,& legibus, eam requirentibus eo casu, quo donatio excedat quingentos solidos,& egeat necessariò insinuatione ad sui confirmationem, possit saltim cum iuramento renuntiari? Elegans profectò est dubitatio & difficilis articulus, de quo ipse latissimè dixi in mea repetitione l.nemo potest, num.340.& sequentib.ff.de leg.1. Ideo ne iterum repetam, quæ ibi congessi, ad ibi dicta in hoc articulo me remitto. Vltra quæ adde Roland.a Valle consil.29.nume.34.& sequentib.vsque ad fi.consi.lib.1.vbi pluribus allegatis, testatur esse communem & magis communem,& veriorem opinio. quòd firmetur iuramento talis donatio,& idem asserit idem consi.70.nume.14.& sequentib.& num.22.& 36.& sequentib. & consi.25.num.13.lib.2.quibus in locis late agit rem hanc. Vide Decium consil.468.nume.6.vbi dicit communem, & ab ea non esse recedendum, licèt alii contrarium teneant. Eandem pluribus allegatis restatur communem legistarum,& canonistarum Iulius Clarus li.4.recept.sententiarum.§.donatio. quæstio.18.in prin.vbi eam intelligit quādo in specie fuit renuntiatum cum iuramento insinuationi donationis, aliàs secus, & ibi alio modo limitat. Sed ne inutiliter transeamus, aliqua in materia, breuiter tamen differam, quæ vtiliora in practica fore arbitrabor.

3 Primò † aduerto, cauendum esse ab opinione quadam Pauli de Cast.in l.fi.in princip.C.commu.de leg.& eiusdem Pauli in l. quicunque.num.8.C.de ser.fugiti.ubi tenet, quòd hodie etiam vltra septingentos aureos,& vsque ad octingentos donatio nō indiget insinuatione, eò quòd minores aurei hodie sint, quàm olim,& plures faciant libram, vt tradit Ias.in l.fi.nume.1 ff.de in ius uoc.& Io.Orol.in l.præcedenti, eiusdem tituli, nume.1. & illam Pauli opi.sequitur Ias.in d.l fi.C.communia de lega.& in l. in eū.nu.in 5.ff.de in ius uoc.& Rol.a Valle alios referens consi. 39.num.39.40.& 41. sequuntur etiam alii plures relati per Petrum Duen.vbi supra limit.19.col.fi.vbi inquit, quod hodie nostris temporibus cum ad cōstituendam libram auri requirātur plus quam centum & viginti aurei vel solidi, videtur, quod donatio valeat etiam post mille aureos sine insinuatione attēta supra d. limitatione. Sed hæc opi.aduersatur.l.Regiæ supra d.quę tantum permittit donatione fieri posse absque insinuatione, vsque ad 500.marauedis de oro,& nō vltra: vnde tenenda minimè est supra d.sententia Pauli:& ita inuenio, quòd Io.Orosc.vbi supra attenta supra d.l.partitæ inquit, quòd vix est, vt in practica recipiatur prædic.opinio Pauli & quod veretur, ne non tam certa, veriorque sit, quàm communis.

4 Sed est dubium † quem nam valorem habeant hi 500. aurei, siue marauedis de oro: In quo inuenio Greg.Lop.in d.l 9.in gl. de oro, dicentem se arbitrari, esse castellanos aureos huius regni. Verum illud affirmat Couar.lib.1.var.resol.c.11.nu.3.& idē in lib.de monetis,c.6.in 11.illatione: vbi dicit hāc esse huius regni communem practicam. Sequitur etiam Petr. Plazca de delict.li.1.c.2.nu.11.12.& 13.& Ioan.Orosc.in d.l in cum, nume.2. & idem Io.Orosc.in l.imperium, nu.90 ff.de iurisdi.om.iud.ubi numero præcedenti inquit, aliam esse significationem marapetinorum auri, sed quòd interpretatio uulgaris in hoc casu pro castellanis sequuta est. Eandem etiam opin.sequitur nouissimè Ioā.Baptista de Villalobos in suo ęrario commu. opi. litera D. num.225.fol.48.

5 Vbi dicit, quod † castellanus ualet 480.marauedis, hodie tamen per l.nouam.13.tit.1.Y el castellano.titu.21.lib.5.nouę recopil. Castellanus valet 544.marauedis.

6 Sed † inuenio Anto.Gome.in 2.tom.c.4.de dona.num. 6. dicētem, se vidisse practicari in cancellaria regali de Valladolid, quòd dicatur in sentētia, quòd donatio ualeat usque ad 500.dipondia auri,& quòd princeps declaret quātitatem. Rursus inuenio quendam notarium practicum Monteros.in sua practica in 7.tractatu, fol.114.col.2 & sequenti in principio dicētem. Pinciæ fuisse practicarum, vt isti solidi singuli intelligantur valere 500.marauedis: ita quòd donatio valebit hodie absque insinuatione, usque ad ducenta,& quinquaginta millia marapeti-

rapetinorum nostri temporis, & ibi refert causam, & personas inter quas ita fuit practicatum, & ponit sententiam cancellariæ ad literam, itaque diuersitas reperitur in hoc respectu practicæ in valore horum solidorum. Receptior tamen opinio videtur prima, scilicet, quod præd. 500. solidi sint 500 castellani, præcipue, quia practica, quam vidit Monterosi non multum distat a communi practica.

7 Mea sententia in hoc est, quod † attendatur practica & consuetudo curiæ, quoties casus occurrerit de valore dictorum solidorum, scilicet, quod curia nostri Regis in similibus negotiis solita sit iudicare circa valorem horum solidorum, habita testium informatione super hoc.

8 Namque [illegible]ndum consuetudinem curiæ regiæ iudicandum est in re[illegible]o, vt tenet Ias. in l. de quibus, nume. 88. ad fi. & ibi Zasius & Orosc. num. 5. ff. de legib. Quod si de ea non possit constare scriptam habemus communem practicam huius regni in hoc, vt hi [illegible] rapetini aurei accipiantur pro totidem Castellanis, & [illegible] ndùm hanc opinionem iudicari. Securior tamen esse [illegible] dicit vidisse Ant. Gom. nisi causam litis præberet, quod [illegible] in quantum possibile fuerit, est euitandum.

9 V[illegible] est aduertendum, quod † forma huius insinuationis est, quod donator compareat coram iudice & voluntatem suam manifestet ei dicendo se velle talem donationem facere vel eam iam fecisse tali consanguineo, vel amico suo, & hoc redigatur in scriptis per tabellionem, & sufficit: quia non requiritur causæ cognitio, nec quod iudex approbet prædictam donationem, neque [illegible] interponat suam authoritatem, vel decretum, nec licentiam præstet: quia est actus merè voluntariæ iurisdictionis, & non contentiosæ, vt per plura iura & Docto. probat Anto. Gomez, vbi supra d. num. 6 ad fi. & Gregor Lopez in d. l. 9 in gloss. magna versic. sed an requiratur, quod iudex approbet &c. vbi refert [illegible] in authent. vt non fiant pignorationes. § illud quoque verbo [illegible] monumentorum collatione & Guilierm. & Bald. [illegible] contrarium, quia donans hoc casu potest, & de[illegible] quare patrimonium suum sic exhaurit, ne decipiatur [illegible] & an libenter, vel metu, verberibus, vel blandi[illegible], vt primo casu iudex approbet donationem, secundo ve[illegible]. Quia hac ratione est introducta insinua[illegible] vi[illegible] & intelligat voluntatem donantis, an libera [illegible] fraus interuenit: quia aliàs frustratoria & inanis esset prædicta solemnitas insinuationis, si iudicis decretum & ca[illegible] cognitio non requirerentur, saltem cum ipsiusmet [illegible] persona. His tamen omnibus non obstantibus pri[illegible] verior est tam iure communi, vt eam fundat Anto. Gomez. [illegible] supra.

10 Se[illegible] etiam † quia si donatio fiat apud acta coram iudice, non requ[illegible] prædicta insinuatio, etiam si donatio excedat præd[illegible] vt in l. omnium. & ibi Doct. C. de testa. & in l. [illegible] de dona. & in l. acta. & in l. siue apud acta C. de transa[illegible] Bart. in [illegible] Modestinus. ff. de donat. & Gregor. Lopez, vbi [illegible] d. gloss. magna. in versi. dicendum est tamen & Pe[illegible] vbi supra in octaua limitat. vbi alios refert. Quam etiam [illegible] d. l. 9 partitæ in versic. fi. qui est huiusmodi. F[illegible] e con carta, e con sabiduria del mayor iuzgador [illegible] do fiziesse la donacion. Nam l. [illegible] tantum re[illegible] iudicis, & sic insinuationem ante eum cum [illegible] non vero, quod ipse approbet, nec interponat causæ [illegible] decretum.

11 C[illegible] esse † quia corã iudice cessat omnis fraus, persua[illegible] vel [illegible] non præsumitur interuenire, vt in d. l. [illegible] & in l. transactione. C. eod. tit. de transact. & in l. [illegible] ad Velleia. & ita non est necesse, vt iudex supradi[illegible].

12 Pract[illegible] ho[illegible] insinuationis est, quòd petatur a iudice, vt habeat [illegible] donationem pro legitimè insinuata, & manifest[illegible] interponat suam authoritatem & decretum iudici[illegible] qu[illegible] requiritur, & locum habet: & iudex statim absque [illegible] causæ co[illegible] se informat ab ipso donatore cũ iuramento, vel sine eo an liberè & spõtaneè prædictam donationem faciat, vel compulsus ab aliquo, vel metu, vel simulatè: & statim re[illegible]ondet donans, se voluntariè & liberè donare, & non alio respectu, & veram esse donationem, vel aliis similibus verbis [illegible]. Quo viso iudex statim pronuntiat coram tabellione & testibus, pro legitimè insinuata prædictam donationem, & ei interponit prædictam authoritatem suam & decretum, vt valida, & firma sit semper: & omnia supradicta rediguntur in scriptis cum testibus per tabellionem præsentem. Et ita factum vidi sæpius in practica, & sic testatur Monterros. vbi supra in d. septimo tractatu suæ practicæ fol. 117 ad finem: vbi ponit formam insinuationis & petitionis donatoris, & pronuntiationis iudicis.

Sed non ex hoc sequitur, nõ sufficere solam insinuationem & sc[illegible]tiam iudicis absque suo decreto: quia supradictum, quod fit in practica, est ad maiorem cautelam & abundantiam, vt tollatur omne dubium, & ad fugiendas opiniones, ita consulo vt fiat: si tamen insinuatio iudici facta inueniatur tantum cum ipsius scientia, absque eius approbatione & decreto sufficiet de iure, vt supra probatum existit.

13 Ex † supradictis præcipue ex dict. l. regia primò infertur, quod ista insinuatio non poterit fieri coram tabellione & testibus tãtũ, sed & coram iudice fieri debet. Ita tenent Cynus, Bald. & Ias. in l. fi. C. qui admitti & Paulus de Cast. in l. acta, num. 2. ff. de re iudi. vbi sequitur Alex. nu. 5. Zas. 2. tenet Ant. Canarius in trac. de insinuatione 1. par. prin. q. 10. n. 21. vol. 9 trac. fol. 148 & Imol. in c. cum contingat. nu. 92. de iur. iur. & Greg. Lop. vbi supra in d. gl. magna. vbi dicit, nunquam fuisse admissum in practica contrarium, etiam si pluries litigaretur.

14 Secundò † infertur bonam esse practicam hodiernam & cautelam, quæ solet adiici: vt scilicet in ipsomet instrumento donationis excedentis 500. aureos donans concedat mandatum, & facultatem donatario compatendi coram iudice, & insinuãdi huiusmodi donationem. Quia cum satis sit ipsam in actis coram iudice insinuari ad hoc, vt ad scientiam, & notitiam iudicis perueniat, & non requiratur de necessitate causæ cognitio, nec decretum iudicis, neque quod iudex interroget ipsum donatorem, an libenter, vel coactus id faciat, vel an sit donatio libera, & vera, & non simulata, vt supra resoluimus, consequens est, insinuationem hanc fieri posse per procuratorem, cum nõ requiratur actus personalis partis, neque in iure reperiatur prohibitũ, immo permissum sit vnicuique, qui suis negotiis superesse nõ possit, vel nolit per alios agere, vel conueniri, vt in l. j. §. fi. ff. de procur. & in l. [illegible] tit. 10 lib. 1. fori.

15 Tertiò ex d. l. partitæ ibi, Mayor juzgador de aquel lugar do hiziesse la donacion. Infertur † insinuationem hãc donationis fieri nõ posse coram iudice inferiore, hoc est, coram iudicibus pedaneis. Alcaldes de aldea, vulgo dictis. Nam cum hi non sint iudices maiores illius loci, sed habeant alium maiorem iudicẽ specialem illiusmet loci, scilicet præsidem prouinciæ, siue correctorem. vel alium iudicem maiorem ciuitatis, vel villæ, cui subsunt, non poterit coram præd. iudicibus pedaneis fieri hæc donationis insinuatio. & si fiat, non valebit: vt manifestissimè cõstat ex d. l. regia. Quod est notandum, quia necessario debet fieri insinuatio hæc coram iudice maiore illius ciuitatis, vel villæ, cui subiectum est oppidum, in quo fit donatio, & sic coram iudice capitis iurisdictionis.

16 Quartò ex d. l. Regia videtur inferendum, quod † si in aliqua villa sint iudices ordinarii, vulgo dicti, Alcaldes ordinarios, & iudex maior, vulgo dictus, Alcalde mayor, quod corã ipso debet fieri insinuatio donationis, & non coram aliis iudicib. ordinariis inferioribus, etiam si [illegible] inferiores habeant omnimodã iurisdictionem in prima instantia, & in illa iudex maior nõ habeat cognitionem causarum: quia actus hic insinuationis donationis nõ est cõtentiosæ, sed volũtariæ iurisdictionis. Et hoc est, quod verè dicit d. l. regia, ibi, Mayor iuzgador de aquel lugar, &c. Nã in his verbis præsupponit, quod in oppido sunt alii iudices inferiores, & nihilominus decidit, vt corã maiori iudice illius loci fiat insinuatio donationis.

17 Vltimo aduertendum est in hac materia, nihil † valere nec præstare clausulam, quam cõmuniter notarii apponũt in scriptura donationis, scilicet, quod si donatio excesserit 500. solidos, tot sint donationes, quot summę. Quia si prædicta donatio excesserit 500. solidos siue aureos marapetinos, non valebit in excessu, nisi insinuata fuerit, non obstante prædicta clausula: quia tanquam adiecta in fraudem insinuationis, quæ fuit inducta ad falsitates euitandas, nihil releuabit: ita tenet Bart. in l. Modestinus, nume. [illegible]0 ff. de donat. argum. l. quemadmodum. C. de agric. & censi lib. 11. cuius opi. communiter approbatur, secundùm Dom. Antonium de Padilla in l. 2. num 8 ff. de legat. 2. & ita dicit fuisse practicatum Pinciæ Monter. vbi supra in septimo tract. fol. 114. colum 2 & sequ. in principio. Et ita in vanum notarii apponunt prædictam clausulam, licèt ipsi existiment alicuius effectus esse. Addit amplius Bartol. vbi supra, quod etiam si donatæ sint plures res eo casu, quo plures censeantur iure donationes, vt in l. scire debemus. ff. de verb. obl. tota censetur una donatio, cum eodem tempore, & in eadem scriptura sit facta. Nam præd. clausula apponitur in fraudem, & hæc proximè dicta ex Bar. sequitur Ant. Gom. vbi sup. nu. 7.

18 Pro † qua communi sententia allego bonum tex. in authent. de non alienan. &c. § quod autem dictum est, versicu. nec illud, coll. 2. vbi probatur, quod si res alienari prohibita, vel concedi ad longum tempus concedatur ad nouem annos cum pacto de renouando ad alios nouem annos. aut cum expressa renouatione ad alios annos iure permissos, finita prima locatione nõ valet, nec talis machinatio. Ergo ita in proposito dicendum est in nostro casu, quod non valeat prędictum pactum & cautela, seu potius machinatio, cũ per eam defraudetur lex, quæ introduxit insinuationem.

19 Cum [illegible] tex. arg. inquit Angel ibi, quod non ualet locatio rerum minorum ad nouem annos facta hoc pacto, vt finito nonẽnio res iterum cõducta uideatur: quia fraus inesse videtur. Et idẽ est in re-

in rebus ecclesiæ, quæ per extrauagantem ambitiosè de reb. eccle. non alie. inter extrauagantes communes omnino prohibẽtur locari vltra triennium sub certis pœnis. Quia si præd. locatio fiat ad sex vel nouem annos hac clausula adiecta, vt tot sint locationes, quot triennia, & quod finito primo triennio tunc facta sit noua locatio ex nunc, præd. clausula nihil operabitur, nec valebit, ac si adiecta minimè fuisset, vt plures Doct. allegãs tradit communem opi. esse Couarr. lib. 2. var. resol. c. 16. num. 4. & generaliter idem esse in quacunque re prohibita alienari, tradit alios allegans Dom. Anto. de Padilla in l. voluntas, num. 19. C. de fideicommiss. Et sic remanet bene fundata, & probata ex supradictis nostra opinio communis in proposito, & materia insinuationis donationis finis.

S V M M A R I V M.

1 *Donatio absenti facta cum iuramento, an possit ante acceptationem reuocari? remissiuè.*
2 *An in pollicitatione idem sit dicendum, & differentia ponitur inter pollicitationem & pactum & conuenientia, quòd sicut ex pacto nudo non oritur efficax actio ad agendum, ita nec ex pollicitatione.*
3 *Ex pollicitatione de iure Ciuili, Canonico, & Regio non oritur actio.*
4 *Ex pollicitatione iurata oritur actio efficax, etiam in foro ciuili.*

De donatione absenti facta, & de Pollicitatione. Cap. VIII.

1 Donatio† absenti facta cum iuramento, an possit ante acceptationem reuocari, dixi latè in mea repetitione, tex. in c. quamuis pactum, de pact. in 6. in princip. nume. 55. & ad ibi dicta me remitto, & ideo hic iterum non repetam.

2 Sed† an in pollicitatione idem dicendum sit, dubium est. Et pro eius euidẽtia præsuppono, quòd pollicitatio in iure dicitur solius offerentis promissio: pactum verò est duorum plurimuve in idem placitus & consensus: vt in l. pactum. ff. de pollici. & in l. 1. in princip. ff. de pact. Itaque pollicitatio absenti fit, aliàs si fiat præsenti erit pactum: vt tradunt latè scribentes in rubric. ff. de pact. & C. eodem tit. & in rubrica. ff. de verb. oblig. & sicut ex pacto nudo non oritur efficax obligatio, nec actio ad agendũ, ita etiam nec ex pollicitatione regulariter: vt in toto titul. ff. de pollic. dicit communem Mench. de success. creatione. §. 30. nu. 56. quod ex pollicitatione nulla datur actio.

3 Et† licèt inter docto. sit maximè controuersum, an Iure Canonico attento c. 1. de pact. vel regio, attenta l. . tit. 8. libr. 3 ord. ex pollicitatione oriatur obligatio, & actio efficax ad agẽdum, vt tradit latè Couar in repet. d. c. quamuis pactum 2. parte relectio. §. 4. num. 15. & latissimè Didac. Perez in d. l. 1. col. 1042. & seq. & Castellus in l. 21. Tauri in glo. 1. vbi concludunt, ex pollicitatione, tàm de iure canonico, quàm ciuili, & regio non oriri actionem nec posse agi.

4 Si† tamen pollicitatio iuramento fuerit confirmata, oritur ex ea actio efficax ad agẽdum etiam in foro ciuili propter vim & virtutem iuramenti: vt benè probat & tenet Couarr. vbi sup. num. 16. nec poterit tũc pollicitatio reuocari: quia cum possit iuramentum seruari, absque interitu salutis æternæ, & non vergat in præiudicium tertii, seruandum est omnino, vt in d. cap. quamuis pactum & in c. cum contingat, de iureiurã. cum alijs. Et licèt de hac opinione Couar. dubitet Mench d. §. 30. nume. 61. inquit tamen, quòd de iure Canonico cum promissor possit hoc iuramentum seruare sine læsione tertij, & interitu salutis æternæ, nõ videt, vt possit opponi exceptio vll. hoc casu aduersus agentem. Et sic erit seruanda etiam hæc opinio in foro ciuili: quia agitur de obseruãtia iuramenti, vt in d. c. quamuis pactum, & c. cum cõtingat, & probatur melius in c. licèt mulieres. de iur. iur. lib. 6. quia in concernentibus peccatum, standum est iuri canonico in vtroque foro, vt in c. fi. cum simul. de præscrip.

S V M M A R I V M.

1 *Donatio facta ab eo, qui liberos non habebat, reuocatur natiuitate filiorum postea natorum, & eius ratio assignatur.*
2 *Quando lex, vel testator aliquid omisit, de quo si fuisset interrogatus dispofuisset, habetur pro dispositio.*
3 *Donatio non reuocatur natiuitate liberorum, quando donans tempore donationis de liberis cogitauit.*
4 *Filios non habens non potest filijs postea nascituris præiudicare in sua legitima per viam donationis.*
5 *Donatio licèt non reuocetur natiuitate liberorum ipso iure, quando pater de eis cogitauit tempore donationis, filij tamen postea nati habent remedium aduersus illam donationem querelæ inofficiosæ donationis.*
6 *Renuntiare licèt quis possit iuri pro se introducto, iuri tamen alterius, in ipsius præiudicium minimè potest.*
7 *Extraneus in præiudicium liberorum non potest dotare mulierem nisi tantũ respectu quinti: quia hoc casu dotis datio, seu promissio ab eo facta est mera liberalitas respectu ipsius.*
8 *Renuntiari an possit d. l. si vnquam. C. de reuoc. don. saltem cum iuramento? contrariæ opiniones referuntur.*
9 *Iuramentum appositum donationi in casu d. l. si vnquam, operatur, vt donans videatur de liberis cogitasse.*
10 *Vera resolutio, an renuntiari possit cum iuramento dict. l. si vnquam, vel sine iuramento.*
11 *Donatio facta filio nato in casu d. l. si vnquam, natiuitate aliorum filiorum reuocatur tantum pro legitima eorum parte.*
12 *Idem est etiam, si prædicta donatio fiat filiæ unicæ stante statuto, quòd stantibus masculis filia femina non succedat. Nam si postea nascantur masculi, reuocatur dicta donatio filiæ facta pro parte tantum legitimæ aliorum filiorum, non verò in totum. & nu. 13. de huius ratione agitur.*
13 *Idem est in donatione facta filio naturali tantum tempore, quo legitimi non extabant: nam natiuitate ipsorum reuocabitur donatio pro parte legitima ipsorum, & non in totum.*
14 *Hodie attento iure regio donatio facta unico filio legitimo tempore, quo alij non extabant, natiuitate ipsorum reuocatur tantum pro eorum legitima deducto tertio & quinto omnium bonorum, quæ ultra legitimam debent remanere filio priori, cui fuit facta dicta donatio.*
15 *Melioratio, quòd non cadat in unico filio.*
16 *Tertia pars bonorum parentum non est legitima filiorum respectu ipsorum.*
17 *Quintum bonorum parentum potest extraneis relinqui extantibus etiam liberis, quorum legitima sunt omnes facultates parentum excepto dicto quinto.*
18 *Donatio facta extraneo ab eo, qui liberos non habebat tempore donationis, natiuitate ipsorum non reuocatur in totum, sed pro quatuor partibus, remanente quinta parte donatario prædicto.*
19 *Dotis promissio, siue datio ampla in fauorem filiæ unicæ facta tempore, quo alij filij non extabant, an reuocetur per filios postea natos non tantum pro legitima eorum parte, sed etiam respectu tertij & quinti?*
20 *Dict. l. si unquam. C. de reuocand. donation. procedit etiam in foro conscientiæ.*

De donatione facta ab eo, qui liberos non habebat, & postea sibi nascuntur. Cap. IX.

1 Si quis† cum filios non haberet, donauerit extraneo etiam liberto omnia bona sua, vel partem aliquam, & postea ei filii nascantur, donatio in totum reuocatur ipso iure, tex. est capitalis in l. si vnquam. C. de reuoc. do. idem probat. l. 8. tit. 4. part. 5. vbi amplius addit lex, quòd si pater habens filios legitimos velit donare extraneo, bene potest id facere, dum tamẽ filiis salua remaneat pars legitima, tàm in vita patris, quàm post eius mortem, aliàs filii reuocabunt prædictam donationem vsque ad suam legitimam partem, de quo vltimo erant opiniones de iure communi, quas ibi refert Gregorius Lopez in gloss. fi. Et materiam hanc d. l. si vnquam, latissimè legunt Ripa & Tiraq. ibidem, quorum vltimus longissima commentaria in eam l. edidit. Sed & alii plures Docto. hanc materiam alibi pertractant, qui infra referentur, & sunt omnino videndi. Ipse verò non repetam hanc materiam: quia non est hoc meum intentũ supra propositum & promissum, sed agere tantum, an cum iuramento possit renuntiari d. l. si vnquam. Et antequam ad id veniam, aduertendum duxi, rationem suprad. decisionis, eam assignari posse: quia ex tacita & præsumpta mente donantis præsumitur, habere tacitam conditionem donationem hanc, si liberi non nascantur: quia est verosimile, quòd si de eis cogitaret, talem donationem non fecisset, cum nemo videatur extraneos suę posteritati, & successioni præferre, argum. text. in l. cum auus. ff. de condi. & demõstr. & in l. cum acutissimi cum simil. C. de fideicommiss. Hæc est communis ratio d. l. si vnquam. secũdùm Doct. ibi, præcipue Ripam 1. q. Marianum Soci. Iun. consi. 83. nume. 20. 3. par.

2 Item† quia quando lex, testator, vel disponens aliquid omisit, de quo si fuisset interrogatus, verosimiliter disposuisset, habetur pro disposito, iuxta glo. vulgarem in l. tale pactum. § fi ff. de pact. glo. fi. quam Docto. ibi, & alibi sæpissimè vnicam, & singularem appellant maximè eam commẽdantes: & est communiter approbata sine dubio, plures testantur, quos hic omitto, quia vulgate est. Ergo ita dicendum est in proposito. Credendum enim piè est, quòd donans huiusmodi liberos non habens si tempore donationis interrogaretur, quid si sibi postea filii nascantur: dicturum, se eo casu nolle donare.

3 Ex† quo fit, quòd si donans tempore donationis huiusmodi de liberis cogitasset, idque constiterit, & adhuc fecerit donationẽ prædictam, non reuocari natiuitate liberorum, ac perinde cessare dispositionem d. l. si vnquam: vt vltra ordinarios ibi dicit cõmunem opinionem esse Soci. consi. 147. nume. 17. volumi. 2. & las. consi. 230. colum. 1. eandem etiam testatur communem Socinum & alios referens Bernard. Diaz de Lugo in regul. 213. in octaua fallentia, vbi ad hoc ponderat d. l. regiam. 8. titu. 4. par. 5. ibi: Porque no han hijos ni esperanza de los auer, & ibi Gregor. Lop. in gloss. secunda, refert eam opinionem esse communem cum Bernard. vbi supra, & etiam refert alios tenentes contrarium. Eandem alios referens testatur communem Mench. li. 1. con-

controuers. vsufrequent. c. 10. nu. 39. & Iulius Clar. lib. 4. recept. sent. q. 22. versi. ex qua, vbi testatur etiam communem, quod videatur cogitatum de liberis, si donatio sit facta in contractu matrimonii: ipse tamen contrarium probat in hoc vltimo.

4 Ex † quo vltimo infert Bernard. Diaz ubi supra d. octaua fallentia. vuum satis singulare, si verum esset, scilicet quod filios non habens potest præiudicare filiis postea nasciturisin legitima supra d. modo, licet aliàs his, quos iam habet per talem titulũ non possit præiudicare. Sed eius opinio in hoc (salua pace tanti viri) vera non est, tum quia directè est contra. ll. regias, & earum mentem, præcipientes omnia bona parentum esse legitimam filiorum exceptio quinto, eaq; nullo modo posse priuari filios, nisi aliqua ex legitimis causis exhæredent. Ergo. (L ll. illæ non sunt distinguendæ, nec limitandę in filiis nasciturıs. Quia indistinctè loquuntur, procedunt & locum habent, tã in filiis natis, quàm in nasciturıs: esset q; maximum absurdum & inhumanum dicere, supra d. modo, quo episcopus dignissimus existimat filios nascituros, sua legitima defraudari. Quid enim hi demerẽtur, eo quod postea nascantur, cum id à voluntate & dispositione diuina proueniat atq; procedat? Nonne sunt filii legitimi, sicur antea nati? Non est igitur incrępanda natura, cur hoc ita fecerit, si quod post donationem extraneo factam, filios dederit donatori, filius enim est, & ius naturale & legitimum habet filiationis & successionis in bonis parentum, siue ante, siue post donationẽ nascatur: immo etiã si post humationem patris nascatur: quia adhuc admittendus est cum cæteris fratribus in vita parentum natis ad successionem parentum exclusis extraneis, vt in iure satis probatum existit. Ll. autem Regiæ eo tantum motæ sunt ad assignandum legitimam filiis legitimis, & imponendum necessitatem parentibus eam relinquendi liberis suis legitimis, quod liberi sunt, non verò, quod antea vel post nascantur: ideo admittenda non est opinio episcopi supradicta.

5 Secundò, † quia licet donatio in casu d. l. si vnquam, non reuocetur ipso iure, quando pater de liberis cogitauit, id tamẽ verum est respectu ipsius patris donantis, secus verò erit respectu filiorum postea natorum; quia ipsi habent aliud remedium pro suo interesse legitimæ, s. querelam inofficiosæ donationis, qua possunt vindicare facere reuocari præd. donationem pro parte legitima sibi pertinenti, & debita in bonis parentum: vt in toto t. C. de inoffi do. & dicetur infra in quæstione, an possit renũciari cum iuramento remedio d. l. si vnquam. Competũt enim duo remedia liberis natis in casu d. l. si vnquam, alterum donãtis ut tamen natis sibi liberis post donationem ipso iure reuocetur præd. donatio absque petitione ipsius, adeo, vt ipse donator possit in vna contrauenire, alterum ipsis filiis natis post donationem, quod habent ad reuocandam præd. donationem in offi. o. am. Et licet pater cogitans de liberis tempore donationis videatur tacite renunciare remedio sibi competenti ex d. l. si vnquam. non tamen renuntiare potest. di. remedio filiis suis competenti

6 Quia † licet iuri pro se introducto possit quis renuntiare, iuri tamen alterius in ipsius præiudicium minimè potest, argumento l. si. ff. de pact. cum similibus gl. in l. mutus §. ff. de regu iur. & in Bar. Bald. & alii Tiraquel. plures referens in d. l. si unquam. in præfatione. nu 90. loquens in terminis nostris: & in expressa renunciatione, etiam cum iuramento, dicetur inferius. Igitur tenenda minime est supradicta noua opinio Bernardi, immo contra eam constantissimè teneo, non posse patrem cogitãtem etiam de liberis tempore donationis præiudicare liberis postea nasci turis in sua legitima: & hæc obiter dicta sufficiant.

7 Illud † tamen non omittam; quia quotidie euenit & contingit, scilicet, Extraneus quidam habens filios legitimos dotat filiam alterius in certa quantitate dotis, vel licèt filios tunc temporis non habeat, nascuntur tamen ei postea, dubitatur, cum hæc dos respectu viri recipientis sit ob causam onerosam, ut in l. pro oneribus. C. de iure dot. an respectu dantis sit donatio gratuita, ita quod in ea habeant locum d. l. si vnquam. quę loquitur in eo, qui tempore donationis non habet liberos, & postea ei nascuntur & d. l. regia. 8. tit. 4. partita. 5. in secunda parte, quæ asserit & probat, quod si quis liberos habẽs donet, valet donatio, dum tamen non sit inofficiosa: quia si est inofficiosa, reuocatur per liberos pro sua legitima parte? an verò etiam respectu dotantis sit ob causam onerosam na, vt in ea locum nõ habeant. d. ll? In quo inuenio Greg. Lop. in d. l. 8. in gloss. dicsse, dicentem se habuisse de facto quæstionem hanc & defendisse, quod adhuc in hoc casu habeãt locum d. ll. quia talis pro dote datio dicitur mera liberalitas & donatio, vt in l. fina. §. si à socero. ff. si quid in fraud. cred. tex. in l. vnic. §. accedit. C de rei uxor. acti & ibi refert Alexã. & Tiraquel. in terminis idem tenentes: si verò donatio esset ob causam, quæ respiceret fauorem donantis, tũc quatenus respiceret, & valor causæ concurreret, non haberent locum dic. ll. vt ibi ipse Grego. concludit plures alleg ans. Vltra quem testatur communem Roland. à Valle consi. 11. nu. 32. lib. 1. & in donatione remuneratoria testatur etiam communem idem Roland a Valle consi. 5. nu. 12. lib. 1. Sed cum suprad. dotis datio ex parte dotantis sit mera liberalitas & donatio, ut supra dictum est, & non respiciat fauorem considerabilem ipsius, merito, quod in ea habeant locum d. ll. s. quod reuocetur præd. dotatio pro parte legitima filiorum, quæ hodie attento iure nostro regio erunt quatuor partes ex quinque bonorum dotantis. Itaque respectu tantum quinti bonorum ipsius valebit præd. dotatio & non in plus in præiudicium filiorum natorum tempore dotationis, siue postea nasciturorum: quod profectò est notandum & aduertendum. Et ita ipse sæpe respondi & consului, antequã vidissem Gregor. Lop. ubi supra & relatos per eum. Inuenio ẽt eandem opi. plures allegantem tenere Gaspar. Baeçam Hispanum in tractatu de non meliorand. ratione dot. filiabus. c. 9. nu. 64 & 67. folio 49. & ita est tenendum. Idem in homine, qui in contractu matrimonii & eius contemplatione donauit nepoti suo, quòd si liberos habeat, donatio ipso iure reuocetur, etiã si non sit omnium bonorum sed tertiæ partis cum aliis probat Baeça in d. tractatu. c. 10. nu. 103.

8 Superest † nunc videre, an renuntiari possit per donatorem. d. l. si vnquam. C. de reuocand. donat. saltim cum iuramento, ad hoc, ut donatio non reuocetur natiuitate filiorum? Elegans profectò quæstio est & dubia, latissimèq; agitata per Doct. qui quidem in ea variant, nam quidam tenent valere specialem illius l. renunciationem etiam sine iuramento: alii vero contrarium existimant, immo quòd non valeat etiam cũ iuramento. Itaq; magna est controuersia doctorum in hoc, immo sunt, qui vtrã que opi. communem appellent & qui dicant esse communiorem opi. vt præd. renunciatio ualida sit, & ea stante non habeat locum d. l. si vnquam. totumq; hoc constat ex Doct. infrà seq. ex Rip. in d. l. si vnquam. q. 51. & latissimè omnium, quos ipse viderim legerimq; Tiraquel. ibidem in præfatione. nu. 87. & plurimis sequenti. vbi etiam agit de generali iurium renunciatione iurata. Tradit etiam Gregor. Lop. in d. l. 8. in glos. 2. & Anto. Gom. C. de donat. num. 21 & Bernard. Diaz in d. regula 213. ampliatione. 3. & Boerius decis. 159. num. 6. & 7. & Couar. in rubr. de Pact. in sexto 1. parte relect. §. 4. num. 3. fol. 29. & Io. Orosceius qui refert præd. duas communes opi. in l. tale pactum. §. fi. nu. 7. & 8. ff. de pact. & Tellus Fernandez in l. 23. Taur. nu. 9. qui alios plures Doct. allegant. & Baeça in tractatu de non meliorand. ratione dot. filiab. c. 29. nu. 11. fol. 147. & Iulius Clarus li. 4. recept. sen. quæst. 22. versi. 3. vbi refert duas communes & distinguit q. 23. in principio.

9 Et † quòd iuramentum appositum in hac renũciatione operetur, vt donans videatur saltim implicitè de liberis cogitasse, ita quod donatio natiuitate filiorum hoc casu non reuocetur, tradit alios allegans Tiraquel. in d. l. si vnquam. in præfatione, nu. 132. vsque ad numerum 135. vbi nu. 174. testatur hanc esse cõmunem opi. licèt nu. 147. & seq. referat plures tenentes contrarium. Sed hæc præsumptio cogitationis de liberis operabitur in proposito, quod supradictum est in vera & expressa cogitatione de liberis.

Sed quia articulus hic renunciationis. d. l. si vnquam. cum iuramento, vel absque eo, controuersus est & difficilis, in quo diuersæ & contrariæ opiniones communes reperiuntur, adeo, ut quid tenendum sit prima quidem facie videatur posse ignorari, & inquit Iulius Clarus vbi supra, vix discerni posse, quæ opinio verior sit, aut magis communis, & refert Gratum consi. 50. nu 65. lib. . dicentem. quod super hac quæstione est tanta disputatio, quod indigeret constitutione imperatoria: cum hinc inde sint infiniti Doct. attestantes hincinde esse communem opin. Ipse ex mente omnium doctorum, vel saltim plurium supra relatorum præcipuè ex Barr. in d. l. Titia. §. Imperator. nu. 7. ff. de legat. 2. communiter approbato, ut constat ex supradictis doct. præcipuè ex Tello Fernandez vbi supra verissimam meo iudicio resolutionem ponam, quæ est huiusmodi.

10 † Renunciatio. l. si vnquam. C. de reuocan. donat. cum simil. enim iuramento facta vel sine eo valet, quantum ad illam reuocationem, quæ aliàs fit ipso iure, liberis natis, de qua in d. l. si vnquam, s. respectu ipsius, qui donauit, ad hoc vt ipse propter propriam renunciationem non possit contrauenire, licet sibi postea nascantur liberi, sed non quantum ad reuocationem faciẽdam per titu. de inoffic. donat. in fraudem filiorum, & sic respectu filiorum nihil valet præd. renunciatio, etiam cum iuramento facta, quin ipsi liberi possint contra eam venire pro sua legitima parte.

Quæ resolutio probatur: quia (vt supra diximus) sunt duo remedia pro reuocanda donatione in casu d. l. si vnquam, alterũ ipso iure respectu donantis, alterum verò per querelam inofficiosæ donationis respectu filiorum, quibus sit præiudicium. Licèt igitur pater donans respectu remedij sibi competentis possit in sui præiudicium renũciare d. l. si vnquam. adhoc, ut etiam natis liberis donatio non reuocetur ipso iure quoad ipsum, nõ tamen poterit iuri & remedio de inofficiosis donationibus filiis proprijs competenti in ipsorum præiudicium renuntiare, vt supradictum & probatum est. Et quod etiam hoc casu iuramentum renuntiantis specialiter d. l. si vnquam. & omni legum auxilio

xilio & remedio non sit seruandum contra filios, nec eis præiudicet, probatur ex tex.in c.quamuis pactum.de pact.lib.6 & in c.cum contingat.de iureiur.vbi probatur, quod iuramentum, quod vergit in alterius præiudicium, minimè est seruandum respectu illius, sed respectu tantum iurantis. Ergo iuramentum patris renunciantis remedio d.l.si vnquam & simil. nocebit tantum renuncianti, non verò tertio, hoc est ipsius filiis, quin ipsi aduersus præd.donationem possint remedium de iure competens, hoc est, querelam inofficiosæ donationis proponere. Ex quo infertur, idem à fortiori esse dicendum in donatione generaliter iurata, scilicet de non contraueniendo vel reuocando absq; renunciatione. Nam tunc iuramento non obstante reuocatur natiuitate filiorum præd.donatio, tam respectu filiorum, per ea, quæ supradicta sunt de expressa renunciatione iurata, quàm etiam respectu donantis, quia tunc iuramentum generaliter interpositum sortitur naturam & habet tacitam conditionem, quam habet donatio super qua interponitur, scilicet quod si de liberis cogitasset, non donasset, ac per consequens natiuitate filiorum reuocetur ipso iure donatio iurata supra dicto modo, etiam respectu donantis. Atq; ita expresse tenet Bart in d § Imperator.nu. 11.dicens ita cõsuluisse cum aliis. cuius opinio est communis, vt testatur Couar.vbi supra.& sequitur plures allegans Boerius vbi supra. Et cũ his remanet articulus noster clarus & sine dubio: & hoc modo sunt concordandæ & intelligendæ opiniones contraria supra adductæ.& Doct.hac de re agentes. De donatione autem inofficiosa dicendum est, quod si est facta vni ex filiis cum iuramento, vel absque eo re tantum, siue re & cõsilio, non reuocatur, nisi vsque ad legitimam aliorum filiorum: si vero est facta extraneo, & sic inofficiosa re tantum, reuocatur vsque ad legitimam filiorum. si vero re & cõsilio in totum reuocatur. Ita Bar.in d.§ Imperator.nu.1.& 5. est communis secundum Iulium Clarum vbi supra.q.24.versi aut vero & sequenti.

11 Vltimò † pro complemento huius c. & intellectu d.l. si vnquam illud hic omittendum non putaui, tãquam præcipuum in materia quod d.l.si vnquam.procedit, quando donatio facta est extraneo ab eo, qui liberos non habebat, quia tunc natiuitate liberorum reuocatur iure communi, attenta illa.l. & d.l.8.ti. 4.partita.5.in totum ipso iure donatio. Si vero ille, qui vnicum filium tantum habebat, eidem omnia bona sua, vel partem aliquam donauit, natiuitate postea aliorum filiorum non reuocatur in totum donatio, sed vsque ad legitimam bonorum portionem filiis postea natis competẽtem, quod erit iure communi iuxta modum & taxationem auth.nouissima, cum simil. C. de inoffi.testam.& hic est casus expressus in l.si totas. C.de inof. dona.vbi hoc notant Doct.communiter & vltra ordinarios ibi testatur hanc esse communem opi. & differentiam inter d. l. si vnquam.& d.l si totas plures Docto.allegans Tiraquel in d l.si vnquam.verb.libertis.nu.75.& Mar.Soc.d.consi 83.num.20. . parte. Iulius Clarus ubi supra.q 22.versic.1.testatur etiam communem Couar.lib.1.Var.resolu.ca.19.nu.1 qui referunt Rip.& Mod.Pans.tenentes contrarium, immo, quod donatio vnico filio facta reuocetur pro virilibus portionibus filiorum postea natorum, & respondet Rip.ad d.l si totas quod procedat, quando donans de liberis cogitauit, aliàs secus. Sed hæc violenta respõsio est ad dic.l. præterquam, quod est contra communem sententiam. Alium intellectum ad d.l.si totas.ne probet communem ponit Mod. Pans. quem refert & reprobat Baeça, de non melior. ratione dot.filia.c.9 nu.98. Ideo suprad.communis opinio & differentia est tenenda, quia eam tenent omnes exceptis his duobus Modernis, & est verissima meo iudicio sicut recepta: pro qua vltra ipsos allego bonam.l.4. titu.15. parota 6.ibi, Però si el padre fiçiesse tan grã donacion al vno de sus hijos. quæ los otros sus hermanos no pudiessen auer la su parte legitima en lo al q̃ fincasse, dezimos que estonce deuen menguar tanto de la donacion fasta que puedan ser entregados los hermanos de la su parte legitima que deuen auer. Idem etiam probat l 29.Taur.q̃ hodie est.l.3.titu.8.lib.5.nou.recopil reg ibi, Saluo si la tal dote, o donacion fueren inofficiosas, que en tal caso mandamos que sean obligados los que la recibieren, anti los hijos y decendiẽtes en lo que toca a las donaciones, como las hijas y sus maridos en lo que toca a las dotes, puesto que sea durante el matrimonio, a tornar a los otros herederos del testador aquello en que son inofficiosas, para que lo partan entresi. Et licet d.ll.regiæ videantur loqui in donatione facta filio tempore, quo alii filii nati erant, nos verò agimus, quando non erat natus alius filius, nisi ille, cui fit donatio. Idem tamen est in vtroque casu, est inter eos non detur diuersa ratio, saltim efficax ad decidẽdum diuersum.

12 Qua † communi opinione retenta, eam ampliat Tiraquel. vbi supra nu. 78. cum aliquibus, quos refert, vt procedat etiam in filia vnica, cui fit donatio a patre tempore, quo alios filios non habebat stante statuto, quod stantibus masculis filia fœmina non succedat. Nam, etiam in hoc casu filii masculi postea nascãtur, non reuocabitur in totum donatio, sed tantum pro parte legitima filiorum postea natorum; nam in eo, quod sibi à patre donatum est, dicitur retinere iura suitatis, quam opi.alios referens tenet Baeça in tractatu de non melioran.rat.dot.fil. cap.9. nu.65.fol.49.vbi refert Tiraquel.vbi supra nu.63. sed in meo libro ibi hoc non dicit sed dict.nu.78.

13 Ex † qua ampliatione, si vera est, infertur vltra omnes idem esse in filio naturali tantum, qui stantibus legitimis non potest succedere ex testamento nisi in quinto per l 9 & 10.Tauri, quæ hodie sunt.ll.7.& 8.titu.8.lib.5.nou recopil.reg. Nam si pater filium naturalem tantum habens, ei donet ultra quintum, natiuitate postea filiorum legitimorum tantum videtur reuocandam esse donationem pro legitima virili parte filiorum postea natorum: sicut alias videmus in filia fœmina, quæ est exclusa per statutum à successione stantib masculis, vt modo diximus. Sed adhuc in donatione facta filio naturali in hoc casu existimo, reuocari vsq; ad quatuor partes ex quinque pro filiis legitimis, & naturalibus postea natis, remanente tãtum quinta parte præd. filio naturali, quæ quinta pars erat sua legitima, extantibus etiã filiis legitimis, vt in dictis.ll regiis probatur, & poterat eo nõ extante extraneo relinqui per patrem de iure regio & præd filius naturalis in casu, quo loquimur, nõ potest habere aliquid amplius ex d donatione, quàm quintam partem omnium bonorum, ex eaque animum defuncti adimplere tenebimur. Nec obstat, quod de filia vnica supradictum est, quæ ex simili donatione partem legitimam consequitur non obstante statuto, quòd filia fœmina non succedat extãtibus masculis: quia in ea diuersa ratio est, quàm in filio naturali: tum quia præd filia est legitima, & per consequens iura suitatis retinet, in quo Doct. supradicti fundãtur, & ideo nimirum si hac ratione retineat partem legitimam, quod quidem deest in filio naturali tantum; quia is, cum non sit in patris potestate non habet iura suitatis: tum etiam quia præd filiæ fœminæ exclusæ ab statuto stantibus masculis (præterquam, quod habet iura suitatis) nihil per statum relinquitur stantibus masculis in bonis parentum: & illud statutum est odiosum & contra ius commune, vt in l.maximum vitium. C.de libe.præte.vel exhære.vnde non est extendẽdum, nec trahendum ad hũc casum, argumẽto iurium vulgarium: & dictũ statutum loquitur, quando tempore successionis sunt masculi, ut cõstat ex ipso sic dicẽte, Quod extantibus masculis filia fœmina non succedat; quia qualitas adiuncta verbo debet regulari secundum tempus verbi, vt in l.in delictis.§.si extraneus. ff. de noxal.cum simil. Sed in nostra quæstione tempore donationis & sic successionis titulo particulari ipsius donationis non exrãt masculi, sed postea nascuntur. Igitur nihil obstat præd.statutum hoc casu: cum in eo reducamur ad terminos iuris communis, quo nõ debet fieri differentia in successione inter mares & fœminas, vt in d.l.maximum vitium. Et ideo merito, quòd donatio dic filiæ facta per patrem tempore habili, hoc est, quo non extabant alii filii, natiuitate postea ipsorum nõ reuocetur nisi tãtum pro eorum legitima portione. At vero l regiæ tribuunt quintam partem filio naturali tantum etiam extãtibus legitimis. Ergo his attentis & consideratis videtur optimo iure dicendum, quod donatio facta filio naturali tãtum tempore, quo legitimi nati nõ erãt, natiuitate postea ipsorum reuocetur pro quatuor partibus ex quinq: bonorum patris: quia hæ quatuor partes sunt legitimæ filiorum legitimorum, etiam extante filio naturali, ut supra est dictum, & præd donatio tãtum valeat pro quinta parte bonorum defuncti, & ea remaneat præd. filio naturali tantum, & non amplius nascentib. filiis legitimis. Et ita teneo, & videtur mihi de iure tenendum saluo meliori iudicio.

14 Restat nũc circa proximè dicta videndum: cum hodie iure regio parentes possint filium meliorare in 3.& 5.parte bonorum suorum, prout est vulgatissimum & notorium, quid dicendum sit in casu sequenti? Pater, qui vnicum filium legitimum tantum habebat, donauit ei omnia bona sua, vel magnam partem eorum postea nascuntur ei alii filii legitimi, dubium est, pro qua parte reuocabitur donatio hæc natiuitate aliorum filiorum legitimorum? Nam iam habemus, quod reuocatur pro legitima ipsorum, vt in d.l.si totas.& cõmuni opinione supra ita sita sed dubitamus stante d. iure regio. quæ nam sit legitima hoc casu filiorum postea natorum? an debeat remanere filio primo nato, cui fuit facta donatio, tertium & quintum, in quibus potuit meliorari per patrem, attento iure regio vltra legitimam, an vero tantum remaneat sibi quintum, quod extraneo poterat donari vel relinqui vltra legitimam suam? an vero diuidãtur omnia bona pro virilibus portionib. inter omnes filios legitimos donatoris? Elegans profecto quæstio est, & practicabilis, in qua Hispani nostri uarii sunt & diuisi. Nam Doctor del Castillo in l.12.Taur.in glo siguiente, tenet, quod donatio remanet valida in tertia, & quinta parte bonorum, in quibus potuit meliorari (quod intelligo vltra legitimam suam, quia de ea non est dubium, sed tantum de tertio & quinto) & ad hoc nihil allegat. Rursus Bernard. Diaz de Lugo Episcopus Calagurrit. tenet contrarium in regula 211.in 4.fallentia. immo quod respectu tertiæ reuocetur etiam præd.donatio, idq; duobus fundamentis.

Primo: quia per d.l.si totas.& communem opinionem reuocatur

catur donatio pro legitima parte filiorum postea natorum, sed tertia pars respectu filiorum est legitima: quia vltra filios & nepotes relinqui non potest: ut in d. ll. regiis probatur. igitur respectu d. tertiæ partis reuocabitur etiam donatio: quia omnia bona parentum, excepto quinto, sunt filiis debita pro legitima iure regio. Igitur si penes filium, cui facta fuit donatio, remaneret hæc tertia pars, sequeretur, ꝙ non reuocaretur donatio natiuitate filiorum pro tota integra sua legitima, quod est ꝯ. d. l. si totas. & communem opin. supradictam, ergo &c.

15 Secundò † quia in vnico filio non cadit melioratio: vnde cũ pater vnico filio, quem habet, donat, non videtur velle, ꝙ si ei alii filii postea nascantur, ille sit melioratus in tertia parte: quia nondum nouit merita eorum, qui postea nascuntur.

Et in dubio videtur vsus iure communi, vt si alii sibi nascant̃ filii, æqualem sibi legitimam vendicent, nec illa minuatur propter meliorandi facultatem sibi à lege datam, qua dum vnicũ filium habet, vti non potest, cũ non sit alius, cuius respectu possit meliorare, & ipse filius natus respectu sui ipsius non possit dici melioratus. Et ibi respondet ad. l. 26. Taur. quæ hodie est. l. 10. tit. 6. lib. 5. nou. recop. reg. ꝙ loquatur in donatione facta vni ex filiis, quos habebat tempore donationis, quod est diuersum à nostro casu. Quia tũc cum sint nati plures filii, bene potest meliorari vnus, & in eo tunc cadit propriè melioratio. Et quòd in vnico filio non cadat melioratio, latissimè probat in alio proposito Antonius Gomez in l. 17. Taur. numer. 17. & hanc opin. Bernard. Diaz sequitur & probat Gregor. Lopez in d. l. 8. titu. 4. partita. 5 in gl. a otro, vbi inquit, ꝙ hæc opinio domini episcopi nititur summa æquitate & veritate, & ꝙ ipse credit esse veram.

Sed opin. Castelli, licèt eum non referat, ꝯ opin. Bernardi sequitur & bene probat alius Episcopus & doctissimus & meritissimus Couar. lib. 1. Var. resc. 19. nu. 4. qui nu. 2 & 3. retulit ꝯriam opi. & ipse existimat potiorem, & probatissimam esse opinionem, ꝙ hoc casu donatio tantum reuocetur natiuitate aliorũ filiorum quoad legitimam eis competentem deducẽdam quidem à bonis. & patrimonio parentis, prius detractis quinta, & tertia partibus, in quibus remanet melioratus dictus filius, cui facta fuit donatio, idque aliis duobus ꝯriis probat fundamẽtis. Primò per text. in d. l si totas & communi opinione supra relata per tex. ibi, quæ habet, ꝙ donatio facta filio reuocatur natiuitate filiorum quoad legitimam tantum eis debitam, & tamen in his regnis respectu eorundem filiorum non est portio legitima consideranda ratione omnium bonorum excepta quinta parte, sed etiam tertia pars deducitur, si pater eam alicui ex filiis prælegauerit, vel donauerit. Secundò: quia iuxta suprad. l. si totas. & communem opin. donatio facta filio reuocatur natiuitate aliorum filiorum quoad eam partem tãtum, quæ necessariò, inuitis adhuc parentibus, filiis postea natis debetur, ergo cum iure regio liberè possit pater tertiam bonorum partem vni ex filiis dare, eamque dederit vnico filio, quem habebat, minimè filius hic, cui fuit donatio facta, tenebitur, natis post modum filiis alijs, eam distribuere.

16 Quia † reuera, tertia hæc pars bonorum parentis non est legitima necessaria omnium filiorum, quandoquidem potest pater eam, cui velit filiorum vel nepotum relinquere, & in ea descendentem grauare, conditiones, vincula & submissiones apponere, vt in l. 27. Taur. quæ hodie est. l. 11. titu. 6. li. 5. nou. recop. quod minimè facere posset, si legitima esset, ut in l. quoniam in prioribus. cum concordantibus. C. de inoffi testam. Et ꝙ tertiũ respectu filiorum nõ sit legitima eorum, sed prælegatum & donatio, probat latè & optimè Palat. Rub. in d. l. 27. Taur. nu. 3 & sequen. & iterum nu. 27. & sequ. quicquid ibi Tellus nu. 3. dicat. Et ita verior mihi videtur opinio hæc Castelli & Couar. & tenenda contra opi. Bernardi & sequacis. Quam etiam opi. Castelli & Couar. eis non relatis sequitur expresse loquens de iure nostro regio Anto. Gom. 2. tom. C. de donat. numero 11. per text. in d. l. si totas, & communem opinion. supra adductam, neque refert Bernardum ꝯrium tenentem. Vltra quos inuenio nouissimè hanc qõnem pro & ꝯ latissimè examinatam per Hispanũ Gaspar. Baeç. in d. tractatu, de non melioran. ratione dot. filia. c. 9. nu. 32. & seq. vsque ad nu. 62. exclusiuè, vbi refert has duas opinio. supra relatas & earum authores præter Ant. Gom. & latissimè probat pluribus fundamentis hanc nostram sententiam cũ Castello Couar. & Palat. Rub. quos ibi pro ea allegat & respondet fundamentis contrariæ partis, quæ prius adduxerat. Itaque Modernus ille exactè rem hanc pertractauit, & meliorem meo iudicio opi. tenendam elegit, allegauitq; insuper vltra supra d. Pala. Rub. eam quoque tenentem, sed non Ant. Gom. qui eam expresse tenet vbi supra. Et tenenda est hæc opinio absq; dubio.

17 Ex † qua infertur, ꝙ hodie cum iure nostro regio quintum possit extraneo relinqui extantibus etiam liberis, vt in l. 9. titu. 5. lib. 3. for. vbi expresse diffinitur, omnes parentum facultates esse filiorum legitimam, excepta quinta parte: quæ lex quotidie practicatur communiter in hoc regno, & est. l. 28. Taur. vt testatur Greg. Lop. in l. 17. tit. 1. partita 6. in gl. quæ deuen auer, & Rod. Suar. in l. quoniam in prioribus. post limitationes; fol. 123. C. de inoffic. testa. vbi latissimè legit. d. l. regiam.

18 Donatio † facta extraneo ab eo, qui liberos non habebat tẽpore donationis, natiuitate ipsorum reuocabitur quidem non in totum, sed pro aliis quatuor partibus, remanente quinta ꝑd. donatario etiam extraneo: cũ hoc iure valida sit donatio quinti ab initio & ex post facto. Pro qua opinione allego l. 3. tit. 12. libro 3. for. in principio ibi, E si despues desta donacion ouieren fijo no vala la donacion, fuera quanto en su quinto. Vbi loquitur in donatione facta inter coniuges post annum matrimonii liberos nõ habentes: per quam ita tenet Bernar. Diaz vbi supra fallentia 5. Sed hanc. l. fori, inquit Castell. vbi supra, esse correctam per d. l. 8. titu. 4. partita. 5. quæ probat, donationem factam extraneo reuocari in totum natiuitate filiorum, subdens, ꝙ si non esset propter. d. l. 8. non esset iniquum dicere, ꝙ donatio facta extraneo valeret in quinta parte bonorum, nec reuocaret̃ per legitimationem factam per subsequens matrimonium, prę terquam in eo, quod excederet quintam partem: cum ista quinta & ante & post contractum matrimonium, etiam extantibus filiis possit extraneis relinqui, per dictas. ll. regias. Sed reuera nõ obest d. l. 8. partitæ, quia loquitur attẽto iure communi, hoc est dicta l. si vnquam, cui consonat ipsa. l. regia: at verò nos loquimur attento iure regio. dic. l. 9 & di. l. 28. Tauri, quod ius communiter practicatur, vt supra dictũ est. Et ideo teneo hodie in nostris regnis valere donationem factam extraneo, nec reuocari natiuitate filiorum respectu d. secundæ partis, quam parentes possunt extraneis donare & relinquere. Quod etiam probatur argumento. d. l. si totas. iuncta communi opinione sæpissime repetita. Quia sicut donatio facta vnico filio reuocatur natiuitate aliorum liberorum pro legitima eorum tantum: ita ẽt & eodem modo dicendum est in extraneo cui facta sit donatio non stantibus liberis, cum legitima filiorum tantũ sint quatuor partes ex quinque, & potuit parens sine liberos habens, siue non quintam partẽ extraneo donare. Et ita inuenio, ꝙ hãc eandem opin. tenet Ant. Gom. vbi supra d. n. 11 dicens, ꝙ quãdo non habens filios vel descendentes alios donauit bona sua ecclesiæ, monasterio, vel pio loco per superuenientiam liberorum non reuocatur in totum. sed tantum quoad legitimam, & sic quintum remanebit penes ecclesiam, vel pium locũ. Et ne posit responderi hoc esse speciale in ecclesia vel pio loco, idem asserit Anto. Gom. ibi esse, si fieret donatio patri vel alii ascendenti; quia non reuocabitur in totum sed tantum vsque ad legitimam, & sic quintum remanebit penes patrem. Et licet ipse non loquatur in donatione facta alii extraneo, idem tamẽ erit in quocũque extraneo. cum pater donatoris in proposito, quo loquimur, vel alius ascendens habeatur pro extraneo respectu filiorum ipsius donatis, quibus debetur legitima, & non parentibus stantibus prædi. liberis. Et ꝙ idem sit in quocunque extraneo tenet Baeça vbi supra num. 57. & 62. vbi refert ad hoc Castell. vbi supra, & Palat. Rub. Hanc eandem sententiam videtur tenere nouissimè Ioãnes Baptista de Villalobos Toletanus in sua antinomia iuris litera. D. nu. 22. ad fi. fol. 17. Et ita est tenendum meo iudicio: quamuis tractatus quidam de differentiis inter ius commune & regium differentia. 58. in contractibus teneat contrarium, immo, ꝙ etiam hoc casu donatio reuocetur respectu quinti natiuitate liberorum per d. l. 8. titu. 4. partita. 5. cui l. iam supra respondimus, scilicet ꝙ loquatur attẽto iure cõmuni, cui ipsa consonat: nos verò agimus de iure regio nouiori.

19 Vltimò est aduertendum † ꝙ Bernard. Diaz. vbi supra in d. regula. 211. quarta fallentia, vers. & adeo existimo, istud verũ tenet, ꝙ si pater vnicæ filiæ, quam habet, magnam dotem promisit vel dedit, filii supernascentes præd. dotem reuocabunt vsque ad suam legitimam, & etiã respectu tertii. Nec enim in hoc genere videbit̃ deceptus, inquit ipse, & si pretendat onerosam causam, cum fuerit in culpa non prouidendo sibi in euentum natiuitatis aliorum filiorum: quia ignorare non debebat dispositionem d. l. si vnquam. Et ibi duobus modis respondet ad l. 29. qua expresse videbatur probari contrarium. Sed contra hanc opin. Bernardi tenet expresse Grego. in d. l. 8. tit. 4. partita. 5. in glosa otro, in vers. subdit etiam vsque ad finem glos. vbi eam improbat, & inquit uno casu posse saluari opinionem d. domini episcopi, scilicet, quando pater desperans de aliis liberis & cũ posset dotare filiam minori dote cum marito illo, cum quo cõtraxit, dedit sibi ampliorem, dotem considerans se nullum alium filium habere tunc: quia exercet donationẽ simpliciter, & cessant dictæ vel consimiles considerationes, nimirum si tunc reuocetur donatio in eo, in quo dos fuit excessiua, quid dicendũ? Certè attento iure communi non dubito, quin sit tenendum cum Greg. contra Bernard. in hoc articulo ex his, quæ diximus in articulo præcedenti, de donatione facta filio vnico natis postea aliis liberis, nam non debent esse deterioris cõditionis fœminæ quàm masculi in successione parentum tam ex testamẽto, quàm ab intestato, vt in d. l. maximum vitium. C. de lib. præt. vel exhæred. præcipuè cum in dote magna data vel promissa filiæ vnicæ maior ratio militet conseruandi tertium & quintũ etiam natis postmodum aliis liberis, ꝑpter causam onerosam,

quæ

quæ ex parte recipientis versatur maximè, ꝙ ex parte patris dotantis non possit dici mera liberalitas, sicut in donatione facta filio vnico, quæ tam ex parte dantis quàm ex parte recipientis est mera liberalitas. Ergo cū in donatione filii supra diximus & pro constanti tenuerimus conseruari pro tertio, & quinto vltra suam legitimam, & tantum reuocari natiuitate aliorum filiorū pro sua legitima deducto tertio, & quinto a fortiori idē videtur dicendum de iure communi & regio antiquo in ampla dote data filiæ vnicæ, vt minime reuocetur respectu tertii & quinti per natiuitatem aliorum liberorum, licet Greg. Lop. vbi supra in his duobus casibus diuersas opiniones tenuerit, vt supra visum est. Et non solum iure communi & regio antiquo hæc opinio Gregorii videtur verior, sed etiam probata iure regio nouiori per l.29. Taur. quia responsiones & intellectus ei assignati per Bernard. Diaz vbi supra magis videntur literales, & sic verbales, quam mentales, hoc est, reales; quia videtur imponere.l.verbis & non rebus contra iura vulgaria. Sed iure nouissimo nostri regni per pragmaticam.101.de Madrid, quæ hodie est.l.j.titu.2.lib.5.nou.recopil. opinio Bernardi est omnino tenenda in hoc articulo explosa opinione Grego. Quia.l.illa cautū extat, ratione dotis non posse filiam meliorari in tertio, nec quinto tacitè nec expresse per ꝯtractum inter viuos, nec vllo modo videri melioratam: & sic attēta hac noua decisione dos magna, & ampla data filiæ vnicæ natiuitate aliorum filiorum reuocabitur omni procul dubio pro legitima illorum & etiam tertio & quinto, ita ꝙ solum remaneat pro dote filiæ sua tantū legitima absque tertio & quinto. Nec de hoc iure poterit conqueri gener, cum sciat, & scire debeat.d.regiam decisionem, & sibi prouidere in causa natiuitatis aliorum liberorum. Scienti enim & consentienti non fit iniuria. fraus, nec dolus, vt est regula iuris vulgaris. Itaque per hanc regiam decisionē opinio Bernardi approbata est non solum, sed etiam ampliata, vt s̄.d.casu, non tantum respectu tertii reuocetur dos, sed etiam respectu quinti, quod Bernar. vbi supra minimè dixit, nec considerauit, immo aliquo modo videtur sentire contrarium. Et licèt Greg. Lop. alleget.d.pragmaticam.101 de Madrid dicens, Vide hodie nouam pragmaticam de Madrid, &c. nihil tamē determinat ea attenta, sed adhuc prosequitur suam opin. contra Bernardum. Et postquam hæc ita scripseram & intellexissem, inueni latissimè tractantem articulum hunc supradictum Gasparem Baeçā vbi supra in interpretatione.d.pragmaticæ, quam latè commētatur.c.9.nu.63.& seq. vsque ad fi.illius.c. vbi latissimè hanc nostram opin. & ampliationem ad doctrinam Bernar. ex d. regia decisione.101.probat, fundat & tenet respondens obiectis, quæ pro contraria parte poterant opponi nostræ: & ita tenendum censeo absque dubio extante.d.l.regia. Non obstant etiam, quę supradiximus nu.12.& 13.de filia exclusa per statutum à successione parentum stantibus masculis, ut donatio ei facta tempore, quo masculi non extant, reuocetur tātum pro legitima parte aliorum filiorum. Nam illa procedunt in statuto nihil relinquente fœminis, & sic eas exhæredante, ideo meritò, ꝙ non extendatur vltra casum, in quo loquitur rationibus ibi dictis, nos verò agimus attenta d.l.regia, quæ non excludit filias à successione parentum, sed præcipit, vt ex causa dotis non possint meliorari, ne sint melioris conditionis, quàm filii masculi, hoc est, ne maiorem legitimam habeant, & sic diuersum est ab illo statuto. Immo in casu.d.l. regiæ reuocatur etiam dos tantum pro legitima aliorum filiorum: quia legitima aliorū filiorū illo casu est, vt filia ex causa dotis non possit meliorari in tertio, nec nec in quinto.

20 Non decet obliuisci, ꝙ † in terminis.d.l.si vnquā. donatarius simulatq; filius donatori natus fuerit restituere tenetur, quod dono acceperat etiam in foro conscientiæ secundùm communem opin. quam pluribus allegatis refert Mench.lib.1.controuers.vsu freq.ca.10.nu.35.& seq. quicquid ipse distinguat alias, quia eius distinctio confunditur ex dictis in hoc.c. pręcipuè numero 5. Dum tamen hanc communem intelligamus procedere præterquam respectu quinti, quod debet remanere donatario extraneo, & tertii & quinti filio donatario iuxta supra proxime dicta hoc.c.

SVMMARIVM.

1 *Donatio perfecta inter viuos potest reuocari per donatorem ex causa ingratitudinis, secus per ipsius hæredem, & quinque causæ ingratitudinis referuntur.*

2 *Reuocari potest donatio, si donatarius non seruat conditiones donationis.*

3 *Promittens aliquid cum iuramento, vel fidei obligatione, interposita conditione non tenetur, si constat alteram partem conditioni minime paruisse.*

4 *Frangenti fidem, fides frangatur eidem, & quomodo hoc intelligatur.*

Dos data alicui non potest reuocari ex causa ingratitudinis.

5 *Pactum vel clausula, quòd propter ingratitudinem donatio reuocari nō possit, an aliquid valeat? & ibi.l.regia.67.titu.18.partita 3.declaratur.*

6 *An iuramento præd. pactum & clausula confirmetur?*

7 *Reuocata donatione propter ingratitudinem fructus non sunt restituendi percepti ante reuocationem.*

8 *Sed ad fructus a tempore litis contestationis super reuocatione sequuta sententiæ reuocatoriæ donationis bene tenetur donatarius ingratus.*

9 *Bonæ fidei possessor condemnatus ad restitutionem rei, condemnatur etiam, ut fructus omnes post litem contestatam perceptos restituat.*

De reuocatione donationis ob ingratitudinem. Cap. X.

1 DOnatio † inter viuos etiam perfecta & irreuocabilis reuocari potest per donantem ex causa ingratitudinis, non verò per eius hæredes, tex. est expressus & capitalis in materia in l.fina.C.de reuocand.donat. vbi quinque causæ ponuntur & enumerantur, propter quas tantūmodo Imperator Iustinianus concedit donatori reuocationē donationis, scilicet, si donatarius manus violentas in donatorē intulerit. Secunda, si graues iniurias in eum effundat. Tertia, si graue damnum in bonis suis dolosè & ex proposito commiserit. Quarta, si vitæ suæ insidias præparauerit. Quinta, si quasdam conuentiones siue in scriptis donationi impositas, siue sine scriptis habitas, quas donatarius promiserit seruare, minimè implere voluerit. Et ad.d.l.fi. se refert idem decidens. Imperator in §. sciendum instituti. de dona. quinimmo summus Pontifex in c. fi. de donat. eandem decisionem approbat, quæ hodie etiam approbatur in l.10.titu.4.partita 5. vbi dicitur, ꝙ quando mulier donat filio suo, quem habuit ex primo matrimonio, & alii viro nubit, tūc ex tribus tantum causis ibi expressis reuocatur præd. donatio, in quo l. illa concordat cum authentica quod mater. C.de reuocand.donat.

2 Inter † quas causas ingratitudinis illam vltimam mente tenendam censeo, quæ communiter non visa.d.l.fi. ignoratur, s. propter non seruatas conditiones donationis: quia donatarius non vult eas seruare. Nā certè prima facie quilibet diceret cōtrarium, si interrogaretur de hoc casu, vtpote cum aliud remedium vltra reuocationem remaneat donatori ad compellendum donatarium ad obseruantiam conuentionis, promissio nempe donatarii, testibus, vel scriptura probata, quo mediante potest donatarius compelli per iudicem ad obseruantiam eorum, quæ promisit. Nihilominus tamen d.l.fi. cōcedit donatori facultatem reuocandi in hoc casu donationem, & meritò; quia datur propria ingratitudo donatarij hoc casu. qui oblitus beneficii in se tunc temporis collati, cum promiserit aliquid dare, vel facere, non vult seruare nec adimplere, quæ spopondit, quod profectò perquam durum, & inhumanum est. Lex tamē regia, nec summus Pōtifex in d.c.fi. huius causæ meminere: sed nihilominus seruanda est in hoc d l.fin. cum non reperiatur in hoc correcta per l.regiam, nec d.ca fi. contrarium disponat, immo debent suppleri & intelligi per d.l. fi. vt sint quinque causæ supradictæ ingratitudinis, ob quas reuocari possit donatio.

3 Pro † qua opinione allego optimum tex. in c.3.de iureiu. vbi probatur generaliter, ꝙ promittens aliquid, etiā cum iuramento, vel fidei obligatione interposita conditione, nō tenetur aliquatenus, si constat alteram partem conditioni minime paruisse. Frangēti enim fidem, fides frangatur eidem, vt pluribus iuribus comprobat gl. fi. ibi, & idem probat expresse text. in l.28.tit.11.partita 3. vbi limitat in duobus casibus specialibus idem probat expresse tex. in c. sicut. §. fi. & ibi notat gl. de iureiur. Et eādē decisionem ita generalem, ꝙ promittens aliquid facere cum iuramento non teneatur, si sibi ab altera parte fides non seruetur nec possit iurans compelli ad obseruantiam per alteram partē, cum ipsa nō seruauerit promissum, tenet etiam Roland. à Valle consi.53.nu.30.lib.1.& probat tam iuribus quam plurib. doctorum decisionibus latè Andreas Barbatius consi.37. nu.35. & sequen. volu.2. rationem huius addens, quia iuramentum recipit illam interpretationem rebus sic se habentibus & in eodem statu permanentibus: vt in ca. cum inter P. de renunt. cum aliis, & item illam, si fidem mihi seruaueris, vt ibi bene probat nu.36.& 37. Et quomodo intelligatur conclusio suprad. ꝙ frangenti fidem, fides frangatur eidem, videnda est optima distinctio, quam ponit Syluest. verb. iuramentum, quarto, nu.13. quā breuiter referam, vt intelligatur hæc materia, cætera circa eius probationem videnda erunt apud Syluest. vbi supra, & distinctio talis est. Quòd quandoque duæ obligationes respiciunt se ad inuicem, puta, Promisi equum, propter quod alius promisit mihi centum, si ego non seruo promissum, nec alius tenetur mihi ad centum: & sic intelligenda sunt iura probantia, ꝙ frangēti fidem, fides frangatur eidem. Et idem dicendum est, quando conditionaliter promisi, puta iuraui ire Romam, si dederis centum, si non das, non teneor: quia promissio mea non purificatur nisi a tempore existentis conditionis, ut sunt iura vulgata: & si is, cui iuraui, non implet promissum ex aliqua necessitate puta, quia non potest, nihilominus ego teneor ad iuramētum factū propter illud. Quandoque autem obligationes non referūtur adinuicem, sed ad diuersa, puta, Promisi tibi simpliciter cētum: & non ex hoc sed simpliciter promisisti mihi aliquid facere: & tunc licèt ego non impleam promissum, tamen tu teneris: quia nō promisisti mihi ratione meæ promissionis, sed simpliciter, & de specie ad speciem non fit compensatio. Et sic est intelligēdus

dus tex.in c.noli.23.q.1.vbi dicitur,ꝙ hosti seruãda est fides. Ad propositum rediens,materiam hanc reuocandi donationes pfectas ob ingratitudinem latissimè & optimè legit & declarat per quæstiones vltra antiquos Franciscus de Rip.in d.l.fin C.de reuocand.donat.Sed,vt ad nostrum intentum & propositũ iuramenti materiæ condescendamus,cætera,quæ ad huius materiæ declarationem spectare videbantur,omittemus.

4 Solum † hic illud (priusquam de iuramenti quæstione agã) addere decreui, s. ꝙ dos data alicui non potest reuocari pp ingratitudinem recipientis,text.est qui hoc probat in l.si dotem. C.de iure dot.ibi,licèt eam ingratam circa vos fuisse ostenderitis.Per quem tex.hoc tenet & notat Salyc.ibi, idem etiã probat tex.in l.fi.ibi, vera maneat liberalitas & irreuocabilis.C.de dot. pro miss.& ibi Bal.per text.illum.Et licèt Rip.in præsenti.l.fi. C. de reuoc.donat q.51. per totam latè probet contrarium;præcedens tñ opinio mihi verior vr.per d.iura,præcipue per d.l.si dotem,quia responsio Ripæ ad illum tex.mihi non placet, nec satisfacit.Et ita primam opin.alios Doct.allegans tenet.etiam Nicol.Boerius.consi.41.nu.8.vbi reprobat Rip. vbi supra,qui quidem nu.17.suam opinio.declarat & limitat pluribus modis, per quos reducitur ad nostram opi. ideo videndus. In casu autem. l.si vnquam.cum similibus. C.de reuoc.donat. supra in ca.præced.diximus,alia ratione reuocari dotis dationem ab extraneo factam natiuitate liberorum: sed in proposito non reuocatur propter ingratitudinem, vt supradictum est, etiam si dos sit data ab extraneo,quo casu est donatio,per tex.in d.l.si dotem, qui loquitur in extraneo dotante.

5 Sed † an possit agi in donatione & apponi pactum, ꝙ pp ingratitudinem vel aliam causam reuocari non possit, prout cõiter hodie apponitur clausula hæc per tabelliones? In quo Spec.in titu.de donat.nu.5. tenet,ꝙ siue generalis, siue specialis ingratitudinis renuntiatio fiat, adhuc donator, interueniente causa ingratitudinis, poterit reuocare donationem:quia per tale pactum & clausulam donatarius inuitatur ad delinquendum,& non est danda occasio delinquendi,vt in l.ii vnus.§ illud.& §.pacta. ff.de pact.& in l.conuenire. ff.de pact. dotal Cuius opin. sequuntur plures relati per Tiraq. in præfat.l.si vnquam nu.140 fol.69.C.de reuocan.dona.Hanc opin.testatur communem alios allegans Rip. in hac.l.fi. in 54. q.nu.180.& 181.quam etiam opin. sequitur alios allegans Boerius.consi.41.nu.11.& sequen. & Greg.Lop. in l.67. in gl.desconosciente,tit.18.part.3. Sed contra hanc communem opinio. videtur expressa.l.regia.in d.l.67.quæ præfigens formam instrumenti donationis inter alia verba ponit sequentia, E sobre todo esto prometto que esta donacion que le fizo, que siempre la aura por firme, e que nunca yria contra ella en ninguna manera: e señaladamente que nunca la reuocaria diziendo, que aquel a quien la fiziera que gela nõ agradesciera e fuera desconociente, faziẽdo contra el cosas que dizen las leyes deste nuestro libro,porque pueden ser reuocadas las donaciones, assi como se muestra en el titulo que fabla dellas. Quæ quidem.l.expresse videtur corrigere.d.communem opin.Quia si præd.clausula nullius foret effectus,& à iure esset reprobata, non posuisset eam.l.regia: cum in legibus nihil esse debeat superfluum, vt in l.2.C.de vete.iur.enuclean & in §.quibus. in 1.constitutio.C. Sed hoc non obstante adhuc existimo tenendam suprad.communem opin.& ꝙ non corrigatur,per d.l.regiam, quia ipsa habuit respectum ad cõem stylum antiquum tabellionum, qui p ignorantiam vtuntur hæc clausula, sicut hodie ipsi ea vtuntur ẽt, & alijs impertinentibus & superfluis existimantes verbis se posse totum ius corrigere:& si dixeris eis, præd.clausulã & alias similes esse impertinentes, & nihil operari, derident & illudũt. Præterea.l.regia non affirmat, ꝙ instrumento donationis illa forma confecto, non possit donatio reuocari ob ingratitudinem, & sic non est expressa in proposito contra cõem opin. qa si id expresse diceret,tunc non dubitarem, quin cõis opinio esset correcta. Cum igitur hoc non dicat, intelligenda est secundum ius cõe, vt euitetur legum correctio, & ne detur occasio delinquendi,ob quam tollendam,cõis opinio suprad. habet,nihil operari supradictam clausulam & pactum renuntiationis ingratitudinis.Et ita ẽt inuenio,ꝙ Greg.Lop. in d.l.67. in gl.desconosciente,ad fi.inquit, ꝙ supra d.1. opinio fulcitur maxima æquitate,& ꝙ Lilla partitarum practicari posset, quando interuenisset iuramentum.& non aliàs in isto articulo.

6 Sed † an cũ iuramento præd. clausula & pactum de non reuocando donationem pp causam vel causas ingratitudinis, confirmetur, ita ꝙ stante præd. clausula iurata reuocari non possit donatio etiã interueniente causa vel causis ingratitudinis iure expressis, dubium est.In quo primum omnium, quos ipse viderim, inuenio Ioan.And.in addit.ad Specul.in d.tit.de donat.nu.5.in gl. & pacta.dicentem,præd.pactum si iuratum fuisset, seruandum fore, per tex.in c.quemadmodum. in fin. de Iureiur.est.in §.illud. in versi.ꝙ si expresse. Vbi inquit tex.ꝙ si expresse iurasset qs,ꝙ vxorem super adulterio non impeteret,tutius est in hoc casu, vt ,pter iuris iurãdi religionem vir accusare desistat vxorem ad diuortium celebrandum, quanquam denũtiare eam possit ad pœnitentiam peragendam.Ergo ita in proposito dicendum est,ꝙ donator iurans nõ reuocare donationem ob causam aliquam ingratitudinis committẽdam aduersus se, propter religionem iuramenti desistat à reuocando prædi.donationem, commissa etiam ingratitudine. Sed contra hanc opin.fortiter urget,ꝙ pactum hoc contra bonos mores sit.quia per id datur occasio donatario delinquendi, vt supradictum est:ar iuramentum cõtra bonos mores non est obligatorium: vt in ca. non est obligatorium,de reg.iur.in 6.Et ita inuenio, ꝙ pp hanc difficultatẽ Rip. in d.l.fi.q.54.nu.182.& sequenti recedit ab hac opinione Ioan. And.& respondet ad d.c.quemadmodum. in d.versi.illud & tenet quandam nouam opi.in proposito,scilicet, ꝙ iurãs in hoc casu obligetur ex iuramento:quia obseruantia iuramenti respectu donatoris,qui iurauit non reuocare, non continet in se peccatum,nec turpitudinem, non tñ obligatur ex pacto iuramento roborato, quia cõtinet turpitudinem ex parte donatarij, ex quo sequitur,inquit ipse, ꝙ donator obtenta absolutione poterit reuocare donationem interueniẽte ingratitudine, & ꝙ absque absolutione possit etiam reuocare,licet per talem reuocationem incurrat periurium.Inuenio ẽt Nico. Boer.d.consi.41. qui.nu.11.& sequen.late fundat contra opin. Ioan.Andr.vbi supra,& tandem nu.fi.inquit indistinctè, ꝙ opinio contraria, scilicet,ꝙ hoc pactum non firmetur iuramento,est æquior, quando nulla occasione ab ipso donatore procedente ac data donatario ingratitudinem committendi fit reuocatio, aliàs secus si ab ipso donatore occasio hoc faciendi procederet secundũ omnes Doct.per eum supra relatos. Hanc etiam opin.contra Ioan. And.tenent alij plures Doct.relati per Tiraq. in d.l.si vnquam. in præfatione. nu.155 Sed his non obstantibus opinio præcedens Ioan.Andr.scilicet, ꝙ præd.pactum firmetur iuramento, est verior & tenenda in iudicando & consulendo, per text. in d.c.quemadmodum.in d.versi.illud, cui non bene respõdet Ripa vbi supra.Nec opinio Ripæ est vera, quia magis est verbalis, q̃ realis,cum de iure habeamus hanc esse naturam iuramẽti interpositi super actu inualido aliàs,vel nullo, ꝙ non tantum ipsum iuramentum sit seruandum, sed etiã actus ipse iuramento confirmatus & roboratus: adeò vt concessa ẽt absolutione iuramenti ad effectum agendi, siue excipiendi, remaneat adhuc actus validus & roboratus,ac si præd. absolutio cõcessa nõ fuisset,quæ tantum operatur,ne cõtraueniens incidat in periuriũ, non verò tollit vires attributas actui per iuramentum, vt latè dixi in mea repet.auth.sacramenta puberum.nu.20.& 24.& sequent.C.si aduers.vendi.Et ita inuenio,ꝙ opin.Ioan.Andr. vbi supra, per d.text.sequũtur alij plures relati per Tiraq.vbi supra. nu.140.& per Boer.vbi supra referentem Alex. dicentẽ ita seruari in practica,& per Rip.in d.l.fi.d.q.54.num.181.vbi refert ex eodem Alexan.hanc esse cõem opin.& ꝙ in practica seruatur. Eandem quoque sententiam sequitur Greg.Lop.vbi supra. in d.l.67.in gl.desconosciente,vbi respondet cum Alex. ad fundamentum contrariæ partis supra adductum,scilicet, ꝙ stante iuramento non præstatur occasio delinquendi.Quia licèt ad priuatam vtilitatem ingratitudo, quæ sit remissa,nõ possit hoc casu propter iuramentum allegari, poterit tñ ad vtilitatẽ & vindictam publicam denũtiari & accusari, vt dicitur in d.c.quemadmodum.§.fi.in d.versi.ꝙ si expresse.Et opin.Ioan.And.sequitur etiam alios allegans idem Alex.consi.40.nu.16.lib.4. dicẽs, ꝙ hoc est solitus sequi in consulendo.& ẽt in legẽdo, & ibi Addit.refert alios idem tenentes,licèt ipse Addit. teneat cõtrariũ cum Rom.& Com.Inquit tñ Alex ibi,ꝙ non obstante iuramẽto posset accusari per donantem donatarius, si committendo ingratitudinem delinqueret in donãtem quò adhoc, vt puniatur ex delicto ingratitudinis non tantum,sed delicti in reuocatione donationis,vt per Ioan.And.vbi supra.Sed ipse de hoc vltimo Alex. dicto dubito;quia in effectu est reuocatio, q̃ in hoc casu non habet locum tenendo opin.supradi. Ioan.Andr. quæ est communis:quia Ioan.And. vbi supra non asserit, nec tenet illud vltimum dictum Alex.Teneo igitur opin.supradic. Ioan. And.& cõem:quamuis opin. contrariam Cornei sequat Cassan.prout refert Loazes in allegat.iur. pro Marchion. Velez in responsio.ad quintum & sextum fundam.nu.59.pag.335.

7 Vltimò † pro complemento huius capitul.addendum est,ꝙ donatarius ingratus reuocata donatione pp ipsius ingratitudinem non tenebitur ad restitutionem fructuum perceptorum ante reuocationem,vt tenet gl.in l.generaliter.§.proinde.verb. ex aliqua causa.ff.de fideicom.libertat.dicens,ꝙ fructus non augent rem donatam,vt cum ea reuocentur, quam glo.in proposito dicit singularem Ias.in l.si hæres.nu.2.ff.de condi.caus.dat. quam opin.sequitur plures allegans Tiraquel.in d.l.si vnquam. verb.reuertatur.nu.281.C. de reuocand.donat. contra Rip. in d.l.fin.quæstio.66.nu.221.Eandem etiam glo.cum Roland.Pasag.sequitur Antonius Gomez in 2.tom. C. de donat. nu.21.ad fi.versi.secundò infero.Quæ opinio ,pbat:qa ipsa donatio valida est à principio & pfecta, & donatarius bona fide pcipit fructus vsq; ad litis ꝯtestationẽ sup reuocatione donationis ob ingratitudinẽ,vnde merito, ꝙ nõ teneat ad eorum restitutionẽ.

8 A † tem-

8 A†tempore verò litis contestationis,& vltra sequuta sententia reuocatoria donationis crederem profectò, & teneo pro vero teneri donatarium ad fructus restituendos per regulam generalem,tex.in l certum.C. de rei vendicat.vbi probatur, quod possessor malæ fidei tenetur omnes fructus cum ipsa re præstare:bonæ fidei verò possessor extantes: post litem vero contestatam vniuersos, stantes, & perceptos ante litem contestatam non tenebitur restituere in proposito donatarius per supradicta: post litem autem contestatam tenebitur restituere vniuersos per illum tex.

9 Et†ita se habet generaliter praxis in omnibus bonę fidei possessoribus per sententiam condemnatis ad restitutionem rei. Nam condemnantur etiam, vt fructus omnes post litem contestatam perceptos restituant, vt testatur Arias Pinell.in l. 2. in 2. par nu. 60. C. de rescin. vend vbi in numeris præcedentibus, & sequentibus plura in materia fructuum ponit.

SVMMARIVM.

1 *Donatio omnium bonorum præsentium tantum de iure communi valet, & tenet.*
2 *Donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum nihil valet.*
3 *Donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum non valet etiam respectu præsentium tantum.*
4 *Donatio hæreditatis post mortem donantis an valeat?*
5 *Donatio omnium bonorū præsentium tantùm hodie non valet de iure regio.*
6 *Venditio omnium bonorum præsentium, & futurorum bene valet.*
7 *Donatio omnium bonorum præsentium & futurorum facta ecclesiæ, vel pio loco bene valet, & tenet.*
8 *Ecclesia vel pius locus an hoc casu teneatur ad alimenta præstanda ipsi donatori, & ad ipsius debita persoluenda.*
9 *Donatio omnium bonorum facta in causam dotis an valeat? & nu. 10.*
10 *Dos an sit causa pia, & nu. præcedenti.*
11 *Donatio omnium bonorum, tàm præsentium, quàm futurorum an firmetur iuramento? quòd non.*
12 *Donatio omnium bonorum, tàm præsentium, quàm futurorum reciproca inter coniuges non firmatur iuramento.*
13 *Donatio omnium bonorum præsentium tantum firmatur iuramento.*
14 *Donatio omnium bonorum præsentium & futurorum, reseruato donatori vsufructu eorum pro toto tempore vitæ suæ, an valeat?*
15 *Donatio omnium bonorum præsentium & futurorum an valeat, quando donans in ipsa donatione reseruauit sibi aliquam quantitatem, ex qua possit testari?*
16 *Donatio omnium bonorum præsentium & futurorum, mobilium & immobilium valet & tenet, maximè si adijciatur clausula, vbique existentium.*
17 *Appellatione bonorum mobilium & immobilium, vel facta relatione ad locum, non comprehenduntur iura & actiones, sed constituunt tertiam speciem diuersam.*
18 *Quod dicitur in nu. 16. suprapositò procedit, & habet locū quando donans haberet aliqua iura & actiones, de quibus possit testari, alias secus.*
19 *Donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum mobilium, & immobilium, iurium & actionum non valet.*
20 *Idem esse etiam si non exprimatur in donatione iurium & actionum, si tamen id constiterit ex mente donantis.*

De donatione omnium bonorum. Cap. XI.

1 DOnatio† omnium bonorum præsentium tantum de iure communi bene valet & tenet, ita probat text in l omnes.§ Lucius.ff quæ in frau.credi.& ibi notat gl. Bart.& cæteri Docto.& in l.siquis argentum §. sed & si quis vniuersitatis.& in §.fin autem.C.de donat & in l. 1.tit.4. partita 5. Et hęc est communis opinio per illa iura, vt tradit Anton Gomez in l.69 Taur.num.1 idem vult gl.in l fi.C de pac. verb accommodauerit, & ibi expresse idem tenet & declarat Barto.num. 11.& cæteri omnes scribentes Et illam glo.in d.l.fi. testatur communiter approbatam Curt Iun.in l.licet inter priuatos, num. 18.C.de pact.& Gualdensi de art testand.tit.2. cautela 10 num. 2 dicit etiam communem Bellonius, consi. 60.nu.1. dicit communem Iulius Clar. lib.4. recept. sententiarum. §.donatio.q. 19.versi.& ex hac, & sequentibus, & doctissimus clarissimique ingenii prædiitus uirtute in supremo regali senatu consi.D.Molina de Hispa.primog li.2.c. 10.nu 12.fol.301.

2 Si†verò donatio fieret omnium bonorum præsentium, & futurorum nihil valebit: quia per eam tollitur libera testandi facultas,& inducitur uotum captandæ mortis, quod est reprobatum, vt in d.l.fi.C de pact.cum similib. Ita Barto in d.l. fi.nume. 12.cuius opi. dicit communem Bald.in c.in præsentia, colum. penult.num.36.de probat.& Purpurat.in d.l.fi.num 238.vbi bene declarat, argumento tex.in l.stipulatio hoc modo cōcepta. ff.de uerborum oblig.vbi Bart.num.5.& cæteri Doct.hanc opi. probant: & eam testatur communem Rolan.a Valle consi. 39. num.1.& 2.lib.1 dicens ab ea non esse recedendum, dicit etiā communem plures allegans Ferdin. Loazes in allegatione iur. pro Marchione Velez in vlt.suæ partis fundamento, nu.41.pag. 109.& seq.& Petr.Duc.in reg.219.in princ.

3 Et†In hoc casu nihil valet prædicta donatio, etiam respectu bonorum præsentium tantum, vt tenet Bart.in d l.fi.nume. 16. cuius opinio. sequitur ibi Bald. colum. penulti. vbi dicit, quòd hæc est communis opinio, dicit etiam communem Dec. ibid. num.36.& Curt.num. 61. & testatur hanc esse magis communem, eam sequutus Anto.Gome.in d.l.69.Taur.num.2.testatur etiam communem plures referens Petrus Duenas, vbi supra in 5.amplia.& ita est tenendum, quamuis Decius vbi sup.uelit tenere contrarium: in quo dicit conuenire omnes præter Bal. in d l.fi.Boer.deci.153.nu. 14.per tex.in l.pen.C.de dona. cui respōdet Bal in d.l fi.& cum eo Anto.Gom.vbi supra. Sed præcedēs est communis opi.ut uidemus.

4 Quę†adeo procedit, ut siquis donet alteri hęreditatem suam post mortem donātis, adhuc non valet hæc donatio: quia etiā hoc casu uidetur donare bona præsentia & futura, ita colligitur ex Bar.in d.l fi.num.14 & ibi Cagno.nume.132.& est communis secundum Petrus Duenas vbi supra in 4.ampliatione, licet idem Bartol.in l.quæsitum.§. penultim. ff.de legat.1.teneat cōtrarium, immo quòd hoc casu valeat donatio hæc, & quòd tantum restringatur ad bona præsentia. Cuius opin. dicit communem Crottus in d l.stipulatio hoc modo concepta.num.52.

5 Hodie†tamen de iure regio per d.l.69.quæ est l.8.tit.10.lib. 5. nou.recop.regiæ, donatio omnium bonorum etiam præsentiū tantum non valet Ex quo redditur uera,& absque dubio opin. Bart in d.l fi.nu.14.communis, ut supra est dictum.

6 Venditio†tamen omnium bonorum præsentium, & etiam futurorum bene ualet: quia tunc non tollitur libera testandi facultas, cum pretium succedat regulariter loco rei, ut in l.si rem & pretium ff.de petit.hære l.Imperator Antoninus, versic. fi.ff. de leg. 2.ita tenet Bar.in d.l.stipulatio hoc modo concepta, nume.5.& idem in d.l.fi numer.15.amplians, etiam si venditor sit deceptus ultra dimidiam: quoniam posset testari super iure, qđ sibi competit ad rescindendam venditionem, & ibi omnes docto.hanc Barto opi.sequuntur, quia nullus contradicit, & tenet expresse Anto.Gom.2.tom.c.2.num.4.Et sic in venditione bonorum præsentium & futurorum cessat ratio communis opi. & l.regiæ. Et hanc opi.limitat Barto.in d.l.stipulatio hoc modo cōcepta d.nu.5.si venditio fiat per hæc verba; Hæreditatis meæ, quia importat ius succedendi.

7 Et†an primogenium omnium bonorum præsentium & futurorum fieri possit, videndus est latissimè D.Molina, ubi supra per totum illud.c. Donatio autem bonorum præsentium & futurorum facta ecclesiæ, vel pio loco ualet & tenet fauore ipsius ecclesiæ, uel pii loci. Ita tenet Bar.in d.l.fi.num.13.pro quo vltra eius fundamenta est bonus tex.in l.iubemus.la ij.uerb. patrimonium.C.de sacr.sanct.eccle. Et hanc opi.Bar.dicit communem Purpur.in d.l fi num.242.& Anto.Gom.in d.l.69.num.6. vbi alios allegat, dicit etiam communem plures allegans Petr. Duenas vbi supra in j limita.& hanc pluribus allegatis testatur communem, Couar in rubr.de testamentis, num. 6 in 2 par. fol.4. vbi eam sequitur dicens non deesse, qui ab hac creberrima omnium assertione discedant, & Decius consi.468. num. 5. dicens non esse ab ea recedendum, & num.4.idem dicit in donatione facta hospitali. Eandem etiam opinio.dicit communiorem plures allegans pro & contra latè examinans, eam sequutus Tiraquel priuileg.100.causæ piæ, vbi eam intelligit, quando donationis effectus principaliter dirigitur in piam causam: quia fit ecclesię vel piæ causæ, secus è conuerso, siquis donaret Titio omnia bona sua præsentia & futura cum ónere, vt teneatur facere eleemosynas: quia tunc non valet secundùm Panormita. quem refert consi.48.colum.fi.lib.2. adde Iulium Clarum, ubi supra q.20. uersicul.ulterius, ubi dicit, non posse negari, quin etiam magnę sint auctoritates tenentium contrarium, & quòd forte in puncto iuris illa est verior. Nihilominus si casus cōtingeret propter fauorem ecclesiæ, non auderet a communi opinione recedere in iudicando, aut consulendo. Quę opinio procedit etiam hodie stante d.l regia, meo iudicio, quia lex illa non potuit infringere, nec tollere libertatem ecclesiasticam, per ea quæ notantur in c.ecclesia Sanctæ Mariæ, de constitu.& in c.fi. de immuni.eccle.libr.6. Et ita hanc opi.videntur velle & tenere Anto.Gomez,& Petrus Duc.vbi supra, & Castell.& Palat.Rub. in d.l.69.quandoquidem non dicunt, eam corrigi per d.l.regiā: immo adhuc ea stante remanent cum suprad. communi opin. & eam expresse tenent.& sequuntur.

8 Et†subdit Anto. Gom. quem sequitur Acrarium commun. opi.litera D, num.167.quòd hoc casu pia causa tenebitur alere donantem, idem dicit Abb.consi.101.num.1.colum. 2. volu.2. ubi optime probat communem opi. supradi. auctoritatibus sacræ scripturæ,& latè agit an hoc casu ecclesia, uel hospitale teneatur ad debita donatoris.

9 Ex†qua communi opinio. infertur, quòd cum dos sit causa pia, ut in c.j.§.donare, qualiter olim feud. alie. pot. in usib.feud. & in l.cum is.§.si in ea opinione.ff de condi.indeb. de quo latissimè Euerard.in cent.legal.c.25.per totum, ualebit quidem donatio omnium bonorum, quæ fiat ob causam dotis, ita tenet

Anto.

Anto Gom. in l.53. Taur nu.16. vbi hoc intelligit, si alia ratio id nō impediat, sequitur etiam Boetius decis.351. nu.10. vbi allegat Oldr. consi.5. & hoc intelligit, quādo fit ratione matrimonii contrahendi, secus si ob matrimonium iam contractū fiat. Quē refert hanc opin sequutus Petrus Duenas vbi supra in d.3. limitatione, & nouissime D.Molina vbi supra nu.18. vbi nu.17. idem tenet Mench. in primogenium omnium bonorum, quā fit ex causa onerosa matrimonium, vel trāsactionis, vel alia simili. 10 Quæ † quidem opinio ita indistinctè intellecta vera non videtur, nam habemus de iure, ꝙ tunc dos est causa pia, quādo relinquitur, vel promittitur pauperi alias secus, vt tenet Ias. in d.§. si in ca. l. cum quis ff. de condict. indeb. & Roder. Suarez in l. quoniam in prioribus, in 9. q princ. ad l. regiam, nu.3. fol 223. C. de inoffic. testa. Ergo iuxta hoc vltimum videtur intelligēda & declaranda opinio præcedens, s. vt tūc demum valeat donatio omnium bonorum pro matrimonio contrahendo, quādo fiat pauperi, secus si fiat diuiti; quia eo casu non est causa pia, & cum non sit causa pia, remanet regula d. l. regiæ, quæ generaliter prohibet fieri posse donationem omnium bonorū etiam præsentium tantum.

11 Sed † est dubium præcipuū in hac materia, an talis donatio omniū bonorum facta cuilibet firmetur iuramēto? Et in donatione omniū bonorū tā præsentium, quā futurorum videtur clarū, ꝙ iuramēto nō firmetur: quia ipsa est reprobata tanquā cōtra bonos mores: quia per eam aufertur libera testandi facultas, & datur votum captādæ mortis, vt supradictum est: at verò iuramētum contra bonos mores nō est obligatoriū, vt in regula, nō est obligatorium. de reg. iur. in 6. & ita hāc opi. in proposito videtur sentire & tenere Barto. per text. ibi in d. l. stipulatio hoc modo concepta. nu 5 ff. de verb obliga quam opi. testatur cōem alios referens Roland. à Valle d. cōsi. 65. nu.2 & sequitur idem d. consil. 39. nu. 2. dicit cōem plures allegans Couar. in rubrica de testa. in 2. parte, nu.4. fol. 4. Hanc dicit se credere cōem esse contra Corneum Marian. Soc Inn. consil 44. nu.35. & 36. lib. 2. vbi nu.37. refert aliquot tenētes nō esse cōtra bonos mores hāc donationē, & ideo valere, sed primā testatur ēt cōem & probabiliorem, quicquid dicat Corneus Rip. in 3. respōs. nu.2. de donat & gratijs perfic. dicit ēt cōem Loazes vbi supra nu.4. pag 211 Et hanc opin. videntur tenere in d. l. 69 Palat. Rub nu. 10. & Castell. in glos. 1. ad fin. qui in hoc casu loqui intelligendi sunt, dum loquuntur in donatione omniū bonorum intata, s. præsentiū & futurorū; quia licèt aperte non sic declarent, colligitur tamē ex eorum dictis. Sequitur etiam Anto. Gomez, qui alios allegat, & huius opin. fundamenta ponit. in d. l. 69. num. 4. (loquor in donatione oīum bonorū præsentium & futurorū, vt videtis, nam in donatione omniū bonorum pręsentiū in tantum aliud tenet Anton. Gomez ibi, vt infra videbimus.); Hanc eandem opi. in donatione omniom bonorū præsentium & futurorū, ꝙ iuramēto nō firmetur, testatur cōem & veriorē plurimos allegans Petrus Duenas in regula 219 in secūda ampliatione, vbi etiam refert alios nōnullos tenētes contrariū in hac donatione omnium bonorū præsentium & futurorum, vt firmetur iuramēto. Quam opin. in trāsitu cum Alex. tantū sequit Mench. de success. creat §.18. nu.167. contra magis cōem tenet cum aliquibus idem Mench. lib.3. controuers. vsō freq. c.62. nu. c. & sequen. Et contra cōem facit alia communis supra tradita, quæ habet, ꝙ valet donatio omnium bonorū pręsentium & futurorum facta causæ piæ: nam si hoc casu valet, à fortiori debet valere, quādo donatio facta alij est iurata, cum in iuramēto insit magna religio & pietas, vt in l. 2. C. de reb cred. cum simulib. & seruādum est, quotiescunq; potest seruari absq; interitu salutis æternæ, vt hic, & ita contra cōem plures allegans tenet etiā Couar. ibi supra nu. 5. vbi bene probat non esse contra bonos mores naturales hāc donationē, sed præcedens opinio cōmunior & tenēda est in iudicando & consulēdo. 12 Quam † ampliat cum alijs Boetius decis.353. nu.7. & 8 etiam in donatione reciproca inter cōiuges: item etiā si dictum fuisset, vt alter eorū teneretur dare eleemosynas pro anima alterius. Primam testatur communem cum ea transiens D.Molina vbi supra, nu.11.

13 In † donatione autem omniū bonorum præsentiū tantum, ꝙ firmetur iuramēto, tenet Anto Gomez vbi supra d. nu. 4. qui hoc bene probat, & idem in. 2. tom. C. de restitu. min. nu. 26. ad fin. vers nono infertur. Nam donatio hæc tantum per d. l. regiā est prohibita: cum tamen de iure communi esset permissa, vt supra visum est, & per hanc donationem nō tollitur libera testandi facultas; quia remanēt donanti bona futura, de quibus possit testari, ac per cōsequens nō est cōtra bonos mores, & ita debet firmari iuramento: quāuis lex ciuilis impediat & prohibeat eā, cum possit iuramentum hoc seruari absq; interitu salutis æternæ & non vergat in alterius præiudicium, argumento tex. in c. quāuis pactum. de pact. in 6. & in c. cum cōtingat. de iureiur. & in c. licèt mulieres, eodem tit. in 6. & ita existimo hanc opi. esse verissimam Sed eam limitat Mench. vbi supra, præterquā si donans prius iurasset non donare omnia bona: quia cum hoc primum iuramētū cum cōsonet & concordet cum iure cōi, secunda donatio etiam iurata nihil valebit iuxta gl. communiter approbatam in d. c. licèt mulieres, & ea quæ nos late diximus supra c. 1. num.79. & sequentibus.

Sed an aliquo casu absq; iuramēto possit valere donatio omnium bonorum tam præsentium quàm futurorum, est nūc videndum: quia si hoc reperitur, erit optima practica: & ita inuenio, ꝙ Doct. in d. l fin. C. de pact & in d. l stipulatio hoc modo concepta aliquos ponunt, è quibus veriores tantum referam.

14 Primus † casus, in quo valet donatio omnium bonorum præsentium & futurorum, est, quādo donans reseruauit sibi vsumfructum prædictorum bonorū pro toto tempore vitę suæ: quia hoc casu cū possit testari & disponere de præd. vsufructu, & sic cesset ratio prohibitionis, meritò, ꝙ valeat præd. donatio. Ita tenet Paul. de Castr. in. d. l. stipulatio hoc modo cōcepta in finalibus verb. dicens, ꝙ hoc casu fructus nō caderēt in donatione; quia reseruādo vsumfructum, videtur reseruare fructus, qui ex eo percipientur, & de illis poterit testari, nisi forte essent ita tenues, ꝙ vix sufficerent ad vitam.

Sed contra hāc opin facit; quia videtur, ꝙ donās hoc casu de vsufructu nō possit testari: cum morte donātis finiatur, vt in §. finitur. institut. de vsufruct. & in l. vxor patrui. C. de legat cū si. nec etiam de fructibus, qui superessent: quia venirēt sub nomine futurorū bonorū donationis, ita ꝙ cadāt sub donatione. Et ita hoc fundamēto cōtrariam opi. immo ꝙ donatio oīum bonorum tam præsentium quàm futurorū, etiam si reseruetur donanti vsusfructus eorum nō valeat, tenet idem Paulus de Cast. sibimet cōtrarius in d. l. fi. nu.10. C. de pact. & idem cōsil. 101. cuius opi. sequitur Decius in. d. l. fi. nu. 32. & Roland. à Valle alios Doctor. allegās d. consil. 39. nu. 2. & Ripa alia cōsilia doctorum allegās in tertio respōs. num. 3. de don. & grat. perfic. vel reuoc. vbi limitat, quādo reseruauit sibi non solum vsumfructum, sed etiā fructus percipiēdos ex vsufructu, de quibus poterit testari. Quid tenendū? Breuiter ego teneo primam opin. ꝙ valeat hoc casu præd. reseruatio, quæ est vera & tenenda in iudicando & consulendo; quia de fructibus percipiendis vsq; ad mortem, reseruatis in donatione, poterit donās testari, cum hi nō veniant in d. donatione; quia expresse sunt excepti ab eo, qui donauit, qui potuit tempore donationis rerū suarū id facere, vt sunt iura vulgatia. Ergo cū res sit clara, scilicet, ꝙ donās reseruauit sibi vsumfructū percipiendū vsq; ad mortem suam, non est cur cū sub donatione futurorū bonorū cadere & comprehendi dicamus, cum hoc sit cōtra expressam mentem & prouisionem donantis, pręcipue qñ reseruatio vsusfructus expresse fuit facta, vt aleret donator, & vt posset testari de eo, prout fit quotidie, & dicitur in instrumentis donationū huiusmodi. Pro quo etiam facit; quia fructus percepti viuente vsufructuario ad hæredem eius pertinent, vt in l. defuncta. ff. de vsufruc. Nec obstat fundamentū illud contrariæ partis, s. ꝙ vsusfructus finit morte donatoris, quia id verū est; attamen nos hic nō agimus de eo vsufructu, qui percipitur post mortem donantis, sed de eo, qui in eius vita percipitur, qui quidem non fuit donatus, sed expresse reseruatus donanti, & exceptus a donatore omniū bonorū præsentiū & futurorū, & ita cessant fundamēta contrariæ partis. Facit etiam præterea pro hac opinione cōis illa opinio, de qua infra statim dicemus, quæ habet, valere præd. donationem omnium bonorū præsentiū & futurorū, quando in ea donans sibi reseruauit aliquam quantitatem sufficientem ad testandū: quia cum hic sit reseruatus vsusfructus omniū bonorū pro toto tempore vitæ suæ, valebit eadem ratione donatio, cū donans habeat, de quo testetur & disponat. Et ita inuenio, ꝙ hanc primam opin. contra secūdam sequitur Alciat. in d. l. fi. nu. 42. & 43 cū Ias. & Alex quos refert: sequitur etiam hanc opi. tanquam veriorem plura consilia doctorū eam tenentium referēs idem Roland. à Valle sibi contrarius in d. consi. 65. num. 5. lib. 4. vbi refert Abb. consi 102. col. 2. vol. 2. dicentem, ꝙ hanc opinio. tenent omnes legistæ, addit amplius Abb. ibi, s. quòd hoc notatur communiter per legistas in d. l. fi. hanc etiam opi. sequit & dicit communem Ant. Gomez in. d. l. 69. Taur. nu. 3. Et ita est tenendū absq; dubio in iudicando & consulendo; quia verior & cōis opinio est, & ita practicatur. Post hæc scripta inueni Couar. libr. 3. Var. resolut. c. 12. per totū latissimè agentem articulū hunc, & relatis pluribus doct. qui opin. secūdam supradictam Pauli in d. l. fi. sequūtur, refert Alex. Ias. Aret. Iaco. de sancto Georg. & Alciat. tenentes suprad. opin. primam, & eam probat dicens esse verā de iure communi, & communem dicit. nu.4. in principio. & limitat eam in tribus casibus. Primò in casu Bar. consi. 76. sed intellige hanc limitationem, vt infra dicetur in secūdo casu principali cū eodem Couar. Secūdo limitat alios referens, qñ vsusfructus in donatione reseruatus esset necessarius ad alimēta ipsius donatoris, eius conditione inspecta: quoniam tunc cum nihil superesse possit ad testandū, meritò, quòd non valeat præd donatio. Tertio limitat a fortiori, quando vsusfructus reseruatus ita modicus esset, quod non sufficeret ad alimenta donatoris. Tandem Couar. ibi. nu.4. inquit, quòd licèt hoc ita verum sit de iure cōi Romanorū, attamen hodie attento iure regio, s. d. l. 69.

Taur.

Tauri verior sibi videtur secunda opinio supradicta, scilicet, ꝙ non valeat regulariter donatio, cum reseruat̃ vsusfructus, idq; probat. Fatetur tamen, ꝙ etiam stante d.l. regia sæpissimè apud suprema huius regni tribunalia communis senteñtia supradicta aduersus Paul. Castr. in d.l. fin. recepta esse vt cũ limitationibus supra traditis ex eodẽ auctore. & meritò meo iudicio. Post hæc scripta in lucem edidit sua cõmentaria Dominus Doct. Molina qui in lib. 2. de Hispan. primog. c. 10. nu. 20. & sequent. latissime & bene examinat articulũ hũc, & tenet primã opi. supradictam Paul. in d.l. stipulatio hoc modo cõcepta, plures authores allegãs & cõem dicẽs: & tenet, ꝙ procedit & est verior etiã hodie stante d.l. 69. Tauri, prout interdum receptã apud suprema tribunalia se vidisse affirmat, & limitat ẽt cũ supradictis modis.

15 Secũdus † casus principalis, in quo valet donatio omniũ bonorum præsentium & futurorũ absq; iuramento est, quãdo donans in ipsa donatione aliquam quantitatem sibi reseruauit, ex qua posset testari; quia tunc cessat ratio prohibitionis. Ita tenet Bar. in d.l. stipulatio hoc modo cõcepta, num. 6. & sequitur Decius alios allegãs in d. l. fi. nu. 32. & bene Alc. ibidem num. 43. & 44. qui hãc opi. probat aduersus eundẽ Bar. cõsil. 76. tenentẽ nõ valere pręd. donationẽ reseruatis censũ, de quibus in vita dispo nere posset: & etiam aduersus Ripam lib. 3. respõs. c. 14. nu. 4. qui tenebat nõ valere præd. donationem reseruatis censũ, de quibus pro anima posset testari, & etiã contra Decium cõsi. 203. & 251. qui existimabat nõ valere præd. donationem, etiã si reseruatio fieret de censũ, de quibus in vita, vel in morte disponeret. Et hanc opi. plures Doctor. allegãs & eam sequutus testatur cõmunem Roland. à Valle. d. consil. 39. nu. 5. sequitur etiã Anto. Gomez in d.l. 69. Tau. nu. 3. dicẽs ꝙ eam tenent cõiter Docto. in d.l. stipulatio hoc modo cõcepta, cũ Bar. ibidem nu. 6. & hoc intelligit, dũ tamen quãtitas reseruata sit aliqua res, vel quantitas notabilis, & nõ ita parua, tenuis & minima, ꝙ nõ sit in consideratione, sequitur Loazes vbi supra nu. 43. quę moderatio mihi placet profectò. Quia aliàs si ita parua esset quantitas, vel res reseruata tã minima præsumeret̃ in fraudẽ. l. prohibentis pręd. donationẽ, fieri reseruationem hmõi, ac perinde nõ valeret: testatur cõem eam sequutus cũ præd. declaratione Iulius Clarus. d. §. donatio. q. 19. vers. 1. & cõis opinio suprad. practicatur quotidie: nam ita fiũt donationes omniũ bonorũ reseruata aliqua re vel quantitate ad testandũ & disponendũ de ea. Sed hoc etiã casu alimenta donatori reseruãda esse existimo, argumẽto eorũ quæ suprad. sunt in primo casu principali, in quo valet donatio omniũ bonorũ præsentiũ & futurorũ. Eandem etiam cõmunẽ opi. contra Bar. in d. consi. Rip. & Dec. vbi supra tenet & probat Couar. lib. 2. Var. resol. c. 11. nu. 3. vbi bene probat contra supra dictos: & inquit opi. Bart. in d. cõsil. procedere, quando donans per adiectionem clausulæ, de qua per Bart. ibi, cũ habuerit sensum, ꝙ de bonis reseruatis posset inter viuos absq; testamento disponere, non aũt in vltima volũtate, nec in aliam causam, ꝙ̃ in expressam in donatione posse, ea bona impẽdi, quod inquit difficillimẽ ꝓbari posse, nisi apertissime a mente donatoris deducatur: licẽt nu. 1. plures sequentes dictũ Bar. in d. cõsil. referat & in d. nu. 3. in principio inquit, dictũ Bart. ni fallitur, frequentiori calculo receptũ esse. Sed esse intelligendum, vt modo diximus secundùm ipsum Couar. Adde D. Molinam vbi supra, nu. 24. qui sequitur hanc opi. D. Couar.

16 Alius † & tertius notandus casus, in quo valet donatio omniũ bonorũ præsentiũ & futurorũ absq; iuramento & reseruatione, ponitur per Roland. à Valle. d. consil. 65. nu. 7. & sequen. lib. 1. scilicet, quando fit donatio omniũ bonorũ præsentiũ & futurorũ, mobiliũ & immobiliũ, maximè si adiicitur clausula, vbiq; existentiũ, quia hoc casu, inquit ipse, valebit donatio hęc, cũ iura & actiones & credita non includantur in hac donatione: vt in l. cũ tutor ff. de pœnis, & ꝙ obligatio nullo loco circũscribatur, probat text. in l. Caius. in princ. ff. de legat. 2. & poterit donans testari postea de creditis suis, & sic nõ habebit hæres nudũ nomen hæredis, per quod remouetur contrariũ, quod posset fieri de d.l. stipulatio hoc modo concepta. cũ ibi notatis per Bar. & cessat rõ prohibitionis. Et hanc opi. tenent plures Doct. in diuersis locis & consilijs citati per Rolan. à Valle vbi supra, tenet etiam Iulius Clarus vbi supra d. quæ. 19. versi. pariter. Nec obstãt supradictæ cõmunes opiniones: & nostra lex regia; quia loquuntur & procedunt, quoties in donatione cõprehenduntur iura & actiones, secus verò, quando fit donatio omniũ bonorum præsentium & futurorũ, mobilium & immobiliũ: quia hoc casu non comprehendũtur iura & actiones, vt supra d. est. Et hæc est pulchra, singularis & optima limitatio ad omnia supradicta ad quam multi non aduerterent.

17 Et † quod appellatione bonorum, facta relatione ad locum, non cõprehendantur iura & actiones per tex. in d.l. Caius. tradit & probat latè esse receptã sententiam Arias Pincl. in rubrica. C. de bon. mat. nu. 10. & sequen. & ꝙ iura & actiones non comprehendantur appellatione bonorũ mobiliũ & immobilium non facta etiam relatione ad locũ, sed ꝙ constituant tertiã speciẽ de p se diuersam à bonis mobilibus & immobilibus, colligitur ex tex. in l. à Diuo Pio. §. in vẽditione. ff. de re iudic. & hæc est recepta sententia, vt plurimis allegatis testatur Arias Pinel. vbi supra num. 24. quam etiam opi. sequitur Ioan. Orosc. in l. 1. nu. 12. ff. de statu homin. & Ioan. à Roias nouissimè in suo epithom. succesſ. c. 30. nu. 18. & sequent. fol. 293. est magis cõis sententiam fm̃ Iulium Clarum, vbi supra. Ex quibus satis verificatur & cõprobatur tertius hic casus, præterquam, ꝙ plures Doc. in terminis eius ita tenẽt, quos refert Rolãdus, vbi supra. Vltra quos in specie nostra, s. ꝙ in donatione vel relicto bonorũ mobilium & immobiliũ non cõtineantur iura & actiones, tenent etiam alij plurimi, & eos referens Arias Pincl. vbi supra. nu. 25. Cum igitur certũ sit, appellatione bonorũ mobilium & Immobiliũ etiam in donationibus facta nõ cõtineri iura & actiones, vt supradictum est, cõsequens est, vt donatio omniũ bonorum præsentiũ & futurorũ, mobiliũ & immobiliũ valeat & teneat, cũ in ea non comprehendantur iura & actiones, de quibus poterit testator disponere & testari, & sic cessat ratio prohibitionis. Et licẽt Doctor. supra allegati & relati per eos loquant̃ pręcipue in donatione bonorũ mobilium & immobilium pręsentium tantùm, non verò futurorũ, eadem tamen ratio est & militat in vtroq; casu: tum quia in vtroq; casu non cõprehendun tur iura, & actiones secundùm cõem & veram sentẽtiam: quia verbum, futurorũ, adiectum appellationis bonorũ mobilium & immobilium nõ facit comprehendi sub ea iura & actiones; cũ solum referatur ad bona mobilia vel immobilia futura, nõ verò ad iura & actiones, quæ non cõprehenduntur propriè appellatione bonorũ mobiliũ & immobiliũ: tum etiam quia hodie iure regio, vt supradictũ est, sicut est reprobata donatio omniũ bonorũ præsentium & futurorũ, ita etiam est prohibita donatio omniũ bonorum præsentiũ tantum. Et ita ꝙ hic tertius noster casus procedat etiam in donatione omnium bonorum mobilium & immobiliũ, tam præsentium, ꝙ̃ futurorũ tenet & probat Roland. à Valle d. consil. 65. nu. 9. vbi alios allegat.

18 Ipse † verò supradicta in hoc tertio casu intelligerẽ esse vera, quotiescunq; donãs hic haberet aliqua iura & actiones, de quibus posset postea testari. Quid. n. si nullas habeat actiones, vel iura, sed omnia bona sua sint mobilia vel immobilia, vel liquidẽ aliquas actiones vel iura habet, sunt parui valoris & quãtitatis? Tunc existimarem profectò, hanc donationẽ nullam esse; quia nihil remanet donãti, ex quo postea disponere & testari possit, aut certè parum, quod pro nihilo reputatur, iuxta regulã iuris.

19 Ex † quibus infertur, ꝙ si donatio fiat omnium bonorũ præsentiũ & futurorũ, vel præsentiũ tantum mobiliũ, & immobilium, iurium & actionum, ꝙ hoc casu omni procul dubio donatio nulla erit per omnia supradicta in principio huius capitul. & per nostram l. regiam.

20 Et † idem ipse existimarem, ẽt si expresse non fieret mentio iurium & actionũ, si tamen id ex mente donantis constiterit, præcipue per alia verba instrumẽti donationis, volentis cõprehẽdi iura & actiones; quia hoc casu bene cõprehendentur: vt cõstat ex traditis per Pinellum vbi supra, nu. 29. Videndus est etiã Iulius Clarus, d. q. 19. versicu. sed quæro, vbi refert duas cões opi. cõtrarias, an valeat donatio ab aliquo, simpliciter facta suæ hæreditatis, & tenet negatiuam, ꝙ nõ valeat. Rursus in vers. sed quid, refert esse cõem opi. ꝙ valeat donatio causa mortis omniũ bonorum præsentium & futurorum post mortem collata, licẽt possit donator ipsa donatione nõ obstante aliũ hæredem instituere: qui licẽt teneatur donatario restituere, poterit tamẽ retinere falcidiam.

SVMMARIVM.

13 Ratio

13 *Ratio differentia assignatur inter duos casus supra proximos.*

14 *Fructus percepti per eum, cui tradita fuit maioria facta per viam vltimæ voluntatis, seu donationis causa mortis, erunt percipientis, sequuta postea reuocatione ipsius.*

15 *Res legata & tradita postea per testatorem legatario, an possit reuocari postea per eundem testatorem?*

16 *Iuramentum appositum meliorationi tertij, & quinti facta in testamento, quod multum operetur, & quid?*

17 *Homagium ita firmat meliorationem sicut iuramentum.*

18 *Donatio facta ab infirmo non videtur facta causa mortis, sed inter viuos, nisi mortis fiat mentio in ipsa donatione.*

19 *Donatio etiam facta ab infirmo præsumitur in dubio inter viuos, nisi fiat mentio mortis.*

20 *Donatio facta mentione mortis, licèt sit causa mortis, hoc intelligitur, nisi contrarium appareat ex voluntate donatoris, scilicet, quòd sit inter viuos donatio, & coniectura, quibus id constat, ponuntur remissiuè.*

De donatione causa mortis. Cap. XII.

1 DONATIO † causa mortis reuocatur per pœnitẽtiam & expressam voluntatem donatoris; quia cùm non sit valida, nec perfecta, nisi post mortem, meritò q̀ antea possit reuocari, tex in l. Marcellus. §. Paulus, & in l. mortis causa donatio. & in l. qui mortis, cum simili. ff. de donat. caus. mort.

2 Sed † cum in hac donatione causa mortis adijcitur clausula, q̀ non possit reuocari: tũc desinit esse causa mortis, licèt in ea mentio mortis fiat, & assumit naturam donationis inter viuos, ac per ꝯñs reuocari non potest text. est in l. vbi ita donat. ff. de donat. caus. mort. cuius uerba sunt hæc. Vbi ita donatur mortis causa, vt nullo casu reuocet, causa donandi magis est, q̃ mortis causa donatio: & ideo perinde hẽri debet, atque alia quæuis inter viuos donatio, ideoque inter viros & vxores nõ valet, & iõ nec Falcidia locũ habet quasi in mortis causa donatione, tex. ad idem in l. si alienam rem. §. 1. in uersic. sed & sic. ff. eod. vbi loquens tex. in donatione causa mor. inquit, Sed & sic donari pt, vt non aliter reddatur, q̃ si prior ille, qui acceperit, decesserit. Ergo ecce iura manifestè probantia donationẽ causa mortis trãsire in donationis inter viuos speciem, si in ea apponatur pactũ de non reuocando.

3 Glossa † tamen in d. §. 1. verb. qui acceperit, mota vulgari fundamento. l. si quis in principio testamenti. ff. de lega. 3. & in l. Diui. §. licèt. ff. de iur. codicil. tenet, q̀ donator hoc casu possit pœnitere, si mõ totius primæ voluntatis pœniteat, cui accedit, q̀ hæc sit natura donationis causa mortis, vt quocunq; tempore possit reuocari, vt supradictũ est, & probatur præterea in l. senatus. § sed mortis causa. & in l. Seia. ff. de don. caus. mor. & in principio instituti. de don. Ergo cũ pactum de non reuocando sit ꝯ naturam donationis cã mor. minimè valere debet, vt in l. cum precario. cũ sim. ff. de precar. Sed hanc q̃onem Ias. latissimè examinat in l. non omnis. n. 1. & 2. ff. si cert. peta. vbi tenet primam opi. alios allegãs ꝯ sdi. gl. Bar. & Alex. q̀ opi. gl. sequunt̃ Ias. in l. q̃ dotis, nu. 30. & seq. ff. sol. mat. asserit hãc q̃onẽ dubiã, & ẽt tãdẽ sequitur opin. primam supradictam contra gl. eandem quoq; sñiam primam ꝯ gl. sequitur bene declarans & dicens esse indubitatam Roder. Suarez allegatione 20. column. 1. hanc ẽt sequuntur plures Doct. relati p̃ Thomam Ferratium cau. 10. nu. 1. & 2. vbi ẽt refert alios Doct. tenentes opin. contrariam glossæ, eandem etiam opin. primam sequitur alios allegans Boerius decisio 353. nu 11. & Ant. Gomez. 2. tom. C. de donat. nu. 22. vbi inquit, q̀ ad hoc notant. tex. in d. l. vbi ita donat̃ gl. ordinaria ibi. Bar. Alber. Ange. Pau. & cõiter Doctor. idem asserit Couar. in rubrica de testament. in 2. parte, nu. 11. vbi plures allegans tenet hanc opin. Eandẽ quoq; sñiam sequitur plures allegans licèt alios p̃ gl. referat Petrus Duenas in regula 217. incip. causa mortis qui per totam illam regulam ampliat & limitat hanc opin quam ẽt plures allegans sequitur Roland. a Valle cõsi. d. nu. 16. ubi nu. 17. testat̃ hanc esse cõem doctorum sñiam ꝯ Bal. & alios, quos refert n. 12. tenentes ꝯtrium. Quam opin. ipse sequor aduersus gl. supradictam & sequaces: tum quia verior, & magis iuridica mihi vĩ ex supradictis iuribus, præcipuè ex d. l. vbi ita donatur, cui non põt bene r̃ideri absq; uiolentia: tum etiam quia plures Doct. videntur, eam sequi, q̃ opin. gl. Eandem primam opin. sequitur & cõem dicit addens glo. suprad. cõiter reprobari plures allegans nouissimè doctissimus atq; insignis vir D. Ludou. Molina Regius consiliarius lib. 4. de Hispan. primogen. cap. 2. num. 45.

4 Et † circa primam limitationem huius cõis opin. Petri Duenas ubi supra, quæ est, qñ quis donauit hoc mõ, oĩa bona sua p̃sentia & futura, apposito præd. pacto, q̀ tunc non valeat irreuocabiliter, ut inter viuos, quia non põt hoc modo valere, sed q̀ valeat meliori modo, quo potest, scilicet, tãquam donatio causa mortis, vt actus potius valeat q̃ pereat. Idem alios allegans tenet Roland. a Valle consi. 65. nu. 15. Et hoc mõ sunt intelligendi quos allegat Mench. lib. 3. controuers. viu. freq. c. 62. nu. 3. tenentes, valere donationem causa mortis omnium bonorum præsentium & futurorum cum iuramẽto. Nam procedit hoc, non quidem irreuocabiliter, vt inter viuos, sed reuocabiliter causa mortis iuxta supradicta: quia aliàs non posset procedere opinio supradictorum, vt ibi sensit Mench. & clare insinuat, in donatione omnium bonorum præsentium & futurorum causa mortis facta loquẽs, vt ualeat reuocabiliter D. Molina de Hispan. primoge. lib. 2. capit. 10 nu. 14. Et ita est tenendum, quamuis Boetius decis. 353. n. 11. teneat, q̀ valeat hoc casu irreuocabiliter, sed fallitur; quia remissiones, quas allegat, nõ loquũtur in donatione omnium bonorum, licèt Ant. Gomez vbi infra teneat, quod non ualeat donatio causa mortis omnium bonorum, sicut non valet donatio inter viuos, ut ipse tradit in l. 69. Taur. nu. 5. quod non firmo.

5 Immo † generalius quidam putant procedere suprad primã opin. s. non tãtum quoties expressum pactum in d. donatione causa mortis apponitur de non reuocando eam. quo casu cõis opinio loquitur, sed etiam si dicatur, q̀ donator promittit omnia & singula supradicta in donatione attendere, obseruare & in aliquo non contrauenire. vt tenet Thomas Ferratius vbi supra, alios etiam allegans tenentes hanc opin. ubi alios etiam allegat tenentes contrarium. Contra quam ẽt tenet Anto. Gom. vbi supra, & D. Molina vbi supra. n. 46. cũ alijs, quos refert: sed Roland. a Valle vbi supra eam sequitur & ẽt Couarr. vbi supra in 2. conclusione. Quam etiam infinita doctorum consilia allegans sequitur & testatur cõem ex testimonio Crotti idem Roland. a Valle cons. 61. nu. 43. lib. 2. licèt nu. 24. eodem consi. referat alios tenentes contrarium.

Ideo Decius in d. l. non omnis. nu. 11. ff. si cer. pet. ponit concordiam inter supradictas opi. s. quòd si supra d. clausula de nõ reuocando, vel alia generalior supradicta apponatur in verbis dispositiuis ipsius donationis, in quibus substantia contractus consistit, erit donatio inter viuos, & non poterit reuocari: & ita procedat text. in d. l. vbi ita donatur. & prima opin. suprapolita. Si verò in substantia donationis & uerbis dispositiuis donationis non apponatur suprad. clausula sed accessoriè in verbis exequutiuis ad finem instrumenti, tũc procedat opinio gl. suprad. s. quòd non alteretur ex hoc natura donationis causa mortis, sed quòd possit reuocari: quia regula generalis est, quòd ea quę exprimuntur in exequutione actus, non augent actus dispositionem. text. in clementina 1. de præbend. Quam concordiam refert & sequitur Ant. Gom. vbi supra dicens, q̀ reputat nouũ & singulare in practica, & eam quoq; uidetur sequutus Petrus Duenas vbi supra ampliatione secunda, vltra quos eandem cõcordiam sequitur & late probat Couar. ubi supra, n. 13. in secunda conclus. ad finem, & latius in tertia conclusione, & relati p̃ Roland. a Valle d. cons. 2. num. 14. & Celsus Hugo cons. 60. nu. 11. quamuis eam improbet D. Molina nbi supra. d. nu. 46. Hæc concordia vera quidem uidetur & rectè procedere in clausula generali suprad. quia qñ ad finem donationis apponitur, & sic in uerbis exequutiuis, magis uidetur apposita ex cõi vsu, cõsuetudine & stylo tabellionum ad firmitatem scripturæ, q̃ ex uoluntate donatorum: & debet intelligi clausula suprad. s̃m naturam contractus, super quo interponitur, argumento tex. in l. quæro. § inter locatorem. ff. locat. cum simi. quia suprad. clausula continet uerba generalia, & inter uerba generalia scripturæ apponitur. Sed in clausula speciali exp̃sse apposita siue in principio instrumenti donationis causa mortis, siue ad finem, qua donator expressè dicit, & promittit, se non reuocaturum ullo tp̃e præd. donationem, existimarem ipse iuxta suprad. primam ueriorem opin. effici donationem inter uiuos, ac per ꝯñs non posse reuocari iuxta. d. l. ubi ita donatur, quia hoc casu constat de expressa mente & voluntate donatoris, qui uult, q̀ præd. donatio non possit reuocari, idq; non exprimit verbis gñalibus, sed specialibus. Vñ non est præsumendum ex solo usu & consuetudine notariorum appositam fuisse clausulam specialem supradictam de non reuocando, sed ex voluntate donatoris, id ita disponentis: quare eius uoluntas seruanda erit, & s̃m veritatem iudicandum est non uerò s̃m præsumptiones, ut in l. 1. titu. 11. de la orden judicial, lib. 3. ordina. & sic hoc casu cessant fundamenta supradictæ concordiæ, & in terminis nostris donationis. quod iudicanda sit inter uiuos ex coniecturata mente & uoluntate donantis, licèt verba aliud sonent, probat bene Roland. a Valle d. consil. 61. nu. 33. & seq. lib. 2. quantò magis in hoc casu, quo verba donationis idem expressè demõstrãt: nec obstat d. clementina prima, de præben. quia ei bene satisfacit in

6 proposito D. Molina ubi supra nu. 49. & 50 Qua † opin. retẽta non obstat d. l. cum precario. ff. de precario; quia regula illius tex. procedit, qñ actus non põt transire in aliam dispositionem & spẽm ꝯtus sibi similẽ p̃ appositionẽ pacti ꝯ naturam ꝯtus, q̃a tũc corruit act⁹: at uero quotiescunq; act⁹, cui apponit̃ pactũ suprad. põt trãsire in aliã dispõnẽ similẽ, bñ trãsit, & seruandus est, put ꝯtingit in p̃posito, vt tradit alios allegãs Ant. Gom. vbi s. Sed ut tollat̃ oẽ dubiũ ꝯsule donatario, cũ fit, vel fieri debet p̃d. donõ, vt in principalib. uerbis ipsius, hoc est, in dispositiuis apponat̃ cl'a hęc spãlis, licèt adhuc hoc casu gl. ꝯ. di. & sequaces teneãt posse reuocari: sed cõis & uerior opi. ẽ i ꝯtriũ, ut uisu est.

Sed † ut tres ol proculdubio & in tuto sit, apponatur iuram in hmôi donône & pacto de nô reuocãdo câ, quia iuram hoc (put alias in iure scriptũ extat) operatur, vt quod reuocabile erat de sui natura, irreuocabile nunc fiat, quanto fortius in præsenti nostra quæstione: cum etiam absque iuramento secundùm veriorem sententiam donatio sit irreuocabilis, & in proprijs terminis nostræ quæstionis ita tenet & bene fundat & probat Thom. Ferratius vbi supra, num. 1. ad fi. 2. 3. & 4. & Iasin d. l. quæ dotis nume. 34. & Roland. a Valle vbi supra d. consil. 8 qui alios ita expressè tenentes allegat. & idem Roland. consi. 77. num. 11. vbi ampliat, si præmoriatur donatarius: sequitur plurimos alios allegãs loquens etiam in gñali promissione iurata, quod plus est, idẽ Roland. a Valle consi. 61. num. 44. vbi refert Soc. testantem hãc esse magis communem opin. licèt num. 25. eodem consi. referat nonnullos retinentes contrarium: sequitur etiam plurimos allegans inter quos primũ Couar. Tellus Fernandez in l. 17. Taur. num. 99. Et ita est tenendum, quamuis hoc casu interueniente iuramento, existimet tenendam esse cõcordiam Decij supradictam Petrus Duenas vbi supra, & non bene meo iudicio: quia licèt ipse Decius consi. 305 & alij teneant etiam in hoc casu iuramento interueniente supradictã concordiam, tamen contra eos in proposito tenet alios plures allegans Couarr. ubi supra, in d. rubr. de testam. in 2. parte. num. 11. & seq. præcipuè num. 14. in quarta conclus. immo quod siue clausula suprad. generalis, vel specialis de non reuocando cum iuro firmata apponatur uerbis dispositiuis donationis, siue exequutiuis transeat in donationem inter viuos, & nõ possit reuocari per vim, firmitatem & robur, quod hoc casu præstat iuram, cum consensus donatoris non deficiat. Et † sic non obstat l. fina. C. de non nume. pecu. & eius regula: quia loquitur, vbi consensus deest, cum ita respondet Bar. & Ias. & eos referens Roland. à Valle vbi supra d. consi. 8. num. 42 & idem consi. 77. num. 23. ubi alios plures ita intelligentes d. l. fi. refert, & refert nu. 16. & seq. alios intellectus ad d. l. fi. Eundem intellectum plures Doct. referens tenet idem Valla consil. 70. num. 31. lib. 2. & Couarr. vbi supra, & etiam rñdet latissimè ad regulam d. l. quæro. §. inter locatorem. ff. locati. & ad alia fundamenta Decij ideo videndus est omnino dñs episcopus ibi. Facit, quod tradit Nauar. in tractatu de redditibus eccles. 1. q. nu. 89. vbi tenet, quod licèt donatio magnæ quantitatis facta a beneficiato in infirmitate de redditibus beneficij ad pias causas sine traditione non valeat, hoc tñ fallit, si donãs esset fide dignus, & iurasset se hoc animo deliberato facere, ut donatio sit irreuocabilis ratione debiti adimplendi, & quod eã

9 non reuocabit. Sed † quod supra proximè dictum est num. 7. limitat Couar. vbi supra in vers. quinta cõclusio, qñ donator simpliciter iurauit donationem causa mortis, & non promisit eã non reuocare; quia hoc casu iuramentum simpliciter præstitũ iuxta ipsius actus naturam est intelligendum ex Bal. & Segura, quos refert, cum quibus ipse nunc transeo & eis assentio.

10 Quam † opin. in donatione reuocabili & in valida absq; iuramento, vt inter patrem & filium, quod per iuram simpliciter appositum absq; pacto de non reuocãdo non efficiatur irreuocabilis, testatur cõem plures referens Tellus Fernã. in d. l. 17. Tau. nu. 93. Et idem in maioratu cum iuramento simpliciter interposito facto, vt ex præd. iuro tantum, non fiat irreuocabilis, sed quod possit reuocari tenet. D. Molin. vbi supra, num. 56.

11 Ex † quibus omnibus de iuro dictis supra hoc c. infertur ad declarationem tex. in l. 17. Tauri, quæ hodie est l. 1. titu. 6. lib. 5. nouæ recopil. Regiæ, quæ ita se habet, Quando el padre, o la madre meiorare a alguno de sus hijos, o descendientes legitimos en el tercio de sus bienes en testamento, o en otra postrimera voluntad, o por otro algun contracto entre viuos aora el hijo este en poder del padre que hizo la dicha mejora, o no, hasta la hora de su muerte la puede reuocar quando quisiere. Saluo si hecha la dicha mejora por contracto entre viuos, ouiere entregado la possession de las cosas en el dicho tercio contenidas a la psona a quien la hiziere, o a quien su poder ouiere, o le ouiese entregado ante escriuano la escriptura dello, o el dicho contracto se ouiere hecho por causa onerosa con otro tercero ansi como por via de casamiento, o por otra causa semejante que enestos casos mandamos que el dicho tertio no se pueda reuocar, sino reseruase el que lo hizo en el mismo contracto el poder para lo reuocar, o por alguna causa que segun leyes de nuestros Reynos, las donaciones perfectas y con derecho fechas se pueden reuocar. Nam si in præd. melioratione tertij facta in contractu inter viuos, adsit pactum de non reuocando eam, & præterea iuramentum, proculdubio talis meliorano erit irreuocabilis, etiam extra casus in d. l. exceptos, in quibus aliàs absq; iuro efficitur irreuocabilis. Nã iuramentum hanc habet vim, vt donationem, quæ aliàs est irreuocabilis de sui natura, cum pacto de non reuocando efficiat eam irreuocabilem. Et hæc est cõis opinio in terminis d. l. regiæ, vt pluribus doctorib. allegatis tradit eam sequutus Tellus Fernandez in d. l. 17. Taur. num. 91. faciunt, quæ tradidit in repet. c. quamuis pactum in prin. num. 53. de pact. in 6. & num. seq. & eam esse sine dubio inquit D. Molina ubi supra, num. 56. qui numeris præcedentibus a num. 40. late & bene probat idem esse, qñ in maioratu adest pactum de non reuocando. etiam sine iuro: quia tũc ẽt reuocari non põt: cuius in hoc opinio mihi placet & fundica vr. Admonet tñ D Molin. ubi supra d. nu. . 6. quod in iuro interponendo hoc casu semper præ oculis habeatur pragmatica Regia, quæ prohibet iuramenta contractibus alioqui validis interponi. Si vero iuramentum in maioratu, vel melioratione, pacto de ratum habendo, seu non contrauenien do adiectum sit, adhuc idem existimo cum cõi, quæ loquitur in donatione causa mortis hoc modo iurata, licèt alij teneant contrarium, vt supra resolui, num. 7. & in terminis maioratus tenet D. Molina vbi supra, nu. 57. qñ adeo enixe iuram de non contrauenien do appositum sit, ut etiam reuocationem præcisè comprehendere videatur, secus qñ iuram aliam sensum admittere potest, & sm naturam contractus intelligi sm ipsum. Sed secundùm cõmunem opin. suprad. nu. 5. & 7. indistinctè tale iuram cum prædicto pacto generaliter irreuocabilitatem contractus operatur.

12 Maior autem dubitatio est † an idem sit, quõ melioratio tertij fit in testamento, quæ fieri põt, in d. l. regia affirmat, an tunc apposita clausula de non reuocando insimul cum iuro, prædictũ prælegatum meliorationis efficiatur irreuocabile? quod latissimè examinat pro & cõtra Tellus Fernandez vbi supra & numeris seq. vsq; ad num. 113. exclusiuè. Vbi tandem tenet, quod licèt tanquam legatum non efficiatur irreuocabile: tñ per iuramentum appositum transit dispositio in donationem inter uiuos, & efficitur irreuocabilis virtute iuramenti etiam extra tres casus positos in d. l. regia Et in hac opinione noua ipse ibi residet, licèt relinquat cogitandum, an uera sit, dicens nolle se esse auctorem opinionum, ut ex eis quis ad iudicandum vel consulendum inclinetur, sed vt tantum veritas patefiat, quia sat est, quod fundamenta in publicum offerat, vt vnicuique sit data licentia inuestigandi, an validioribus rõnibus contrariũ sit tenẽdũ.

Mihi verò dubia vr hæc noua opinio Telli Fernandez vbi supra: quia licèt iuram hoc casu transferat naturam legati in donationem inter viuos, non tñ supplet duplicem defectum. l. legati, quod est deambulatorium vsq; ad mortem, ut transferat in donationem inter viuos, item & alium, s. quod sit præd donatio irreuocabilis; quia in casu d. l. nostræ regiæ, etiam si sit donatio inter viuos, per quam melioretur filius in tertio, ad huc põt reuocari vsq; ad mortem meliorantis, præterquam in tribus casibus in l. Regia exceptis: quod quidem est specialissimum in iure, vt donatio inter viuos possit regulariter reuocari vsque ad mortem. Vnde licèt prælegatum hoc meliorationis per clausulam iuratam de non reuocando transfeat in donationem inter viuos, non tñ efficietur irreuocabilis huiusmodi donatio inter viuos, quia iuram tm̃ supplet vnũ defectũ, vt bene pluribus auctoritatibus & rõnibus probat Tellus Fernandez vbi supra. Vltra quem pro hac opinione in terminis nostris considero, quod licèt per iuram actus, qui alias non possit valere, vel si valeat, sit reuocabilis, transeat in aliam speciem dispositionis validæ vel irreuocabilis, ut in d. l. vbi ita donatur. & per ea quæ tradunt Doct. vbi supra, id tñ intelligitur, quod transit actus in aliam dispositionẽ sibi similẽ, vt s. est dictũ, nõ vero absimilẽ. Vñ cum in nris terminis d. l. regiæ iuram appositum super prælegato meliorationis de non reuocando habet aliã spẽm, in quã possit transire sibi magis simile & germanã, s. donationis inter viuos reuocabilis: quia nõ interuenit traditio rei, in qua facta est melioratio, nec scripturæ ipsius corã tabellione, nec factũ fuerit prælegatũ cũ tertio per causa onerosa: quibus præd. donatio & melioratio inter viuos efficitur irreuocabilis, & extra eos æquiparatur & assimilatur legato; quia donõ inter viuos in nro casu est deambulatoria vsq; ad mortẽ, vt legatũ: & in hoc donationi inter viuos magis assimilatur prlegatũ iuratũ, q in irreuocabilitate, immo in ea sunt ꝯtraria hæc duo, qñ in donatione inter viuos interuenit traditio rei donatæ vel scripturæ, vel causa onerosa: merito igitur quod iuram hoc casu adiectũ prælegato meliorationis, licèt trãsferat id in naturã donationis inter uiuos, intelligatur trãsferre in eã naturã donationis q̃ in terminis nræ l. regiæ est deambulatoria & reuocabilis vsq; ad mortẽ sicut est ipsum prlegatũ, & nõ in eã, q̃ est statim irreuocabilis ne demus absurdũ, & ꝯtrarietatẽ, atq; repugnãtiã eiusdẽ dispõnis: pcipuè cũ per hũc intellectũ reuertamur ad pprià naturã plegati, sm quã debet intelligi & regulari iuram plegato adiectũ. Nec obstat, quod in d. l. vbi ita donatur, per clausulã de nõ reuocãdo vel per iuram donõ cã mortis, q̃ de sui natura est reuocabilis, trãseat in aliã spẽm donationis, s. inter viuos, q̃ est irreuocabilis, ac per ꝯñs dissimilẽ prius & ꝯtrã naturæ donõnis cã mortis, à qua fit trãsitus: quia video, quod in casu d. l. vbi ita donatur, dispõ nõ hẽt aliã spẽm sibi silem, in quam possit trãsire per pactũ de nõ reuocãdo, vel per iuram nisi donõnis inter uiuos q̃ rir est irreuocabilis, & iõ in eã transit. At verò in nro pposito & casu plegati meliorationis cũ pd. cla iurata de nõ reuocãdo hẽt alia spem dispõnis sibi magis similẽ, in quã possit trãsire, s. donõnis inter viuos reuocabilis; quia in casu nræ l. regiæ ẽ casus spãlis, in quo donõ iter viuos ẽ reuocabilis. Iõ in

eam

eam speciem debet transire,& nõ in aliam sibi contrariam: quia pactum contra substantiam contractus est nullius mouenti, vt in d.l.cum precario.cum simil.ff.de precar. quæ in hoc particulari casu verè viget & loquitur:cum prælegatum in eo per iuramentum possit assumere speciem donationis reuocabilis inter viuos absq; propriæ naturæ & subiecti corruptione.Ex quibus refertur, veriorem videri opinionem contrariam ei, quam tenet Tellus ubi supra,immo ꝙ iuramentum adiectum super prælegato meliorationis tertij de non reuocando eo,non operetur irreuocabilitatem meliorationis:licèt propter iurm̃ fiat transitus de legato in donationem inter viuos meliorationis, reuocabilem tamen. Sed tenendo hanc meam opin.restat vnus scrupulus non minimus,ꝙ fm eam nihil videtur operari iurm̃:quia licèt per id transeat legatum in donationem inter viuos,vtroq; tñ dispositio est reuocabilis ad voluntatem testatoris.Quid igitur interest sit legatum vel donatio inter viuos,quandoquidem utrumque potest re-

23 uocari? Sed † meo iudicio potest responderi, magnam quidem esse differentiam inter has dispositiones,scilicet, legati meliorationis & donationis inter viuos.Quia in primo casu,hoc est,quãdo melioratio fit per uiam legati, & sic vltimæ voluntatis etiam sequuta traditione legati facta ipsius commemoratione non fit legatum hoc irreuocabile,sed reuocari põt:at verò in secũdo casu,hoc est,facta melioratione per viam donationis inter viuos,sequuta postea traditione secus est,quia nõ põt reuocari, vt probat d.l.regia in illis verbis,Saluo si fecha la dicha mejora por contracto entre vinos,ouiere entregado la possession,&c. Nam cum l.illa in sui principio posuisset regulam generalem,scilicet,ꝙ melioratio tertij facta siue per vltimam voluntatem,siue per ꝯtractum inter viuos possit reuocari per meliorantem,quandocunque võluerit vsq; ad mortem,inquit eadem.l.in d.vers. Saluo si fecha la dicha mejora por contracto entre viuos,&c. Et sic limitatio irreuocabilitatis tantum ponitur,qñ sit melioratio per contractũ inter viuos,non verò quando per vltimam voluntatem:quia tunc remanet regula præcedentis illius l.illæsa. Et ita manifestissimè per illam l.plus roboris attribuitur hoc casu meliorationi tertij factæ per contractum inter viuos,quàm factæ in vltima voluntate, qñquidem traditione fit prima irreuocabilis,secunda verò non. Et in terminis illius.l.ita expressè tenet Ant.Gomez ibidem nu. 4. dicens hoc probari in dictis verb.Saluo si fecha la dicha mejora por contracto entre viuos,&c. Idem expressè tenet Grego. Lopez in l.2.tit.15.partita 2.in gl.1.magna,col.fi.in versic.& nota.

24 Vbi tenet cum Bal.quòd † hoc casu fructus percepti per eum, cui fuit tradita maioria facta per uiam vltimæ voluntatis,seu donationis causa mortis erunt percipientis,sequuta postea reuoca-

25 tione ipsius. Néc † contra hoc oberit tex.iuncta sua gl. in l.legatum.ff.de leg.2.quæ disponit,ꝙ si res legata in testamento,vel codicillis tradatur legatario per testatorem in vita non potest amplius per eam reuocari: & hoc ibi notant Barto.& cæteri Docto. quia hoc debet intelligi dupliciter secundum Ant.Gom. vbi supra.Primo quando traditio fit simpliciter, nulla facta mentione legati:quia transit tunc in vim donationis,& contractus inter viuos,secus tamen est,qñ traditio fit ex causa expressa præcedentis legati;quia tunc põt reuocari:quia non transit in vim donationis,sed tantum censetur exequutio accessoria vltimæ volũtatis, quæ põt reuocari,iuxta Doct.per eum ibi relatos.Vltra quem idẽ latè tenet & probat Matth.de Afflict.decisi.Neap.275.per totam, & idem Ant.Gom.1.tom.c.de leg.n 4.dixi ego in mea repetitione.l.nemo potest.nu.257.ff.de leg.1.& nouissimè testatur cõem plurimos referens & loquens in terminis maioratus vel meliorationis dominus Molin.ubi supra de Hispa.primogenijs lib.4.c.2. nu.19.& seq.Secundo intelligitur illa glo.& cõis opinio,quando traditio rei legatæ fit ex interuallo & nulla facta mentione legati:quia tunc transit in vim donationis,& non põt reuocari: secus tamen est,si traditio fiat incontinenti;quia tunc modo fiat ex cã legati,modo simpliciter,semper intelligitur fieri ex causa legati, & regulatur secundùm naturam eius, & per consequens potest reuocari.

Tertiò vltra ipsum põt rñderi,ꝙ suprad.gl.& communis opin. loquitur & procedit regulariter in re legata tradita per testatorẽ absque commemoratione legati. At verò nos loquimur in casu speciali meliorationis tertij,in quo per l.nostram regiã decisum extat,quòd fiat irreuocabilis melioratio per traditionem tantũ eo casu,quo fuit facta melioratio per contractũ inter uiuos.

26 Operabitur † igitur multum in nostra quæstione iurm̃ propositũ præ legato tertij.Quia licèt non efficiat actum irreuocabilẽ, sicut nec donatio tertij per ꝯtum inter viuos facta regulaliter: attñ cum per iuramentum ipsa melioratio facta in testõ transeat in speciem donationis inter viuos,traditione rei,in qua fit melioratio.vel scripturæ meliorationis coram tabellione postea sequuta efficientur irreuocabilis,siue traditio fiat sub commemoratione legati,siue simpliciter cum per iuramentum suprad. dispositio transierit in speciem donationis inter viuos:quod non ita cõtingeret,nec foret,si melioratio remaneret tantum in terminis legati,prout remaneret,si iuramentum appositum non fuisset, vt supradictum est.Et ita mihi verior vr̃ hæc secunda opinio omnibus recta visis & consideratis, licèt adhuc existimem articulum hunc satis dubium.

Sed an in casibus,in quibus maioratur,vel melioratio efficitur irreuocabilis, requiratur vltra hoc acceptatio primi successoris in eo,ad hoc,vt non possit reuocari,ita vt ante acceptationem reuocari possit, videndus est latissimè D.Molin.vbi supra.nu.58. &

17 seq.In † casibus tamen,in quibus iuramentum efficit meliorationem irreuocabilem,idem erit dicendum,si nobilis iure Hispaniç meliorationem homagio firmauerit,secundum Peraltam dicentem de hoc fuisse aliquando dubitatum in l.vnum ex familia.nu. 23.ff de leg.2.quem refert & sequitur D.Anto.de Padilla in l.si qs maior.nu.36.C.de transact.De quo dubito,nisi intelligatur iuxta per me tradita in auth.sacramenta puberum.num.146.& sequẽ.

18 C.si aduers.vend.Vltimò † in materia hac donationis causa mortis illud notandum omittendum non duxi, ꝙ etiam si infirmus faciat donationem,non videtur causa mortis fecisse,sed inter viuos,nisi mentio mortis fiat in ipsa donatione.tex.est singularis & expressus in l.Seia.§.fi.ff.de donat.cau.mort.in vers.fi.vbi loquẽs tex.in constituto in extremis vitæ donante inquit, Eum autẽ,qui absolutè donaret,non tam mortis causa q̃ morientẽ, donare, & inquit gl.ibi verb.morientem,electiuè ponitur,vnde dicenda est donatio inter viuos,falcidia locum non habente,& nõ posse hoc per pœnitentiam reuocari.Pro quo de iure regio pondero bonã l.fi.tit.4.part.5.ibi.E dezimos que la donacion que home faze de su voluntad estando enfermo temiẽdose de la muerte, o de otro peligro que vale,pero tal donacion come esta en tres maneras, &c.Ecce ergo ibi,quomodo lex expressè requirit in infirmo donante, ꝙ hoc faciat timore mortis, vel alterius periculi,& sic,ꝙ fiat mentio mortis ad hoc,vt sit donatio causa mortis, & possit reuocari,& ibi Greg.Lop.in gl.de la muerte,hoc notat dicẽs. Debet ergo in donatione hac fieri mentio mortis, vel periculi, vt dicatur donatio causa mortis,nec enim eo ipso,ꝙ moriens donet, videtur donare causa mortis, vt in l.Seia §.fi.ff.de donat.cau.mortis,Ita dicit Azo in summa.C.eo. Hactenus Greg.Lop.quem text. ad hoc notant & commendant Dyn.Bar.Bal.Imol. & Alex.in l. quæ dotis.ff.sol.mat.vbi Ias.num.28.dicit tex. illum solennem & singularem ad supradicta,& tex.illum cum glo.dicit singularem & vnicum plures Doct.referens & dicens esse cõem opinio. Ant. Gom.2.tom.c.4.de donat.nu.15.dicit etiam cõem Ripa in tractatu de peste,in princ.num.175.quia num.171.tractat, an idem fit, qñ donatio fit ab aliquo tempore pestis, an videatur facta causa

19 mortis,uel inter viuos. Ex † quo infertur ampliatio ad doctrinam gl.in l.apud Celsum.§.Iulianus scribit.verb.spopõdisset.ff.de dol. mal.& met.except.quæ habet,ꝙ in dubio præsumitur donatio inter viuos,nisi fiat mentio mortis,cui est alia glo.similis in l.Seia.§. fin.verb.stipulatum.ff.de dot.prælegat.& cum his gl.est cõis opinio,vt bene resoluit amplians,& limitans Ias.qui omnino est videndus in d.l.quæ dotis.num.26.cum seq.ff.sol.mat.ꝫ glo.ibi, maiusculam, ad fin. Hæc namq; communis opinio debet ampliari, vt procedat,etiã si præd.donatio fiat a moriente,nisi mentio mortis,vel alterius imminentis periculi fiat per tex.in d.l.Seia.§.fin.ff. de don.caus.mor.iuncta communi opin.suprad.

20 Sed † quæ dicta sunt supra, s.quòd facta mentione mortis sit donatio causa mortis,limitanda sunt, præterquam si aliud appareat ex uoluntate donatoris, videlicet, quòd sit donatio inter uiuos,tunc enim licèt in donatione facta fuerit mentio mortis,erit tamen donatio inter viuos. Ad quod solet allegari tex.qui ita intelligitur in l.cum maritus.§.fi.incipiẽ.mulier de dote. ff.de pact. dot.vbi donatio facta mentione mortis non reuocatur per cõtrarium actum ea scilicet rõne,quia donatrix eius fuit mentis & animi,vt donatio esset inter viuos,atque ita text.illum intelligit hãc opinion.tenens Barto.in dict.l.quæ dotis.num.3.vbi Ias.num.20. innuit esse communem. Eandem etiam opinio.& limitationem tenet alios allegans Roderi. Suarez allegatione 20. columna 2. & latissimè Roland.à Valle consi.8.per totum,præcipuè num.19. & sequent.lib.1.vbi idem dicit è contrario,scilicet,quando donatio facta inter viuos non potest valere,vt inter viuos,quòd valeat tanquam donatio causa mortis: quia eius mentis videtur fuisse donans,ne eius actus corruat,& sit inualidus, & ibi per totum illud consilium plurima in materia donationis causa mortis tradit ad cognoscendum, quæ sit iudicanda donatio causa mortis, & quæ donatio inter viuos:ideo vidẽdus est omnino, & idem latissimè in d.consil.61.per totum lib.2.Sed & alias sex declarationes & limitationes ad supradicta, vt sit donatio inter viuos, etiam si fiat mentio mortis,ponit Ias.in d.l.quæ dotis.a num.40.usque ad numero 49. qui etiam est uidendus: & cum his me expedio ab hac materia & cap.

S V M M A R I V M.

1 *Adultus curatorem habens potest testari absque ipsius auctoritate: immo eo contradicente etiam,& in testamento potest iubere sine curatoris auctoritate.quòd res immobiles vendantur.*

2 *Restitutio in integrum non potest peti contra testamentum adulti.*

3 *Adultus curatorem habens æquiparatur pupillo, & non potest contrahere absque ipsius curatoris auctoritate.*

4 *Mulier coniugata testari potest absque licentia viri sui.*

5 *Lege introduci posset, quòd muli er non possit testari sine interuentu duorum consanguineorum.*

6 *Adultus curatorem habens, an possit donare causa mortis? & muneris sequentibus.*

7 *Donatio causa mortis prout est in fieri, æquiparatur contractibus, sed postquam est iam facta, æquiparatur vltimis voluntatibus.*

8 *Mulier & minor si non possunt per statutum contrahere sine consensu duorum propinquorum, non poterunt etiam donare causa mortis absque ipsorum permissu.*

9 *Hodie de iure Regio sicut non potest mulier coniugata contrahere sine licẽtia viri, ita etiam non poterit donare causa mortis absq; prædicta licentia.*

10 *Donatio causa mortis ab adulto facta sine sui curatoris auctoritate, an firmetur iuramento?*

De adulto, an possit donare causa mortis. Cap. XIII.

ADVLTVS curatorẽ habens sicut pōt testari absq; ipsius auctoritate, ut probat tex in l. Aurelio. §. Caius. ff. de lib. legat. & ibi gl. & Doct. in l. cum pater. §. curatoris. ff. de leg. 2. & ibi Doct. gl. & Doct. in l. 1. § fuit quæsitum. ff. ad Treb. & tenet gl. in l. si curatorem habens, uetb. absimilis, ibi. Quia adultus testatur. C. de integ. restitu. min. quam sequitur Ias. in l. 2. nu. 13. ff. de leg. 1. & idem Ias. in l. quæ dotis. nu. 38. ff. sol. mat. vbi dicit, ꝙ hoc procedit etiam ꝯdicente curatore, & n. 39. dicit, ꝙ pōt iubere in testō, ꝙ res immobiles vendant̃ sine auctoritate curatoris. Et ꝙ adultus possit testari absq; licentia curatoris, testatur cōem esse resolutionem Ant. Gom. in l. 3. Taur. nu. 5. & nouissimè Mench. lib. 1. ꝯtrouers. vsu frequent. c. 11. nu. 2. & omnia suprad. tradit plures allegans Tiraq. in l. si vnquã. verb. donatione largitus. n. 254. & seq. C. de reuoc. don.

2 Et † ꝙ ꝯ testm̃ adulti non possit peti in integrum testō: quia ex eo non læditur, cum ultima voluntas sit deambulatoria vsq; ad mortem, & possit reuocari ad voluntatem & libitum cõficiẽtis illud, vt in l. si quis in principio testamenti, cũ alijs uulgarib. ff. de leg. 3. tenet Roder. Suarez allegat. 20. in princ. & testatur cōmunẽ opin. esse plures Doct. allegans D. Ant. de Padil. in l. si frater tuus. nu. 1. C. de fideicomis. Licèt † adultus curatorem habẽs

3 æquiparetur pupillo, & non possit ꝯtrahere absq; ipsius curatoris auctoritate, vt probat tex. in d. l. si curatorem habẽs. & ibi notat gl. & Doct. & l. 4. & 5. tit. 11. partit. 5. & tradit latè Ant. Gom. 2.

4 tom. C. de test. min. in prin. Ex quib. infertur, ꝙ † licèt hodie mulier ꝯiugata non possit vllum ꝯtractũ gerere absq; licentia & cōsensu viri sui, ut in l. 54. & 55. Taur. quæ hodie sunt l. 1. & 2. tit. 3. lib. 5. nou. recopil. reg. poterit tamẽ testari absq; ipsius licẽtia. ita tenet Ias. in d. l. 2. nu. 17. ff. de leg. 1. & expresse Ant. Gom. in d. l. 3. Taur. num. 5. ad fi. & ev receptissimum, vt plures allegans testat̃ Mench. vbi supra. nu. 13. & ita practicatur quotidie.

5 Poterit † tñ lege introduci, vt mulier non possit testari sine interuentus duorum consanguineorum vel uiri, vt cum Decio tenet Menchа. de success. creat. §. 1. nu. 17. ꝯ Corras. quem ibi refert & latius idem Mench. ubi supra nu. 14. & 15. de qua illatione videndus est Matth. de Afflict. decis. Neap. 260. per totam, vbi vr̃ tenere, & fundare ꝯrium. Sed superior opinio est tenẽda. s. ꝙ mulier coniugata possit testari absq; licentia viri: quę optimè iuuatur & comprobatur ex suprad. cōi opinione, quæ habet, ꝙ adultus curatorem habens licet non possit ꝯhere absq; licẽtia ipsius, pōt tñ testari ẽr ipso ꝯdicente. Pōt etiam fundari alijs fundamentis, quæ hic omitto, quia articulus hic non est de nostra propria

6 materia. Ita etiam vr̃, ꝙ † adultus curatorem habens possit donare causa mortis absq; auctoritate curatoris, sicut pōt testari. ita tenet Bal. in l. 1. in prin. per tex. ibi. ff. de tutel. & ration. distrah. vbi inquit tex. ꝙ sicut testamenti factio pupillis concessa nō est, ita nec mortis quidem causæ donationes permittendæ sunt. Ergo cum adulto permittatur testari, ut supra visum est, poterit ẽt donare causa mortis absq; auctoritate sui curatoris sumpto argumento a ꝯrio sensu illius l. cum ibi parificentur testamẽti factio & donatio causa mortis: item quia ex donatione causa mortis non pōt lædi minor, cum valeat pro libito reuocare præd. donationem causa mortis a se factam, ut in l. non omnis. ff. si cert. pet. cum simil. Et ideo hanc etiam opi. ꝙ adultus habens curatorem possit donare causa mortis absq; auctoritate sui curatoris, sequit̃ Ias. in d. l. 2. nu. 13. & 14. vbi etiam alleg. idẽ tenentes Bal. & Alex. in d. l. si curatorem, licèt idem Bal. & Alex. alibi teneant ꝯrium. In hanc primam partem procliuior est Mench. vbi supra nu. 3. & 4. vbi Bal. in quodam consil. & Ananiam allegat tenentes hanc opin. tenentes etiam relati per Baezã, de non melior. rat. dot. fil. c. 20. n. 19. & Tiraq. vbi supra, qui eam probat. Sed his non obstãtibus ꝯria sñia verior est, immo ꝙ adultus curatorem habens sicut non potest contrahere absq; ipsius licẽtia, ita etiam nō possit donare causa mortis absq; licentia curatoris.

7 Quia † vera & communis resolutio doctorum est, ꝙ donatio causa mortis prout est in fieri æquiparatur contractibus, & postquam est iam facta æquiparatur ultimis voluntatibus, vt dixi latè in reper. l. vnic. C. quando non pet. par. & c. nu. 18. & tradit Couar. in rubr. de test. in 3. parte per totam, præcipuè nu. 5. & 15. sed adultus habens curatorem non potest ꝯhere sine curatoris au-

8 ctoritate, igitur nec donare causa mortis. Secundò † quia vera & cōis opinio est, ꝙ si mulier & minor statuto non possint cõtrahere sine consensu duorum propinquorum, non poterunt etiã donare causa mortis absq; ipsorum permissu, ut testatur Rip. eã defendens ab impugnationibus Ias. qui solus tenebat ꝯrium, in d. l. 2. nu. 10. ff. de leg. 2. & ibi latissimè Soc. Iunior nu. 41. qui quinque columnas in hoc expendit: quã ẽt sequitur & testatur cōem ex ipsius Ripæ testimonio & alios plures allegans Couar. in d. rubri. de testa. 3. par. nu. 12. Cōem etiam dicit plurimos referens, & ꝯ eam tenens Mench. ubi supra, nu. 5. & iterum lib. 3. c. 60. nu. 3. & 4. dicit etiã cōem plures allegans Baeza ubi supra n. 20. & 21.

9 Ex † qua cōi opin. infertur, ꝙ hodie sicut non pōt mulier coniugata ꝯhere absq; licentia viri, ut in d. ll. regijs probatur, ita etiã non poterit donare causa mortis absque præd. licentia, ut habet p̃d. cōis opin. & in terminis d. l. regiæ cũ suprad. cōi opi. ita tenet Ant. Gom. in 2. tom. C. de don. n. 16. vers. quartò infert, & Cou. vbi sup. nu. 12. & Mench. d. n. 4. & Greg. Lop. in l. fi. gl. fi. tit. 4. par. 5. licèt ibi ipse dicat forte posse teneri quandam concordiã, quã ibi ipse refert ex Bal. sed tenenda non est, quia cōis opin. est in cõtrarium, indistinctè, ut visum est. Quæ cōis opin. expressa quidẽ vr̃ in nostro proposito pro hac parte negatiua: & ita inuenio, ꝙ in proprijs terminis, ꝙ adultus habens curatorem non possit donare causa mortis absq; ipsius auctoritate, tenent Bal. & Alex. allegati per Ias. ubi supra, tenet etiam Rip. vbi supra d. nu. 10. & latissimè probant hanc opin. aduersus Ias. Rode. Suar. d. alleg. 20. p. totam, vbi tenet, ꝙ si aliquo casu valeat præd. donatio causa mortis ab adulto facta sine curatore poterit reuocari ab ipso: & dato ꝙ esset irreuocabilis, possit restitui in integrum contra eam: hãc etiam secundam opin. tenent plures allegati per Mench. ubi supra, nu. 3. Et tenendo hanc opin. non obstat primum fundamentum adductum pro prima opinione affirmatiua, s. argumentum tex. in l. 1. ff. de tutel. & rat. distrah. quia argumentum illud, quo lex utitur, est negatiuum, s. ꝙ pupillo, cui non cōceditur testamẽti factio, non permittitur donare causa mortis, nō verò affirmatiuum, s. ꝙ cui competit testamenti factio, permittatur donare causa mortis, quia hoc lex non dicit, nec sumendum est hoc casu argumentum a contrario sensu, ita r̃ndet Roder. Suar. ubi supra. Sicut aliàs videmus, ꝙ fm ll. testamentum est testatio mentis, & tñ hoc assumptum affirmatiuè non est verum, sed negatiuè tñ hoc modo: ꝙ non est testatio mentis, non est testm̃, sed omne, quod est testatio mentis. est testm̃, hoc est falsum: quia codicilli sunt testatio mentis, & tñ non est testm̃: vt in l. fi. C. de codicil. cum similib. vt tradunt Doct. in rub. ff. de testam. & Instit. eod. tit. Non obstat etiam fm fundamentum supra adductũ pro prima opinione, s. ꝙ minor non læditur ex hac donatione causa mortis: quia est reuocabilis ad libitum, ut in d. l. non omnis. quia respondeo, quòd si incipiat a traditione, vel subsequat̃ traditio, læsus erit minor saltem in fructibus: item quia eadẽ ratio prohibitionis contrahendi minorem sine curatore auctoritate militat quoq; in donatione causa mortis, s. ne ex intellectus imbecillitate decipiatur a contrahentibus. Et licèt donatio causa mortis possit reuocari, si tñ minor moriatur in minore ætate, antequam discernere possit, vtrum deceptus fuerit satis ex hoc læsus, reperiri poterit: ita respondet & considerat læsionem Rip. vbi supra: quod coadiuuatur, quia minor pp imbecillitatem sui intellectus donabit causa mortis, cui donare non deceat, existimans expedire, & nollet reuocare, itaque maximè lędi pōt, Quibus attentis existimo & teneo veriorem opin. esse, quòd adultus curatorem non possit donare causa mortis absq; ipsius auctoritate & licentia.

10 Qua † opinione tetenta, eam ampliat Roder. Suar. ubi supra in uers. sed posito quòd hæc iudicaretur donatio &c. cum Bald. quem refert, ut procedat, etiam si donatio causa mortis ab adulto sit facta cum iuramento absque sui curatoris auctoritate, itaque iuramentum hoc casu nihil operabitur. Sed profectò in re hac mihi videtur tenendum, quòd siquidem iuramentum hoc simpliciter apponatur ab adulto absq; sui curatoris auctoritate super donatione causa mortis, tũc sit vera præd. opinio, scilicet, quòd præd. donatio non valideiur, nec confirmetur præd. iuramento simpliciter apposito, pp duplicem naturam donationis, super qua interponitur. Primam; quia natura donationis causa mortis est, ut possit ad libitum reuocari, ut in d. l. non omnis. ff. si cer. pet. Secundam; quia de iure secundùm veriorem opin. supradictam adultus curatorem habens non potest donare causa mortis absq; ipsius licentia & auctoritate, ergo meritò, quòd iuramentũ simpl'r præstitũ hoc casu sortiatur naturam vtranque donationis causa mortis: & ita ꝙ donatio non firmet̃, vel sit reuocabilis ad libitũ donantis argumẽto tex. in l. fi. cu simi. C. de nō num. pec. & faciũt, quæ in his terminis diximus supra c. præced. n. 12. Si uerò præd. donatio causa mortis facta sit ab adulto etiã absq; sui curatoris auctoritate cum iuramento de non reuocando eam vllo tpe, immo ꝓmittit cum iurõ eam seruare, & nō cōtrauenire ratione minoris ætatis nec alia: tũc quidẽ absq; dubio teneo valere & firmari hãc dõnẽ factã ab adulto, imo irreuocabilem

bilem fieri:tum quia per similia verba transit donatio hæc in naturam donationis inter uiuos, & non potest reuocari, ut etiam latè fuit dictū s.c. 12.tum etiā quia mera donatio inter uiuos ab initio hoc modo facta, & iurata ab adulto curatorem habente absq; ipsius licentia & auctoritate ualet & tenet s̃m cōem opin. quam tradidi in mea repetitione auth.sacramenta puberū. nu. 23.C.si aduers.vend. Quod magis est;quia hmōi adultus ēt cum auctoritate sui curatoris & cum decreto sine iuramento nō potest inter uiuos donare rem immobilem,ut in d.l.1.§.1.ff.de tutel.& rat. distrah.& in l.fi.ad fi.C.si mat.fact.alienat.rat.habue. Et cum his remanet expeditus casus hic,in quo actus inualidus cōfirmatur iuramento secundum distinctionem suprapositam.

S V M M A R I V M.

1 *Maritus non potest vxori suæ dare in arrhis plusquam decimam partem bonorum,nec huic l.potest renuntiare.*
2 *Renunciari an possit cum iuramento huic l?*
3 *L.12.tit.1.lib.4.nou.recopil.Regiæ intellectus.*
4 *Iuramentum attento iure regio non potest apponi in contractu arrharum excedente 10 partem cum renuntiatione.l.Tauri,vel fori.*
5 *Datio seu promissio uestium,uel iocalium ab sponso sponsæ ultra octauā partem dotis firmetur iuramento.*
6 *Etiam si lex prohibeat actum addito decreto irritante nihilominus valet, si adsit iuramentum.*
7 *Sponsus habens filios legitimos ex altero matrimonio non potest sponsæ suæ dare vestitus & iocalia ultra quintum bonorum suorum,etiam cum iuramento in præiudicium legitimæ filiorum.*
8 *Lex Regia taxans quantitatem vestium & iocalium,quæ sponsis debent dari,iustissime stabilita est.*
9 *Dicta lex Regia seruanda,& practicanda est in iudicio,quoties id petitū fuerit,& probatus excessus ipsius.*
10 *Leges non abrogantur ex non vsu,sed per contrarium vsum.*
11 *Dicta lex Regia de vestibus & iocalibus loquens vltra sponsum,in quo loquitur,non extenditur:socerū itaque vel extraneū non cōprehendit,& n.12.*
12 *Annullatio actus est pena.*
13 *A[illegible] Segur.carpitur in quadam sua noua opinione.*
14 *Meliora[illegible] tertij & quinti facta filiæ per contractum inter uiuos ratione [illegible] matrimonij non confirmatur iuramento.*
15 *D[illegible] hac edictali.C.de secun.nup.quæ taxat dotē ab uxore secundo marito [illegible]andam,non potest excedi,etiāsi interueniat iuramentum.*

De arrhis,quæ a maritis vxoribus præstantur. Cap. XIIII.

1 MARITVS † non potest vxori suæ dare in arrhis plusquam decimam partem bonorum suorum, vt in l.1.titulo 2.de las arrhas, lib.3. for. iuzgo & regalis.cui l.non potest renuntiari,& si renuntietur,non obstante tali renuntiatione seruari & exequi debet, quod continenter in dict.l.fori, & tabellio, qui testimonium perhibuerit alicuius contractus, in quo interueniat præd. l. renuntiatio, incurrit in pœnam priuationis officij tabellionatus, & eo amplius vti non potest sub pœna falsi,vt in l.50.Taur.quæ hodie est l.2.tit.2.lib.5.nouæ recopil.reg.sed quia materiā hāc late legit Rodericus Suarez in d.l.fori,& alij Hispani in diuersis lo-
2 cis tantum hic agam.An † cum iuramento possit huic l.renuntiari & maior quantitas, q̄ decima pars promitti & exigi nomine arrharum?In quo Doctor.nostri Hispani maxime variant: nam Vincentius Arias Episcopus quondam huius nostræ ciuitatis Placentinæ,& Alph.de Montalu.in d.l.fori, tenent minime firmari iuramento renuntiationem præd.moti ex d.l. fori iuzgo, id [illegible]e decidēte, quorū opin.sequit̃ & ꝓbat Couar. in cap.quamuis pactum.de pact in 6.in.2. parte relect.§.2.nu.8. vbi allegat Rodericum Suarez in d.l.fori, in 3.qō. idem tenentem & late probantem,& addit aliam rōnem efficacem,& verā meo iudicio pro hac opinione,s.quia præd.ll.fori prohibentes donationem arrharum vltra præfinitam quantitatem,contractum hunc nullum esse decernunt in fauorem, non ipsius promittentis arrhas,sed ipsius consanguineorum , quibus Regia lex defertius repetēdi arrhas istas,quę fuerint promissæ,aut datæ vltra quantitatem lege præfinitam, quo casu cum iuramētum vergat in alterius detrimentum non confirmat actum , ut in d c quamuis pactum,& in d.c.cum contingat.de iureiur. Eandem quoque sententiam sequitur dn̄s Ant.de Padilla in authē. res quæ C.cōia.de legat.nu.29.ꝯ Palat.Rubeum Seguram & Didacum Perez quos refert tenentes confirmari iuramento prædictam arrharum promissionem,& dationem ultra decimam partem. Hanc eandem opinionem nouissimè supradictos referens sequitur Gaspar Baeza in tractatu de nō meliorand. ratione dotis [illegible]b.cap.19.nu.6.folio 147. qui num.12. asserit hanc esse veram & magis communem opinionem,& eam etiam uidetur secutus nouissimè Ioannes Baptista in suo ærario communium opinionum litera A.nu.251.Sed Menchaca de success.creation. §.26.num.43.licèt primò teneat hanc primam opin.nemimem referens,postea tū statim videtur tenere ꝯrium,ꝯrium etiam cū Palat.Rub.tenet Ant.Gom.2.tom.C.de restit.min.n.26.in uers. Octauo [illegible] & idem in l.5[illegible].& seq.Taur.nu.1[illegible]. & in l.69. nu. 4.col.2.illius numeri.Prima tamen opinio est tenenda , prout et memor sum,me dixisse in rep.auth.sacramenta puberum. C. si aduers.uend.& quia ibi latius dixi & examinaui, ideo amplius
3 hic non dicam super hoc.Solum aduertam,ꝙ † huic ueriori & magis cōi opinioni,prout eam appellat Baeza ubi supra,non obstat pragmatica quædā regalis,quæ olim erat in volumine pragmaticarum,hodie est.l.12.tit.1.lib.4.nouæ recop regiæ,quatenus l.illa inter ꝯctus,in quibus permittit tam partibus q̄ tabellionib. apponere iuramentum,idem esse refert,en las dotes y arrhas.Ex quo uidebatur donationē arrharum iuramento confirmari,qn̄ quidē.l permittit,id apponi:igit̃ intelligendū est cū effectu , ne reddat̃ superflua & illusoria ꝯ iura uulgaria:quia rn̄deo,ꝙ l.illa necessario & de plano est intelligenda in ꝯctu arrharum in quātitate a l.permissa,s.decima parte.Quia cum expressè non dicat ꝯrium,nec lex illa ueniat ad decidendū nostrā qōnem, sed aliā diuersam,s.limitando regulam gn̄alem l.præcedētis, quæ prohibet iur̃a apponi posse in ꝯctibus inter laicos celebratis cū scriptura,intelligenda est in ꝯctu arrharum intra summam a lege præfinitā & non ultra:quia si excedit , lex non dicit confirmari iur̃o,& non est nouum,ut ll.posteriores intelligant̃ & declaren-
4 tur per priores,ut in l.sed & posteriores.ff.de legib.Ex quo infertur † ꝙ in ꝯctu arrharū excedente decimam partem non poterit apponi iuramentum cū renuntiatione.d.l.Tauri,uel fori,& si apponat̃,tabellio priuabitur officio , ut in d.l.Taur. continetur. Et ita hoc casu limitāda est d.l.12.dū dicit,y arrhas, quod est no-
5 uum,singulare & notandū.Ex † quibus nouiter inferri pōt ad intellectū pragmaticæ.101.de Madrid. Anno 34.uers.fi.quæ hodie est.l.1.vers.fi.tit. 2.lib. 5.nou.recopila.reg.quæ ita se habet, Y porque los que se desponsan,o casan suelen dar al tiempo que se desposan,o casan a sus esposas y mugeres joyas y uestidos excessiuos,y es cosa necessaria que assimismo se ordene y modere, Mādamos que de aqui adelāte ninguno ni algunos destos nuestros Reynos que se desposaren,o casarē no pueda dar,ni de a su esposa muger en los dichos uestidos y joyas ni en otra cosa alguna mas de lo que montare la octaua parte de la dote que con ella recebiere. Y porque en esto cessen todos los fraudes mādamos, que todos los contractos pactos y promissiones que se hizieren en fraude de lo susodicho sean en si ningunos y de ningun ualor y effecto. Nam est dubiū, an huic l.possit renuntiari cum iuramento,& dari hisce uestibus,& iocalibus ultra octauam partem dotis? Ex superioribus reddit̃ res dubia,qn̄quidem in arrhis res non est absq; controuersia.Sed nihilominus circa vestitus & hæc iocalia existimo tenendū ꝯrium eius , quod tenui in ꝓmissione,siue datione arrharum ultra decimā partē cum iuramento,immo ꝙ ꝓmissio,siue datio horum uestium & iocaliū ultra octauā partē dotis cū iur̃o facta ualeat & teneat. Primò : quia in hoc casu deficiunt duæ rōnes potissimæ,quib. in arrhis diximus nō sustineri dationem,seu ꝓmissionē earū ēt cū iur̃o ultra decimam partem bonorum dantis siue ꝓmittentis:qa in nostro præsenti casu vestiū,& iocalium nō est lex,q̄ prohibeat confirmationē promissionis,vel dationis vltra octauam partem factā cū iuramento,put est in arrhis expressum,ut supra visum est.Itē & secunda:quia in uestibus,& iocalibus non est lex,q̄ dicat, ꝙ si ultra octauam partē dotis promittant̃,vel dent̃,habeant consanguinei ius petendi residuum,sicut reperitur ꝯstitutum in arrhis, & ita,cum iur̃m hoc casu non uergat in alterius detrimentū , optimo iure valebit,& cōfirmabit ꝯctum iocalium & vestituū ultra dict.octauam partem dotis , ut in d. c quāuis pactum. & in d.c.cum contingat.Secundò principaliter pro hac opinione facit;quia iur̃m hoc casu pōt seruari absq; interitu salutis æternæ, ergo seruandū,ut in dictis iuribus. Nec obstat, ꝙ per d.l.j.ꝯctus, pacta & promissiones aliter facta annullentur & improbentur per l.quia rn̄deo,ꝙ quamuis lex ciuilis improbet pactū aliquod. nihilominus iñ iuramento confirmatur , si non uergit in alterius detrimentum,& potest seruari absq; interitu salutis æternæ,ut in d.c.probatur cum similibus.

6 Ex † quibus notant Abb num.6.Anto.& Imol.nu.36.in d.c. cum contingat,ꝙ etiam si lex prohibeat actum addito decreto irritanti,nihilominus valet,si adsit iur̃m , & hanc esse cōem opi. testatur Baeza in tractatu quem fecit super d. pragmatica. 101. de nō meliorā.rōe dot.filiab.c.19.n.5. ubi hoc refert inter alios Couar.Ergo licèt d.pragmat.in hoc casu vtatur decreto irritante, confirmabitur ꝓmissio,seu datio iocaliū & vestituum ultra d.octauam partem ꝑꝑ iuramentum appositum per supradicta.

Nec ēt obstabit gl.in l.[illegible]C.plus valet.quod agit̃ &c. cōiter approbata,ut latè dixi in mea repet.l.nemo pōt.nu.383.ff. de leg.1. quæ habet,ꝙ ꝯctus simulatus & in fraudem gestus nō firmatur iur̃o:& sic videbatur dicendum in proposito, cum d.l.regia dicat in fi.Que todos los ꝯtractos pactos y promissiones que se hizieren en fraude de lo su sodicho sean en si ningunos y de ningun valor y effecto,quia rn̄deo,ꝙ l.illa non dicit , ꝙ ꝯctus aliter gestus sit simulatus,quo casu loquit̃ gl.suprad.cōiter approbata, nec dicit,ꝙ p̄sumat̃ in fraudem gestus,sed ꝙ ꝯctus, pacta & promissiones facta in fraudem supra ꝯtētorū in lege illa sint nulla. Quæ uerba hoc volunt & significant,s.ꝙ ꝯctus, pacta & ꝓmis-

stiones facta contra legem illam sint nulla, quod non impedit confirmationem, quæ ex iuramento fit, vt in d. c. quamuis pactum, ibi, quamuis lex ciuilis improbet &c. Et ita existimo esse tenendum saluo meliori iudicio, scilicet, quod promissio, vel datio horum iocalium & vestitum cum iuramento valeat vltra octauam partem dotis.

7 Posset † tamen hæc mea opinio limitari singulariter in quodam casu, s. quotiescunque sponsus, vel maritus, qui donat vestitus, & hæc iocalia haberet filios ex alio matrimonio: Quia cum in hoc casu contractus hic cum iuro celebratus sit in præiudicium filiorum prioris matrimonij; quia ab illis auferitur, quod donatur secundæ vxori, & ei acquiritur, ut in l. 52. Taur. consequens est, ut non confirmetur hoc casu donatio hæc iocalium & vestitum cum iuramento in præiudicium & damnū dictorum filiorum vltra d. octauā partem dotis per text. in d. c. quāuis pactū, & cum contingat quia non pōt seruari iusiurandum hoc casu absq; dispendio, & præiudicio tertij. Quæ profecto limitatio curitius intelligēda est, qñ hæc donatio iocalium & vestituum sine vltra traditam octauam partem dotis, siue ultra, excedit quintū bonorū sponsi, siue mariti donantis, eiusdemq; patris filiorū, quæ habuerit, & habiturus est in tēpe mortis. Nam respectu excessus dicti quinti minime ualebit præd. donatio ēt cū iuramento facta in præiudicium filiorū, sed tñ valebit respectu quintæ partis, quam attentis ll. regijs pōt pater filijs auferre, & extraneis relinquere vel donare, ex qua quinta parte ducenda est funeris impensa: vt in l. 10. Taur. & in d. 5. parte ualebit donatio vestiuum & iocalium, qñ non excedit octauam partem dotis receptæ, vel ēt si excedat d. quinta pars donata præd. octauā partē dotis receptæ si præd. donatio facta fuerit cū iuramento per supradicta, qñquidem pōt pater in quinto bonorum suorū præiudicare filijs suis & ita meo iudicio intelligēda est hęc materia.

8 Circa † quā l. taxantem vestes & iocalia, quæ debent & possunt dari sponsis, vel vxoribus, videndus omnino est Auenda. lib. 1. c. 15. prætor. per totum, vbi plura declarat spectantia ad practicam. Ego uero licet aliquibus annis hoc officio patroni vsus fuerim hic Placentiæ, & nunc vtar, nunquam vidi, nec audiui ventilari in iudicio nec extra, qōnem super decisione d. l. regię: quia nemo eorum, qui vestes & iocalia donant, attendit ad illā metā, sed arbitrio suo, ea concedit ad libitum, nec ipse, nec eius hæredes postea soluto matrimonio petierunt, nec aliquid excessus petunt ab vxoribus, nec ab eius hæredibus, immo nunquā promittunt certam summā: sed moris & honoris est, vt absq; promissione hæc dētur, vt sponsa & vxor ornatior, pulchrior, & honoratior appareat hominibus Et in hoc res collocata est & vanitas huius mundi ad talē hodie statū peruenit, ut si sponsus totā pene dotem datā, seu sibi promissam in suam spōsam, vel vxorem nō consumat, & faciat in hisce donulis ut ita dicā) tanquam parcus habeatur, & (quod magis dolendū est) a ppria sponsa, & consanguineis eius sperni contingat, atque negligi, proh dolor, quasi amor coniugalis in alio cōsistere nō debeat, q in propria uoluptate, delitijs & vana gloria. Et ideo iustissimè ac sanctè inuictissimus Imperator noster bonæ memoriæ Carolus Quintus videns homines in perditū ire & exinaniri facultatibus & maxima paupertate atq; inopia dilabi & detentos esse, prouidens huic necessitati, statuit præd. l. Regia hāc donationem vestituum & iocaliū minimè posse excedere valorē octauæ partis dotis receptæ, & si excesserit, contractus, pacta & pmissiones esse nullius momenti. Et q hæc fuerit mens atq; intentio legislatoris, & q lex illa fuerit condita ad euitandos præd. excessus, constat ex ipsa met in principio dict. versiculi finalis ibi. Y por que los que se desposan o casan suelen dar al tiempo que se desposan, o casan a sus esposas y mugeres joyas y vestidos excessiuos y es cosa necessaria, y ansi mismo se de orden y modere, &c.

9 Fateor tñ, q † si aliquis petat in iudicio virtute illius l. excessum a se datum ultra quantitatem ibi permissam, id qi pber, q obtinere debet: quia lex semp est in uiridi obseruantia, vt in l. Arriani. C. de hæretic. & Manich.

10 Nec † ex solo non vsu legi abrogatur, sed per cōtrarium vsum, vt in l. de quibus. cum materia ff. de legibus. & hoc gñaliter expresè tenet Cin. in l. 2. nu. 8. C. quæ sit long. consuet. quæ est cōmunis & uera snīa secundum Ias. in d. l. de quibus. nu. 33. qui est videndus in proposito, & Cepola caut. 2 nu. 3 in fi. & Curia Pisan. [illegible] fol. 24. col. 1. in fin. in vers. breuiter conclusiu est, & Roderic. Suarez in proœm. ll. for. fol. 2. & Rolan. a Valle cons. 5. num. 7 [illegible]

Præcipue cum consuetudo & alia præscripta cōtra hmōi ll. regias, quæ pragmaticæ dicuntur, & ordinamenta minimè admittatur, ut in l. 1. Taur. maximè cum hodie dict. pragmatica sit posita in noua recopilatione regia pro lege; quia nun est amplius dubitandum, quin sit seruanda, & practicanda, quotiescunque casus acciderit. Potuit tamen præd. nō vsus causari ex eo, q in plurimū cōtingit spōsus non solere vestitus & hæc iocalia donare, sed pater ipsius.

11 At † l. Regia tantū loquitur in ipso sponso, & marito. Vnde cū sit correctoria, exorbitans & pœnalis, ut ponat annullationē actus aliter facti inducens Quæ † annullatio est pœna, vt in l. senatus. ff. de cōtrah. empti. & per Ias. in l. turpia legata. in prin. nu. 2. ff. de lega. 1. & per Franc. Auiles c. 44. prætorum in gl. no valga, per totam fol. 140. meritò q non sit extendenda ad aliam personam, q̄ prohibitam. ut in auth. quas actiones. cum vulgat. C. de sacr. sanct. eccles. De viro. n. lex loquitur, ergo ad alias personas trahenda non est, ut in l. si verò §. de viro ff. sol. mat. Et ita in terminis, q socer, vel extraneus possit donare vestes, & iocalia sponsæ vltra dict. octauam partem, tenet cum Palat. Rubeo, quem refert Auenda vbi supra d. c. 15 nu. 1. quod ēt probatur ex verbo, desposan y casan, sæpè geminato, quod denotat firmitatem actus, & præcisam formam, vt in l. ballista. cum uulg. ff. ad Trebellianum.

13 Vltimo † circa intellectum d. l. 1. tit. 2. lib. 5. nouæ recopil. reg. de vestibus & iocalibus vsq; ad d. octauam partem sponsis dandis loquentis est aduertendum, q meo iudicio nō rectè censit Additionator Seguræ in l. 1. §. si vir vxori. nu. 139. ff. de acquir. poss. fol. 146. dum existimat ex verbis d. l. ibi, los dichos vestidos y joyas ni otra cosa alcuna, hoc extendi debere ad arrhas, itaq; hodie attenta d. l. non posse promitti arrhas vltra octauā partem dotis receptæ. Quod sanè falsum esse existimo: nam nō est inducenda legum correctio, cum ipsa euidenter ex lectura legis non appareat, ut probant plura iura vulgaria. Cum igitur, alijs legibus regijs supra allegatis statutū sit, arrhas pmitti & dari posse vsq; ad decimā partem bonorū promittentis, cur hoc contra dicere debemus per illā siue pragmaticā in vestibus & iocalibus & alijs eiusdem gñis tantum loquentē, non uero in arrhis: cum intellectus hic subauditus & sumptus a generalitate illius l. per Additionat. supradictum, non sit accipiendus in expressam correctionem aliarū legū? Quod fortius & clarius hodie procedet attento, q in noua recopilatione legum regiarum post d. l. 1. loquentem de dictis vestibus & iocalibus statim situata est l. 50. Tauri, quæ prohibet renuntiationem fieri dotis permittentis vsq; ad decimam partem bonorum pro arrhis dari & non vltra: quia non est præsumendum statim nullo interuallo dato, induci voluisse correctionem illarū legum Regem nostrum & recopilatores illarum legū. Et ita verissime censeo esse tenendum contra Additionat. supradictū in hoc, immo q hæ ll. non corriganttur, sed quęlibet illarum in suo casu loquatur, & sit seruanda. Nec obstant verba d. l. 1 ibi, ni en otra cosa alguna, quia hoc intelligitur, similia præcedentibus, prout sunt plura spectantia, & pertinentia aptissimè ad maiorem ornatum mulierum Et quod hic intellectus sit verus, probatur ex verb. otra, quod est repetitiuu ad similium, iuxta gl. in l. si fugitiui. ff. de ser. fugit. [illegible] approba. in diuersis locis, quæ hic omitto: quia vulgare est. Et postquam hæc ita scripseram, inueni expresse reprobantem [illegible] Additionatorem & supad modo intelligentem dicta uerba, ni en otra cosa alhuna, Ioannem Baptist. in suo ęrario commun. opin. litera A. nu. 251 fol. 16.

14 Ex † quibus omnibus infertur ad intellectum eiusdem pragmaticæ [illegible] de Madrid & d. l. 1. tit. 2. lib 5. nou. recop. in uerbis pręcedentibus, quibus taxatur & moderatur quantitas dotis, quæ vnicuiq; filiarū præstari pōt pp damna quæ sequebantur alijs filijs ex dotibus excessiuis. Nam in casu illius l. dotis promissio, siue datio excedens quantitatem & metam ibi statutam & præfinitam, & sic continens meliorationē tacitè vel expresse nō confirmabitur iuramento, ea rōne, q actus hic excessus est præiudicialis cæteris liberis, quorū fauore, l. introducta est, quo casu actus iuramento non confirmatur, nec seruandum iuramentum, vt in d. cap. quamuis pactū & c. [illegible] inuenio, q hanc opin. in terminis supra [illegible] hoc fundamento, & alijs bene probat nouiter Gaspar Baez. in d. l. regia in tractatu, quem super ipsa constituit, de non inc. [illegible] ratione dot. filij c. 29. num. 4. & seq. vsque in finem

15 Vbi † præcipuè hoc fundat ēt ex doctrina & opinione Bart. in l. hac edictali in fi princ. C. de secun. nup. Vbi tenet, q dispositio d. l. hac edictali, quæ taxat dotē ab uxore secundo marito danda, nō pōt excedi, ēt si interueniat iuramentū. Quia l. illa edicta fuit fauore filiorū primi matrimonij, & iusm non debet obseruari, nec seruari, qñ ex cōtractu iurato directo succederet iactura tertij, ut in suprad. cap. probatur: quæ opinio & doctrina Bar. est approbata per plures Doct. quos ibi ipse refert, & expressa sanè est in hac qōne p suprad. vera opinione, & ideo eā retuli, & posui: quia conuenit in eo pposito & materiæ huius tractatus. Ex qua quidem doctrina Bar. corroboratur opinio mea noua qua supra tenui, l. mutando aliam meam suam, qua asserui d. pragmat. 101. de Madrid. & d. l. [illegible] nouæ recopil. dum loquitur [illegible] ta, & taxa apposita vestibus & iocalibus & alijs rebus dandis ab sponsis, sponsis, posse excedi cum iuramento: quod ipse limitaui, præterquam si sponsus haberet filios prioris matrimonij quia tūc in præiudiciū quatuor ex quinq; partibus [illegible] leges regias debitarum pro legitima, dixi nihil operari iuramentum, nec seruandum fore Hoc inquā comprobatur ex d. opin. Bart. & eius [illegible] one: quia hoc casu fauore filiorum prioris matrimonij sicut in illo, quo Bar. loquitur non ualebit pmissio, vel donatio

vltra

vltra d.quintam partē,quę extraneo potest donari vel relinqui ablata à filijs.Et cum his finem facio huic capitu. quia licèt alia plurima circa intellectum & practicam d.l.1.nou.recop.in materia dotium possem hic examinare &[ad]ducere, ea tñ omitto: quia latissimè & optimè ,v tiliterq; d.l.regiam legit & declarat dictus Hispanus Gaspar Baeza in dict. suo tractatu,quem super illa Madriti a constitutione edidit,in quo non solum eloquentem,sed etiam iuris peritum eximium se ostendit.

S V M M A R I V M.

1 *Priuilegia à iure concessa dotibus habent locum in dotibus,de quarum vera numeratione apparet,non verò in dotibus confessatis, quando non apparet de vera numeratione earum.*
2 *Confessio dotis recepta facta à marito constante matrimonio si non constat de vera ipsius numeratione,habet vim donationis inter virū & vxorem.*
3 *Confessio dotis recepta facta à marito cōstante matrimonio non cōfirmatur, nec fit irreuocabilis iuramento.*
4 *Hoc limitatur,praterquam si maritus vltra confessionem dotis receptę promittat cum iuramento illam reddere.*
5 *Confessio mariti recepta dotis an noceat eius creditoribus post bienium, vel ante sequuta renuntiatione non num. dotis?*

De confessione dotis receptæ. Caput XV.

1 Priuilegia † à iure concessa dotibus habent locum in dotibus,de quarum vera numeratione apparet,non verò in dotibus confessatis, quando non apparet de vera numeratione earum. Ita tenet glo.in.l.assiduis.verb.datæ. C.qui potior.in pign.hab. Quam materiam latissimè examinat Bal.Nouel.in tractatu de dot.in 10.parte prin.per totam.& Couar.etiam li.2.Var.Resol.c.7.n 4.& sequen.qui omnino sunt videndi,& testatur gl.illius opi cōem plures allegans dom.Anto. de Padilla in authentica res, quæ.nu.120.C.cōia de leg.Est etiā videndus Ant Gom.in.l.53. Taur.nu.51.& de hoc articulo posset fieri vnus tractatus, vt inquit Ant.de Fano.de pign.in quarto memb.secundæ partis.nu.76 fol.38.& opi.illius gl.dicit communem Io.Baptista in suo ærario commu.opi.litera.D.nu.219. fol.47.quāuis Roland.à Valle consil.17.nu.10.lib.1.dicat,alios allegans communem opinionem esse contra glo. illam.

2 Ex † quo infertur, q confessio dotis receptæ facta à marito cōstante matrimonio, si nō constat de vera ipsius numeratione,habet vim donationis inter virū & vxorē,ac per cōsequens præsumitur in fraudem facta,& nō valet,sicut nec donatio,nisi morte cōfirmetur, vt tradit bene Bal. Nouel.vbi sup.Quā opin. fundat & dicit cōem esse Couar.plures allegans vbi sup.d.nu.4. vbi refert alios Doct.tenentes, q præd cōfessio nō præsumatur donatio, sed cōfessio emissa spe futuræ numerationis, quā opi. ipse ibi veriorē esse existimat eā probans,& refert concordiam cōem inter has duas opi.Scilicet,vt prima procedat,qñ cōfessio præd.fuerit facta matrimonio cōstante & adiecta renunciatione exceptionis nō numeratæ dotis, secūda verò qñ hæc nō intercesserunt.Sed ipse teneo primā opi quę est cōis, & nō est recedendū ab ea in iudicando & cōsulendo:quā ēt dicit cōem ex testimonio Ripæ Io.Baptista vbi sup.n.221 Et eodem noīe vtitur plures allegās & amplians ēt,si fiat cōfessio in testō pręcipue interuenienti ente in cōtractu inter viuos renuntiatione nō nu.pe. Mench.li.3.cōtrouers.vsu freq.c.46.nu.1.& sequen.vbi, quid qñ d.cōfessio fit ante vel post solutum matrimonium, & nu 10.refert esse communem opin.q suprad.donatio confirmatur hoc casu specialiter morte mariti absque traditione.

3 Quæ † cōis opinio in tñ est vera;vt procedat, etiam si præd. dotis receptæ cōfessio facta cōstante matrimonio sit iurata: qa nō cōfirmatur,nec fit irreuocabilis iuramento,vt tenet Bar.in l cū quis.§.Titia.ff.de leg.2.quia hoc casu iuramentū cū sit adiectū super præterito,nō cōfirmat actū,nec reddit eū irreuocabilem Tunc n.iuramētum cōfirmat actū alias inualidum,vel nullū, viresq; & robur ei præstat, quotiescunq; est promissoriū de futuro,s.de obseruando aliquid & nō cōtrauenien do, vt in authentica sacramēta puberū.C.si aduers. vendit.cum materia in c.quāuis pactum,cū sua materia de pact.in 6.& in.c.cum cōtingat.de iur.iu.& in.c.licèt mulieres eod.ti.lib. 6.nō vero quoties apponitur super re de pręterito ex rationibus à nobis latius traditis supra hoc tractatu.c.3.n.11. Vbi probauimus hāc doctrinā Bar.in.d.§.Titia.esse cōter approbatā,& nō offendere alteram receptissimā opi.quæ habet,q donatio inter virū & vxorē confirmatur iuramento,& efficitur irreuocabilis. Qñ illud est verum,& procedit in vera & expressa donatione , quæ tñ iure ciuili est prohibita, ne mutuo amore se coniuges spolient,in qua donatione nulla fraus reperiī. Doctrina vero Bart.in.d.§.Titia. loquitur & procedit in pręsumpta donatione inter cōiuges, eaq; fraudulēta & simulata,quæ resultat ex cōfessione dotis receptę facta per maritū cōstante matrimonio nō constito de vera numeratione dotis:quia quotiescunq; damus in aliquo contractu simulationem,ille iuramento non confirmatur,iuxta glo.com muniter approbatam in l.3.C.plus val. quod agitur & c. de qua dixi in repe.l.nemo potest.nu.383.ff.de leg.1. Et ita meritò hāc Bart.doctrinam in.d.§.Titia.vti veram sequitur Bal. Nouel.vbi supra in.d.10.parte nu.10. & esse communem pluribus doctoribus allegans,qui eam sequuntur testatur Couar.ubi supr.d.c.7. nu.5.lib.1.Var.Reso.communem etiam testatur Ioan. Baptist. vbi sup.nu.220.Licèt Mench.d.li.3.c.47.nu.1.versi. Secundo casu.teneat , q si confessioni iuratæ hoc casu adijciatur promissio simplex de reddendo, necesse habet maritus præstare, ne directo cōtrarietur suo iuramento,in cuius obseruatione salus ęterna consistit.Sed hæc opi. Mench.vera nō videtur ex ijs,quæ dixi supra.c.3.nu.11.

4 Hæc † tamē cōis opinio debet intelligi & limitari, præterquam si maritus vltra cōfessionem dotis receptæ cōstante matrimonio emissam promittat illam dotem soluere,vel reddere certo tempore,idq; iuret:quia tunc temporis cū iuramentum apponatur super promissione de futuro & super donatione præsumpta,cōfirmabit præd.promissionem,& maritus eiusq; hæredes tenebūtur eam adimplere, & nō poterunt aduersus eam opponere exceptionē nō numeratæ dotis. Quia tūc nō agitur ex cōfessione,sed ex pręd.promissione iurata,quę est tacita vera donatio,& cōfirmatur iuramēto, & efficitur irreuocabilis sicut expressa donatio inter præd. cōiuges. Et ita multum refert,an sit dictum in instrumento,q talis vir cōfessus fuit habuisse & recepisse tantum pro dote suæ vxoris, & ita iurauit: quia tūc tale iuramētum de pręterito nō trahitur ad obseruantiam tacitæ donationis,an dictum sit, vltra præd. cōfessionem, q promisit dictā dotem restituere in casu soluti matrimonij, & ita iurauerit. Quia tūc tale iuramētū de futuro firmat ipsum actū tacitū,& verū,hoc est tacitā donationē,q̄ vera est, quādoquidē vir pmisit reddere dictā dotē cōfessatā.Ita intelligit materiā hāc Bal.Nouel.vbi sup.d.nu.11.post Imo.in d.c.cū contingat.in 10.membr.quē ibi refert,sequuntur ēt Pala.Rub. Ripa & Aimō relati per Couar.ubi sup.d.nu.5. licèt ipse ibi simpliciter sequatur opi. Rom.tenētis etiam hoc casu cōtrarium, sed eam nō fundat.Ipse uerò,ueriorem & tenēdam esse existimo præcedētem opi.cum Imol.& Bal.Nouel.& cęteris sequacibus.Quia iuramētum hoc cum possit seruari absq; interitu salutis æternę & sine præiudicio tertij seruādum est : ut in.d.c.cum cōtingat. cum simil.quæ ratio nō militat in cōfessione tātum dotis receptę iurata cōstante matrimonio facta, nulla adiecta promissione:quia hoc casu nihil promittitur, nec inuenitur promissum, quod sit seruādum:sed tātum asseritur receptam fuisse talē dotem,idq; iuratur. Quod quidem diuersum est a nr̄o casu,quādo ultra cōfessionem supradictā adest promissio iurata de reddenda præd.dote cōfessata;quia tūc inuenitur expressum, quod seruari debet,hoc est reddere,uel soluere præd.dotem,quā cōfitetur recepisse,atque ita meo iudicio intelligēda est materia hæc, quicquid alij dixerint: quam ēt limitationem tenet Mēch. d.li. 3.c.47.nu.1.

5 Poterat † hic cōgruè examinari & tradi qō illa satis dubia & in practica sępe cōtingens,an cōfessio dotis receptę facta ante uel cōstante matrimonio noceat post biēnium creditoribus, & renūtiatio nō numeratæ pecuniæ dotis an noceat eisdem creditoribus nō expectato biēnio,sicut nocet ipsi confitēti,& an aliquo casu cōfessio dotis receptæ habeat priuilegia, quæ habet dos,de cuius uera numeratione cōstat ? Et qa nos de his aliquātulum egimus in nostra undecima allegatione,& latissimè ea tractant Bal. Nouel.& Couar.ubi sup ideo hic nō repetam,sed quotiens casus acciderit, occurrēdum erit ad supradictos, sufficit nos hic egisse , quod ad nostrum propositum & intentum materiæ iuramenti tangit & spectat.

S V M M A R I V M.

1 *Nobilis siue Fidalgus non potest incarcerari pro debito ciuili.*
2 *Nobilis bene potest incarcerari pro debito descendenti ex delicto,vel quasi.*
3 *Nobilibus captis honestior carcer debet assignari , vt puta palatiū ciuitatis, vel villa sub fida custodia expensis ipsius nobilis,nisi sit captus pro tali crimine, q securè non posset tradi militibus custodiendus,quia tunc in carceribus ponetur .*
4 *Commentariensis,qui habet captum nobilem integræ fidei & opinionis,non tenetur, si nobilis aufugiat è carceribus.*
5 *Lex regia præcipiens,quòd nobilis pro debito ciuili non incarceretur, quotidie practicatur.*
6 *Nobilis,interim q fit probatio nobilitatis,detinetur in carcere, vel relaxatur sub fideiussione de la haz,quando est captus pro debito ciuili.*
7 *Iudex ordinarius cuiusq; loci vbi petitur debitum à nobili, vel accusatur nobilis de delicto,est competens ad cognoscendum de quæstione incidenti nobilitatis adhoc, vt nobilis non detineatur in carcere pro debito ciuili, vel ne torqueatur in causa criminali .*
8 *Iudex latius cognoscens de vniuersitate bonorum cognoscit etiam de iure patronatus ibi inuoluto nulla facta mentione eius in libello,nec in sententia.*
9 *Leuiores probationes nobilitatis sufficiunt, quando nobilitas incidenter venit probanda,& quomodo allegandа & probanda sit hoc casu.*
10 *Bona nobilis debitoris capi debent & manifestari pro exolutione debitorū.*
11 *Cedens bonis tenetur creditoribus dimittere omnia bona,quę tunc habet,vbi de vestibus & alijs relinquendis huic cedenti remissiue .*
12 *Relinquēda sunt nobilib. arma,vestes,lectus quotidianus & domus habitationis,equus & mula,qñ in certis bonis fit executio: hoc qñ nobilis hēt alia bona,in quibus fiat executio. sed quādo nō habet alia bona fetur, præterq̄*

in equo,in quo solet equitare:nam is minime capiendus est, etiam si alia bona deficiant, & nu. 13.

14 *Nobilis contra quem legitimè probatur occultasse bona, ne caperetur pro exequutione debiti, non gaudet supradi. beneficio liberationis à carcere pro debito ciuili nobilibus à iure concesso: & pluribus numeris sequent.*

15 *Dolus est delictum.*

16 *Filius suus, qui aliquid ex hæreditate paterna amouerit, vel celauerit, amittit beneficium abstensionis suis concessum.*

17 *Legis Falcidiæ beneficio indignus est, qui id egerit, vt fideicommissum intercidat: & qua pœna puniatur hæres occultans aliqua bona hæreditaria.*

18 *Qui abutitur priuilegio, illud amittit.*

19 *Quando ratio.l.est generalis, decisio vero particularis, ratio pro lege habetur, & non restringitur per decisionem, quæ loco exempli est.*

20 *Qui celat, siue amouet aliquam rem hæreditatis, dicitur furtum committere, & tanquam fur punitur.*

21 *Nobilis committens furtum perdit nobilitatem.*

22 *Creditor non potest debitorem de paupertate conuenire, quando eum pauperem, vt diuitem acceptauit, nisi post contractum noua causa superueniat, scilicet suspicio fugæ, vel quòd deuenerit ad diminutionem & paupertatem: præterquam si debitor tempore contractus dolo asseruit se esse idoneum, vt secum contraheretur sciens se non esse soluendo. & nu 23.*

24 *Cedens bonis liberatur à carcere, nisi dum captus est, occultauit bona, vel ante capturam studiosè in fraudem credito. alienauit.*

25 *Nobilis, qui tempore contractus negat scienter se esse nobilem, non gaudet priuilegio, ne capiatur pro debito ciuili.*

26 *Maritus, qui habet priuilegium, ne conueniatur vltra, quàm facere possit, amittit illud, si dolum commisit, ne solidum solueret.*

27 *Nobilis contra quem est suspicio, quòd occultauerit bona, probata tantum quasi possessione suæ nobilitatis, amittit dictum priuilegium.*

28 *Nobiles decocti non gaudent priuilegio nobilitatis.*

29 *Practicatus casus in quo nobilis debitor ex causa ciuili occultauit bona, & quid pronuntiatum fuerit.*

30 *Plebeius captus in carcere pro causa ciuili venit relaxandus sub fideiussionibus, de quibus hic.*

31 *Debitor ex contractu guarentigio captus pro exequutione ipsius pendente exequutione antequam proferatur in causa sententia, de remate vulgo dicta, relaxatur sub fideiussione, de la haz, secus post.*

32 *Nobilis, clericus, miles, vel doctor suspectus de fuga cum proprijs bonis potest à creditore capi & tradi iudici detinendus, donec æs alienum soluat ex illis bonis, quæ fuit occultare conatus.*

33 *Mulier, quæ vergente viro ad inopiam opposuit se executioni creditorum contra maritum petitæ pro sua dote, & occultauit aliqua bona mariti, vel suæ dotis, potest capi, donec illa manifestet, & potest pro delicto puniri pœna aliqua arbitraria, non verò ob hoc amittit priuilegium suæ dotis. & nu 34. An in foro conscientiæ mulier hoc casu teneatur respondere edictis, siue iuramentis pro præd. rebus manifestandis cum censuris promulgandis.*

35 *Mulier debitrix occultans bona in fraudem creditorum potest incarcerari.*

36 *Nobiles non habent priuilegium, ne conueniantur vltra quàm facere possint, licet non possint capi pro debito ciuili.*

37 *Nobilis an possit renuntiare priuilegio, quod habet, ne incarceretur pro debito ciuili, ingens quæstio. & numeris sequentibus.*

38 *Pactum, vt conueniatur insolidum, quia aliàs non poterat conueniri, nisi inquantum facere posset, valet & tenet, & è contra. nu. 41.*

39 *Liber homo potest operas suas locare in perpetuum. & nu. 72.*

40 *Liber homo maior 25. an. potest se vanire pati ad pretium participandum.*

42 *Debitor quicunque potest renuntiare iuri cedendi bonis.*

43 *Aedilitium edictum est iustissimum, & tamen pacto ementis potest renuntiari.*

44 *Appellatio est introducta de iure naturali, forma eius de iure ciuili, & tamen ei renuntiari potest.*

45 *Vnus tantum ex litigantibus potest etiam appellationi renuntiare, & etiam si sit intra tempus datum ad appellandum non poterit appellare propter suam renuntiationem.*

46 *Renuntiatio nobilitatis non est admittenda, quando ex ea derogaretur nobilitati in vniuersum, nempe, quo ad aliquod ignominiosum supplicium nobili inferendum.*

47 *Maritus non potest renuntiare beneficio, quod habet, ne ab vxore in solidum conueniatur: nec tali renuntiatio iuramento confirmatur, nu. 49.*

49 *Qui non possunt conueniri vltra quàm facere possunt, non possunt personaliter capi.*

50 *Clericus etiam cum iuramento non potest renuntiare priuilegio fori, quod habet, ne conueniatur coram iudice seculari.*

51 *Prærogatiua nobilibus concessa videtur habere sui rationem in diuina prouidentia radicatam.*

52 *Patronus causarum nõ potest renuntiare priuilegio, quod habet, ne suscipiat prouinciales functiones.*

53 *Clericus non potest renuntiare priuilegio canonis, si quis suadente diabolo 17. quæst. 4 ideo etiam si sponte se percuti patiatur, adhuc percutiens incurrit in excommunicationem.*

54 *Clericus seipsum percutiens incidit in illam canonis censuram.*

55 *Renuntiare non potest quis, nec perdere ea, quæ non à patre, sed à genere hẽt.*

56 *Nobilitas probanda est in patre & auo, vt in ea quis obtineat.*

57 *Ius publicum priuatorum pactis mutari non potest.*

58 *Priuilegia concessa nobilibus competunt etiam eorum vxoribus, quamuis ipsæ nobiles non sint.*

59 *Renuntiari non potest legi prohibitoriæ.*

60 *Senator non potest renunciare priuilegio sibi à iure communi veteri (iam hodie correcto) concesso, ne libertam vxorem ducere possit.*

61 *Argumentum sumi ex lege correcta licitum est, dummodo ipsa lex correcta sit inserta in corpore iuris.*

62 *Renuntiatio nobilitatis an firmetur iuramento? & numeris sequentibus.*

63 *Per clausulam renuntiationis omni legum & iuris auxilio cum iuramento videtur renuntiatum beneficio, ne quis conueniatur nisi inquantum facere potest, & beneficio non incarcerandi.*

64 *Iuramento calumniæ renuntiari minime potest, nec ex consuetudine præscripta remitti potest.*

65 *Iuramentum calumniæ si bis non petatur, licèt omittatur, hodie de iure regio non annullatur processus; quia tacitè etiam omitti potest.*

66 *Iudex si sibi visum fuerit, potest vbicunque, immò post conclusum in causa partes ipsas interrogare pro eruenda veritate.*

67 *Lex regia quarta, tit. 2. lib. 6. nouæ recop. Reg. declaratur, rationesq; eius assignantur numeris sequentibus.*

68 *L. non puto. ff. de iur. fis. quomodo intelligatur.*

69 *In generali sermone semper intelligitur excepta persona loquentis.*

70 *Compensatio non habet locum in causa depositi.*

71 *Renũtiatio tacita plus roboris interdũ de iure sortitur, quã renũciatio expressa.*

72 *Maritus, qui negauit matrimonium contraxisse cum muliere, ex cuius parte dos ab eo repetitur, conuictus de mendacio insolidum est excutiendus.*

73 *Locatori regulariter licet seruire per substitutum.*

74 *Nobilis ex priuilegio potest nobilitati suæ renuntiare.*

De priuilegio competenti nobilibus & alijs personis, ne possint incarcerari pro debito ciuili, & an ei renuntiari possit.

Caput XVI.

1 PLures † sunt in iure personę, quæ non possunt incarcerari pro debito ciuili, inter quas præcipuus est nobilis: vt probat. l. 4. titu. 2. lib. 4. ordin. Reg. quæ hodie est. l. 4. tit. 2. li. 6. nou. recopil. Regiæ, cuius verba sunt hæc, Ordenamos que ningun hijo dalgo pueda ser preso ni encarcerado por deuda que deua, saluo sino fuere arrẽdador, o cogedor de nuestros pechos, porque en tal caso el mismo quebranta su libertad. Quæ lex cõfirmatur & approbatur in. l. 5. statim sequẽti, & idẽ de iure cõi decisum extabat, vt plures allegãs tradit Couar. lib. 2. Var. Resol. c. 1. nu 4. & dicit cõem opi. Mẽch. de succes. crea. §. 22. n. 75. Si † tñ debitũ descẽdat ex delicto, vel quasi bene pñt, immo debẽt nobiles incarcerari, acsi nõ essent nobiles, vel excẽpti vt decidit. l. 79. Taur. quæ hodie est. l. 6. d. ti. 2. lib. 6. nou. recop. Sed † in hoc casu honestior carcer dẽt nobilibus assignari, quã plebeis; qa iudex põt nobili accusato de delicto assignare pro carcere palatiũ ciuitatis, vel villæ, vel totã ciuitatẽ, vel villã. Et cũ hoc satisfaciet iudex statuto disponẽti, ꝙ accusatus ponat in carcere. vt tradit Ange. in l. qui in carcerẽ. ff. qđ met. caus. & in. l. 2. C. de exhib. reis, quẽ refert & sequit Grego. Lop. in l. 4. in gl. Home de buẽ lugar, tit. 29. par. 7. Tiraq. de nobilitate. q. 20. n. 29 & duobus sequẽtibus quã opi. allegans Pala. Rub. & alios sequit Auiles in c. 25. prę t. in gl. Dispensaren, n. 5. & sequent. vbi ampliat ipse in nobilibus, vel literatis, vel honorabilib. ꝑsonis captis pro blasphemia: qa carcer est arbitrarius & arbitrio iudicis relinquit. Idem ẽt tenet cũ suprad. ampliatione Auẽda. in 2. parte. c. 5. præt. nu. 22. vbi hoc intelligit, si in tali palatio vltra capturã ꝑsonæ assignaret nobili fida custodia suis expensis, ne inde valeat recedere, vel catenas tollere. Nã in loco priuato assignato loco carceris, nõ diceretur aliter sine custodia captus, & carceratus, vt ipse colligit ex doctrina Bart. & Ang. in. d. l. qui in carcerẽ. pro quo ꝑt induci ſm ipsum. l. 4. ti. 29. par. 7. vbi assignato loco priuato pro carcere alicui nobili est imponẽda à iudice custodia, & idẽ probat in l. 6. eo. ti. Et pro hac opinione, ꝙ nobilibus & honorabilibus ꝑsonis dẽat assignari honestior carcer, est expressa. d. l. 4. ti. 29. par. 7. q̃ ita se hẽt. Et si por auẽtura el preso conosciere el yerro sobre que fue accusado, o recabdado, si el yerro fuere tal que merezca muerte, o otra pena en el cuerpo estõce, si el recabdado fuere home de buen lugar, e hõrado por riqueza, o por sciẽcia nõ lo deuẽ mãdar meter cõ los otros presos, mas deuẽ lo fazer guardar en algũ lugar seguro, e à tales homes que lo sepã fazer guardar: pero poniendo toda via tal femencia en su guarda que se pueda cũplir en ella justitia que el fuero mãda. E si fuere home vil deuẽ lo mãdar meter en la carcel, o en otra prisiõ, que sea biẽ recabdado fasta quel lo juzguẽ. Quẽ l. limitat. l. 6. eiusdẽ tituli in vers. E maguer quãdo aquellos que le tuuiessen in guarda se temiessen que se yria. Porque en tõces bien lo pueden meter en fierros, e tener lo guardado en ellos, en el lugar que gelo encomẽdarõ, de guisa que puedan ser seguros del que no se yria. Et inquit Greg. Lop. in d. l. 4. in gl. Lugar seguro. Que lugar seguro sera in aliquo fortalitio, vt moris est. Si tamen sit tale crimen, quòd securè non potest tradi militibus custodiendus, ponetur in carceribus: vt in. l. 1. & in. l. Diuus. ff. de custo. reorum, & inquit satis hoc probare dicta l. 4. cum supradictis personis hoc specialiter ꝑmittat, quando possent extra carceres custodiri alibi sub fida custodia. Vlterius, quòd nobilibus detur & assignet alius carcer, est alia expressa

l. regia

l.regia in l.11.d.tit.2.lib.6.nou recopil.quę est huiusmodi. Mandamos a las justicias de nuestros Reynos que a los hijos dalgo y caualleros, que estuuieren presos por algun delicto, tengan carcel apartada de la que tienen los pecheros, y la otra gente comun. Y lo mismo mandamos a los del nuestro consejo y audiencias y alcaldes de nuestra corte y chancillerias que lo assi preuean, y se guarden a los hijos dalgo y nobles sus priuilegios y libertades.

4 Ex † quibus infertur, quòd si commentariensis custodiat uirum nobilem integræ fidei, & opinio. & fugiat talis nobilis captus, non tenebitur commentariensis pœna legali: debuit.n.& potuit illius nobilis fidei se credere. ita voluit Ang. de Perusin l.si à bonæ fidei.ff de rei uend. asserens ibi esse casum directum huius quæstionis, & refert se liberasse ex hoc quẽdam Gulphũ de Prato rectorem quondam Bononiæ, sequitur Areti. in l.air prætor.§ custodiam ff.commo.idem in l cum quidam. §. quod dicitur, num. 5. ff.de acquiren hæred. Ias in l.si pecuniam.§. sed si acceperit, num. 5. ff.de condi.caus.dat.idem Ias.in l. admonendi, in reper num.163.ff.de iureiur.idem Ias.in authẽ.iubemus, nu. 12.C de iudic. Palat.Rub.in repe.c. per vestras, de dona.inter vir. & vxo.§.9.num.14.& Tiraquell. de nobilitate.c.20.num.28. sequitur etiam Otalora de nobilit.4.par.c.si num.2. vbi refert Ias. Bar.& Palat. Rub. vbi supra. Limita tamen † supradicta, nisi is nobilis fuerit aufugerit a palatio, quod illi fuerat loco carceris assignatum: nam debet postea in vinculis & carcere detineri, nec debet cum fideiussoribus relaxari, iuxta glo.sing. quam sequuntur Bal.& Rom. qui illam dicit notatu dignam in l.lege Cornelia.verb ex vinculis ff.ad Sylla. sequitur plures allegans, & maximè commendans Tiraq. vbi supra, nu.31.

5 Et † suprad.l.Regia præcipiens, quòd pro debito ciuili nobilis non incarceretur quotidie practicatur, secundùm Anto.Gom. 2.tom.c.11.num.54 & ego quoque iam eam vidi plusquam semel hic Placentiæ practicari in quibusdam nobilibus captis ꝓ debitis ciuilibus, pro quibus ego patrocinabar. Nam probata sua nobilitate iudicialiter fuerunt liberati a carcere per sententiam, qua declaratum fuit, eos nõ posse detineri in carcere pro debito ciuili, iux.d.l.Regiam.

6 Interim tamen † quod sit probatio nobilitatis, nobilis detinetur in carcere, vel relaxatur sub fideiussoribus de la haz, quousque causa determinetur super d.articulo. Et ita vidi seruari, nisi quando est notoria, & absque contradictione nobilitas debitoris, idq; allegat ipse nobilis pro notorio taliter, q nullum dubiũ sit de præd.nobilitate: quia hoc casu recepta statim informatione præd. notoriæ nobilitatis non est carcerandus, & si fuit carceratus, statim debet dimitti absque præd.fideiussione.

7 Sed † vidi dubitari per quendam iudicem, an hoc casu iudex ordinarius cuiusque loci sit iudex competens ad cognoscẽdum super nobilitate ad hunc effectum, vt nobilis non carceretur ꝓ debito, vel non torqueatur pro delicto, an verò remittenda sit cognitio huius articuli. A los alcaldes de los hijos dalgo de las chancillerias, qui tantum & non alii inferiores iudices ordinarii locorum sunt iudices competentes in causis nobilitatis? In quo resolutiuè, & breuiter est dicendum & tenendum, quod iudex ordinarius cuiusque loci, vbi petitur debitum à nobili, vel accusatur nobilis de delicto commisso, est iudex cõpetens ad cognoscendum de hoc articulo incidenti. & emergenti in causa principali, scilicet, an sit nobilis ille debitor, vel delinquẽs ad hunc effectum tantum, vt non possit capi nec detineri in carcere pro debito ciuili, vel quòd non possit torqueri. Nam hic non agitur principaliter de ipsa nobilitate, sed incidẽter, & per quandam consequentiam quo casu iudex, qui alias non est iudex competẽs in causa status principaliter in iudiciũ deducta, poterit tamen de ea cognoscere, quoties bonorum disceptatio concurrit, vt inquit tex.in l.quoties.C.de iudic.

8 Ex † quo tex.inquit eleganter Abb.in c.quanto, num.9.de iudic. q iudex laicus cognoscens de vniuersitate bonorum cognoscit etiam de iure patronatus ibi inuoluto nulla facta de eo mentione, nec in libello, nec in sententia, de quo videndus est ibi latè Feli.num.3. & in propriis terminis nostræ quæstionis inuenio, ita expresse tenẽtem Otalora de nobilita.3.par.c.2. nu. 8. & Auendan.de exequen.manda.reg.c.1.num.33.vers.20.causa, fol.20.col.3 & idem vult Domi.Anto.de Padilla in l.si ædibus, nu.7.C.de seruit.& aq.

9 Vbi † num 8.tenet, quòd in hoc casu leuiores probationes nobilitatis sufficiunt, & idem asserunt Auenda & Otalora vbi supra, & latius idem Otalora.cap.10.per totum d.3.parte, qui est videndus omnino, vt sciatur modus probãdi nobilitatem hoc casu: & concludit debere allegari, q est fidalgos & sufficere probari quasi possessionem nobilitatis attenta qualitate personarum, & factorum & delictorum, secundum circunstantias processus, vt ibi ipse bene exemplificat, & ita fit & practicari vidi sępè. In ipsa tamen sententia, qua pronuntiatur, talem nobilem non posse, nec debere detineri in carcere pro tali debito ciuili, declaratur, q per hoc nullum præiudicium fiat in proprietate, nec in possessione fisco regio respectu aliarum rerum.

10 Bona † tamen ipsius nobilis debitoris capi possunt, & debent manifestari pro exolutione debitorum. Nam idem alias videmus in illo, qui cedit bonis, qui quidẽ per cessionem liberatur à carcere, sicut nobilis propter nobilitatẽ, vt probat l.1. C qui bo. ced.poss.& l.4.tit.15.par.5.

11 Nam † cedens bonis tenetur creditoribus dimittere omnia bona, quæ tunc habet, glo.in l.penultim.ff.de cess.bon. communiter recepta secundum Couarr.lib.2.variar reso.c.1.num.5. approbatur in l.1.titu.15.par.5.vbi traditur de vestibus relinquendis huic cedenti, & Couarr.etiam vbi supra cum Medina. Idem de instrumentis necessariis ad quærendum victum tradit, licèt apud forensia tribunalia dicat quibusdam dubium fortasse videri.

12 Relinquẽda † sunt tamen nobilibus arma, vestes, lectus quotidianus, & domus habitationis, vt in l.3.4.& 5.d.titu.2 lib.6 nouæ recopil.Reg. Et quamuis circa domum habitationis rarò illæ ll. practicentur, tamen quantum ad arma, equum, & mulam, vestes & lectum omnino obseruantur: vt tradit Otalora de nobilit.4.par.c.vlti.nu.3.& Baeza de inop. debit.c.16.nu.119.

13 Quæ ll.intelligi debent aliis bonis existentibus, secus verò in subsidium, quando alia bona non adsunt, vt infra dicetur cap. seq.nisi in equis propriis, in quibus solent equitare: quia in his etiam aliis bonis deficientibus non est facienda exequutio, ut in l.23.in versi.ni les deuen.ti.21.par.2.vbi Greg. Lop.vers.los cauallos de sus cuerpos dicit notandam illam l. quia de iure communi non meminit legis hoc disponentis, & limitat eam in casu speciali. l.32.tit.26.eadem 2.partita. Et ex dict.l.23. intelligenda est l.3.titu.27.par.3.quæ in supradictis rebus, & aliis prohibet fieri exequutionem aliis bonis existentibus: nam in equis etiã si alia bona deficiant non est facienda exequutio, ut in d. l. 23.& hoc modo sunt concordandæ, & intelligendæ dict.ll. regiæ, & quod tradit Gregor. Lop.in d.l.3.in gl.fallando otros bienes, dicens, q in subsidium etiam in illis bonis contentis in dict. l. 3. fit exequutio, nã intelligi debet in aliis bonis exceptis equis, quia in illis equis etiam aliis bonis deficientibus non est faciẽda exequutio, ut in d.l. 23.

14 Si † autem legitimè probaretur, q nobilis occultauit, uel occultari fecit aliqua bona, ne caperentur pro debito. tali casu existimarem quidem, nobilem hunc non gaudere nobilitate sua, & ea non obstante posse capi, & detineri in carcere pro debito, ad quod tenendum moueor sequentibus fundamentis: quia articulus hic sæpissimè versatur in iudiciis. Primò: quia nobilis, qui tale quid facit, committit dolum & fraudem: cũ id faciat in fraudem creditorum, ne recuperent, quod sibi debetur, vt in toto titu.C.& ff.quę in fraud.cred.& in §.item si quis in fraudem, cum materia. instit. de act.

15 Sed † dolus est delictum, vt tenet glo.in l.1 verb.crimine, scilicet dolo ff.de fideiuss tut.pro qua est tex.expressus in l.2.§ plurè. ff.de tutel. & rat.dist.ibi: quia proprii delicti pœnam subit, vbi dolum delictum appellat. Quem tex.ad hoc meliorem iuris dixit Ias.in lectura.l.admonendi, num.5.ff.de iureiurand. & idem in l.2.nume.4.ff.de in lit.iuran.& idem Ias.in l.3.num.34.ff. de legat.1.sequitur etiam additio Bartol. in l.omne delictum.ff.de re mili.quod intelligit in dolo commisso in faciendo Pau.de Ca. in l.mora, num.11.ff.solut.matrimo.vbi dicit, q si tunc non cadit in speciale nomen delicti, dicitur crimen stellionatus: sed ꝓ delicto, & debito descendenti ex eo potest & debet nobilis incarcerari, vt supra probatum est. Igitur nobilis occultans bona, ne capiantur pro debitis, amittet priuilegium, quod aliàs sibi conceditur, ne capiatur, nec detineatur in carcere pro debito ciuili.

16 Secundò † pro hac opinione facit, nam filiis suis concessum est a iure prætorio beneficium abstensionis ab hæreditate paterna, vt in § sui in versi.sed & his permisit prætor.institu.de hæred qualita.& differentia: vbi latè dixi: & tamen si filius suus aliquid ex prędicta hęreditate amouerit, uel celauerit, amittit hoc beneficium, tex. est expressus, qui hoc probat in l.si seruũ.§.prætor ait: per totum, ff.de acquir.hæred.cum quo concordat.l. 12. tit.6.par.6.ergo ita & eodem modo nobilis, cui a lege conceditur hoc beneficium, ne capiatur, nec detineatur in carcere pro debito ciuili, si aliquid ex bonis amouerit, uel celauerit, amittet, & perdet hoc priuilegium.

17 Tertiò † pro hac opinione facit, q lex Falcidia concessit hæredibus, vt quoties testatores omnia bona sua legatis consumunt, possint detrahere quartam ab eis, vt in toto titu ff ad l. Falcid.& tamen in quit.l.beneficio ff.eodem: Beneficio legis Falcidiæ indignus esse uidetur, q id egerit, vt fideicommissum intercidat. Ergo ita & eodem modo in proposito nostro videtur dicẽdũ, vt nobilis, qui aliquid fecit, vt debita intercidat (hoc est) nõ soluat, uel minus soluat, & sic occultauerit aliqua bona, efficiatur indignus priuilegio, & beneficio legum regiarum de carceribus euitandis præcipuè, cum hodie iure. C. hæres occultans aliqua bona hereditaria puniatur in duplum, vt probat tex in l. fi. §.licet, & ibi omnes Docto.C.de iure deliber. cui consonat l.9. titu.6.par.6. Quæ pœna dupli non potest in proposito verificari in

el in nobili debitore: quia si habet bona sufficiẽtia pro solutione debitorum, nõ est opus nec q capiatur, nec q soluat duplũ, nisi ad id, in pœnam vltra sortem principalem teneri dicamus, quod in hærede occultãte bona hæreditaria statutum tantum reperitur, & proinde cum sit pœnale, non extendendum ad nobilem in nostro casu. Si vero non habet bona sufficientia, duplum nomine pœnæ, etiam si ad id teneretur, soluere nullimè posset, ideo merito quòd in hoc tantum puniatur, tanquam dolum committens, vt priuilegio & beneficio l. indignus efficiatur, & sic quod possit capi, & detineri in carcere pro debito, etiã ciuili propter suum delictum, & quòd hoc casu limitentur dictæ ll. regiæ.

Quod confirmatur: quia iure nouissimo authenticorum hæres aliquid occultans ex bonis hæreditariis priuatur in totũ cõmodo l. Falcidiæ, vt probat tex in auth de hæred. & falci. §. sancimus igitur, & ibi glo & tenent Docto. in d §. licentia, vbi Alex. nume. 4 hanc testatur esse magis communem opinio igitur ita in proposito dicendum est.

18 Quartò † pro hac opinio. facit: quia qui non vtitur priuilegio, vt debet, & sic, qui eo abutitur, amittit illud: vt in c. priuilegia, de priuileg. & in c. licet, 11. q. 3. Sed nobilibus hoc priuilegium iure regio conceditur in suis tantum personis, vt non capiãtur pro debito suo, ita quòd bona eorum remaneant obligata, & exhiberi debeant cum iuramento, vt ex eis soluantur debita, vt clarum est, & constat ex mente dictarum legum Regiarum cõcedentium dictum priuilegium & immunitatem nobilibus. Igitur si nobilis abscondat & occultet bona, iam vtitur priuilegio alio modo quàm debeat, & quàm velint ll. concedentes illud, ergo amittunt illud nobiles hoc facientes, & eo gaudere non debent: cum ipsimet sint in causa & culpa, quo casu non gaudent dict. priuilegio, vt ipsamet l. regia dicit ibi. Porque en tal caso el mismo quebranta su libertad. Quæ lex sic inducta optimè viget in proposito. Nec obstat dicere, quòd l. illa in sua limitatione loquitur in casu multum dissimili, & diuerso a nostro, scilicet. Quando el hidalgo fuere arrendador, o cogedor de los pechos Reales. Porque en este caso dize la ley que el mismo quebranta su libertad. Et sic non loquitur in nostro casu, quia ad hoc respondeo, quòd licèt non loquatur lex in prædi. sua limitatione in nostro casu, attamen extendi debet ad eum ex ratione posita in l. quæ est generalior & amplior dicto suo, & limitatione posita per l.

19 Quo † casu ad amplitudinem rationis extenditur ipsa dispositio, vt probat tex. in l. regula. §. fi. & ibi notant Bar. & Bal ff de iur & fact. igno. tex. etiam in l. 2. § si mater, in versi. quid si curatoris, & in versi. quid si decesserint, ff ad Tertull. & in l. nomen debitoris § si ff. de leg. 3 tenet Ias in l. id, quod apud hostes, num. 8. ff. de leg 1. & latissimè Eueraird in centur. legal. c. 35. & quando ratio. l est generalis, licèt decisio sit particularis, vt in d. l. regia cõtingit, ratio pro lege habetur, & non restringitur per decisionẽ particularem: quinimmo decisio tunc loco exempli tantum habetur, quod non arctat regulam, ut tradit plures referẽs Mencha. de success. creat §. 22. nume. 75. Sed ratio illa l. Porque en tal caso, el mismo quebranta su libertad, est generalior & amplior limitatione, quam ponit illa l cui assignatur prædict. ratio. Igitur ampliari debet limitatio illa, & dictum legis, vt procedat & quotiescunq; nobilis alio modo frangat libertatem suã, hoc est, quando celat & occultat bona, cum per hoc committat delictum & sic merito, q fiat indignus priuilegio illo.

20 Quintò † pro hac opinio. facit: quia ille qui celat, siue amouet aliquam rem hæreditatis, dicitur furtum committere, & tãquam fur punitur, vt in d. l. si seruum § si ff. de acqui hæred. & in d. l. 12. tit. 6. par. 6 & sic nobilis occultans & amouens bona sua, ne sibi capiantur pro debitis suis, cum id faciat in fraudem creditorum, dicitur committere furtum.

21 Sed † nobilis committens furtum perdit nobilitatem, vt probat tex. in l. 1. C. quand. lic. vnic. sine iudic. se vindic & tenet Cifuentes in d l. 79. Taur. vers. 6. fallit. Tiraque. de nobilitate. q. 24. per totum, & Couar. lib. 2 var. resolut. c. 9. num. 4 quia facit rem indignam sua nobilitate, & ei contrariam. Igitur cum nobilis occultans, & amouens bona ne soluatur ex eis creditorib. suis, committat furtum, & faciat rem indignam, & alienam à sua nobilitate, & sic amittat nobilitatem, consequens est, vt possit capi & detineri in carcere pro debito ciuili, sicut quilibet priuatus, qui est plebeius.

22 Sextò † pro hac opinio. facit, quia licèt creditor non possit debitorem de paupertate conuenire, & ob hoc petere, quòd capiatur, quousque satisdet, quando eum pauperem, ut diuitem acceptauit, nisi post contractum noua causa superueniat, scilicet suspicio fugæ, vel q venerit ad diminutionem, & paupertatẽ contrahendo debita post contractum, vt in l. si arbitro. §. fi. ff qui satisdare cogan. & idem probat tex. in l. si is, à quo. § fi. ff. vt in possess. lega & in l. creditores. ff. de priuil. cred. cum similib. & quod sit necessaria suspicio de nouo post contractum, testatur communem opinionem Pau. de Cast. in l etiam, §. licèt, nu. 3. ff. solu. matrimo. & tradit latissimè Roderic. Suarez in l. fori titu. de los emplazamientos. §. fi. num. 20. & sequent. vsque in finem in lib. repetitio. fol. 403. & sequen. de quo videndi sunt latè Ias. in d. l. si arbitro, num. 3. cum pluribus seq. & Anton. Gomez in secundo To. de contracti. c. 11. num. 57. & in l. 66. Tauri. num. 2. & 3. Bald. in l. vniuersa, num. 4. C. de precib. impera. offeren. & Rip. in l. 2. in princip num. 34. & sequen. & in l. si constante, in princi. ff. solut. matrim. & Palat. Rub. in repetit. c. per vestras. §. 9. per totum, de donatio. inter virum & vxorem, vbi omnes idem tenent, ita intelligentes & limitantes l. in omnib. ff. de iudi. Et ponunt in specie, quod debet allegari, articulari & probari in hoc casu, ad hoc vt creditor petens cautionem & satisdationem de nouo à suo debitore, & fideiussore obtineat, & dicunt debere esse cautum aduocatum creditoris in articulando, ideo videndi sunt ipsi.

23 Hæc † tamen procedũt, præterquam si debitor tempore, quo contraxit sciebat se non esse soluendo, & tamen dolo asserens se idoneum induxit creditorem suum ad contrahendum secum: quia isto casu poterit capi, dato etiam quòd conditionem suam postea non mutauerit: ita sensit & debet intelligi Bart. in l. alia. §. eleganter, num. 15. ad fi. ff. solu. matrimo. quem ita intelligit Paulus vbi suprà in d. §. licet, & sequitur cum Ias. quem refert Palat. Rub. ubi supra. num. 16. & Roder. Suarez cum Alex. quem refert vbi supra, fo. 306 ad fi. & Boerius decisio. 349. num. 10. versi. & pro decisione quæstionis nostræ facit. Vbi inquit, ita fuisse iudicatum per curiam, & allegat bona iura facit etiam, q dico infra, num. 49. ex Stephan. Aufrer. Ergo ita & eodem modo dicendum est in nostro casu, q licèt nobilis regulariter non possit capi pro debito ciuili, hoc debeat intelligi præterquam si dolum committat occultando bona sua, ne ex eis satisfiat creditoribus suis, immo a fortiori hoc casu hoc dicendum uenit, cum nobilis hunc dolum committat post contractum.

24 Septimò † pro hac opi. facit l. 4. tit. 15. par. 5. ubi dicitur, quòd cedens bonis liberatur a carcere, si tamen dum captus est, occultat bona, non debet gaudere prædicto beneficio cessiõnis, & sic non liberatur à carcere, vbi glo. verb. malmetiesse, inquit, q idem erit, si ante capturam studiosè, & in fraudem creditorum alienasset, ita q bona non possent recuperari, vt in l. fi. in fine. ff. quæ in frau. cred. Anto. Gom. in d. l. 79 nu. 2. & in 2. tom. c. 11. de qualit. contract. nu. 52. vbi addit cum Io Fab. quod hoc casu posset iste per iudicem extra ordinem puniri.

25 Octauò † pro hac opinione facit, quia lex regia supradicta, & eius singulare priuilegium fallit, & non habet locum, quando tempore contractus & obligationis talis debitor negauit scienter se esse nobilem: quia tunc non gaudebit priuilegio supradicto, etiam si verè sit nobilis, & benè potest incarcerari: quia ille, qui negat qualitatem suæ personę, ex qua datur sibi aliqđ priuilegium, amittit illud, tex. in l. 1. & ibi Docto. C. ad Maced. cum simil. & ita tenet, & limitat materiam hanc, & l. illam regiam Anto Gom. 2. Tom c. de qualit. contract. num. 54. & idem in d. l. 79. Taur. num. 4. vbi sublimitat, quando creditor, qui cum nobili contrahit, sciret ipsum nobilem esse. Quæ limitatio principalis comprobari potest ex his, quæ latissimè tradidi in Repeti. auth. sacramenta puberum. C. si aduers. vend. in q. illa, de filiofa. dicente se esse patremfam per mendacium scienter, vt cum eo contraheretur. Ergo ita in proposito nostro est dicendũ, cum in eo nobilis etiam dolum magnum committat, & abneget facilè suam nobilitatem.

26 Nonò † pro hac opinio. allego text. optimum in l. etiam. §. licet. ff. solut. matrim vbi probatur, quòd maritus, qui alias a iure hẽt priuilegium, ne pro dote possit conueniri ab uxore, eiusq; hæredibus in plus, quàm facere possit, ut in l. maritus ff. eodem titu. & per consequens non possit pro dote incarcerari, ut infra dicetur hoc c. si tamen dolum commisit, quem propter vxorẽ adhibuit, ne ei solidum solueret, tenetur in totum, & amittit beneficium illud, & ita sequitur, q poterit incarcerari. Ergo ita in proposito dicendum est, q nobilis committens dolũ occultando bona ne solidum soluat creditoribus suis, amittat priuilegium d. l. regię, & possit incarcerari, quod profectò expressum fundamentum mihi uidetur in proposito.

27 Tandem † inuenio Otaloram, ubi supra: d. c. 10. colum. penultim ad fin dicentem breuissimè nihil allegantem, q si nobilis hoc casu tantum probauit quasi possessionem suæ nobilitatis p testes summariè non producendo exequutoriam nobilitatis in proprietate nec in possessione, & sit suspicio contra eum, q occultauerit bona, quòd hoc casu non debet nobilis ex malitia sua commodum reportare ex iuris vulgata regula, & sic q deberet capi pro debito ciuili, sentitque, quòd si nobilitas sit probata per exequutoriam supradictam, non debeat capi, licèt sit suspicio contra eum, quòd absconderit bona. Sed id posset procedere, quando non esset plenè & legitimè probata occultatio bonorum, sicut ipse loquitur, sed eo casu tantùm, quo esset suspicio. Nam si plenè probaretur dolus prædict. occultationis, licet plenissimè sit probata nobilitas per exequutoriam supradictam, existimatem profectò nobilem hunc non debere gaudere priuilegio suprad. & sic q capi possit, & debeat pro debito ciuili per omnia supradi. fundamenta. Et ita bene dixi in princip. huius

huius quæstionis, quòd legitimè debebat probari occultatio bonorum contra nobilem, & ita videtur mihi tenendum saluo meliori iudicio.

28 Pro† qua opinione vltimo allego. l. 4. ti. 19. lib. 5 nouæ recopi. Reg. vbi dicitur. Mandamos que de aqui adelante ningun mercader que se alzare no pueda gozar ni goze del priuilegio de la hidalguia para excusar se de la pena del dicho delicto ni para otro caso, ni cosa alguna. Y lo mismo mandamos que se guarde y cumpla contra los recaudadores y mayor domos de concejos y otras qualesquier personas que se alzaren. Nam licet loquatur in personis decoctis & fallitis, idem eiusdem. l. argumento videtur dicendum in occultante & auferente bona sua, cum vtroque casu eius mentis videatur esse debitor vt creditores suos defraudet. Et postquam hæc scripsi, inuenio, quod nouissimè hanc meam opinionē tenet & fundat, & benè ꝓbat Baeza de inopi. debit. & c. c. 16. num. 19. & seq.

29 Et† iam hunc casum practicatum audiui, nam fuis captus quidam nobilis pro debito ciuili, eo quod occultauit bona, idque summaria informatione constauit, per quendam iudicem regium de quentas. & nobilis appellauit a captura ad regiam cancellariam Vallisoleti, vbi uiso processu pronuntiatum primo fuit, quod nobilis præstaret fideiussorem de iudicato soluendo, & alias, quod detineretur; postea verò in reuisione iussum fuit, vt daret fideiussores, de la haz, & datis exiret a carcere, & ita fuit obseruatum. Itaque secundum hoc confirmatur mea opinio, quandoquidem pp occultationem bonorum nobilis compulsus & iussus fuit dare fideiussores, de la haz, vt a carcere exiret.

30 Sicut† quilibet primatus plebeius dando præd. fideiussores liberaretur a carcere, vt tenet Roder. Suar in declaratione. l. 2. ti. de los emplazamientos, libr. 2. for. in versic. vlterius nota istum tex. num. 3. & 4. vbi tenet, quod sufficit debitori conuento ad cuiusdam satisdationem de iudicio sisti, & c. Dare fideiussores, de la haz, etiam vbicumque de iure communi aliquis debitor est captus, & carceratus ratione suspicionis, uel fugæ, vel ratione contumaciæ satisfacit dando fideiussorem de iudicio sisti, etiam si non caueat de iudicato soluendo, & cum d. satisdatione relaxabitur a carcere.

31 Et iterum Rode. Suare. in d. versi. num. 18 ad fi. pag. 382. addit se credere, quod si aliquis esset captus pro debito ex instrumento habente paratam exequutionem allegās in termino legitimas exceptiones, quod deberet dari sub fideiussoribus, de la haz, quia licet instrumentum habeat paratam exequutionem, tamen legitimæ exceptiones admittuntur contra id in termino decē dierum. Et licet hoc vltimum dictum Roder Suar. reprobat Auendaño in suo dictionario, verb. almoneda, in versi. item in ista materia, est d. dictum tamen Roderi. Suar. uidi sæpissimè practicari, antequam pronuntietur sententia (de remate vulgo dicta) postea autem nullo modo relaxatur, nisi soluendo, vel alio modo satisfaciendo creditori, ad cuius instantiam est captus. Hodie autem attenta l. 19. tit. 21. li. 4. nou recop. Reg. qua cauetur, vt in exequutione bonorum virtute instrumēti eam habentis paratam detur fideiussores de saneamiento, & in eorum defectum capiatur debitor, videtur dubium d. Rod. Suar. vbi sup.

32 Si† verò nobilis sit suspectus de fuga cum propriis bonis poterit a creditore capi, & tradi iudici detinendus, donec æs alienū soluat ex illis bonis, quæ fuit occultare conatus, vt in clerico, milite & doctore, qui non possunt etiam pro debito ciuili capi, vt infra dicemus, determinat Ioan. Bapt. de S. Seueri. in tract. de debito suspect. & fugit q. 6. quintæ quæstionis princip. volumi. tracta diuerso. docto. fol. 221. quem refert & sequitur Couarru. ubi supra, nu. 9. & Baeza vbi supra, num. 126. ubi idem sentit, si malitiose corrupit, vel contriuit bona sua, per l. etiam. §. licet. ff. sol. matr. tenet idem Baeza, c. 17. num. 21. & seq. vbi idem, si occultauit bona.

33 Ex† quibus omnib. supradictis videtur bene inferri posse ad quæstionem illam, quando mulier viro vergente ad inopiam petit dotem suam iuxta tex. in l. si constante. in princi. cum materia. ff. solut. matrimo. & pro dote se opponit exequutioni aduersus creditores mariti petendo se illis præferri in quibuscunque bonis mariti, tanquam prior in tempore, & potior in iure. Nam si mulier hæc aliqua bona suæ dotis, vel mariti occultet ad hoc, vt vltra ea in aliis bonis dos sibi adiudicetur, vt hoc modo defraudet creditores mariti suis debitis, vel aliqua parte ipsorum in hoc casu, saluo meliori iudicio, & authoritate maiorum existimarem ob hunc dolum, & delictum posse capi mulierem hanc, & detineri in carcere arbitrio iudicis, donec manifestet & exhibeat bona, quæ probatum fuerit occultasse, vt æstimentur & appretientur in dotem, vel in exolutionem debitorum secundum iuris formam, & debitorum antiquitatē, & præterea puniri posset mulier hæc aliqua pœna arbitraria pro dolo, & delicto commisso in præd. bonorum occultatione. Quia licet mulier de iure non possit capi pro debito ciuili, vt infra late dicemus, hoc tamen casu non capitur pro debito ciuili, sed ꝓ dolo suo, & delicto ne ex eo commodum reportetur. Existimo tamē, quod ipsa mulier ob hanc occultationem bonorū nō amittat priuilegia dotis suæ, quia ipsa nihil debet creditoribus mariti, & tantum puniri debet ex suo dolo, & quia priuilegia doti cōpetētia sunt diuersa a priuilegio, quod nobilibus cōpetit, ne capiantur pro debito ciuili. Et cum hæc dissimilia sint, merito, ꝑ hoc casu non sit dicendum idem in muliere occultante bona, quod in nobilibus, arg. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de verb. obli. ibi, sed hæc dissimilia sunt.

34 Pro† qua opi. facit, quod nouissimè tradit Nauar. in Manual. c. 28. in addit. ad c. 17. num. 134. fo. 30. dicens. Que quando la iusticia secresta algunos bienes por delicto, o por deuda y el delinquente, o deudor, o su muger, o hijos, o parientes esconden algunos dellos en algun monasterio, o otra parte no seran obligados a responder a las descomuniones, o iuramentos, porque se mādan descubrir los que los escondieron, o los dueños del lugar donde estan si parte de lo que se esconde, o todo es de la dote de la muger, quanto a la parte que verdaderamente se deue a la muger, pero deuese proer que no pueda ella despues pedir de lo que no se escondio mas de lo que se le deue. Sicut in alio quolibet qui propria auctoritate sibi soluit ex bonis debitoris, tradit idem Nauar. in Manu. c. 17. nume. 113. & Pedraza in sua summa, in expositione 7. præcepti diuin. §. 15. fol. 8. colū. 1. versic. pero pongamos. Ergo mulier occultans bona nō amittit priuilegium dotis, licèt in foro exteriori committat dolum, & delictum, nec obst. l. si quis in tantam, cum materia. C. vnd. vi. & ll. regiæ cum ea concordantes: quia est multum diuersa materia illa à nostro casu & proposito, præter quam quod vix obtinebit in practica pœna. d. l. si quis in tantam.

35 Benè verum est, quod† si mulier in casu, quo sit obligata pro debito ciuili occultaret bona in fraudem creditorum, quod hoc casu posset incarcerari, donec solueret, & non deberet gaudere hoc casu priuilegio sibi alias a iure cōcesso, scilicet, ne capiatur pro debito ciuili per omnia supra adducta contra nobiles occultantes bona, quia debet mulier & nobilis, vt prædi. beneficio gaudeant uersari in bona fide, aliàs merito, quod illo non fruatur. Hæc excogitarunt, corrigant sapientiores.

36 Licet† nobiles non possint capi pro debito ciuili, nō ob hoc habent priuilegium, quod non conueniantur ultra quā facere possint, de quo priuilegio loquitur tex. in l. maritum ff. solut. matri. & in l. sunt, qui in id. ff. de re iudic. & in aliis iuribus, in quibus tamē nec in aliis hoc beneficium nobilibus reperitur cōcessum, & ita hæc est communis opinio. l. quod nobiles non habeant hoc priuilegium, ne i. conueniantur vltra quam facere possunt, immo possunt conueniri insolidum, ut testatur Couarr. libr. 2. var. resolu. c. 1. num 4. in versi. & tamen nec iure regio. Arma tamē & equus & mula, vestes, & lectus, & domus habitationis nobilibus sunt relinquēda, vt supra est dictum. Præter hæc cætera bona sunt capienda pro exolutione debitorum, quāuis in his bonis exceptis exequutio ē. fieri soleat nobilibus, prout iam vidi factum: sed hoc non laudo nec approbo: quia iura sunt seruanda, & iustitia fieri debet, etiam si mundus pereat.

37 Sed† est dubium, an nobilis possit renuntiare huic priuilegio nobilitatis, quod habet, ne capiatur pro debito ciuili, ita vt ex sua renuntiatione capi, & detineri in carcere possit pro prædi. debito ciuili, sicut quilibet plebeius: & an saltim cum iuramento renuntiatio hæc valeat? Articulus est dubius, & in practica contingibilis: & primò videtur validam esse hanc renuntiationem, etiam absque iuramento: quia iuri, & priuilegio pro se introducto potest quilibet renuntiare, vt in l. si index circumuento. ff. de minor. & in l. pactum inter hæredem. ff. de pact. & in l. si quis in conscribendo. C. de episcop. & cleric. & in l. penultim. C. de pact.

38 Secundò† quia contractus ex partium conuentione legem accipiunt. l. 1. §. si conueniat. ff. deposit. cum vulgaribus. Vnde si cum eo qui in quantum facere potest, duntaxat posset conueniri, contractus celebretur, vt insolidū conueniatur, tenet contractus, neque abs re erit iudicem huius sententiam proferre: vt notat glo. iunct. text. in l. si conuenerit, in versi. quid autem: ibi, aut iure contractus. ff. de re iudi. quam ibi sequuntur Bart. Pau. & Alexand. nu. 10. pro quo facit bonus tex. in l. iudicem. ff. com muni diuid. & in l. si C. de testib. ergo ita & eodem modo valebit pactū nobilis paciscentis, vt personaliter capi possit pro debito ciuili.

Tertiò pro hac opin facit. l. ipsa regia, ibi. Porque en tal caso el mismo quebranta su libertad. Ecce ergo l. expresse innuentē, priuilegium hoc esse renuntiabile per ipsum nobilem, immo amplius probat ibi lex, s. quod etiā tacitè possit nobilis huic priuilegio renuntiare per cōductionem regalium redditū. igitur idem erit dicendum in expressa renuntiatione iuxta vulgatā. l. si cui simplici, vers. nam quædam ff. de seruit. tit. generali. l. cum quid, cum simil. ff. si certum peta. Immo verò in expressa renuntiatione multò magis obtinere illud debet, cum ea fortior sit ad operādum iuris effectum, quàm tacita l. cum, qui certarum. §. fi. ibi. quia diuersa causa est voluntatis expressæ, & eius quę inest. ff. de verbor. obliga. l. cum manu sata, versicu. si. ff. de contrahen. emptio.

Quartò

39 Quarto† pro hac opin. facit: quia liber homo potest operas suas [illegible] alicui in perpetuum, licèt per hoc pactum videatur quodam[illegible]modo intringi ius libertatis: ita tenet Azo in summa tituli C. de [illegible] at nume. 4. & Accursius in l. si contra quos. C. eodem titu. idem quoque voluit glo. in l. antiquitas, ver. vnquam. C. de vsufruct. quam ibi sequuntur Cinus in vltima q. Salice. nu. 4. gloss. etiam in l. 3. §. nec autem, verb. reuerti ff. de vsufruct. ubi idem videtur tenere Bar. gl. in § 1. verb. accedente. instit. de vsufruct. quam opinio. communem esse testantur ibi Ang. & vterque Christopho. colum. 2. idem tenet Bar. in l. Titio centum §. 1. in princ. ff. de cond. & demonst. & Ioan. Faber in § seruitus, nume. [illegible] de iure person. Imol. in c. [illegible] lator, nume. 2[illegible]. de pig[illegible]. quam opi. communem esse testatur Rip. in l. obligatione g[illegible] li, nume. [illegible] de pi[illegible] not. Ergo ita & eodem modo videtur dicendum, quod nobi[illegible]is possit suæ libertati, hoc est nobilitati renuntiare, & [illegible]enbus se obligare.

40 Quinto† pro hac opinione facit: quia liber homo modo maior [illegible] annorum sit, potest omnino libertati suæ renuntiare, ac perpe[illegible]uæ seruituti se exponere, si venire se patiatur ad pretium par[illegible] [illegible]and[illegible] l. & seruorum, v[illegible] ff. de [illegible] ar. homi. non ideo minus verit.[illegible] nec hodie. C. de libe. [illegible] §. maxima, insti. de capit. dimin. l. [illegible] vsumfruc[illegible] [illegible] [illegible] ff. de lib. caus. Ex quo tex. intelligitur, id procedere non solum in [illegible]nd[illegible]tione, sed in quocumque alio titulo per quem se [illegible]er homo transferri in alium passus est, ergo multo melius pote[illegible] nobilis ex pacto huic l. derogare, cum per id non omnino se[illegible] [illegible] efficiatur, sed tantum eo [illegible]empore in carcere detinendus erit, donec debitum persoluerit.

41 Sext[illegible] [illegible]ro hac opin. facit [illegible] in l. [illegible] quis crediderit. ff. de pact. vbi proba[illegible] [illegible] quòd ille, qui potest in solidum conueniri, & pro debito in[illegible]carcerari, potest sibi per pactum quærere, ne conueniatur vltra q[illegible] facere possit, ergo ita & eodem modo per contrariũ nobilis, qui non potest incarcerari pro debito ciuili, poterit pacis[illegible] in[illegible] [illegible]on[illegible] [illegible]n nobilitati suæ renuntiando.

42 Septimo† pr[illegible] [illegible] opinio facit: quia debitor quicunq; potest renuntiare [illegible] [illegible]ndi bonis, vt videtur probare tex. in l. si C. qui bon. cede. poss. & tenuit Federic. de Senis consi. 60. Felin. c. ex rescripto, nume. 1[illegible] de iur. iur. & ita conclusit Capella Tolos. decis. 28. in contrarium tamen se habet communis opi. vt dicã infra c. 18. num. 1.

43 Quod comprobatur† quia licèt [illegible] [illegible]num sit, ac publicæ vtilitati maxim[illegible] conueniẽs [illegible] [illegible]um [illegible] ad [illegible]um Curulium de venditionibus rerum, de quo per tex. in [illegible] & per totum. ff. de edi. edict. quod & Theologi & Philosophi comproba[illegible] sit apud Tiraq. in l. 4. connubiali. nu. 2. tamen pacto eti[illegible] [illegible] [illegible] id potest renuntiari, siue in ipso contractu vend[illegible]tionis, siue postea, vt in l. pacisci. ff. de pact. cui consonat l. 6. [illegible] tit. 5. par. 5.

44 Præterea† appellatio partem videtur traxisse a iure ciuili, partem a iure naturali. Nam eius substantia in iuris naturæ campo radices egisse [illegible]idetur, quo iure non tãtũ permissa defensio [illegible] q præcepta esse videtur, forma tamen a[illegible]pellationis a iure ciuili inducta est. Ita hæc omnia declarat Panormita in rubri. nume. 6. de appellat. & tamen huic iuri appellandi licet renuntiare, ut in l. si. §. si. C. de tempor. appell. multò igitur fortius renuntiatio nostræ l. regiæ admittenda erit, quæ solum a iure ciuili inuenta est, & est ius quidem non omnibus commune, sed solum hominibus huius regni, & non quidem omnibus, sed certis quibusdam, quibus hæc clari sanguinis prærogatiua competit, adeo, vt priuilegium quoddam potius quam lex dicenda sit, argu. tex. in c. peruenit. 3. distinct.

45 Immo vero non solum si ambo li[illegible]gatores in id conueniãt, renuntiare poterunt appellationi, sed [illegible] ex vnius tantum voluntate renuntiatio admittenda erit, tex. in l. 1. in p[illegible]inc. & si. ff. quib. appella. non lic. Et non solum expre[illegible] [illegible] sed etiam tacitè potest appellationi renuntiari, vt vtrumque trad[illegible] [illegible]. & probat Marant. de ordin. iudic. 6. parte princip[illegible] de appella. numer. 3[illegible]0 & seq. fol. 631. vbi numer. 312. addit in tantum procedere hanc renuntiationem, ꝙ etiam si renuntians adhuc [illegible] intra decem dies datos ad appellandum, non potest vlterius appellare secundum Cardin. & Io. de Anania quos ibi refert. Quod profecto est verbum notandum, de quo iam ipse [illegible]ui consultus, & interrogatus in practica, & ita respondi cum Marant vbi supra, quod prodest ad intellectum [illegible] l. regni, qua statuuntur hodie quinque dies ad appellandum.

Et ita ex supradictis fundamentis & aliis, quæ hic referre non curo (relata enim præcipua sunt) [illegible]unt, qui hanc opinionem primam teneant, [illegible], vt nobi[illegible]is possit renuntiare huic priuilegio, quod [illegible]giæ sibi concedunt, ne capiatur pro debito ciuili, ita vt ex sua renuntiatione possit pro hoc debito incarcerari, & ibi detineri, donec soluat, inter quos est Doctor del Castil. in d. l. 79. Taur. paulo post princip. & Gregorius Lopez in l. [illegible] titul. si. part. 7. in glo. de sangre. tenet etiam Couarr. in [illegible] quamuis pa[illegible]. de pact. in 6. in 2. par. in princ. num. 5. vbi loquitur de si[illegible]entibus bonis, in quibus fiat e[illegible] quutio, & asserit ita fuisse in Granatensi prætorio cum causa ex facto tractaretur pronuntiatum, & ibi latissimè eam opin. defendit ab argumentis, quæ aduersus eam facere vi[illegible]entur. Et tandem in fine [illegible]lius initi[illegible] concludit dubiã esse hanc opin. & nihilominus eam æquissimam esse existimat, ne causa nobilitatis [illegible] si nobiles luxui, ludis, & comessationib. deditis, absque vllo delectu res alienas, præsertim pecunias, mutuo acceptas temere consumant.

46 Et inquit,† ꝙ si ex renuntiatione alicuius priuilegii derogaremur nobilitati in vniuersum; tunc non foret renuntiatio ista admittenda, nempe quo ad aliquod ignominiosum suppliciũ nobili inferendum, ꝙ maxime obseruandum erit in his, & similibus renuntiationibus hæc ille. Quam etiam opin. sequitur referens Couarr. vbi supra Mench. de success. creat. §. 19. nu. 17. ad fi. & §. 20. num. 195. & hanc opin. obtinuisse dicit Ios. Orosc. in l. ius agnationis, num. [illegible] ff. de pact. hanc etiam opi. primò fundat Didac. Perez in l. 4. ti. 2. lib. 4. ordin. colum. 1365. & in colum. 1366. eam in transitu communem appellat. hanc opi. latissimè fundat, probat & sequitur respondens fundamentis contrariæ partis, Baeza de debit. inope. c. 16. nume. 27. & seq. & nu. [illegible]05 inquit non sufficere ad hoc, vt renuntiatio præd. valeat, ꝙ nobilis renuntiet generaliter omni legis auxilio, & nume. [illegible]04. limitat hanc suam opinio. affirmatiuam in homine nobilissimo, puta Duce, vel Comite.

Quæ opinio proculdubio procedere videtur, si in prædict. renuntiatione nobilitatis adsit iuramentum de non contrauenniendo, cum absque eo adhuc sit opinio obtenta, & bene fundata, ꝙ valeat prędicta renuntiatio nobilitatis, quantò igitur fortius valebit, si sit iurata, cum iuramentum tribuat vires actui & contractui alias inualido & nullo, & sit omnino seruãdum, quando potest seruari absque interitu salutis æternæ, vt plures dictum est, sicut in præsenti nostra quæstione iuramentum seruari potest.

Sed pro contraria parte, immo quòd renuntiatio nobilitatis absque iuramento non valeat, nec teneat, & ꝙ ea non obstãte nobilis non possit, nec debeat pro debito ciuili incarcerari, primo facit tex. in l. alia. §. eleganter. ff. sol. matri.

47 Vbi probatur, ꝙ† non valet pactum mariti renuntiantis vxori exceptionem, quam à iure habet, ne in solidum cõueniatur quoniam est pactum hoc contra bonos mores, & receptã reuerentiam, quam vxor marito præstare tenetur: & si pactum illud valeret, posset maritus perpetuo carceri mancipari, quod minimè est admittendum. Ergo ita & eodem modo dicendum est in proposito, ꝙ pactum, siue renuntiatio nobilitatis nõ valeat, cum sit contra bonos mores, & in opprobrium totius nobilitatis, si nobilis capiatur, & detineatur in carcere pro debito ciuili. Nam priuilegium, quod iure communi habet maritus, ne vltra quam facere possit conueniatur, simile est ei, quod nobiles habent ex l. regia, sine capiantur pro debito ciuili.

48 Nam† qui non possunt cõueniri vltra quam facere possunt, non possunt personaliter capi. Ita voluit glo. quam ibi in hoc expendit Bald. num. 9. in l. liber captus. C. de capt. & postlimin. reuersi. glo. fin. quam opi. tenet Roderi. Suarez in l. 1. titul. de los gouernos, lib. 2 fori in 5 quęst. nume. 5 fol. 417. & in marito, ꝙ non possit incarcerari pro dote, testatur communem opi. Auẽdan. in respõs. 8. nu. 8. vbi inquit, idem esse regulariter in omnibus, qui non possunt conueniri ultra, quam facere possunt. Sed & sunt alii plures, qui idem tenent, quos nunc omitto: quia relati supra sufficiunt in proposito.

49 Immo† pactum illud, de quo in d. l. alia §. eleganter, iuramento non firmatur, vt tenet ibi Barto. & alii Docto. & Ant. Gom. in l. 53. Taur. nume. 49. testatur magis communem Mench. de success. creatione §. 28. nume. 18. vbi tenet contrarium, & forte verius. Sed ante eum testatur magis communem opinio. Bart. Couarr. de pact. in 6. in secundæ partis initio, nume. 4. ad finem, fol. mihi 61. Et in socero promittente soluere totam dotẽ cum iuramento, quod iuramentum in hoc casu non sit obligatoriũ cum effectu ad tollẽdam dictam exceptionem impetrata prius absolutione a iuramento fuit [illegible]ta deci[illegible] in Capel. Tolos. deci[illegible] ies. 158. vbi glo. Stephan. Aufre[illegible] limitat, quando socer, & socrus fuerint in dolo, quia pauperes scientes se non esse soluẽdo, promiserunt dotem: nam cum tunc delinquãt propter dolũ suũ perdunt priuilegium vt in l. pen. ff. de iur. do. & ibi allegat Ange. Areti. & Io. Fab. hoc tenentes.

50 Secundò† & principaliter pro hac secunda opinio negatiua facit tex. in c. si diligenti de for. compe. vbi probatur, ꝙ clericus etiam cum iuramento non potest renuntiare priuilegio fori, quod habet, ne conueniri possit coram iudice seculari; ergo ita videtur dicendum in proposito, ꝙ nobilis non possit renuntiare priuilegio, quod habet ne pro debito ciui[illegible] possit incarcerari. Quia ratio tex. in d. cap. si diligenti est. quia priuilegium illud vniuerso clericorum collegio competit, quare vnius pacto abrogari in præiudicium cæterorum non potest, quod satis significatur in vltima parte illius tex. dum dicit. cum hoc non sit beneficium personale, cui renuntiari valeat, sed potius toti [illegible]ollegio ecclesiastico sit publicè indultum, cui priuatorum pacto derogari non potest.

Quæ

Quæ ratio etiam militat in nobili, nam priuilegium supradictum concessum nobilibus, ne capiantur pro debito ciuili, toti ordini nobilitatis publicè concessum est, vt constat ex ll. regiis, vnde ei pacto priuatorum derogari non potest. Nec obstat si dicatur, quòd non videatur præiudicium inferri toti nobilitati p captionem personę vnius, vel alterius nobilis renuntiantis suæ nobilitati, sed tantum ipsi renuntianti, præcipuè, quia non renũtiatur nobilitas ipsa, sed ius sibi competens, & effectus ex ea resultans: quia respondeo, eodem modo dici posse in clericis respectu fori, & tamen adhuc in eis non valet renuntiatio particularis fori: quia per eam toti ordini & collegio clericorum fit iniuria, & præiudicium. Vnde eodem modo est dicendum in nostro casu: quia si prædicta renuntiatio nobilis valida esset, negari nõ potest, quin iniuria maxima, & opprobrium fiat ex hoc cæteris nobilibus. Posset quandoquidem hoc modo voluntate nobilium egentium, & renuntiantium suo priuilegio, nobilitas ipsa vilipendi quotidie, cum oppressi necessitate plures sunt nobiles, habeantque familiam & filias monasterio, vel maritis collocandas. Ad quas necessitates subueniendas & prouidendas, necessariò debent se nobiles, debitores alijs constituere, seque ad carceres obligare renuntiatione nobilitatis, cum aliàs creditores nolint nobilibus fidere, nec credere, & nobiles ipsi videntes se in magna egestate cõstitutos, eadem facilitate, qua se obligant, renuntient suę nobilitati, ne aliàs contingat eos fame perire, argum. l. doli mali, versi. diuersum, el j. ff. de nouat. & delegat. Quod fundamentum fortificatur: nam sicut exemptio illa clericorum a nobilibus iudicis secularis est iuris diuini iuxta veriorem, & communem sentẽtiam, quam tradidimus in repe. l. nemo potest, nu. 107. & seq. ff. de leg. j.

51 Ita † etiam hæc prærogatiua militibus concessa, videtur habere sui rationem in diuina prouidentia radicatam ex magna fidelitate, qua Deus optimus maximus nobilium animos erga suos principes exornauit, vt constat manifestè ex l. 2. titu. De los hijos dalgo. libr. 4. ordin. quæ hodie est l. 2. eodem titul. 2. De los hijos dalgo. libr. 6. nouæ recopil. Regiæ vbi ita scribitur: Estal lescemos y mandamos, queriendo guardar la franqueza que han los hijos dalgos de Castilla, y de las Españas por la gran lealtad que Dios en ellos puso, y deuen auer que les sean guardadas to das sus libertades, franquezas y exempciones que han y deuen auer por las leyes de nuestros reynos, &c. Ecce ergo, ꝙ propter fidelitatem diuinitus nobilium animis impartitã hæc illis prærogatiua cõpetit, adeò, vt possint hi nobiles meritò optimoq; iure sibi vendicare, quod Poeta dicit Satyra 15.

Sensum à cœlesti demissum traximus arce.

Ex quibus omnibus in hoc fundamento dictis benè comprobatur hæc secunda opinio negatiua, quòd nobilis nõ possit renuntiare huic priuilegio, quod iure regio sibi conceditur, scilicet ne capiatur pro debito ciuili, & ꝙ si renuntiet, eius renũtiatio nihil valeat: immo etiam probatur ex supradictis, præcipue ex d. c. si diligenti, ꝙ nec iuramento renuntiari possit per nobilem pred. priuilegio.

52 Tertiò † pro hac opinio. negatiua facit. l. ne quis ex corpore. C. de aduo. diuers. iudiciorum, vbi probatur, ꝙ patronus causarum minimè potest priuilegio, quod habet, scilicet ne suscipiat prouinciales functiones, renuntiare, vt ambientibus claudatur ingressus, & inuitis necessitas auferatur. Et ibi glo. vero. ambientibus opponens de. l. si quis in conscribendo. C. de pact. solut dicens, hoc ideo ibi, quia aliàs fieret iniuria toti suo ordini togatorum. Ergo ita in proposito dicendum est, vt nobilis minimè possit renuntiare priuilegio, quod habet, scilicet, vt nõ detineatur in carcere pro debito ciuili, ne per hoc fiat iniuria toti suo ordini nobilium.

53 Quartò † pro hac eadem opinione allego tex. in c. contingit. el primero, de senten. excommu. vbi clericus non potest renun tiare priuilegio canonis, si quis suadente diabolo. 17. q. 4. cũ priuilegium illud non tàm in fauorem clerici ordinati, quàm in fauorem clericalis dignitatis fuerit inductum, quare si sponte se clericus percuti patiatur, adhuc percutiens incurrit ipso iure excommunicationem illam, de qua in d. c. si quis suadente, vt in d. c. contingit.

54 Immò † si clericus se ipsum percutiat, incidit in illam canonis censuram, argumento text. in l. omne delictum. §. qui se vulnerauit. ff. de re milita. Quam opi. tenent plerique ex antiquiorib. in d. c. contingit, vbi Panorm. num. 6. testatur, eam esse communem opi. quam etiam tenet Faber in §. iuris præcepta, instit. de iusti. & iur. & Cardinal. allegando alios in clem. 1. nu. 3. de reliq. & venerat. Sanct. & Caieta. in summa verb. excommunicatio. c. 10. versi. nota tertio: ergo ita in proposito dicendum est, vt nobilis etiam volens renũtiare nunimè possit priuilegio, supra d. quod sibi l. regia conceditur.

55 Quintò † & principaliter pro ista parte negatiua facit tex. in l. 3. in vers. quæ verò nõ a patre. ff. de interdic. & releg. vbi probat, nõ posse quę renũtiare, vel perdere ea, quę nõ à patre, sed à genere habet: ergo ita & eodem modo dicendum venit in proposito, nam ius nobilitatis a patre est, & a genere non a se ipso.

56 Nam † vt in illa quis obtineat, necesse est probare illam competisse patri, auo, & item atauo: ut est l. 2. tit. 21. par. j. versi. El hijo dalgo ha de ser escogido, & c. hodie sufficit probare, de se, patre, & auo, vt in l. 7. & 8. tit. 11. De los alcaldes de los hijos dalgo, lib. 2. nouæ recopi. Regiæ.

57 Sextò † pro hac opinione facit regula illa iuris vulgatissima, quæ habet, ius publicum priuatorum pactis mutari non posse, vt in l. ius publicum. ff. de pact. l. testãdi causa. C. de testa. l. nemo potest, vbi dixi. ff. de leg. j. l. quod de bonis. §. frater cum hæredẽ. ff. ad l. Falcid. Sed lex regia concedens hoc priuilegium nobilibus, ne capiantur pro debito ciuili, publicam & non priuatam tantum vtilitatem continet, vt cõstat ex prẹd. l. & probatur per tex. in l. spem. C. quæ res pign. obliga. poss. præterea in d. l. 4. regia conceditur hoc priuilegium nobilibus, & in l. 5. statim sequenti hoc idem priuilegium repetitur, & confirmatur, quasi insinuans nobis lex hoc priuilegium irrenuntiabile esse, quod ipsa non sine iuris ministerio iterum inculcat, argu. text. in l. qui bis idem. ff. de verb. obli.

58 Præterea † in l. 6. omnia priuilegia nobilibus (quos hijos dalgo appellamus) competentia ad eorum vxores extenduntur, quantumcunque ipsæ nobiles non sint, in quo videtur lex nobiles Cæsaribus adæquare, quorum vxores ex persona maritorum imperialium titulorum apicibus decorãtur. l. princeps bona. ff. de legib. l. bene a Zenone, versi. sed scimus, ibi, eodẽq; modo. C. de quadric. præscr. Quorsum igitur ll. regiæ hæc priuilegia nobilibus concessa extendenda putauerunt, & sæpius repetunt tam enixa adhibita solicitudine, si priuata nobilis renũtiatione tolli possent?

59 Septimò † pro hac eadem opi. facit, quia lex regia vetans nobilem capi pro debito ciuili prohibitoria est, legi autem prohibitoriæ renuntiari non potest, vt tenet Azo in summa. C. ne fideiuss. dot. dentur, gl. magna in l. j. eodem tit in uersi. item an potest, quæ gl. est communiter approbata, vt suo loco videbimus: igitur ita & eodem modo non poterit nobilis renuntiare huic. l. cum sit prohibitoria.

60 Octauo † pro hac eadem opi. allego bonum tex. iuncta glo. in l. a Diuo Pio. ff. de ritu nup. pro cuius tex. inductione prẹsuppono, ex l. Iulia & Papia non licere senatori libertam vxorem ducere, vt in l. lege Iulia. ff. de ritu nupt. l. fi. C. de nupt. Hoc sic præsup. inquit d. l. a Diuo pio, iuncta sua glo. ꝙ huic priuilegio senator renuntiare non potest, igitur nec nobilis poterit renuntiare præd. beneficio, quod ex l. regia, ei conceditur, ne scilicet capi possit pro debito ciuili. Quod corroboratur: quia supra d. lex Iulia videtur esse contra summam illam libertatem, quæ in matrimoniis iure concedi solet, vt in l. Titia, quæ ex alio. ff. de verbor. obliga. l libera. C. de inuti. stipu. cum simil. Nam videtur infringi hæc libertas, cum genus quoddam personarum excluditur, cum quo contrahere non liceat, argum. text. in l. cum ita legatum, & in l. hoc modo legato. ff. de condi. & demon. & tamẽ, adhuc senator renuntiare illi non potest, quanto igitur minus renuntiare poterit nobilis præd. beneficio, ne ob debitum ciuile incarceretur, cum illud sibi à lege concedatur in signum suæ nobilitatis? Nec obstabit, si dicatur. l. illam a Diuo pio. esse iam hodie correctam, tàm iure ciuili per d. l. fi. C. de nup. quàm procul dubio de iure cano. quo licet vnicuique ducere, quam velit in vxorem, adeò, vt cum serua teneat hodie contractum matrimonium, vt in c. proposuit, de coniug. seru. item cum meretrice, vt in c. inter opera de sponsalib. immo vero generaliter præcipitur, vt quos Deus coniungit, homo non separet, text. in cap. penult. 33. q. 2.

61 Nam respondeo † ꝙ licet lege correcta vti non debet in suo casu, bene tamen licet ex ea argumentũ sumere, modo lex correcta sit inserta in corpore iuris, pro quo est tex. in c. authoritate Martini, de concess. prębend. lib. 6. vbi Bonifacius octauus allegat ll. correctas in argumentum, & ita per illum text. tenet Barr. in l. fi. nu. 3. ff. ad l. Cornel. de fals. cuius opinio. communem dicit Gomesius in §. in personam, nu. 17. instit. de actio. versic. sed tamen hoc dictum.

Et ita remanet hæc secunda opinio negatiua bene fundata, scilicet, ꝙ nobilis (hoc est fidalgus) non possit renuntiare huic beneficio, quod iure regio sibi conceditur, scilicet, ne capiatur pro debito ciuili. Quæ opinio in hunc sensum accipienda est, vt quamuis renuntiet, possit non obstante sua renuntiatione allegare suam nobilitatem, & petere ne capiatur, nec detineatur in carcere pro debito ciuili, & si captus fuerit, quòd relaxetur, & iudicem ad id teneri constito de nobilitate allegantis. Et profecto, licèt articulus hic dubius & satis controuersus sit, hæc tamen secunda opinio verior mihi videtur, & tenenda in iudicãdo & consulendo, quę etiam non caret authoritate. Nam eam tenet Cifuentes in d. l. 79. Taur. uersi. quarto quæro, ex vnico, & satis infirmo fundamento, & ibi Anto. Gome. nume. 3. & idem Anto. Gome. in 2. tom. c. de qualit. contract. numer. 54. & hanc opinio. asserit esse magis communem opinio. Doctorum in l. alia. §. eleganter. ff. solut. matrimo. Ioannes Arce ab Otalora in tract. de nobilit. in 3. par. princip. c. 6. num. 5. fol. totius oper. 39.

In pri-

in prima impressione,& in secunda fol.94. Hanc etiam opinio. Inquit sibi videri communi omnium contensu,vsu, & applausu receptam Mench. de success.creat. §. 22.nu. 77.in versi.postremò hæc par.,qui numeris præcedentibus latissimè eam probat & sequitur de iure communi , & nume. 78. eam etiam sequitur de iure regio,quicquid aliàs tenuerit,hanc eandem opinio.latè probat & sequitur Doctor Didac.Perez in l.4.ti. 2.libr.4.ordinamenti,colum. 1165.cum duabus sequen. vbi allegat aliquos ex supra allegatis pro & contra. Hanc etiam opinio. sequitur Doctor Auiles in procemio ex prætorum,glo.1.num. 27.licèt idē Otalora in 2.parte.tertiæ partis principa num.8.dubitet de hoc articulo in facti contingentia,dicens iam vidisse, contigisse, & dubitatum fuisse apud Cæsaris auditores,randem reprobat Grego Lop.in d.l.34.tit fi.par.7.in gl de l'angre,qui tenet primam opi supra positam affirmatiuam.

62 Quæ† secunda opinio negatiua in tantum procedit, vt etiam si præd.renuntiatio priuilegii supradicti nobilitatis iurata fuerit,adhuc non valeat,nec teneat,vt expresse tenet Ant. Gome. in l.79 Taur.num 3.ea ratione : quin hoc priuilegium est retinedium reuerenniale toti generi nobilitatis, cui per particularem derogari non potest,argum tex in l.alia.§ elegantes.ff.solu matrimo & ibi communis opinio,ita Anto.Gomez vbi supra, pro quo melius allegasset.d.c si diligenti. quod supra induximus ꝑ hac opinione. Quam etiam tenet idem Ant Gomez in d.l.10. c.14.de restitu min num.24.colum.2.illius numeri ad medium, sequitur etiam Didac.Perez vbi supra. Quæ ampliatio nō multum firma videtur , tum propter dubium , quod est in articulo principali renuntiationis huius priuilegii,absque iuramento factæ,cum sint grauissimi authores & plura fundamenta pro vtraque parte,quę dubietas tolli videtur per appositionem iuramēti,tum etiam quia iuramentum cōfirmat actum & omnino est seruandum,quoties potest seruari absque interitu salutis ęternæ,vt potest in proposito.

63 Tum etiam ex traditis per Rolan.a Valle consi.13. nume.10. & 18.lib.1. vbi alios allegans tenet , ꝙ per clausulam renuntiationis omni legum,& iuris auxilio cum iuramento videtur renuntiatum beneficio,ne quis conueniatur, nisi inquantum facere potest, item & beneficio non incarcerandi . Nec videtur obstare d.c.si diligenti,de for.competē.quia loquitur in clerico renuntiante cum iuramento suo foro,quo casu non potest recte negari maiorem rationem prohibendæ renuntiationis esse,quàm in nostro,licèt aliquo modo videātur alludere hi duo casus inter se.Non obstabit,etiam si dicatur, iuramentū in proposito,de quo agimus , non esse seruandum tanquam in præiudicium tertii(hoc est)totius ordinis nobilitatis,argum.tex. in c. quamuis pactum,de pact.in 6.& in c.cum contingat de iur.iur. quia potest responderi,principaliter esse in præiudicium renūtiantis cum iuramento,secundario verò & incidenter in præiudicium ordinis,nobilium , quo casu iuramentum bene confirmat renuntiationem,& est seruandum iuxta text. in d. c.quamuis pactum,iuncta sua glo fi.communiter approbata, vt ibi latè diximus . Et ita mihi semper dubia visa fuit ex supradictis ampliatio hæc etiam eo casu , quo in articulo principali , quando in præd.renuntiatione priuilegii nobilibus concessi non adesset iuramentum,esset tenēda opinio negatiua: quia si alicui verior & tenenda visa fuerit prima opinio affirmatiua , abiq; dubio tenebit hanc meam opi.contra supradictos auctores,ꝙ scilicet renuntiatio præd.confirmetur iuramento & sit seruanda, quæ ex pluribus similibus confirmari poterat , vbi renuntiatio simpliciter aliàs prohibita firmatur iuramento , quæ in suis locis,& capitulis dicentur,& ita eam teneo , quam postea inueni tenere nouissimè cum Mench quem refert Baeza in d. tract de inope debit.c.16.num.91.& seq.Et retenta supradict. opinione principali negatiua , quando scilicet non adest iuramentum in renuntiatione respondeo fundamentis contrariæ partis primo loco adductis.Et primo nō obstat regula vulga.quæ habet,posse quem fauori pro se introducto renuntiare, nam illa vera est, & procedit,quando fieri potest renuntiatio,absque alterius iniuria , hęc autem renuntiatio priuilegii nobilibus competentis ex l.regia omnibus nobilibus iniuriam facit, eisque nullam mouet indignationem,cum videant nobilitatem vilipendi, quare minimè est admittenda.

64 Quæ† responsio confirmatur ex eo, ꝙ licèt iuramentum calumniæ merum fauorem vtriusque partis contineat , ne altera alteri quicquam obtrudat falsi,ei tamen renuntiari minime potest.l.2.§.sed quia veremur.C.de iur.iurād. propter calum.dand. quoniam iniuria fieret iudici ex tali renuntiatione,cuius etiam interest,ne falsitas in iudicio committatur: quare etiam ex consuetudine præscripta iuramentum hoc remitti non posset , ex tex.in c.cæterum,de iur.calum.qui loquitur in clericis ad eruēdam veritatem. Nec obst ꝙ tacite potest iuramētum hoc omitti,ex tex in c 1 § propter,de iur.calum lib.6.

65 Præcipuè† hodie iure regio, quia si bis nō petatur,licèt omittatur, processus non est nullus,vt in l.10.ti.17.lib.4.nouæ recopila.reg. quia potest responderi, ꝙ ex quo iudex nō exigit a partibus hoc calumniæ iuramentum, videtur partis vtriusque integritati nimis confidere , quare necessarium non videtur iudici iuramentum hoc præstare ad veritatem eruendam.

66 Nam† si iudici visum fuerit opus, poterit vbicunq; & in quacunque parte iudicii,etiam post cōclusum in causa partes ipsas interrogare pro eruenda veritate, vt in l.vbicunque.ff.de interrog act.tradit Cur. Iun.in l.admonendi,nume.75.ff.de iureiurā. vbi refert Felinum latè declarantem, qui est videndus . Immo etiam si pacto iurato partium possit iuramētum calumniæ remitti,adhuc tñ iudex hoc casu ex officio poterit partes ad iurādum de calumnia compellere pro eruenda ueritate fm Mēch. lib. 2.controuer. vsu freq.c.25.in prin.nu.5.

67 Item† non obstat consideratio illa,quam ex l.Regia deduximus ibi. Porque en tal caso el mismo quebranta su libertad. Nā illi respondent Otalora & Menchac. vbi supra diuersis modis , ego hoc modo satisfacio,quòd ibi multa concurrunt, vt priuilegium illo casu periclitetur , & in primis perpetuus ille fiscalis patrimonij fauor,ex quo cessare videtur illa nobilitatis prærogatiua,arg tex in l si is,qui.in fi ff de iur. fisc.l.2.& per totum.C. de priuileg fis.maximè cum ibi fiscus agat de damno euitando, (hoc est) de patrimonio suo recuperando,quo casu semper causa fisci melior est.

68 Nam† tex.in l.non puto.ff.de iur. fisc. ex quo videtur contrarium probari,intelligendus est, quando fiscus agit ex causa locratiua,priuatus vero de damno euitando: tunc enim contra fiscum erit iudicandum in dubijs quæstionibus, non verò quoties fiscus agit de damno euitando: quia tunc melior esse debet causa fisci. Ita tex.illum intelligunt Cuma.num.11.Soc.8.Ias.37 Ripa 4.in l.1 ff.solu.matr. Ange.de Aret.in § fi.num.11.institut. quib.mod testamenta infirmen. Ias.in § si quis agens, nume.21. instituti.de act.idem in l.de die,in princip.num.3. ff.qui satisdar. cog. communem esse hunc intellectum testatur Alberic. in l. vnic.§.fi.colum.fi.C de caduc.tollē.dicit magis veram & communem opi.hanc Ant.de Fano in tractatu de pignorib.2.parte memb.4.num.117.testatur etiam communem Ant. Gomez in l.9.Taur.num.25.Præterea,& si cessaret hæc fiscalis patrimonii consideratio , non rectè posset vnquam dici gaudere nobilem huius priuilegii prærogatiua aduersus principem ipsius priuilegij autorem,argumē.text.in l.ad res donatas,ibi, quod minimè dicendum est, ne eo casu liberalitatis suæ donator pœnam patiatur.ff.de ædil.edict.

69 Præterea† & si lex hunc casum expresse non excepisset, videretur adhuc tacitè hæc exceptio inesse,cum princeps generalē hanc prærogatiuam concedens nobilibus aduersus suos creditores intelligendus sit suam personam excepisse ex iuris vulgata regula,quæ habet in generali sermone semper intelligēdum fore exceptam personam loquentis.l qui insulam.§.colonus,ff. locat.cum simil.Præterea ipse cōsidero, ꝙ in actu, in quo requiritur exuberantia bonæ fidei , non habent locum regulæ communes , s. ꝙ in omni debito & specie non differenti habeat locum compensatio, vt sunt iura vulgaria.

70 At† verò in causa depositi id locum non habet propter exuberantiam bonæ fidei, quæ in illo contractu requiritur. l. fi.C. de compensat.in § in bonę fidei,ibi, ne sub prætextu compensationis depositarum rerum quis exactione fraudetur, instituti. de act.tex.in c.fi.de deposit.vbi ita scribitur , vt contractus , qui ex bona fide oritur,ad perfidiam minimè referatur. l.penultim. C.deposit. At verò licèt hominibus,nihil tàm cōueniat, quam pacta seruare.l.1.in princip.ff.de pact.l.1. ff.de constit.pecu. cum aliis,negari tamen non potest,quin grauius sit Principi,fidē datam non seruare,argum.tex.in l.omne delictum, versi. qui manus,ibi augetur &c ff.de re milita.facit text.in l.aut facta. §. persona . ff. de pœnis, in §. atrox.ibi, vel ex persona &c. instituti . de iniur.

71 Præterea† & si hęc omnia cessarent , adhuc posset responderi.l.regiæ suprad.ne obsit supradictę veriori & communi sententiæ negatiuæ, nam ibi agitur de renuntiatione tacita , quæ plus roboris interdum iure sortitur, quam expressa,ex tex.in l filiusfamil.§. veterani.ff.de procurat.& idem est in tacita prohibitione,argum tex.in l.vero procuratori.§.fi.ff.de solut. Maximè, ꝙ in defraudatione vectigalium fraus est delictum reatus, q hanc nobilitatis prærogatiuam excludit, ex text.in l.j.C.vbi senat.vel clariss.quod potest probari exemplo in dissimili, nam(vt dictū est supra) maritus nō potest renuntiare exceptioni,quā habet , ne ab vxore conueniatur, vltra quam facere possit,adeo vt post rem quoque iudicatam possit hac exceptione iuuari, ut in l.ex diuerso.§ fi ff.sol.matri.

72 Posset† tamē ex tacita quadam renuntiatione veluti admixta fraude , illi priuilegio renuntiare, puta si maritus rei uxoriæ actione conuentus negare se cum tali muliere contraxisse matrimonium: nam postea de mendacio,& fraude conuictus in solidum est excutiendus,argum.tex.in l.si unus.§ fi. ff. pro socio , per quem tex.& alios ita voluit Barto.in l.etiam.§.licet, colum. fi.num.3.versi.quæro quid de dolo ff.sol.matrim. Alex.in l.maritum,in 11.fallen.ff.eodem titul.Soci. in regula 257. in paruis,

versi.

versic. quintò fallit. Ias. in l. fi. nu. 8. C. de fideicommiss. idem Ias. in l. qui cum te, num. 3. & ibi etiam Ripa num. 1. Vincent. num. 4. ff. de re iudic. Ias. in l. quod te mihi, num. 20. ff. si certum petat. Campegius de dote. 3. parte q. 258. versi. vndecimò fallit. Et in nobili negante se nobilem scienter tempore contractus, & obligationis idem statutum est, vt supra diximus. Ex quibus bene satisfactum esse videtur d. l. Regiæ, ne obsit nostræ opin. multa enim ibi concurrunt: vt visum est, ex quibus constat & valet illa tacita renuntiatio: immò videtur eadem l. probari, quòd si illa cessent, nunquam renuntiatio admittenda sit ex tex. in l. ius singulare. ff. de legib.

Non obstat etiam tex. in d. l. si conuenerit, iuncta sua gl. ff. de re iudica. nam illa in priuilegio societati dato loquitur, quod si remittatur, nemini fit iniuria, secus verò est in proposito: quia ex renuntiatione nobilitatis maxima irrogatur iniuria toti nobilitati.

Non obstat, quod diximus, posse liberum hominem operas suas locare in perpetuum: quia præterquam quod contra id tenet gl. in l. post certi, & ibi etiam Bald. C. liberal. caus. Dynus & quidam alii in l. Titio centum. §. 2 ff. de condi. & demonst. eo quòd ex hac perpetua locatione operarum inducta videatur quædam seruitus, argum. l. 2. ff. lib. homin. exhib. & in d. l. Titio centum, § 2. vbi probatur, quod si Titio centum relicta sint, ita, vt à monumento tali non recedat: vel, vt in illa ciuitate domicilium habeat, non habet locum cautio: quia per eam ius libertatis infringitur: potest respõderi ad communem opinio. supradictam, ea ratione sustineri.

73 ¶ Quia † licèt locatori regulariter seruire per substitutũ. l. quisquis. l. ad similitudinem. C. de episcopis & cleric. l. 3. ff. de vinfr. leg. Vnde si esset electa industria certæ personæ, videtur, quod non valeat locatio perpetua operarum, & quod hoc casu limitanda sit supradicta cõmunis opinio huius fundamenti, cum in eo sublata fuerit facultas illa seruiendi per substitutum. l. nemo est, qui nesciat, ff. de duob. reis, l. inter artifices. ff. de solut. l. vnic. §. ne autem. C. de caduc. toll.

Potest etiam responderi huic fundamento, quod licèt vera sit communis opinio supradicta, de qua in hoc fundamento, & dato, quod procederet indistinctè, adhuc nobis nihil obesset: quia loquitur in casu multum diuerso & dissimili a nostra proposita quæstione: quia quod quis locet operas suas in perpetuum, ac per hoc videatur quodammodo libertas sua infringi, non tamẽ ex hoc iniuria fit aliis hominibus, nec resultat alicui ordini opprobrium, nec ipsi hoc modo se obligãt: quia ipse se obligauit ad operandum in suo officio, quod potest, immò se pati venire ad pretium participandum, & sic seruum effici, vt supra est dictũ. At vero in nostra principali quæstione iniuria non tantum fit nobili renuntianti priuilegium illud: quia ipse decoratur in hoc sua nobilitate, sed immo toti generi & ordini nobilium fit iniuria, opprobrium & vituperium, vt supra non semel dictum & probatum est, & ita bene remanet satisfactum huic fundamẽto contrariæ partis.

Non obstat tex. in d. l. si quis crediderit supra allega. cum non sit par ratio in vtroque, nam ibi acquiritur beneficium non habenti, quod non est prohibitum; nos verò agimus de priuando nobi[illegible] sua prerogatiua, quod cum totius nobilitatis infortunio adm[illegible] non debet.

Non obstat etiã, quod de beneficio cessionis diximus, quod possit renunti[illegible] nam id est contra communem opinio. quam infra alio [illegible] suo loco trademus. Præterea dato, sed non concesso, [illegible] effectum renunnationis iuris cedendi bonis nihil obe[illegible] supradicte receptę sententię negatiuæ, cum renuntiatio illa cessionis fiat [illegible] cuiuspiam alterius iniuria, quàm renuntiantis, hæc vero renũtiatio nobilitatis cum aliorum iniuriam contineat, admittenda non est. Præterea beneficium illud cessionis bonorum est subsidiarium, & flebile, vt in l. penultim. C. qui bon. ced. poss. & miserabile est, vt in l. fi. C. eod. titu. quare nimirum si quibusdam visum fuerit, eius renuntiationem admittendam fore.

Nec obest etiam text. in l. fi. § fi. C. de temp. appellat. Nam ibi ideo renuntiatio iuris appellandi admittitur, ne lites in longius protrahantur, atque ita fiant immortales, quod semper fuit curæ Imperatori ex tex. in l. properandum. in princ. C. de iudic. & alibi sæpissime.

Non obstant responsiones, quæ ad aliqua fundamẽta nostræ principalis opinionis negatiuæ traduntur per Couar. vbi supra tenentem primam opinio. quia debiles sunt, & quæ non eneruant vires eorum, tum præterea illis respondet Mencha. vbi supra dict. § 22.

74 Posset tñ dici, quod † prima opinio affirmatiua procedat in nobili ex priuilegio, qui quidem possit suo priuilegio, quod tantum sibi est concessum, seu potius datum non quidem a lege sed a rege, renunciare, quasi ex huius renunciatione non lædatur nobilitas vera aliorum: quia nobilitas data priuilegio non tanti est apud veros nobiles sanguinis, vt sibi iniuria facta videatur, si ipsi in carcerem detrudatur, cũ nobilitas illa datiua sit, quæ non

56 habet præexistentem materiam, vnde oriatur, ac quidẽ diuersa a vera nobilitate, quæ natiua appellatur, quia habet præexistẽtem materiam, vnde orta fuerit, scilicet, a claro & antiquo sanguine & stirpe prædecessorum suorum & maiorum, argumẽto eorum, quæ tradunt Doct. in l. iuris gentiũ. in princ. & in §. &

57 ideo. ff. de pact. de actionibus natiuis & datiuis. Quinimmò nobilitas hæc priuilegio quæsita solet apud bonos & graues viros vilipendi, excelliorq; multo est, nobilitas alia sanguinis. Et hoc est, quod videtur sensisse Didac. Perez vbi supra col. 1368. dicẽs quod nobilitas non perfectè causata nec formata in aliquẽ, renunciari potest, quoad renunciantem, in quo quasi possessio cessat, quamuis ipse exemplificet, quando nobilitas non est perfectè causata ex defectu fortè probationis: nam idem videt esse, si nobilitas sit noua (vt ita dicam) hoc est, priuilegio data. Et ita mihi videtur tenendum, quamuis viderim doctissimum virum tenuisse contrarium, scilicet, vt in hac quoq; nobilitate datiua, eadẽ secunda opinio negatiua sit tenenda sicut in vera nobilitate. Nam ex quo quis est consequutus hęc iura nobilitatis

58 siue ex priuilegio principali, siue a parentibus ac maioribus, toti nobilitati hac sua renũciatione præiudicat, quod minimè est admittendum. Sed ipse adhuc præcedentem meam opi. magis probo, scilicet, vt nostra secunda principalis opinio negatiua non procedat in hoc nobili ex priuilegio, sed potius contraria primo loco posita, scilicet, quod possit renunciare præd. suo priuilegio ne capiatur pro debito ciuili per supradicta, & quia in eo videnĩ cessare rationes & fundamenta secundæ opinionis negatiuæ, & quia priuilegio suo potest quis liberè renũtiare, præcipuè cum renunciatio hæc non sit opprobriũ veris nobilibus. De hac limitatione vide nouissimè Baeçã vbi sup. c. 16. nu. 97.

SVMMARIVM.

1 *Clericus inops pro debito ciuili non est excommunicandus: præstare tamen debet cautionem, de qua in c. Odoardus de solut.*
2 *Sed quòd fateatur debita opus esse adhoc, vt illo priuilegio gaudeat.*
3 *Debitor non admittitur ad cessionem bonorum faciendam, antequam recognoscat debitum, vel sit condemnatus, vel confessus in iudicio.*
4 *Clericus non habens vnde soluat debita non cogitur cedere bonis, & num. 8.*
5 *Nobilis attentis legibus Regijs non tenetur cedere bonis, nec seruire creditoribus pro debitis.*
6 *Clericus vigore consuetudinis, quæ est in laicis, non debet cogi seruire suis creditoribus.*
7 *Clericus pro debitis ciuilibus non tenetur vltra quam facere potest, nec pro eis potest incarcerari.*
8 *Executio non est facienda in stipendijs & in certis quibusdam rebus militum, alijs bonis existentibus, in quibus fieri possit.*
8 *Executio non debet fieri in præbendis clericorum, hoc est, in eorum fructibus & stipendijs. & infra nume. 17.*
9 *Decretum sancti Concilij Tridentini, sessione 25. cap. 3. de reformatione intelligitur.*
10 *Clerici minoribus tantum ordinibus insigniti an gaudeant priuilegio. d. cap. Odoardus. de solut. & numeris sequent.*
11 *Clericus coniugatus cum vnica & virgine tonsuram & habitum clericalem deferens, an possit carcerari pro debito pecuniario?*
12 *Canillus de foro compet. intellectus.*
13 *Clericus prima tonsura adhoc vt gaudeat priuilegio fori in criminalibus, quæ requirantur hodie?*
14 *Clericus habens beneficium, de quo viuere possit, potest conueniri in solidum, & numeris sequent.*
15 *Maritus artifex, qui ex sua persona potest victum quærere condemnatus in quantum facere potest, tenetur cedere nomina debitorum, etiam si alia bona non habeat.*
16 *Socius ratione societatis non tenetur vltra, quàm facere possit, præterquam si habet officium, ex quo posset se sustinere, quia tunc in solidum tenetur soluere.*
17 *Clericus si sit oppressus debitis & habeat beneficium tantum, non verò alia bona, & conueniatur à creditoribus suis, iudex adiudicabit eis fructus dicti beneficij pro ratione quantitatis debitæ, dimissa clerico congrua portione.*
18 *Clericus licèt sit suspensus ab homine vel à canone, relinqui ei debet, vnde se & suos possit sustentare.*
19 *Pendente sequestro bonorum clerici, si non habeat ille vnde se alimentet, debet alimentari ex fructibus sequestratis, & sibi ex eis ad alimenta & litem sufficientes fructus relaxari per iudicem debent.*
20 *Clericus negans scienter se esse clericum tempore non tractus, vt sibi credatur debitum cum tamen creditor id ignorat, non gaudet beneficio d. capit. Odoardus.*
21 *Clericus post contractum debitum occultans bona sua ne ex eis satis fiat creditoribus, non gaudet d. beneficio.*
22 *Clericus si conueniatur ex maleficio vel quasi, non habetur ratio, ne egeat.*
23 *Clericus condemnatus ex delicto uel quasi in quantitate pecuniaria parti applicata, an pro illa gaudeat d. beneficio. c. Odoardus & numeris seq. ponitur resolutio in nu. 27.*
24 *Condemnatus pro crimine in pœna pecuniaria etiam parti applicata pro* emenda

emenda damni sibi illati, non habens in bonis luit in corpore.

25 *Commutatio pœnæ pecuniariæ in corporalem non fit actore inuito, nisi pœna applicata sit fisco.*

26 *Condemnatus in pœna pecuniaria ex delicto, vel quasi non potest cedere bonis.*

28 *L.9.tit.16.lib.5.nouæ recopi. Reg. declaratur.*

29 *Clericus suspectus de fuga cum proprijs bonis potest capi a creditore, & tradi proprio iudici detinendus donec as alienum soluat ex ijs bonis, quæ fuit occultare conatus.*

30 *Obligatus certis quibusdam ratiocinijs effectus clericus potest capi, & incarcerari per iudicem ecclesiasticum pro illis reddendis.*

31 *Clericus, qui iurauit soluere debitum, an gaudeat beneficio d.cap. Odoardus, & numeris sequent. & ibi quid quando tribus sententijs fuit condemnatus.*

32 *Ratio quare aduersus tres sententias conformes non admittatur exceptio nullitatis.*

33 *Exceptio nullitatis bene admittitur aduersus exequutionem trium sententiarum conformium, quando exequutio semel facta non potest retractari.*

34 *Renunciari non potest beneficio d.c.Odoardus, de solut.*

35 *Renuntiatio facta d.c.Odoardus, cum iuramento de non contraueniendo, nec allegando illud, bene valet & tenet.*

36 *Clericus iurans soluere in solidum debitum, vel integrè, non gaudet beneficio d.c. Odoardus.*

37 *Socius iurans integre soluere, & nõ opponere exceptionem aliquam iuris, vel facti: non habet beneficium, ne cõueniatur vltra, quam facere potest, quod alias haberet.*

38 *Clericus iurans simpliciter soluere debitum non adiecto signo vniuersali poterit gaudere beneficio d.c.Odoardus.*

39 *Clericus, qui cum iuramento promisit soluere debitum, si non soluat, potest pro periurio incarcerari: & quod remedium sit ad hoc euitandum.*

De beneficio cap. Odoardus de solut. clericis competente.

Cap. XVII.

1 CLericus † non habens vnde soluat debita in totum, vel pro parte non debet excommunicari, immo si est excommunicatus pro prædictis debitis absolui debet absque vlla difficultate, præstita ab eo idonea cautione, vt si ad pinguiorem fortunã deuenerit, debita prędicta persoluet: hic est tex celebratissimus, & apud omnes vulgatissimus in c.Odoardus de solut. l 23.tit.6.partita 1.

2 Sed † ad hoc, vt tex. hic locum habeat, requiritur, ꝙ ipse clericus prius fateatur debita, vt probat tex hic, ibi, recognoscẽtem huiusmodi debita, sed propter rerum inopiam soluere non valẽtem. Quod quidem summa ratione nititur, cum priuilegium & beneficium hoc clericis competens fundetur in bona fide (hoc est) præsupposito, ꝙ clericus debet soluere, non tamẽ põt propter inopiam, & rationem reddit gl hic 2.

3 Quia † debitor antequam recognoscat debitum, vel sit condemnatus, vel confessus in iudicio, non admittitur ad cessionẽ bonorum faciẽdam, per quam cedens liberatur a carcere, vt supra c. præcedenti dictum est. & in cessione hoc communiter tenetur secundum Abbatem hic, num.7 & alios plures Doct. alibi, tradit optime Matth.de Afflic.decis. Neapo. 379 per totam, & hæc est verior litera & communis sensus l penult. & vltima, ff.de cessio.bo. secundum Couar. lib.2. Var. resol c.1.nu.5. vbi ad hoc allegat l. 1.tit.15.partita 5. Nam si clericus, vel cedens bonis negaret debitum, tunc iura eis non concedunt præd. beneficiũ sed tantum confessis, vel condemnatis.

4 Et † ex tex. in d.c.Odoardus, infertur, & bene probatur, ꝙ clericus non habens vnde soluat debita, non cogatur cedere bonis: neque est aliquod ius, quod clericis imponat necessitatẽ cedendi bonis, pro quo est bonus tex. in c. peruenit, de fideiussor. vbi clericus nõ compellitur, ꝙ cedat bonis, sed solum redditus eius assignari iubetur creditoribus, vsque ad satisfactionem debitorum. Et ita hanc opi. ꝙ clericus inops non cogatur cedere bonis, sicut nec miles seculi, vt in l. miles in princ. ff de re iudi. & ibi Doct. tenet Abb. in c. præsenti, nu. 8. cuius opi. aduersus Hosthen. Ioã. Andr & Henric contrarium existimantes sequitur, & dicit veriorem & frequentiorem Couar. lib 2. Var. resol. c. . nume.9. in princip idem tenet & late probat Baeza de inop. debit. &c c.17.nume.1.& 2. & pluribus sequent. vbi alios allegans nominatim tenet, ꝙ non debet cogi seruire creditoribus, nec est detrudendus in carcerem pro debito ciuili, & num. 9. dicit esse magis communem opin. & eam sequitur plures allegans, quod non cogatur cedere bonis.

5 Pro † quo facit: quia nobilis etiam hodie attentis legibus regiis non tenetur cedere bonis, nec seruire creditoribus: quia id locum habet in plebeis, non vero in nobilibus, vt tenet & probat Ant. Gom. in l.79. Taur. num.2. ergo idem a fortiori dicendum venit in clerico.

6 Nec † etiam clericus vigore consuetudinis, quæ est in laicis, cogi debet ad seruiendum creditori, vt in c.2. de pignora. tradit Gregor. Lop. in l 23. titu. 6. partita 1. in glo. vn clerigo a otro, ad fi. qui omnino est vidẽdus, & quod clericus nõ teneatur cedere bonis, tenet etiam Matthæus de Afflict. in constitut. Neapol. li. 1. de cleric. conuen. &c rubrica 66. num. 6. fo. 225. vbi admonet clericum, vt sit cautus, quando conuenitur actione personali vt non dicat, cedo bonis; quia tunc vsque ad interulam potest creditor eum spoliare secundum aliquos, vel saltem dimissis sibi vestimentis cõgruentibus: sed si dicat & opponat beneficiũ d.c.Odoardus, sunt sibi relinquenda alimenta.

7 Vlterius † addendum est ex tex. in d.c.Odoardus, ꝙ clericus pro debitis ciuilibus nõ tenetur in plus, quã facere possit, sicut nec miles, ac per cõsequens non potest pro eis incarcerari. Primum expresse tenet gl. in d.l. miles. in princip. ff. de re iudic. in gl. facere potest in ver. item quid in milite cęlestis militiæ? Resp. idem multo magis. Quam glo. singularem reputat Andreas Barba. in præsenti cap. Odoardus. ad hoc ꝙ miles cœlestis militiæ æquiparetur militi terrestri, & ita hanc opin. in proposito sequitur Abba. in c. præsenti. n. 8. & Euerard. in sua cẽtur. legal. c. 22. in principio, & hãc opin. testatur communem Rod Suar. in l. 2. ti. de los gouiernos, li. 3. fori. q. 5. nu. 14. pag 418. vbi etiam asserit secundum supradictum, scilicet, ꝙ clericus non possit incarcerari pro debito ciuili: quod secundum etiam tenet Abba. d. nu. 8 tenet Baeça vbi supra nu. 1. 2. & sequent. & nu. 5. tenet, ꝙ non possit renuntiare huic priuilegio, ne conueniatur vltra quam facere potest, & ꝙ clericus non carceretur pro debito ciuili, tenet etiam Gregor. Lopez in l. 23. in gl. vn clerigo a otro, titu 6. partit. 1. vbi ad hoc allegat Ioan. Andr. & Dominicum in c. si clericos. de sententia excommunic. lib. 6. per text. ibi, siue debeat laico, siue clerico, & ibi respondet ad dictam l. regiam, quæ videbatur facere differẽtiam inter laicum & clericum creditores clerici, & latè agit & distinguit, an idem sit in clerico debitore virtute administrationis, quã habuit, an possit carcerari. Et ꝙ clericus nõ possit capi pro debito ciuili, statutum est in vtriusque regno Siciliæ secundùm Matth. de Afflic. vbi supra, & probatur etiam: quia omnes personę, q̃ nõ possunt cõueniri in plus, quã facere põt, non põt incarcerari pro debito ciuili ex communi opin. supra tradita in c. præcedenti. Eãdem opin. gl. in d.l. miles sequitur plures Doct. referens & dicens communem opi. aduersus Matthes. Alber. & Paul. tenentes cõtrariũ Couar. vbi supra d. libr. 2 Var. c. 1. nu. 9. quo non relato, sed alijs pluribus eandem opin sequitur Didac. Perez in l. 1. ti. 3. lib. 1 ordinam col. 107. in versi. ex quibus aliud emanat priuilegium. Hanc eandem opi allegãs plurimos (inter quos Couar. vbi supra nõ tamẽ Didacũ Perez) testatur cõmunem dñs Ant. de Padilla in l. 1. n. 7. C. de iur. & fact. igno. & supradicti doctores hoc expresse intelligunt, ꝙ clerico debet relinqui necessarium pro alimentis, ne egeat, de quo infra latius dicem⁹. Itaque tenẽda est hæc communis opinio tã in iudicãdo quã in consulendo: & iã ita ego secũdum eã obtinui, cũ essem patronus clericorũ captorũ & excõmunicatorũ pro debitis ciuilib⁹. Nã allegaui priuilegium hoc clericis cõpetẽs, & statim habita summaria informatione paupertatis absoluti & dimissi à carceribus fuere præstita suprad. cautione iuratoria.

8 Ex † quibus infertur, ꝙ sicut exequutio nõ est faciẽda in stipẽdijs & in certis quibusdam rebus militũ, alijs bonis existẽtibus, in quibus fieri possit, vt in l. stipẽdia. C. de exec. rei iudi. & in l. 2. & 3. ti. 21. part 2. & in l. 3. ti. 27. part. 3. & ibi Greg. Lop. & idẽ Gre. Lop. in l. 4 tit. 13 par. 5 gl. fi. & tenet Celsus in suo repert. legum regni verb. exequucion. nu. 6. & late in materia Auiles c. prætor. in gl. nilleuaran. nu. 9. & sequen. fo. 51. & seq & Auend. in suo dictionar. ver. cauallero, fo. 8. col 2. in 2. priuilegio, Petr⁹ Dueñas in regula 275. in 5. limitatione. folio 97.

8 Ita † etiã fieri nõ debet exequutio in præbendis clericorum (hoc est, in eorum fructibus & stipendijs, iuxta gl. in d.l. stipẽdia, quam sequitur Palat. Rub. in rep. rub. de donat. inter vir. & vx. §. 34. nu. 4. fo 49. & Didac. Per vbi supra quod est intelligendum, vt infra dicemus in hoc c. nu. 17.

9 Et † quæ supradicta sunt ex tex. in d.c.Odoardus (salua semper correctione sanctæ matris ecclesiæ) mihi videtur dicẽdũ nõ esse hodie correcta per sanctũ Cõcilium Trident. session. 25. c 3. de reformatione, dum in illo decreto cauetur, quod in causis iudicialibus mandatur omnibus iudicibus ecclesiasticis, cuiuscunque dignitatis existant, vt quãcunque exequutio realis vel personalis in qualibet parte iudicij propria auctoritate ab ipsis fieri poterit, abstineant se iam in procedendo, q̃ definiendo à censuris ecclesiasticis, seu interdicto &c. quia per hoc non tollitur supradictum beneficium clericis à iure cõi concessum, nec mãdatur iudicibus ecclesiasticis, vt capiant clericos pro debitis ciuilibus, sed tñ illud dr̃ de captione personali, & permittit, quoties à iudicibus fieri poterit, & sic qñ de iure habuerit locum. Itaque hoc decretum in hac parte de exequutione personali, intelligi debet secũdum ius in casibus, in quibus de iure habet locum captio personalis clericorum, qui sunt plures in causis iudicialibus extra debita, & etiam in alijs casibus pro debitis ciuilibus, de quibus infra dicam, in quibus limitatur supradi. cõis opinio & noster tex. Et ita meo iudicio intelligẽdum est decretũ illud, put ipsum clare loquitur, ꝑcipue cũ correctio iurium sit vitanda, cũ non inueniũ expresse facta, vt sunt iura vulgaria,

Supra:

10 Supradicta † cōmunis opinio & noster tex. debet primò intelligi & limitari, vt procedat s̄m Couar. vbi supra in illis clericis, qui vel sacris ordinibus sunt insigniti, vel altari, aut ecclesiæ proprio ministerio seruiunt, non verò in his, qui tantum minoribus ordinibus decorantur; quia hi, inquit ipse, pares sibi videntur laicis, quantum ad hoc priuilegium, licèt Doct. per eum relati ibi, simpliciter in clerico sequantur communem opi. Et idem de scholasticis arbitratur, vt in illis nisi sacrum ordinem habeant, vel altari, aut ecclesiæ seruiant proprio ministerio, non habeat locum d. c. Odoardus. ꝯ Rebuff. quē refert tenētē ꝯriū in scholasticis. Sed inquit Couarru. ꝙ hoc priuilegium nunquam meminit se vidisse obseruatū fuisse à iudicibus Salmanticensis Academię pro cuius opinione videtur text. in c. 2. incip. nullus de for. cōpet. vbi probat tex. ꝙ nullus iudex secularium potest ꝑ se distringere, aut cōdēnare sine permissu Pōtificis presbyterū Diaconum, aut clericum vllum, vel minores ecclesiæ absque pœna excommunicationis (hoc est) seruientes ecclesiæ deputatos ad eius obsequium; quia illi eodem priuilegio censentur, vt ibi dicit. & declarat gl. ver. minores: licèt tex. ille rectè inspectus videatur facere cōtra hāc limitationem præsulis, dum post enumeratione presbyteri & Diaconi inquit, aut clericum vllū. Ex quo videtur, ꝙ nullus clericus, & sic nec insignitus etiam minoribus ordinibus, licet ecclesiæ nō seruiat, possit capi pro debito ciuili à iudice seculari, ꝓut habet cōis opinio suprad. īdistinctè.

11 Quinimmo † aduersus Couar. facit, quod latissimè probat & fundat Lapus allegatione 118. incip. quæritur non leuiter, per totam, vbi tenet, ꝙ clericus etiā cōiugatus cū vnica & virgine tonsuram & habitū clericalē deferēs nō potest pro pecuniario debito distringi, vel detineri inuitus ꝑ iudicē secularē: & ita intelligit hoc modo concilium Pariisiense, de quo in dict. c. nullus. de for. compet. & c. vnic. de cleric. cōiugat. in sexto, vbi late agit de eius intellectu, dicens hoc ibi probari. Si hæc opinio Lapi est vera, infertur à fortiori, idem esse in clerico minoribus tantum ordinibus insignito nō cōiugato, licèt ecclesiæ nō seruiat: & sic ꝯ opi. Couar. vbi supra. Et inuenio, ꝙ hanc opin. Lapi sequuntur Ioan. Andr. in c. vnic. de obligat. ad ratioc. Cardin. q. 3. Imol. nume. [illegible] in c. ex parte. de cleric. cōiugat. & eam sequitur simpliciter [illegible]da Perez vbi supra col. 99. & ita expressè tenet & sequitur Doctor Auiles in procœmio capit. prætor. nu. 28 & 29 fo. 6. dicen[illegible] cu[illegible]n Lapo vbi supra & aliis, quos allegat, quod pro deb[illegible] pecuniario non potest clericus coniugatus cum vnica & v[illegible] habitū clericalē & tonsurā deferēs incarcerari per iudicē [illegible]lare. E[illegible] ibi inquit, ꝙ per hoc extenditur l. 4. tit. 2. l. 4. ord. d[illegible]os est late diximus supra c. præcedenti. vbi cauetur, ꝙ fi[illegible] non potest carcerari pro debito ciuili, quod sit idem in[illegible] coniugato habitum & tonsuram deferente: & idem in vxo[illegible]ita per ibi dicta per eum Ex quo magis ampliatur opinio Lapi vbi supra, vt procedat etiam in vxore clerici coniugati, hanc eandem opin. Lapi testatur tenere communiter Doct. Montaluus in l. 25. ti. 9. partita. 1. in gl. magna col. 3. illius, in ver. co[illegible]arium tenent communiter Doctores &c.

Sed hæc opinio Lapi supradicta tametsi communis nitneupetu[illegible]issima prorsus est & à veritate aliena, vt latissimè & op[illegible] p[illegible]at Montaluus vbi supra per totam illam gl. pluribus [illegible] & præcipue per tex. expressum clare intellectū in d[illegible] c. cōiugat. in 6. in ver. in cæteris Vbi cū tex. di[illegible] [illegible]m coniugatum cum vnica & virgine tōsuram & vestes [illegible] deferentem gaudere priuilegio canonis ab Innocentio [illegible]dit in fauorem totius ordinis clericalis posui in d. [illegible] re. 17. q. 4. & priuilegio etiam fori in delictis, siue pro [illegible] criminaliter, vel ciuiliter agatur, dicit nunc tex. in d. v[illegible] cæteris autem, vel (nisi vt præmittitur) tōsuram vel vestes deferāt clericales, etiam in præmissis, eos gaudere nollumus priuilegio clericali. Et sic tex. ille expressè decidit, ꝙ huiusmodi clerici cōiugati tātū gaudeāt priuilegio clericali ī duobus casibus [illegible]ect, in casu d. c. si quis suadente. de manuū violētarū [illegible] clericos iniectione loquētis, & in excessibus horū clericorū [illegible]pectu fori, & in aliis casibus nō gaudeāt priuilegio clericali. Ergo poterūt capi & detineri pro debito per iudicē laicū. Sed & sunt plura alia fundamēta pro hac opinione, quæ refert Montaluus, vbi supra, apud quē sunt vidēda, retuli tātū hoc ex. d. c. [illegible]nic. quia est tex. expressus contra cōem, cui text. nō potest cōmode respondere. Et profectò hæc opinio Montalui contra Lapum & sequaces, mihi verissima videtur per dict. c. vnic. etiā si alia fundamēta deficerēt: & ita existimo tenēdū, & nunquam vidi nec a[illegible]diui practicatam fuisse opi. Lapi, immo contrarium semper vidi practicari, scilicet, vt clerici coniugati semper capiātur pro debitis ciuilibus per iudices laicos, nisi priuilegiū aliud habeāt, ob quod nō possint capi, vt quia miles, nobilis, Doctor, vel aduocatus sit vel ex i[illegible]is ꝑsonis, quæ à iure habēt priuilegiū & beneficiū, ne possint ꝯueniri vltra, q̄ facere pñt, & sic ꝙ non possint incarcerari. Nec † obstat tex. in d. c. null'. de for. cōpe. vbi

12 videbat probari ꝯriū, q̄a tex. ille intelligit per tex. in d. c. vnic. ꝑ excessibus clericorū, nō vero pro debitis ciuilibus: q̄a pro illis, si minores tātū ordines habeāt clerici, bene possunt capi & detineri per iudices laicos. Secūdo respondeo, ꝙ licèt text. ille loquatur etiā in ciuilibus, debet intelligi, dum loquitur in clericis minoribus, in obligatis & alligatis seruitio ecclesię, sec⁹ si astricti & obligati non sint seruitio ecclesiæ: quia licèt incedāt cum habitu & tonsura, nō gaudent priuilegio ecclesiæ respectu immunitatis personæ in ciuilibus argumēto tex. in c. exemptione. de priuileg. lib. 6. ibi, perpetuo oblati, & ita intelligit text. in d. c. nullus. Federic. de Senis in suis cōsi. & eū referēs Mōtaluus vbi supra col. 4. licèt cōtra hunc intellectū obstēt verba dict. c. nullus, ibi, aut minores ecclesiæ. Nam prius dixerat, aut clericum vllum, & postea subijcit, aut minores ecclesię. Ex quo videtur, ꝙ verba illa, aut clericū vllum, debeant intelligi etiam, nō seruiētem ecclesiæ, quandoquidem postea dicitur de minoribus ecclesiæ, & sic de seruientibus ecclesiæ, interposita dictione, aut, q̄ denotat diuersitatē. Sed huic obiectioni respōdeo, ꝙ in ecclesia & eius seruitio sunt aliæ personæ vltra presbyteros & diaconos & minores, scilicet, subdiaconi, de quibus potest intelligi tex. ille, ibi, aut clericum vllum, qui quidem subdiaconi sunt insigniti sacris ordinibus. Ex quibus inferuntur duo: primo falsam esse & non tenendam opi. Lapi supradictam, quamuis Mōtalu. vbi supra dixerit, eā communē. Immo si quis id in iudicio prætēderet, scilicet, seruādā esse dictā opi. Lapi, illuderetur, & tādē non obtineret, vt opinor; q̄a hæc opinio est in præiudiciū & fraudē iurisdictionis regalis, & ita existimo supremos iudices regalis maiestatis nō admissuros opi. suprad. Lapi sed contrariam.

Secundo infertur, ꝙ opinio domini præsulis Coua. vbi supra limitantis cōem opin. superiorem in clericis minorum ordinū ecclesiæ nō deseruientibus, vt hic, teneantur vltra q̄ facere possint, ac per ꝯñs possint incarcerari per iudicē laicū pro debito ciuili, sit etiam vera & tenenda, & secundum eam limitanda communis opinio, quæ generaliter & indistinctè habet, ꝙ clerici nō conueniantur in plus, q̄ facere possint, sicut nec milites, ac per consequens non possint incarcerari pro debito ciuili. Sic etiam est intelligendus noster tex. in c. Odoardus. sequitur etiam Baeza vbi supra dict. capit. 17. nume. 20.

13 Pro † quibus verioribus opinionibus hodie facit Decretum Sancti Concilij Tridenti sessione 23. c. 6. de reformat. vbi probatur, ꝙ ad hoc, vt clericus primæ tonsuræ gaudeat priuilegio fori in criminalibus, requiritur, ꝙ ecclesiasticū beneficiū habeat, aut clericalem habitum & tonsuram deferens alicui ecclesię ex mandato episcopi inseruiat, vel in seminario clericorum, aut in aliqua schola vel vniuersitate de licētia episcopi, quasi in via ad maiores ordines suscipiendos versetur. Et postea dicitur in ꝓd. c. 6 In clericis vero coniugatis seruetur constitutio Bonifacij Noni, quæ incipit. clerici, qui cum vnicis, Et est d. c. vnic. de cleric. coniugat. lib. 6. supra declaratum, dummodo hic clerici coniugati alicuius ecclesiæ seruitio vel ministerio ab episcopo deputati, & eidē ecclesię seruiāt vel ministrent, & clericali habitu & tōsura vtātur, nō obstāte quocūq; priuilegio vel consuetudine ēt immemoriali in cōtrariū. Quod ad literā trāscribi & seruari iubetur certo modo intellectū in l. 1. ti. 4. li. 1. nouæ recopil. regiæ, vbi amplius additur & declaratur decretū supra d. Sancti Concilij, & in l. 8. illius tituli ponitur ordo & forma, quę hoc casu debeat seruari ad hoc, vt supradictū decretū nō defraudetur. Nā si supradicta oīa requiruntur ad hoc, vt clericus primæ tonsuræ coniugatus gaudeat priuilegio fori in criminalibus, à fortiori requirētur ad hoc, vt gaudeat hoc priuilegio in ciuilibus, & sic ad hoc vt nō possit capi ꝓ debito ciuili per iudicē laicū, & ita requirit̄ necessario in effectu idē q̄d Couar. vbi supra requirebat, scilicet, ꝙ clericus sit insignitus ordinibus sacris, vel seruiat alicui ecclesiæ, vel beneficiū ecclesiasticū habeat, & hodie habitū clericalē deferat per d. l. 1. ti. 4. li. 1. nou. recop. & de licētia episcopi seruiat, & deputatus sit seruitio particulari alicuius ecclesię &c. vt in d. decreto Sacri Concilij, & in d. ll. regijs. Secundo pro supradictis verioribus opinionibus tam in clericis minoribus solutis quàm coniugatis, quod sit vera opinio & limitatio Couar. vbi supra & Montalui etiam contra Lapum & communem, probatur expressissimè hodie in l. 2. ti. 4. libr. 1. nouæ recop. quæ est huiusmodi. Los clerigos de corona y menores ordenes que conforme al decreto del sacro Concilio y a la ley antes desta pueden gozar del priuilegio del fuero, se a y se entienda tan solamente, quanto al priuilegio en las causas criminales, pero en todo lo demas ansi en el pechar como en el pagar de al cauala y en todas las otras cosas no sean exemptos ni gozen de priuilegio, y paguen y contribuyan como los legos, y en esto y en todo lo demas sean auidos por tales, saluo los no casados q̄ actualmēte tuuieren beneficio ecclesiastico. Itaq; lex hæc iuncta præcedēti, quæ loquit̄ in clericis minoribus solutis & cōiugatis, expressissima est in nr̄is quæstionibus supradictis, & quę apertè decidit & probat opi. Couar. & Montalu. vbi supra cōtra cōmunem, & tollit omne dubium, ita quod hodie amplius nō debeat, nec possit dubitari de hoc: supradicta sunt notanda & menti tenenda tam de iure communi quàm regio. Præterea ꝙ scholasticis non competat dict. priuilegium contra Rebuff. cū domino Couar. tenet Baeza vbi supra num. 26.

14 Secundò principaliter supradicta cõmunis opinio, quæ habet, clericũ nõ esse cõueniẽdũ vltra, quã facere possit: & noster tex. debet intelligi secũdũ Paulũ de Cast. in l. maritũ. nu. 8. ff. solut. matri. scilicet, de clerico habente beneficiũ, de quo viuere non possit, nã si habet beneficium, de quo viuere potest, sentit Paulus, ꝙ possit ꝯueniri in solidũ, per gl. quam allegat in l. si maritus in id. 44. in ordine ff. solut. mat. in gl. mandare.

15 Quæ tenet, quòd † maritus condemnatus in id, quod facere potest, non tenetur cedere nomina debitorum, si amplius non habet præterquam si sit artifex seu officialis, qui possit ex sua persona victum quærere, similis gl. etiam in l. si quis argentũ. §. sed & si quis. verb. quantum donauit. C. de don. quarum gloss. opin. vltra Paulum vbi supra sequitur Additio Barto. in dict. l. maritum. sub nu. 1. litera C. sequitur etiam Barto. in d. l. si maritus. in id. nu. 1. vbi Paolus nu. 4. inquit ꝙ glo. ibi est reputata singularis.

16 Pro † qua opinione est expressa l. 15. ad finem ti. 10. par. 5. vbi probatur, ꝙ licèt socius non teneatur ratione societatis in plus quã facere possit, hoc tñ procedit, si socius debitor nõ habet officiũ, ex quo possit se sustinere; quia si id habet, in solidum tenetur soluere, si habet bona, vñ soluat, & ipse debet se alere & sustinere ex suo officio: & ibi expressè notat Gregorius in glo. fi. vbi alleg. d. gl. d. l. si maritus in id. Et ita ex hoc inquit Paulus de Ca. in d. l. maritũ. nu. 8. Eodẽ modo dicẽdũ erit in clerico habente beneficiũ, de quo viuere possit, nã tũc tenebitur in solidum ex alijs bonis, quæ habuerit, & ex suo beneficio debet viuere & se sustinere: & ita hoc modo debet intelligi & declarari Paul⁹ vbi supra, & materia hæc, ꝙ est summe notandũ. Et ita inuenio, ꝙ hãc opi. Pauli in terminis nostris sequitur addit. Palat. Rub. in rubrica de donat. inter vir. & vx. §. 59. nu. 3. litera A folio 49. sequitur etiã Didacus Perez vbi supra col. 107. vers. quod tamen intellige, licèt in alium sensum accipiat verba Pauli verum in se, vt infra dicetur: nõ tamẽ Paulus voluit id dicere, sed quod supradictum est. Inquit enim Didac. Perez ibi, ꝙ secundùm Paulum vbi supra, Si clericus habet beneficiũ, põt fieri exequutio in eius redditibus, hoc enim licèt verũ sit vt statim dicã. nõ tñ Paulus id dicit: sed ꝙ si clericus habeat aliqua bona insuper & beneficiũ, ex quo viuere possit, tũc auferenda sunt sibi in solidũ omnia bona illa, non relicto sibi aliquo ex eis pro sua sustentatione, sed debet ali ex bñficio, quod habet, & ita cõstat ex mẽte

17 Pauli & iurium & glossarũ, quas alleg. Sed † si clericus oppressus sit debitis, & habeat beneficium tantum, nõ verò alia bona & conueniatur à creditoribus suis, tũc quidem iudex ne ipsum excommunicet, nec in carcerem detrudi iubeat clericum contra supradicta, redditus annuos beneficij adiudicabit creditoribus pro ratione quãtitatis debitæ, dimissa ipsi clerico congrua portione ex eisdem, vnde se alere possit secundùm qualitatẽ personæ & quantitatem fructu argumento tex. optimi in proposito in c. peruenit de fideiuss. & ibi notãt Abb. & Doctores. per quẽ ita fieri dicit in Romana Curia Collectarius in præsenti c. Odoardus, quem & Rebuff. & Capell. Tolosan. referens, qui eãdem opinio. tenent sequitur Couar. dict. li. 2. Var. cap. 1. numer. 9. Vltra quem eandem opi. tenet Bart. Paulus & Alex. in l. commodis ff. de re iud. dicentes posse tunc in eis fieri exequutionem & allegãtes ad hoc gl. d. l. stipendia. C. de exequut. rei iudi. referendo eam ad text. illũ quorũ opi. refert & sequitur Petrus Dueñas in regula 275. limitatione 11. fol. 68. vbi dicit approbari hodie in l. 23. & 45. ti. 6. part. 1. & licèt gl. illę hoc nõ dicãt, clare tñ ibi notat Greg. in d. l. 45. in gl. de sus yglesias. Eãdẽ ẽt opi. sequitr eã probãs & innuẽs esse cõmunẽ Io. Baptist. de Caccia Lup. i tractatu de pẽsion. 1. q. prin. nu. 4. & 5. volum 15. diuers. doct. fo. 230. vbi inquit, se dubitare, eò ꝙ nullus præfatorũ doctorũ ab eo allegatorũ admisisset, ꝙ posset clericus suis priuatis creditoribus satisfacere de redditibus ecclesię obligatis & hypothecatis pro pẽsione, & omittere debita ecclesiæ & satisfacere creditoribus suis priuatis, quod vltimum ipse nunc non examino.

18 Pro † quo facit bona gl. in c. studeat. gl. fi. 50. dist. vbi tenet, ꝙ licèt clericus sit suspẽsus ab homine, vel canone, ꝙ tũc ei relinq debeat, vñ se & suos possit sustẽtare, nec totũ extorquẽdũ est à debitore, sed habẽda est rõ ne egeat, sequitur Abbas hic num 8.

19 Facit ẽt, quod † tradit Frãciscus Curtius in tractatu de sequest. in princ. nu. 10. vol. 5. tract. diuers. doct. fo. 27. vbi dicit, ꝙ pẽdẽte sequestro bonorũ clerici si nõ habeat ille, cuius fructus sunt sequestrati, vnde se alimẽtet, debẽt tot fructus sufficiẽtes ad litẽ & alimẽta sibi relaxari arbitrio iudicis l. fi. C. de ord. cog. & ibi expresse ponderat Sali. post Bald. ibi, quod est vtile & notandum ad clementinam vnic. de sequestrat. poss. & fruct.

20 Tertio † principaliter tex. in hoc c. Odoardus. potest limitari in clerico falso negante se esse clericum tempore contractus & obligationis scienter, vt sibi crederetur debitum, dato ꝙ creditor ignoraret, secus si sciret, vt supradiximus & ꝯclusum est. c. præcedẽti in nobili & marito negãtib⁹ tempore cõtractus sciẽter se esse nobilẽ vel maritum, & cõuictis postea de mendacio; quia quæ ibi diximus in nobili & marito in hoc proposito idẽ concludunt, & maxime arguũt in clerico eodẽ modo negãte.

21 Quarto † limitari potest noster tex. in clerico post contractũ abscondente & occultante dolo bona, vt ex eis nõ satisfiat creditoribus suis: quia tũc tanquam indignus priuilegio & eo abutens, & tanquam committens delictum poterit excõmunicari pro debito ciuili & capi & detineri in carcere, argumento eorum omnium, quæ supra tradidimus in simili quæstione in nobili bona occultante ad eundem effectum. quæ hic repeti possunt, & in terminis tenet Baeza vbi suprad. d. capit. 17. nu. 12. &

22 sequentibus. Quintò † supradicta communis opinio, quæ hẽt, vt clericus nõ cõueniatur vltra, quã facere possit, & noster tex. limitantur, qñ clericus non cõuenitur ex cõtractu, sed ex maleficio, vel quasi: nam tunc nõ habebitur ratio ne egeat, vt sentit gl. fi. in c. præsenti, & apertius gl. in c. olim, el. 2. de restit. spoliat. quas sequitur Abb. hic num. 10.

23 Sed † dubito, an eo casu possit excõicari, vel capi, & detineri in carcere pro debito pecuniario procedẽte ex causa maleficij applicato parti? Et primò videt, ꝙ clericus hoc casu nec excommunicari, nec capi possit in casu inopiæ præstita ab eo iuratoria cautione, de qua in hoc text. Quia cũ debitũ hoc sit pecuniariũ & parti applicatũ, licèt procedat ex delicto, videtur sortiri naturam debiti mere ciuilis, argumẽto eorũ, quæ tradit Bernard. de Bisguet. decis. 10. sub ti. de appel. ad finẽ decisionũ Rotæ fol. 85. col. 3. quẽ refert & sequit̃ Didac. Perez in l. 6. tit. 16. li. 3. ord. col. 1296. ad fin. immo d. decisio Bernard. loquitur in pœna pecuniæ fisco applicata, vt iudex causarum ciuilium tãtum possit de ea cognoscere. Secundò pro hac eadẽ opi. facit gl. cõiter ap ꝓbata in l. 3. ff. de sepulc. viol. & quæ tradunt Doct. in rubrica de iudic. in decretalib. vbi tenet, ꝙ qñ pœna applicat̃ parti, est causa ciuilis, si verò applicatur fisco, est criminalis: & hæc est cõis vbique approbata. Quo vltimo fundamẽto & alijs hãc opi. in terminis nñs, scilicet, ꝙ clericus ꝯdẽnatus pro multa ciuili applicata parti admitti debeat ad suam cautionem iuratoriam, vt liberetur à carcere, tenet Boerius decis. 349. nu. 2. & seq. Sed pro contraria parte, scilicet, ꝙ pro pœna parti applicata clericus non gaudeat

24 præd. beneficio facit. Quia † in pœnis pecuniarijs in quibus pro crimine quis est condemnatus, qui non habet in bonis, luit in corpore, vt in l. 1. ad fi. ff. de pœ. & in l. si quis id, quod. ff de iurisd. omn. iudic. & in l. si ff. de in ius vocand. Doct. in §. pœnales. insti. de action. & alibi sępissime. Quod quidem non tantum habet locum, vbi quis condemnatur in pecunia in propriã & veram delicti pœnam, sed etiam si præd. pœna sit satisfactio & emenda æstimatioque damni, ipso delicto proximo illati, & sic etiam si sit interesse pecuniarium partis, vt probat tex in c. finem litibus

25 de dol. & cõtum. & ibi notant Abb. & Doct. Quæ † commutatio pœnæ pecuniarię in corporalẽ hoc casu fieri non debet actori inuito, nisi præd. pœna pecuniaria fisco applicet̃: quia tunc etiã nolente accusatore fiet pręd. cõmutatio, vt in terminis nostris tenet Abb. in c. præsenti n. 5. vbi tenet, ꝙ si cõdemnatio fit eius, quod interest parti applicati, tunc non fit commutatio in pœnam corporalem, siue agatur ex delicto, siue ex quasi delicto, sed differtur donec debitor peruenerit ad pinguiorem fortunã, vt in hoc c. Odoardus, & in c. olim. el. 2. de restitut. spoliat. & in l. nam, is. ff. de dol. licet contra hoc vltimum videatur obstare. d. c. finem litibus, ita tradit & bene Couar. lib. 2. Var. resolut c. 1.

26 nu 8. Vbi † ex hac ratione concludit esse communem opi. plures Doct. referens, ꝙ condemnatus in pœna pecuniaria ex delicto vel quasi nõ possit cedere bonis, qđ etiã tradit alios allegans Didac. Perez in l. 5. ti. 1. lib. 3. ordin. col. 787. Ergo ita & eodẽ modo dicendum videtur in casu, cum per beneficium cessionis liberetur cedens à carcere, vt in l. 1. C. qui bon. cedere poss. & dictum est supra, ꝙ clericus condemnatus ex delicto vel quasi in pœna pecuniaria siue fisco siue parti applicata nõ possit liberari à carcere propter inopiã, & sic vti beneficio. d. ca. Odoardus.

27 quid tenendum? Breuiter dico, ꝙ † tã iure communi quã hodie iure regio tenẽdum est, ꝙ clericus cõdemnatus ex delicto, vel quasi in pœna pecuniaria parti applicata pro emenda & satisfactione damni sibi illati (hoc est) pro suo interesse, ita ꝙ respectu accusatoris sit interesse, licèt respectu rei sit pęna, tunc hoc casu rõne inopiæ eaq; probata gaudebit talis clericus beneficio huius c. Odoardus præstita iuratoria cautione, de qua in eo ac per ꝯñs nõ poterit incarcerari, nec excõicari, nec ꝯueniri vltra quã facere possit, sicut nec ꝓ alio debito merè ciuili descẽdẽte ex ꝯtractu. Si vero pœna pecuniaria, in qua est cõdemnatus clericus ꝓ delicto vel quasi, est applicata fisco, vel parti, in vim pœnæ ad vindictam delicti, & non ad emendam & reparationẽ damni: tunc nõ habebit locũ beneficium huius tex. sed clericus inops luet in corpore. Ita tenent in præsenti Inno. Ioan. And. & Abb. numer. 5. & Imo. hic, & Boerius vbi supra & Rupellanus & eos referens Couar. vbi suprad. d. numer. 8. colum. fina. d. numeri & Grego. Lopez. in leg. 4. titulo 15. partita 5. in glossa penultima ad finem.

28 Quod † de iure regio approbatur hodie in pragmat. de Valladolid anno. 1538. cõdita ꝑ inuictissimũ celebratissimumq; nostrum Imperatorem Carolum Quintũ, & Reginam Ioannam, eius matrem, quæ hodie ponitur in l. 9. ti. 16. libr. 5. nouæ recop. quæ ita se hẽt. Declaramos y mãdamos que aora y de aq adelãte las

telas

[illegible] quando [illegible] fuerent presos [illegible] se exequutore en [illegible] corpo [illegible] no ouiere [illegible] e a la ley, que [illegible] de delicto [illegible] leyes de nuestros reynos en las otras [illegible] intelligi debet secundum [illegible] Couar. & Didac. Perez vbi supra, [illegible] Regia nō loquitur in clericis, idem tamen est in eis, [illegible] beneficii [illegible] non [illegible] beneficiū, de quo in hoc c. Odoard [illegible] a carceribus per præd. beneficia, & in ele [illegible] Couar. vbi supra vltra Io. A. dr. Abb. & Rupell. quo [illegible] ita est tenendū & intelligendū hæc materia.

29 [illegible] † supra [illegible] limitantur, si clericus inspectus sit de [illegible] quia tunc poterit à creditore capi & [illegible] detinendus, donec ei alienū soluat ex his [illegible] occultare conatus, vt supradictū fuit in c. præce[illegible] ibi allegatos, idē tenet plures Doct. refe[illegible] pattata r in glo. los deuiesse n prender.

30 [illegible] primā limitationē per illā l. regiā, scili[illegible] erat certus quib[illegible] rationibus, de qui[illegible] clericus [illegible] capi & incarcerari p [illegible] de clerico suspe[illegible] capi à creditore, dēr intel[illegible] qui pōt capi à creditore pro [illegible] alicuius iudicis: secus aūt dicēdū est [illegible] de fuga ex Ripā ita intelligē[illegible] al as. 90. de iure gent. ciuil. num. 8. & [illegible] sequitur Rebuff in t. tom. [illegible] de iu oblig. art. 6. gl. 5. nu. 76. fo. [illegible] esse opus iudicis ecclesiastici [illegible]

31 [illegible] situm cond[illegible] ndamus, est vidē[illegible] supradicta in fauorē cle[illegible] clericus iurauit soluere debitū? [illegible] Couar. d. [illegible] c. 1. nu. 9. col. fi. [illegible] col. [illegible] soluere iurauit, præcise [illegible] c. Odoardus. Vn[illegible] iuramēto præstito & p[illegible] beneficio [illegible] refert ex [illegible] Gomesio, quoties [illegible] soluere dānatus, q[illegible] exceptionem d. [illegible] fuisse pron[illegible] tiarū [illegible] Couar. dist[illegible] bis duob' [illegible] excōmu[illegible] ad pinguiorē [illegible] Odoardus [illegible] iuramentū hoc [illegible] cōcessum omnino [illegible] excludi [illegible] tus ea possit [illegible] ipsum tempore con[illegible] Quid [illegible] Et sanè [illegible] mihi dubium nō [illegible] aduersus Gomes. qa nul[illegible] tex. in d. c. [illegible] clericus, confessus fuerit [illegible] dubius [illegible] tenetis fuerit [illegible] cū id e[illegible] præ[illegible] exceptio hæc prouenicns ex. d. c. [illegible] sententiā, nec ea penitus, sed tā[illegible] quo casu exceptio potest opponi in exequutoria vt probat tex. expressus in [illegible] tex. loquitur in hoc casu de benefi[illegible] quā facere posset cōcessio [illegible] iudex iuris ignoraria [illegible] potens oli doli [illegible] præd. exceptionē in exequutione seute[illegible] facere pōt, & hoc mō [illegible] nota [illegible] doctores. Præterea facit pro hac [illegible] exceptio nullitatis, nec im[illegible]

32 [illegible] 1. de re iudicat. & in [illegible] ad annullādum [illegible] præd. [illegible] maxima [illegible]

centione [illegible] ad exequutionem impedi[illegible] tradit & [illegible] idē [illegible] in pr. [illegible] 5. n. 1 Sed [illegible] exceptio. [illegible] qui agimus, n[illegible] in ann[illegible] dationē nec im[illegible] pediendū, nec prædictum sententia cō[illegible] sed earū modifi[illegible]

33 catione [illegible] amit [illegible] Præcipue † ma decisio text. in d. le [illegible] regia non procedit, quoties exequutio semel facta minime posset retractari; quia tunc bene admittitur exceptio [illegible] aduersus exequutionem trium sententiarū conformium, vt [illegible] Cardinal. in d. clemen. [illegible] col. [illegible] quem & alios plures referens [illegible] Couar. in d. [illegible] nu. 2 ad fi. Sed sic [illegible] si exequutio [illegible] sententiarum conformium aduersus clericū [illegible] pro debito non admissa præd. exceptione inopiæ allegata per clericum, & sic si excommunicatetur, caperetur, & detineretur in carcere, clericus pro illo debito, hæc exequutio excommunicationis & incarcerationis esset irretractabilis, vt patet quia excommunicatio incursa & incarceratio non potest reparari pro tempore præterito, igitur admittenda est huiusmodi exceptio etiam aduersus exequutionem trium sententiarum conformium. Et ita inuenio, φ hanc eandem opi. tenet idem Couar. in d. c. 25 nu. fi. in versi. decimotertio, vbi se remittit ad dicta per ipsum dicto lib. 2. Var. c. 1. nu. 9. & allegat Gassad. dec. [illegible] t. de rescrip. late pro vtraque parte differentem articulū hunc & ideo est videndus. Et contra Gomesiū cū dño Couar. tenet etiam Baeça in d. tractatu de inope debit. & c. c. 17. num. 6.

Quod autē de clerico iurante soluere debitum, an possit gaudere beneficio d. c. Odoardus, mihi magnus dubium esse vide tur, quia vtraque opinio, scilicet, tam Gomesii tenentis partem negatiuam, quàm Couar tenentis affirmatiuam potest in iure fundari. Primo opinio Gomesii fundatur vltra alia fundamenta cōmunia & vulgaria, quia iuramentū facit quem teneri præcise ad factum, licet alias non adhibito iuramento in obligationibus facti [illegible] esset obligatio ad interesse, vt probat & tenet gl. cōiter approbata, vt suo loco infra dicemus, in l. si pecunia. ff. de condi. caus. dat. cau. non seq. Secundo, quia quotiescunque quis iurat soluere aliquod debitum, non habet locum compensatio alterius debiti etiam liquidi, quæ tamen aliàs locum haberet, si non intercessisset præd. iuramentum, quæ est communis opinio, vt infra etiā dicetur alio [illegible] vbi de hoc præcipuè agemus. Ergo ita & eodē modo in proposito videtur d[illegible] dū, φ si clericus iuret soluere debitū, nō possit se iuuare beneficio d. c. Odoard'. cū beneficio cōpēsationis ēt sit modificatiuū, & φ magis ēt cō pēsatio [illegible] lutio. Qd augetur, qa beneficiū d. c. Odoardus cum sit speciale in cleri[illegible] videtur φ facilius debeat perire, quàm ius cōpensationis, quod est commune & generale omnibus persōnis, argumento te[illegible] in [illegible] hus milins. §. mil[illegible] ia missus. ff. de milit. testa. hoc huic possit [illegible] φ illud c. Odoardus. & eius beneficiū [illegible] clericis, quando quidē est incorporatum [illegible] onis competens: quàm ius negari non possit, quin con[illegible] neat ius singulare in clericis.

Rursus opinio [illegible] affirmatiua fundatur: quia iuramētū hoc casu interpositum per clericū de soluēdo debitū sortiri debet natura cōtractus, super quo interponitur, argumēto l. si. ff. q sat. d. cogātur, & in [illegible] C. de non numerat. pec. & ibi Doc. & alibi sepissime. sed si clericus se obligat ad debitū abśq; iuramēto, intelligitur, ea demū teneri ad solutionem, si facere possit deducto, ne egeat, aliàs secus, nec possit excōicari hoc casu, nec capi pro residuo, quod soluere nō potest, præsertim ab eo iuratoria cau[illegible] de soluendo, cū ad pinguiorē fortunā peruenerit, vt in [illegible] tex. Ergo & eodē modo hoc intelligatur, quādo iurauit soluere. Secūdo pro hac opinione facit: quia sic videtur in donatione causa mortis, quæ de sua natura est reuocabilis vique ad mortē & sic hoc habet locū. & si donator huiusmodi causa mortis iurauerit donationē præd. simpliciter, vt supra diximus & resoluimus. c. 12. de donat. caus. mort. ergo idem videtur dicēdū in nro casu in quo clericus simpliciter iurauit debitū. Præterea & tertio pro hac opinione [illegible] qa si clericus smittetet hoc priuilegiū, hoc casu [illegible] iniuria & opprobrium toti ordini clericali, quo casu ēt cū iuramēto renūtiatio expressa nō valet, vt in c. si diligenti. de for. comper. [illegible] dicendum?

Profecto articulus hic dubius est, in quo [illegible] fundaméta p vtraq; parte, [illegible] supra adducta sunt, & alia plura, quę cōsiderari pñt, & ea omnio, præcipuè cū quælibet harū opi. habeat aucto tē non contēnendæ auctoritatis. Sed sub censura melius sentiētis mihi videtur in [illegible] hac fac[illegible] da & tenendas eis con[illegible] clusiones sequentes. [illegible] conclusio [illegible] obligās &

34 ren[illegible] nō [illegible] iuramento, nō [illegible] potest [illegible] beneficio; qa non est renunti[illegible] φ cōcessum fuerit toti ordini clericali, & renūtiatio præd. si valet, esset in opprobriū totius ordinis, cui clericus præiudicare nō potest. Quæ opinio [illegible] sustineri potest ex omnibus fundamentis [illegible] præcedenti adduximus pro parte negatiua [illegible] nobilis posset renūtiare [illegible] & priu[illegible] bet, ne capiatur pro debito [illegible] nō pōt in[illegible] clum totius nobilit[illegible] & [illegible] opinion. quam ibi

 tradit

tradidimus, idem optimo iure dicendum veni[illegible] in cle[illegible] quod non possit renuntiare beneficio d. c. Odoar[illegible] cum[illegible] supradicto, quod habent nobiles iure regio, immo s[illegible] uora[illegible]us ne excõmunicetur. Itẽ quia [illegible] non tenentur vltra qu[illegible] cere possũt, [illegible] ta tex. hũc & [illegible] omunẽ opi. supra hoc c. addi[illegible], & tamẽ nobili licèt non po[illegible] in carcerari [illegible] pro debito ciuili, tenetur in sol[illegible] dun[illegible] pe[illegible] bonorũ, vt diximus supra c. praeced. quae opi. & [illegible] atur [illegible], qa valet argumẽtũ de milite ce[illegible] le[illegible] militẽ r[illegible] c[illegible] iuxta gl. & cõ[illegible] er Doctores in d. l. miles. § pen. ff. de re iud. Pro hac prima ꝯclusione facit etiã cõmuni[illegible] la opinio, de qu[illegible] in c. infra proximo, quae habet, ꝙ nõ potest q[illegible] renuntiare ce[illegible] ioni bonorũ, & [illegible] te remedio [illegible], quod habe[illegible] [illegible] à carcere liberetur. Ergo multo minus poterit clericus renũtiare d. c. Odoardus, & se carceri obligari. Ex qua prima cõclusione infertur, nihil valere renũtiationes, quae comuniter apponũtur p notarios & tabelliones illius c. Odoardus, factas per clericos, qa illae cõmuniter apponũtur ex stylo tabellionũ, ac perinde non debent valere, argumẽto doct[illegible] iuxta Bar. in l. 1. q. 6 nu. 10 ff. [illegible] iur. codicil. Et in terminis, ꝙ clericus nõ possit in cõtractu renũtiare huic priuilegio d. c. Odoardus, tenent ibi Hostien. & Io. An. & Matth. de Afflict. in cõstitut. Neap. li. [illegible] rubr. 66. nu. 6. fol. [illegible].

35 Secunda † cõclusio est, renuntiatio clerici c. Odoardus facta cũ iuramẽto de nõ contrauenĩẽdo, nec allegando d. c. nec eius beneficiũ & priuilegiũ, crederẽ sane, quod hoc cas[illegible] valeat, teneat, & sit seruanda per omnia tradita in simili in suprad. c. praecedenti, in quaestione de no[illegible] renuntiante cum iuramento d. priuilegio, quod habet ne capiatur pro debito ciuili. Nec obstabit tunc d. cap. si di[illegible]genti, quod magis [illegible] ebatur obs[illegible] re in hoc casu, cũ loquantur in clerico, [illegible] ltr. d. c. [illegible] genti, q̃ in nobili: quia respõdeo, maius dedecus [illegible] ersari ordi[illegible] clericali ex renuntiatione [illegible] ẽta per clericum, si ea valeret, & cleric⁹ conueniretur coram iudicibus laicis [illegible] rtute [illegible] renuntiationis, quam versabitur ex renũtiatione iurata d. c. Odoardus. Pro hac opinione etiam facit opinio doctorũ, tenentiũ, ꝙ cessioni bonorũ possit renuntiari cũ iuramẽto, de qua statim dicemus infra c. sequẽti. & in hoc casu põt saluari & teneri opinio Gomez.

36 Tertia † cõclusio, si clericus nõ renũtiet d. c. Odoardus sed tãtum iuret simpliciter soluere debi[illegible]um, [illegible] nc hoc casu versatur proprie dubiũ & cõtrouersia inter Gomez. & Couar. & crederem profec[illegible], ꝙ si clericus iurauit soluere in fo[illegible] debitũ, vel integrè, tunc non possit opponere beneficiũ d. c. Odoardus, nec illo gaudere, quia iam [illegible] idetur clare [illegible] renũ[illegible] iare [illegible] iuramẽt[illegible], & per ꝯñs valet[illegible] atio iurata, [illegible] supradictum est in secũ[illegible] conclusione. P[illegible] uo etiam faciunt, quae diximus in repet. l. nemo potest nu. [illegible] 9. [illegible] 320. ff. de leg. de marito promittente soluere totam d[illegible] tem soluto matrimonio [illegible] de alijs etiam personis, quae nõ tenentur vltra q̃ facer[illegible] o. [illegible] n[illegible] nã si pro[illegible] ittant soluere totam dotem, diximus teneri in solidum.

37 [illegible] Facit etiam † quia socius, qui alias [illegible] n tenetur, nec conueniri in plus, quã facere possit ratione [illegible] etatis, vt sunt plura iura id probantia, si tamẽ socius iurau[illegible] int[illegible] e soluere, & nõ opponere exceptionẽ al[illegible] siue [illegible], nõ habebit praed. beneficium, vt tradit Greg. Lop. in l. [illegible] 5 tit. 10. part. 5. in gl. a la cõpañia, & dix[illegible] in d. nu. 320 in socero sic iurante, dixi supra c. 16. nu. 49. Ergo ita in proposito dicẽdũ videbitur, licet in clerico non valeat, renuntiatio suprad. absq; iuramẽto propter iniuriam, quae aliàs fieret to[illegible] o[illegible] clericali, nec et[illegible] in nobili eadem ratione, nec eti[illegible] in marit[illegible] spectu d. beneficij propter reuerentiam quae ei debetur ab v[illegible] ore, & quia est ꝯ bonos mores, vt in l. aliã. § eleganter. ff. solut. matrimon.

38 Quarta † & vltima ꝯclusio est. Clericus iurans simpliciter soluere [illegible] ebitũ nõ adiecto signo vniuersal[illegible] icet, totũ, omne, vel integrũ, & simil. poterit gaudere beneficio d. c. Odoardus [illegible] ta tenet Couar. vbi suprad. nu. 9 cuius opin[illegible] mihi verior videt pe[illegible] fundamẽta supra adduct[illegible] pro ea, nõ ob[illegible] t fund[illegible] m[illegible] cõtrariae partis, [illegible] uia oia cessãt in casu nostro[illegible] n cessitati[illegible] qũ clericu[illegible] to[illegible] u soluere nõ pot[illegible] propter inopi[illegible] opi. [illegible] omuni Couar. [illegible] mmesiũ sequitur Baeça vbi supra nu. 8.

39 Matthae[illegible] † tamẽ de [illegible] ct. vbi supra existimat, ꝙ qñ debit[illegible] cler[illegible] fuet ipsius iuramẽto firmatũ, tũc si nõ soluat, possit pro pe[illegible] o carcerari, quia periuri[illegible] st graue peccatum, vt in c. hoc [illegible] idetur 23. quaestione 1. & vbi delictum est graue in clerico pote[illegible] carcerari vt legitu[illegible] & not[illegible] clericos, de sententia excommunica[illegible] lib. 6. d[illegible] um est supra de hoc & mihi [illegible] m videtur. [illegible] ad hanc carcerationem euitandam reme[illegible] er[illegible] absol[illegible] tionem a iuramẽ[illegible] o praed. petat & ob[illegible] eat, [illegible] minus solutionis labatur, nam tunc si simpliciter [illegible] m non adiecto signo v[illegible] ersali ga[illegible] debit[illegible] [illegible] us, [illegible] odo dicebamus.

S V M M A R I V M.

1 [illegible] are n[illegible] [illegible] bonis.
2 Debit[illegible] [illegible] it inducias quinq[illegible]
[illegible] lo [illegible] nem[illegible] [illegible] cessis, [illegible] aruer[illegible]
3 [illegible] ui
4 [illegible]
5 [illegible] quo[illegible]
6 Debitor [illegible] cum iuramento se soluere, an possit, [illegible]
7 [illegible] contra[illegible] [illegible] potest [illegible]
tr[illegible] aliis [illegible] hereditas princip[illegible]
8 Pater, filio, [illegible] an [illegible] ut sibi [illegible]

De renuntiatione iuris cedendi bonis. Cap. [illegible] VII.

DEbitor † non potest renuntiare [illegible] cedendi [illegible] qd sibi [illegible] iure conceditur, vt liberetur a carcere, [illegible] & per totum. C. qui bon. cedere poss. & ff. eod. de bonor. Quia non obstante d. renũtiati[illegible] e poterit vti [illegible] neficio, quia nõ potest quis perpetuò [illegible] e obligare ad ca[illegible] sit quasi seruus, argumento l. a. ff. de lib. ho. [illegible] exhib. & [illegible] tio §. Titio. ff. de condi. & demonstrat. quae obligatio sanè [illegible] ceretur, si valeret praed. renuntiatio. Et ita hãc opinio [illegible] plurimi relati & in vnum congesti per Couar. lib. 2. Resolution. c. [illegible] nu. 7 & per eundẽ de pa[illegible] 6. in [illegible] pa[illegible] cipio nu. 6 folio 58 in quibus locis testatur [illegible] nem, licèt contra eã teneat cum al[illegible]js, quos [illegible] efert [illegible] est magis cõmune & videri veriorẽ Mencha. de su[illegible] § 29. nu. 17. & dicit etiam communem & [illegible] [illegible] lerens idem Mencha. §. 22. nu. 7 [illegible] vbi hoc [illegible] nuntiatio fieret per pactum nudum [illegible] per cont[illegible] innominatũ, inquit [illegible] tunc fo[illegible] munem op[illegible] istin[illegible] nendam [illegible] nleo; qu[illegible] rat [illegible] & temperatio Men[illegible] a non habe[illegible] [illegible] fundamentum, praeterquã, ꝙ est [illegible] mu[illegible] sententiam [illegible]

Contra hanc communem opin. [illegible] bitat ex [illegible] si [illegible] ced. poss. iuncta glo[illegible] bi final. in versic. item & [illegible] q[illegible] uennio hoc transacto & cibi, respon. non [illegible] ed er[illegible]

2 Vbi probatur, ꝙ † si debitor volens c[illegible] bon[illegible] ducias quinquennales, hoc est dilationem ad [illegible] uen[illegible] nõ poterit trãsacto [illegible] quinquennio cedere [illegible] onis, sed [illegible] cerandus, quae gl. [illegible] otabil[illegible] [illegible] ter approbata. Doct[illegible] bi testatur Mat[illegible] de A[illegible] cap[illegible] n[illegible] etiam commun[illegible] Gr[illegible] Lope[illegible] n[illegible] glo[illegible] 5. p[illegible] videtur, ꝙ cũ tacite ibi po[illegible] de[illegible] unt[illegible] bonis recipiendo praed. inducias, a[illegible] r & [illegible]

3 renuntiat. Nam r[illegible] põdeo [illegible] tex[illegible] cõ[illegible] probata, non [illegible] atur i[illegible] unt at[illegible] e[illegible] ec exp[illegible] bitoris, sed [illegible] ad[illegible] tion[illegible] gal[illegible] [illegible] rabilem ob[illegible] n & [illegible] ibuen[illegible] [illegible] ad [illegible] or[illegible] n[illegible] ot[illegible] erat[illegible] au[illegible] ne de[illegible] o[illegible] Q[illegible] ge co[illegible] ta seruata pe[illegible] c[illegible] edit[illegible] debit[illegible] po[illegible] cre[illegible] o[illegible] in quum ta[illegible] m[illegible] ni[illegible] a[illegible] fraud[illegible] en[illegible] r, & d[illegible] est dicẽdũ, [illegible] in l. penul. C. de pa[illegible] ad dict[illegible] in. Menchac. v[illegible] pra.

4 Si † tamẽ in ha[illegible] ione ur[illegible] iuram[illegible] bi[illegible] e dubio [illegible] ruandu[illegible] po[illegible] qui[illegible] amento renuntiaui[illegible] mo[illegible] at co no o[illegible] au[illegible] & [illegible] donec [illegible] oluat, vel satisfaciat [illegible] ta [illegible] nu. 83 de iureiurand[illegible] p[illegible] al[illegible] vi[illegible] rem Menchaca v[illegible] supra. [illegible] nu[illegible] munem, pluros re[illegible] ens can[illegible] licèt ipse ibi & in §. 23. nu. 9. [illegible] nem dicat. Et [illegible] est tenen[illegible] m, q[illegible] Couar. lib. 2. Var. resol. ca. 1. nu[illegible] [illegible] a Parlament[illegible] dicib[illegible] nq[illegible] ple[illegible] bi[illegible] cẽm admoni[illegible] se esse vel [illegible] vt c[illegible] hac pr[illegible] & iuramẽti vinculo stabilita aut[illegible] am obserue[illegible] narum cõditione perpẽsa quia saepe[illegible] tas[illegible] d[illegible] stantibus permittẽdũ esse debitor[illegible] oc ei[illegible] sum, quo publicũ carcerẽ eff[illegible] gere[illegible] atq; hoc [illegible] du[illegible] esse inopiae eius, & paupertat[illegible] fort[illegible] arc[illegible] le. Sed communem opin. sequi ind istincte [illegible] et, ꝙ cessio[illegible] nonum possit re[illegible] untiari [illegible] uramento: & [illegible] end[illegible] ijs Mencha. [illegible] suprad nu[illegible] o. tenet co[illegible] omu[illegible] t pro hac communi & tenenda opinione [illegible] nam Re[illegible] 5. titul. 19. lib. 9. nouae recopil. leg. vbi [illegible] r, quód [illegible] n[illegible] ctores redditu[illegible]m regalium nec co[illegible] ores possint [illegible] dere bonis, & iurent se minime facturos hãc [illegible] munem, nec [illegible] turos [illegible] relaxationem iuramenti: qu[illegible] si fecerint, non va[illegible] capti detineantur vsque ad r[illegible] lem[illegible] utionem. Et sic manif[illegible] sime ibi probatur, va[illegible] renun[illegible] iationem suprad. iuratam [illegible]

5 P[illegible] † qua et[illegible] am commu. opin. facit, quia licet [illegible] n possi[illegible] se [illegible] pacto o[illegible] ligare ad[illegible] cerem [illegible] v[illegible] um [illegible] e lib. hom[illegible] praeterea [illegible] n[illegible] retempto. [illegible] lusione d[illegible] [illegible] s, quãuis eadẽ [illegible] q[illegible] cam sequantur, vt constat

constat ex Couar. vbi supra, nu. 1. col. 1. stilus numeri, & ex eodē Couar. de pact. in 6. in 2. parte in principio. n. 6. fo. 63. & hāc opi. negatiuam testatur veriorem & communem Menchac. d. §. 22. nu. 8. quia reipublicæ interest etiā principaliter huiusmodi pactum nō admitti propter rixas & seditiones euitādas, & ꝓpter reipublicæ quietē & tranquillitatem: si tameo pactum hoc iuramento firmetur, bene valet & tenet, & erit omnino seruādū, vt eius virtute liber homo fiunus denneri possit pro debito, vt cū Io. Fabro tenet Guido Papæ decis. Delphinat. 61. quod dicit esse magis receptum alios allegans Couar. dict. lib. 2. Var. Resol. ca. 1. nu. 1. ad fin. contra Panormitan. quem refert.

6 Quinimmo † immo si debitor promittat cū iuramēto se soluere, nō poterit vti cessione bonorū, vt cū Corne. tradit Tiraq. in præfatione. l. si vnquā. nu. 146. in fin. C. de reuoc. donat. cuius opi. dubiā esse existimo pro nūc, præcipue ex ijs, qui tenēt ꝯtra suprad. communē opin. & ex his quæ supra c. præcedenti dixi in quarta ꝯclusione in fi. c. in clerico iurāte soluere, ꝙ nihilominus possit vti beneficio. c. Odoardus de solut. & quod tenui cū Couar. ꝯ Gomez, & in terminis ꝯtriā opi. immo ꝙ iurās soluere ad certum terminum etiam sciens ꝙ nō potest implere, possit adueniente termino cedere bonis, & non sit periurus, inuenio, ꝙ tenet & probat Bald. in l. fin. nu. 4. C. de non num. pecu. sed Paulus ibi putat contrarium verius, scilicet, opin. primam, dicēs, ꝙ eam tenent Doctor. & hoc propter dolum: quia sciens non posse adimplere, se ad id obligauit, ergo si sciens non promisit sed credens posse adimplere ad terminū videtur, ꝙ possit cedere postea bonis: quia iuramētū intelligitur rebus sic stātibus, vt probat in c. cū inter de renūtiatione, & est dictū supra. c. 10. nu. 3. Ergo cū post hāc promissionē iuratā superuenerit inopia debitori, si cedat bonis, nō erit periurus, & ꝙ iurās soluere possit cedere postea bonis tenet simpliciter cū Bal. in d. l. fi. Alciat. in d. c. cū contingat. nu. 63. de iureiu. licet nō loquatur eo casu. quo iurans erat sciens, quod non poterat adimplere. Sed quod etiā eo casu, quod fuit sciens, possit cedere bonis, facit, quod ex Angel. in summa ver. iuramentum. II. 5. nu. 31. & Purpur. in l. quod te mihi. nu. 59. ff. si cert. pet. tradit Couar. de pact. in 6. 2. parte. §. 5. num. 3. dicens, quòd quamuis, qui iurauit aliquid agere ab initio scientiam habuerit futuræ difficultatis, aut crediderit se facere non posse minimè periurus est, quamuis iuramentum fuerit temerariū; nihilominus tamē verius existimo hoc casu cū Pau. ꝯ Bal. vt iste talis nō possit cedere bonis: quia ob dolū hoc beneficio priuatur, argumento eorum. quæ supradixi. c. 16. num. 49. Sed quia supra. cap præcedenti aliqua de materia cessionis diximus, & declaratur etiam late per Roder. Suar. qui eam in l. 2. tit. 8. lib. 3. for. leg. legit. quæ lectura est posita ad finem suarum repet. to. mihi. 410. & aliquid per Ant. Gom. c. 11. de qualit. cōtract. nu. 5: & sequen. & de practica huius cessionis vidēdus est Mōte Ros. in sua practic. in 2. tractatu. fol. 32. & sequen. & hodie materia hæc ponitur in l. 4. 5. & 6. 7. & 8. titu. 16. libr. 5. nouæ recopil. Regiæ. Ideo de ea hic amplius non agam, præcipuè cum tractatus nouissime particularis de hac materia cōpositus sit per Baezam de inope debitore creditori addicendo.

7 Verum † tamen nō omittā: quia est quotidianū, scilicet, ꝙ si debitor faciat hāc cessionē bonorū & renūtiet catenæ, ꝓut vulgo dicitur, & sint creditores, qui petāt ab eo debita sua, ac per ꝯsequēs sit eis tradēdus debitor ordine antiqtatis & prælationis seruato, vt eis seruiat pro quantitate suorū debitorum iuxta dictas ll. regias, & vxor ipsius debitoris capti petat se alijs creditoribus præferri pro dote sua: atq; ita, vt sibi cū argola pri⁹ tradatur, vt ei seruiat, quod hoc casu probata dote vxor debet obtinere & præferri alijs creditoribus in ꝑsona mariti adhoc, vt sibi pri⁹ tradatur, vt sibi seruiat pro dotis suæ quātitate & alijs bonis paraphernalibus, si alij creditores nō sint, qui potius ius habeāt. Ita tenet late probās Ant. Gomez vbi supra d. c. de qualita cōtract. nu. 5. que refert & sequitur dicēs ita obseruari Ioā. Baptista de Villalobos in suo ærario commun. opi. litera D. nu. 115. aduersus Petrū Nunez de Auēda. qui Rei 5. nu. 9. & sequen. priuatis quibusdā fundamētis ijsq; nō vrgētibus tenet cōtrariū. Vltra quos pro hac opinione inuenio bonā. l. regiā. fi. ti. 5. part. 4. ad fin. cuius verba sunt hæc. E si por auentura el mando se tornasse sieruo a sabiendas, por auer razon de se partir de su muger no deue valer, ni se departe el casamiento porende, ante lo puede la muger demandare sacarle anm dela seruidū bre si qui siere. E esto es porque ha derecho en el, e porque nace en de muy gran deshora a ella e a sus hijos si los ouiere. Et ibi Greg. Lopez in glo. deshonra, inquit, & facit ista. l. ad quæstionē, an maritus posset iuxta. ll. regni torquatus ad collum cum circulo ferreo creditoribus suis in ꝑiudiciū & ignominiā vxoris tradi. Et ita ego sæpissime aduocatus pauperum in hac ciuitate petij nomine mulieris debitoris capti pro debitis, qui cessionem fecit. & memor sum vna vice, peruenisse negotiū ad sentētiā & obtinuisse in fauorē vxoris iuxta suprad opi. Ant. Gomez & sequacium. Hanc opinionē nouissimè laudat & probat Baeza in d. suo tractatu. cap. 3. per totum, vbi num. 26. & iterum c. 17. nume. 43. limitat in filijs, nisi sint inopes secundum ipsum ibi num. 44.

8 Immo fortius tenet idem Anto Gomez in 2. to. C. de seruit. nu. 12. scilicet, ꝙ si filiusfamil, capiatur pro debitis, & non habeat, vnde soluat, & debeat seruire creditoribus ex cessione bonorum, quam facit iuxta formam dictarum. ll. regni, debeat pri⁹ seruire patri quam creditoribus ratione iuris & vsusfructus quē in eius persona & bonis habet antiquus pater, quod profecto est notandum. Pro quo faciunt, quæ dixi supra c. 5. scilicet, ꝙ pater attento iure regio potest se seruire de filijs suis ad libitum suum, & filius tenetur seruire patri, quicquid alias de iure communi statutum esset.

SVMMARIVM.

1 *Generalis renunciatio hæreditatis futuræ non comprehendit legitimam renunciantis.*
2 *Idem in patre renunciante generaliter hæreditati futuræ filij sui.*
3 *Renunciatio generalis hæreditatis futuræ firmata iuramento, an comprehendat legitimam renunciantis?*
4 *Pater renuncians generaliter cum iuramento hæreditati futuræ filij sui, an excludatur à sua legitima?*

De generali renunciatione hereditatis futuræ facta cum iuramento an comprehendat legitimam renunciantis?

Caput XIX.

1 Generalis † renunciatio hæreditatis futuræ non cōprehendit legitimam renunciantis, ita probat text. in l. si quando. §. illud. & §. & generaliter. C. de inoffic. testa. vbi ampliatur hoc procedere, etiam si filius receperit & agnouerit simpliciter sibi relictum, vel donatum a patre minus legitima, & cum d. §. & generaliter. consonat. l. 5. in versic. Otro si dezimos, tit. 8. par. 6. tradit Roder. Sua. in l. quoniam in prioribus. in decima ampliatione. nume. 18. C. de inoffic. testa. quæ iura loquuntur in filio renunciante, & circa ea est videndus omnino bene amplians Celsus consi. 24. nu. 13. & 14.

2 Hæc † conclusio ampliatur, vt procedat etiam è contra in parte renunciante, vt tradit idem Roder. Suar. vbi supra. 16. ampliatione nu. 3. dicens consuluisse apud ciuitatem Burgensem, ꝙ sicut non valet pactum inter patrem & filium, per quod filius impeditur à petitione legitimæ & eius supplemento, vt in d. §. illud. & è contra non valebit pactū inter eos, per quod ipse pater impediatur à petitione legitimæ, & eius supplemento. Et inquit, ꝙ hoc sensit gl. in d. §. & generaliter, in quantum mouet quandam quæstionem ibi. tam in patre nolente institui à filio, quàm è cōtra, licèt plures in iure differentiæ fuit inter patrem & filiū, quas ibi refert, & licèt contra hanc opi. faciat gl. in d. §, illud. ver. prægrauari, ibi solutio, aliud in patre. Tamē cōtra glo. illā est cōis opinio doctorū & tenēda, scilicet, vt quēadmodū filius nō pōt renūriare hæreditati paternæ, ita etiā nec pater, vt aduersus illā gl. & Bal. cū ea tenētē tenet & probat Ant. Gomez in l. 22. Taur. nu. 3.

3 Si † tamen renuntiatio hæc generalis filij iuramēto firmetur, cōprehēdet legitimā, ita ꝙ eā petere nō possit filius renūtiās: ita tenet Bal. in d. §. illud. nu. 1. & ibi alij Doct. & sequuntur plures relati per Tiraquel. in præfatione. l. si vnquā nu. 144. C. de reuocād. donat. vbi ex testimonio Ripæ eā testatur esse cōmunem, & nu. 160. refert alios tenentes contrarium. Et hanc opi. tenui & dixi cōem in mea repet. c. quāuis pactum. in verbo. omnino seruari debebit, nu. 6. de pact. in 6. cū Couar. ibi (quē retuli) in tertia par. § 3 nu. 3. qui hāc opi. tenet, licèt referat cōtrariā esse cōmunē, ibiq; dixi probari hāc opi. affirmatiuā in d. c. quamuis pactum, dum probat, pactum iuratum, de quo in illo text. quod est generale, esse omnino seruandum; quia si nō præiudicaret renūtiāti in legitima, minimè diceretur omnino obseruari: itē quia tex dicit, ꝙ filia hoc modo renūtiās cū iuramēto nullū regressum &c. Igitur excluditur è legitima: licet ad euitādū omne dubiū melius sit, ꝙ in renūtiatione huiusmodi iurata fiat quoq; specialis mētio legitimæ. Et vltra ibi per me dicta inuenio, ꝙ eādē opi. affirmatiuam tenet Roder. Sua. in d. ampliatio. 10. nu. 29. & iterū nu. 51. vbi expresse refert hūc nostrū casum, & Bal. in d. §. illud. supra allegatū, & alios doct. adē tenentes asseuerans, ꝙ oēs cōcludūt, ꝙ d. l. si quando. §. illud. debet limitari, nisi filius cū iuramēto approbasset testamētū, & promisisset plus non petere vltra id, quod sibi relictum est, & quòd de hoc videtur casus expressius in d. c. quamuis pactum. Et ita est tenendum, quamuis contraria opinio sit communis: vt refert Couar d. nu. 3. & quamuis Mar. in disputatione 10. num. 19. teneat, ꝙ nō censeatur renuntiatum legitimæ per generale pactum renūtiationis, nisi specialiter & expresse cū iuramēto ei renūtiet: nam sufficit gñalis renūciatio cū iurō facta, vt legitimā quoq; cōprehēdat, vt re vera hoc vult tex. in d. c. quāuis pactū. & cōis opinio supra dict. qcqd alij teneāt. Et hāc opi. affirmatiuā tenet & latissimè ꝓbat ꝑ plura iura, & ampliat sepiē modis Mēcha. de success. creatio. § 17. nu. 40. & seq. licèt ꝯtriā opi. scilicet, negatiuā dicat esse cōmunē & nu. 46. inqt, hāc opi. affirmatiuā esse verissimā, & etiā in iudicādo sequēdā ꝓpter salutē animarū, & tñ nullū authorē huius opi. refert, sed dicit esse suā opi. cum tamē sit opinio cōis, vt suprad. est. Sed (ꝙ magis miror) Mench. est ꝙ pro suprad. opi. negatiua, quā ipse dicit cōem, allegat primū omniū Bal. in d. §. illud & ibi cōiter Doct. cū Bal. hoc ibi nō teneat,

immo (vt supra dixi) tenet opin. contrariam & verã. s. quod valeat
præd. pactũ & renũtiatio cũ iuramẽto etiã in legitima: nã eius
verba sunt hæc. Quarto, quid si filius renuntiauit cũ iuramento?
Res. quod nõ põt venire contra, vt in c. 2. de pact. in 6. Ecce ergo vbi ex-
pressissime Bal. tenet hãc nostrã verã & cõem sentẽtiã affirma-
tiuã, sequitur, & latissimè probat per plura iura, respõdẽs. d. §. &
generaliter, qui allegatur pro cõtraria parte, & numeris seq. am
pliat octo modis hãc opi. affirmatiuã. Inquit tamẽ cõtrariã opi.
& sic negatiuã esse cõem, & plurimos Doct. illã tenentes refert,
& pro affirmatiua, quã ibi ipse tenet, nullũ doctorẽ refert, sed
tãtũ in fi. d. nu. 127. refert Couar. vbi sup. simpliciter & remissiuè
dicẽs, vide Couar. cũ tñ sit cõis ante eũ. Quinimmo pro negati
ua inter alios refert Bal. in d. §. & generaliter, cã tenẽtẽ, quẽ ipse
legi. s. quæ scribit in d. §. & generaliter. Bald. & nec vllũ verbũ in
eo inueni de iuramẽto, forsan in li. Mẽch. hoc dicebat Bal. ideo
nõ ita facile est credẽdũ, quod oẽs Docto. quos ipse allegat vbi sup.
præd. opi. cõmuni negatiua, eam teneãt, nisi specialiter videãtur
& legãtur, licèt aliqui ex his, quos refert, quos ipse vidi, eam te-
neãt. Inuenio etiã quod idẽ Mench. d. §. 21 nu. 247. melius instru-
ctus tenet hanc opinio. nostram affirmatiuam & eam commu-
nem esse dicit, alios pro ea referens, licèt contrariam etiam di-
cat communem ex Boerio decis. 3. nu. 10. sed inquit priorẽ opi.
esse longe veriorem per generalitatem. d. c. 2. de pact. in 6. & per
alia fundamenta, quæ ipse ibi refert. Itaque ex supradictis & alle
gatis resultat vera & communis opinio, & bene probata & tenẽ
da, quod generalis renuntiatio filij facta cum iuramento de hære-
ditate patris comprehendit eius legitimam; quia stante præd.
renuntiatione iurata filius eam petere nõ poterit: quamuis par-
tem negatiuam cum Ias. contra Deci. teneat etiam Celsus vbi
sup. nu. 14. Sed affirmatiuam tenet & dicit communem ex Ripa
alios plures referens Mar. Socin. Iun. consil. 50. nu. 13. & sequen-
tibus li. 2. vbi dicit, de hoc non esse dubium, quando renuntiat
etiam omni & cuilibet iuri quomodo libet spectanti &c. Ean-
dem opi. affirmatiuam fundat, & probat idem Mari. Soc. cons.
136. nume. 24. & sequent. lib. 1.

4 Sed † quia ipse supra extendi d. §. illud. ad patrem renuntian-
tem generaliter hæreditati filij, iustum erit, vt limitationem cõ
munem supradictam, quam posuimus in filio, scilicet quando
renuntiat cum iuramento hæreditati patris, eam etiam pona-
mus in patre, scilicet, vt pater renuntians generaliter cum iura-
mento hæreditati filij & eius successioni non possit petere legi
timam sibi in bonis filij debitam à iure, quæ hodie sunt duæ ter
tiæ partes ex tribus, vt in l. 6. Taur. Nam omnes doct. supradicti
solum loquuntur in filio iurante. Ipse ex mente eorum extẽdo,
& idem teneo in patre iurante, cum in hoc casu d. §. illud. idem
sit dicendùm in patre, quod in filio, vt supradictum est. Atque in
terminis nostris de patre, vel matre renuntiante cum iuramen-
to hæreditati filij, quod excludatur à legitima, tenet Mench. in d. §.
17. nu. 44. & iterum in d. §. 21. nu. 134. vbi nu. 135. ampliat etiam
in transuersalibus, quibus legitima debetur, & in dictis locis am
pliat etiam nostram communem opi. & tenendam alijs pluri-
bus modis; & ideo est videndus. Et quãuis ipse ibi in d. §. 17. exi-
stimet ampliationes supradictas per ipsum ibi positas esse contra
mẽtẽ communis opi. intelligi debet communis opinionis ne-
gatiuæ suprad. sed addendũ est, quod etiã sunt de mẽte communis
opin. affirmatiuæ supra dict. verioris & tenendæ: immo retenta
præd. cõmuni opin. veriori affirmatiua a fortiori procedent su-
pradictæ ampliationes. Vltimò pro complemento huius. c. est
notandũ, quod cõmunis opinio suprad. affirmatiua limitatur vno
casu. s. quando filius ex præd. renuntiatione iurata enormissime
læderetur. quam opinio, & limitationem testatur communem
plures referens dominus Ant. de Padilla in l. 2. nu. 44. C. de res.
vendi. de quo ipse dixi in d. c. quanuis pactum. remissiue, & latis
sime in repet. auth. sacramenta puberum. C. si aduers. vendi. ad
ibi per me dicta me remitto.

Non ago hic, an pactum de futura successione affirmatiuum
vel negatiuum firmetur iuramento, sed tantum. an pactum ge-
nerale renuntiationis hæreditatis futuræ cum iuramento com-
prehendat legitimam, quia de illo dixi late in d. c. quamuis pa-
ctum. in verb. improbet lex ciuilis, per totum. de pact. lib. 6.

S V M M A R I V M.

1 *Mulier non potest pro alio regulariter intercedere, & si intercedat obli-
gatur mero iure: iuuatur tamen ope exceptionis Senatus Consult. Vel-
leia. nisi certiorata de eo ei renunciet.*

2 *Mulier quæ pro alio intercessit cũ iuramẽto an iuuetur beneficio Velleiano.*

3 *Tabellioni asserenti in instrumento, se certiorasse mulierẽ de beneficio Vel-
leiani sibi competenti, & ei renunciasse an sit credendum?*

4 *Sed an hoc casu requiratur, quòd in instrumento insertus sit tenor Velleia-
ni, hic agitur.*

5 *Mulier an tuta conscientia possit opponere beneficium Senatusconsulti
Velleiani in casibus, in quibus à iure sibi competit?*

6 *Mulier adhoc, vt possit vti beneficio Velleiani, requiritur, vt intercedat
pro alio in instrumento publico cum subscriptione trium testium, vel sal-
tem eorum præsentia, nam aliàs non obligatur pro alio, & sic non est opus
sibi d. beneficio.*

7 *Mulier si obligetur pro alio in scriptura priuata postea recognita, vel co-
ram testibus, & renunciet Velleiano, an teneat obligatio, & renunciatio
Velleiani.*

8 *Generalis renunciatio omnis beneficij legum an comprehendat Velleianũ.*

9 *Casus in practica contingens circa renunciationem generalem omnis benefi-
cij legum factam à muliere, quæ pro alio intercessit.*

De renuntiatione Velleiani. Caput XX.

1 MVlier nõ potest regulariter pro alio intercedere (hoc
est fideiubere) & si intercedat, obligatio valet mero
iure, iuuabitur tamen mulier ope exceptionis Sena-
tuscõsulti Velleiani, vt in toto ti. C. & ff. ad Velleian.
& probat expresse l. 2. ad fi. ti. 12. part. 5. Sunt tamen plures casus
in quibus hęc regula fallit, quorum aliquos refert regia. l. 3. ti. 12.
part. 5. inter quos ille præcipuus ponitur, scilicet, quãdo mulier
renuntiat huic beneficio Velleiani certiorata de eo, de quo cũ
per illam. l. regiam sit expressum, amplius dubitãdum non est
quanuis de iure communi super hoc esset magna controuersia
doctorũ & communes opiniones inuicẽ cõtrariæ, vt cõstat ex
Greg. Lopez in illa. l. regia. & Ant. Gomez in 2. to. C. de fideius.
nu. 16. & latissimè omniũ ex domino Antonio de Padilla in l.
fi. nu. 7. & seq. usq; ad numerum. 18. C. de iuris & fact. ignorant.
vbi latissime hanc materiam Velleiani legit plurima tradens
tam in theorica quam in practica vtilia. Ideo videndi sunt ipsi,
ex quibus satis apparet, hanc certiorationem, cum sit solẽnitas
extrinseca, non præsumi, nisi expresse de ea constet & de re-
nuntiatione copulatiuè.

2 Sed † est alius casus potissimus, in quo mulier potest pro alio
intercedere & fideiubere (non dico pro marito, quia de hoc ali
bi separatim agemus) scilicet, quando mulier fideiubens iura-
ret præd. suã obligationem & fideiussionem, scilicet, de adim-
plendo illam & non contraueniendo vlla ratione. Nam si re-
nuntiet præd. beneficio cum iuramẽto, etiam si certiorata non
fuerit, dubio procul valere existimo huiusmodi fideiussionem
& exclusam fore mulierem sic fideiubentẽ à beneficio Velleia
ni, vt est cõmunis opin. omniũ secundum Couar. de pact. in 6. 2. par. §.
3. nu. 5. fol. 86. col. 1. idq; pro constituto tenẽt alij doct. ibi alleg. Sed
quod magis habendum venit, est, quod mulier fideiubens pro alio
cum iuramento, etiam si non renuntiet Velleiano, nec de eo
certiorata sit excluditur ab eo beneficio, & non potest illo vti
propter virtutem iuramenti, quod habet vim renuntiationis
& certiorationis in hoc casu, & quòd actus valeat meliori mo-
do, quo possit, vt sunt iura vulgatia. Sed pro hac opin. duo potis
simum faciunt, quibus nõ recte respõderi potest, quãuis Doct.
aliqui eis quibusdam modis respondere conentur, tenentes
contrariam sententiam: vt infra videbimus. Primum igitur fun
damentum, quod pro hac opinione affirmatiua adduci solet,
est tex. in c. ex rescripto. de iur. iur. vbi mulier intercessit cum iu
ramento pro alio, & præcipit Summus Pontifex, vt sicut iura-
uit, eandem cõuentionẽ cogatur adimplere: & ibi notat & tenet
expresse gl. verb. & vxorẽ, ad fi. & Bal. col. 1. Secũdũ fundamẽtũ
est ex tex. in auth. sacramenta puberũ. C. si aduers. vendit. & in
c. cum cõtingat. de iur. iur. & in c. quãuis pactũ. de pact. in 6. vbi
iuramentũ confirmat actũ aliàs in se nullũ, & omnino prohibi
tum: ergo à fortiori confirmabit in proposito fideiussionẽ mu
lieris iuramẽtũ, cũ illa nõ sit iure cõi nec regio omnino prohi-
bita, sed immo multis casibus permissa, vt supra visum est. Præ-
terea cũ ipsa fideiussio simplex mulieris sit valida, ipso iure regu
lariter, licèt beneficio Senatusc. Velleia mulier liberetur ab obli-
gatione, & solõne promissa, merito quod iuro irreuocabiliter obli-
getur. Et ita hãc opin. affirmatiuã tenet etiam Bar. in l. si quis pro eo. nu.
11. ff. de fideiuss. & Alc. cõs. 146. per totũ lib. 7. & tenẽt plures relati
per Tiraq. in præfatione. l. si vnquam. nu. 136. C. de reuocand. donat.
sequitur etiam Andreas Alciat. alios referens in d. c. cum cõtin-
gat. nu. 90. secundùm meam impressionem, hanc etiam opin.
tenet simpliciter. Anto. Gom. C. de restit mi. nu. 26. versi. quar-
tò infertur. & idem. c. de fideiuss. nu. 17. ad finem, & hanc plures
Doct. allegans testatur cõem Couar. vbi supra dict. nu. 5. hunc
testatur esse intellectum magis cõem dict. c. ex rescripto. Mar-
cus Anton. in tractatu de virib. iuram. nu. 31. volum. 5. tracta. di-
uerso. doct. fol. 20. ad fi. & 21. in principio hanc etiam opin. se-
quitur cum Alc. Grego. Lopez in dict. l. 3. in glo. sabidora, hanc
etiam opinio. communem appellat plures referens & eam late
probans Mench. de succes. creat. §. 28. nu. 61. hãc etiam opin. testatur
cõmunem, eam sequutus dñs Anto. de Padilla in d. l. fi. nu. 12.
vbi limitat cũ Mencha. quẽ refert. §. 18. nu. 158. quando mulier
prius iurasset non fideiubere, & postea fideiussit cũ iuramento;
nam tunc non tenet secundum iuramẽtum; quia primũ iuramentum
concordat cum iure cõmuni. Et ita est tenendũ cũ hac opinio-
ne cõi affirmatiua, quamuis cõtraria opinio negatiua etiã si cõis, &
cã teneãt plures Doct. vt constat ex Tiraq. nu. 151. Couarru. Mẽch.
& dño Ant. de Padilla vbi supra, & licet ipse Couar. ibidẽ hanc
partẽ negatiuã magis iuri & rõni cõsonã esse dicat. Et pro hac te-
nẽda cõi opinione affirmatiua facit cõis illa & verior opinio,
quã tenui in d. auth. sacramẽta puberum. nu. 27. & seq. scilicet,
quod iuramẽtũ in casu illius tex. cõfirmet omnino actũ, quamuis adul-

tus

tus iurans non fuerit certioratus de beneficio restitutionis minoribus cōcesso, licet in hoc vltimo cōtraria etiā opinio sit cōmunis, sed præcedēs in vtroque affirmatiua opinio est verior, & meo iudicio communior & tenenda.

3 Sed † pro complemento huius c aliqua notabilia in materia hic tradā, breuiter tamē. Et primò, ꝙ qñ mulier absque iuramēto renūtiat beneficio Vellleiani, & asseritur in instrumento tabellionem ea certiorasse de hoc beneficio, hoc sufficere & stari debere notario hoc asserenti, vt tenet Cynus in l. fin. nu. 4 C. ad Velleia. & cum Alber. & Alexand. tenet Grego. Lop. in dict. l 3. in glo. sabidora, titu. 12. par. 5. quam opin. sequitur & dicit communem ex testimonio aliorū. Couar. lib. 2. Variar. Resol. c. 13. nu. 2. in princip. vbi dicit, cautius esse, ꝙ ipse tabellio expressim scribat ipsius iuramenti formam & solennitatem, vt res in tuto sit, nec aliquod dubium habeat, quod ipse intelligo hoc modo, scilicet, ꝙ in instrumento dicatur, ꝙ mulier fuit certiorata per me infra scriptū notarium de beneficio Velleiani, quod loquitur in fauorem mulierum & habet, quod mulier nō possit se obligare pro alio, & hoc sciens ei renuntiauit. Nam si certioratio hoc modo scripta & extensa sit in instrumento, prout hodie communiter fit per omnes tabelliones, res erit absq; dubio, & ita Cynus in l. fi. nu. 2. C. ad Velleia. tenet verius esse, ꝙ tenor Velleiani debet exprimi, & ei expresse debet renūtiari, eandem quoque sententiam, ꝙ stetur instrumento, quo simpliciter asseritur, mulierem certioratam fuisse de hoc beneficio Velleiani, testatur cōmunem, eam sequutus plures referens dominus An. de Padilla in d. l. fi. nu. 13. Vltra quos inuenio, ꝙ articulum hūc latissime examinat Iasin l. si duo patroni. § idem Iulianus. nu. 19. & pluribus sequentib. ff. de iur. iurand. vbi refert in hoc duas cōmunes opi. contrarias, & ipse tenet, ꝙ non præsumatur hoc casu pro tabellione: præfatus dubium esse articulum hunc & se consultum noluisse respondere, sed (vt dixi) cōmuniter extēditur. d. certioratio modo supradicto vel alio simili & æquipollēti. Et hoc modo confecto instrumento semper vidi practicari, vt tam in iudicio, quàm extra detur integra fides instrumento huiusmodi, & exequatur contra mulierem fideiubētem, & nō admitti exceptionem, nec beneficium Velleiani; quia ipsa potuit certiorata ei renuntiare, vt in d. l. 3. Regia expresse cauetur. Sed hæc certioratio nullo alio modo aptius fieri potest, quàm quo supra dixi, & ita est intelligenda materia hæc.

4 Si † tamen instrumentum reperiatur confectum, in quo tantum notarius diceret, se mulierē certiorasse de præd. beneficio, & quod adhuc ei renuntiauit non expresso tenore beneficij, adhuc existimarem validam esse hanc renuntiationem Velleiani, & credendum fore tabellioni super hac renuntiatione: cum instrumentum sit publicum & solenne cum testibus, vt in l. cū precibus. C. de probat. & in §. item verborum. institut. de inutilib. stipu. & quia l. regia tantum requirit, ꝙ mulier certiorata de hoc beneficio ei renuntiet, nec enim requirit, ꝙ in instrumēto apponatur forma certiorationis, nec tenor eius, quod continet beneficium hoc, præsertim cum hæc opinio sit cōmunis, quicquid alias Iasin contrarium dixerit.

5 Præterea † est notandum, ꝙ in casibus, in quibus mulier potest opponere hanc exceptionem Velleiani, prout potest regulariter de iure, id possit etiam facere in foro conscientiæ (hoc est) vt cum bona conscientia possit vti beneficio hoc Velleiani, vt cum Bar. Abbate & alijs tenet Ant. Gomez. d. c. de fideiuss. nu. 16. & idem in l. 3. Taur. nu. 124.

6 Vltimo † est aduertendum pro intellectu supradictorum, ꝙ adhoc vt omnia dicta & disposita de Senatusconsulto Velleiano & de eius renuntiatione habeant locū, requiritur, ꝙ mulier intercedat pro alio in instrumēto publico subscripto à tribus: quia tunc remanet mulier obligata ipso iure, & tamen potest opponere exceptionem Velleiani, si ei nō renuntiauerit, postquam fuerit certiorata ipsius. Quia alias si ī instrumēto publico cum subscriptione trium testium se non obliget pro alio, sed in alia scriptura priuata, vel alio modo pro alio intercedat, ipsa reseruatur illæsa; quia non obligatur, ac proinde non est necessaria Velleiani renūtiatio, & renūtiet, nihil faciet: quia non est obligata, & cū nō sit obligata, nō potest ꝯueniri vllo mō. Hæc est noua decisio tex. in l. antiquæ. §. fin. C. ad Velleian. cuius hic est verus sensus & intellectus secūdùm Bulgar. & amicus literę. Quod est notādum, quia prima facie videtur tex. ille contrariū probare, immo, ꝙ solennitas illa, de qua in illo tex. scilicet, instrumenti publici cum subscriptione trium testium tantum videatur requisita ad excludendam mulierē pro alijs intercedētē à Velleiano, & ꝙ tūc demū possit eo vti, qñ obligatur absque illa solennitate. Sed verus intellectus illius tex. est præcedens, vt constat ex illo tex. cuius verba sunt hæc, quæ hic ponere libuit, vt rectius percipiatur, & intelligatur, ne ab hinc aliquis decipiatur in eius intellectu. Ne aūt mulieres perperā se pro alijs interponāt, sancimus non aliter in tali eas cōtractu posse pro alijs se obligare, nisi instrumento publicè confecto, & a tribus testibus subsignato, accipiant homines a muliere pro alijs cōfessionē: tunc etenim tātūmodo eas obligari, & sic omnia tractari, quæ de intercessionibus fœminarum, vel veteribus legibus cauta, vel ab imperiali authoritate introducta sunt. Sin autem extra eandē obseruationē mulieres acceperint intercedentes, pro nihilo habeatur huiusmodi scriptura, vel sine scriptis obligatio tāquā nec cōfecta nec penitus scripta, vt nec Senatuscōsulti auxilium imploretur, sed sit libera & absoluta, quasi penitus nullo in eadē causa subsequuto. Ex cuius text. litera huius intellectus prioris veritatē iā facilè percipies, ibi. Tūc etenim tātummodo eas obligari. Vbi clare probatur, ꝙ si mulier intercedat pro alijs aliter quā per scripturā publicā subsignatā tribus testibus, nullo modo obligetur: quod clarius ostēditur infra in ver. sin autē extra eādē obligationē, præcipue ibi. Pro nihilo habeatur huiusmodi scriptura, vel sine scriptis obligatio tanquā nec cōfecta, nec penitus scripta, vt nec Senatuscōsulti auxiliū imploretī &c. Et ꝙ qñ obligāt se mulieres cū præd. solēnitate instrumēti publici cū subscriptione triū testiū remaneāt ipso iure obligatæ, & possint se iuuare Velleiano, ꝓbatī in illis verbis. Tūc etenim tantūmodo eas obligari, & sic oīa tractari, quæ de intercessionibus fœminarū vel veteribus legibus cauta (hoc est, ꝙ tali casu obligētur ipso iure) vel ab imperiali authoritate introducta sūt hoc est, ꝙ hoc casu cū sint mero iure obligatæ, habeant locum introducta ab Imperatoribus Velleiano & Iustiniano (scilicet, ꝙ cōcedatur præd. mulieribus sic obligatis ipso iure beneficiū Velleiani.) Et dū tex. in d. §. ne autē. dicit cōfessionē, intellige, idest, intercessionē ſm Cynū ibi & Salic. & ita existimo hūc Bulg. ꝯ Martinū intellectū esse verissimū ad illū tex. & tenēdū, quē dicit veriorē gl. 1. ibi & sequitur Cynus optime declarās & breuiter, eūdē etiā sequitur Bar. ibi in secūda lectura, & idē in l. fi. eodē ti. nu. 2. & 3. dicens, ꝙ mulier intercedens extra illā solēnitatem d. §. fin. nō tenetur, vt supra visum est, licèt renūtiasset Velleiano, & est ratio; quia illo tūc nō iuuatur, cū non sit obligata; quia Velleianū præsupponit, obligationem, & cōtra illā datur, vt ab ea liberet mulieres, quarum fauore emanauit & introductū fuit. Hūc etiā intellectū sequitur Bal. ibidē subdēs rationē, quare requiratur præd. solēnitas ad obligādas mulieres, scilicet. quia non ita de facili mulier decipitur interueniente tabellione & tribus testibus consignantibus, nec ita faciles sunt mulieres ad consentiēdū cū instrumēto se pro alijs obligāt, sicut qñ instrm̄ non interuenit. Quia ergo facilior & fragilior sine instrumēto inuenitur, ideo mulieri ipso iure etiā subuenitur ſm Bald. Hūc eūdem intellectum & rationē Bal. sequitur Salice. in d. §. ne autē, dicēs esse verū intellectū, & ꝙ eū tenēt gl. & Doct. & ꝙ minimè sunt mutāda, quæ certā interpretationē habuerūt & ibi satisfacit motiuis Martini, alio modo intelligētis illū tex. sequitur etiā Greg. in l. 3. tit. 12. part. 5. in gl. renūciādo. ad finem, vbi limitat intercedēte iuramēto cū Paulo de Cast. & Bal. quo refert: & illud de iuramēto tenet idē Bal. in d. §. ne autē. num. 2. itaque hic intellectus Bulgar. est cōmunis & tenēdus. Sed est aduertendū, ꝙ hodie generali cōsuetudine nō requiritur, ꝙ præd. tres testes se subscribāt in instrumento, sed sufficit, ꝙ tabellio testimoniū perhibeat de eorū interuētu adhoc, vt procedat text. ille in dict. §. fi. vt tenent in dict. l. antiquæ. Paul. nu. 5. Salic. nu. 6. & est verissimū & practicatur in hoc regno. Quia attento iure regio nō requiritur, ꝙ testes cōtractus scripturæ publicæ subscribāt ei, sed tātū, ꝙ intercedāt, & ꝙ tabellio fidē præstet de eorū præsentia: & ita vtūt & fit quotidie. Itaq; ex supradictis infertur manifestissimè, ꝙ renuntiatio Velleiani non habet locum, nisi fiat in scriptura publica, in qua interueniant tres testes, & in ea se obliget mulier, & certiorata de hoc beneficio ei renūtiet.

7 † Vnde si mulier se obligaret & renuntiaret Velleiano in scriptura priuata, quæ postea recognita fuisset per mulierem in iudicio, quo casu efficitur publica scriptura attento iure huius regni, vel etiam si comprobaretur per testes, nec remanebit obligata mulier, nec renūtiatio Velleiani aliquid operabitur, cū ipsum tūc nō ꝯpeteret; quia mulier nullo modo obligata fuit ex præd. instrumento priuato ab initio, licèt postea efficeretī publicū ꝑ recognitionē iudicialē ipsius mulieris; quia ab ipso principio (hoc est tēpore obligationis) requiritur, ꝙ instrumētum in quo se obligat mulier pro alio sit publicū & cū tribus testibus. Et hæc forma substantialis requiritur ab illa. l. cū decreto irritāte, scilicet, ꝙ si aliter factū sit, nullo modo obligetī mulier, vt expressissimè ꝯstat ex illo tex. Itaq; si in alia scriptura ꝗ̄ publica & cū tribus testibus se obligauerit mulier pro alio, nulla sit huiusmodi obligatio, & pro nō scripta, nec cōfecta habetur, & nō habet locū Velleianū. Et ita est tenēdū, ꝙ mulier nō possit se ꝑ alio regulr̄ obligare, nec fideiubere verbo corā testibus, licèt postea recognoscatur per ipsam in iudicio, vel cōprobetur testibus: & ꝙ si se his modis obliget, obligatio sit nulliꝰ momēti, & non sit necessarium Velleianum. Sed adhoc, vt mulier efficaciter obligetur pro alio, debet intercedere in instrumēto publico corā tribꝰ testibus cōfecto, & dēt certiorari de Velleiano, & ei renuntiare, aliàs nullo modo tenebitur cum effectu, si opponat exceptionem Velleiani, qñ est obligata instrumento publico tribus testibus confecto; nam si aliter intercedat, obligatio erit nulla, vt supra est dictum. Quod valde notandum est

in practica: quia prima facie quilibet diceret contrarium, scilicet quod mulier obligans se pro alio coram testibus, renuntiãs Velleiano, vel in instrumento priuato postea recognito vel testibus comprobato efficaciter teneretur, & tamen contrarium est verum, & iure probatum. Bene verum est, quòd Gregor Lopez in d.l.3. in glo. renuntiando ad fin inquit, quòd cum hodie dispositio d.l. antiquæ.§ fin. non reperiatur approbata illo iure partitarũ, forte sufficeret renuntiatio, prout in illa l. regia dicitur, licèt fiat sine iuramento: inquit tamen, quod tutius erit, ꝙ in instrumento fiat fideiussio, & renuntietur, cũ iuramento modo per eum dicto. Ipse uero non solum tutius puto hoc, sed immo necessarium etiam hodie. scilicet quòd fideiussio & renuntiatio fiat in instrumento publico interuenientibus in eo trib⁹ testibus iuxta formam d.l. antiquæ. §. ne autem. Quia. ll. regiæ partitarum debent intelligi & declarari per ius commune, cũ quo ipsæ vt plurimum concordant, vt ipse Greg. alibi dicit; q̃a non est nouum, vt ll. posteriores intelligantur per priores vt in l. sed & posteriores ff. de legib. Quia correctio non habet locũ, nisi quando expresse fit: quod enim non mutatur, quare stare prohibetur? vt in l. sancimus. C. de testam. & in l. præcipimus. in fine, de appellat. cum simili.

8 Ex † quibus omnibus supradictis in hoc c. ipse infero dubiam mihi videri determinationem Bart. in l. siquis sub conditione. nu. 21. ff. de testament. tut. & eiusdem in authẽtica matri & auię. nu. 14. C. quando mul. tutel. officio fung. post quem refert cum eo transiens Alex. consil. 146. nu. 3. volu. 7. ubi dicit, quòd in casu dictorum iurium, scilicet, dict. authenticæ matri & auiæ. cum similibus, suffi[illegible]it, quod mulier renuntiet generaliter omni beneficio, nec est necesse, quòd exprimatur specialiter de Velleiano; quia illud est beneficium. & ideo includitur sub illa generali renuntiatione. Itaque secundum hoc sequitur. quòd in quacunque causa se obliget mulier pro alio in casibus, in quibus habet locum exceptio Velleiani, sufficit adhoc, vt locum non habeat, quod renuncietur generaliter omni legum auxilio & beneficio. nec opus sit vt specialiter renuntietur Velleiano. Quæ determinatio si vera est, maxima habenda esset pro limitatione totius materiæ Velleiani, & eam sequuntur alij Doct. relati per Tiraquel. in præfatione. l. si vnquam. nu. 121. C. de reuocand. do. ubi se nõ determinat in hoc artic. & refert plura similia pro hac opinio. Sed, salua pace tanti viri, ipse existimo suam præd. opinio. non esse veram, & contrarium omnino tenendum esse, nonnisi q[illegible]d requiratur specialis renuntiatio Velleiani in certioratione ipsius, nec sufficiat generalis renuntiatio omnium beneficiorum, immo ea non obstante poterit mulier, siue in casu. d. authen. matri & auiæ. siue extra opponere præd. exceptionem Velleiani, & audienda erit. Quæ opinio probatur apertissime ex omnibus supradictis, præcipue ex communi opinione, quam traduit Doct. supra in princip. huius. c. allegati, quæ habet. quod ita demũ valet renuntiatio Velleiani facta per mulierẽ, si ipsa fuerit certiorata de hoc beneficio & eius tenore sibi competenti & non alias; q[illegible]d etiam expresse probatur in d.l. regia 3. tit. 12. par[illegible]. Ergo si hoc ita se habet, quomodo poterit generalis re[illegible] beneficiorum comprehendere beneficium hoc Vel[illegible], cu[illegible] ultra renuntiationem requiratur specifica certiora[illegible] ipsius beneficij. quæ quidem specialis certioratio d. beneficij non interueniet in g̃nali renuntiatione beneficiorum, quia si interu[illegible], iam expressum esset beneficium hoc. Secundo hæc opinio [illegible] tertius Bar. probatur; quia tex. in d. authent. matri & [illegible] & l. [illegible] 6. par. 6. quæ illi authenticæ consonat, expresse [illegible] pro forma, quod mulier renuntiet secundis nuptijs [illegible] Sena[illegible]sconsulti Velleiani auxilio, vt constat ex illis legibus apertissi[illegible], & etiam id regulariter probatur in dict. l. 3. titu. 12. par[illegible] [illegible] verbis, La tercera es quando la muger fuesse sabido [illegible] cierta que no podia ni deuia entrar fiador, si despues lo fiziesse renunciando de su grado. e desamparando el derecho que la ley le otorgo a las mugeres en esta razon. Ecce ergo. l. [illegible] clarissimam requirentem adhoc, vt mulier hoc beneficio Ve[illegible]iani vti non possi[illegible], quod specificè de eo certioretur (hoc est [illegible] eius tenore, & præterea specialis renũtiatio ipsius ibi, en esta razon & sic [illegible] proprio debet renuntiare Velleiano. Sed quan[illegible]do lex, vel alia qualibet dispositio requirit specialem renunt[illegible]ationem, non sufficit generalis, vt in l. si quando. §. illud. & § & generaliter. C. de inoffi. testam. Pro hac etiam opinio. facit; qu[illegible] beneficium, quod alicui conceditur à lege r[illegible]none exuberantis fauoris, requirit ad exclusionem ipsius specialem renũtiationem per text. in l. [illegible] ff. si quis in ius voc. non ier. vbi glos. & Bald. ante finem id notant. Sed & sunt pro hac opinione alia plura fundamenta, quæ constant ex Tiraquel. vbi supra nu. 122. & sequentib. & ita merito Salice. in dict. authent. matri & auiæ. nume. 16. dubitauit de doctrina Bar. ibi, ex eo quod specialiter [illegible] pro forma requiratur in d. autheo. renuntiatio Velleiani, licet extra casum illum uideatur transire cum Bart. opinio. Contrarium etiam tenet Bal. in d. l. 4. in [illegible]. lectura ante finem. ff. si q̃s in ius uoc. non ier. & hanc secundam opinio. existimo ipse verissimam & tenendam per omnia suprad. Nec ei obstant, quæ tradit Tiraq. vbi sup. pro prima opinio. quia illa procedunt & loquuntur vbi in iure non reperitur expressum, ꝙ requiratur specialis renuntiatio: sed in nostro casu est secus; quia secundum communem opin. de iure communi & per l. partitæ requiritur specialis certioratio & renũtiatio Velleiani, vt supra est visum, ergo non sufficit generalis, quia alias daretur vnum maximum absurdum & inconueniens. s. ꝙ hodie Velleianum nihil faueret mulieribus. & ꝙ absque renuntiatione & certioratione ipsius mulieris ab eo excluderentur, si sub generali renuntiatione beneficiorum comprehenderetur, q̃d minimè est dicẽdum & 9 contrarium quotidie videmus. Vnde † vidi dubitari de quodã casu in practica contingente. Mulier quædam dedit mandatum speciale publicum in forma cuidam procuratori ad illam obligandam pro alio, & cum facultate renuntiandi omnibus beneficijs à iure sibi competentibus, quæ ipsa ex tunc renuntiauit, non tamen expressit Velleianum, postea procurator hic obligauit præd. mulierem virtute dict. mandati specialis coram tabellione publico, & testibus requisitis & fecit obligationem publicam in forma cum renuntiatione Velleiani & aliorum iurium & beneficiorum ipsi mulieri à iure competentium, dubitatum fuit, an his non obstantibus mulier hæc possit se iuuare Velleiano, quandoquidem expressè ei non renuntiauit? q̃d quidem ipsa mulier allegauit & opposuit in suum fauorem aduersus exequutionem præd. obligationis fideiussionæ, asserens se præd. beneficio Velleiani minime renuntiasse nec mandasse procuratori renuntiare dict. beneficio specialiter, sicut requirebatur, nec fuisse certioratam de eo, & requiri specialem certiorationem & renuntiationem ipsius ore proprio per omnia supradicta, & nõ sufficere generalẽ. Rursus ab aduersa parte actoris allegabatur, ipsam mulierem renuntiasse generaliter omni legum auxilio & beneficio & mandasse procuratori, vt renuntiaret omni iuris beneficio pro se introducto, sub qua renuntiatione comprehensum fuisse Velleianũ iuxta supra. d. opi. & determinationem Bart. præcipue cum eius procurator adimplendo facultatem sibi generaliter datam in mandato renuntiauit expresse Velleiano: item etiam quia ipsa mulier, iam certiorata erat in alijs contractibus de hoc beneficio Velleiani, in quibus intercedens pro alijs certiorata fuit, & ei renuntiauit, & ideo nõ potuisse in hoc casu allegare ignorantiam ipsius iuxta notata per Bart. in l. fin. 2. lectura. C. ad Velleian. Nihilominus pronũtiata fuit per regios auditores sentẽtia in hac causa in fauorem d. mulieris, prout audiui & fuit publicum absque contradictione. Quia re vera non renuntiauit expresse mulier hæc Velleiano, prout specialiter requiritur, nec fuit certiorata in hoc contractu, sicut etiam requiritur. Nec sufficit, ꝙ in alijs contractibus anterioribus fuerit certiorata; quia in illis, in quibus fuit specialiter certiorata de præd. beneficio & ei renuntiauit, sibi præiudicauit. In hoc autem contractu (hoc est) mandato ad se obligandum, in quo nec fuit certiorata specialiter, nec ei renuntiauit expresse pro vt de iure requiritur, minimè sibi præiudicatum fuit: quia renuntiatio est stricti iuris, & non se extendit vltra expressa, vt tradit plures allegans Tiraquel. in præfatione. d. l. si vnquã. n. 128. Nec ad rẽ facit specialis renũtiatio Velleiani à procuratore facta, quia excessit in eo fines mandati, ac per consequens præd. renuntiatio fuit nulla, vt probat text. in l. diligenter ff. manda. & in l. si procurator. C. de procurat. & in l. 11. titu. 10. lib. 1. for. & l. 19. titu. 5. partita 3.

SUMMARIUM.

1 *Vir non tenetur dare uxori fideiussorẽ seruanda dotis non obstante. l. vel cõsuetudine cõtrariũ disponẽte, nec spõte datus fideiussor hoc casu tenebitur.*
2 *Rationes supra dicti assignantur, & intelligitur tex. in l. 1. C. ne fidein. dot. dẽt.*
3 *Communis intellectus l. 1. C. ne fideiuss. dot. dentur. est, quòd maritus non tenetur dare fideiussorem dotis conseruanda.*
4 *Vir bene potest recipere fideiussorem dotis sibi soluenda.*
5 *Maritus an possit dare pignora vxori pro dote sua conseruandaẽ & quomodo hoc intelligatur.*
6 *Coniuncti an possint dari & obligari tanquam duo rei & fideiussores mariti, pro dote conseruanda.*
7 *Soluto matrimonio bene potest dari fideiussor per maritum dotis restituendæ, immò eum tenetur dare.*
8 *Maritus & eius filij an soluto matrimo. teneantur satisdare de dote restituenda aduenientẽ termino & dilatione legali ipsis cõcessa ad solutionẽ dotis?*
9 *Dotem accipere pro marito potest alius & se obligare.*
10 *Duo rei debẽdi an possint pro dote reddẽda cõstitui, & quo hoc intelligatur?*
11 *Fideiussor dotis restituenda an possit dari.*
12 *Extraneus dans dotem non potest petere, nec recipere satisdationem a marito, sicut nec vxor, vel eius pater dans dotem hoc posset.*
13 *Renuntiari non potest per fideiussores huic iuri prohibitiuo.*
14 *Cum iuramento tamen bene potest huic iuri renuntiari.*
15 *Fideiussor cum renuntiatione d. iuris prohibitiui iurata obligatus pro dote restituenda, licet petat & obtineat relaxationem iuramenti, remanebit tamen obligatus ratione iuramenti.*
16 *Fideiussor, qui cum iuramento obligauit se pro dotis restitutione, tenetur quidem, licet non renuntiauerit dicto iuri prohibitiuo.*

Ne

Ne fideiussores dotium dentur. Cap. XXI.

1 VIR † non tenetur dare vxori fideiussorem seruandæ dotis non obstante lege, vel consuetudine contrariũ disponente. Nam talis lex vel consuetudo aboletur. tex.est in l.1.C.ne fideiuss.dot.dentur. Immo si maritus sponte dederit fideiussorem ad supra.d.effectum, non valebit præd.fideiussio & obligatio, ut in l.2.C.eod titu.& est communis opinio, licèt Cynus & alij teneãt contrarium secũdum Ant.Gom.in l.53. Tau.num.26.tenet gl.magna in d.l.1.in vers. item si ipse vir dat, an teneatur fideiussor, videtur quòd nõ per l.istam & sequentem Quam opinio.testatur communem Ioã. Orosc.in l.ius publicum.num.4.ff.de pact. & est communis, & ab ea non recedendum in decisiuis secundùm Bald. Nouel.de dote.9.parte,priuileg.21.num 5.ubi latè in puncto iuris defendit contrarium.

2 Cuius † rei ratio colligitur ex d.l.2.in uers.si enim. Quia cũ mulier se ipsam & dotem suam parti mariti credidit, iniustum est, vt ab eo fideiussorem, vel alium intercessorem exigat, ne causa perfidiæ in connubio eorum generetur. Cuius rationis intellectus triplex assignatur per Doct.quos refert Ioannes Orosc. in d.l.ius publicum.num.2.ff.de pact.ubi inquit, ꝙ plerique doctorum sic interpretantur, perfidiæ occasionem præberi: quia vxor non videtur confidere de marito, quæ se illi credidit, cui fideiussores pro dote dantur: & hic intellectus constat ex litera d.l.secundæ, & est ei amicus. Bart.verò in l.si constante.§.quoties.ff.sol.mat.perfidiam potius in eo esse affirmat, quòd hoc facto vxoris maritus velut seruus fit creditoris, argumento.l.fideicommissa.§.si rem.ff.de legat.3.& l.3.cum glos.C.de nouat. adde bonam glo.approbatam, vt alibi diximus in l.regulariter. verbo, ius ff.de petit.hæred. Andreas Alciat.lib.4. parerg. iur.c.26.perfidiam in proposito ad tori fidem retulit: facile enim futurum, ut mariti in vxorum pudicitiam conniuerent, dum fideiussoribus, quos de dote darent, morẽ gerere in hoc ipsi vellent. Idem clarius dicit idem Alciat.in c.cum contingat.num.108.ad fin.de iur.iuran.scilicèt, quia maritus, vt reperiret fideiussorem, & ne ab eo dos auferretur, aliqua dissimularet cõtra fidem coniugij. Sed & alias duas rationes & intellectus rationis principalis supradictæ inuenio assignari per Couarr. de pactis in 6.2.parte.§.2.num.9.fol.81. prohibitionem istam, scilicet, processione a quadam honestate congrua, & æquitate, quę dictat, ab eo, cui vxor committitur, cuiusque potestati traditur absq; vlla alia cautione, quàm quæ a natura inest, non esse fideiussoriam cautionem dotis, & rerum dotalium exigendam, cũ hæ sint multò minoris æstimationis, quàm ipsius vxoris persona. Secunda ratio est, ne forsan contempta viri fides causa sit, vel saltim occasionem præbeat alicuius odij inter maritum, & vxorem. Mihi verò prior intellectus magis placet, licèt cæteri non sint contemnendi.

3 Hoc † sic præhabito communis intellectus d.l.primæ est, ꝙ maritus non tenetur dare fideiussorem dotis conseruandæ secundum Ioan.Orosc.vbi sup.d.num.2.ad fin.& an.d.l.1.reprobans consuetudinem in hoc contrariam videatur reprobare etiam futuram, videndus est latissimè Bal.Nouel.de dote.6.parte priuileg.21.nu.19.fol.17.& Ant.Gomez.in l.53. Tau. nume.26.ad fin.

Sed antequam ad nostram quæstionem de iuramento condescendamus, ut materia hæc in transitu breuiter & resolutiuè declaretur, referam plures limitationes & declarationes in ꝓposito admodum vtiles in practica: quia iam vidi in iudicio litem agitari in hac materia.

4 Et primò † ꝙ è conuerso vir ipse bene potest recipere fideiussorem dotis sibi promissæ soluendæ, vt probat tex. in l.cum dotis.ff.solut.mat.quem ita intelligit glo.2.in princi.in d.l.1.& est communis opinio, & intellectus secundùm Bal.Nouell.ubi supra nu.9.fol.16.& Ant.Gomez in l.53.Tau.num.26.qa hoc casu cessat ratio.d.l.secundæ.& ita fit quotidie, nam petuntur, & recipiuntur a marito fideiussores & principales correi soluendæ dotis.

5 Secundò est aduertendum, ꝙ † maritus bene potest dare pignora vxori pro dote sua conseruanda: quia cum omnia bona ipsius mariti sint tacitè hypothecata pro reddenda dote, ut sunt iura vulgaria, nimirum, quòd maritus aliqua bona ꝓ hoc pignori dare possit. Ita tenet glo.2.in d.l.1.in vers. Secundò qd de pignore.vbi hoc limitat, si ab extraneo amico mariti detur pignus. Quia cum hoc casu iste extraneus habeatur loco confideiussoris, immo a fortiori: cum melius sit pignori incumbere, quàm in personam agere, meritò ꝙ non valeat pignoris cõstitutio ab extraneo pro marito facta dotis conseruandæ. Hanc gl.opin.sequitur Bar in l.2.num.1.C.eod.titu.vbi hoc intelligit verum, quando vir dat pignori bona sua, secus si daret pignori bona extranei, quia tunc esset eadem ratio, quæ in datione fideiussoris. Et hanc limitationem ad dict.l.1.vt non procedat in pignore dato à marito, testatur communem Bal. Nouell. vbi supra num.10.vbi hoc dicit esse verum in hypotheca, secus in pignore tradito: cum tunc militet ratio perfidiæ, & sic intelligendus est Bar.in d.l.si constante.§.quoties.nume.3. ff.solut.matri & ita etiam constat ex verbis Bart.in d. l. 1.

6 Tertiò est aduertendum, ꝙ † præd.l.1.C.ne fideiuss.dot.dentur.fallit in coniunctis personis, vt putà patre vel fratre, hi eñ bene possunt dari & obligari tanquam duo rei & fideiussores mariti secundum Paul. de Cast.in l.si cum dotem. §.transgrediamur.num 5.ff.sol.mat.tenuit prius Barto.in d.l.si constante. in princ.ff.solut mat n.34.& 35.& ibi Paul.num. 14. dicens, ꝙ de facto ita seruatur, sequitur etiam Ias.ibi.n.49.vbi refert Bar alibi ita tenentem, tenet etiam Palatius Rub.in Repet.c.per vestras.§.32.num.1.de donat.inter uir.& vxor.qui est omnino videndus in hoc articulo, & Bald. Nouell.de dote, in 6.par.priuileg.21.num 4.concedit de patre, dubitat tamen de fratribus, & contrarium in fratribus tenet Ant.Gom.vbi supra in quarta limitatione Nec contra hanc conclusionem obstat tex.in d.l.2. C.ne fideiuss.dot dentur, ibi, vel à marito, vel a patre eius, uel ab omnibus, qui dotem suscipiunt: nam tex.ille loquitur in satisdatione præstanda a marito, patre, vel alijs actiuè; quia ipsi ad id non tenẽtur, nos verò loquimur passiue, vt pater & fratres mariti possint dari fideiussores, ꝙ est diuersum.

7 Quartò † dispositio. d.l.1.non procedit soluto matrimonio nam tunc bene potest præstari a marito satisdatio de dote restituenda, immo tenetur in casu l.si constante §.quoties.ff.solut. mat.vbi glo.verbo de solutione ad finem opponens nostrum tex.in hac l. inquit, ꝙ hic constante matrimonio ibi eo soluto. Quam opin.gl.sequitur Bart.ibi.nu.1.& est communis secũdum eius Addit.ibi litera A.ex Paulo de Cast.ibi.n 7.dicente, ꝙ vidit communiter seruari & practicari, communem testatur plures allegans eamq; sequutus Alex.ibi.n.5.tenet etiam gl. in d.l.1.gl.mag.in vers.item an post solutum matrimoniũ. & ibi communiter Doct.secundum Ant. Gom. vbi supra limitatione 3.vbi in secunda limitatione inquit, idem esse, si detur fideiussor, viro vergente ad inopiam, ut in c.per vestras. de donat. inter vir & vxor.

8 Ex † quibus infertur planissimè ad decisionem optimi casus & quæstionis, quam in practica non semel vidi versari, & de ea dubitari apud practicos aduocatos, an maritus, vel eius filij, quibus a iure conceditur miserationis causa a lege annus a tempore soluti matrimonij ad solutionem dotis consistẽtis in rebus mobilibus vel se mouentibus, ut in l.vnica.§.ex actio. C.de rei vx actione, & in l.31.tit.11.partita.4 teneantur satisdare de restituenda illa dote adueniente d.termino? Nam text.ille in d. §. quoties, expressus est ad hoc, ꝙ teneatur vir satisdare, si potest, aliàs verò si non potest deducto commodo medij temporis condemnatio residui repræsentatur: si autem possit & nolit, in solidum condemnatur, non habita ratione commodi medij temporis, & quia tex.ille peregrinus est, litera talis est. Quoties mulieri satisdandum est de solutione dotis post certum tempus, si maritus satisdare non possit: tunc deducto commodo medij temporis, condemnatio residui repræsentatur. Sed si cũ maritus satisdare posset, nollet: in solidum eum condemnandum Mela ait, non habita ratione commodi temporis. Iudicis igitur officio conuenit, ut aut satisdatione interposita absoluat maritum, aut habita ratione compensationis eum cõdemnet: quod quidem hodie magis vsurpatur. Nec ferenda est mulier, si dicat, magis se velle dilationem pati, quam in repræsentatione deductionem, & ibi gl.verbo de solutione. ita expressè intelligit tex.illum dicens. Dic ergo de solutione faciẽda annua, bima trima die, vel dic hodie intra annũ in rebus mobilibus, ut C.de rei vxo. actione.§ ex actio. & sic dices tempus certum statutum a lege. Et ibi Barto.& omnes Doct.supra allegati hoc modo intelligunt text.illum, & testatur communem intellectum Ias.in l.diuortio.§.interdum.num.8.ff.eodem, & ex d.§. quoties.dicunt & tenent Bald.& Alex.& eos referens Gregor. Lopez in d.l.31.in gl.vn anno, in versiculo immo posset secundum cum &c.quòd hæredes mariti possunt statim soluto matrimonio restituere dotem detracto interusurio medij temporis. Et hæc antequam annus labatur, eo vero elapso, vel statim in his rebus, quæ statim restituendæ sunt, si maritus nõ habeat facultatem soluendi dotem, condemnatur in quantum facere potest, cautione ab eo exponenda, quòd si ad meliorem fortunam peruenerit, quod minus soluerit restituere procurabit, vt in d.l.vnic.§.cum autem & in l.fin.titul.11. partita 4. Et hoc vltimo casu intelligitur de simplici cautione, vt tenet gloss.in d.§.cum autem verb.cautione, per text.in l.sancimus.C.de verbo.significat.& ita intelligenda est dict.l.regia.fi.ibi. Tomando tal recaudo del, scilicet de simplici cautione iuratoria. Et idem in uxore respectu mariti tenet in simili gl.in l.diuortio.§.interdum.verb.caueat.ff.soluto matri.& ibi eam sequuntur Bar. nu. 3.& 5.Paul.3.Ias.8.& Alex.nume.2.qui sunt videndi: quia latè agunt de hac materia, & ita est tenendum, quamuis Ant.Gom in d.l.53.Taur.num.49.dicat, ꝙ si potest, debet cauere cum fideiussore, aliàs sufficit simplex promissio. Et ita sunt intelligendi & concordandi text.in d.l.si cõstante.§.quotiens.& d.l.vnic. §.cum autem.quia tex in d.§.quoties, procedit, quãdo maritus

post

post certum tempus, hoc est, post annum, vel eius hæredes debent restituere dotem, nam tunc seruanda est dispositio. d.§. quoties. Si verò maritus statim debeat soluere, vel post annum eo elapso, & non habeat vnde soluat, tunc procedat tex. in d.§. cum autem. iuncta sua gl. Cuius text. dispositionē in proposito intelligo ēt procedere, quoties maritus ante annum non hēat vnde soluat dotem, nec possit satisdare; quia si tempore solutionis tñ condemnatur, inquantum facere pōt, præstita dict. nuda cautione, a fortiori idem erit dicendum ante tps solutionis, qñ non pōt satisdare, nec habet facultatem dotem restituendi. Nā tex. in d.§ quoties. loquitur eo casu, quo licèt maritus non possit, vel nolit satisdare, habet tñ facultatem & possibilitatem dotem restituendi: nos verò in hac ampliatione d.§. cū aūt. loquimur, qñ maritus a principio nec pōt satisdare, nec dotem soluere, qui est tertius casus diuersus a decisione. d.§. quoties, & d.§. cum aūt. tametsi determinandus iuridice sit p decisionem, rōnemq; d.§. cum aūt. iuncta sua gl. & d.l. sancimus.

Satisdatio aūt, de qua in d.§. quoties. intelligi debet cum fideiussione: ut in d.l. sancimus. C. de verb. signifi. & ita intelligenda est hæc materia.

9 Quintò † ad limitationem d.l. primæ. C. ne fideiuss. dot. dentur, est addendum, ꝙ alius pōt pro marito dotem accipere, & se obligare; quia hæc non est satisdatio, nisi qñ vnus se obligat principaliter, & alius accessoriè, vt tenet d. gl. magna, in versi. itē alius pōt pro viro dotem accipere. vbi adhoc allegat. l. fin. C. de dot. caut. non numerat. quatenus tex. ille probat, ꝙ omni personæ, quæ ex confessione sua receperit dotem vnà cum marito, si ab eo petat̄ soluto matrimonio, competit exceptio non numeratæ pecuniæ. Ergo recipiens dotem cum marito bene pōt obligari. Hanc eandem opinio. per illum tex. tenet ēt gl. in d.l. si constante. in prin. verb. mariti, ad fin. ubi Bar. nu. 37. Paul 14. cā sequunt̄. Quod procedit in tñ, vt pro dote restituenda possint constitui duo rei, licèt nō possit interuenire fideiussor, vt tenet Bar. in d.l. fi. nu. 2. cuius opinio est cōis & magis cōis, licèt idem Bar. in d.l. si constante. in prin. nu 35. relinquat cogitandum, & quamuis idem in d.§. quoties. eiusdem l. nume. 6. teneat contrarium, respondens duobus modis d.l. fina. vt testatur Ias. in d. l. si constante. in princi. num. 48. vsq; ad num. 54. vbi refert aliquos tenentes ꝯ cōem, ipse tñ cōem opin. sequitur & defendit, in quo adde Ioā. Campeg. de dote 1. par. q. 179 n. 2. fol. 107. vbi refert plures Doct. ꝓ & ꝯ, & inquit, ꝙ contra Bar. in d.l. fi. vr̄ verior opinio, & sic contra cōem tenet. Quam ēt opinio. contra cōem in effectu tenet Bal. Nouel. d. 6. part. priuile. 21. nu. 11. fol. 16. vbi limitat, præterꝗ pro illa parte, quam vnusquisq; accepit realiter, per tex. in d.l. fi. Et ꝙ nō sufficiat adhoc eius simplex cōfessio. & opin. Bar. in d.l. fi. dicit cōem Ripa in d.l. si cōstāte. nu. 55. & ibi sequitur d. limitationem, quam modo retulimus ex Bal. Nouel. quæ limitatio est Bar. in d.§. quoties. & ꝑfectò mihi placet, & secundum eam intelligo suprad. cōem opi. Bart. in d. l. fi. Quia aliàs si obligati remanerent insolidum, ēt si id ita dicatur in scriptura, in dimidietate, quam nō recepit, esset vnusqsq; fideiussor, quod est contra d.l. primā & secūdam, & contra oīa suprad. Immo si ambo confitentur se recepisse dotem, & ꝓbat̄ in veritate maritum recepisse dotē: tunc ꝯfessio illa alterius nō ꝓbat, nec ei nocet, maximè si ille erat oīno extraneus, tanquā facta in materia suspecta, vbi ille non poterat aliter se obligare, quia est in fraudem dictarū legum, argumento l. qui testiñ. ff. de ꝓba. & in l. p diuersas. C. mand. & in l. fi. C. de sponsa. & p Bart. in l. cum qs decedens. §. Titia. ff. de legat. 3. dixi supra c. 5. de donat. ob bene merita, eo vel maximè, ꝙ ꝯiectura & præsumptio sub sit, ꝙ tota dos peruenerit ad maritum, ex quo non ob aliud dat̄ nisi pro oneribus matrimonij supportandis. Itaq; cōis opinio suprad. debet intelligi, & verè meo iudicio, qñ verè & realiter constat, extraneum simul cum marito correū debendi constitutū recepisse dotem, & hoc liquet aliter, ꝗ per ꝯfessionem suā, & tunc tenebitur talis correus & obligat̄ ꝓ eā parte tñ, quā verè recepit, & non insolidū, nisi probetur verè & realiter solidū recepisse: quia aliàs esset tanquam fideiussor, & per cōsequens non teneret. l. ꝓhibēte. Nec obstat d.l. fi. C. de dot. caut. nō num. quia illa non probat correum insolidum teneri, immo debet intelligi, quemlibet correorū pro sua parte uirili teneri, ut in l. reos. §. cū in tabulis ff. de duob. reis. Et cū d.l. fi. non dicat teneri in solidum vnūquēq; correorum, sed debeat iure intelligi, ꝙ tñ teneat̄ vnusquisq; pro virili parte, ꝯñs est, ut cōis opi. supra d. quæ in d.l. fi. fundat̄, eodem mō sit intelligenda, & ita vr̄ de iure hoc esse verius, licèt cōis opin. contrarium teneat, s. vt in solidum possit obligari quilibet reus debendi, per tex. in d.l. fi. vt cōstat ex Ias. vbi supra: quia tunc non dicunt̄ ꝓpriè esse fideiussores respectu saltim creditoris: & præcipuè quia hoc casu nō vr̄ tanta rō perfidiæ militare, sicut in expressa fideiussione, & ꝯtra cōem difficilè esset obtinere in iudicando & consulendo, quare ab ea non discedas in practica. Nec contra hanc cōem opin. obstat text. in l. 2. C. ne fideiuss. dot. dent̄. vbi probatur, non esse exigendam satisd. tionem, vel mandatum ꝓ dote a marito, nec a patre eius, nec ab omnibus, qui dotem suscipiunt: q̄a fateor libenter, quòd ab ipsis personis recipientibus non est exigenda satisdatio (hoc est fideiussio aliarum personarum) ipsi tñ accipientes bene possunt obligari, & ita intelligenda est hæc materia.

11 Vlterius† & 6. illud in proposito satis ꝯtrouersum est. Nū dato ꝙ fideiussor dotis seruādæ & ꝯseruandæ interuenire nec obligari possit, valeat ne dotis restituendæ dari, quia inter hos casus maxima est differentia, licèt in vtroq; eadem rō prohibitionis d.l. 1. & 2. militare videatur: Breuiter referā & resoluam quid in hoc puncto, de quo agimus, scriptū & tenēdū sit. Ioā. Orosc. in d.l. ius publicū. nu. 3. & 4. refert esse cōem opin. cū gl. ꝯ Azon. in d.l. 1. gl. magna, post med. ibi, vel restituenda a viro vxori, ꝙ obligetur, & possit dari hic fideiussor de dote restituēda, refert ēt ꝯtrariā opi. & sic negatiuam esse magis cōem opin. & eiusdem Accurs. & ad hanc vltimā plures Docto. refert, quā ipse Orosc. sequit̄, hanc ēt secundam opin. negatiuā dicit cōem plures referēs Campeg. de dote 3. par. q. 173. fol. 107. ubi numeris seq. plures qōnes hoc concernentes refert, hanc ēt opi. dicit cōem & sequitur Bal. Nouel. vbi supra. n. 1. fo. 15. col. 3. & de hoc articulo videndus est Bart. in d.l. si constante. §. quoties. nu. 2. & seq. late disputans articulum hunc pro vtraq; parte & tandem sequitur hanc secundam opin. eamq; defendit, & est tenenda.

12 Præterea † pro intellectu d.l. 1. est aduertēdum, ꝙ extraneus dans dotem non pōt petere, nec recipere satisdationem a marito, sicut nec vxor, vel eius pater dans dotem hoc posset: quia eadem est æquitas in utroq; casu, ut tenet gl. mag. in d.l. 1. vertic. si extraneus. ibi, vel forte idem, & hæc est cōis opinio f̄m Bal. Nouel. in d. 6. par. priuileg. 21. nu. 12. vbi tñ reclamat: dicit ēt cōem Ias. in d.l. si constante. in prin. n. 60. vbi bene declarat.

13 Vltimò est notandū, ꝙ † huic iuri prohibitiuo, s. ne fideiussores dotiū. dent̄, non pōt renuntiari p ipsos fideiussores, qnimo si renuntietur, poterunt nihilominus dicere & allegare se non teneri, ita tenet gl. mag ad fin. in d.l. 1. C. ne fideiuss. dot. dent̄. & ibi cōiter Doct. gl. ēt in l. a Diuo Pio. ff. de ritu nupt. & in authē. imo. C. de actio. & obli. & hæc est cōis opinio f̄m Salic. in d.l. 1. num. 5. & plures Doct. huius opin. alleg. Tiraq. de primogenitura. q. 22. nu. 9, sequitur plures allegans Ias. in l. ius publicū. n. 2. ff. de pact. & hæc opinio est approbatissima in quamplurimis iuris partibus.

14 Quod † magis in hac re dubium facit, est, an hæc renuntiatio illius iuris prohibitorij firmetur iuramento, & nunc ad propositū & materiam de iuramento? In quo inuenio, ꝙ Barro. in l. si quis pro eo. n. 9. ff. de fideiuss. affirmat nō posse ꝯfirmari iuramēto ꝯtū fideiussionis dotis acceptioni accedentis, eo ꝙ lex ꝓhibens hanc dationem fideiussoris pro dote ꝯseruanda & restituenda verba dixerit in personam non in rem, idē tenet idem Bal. in l. 2. in fi. nu. 4. C. ne fideiuss. dot. dentur, & Ant. & Alciat. in c. cum ꝯtingat. num. 108. in vers. sextò infertur, de iur. iur. & Bald. & alij relati per Doct. supra allegati.

Sed his non obstantibus contraria sñia est verior, cōior, & tenenda, immo, ꝙ hmōi renuntiatio firmetur iuramento, & ita ēt testatur cōem & sequitur plures allegans & defendens a tenentib. ꝯtrarium Alex. in d.l. si ꝯstante. §. quoties. nu. 5. ff. sol. matri. & eam magis cōem esse affirmat Ioan. Orosc. in d.l. ius publicum, nu. 5. & eam testatur cōem & tenendam plures Docto. referens & eam probans & defendens Couarru. de pactis. in secunda par. §. 2. nu. 9. fol. 81. vbi allegat inter alios Bald. Nouell. Campeg. & Palat. Rub. hanc etiam sñiam sequūtur plures Docto. relati per Tiraquel. in præfatione. l. si vnquam. nu. 139. C. de reuocan. donat. & cōiter reprobari Bart. qui tenet cōtrarium, affirmat Ant. Gomez. in l. 69. Taur. nu. 4. col. pen. illius numeri: hanc etiam opin testatur cōem & tenendam plures referens & eam probans Mench. de success. creat. §. 28. nu. 34. Vbi nouiter existimat, quòd hoc casu respublica posset ipsum fideiussorem & mulierem quasi rem fecerint publicæ utilitati aduersam punire: item existimat fideiussionem in hoc casu per interuētum iuri firmari nō in vim fideiussionis, sed magis in vim ꝯuentionis iurisgentium, vnde ipse subinfert, quòd talis fideiussor forte non habebit beneficium excussionis, nec alia beneficia lege ciuili fideiussoribus concessa, nisi contradicas, inquit ipse, argumento l. fi. C. de non num. pecu. hæc non ipse non curo; q̄a magis subtilia quàm vera sunt, ideo non sunt tenenda. De fideiussore iurante an habeat beneficia excussionis & similia dicam infra suo capite principali, quod constituam super authentica præsente. C. de fideiuss. Eandem quoque opinio. cōem sequitur alios allegans idem Mencha. §. 29. nu. 16. testatur cōem Ioann. Baptista in suo ærario commu. opinio. litera I num. 194.

15 Ex quibus resultat primò, non esse veram opin. Pau. de Cast. in d.l. si quis pro eo. existimantis iuro obligari hoc casu fideiussores, posse tñ petere relaxationē ab ipso iuro: nā licèt hoc petat & obtineat, remanebit adhuc obligatus ratione iuramēti.

16 Secundò resultat ex supradictis doctorib. procedere suprad. opinionem cōem, etiam si fideiussor non renuntiauerit iuri supradicto prohibitiuo, sed tñ iurauerit soluere, vel conseruare dotem, & se non contrauenturum vlla ratione, & in terminis tenet alios allegans Ant. Gom. in d.l. 53. Taur. nu. 26. limitatione

ne quinta.existimans cõem esse; licèt Pau.& Bart.quos allegat potius teneat ꝯrium,vt dixi,& ita est tenendum cum hac secũda cõi opinione affirmatiua tam de iure,q̃ in iudicando & consulendo,quæ pluribus fundamentis põt comprobari,quæ deduci possunt ex omnibus supradictis in capitibus præcedentibus.

S V M M A R I V M.

1 *Fideiussor non potest obligari in plus quàm principalis, quòd si secus fiat, an in totum,vel pro excessu tantum inualidetur,& sit nulla obligatio?*

2 *Obligari in plus,quàm principalis dicitur fideiussor ratione quantitatis, loci,temporis & causæ.*

3 *Pactum,vt fideiussor teneatur in plus quam principalis,non valet.*

4 *Fideiussor obligans se cum iuramento in plus quàm principalis, tenetur vt fideiussor in quantitate principali,& in excessu tanquam principalis.*

5 *Fideiussor,quis prius iurauit,non se obligare in plus quàm principalis, si postea obligetur cum iuramento in plus,quàm ipse principalis, non valebit hæc obligatio secunda etiam cum iuramento respectu excessus.*

De fideiussore qui in plus quam principalis reus se obligat. Cap. XXI.

1 FIDEIVSSOR † non põt obligari in plus,q̃ principalis,vt probat text.in §.fideiussores. Institu.de fideius.in l. græcè.§.illud.ff.de fideiuss.vbi inquit tex.ꝙ si fideiussores fuerint in duriorem causam adhibiti, omnimodo non obligantur(hoc est) in nihilum,vt ibi glo tenet verb.omnimodo,quam testatur cõem opin.Bar.ibi.num.2.& Imol.etiam ibi & Decius in l.eo,quod plus.num.1:.ff de reg.iur.dicit etiã communem Butigela in l.1.§.sed si mihi.nu.10 ff.de uerb.oblig. & Coras.nu.14. & Galiaul.nu.15.in §.si stipulanti, eiusdem.l.1.& ibi Alciat.nu.38.idem Alciat.in suo parerg.iuris lib.5.cap.17. & Gregor.Lopez in l.7.tit.12.par.5.in gl.quanto a lo demas. Sed supradicti tenent ꝯ hanc cõem opin.& dicunt veriorem esse ꝯriam,s.ꝙ fideiussoria obligatio in plus, quàm principalis facta tantum inualidetur respectu excessus, & valeat in quantitate, qua tenetur principalis:& hæc opinio hodie ꝯ communem approbatur in d.l.7.& notat ibi Greg.Lopez & Ioan. Orosci.in l. si seruus.§.si plurium.num.3.ff.si quis caut.& Ant.Gom. plures gloss.allegans lib.2. Var.c.13.num.2.

2 Et in † plus quàm principalis dicetur obligari fideiussor rõne quantitatis loci,tpis, & causæ, vt in §.plus autem. Institu.de action.vt tenet glo.in d.§.illud.verb.duriorem, quæ expositio hodie approbatur expresse in d.l.regia.7.titu.12.par.5.

3 Et † quæ supra dicta sunt procedunt,etiam si inter partes dictum sit expresse,vt fideiussor teneatur in plus,quàm principalis:quia hoc aduersatur formæ,& substantiæ satisdationis, quæ non põt consistere absq; principali obligatione,ita expresse & nouiter tradit Mench.de successs.creat.§.2.num.4.versi.adhæc ita intelligens l.6.& d.l.7.regiam supra dictam & §.1.Institu.de fideiuss.quod ipse verissimum reputo,immo plus etiam, ꝙ illi l.non possit renuntiari:quia inducit formam & substantiam fideiussionis, quæ dat esse rei, vt in l.Iulianus.§.si quis rem. ff.ad exhibend.ac proinde non poterit renunciari iuxta illa,quæ tradidi in l.nemo potest,in prin.ff.de leg.1.

Conclusio suprad.in prin.huius c.plures habet limitationes, quas ponunt & referunt Greg.Lopez & Ant.Gom. vbi supra, ex quibus ipsam vnam tantum referam,quæ ad nostrum ꝓpositum spectat:cæteræ per supra dictos videri poterunt.

4 Præcipua † igitur limitatio huius conclusionis est,qñ fideiussor obligauit se in plus,quàm principalis cum iurõ, promittẽs illud soluere. Nam hoc casu licèt tanquam fideiussor non remaneat obligatus in illo pluri excedente quantitatem, siue sortem principalem, obligatur tamen pro eo tanquam principalis: quia iuramentum facit valere actum meliori mõ, quo põt. l.cum pater.§.filius matrẽ.ff.de legat.2. & ita in terminis tenet & declarat Bart.in l.si quis ꝓ eo.n.15.ff.de fideius.quã opin. tenet alios referẽs Greg.Lop.in d.l.7.in gl.1.est verior & cõis ſm Alciatum in c.cum contingat.nu.109.& 110.ꝯ Bal. ibi de iureiur.hanc etiam opi.sequuntur plures relati per Couar. de pact. in 6.secunda par.§.6.nu.3.fol.104.ad fi. vbi testatur eam cõem dicens duram sibi videri, eandem etiam opin.testatur cõem Mench de successs.creat.§.29.num.5.ubi Couar.allegat:hanc ẽt opin.refert & sequitur allegans Boerium decis.314.nu.4.ad fi. Tellus Fernandez in l.17.Taur.nu.105.Itaq; hæc est cõis opin. & tenenda,quam intelligunt Couar.& Mencha. vbi sup. quod in sorte & quantitate principali teneatur fideiussor tanquam fideiussor,cum habeat subiectum, in quo subsistat (hoc est) reũ principalem in illa quantitate obligatum, debetq; vti beneficijs fideiussoribus concessis,quæ beneficia iuramentum minimè tollit:in eo verò,quod principalis non promisit, tenebitur fideiussor tanquam principalis debitor, ac separatim ipse eam quantitatem promiserit pacto nudo iurato:sed quatenus prę̃d. Doct.existimant,ꝙ fideiussor, qui cum iurõ fideiussit, debeat vti beneficijs fideiussoribus a iure concessis,in quantitate principali, videntur tenere, ꝙ possit vti beneficio excussionis non obstante præd.iurõ: quia hoc beneficium conceditur fideiussoribus in Authen.præsente.C.de fideiuss.cum simil. quod quidẽ non est absq; controuersia,immo plurimi tenent ꝯrium,ut latius dicam c.sequenti.sufficiat nũc hoc hic aduertisse, ut lector cum hæc legerit non firmet pedes in supradicta illatione,quousq; videat,quæ dicentur in cap.statim sequenti.

5 Vltimò est aduertendum † communem opinionem supradictã de iurõ limitandam fore,quotiescunq; fideiussor a principio iurasset se non obligare in plus,quàm principalis:quia cũ iurm hoc cõsonet iuri cõi supradicto,& sit licitum,licèt postea obliget se in plus cum iuramento,non valebit obligatio secunda,etiam cum iuramento respectu excessus contra primum iuramentum licitum & iuri conforme, quod in terminis nostris tradit idem Mencha.de successs.creatione.§.18.nume.166.dicens perpetuò sibi videri notandum,& videtur vera hæc limitatio & fundata in his,quæ diximus supra c.1.circa interpretationem glo.in c.licèt mulieres,de iur.iuran.in 6.

S V M M A R I V M.

1 *Fideiussor non potest conueniri præsente principali, nisi præcedente excussione in principali.*

2 *Præsens quando dicatur debitor principalis ad hoc ut contra ipsius fideiussorem agi non possit, antequam fiat excussio in principali.*

3 *Absente principali,an eius bona quæ sunt in territorio prius excutiẽda sint, quàm agi possit contra fideiussorem? vtilis quæstio,& numeris sequentibus.*

4 *Excussio principalis tantum debet fieri in bonis sitis in territorio & iurisdictione,vbi reus habet domicilium,secus verò in sitis extra territoriũ.*

5 *Absente principali an sit constituendus curator ipsius bonis adhoc, vt in eis fiat excussio,priusquam deueniatur ad fideiussorem? & num.seq.*

6 *Curator constitui debet bonis eius,qui est vltra mare,vel in partibus remotis extra prouinciam ita quòd de proximo non speretur venire.*

7 *L.3.tit.18. lib.3.fori plures intellectus.*

8 *Fideiussor quando se obligat vt principalis simul cum principali, non requiritur excussio in principali debitore.secus si obliget se ut principalis, vel haziendo deuda agena suya propria,quod est idem,separatim in alio instrumento,nisi fiat nouatio prioris obligationis.& nu.11.*

9 *Duobus reis debendi in solidum constitutis,adhoc vt vnusquisque eorum teneatur insolidum,requiritur quòd renuntient auth.hoc ita.C.de duob.reis cum sim.quod possunt facere.*

10 *Hodie l.regia ordinamenti tenentur in solidum,si obligantur insolidum, etiã si non renuntient dicto iuri.*

12 *Plures remissiones referuntur in materia excussionis,quæ sunt videndæ.*

13 *Sufficit,quòd appareat durante executione debitorem principalem non esse soluendo.*

14 *Exceptio excussionis cum sit dilatoria, debet opponi ante litem contestatam, & postea non potest opponi. & num.15 non esse audiendos, qui hodie attento iure regio post litem contestatam posse opponi hanc exceptionem affirmant.*

16 *Exceptio excussionis debet opponi specificè & clarè.*

17 *Si facta legitimè excussione, post litem contestatam superueniant alia bona reo principali iam excusso,potest opponi excussio post litem contestatã, & iterum debet fieri excussio in bonis istis.*

18 *Exceptio dilatoria potest opponi post litem contestatam, si postea oriatur.*

19 *Fideiussor indemnitatis potest opponere exceptionem excussionis post litem contestatam.*

20 *Citatio fideiussorum,& possessorum requiritur ad excussionem faciendam in principali debitore.*

21 *Renuntiari potest beneficio auth.præsente.C.de fideiuss.& facta dicta renuntiatione non requiritur excussio.*

22 *Fideiussor indemnitatis licèt renuntiet dictis beneficio,potest petere,vt fiat prius dicta excusio.*

23 *Fideiussor magistratus vel alterius officialis publici auctoritate & vtilitate est fideiussor indemnitatis: & ideo licet renuntiet excusioni poterit petere:vt fiat prius excusio in principali debitore.*

24 *Hoc fallit,si talis fideiussor renuntiet beneficio excusionis & omnibus alijs beneficijs & legum auxilijs.*

25 *Per clausulam renuntiationis,& omni alteri legum & iuris auxilio pro se facienti,censetur renuntiatum omnibus exceptionibus in fauorem renuntiantis facientibus tam de iure ciuili,quàm municipali.*

26 *Excusio an sit necessaria, quando fideiussor iurauit obligationem & fideiusionem?*

27 *Fideiussor simplex obligans se cum iuramẽto nõ habet beneficiũ excusionis.*

28 *Excusionis exceptio est de apicibus iuris:ideo si omittatur,potest nihilominus fideiussor agere actione mandati aduersus principalem ad recuperandum,quod pro eo soluerit: & idem est in muliere omittente exceptione Velleiani.*

29 *Fideiussor indemnitatis licèt iuret suam obligationem,non amittit beneficiũ excusionis.*

30 *Fideiussor indemnitatis renuntians cum iuramento beneficio excusionis non potest eo vti.*

31 *Hoc limitatur,si fideiussor hic indemnitatis prius iurauit se non renuntiaturum huic beneficio.*

32 *Excusio non requiritur,quando debitor constituit se instrumento,possidere bona sua nomine creditoris:nam tunc si alienet,& intentetur remedium l.fin.C.de acqui.poss.non verò hypothecaria, non est opus illa excussione.*

33 *Quotiescunque in instrumento adest pactum de ingrediendo rem propria auctoritate &c.& clausula constituti,potest agi uia exequutiua.*

De

De excussione requisita in principali debitore & eius bonis antequam conueniatur fideiussor. Cap. XXIII.

1 FIDEIVSSOR † conueniri non pôt præsente principali non præcedente excussione in ipso principali text. in authentica præsente C. de fideiuss. & in authentico, vnde sumitur. de fideiuss. §. si quis igitur. & in §. nõ solum. vbi probatur, q si reus principalis fuerit ab sens, & fideiussor petierit terminum ad eum deducendum, vt primò conueniatur, sibi præstari debet arbitrio iudicis moderãdus, & transacto tpe compellitur fideiussor satisfacere cessis sibi a creditore actionibus, hoc est, quod probant iura illa: conclusionem principalem probat ẽt tex. in authentica. hoc si debitor. C. de pignor. & supradicta omnia approbantur in l. 9. tit. 12. partita 5. Per † quam. l. tollitur dubitatio gloss. & doctorũ 2 ibidem in d. authentico de fideiuss. & in d. auth. præsente. agentium, qñ dicatur præsens debitor principalis ad hoc, vt non possit peti ꝯ. fideiussorem, anteq̃ fiat exequutio in principali, nam gl. & alij existimabant, tunc dici præsentem, qñ est in eodem territorio ciuitatis, vel villæ, si facile pôt citari, alij absentem tunc eum reputarunt: vnde lex regia suprad. opinione decidit has controuersias dicens: En el lugar siendo aquel que fuesse principal deudor, &c. Vbi Greg. Lop. notat, q ille dr̃ p̃sens, qui est in ciuitate, vt ibi & refert opiniones, quæ in hoc erant de iure cõi, & inquit, q satis sibi placet opinio gl. supradictæ, & q debet prius fieri rimatio, an sit præsens. Mihi verò quicquid sit de iure cõi illa l. regia attenta, tenendum vr̃, q in proposito dicatur tñ præsens ille, qui est in loco, vbi petitur (hoc est) in loco iudicij: quia lex regia itá expressit sciens opiniones de iure cõi, licèt attẽta æquitate posset intelligi s̃m opin. gl. supradictæ, vt intelligere videtur Greg. Lop. vbi supra.

3 Subddit † tamen Sali. in d. authentica. Præsente. nu. 5. se putare, q licèt reus sit personaliter extra territorium, dummõ habcat domicilium in ciuitate, vel in territorio iudicis loci, vbi præsens fideiussor pôt conueniri, q pro præsente habeatur: quia faciliter in loco domicilij pôt conueniri, vt in l. hæres absens. ff. de iudic. nec expedit tunc alicubi mittere, & per consequens cessat rõ, quæ ponit̃ in corpore. verum si ibi bona sufficientia pro debito non haberet, licèt alibi haberet, putat Sali. pro residuo fideiussorem conueniri posse, qui ibidem domicilium & bona haberet. Sentit igitur manifestissimè, & tenet Sali. q si reus principalis habet bona in loco domicilij, vel in territorio ipsius, licèt sit absens ab eo, q debet prius fieri excussio in bonis prædictis, q̃ deueniri possit ad fideiussoreni, quod expressius tenet Iacob. Butrig. per eum relatus, argument. l. præsenti § cum aũt. & §. sic ubi. C. de his, qui ad eccles. consug. & eum referens: Ferrar. in sua practica in forma rñsionis libelli in actione hypothec. in vers. exceptionem excussionis, ibi, hic tamen insurgit dubium &c. quæ sententia maximi est habenda, si vera est. Sed vr̃ cõ periclitari, q ea attenta maximè vr̃ creditor grauari in excussione facienda in bonis debitoris ipso absente, cum supradicta iura simpliciter & generaliter disponãt, q reo absente possit deueniri ad fideiussionẽ nulla facta excussione quod patet, quia tñ requirũt excussionem fieri, quotiescunq; reus est præsens, & eo absente permittunt conueniri posse fideiussorem, & non excipiũt casum Sali. s. qñ reus absens habet bona in loco, vel eius territorio, nec aliquam aliam exceptionem tribuunt fideiussori reo absente, quam q petat terminum ad ipsum debitorem principalem absentem deducendum in iudicio, igitur quid dicendum: Mihi vr̃ distinguendum in hoc articulo, q siquidem creditor ad consequendum debitum suum a principali debitore habeat necesse citare personam ipsius debitoris absentis, vt quia iura, quæ habet, non possunt expediri, nec exequi absque citatione personali, tunc possit eo omisso tanquam absente conuenire fideiussorem per iura supradicta, etiam si habeat reus bona in loco illo, vel eius territorio; qa generaliter & indistinctè loquuntur, alias enim nimis grauaretur creditor in citando debitorem extra locum vel territorium: cum tamen habeat fideiussorem præsentem, quẽ conueniat, & in hoc casu militat propriè ratio doctorum iurium & eorum dispositio. Si vero ad exactionem debiti creditor non habeat necesse personam principalis, quia a bonis ipsius, quæ habet in illo loco, possit recuperare debitum absque citatione personæ, prout hodie iure nouissimo contingit, qñ debitum continetur in instrõ guarentio, quia exequutio fit in bonis & citatio, para remate, nõ requiritur, q fiat in persona, qñ haberi non potest debitor, sed sufficit, q fiat ad domũ, vt in l. 19. tit. 21. lib. 4. nouæ recopilat. regiæ, tunc existimarẽ quidem ipse, non posse conueniri fideiussorẽ, quousq; fiat præd. exequutio in bonis debitoris absentis, quæ sunt in loco illo, vel ẽt in territorio, si teneamus opin. æquiorem gloss. q habet p̃sentem dici eum (supple idem in eius bonis q in loco, vel territorio eius, si de facili pôt citari: s̃m quam vr̃ intelligere l. regiam. Greg. Lopez vbi supra, & in hoc casu pôt quidẽ optime saluari, teneri & intelligi opin. Salicet. vbi s. quod reputo

4 notandum. Pro quo facit, quod tradit Roderic. Suarez in l. fori tit. de los emplazamientos, vers. alterius quæritur, nu. 4. fol. 374. vbi cũ Bald. tenet, q excussio principalis tñ debet fieri ĩ bonis sitis ĩ territorio & iurisdictione. vbi reus habet domicilium, secus vero in sitis extra territoriũ, dicens ita se practicasse, & limitat, nisi extraneũ territoriũ vbi essent alia bona non esset multũ remotũ a territorio rei, ita q exactio & excussio non sit difficilis, & actor nõ cogat̃ peregrinari. Idẽ in effectu tenet Greg. Lop. in d. l. 9. in glo. magna ad fin. & Ant. de Fano de pignor. 8. part. 1. mẽbro. nu. 42. Sed est aduertendũ, q Bald. Roder. Suar. Greg. Lop. & Ant. de Fan. s̃. allegati nõ loquunt̃ in casu, quo nos nunc agimus, s. Sali. reo absente, in quo diuersum est, sed ĩ casu, quo reus principalis est p̃sens, & fit in eo & in eius bonis excussio iuxta dispositionẽ dictorum iuriũ, vt constat ex dictis doctoribus p̃cipuè ex Roder. Suarez vbi sup. 5 ideo tenenda mihi vr̃ supradicta mea distinctio. Sed †. ꝯ primum eius membrũ facit: qa bonis absentis pôt dari curator, qui actiones suscipiat, vt in l. 2. C. de bon. vac. & in l. 1. & 2. ff. de curat. bon. dand. cum simil. & in terminis nostris tenet Ferrar. vbi supra cũ Iac. Butric. quem refert. Sed hæc opin. Iacobi & Ferrarij de curatore dando bonis vacantibus ad effectũ & ꝑpositum supradictum posset procedere & vera esse, qñ debitor esset absens in longinquis partibus, vbi de ꝑximo nõ sperat̃ venire, secus, vbi de ꝑximo speratur venire; qa tunc nõ so6 let ꝑuideri curator eius bonis. Ita sentit gl. in l. ab hostibus, in prin. ver. si. ꝑ tex. ibi. ff. ex quib. caus. mai. dicens, nota hic argumentũ, q pôt constitui curator bonis eius, q est vltra mare, idẽ ꝑbat text. in l. 4. tit. 19. partita 2. & ibi Greg. Lop. & in l. 2. titu. 2. part. 3. & Gregor. Lopez in l. 14. titu. 14. gloss. fina. partita 3. & expressissimè idem Gregor. Lop. in d. l. 12. in gloss. q̃ estuuan, vbi inquit, q gl. d. l. ab hostibus. dũ loquit̃ de curatore, q dat̃ bonis absentis. q est vltra mare, gr̃a exempli posuit. Nam idẽ est, si esset in partibus remotis extra ꝑuinciã, ita q venire de ꝑximo nõ sperat̃, nã & tali absenti pôt dari curator eius bonis s̃m Bal. & alios, quos ibi allegat, secus si speraret̃ de proximo venire: quia tunc esset expectandus s̃m ipsum Greg. Lopez per iura q̃ ibi allegat. Itaq; distinctio nostra suprad. itẽ & d. l. regia. 19. tit. 21. lib. 4. nouæ recop. debent intelligi s̃m ea, ea, q̃ mõ proximè diximus, intelligendo opin. Iacob. & Ferrarij, ut siquidẽ debitor principalis sit captiuus, vel absens aliàs in longinquis partibus, vbi de ꝑximo nõ sperat̃ venire, vel sit vagabundus, ita q ignoret̃, vbi sit, iuxta tradita ꝑ Boeriũ decis. 28. tunc debeat ꝑuideri curator eius bonis, q̃ in domicilio reliquit prius, q̃ conueniatur eius fideiussor, vt in præd. bonis & eorum curatore, siue defensore fiat prius excussio. Si verò debitor sit in prouincia, vbi de proximo speratur venire, creditorq; habeat instrũm guarentigium ꝯ debitorem, tunc non est prouidendus curator eius bonis, sed citandus ad domum ad instiam, del remate, vulgò dictam. iuxta d. l. regiam. 19. Si verò creditor instrũm, quod habeat paratam exequutionẽ, non haberet, reusq; principalis esset absens in loco, vbi de ꝑximo venire sperat̃ ita, q deberet expectari ad conueniẽdũ ipsum, si fideiussorem non dedisset, licèt habeat bona in loco domicilij tunc existimarẽ dicendũ, q cũ habeat fideiussorẽ, quẽ cõueniat p̃sentem, nõ teneat̃ expectare reũ principalẽ, iuxta d. auth. p̃sente, cũ similib. licèt si fideiussor petat terminũ ad reũ deducendum in iudicio, sit sibi concedendus arbitrio iudicis vt supradictum est. Sed vr̃ † q hodie hæc oĩa sint correcta, s. 7 text. in auth. præsente. cum similibus per l. 3. tit. 18. lib. 3. fori, vbi ꝑbari videtur, nõ requiri excussionẽ in reo principali, sed q creditor possit eligere, quem conueniat, cuius verba sunt hæc. Si aquel tomo fiador por alguna cosa quisiere demãdar al deudor pueda lo hazer, y el deudor no se pueda amparar que fiador tiene del: ca maguer que dio fiador no es quito de la dueda. Otrosi si quisiere demandar al fiador pueda lo hazer ca pues que ambos le son tenudos e obligados, en su poder es que demande a qual dellos quisiere: fueras si la fiadura fue fecha por alguna postura en otra manera. Quæ lex aptè vr̃ corrigere suprad. iura, & ita sentit ibi Mõtalu. in glo. 1. & expressius Palatius Rub. in repet. c. per vestras. § 10. nu. 10. fol. 149. & §. 32. in fi. fol. 167. de donat. inter vir. & vxor. Sed hoc mihi non placet, quia ll. fori non corrigunt ll. partitarũ, nisi præd. ll. fori sint vsu receptæ: vt in ꝑposito tradit Greg. Lop. in l. 8. in gl. cada vno dellos, tit. 12. partita 5. & Pet. Duenas in regula 335. in 18. limitatione, & ita debet intelligi & suppleri Roderic. Suarez limitans illam l. fori relatus per Pet. Duenas ubi supra. Sed inuenio, q quidã practicus Mõte Ros. in sua practica, in 7. tracta. fol. 148. dicit, q hodie practicat̃ d. l. fori, q indistinctè possit agi ꝯ fideiussorem, vel principalem siue renuntiatione authenticorum. Sed ego non video præd. practicam, quam ipse asserit, immo semper video, q renuntiat̃ præd. authenticæ, & si non renuntiat̃, semper petit̃, q fiat excussio in debitore principali, & ita fit, nisi sit casus spãlis, in quo non sit necessaria excussio: quare nõ teneo suprad. intellectum & practicam ad d. l. fori.

Secundus

[illegible] intellectum ad illam l. re[illegible]tur per Additionem Montalui [illegible] illa l. fori [illegible]atur tm̃ in [illegible] excep[illegible] per [illegible] partitæ supra [illegible], & hoc est in effectu dicere, qꝫ nõ [illegible] ritē hic [illegible] titulum diuinat ad d. l. fori, q[illegible] & tanquam [illegible] tenendus.

Tertius in[illegible], ꝙ licèt gñ[illegible]ter & indi[illegible] loquatur [illegible] intelligi fm̃ a[illegible] iura antiqua tam de [illegible] missa excussione in principali debito[illegible], quod l. illa non tollit, nec corrigit. Vnde [illegible] expresse non corrigatur, non est inducēda legum cor[illegible], sed potius [illegible]nda, iuxta iura vulgaria, & ll. nouæ intel[illegible] & [illegible]ndæ sunt per ll. veteres iuxta. l. sed & poste[illegible] de [illegible]. quia si lex illa vellet hoc de excussione corri[illegible]ret. Nec enim ex eo, ꝙ lex permittat creditori cō[illegible] velit ex reo principali & fideiussore, vr̃ ideo tol[illegible] de iure, ad hoc vt possit petere ꝯ̃ fideiussorem: nā [illegible] requiritur, vt prius fiat excussio in reo principali, cum [illegible] principali iure antiquum ēt permittit petere ꝯ̃ fideiusso[illegible] ad [illegible] requirit, ꝙ sit absens debitor principalis, vel si [illegible] fiat prius in eo excussio. Ergo lex fori, quæ non [illegible] huius recepit, intelligenda est fm̃ id, s. vt idem obser[illegible] quod de iure cõi dispositum extat, vt euitetur legum cor[illegible] ex d. l. fori, quia ipsa tm̃ venir ad declaran[illegible] ex eo, ꝙ præstet fideiussorem, liberatur a [illegible], in qua est, nam creditor non tm̃ poterit [illegible] debitorem principalē, sed et aduersus fideius[illegible] quod continet d. l. fori, quæ emanauit in [illegible] creditoris, nõ in odium fideiussoris, & debet intel[illegible] creditor facere iuris ordine seruato iuxta nostra [illegible] intellectus verus quidem vr̃ & tenendus, si tñ adhuc [illegible] fori [illegible] videatur expresse disponere ꝯ̃rium, & sic ꝙ nõ [illegible] regulariter, eam potes intelligere, vbi cun[illegible] consuetudine recepta fuerit, aliàs secus, vt sitpradi[illegible] Roderic. Suarez Greg. Lopez & Petro Duenas, [illegible] formam l. [illegible] Tauri, quæ forma circa ll. partita[illegible] hodie nouissimè custodiri per nr̃m Inuictis[illegible] Philippum huius nominis Secundũ, in princi[illegible] compil. regiæ. Alium & quartũ intellectum ad d. l. fo[illegible] per additionē Montalui vbi s̃ vt possit [illegible] partit. 5. Quando el principal, y el fiador [illegible] como principales y de mancomun, quo casu nõ re[illegible] excussio, sed quñ cõuenirī, vnusquisq; tñ pro sua par[illegible] sunt præsentes & soluendo, si verò omnes nõ sint [illegible] eorum non sint soluendo, tunc cæteri tenen[illegible]m, vt in d. l. 10. ꝓbatur. Sed hic intellectus diuinat [illegible] non loquitur in hoc casu, sed in terminis fi[illegible] pro debito.

Est [illegible] verus in se hic intellectus; quia qñ fideiussor se [illegible] & simul cum principali, tunc est necessa[illegible] ꝓ optima & notabili limitatione nr̃æ [illegible] Alex. consil. 31. vol. 4. tenet Greg. Lop. in d. l. 9. [illegible] qñ fideiussor & c. sic intelligens & [illegible] in prin. in verb. fideiussorem. ad fi. [illegible] in vero &c. [illegible] tenet, ꝙ in hoc casu qñ fideiussor se obli[illegible] principalis, si expresse non sit nouatio obligationis, requi[illegible] excussio: nam debet intelligi fm̃ Alex. vbi supra, qñ fide[illegible] obligatur separatim: quia separatim non constituuntur [illegible] tali casu secundus vr̃ accedere tanquam fideiussor: [illegible] hoc, vt possit cõueniri, qñ est præsens debitor principalis [illegible] ꝙ præcedat in eo excussio, iuxta supradictam gl. quæ [illegible] casu debet intelligi ꝓcedere. Si vero fideiussor obli[illegible] in eadem scriptura, tanquam principalis; quia tūc [illegible], non requiritur excussio fm̃ Alexã. & Grego. Lop. [illegible], vltra quem [illegible] vtrunq; idem Alex. consil. 29. n. 36 [illegible] 165. & idem Greg. Lop. in l. 57. gl. 1. tit. 18. partit. [illegible] Duenas d. regula 35. limitatione 5. & 18. & hoc ca[illegible] prad. rei vnusquisq; ꝓ parte virili, si oẽs sunt præ[illegible] soluendo, etsi se in solidum obligauerint, iuxta text. [illegible] in corpore vnde sumitur C. de duob. reis, &

[illegible] ad hoc vt teneatur in solidum vnusquisque [illegible] obligant in solidum, requiritur, ꝙ renuntient [illegible] iurium, putà quo die, & practicatur in [illegible]. E[illegible] hanc testatur esse coem opin. s. ꝙ remedio d. [illegible] possit renun[illegible] Greg. Lopez in d. l. 10. in gl. 1. par [illegible] tener & dicit coem. Anto Gomez 2. tom. c. 12. [illegible] in materia d. auth. hoc ita, & d. l. 10.

10 [illegible] memorandum, & [illegible] si plures rei debendi se obligent [illegible] beneficio d. authē. hoc ita. [illegible] non obstante d. auth. hoc ita, & [illegible] ordinamenti veteris [illegible] regiæ, quæ [illegible] ha[illegible] personas se obligaren [illegible] te por contracto, o en otra manera alguna para [illegible] cum[illegible] alguna cosa, que por esse mismo hecho se entendiesse ser obli[illegible]gados cada vno por la mitad. Saluo si en el tal contracto se dixere que cada vno sea obligado insolidum, o entresi en otra manera fuere conuenido, e ygualado: y esto no embargante qualesquier leyes del derecho comun que contra esto hablan, y esto sea guardado assi en los contractos passados como en los por venir. Ecce ergo l. expressissimam, quæ hoc determinat & derogat legibus ꝯ̃rijs. Nec obstat, si quis velit intelligere illã l. ne corrigat iura cõia, quod loquat respectu obligationis, non vero respectu exequutionis opposita exceptione diuisionis ꝑ reum conuentum, iuxta d. auth. hoc ita. & d. l. 10. & hoc modo videnẽ reduci hæ ll. ad cõcordiam; quia rñdeo hunc intellectũ non esse verum: quia est ꝯ̃ mentem & intentionem d. l. ordinamenti, esset q; legem verbis & nõ rebus imponere ꝯ̃ l. 2. C. cõia de legat. quia de nihilo seruiret, ꝙ teneretur & eēt vniusquisq; reorum obligatus in solidum, & frustra id esset, si in solidum conueniri non posset: non etiam quia in hoc casu non est vitãda legum correctio, cum l. ipsa ordinamenti expresse inducat hanc correctionem, vt ex ipsamet constat: vnde non est opus subauditis intellectibus, nec ire per mendicata suffragia: cum in claris non sit locus coniecturis.

Multominus mihi placet intellectus, quem ad illam l. ordinamenti tradit Gregor. Lopez in d. l. 8. in gl. cada vno dellos, statim post prin. dicens, ꝙ d. l. ordinamenti est necessariò intelligenda, in his, qui se obligant accessoriè vt fideiussores, nam de obligantib. se vt principales (inquit ipse) non oportebat iuri cõi derogare, prout in d. l. dr̃, cum idem esset de iure cõi, vt in l. reos. § cum in tabulis, ff. de duob. reis (adde tu l. 2. eod. tit.) quia hic intellectus est expresse ꝯ̃tra literam d. l. ordinamenti, quę loquit in duobus reis debendi simul obligatis in solidum, & non in reo principali & fideiussore. Non obstat, ꝙ iure cõi per d. l. 2. & d. l. reos. § cum in tabulis esse idem dispositum, ꝙ d. l. dispo nit, & sic videbatur d. l. regiam nõ corrigere ius cõe, sed approbare, & tñ ꝯ̃rium dr̃ in ea; quia rñdeo, ꝙ hoc ius cõe allegatum per Greg. Lop. vbi supra erat antiquum & iure cõi nouiori, s. authenticorum correctum, ut in d. auth. hoc ita. & in d. l. 10. quæ est ēt iuris cõis, quæ quidem cum eo concordat. & ita optime dicit d. l. ordinamenti. No embargãte qualesquier leyes de derecho comun que contra esto hablan, quia hoc referri debet ad ll. nouiores iuris cõis, quæ ꝯ̃rium præcipiebant, s. vt etiam si se insolidum obligassent duo aut plures rei debendi, teneretur vnusquisq; ꝓ virili, si omnes sint præsentes & soluendo, & ita est tenendum, ꝙ per d. l. ordinamenti corrigatur d. authē. hoc ita. cũ simil. & d. l. 10. & non sit necessaria hodie renuntiatio illorum iurium, quamuis cõiter tabelliones ea vtantur in instr̃is publicis, quæ conficiunt ad maiorem abundantiam, licèt Mõtoros. in sua practica in [illegible] tract. fol. 148. necessarium esse existimet renuntiare d. auth. hoc ita. ad hoc vt possit quilibet in solidum cõueniri, sed non recordatus fuit d. l. ordinamenti, quia si eius meminisset, hoc nõ dixisset. Et ita iã ego vidi practicatam ꝑ sn̄iam d. l. ordinamenti. Nam fuit quidam reus debendi obligatus insolidum condemnatus & exequutatus in solidum, licèt nõ renuntiauerat d. auth. hoc ita, & fuit rectè iudicatum: & ita fieri debet, quoties casus contigerit, præcipuè cum hodie ponat d. l. ordinamenti in d. noua recop. regia, in cuius initio præcipitur, vt omnes causæ decidantur & determinentur per illas ll. licèt sint alijs contrariæ; nam tales ꝯ̃riæ derogantur & abrogantur ibi, & circa ll. partitarum iubetur custodiri, quod traditum extat per l. 1. Taur. qua cauet, vt lites & causæ decidantur prius per ll. ordinamenti & pragmaticas factas & in posterum condendas, & in earum defectum per ll. fori vsu receptas & legibus ordinamenti non ꝯ̃rias, quibus omnibus deficientibus iudicetur per ll. partitarum deficientibus ll. ordinamenti & pragmaticis. Ergo ll. ordinamenti præferri debent in decisione causarum legibus partitarum & iuri cõi, cum ll. partitarum tantum debeãt obseruari, cum deficiant ll. ordinamenti & pragmaticę, & ll. fori vsu receptæ. Ergo cum forma d. l. 1. Taur. iubeatur per nouã recopilationem seruari, & in proposito habeamus l. ordinamẽti positam in eadem noua recopilatione, præferri debet iudicãdo & consulendo d. l. 10. partitæ, præcipuè cum expresse d. l. ordinamenti corrigat ll. iuris cõis contrarium disponentes.

11 Vltimo † circa supradict. 4. intellectum. l. fori supradictæ vnum tm̃ restat, quod etiam in materia nostri pñti. c. maximè conducit, s. ꝙ si fideiussor principaliter cõstituat se debitorem suscipiendo in se obligationem, s. que de deuda agena haga suya ꝓpria, hoc casu nõ est necessaria excussio in persona debitoris principalis sed pōt directo conueniri fideiussor, qui prædi. mõ se obligauit, ita tenet gl. [illegible] auth. de fideiuss. vbi supra in versi. itē quid si principaliter, in primo rñsionis membro, quę est cõiter approbata fm̃ Alex. consil. 39. nu. 35. lib. 7. fol. 165. & sequitur eandem opin. plures Doct. referens Petrus Duenas in d. regula 35. limitatio. 5. quod est notandum in proposito, & debet intelligi iuxta supradicta [illegible] &. s. ꝙ si fideiussor obligat se simul in eadem scriptura cum principali supradicto modo, vel tãquam principalis. [illegible] si fideiussor obligetur seorsum in alia scriptura requiritur excussio nisi expresse fiat nouatio obligationis

obligetur tanquam ... ppria & rōne ... d.nu.8 ... quia mit ... pue excussioni ampli ... Modernos, ad eos me remitum, descend ... ad meum in ... de tu o, ideo videndi sunt omnino Fe ... us in forma respōsi ad actione hypothec. ver ... exceptionem excussionis & ... per tot. Roderi. Suarez in l. ... §. quærit per totum. § l. b ... fol. 76. & Ant. Gom. a. tom ... c de excussi. nu. 14. & Greg. Lop. in ... gl. primæ ... 33 ... pe ... vbi plures ... missiones ponit plures ampliationes & limitationes ad d. text ... & 30. & ... Stephan Au ... & in materia ... ssionis, qui sien de ... & in quib. casib locum habeat, ... dus ei ... omnino Ant. de Fano in trac. de pignor. ... par. ... memb. nu. 11. & pluribus sequen ... bus, & Roland a Valle. consil. 9. per totum. & consil. 14. nu. ... & seq. lib. 1. & Marc. Ant. Blanc. in tract. de cōpromi ... q. p ... nu. 47. & 48 ... tract. doctorum ... l. 14 ... vbi latissime agit & resoluit, an coram arbitris ... cognoscere ex bono & æquo, possit opponi exceptio excussionis. Scan ... possint ... appareat durante ex ... orem prin. con esse fo ... vt cum Bal ... & al ... in l. 4. nu. 8. lib. 3. ordin. col ... sentit ... and. a ... Valle. d. co ... 9. nu. ... & 38 lib. 1. & t ... Greg. Lop. vbi ... mit ... Item † q ... ex ... hæc e. cussionis ... dilatoria, debet opponi ante ... item ... s ... non post ... postea opponi, vt ei alij tradit Ant. de Fan. vbi sup. nu. 34. al ... & seq. ... & ... Ant. ... nu. 4 ... C. de iur. & fact. ignor. & ... erratus vbi su ... prin. & Greg. Lop. vbi sup. ... limitatione & Rolād. a Valle consi. 79. nu. 3. lib. 1. Nec ... tendos esse ... mo eos, qui hodie attenta l. 1. tit. ... lib. 3. ordin. quæ est l. 1. tit. ... lib. 4. no. recopi. regiæ qua cauetur, ... reus possit opponere exceptiones intra viginti dies a tempore litis contestatæ, putant exceptionem hanc excussionis posse opponi post litem cōtestatam infra dictos ... dies ... practicandam asseritur, quia ... stante ... existimo tenendam ... & practicandam supradicta cōem opin. vt ante litem contestatā debeat opponi, ... iun. sit dilatoria exceptio excussionis; quia d. l. regia loquitur ... peremptoriis exceptionibus, & præiudicialibus tñ, non vero ... ,ut clare ... ex ipsa ... attenta d. l. 1. ... prin. ... exceptio in ... pendentiæ, vel alia quælibet declinatoria, ... atoria, debet opponi intra nouem dies ... litis contestationis ... procedendi ... contestatam non fuerit opposita de ex ... in quacunque parte iud ... opponi ... coram arbitratoribus, coram quib. lis non contestatur ... pra nu. 49. qui hoc iuridicum pu ... exceptio excussionis debet opponi ... Alex. con ... 9. nu. 49. & sequ ... sequitur A ... vbi l ... nu. 35. & R ... tract ... num. ... ad hoc ... Al ... legitima excu ... post litem cont ... alia bona reo ... po ... litem moram ... testatā cum ... tertio possessore ... post opponi hæc ... debet ... excussio in ... bon ... & An ... vbi supra, num. 41. & H ... de Mar ... 15. ... n. 2. ... de q. & Greg. Lop ... in l. 14. ... pimeramente, in ... d. Salic. & Paul. de Cast ... addit ... in prin. nu. ... Pro qua ... Co ... tur ... Sed ... de nouo ex ... potent opponi ... tenet Bal. ... ex re ... in rubri ... ad ... ex ... putat late ... Anto. de ... n. ... vbi ... supra ... sam ... cap ... & tum ... & ploclama ...

... ibet ali ... legis Pet ... Du ... Soler ... hanc ... tertia ... sionem ... fidei ... beneficio debi ... creditor non præmissa excussio ... conuen ... totū debi ... cessis ... fideiussor in ... Si quis igitur verb ... quam ... testatur plures allegans Petrus Dueñas vbi supra ... & ... Capel. Tolo. decis. 130. & ita fit quotidie per tabelliones nam apponunt semper in instr° fideiussorum hanc renuntiationem inter alias, & cū apposita practicatur, vt ab ... excussione po ... conueniri & exequi fideiussor. Hæc tñ ... limitanda est in fideiussore indemnitatis, qui ... obligauit aliquē conseruare indemnē, nam hmōi fideiussor indemnitatis licet renuntiauerit beneficio excussionis fideiussoribus ... ad hoc potent oppon ... & petere ... fiat prius excussio ... principali debitore, quia ipse fideiussor non pot conueniri an ... cipal. quia hoc induxit hoc casu natura obligationis ... beneficiū excussionis ... Bar. in l. ... nu. 2 ... conuē ... debit. lib. 10. & ibi eius ad ... quem refe ... equitur auth. præsente. in n. & Hyppolit. vbi su pra d. nu. 34. in prin ... Rod. Suar. vbi bene declarat in l. 2. tit. de los emplazamientos lib. 4. fo ... §. quintus. v ... nu. 7. & seq. vbi dem ... cunq. quis fideiussit pro aliquo in eo, quod ... prin ... toribus exigi non poterit. Nam ab eo ... ribus excussis; quia hæc est pptia natura o ... onis ... rus iuxta tex. ... propositio in l. fi. ff. ... & ibi ... gl & Doct. præcipue Angel. credens tex. illum proced ... fideiussor renuntiauerit hmōi beneficio de fideiussor illud competit fideiussoribus obligans, sed hmōi ... apparet purè obligatus, ... conditione ... hoc ... sculo principali, ideo de renuntiatione ... curandum. Pro quo allegat Rod. Suar. altum bonum famosum appellat iunctā gl. in ... verb. planè in ... C. de tutor. ibi, vel cautum est, in id, quod ... tutore, vel cur ... non potest. Eandem ... limitationem ... l. fin. prin. & ibi est omnino videndus ... opinionem & limitationem ... sequi plures referens ... nas vbi supra in d. regul. 335. ampliatione 1. & ... Barbat. consil. 41. nu. 7. volu. 2. Ex † q ... lim ... ille, qui fideiubet pro magistratu, vel alio officia ... publico ... tate & vtilitate in residentia facienda videat ... quod decit ex facultatibus principalis rei, & ... fi ... indēnitatis, vt probat ... notabilis in l. 3. §. fi. ibi ... quam res ab eo seruari non potuerit. ff. de admin ... tin. quem tex. ad hoc ponderauit Sal. in l ... C. quod ... relatus per Rod. Suarez, vbi infra statim cum ... lm ... ssor magistratus, vel alterius offi ... ctoritate & vtilitate non poterit ... præcedente, dato ... renuntiauerit benef ... prad ... Ita in terminis tenet & notat Rod. ... vbi sup ... nu. 10. pag. 98. dicens esse notandum ... referēs sequi Doctor Aui ... iudicum ... appel. nu. 4. Quod † subli ... Amodæus ... in parte, pro quo dño Ioanne & offic ... abus ... dubitauerunt vers ... sequentibus nu. 107. & 108. vo ... quoties ... nuntiatur priuilegium excussionis & ... gum aux ... quia tali casu poterunt ... nisi non excusso principali sin Do ... ego non video hoc ... addit hoc esse notand ... hodie in instris renun ... omnibus beneficijs, & fen ... ta ... contra palem mandatur exequutioni ... fideiussorem l. fi. C. de re iudicat ... tempus a iure sequitur Auiles ... supra, & ... vt capitulationem, latè, vt comprehendat ... causam, & quod potestas & officiales ... condemnationem, quæ fieri de ipso potestate & offi ... quomodocumque ... iudicatum, & ... fieri appellatum per iudicem appe ... iudicium quia ... non tenebur ... ad ... iam latam per iudicē appellationis, vt in l ... §. ... Et hanc sui limitationem sequitur ... consil. 2 ... nu ... 163. lib. 7. Pro † quo facit, quod tradit ... latus vbi supra in d ... de fideiuss. nu. 35. vbi ... principali ... ationis ... nm ... alteri legum & ... ratum ... bus ... facien ... us, tam de ... legat Do ... tene ... pro ... termi ... cialis pu ... em, & ... licitan ... bonorum fideiussoris procederetur ... obstāte, quod fideiussor allegaret excussionem prius faciendam esse in bonis

bonis officialis condemnari: quia ipse renuntiauit in instro fideiussionis beneficio excussionis, & omni alio legum auxilio & beneficio. Et ita vr tenendum, quamuis Iaf. in l. si ego. nume. 3. ff. si cert. pet. dubitet de hoc, & concludat eam opinionem nõ esse veram Decius ibi. num. 9.

26 Secunda † & principalis limitatio, quæ solet adsignari per Doct. in hac materia excussionis est, qñ fideiussor iurauit obligationem, & fideiussionem: quia tunc non est necessaria excussio, & ita limitatur d. auth. præsente. cum similibus, & ēt l. fin. ff. si cer. per. Ita tenet Bal. per tex. ibi in c. ex rescripto. nu. 2. de iur. iur. loquens etiam in fideiussore indemnitatis, quia in illo tex. non requiritur excussio, nec fit mentio eius, & inquit Bald. ibi, hoc, ideo esse, quia fideiussor obligauit se facturum & curaturum & iurauit. Articulus hic satis controuersus est, plures enim Doct. pro & cõtra tenent, immo refertur, eundem Bal. tenuisse cõtrarium in c. cum contingat. de iure iurand. & refert plures Doct. pro & cõtra Tiraquel. in præfatione l. si vnquam. n. 137. & 152. C. de reuocan. donat. qui tandem vr remanere in 1. opin. Plures etiam refert ꝓ & cõtra Couar. de pact. in 6. 1. parte. §. 4. nu. 4. vbi tenet negatiuam, ꝙ iurm non tollat beneficium excussionis; quia iurm sortitur naturam, qualitates & cõditiones eius actus, cui accedit, vt in l. fi. C. de non numer. pecun. & in c. ex parte de cleric. non resid. sed de natura expressa obligationis fideiussoriæ est in fideiussore indemnitatis: tacita vero in quocunq; alio fideiussore regulariter, ꝙ præcedat excussio in principali debitore, vt supra visum est: ergo censet repetitum hoc in iuro super fideiussione adiecto, & eo non obstante excussio præcedere debet ad hoc, vt possit conueniri fideiussor Hyppolitus aũt de Marsil. in d. rubr. de fideiuss. num. 314. ad finem tenet priorem partē, ꝙ apposito iuro nõ requiratur excussio cũ Bald. in d. c. ex rescripto, & Alex. in quodam consilio, quos refert: hãc etiam partem tenet alios plures allegans Palatius Rub. in repet. c. per vestras. §. fi. nu. 28. de don. inter vir. & vx. & Roland. a Valle cõsil. 6. nu. 43. & cõsil. 13. nu. 15. vbi nu. 12. 13. & 16. idem tenet allegans alios in beneficijs cedendarum actionum, ordinis & diuisionis, volum. 2. Iaf. tñ in d. l. si ego. in prin. num. 2. & ibi Alex. nu. 12. & ibi Decius tenent secundam opin. s. ꝙ adhuc requiratur excussio reprobãtes Bal. in d. c. ex rescripto Hanc ēt opin. cõtra Bal. ibi tenet Ant. Gom. in 2. tom. c. de fideius. nu. 14. in 6. limitatione, & articulum hunc nouissime latè tractat Petrus Duenas in d. reg. 335. limitatio. 20. vbi refert plurimos Doct. tenentes primam opin. Bald. in d. c. ex rescripto. nu. 2. inter quos refert Io. Annibalē ĩ repetitione l. si insulam. n. 162. ff. de verb. obliga. dicentem hanc primam opin. tenere cõiter Doct. s. ꝙ stante iuro fideiussoris non requirat excussio principalis, sed an hoc dicat Annibal vbi supra, ego non vidi: quia non habeo eũ, refert præterea Petrus Duenas ita decisum fuisse in curia Tolosana decis. 130. & Stepha. Aufreriũ dicentem, ꝙ semper vidit seruari hanc opin. in addit. ad decis. Capellæ Tolosanæ decis. 139. & ꝙ litera illius decisionis, quæ cõtrarium tenuit, sit corrupta. Et tandem inquit Petrus Duenas hanc primam opin. sibi videri magis veram per text. in d. c. ex rescripto. & ibi gl. verb. vxorem. refert tñ eundem Bal. in d. c. cum contingat. nu. 10. & Barbat & alios plures Doct. tenentes contrariam opin. & sic secundam opin. supradictam. s. ꝙ non obstante iuro fideiussoris requiratur excussio principalis adhoc, vt possit conueniri fideiussor: quia hoc est ex natura cõtractus & ex alijs pluribus fundamentis positis per Barbat. consil. 43. nu. 10. vol. 2. Articulum etiam hũc latissime examinat referens plures Doct. pro vtraq; parte, & dicit opin. Bal. in d. c. ex rescripto num. 2. esse cõem, veriorem tñ esse existimat contrariam Mench. lib. 3. controuers. vsu freq. c. 59. nu. 1. & 2. Quid tenendum in hac ardua cõtrouersia? Mihi vr non rectè Docto. coniungere in hoc articulo fideiussorem simpliciter cum principali obligatum, & fideiussorem indemnitatis, quia, vt visum est supra, & tradunt Docto. in d. l. fi. ff. si cert. pet. & Hyppolit. vbi supra, est maxima differentia inter eos. Quia fideiussor simplex licèt habeat beneficiũ excussionis, hoc non est ex expressa conuentione contrahentium, sed a iure tacite subintelligitur, & datur ei hoc beneficium, quod secus est in fideiussore indemnitatis, & in fideiussore, de quo in d. l. fi. ff. si cert. pet. quia hi expressa conuentione & natura obligationis non tenẽtur, nec obligantur nisi in casu, quo principalis discutiatur, vt patet ad oculum, & probatur in iuribus supra allegatis. Vnde est, ꝙ fideiussor indemnitatis non possit renuntiare beneficio excussionis, simplex autem fideiussor possit, ut supradictum est. Ideo ex hac rõne ipse, saluo meliori iudicio, existimo in nostro ꝓposito iurũ sic resolutiuè esse dicendum.

27 Primo, ꝙ † simplex fideiussor obligans se cum iuro non hēat beneficium excussionis a iure subintellectum & deductum ab eius tacita volũtate: quia hoc casu natura expressa obligationis non est, vt fiat prius excussio in principali debitore, & ita nõ obstat in hoc casu regula suprad. l. fi. C. de non num. pecun. Cui põt præterea rñderi, ꝙ regula illa procedit, vbi deficit consensus, vt dicetur infra c. 37. Hic vero is non deficit, sed adest, & iurm supplet infirmitatem actus, & eum cõfirmat, vt sunt iura vulgaria, & hanc sñiam tenent plurimi ex supradictis doctoribus, & est cõis, vt dicit Petrus Duenas, vbi supra. Pro qua opinione etiam

28 facit † qa hæc exceptio excussionis est de apicibus iuris, & ideo etiam si omittatur per fideiussorem, potest nihilominus agere aduersus reum principalem actione mãdati ad recuperandũ, quod pro eo soluerit, vt argumẽto. l. si fideiussor. §. quædam. & § fi. ff. mandat. tenet glo. in l. si mancipium. §. 1. verb. actum. ff. de euict. quę ē cõiter approbata sm Bal. Nouel. de dote 8. par. princip. priuil. 37. n. 2. quam etiam approbat & defendit Campeg. de dote. 3. par. q. 46. nu. 1. vbi alios allegat. Pro qua cõi opin. est bona l. 15. in verse como quier que diximos. tit. 12. parti. 5. vbi idē statuitur in exceptione Velleiani, omissa a muliere, quæ ꝓ alio fideiussit. Ergo cũ fideiussore iurante tractet de bono & æquo, s. de obseruantia iuramenti, consequens est, vt non sit curandũ de exceptione excussionis, cũ sit de apicibus iuris per supradicta. Si quis autem voluerit tenere secundã opin. supradictam, s. ꝙ per iuramentũ fideiussoris nõ excludatur beneficium excussionis, sciat illã mirabiliter defendere, probare & tenere pluribus optimis fundamentis Barbat. d. ꝯsi. 43. nu. 7. & seq. ꝑ tres columnas, vbi multipliciter rñdet d. c. ex rescripto, quam etiã opin. tenēt plures Doct. vt supra visum est, adeo, ut merito alijs hæc opin. verior uideri possit, mihi tñ prima præcedēs placet.

29 Secundò † est dicendum, ꝙ fideiussor indemnitatis, de is, vel quo loquit d. l. fi. ff. si cer. pet. quia idem est, iurans non amittit beneficium excussionis, immo eo potest vti: ꝙ patet: quia ēt si eo utatur non contrauenit iuro; quia ipse non iurauit simpliciter soluere, nec ad id se obligauit, sed ita demum si a principali non satisfiat, hoc est, ꝙ a principali non possit recuperari, vel conseruare aliquem indemnem. Igitur sequitur necessarium esse adhoc, vt contra eum procedi possit uirture obligationis & iuri, ꝙ prius fiat excussio in principali; quia aliàs ante factam excussionem fideiussor hmõi in nihilum est obligatus, nec iurauit eo casu soluere, sed tunc tñ quoties facta excussione non satisfiat creditori ex bonis debitoris, quo casu quod deerit ipse fideiussor supplebit. Et hæc est ꝓpria & expressa natura & obligatio, immo conditio fideiussoris hmõi indemnitatis, quæ nõ solũ subintelligitur in iuro, immo expressa inuenitur, & ideo verificanda est omnino sicut quælibet alia conditio. Et isto casu propriè & vrgenter militat rõ & fundamentum tenentium, ꝙ iurm non tollat beneficium excussionis, & non in primo casu suprad. simplicis fideiussoris.

30 Tertius casus magis dubius est † qñ fideiussor indemnitatis obligat se, & renuntiat cum iuro beneficio excussionis, an tunc possit eo, vti supradicto iuro non obstante? nam sola renuntiatio huius beneficij absq; iuro non est sufficiens ad tollendum beneficium hoc excussionis, vt supra visum est, cum iuro tñ est dubium. Et vr, ꝙ hoc casu qñ fideiussor Indemnitatis obligat se, & renuntiat beneficio excussionis cum iuramẽto, nõ possit eo vti, & possit conueniri non discusso principali; quia iam hoc casu cessat natura & conuentio huius obligationis & fideiussionis, s. excussionis, a qua vr recessum per fideiussorem per appositionem renuntiationis iuro vallatæ. Quia sicut non est dubium, ꝙ qñ fideiussor se obligauit de indemnitate potuit se ab initio obligare & fideiubere simpliciter & libere, quo casu cum renuntiatione excussionis excluderetur a beneficio ipsius iuxta cõem opin. supradictam: ita in proposito dicendum est, ꝙ licèt per renuntiationem excussionis fideiussor indemnitatis non excludatur ab hoc beneficio; tñ si huic renuntiationi accesserit iurm, ea validetur, & sit seruanda, & remanear talis fideiussor obligatus, non tãquam fideiussor indemnitatis: quia id non compatitur cum iurata renuntiatione, sed tanquã alius fideiussor simplex: ita, ꝙ non sit necessaria excussio in principali debitore: quia iurm facit actum valere meliori modo, quo potest, qñ non põt valere eo modo, quo agitur, vt probat text. in l. cum pater. §. filius matrem, & ibi Doct. & alibi sępissimè. ff. de legat. 2. Sed in proposito iurm hoc põt operari, vt fideiussor indemnitatis remaneat obligatus tanquam fideiussor simplex, ita ꝙ non habeat beneficium excussionis, vt sic actus potius valeat, q̃ pereat, igitur eo modo valere debet. Secundo probatur hæc opinio: quia quotiescunq; iurm seruari põt absq; interitu salutis æternæ, & sine præiudicio tertij, seruandum est omnino, vt in c. quamuis pactum, de pact. in 6. & in c. cum contingat. de iureiur. cum simili. sed in proposito iuramentum hoc est huius modi, ergo seruandum est omnino. Et per id videtur recessum a natura cõuentionali obligationis, quæ requirebat excussionē præcedere debere, quod partes contrario consensu facere possunt, vt pluribus iuris partibus probatur, & fieri transitum ad naturam simplicis obligationis fideiussoris, quo casu valere potest actus & verificari absq; excussione. Et ita meo iudicio & verè intelligenda est hæc materia, & non inuenio, quod Doctor supradicti hunc tertium casum constituant, nec specificent, & per consequens huic opinioni expresse non cõtradicunt: quia ipsi loquũtur in fideiussore simplici & in fideiussore indemnitatis iurantibus suas obligationes fideiussorias & vtrunque casum confundunt & immiscent, non verò loquuntur in renuntiatione excussionis iurata. Ideo supradicta resolutio in hoe

difficillimo iuris puncto est notãda & menti tenenda.Inuenio
31 † tñ limitationem ad hunc tertium casum assignatam nouissime per Menchac.de success.creat.§.18.num.170.vbi dicit, ꝙ si fideiussor indemnitatis antequam fideiubeat iurauit se non renuntiaturum illi beneficio, ꝗ licèt postea renuntiet etiam cum iuramento, non propterea poterit conueniri ante principalem excussum; quia iuso primo, quod fuit licitum, standum est, transeo cum hac limitatione.

32 Tertia † & vltima singularis & quotidiana limitatio in materia excussionis est (quã ideo hic retuli & posui, vt aduertamus semper ad instra hypothecæ, nam raro eueniet, quin hæc limitatio locum habeat) qñ debitor, vt fit cõiter in instris, constituit se possidere bona sua nomine creditoris, & sic in creditorem rei obligatæ possessio transfertur: quia hoc casu si talem rem debitor alienet in extraneum, poterit creditor possessionem ipsius rei reuocare per beneficium seu condictionem ex l. fi. C. de acq.possess.vbi probatur, ꝙ si colonus alienauerit possessionem dñi, nullum præiudicium fit ei, nec erit opus ꝓcedẽdo per hanc viam aliqua excussione, quæ tñ debet interuenire, si intentet̃ actio hypothecaria, vt sentit Bar.in l.creditores, in 4.q.prin. nu.15.C.de pign.Bald.in l.si hæres.C.de reuocan.his q̃ in fraud. cred.& expresse eos referens Ferrarius in sua practica, in forma libel.in actione hypotheca.versi.exceptionem excussionis nu. 8.Vbi assignat rõnem differẽtiæ; qa actio hypothecaria auocat possessionem debitoris, ideo meritò, ꝙ tunc requiratur in eo excussio, immo melius diceret possessionem tertij: quia iam nõ est debitoris, sed condictio ex d.l.fi.auocat possessionem ꝓpriã ipsius creditoris, vnde equitas illa, quæ causat excussionem debitoris, cessat in ea, quæ respicit possessionem ipsius creditoris. Est ergo optimum consilium ƒm ipsum ad euitandã excussionem intentare semper beneficium d.l.fi.& hanc opin.plurimos allegans licèt nõ Ferrarium tenet Petrus Duenas in d.reg.3 : 5.limitatione 16.& Hyppolit.in rubrica.ff.de fideiuss.nu.21. Sequit̃ et alios allegans Greg.Lop.in l.14.in glo.in primeramẽte, in prin. titu. 13.par.5. dicens hoc dictum satis probari in illa.l.regia ibi. Ante que ouiesse entregrado la possession della a quien la empeño, a contrario sensu, nam si tradidit, sicut contingit, qñ debitor ꝯstituit se possidere nomine creditoris, nõ est necessaria excussio, & ibi etiam notat idem Greg.in gl.entregado, referens se ad gl.primeramente: eandem etiam opin.tenet Anto de Fano de pignor.8.par.1.membr.nu.17.vbi duo requisita ponit, s.ꝙ debitor illa bona possederit tpe constituti. Secundò, ꝙ intentetur remedium.l.fi.C.de acq.possess.non verò hypothecaria. Et hãc opinionem dicit cõem Tiraq.de constit possess.1.part.prin.nu. 60.qui nu.54.plurimos sequentes hanc opin.refert.& num 65. inquit hoc esse ex communiore nostrorum calculo, & nu.56. & seq.refert aliquos tenẽtes ꝯtrium, & refert aliquas limitationes ad hanc cõem opin.ideo videndus est: & sequit̃ etiam plures allegans Boerius decis.182.nu.55.& Roland.a Valle consi. 79.nu.31.& seq.lib.1.Hanc plurimos allegans sequitur, ꝓbat & defendit, communemq; testatur Iacob.Menoch.14. remed. recuper.poss.nu.28.& seq.& n.38.& 39.limitat eam duob. modis.

33 Immo † quotiescunq; adest pactum de ingrediendo possessionem propria auctoritate & clausula cõstituti, potest agi via exequutiua aduersus singularem rei possessorem directo, vt dixi communem opinio.esse in l.nemo potest. numero 39.ff.de legat.1.

SVMMARIVM.

1 *Renuntiatio generalis casuum fortuitorum in contractibus facta valet & tenet.*
2 *Renuntiatio generalis casuum fortuitorum in iudicijs facta non valet, nisi fiat specialis.*
3 *Ratio differentiæ in hoc inter contractus & iudicia.*
4 *Renuntiatio generalis post aliquos casus fortuitos specialiter renunciatos bene valet tam in iudicijs, quàm in contractibus.*
5 *Renuntiari potest l.sed & si quis.§.quæsitum.ff.si quis caut.*
6 *Renuntiatio generalis casuum fortuitorum in casibus, quibus valet, an comprehendat insolitos & incogitatos & grauiores expressis?*
7 *Renuntians casui fortuito opinato, vel inopinato, solito, vel insolito, an teneatur etiam de casu insolito & nunquam contingenti?*
8 *Qualis dicatur casus insolitus & inopinatus, hic agitur.*
9 *Conducens vectigalia ob spem, quòd Rex vel Papa resideret in eo loco, an sit excusandus succedente diminutione ex recessu Principis?*
10 *Suscipiens in se periculum, vel omne periculum, an per hoc videatur renuntiare casibus fortuitis?*
11 *Renuntiatio generalis casuum fortuitorum adiecto iuramento ad quos casus extendatur? & num.sequen.*
12 *Clausula generalis, qua renuntiatur omni iuris & legum auxilio cum iuramento operatur, vt conductor non possit petere remissionẽ mercedis propter guerram, & propter alium quemcunque casum fortuitum: & per hãc clausulam censetur renũtiatum beneficio iuris municipalis & multarij.*
13 *Debitor, qui cum iuramento promisit soluere aliquo loco, non erit periurus, si ibi non soluat tempore pestis, præterquam si ibi possit soluere per responsalem, vel literas cambij.*

De generali renuntiatione casuum fortuitorum.

Cap. XXIIII.

1 RENVNTIATIO † generalis casuum fortuitorum in ꝯctibus bene valet & tenet, ita probat text.in l.si quis fundum.in princip.10. in ordine.ff.locati.& in l.item quæritur.§.si Gemma.eodem tit.& in l.quæ fortuitis.C.de pigno.actione, in fine & in l.licèt.C.locat.& conduct.& in l.1.C.commodat.& in l.negotium.ff.de negot.gestis, & vbiq; glossæ ordinatiæ, & in expresso tenet ita gl.in l.sed & si quis.§.quæsitũ. gl.magna, in vers. sed quid si dicat.ff.si quis caut. vbi Doct.idem tenent, & est cõis opinio ƒm Curt.Iun.in l.1.nu. 12.ff.si quis in ius vocat.non ier.& testatur cõem doctorum sententiam esse Ripa in tractatu de priuileg.ꝯct.caus.pest.nu.70. vbi etiam loquitur respectu casus fortuiti pestis, & est cõis ƒm Ant.Gom.in tit.de locat.nu.19.hanc etiam testatur cõmunem opin.plures Doct.referẽs Arias Pinel.in l.2.in 1.part.c.3.nu.26. C.de rescind. vendit. quæ opinio approbatur hodie in l.23. in versi.el primero, tit.8.partita 5.vbi loquitur in ꝯctu locationis, & conductionis, & ibi expresse notat ex illa l.Greg.Lop.in glo. 1.& ita est tenendum, quamuis Bulgar.relatus per glo.mag.d.§. quæsitum.teneat, ꝙ ita demum valet gñalis renuntiatio casuũ furtuitorum, si quidem casus specificẽtur & postea subijciatur gñalis renuntiatio, cuius opin.sequitur Bart.ibi nu.3.in fi. & est approbata ab omnibus ƒm Ias.ibi nu.15.& Ioan.Orosc.num.5.

2 In † iudicijs autem gñalis renuntiatio casuum fortuitorum non valet, nisi renuntiatio specialis fiat, ita probat text.qui hoc casu speciali loquitur, & est intelligẽdus in l.sed & si quis.§.quæsitum, & ibi notant Bar.& alij Doct.præcipuæ Ias.nu.14.& Cur. Iun.vbi supra, & hanc testatur esse cõem opinionem Arias Pinel.vbi supra nu.27.

3 Et † rõ differentiæ inter contractus & iudicia in hoc est; quia stipulationes iudiciales interponunt̃ ex ęquitate prætoris, qui non vult, nec patit̃ aliquem decipi sub gñalitate & inuolucro verborum: at verò in ꝯctibus cum procedant a voluntate sola partium, ƒm eorum mentem & conuentionẽ iudicantur; quia ꝯctus ex conuentione legem accipiunt. Hanc rõnem differentiæ assignant cõiter Doctor.in d.§.quæsitum.vt testatur ibi Ias.nu.14.& Ioan.Oroscius nume.2.& Arias Pinel. vbi supra, vbi bene declarat hanc rõnem, & assignat quendam alium intellectum nouum ad d.§.quæsitum, quem vide per eũ.

4 Si † aũt post aliquos casus expressos in iudicio gñalis renuntiatio aliorum casuum fortuitorum subsequatur, bene valebit & tenebit hmõi renũtiatio ƒm Doct.in d.§.quæsitum, præcipue Ioan.Orosc.nu.3.& est cõis ƒm Ias.ibi.num.15.qui loquit̃ tam in iudicijs, q̃ in ꝯctibus: eandem in vtroq; testatur videri cõiorem opin.Greg.Lop.in l.3.gl.fi.ad fi.tit.2.partita 3.Sed in contractibus non est dubium, cum in eis gñalis renuntiatio casuum fortuitorum valeat absq; alia specificatione iuxta magis cõem doctorum sententiam supradictam & l.regia approbatam.

5 Renuntiari † aũt bene põt d.l.sed & si quis.§.quæsitum.ff.si qs caut.& ea renuntiata siue in ꝯctibus, siue in iudicijs casus fortuitus spectat ad renuntiantem, ita tenet expresse Alberic.ibidem dicens se ita vidisse cõiter obseruari: & bene, quia hoc casu cessat rõ differentiæ supra assignata inter ꝯctus & iudicia: quia volenti non fit fraus, nec dolus, vt in l.cum donationis.C.de transact.& l.1.§.vsq; adeo.ff.de iniur.Quam opin.sequitur & bene ꝓbat pluribus fundamentis Ias.in d.§.quæsitum.num.19.& sequ. ꝯ Gulier.tenentem contrarium, & inquit nu.23. hanc partem videri sustentabiliorem, & ipse eam sequor, quam video cõiter practicari in omnibus instris publicis iudicialibus & extraiudicialibus, nam semper apponitur post renuntiationes legũ, clausula hæc. Y especialmente renuncian, o renunciaron la ley en que diz que general renunciacion de leyes fecha non vala, qđ intellige, qñ renuntiatum fuit casibus fortuitis: quia in hoc casu loquimur.

6 Vlterius † in materia est aduertendũ, ꝙ in casibus, in quibus valet gñalis hæc casuum fortuitorum renuntiatio, prout est in cõtractibus, vel in iudicijs, expressis nonnullis casibus intelligitur respectu eorum casuum fortuitorum, qui communiter solent contingere, vel de similibus expressis, secus vero de insolitis & incogitatis, vel de grauioribus expressis: quia his nõ videtur vnquam renuntiatum per supradictas rationes. Et de insolitis & incogitatis, ꝙ his non videatur renuntiatum per generalẽ renuntiationem casuum fortuitorum in contractibus factam tenet Barto.in d.§.quæsitum.num.5.ad fi.per text.in l.fistulas.§. frumenta.ff.de contrahend.empt.cuius verba sunt hæc, Frumẽta, quæ in herbis erant, cum vendidisses: dixisti te, si quid vi aut tempestate factum esset, præstaturum: ea frumenta niues corrumperunt, si immoderatæ fuerunt & contra consuetudinem tẽpestatis: agi tecum exempto poterit. Quem tex. inducit a speciali pro Bart.Ias.in d.§.quæsitum.nu.33.cius opin.sequutus & alios Docto.pro & contra allegans, cuius inductio mihi non placet. Hãc eandem opin.tenet Bar.in alijs pluribus locis, quẽ & alios refert & sequitur Anton.Gomez in d.titu.de locat.& conduct. num.19. & testatur hanc esse communem opinio.eam sequutus plures Doct.pro & contra allegans Ripa vbi supra in d.tra-

ctatu

ctatu de priuileg. contract. cau. pest. nume. 97. & seq. dicens, nume 98. sibi placere opi Bar. non per illum tex. sed per rationem præallegatam per eum: quia de casu fortuito insolito non præsumitur cogitatum, & ibi ampliat cum Alex. etiam si interueniat iuramentum: quia illud non operatur vltra consensum. Hanc etiam opi. sequitur Io. Orosc. in d. §. quæsitum, nu. 6. & sequuntur plures relati per Arias Pinel. vbi sup. nu. 29.

Sed contrariam opi. nimirum, quod in renuntiatione casuum fortuitorum conueniantur insoliti, nec renuntians ratione talis casus insoliti contingentis excusetur, tenent Bal. Angel. & Alex. in d. §. quæsitum, numer. 14. & alii plures relati per Arias Pinel. vbi supra, vbi refert Ias. consil. 107. lib. 3. dicentem hanc esse magis communem opi. qui omnes allegant pro hac eadem opinione tex. pro expresso in d. §. frumenta, supra relato, quẽ Bart. & sequaces pro se etiam adducunt. Sed certè tex. ille expresse probat hanc opinionem contra Bar. nam venditor ibi susceperat vim & tempestatem, & respondet iurisconsultus, quod si niues immoderatæ fuerunt & contra consuetudinem, potest agi ex empto cum venditore.

Ergo expressissimè probat ibi text. quòd venditor tenetur de illo casu insolito, eo quòd vim & tempestatem suscepit, & ita meo iudicio tex. ille probat manifestissimè hanc secundam opinionem, & destruit primam Bart. quæ est contraria huic. Et ita inuenio, quòd hanc opinionem veriorem esse contra Bartol. existimat insignis ille præceptor meus Arias Pinel. vbi supra, numero 30. ex dict. text. & quia iure probatum est, vt ipse ibi probat & concludit, appellatione casus fortuiti intelligi proprie de rarissimè contingenti: & ideo absque pacto non excusatur conductor ex casu solito, sed ex insolito euenienteque contra morem regionis, vt probat text. in l. ex conducto. §. si vis. ff. locat.

Suscipiens igitur casum fortuitum intelligendus est sentire de insolito; quia ad consuetum non erat necessaria conuentio. Et aduertit præterea Pinelus vbi supra, quod hanc opinionem secundam tenent hi, qui rem magis ex professo tractant, quod præponderat in dignoscenda communi opinione, vt per Alciat. libr. 4. parerg. iur. capit. 17. quid tenendum? Ipse veriorem existimo hanc secundam opinionem contra Bart. in puncto iuris, eamque tanquam veriorem plures sequuntur: sed in iudicando & consulendo non auderem recedere ab opinione 1. Bart. quia ipsa magis communis est, & re vera opinio contraria non est communis meo iudicio, & opinio Bart. summa æquitate nititur, & ideo in practica tenenda. Et quod in generali renũtiatione casuum fortuitorum expressis quibusdam, quæ valet tàm in iudiciis, quàm in contractibus non comprehendantur casus fortuiti maiores, aut grauiores expressis, probatur argumento tex. in cap. sedes, de rescrip. vbi Felinus notat & comprobat pluribus similibus, & argumento text. in l. fi. §. cui dulcia. ff. de tritic. vino oleoque legat. & in clementina, non potest. de procura. tradit alios referens Ripa vbi supra num. 77. vbi numeris sequen. tractat, quis dicatur casus fortuitus similis expressis, & quis maior & num. 79. concludit alios allegans relinquendum hoc esse arbitrio iudicis.

Et supradictas duas opin. contrarias in articulo principali refert plures Doctor. allegans pro vtraque parte Menchac. libr. 3. controuers. vsufreq. c. 54. nu. 6. & tandem inquit, quod cum in hac re incertum sit sibi, vtra pars receptior sit, hoc vnum certo scit, cuique liberum fore in iudicando, & consulendo ex animi sui sententia alterutram partem tueri. Ipse ibi secundam supradictam sententiam probat, & inquit suam opi. probari in l. 23. tit. 8. partita 5. & quod ibi sentit Gregor. Lopez gloss. 1. sed Lilla nec præcedens ad quam se refert, non loquitur de insolitis & rarissime cõtingentibus, de quibus est nostra quæstio, sed de nõ multum solitis, vt constat ex l. præceden. ibi, que no fueisse muy acostumbrada, ergo loquitur de solitis aliquando: mihi receptior videtur prima opinio, vt dixi.

7 Sed † quid si quis renunciet casui fortuito opinato, & inopinato, solito vel insolito, an tunc teneatur etiam de casu insolito: & hoc Ripa vbi supra num. 108. refert Comeum consil. 23. lib. 2. dicentem, quod si occurrat casus, de quo nullus quamuis prudentissimus cogitasset, conductorem non teneri, nec obstant verba pacti: quia sunt intelligenda de casu non præuiso, nec cogitato a viro prudenti, non de casu non præuiso etiam a prudentissimo, & hoc modo intelligit ibi Rip. Bartol. in l. si de certa. C. de transact. & in l. cum Aquiliana. ff. eodem, ex quo videbatur posse deduci contrarium. Sed Arias Pinel. vbi sup. referens Corneum & Rip. vbi supra inquit, quod ipse contrarium iudicatum in Senatu regio accepit, scilicet quod valeat huiusmodi renũtiatio indistinctè, & id verius putat tum ex d. 2. opinione quam secundùm ipsum plures veriorem, & magis communem dicũt contra Bart. tum etiam quia suprad. verba renũtiationis satis inducant deliberationem maximam, & præmeditationem, quæ etiam in genere sufficit iuxta tex. in l. qui iure. ff. de mili. testa. & alia, quæ ibi ipse adducit, quid tenend.? Mihi verior videtur distinctio Cornei & Ripæ vbi supra, præcipuè quia eadem facilitate, qua quis renũtiat generaliter casibus fortuitis, videtur & his insolitis, & inopinatis renuntiare; vnde merito, quod si talis casus fortuitus cõtingat, de quo nullus quamuis prudentissimus cogitasset, liberetur conductor, & de eo non teneatur, quamuis renunciauerit omnibus casibus fortuitis, solitis & insolitis, opinatis, & inopinatis.

8 Qualis † autem dicatur casus insolitus, & inopinatus, videndus est Rip. vbi supra, nu. 101. & seq. & Arias Pinel. nu. 32. vbi cõcludunt allegando alios, vt in proposito dicatur insolitũ, quod ante quadraginta annos non contigit, vel vltra: quia id tempus longissimum in iure appellatur, vt notatur in rubr. C. C. de præscrip. long. tempo. & per tantum spatium rumor, vel memoria rei euanescit, vt in authentico, hæc constitutio, in nouellis collatione 8. & idem erit a fortiori in casu inaudito, vel si euenit nõ in illa regione sed in alia: quia verum sit casus solitus, vel insolitus ad consuetudinem regionis, recurrendum est iuxta gloss. in verb. tempestate, in d. §. frumenta. Tandem concludit Rip. vbi supra nu. 104. quod in casibus, qui solent euenire in regiõne, iudex debet arbitrari tempus, quo non euenit casus ille, ad hoc vt nõ dicatur solitus consideratis qualitatibus, & circunstantiis casus fortuiti, & ibi exemplificat.

9 Ex † quibus Arias Pinel. vbi supra infert periclitari, quod consuluere graues Doct. per eum ibi relati tenentes, conducentem vectigalia ob spem, quod Rex vel Papa resideret in eo loco, quod excusandus sit succedente diminutione ex recessu Principis, vel Papæ, etiam si conductor casum, & periculum susceperit, quia hoc non videtur verum: cum hic non sit casus insolitus & inopinatus, cum recessus Principis ab vno loco ad alium cum sua curia frequens sit, vt experientia docet, & non insolitus.

10 Si † autem quis non renũtiauerit casibus fortuitis, sed dicat, quod suscipit in se periculum simpliciter, vel omne periculum, an per hoc videatur renuntiare casibus fortuitis? Gl. magna in d. §. quæsitum, ibi, secus si diceret periculum tantùm, dicit quod non: & ibi Bart. nu. 3. latè distinguit, & Rip. vbi sup. nu. 71. & seq. procedens per regulam & fallentias: quamuis Ant. Gome. vbi sup. dicat simpliciter cõtrarium, sed tenenda est supradicta distinctio Bart. quam tenet Paul. ibi. nu. 6. & Io. Orosc. nu. 6. & 7. dicens, quod alii assentiunt, & Ripa vbi sup. alios allegans.

11 Sed † vt ad nostrum propositum de iuramento propius accedamus, est videndum, quid iuris erit, si apposita generali renuntiatione casuum fortuitorum in instrumento interponatur iuramentum, ad quos nam casus referetur hæc renuntiatio iurata, an ad omnes tribuente iuramento vires renũtiationi, an tantum ad eos ad quos renuntiatio refertur, absque iuramento? Et videtur primò dicendum, quod ad omnes casus fortuitos etiam insolitos extendatur per omnia supradicta in præcedentib. capitul. quibus ostensum est, maximam vim & confirmationem tribuere iuramentum contractui, vel alii cuicunq; actui etiam nullo & inualido.

Secundo: quia iuramentum habet vim expressæ & specialis renuntiationis, vt probat bene tex. in c. ex rescripto, de iureiur. & dictum est supra c. præced. præcipue quia iurans potuit in genere cogitare de casibus fortuitis insolitis.

12 Item & tertiò † quia clausula generalis, qua renũtiatur omni iuris, & legum auxilio cum iuramento operatur, vt conductor non possit petere remissionem propter guerram superuenientem, quod procedit, ne dum in emphyteuta & libellario, sed & in quocunq; simplici colono, seu conductore, & in omnib. casibus, quibus propter sterilitatem remissio fieret, vel ob alium quemcũq; casum: vt tradit plures allegans Rol. a Valle cõsil. 13. num. 8. lib. 1. vbi nu. 9. tenet etiam alios allegans, quod per d. clausulam cum iuramento renũtiatum quoq; censetur beneficio iuris municipalis, & nume. 11. idem de beneficio inuentarii dicit. His tamen omnibus non obstantibus contrarium est tenendũ in hoc nostro casu, immo quod iuramentum in eo tantum referatur ad illos casus, ad quos refertur renũtiatio, argumẽ. l. fi. C. de non nume. pec. cum simil. & ita tenet expresse Bar. in d. §. quæsitum, nu. 4. cuius opi. est communiter approbata, & tenenda, secundum Ias. ibi nu. 42. & 43. & est verior & receptior, secũdum Ioã. Orosc. ibi nu. 7. & testatur communem Rip. vbi sup. nu. 83. vbi respondet fundamentis supra pro cõtraria parte adductis, s. quod iuramentum habeat vim expressi, vt intelligatur quoad cogitata, secus quoad non præmeditata, item quod lex hoc casu non præsumit, quod renuntians cogitauerit de casu fortuito: quia tristis euentus, aduersaq; fortuna non sunt in consideratione, vt in l. inter stipulantem §. sacram. cum simil. ff. de verbo. oblig. & quia aliàs generalis renuntiatio, etiam absq; iuramento ad id sufficeret, si daremus, quod renuntians cogitauit in genere de casibus fortuitis insolitis, quod non est ita, vt supradictum est: igitur nec iuramentum hoc operari debet.

Hãc etiam secũdam opinionem testatur communiter teneri Mench. de succ. crea. § 18. nu. 165. Vbi nouiter infert, quod dato quod iuramentum hoc casu validaret renũtiationem, non procederet, quãdo præcessisset iuramentum de non renũtiando casibus fortuitis in genere, nam tũc aliud iuramẽtum sequens nihil operare-

raretur: quia fuit contrarium primo, quod est consonum iuri communi. Hęc illatio & limitatio non est necessaria in hoc puncto, cum in eo iuramentum nihil tribuat renuntiationi iuxta communem opi. supradictam, cui non obest, quod tertio loco adduximus ex Rolan. à Valle pro prima opi. quia respon. quod illud idem operaretur in casu illo generalis renūtiatio, absq; iuramento casuum fortuitorum, vt constat ex supradictis in hoc c. ideo nimirum, si iuramentum operetur hoc in renuntiatione generali omnis iuris & legum auxilii.

13 Vltimò addet quod si debitor iurasset soluere in loco, etiā si ibi pestis vigeret, licet non incurrat periurium, si non soluat propter pestem die adueniente eodem loco: quia qui nō adimplet iuramentum temerarium, iam non præuaricatur, sed temeritatem emendat, vt in c. diffinino 22. q. 4. & in §. fi. 22. q. 5. & tradit alios allegans Rip. in tract. de priuileg. contract. caus. pest. nu. 7. & 8. hoc tamen intelligi debet, nisi promissor possit ibi soluere per responsalem, seu per literas cambij: quia tūc non excusatur à periurio secundum Rip. vbi supra nu. 9.

S V M M A R I V M.

1 *Renuntiatio simplex iuris de futuro non valet, nisi fiat per pactum, rationis differentiæ inter pactum & renuntiationem assignatur.*
2 *Renuntiatio simplex iuris de futuro bene firmatur iuramento.*
3 *Renuntiatio simplex iuris de futuro si fiat in iudicio, bene valet & tenet.*
3 *Consanguineus, vel vicinus præstans licentiam suo consanguineo, vel vicino an possit postea vti iure retractus, vel congrui?*
5 *Intellectus l. 1. §. ait prætor. ff. quorum leg.*

De renuntiatione iuris de futuro. Cap. XXV.

1 RENuntiatio † iuris de futuro simplex non valet, nisi fiat per pactum, ita probat tex. in l. si ita scriptum. § si sub conditione. ff. de condit. & demonstr. iunct. l. 1. & ibi gloss. magna C. de pact. vbi Bart. num. 3. sequitur hāc opinionem & solutionem inter hæc duo iura, & etiam Bal. ibi in fi. 1. colum. Salicet. numero 5. Ias. 14. & 15. dicit communem Curt. Iun. ibi numero 17 & 36. quam etiam sequitur Vbert. Zucardus in repet. dict. l. 1. numer. 105. & Cur. Senior ibi num. 108. hanc opi. probat etiam text. in l. homine legato. ff. de optione legat. iuncta solutione 4. glo. ibi, vbi assignat rationem differentiæ inter pactum & renūtiationem: quia pactum duorum consensu, repudiatio vnius vallatur arbitrio, vt in l. j. ff. de pact. eandem etiam opi. tangit gl. in l. si vnus. §. sed si generaliter, in gloss. magna in versi. sed quare diuersum. ff. de pact. vbi eam sequuntur Barto. & Paulus nume. 2. & omnes concordant secundum Io. Orosc. ibi nu. 2. tenet etiam Bart. in l. sed & si quis. §. quæsitū, num. 1. ff. si quis caut. & dicit eam ab omnibus receptam Mēch. de success. creat. §. 10. nu. 182. Et supradictam rationem differentię inter pactum, & repudiationem sequitur Bar. in d. l. j. nu. 3. C. de pact. & est communiter approbata secundum Decium ibi. nu. 19. dicunt etiam communem ibi Vberti. in repeti. nu. 110. & Cur. Sen. d. nu. 18.

2 Si † tamen præd. renuntiatio simplex iuris de futuro iuramento firmetur bene valet & tenet propter robur & firmitatem iuramenti: ita plures huius opi. auctores referens tenet Tiraq. in præfatione l. si vnquam, num. 1: 8. C. de reuocand. dona. quamuis ipse ibi nume. 153. referat Decium in d. l. j. tenentem contrarium, & Alexand. in quodam consilio dubitantem de hoc, sed plurimi tenent, quod supradictum est, scilicet, quod iuramentum firmet hanc renuntiationem: & hoc est verius & magis cōmuniter tenetur, dummodo de iure futuro sit aliquo modo cogitatum secundum Maria. Soci. Iun. consil. 130. numero 23. 3. parte, fol. 156.

3 Quod † probatur & coadiuuatur: quia si prædict. renuntiatio simplex iuris de futuro fiat in iudicio valet & tenet, ita sentit gl. in l. j. in gl. si condino. ibi, solutio, hic auctoritas prætoris præcessit. ff. de curat. bon. dand. similis glo. in l. plurium, glos. fi. ff. de acquir. hæredita. quam opi. sequitur Bartol. in d. l. sed & si quis. §. quæsitum, nume. 1. ff. si quis caut. idem Barto. in l. non solùm. §. liberationis verba. ff. de liberat. legat. Socin. in regula 338. fallentia 4. tenet idem Barto. in d. l. 1. numero 4. C. de pact. vbi Ias. nume. 15. Cur. Iun. 42. Purpur. 57. testantur hanc esse communem opinionem.

Hanc etiam opi. plures referens, & latè examinans testatur communem Vberti. Zucard. in repetit. d. l. 1, numer. 145. cum sequen. vbi ponit alias limitationes ad prædicta iura, sed iuramentum habet instar iudicii, vt in l. qui iurasse. § fi. ff. de iureiur. & in l. 15. in prin. tit. 11. partita 3. ergo bene cōfirmabitur iuramento præd. renuntiatio simplex iuris de futuro, & ita teneo.

4 Ex † quibus (vt finem huic c. imponam) redditur dubia opin. Matthęi de Afflict. in tractatu prothomiseos. §. j. colū. 14. versic. subsequenter quæro, nume. 41. vol. 5. tracta. diuers. doct. fol. 519. dicentis, quòd si vicinus (adde tu vel consanguineus) dederit licentiam suo vicino (vel consanguineo) vt rem vendat, cui velit non poterit postea vti iure congrui (vel retractus) nam contra hanc opin. Matthæi facit: quia cum tempore licentiæ datæ hoc ius retrahendi minime competeret, sed post venditionem inciperet competere, & sic de futuro, videtur quidem minime ei potuisse vicinum, vel cōsanguineum renūtiare, tacite nec expresse, quandoquidem renūtiatio non fuit facta per pactum, nec in iudicio, nec cum iuramento per omnia supradicta.

Secundò contra Matth. de Afflict. vbi supra facit bonus text. in l. j. §. quod ait prætor, versic. quod si ante, ff. quorum legat. vbi probatur, quòd si hæres Institutus, antequam adeat, dederit legatario licentiam, vt occupet rem legatam propria auctoritate, illa voluntas, & licentia nihil nocet ipsi hæredi, nam nihilominus postea si adierit hæreditatem, habebit interdictum quorū legatorum aduersus legatarium, qui propria auctoritate occupauit rem legatam.

Ergo ita in proposito videtur dicendum, quòd si vicinus, vel consanguineus dederit licentiam suo vicino, vel cōsanguineo vendendi rem, hac licentia non obstante possit vti postea iure congrui, vel retractus sibi competenti. Et augetur dispositio d. §. ait prætor: contra decisionem Matthæi de Afflict. vbi supra: quia in casu d. §. ait prætor. non est pactum nec repudiatio, sed simplex quædam licentia data per eum, qui ius adeundi non habebat. ergo ita in proposito videtur dicendum, quòd cum vicinus, vel consanguineus hic non renuntiauerit iuri suo, nec pactum interuenerit, non amittat ius retractus, & ita hanc opi. tenet Sebast. in consti. de iur. congrui relatus per Matth. de Affli. vbi sup. scilicet, quando pactum est personale.

His tamen omnibus non obstantibus opinio Matth. de Afflict. vbi supra, immò quòd consanguineus, vel vicinus præstando licentiam & consensum consanguineo, vel vicino vendendi aliquam rem, quæ poterat ab ipso retrahi aliàs, non posset postea vti iure cōgrui, vel retractus in illa re aduersus emptorem, tenent etiam Florentinus, Petrus Anchara. & Ioan. Igneus, & eos referens Tiraquel. in tractatu de vtroque retract. j. parte, §. j. glo. 9. num. 111. & nu. 133. & sequent. fol. 50. col. 2. vbi refert fundamentum supradictorum, scilicet, quia censetur renuntiatum beneficio per actum contrarium, & ibi ipse pluribus aliis fundamentis eandem opinionem comprobat, quę poterunt videri apud ipsum, & ideo non refero, & hæc opinio mihi magis placet, & conducit plurimum ad materiam legum huius regni de retractu iure sanguinis, & rei communis ratione loquentium.

Et hac opinione pro veriori retenta, non obstant fundamenta contrariæ partis supra adducta. 1. text. in d. l. si ita scriptum §. si sub conditione. ff. de conditio. & demonstratio. cum similibus, & communis opinio supra posita: quia in hac nostra quæstione sibi locum nō vendicat, nec quadrat: quia in ea vicinus, vel consanguineus ratione d. licentiæ à se datæ sibi præiudicat in retractu ratione quadam consequentiæ necessariæ, argum. tē. l. 2. ff. de iurisdict. om. iudi. & in l. ad legatum, & in l. ad rem mobilem. ff. de procurat. maximè quòd ius retractus sit odiosum, & debile tanquam contra ius commune, vt in l. dudum. C. de contrah. emptio.

5 Non † obest secundò tex. in d. l. 1. § ait prætor. ff. quorum leg. quia ibi ille, qui dedit licentiam occupandi rem legatā propria auctoritate non erat hæres: quia nondum adierat hæreditatem licet haberet ius adeundi, ac per consequens fuit data licentia ab eo, qui ius dandi eam non habebat, & ideo sibi non præiudicat, quin postea adita hæreditate per ipsum possit aduersus legatarium agere interdicto, quorum legatorum. Ita tex. illum intelligunt Paul. de Castr. & cæteri omnes Doctores in d. l. 1. C. de pact. quos refert Vberti. Zucard. in repe. illius l. nu. 125. & Cur. Senior nu. 22. quem intellectum Pauli testatur communem Cur. Iu. in d. l. j. nu. 25.

At verò in proposito vicinus, vel consanguineus tempore, quo dedit prædictam licentiam suo vicino, vel consanguineo vendendi dictam rem, erat vicinus, vel consanguineus, & habebat ius formatum ad venditionem futuram reuocandam, nisi prædictam licentiam prius daret, ergo potuit pręstare prædict. licentiam, & si potuit, sibi nocere debet, & hoc non licet ei aduersus suum pactum, hoc est, licentiam venire, & contrahentes decipere, arg. l. fi. C. de pact. Et ita remanet bene probata, & defensata hæc secunda opi. Matth. de Affl. quæ absq; dubio procedet secundùm supradictos, si pactum fuerit reale, puta, quia renūciatum sit iuri congrui, vel retractus. Nam tūc videtur actū, vt nullo modo vlterius ad ius cōgrui, vel retractus admittatur, arg. l. j. §. quibus. ff. de success. edict. cum simil.

S V M M A R I V M.

1 *Generalis renuntiatio remediorum, quibus quis posset venire aduersus contractum, non tollit remedium. l. secunda. C. de rescindend. vendit. cum simil.*
2 *Specialis renuntiatio d. l. 2. & simil. bene valet & tenet.*
3 *Hoc procedit etiam, si dicta renuntiatio specialis d. l. 2. fiat in eodem instrumento incontinenti.*

4 *Renuntiatio dict. l. 2. valebit a fortiori, si sit iurata.*
5 *Maior 25. annis iurans se non contrauenturum contractui venditionis excluditur a remedio d. l. 2.*
6 *Sed an hoc casu venditor possit simpliciter agere ad supplementum iusti pretij?*
7 *Iuramentum venditoris de non contraueniendo non excludit enormissimam læsionem.*
8 *Minor iurans non contrauenire venditioni a se factæ ratione minoris ætatis poterit uti remedio d. l. 2. C. de rescin. ven. si lædatur vltra dimidiã iusti pretij, nisi, nec alia quacunque ratione, adijciat.*
9 *Rusticus & mulier possunt d. l. 2. renuntiare.*
10 *Si plures res sint simul venditæ, pretijs tamen diuersis, & in vna earum contingat læsio vltra dimidiam, an respectu illius competat beneficium d. l. secundæ?*
11 *Intellectus ad l. 7 t. Tauri, quæ hodie est l. 10. titul. 1 1. libr. 5. nouæ recopilat. Reg.*
12 *Si plures res vnico pretio vendantur, non est dubium, quòd lucrum vnius cũ damno alterius sit compensandum, & è contra.*
13 *Si fructus alicuius fundi locentur simul pro pluribus annis codẽ pretio quotannis, si in vno anno contingat deceptio vltra dimidiam, debet compensari cum lucro alterius, & è contro.*
14 *An de valore rei venditæ, in qua contingit deceptio vltra dimidiam, sit deducenda obligatio, quæ ipsi rei inest?*
15 *In probãda rei æstimatione semper de re illa debet subduci valor, census vel hypotheca, quam patitur res prædicta?*
16 *Venditor quid petere possit, si res sibi vendita sit alij obligata sub conditione, non declarata sibi illa obligatione.*
17 *Remedium d. l. 2. non habet locum in rebus venditis ab hærede iussu testatoris certo aliquo pretio.*

De renuntiatione l. secundæ. C. de rescindend. venditio. Cap. XXVI.

1 GEneralis † renuntiatio omnium remediorum, quibus quis possit venire aduersus contractum, non tollit remedium l. 2. C. de rescind. vend. & c. cum causa, de emptio & vendi. & l. 56. tit. 5. par 5. & l. 1. tit. 11. lib. 5. nou. recop. regiæ. vt tenent plures Doct. in d. l. 2. & alibi congesti per Tiraq. in præfatio l. si vnquam C. de reuocand dona num. 127. ex quo deducit hanc esse communem opi. Couar. lib. 2. Var. resolu. c. 4. nu. 1.

2 Specialis† tamen renũtiatio d. l. 2. & similiũ bene valet, & tenet, & excludit renuntiantem ab illo remedio: quia iuri pro se introducto bene potest quis renuntiare, vt in l. penultim. cum vulgarib. C. de pact. Secundo; quia renuntiantibus actiones suas non datur amplius regressus ad eas, vt in l. quæritur §. si venditor. ff de ædilit. edict. Atque hoc argumento hanc opi tenent Doct in d. l. 2 & alibi, quos in vnum congerit Couart. vbi supra dicens hanc esse communem opi. eam sequutus: eãdem etiam pluribus allegatis testatur communem D. Ant. de Padilla in d. L. 2. nu. 42. ad quem est aduertendum, dum distinguit scientiam & ignorantiam valoris rei, secundum Bar. in d. l. 2. num. 14. communiter approbatum. Nam hoc procedit & loquitur, vt constat ex Barto. & doctoribus, quos allegat, quando non est facta expressa renuntiatio huius l. sed donatio eius, quod excedit, tũc enim requirenda est suprad. distinctio scientiæ & ignorãtiæ valoris rei iuxta suprad. doctrinam Bar communiter approb. non verò in expressa, & speciali renuntiatione d. l. 2. & eius remedij: quia hoc [illegible] siue sciens, vel ignorans rei propriæ valorem excluditur a [illegible] remedio ex vi renuntiationis, vt constat ex suprad. [illegible] communi opi. & ita tenet expresse, & aduertit Couarr. vbi supra.

3 Secũdò† hęc communis opi. ampliatur, vt procedat, etiam si præd. renuntiatio huius remedij vltra dimidiam fiat incõtinenti [illegible] eodem instrumento venditionis, quod, licet olim iure cõmuni attento aliquod dubium haberet, hodie verò nullum habet, attenta l. 9. tit. i. par. 5. quæ licet loquatur in exceptione nõ num. pec. viget nimis in nostro proposito. Atque ita hanc opi. alios eam sentientes allegans sequitur, & defendit a Laurentio Calcaneo consi. 25. num. 27. qui tenebat contrarium Illustrissi. D. Couar. vbi supra n. 3. & 4. vbi late fundat opi. contrariam Calcanei, & nihilominus tenet hanc ampliationem subdens in fi. d. nu. 4. quod quamuis sępissime viderit in forensium causarũ allegationibus proponi, l. d. renuntiationem d. l. 2. C. de rescin. vend inualidam esse, eo ꝙ in eodem instrumento venditionis scripta sit, varieq; id à iudicibus admitti & refelli, profectò ipse nõ videt, cur ea allegatio admittenda sit. Eãdem etiam ampliationem in nostro præsenti proposito tenet simpliciter neminẽ allegans D. Ant de Padil. vbi sup. d. n. 42. ad fi. Poterit tamẽ hæc ampliatio limitari in fœminis, rusticis & minoribus, qui facillime decipiũtur, aut saltem ignorantia, imprudentia, aut animi facilitate labuntur facilius, quib. æquum est, vt subueniatur, nec eis noceat huius læsionis renuntiatio, nisi & ipsa maturo consillo post venditionem ex interuallo fiat, cum vere deprehenderint se læsos fuisse, vt cum Bal. in d. l. 2. nu. 7. tenet Couar. vbi sup. d. num. 3. quod & ipse probo: & quia sæpe contingere potest in practica, hic adduxi.

4 Ex† quibus infertur, ꝙ cum renũtiatio specialis d. l. 2. C. de rescind. vendi. valeat iuxta communem opi. supradictam, valebit à fortiori, si ipsa renũtiatio specialis iurata sit, vt in terminis tenet Ant. Gomez 2. to. C. de empt & vend. nu. 25 in princi. testatur communem nouissime plures allegans D. Molin. de Hispa. primoge li. 2 c. 3 nu. 18.

5 †Sed (quod magis est) non solùm si interueniat renũtiatio d. l. 2. sed etiam si ea non interueniat, si tamen maior 25. annis iuret, se non venturum contra venditionis, & emptionis contractum, excluditur a remedio d. l. 2. renũtiare videtur: ita tenẽt gl. Barto. & alij Docto. communiter in d. l. 2. & hæc est communis opinio & tenenda quamuis aliqui contrarium teneant secundùm D. Couar. de pact. in 6. 3. par. relectionis §. 4. nu. 4. in princi. fol. 124. & secundùm Ariam Pinel. latissime in rep. d. l. 2. 3. part. c. j. num. 3 & seq. vbi num. 5. respondet ad l. fi. C. de non numera. pec. secũdùm veriorem, & receptiorem eius intellectum contra plures Doctor. quos ipse refert errantes in intellectu illius l. Nam verus & receptior intellectus illius est secũdum ipsum, ꝙ ibi non fuit iuramentum assertiuum receptionis pecuniæ, sed promissionis de soluendo, ideo merito, ꝙ iuramẽtum recipiat eundem intellectum, quem promissio simplex, s. si pecunia numeretur. Hãc etiam opi. principalem testatur communem plures referens D. Anto. de Padilla in d. l. 2. num. 32. testatur etiam communem alios allegãs Menchac. de success. creat. §. 18. n. 126. & pro ratione huius cõis opi. vide Rol a Valle consi. 13. nu. 36. libr. j. eandem etiam communem opi. sequitur plures allegans Aymon Craue. consi. 188 nu. 3.

6 Sed hæc† cõis opi. aliquas declarationes habet. Primo, ꝙ licet sint plures graues Doctor. qui existiment, ꝙ non obstante prædi. iuramento possit venditor deceptus agere simpliciter ad supplementum iusti pretij, quasi tunc non offendatur iuramentum; cum iurans non petat rescissionem contractus, sed supplementum pretij ad iustum, quos refert Pinelus in dict. 3. parte, cap. j. nume. 5.

Hæc tamen declaratio vera non videtur, & cõtraria est communi opi. supra proximè dictæ: quia per obliquum saltim contrauenitur iuramento, & ei detrahitur. Et ita inuenio, ꝙ contra supradict. declarationem tenet Pinelus d. num. 51. dicens, ꝙ qui communem opi. sequuti fuerint, non dubitent traditionem supradictorum Doct. non limitare eandem communem opi. sed eam omnino tollere, ꝙ si eam imaginariam limitationem sequantur, certo sciant se a communi opinione discessisse: & meritò quidem, cum pretium illud succedat loco rei, & læsionis. Præterea quia si præd. limitatio vera esset, sequeretur inde, ꝙ in casu auth. sacramenta puberum. C. si aduers. vend. iam ꝙ minor iurans non possit petere rescissionem contractus iurati, possit tamen petere interesse damni, quod sentiat ex eiusdem contractus obseruantia, quod minime est dicendum: quia est absurdũ: igitur ita & eodem modo in nostro casu dicendum est, quòd venditor maior iurans venditionem, hoc est, se non contrauenturum, nec possit petere rescissionem contractus, nec supplementum iusti pretij, licet sit læsus vltra dimidiam iusti pretij, quia esset eneruare & tollere vires iuramenti, & daretur maximum absurdum.

Et inuenio, ꝙ eandem limitationem falsam appellat D. Ant. de Padill. vbi sup. d. nu. 32. dicens, ꝙ ideo ipse eam nõ sequitur, quamuis vltra allegatos per Pinel. vbi sup. qui eam sequũtur referat etiam Greg Lopez. eam tenentem in d. l. 56. in gl. mag. in vers. que la cosa: & meo iudicio tenendum est cum communi opi supradi. indistinctè, tàm respectu rei venditæ, quàm pretij, explosa supradict. declaratione & limitatione, tanquam nõ vera & falsa: & ita iudicarem & consulerem saluo meliori iudicio per supradicta.

7 Secũdo† supradict. communis opinio de iuramento excludente beneficium dict. l. secundæ, cum similibus declaratur, vt non procedat interueniente enormissima læsione: quia tunc non obstante prædict. iuramento adhuc habebit locum beneficium dict. l. secundæ, poteritque deceptus ex ea agere, etiam si expresse & cum iuramento renunciauerit dict. l. secundæ, & donauerit excessum iusti pretij præmissa scientiæ iusti pretij asseueratione, vt plures allegans tradit Illustrissimus Dominus Episcopus Couarr. libr. 2. Varia. c. 4. nume. 5. præcipue Cassadorum decis. 1. tit. de emptione, dicentem hanc sententiam Romæ in prætorio Rotæ fuisse seruatam maiori iudicum parte suffragante, cum res, quæ iusto pretio bis mille & trecentum aureos valebat, mille tantum fuisset vendita. Et idem inquit ipse dominus Episcopus Couarr vidisse diffinitum in regio Granatensi prætorio in prima, & secũda supplicationis sententijs: cũ domus quædam æstimationis iustæ ter mille, & quingentorum aureorum vendita fuisset mille & quingentis aureis: & id maximam æquitatem habet secũdum ipsum, quem refert & sequitur Domin. Ant. de Padilla in dict. l. 2. num. 43. & hãc testatur communem & receptiorem opinio. licèt contra eam velit tenere Pinelus

vbi supra,num. 7.& 8.sequitur plures referens idemmet D. Couarr.de pact.in 6.3.par.relect.§.4.nume.5.testatur communem eam sequutus plures allegans D.Molin.vbi supradict.libr.2.c.3. nume.18.eam interdum in forensibus controuersijs receptam vidisse,vbi refert ex Grato & Ant.Gabriel.dicit enormissimam læsionem,quando esset vltra triplum vel quadruplum iusti pretii,ipse verò verius existimat hoc Iudicis arbitrio committendum esse. Respectu verò d.auth.sacramenta puberum,& d.cap. quamuis pactum, dixit vtrobique: vbi latè egi, an esset dare in iure aliquod remedium aduersus enormissimam læsionem , ad ibi latius per me dicta me remitto.

8 Tertiò †communis opinio supradi. limitatur , & declaratur, vt non procedat in minore iurante contractum vẽditionis rei suæ promittente se non contrauenturum ratione minoris ætatis,nam tunc hoc iuramento non obstante si lędatur minor in hoc contractu vltra dimidiam iusti pretii poterit vti remedio d.l.secundæ.nisi iurasset se non contrauenturum ratione minoris ætatis,nec alia quacũque:quia tunc bene excludetur ab hoc beneficio: vt concludo communem opi.esse in d. authẽ. sacramenta puberum,nu.86.& seq.sic intelligens d.l.56.ti.5.par.5. & eandem opi.sequitur plures allegans Aymon Crau.consi. 142. nu.28.& consi.188.num 3.

9 Quartò †communis opi.supradict.declaratur, vt procedat etiam in rustico & muliere,ita tenet bene probans post Crauet. vbi supradict.num.28.aduersus alios Arius Pinelus,vbi sup.nu. 6.& D.Anto.de Padilla in d.l.2.nume.32.quorum opin. ipse sequor , licèt aliis possit contraria opinio verior videri cum aliis docto.relatis per Pinel. vbi supra, & cum his remanet expedita quæstio hæc renuntiationis huius remedii læsionis vltra dimidiam cum iuramento,& absque eo.

Et quia materiam hanc d.l.secũdæ optimè vltra antiquos & Modernos ibi legunt Moderniores ibidem,s.Pinellus & D.Anto.de Padilla,& alii etiam Hispani alibi, ideo amplius in hoc c. non dicam ex traditis per ipsos.

10 Sed †aduertendum censeo,quòd si plures res sint venditæ simul, pretiis tamen diuersis, quælibet censetur per se, & plures intelliguntur esse contractus,& si in vna est deceptus emptor, vel venditor vltra dimidiam iusti pretii nõ verò in cæteris licet commistio,quòd per vnam rem restauretur altera , secundùm Bald.in l.cum quidam,§.præterea,num.6.C.de iur.dot.Sed certe in hoc dicto videtur Bald sibimet contrarius , nisi dicamus, ꝙ dum dicit,fiet commistio,deficit verb.non , & ita debeat dicere,non fiet commistio , quod videtur verum ex præcedentibus & sequẽtibus: & ita in hunc sensum accepit eum dominus Anto.de Padill.in dict.l.2.nume.63 vbi colligit ex Bald. vbi supra,vnamquamque rem esse hic sigillatim considerandã in hoc casu.Sed adhuc existimo veriorem opinionem esse cõtrariam secundum literam affirmatiuam Bal. non supplendo dictionẽ, non: quia præterquam , ꝙ hęc suppletio diminat & contradicit literæ Baldi,est verior eius sensus affirmatiuus , vt scilicet in supradict.casu fiat commistio omnium rerum venditarũ simul, licèt diuersis pretiis , ita ꝙ per vnam rẽ restauretur altera : quia licèt quælibet censeatur vendita per se ratione pretii distincti, respectu tamen simultanei contractus, & identitatis pretii pro vnaquaque re videntur contrahentes hoc animo esse tempore contractus,vt omnes præd.res sibi coadæquẽtur, ita vt ꝙ desit vni , suppleatur per alteram , & lucrum vnius compensetur cum damno alterius,& è contra. Et sic teneo ꝙ si plures oues arietesve, vel aliæ res simul vendantur vnico contractu , licèt pretiis diuersis,videlicet vnaquæque res viginti , vel 30. licèt in vna earum contingat deceptio vltra dimidiam iusti pretii , debeat fieri commistio,ita,vt damnum illius(hoc est minor valor ipsius) compẽsetur cum lucro,& maiori valore alterius , & hoc est,quod propriè & verè sentit & tenet Bal vbi supra saltem in meo libro,quod hoc modo intellectum verissimum esse censeo,& menti contrahentium conformem,& ideo seruandum Si verò pretia ita diuersa sint,vt distent in quantitate , vel qualitate,quia pro re vna dantur 20.& pro alia 30. vel pro vna datur quantitas, pro alia verò species, vel quantitas alterius rei non eiusdem generis,tunc existimarem profectò , vt deceptio vltra dimidiam contingens in vna re non suppleatur per lucrum alterius,licet contractus omnium supradictarum rerum simul celebratus fuerit: quia hæc diuersitas hoc modo considerata diuersos contractus efficit , præterquam si adhuc constare possit aliud ex mente contrahentium, videlicet , vt licet diuersa pretia constituta fuerint rebus, ideo vna res earum fuit data tali pretio , vt altera acciperetur tali alio pretio, sicque constat de connexione rerum , quam partes voluerint facere, licet diuersis pretiis.

Probatio huius totæ distinctionis consistit in voluntate, & conuentione tacita vel expressa contrahentium,quæ seruanda est,cum ex ea legem accipiant cõtractus , vt sunt iura vulgaria. Et præterea inuenio,ꝙ hanc resolutionem in effectu tenet, & probat alios allegans Tiraq.de vtroque retr.tit.5.§.23.gl.1.nu.1. & seq.fol 19.& seq.

11 Et †secundùm hanc meam distinctionem fortè erit intelligenda & declaranda l.regia 71.Taur.quæ hodie est.l.10.titu.11. lib.5.nouæ recopi.reg.vbi dicitur.Pero si las dichas cosas fueren juntamente vendidas por diuersos precios en tal caso pueda el pariente mas propinquo sacar las que dellas quisiere haziendo las diligencias,&c.Nam videtur hic versiculus d.l.regię intelligendus,quando petia quibus simul res venditæ sunt,sunt diuersa quantitate vel qualitate, & non constat , ꝙ partes voluerint dictas res annecti dictis pretiis,licet diuersis eo modo , quo supra proximè diximus.

Nam diuersa pretia , de quibus loquitur d.l.regia propriè , & verè dicuntur,quando vnum distat ab alio, secus verò erit quando pro vnaquaque re assignatur idem pretium in quantitate, vel qualitate,licet aliud in essentia , vt ita dicam , quia hoc casu quando singulæ quæque res venduntur 20.vel 30. manifestissimè videntur partes hoc inter se agere, vt damnum & minor valor vnius rei suppleatur, & restauretur per lucrum & maiorem valorem alterius rei,& sic ꝙ fiat commistio omnium iuxta doctrinam Bal.in dict.§.præterea,num.6.ac per consequens videtur dicendum,ꝙ hoc casu non possit consanguineus retrahere vnam rem ex supradict.meliorem relicta alia minoris valoris. Nec huic opinio.& intellectui obstat d.l. regia in versi. supra relato:quia loquitur,quando plures res venduntur simul diuersis pretiis,& diuersa pretia intelliguntur,secundũ quod supra proximè diximus.

Nec obstat,ꝙ Bal.etiam vbi supra loquitur, quando plures res venduntur simul diuersis pretiis:quia debet intelligi , idest, distinctis iisdem tamen,in quantitate vel qualitate: & hoc modo debet saluari & intelligi dictum illud Bald.alias corruet per dict.l.regiam,cogita tamen super hoc: quia nouum est . Sed in terminis consuetudinis similis dicto iuri regio, idem in effectu tenet ita intelligens materiam hanc Tiraquel.vbi supra, præcipue num.20.& 21.qui num.22.limitat etiam in datione insolutum,vt ibi per eum .

12 Si verò †plures res vnico pretio vendantur, tunc non est dubium,quin lucrum vnius compensandum sit cum damno alterius,& è contra, vt de hoc est tex.in l.si duorum.§.videamus, ad fi.ff.de act.emp.quem tex.nota:quia est casus nouus, vt ibi dicit Bar.Et ita meritò hoc casu non habere locum retractum vnius rei tantum decidit d.l.regia in prin.

13 Et †ex supradictis inferri posse videtur, quòd si fructus alicuius fundi locẽtur pro pluribus annis simul eodem pretio quotannis,si in vno anno contingat deceptio vltra dimidiam , debeat compensari cum alterius anni lucro,& è contra, quod est menti tenendum.

Et pro hoc vltra supra dicta adduco bonum text. in l. 23. in versi.el ij.tit.8.par.5.cuius verba sunt hæc . El segundo es si recibiesse la cosa a labrar por dos años,o mas : ca si en el vn año de aquellos se perdiessen los fructos por alguna destas ocasiones que diximos en la ley antes desta,y el año ante desse, o despues ouiesse cogido tantos fructos que seyendo bien asmado abondaria para pagar el arrendamiento,e las despensas del labrador por ambos los años: Estonce tenudo seria de pagar el arrendamiento . E maguer el señor de la heredad le ouiere quitado la renta de aquel año eo que le perdiesson los fructos , si en aquel año que viniesse despues desse cogiesse a tantos fructos que abondasse a ambos los años,segun es sobre dicho , puede gelo demandar.Ecce ergo optimam l. in argumentum probantem in terminis supradict.assertionem meam,præstat quoque l.illa argumentum pro primo membro distinctionis, quam supra nouiter feci,in quo primo membro intellexi,& saluaui doctrinam Bald.in dict.§. præterea, numero 6. l. cum quidam . C. de iure dot.

14 Sed †est quæstio optima in proposito dict.l. secundæ, quam in specie ibi tactam non inuenio , & de ea iam ipse consultus fui,an de ualore rei venditæ,in qua contingit deceptio vltra dimidiam , sit deducenda obligatio ipsius rei , quam fecit uenditor pro sua causa,uel aliena tanquam fideiussor.ut puta res,quę vænit est obligata alteri pro securitate census , vel alterius debiti , vtrum ne totum illud debitum debeat deduci de valore illius rei ad hoc, vt cognoscatur,an sit deceptio: quandoquidem est subiecta res huic oneri.In quo inuenio optimum text.in argumentum in l.in quantitate §.magna.ff.ad l. Falci. vbi dubitatur,an illud,quod debetur sub conditione,sit in bonis defuncti, & per consequens detrahatur de bonis debitoris,ad hoc , vt cognoscatur,an sit deducenda Falcidia nec ne?Et inquit tex. æstimari,quòd spes illius obligationis potest venire. Sed hæc difficilis æstimatio est in nostro proposito ad sciendum , an contigerit deceptio vltra dimidiam nec ne,sicut alia,quam text.in dict. §.magna.insinuat.Sufficit tamẽ ex illo tex. probari ad minuendum valorem rei considerari debere onus illud obligationis rei impositum.

Pro quo etiam bene facit : quia illud , in quo quis est obligatus,dicitur sibi abesse,siue purè obligatus sit,ut in l.si quis mandatu.29.ad fi.ff.de neg gest.siue sub cõditione,ut etiam tenet gl. ibi &

ibi.& est text.expressus in l.planè,la j.§.quod si rem,in fi.ff.de lega j.& ibi notat Ias.num. 10. licèt contra hoc vlnimum sit text. in l facere posse.in fi.ff.solut.matri. quam difficultatem mouet gl.in d l.si quis mandatum,& non soluit,ideo vidẽdi sunt Bar. & Doct.ibi pro huius difficultatis solutione. Sed propius accedendo ad terminos nostræ l.secundæ inuenio Bart in l j.§ si hæres,nume 3.ff.ad Trebell.dicentem, quòd tu debes esse cautus, quando tractatur de æstimanda aliqua re,vt forte,quia dicatur, ꝙ venditor est deceptus vltra dimidiam iusti pretii, ꝙ considerès personam venditoris,si erat implicitus debitis, vel si dedit fideiussorem,vel non,vt ex hoc possis concludere, ꝙ talis res existens hominis impliciti debitis non reperisset emptorem tantæ quantitatis,& idem in similibus qualitatibus rerum & personarum,quæ habent augere,& minuere pretium rei,pro quo est bonus tex.in l.cum,qui.§.melior.ff.de in diem addi.

15 Cuius tex.argumento dixit eleganter Abb.in cap.in quibusdam secundo notabil.de decim.quod in probanda rei æstimatione semper de re illa debet subduci valor census vel hypothecæ,quam patitur res præd ad quem tex.omnia congerit Tiraq. de vtroque retractu in præfatione,num.27.in fi. & plura Arias Pinel.in dict.l.2.in tertia parte.cap.4.nume.34.C.de rescinden. venditio & opinio.illam Bart.sequitur Angel.in §. si quis agẽs, nume.4.ad fi.institut. de actio. & Franciscus de Ripa bene eam comprobans in dict.§.si hæres,num.25.& seqnentibus, & Gregor.Lopez in l.56.in gloss.pudiere probar,titu.5.par.5. sequuntur alii relati per Pinel. vbi supra, nume.20.quamuis ipse teneat contrarium.

Ex quibus omnibus ipse resolutiuè colligo,ꝙ si onus census, vel hypothecæ debiti liquidi & puri sit impositum super re,quę venditur,valor illius census,vel hypothecæ,debiti liquidi & puri deducendus est de valore illius rei ad hoc,vt cognoscatur,an sit deceptio vltra dimidiam in præd.venditione, pro quo vltra supra dicta faciunt tradita per Baez. de non melio. rat. dot fili. c.28.per totum.Si verò sit impositum onus super illa re,obligationis non puræ,sed conditionalis & illiquidę,prout est obligatio fideiussoria,tutelæ,& euictionis,& simile, tunc cum certum non sit,an obligatio illa sit verificãda nec ne,æstimabitur, quãtominus valet res illas cum illis obligationibus, & quanto minus ob id reperiretur emptor,idq; articulabitur, & probabitur iux.Bart.doctrinam vbi supra & sequacium: & ita meo iudicio remanet bene examinata quęstio.hæc satis necessaria, & quotidiana in practica, quam sic declaratam non inuenio.

16 An † autem emptor possit agere quanto minoris aduersus venditorem pro re obligata sub conditione sibi vendita, non declarata illa obligatione, vt eam liberet a prædi. obligatione, vel hypotheca cõditionali, vel an sufficiat, ꝙ venditor in ipso instrumento venditionis se obligauerit cum hypotheca bonorum,& promiserit refectionem damnorum & interesse, vel si hoc non fecerit,ꝙ caueat emptori de indemnitate illius obligationis,vel hypothecæ conditionalis, videndus est omnino latè hoc agens licèt in proposito d.l.2 sed in alio diuerso Ant de Fano de pig.in j.membr.quintæ par. nu.24. & seq fol.96.quę ideo hic allego,ne aliàs fortè quis intelligeret,quæ ipse ibi tradit aduersari his,quæ supra proximè diximus in proposito d. l. secundæ C.de rescind.vendi. nam quæ tradit Anto. de Fan. vbi supra sunt in alio, vt vides.

17 Vltimo † est aduertendum ad bonum verbum,ꝙ remedium dict. l. secundę. non habet locum in rebus venditis ab hærede iussu testatoris certo aliquo pretio; quia ea lex non habet locum,quando necessitas vendendi oritur ex testamento vt voluit Bald.per illum tex. in l si fideiussor §.meminisse,in princip. & ibi etiam Imol.Cum a Paulus de Cast.in lectura Bono Aret. secundo notabil.dicens singul.& Ias ff.de lega.1. refert & sequitur alios allegans Tiraquell.de vtroque retract.prima par §. ad finem tituli post.§.36.numero 5.fol.259. vbi ad hoc etiam allegat text.in l.etiam.§.quod si quis,versic. idem erit dicendum. ff. de petit.hæred.

S V M M A R I V M.

1 *Renuntiatio condictionis indebiti, & cõdictionis sine causa, & omnis legum auxilij nihil valet, quo minus renuntians possit repetere pecuniam indebitè solutam.*
2 *Nemo præsumitur iactare suum,nec soluere sciens indebitum.*
3 *Potius præsumitur fatuitas, quàm donatio.*
4 *Ad excludendam præsumptionem donationis potius debet capi præsumptio,per quam actus reddatur inutilis.*
5 *Renuntiatio condictionis indebiti an firmetur iuramento?*
6 *Iuramentum decisorium delatum a reo actori impedit repetitionem indebiti.*
7 *Iuramentum creditoris nõ delatum a debitore non impedit repetitionem indebiti soluti virtute dicti iuramenti, & num. seq.*
8 *Reus confessus positiones aduersarij dolo inductus ab eo potest, quandocunque reuocare præd. suam confessionem.*

De renuntiatione condictionis indebiti,& sine causa.
Caput XXVII.

1 REnuntiatio † condictionis indebiti, & condictionis sine causa & omnis legum auxilii nihil valet, quo minus renuntians possit repetere pecuniam indebitè solutam,ita Bar.post Guilierm.de Cugn.& Alber.in l.si §.idem quæsijt,nu.2.ff.de cond.indeb.& ibi sequuntur Ang. & Paul.& est magis communis secundum Ias.ibi col.2.nume.5. dicit communem plures referens D. Ant. de Padilla in l. error, num.5.C.de iur.& fact.ign.eam sequutus contra alios, quos refert,quam etiam communem testatur Ias.in l.j num 9.ff. de cõdict.indebi.vbi latè disputat, ex quo eandem communem appellat Couar.libr. 2. Var.resolu.c.4.nu.4. vbi refert plures tenentes contrarium,& saluat communem dicens procedere speciali quodam iure,siquidem certum est,neminem renũtiaturum huic exceptioni indebiti,si sciret indebitam se pecuniam soluere: quia non est præsumendum, quenquam soluere pecuniam aliquam certò scientem esse indebitam,& ideo,qui condictioni indebiti renuntiat,id agit existimans pecuniam debitam esse,alioqui non renuntiaturus,si existimaret nũmos illos nõ deberi,quod secus est in aliis renũtiationibus,cum fiant frequentissimè ab his,qui sciunt omnino competere ea iura & priuilegia,quibus renũtiant·hanc etiam partem communem & communiorem appellat Mench.li. 3.controuer.vsusreq.c.63. nu.9. sequitur plures referens Ludoui. Mexia in l. regia Toleti de los terminos,7.fundam.2.par.nu.36.

2 Pro quo facit † quia nemo præsumitur iactare suum, nec soluere sciens indebitum,vt in l.cum de indebito. ff. de probat. & in l. 6.titul. 14.parte. 5.vbi Gregor. Lopez in summario allegat alias ll.

3 Et † ex illo text.inquit Bal in l generaliter C.de non numera. pecu.ꝙ potius præsumitur fatuitas,quàm donatio, & idem asseru Ioan.Orosc.in l.iurisgentium.§.sed cum nulla,nume.6.ff.de pact Sed si diceremus validam esse præd.renuntiationem condictionis indebiti, induceretur scientia indebiti, & per consequens donatio & non error: quia cuius per errorem dati repetitio est,eiusdem consulto dati donatio est, secũdum regulam iuris notam & vulgarem:ergo non valebit prædi. renuntiatio, cum potius sit præsumẽda fatuitas & error,q̃ donatio,præcipuè cum hæ renuntiationes modica deliberatione præuia soleant fieri,& sæpius ex consuetudine notariorum,potius quàm ex speciali rogitu partium apponatur,argumento doctrinæ Bart. in l. j.in 6 q nu.10.ad fi.ff.de iur.codi.& aliorum doctorum alibi sæpissimè idem existimantiũ,& si quis velit donare, id exprimat, vel saltim dicat se scienter soluere.

4 Præterea † quia ad excludendam præsumptionem donationis potius debet capi præsumptio, per quam actus reddatur inutilis secundùm Ias.qui alios allegat in l.si procuratori, num. 4. ff.de condi.indebi.& ita remanet bene fundata, & probata hæc communis opinio.

5 Est † tamen dubium, an hæc renuntiatio condictionis indebiti firmetur iuramento? & videtur ꝙ sic, argumento eorum, quæ tradita sunt in specie renũtiationum supra capitibus præcedentibus,vbi probauimus,renũtiationes, quæ aliàs sunt inualidæ,iuramento confirmari. Potest etiam hæc opinio, & aliis generalibus fundamẽtis coadiuuari, quibus probatum iure extat iuramentum confirmare actum aliàs inualidum, & seruãdum esse omnino, si non vergat in dispendium salutis æternæ, & si non vi,nec dolo præstitum sit.

Sed cõtraria pars longè verior est, nam vt supra aduertimus in renuntiatione simplici condictionis indebiti, ideo non valet præd.renuntiatio: quia non datur in ea consensus verus,nec scientia indebiti,sed potius ignorantia,& error facti, & videtur facta supradict.renũtiatio potius facilitate quadam, & communi cursu notariorum,& abundantia sermonis, quàm ex animi deliberatione: & ideo etiam nec iuramento confirmabitur:qa iuramẽtum sortitur naturam actus,super quo interponitur,vbi deficit consensus: vt in l.si.C.de non nume.pec. sed in proposito is deficit,igitur &c.

Et ꝙ iuramentum erroneum non noceat,& possit sperni ratione ignorantiæ & erroris,quia cum careat consensu, dicitur etiam carere & spiritu: quia nihil tàm contrarium consensui, quàm error,tradit alios allegans Rolan.à Valle. consil.13.n.30. & seq lib. 1.& nu.32.refert Paul.Paris.& alios in consiliis tenentes expresse hanc secundam opi.scilicet, ꝙ iuramentũ non impediat repetitionem,quæ propter errorem competeret,nec tollat cõdictionem indebiti, & refert hanc esse communem opi. ex aliis docto.quos allegat,& numeris seq. Respondet rationib. quæ pro prima opi.faciebant.Facit etiam: quia iuramentũ non impedit erroneam assertionem [illegible]: & hoc casu probatur error præsumptiue ex eo tãtum,ꝙ probatur rem aliter se haberet:vt cũ aliis tradit Mar.Soc.Iun.consi.3.nu.29.libr.2.& ꝙ iuramentũ erroneũ circa factum & ignorata nõ noceat,tenet alios allegãs idem Marian.cõsi.48.nu.50.& seq.li.1. Quare ipse hanc

secundam opin.sequor, nisi quando aliquo modo constaret de scientia iurantis,vel renuntiantis,videlicet quando renuntians vel iurans dixisset,se ideo id facere:quia licèt sciat indebitum esse,quod soluit,vult donare, vel soluere : hoc etenim casu sola renuntiatio sufficit,immo sola scientia absque renunciatione, & iuramento ad impediendam repetitionē indebiti soluti per supra allegatam regulam iuris.

Restat scrupulus,quòd dubium nostrum est in casu, quo renuntiatio huius condictionis indebiti est iurata at verò Rolandus vbi supra non loquitur in renuntiatione,sed in iuramento, an impediat condictionem indebiti,vel repetitionem, quæ per errorem competeret,& affirmat ꝙ non : potest enim quis soluere indebitum,& iurare se non cōtrauenturum illi solutioni, & non renuntiare condictioni indebiti,& tunc meo iudicio, absque dubio procedet hæc secunda opinio Rolādi, & cæterorum:quia iuramētum sortitur naturam actus, super quo interponitur.Sed est maius dubium,an idem sit dicendum, cum soluens indebitum renuntiat suprad.exceptioni , & cōdictioni indebiti, & præterea iurat se non contrauenturum?In quo adhuc idem videtur dicendum,quod in superiori casu,s. vt nō obstante suprad.renuntiatione iurata soluens possit repetere indebitum,& hac condictione vti : quia secundum communem opi. suprad. renuntiatio est nulla propter defectum cōsensus,& propter errorem,& ignorantiam soluentis,vt supra visum est;quia licèt renuntiauit, nō credidit indebitum soluere,sed debitum: quia si certo sciret indebitum esse,non est præsumēdum , quòd solueret,vt supra est dictum. Ergo cum iuramentum debeat sequi naturam actus,super quo interponitur,quando deficit consensus,& datur in actu credulitas & ignorātia,vt in l.si.C. de nō num.pecu.vbi iurans credidit sibi numerandam fore pecuniā, & spe futuræ numerationis subscripsit se chirographo & iurauit,& ideo si non numeretur postea sibi pecunia,poterit nō obstante iuramento vti exceptione nō numeratæ pecuniæ : ita in proposito dicendum est,ꝙ cum iste renuntians condictioni indebiti,id facere præsumendus sit,credens esse debitum,& ignorans esse indebitum,etiam si iurauerit se non cōtrauenturum , intelligatur,prærerquam ex causa erroris & ignorantiæ, cū hoc subintelligatur in ipso actu principali renuntiationis:& ita mihi videtur de iure tenendum.

6 Est† tamen casus, in quo propter iuramentum non repetitur solutum indebitum,si creditor, antequam sibi soluatur indebitum,iurauerit sibi deberi,licèt falsò iurauerit: quia tunc non repetetur,ita expresse tenet glo.in l.eleganter § si.gloss.magna in tertio casu,ff de condictio.indebiti,vbi ad hoc allegat text. in §. item si quis postulante,instit.de act.cuius verba sunt hæc : Item si quis postulante aduersario,iurauerit deberi sibi pecuniā , quā peteret,nec ei soluatur, iustissimè accommodat ei talem actionem,per quam non illud quæritur,an ei pecunia debeatur, sed an iurauerit.

Ecce igitur tex.expressum , vbi iuramentum in hoc casu impedit condictionem indebiti soluti , & ita per illum text. hanc opi.glo.sequuntur ibidem Bar.nume.7. Paulus 3.& est vera per dictum tex.Sed hoc debet intelligi in iuramento decisorio delato à reo actori: nam tūc si creditor iuret sibi deberi,licèt verū non sit,iam nō dicitur indebitum:quia ex noua causa soluitur: quia delato iuramento amplius non est quærendum de prima causa,sed an iuratum sit , vt in d.§.item si quis postulante, vnde merito,ꝙ non repetatur.

7 At† si nō esset delatum hoc iuramentum,sed ipse creditor vltro iurauerit sibi deberi,ob quod debitor soluisset indebitū, nō dubito,quin optimo iure repeti possit,cum hoc iuramētū actoris reo non noceat, & eo videtur reus deceptus & inductus ad soluendum indebitum,& ideo constito de veritate, ꝙ est indebitum repeti poterit.

Argumento communis opi.quam tradit D.Ant.de Padill.in fortioribus terminis in l.error,nu.48.C.de iur.& fact.igno.quæ

8 habet,ꝙ† quotienscunque reus confessus fuit positiones aduersarii dolo inductus per eum: quia ipse actor prius eas iurauerat, & confessus fuerat cum iuramento,& erat actor bonus vir , cui videbatur credendum,ꝙ tunc poterit reus quandocūq; reuocare suam cōfessionem,ea rōne:quia iuramēto aduersarii fuit inductus ipse et ad cōfitendum,& cōstito de cōtrario poterit reuocare suā cōfessionē:ergo à fortiori poterit reuocare,& repetere indebitū solutum pp iuramētum voluntarium aduersarii, quoquidem ipse reus nō iurauit debitum esse. Et ita debēt hæc intelligi:vt cōstat ex Bar.in d § si.l.eleganter.dum reddit rationem, s.quia incipit deberi ex noua causa, s.ex iuramēto , & expressius ex Paul.de Castr.ibi nu. .licèt sic nō declaret,& ꝙ text. in d.§.itē si quis postulante,ita debeat intelligi, in iuramento nempe decisorio delato à parte & nō in alio,tenet gl ibidem verb.postulante,inquiens postulante,i. petente reo vel deferente, si enim sine voluntate aduersarii iuraretur nihil proficeret iuramētum,vt in l.3.in prin.ff.de iureiur.ita gl.quam ibi sequuntur Faber, Ang.& cæteri Doct.præcipuè Ias.nu.3.& 18.

SVMMARIVM.

1 *Pactum de litigando coram iudice non suo,& sic renuntiatio proprij fori,et submissio alterius reuocari potest ante litem contestatam.*

2 *Verbum,conuenio,simpliciter appositum in scriptura non inducit stipulationem solemnem.*

3 *Pactum de prorogandа iurisdictione alterius iudicis non sui in casu l. si conuenerit.ff.de iurisdict.omnium iudicum fuit nullum , & non stipulatione vallatum.*

4 *Stipulatio in casu dict.l.si conuenerit,non obligat præcisè,sed ad pœnam,uel interesse.*

5 *Pactum nudum in casu d. l. hodie de iure canonico & regio idem operatur, quod stipulatio.*

6 *Renuntiatio d.l.si conuenerit,operatur,vt partes præcisè compellantur ser uare conuentionem.*

7 *Pactum nudum factum in præsentia iudicis eo consentiente , vel tacente in casu d.l.si conuenerit: ualet & est irreuocabile.*

8 *Pactum,quod non sit iudex,qui aliàs erat,bene valet & tenet .*

9 *Pactum iuratum in casu dict.l.si conuenerit . efficit conuentionem irreuocabilem.*

10 *Intellectus d.l.si conuenerit, vt procedat , quando vterque paciscens mutat voluntatem suam.*

De renunciatione proprii Fori , & submissione alterius. Cap. XXVIII.

1 PActum† de litigando coram iudice nō suo,& sic renuntiatio proprii fori , & submissio & prorogatio alterius, reuocari potest per pœnitentiam ante litem cōtestatā moram coram iudice prorogato, ita probat text.in l.si conuenerit.ff.de iurisdict.om.iudi.& ꝙ hoc liceat vsque ad litis cōtestationem , & nō post,tenet gl.ibi verb.adiretur,& in l.si ꝑ errorem gl.si.in princ.cod.tit.sequitur Bar.in d.l. si conuenerit, num.2.& 3.addens,ꝙ si opponantur aliæ exceptiones dilatoriæ, & hæc omittatur,non habebit locum pœnitentia . quod etiam sequitur Pau.ibi. nu. 3. & est communis opi.in vtroq; secūdum Orosc.ibi.nu.5.limita secundo,qn esset assignatus terminus a iudice ad opponendas exceptiones omnes dilatorias; quia tunc etiam eo lapso poterit hæc opponi,ita Bal.& Paul.ibi.num.4.in d.l.si conuenerit.

Pro cuius l.& eius materiæ intellectu est primò aduertēdū, ꝙ ipsa loquitur in cōuentione facta pacto nudo, nō autē stipulatione,quod constat ex tex.ibi,cōuenerit,& ibi, conuentioni .

2 Quia† verbum , conuenio , simpliciter positum in scriptura non inducit solemnem stipulationem (sicut aliàs inducit verbum promitto,vt in §.si scriptum,inst.de inutilib.stipul.) ita tenet Barr.in l.lecta,num.12.per tex ibi post gl. verb. cōuenit ibidem.ff.si certum pet.& ibi communiter Doct.& hanc opi.dicit communem carpens Ias.Purpurat.in d.l.lecta.14.notab.nu.29. & Rip.in Rub.ff.de verb.oblig.num.16.& ibi Galiaul.colum.8. & hanc dicit communem , vbi eam mirabiliter extendit Dec. in c.1.nu.10.de iudic.& ita est tenendum,quamuis Ias.in d.rub. ff.de ver.obli.col.2.ad med.nu.2.teneat cōtrarium, immo ꝙ sicut verbum,promitto,inducit stipulationē solēnem,ita ēt uerbum,cōuenio,quam partē ēt tenet Paul.in d.l.lecta,nu.6.& ibi. Ias.innuēs esse cōem in 3.notab.nu.5.vbi pluribus modis limitat, & ibi Zas.nu.25.& cōtra Bar.in hoc dicit esse communē opi idē Ias.in l.sciēdum,nu.11.ff.de verb.obli. pro qua secunda opi.facit tex.in l.seruus ea lege,in prin.ff.de seru.export. Sed prima communis opi.suprad.est verior & tenēda ea rōne, quā ponit Fulg. in d.l.lecta,quia verbum,cōuenio,nō est proximum stipulationi,sed separatum;& hæc ratio placet Galiau. vbi supra.mihi tamen nō multùm placet,licèt adhuc existimem tenendam esse dictam primam opi.Has duas communes opi. cōtrarias in hoc puncto refert Io.Orosc.in l.1.§ conuentionis verbum, nume.2. 3.& 4.ff.de pact.vbi opi glo.& Bar.sequitur, quam etiam sequitur Pau.de Cast.in l.iurisgentium.§.sed cum nulla,nume. 5.ff.de pact. Ex qua infertur,ꝙ etiam si partes dicant in iudicio hoc actio & conuenio,non inducitur stipulatio solemnis,secundum Bald.in cap.cum in iure peritus existas,colum.1. de offi. delega. de quo dicam infra in 3.limitatio.nam in contrarium est communis opi.

3 Et† ita primò ex omnibus supradictis infertur , ꝙ in casu d.l. si cōuenerit.pactum de proroganda iurisdictione alterius iudicis nō sui fuit nullum,& nō vallatum stipulatione,ita in terminis tenet Bar.ibi nu.4.in prin.vbi Ioan.Orosc.hanc testatur esse communem opi.nu.5.& 6.

4 Secundò † ex supradictis infertur , quòd si prædict.renuntiatio & prorogatio iudicis non sui fiat per stipulationem, tūc qui postea recusauerit cōueniri coram iudice non suo , prorogato tamen per stipulationem,potest conueniri ad pœnam, vel interesse,licèt præcisè non compellatur coram eo comparere,ita tenet Bar.in d.l.si conuenerit,d.nu.4.versi.aut fit per stipulationem,cuius opi.sequuntur ibi Alberi.colum.2.dicens ita tenere Doct.& Ang.nu.3.qui nu.27.cā dicit communem, hanc etiam

dicit

dicit communem Decius in c.j.nu.22.de iudic.& ibi Ripa, nu. 53.dicit esse hanc communem legistarum, & canonistarũ:hãc etiam opinio tenet Paulus de Cast.in d.l.si conuenerit,num.2. addens cum Bal.idem esse,si nõ stipulatio, sed pactum nudum incontinenti apponatur in ipso contractu, nam tenebitur ad interesse,licet ad comparendum coram iudice prorogato non teneatur, eandem etiam testatur communem Ioan. Orosc. ibi numer.2.vbi etiam tenet ampliationem Baldi supra d.& ita est tenendum,licèt Petrus & Cinus in l.si qui ex cõsensu.C. de episcopal.aud teneant contrarium,quorum opi.dicunt veriorem Ias.num.28.Zas.8.in d.l.si cõuenerit.Sed communis opinio supra d.est tenenda,quam etiam dicit communem plures allegãs Couarr.de pact.in 6.in 1.par.§.4.num.7.fol.32.licet ipse teneat contrarium.

5 Ex†qua communi opinione infertur, ꝙ cum hodie iure canonico,vt in c.j.de pactis, & ibi Doct. & iure etiam regio per l. 3.tit.8.lib.3.ordi.quæ est l.2.tit.16.lib. 5.nouæ recop.regiæ, inter pactum nudum & stipulationem non sit differentia, etiã si conuentio,de qua in d.l.si conuenerit fiat pacto nudo, nõ habebit locum d.l. & per consequens, nec pœnitentia saltem respectu pçnæ & interesse,sicut quando fit per solemnem stipulationẽ, & ita nouiter tenet & aduertit Ioan.Orosc.ibi.nu.2. & 3.& Couarru.vbi supra,& supradicta omnia seruiunt pro prima limitatione d.l.si conuenerit.

6 Secunda limitatio erit†si renuntietur d.l.si conuenerit,vt cõmuniter per tabelliones fieri solet de consensu partium,nã tũc præcisè compellentur partes seruare hanc supradi. conuentionem. Hæc est opinio Alberic.in d.proprio loco communiter approbata,secundum Ioã. Orosc.ibi num.9.& hoc est necessarium etiam hodie,attenta d.l.regia,quia si renuntietur.d.l.si cõuenerit: præcisè compellentur partes seruare conuentionem iuxta suprad.cõem opi.si verò non renuntietur,non compellẽtur prçcisè,sed tantum ratione pœnæ vel interesse,sicut quãdo fuit facta conuentio per stipulationem solẽnem, vt suprad. est: & ita intelligenda est hæc materia.

7 Tertia†limitatio est,quando tale pactum fiat in præsentia iudicis eo consentiente,vel tacente,ita Paul.de Cast.in d.l.si conuenerit,num.2.& testatur magis communem Io.Orosc.ibi numer.8.dicit cõem per tex.ibi Cur.Iun.in l.j.tit.14.ff. si quis in ius voc.non ier.quod latissimè probat Abb.in c.j.nu.18.de Iudic.q est videndus. Vnde dubito de opinio.Bal.contraria in d.c.cũ in iure,col.j.de offi.deleg.quam supra retuli.

8 Quartò limitatur†vt procedat d.l.si conuenerit, quãdo fit pactum, ꝙ sit iudex,qui alias non erat, quod est graue, secus autẽ erit,si fiat pactum, ꝙ non sit iudex,qui erat.vt patet in scholaribus & alijs personis,qui habent plures iudices:quia possunt vni eorum renuntiare,& alteri consentire, & ita procedit tex. In l.si quis in conscribendo. C. de pact. quæ videbatur contraria d.l.si conuenerit.ita hæc iura intelligit gl.si.eiusdem.l. si conuenerit, quam ibi sequuntur Alber.col.2.Bar.in j.opposit.Ange. nume. 3.& Alex.8.Ias.35.& Zas.10.& tenet Bart.in d.l. si quis in cõscribendo,in 2.oppositione.C.de pact.& ibi Cur.Iun.numer. 18.& Cur.Sen.15.testatur hunc esse communem intellectum illorũ Iurium,dicit etiam communem Gozadi.ibi numer.14.& hunc intellectum ad illas ll.posuit Innoc.in c.significantibus, num.5. de offi.deleg.& Alber.in l.si quis in conscribendo,num.7.C.de episcopis & cleric.& hunc intellectum dicit tenere Doct. Bald. in c.j.num.9.de iudic.& ibi Abb.num.17.Dec.17.Rip.48.testantur esse communem intellectum,qui ita etiam intelligunt. d.c. j.communem etiam testatur Ioan. Orosc. in d.l. si conuenerit, nume.4.

9 Potissima†autem limitatio,& 5.in nostra materia & proposito est,quando in tali conuentione & renuntiatione proprij fori,& submissione alieni apponitur iuramentum: quia tunc propter virtutem & robur iuramenti conuentio hæc fit irreuocabilis:quia iuramentum habet vim litis cõtestationis,vt in l. sed & si restituat.§.ex quibus . ff.de iudic. ergo sicut litis contestatio impedit pœnitentiam,de qua in d.l.si conuenerit,vt supradict. est: ita etiam & iuramentum eam impediet. Hanc opinionem in terminis tenent DD.in d.l.si conuenerit,præcipuè Ange. nume.j.Paulus nu.2.& 8.dicit communem Ioã.Orosc.ibidem nu. 8.item & Decius num.9.licet dicat contrariam esse sustentabilem: hanc opinionem dicunt communem propè omnes in d. c.j.de iudic.excepto Abb.qui tenet contrarium.Nam Dec.ibid. nu.22.Rip.59. Alciat.45.hanc testantur communem, & Rolã. à Valle consi.6.nu.34.lib.j.tenet Felinus in c.ad nostram,de iur. iur.col.5.& Ias.in §.item,si quis postulante, num.13. instituti.de act.testatur communem Tho.Ferratius caut.30.nu.3.& Couar, plures allegans,vbi sup.fol.31.qui eam sequitur, & idem in Rubri.de testamentis,2.par.nu 9.

10 Vltimò†non omitto veram interpretationem, quam ad l.si conuenerit: dicit se adducere Couarr.vbi supra,vt procedat,qñ vterque paciscens mutat voluntatem suam,& allegat ita tenentes Alberi.Dec.Alcia.& Corras.cõcludens, ꝙ in praxi nõ admittenda foret respõsio d.l.si quis post pactum prorogandæ iurisdictionis alicuius iudicis, quæ prorogari potuisset, etiam ante litẽ contestatam pœniteret,de quo hodie nõ dubito attentis supradictis. Et cum his remanet breuiter resoluta materia d.l. si cõuenerit,omissis alijs minusculis,quæ circa dictam l. traduntur ibidem etiam per DD.

S V M M A R I V M.

1 *Aliud pro alio inuito creditore solui non potest,sicut è contra, debitor inuitus non potest cogi soluere aliud pro alio, nisi ex causa necessitatis, vel subsistente contraria consuetudine.*
2 *Requisita ad hoc,vt creditor cogatur recipere aliud pro alio.*
3 *Renunciari an possit per debitorem beneficio authentica, hoc nisi debitor . C. de solut.*
4 *Quando aliqua dispositione reducimur ad ius commune, extendenda est, vt de facili ad suam naturam redeat.*
5 *Debitor, qui iurauit soluere in pecunia numerata, non poterit vti beneficio d.auth.nisi in casu hoc posito.*
6 *Iuramentum intelligitur rebus sic stantibus.*
7 *Dict.authen.hoc nisi.C.de solut.non habet locum in extraneo rei hypothecatæ possessore.*

Aliud pro alio an solui possit. Cap. XXIX.

1 ALiud†pro alio inuito creditore solui non potest,vt in l.2.§.mutui datio,& ibi gl.si & DD.ff.si cert.pet. & in l.eum a quo.C.de solut.sicut è contrario, debitor inuitus non potest cogi soluere aliud pro alio: vt in l. domini prædiorum.C.de agricol.& censit.libr. 11. nisi ex causa necessitatis,vt in l.filiusfam.§.si quid alicui.ff de lega.j.tradit Ripa in d.§.mutui datio,num.29.vbi etiam limitat subsistẽte cõtraria consuetudine,secundùm Io.de Platea in d.l.domini prçdiorum,& nisi debitor sit in mora,ut in l.mora,ff.eod.si cer. pe. Prima autem regula,quæ habet, ꝙ aliud pro alio inuito creditore solui non potest,limitatur etiam ex causa necessitatis, quando debitor non potest soluere quãtitatem debiti, quia caret pecunijs: tunc enim auditur debitor uolens dare aliquid de bonis suis Immobilibus insolutum creditori,ita probat tex.solẽnis in auth.hoc nisi debitor.C.de solut.& l.3.titu.14.par.5.tradit bene Baeza in tract.de Inope debi.&c.c.j.num.46.& seq.quæ iura,ad hoc vt procedant & locum habeant.

2 †Requirũtur necessariò & debent interuenire ea, quæ ponit Rom.singul.163.incip. consuetudo, quæ reassumit Ripa in d.§. mutui datio,nu.25. Primò, ꝙ debitor probet se fecisse diligentem diligentiam de reperienda quantitate . Secundò,quòd nõ potuerit reperire. Tertiò, quòd offerat bona sua in electionem creditoris,qui potest meliorem eligere,vt in d.authenti. Quartò, ꝙ caueat de euictione . Quintò, ꝙ debitor transferat dominium rei insolutum datæ creditori,quod Ripa verum non existimat, quandoquidem debitor cogitur cauere de euictione, & quia insolutum datio est similis venditioni,ut in l. j. & 3.ff pro empt.l.Senatus in principio,& ibi Ias.in 8.notabil.ff. de legat. 1. Sextò, ꝙ debitor tradat instrumenta titulorum , argumento l. Titius,ff.de actio.empt.& probatur in l.apud Iulianum.§. si Titius,ff.de leg j.Aliud & septimum requisitum refert Ripa,quod reprobat per tex.ibi,scilicet, ꝙ debitor probet non potuisse reperire emptorem propter diffamationem creditoris; & ego etiam non credo verum d.septimum requisitum. Circa tertium requisitum supradictum est aduertendum, ꝙ procedit, prælerquam si debitum esset paruum : quia tunc non potest creditor meliorem rem eligere pluris valentem, si alia proportionabiliter offeratur secundùm Salice.in d.authent.hoc nisi debitor, cuius opi.sequuntur Imo.& Alex.& eos referens Ripa, vbi sup. num.26.Ecclesia autem bene potest dare insolutum quamcunque rem valoris quantitatis debitæ,ut probat tex. in authẽ. hoc ius porrectum,& ibi notat gl.verb.mediocris. C. de sacrosanct. eccle.tradit Ripa vbi supra,nume.27. supradicta breuiter retuli ex Ripa,vt lector optimus absque reuolutione librorum possit statim nota habere supra dicta requisita,quoties opus fuerit.Hodie est aduertẽdum circa tertium requisitum , ꝙ corrigitur per d.l.regiam,qua cauetur , ꝙ debitor in supradi. casu potest aliud pro alio soluere,a bien vista del iuzgador,& ibi not Gregorius Lopez verb.del judgador, dicens , non ergo tenebitur debitor dare meliorem rem , quam habet : prout dicitur communiter in authent.hoc nisi debitor.C.de solut.sed sufficit, quòd sit mediocris,& sufficiens arbitrio iudicis,prout hic habetur, quod tene menti.

3 Sed an†pacto effici possit & ualeat pactum & sit seruãdũ , vt solutio fiat in pecunia numerata,& nõ in alijs reb. nõ obstante d.authẽtica,& an ei,ipsiusq; beneficio renũtiari possit per debitorem dubium est.Et nõ posse cum Alber. & Bart.tradit Greg. Lop.in d l.3.in glo suprad ad finem, hoc fundamento:quia cessioni bonorum renuntiari nõ potest. Sed cõtrarium,immò, ꝙ beneficio d.authẽ.hoc nisi.renũtiari possit,tenet simpliciter cũ Alex.Rip.vbi sup.nu.28 ego nusquã vidi factã hãc renuntiationẽ, nec audiui,tametsi tabelliones non pigri soleant esse in adhiben-

hibendis plurimis renuntiationibus in instrumentis à se confectis, licèt aliquæ sint nullius effectus. Nihilominus hæc secunda opinio placet magis Ferrario in sua practica in forma responsio.lib in actione hypothecaria, versicu. exceptionem solutionis, nume 4. vbi dicit, ꝙ magis practicatur, & ꝙ si debitor bona sua subhastasset, & omnem diligentiam adhibuisset circa venditionem & reparationem pecuniæ, se putare ipsum excusari debere pacto non obstante, per quod destruitur hæc secunda opinio, & ab ea in hoc videtur recedere, quandoquidem ad hoc, vt habeat locum d.authen. & eius beneficium requiritur, quòd fiat præd. diligentia, adhuc tamen existimo veriorem hanc secundam opinio cum beneficium d.authen. hoc nisi debitor, videatur exorbitans a iure communi, & contra mentem contrahentium: ideo meritò ꝙ valeat renuntiatio ipsius, cum per eã reducamur ad ius commune antiquum, quod habet, vt aliud pro alio inuito creditore solui non possit: Argumento gloss. in c.statutum, verb. numerandum, in versic. item per hanc de præbend in 6. quæ habet, quòd †quando aliqua dispositione reducimur ad ius commune extendenda est, vt de facili ad suam naturam redeat, quam gloss. solemnem dicit Ias. in l.1. in princ. nume. 53. ff. de officio eius, cui mand. est iurisdic. & in hoc allegat quàm plurima Tiraq. in tractatu de iur. primogen. q.24. num. 6. & gloss. illam reputat notabilem & meliorem iuris Ias. in l. si vnus. § pactus ne peteret num.6. ff. de pact. & idem Ias. in l. si constante, num. 173. & iterum num. 230. ff. solu. matrim. meliorem iuris, & communem appellat eam Anto. Gomez. j. tom. c.5. nume. 11. col. 2. illius numeri ad fi. & refert plures Couar. li.3. Var. c.6. nu.4. & ita transeo cum hac opi. vt beneficio d. auth. possit renuntiari, quam opinionem cum aliis contra alios tenet Baeza, vbi supra nu.49.

Si †tamen debitor iurauerit soluere in pecunia numerata, & non in alia re contra voluntatem creditoris, tunc non poterit vti beneficio d.authent. & hæc est singularis limitatio ad eam, & menti tenenda: & probatur, quia iuramentum habet vim specialis renunciationis, vt in c. ex rescripto, de iureiur. & ibi gl. & Bald & facit rem præcisè deberi iuxta gl. communiter approbatam, vt alibi dicemus in l. si pecuniam. ff. de condi. ob caus. Et ita in expresso hanc opi. tenet Rip. vbi supra, num.28. cum Alexan. quem refert, sed ipse nõ inuenio ꝙ Alexan. in loco ibi per eum allegato hoc teneat, sed in consil.37. nume.27. libr.2. alios allegans, eandem opi. tenet alios duos Docto. allegans Rolan. à Valle consi. 6. num.44. libr.j. idem Roland. consi.53. num.47. libr.1. vbi dicit communem, ꝙ iuramentum obliget præcisè in pecunia numerata, & addit supra num.42. quòd qui iurauit soluere in pecunia numerata, non dicitur soluere, si faciat oblationem, vel depositionem pecuniæ, sed satisfacere, vt ibi per eum, qui bene probat & alios allegat, eãdem opi. sequitur Baeza vbi supra, num.50. tenet etiam Gregor. Lopez in l.3. tit.14. part.5. gl. 2. & ita teneo: & eam limitat Rip. vbi supra, si post renuntiationem, vel iuramentum superuenirer debitori casus inopinatus auferens potentiam soluendi in pecunia, & vendẽdi bona sua: quia hoc casu poterit debitor nõ obstante iuramento dare de bonis in solutum.

†Quia iuramentum intelligitur rebus sic stantibus, vel sic se habentibus, vt in c. cum inter. de renuntiat. & tradit Tiraquel. latissimè in præfatione l. si vnquam, num. 166. cum seq. C. de reuocand. dona. eandem limitationem sequitur Baeza, vbi supra d. num.50.

Vltimò †circa d.authent. hoc nisi debitor. est aduertendum, ꝙ loquitur & procedit, cum agitur contra ipsum debitorem, secus verò esset, quando ageretur contra extraneum rei hypothecatæ possessorem, à quo aliud pro alio recipere creditor inuitus cogi non poterit etiam in casu supradicto necessitatis, vt cum Cyno probat & tenet Ferrarius in d. sua practica, in forma Respons. libelli in actione hypothec. in versi. satisfacere debito memorato. Vbi reddit rationem, quia licèt tertius hic possessor habeat ius offerendi debitum: tamen quando quis ex sua oblatione vult suum creditorem astringere ad aliquid sibi dandum vel faciendum, tunc facere tenetur oblationem in forma specifica, in qua obligatio præcessit, non autem in alia forma, vt in l. Iulianus. § offerri. ff. de actio. empt. & in l. si rem. § fi. cum l. seq. ff. de pig. actione, cum similib. Adde, quòd procedit beneficiũ d. auth. etiam si debitor sit in carcere pro debito, & obligatus sit instrumento guarentigio, vt bene probat aduersus Castellum Baeza vbi supra, nu.51.

SVMMARIVM.

1. *In re duobus vendita vel donata insolidum, primo vni, & postea alij, præfertur ille, cui prius tradita fuerit.*
2. *Is, cui primò constituitur hypotheca alicuius rei, etiam sine traditione præfertur secundo, etiam si ei sit tradita possessio.*
3. *L. quoties. C. de rei vendicat. remissiones.*
4. *Dict. l. quoties. an procedat stante prima venditione iurata?*
5. *Primus emptor, in cuius fauorem venditor constituit se eius nomine possidere, præfertur secundo, cui etiam realiter traditio rei sit facta.*
6. *Primus emptor, cui facta fuit venditio rei sub conditione cum clausula constituti, an præferatur secundo, cui pendente d. conditione fuit eadẽ res vendita & tradita; si postea verificetur conditio primi? remissiuè.*
7. *Primus emptor, in cuius fauorem fuit appositum pactum de non alienando cum hypotheca speciali, præfertur secundo, etiam si ei traditio fiat.*
8. *Primus emptor præfertur secundo, quando secundus sciuit primam venditionem, & in fraudem eius emit.*

De re duobus vendita. Cap. XXX.

IN re †duobus vendita in solidum, primo vni & postea alii, præfertur ille, cui tradita est prius possessio, & idem est in re donata duobus, text. est in l. quoties. C. de rei vendic. vbi Doct. præcipuè Ias. latè declarat, cui text. consonat l.50. & 51. tit.5. partita 5. vbi Greg. Lop. in gl. magna, omnino est videndus, & in l.14. ti.13. par.5. quæ etiam loquitur in re duobus pignorata, vt præferat ille, cui prius tradita fuit: & disponit præterea de interesse soluendo per venditorem, vel pignorãtem primo emptori, & in subsidium succurritur ei contra secundum, qui possidet.

Et †an idẽ sit in re hypothecata duobus, videndus est Tiraq. de vtroq; retract. tit. de retract. conuentio. §.3. gl. vnic. nu.5. & 6. fol.311. vbi tenet, ꝙ d.l. quoties, nõ habet locum in re vẽdita cũ hypotheca, nam cui primo fit hypotheca, etiam sine traditione præfertur, licèt secundo sit tradita possessio: quia illa hypotheca causat ius in rem, & ad hoc ibi alios Doct. refert. Quod ẽt bene probat alios referens Ant. Gomez 2. tom. C. de emptio. & vendit. num.20. colum.6. illius num. in versi. deducitur & infertur: vbi ad hoc allegat l.13. ti.13. par.5. dum dicit: Mas los peños que obligã los homes vno a otros a si como sobredicho es luego que son otorgados, maguer que no ayan la senencia dellos aquellos que los reciben a peños fincan a ellos obligados. Quæ lex, vt vides, certè in proposito non facit, tum quia loquitur in pignoribus, nos verò agimus in hypotheca, tum etiam quia in pignoribus adhuc l. illa non probat supradictam opi. ad quam eam allegat Anto. Gomez, ideo ipse allegat aliam l. expressam in pignoribus, sl. creditor. §. fi. versi. fi. ff. qui pot. in pig. hab. & ibi Docto. cuius verba sunt hæc. Nam & in pignore placet, si prior conuenerit de pignore, licèt posteriori res tradatur, adhuc potiorem esse priorem, sed debuit allegare l. si prior. Sed certè dũ tex. ille loquitur in pignore, intelligi hodie distingui, & declarari debet per d. l.14. ti.13. par.5. vt supra est dictum in pignore.

Sed †quia materia hæc d. l. quoties bene legitur p ordinarios ibi & alios Modernos alibi præcipuè per Coua. li.2. var. resol. c. 19. per totum, & optimè per Ant. Gome. vbi supra nu.20. per totum, & Thom. Ferrat. caut.48. per totam, & aliquid per Boe. cõsi.37. nu.7. & Auiles. c.17. præt. in gl. menestrales, videnda est ẽt l.7. ad fi. ti.7. par.7. & ibi Greg. Lop. ideo ad dicta per eos me remitto, esset n. potius laboriosum, quàm subtile referre, quæ per eos congesta sunt: ideo venio ad nostrum propositum de iuramento in hac materia.

Est †itaque qõ, quid iuris sit, si vendens primo rem aliquã iurauit præd. venditionem, & nõ obstante d. iuramento, eandẽ rẽ vendidit, & tradidit alteri, an adhuc procedat d. l. quoties, vt hic secundus emptor, cui res tradita est, præferatur primo, cui facta fuit prima vẽditio iurata? In qua qõne breuiter inuenio Couar. de pact. in 6. j. par. relect. §.4. nu.2. fo.29. Imo. & aliis relatis tenẽtem secundum emptorem, cui tradita fuit possessio, præferri, & potiorem esse in hoc casu, & in eo adhuc procedere dispositionẽ d. l. quoties, quia natura cõtractus emptionis, & venditionis est, vt ante traditionẽ dñium minime cẽseatur trãslatũ, donec perfecta traditio fiat: item, ea est natura huius actus promissi, vt ante traditionẽ nullam pfectionẽ habeat, quę irreuocabilis sit, & eadem rõ est in cap. sicut ex literis, de spõs. Vbi probatur, ꝙ si quis et cum iuro promiserit Semproniam in vxorẽ ducturum, & demum accipiat in vxorem Mæuiã, hoc matrimoniũ cũ Mæuia dissoluit oĩo spõsalia prima iurata, licet ꝯtrahens sit periurus quem tex. ad hoc allegat idem Couarr. vbi sup. in 2. par. §.2. nu.4. col. antep. illius num. fol.76. cuius tex. arg. hæc opi. in nr̃is terminis probatur. Eãdem etiam opi. in nostris terminis tenet cum Imo. Ant. Gom. vbi s. col.5. illius num. vers.7. principaliter extẽde. Vbi addit aliam rõnem: quia licet iurm̃ appositum in ꝯtractu pręcisè obliget iurãtem ad factum, iuxta gl. communiter approbatam in l. si pecuniam, verb. necesse habeas, ff. de ꝯdi. ob cau. Illud tamẽ est verum, & procedit, qñ ille, qui iurauit, habet facultatem rei tradẽdæ, secus verò si rem alteri alienauit, & tradidit: quia per iurm̃ nõ impeditur venditor, vel donator rẽ alienare, & dominium transferre. Hanc etiam opi. testatur communem Ioan. Baptist. in suo ærario commu. opi. litera l, nume. 211. ex Ias. in d. l. quoties, num.36. vbi Ias. hoc tenet, sed non dicit communem: tenet etiam Ioã. de Selua in tractatu de benefi. 3. par. quæst.4. num.16. volumi.15. tracta. diuersor. doctor. fol. 53. vbi ad hoc allegat Inn. Io. And. & Abb. in c. dilecto, de præb. dicentes, quòd peccat ita iurans vendendo: quia non seruat iuramentum Deo, & tamen venditio valet cõtra iuramentum, licet vendens sit periurus; testatur communem loquens etiam

in

in donatione Loazes in allegatio. iuris pro Marchion. Velez in respons. ad 5. & 6. fundam. nu. 145. Hanc etiam opinio. sequitur Roland. a Valle consil. 6. nu. 24. lib. 1. & consil. 62. nu. 4. lib. 2. & in d. cons. 6. dict. nu. 24. & sequentibus, praecipuè nu. 25. & 26. plures allegans tradit communem opinio. esse, quod pactum de non alienando cum iuramento non impedit translationē dominij, licet alienans sit periurus. Itaq; ex supra d. authore & eius communi opinione colligitur, nō tantū procedere hanc opin. de qua agimus, quando prima venditio fuit iurata simpliciter de non contraueniendo, sed etiam si latius iuramentum sit, scilicet, de non alienando eandem rem alteri: nam adhuc si alienetur & tradatur secundo, valebit haec secunda alienatio: hanc etiam opin. ex eodem Imol. tradit expresse Thomas Ferrarius vbi supra d. cautela 48. nu. 2. Vbi ponit primam cautelā,

5 quod † venditor cōstituat se possidere nomine prioris venditoris: nam constitutum habet istam vim, quòd primus emptor praeferatur secundo: & hoc intellige etiam absque iuramento, & etiam si tradatur res secundo, & allegat ibi Doct. hoc tenentes, & illud probat: eandem cautelam, cum & alios allegans tenet Bernard. Diaz de Lug. in regula 229. vbi refert aliquas limitationes huius opin. remissiuè, sequitur etiā plures allegans Ant. Gom. in l. 45. Taur. num. 92. Vbi nume. 93. latè agit quid iuris sit

6 † si venditio fiat sub conditione primò cum clausula constituti, & antequam adimpleatur conditio, vendatur secundo purè, & fiat ei traditio, & postea verificetur conditio primi, an praeferatur primus ratione constituti? de qua quaestione vltima est etiam videndus omnino Tellus Fernandez in l. 7. Taur. nu. 25.

7 & seq. † Secunda cautela Thomae Ferrat. vbi supra est, quod apponatur pactum de non alienando cum hypotheca speciali in fauorem primi emptoris, tunc enim licèt alienet secūdo & ei traditio fiat, nihil valebit, & praefertur primus secundum ipsum ibi num. 4. alios referentem & Ant. Gom. d. c. 2. de emptione & vēdit. n. 20 vers. quartò principaliter. & tradit idem Ant. Gom. in titulo de locat. nu. 9. ad fi. vbi se refert. d. 1. loco: dixi de hoc vltimo ipse latius in mea repeti. l. nemo potest. nu. 40. & 41. ff. de

8 leg 1. Vltimo † pro complemento huius cap. nō omittā vnū, quod licèt uulgare sit apud Doct. est tamen vtilissimum in practica, ad quod multi non aduertunt. Sed per id, aduocati primi emptoris bene aduertentes poterūt excludere d. l. quoties. & facere ferri sententiam pro sua parte, scilicet, quando secundus emptor, cui tradita est possessio, sciret rem illam primò esse vēditam alij, & contrahentes secundùm contractum & traditionem ipsius celebrarunt dolo, ut res non perueniret ad primum emptorē, ita probat tex. in d. l. quoties, ibi iure distrahitur. iūcta gl. verb. iure, quae hoc exponit, idest non dolo, hoc est, bona fide, vel sine dolo, & ita glos. illa iuncta tex. hoc expresse sentit & tenet, sed expressius Thom. Ferrat. d. cautela 48. numero 4. ad fin. cum Bal. & alijs, quos refert dicens, quod erit cautela contra d. l. quoties, ut conetris probare, quod ipse secundus emptor sciebat venditionem esse factam, supple tempore secundae vēditionis: quia dato quòd postea in ipsum per traditionem fuerit translatum dominium, tamē propter fraudem suam, qua vsus est emēdo rem, cum sciret primam venditionem, poterit primus emptor ipsam rem ab eo reuocare per actionem praetoriam competentem ad reuocandum alienationem in fraudem factam, & dicit hanc esse elegantem decisionem & menti tenendam, quam etiam opin. sequitur alios allegans Palatius Rub. in Repet. Rubr. de donat. inter virum & vxor. §. 81. num. 11. pag. 14. item & Greg. Lop. in d. l. 50. in glossa magna ad medium, & Couar. d. lib. 2. Var. c. 19. num. 8. & Roland. a Valle consil. 9. nume. 27. lib. 1. Et plures allegans hanc testatur esse communem opi. & ab ea non esse recedendum in iudicando & cōsulendo Anton. Gom. d. c. de emptione & vendit. nume. 20. versicul. secundo principaliter: licèt dicat in puncto iuris non videri veram per fundamenta, de quibus ibi per eum, quibus ipse postea satisfacit.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteuta ecclesiae biennio cessans soluere pensionem, priuati verò triennio cadit ab emphyteusi, nisi moram statim purget.*

2 *Dominus emphyteusis an hoc casu possit propria auctoritate expellere emphyteutam?*

3 *Dominus emphyteusis, qui petijt in iudicio commissum, non poterit postea propria auctoritate expellere emphyteutam propter canonem non solutum, nisi quando id petijt in iudicio protestatus fuerit sibi reseruari potestatem intrandi rem propria auctoritate.*

4 *Cautela vt emphyteuta non possit moram purgare.*

5 *Si dominus emphyteusis, elapso biennio vel triennio cessationis & c. ante decem dies postea elapsos concesserit rem in emphyteusim alteri, vel alio modo eam alienauerit, an emphyteuta possit moram purgare?*

6 *Poena commissi non habet locum in haerede acceptoris non soluente pensionem tempore debito propter ignorantiam.*

7 *Emphyteuta ecclesiae, qui iurauit soluere pensionem, si non soluat, an cadat a iure suo, & possit expelli non expectato biennio? & nume. 8. ponitur quaedam limitatio.*

9 *Censuarius quantocunque tempore non soluerit censum, nō cadit in commissum, sed censum decursum totius temporis tenetur restituere.*

10 *Conditio caducitatis in commissum apposita in contractu census iure regio seruanda est, licèt poena magna sit & excedat dimidium. vbi agitur de intellectu l. 1. tit. 15. lib. 5 nou. recopi. Reg.*

11 *Poena commissi an sit aequa, vel iniqua?*

12 *Quae differentia sit inter contractum census, & emphyteusis remissiuè?*

De emphyteuta Ecclesiae vel priuati pensionem debito tempore nostro soluente. Cap. XXXI.

1 EMPHYTEVTA † Ecclesiae si biennio cessauerit soluere pensionem census emphyteutici, cadit ab emphyteusi, & potest ab ea expelli, nisi celeri satisfactione postmodum sibi consulere studiosisset. tex in c. potuit. de locat. & conduct. in vers. emphyteuta. text. in auth qui rem. C. de sacrosanct. eccles. Emphyteuta verò priuati si per trienniū cessauerit soluere pensionem, priuatur & cadit ab emphyteusi & non ante, ita probat tex. in l. 2. versi. sin autem. C. de iur. emphy. & vtrumq; pbat tex. in l. 18. in vers. E aun dezimos, tit. 8. part. 5.

2 Vbi † dicit. Que dende en adelante los senores della sin mādado del juez la puedan tomar. Et ibi Greg. Lopez in gl. juez, inquit idem esse de iure communi secundùm communem opinio. gl. & aliorum in d. l. 2. vbi limitat aliquibus modis, & tādem concludit tutius esse tenere opinio. Speculato. & Bald. tenentium, quòd quando emphyteuta negaret se non soluisse, seu diceret tempus solutionis nondum elapsum, tunc, quia per negationem res efficitur dubia, non liceat domino expellere emphyteutam propria auctoritate de iure communi est verior & communis opinio, quod in resolutione emphyteusis non requiratur auctoritas iudicis, sed, quòd fiat ipso iure propter pensionem debito tempore non solutam secundùm Abbatem consi. 67. in princip. 2. parte consil. vbi nu. 2. hoc ipse intelligit verum volente & declarante domino, quòd resoluatur emphyteusis, vt infra statim dicemus. Eandem opin. concludit de iure veriorem & communem esse plures allegans & dicens non esse ab ea recedendum in iudicando & consulendo cōtra alios Doct. tenentes requiri sententiam iudicis Decius consi. 146. nu. 4. & pluribus alijs sequentibus vbi tenet requiri declarationem domini.

3 Et † quòd si primò petijt hoc in iudicio, nō possit postea propria auctoritate expellere conductorem, nisi quando id petijt coram iudice, protestatus est sibi reseruari potestatem intrandi rem emphyteuticam propria auctoritate: nam ibi probat valere hanc protestationem reseruationis, quem refert & sequitur Grego. Lopez vbi supra & opinio. suprad. quod non requiratur sententia iudicis, sed sufficiat declaratio domini testatur communem & ab ea non esse recedendum in practica Iulius Clarus lib. 4. recept. sent. §. emphyteusis. q. 9. Ego semper video, vt hoc commissum petatur in iudicio via ordinaria, & non capitur emphyteusis propria auctoritate, licèt iure communi, & regio possit, vt supra dictum est.

4 Illud † tamen est aduertendum pro cautela ad hoc, vt emphyteuta post biennium vel triennium lapsum nunquam possit moram purgare, scilicet, quòd statim lapso termino dominus dicat & declaret se velle, vt cadat in commissum propter cessationem solutionis pensionis per illud tempus legale vel canonis: nam statim lex facit exequutionem, vt probat d. l. 2. secundùm las. ibi q. 29. & eundem in l. si insulam, nu. 16. ff. de verbo. oblig. hanc cautelam ad haec iura expresse ponit Cepol. cautel. 135. incip. tu scis. vbi hoc intelligit, etiam si dominus declaret absente emphyteuta & Rom. consi. 103. Alexa. consil. 106. num. 4. uolum. 4. Decius vbi supra nu. 4. & Careli. Cotta in memoral. ib. iur. verb. emphyteuta non soluendo, quae cautela procedit etiam domino faciente tacitam declarationem secundum Abbatem d. consil. 67. per totum, & Dec. d. consi. 146. nu. 4. & seq idem in auth. qui rē n. 6. C. de sacrosanct. eccles. Matth. de Afflict. decis. Neap. 17. per totum. Quod hodie non videtur posse procedere attenta d. l. regia partitae, nisi post decem dies a dicto termino lapsos, nam intra decem dies post dictos terminos potest emphyteuta ecclesiae & priuati soluere & purgare moram & soluendo euitare commissum, vt expresse decidit l. illa regia, qua attenta uidetur quidem dicendum, quod declaratio suprad. domini, nihil operetur nisi post dictos decem dies fiat: & ita inuenio, quod tenet & declarat Couarr. lib. 2. Var. c. 17. nu. 4. col. 3. illius num. & Greg. Lopez in dict. l. 28. in glo. diez dias.

5 Vbi † etiam dicit, quod si dominus elapso biennio, vel triennio ante hos decem dies concessisset alteri rem istam in emphyteusim, vel aliter eam in alterum alienauerit, videri quod non possit hoc casu emphyteuta moram purgare, ex eo, quod res non est integra, praesertim si dominus iam esset alteri obligatus de euictione, pro quo allegat Roman. vbi supra & l. & si post tres. ff. si quis caut. & quia purgatio morae admittitur nisi re integra. Cuius in hoc opinio mihi placet eius fundamentis & rationibus quibus non obstat. d. l. 28. & quae modo ex ea diximus limitando suprad. cautelam; quia procedunt, quando res est integra, scilicet emphyteusi non alienata, limitatio verò Gregorij quando nō est res integra.

6 Sed † in hac materia commissi illud semper menti tenendū existimo,

existimo, quod commissum hoc non habebit locum in hærede acceptoris, qui debuit soluere & nō soluit dicto tempore ignorans pensionem vel censum, cum is, qui in ius succedit alterius iustam habeat ignorantiæ causam, iuxta regulam iuris, cōpetit igitur ei restitutio in integrum aduersus ignorantiam supradictam ex clausula generali prætoris, iuxta l.1.in fi.ff.ex quibus caus.mai. & in expresso de æquitate ita tenet gloss. allegans iura iuta in d.l.1.glo.fin.ad fin.quæ gl.est communiter approbata secundum Ias.ibi nu.184.post Saly.quem refert dicentem communem nu.25.dicit etiam communem alios allegās Arias Pinel in auth nisi triceunale.num.60.C.de bon. mat. Et hunc casum iam habui in practica in causa cuiusdam patrui mei hic Placentiæ, a quo petebatur commissum cuiusdam partis defensæ, eo quod multo tempore non soluisset censum, informaui iudicem, quòd ipse patruus erat successor acceptoris census, & ignorauit iustè censum illum & emphyteusim, & propterea liberandum esse a petitis per hanc suprad.communem opi.quæ multum placuit d.iudici, & secundùm eam protulit sententiam in fauorem patrui mei, in qua eum absoluit a petitione caducitatis in commissum & condemnauit eum, vt solueret plures pensiones decursas vsque in diem sententiæ. Quæ causa fuit perducta ad regiam cancellariam Vallisoleti in gradu appellationis per aduersam partem, scilicet, actorem, & audiui pro certo confirmatam fuisse illic præd.sententiam. Sed est aduertendū, quod aduocatus rei conuenti in hoc casu alleget & iuret ignorantiam, si uera est & petat præd.restitutionem, & eam iuret, vt nihil deficiat in allegatione: consulatque præterea aduocatus parti suæ, vt deinde suo tempore quotannis offerat & requirat in iudicio actorem cum solutione census, & in defectum, quod ipse accipere recuset propter litem, petat a iudice, vt pensiones decursas, quas offert, deponat apud virum bonum, & cum hoc protestetur se facere id, ad quod tenetur, & ita secure res fiet.

7 Illud † tamen in proposito est aduertendum, quòd si emphyteuta ecclesiæ iurauit soluere pensionem, si non soluat cadit a iure suo, & potest statim expelli ab emphyteusi biennio non expectato, nec potest moram purgare. Pro quo facit bonus tex. in l.si quis maior.C.de transact. vbi probatur, quod is, qui contractum, vel conuentionem seruare iurauit, si non seruat, carere debet commodo ipsius contractus, uel conuentionis, ergo ita in proposito dicendum est: & hoc propter virtutem & robur iuramenti, quod facit iurantem præcise teneri adimplere promissa. Ita enim primus omnium ualuit Bald in c.querelam.nume.5.de iureiur. vbi inquit, Vltimò conclude, quod vbi est iuramentum, non subintelligitur illa clausula, si intra biennium non soluerit, sequitur alios allegans Gom in §.item si quis postulante.nu.8.de action vbi refert Ias.in l.1.in 9.q.C.de iur.emphy.tenentem contrarium, quam etiam opi Bal.tenet expresse allegans Gozad.in consi.57.col penult.in fine Roland.a Valle consil.8.nu 41. Hanc etiam opin alios allegans testatur communem ex testimonio Gozad.vbi supra Couar de pact. in 6.in 2.parte relect.§ 4.nu.5.vbi etiam refert Cassador.decis.1.de iureiur.dicentem hanc opin.vt communem seruari in prætorio Rotæ. Ipse tamen Couar.ibi inquit contrariam sententiam videri profectò veriorem, & existimat opin Bal.vbi supra nō esse veram, & allegat eam improbantes Alexā.& Curt.Iun duobus fundamentis. Primo: quia natura & proprietas huius cōtractus emphyteusis est non amitti emphyteusim ob non solutam pēsionem intra biennium, sed post, vt in iuribus supra allegatis, ergo secundùm hanc naturam debet intelligi & regulari iuramentum, quod super additur ipsi contractui, iuxta text in l fin.C.de non num.pec.cum simil. Secundo ex tex.in d c.querelam, vbi adfuit iuramentum de soluenda pēsione emphyteusis & tamē non fuit actum ad priuationem rei, nisi post biennium a cessatione solutionis pensionis. Sed his non obstantibus communem opi.aduersus Couar.& Alc. sequitur propter religionem iuramenti dominus Don Ant.de Padil.in d.l. si quis maior.nu.45.C.de transact.vbi refert plures Doct.communem opi.tenētes & dicentes eam esse communem: quam etiam ipse tenendam dico in iudicando & consulendo. Non obstat primum fundamentum contrariæ partis; quia ei satisfacit duobus modis Roland.a Valle ubi supra num.41.& 42.secundum etiā fundamentum non obest, quia in d.c.querelam.nihil contra communem probatur: nam ibi casu ita contigit, non tamen ideo negat tex.quin ante biēnium si cesseretur in solutione possit agi, & opin Bald.in d.c.querelam.vltra supradictos sequitur & optimè fundat Anton.Corsetus in rubr.de iureiur.nume.34.& 35. volum.5.tractat.diuers.doct.fol.15.

8 Vno † in casu limitarem ipse communem opin.supradictā, scilicet si partes in contractu emphyteutico apposuerunt conditionem expressam, quod si emphyteuta non solueret intra dictum tempus, cadat res emphyteutica in commissum. Nam tunc etiā si reus obligauerit se cum iuramento, nō cadet res in commissum, nisi post lapsum illius temporis cessationis solutionis, quia partes ita voluerunt, & exprimi fecerunt conformantes se cum iure communi. & hoc casu propriè dicemus iuramentum sortiri naturam contractus expressam.

9 Vltimò † pro complemento huius c.est aduertendum, quod extra causam emphyteusis, censuarius quantocunque tempore steterit, quòd censum non soluerit non perdet propter hoc res censuales, sed censum decursum totius temporis tenetur restituere, ita tenet glo.in c.constitutus.in verb.iuxta ratam, in vers. vnde quantocunq; &c.de religios.domib.& ibi Doct. sequitur etiam Ias.in l.fi.nu.48.C.de iur.emph & in l.2. nu.41. C.eodem dicit communem Anto Gom.in l.68.Taur.n.3.sequitur & dicit communem dominus Ant. de Padilla alios allegans in l.3. n.12.C.de seruit.& aq.& illam gl.refert & sequitur Fr. Domini de Soto lib.6.de Iust.& Iur.q.5.art.2.pagin.551.col.1.Vbi aduertit gl.illam loqui in censu reseruatiuo, qui non est vsq; adeo in vsu, sed frequentior hodie census est consignatiuus, quas duas species census ibi declarat, licèt Bald consil.177.vol.3.contrariam opin.glo.illi communem esse dicat, sed opi.glo.receptiorem contra Bal.esse affirmat Ioan.Orosc. in l.iuris gentium §. quinimo.num.48.ff.de pact. Quas duas communes opin.contrarias refert Couar.lib.3.Var.resolut.c.7.col.2.ad fi. & col.3. in princ.illius, & Ludo.Mexia in l.Regia Toleta. de los terminos in secundo fundamento secundæ par.num.37.fol.47.vbi & in numeris sequ.optime probat differentiam hoc casu inter contractum census simplicis & census emphyteusis.

10 Hodie † tamen d.l.68.Tauri, quę est l.2.tit.15.lib.5.nou.recopil.regiæ expresse cantum est, quod si in contractu census apponatur conditio caducitatis in commissum, si non soluatur pensio intra certum tempus, seruetur huiusmodi conditio: cuius verba sunt hæc, Si alguno pusiere sobre su heredad algun censo con condicion que sino pagare a ciertos plazos que caya la heredad en commisso, que se guarde el contracto, y se juzgue por el, puesto que la pena sea grande, y mas de la mitad. Quæ lex expressè loquitur in censu cōsignatiuo, qui hodie frequentior more est, de quo loquuntur extrauagantes de emptione & vendit. Calyxti & Martini, vt constat ex eius litera ibi, Si alguno pusiere sobre su heredad, & ibi, que si no pagare, &c. Quia verba hæc vltimò relata referuntur ad dominum hæreditatis constituentem censum super ea: itaque loquitur in constituente censum super sua hæreditate tertio quotannis soluēdum remanente hæreditate censuaria apud ipsummet dominum constituentem censum, & nihilominus dicit l.regia, quod seruetur suprad.conditio caducitatis. Et ita est tenendum, quòd d.l.regia loquatur etiam in hoc casu, vt sensit & tenet Anton. Gom.ibi col.4.uersic.secundò infero, quicquid contra eum & alios commentatores illius l.teneat Ludo.Mexia ubi supra nu. 38.& iterum num.43.& seq. Quæ quidem lex rigidissima est, ut propter non solutionem redditu um parui census duorum vel trium annorū amittat dominus proprietatem hæreditatis suæ multo plus valentem, præcipuè cum l.illa non permittat allegari enormem læsionem vltra dimidiam, ut latè tradit Matthæus de Afflict.acsi legem illam vidisset decisio. Neapol.80. per totam, vbi tandem concludit fuisse iudicatum in consilio Neapolitano, vt propter redditum non solutum in casu, quo sit cōditio & pœna commissi, tantum incidat res in commissum pro valore proprietatis census, qui est impositus super illa re, & nō tota res, quæ profectò decisio æquissima est, essetque tenenda, nisi haberemus expressam l.regiam supradictam præcipiērem contrarium. Quid dicendum? Inuenio, quod Couar.vbi supra allegans præfatam l.inquit hæc verba, Praxis tamen & forensis vsus apud suprema regis tribunalia eam l.contractus, & si omnino expressa sit, tantum admittit & probat, vbi census perpetuus constituitur absque redimendi pacto, & res super qua constitutus est ipsius erat, qui pensionem annuam sibi soluendam fore cauerit: alioqui benigno quodam iure nunquam obtinet is, qui rem iure & ratione cōmissi reddi sibi postulat, & ad hoc alleg.Matthæ.de Afflict. vbi supra. Et inquit præterea Couarr. quod pęna commissi est odiosa, rigoremq; habet, a quo æquissimè fugitur: & idem, quod Couar.asserit etiam in terminis Io. Oroscius vbi supra num.49.dicens, quod ita admittit vtriusque auditorij benigna interpretatio (fuit enim ipse de Pinciano Prætorio,) Itaque secundùm hos Doct.Hispanos lex illa, licèt expresse loquatur in censu, in illo non practicatur sed tantum in emphyteusi perpetua. Et addit Oroscius bonam rationē, quia si res tunc faciliter ad suam naturam reuertatur, vt in l.si vnus. §.pactus ne peteret.ad fi.ff.de pact. quod non contingit in censu: & hanc ēt practicam ipse accepi esse verissimam, ac vsitatam in Pinciano prætorio, ac per consequens erit seruanda in ciuitatibus & villis iurisdictionis illius prætorij & curiæ Regię, vt tradit idem Oroscius in l.de quibus.num.25 ff.de legib. Et licèt Couar.dicat hoc solum praxim, & vsum forensem admittere, vbi census perpetuus constitutus est absq; redimendi pacto &c. idem tamen est, procedit quoq; l.illa in censu emphyteutico, etiam si perpetuus sit redimibilis, vt eadem ratione bene probat Mexia vbi supra num.36.

11 Et † an pœna commissi sit iniqua vel licita vltra Mexiā vbi supra est videndus Dominicus de Soto lib.6.de Iust.& Iur. q.5. artic.2,

artic.2.pagin.556.column.2.ad fin vbi dicit,item ꝙ qui in vno vel duobus annis non soluerit, eisdem obligatis possessionibus spolietur, non est prorsus ... nere suo iniquum: quoniam potest id quidem in pœnam imponi,& est l.Tauri.68.approbatum Attamen vt pœna sit iusta,debet esse moderamine ad cul pæ quantitatem temperata.Idem voluit Nauarr.in Manual.capitul.23.numero 69.in fine,licet non loquatur specifice in pœna commissi,sed generaliter in pœna, quæ debetur ad satisfactionem eius,quod interest: nam incurrens in eam tenetur in conscientia ad solutionem totius pœnæ, vel ad minus pro ea parte quantum summat interesse verum illius,cui debetur.Idē tamen Nauarr.nouissimè in cap.28.in addit.ad dict.cap.23.d. numero 68.quærit in specie,an pœna commissi possit per creditorem haberi cum bona conscientia,& respondet,ꝙ sic, per dicta in dict.cap.23.num.66.& sequent.quando pœna commissi iustè fuit adiecta;quia si perperam adijceretur pœna commissi,vt contingit in pluribus contractibus modernorum censuū cum pacto de redimendo. vt amittantur fundi, super quibus census imponitur,si intra certum tempus censu non soluatur, non posset haberi pœna hæc cum bona conscientia.Quare inquit Nauar. ibi, denuo factam fuisse.l.Nauarræ,vt pœna commissi tantum intelligatur ad effectum, fundum censuariū vendendi, & ex pretio exigere redditus decursos cum principali, quod fuit datum initio pro censu,& residuum reddatur domino fundi,certe iustissima l.est meo iudicio supradicta.Sed nos in his regnis Castellæ & Legionis eam non habemus,sed contrariam,scilicet d.l.68.Taur.quæ hodie,vt supradictum est,ponitur in noua recopilatione legum huius regni & seruari præcipitur.Sed vt ex supradictis doctoribus colligo, pœna commissi non potest exigi cum bona conscientia in huiusmodi censibus constitutis cum pacto de retrouendendo super fundis constituentis censum,nisi pro ea tantum parte,quæ verè tangit interesse creditoris propter non solutum censum. Itaq; in conscientia debitor tantum tenebitur soluere census decursos,nō vero amplius:nec vltra creditor poterit securè recipere.Ex quibus etiam colligitur,licitam esse commissi pœnam in emphyteusi perpetua, quæ cōstituitur super re creditoris modo supra dicto,& sic in casu,quo secundùm practicam hodiernam diximus supra posse exigi pœnam commissi in iudicio & non in eo casu,quo exigi non posset secundū supradictam practicam benigniorē;iustitiæ igitur forum & conscientiæ in hoc pari passu ambulant. Laudemium autem & quinquagesima hodie nō debetur, nec potest peti ratione venditionis rei, super qua est constitutus census quotannis redimibilis, vt cauetur in motu proprio D.N.Sanctiss. Pij Quinti, anno 1569. decimoquarto calend.Februar.concesso:quod etiam ante tenuit Dominicus a Soto vbi supra col.2.præterquam in emphyteusi:ꝙ si in censuario iure regni permittitur,inquit Soto,nihil obloqui audeo sed dict.l. regia in emphyteusi perpetua tantum intelligitur & practicatur,vt supra est d.& in d.motu proprio cauetur, pacta commissi,vel pœnæ nulla esse in censibus redimibilibus de nouo ex tunc creandis, non autem loquitur de emphyteuticis censibus.

12 Quæ † autem differentia sit inter contractus census, & emphyteusis, & quo modo cognoscatur vnus ab alio, videndi sunt omnino Doctor.in dict.l.68.Taur.pcipuè Antonius Gomez.ibi & Couar.vbi supra & Euerard.in Centur.legal.capitulo 11.de emphyteus.ad cens.& Grego t.Lopez in l.28. titulo.8. partita 5.in gloss.a censo: & cum his me expedio ab hoc cap.

SVMMARIVM.

1 *Prodigus,cui bonis interdictum est,non potest contrahere, nec quasi contrahere,nec testari,nec codicillari:& requisita ad hoc ponuntur.*

2 *Nō sufficit,quòd iudex prouideat curatorem prodigo,nisi ei interdicat alienationem,nec quod aliquis pronuntietur prodigus a iudice,& fiat præconium,quòd cum illo minimè contrahatur, nisi ei datus fuerit curator, & interdicta sit ei bonorum administratio.*

3 *Notorius prodigus,non dato sibi curatore nec interdicta administratione bonorum,an possit contrahere,& cætera facere?*

4 *Prodigo aduersus contractum gestum cum auctoritate sui curatoris datur in integrum restitutio,si in eo lædatur,sicut datur minori.*

5 *Bona curatoris furiosi,& prodigi sunt tacite hypothecata pro cura & administratione.*

6 *Contractus prodigi,cui bonis interdictum est per iudicem, an firmetur iuramento ipsius prodigi?*

De prodigo,cui bonis interdictum est. Cap. XXXII.

1 PRODIGVS † cui bonis interdictum est,non potest contrahere,nec quasi cōtrahere,nec testari,nec codicillari,tex. est capitalis & expressus in l.is, cui bonis ff. de verb.obl.& in l.1.& per totum.C.& ff.de curat fur. & prodig.tex in l.is, cui lege.ff.de testam in §.item prodigus, instit.quib.non est permiss.fac.testam.l.5.tit.11.partita 5.Ex qua l. regia probatur duo requiri copulatiuè ad hoc , vt prodigus contrahere non possit,nec cætera facere,scilicet,ꝙ ei detur curator a iudice;quia prodigus,item ꝙ per ipsum iudicē sibi bonis interdicatur;& addit Ant.Gom.2.tom.c. de restitut. min. nu.31.Aduertendum in practica circa hoc;quia requiritur causæ cognitio de dilapidatione, item ꝙ detur sibi curator, itē ꝙ iudex interdicat ei bonorum suorum administrationem,item ꝙ faciat publice preconizare,vt nullus de cætero cum eo contrahat per iura supra allegata.

2 Ex † quo primò infertur, non posse procedere, quod Bart. existimauit in d.l.is,cui bonis.nu.3.& 4.dicens, ꝙ dando iudex curatorem prodigo videatur ei interdicere:nam lege regia supra d.videmus requiri vtrunq;.Et ita contra Bart.aduertit Gregor.Lop.ibidem in gl.defendendo,dicens,ꝙ de iure communi opinio Bart.videtur communior,de quo iure communi videndus est Rebuff.1.tom.comment.tit.de sententijs prouisar. ti.3.gl.4.nu.3.& seque. Secundò infertur,bene dixisse Bart vbi supra, non sufficere, ꝙ iudex sua sententia pronuntiet aliquē prodigum esse,vel faciat preconizare,ꝙ nullus contrahat cum tali,nisi curatorem ei dederit, & interdicat ei administrationē bonorum:quia secundum eum hæc diuersa sunt & requiritur causæ cognitio & secundum nos vtrunque requiritur & curatoris datio & interdictio bonorum,vt supra est dictū,licèt Rebuff.vbi supra nu.3.contra Bart.in hoc dicat Doct.communiter tenere,immo ꝙ sufficiat, vt per ciuitatē proclametur,vt nullus contrahat cum tali,mediante sententia lata cum causæ cognitione.

3 Tertiò infertur,ꝙ † si quis notoriè prodigus sit; quia immoderate expendit,patrimonium,si tamen non est facta sibi interdictio per iudicem & curator datus,poterit cōtrahere, & cætera facere,ita tenet gloss.in d.l.is,cui bonis,& ibi Bar. nu. 4.& ibi Aretin & Alex.nu.7.& Iaf.col.3.nu.9.Claud. & Rip.n. 3.Zas.16.Cuma nu.4.Imol.nu.3. Paul.4. dicunt communem hanc primam opin.latè de ea agentes:testatur communē plures referens dicentes canonistas ita tenere & ab ea in iudicando & consulendo nō esse recedendum Sebast. Vantius de nullit.process.in tit.de nullit.ſnię ex inhabilit.seu defect.mand.nu. 23.vbi etiam agit,an interdictio & curatoris deputatio ei facta, qui in effectu non esset prodigus neque furiosus valeat,dicit ēē communem Paulus de Monte Pico in l.post contractum.nu. 9.ff.de donat.& Cuman.nu.5.Aretin.2.in d.l.is,cui lege.ff. de testam.& Stephan.Aufrerius decis. Tolo.362.& dicit eā communem Boerius decis.23.nu.37.& in consuetudin.Bituricens. §.8.in fine & Greg Lop.vbi supra,sequitur etiam Ant Gomez vbi supra,& pro hac opinione Bart.allegat.l.Iulianus.ff. de curat.furios.qua inductione idem etiam probat tex. in d.l.is, cui bonis.Secundò pro hac opin.vltra Bartol.allegatur.l.tres tutores.vers.fin.ibi,nam aperte prodigo.ff.de administr.tut.Tertiò. l.sed & si lege § consuluit.ff.de petit.hæred. vbi licet cuilibet abuti re sua,præterea dum probat ille text. non competere petitionem hæreditatis pro rebus dilapidatis.Ergo valuit ibi alienatio facta per eum,qui dilapidauit.quartò.l.non debet .ff.de dol quintò text.in cap.veritatis.de dolo & contumac.

Contrariā tamen opinimo, ꝙ notorius prodigus ante interdictionem non possit alienare,tenet glo.in d.l is,cui lege.ff.de testam.pro qua opinione Bar.vbi supra allegat duo fundamenta,& eis respondet.quibus etiam respondet Rip.vbi supra, qui num.7.testatur istam esse veriorem & æquiorem.Et ita nouissimi communiter concludunt secundum Anto. Nicelum in concord.glossarum,concord.70.vol.1.tractatu.diuers.doct.folio 231.& Hieronym.Butigel.in d.l.is,cui bonis.num.14.& Felin.in c.sciscitatus,nu.1.de rescript.& secundùm hanc opin.fuisse aliquando in re ardua iudicatum accepi ab eximio quodam Doctore Magistro meo Salmanticæ cum legeret.d.l is,cui bonis.me audiente.Sed his non obstantibus prima opinio est verior,communior & tenenda,& gl.d.l. is,cui lege.ff. de testam. non seruatur secundum Aufrer.vbi supra. Quæ opinio prima limitatur. quando contrahens cum notorio prodigo sciebat prodigum pecunias in certum malum vsum consumpturum, iuxta text.in l.si quis cum sciret.ff.pro empt.in vers. quomodo. ibi,nisi forte &c.Ita tenet & intelligit illum text.Bart.in d.l. is, cui bonis nume.4.& est cōis secundùm Iaf.nu.10.& Steph. Aufrer.vbi supra.Cuman.tamen in d.l.si quis cum sciret,dicens ab hoc communi intellectu non esse recedendum,tenet contrarium adsignans intellectum ad text.ibi,ut potius probet cōtrarium,intelligendo,ꝙ ibi dictio,nisi,non ponitur exceptiuè,sed ironicè:quod probat ex dictione.&,quæ ibi simul adiungitur, per quas dictiones ironiam consulti facere solent, vt probatur in l.Labeo.in fine ibi,nisi & eos.ff.de suppellect.legat. præterea facit;quia secundum communem intellectum est superfluum verb.non vsucapiet,positum in fi.illius tex.quod secus est secū dùm præd.intellectum.Hic intellectus Cumani subtilis est, sed teneo communem,licèt aliquo modo diminet illi text. cui alium intellectum assignat Ant.Gom.ubi supra.

Secundò modo communis op.nio prima a supradicta limitatur,quando notorius prodigus ante interdictionem faceret donationem omnium bonorum suorum, ita tenet alios referens Ripa in.d.l.is,cui bonis.num.13.licet Alex ibi teneat contrarium. Quod etiam intellige, quando faceret donationem maioris partis bonorum suorū,argumento l.omnes.§ Lucius. ff.quæ

ff. quæ in fraud. cred. item & quando aliquam rem donaret omnibus melioretn l. lumina cum ratione. ff. de pecul. ita Ripa vbi supra num. 14. & ita intelligenda est hæc materia. Tertio communis opinio suprad. declaratur, quod licet notoria prodigalitas non operetur interdictionem: Inducit tamen malam fidem, adeo quod emens ab illo notorio prodigo non potest præscribere propter malam fidem, iuxta c. vigilanti, & c. fi. de præscrip. ita Rebuff vbi supra num. 2.

4 Vlterius † est aduertendum in hac materia, quòd si prodigus cui est datus curator & bonis interdictum, lædatur in cõtractu gesto cum auctoritate sui curatoris, competit ei beneficium restitutionis sicut minori, argu. gl. in l. 1 verb. ad agnatos. C. de curat. furios. quæ loquitur relata ad tex. in furioso, sed ex verbis rubricæ illius tituli colligitur idem esse in prodigo. Ex qua glo. dixit Alex. in l. si curatorem habens. num. 4 C. de in integ. restitu. min. esse communem opin. quod sicut minori, ita furioso & prodigo competit in integrum restitutio: & ad hoc illam glo. dicit ordinariam Paulus de Castro in d. l. tutor pupilli. § prodigus. ff. de iur. iur. & ibi Ias. num. 1. plures allegans, dicit vnicam plures etiam allegans, & eam sequutus Anton. Gom. c. de restit. mino. num. 30. & hanc opin. sequitur etiam Grego. Lop. in d. l. 3. tit. 11. partita 5. in gl. defendido, ad finem, vbi an competat restitutio pro gestis ante interdictionem: quod affirmatiuè tradit alios allegans dicens se vidisse in praxi Rebuff vbi supra num. 7.

5 Et † ita etiam bona curatoris furiosi & prodigi sunt tacitè hypothecata pro cura & administratione, vt tradit argumento d. gl. Greg. Lopez in l. 23. tit. 13. partita 5 in glo. magna versicu. sed quid de bonis?

6 Est † tamen elegans dubitatio in proposito, an contractus prodigi, cui bonis per iudicem interdictum est, firmetur iuramento ipsius prodigi? In quo primo videtur dicendum, quod firmatur, sicut in adulto dispositum extat, vt in auth. sacramenta puberum. cum simil. C. si aduers. vendit. Et quia omne iuramentum, quod non vergat in dispendium salutis æternæ est seruandum, vt in c. quamuis pactum. de pact. in 6. & in c. cum contingat. de iur. iur. Secundo quia prodigus delinquendo obligatur & punitur, argumento eorum, quæ notantur in l. siquis in tantam. C. vnde vi. & ita hanc opinionem tenent nonnulli Doct. relati per infra allegandos.

Sed his non obstantibus contraria sententia est verior. tenẽda & communis, immo quod contractus prodigi non firmetur iuramento, quam tenet Bar. in d. l. is, cui bonis nume. ff. de verb. obl. duobus fundamentis. Primo: quia ad validitatem, & substãtiam iuramenti requiruntur in eo tres comites, nempe, iustitia, veritas, discretio, hoc est, iudicium, vt in c. si Christus de iur. iur. glo. in auth. quod eis. verb. pœna. C. de nupt. sed prodigus non dicitur habere discretionem, nec iudicium; quia ideo ei bonis interdictum est a iudice, ergo iuramento non obligatur. Secundum fundamentum Bar. est, venire contra præceptum superioris est peccatum mortale: quia qui non obedierit principi, morte moriatur, vt in c. 2. de maior. & obed. prodigus ergo, qui iurat super contractu prohibito, iurat obseruare, quod est peccatum mortale; quia iurat contra præceptum, & interdictionem iudicis sibi factam, & ideo ad eius obseruantiam non tenetur, vt in d. auth. quod eis, & in regula non obligatorium. de reg. iur. in 6. & in d. c. quamuis pact. & in d. c. cum contingat. quia iã iuramẽtum vergit in dispendium salutis æternæ, cum obseruantia illius contractus sit peccatum mortale. Tertiò pro hac opinione facit; quia contrahens cum huiusmodi prodigo, cui bonis interdictum est, certe in mala fide quasi constituitur ex eo, quod contraxerit cum eo, qui ob defectum iudicij & discretionis cõtrahere prohibetur: & cum non careat præsumpta fraude is, qui cum prodigo contrahit, ut in d. l. siquis eum sciret ff. de vsucap. pro empt. videtur iuramentum ab eo præstitum dolo extortum fuisse, & ideo non firmat contractum, vt in d. c. cum cõtingat. & d. c. quamuis pactum. cum simi & contractus a lege prohibitus ratione fraudis præsumptæ non confirmatur iuramento, iuxta glo. communiter approbatam, vt alibi diximus in l. [illegible] C. plus valet. quod agitur &c. Quibus fundamentis merito hæc opinio apud plures & grauiores auctores obtinuit, & ita inueno, quod eam sequuntur plures allegati per Anto. Gom. in d. c. de restit. min. num. 32. vbi eam probat, & est communis opinio, vt alios allegans tradit Greg. Lop. in d. l. 5. tit. 12 partita 5. in gl. no valdria: & hanc opin. cæteris præstantiũs sequitur, probat & communem dicit plures allegans Couarr. in d. c. quamuis pactum. de pact. in 6. 1. par. relection. § 4 num. 8. eandem quoque opin. dicit communem plures referens, sed non hos præter Anto. Gom. dominus Anto. de Padilla in l. 2. num. 36. C. de rescind. vendit. communem etiam testatur Menchaca, de succes. creat. § 28. num. 59 licèt num. præcedenti aliqua dicat circa articulũ hunc, de quibus non videtur curandum: & ita est tenendum.

Non obstat tex. in d. auth. sacramenta puberum. quia loquitur in adultis iurantibus, qui licèt aliquam intellectus imbecillitatem habeant, negari non potest, quin eo non careant, sicut prodigus, qui nullam habet discretionem, nec iudicium, ac proinde iuramentum in prodigo deficit in substantia sua, sicut in furioso, cui æquiparatur prodigus, cui bonis interdictum est, vt in d. l. is, cui bonis. & in l. 1. C. de curat. furios. & in l. Fulcinius. § adeo. ff. ex quib. caus. in posses. eatur, cum simi. Non etiam obest tex. ille alia ratione supradicta: quia prodigo iurante ad instantiam alterius præsumitur fraus in contrahente secum & mala fides, ac per consequens contractus prodigi iuramento non cõfirmatur, vt dixi in terminis d. authenticæ sacramenta puberũ. Nec etiam obsunt d. c. quamuis pactum. & d. c. cum contingat. quia (vt supradictum est) iuramentum hoc non potest seruari absque interitu salutis æternæ, & dolo extortum. præterea præsumitur, ac proinde non est obligatorium, nec seruandum, vt in eisdem met c. probatur. Non obest etiam, quòd prodigus delinquendo obligetur: quia punitio delicti pertinet principaliter ad rempublicam, & ei expedit propter quietem & pacem, ne delicta remaneant impunita, & ex eo alijs detur occasio delinquendi: non tamen sic expedit reipublicæ tales contractus a prodigo celebratos iuramento firmari. Immo oppositum expedit, & est reipublicæ vtilius & consultius; quia ex eo euitantur infinita mala & peccata, cum etiam expediat reipublicæ, ne re sua quis male vtatur, vt in §. sed & maior asperitas dominorum. Instit. de his, qui sunt sui vel alien. iur.

S V M M A R I V M.

1 *Pactum legis commissoriæ est reprobatum in pignoribus, in contractu verò emptionis & venditionis permissum, & rationes differentiæ assignantur.*

2 *Pactum legis commissoriæ in pignoribus an firmetur iuramento?*

3 *Iuramẽtum adiectum in pignoribus pacto legis commissoriæ an efficiat actũ valere meliori modo, quo possit?*

4 *Pactum legis commissoriæ adiectum in pignoribus in hunc modum, quòd si pecunia non soluatur intra certum terminum, pignus sit venditum creditori, vel datum insolutum pro iusto pretio, bene valet & tenet.*

5 *Iuramentum appositum ex pacto legis commissoriæ in pignoribus non valet, nec est seruandum, quotiescunque præcessit primum iuramentum de non apponendo pactum legis commissoriæ in pignoribus.*

De pacto legis commissoriæ. Cap. XXXIII.

1 PACTVM † legis commissoriæ est reprobatum in pignoribus, vt in l. 1. & 3. C. de pact. pignor. & de l. commissoria in pigno. rescin. idem probat l. 41. in 2. par. tit. 5. & in l. 12. tit. 13. partita 5. licèt secus sit in contractu emptionis & vẽditionis, vt in l. 1. & per totum. ff. de leg. commiss. & in l. commissoriæ. C. de pact. inter empt. & vendit & in l. 38. tit. 5. partita 5. Ex quibus iuribus constat, tunc dici pactum l. commissoriæ in pignoribus, quotiescunque apponitur pactum in pignoribus, quod si pignus non liberetur, vel si debitor non soluat tali termino, res pignorata sit creditoris: & in venditionibus hoc modo, quod nisi pretium solutum sit infra talem terminum res sit inempta. Ratio autem differentiæ inter pignus & venditionem hoc casu colligitur duplex ex Ioann. And. & Abbat. in c. significante. num. 7. de pignor. Primò: quia communiter venditio solet fieri pro iusto pretio, & licèt aliquando aliud contingat, tamen istud est ratio, & iura adaptantur ad ea, quæ frequenter contingunt. l. nam ad ea. ff. de legib. Vnde etiam si tale pactum valeat in contractu emptionis & venditionis, non resultat aliqua deceptio, sed è conuerso pignus magis frequenter solet pignorari pro multo minori quantitate, quam valeat, & ideo si tale pactum in pignoribus valeret, debitores multum deciperentur. Secunda ratio est: quia tale pactum videtur quodam modo fouere vsuram, cum tendat ad effectum, vt creditor aliquid vltra sortem consequatur: & quia vsuræ sunt prohibitæ, ideo nõ valet. Has rationes refert & sequitur Anto. de Fano de pignor. in 4. parte princ. in prin. num. 2. vbi numeris sequent. latè ampliat & limitat primam conclusionem supra proximè positam, quod pactum l. commissoriæ sit reprobatum in pignoribus, ad quem est recurrendum in materia, quoties opus fuerit: quia bene eã legit, & Grego. Lopez etiam in d. l. 41. & supradictam primam rationem refert etiam Tiraq. de vtroq; retract. tit. 2. §. ad finem tit. num. 122. fol. 347. vbi refert aliam & suprad. secundam rationem. Quia si hoc pactum valeret in pignore, vix, aut nunquam aliter creditores mutuarent, quàm cum hoc pacto spe consequendi lucri eius, quod pluris est: quod profecto cõtineret speciem vsuræ, quæ omnino cessant in venditione: & in dict. l. 41. alia ratio ponitur, quæ est huiusmodi. E por esta razon non tenemos por bien, que vala tal pleyto, por que los que emprestã dineros a otros sobre peños, no lo querrian fazer de otra guisa. E los homes quando estuuiessen muy cuytados con muy gran mẽgua que ouiessen, farian tal pleyto como este: maguer entendiessen que seria a su daño. Quæ ratio in effectu cõsonat cum secunda ratione supra relata declarata, vt per Tiraqu. vbi supra, & refertur etiam in d. l. 12. & de suprad. 1. conclusione videndus est latissimè Couar. lib. 3. Var. resolut. c. 2. nume. 7. & 8. vbi col. 4. illius num. in princ. refert secundam rationem supradictam dicens, quòd eam ll. & earum interpretes passim obseruant, & ipse Couar. post Grego. Lop. latissimè inter alia agit, an

istud

istud pactum possit fieri cum fideiussore, & agit de intellectu l. fin. ff. de contrah. empt. Et ad secundam limitationem d. t. conclusionis, quam tradit Ant. de Fano vbi supra num, 2. s. quando pactum fuit conceptum, q pignus esset vēditum creditori, vel datum insolutum pro iusto pretio, videndus est etiam Matth. de Afflict. decis. Neapol. 368. num. 1. & 2.

Et circa secundam conclusionem supradictam, quòd pactū l. commissoriæ licitum sit contractu emptionis & venditionis, videndus est omnino Anto. Gom. in 2. tom. c. de emptio. & vēdit. num. 30. & seq. vbi plurima vtilia in practica ex hoc infert, & Greg. Lop. in d. l. 38. in gl. que sea desfecha, & Ioan. Orosc. in l. ab emptione. nume. 34. & sequ. ff. de pact. vbi latè, id præcipuè agunt, an pactum l. commissoriæ habeat etiam locum in alijs pactis resolutiuis, alijs verbis conceptis quàm in d. pacto l. commissoriæ continetur, sed omitto hæc condescens ad meā quæstionem iuramenti in hac materia.

2 Est † igitur quæstio in proposito, an pactum l. commissoriæ in pignoribus firmetur iuramento? In quo videtur dicendū q sic, per tex. qui communiter ad hoc solet allegari in c. significante. de pignor. ad quem est aduertendum: quia prima facie videtur probare per totum contrarium, dum tex. ille ad fin. inquit, pacto tali vel iuramento nequaquam obstantibus. Sed debet induci tex. ille vt probet opin. supradictam a contrario sensu, dum in tex. illo dicitur, mandamus quatenus, si ita est, scilicet, quod debitor fecit quantum in eo fuit, vt iuramentum adimpleret; quia misit creditori pecuniam numeratam per nuntium fidelem, qui tamen infideliter agens, sicut ei iniunctum fuerat non persoluit, vt in illo tex. dicitur. Ergo ideo ibi non valet pactum supradictum, nec iuramētum super eo appositum: quia debitor quantum in se fuit iuramenti debitum adimpleuit, & ideo meritò ibi summus Pontifex mādat, q si ita est, creditor sit contentus sua sorte non obstante tali pacto, & iuramento. Ergo a contrario sensu debitor ille non adimpleuisset debitum iuramenti, quantum in se fuisset, sed omitteret solutionē in termino contento in præd. iuramento faciendam, bene sequitur, quòd debeat seruari pactum illud, vel saltim iuramētū, vt hoc modo manifestissimè colligitur ex illo text. quod argumentum a contrario sensu fortissimum est in iure, vt in l. 1. ff. de officio eius, cui mand. est iurisd. in vers. huius rei fortissimū argumentum est. Et hac inductione vritur ad illum text. gl. ibi in verb. si est ita, & gl. etiam licèt non ita clarè in c. cum contingat. verb. debent, ad finem de iur. iur. & per illum text. ita tenet hanc conclusionem Anto Gom. in l. 22. Taur. num. 6. ad finē, referens se circa illius tex. intellectum ad Abb. & Docto. ibidē & in d. c. cum contingat. Sed aduerte, q hæc conclusio sumpta a contrario sensu ex d. c. significante. debet intelligi, q iuramētum hoc casu sit seruandum, non tamen firmat ipsum pactum secundum Innoc. & alios Doct. ibi, quod etiam tenet Bar. in l. si quis pro eo nume. 10. ff. de fideiuss. vbi inquit, hoc esse magni effectus propter multa. Primò: quia statim q iurans obseruauit iuramentum suum, est absolutus ab illo, & apud creditorē remanebit res sine causa, & ideo poterit ille, qui iurauit, petere, vt liberetur, vel absoluatur a iuramento, si remaneret obligatus, vel poterit agere aduersus creditorem condictione causa, sicut contingit in casu. c. debitores. de iur. iur. quod sequit alios allegans Anton. de Fan. vbi supra num. 3. & 4. & Greg. Lop. in l. 41. glo. pen. ad fin. sequitur etiam plures referens Couarru. de pact. in 6. 2. par. §. 5 nume. 1. fol. 84. qui apertius loquitur, quàm Bar. licet omnes idem dicant. l. q pactum l. commissoriæ in pignorib. minimè confirmatur iuramento; cum id reprobatum sit in odium creditoris, eò q vsuræ vitium habeat, vt supradictum est, sed tamen iuramentum hoc erit seruandum, donec vel remittatur a creditore, vel detur absolutio ab episcopo, vel eius vicario, vt contingit in d. c. debitores, & hanc testatur communem opin. plurimos referens & alias opiniones Menchac. de success. creat. §. 28. nu. 47. & seq. qui variè loquitur. & hoc modo procedunt, & intelliguntur, quæ tradit Tiraq. vbi supra nu. 119. & 120. Nam primò refert plures Doct. tenentes, q pactum legis commissoriæ non firmetur iuramento, postea refert plures contrarium tenentes: quia vera & communis resolutio est, q pactum ipsum non firmatur iuramento, sed iuramentum est seruandum, nisi relaxetur a parte, vel impetretur absolutio iudicialis ab eo, & eo seruato potest agi condictione sine causa, vt supra est dictum, sicut contingit in c. 1. & in ca. debitores. de iur. iur. quia pactum hoc in pignore sapit vsuram, vt supradictū est. Et ita intelligenda hæc est materia. Immo iuramentum appositum in contractibus suspectis eos reddit suspectiores, præcipuè vbi adest pactum de retrouendendo, glos. & alij allegati per Tiraquel. de vtroque retract. in præfatione de retracta. conuent. num. 16. fol. 274.

3 Subdit † tamen Couar. vbi supra, fortassis iuramentum appositum in pignoribus pacto legis commissoriæ, cum effectū habiturum vt res pignori data maneat post redemptionis tempus penes creditorem vendita non quidem pretio mutuæ pecuniæ sed iusto arbitrio boni viri definiendo, ita vt creditor possit rem ipsam retinere adijciens, eam pecuniam, quæ iuxta boni viri arbitrium deficiat, quò ad iustam ipsius rei æstimationem: quod ipse colligit ex his, quæ Anton. Rubeus scripsit consil. 134. ad finem. Quæ opinio mihi vera videtur de iure, cum sciam hanc potissimum inter alias habere iuramentum virtutem, vt faciat valere actum meliori modo, quo possit, vt in l. cū pater. §. filius matrem. ff. de leg. 2. Quia pactum legis commissoriæ licèt simpliciter sit reprobatum in pignoribus, vt suprad.

4 est. Si † tamen concipiatur in hunc modum, quòd si pecunia intra talem terminum non soluatur, pignus esset vēditum creditori. vel datum in solutum pro iusto pretio, bene valet, & tenet, vt tex. in l. si fundus. in fi. ff. de pignor. expressa. l. 41. in 1. par. tit. 5. parti. 5. & in l. 12. tit. 13. partita 5. & tradit Ant. de Fano vbi supra d. num. 6. & Matth. de Afflict. etiam vbi supra nume. 1. & 2. & est communis secundùm Couar. d. num. 8. d. lib. 3. Var. c. 2. vbi vltra Greg. in d. l. 12. agit de concordia & intellectu dictarū legum regiarum in quodam verbo, in quo videbantur esse cōtrariæ, sed non sunt, vt ipsamet l. declaratur. Ergo iuramentum interpositum super pacto legis commissoriæ reprobato in pignoribus, licèt non possit firmare pactum illud, vt valeat iure directo, hoc est, vt pignus sit & efficiatur creditoris pro illa pecunia mutuata non soluta infra terminum constitutum. quia hoc sapit vsuram, faciet tamen valere pactū illud meliori modo, quo pōt, s. supradicto, vt actus potius valeat, quàm pereat: & ita existimo tenendum, licèt vix obtineri posset in practica secundùm hanc opinionem: sed non video, cur non sit admittenda, cum sit iuridica & æqua, & non contradicat communi opin. supra traditæ circa intellectum d. c. significante.

5 Sed † inuenio, q Mench. de success. creat. §. 18. num. 159. limitat vno modo supradictum intellectum d. c. significante, vt nō procedat, quotiescunq; debitor iurasset primò non apponere pactum d. l. commissoriæ in pignoribus: quia hoc iuramentū primum est iuri conforme: vnde si posteà apponat præd. pactū, & iuret, non valebit secundum iuramentum, quæ opinio comprobatur per ipsum ex his, quæ supradiximus cap. 1. ad fin. circa intellectum gl. c. licèt mulieres de iur. iur. in sexto.

SVMMARIVM.

1 *Pactum nudum an firmetur iuramento ita, vt ex eo iure ciuili actio oriatur? latè discutitur.*

2 *Pactum nudum de iure canonico firmatur iuramento ita, vt ex eo actio efficax ad agendum & exceptio oriatur, & ex ipso iuramento tantum oritur etiam actio.*

3 *Quotiescunque verba legis vel canonis referuntur ad iudicem, tunc non oritur actio, nec obligatio sed officium iudicis.*

4 *Conuentio facta hoc modo, promitto tibi per stipulationem & cum iuramento centum sequuta acceptatione erit pactum vestitum ratione iuramenti.*

5 *Stipulatio non solenniter facta adiecto iuramento valet meliori modo quo potest.*

6 *Hodie de iure regio absque dubio ex pacto nudo iurato oritur actio.*

7 *Iudex secularis an possit compellere ad obseruantiam iuramenti præcipuè de mandato iudicis ecclesiastici?*

De pacto nudo iurato an producat actionē. Cap. XXXIIII.

1 PACTVM † nudum de iure ciuili nō producit actionem, vt in l. iuris gentium. §. sed cum nulla. versic. igitur nuda. ff. de pact. cum similibus.

Sed an pactum hoc firmetur & vestiatur iuramento dubium est. In quo glo. in l. 1. verbi impositæ. ff. de oper. lib. tenet speciale ibi esse, q pactum nudum firmetur iuramento: ergo in contrarium est ius commune, idem etiam tenet alia glo. in l. vt iurisiurādi. in verb. siue post tempus, ad medium. ff. eod. de oper. lib. quam etiam opin. tenet Bar. in d. l. iurisgentium. §. quinimmo. num. 16. & idem Bar. in l. iusiurandum, quod ex cōuentione. in prin. num. 2. ff. de iur. iur. vbi Ias. num. 7. hanc testatur esse veram & communem opin. & hanc opin. testatur esse magis communem Ioan Orosc. in d. §. igitur nuda. num. 5. vbi plures Doct. allegat: & vtrunque testatur magis communiter receptum videri plures allegans Mench. de success. creat. §. 28. num. 3. hanc etiam testatur communem Couar. in c. Rainald°. §. 3. num. 10. versic. quartò iuramenti religio, de testam. vbi refert plures Doct. tenentes, q iure ciuili quoq; producat actionem pactum nudum cum iuramento, dicens hanc esse veriorem, & supradictam opin. constat etiam esse communem ex eodem Couar. de pact. in 6. 2. par. relection. §. 4. num. 15. versi. 5. & præcipuè fol. 98. vbi plurimos allegans refert contrariā opinionem, immo q pactum nudum iuramento firmatum iure etiam ciuili actionem producat, & eam sequitur ex duabus receptis sententijs. Prima, quæ habet, q iuramentum habet vim duplicis consensus. Secunda: quia pactum nudum geminatum producit actionem, iuxta l. fi. C. ad leg. falcid. Et ad hanc secundam sententiam affirmatiuam allegat Bar. expresse tenentem eam in l. si quis pro eo. num. 13. ff. de fideiussor. corrigens eius literam dum dicit. Item in pacto nudo, puto q de iure canonico per tale iuramentum talis conuentio validatur: sicut poenalis stipulatio super ea apposita valet: vt in d. §. alteri. q legen

tum est hoc modo, item pacto nudo, quod de iure canonico validum est: puto quòd per tale iuramentum talis conuentio validatur. Et corruptam esse Bart. literam existimat etiã Orosceius ubi supra allegans eum pro hac secunda opinione, & dicit eam esse communem ex testimonio Alci. Qua litera Barto. sic correcta & emendata, & alijs rationibus existimant quidem Couar. vbi supra Bartol. tenere hanc secundam opinionem affirmatiuam contra primam communem, scilicet, ꝙ pactum nudum etiam de iure ciuili producat actionem, quando est iuratum, & cum hac opinione ipse remanet. Orosceius tamen vbi supra nu. 6. & 7. nititur concordare has opiniones dicens, quòd licèt verum sit, iuramentum habere vim duplicis consensus, item, & quòd pactum nudum geminatum producat actionem de iure ciuili, secũdùm approbatissimam opinionem, tamen id procedere inquit, quotiescunq; pacta nuda non incontinẽti, sed cum ex interuallo fiunt, secundùm quæ idem in iuramẽto esse credit, vt pactum quidem vestiat, si ex interuallo, non si incontinenti iuretur: quo sensu opiniones suprascriptę secundùm ipsum componi possunt. Ergo video vtranque opinionem communem esse, & plurimum doctorum numero sequutam esse: concordia non placet; quia diuinat ad mentem doctorum de hac re agentium: literam Bar. in d. l. siquis pro eo. num. 12. video esse expressam, vt loquatur de iure canonico, ꝙ illo iure iuramento adiecto pacto nudo talis conuentio validetur. Et cum ita sit expressa litera illa, non videtur posse pati intellectum supradictum: vt loquatur etiam Bart. de iure ciuili, præcipuè cum idem Bart. in alijs locis supra allegatis de iure ciuili teneat primam opinionem: vnde non est præsumendum Bartol sibi ipsi contra dixisse in hoc, cum eius litera non sit contraria. Posset quidem melius pro hac secunda opinione allegari gl. in d. l. iuris gentium. § quinimmo in gl. magna, prop. finem. ibi. item secundùm quosdam vestitur iureiurando, vt infrà de oper. liber. l. ut iurisiurandi. licèt in illa l. speciale sit, vt pactum nudũ vestiatur iuramento, vt idem Accurs. ibi, & in d. l. 1. C. de oper. liber. existimauit: quid tenendum? Mihi adhuc verior videtur hæc secunda opinio affirmatiua propter religionem iuramenti, quod etiam iure ciuili confirmat actum alias nullum, vt in auth. sacramenta puberum. C. si aduers. vendit. præcipuè hodie, quòd ex solo pacto nudo oritur actio, & obligatio iure regio per. l. 3. tit. 8. lib. 3. ordin. quæ hodie est l. 2. tit. 16. lib. 5. nouæ recopilat. regię, ergo ex iuramento orietur actio. & hęc de iure ciuili.

2 De † iure autem canonico videtur esse indubitatum, quòd pactum nudum firmetur iuramento, & ex eò oriatur actio efficax ad agendum attento capitulo 1. de Pact. quo probatur, ex pacto nudo oriri actionẽ iure canonico iuxta magis communem sententiam Doctorum, quã refert Ioannes Orosceius d. §. igitur nuda. numero 11. & 2. vbi miratur AEmiliũ Ferratum, qui contrarium asserit: ergo a fortiori orietur, si pactũ nudum firmatum sit iuramento. Immo ex ipso tantum iuramento oriri iure canonico actionem, & obligationem probatur. Primò: quia iure canonico etiam in foro ciuili seruandum est iuramentum, quod potest seruari absque interitu salutis æternæ, & non vergit in detrimentum tertij, si modo vi, metu, vel dolo præstitum non sit, seruandum est omninò, vt in d. c. quamuis pactum, & in c. cum contingat. de iur. iur. & in c. licèt mulieres, eodem tit. in 6. quia cum iuramentum seruare præcipiant iura illa, videntur ad id actionem, & exceptionem concessisse, iuxta tex. in l. statuas. ff. de adqui. rerum dom. & in gl. verbo custodiantur, & ibi Doctores in d. authẽ. sacramenta puberum. Secundo pro hac opinione allego tex. in c. si de de foro competent. lib. 6. vbi ratione iuramenti laicus efficitur de foro ecclesiastico pro obseruantia ipsius: ergo ex iuramento oritur actio; quia nemo sine actione experitur. l. quoties §. item si temporali. ff. de administr. tutorum l. vbi pactum, & ibi glo. & Doctores communiter. C. de transact. Tertiò pro hac opinione allego text. in c. non est obligatorium. de regu. iur. in 6. a contrario sensu: quia si iuramẽtum contra bonos mores non est obligatorium, ergo iuramentum licitum, & secundùm bonos mores est obligatorium. Et ita meritò hanc opinionem videtur tenuisse glos. in c. quoties cordis oculus. in verbo per te. ibi, maximè si interuenit sacramentũ. 1. q. 7. & expresse tenet hanc opinionem Bar. in d. l. siquis pro eo. nu. 4. & 12. ff. de fideiuss. & est magis communis opinio secundùm Alciat. in d. c. cum contingat. nu. 100. Et hanc opinionem plurimos Docto. referens, qui eam sequuntur, & dicunt communem, testatur esse communem eam sequutus D. Anton. de Padilla in l. siquis maior. nu. 74. C. de transact. Et hæc est communis opinio, a qua non est recedendum in iudicãdo, & ꝯsulẽdo, vt plures allegans, & bene probans testatur Io. de Selua in tract. de iureiurando. 3. part. princ. in prin. nu. 1. & pluribus seq. volum. 5. tractat. folio 4. & sequentib. vbi limitat 24. modis, dicit communem plures allegans, & latè distinguens Coriet. in rubri. de iure iur. num. 66. & seq. volum. 5. fol. 18. Innoc. tamen in tribus locis allegatis per Doctores ubi supra tenet contrarium, scilicet, ex iure canonico non oriri actionem ex iuramento promissorio: sed vel per Euangelicam denuntiationem, vel per iudicis officium existimat iurãtem esse ad iuramenti obseruationem compellendum. Quæ opinio, inquit Antonius de Padilla ubi supra paucis quibusdam placuit, cum prior, quam retuli, a frequentioribus lubentissimè recepta sit. Sed inuenio, quòd hanc opinionem Innocent. testatur veriorem, & communem eam sequutus Ias. ĩ d. l. iusiurandum quod ex conuentione, n. 9. ff. de iure iur. quã & sequitur Alciat. in d. c. cum contingat. nu. 113. quæ opinio duplex habet, & refertur a Docto. fundamentum. Primum; quia quotiescunque ius canonicum expresè non contradicit iuri ciuili, seruamus dispositionem iuris ciuilis etiam in foro ecclesiastico, ut in c. 1. & 2. de noui oper. nunciat. & ibi Docto. & alibi etiam. Quod quidem fundamentum in proposito minime conuenit, neque astringit pro hac secunda opinione; quia de iure canonico expresse habemus decisum hoc casu per text. in c. 1. de pact. iuxta communem eius intellectum, vt pactum nudum etiam absque iuramento producat actionem.

3 Secundum † fundamentum huius opinionis est; quia quotiescunque uerba legis, vel canonis referuntur ad iudicem, non oritur actio, vel obligatio, sed solũ officium iudicis, iuxta glo in l. si soror. verbo restitui. C. de collatio. ibi, item ex eo, quam (ut alios omittam) testatur communiter approbatam idem Antonius de Padill. in l. 2. num. 45. C. de rescind. vendit. Sed iura canonica quando disponunt iuramentum seruari, referunt verba ad iudicem, ergo oritur solum officium iudicis, & nón actio. Quod etiam fundamentum corruit ex eo, quod diximus in secundo fundamento primæ opinionis cõmunis, scilicet, quòd quando iura dicunt, iuramentum esse seruandum, videntur ad id actionem & exceptionem concedere, iuxta d. l. statuas. ff. de acquir rerum dom. Et ita teneo verissimam esse, & magis communem opinionem, tenẽdamq;, ꝙ de iure canonico ex iuramento promissorio oriatur actio efficax ad agendum, & nõ tantum per officium iudicis, & denunciationem Euangelicam seruandum esse dictum iuramẽtum, sicut secunda opinio existimabat. Itaque vtraq; opinio habet vt iuramentum iure canonico attento omni modo sit seruandum, & in hoc nullum est dubium, neque contrarietas doctorum, sed eorum differentia in hoc stat, an ex iuramẽto promissorio oriatur actio, & exceptio ad illud obseruãdum, quod habet verior, & communior opinio: an verò tantum sit seruandum per officium iudicis, vel denuntiationem Euãgelicam, taliter, quòd ex iuramento actio non oriatur, quod habet secunda opinio supradicta. Sed (ut dixi) prima tanquã verior, & communior tenenda est tam in puncto iuris, quàm in iudicando, & consulendo. Et postquam hæc scripseram inueni articulum hunc bene examinantem Couarru. de pact. in 6. 1. par. §. 2. nu. 3. & sequent. folio 16. vbi latissimè refert supradictas duas communes opiniones contrarias, & videtur tenere primam, & refert de iure ciuili esse communem opinionem, quòd ex iuramento promissorio neque actio, neq; obligatio nascatur per tex. in d. l. siquis pro eo. quem tex. optimè ibi nu. 5. intelligit, ne illud probet, videndus est omnino, refert etiam easdem communes Mench. §. 28. nu. 3. vbi d. l. siquis pro eo. eodem modo intelligit.

4 Ex † qua prima veriori, & magis communi opinione infertur, veram esse opinionem Abb. in d. c. cum contingat. nu. 27. de iure iur. existimantis, quòd si dixi. Promitto tibi per stipulationem, & ita iuro me daturum centum, & tu acceptas, q̃d pactum erit vestitum ratione iuramenti, quamuis stipulatio supradicta sit nulla ex defectu formæ; quia non præcessit interrogatio. Nam cum de iure canonico secundùm magis cõmunem sententiam ex solo iuramento oriatur actio & obligatio, a fortiori in hoc casu orietur, cum præcesserit pactum nudum, & posteà subsequatur iuramentum, itaque erit pactũ vestitum iuramento. Et ita est tenendum, quamuis Alexand. cõsi. 12. lib. 1. existimet in hoc casu esse conuentionem hanc, pactum nudum tantum, cuius opinio potest procedere de iure ciuili, quo attento ex iuramento promissorio non oritur aliqua actio secundùm communem opinionem supra relatam, & satis est, iuramentum operari in suprad. casu, vt stipulatio nulla teneat in uim pacti, absque eo, quòd etiam illud vestiat. Sed attento iure canonico verior est opinio Abb. & ita intelligit materiam hanc Alciat. in d. c. cum contingat. d. nu. 100. in principio.

5 Pro † quo facit doctrina Bart. in d. l. siquis pro eo. nume. 14. dicentis, quòd quando actus prohibetur ratione defectus solennitatis formalis, vt in stipulatione, in qua debẽt esse verba ex utraque parte, si ex altera parte non respondeatur, non valet, etiam si interueniat iuramentum, ad hoc vt sit stipulatio, prout agebatur; quia forma defecit, quæ dat esse rei, vt in l. Iulianus. §. item siquis. ff. ad exhibendum, valebit tamen omni modo, quo melius potest. Quam doctrinam testatur commu

nem plures allegans Couarruuias de Pact.in 6.2. parte.§.6. nu. 2.ad fi.licèt ibi dicat Barto.Lexistimare,& asseuerare,ꝙ valebit tunc in vim pacti nudi:hoc tamen non dicit Bart.sed quòd va lebit meliori modo,quo potest: dicit etiam communem Men chaca.§.1.nu.5.& idem.§.19.nu.1.& 3.vbi videtur sequi opinio nem Alexand.d.consi.12 contra Couarr.

6 De † iure autem nostro Regio,quo attento ex pacto nudo oritur actio efficax ad agendum,sicut ex stipulatione,vt in d.l. 3.tit.8.lib.3.ordinan.non est dubium,quin ex huiusmodi pacto nudo iuramento firmato oriatur actio, immo a fortiori,id pro cedit,quæ est verissima sententia,quam tenuit in terminis nostris Ant.de Padil.in d. l.siquis maior.nu.75.

7 Vltimò adde † quòd iudex secularis non potest compellere ad obseruantiam iuramenti,ex quo tantum de iure canonico oritur actio,vt tenet alios allegans Alex.consi.151.num.8.lib. 7.de quo ego dubito per supradicta in hoc c.præcipuè attenta d.l.Regia.De mandato tamen iudicis ecclesiastici bene potest, immo tenetur,vt dixi infra in 3.parte c.12.

SVMMARIVM.

1 *In contractibus innominatis habet locum pœnitentia re integra,& etiam de iure canonico,& quid de iure regio?*
2 *Iuramentum in contractibus innominatis an impediat pœnitentiam? & num.seq.*
3 *Oblatio implementi facta ab vna parte an tollat facultatem pœnitendi alteri in contractibus innominatis?*
4 *Pars,in cuius fauorem præstitum est iuramentum, potest illud remittere.*
4 *Sponsalia de futuro iurata mutuo consensu partium dissoluuntur.*
5 *In contractibus innominatis ille, qui adimpleuit ex parte sua,non potest pœnitere, & sic repetere,inuita altera parte.*

Pœnitentia quando locum habeat in contractibus innominatis. Cap. XXXV.

1 IN † contractibus innominatis habet locum pœnitentia re integra,text.in l.si pecuniam. in prin.ff.de cond.caus.data,& in l.3.& per totum.C.eodem ti.& in l.ex placito.C.de rerum permut.& in l.3.ti.6.partita.5.vbi bene hoc declaratur,& procedit etiam de iure canico,vt plures allegans testatur se non dubitare esse communem opin.D.Anto de Padilla in l. naturalis.§.& siquidem.num.18.ff.de præscript.verb.vbi num. 19.concludit cum Gregor. Lop.& Mencha hoc procedere ẽt iure regio attento contra Didac.Perez in l.3.titu.8.lib.3.ordin. col.1049.& seq.& Ant.Gom.per eum relatum,qui existimant iure regio attenta d.l.3.non esse locum pœnitentiæ in contractibus innocentis,nisi eo casu,quo altera pars nollet, seu differret adimplere,quo casu licita erit pœnitentia ex defectu causæ, ac fidei nõ seruatæ secundùm ipsos vltimo loco allegatos, qui optimè fundant & probant hanc opiuionem negatiuam,& & idem Gregor.Lopez hanc opinionem tenet in d.l.3.titul.6. partita 5.in glo.qualquiera de las partes,& in gl.sequenti,& idẽ Mench.sibi contrarius.§.21.nume.43. Et hanc vltimam opin. negatiuam probo,quæ mihi verior & melius fundata videtur, vt per Ant.Gom.allegatum per Didac.Perez.vbi supra,scilicet in 2.tom.Var.c.8.num.4.quam opin.tenet etiam idem Anto. Gom.in l.40.Taur.num.12.ad fin.

2 Sed † si contractus innominatus iuratus sit per aliquem ex contrahentibus, statim orietur actio ex illo ad compellẽdum partem iurantem,vt adimpleat ex sua parte,ita tenet Corneus in authen.sacramenta puberum.C.si aduers.vend. cuius opin. veriorem esse existimat Menchac.de success.creat.§.19. nu.21. contra Alciat.in c.cum contingat.ad fi.de iur.iur.est in magna impressione.n.114.vbi dubitat de hac opinione. Quia aut ille, qui vult agere nondum impleuit,& iuramentum non debet operari,vt sibi detur actio, ex quo talis contractus tacitam habet conditionem,si ex parte tua adimpleueris,vt in c.3.de iure iur.cum simil.aut iam impleuit ex parte sua, & tunc etiam absque iuramento posset agere,vt probatur in iuribus in prin. huius cap.allegatis. Sed salua pace domini Andreæ Alciat.potest responderi suæ distinctioni & argumento,ꝙ ille, qui vult agere afferens ex parte sua implementum,licèt realiter non impleuerit,poterit cõpellere aduersarium, qui iurauit, vt adimpleat ex parte sua, & iurans non poterit pœnitere etiam postquam adimpleuerit,& hoc propter iuramentum,vt tradit Alcia. vbi supra num.115.quam opin.tenet etiam cum Corneo & Mench.vbi supra eos referens dominus Ant.de Padilla in d. §.& siquidem.num.20.

3 † Quæ tamen oblatio aliàs si iuramẽtum non interuenisset, non sufficeret,vt auferat alteri contrahenti facultatem pœnitendi,quæ in his contractibus innominatis a iure conceditur; quia hæc facultas non tollitur nisi reali implemento iuxta gl. in l.iurisgentium.in princ.verb.facias.ibi, item quid. ff.de pact. vbi eam sequuntur Bar.& alii Doct.quam glo.ordinariam pro hac opinione appellat Paul.de Cast.in l.si pacto. quo pœnam, num.3.C.de pact.vbi Alex.num.5.Ias.11. & illam reputant notabilem & eam probant ibi Decius Curt.Iun.& Alciat. & dicit notabilem Idem Ias.in l.siue apud acta.nu.22. C.de transact. & est communis secundum Ias.in d.l.iurisgentium.in prin. num. 11.vbi Cur.Iun.n.61.& seq.eam sequitur tripliciter limitans,sequitur etiam ibi Ioan.Orosc.nu. 16.hanc opin.plures Doct. referens testatur communem eam sequutus dominus Anton.de Padill.vbi supra.nu.21.vbi limitat cum aliis,quos refert respectu pœnæ:quia,vt ea exigi possit,sufficit hæc oblatio sine implemento.Et ita est tenendum quamuis contrarium senserit gl.in l.si tem.§.siquis sponsionis.verb.victori,in fine.ff.de præscript. verb.cum qua transeunt ibi Odofred.Bal.& Fulg.& ibi eam approbat Bar.& ordinariam appellat.Ias.in l.in exequutione.§.fi. num.3.ff.de verb.oblig.Sed prima opinio communis est tenenda:quia secunda contraria nõ loquitur in hoc casu, sed in alio multum diuerso,vt ex gl.illa & sequacibus apparet.Et generale quidem est,vt sola oblatio verbalis, nõ sufficiat,nisi in quibusdam casibus exceptuatis,vt concludit cum regula & fallentijs Anto.de Fan.de pignor.in 2.par.3.membri quintæ partis prin. num.1.& sequẽ.fol.134.& in terminis contractus innominati idem Anton.in 3.parte statim sequenti d.3.membr.5.partis,nume.10.folio142.& generaliter tradit optime Roland.a Valle consil.53.num.34.& sequent.libro 1.& Boerius decis.124.nu. 22.& seq.Itaque secundùm hoc operabitur iuramentum appositum super contractu innominato,vt altera pars, quæ vult ad implere & stare contractui,possit nfferendo implemẽtum agere,ac cõpellere eum,qui iurauit, vt adimpleat,licèt reuera non sit sequutum implementum ex parte agentis,& non poterit iurans pœnitere,quamuis posset,si non iurasset non sequuto implemento, & tenetur inuitus accipere implementum oblatũ ab altera parte,& ex sua adimplere, & ita saluatur & approbatur opinio Cornei vbi supra,quæ etiam confirmatur ex omnibus,quæ dicta sunt in c.superioribus de virtute & viribus iuramenti ad confirmandum actum aliàs nullũ,præcipuè iure canonico attento: secundùm quod, cui etiam in foro ciuili est standum,iuramentum omnino seruari debet,quod potest seruari absque interitu salutis æternæ, & non tendit in alterius præiudicium.Quamuis Alciat.vbi supra & non bene meo iudicio existimet,ꝙ si ille qui recepit iuramentum non adimplecisset ex sua parte,iuramentum non operaretur,ex quo deficeret consensus,iuxta l.si.cum simi.C.de non num.pecu.quia teneo cum Corneo & sequacibus vbi supra,ꝙ iuramentum hoc casu cum oblatione implementi ex parte recipientis iuramentum sufficiat ad hoc,vt ille,qui iurauit,non possit pœnitere per supradicta. Et Cornei opin.late probat Mench.lib.3. controu. vsu freq.c.59.nu.29.&ꝙ propter iuramentum non habeat locum pœnitentia in contractibus innominatis, tenet etiam Ripa in c.1.num.59.de iudi.vbi ad hoc allegat glo.quam dicit esse communiter approbatam in l.si pecuniam.ff.de cõd.caus.dat. de qua infra videbimus alio c.ex qua gl.idem etiam alios allegans tenet Ias.in d.l.si pecuniam.nu.1.col.2.& num.15. quãdo vtraque pars iurauit:eandem glo.ad hoc testatur communiter approb.Couar.in rubric.de testam.2.parte nu.9. col.2. & vltra eum Ant.Corset.in rubrica de iur.iur.nu.29.vol.5.tract.fol.15. Nec etiam tunc obstat d.l.fin. quia immo eius dispositio cessat hoc casu,cum agens offerat implementum,ac per consequens adsit consensus,& ille,qui iurauit, nõ reperitur deceptus, sicut reperitur in casu d.l.fi.quandoquidem sibi offertur implementum contractus.Addit Alciat.vbi supra in fin. c. Quòd si alter contrahentium,qui non adimpleuit, adhuc solum iurasset ille,qui adimpleuit,poterit pœnitere,& repetendo censebitur remittere iuramentum,prout in sui fauorem est præstitum per iura,quæ ipse ibi allegat.

4 Pro † qua sententia facit,quia pars, in cuius fauorem iuratũ est,potest remittere iuramentum,vt in c.1.de iur.iur.& in c.2. de sponsal.vbi Doctor.communiter probant sponsalia de futuro iurata mutuo consensu partium tolli ac dissolui, vt tradit Couar.in 4.de sponsal.1.par.c.5.in prin.nu.1.& idem de pact.in 6.1.par.§.3.num.1.

Nisi ille,qui iurauit,incidit iam in periurium;quia tunc pars remittere non potest iuramentum, vt tradit Matth.de Afflict. decis.Neap.36.nu.2.est communis opinio secundum Roland. a Valle consi.34.num.3.lib.1.vbi num.2.dicit etiam esse communem,quòd quando quis incidit in periurium,nõ potest peti absolutio a iuramento,immo si petatur non debet concedi, & inquit num.4.quòd si de facto concedatur,enim iniusta secundum communem opinio.quam ibi refert,immo secũdum ipsum num.10.& 11.plures allegantem iudex secularis põt hoc casu de nullitate d.absolutionis cognoscere. Immo si pars nimium se arctasset ad finem termini solutionis ad petendam absolutionem a iuramento ad effectum impediendi solutionem faciendam in termino,non potest impetrare d.absolutionem,& perinde est,acsi post terminum solutionis impetrasset, & sic postquam incidisset in periurium secundum Ioan.And. Ant.de But.& Abb.& eos referentem Matt.de Afflict.decisio. Neapo.31.num.1.& 2.

5 Vnum † tamen est,ꝙ ille,qui adimpleuit,non poterit repetere,& sic pœnitere inuita altera parte, cui ius quæsitum est irreuoca-

reuocabiliter ex illo implemento: itaque impediet repetitionem altera pars offerendo implementum suum; quia in hoc casu cessat poenitentia, cum res non sit integra, vt in iuribus supra allegatis praecipuè ratione aequalitatis seruandae inter ipsos contrahentes. Quia sicut ratione iuramenti pars non potest poenitere in proposito, & tenetur adimplere oblato implemento ab altera parte, vt supra dictum est. ita etiam ille, qui non iurauit, si adimpletur iam ex parte sua non poterit repetere, & sic poenitere inuito illo, qui iurauit adimplere ex sua & offerente implementum: quia idem operatur in proposito respectu irreuocabilitatis contractus innominati iuramentum, quod implementum. Nam sicut ille, qui impleuit non potest poenitere altera parte ionita, ita etiam nec ille, qui iurauit, vt supra visum, & probatum est: & ita intelligenda: est haec materia.

SVMMARIVM.

1 *Stipulatio alteri per alterum facta non valet de iure communi, & ratio huius ponitur, excipiuntur seruus, filius, iudex, & notarius, qui possunt domino patri, & aliis respectiue stipulari.*

2 *Sacerdos tanquam persona publica an possit alteri stipulari?*

3 *Iure canonico & regio esse ordinarium vt possit quis alteri stipulari.*

4 *Iuramentum confirmat stipulationem alteri per alterum factam.*

5 *Lex non resistit, nec assistit stipulationi alteri per alterum factae.*

6 *Contractus si nullus sit, vel a lege reprobatus, poena adiectio nihil valet.*

7 *Intellectus §. alteri instit. de inutil. stip. cum simil.*

8 *Cautela ad hoc, vt etiam si principalis contractus non valeat, poena adiectio teneat, praecipuè adiecto iuramento.*

9 *Poena adiecta dationi quantitatis an censeatur adiecta in fraudem vsurarum, plures opiniones referuntur: & quid de iure regio?*

10 *De stylo curiarum non fit condemnatio poena conuentionalis, nisi quatenus interest & non vltra: & referuntur aliqui casus practicati.*

11 *Iuramentum operatur, vt poena conuentionalis possit exigi vltra interesse, & quomodo hoc intelligatur?*

12 *Poena apposita in compromisso, vel fideiussione iudiciali, quomodo exequatur.*

De stipulatione alteri per alterum facta adiecta poena.

Cap. XXXVI.

1 STIPVLATIO † alteri per alterum facta non valet, tex. est in l. stipulatio ista habere licere. §. alteri. ff. de verb. obl. ubi limitat, praeterquam si seruus domino, vel filius patri stipuletur: quia stipulationes inuentae sunt ad hoc, vt vnusquisque sibi acquirat, quod sua interest, sed quotiescunque quis alii stipulatur, stipulanti nihil interest, igitur. Vnde cõsulit consultus ibi, quod si quis velit alteri stipulari, adijciat poenã, qua adiecta si stipulatio non seruetur, committitur poena etiã ei, cuius nihil interest: idem etiam probat text. in §. alteri. instit. de inutilib. stipul. cum simil. l. 18. tit. 11. partita 5. & in l. 7. eodem tit. vbi adsignantur aliquae limitationes ad hanc regulam: alias etiam limitationes ponit ad eam Ant. Gom. 2. tom. c. 11. nu. 18. per totum, & ante eum posuit plures limitationes gl. in §. si quis alii. instit. de inutilib. stipul. verb. nihil agit. Et in praed. locis excipiuntur iudex & notarius, qui possunt alteri stipulari, de quib. videndus est etiam Roland. a Valle consil. 19. per totum, praecipuè num. 16. & 28. lib. 1.

2 Sed † an sacerdos tanquam persona publica possit alteri stipulari, dubium est. In quo tenenda est distinctio Bart. in l. 1. §. 1. num 7. ff. de iust. & iur. qui tenet, quod aut sacerdos stipulatur in casu ad eum pertinente, vt si vsuras quis promittat restituere sacerdoti nomine omnium, quorum interest, & tunc valet stipulatio, vt in c. quamquam. de vsur. in 6. aut stipulatur in casu non pertinente ad eum, & non valet per iura, quae ibi allegat, quam resolutionem testatur communem Additio Bart. ibi litera l, ex testimonio Decij, & innuit esse communem plures allegans Orosc. ibi num. 14. vbi alia exempla ponit, scilicet, cum stipulatur ecclesiae suae, & generaliter in restitutione male ablatorum potest stipulari.

3 Sed † & iure canonico & regio esse iã hoc ordinariũ, vt possit quis alteri stipulari etiam absenti, & quod ei acquiratur actio diximus in repet. l. vnic. C. quand. non pet. part. &c. nu. 33. 34. & 35. & ideo hic non repetam, tãtum addo de iure regio idem tenẽtem Ant. Gom. vbi supra, col. 3. d. nu. 18. Et de iure canonico & regio vltra ibi dicta videndus est etiã latissimè Couarr. de pact. in 6. 2. par. §. 4. per totum, praecipuè nu. 2. 4. & 9. vbi concludit, quod cum primum ille tertius absens, cui stipulatur, agnouerit stipulationem, & ratam habuerit iam incipit consentire, & sic erit pactum validum de iure Canonico & regio. Et ita est tenendũ, quamuis Mench. de success. creat. §. 30. num. 54. dicat suspectum & contrarium teneat, non bene meo iudicio.

4 Sed † est casus, in quo de iure communi regulariter valet stipulatio alteri per alterum facta, scilicet, quoties promittens iurauit hanc suam promissionem, nam tunc iuramentum confirmat praed. stipulationem de iure etiam communi, alias nullã, & promittens tenetur adimplere: ita tenet gl. in c. quoties cordis oculus. 1. q. 7. verb. & per te. ad finem. ibi, maximè interuenit sacramentum, quam opin. tenet Bart. in l. si quis pro eo. nu. 12. ff. de fideiuss. & tam glo. quàm Bart. loquuntur de iure canonico. Quia cum poenalis stipulatio hoc casu valeat, vt in iurib. in principio huius c. allegatis, valebit etiam cum iuramento. Pro qua opinione facit etiam: quia vbi agimus de obseruando iuramento, non attendimus, an intersit quicquam ipsi, cui iuratum est, vt in c. debitores, de iureiur. & ita haec opinio Bart. communis est secundum Alciat. in d. c. cum contingat. nu. 109. & sequenti, vbi bene declarat, & ideo videndus est: est etiam communis vt pluribus Doct. allegatis testatur Couarr. de pact. in 6. 2. parte. §. 4. num. 11. fol. 94. vbi ipse eam sequitur aduersus nonnullos tenentes contrarium, & intelligit, quòd sequuta acceptatione absentis cedenda sit ei actio per stipulãtem (de quo vltimo, scilicet de cessione, an sit necessaria, dicã latè infra hac eadem parte c. 67.) Hanc eandem etiam opin. testatur communem eam defendens a fundamentis tenentium cõtrarium Mẽcha. de success. creat. §. 30. nu. 37. vbi inquit, quod haec stipulatio iurata valet iure Canonico, vt constat ex glo. & Bart. vbi supra, & dubitat, an etiam valeat de iure ciuili; quia Doct. communiter per eum relati simpliciter tenent valere praed. stipulationem iuratam, & inquit ita intelligendos esse, licèt ignoret, an ita senserint, sed si eorum sensus alius esset, non esset verus secũdum ipsum. Ego existimo etiam de iure ciuili validam esse huiusmodi stipulationem iuratam alteri per alterum factam.

5 Quia † lex huic obligationi non assistit, nec resistit, vt tenet Bar. in d. l. si quis pro eo. num. 12. & est communis opinio, & bene fundata per Couar. vbi supra, nume. 3. & sequent. ergo bene confirmatur iuramento etiam de iure ciuili, argu. l. non dubiũ. C. de legib. a contrario sensu, praecipuè, quia etiam si lex resisteret, adhuc idem dicendum foret. Nam videmus, quod lex resistit alienationi rerum immobilium minorum absq; decreto & auctoritate praesidis, vt per totum. C. & ff. de rebus eorum &c. Et tamen si huic alienationi & contractui tacto absq; praed. solennitate superadditum sit iuramentum, bene confirmatur etiam iure ciuili, vt in auth. sacramenta puberum. C. si aduers. vendi. igitur ita etiam dicendum est in nostro casu. Illud tamen verissimum esse scio, quod siue iure ciuili confirmetur haec stipulatio iurata alteri per alterum facta, siue non, sed tantum Canonico, illa seruanda est etiam in foro ciuili; quia in materia iuramenti tanquam concernenti peccatum standum est iuri Canonico, vt in c. fi. de praescrip. cum simil. text. in d. c. cum contingat. & in d. c. quamuis pactum & in c. licèt mulieres de iureiur. lib. 6. Vltimò aduerto, quod glo. d. c. quoties cordis oculus. loquitur, quando verba obligationis diriguntur in praesentem stipulantem, exequutiua verò in absentem. Verum interueniente d. iuramento existimo idem esse, etiam si verba obligationis, conferantur in absentem, cui stipulatur; quia tunc etiam promissio firmabitur iuramento, vel saltem seruandum erit ipsum iuramentum: cũ Deus Optim. Maximus, in eo afferatur in testem, qui est summa religio.

6 Sed † pro complemento huius c. restat hic agere de veritate gl. in l. si patronus. verb. Fabiana. ff. si quid in fraud. patr. quae habet, quod vbi cõtractus nullus est & a lege reprobatus, poenae adiectio tanquam accessoria nihil valet, iuxta regul. iuris accessorium. de reg. iur. in 6. & in l. cum principalis. ff. eod. nam contra hanc glo. videtur esse tex. expressus in d. §. alteri. cum similibus, vbi contractus nullus est, & tamen valet poenae adiectio. Quid dicendum: Breuiter glo. illa est vera & tenenda, & eam sequuntur Doct. varijs in locis, & est communis, vt dixi in mea repet. l. nemo potest. nu. 400. ff. de leg. 1. & vltra ibi dicta opin. illius gl. dicit approbatã per omnes. Ias. in l. certi cõdictio. §. si nũmos. 6. col. nu. 36. ff. si cert. pet. & eam sequitur Roder. Suar. in l. quoniam in prioribus. ampliatione 7. C. de inoff. test. & Ant. Gom. in l. 17. Taur. nu. 15. & in l. 45. nume. 30. & haec opinio est communis secundum Couar. vbi supra num. 4. est etiam bona gl. fi. in c. significantibus. de offic. deleg. & Tiraqu. de consti. possess. 3. par. limita. 7. nu. 28. vbi cum Bald. in l. 1. col. 4. nu. 4. vers. quaero vtrum iuramentum, C. de inoffic. donat. & cum alijs tenet, quod etiam iuramentum hoc casu non valeat, & gloss. d. l. si patronus. plurimos allegans testatur communiter approbatum Mexia in l. Regia Toleti de los terminos, in septimo fundamẽto secũdae partis num. 13. vbi num. 14. refert & sequitur illud dictum Bald. de iuramento supra relatum. Et pro hac opinio. vltra text. optimum in l. quod de bonis §. 1. ff. ad l. falc. facit Bona. l. 56. in prin. tit. 5. par. 5. Et hac communi opinione retẽta non obest ei text. in d. §. alteri. cum simil. quia (vt supra dictum est) ibi lex non resistit, nec assistit. ideo valet poena. glo. verò in d. l. si patronus & communis opinio cum ea loquitur & procedit, quotiescunq; lex resistit actui; quia tunc actus nec poena contra legis praeceptum valẽt. Pro quo intellectu allego optimam l. regiam 38. tit. 11. part. 5. cuius verba sunt haec, Poniendo pena algunos homes entre si sobre promission que fiziessen: maguer la promission no sea valedera, vale la pena e sera tenudo de la pechar el que la fizo, fueras ende, si la promission fue fecha sobre cosa que fuesse fecha contra ley, o contra buenas costumbres &c.

7 Secundo † modo respondeo ad d. §. alteri ideo ibi annullata

stipu-

stipulatione valere pœnæ adiectionem;quia principalis stipulatio defecit ab initio,solùm ea rõne,qa nõ interest,at pœna ideo tunc valet;quia in ea non exigitur,ꝙ intersit,ita probat expressè tex.in d.§.alteri.vnde deficiente aliàs hac rõne & militante eadem rõne prohibitionis in principali,quæ in pœna merito ꝙ nec principale,nec pœna teneat iuxta gl. supra.d.cõiter approb.Et præterquam hic intellectus constat ex ipsomet text. illum inuenio assignare Bar.in l.ita stipulatus.la magna nu.12.ff. de verb.oblig.quem sequitur ibi Rip.nu.36.& est cõis intellectus ad d.§.alteri ſm Marian.Soci. ibi nu.143.ſm quem ille tex. mirabiliter limitatur, qñ vltra defectum interesse incertitudo etiam versaretur,vt statim dicit Bar.in d.nu.12.per tex.ibi.

8 Nec † obstat supra dictis ampliatio ad d.gloss.l.si patronus. verb.Fabiana,quam supra adduximus ex Bal.in d.l.1.nu.4.C.de inoffic.donat.vt procederet etiam interueniente iurõ; quia illud rectè procedit in casu Bald.s.qñ iurm adijcitur in præiudicium legitimæ filii,vel fraudem alterius tertij,vt in casu l.si vnquam.C.de reuoc.dona.& in alijs casibus,in quibus iuramentũ in præiudicium tertii non valet,vt dixi supra c.9.nu.10.nec cõfirmat actum,vbi fraus interuenit,iuxta gl.cõiter approb.in l.3. C.plus vale.quod agitur &c. at nos hic, in casu,s.d.§.alteri. non agimus de præiudicio,vel fraude alterius tertij.

8 Vltimò † circa intellectum gl.d.l.si patronus. verb.Fabiana, cõiter approbatæ est addenda optima cautela ad hoc, ꝙ licèt principale non teneat,pœna tñ valeat,etiam si.l.resistat contractui,s.ꝙ contrahens promittat cum pœna non allegare nullitatem actus illius; quia tunc si alleget,bene incidit in pœnam, & præcipue erit hæc promissio seruanda,vbi ei adiectum est iuramentum,vt bene probat,& fundat alios allegans Alex.consi. 32.num.4.& sequ.lib.2. Quod est intelligendum, qñ ex tali pacto,quo promittitur nullitatem non allegari, oritur cõsensus, secus aliàs,vt quia simulatio vel fraus intercedat, vt dixi in repeti.l.nemo potest.nu.378.ff.de legat.1.item est intelligendum, qñ dictum iurm non venit in præiudicium tertij, secus si vergat,vt modo dicebamus ex Bal.in d.l.1.num.4.C.de inoffi.don.

9 Vltimò est aduertendum,ꝙ † licèt de iure cõi essent opiniones super illo articulo,an pœna adiecta dationi quantitatis præsumatur adiecta in fraudem vsurarum, ita vt exigi non possit, quia gl.in l.Iulianus lib.15.§.ibidem Papinianus, verb. excedit. ibi.vnde diç,æquius.ff.de actio.empt.tenet, ꝙ semper præsumatur fraus ex quantitate pecuniæ, quæ excedit legitimum modum vsurarum,similis gl.in l.cum allegas.C.de vsur.& in l.sed & siquis §.fi.gl.fi.ff.siquis cautio.Quam opinionem tenet Abb. ꝯ Innoc.in c.suam.de poen. qui testatur eē cõem. Imol.in l.cũ seruus.ff.de condi.& demonst.& idem in c.dilecti.nu.14.de arbitris.& hanc testatur cõem Ant.de Prato Veteri inter consilia Alex.consi.49.nu.19.vol.4.& dicit cõem Alex.consi.50.vol.4. & testatur eam esse cõiorem plures allegans Greg.Lop.in l.fin. in gl.vsura.tit.11.par.5.

Rursus gl.in l.pœnam.verb.potest.ff.de vsur.tenet,hoc iudicandum esse ex qualitate facti,& personarum;quia pœna adiecta dationi quantitatis non præsumitur adiecta in fraudem vsurarum,nisi qñ ille,qui pœnam stipuletur,sit solitus fœnerari.Similis gl.in d.§.alteri.verb.quantitas.& gl.fi. in l.vtrum.ff.de petitio.hæred.& gl.in c.illo vos.de pignor.

Et in hoc articulo refert duodecim opiniones Doct. Rebuffus in repe.l.vnicæ.in gl.Proferuntur,num.9.& seq.C.de sentēt. q̃ pro eo qđ interest.&c.Vbi n.38.testatur esse magis cõem opinionem Innocentij in c.sacro.de sent.excõica tenentis,ꝙ pęna conuentionalis etiam vltra quadruplum põt exigi, & numeris seq.pluribus modis ampliat,& limitat eam,& nu.40.agit, an in foro conscientiæ possit in totum exigi, quod etiam prius egerat ibidem super d.glo.num.23.

Et an inter mercatores,inter quos ꝓcedit de bono & æquo, possit exigi pœna conuentionalis,vltra id,quod interest, videndus est bene agens Benuenut.in tracta.de Mercatura.4.par principali,tit.de contract.Merca.nu.21.& seq.fol.141.& seq.licet.n. hæc ita se habeant de iure cõi,iure tñ regio de expresse approbatur illa opinio,quæ habet,ꝙ pœna adiecta dationi quantitatis in fauorem hominis soliti fœnerari non potest exigi,si verò sit adiecta in fauorem illius,qui non sit solitus fœnerari, possit exigi.Ita disponit l.fi.tit.11.par.5.in versic.mas si la pena. Et ibi Greg.Lop.in gl.vsura,notat illam l.dicens.Habes hic expressũ, ꝙ pœna adiecta dationi quantitatis non p̃sumitur facta in fraudem vsurarum,nisi qui pœnam stipulatus sit, solitus fuerit fœnerari:& inquit,ꝙ approbat l.illa opinionem Innoc.in c.suam. de poenis. & gl.in d.l.si pœnam.ff.de vsur.cum similibus, & tādem limitat illam l.aliquibus modis,cui etiam addere potes limitationes & declarationes Rebuffi vbi sup.qa sunt necessariç.

10 Inuenio † tñ Petrum Nunez de Auend.in suo Dictio.verb.pena conuencional.dicentem,ex Matth.de Afflict.decis. Neapol. 135.ꝙ de stylo curiarum non fit cõdēnatio pœnæ conuentionalis,nisi quatenus interest,& nõ vltra,quæ opinio mihi placet.

Vidi iam ego in practica versari quandã litem super exequutione cuiusdã pœnæ cõuentionalis adiectæ facto,s.de non pascendo quodam cum certo quodam genere pecorum, & quia contrauentum fuit, actum fuit ad pœnam conuentam, exequutioq; facta fuit,& exequutatus opposuit se exequutioni, allegauit,& probauit nullum interesse,nec damnum causatum fuisse locatori defensæ ex conditionis illius violatione:& consuetudine introductum esse,non exequi similes pęnas, quotiescunq; nihil interest.Idq; vtrumq; rectè probatum fuit,vt ipse vidi; qa eram aduocatus actoris & cũ vidissem probõnes rei, dixi meo clientulo,ne prosequeretur cām illam; quia ei iustitia non fauebat attentis probationibus rei,& illũ dereliqui, & postea fuit prolata sñia liberatoria in causa illa,qua reus fuit liberatus, absolutusq; ab exequutione,ea prius annullata,& reuocata: & bene quidem meo iudicio,licèt de rigore iuris adhuc esset cōdēnandus, præcipuè in casu illo; quia pœna fuit adiecta facto & non dationi quantitatis,quo indistinctè omnes tenent pęnam exigi posse,& probatur hodie in d l.fi.Partitæ in princ.Sed cum nullum damnum, neque interesse actoris sequutum fuerit ex contrauentione,insuper & consuetudo probata fuerit,quòd similes pœnæ nunquam exequantur,neque exigantur, iniquum profectò esset,si iuberetur per iudices illas exequi.Et ita videtur tenendum his duobus simul concurrentibus, scilicet, quòd nõ sequatur vllum damnum,nec præiudicium, vel interesse parti ex conuentione non seruata, item & quòd probetur consuetudo non exigendi similes pœnas:quia consuetudo excusat a pena,vt in c.cum venerabilis.de consuetud.tradunt Docto.in l.de quibus.ff.de legib. Sed habui etiam in practica dictam l.Regiam. Quidam officialis recepit adolescentem instruendum certo tempore in suo officio,& alendum interim in sua domo, certo quodam salario ipsi officiali præstando, pro qua conuentione adimplenda vtraque pars se obligauit instrumento publico, in quo inter alias conditiones illa fuit adiecta, quòd si officialis ille ante tempus discipulum domo expelleret, solueret puero tria millia dipondiorum nomine interesse, & pœnæ conuentionalis. Successit, quòd discipulus fuit de domo ante tempus per officialem sine causa expulsus, itaque commissa fuit stipulatio pœnalis aduersus officialem, adolescens petijt exequutionem prædicti instrumenti pro illa pœna aduersus magistrum, & produxit quandam protestationem per eum factam dicto magistro post expulsionem supradictam, vt eum reciperet in domum, & aleret, & instrueret iuxta formam conuentionis. Tandem in prima instantia fuit condemnatus Magister; quia probauit discipulus fuisse expulsum per officialem, & solere exequi similes pœnas in casu supradicto, & sibi interesse versari ex adimplemento illius conuentionis, & per consequens damnum ex defectu adimplementi ipsius, & ego in secunda instantia patrocinium præstiti pro magistro cõdemnato, allegauique iustam causam expulsionis, sed quia non fuit probata, confirmata fuit sñia primæ instantiæ.

Rursus & tertiò habui etiam alia vice. l.illam in praxi, Nam quidam creditor exterus petijt exequutionē in hac ciuitate Placentiæ contra quendam clericũ coram iudice ecclesiastico virtute cuiusdam obligationis publicæ & guarentigiæ pro certa quantitate pecuniæ in ipso ꝯtu contenta, in quo etiam continebatur, ꝙ si reus obligatus tempore statuto non solueret, teneretur etiam vltra sortem principalem soluere Nũtio, qui ad exigendum veniret, quatuor argenteos pro vna quaque die occupationis in exactione debiti (prout sępissime solet apponi in obligationibus,aut altera maior,vel minor quãtitas salarij) creditor misit famulum suum equitem ad exigendum à prædicto clerico,& ego fui creditoris aduocatus,& petij exequutionem, tam pro debito principali, q̃ pro salario occupationis quatuor argenteorum pro vnaquaque die iuxta formam conuentionis. Reus opposuit se exequutioni, & allegauit dictum salariũ non esse soluendum, quia erat pœna adiecta quantitati, ac per ꝯñs præsumi vsurarium. Rñdi non esse pœnam,sed interesse,& prætereа,ꝙ licèt esset pœna,poterat licite exigi: quia creditor non erat solitus fœnerari iuxta d. l.Regiam, præcipue cum certum, & notorium esset, expensas vnius hominis equitis, qui erat in hac ciuitate ad exigendum, prout constabat ex testimonio tabellionis,& ex protestatione facta debitori,antequã fieret, nec peteretur exequutio,complere summam dictorum quatuor argēteorum, & plus singulis quoq; diebus, & informaui iudicem super hoc articulo eiq; allegaui, & in scriptis dedi d.l.fin.tit.11. part.5.vltra alia. Et tandem protulit sententiam in fauorē meæ partis,qua vltra sortem principalem iussit solui,& fieri exequutionem pro prædicto salario, vt petitum fuit iuxta formam cõtractus. Et pro parte debitoris fuit appellatum ab hac sententia ad iudicem Metropolitanum, vbi causa iterum ventilata fuit, & cõfirmata prima sententia, & data exequutoria ipsius,quam ipse vidi,& tenui in manibus, & petita fuit exequutio virtute ipsius, & debitor soluit.

Et idem factum fuit in alia simili causa, quã postea habui in practica, nam fuit appositum salarium vnius ducati pro quolibet die eorum,quibus creditor occuparetur in exactione debiti obligationis publicæ,qui quidē creditor erat forēsis, & venit ad hanc

ad hanc ciuitatem ad exigendum debitum suum, petijtq; exequutionem virtute contractus publici obligationis tã pro principali, q̃ pro salarijs, & iudex moderauit salarium vnius ducati in sex argenteos pro vnoquoq; die occupationis in exactione debiti, quibus iudici visum fuit egere creditorem pro expensis suæ personæ & equi, quia erat homo diues, & honoratus. Et idẽ dicendum esse existimo in alijs simílib. obligationib. s. respectu dicti salarij, qñ est honestum, & non excedit interesse, secũdum qualitatem personæ, quæ venerit ad exigendum debitum, & ita audio alibi practicari, & est practica iuridica.

11 Sed † est addendum optimum verbum in nostra materia de iuro q; licèt pœnæ conuentionales non possint exigi vltra interesse, tñ si est appositum iurm, indistinctè possunt peti vltra interesse, ita refertur tenere Petrum Ancharan. consil. 146. incipien. apud antiquos & modernos: mouetur per tex. in l. si quis maior. C. de transact. vbi deierans tenetur ad pœnam, & interesse. Et sic ista pœna imponitur a lege, & pœnæ legales sunt exigibiles etiam vltra interesse, c. statuimus, decimasexta q. 1. sequitur Marc. Anton. in tract. de virtute & viribus iurament. nume. 139. vol. 5. tractat. diuersor. Doctor. fol. 25. ad finem, vbi temperat hoc procedere, dum tamen talis pœna non excedat quadruplum veræ sortis, secundùm eundem Ancharan. & Rom. in d. l. stipulatio ista habere licere. §. alteri. Et quod supra dictũ est de iuramento procedit non tantum, quando pœna adiecta est in fauorem hominis non soliti fœnerari, quo casu exigi potest, vt in d. l. Regia probatur, sed etiã si apponatur in fauorem soliti fœnerari; quia hoc casu etiam exigi poterit, licèt post solutionem possit a creditore repeti, iuxta tex. in c. debitores. de iureiurand. cum similibus. nisi absolutio a iuramento petatur ante lapsum terminum solutionis; quia tunc concedenda est prædicta absolutio respectu pœnæ vsurariæ, & ea obtenta non tenebitur debitor etiam si iurauerit prædictam pœnam vsurariam soluere. argumento tex. in c. 1. & quæ ibi notant Docto. de iur. iur. Et licèt is, qui ex conuentione, vel l. pœnam exigit, & extorquet nullum peccatum committat, quando lex est iusta, vel pœna conuentionalis licite in contractum deducitur, vt alios allegans testatur apud omnes probatissimam opinionem Couarruuias in quarto de sponsalibus, secunda parte. c. 6. §. 8. num. 11. non tamen tenetur quis in foro conscientiæ pœnam etiam conuentionalem soluere, nisi ab illo petatur secũdum eundem Couarru. vbi supra plures allegantem, qui sic dicit esse intelligẽdum Ancharan. in regul. possessor. de regul. iur. in sexto. dicentem simpliciter pœnam conuentionalem in foro conscientiæ deberi, nam debet intelligi, scilicet, si petatur: & ita ampliatur glo. communiter approb. in c. fraternitatis. 12. q. 2.

12 De † pœna autem apposita in compromisso, vel in fideiussione iudiciali de aliquo præsentando intra certum terminum sub certa pœna applicata fisco quod exequatur, si promittens in eam incurrat, si pœna fideiussoris iudicialis supradicta petatur intra annum, postquam in eam incurrit, est l. 11. titu. 16. lib. 5. & l. 3. titu. 26. lib. 8. nouæ recopil. Regiæ.

SVMMARIVM.

1 *Iurans soluere pecuniam sibi mutuatã: an potest opponere intra biennium exceptionem non numeratæ pecuniæ: quod etiam procedit in dotis causa.*

2 *Iuramentum regulatur secundùm naturam contractus, super quo interponitur, & ipsam sortitur.*

3 *Iuramentum assumit naturam actus primordialem, non verò accidentalem, & secundùm conditiones & qualitates actus debet intelligi, & quæ dicantur naturalia & accidentalia cuiuscumque actus.*

4 *Resoluitur grandis difficultas aduersus l. fi. C. de non nume. pecu. oblata.*

5 *In casu d. l. fi. deficit consensus, ideo iuramentum ibi non confirmat actum.*

6 *Dicta l. fi. procedit etiam attento Iure Canonico.*

7 *Absolutio siue relaxatio iuramenti non est necessaria in casu d. l. fina. C. de non numer. pecunia.*

8 *Iuramentum appositum super receptione pecuniæ mutuò receptæ tollit exceptionem non nume. pecun.*

9 *Olim & hodie an posset vel possit renunciari exceptioni non numeratæ pecuniæ.*

10 *Renunciari potest cum iuramento exceptioni non nume. pecun.*

11 *Iuramentum de non expellendo conductorem a locatione durante tempore locationis intelligitur, nisi in solutione cessauerit eo tempore, quo, si deficiente iuramento cessasset, posset expelli durante dicto tempore.*

12 *Dolus dans causam contractui bonæ fidei reddit illum ipso iure nullum, etiã si contractus sit iuratus.*

13 *Committens se arbitrio alterius etiam cum iuramento intelligitur, si æque arbitratus fuerit.*

14 *Arbiter licèt possit lædere partem, non tamen id potest immodice.*

15 *Offendens committens se arbitrio & iudicio offensi, læsatur, reducitur iudicium offensi ad arbitrium boni viri.*

16 *Promittens stare dicto vel iuramento alterius de expensis vel interesse si læsatur ex dicto vel iuramento illius, potest petere reductionem eius ad arbitrium boni viri.*

17 *Iuramentum adiectum renuntiationi reductionis ad arbitrium boni viri habet tacitam conditionem, si æquum arbitratus fuerit: quod procedit, etiã si adiecta sit pœna, & dictum in compromisso, siue æquè, siue inique &c. & quòd possit de iure vnius partis dare alteri, num. 18.*

19 *Potestas tam lata nunquam dari potest arbitratoribus etiam cum plenissima renunciatione, quin interueniente maxima læsione possit peti reductio ad arbitrium boni viri, quo casu sufficit probare prædict. læsionẽ ex actis, vel quòd arbitrator fuit in lata culpa. nu. 20.*

21 *Renuntiatio reductionis ad arbitrium boni viri an valeat, & an possit renũtiari enormis, enormior, & enormissima læsio?*

22 *Magna quantitas in proposito quæ dicatur ad hoc, vt possit peti reductio ad arbit. boni viri?*

23 *Cautela tradita a doctoribus ad hoc, quòd non possit peti reductio ad arbitrium boni viri, an sint vera.*

24 *L. 3. tit. 26. lib. 8. nouæ recopil. Regiæ intellectus.*

25 *Iurans stare sententiæ alicuius potest appellare ab ea, si in ipsa grauatur.*

26 *Pactum iuratum de non agendo de nullitate, non tollit, quin possit agi de nullitate sententiæ arbitri excedentis formam compromissi.*

27 *Approbato arbitramento an possit agi remedio l. 2. C. de rescinden. venditione aduersus id.*

28 *Promissio facta in modo, promitto soluere, quicquid Titium constiterit deberet, an obliget etiam si in vita Titij liquidatio non fiat, si postea fieri potest.*

De iurante soluere pecuniam mutuam. Cap. XXXVII.

1 IVRANS † soluere pecuniam sibi mutuatam poterit opponere intra biennium exceptionem non numeratæ pecuniæ: quia iuramentum hoc casu habet tacitam conditionem, si numeretur pecunia. Ita probat text. in l. fina. C. de non numer. pecu. cuius verba sunt hæc. Indubitati iuris est, nõ numeratæ pecuniæ exceptionem locum habere, & in talibus nominibus, vel fœneratitijs, vel alijs cautionibus, quæ etiam sacramenti habent mentionem. Quæ enim differentia est hmõi exceptione, siue iusiurandum positum est, siue non, tam in fœneratitij, q̃ in alijs instrumentis, quæ talem exceptionem recipiunt? Quæ lex licèt non aperiat, super quo interpositum fuit iuramentum in casu ipsius, intelligi tamen debet secundùm gl. ibi, quod fuit appositum super reddenda pecunia, quã debitor confitetur se mutuò recepisse: & ita tenent ibi communiter Doctor. & est communis opinio, vt plures allegans dicit Menchac. de successio. creat. §. 9. nume. 19. & probatur hæc communis opinio in l. 27. in vers. otro si dezimos, titu. 11. par. 3. quæ ita se habet, Otrosi dezimos, que demandando alguno emprestido, a otro, si jurare ante que lo reciba que lo pagara, a fiuzia, quẽ se lo dara, aquel a quien el lo demanda, sino gelo diere, no es tenudo de lo cumplir. Ca bien deuemos entender que tal fue su intẽcion, del que juro, que lo pagaria, a aquel plazo, si gelo diessen. De quo etiam infra dicetur hoc cap. procedit etiam hoc in dotis causa sm Anton. Gom. in l. 53. Taur. nu. 52.

2 Cuius † decisionis ratio est: quia cum in ipso contractu simplici confessionis numeratæ pecuniæ & obligationis ad reddendum factæ absque iuramento intelligatur conditio illa, si pecunia numerata sit: quia debitor id confitetur, & se obligat spe futuræ numerationis, vt in d. l. regia expresse probatur, & ita infra biennium competit exceptio non numeratæ pecuniæ, qua opposita transfertur onus probandi numeratam fuisse pecuniam in creditorem, vt in princip. institut. de liter. obl. & in toto titu. C. de non numerat. pecun. & in l. 9. titu. 1. part. 5. eadem conditio intelligi meritò debet in ipso iuramento super illo contractu mutui interposito; quia iuramentum regulatur secundùm naturam contractus, super quo interponitur, & ipsam sortitur, vt in dict. l. fina. quæ communiter per Docto. ibi & alibi sæpissimè ad hoc notatur, & quotidie allegatur, & allegant plurimi relati per Tiraquel. de consti. possess. tertia parte limitatione 7. nume. 35. & in præfatione l. si vnquam. nume. 165. C. de reuocand. donat. & per Mexiam in l. Regia Toleti in septimo fundamento secundæ partis. nume. 11. vbi nume. 35. ex hoc infert cum Innocen. & alijs, quòd iuramentum simpliciter præstitum in materia de sui natura alternatiua debet etiam intelligi alternatiuè, vt principale, super quo interponitur, & ibi aliud satis singulare infert. Ad idem etiam allegatur text. in cap. quemadmodum. de iureiurand. vbi qui iurat aliquam in vxorem se ducturum, non tenetur, eam vxorem ducere, si post hanc promissionem ipsa fuerit fornicata; quia proprium est promissionis sponsalitiæ, quòd sponsa non fornicetur: igitur iuramentum non mutat hanc propriam huius actus naturam. Idem etiam probat text. in l. vltim. ff. de liber. caus. & in l. fi. C. qui satisda. cogan.

3 Ex † quibus iuribus hæc est communis & recepta sententia doctorum, quod iuramentum adsumit naturam actus primordialem non verò accidentalem: quia accidentalis plerunque mutatur propter vim & virtutem iuramenti, vt tradit plures referens Roland. a Valle consil. 6. nume. 37. lib. 1. & Couarruui. de pact. in 6. prima parte. §. 4. in princip. nume. 1. vbi etiam dicit, quòd iuramentum est intelligendum secundùm naturam, cõditiones, & qualitates, quas actus, cui accessit ab exordio,

& pro-

& ꝓprietatē eiusdē.per l.Canonicam & Ciuilē cōsequitur, & Mexia vbi supra nume.21 & 22. & ꝙ ſm Bald.in l.1.colum.1. C.commodat.ea dicuntur naturalia cuiuscunq; actus, quæ procedunt virtute quadam ab initio a propria rei specie,accidentalia verò ea qua veniunt accidentaliter,quod tribus rōnibus cōtingit,ratione.s.moræ.culpæ,vel conuentionis. Pro quo est bonus text.in l.pacta conuenta.ff.de contrahen.empt. & in l.item veniunt.§.cum prædiximus,& ibi gl.ff.de petit.hæred.ſm quod est cognoscēdum,qñ iuramentum actui additum sortitur,vel non sortitur ipsius actus naturam.Et plures casus, in quibus in iuro intelligitur excepta aliqua conditio, vel qualitas ſm ipsum contractum,cui adijcitur,refert in præsenti Bald. qui est videndus,quoties opus fuerit:& latius Marcus Anto.Bonerius in tractatu de virtut.& virib.iurament.effectu.72.nu.124.& sequ. vol.5.tractat.diuerso.Doct.fol.25.& ꝙ iuſm sortiatur ꝯctus naturam principalem & naturalem & non accidentalem,quæ ꝓuenit contractui ex mora,vt in d.§.cum prædiximus.tenet etiā D.Hieronymus Zaneti.in tractatu de differentijs vtriusque iur. differentia 67.nu.125.vol.1.tract.fol.179.& Aimon Crauet.consil.102.num.7.vbi etiam tenet,ꝙ qualitas,quæ requiritur ad validandum,non intelligitur repetita in iuro:quia per solum iuramentum validatur actus,vt ibi exemplificat.Immo(quod magis est) iurans aliquam capere in vxorem alio non expresso,intelligitur mediante dote congrua,vt cum Ias. Lanzeloto & Palat.Rub.concludit Sylua nupt.in prima conclus. num.46. vol. 6.tract fol.18.addit.Palat.Rub.in repetitiō.c.per vestras.3.notab.§.2.num.4.hoc maximè procedere,si pater mādaret filiam nuptui tradi,vel consentiret.

4 Sed † contra text.in d.l.fi.cum simil.C.de non nume. pecun. & aduersus supra d.veram & receptam ſñiam,quæ habet, ꝙ iuramentum sortiatur naturam primordialem actus, cui adijcit, adsunt quam plura iura & doctorum receptissimæ aliæ ſñiæ, q̃ hic allegare superfluum esset,præcipue cum in hoc tractatu supra multa adducta sint,& alia adducentur in seq.capitulis, quibus probatur iuſm regulariter alterare naturam contractus & actus.super quo interponitur. Itaque si contractus,vel actus est aliàs nullus,vel a lege prohibitus,vel reuocabilis de sui natura, per appositionem iuſi efficitur validus, licitus & irreuocabilis adeo,vt nullo modo contraueniri queat, & sit omnino seruandum iuſm regulariter; quia ipsum tribuit vires & robur actui inualido.Igitur ita & eodem modo in proposito videtur dicendum,ꝙ iuſm nullo modo sequatur naturam obligationis literarum,nec in illo tacita cōditio subintelligitur,quæ in fœneratitijs cautionibus inest,s.si pecunia numeretur;cū iuſm sit omnino seruandum.cum possit in proposito absq; interitu salutis æternæ,& sine dispendio tertij seruari, argumento text. in d.c. quamuis pactum.cum similib.de pact.in 6.Præcipuè,quia rōne periurij euitandi promittens soluere vsuras cum iuro, quas quidem soluere aliàs non tenebatur,licèt promisisset:quia non recepit eas,sed tñ sortem principalem,tenetur ea soluere, & sic adimplere iuſm,& eo per solutionem impleto statim pōt eas repetere,vt sunt iura expressa in c.1.& in c.debitores.de iureiur. Igitur ita in proposito vř dicendum,ꝙ iurans soluere pecuniā, quam mutuò confitetur recepisse,licet eam non receperit,non possit excipere de non numerata pecunia; quia vř id allegando periculum periurij incurrere,sed ꝙ teneatur soluere sicut iurauit,& adimpleto iuro per solutionem possit statim pecunias solutas repetere;quia sibi non fuerunt numeratæ & spe futuræ numerationis confessus fuit,se recepisse,& iurauit reddere. Quid dicendum? Certe ingens est hæc difficultas; & inuenio, ꝙ Ias. in l.si pecuniam.num.35.ff.de condic.caus. dat.caus. non seq. & idem Ias.in l.si conuenerit.col.2.ff.de iurisd.omn.iudi sentiens has difficultates tenet esse casum specialem in d.l.fin.C.de non nume.pecu.vbi iuſm sortitur naturam actus, super quo interponitur,& regulam esse in contrarium,scilicet,ꝙ iuſm non debeat restringi ſm naturā actus,super quo interponitur, sed ꝙ semper addit actui & ei robur,viresque præstet pluribus modis, quos ibi ipse adducit,cuius opinionē sequūtur alij, quos refert Roland.a Valle consi.8.nu.38.& iterum consi.77.num.21.lib. 1.& consil.70.num.26.& seq.lib.2.Immo in proprijs terminis d.l.fi.C.de non numera.pecun.inuenio Menchac.de successio. creatio.§.29.num.6.vers.quid tenendum.dicentem, ꝙ d.l.fi.ꝓcedit de iure ciuili,quo iure per interuentum iuſi actus vetitus non soluatur, vt in l.non dubium.C.de legib.& in l.si quis inquilinos.§.fi.ff.de legat.1. Sed de iure Canonico inquit, ꝙ cum ꝑiurum summopere,vel etiam periculum periurij vitandum est, vt in iuribus supra allegatis,si iuraui me soluturum pecuniam mutuam,non potero opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ,argumento.l.cum pater.§.filius matrem. ff.de legat.2. vbi iuſm facit actum valere meliori modo,quo potest, immo amplius sentit Menchac.vbi supra, ꝙ nec etiam post solutionē possim opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ, & respōdet ad d.c.debitores,quòd ibi iuraui me soluere vsuras, quæ indubitanter sunt indebitæ,hic autem iuraui me soluturum pecuniam mutuam,quam certum non est numeratam nō fuisse.

His tñ omnibus non obstantibus tenenda est supradict communis & recepta ſñia probata in d.l.fi.C.de.non nume. pecun. & in iuribus similibus supra allegatis,s.quòd iuramentum sortiatur naturam actus primordialem, & non accidentalem, & quòd hoc sit regulare in omnibus casibus,& non speciale in d. l.fin.cui receptissimæ, & veræ sententię non obstant supradict. omnia,neq; quæ infra dicentur, & allegata per Ias. vbi supra & sequaces,in quibus iuramentum alterat naturam contractus,siue actus,super quo interponitur,& ei addit robur,& uirtutem; quia his respondendum est.Primò,quòd procedunt, & loquūtur in ijs,quæ non sunt de natura primordiali actus,sed accidentali tñ. quo casu secundùm supradictam communem distinctionem,& resolutionem,iuramentum bene præstat robur, & firmitatem actui,aliàs inualido,vel reuocabili, vt potest videri in exemplis assignatis per Doctor.habendo semper præ oculis distinctionem Bald.supra positam,ad sciendum, quæ dicantur naturalia,& accidentalia cuiuscunque actus. Et ita est intelligēda opinio Ias.vbi supra & sequacium secundùm hāc distinctionem communem,dum existimat regulariter iuramentum nō sortiri naturam actus,sed eam alterare, nam intelligi debet respectu naturæ accidentalis actus, non verò primordialis, ita huic difficultati respondent Roland.a Valle d.consil.6.nu.37. & Couar.vbi supra.

5 Secundò † & verissime respondeo supradictæ difficultati, quòd in casu d.l.fi.C.de non numerat.pecun. in actu ipso confessionis numeratæ pecuniæ defecit cōsensus. Quia ita demum ibi debitor confessus est se recepisse,& obligatur ad soluendū, si sibi numeretur;quia id facit spe futuræ numerationis, quia licèt adfuit initio aliquis consensus,fuit tamen conditionalis, si sequeretur numeratio,qua conditione deficiente, defecit etiā consensus Vnde iuſm de soluendo illam pecuniam,quam cōfitetur se recepisse,præstatur habito respectu ad sequuturū,scilicet,pecuniæ numerationem, ac per consequens iuramentum recepit eandem conditionem.immo sub ea præstatum intelligitur:& ita non magis obligatur iurans soluere pecuniam mutuam,ac si non iurasset,ad hunc scilicet effectum,vt possit intra biennium opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ, sicut si iuſm interpositum fuisset, sub expressa conditione, si sibi numeretur pecunia,quo casu dubium non esset, quin optimè posset opponere iurans exceptionem hanc;quia defecit cōsensus,se aliter obligandi,& soluendi,q̃ si sibi prius soluta (hoc est) numerata fuerit pecunia.Ita & eodem modo idem dicendum est,si prædicta conditio non exprimatur,quandoquidem ab initio ex ipsa primordiali natura actus,& contractus subintelligitur, & eius mentis videtur fuisse confitens & obligans se cum iuro ad mutuum reddendum, nempe si sibi numeretur pecunia,& non aliàs, vt iuri communi est notum, & præterea iure regio probatur in l.27 tit.11.part.3.in d.vers. Otro si dezimos, ibi.Ca bien deuemos entender que tal fue su intencion del que juro,que lo pagaria aquel plazo.si gelo diessen. Et ita non facit vllo modo contra iuſm, si opponat prædictam exceptionem, cum altera pars secum nō adimpleuerit,nec fidem seruauerit: quo casu tantum (hoc est) fidei seruatæ per realem numerationem iurans voluit se iuramento obligari. Pro quo sunt argumento optimi textus in c.veniens.& in c.peruenit.secundo, de iureiurand.& in c.Quintauallis.eodem titu.& in cap.cum iuramento.de homicid.vbi probatur, quòd iuramentum nullam interpretationem patitur præter consensum iurantis, at verò in iuribus supra allegatis in supradicta difficultate mota contra d l.fin.& communem resolutionem supradictam iurans cōsensit pure,& ideo iuramentum firmat actum,& ei addit vires, vt constat ex eisdem iuribus,& hic est verus intellectus dictæ l. fin.C.de non numer.pecun.quem ibi Doctor.omnes sentiunt, & tenet Bart.licèt sic non declaret in l.si quis pro eo. in octauo membro n.15.ff.de fideiuss.& Ias.in l.si mihi & tibi.§.in legatis. prima lectura num.18.ff.de legat.1.& in d.l.si pecuniam. num. 35.tenet etiam Rip.in cap.1.num.57 de iudicijs.& Marc. Anto. Bauc.vbi supra nume.134.vbi dicit, secus esse,vbi adest consensus; quia tunc iuramentum addit robur,& confirmat,eundem etiam intellectum sequitur plures allegans Rolan.a Valle dict. consil.6.nume.38.& in dict.consil.8.num 42.& d.consi.77. nume.23.lib.1.& in dict.consil.70.nume.31.lib.2. consiliorum, & bene Couarruui.hos non referens in rub.de testamen.in secunda parte.nume.11.in vers.illud verò.vbi inquit,quòd iuramentum nunquam interpretandum est præter iurantis intentiotionem,& quòd intra consensus limites iuramentum obligationi addit religionis vinculum. Et hæc est communis opinio & intellectus ad d.l.fin.vt colligitur ex omnibus supradictis, & præcipue ex Menchac.dict.§.29.nume.6.& est profectò verissima resolutio & tenenda,tam in iudicando,& consulendo, q̃ in puncto iuris, quem intellectum etiam tenet alios allegans Aymon Crauettā dict.consil.102.num.7.

6 Ex † quibus omnibus inferuntur plures verissimæ resolutiones.Primò nō bñ dixisse Mech.& oīno ab eo eē cauedū,vbi s. dū existimauit de iure Canon.nō ꝓcedere d.l.fi.C.de nō nume

ra pecun.sed tantùm de iure Ciuili: quia verissimè est dicendū procedere etiam d.l.fi. attento iure Canonico. Ius enim Canonicum, cum sit iustissimum, & æquum, obligat nō consentientem, non verò eum, qui non consentit, sicut est ille, qui iurauit soluere pecunias mutuas, quas confitetur recepisse in casu d.l. fi. Nam ita demum coofitetur, & iurat, si sibi numerentur, & nō aliàs, vnde pecunijs sibi non numeratis nō remanet obligatus, nec iuramentum habet locum, nisi s̄m intentionem iurantis, vt iuris Canonici pluribus iurib. supra probatum fuit. Itaq; nullo modo potest dici periurus, neq; periculum periurij incurrere, qui in tali casu opponit exceptionem non numeratæ pecuniæ, cum eius consensus, & iur̄m non antea incipiant vires habere, eumq; arctare, & obligare, q̄ sibi numerata sit pecunia, quā confitetur recepisse, & iurauit soluere spe futuræ numerationis. Et ita meritissimè Bal. Nouell. in tract. de dote, in 10. par. nume. 6. dixit, dispositionem d.l.fin. habere et locum, & obtinere de iure Canonico, & sic contrarium expresse eius, quod tenet Mēcha. & pro expedito, & sine dubio id tradit Bal. Nouell. vbi supra nihil allegans, sed verissimum est ex omnibus supradictis, q̄ oportuit considerare Mench. vt opinionem falsissimam, quam in hoc tenet, respueret, immo eam non intenderet; quia absurdū est viro graui id tentasse. Secundò ex † supradictis infert, nō esse

7 necessarium in casu d.l.fi. petere relaxationem, nec absolutionem iur̄i cum iurans hoc casu non ꝯueniat iur̄o, opponendo præd. exceptionem, & sic non incidit in periurium: quia tūc est necessaria relaxatio & absolutio iur̄i, qn̄ ea non impetrata iurans ꝯuenit iur̄o, & efficeretur periurus, vt in c.1. & in c. debitores. & ibi Doct. de iureiuran. & alibi et sæpissime, sed in proposito iurans opponens hmōi exceptionem non venit ꝯ iur̄m, nec efficitur periurus, vt supra bene probatum est. Igitur antequam opponat hanc exceptionem, non est necessarium petere, nec obtinere præd. relaxionem & absolutionem iur̄i. ita in specie tenet Bal. in d.l.fi n.1. & alios allegans Couar. in 4. de spōsa. 2. par. c.1. §.5. no.3. & est sine dubio, licèt Petr. Rebuff. in tracta. de chirograph & cedul. recognit. art. 2. nu. 24. 1. tom. cōment. ad ꝯstit. Gallic teneat contrarium dicens, ꝙ ita praxis seruat, & ꝙ est tutius.

8 Tertiò † & præcipue ex supra dictis infertur ad intellectū huius l.fi ꝙ in casu ipsius iur̄m fuit appositum super mutuo reddendo soluendoq;, vt supra dictum est, nō vero super receptione pecuniæ mutuatæ: quia si super ipsa receptione poneretur iur̄m, confitens debitor cum iur̄o se recepisse pecuniam mutuam, vel omnia contenta in instr̄o esse vera & in nullo ꝯ facere, vel venire, non quidem procederet d.l.fi. nec eius dispositio, & minimè posset opponi exceptio non numeratæ pecuniæ; quia cum debitor confessus fuerit cum iur̄o pecuniam recepisse, si opponat exceptionem non numeratæ pecuniæ, ꝯdicit directo iur̄o, quo firmauit numeratam fuisse, nec hoc casu deficit consensus iurantis, cum illud confiteatur cum iur̄o, & ideo confessio iurata non recipit conditionem, si pecunia numeretur, nec eam sortitur. Quam ob rem iur̄m confirmat ipsam cōfessionem, eique vires præstat, vt aduersus eam non opponatur exceptio non numeratæ pecuniæ: & ita optimo iure differentia constituitur inter hæc duo, quod maximè conducit ad intellectum d.l.fi. Et ita inuenio, ꝙ intelligit materiam hanc Bal. in d.l.fi. num. 6. Paul. de Cast. nu. 4. Salic. 2. vbi eius additio alios allegat, tenet etiam alios allegans Steph. Aufrerius decisio. Capellæ Tolosan 374. gl. 3. incip. Idem voluit: & est cōis hic intellectus s̄m Emanuel. Costam. in l. si ex cautione, in nona fallent. C. de non nume. pecunia: sequitur etiam cum Ioanne de Imol. quem refert Bal. Nouel. vbi supra, & cū Marc. Ant. Bouer. Mattan. Soc. iun. consilio 59. nu. 7 lib. 1. & Petr Rebuf. vbi supra n. 25. licèt num. 24. secus esse existimet in confessione de recepto iurata: etsi adiectum sit, vere numeratam eē pecuniam. Sed idē tenendum est in vtroque casu, vt. s. non habeat tunc locū exceptio non numeratæ pecuniæ, s̄m supra dictos, & hæc cōis opin. s̄m Mencha. vbi supra d. §. 9. num. 19. vbi alleg. plures Doct. tenētes ꝯrium. Immo ꝙ hoc casu etiam possit opponi exceptio non numeratæ pecuniæ. Sed cōis opinio supra dict. est verior, & tenenda per supra d. & ita d.l. Regia 27. versi. otrosi decimos, 11. partita. 3. cum mysterio loquitur in eo casu tm̄, quo iur̄m adijcitur super obligationem de soluendo mutuum, vt tūc possit opponi exceptio non numeratæ pecuniæ ex ratione iam supra relata, quasi innuat secus esse dicendum, quoticunq; iur̄m apponit super ipsa confessione de recepto, quod est notandū. Vnde infertur vera ratio ad d.c. debitores. de iureiuran. ꝙ ideo ibi iurans soluere vsuras tenetur id adimplere; quia vere promisit cum iuramento eas soluere, absque aliqua spe numerationis, & sic iuramentum adiectum fuit actui puro & deliberato de soluendo eas vltra sortem, in quo nulla cōditio inest, & quāuis Rebuffus vbi supra dict. nu. 25. intelligat supra dicta in creditore iurante omnia in instrumento contenta esse vera deferente debitore, idem tamen est in debitore iurante id secundū supra dictos Doctores.

9 Quartò † ex supra dictis infertur, quòd licèt olim de iure cōmuni maxime concertatum fuerit inter Doctor. an possit renuntiari exceptioni non numeratæ pecuniæ in continenti, vel post ex interuallo, vt tradunt resoluendo communia Couarruuias lib. 2. var. resolut c. 4. num. 1. & Anton. Gom. in l. 51. Taur. num. 52. & Gregor. Lop. in d.l. Regia, in verb. carta, & Mencha. de successi. creat. d. § 29. num. 6. & 10 d. §. num. 22. & num. 25. vbi allegant. l. Regiam 9. tit. 1. part. 5. quæ tollit omne dubiū, quod erat de iure communi; quia expresse l. illa regia disponit, vt possit renuntiari exceptioni non numeratæ pecuniæ, etiam incontinenti in ipsomet instrumento, & ita seruatur & practicatur quotidie, quam l. vltra Glossam nouam ibi Gregorij, circa aliā declarat idem Mencha. d § 9. d. num. 22. & seq.

10 Tamen † si renuntiationi non numeratæ pecuniæ adijciatur iuramentum, minimè poterit opponi exceptio supradicta, cum renuntians hoc casu habuerit consensum, quandoquidē renuntiat præd. exceptioni, cogitans sibi eam competituram, & volens teneri ad solutionem, etiam si sibi non numeretur pecunia, quod optimè ipse facere potest, cum possit renuntiare iuri pro se introducto ex regula iuris vulgari, quæ renuntiatio exceptionis non nume. pecun. licèt iure communi non valeret, vel saltem sit dubium, an valeat, quotiescunq; in eodem instrumento adijcitur, & secundùm opin communem de iure communi minimè valeat præd. renuntiatio, maximè quando in ipsomet instrumento est posita & facta, licèt alij contradicant, vt constat ex doctoribus supra allegatis: quia eadem facilitate, qua confessus est se recepisse, eadem renuntiat, argumento l. doli mali § diuersum. ff. de nouat. interueniente tamen iuramenti optimè confirmatur; quia consensus non deest, immo adest se obligandi, etiam si pecunia sibi non numeretur. Et præterea renuntiatio illa non habet conditionem tacitam, nec naturam subintellectam, nec expressam, si pecunia numeretur: & ideo iuramentum super ea appositum non regulatur secundum ipsam, nec in eo adest tacita illa conditio, quæ adest in obligatione de soluendo, scilicet, si pecunia numeretur: sed confirmat, robur, viresque præstat ipsi renuntiationi aliàs inualidæ, licèt hodie (vt dictum est) non sit necessarium iuramentum ad validandam ipsam renuntiationem, cum ipsa sola absque iuramento rectè valeat, vt in d.l.9. Et in specie renuntiationis cum iuramento, quod valeat tenet Salic. in l.1. num. 25. C de non numerat. pecun. post Bar. in d.l. fin. dicentem, quòd post solutionem poterit petere pecuniam. argum. text. in c.1. & in c. debitores. de iureiuran. & ita fuit decisum in Capella Tolosa. decisio. 374. Et hanc opin. plures Docto. referens, qui eam sequuntur, testatur communem Menchac. d. §. 8. num. 21. vbi eam sequitur, probat & defendit aduersum Alciat. quem refert tenentem contra cōmunem, quæ communis opinio probatur optime ex supra dictis in hoc c. circa intellectum. d l.fi. licèt contra eam iam de iure ciuili, q̄ canonico, & etiam contra communem intellectum d.l.fi. supra traditum in tertia illatione teneat priuato quodam argumento Angel. in §. idem iuris. num. 37. institut. de except. quem refert. Stepha. Aufre. vbi supra, & refert eundem Angel. in d.l.fi. tenentem communem opinionem supradictam, scilicet, quòd renuntiatio exceptionis non numeratæ pecuniæ firmatur iuramento, & ꝙ si debitor solueret, posset postea repetere, argumento d.c. debitores. vt tenet Bar. in d.l.fi. & allegat etiā hoc vltimum tenentem Salice. in l. si ex cautione. C. de non numerat. pecun. & eundem Angel. in l. in contractibus, eod. tit. & ibi Ioan. Fabr. & Hostien. & Ioan. And. in c. fi. de solut.

Hanc communem opinionem limitat idem Menoch. de successio. creatio. §. 18. num. 168. si a principio quis iurasset, se non renuntiaturum exceptioni non numeratæ pecuniæ: quia tunc renuntiatio postea facta etiam cum iuramento esset nulla per dicta per eum superius, ad quæ ibi se refert, scilicet, quia primū iuramentum de non reuocando fuit consonum iuri communi, at verò secundum contra ius, quo casu valet prius iuxta cōcordiam assignatam inter gl. c. licet mulier. de iur. iur. in 6. communiter approbatam, & glo. etiam communiter approbatam in c. fi. de procurat. lib. 6. de quo nos diximus hoc eodem tractatu supra c. 1. ad finem. Sed hæc limitatio Mencha. & eius rō, & fundamentum posset quidem habere locum attento iure communi secundùm quod iuxta communem opinio. doct. non valet renuntiatio simplex non numeratæ pecuniæ absque iuramēto facta in eodem instrumento. Sed hodie attento iure regio d. l. 9. qua expresse cauetur & disponitur valere huiusmodi renūtiationem, etiam in eodem instrumēto factam, immo videtur l. illa requiri, quòd prædict. renuntiatio fiat in eodem instrumēto maxime videtur periclitari limitatio Menchac. supradicta & eius fundamentum, cum primum iuramentum de non renuntiando exceptioni non numeratæ pecuniæ sit contra ius, hoc est, contra d.l. regiam, secundum autem iuramentum, quo renuntiat eidem exceptioni, sit consonum legi. Vnde videtur, quòd vltimum iuramentum sit seruandum, quamuis iurans remaneat periurus, iuxta latius per me dicta in dict. cap. 1. ad fin. licèt aduerti possit, quod adhuc primum iuramentum in proposito huius limitationis factum non sit contra l. Quia lex illa non prohibet, quòd non renuntietur: quia alias esset

præci-

præcipere, ꝙ semper renuntietur non numeratæ pecuniæ, & sic corrigeret totum ius cõe, quod minime est dicendum, sed tñ dicit. & disponit d.l. regia, ꝙ si renuntietur d. exceptioni, valeat prædict. renuntiatio, quominus possit opponi prædi. exceptio, necessitatem tñ renuntiandi semper d. exceptioni minimè imponit, vnde dubito de hac limitatione Menchac.

21 Quintò † ex omnibus supradictis infertur intellectus ad tex. in l. quæro. §. inter locatorem. ff. loca. & in l. æde. C. eod titu. vbi probat, ꝙ licèt in locatione adsit pactum de non expellendo conductorem a locatione durante tpe locationis, intelligitur tñ, si soluerit pensionem, vnde si per biennium soluere cessauit, poterit expelli non obstante præd. pacto & pœna. idem etiã probat l. 6. ad fi. tit. 8. part. 5. vbi loquitur, ẽt si non adsit præd. pactum, licet. l. 5. einsdem tituli probet, ꝙ ẽt si tñ per annum cessauerit in solutione, potest expelli. Sed d. l. 5. intelligi debet, quoties locatio est tñ facta ad biennium, vel triennium d. l. 6. qñ locatio est facta ad quadriennium, vel longius tps, ita ll. illas intelligit & concordat Greg Lopez in d. l. 5. in gl. dende adelante, vbi alium etiam intellectum assignat, & Ant. Gom. 2. tom. c. de locat. & conduct. num 6. & Couarruuias in rubr. de testamẽtis in 2. parte nu. 11. fol. 7. col. 2. 3. & 4. illius folij, vbi late agit, quid hoc casu de iure cõi statutum sit. Dico nunc, ꝙ ẽt si in præd. locatione & pacto de nõ expellendo interueniat iurñ, hoc iurñ debet intelligi eodem modo, quo & contractus, si pensionem soluerit; quia si cessauit temporibus supradictis, potest expelli non obstante iurõ; quia regulariter sm naturam contractus, cui adijcitur, præcipue deficiente consensu; quia iurans hoc casu ita demum promittit & iurat non expellere conductorem tpe conductionis durante, si sibi soluatur, & non aliàs. Et in proprijs terminis ita tenet Archid post Vincent. in c. alienationis, nu. 15. 12. qõne 2. quem refert & sequitur Greg. Lopez in d. l. 5. in gl. por quatro razones ad finem, & in gl. cae la casa, post medium: ꝓ quo etiam facit. quia iurñ semper intelligitur rebus sic stantib. vt dictum est supra pluries, & sic ita demum si soluatur

22 pensio & non alias. Sextò † ex supra dictis omnibus infertur, ꝙ dolus dans causam contractui bonæ fidei reddit illum ipso iure nullum, etiam si contractus fuerit iuratus: quia cum interueniente dolo deficiat consensus obligantis se cum iurõ, meritò ꝙ iurñ non confirmet talem contractum, sed intelligatur potius sm naturam ipsius contractus, quæ est, vt sit nullus ꝑꝑ dolũ dantem ei causam, cum sit ɔ̃ctus bonæ fidei, iuxta cõem resolutionem per Doctores traditam. Et in specie in contractu bonę fidei iurato, cui dedit causam dolus, ꝙ sit nullus, testatur hanc esse cõem opinionem plures referens D. Anto. de Padilla in l. 2. num. 4. C. de rescind. venditione, pro quo facit optime tex. in c. quamuis pactum. de pact. in 6. si tñ iurõ non vi, nec dolo præstito, vbi dixi de pactis, in 6.

23 Septimò † ex supradictis infertur ad intellectum text. celebris in materia l. si libertus ita iurauerit. ff. de oper. lib. vbi probatur, quòd si libertus iurauerit se patrono daturum tot operas, quot ipse patronus arbitratus fuerit, non aliter ratum erit arbitrium patroni, q̃ si æquum arbitratus sit & reddit tex. rationem: quia ea est mens personam arbitrio substituentium, vt quia sperent eam rectè arbitraturam, id faciant, non quia vel immodice obligari velint. Ecce igitur tex. vbi iurñ intelligitur sm mentem contrahentium & naturam obligationis, super qua interponitur, & hæc est vera ratio ad illum text. quare iuramentum ibi non operetur confirmationem actus.

24 Ex † quo tex. sic intellecto plura sunt notanda. Primò, ꝙ licèt arbiter possit modice lædere partem, non tñ id põt immodicè, ita per illum text. tenet Bal. in l. cum antea. num. 5. C. de arbit. quem sequitur Paulus de Castro in l. si quis arbitratu. nu. 6. ff. de verbo. oblig. & innuit esse cõem Anto. de Butr. in c. quintauallis. col. 16. de iureiuran. num. 46.

25 Secundò † ex supra d. l. si libertus. infert eleganter gl. in l. pen. gl. fin. ff. de arbit. quòd si compromisero in aliquem, quem offendi, ut iudicet me sm ꝙ voluerit, valet, sed reducitur ad arbitrium boni viri, quæ gl. est cõiter approbata sm Couar. lib. 2. variar. resolutio. c. 13. col. 2. & eam sequitur Auendan. c. 1. prætor. nu me. 19. fol. 15. col. 3. & 4. vbi bona in fauorem d. gl. allegat. pro qua est bonus tex. in c. veniens. & in c. Quintauallis. de iureiur. vbi probatur, ꝙ ille, qui iurauit stare mandato alicuius offensi, non tenetur parere, si præcipiat illicita, vt quòd filium exhæredet, vel a se propriam remoueat vxorem; quia licèt iuramẽtum licitum sit, mandatum tñ est illicitum, idem ad literam probat l. 27. in versi. e de mas dezimos tit. 11. partita 3. vbi alia plura exẽpla ponuntur, quæ poterunt videri. & d. gl. approbatur expresse in l. 24. versi. empero si. tit. 4. part. 3. cuius verba sunt hæc. Empero si acaesciesse que vn home ouiesse fecho tuerto, o deshonrra a otro: e se metiesse en su mano, diziendo que gelo queria emendar, assi como el mismo mandasse: sobre tal cosa como esta, bien podria ser auenidor del pleyto, aquel en cuya mano lo metiessen. Mas deue ser muy mesurado en aquello que hi mandare, que sea con razon y guisada cosa: catando qual fue el tuerto, o la deshonrra que recibio. E otro si qual es la persona de aquel que se mete en su mano. E librando desta guisa, valdra lo que fizier. E si cosa desmesurada mandasse, deue se endereçar por aluedrio de homes buenos, e no seria tenudo el otro de fincar por ella: maguer, el pleyto ouiesse metido en su mano, e jurado de fazer, lo que el por bien tuuiesse.

26 Tertiò † ex d. l. si libertus ita iurauerit. probatur doctrina Barto. in l. fi. num. 3. ff. de præt. stipul. vbi tenet, ꝙ si quis promittat stare de expẽsis & interesse dicto, vel iuramento alterius, valet hæc promissio, & si arbitrabitur bene, stabitur suo dicto, aliàs reducetur ad arbitrium boni viri, vt in d. l. si libertus. & in alijs iuribus allegatis per Bart. cuius opinionem, & doctrinam plurimos referens testatur communem dominus Ant. de Padilla in l. 1. nu. 9. ff. de leg. 2. sequitur alios allegans Matthæus de Afflict. decisio. Neapoli. 91. num. 9. & seq. vbi num. 12. inquit, quòd altera pars poterit probare contrarium, sequitur etiam plures allegans Ferratius cautela octaua, quam communem opinionem limitat Ias. in l. iusiurandum, quod ex conuentione. in prin. nu. 6. ff. de iureiurand. in tutore, qui faceret talem conuentionem: nam talis conuentio facta a tutore non valeret, cum Bart. quẽ alij sequuntur, vt ipse Ias. dicit. Eandem Barto. sententiam crebriorem aliis allegans testatur Benuenut. in tractatu de Mercatura, in tit. de contractib. Mercat. quarta par. nume. 6. fol. 133. vbi bene agit de hac Bar. doctrina.

27 Quartò † ex d. l. si libertus. infert eleganter idem Bar. in l. si societatem §. arbitrorum. num. 31. ff. pro soc. quòd si in compromisso est iuramentum adiectum renuntiationi reductionis ad arbitrium boni viri, habet in se illam conditionem, quam habet pactum præambulum, scilicet, non venire cõtra, si æquum arbitratus fuerit, vt in d. c. Quintauallis & d. l. si. C. de non numerat. pecun. & in l. fi. in principio. ff. ad municip. itaque iurñ hoc casu nihil addit, nec tollit reductioni ad arbitrium boni viri, si adsit læsio magna, quam Bar. doctrinam tenent omnes Canonistę in d. c. Quintauallis, sm Ioannem Bapt. in tractatu de arbit. c. 16. lib. 7. volum. 3. tracta. fol. 101. vbi agit & tenet, non esse necessarium hoc casu petere absolutionem a iuramento, sed quòd esset vtile, eam impetrare ad cautelam ob euitandas opiniones, est etiam communis secundùm Vital. de Camban. in tractatu clausul. in c. an reductioni ad arbitrium boni viri possit renuntiari, num. 29. & seq. vbi late probat cõtrarium, & fundat esse necessariam absolutionem iuramenti, & late agit, an debeat ad eam citari altera pars: eandem Bar. doctrinam testantur communem relati per D. Anto. de Padilla vbi supra nume. 37. vbi numero sequẽti inquit esse etiam communem opinionem, quòd compromittentibus liberum est renuntiare huic reductioni ad arbitrium boni viri. Sed si eẽt excessus in magna quantitate etiam post renuntiationem posset peti reductio ad arbitrium boni viri, & eandem doctrinam Bart. sequitur Guido Papæ decisio. 159. per totam.

28 Vbi † ampliat, etiam si renuntiatio fiat cum pœna & iuramẽto; quia nihilominus potest recurri ad arbitrium boni viri absque metu pœnæ & periurij, si grauis læsio prætẽdatur ex supradictis iuribus, ubi addit etiam, quòd non corroboratur talis renuntiatio, si dictum fuerit, si æquè, siue inique &c. & quòd de iure vnius partis possit alteri dare &c. eo quòd talis clausula præbet apertam occasionem delinquendi, & ita nihil operatur, neque firmatur iuramento, & ibi refert alios Doctores, ita tenentes, & dicentes practicari in ciuitate Paduana, & ipse asserit ita vidisse determinari in curia Parlamenti contra Angel. tenentem contrarium in l. 1. §. 1. ff. quib. appel. non lic. Et an reductioni ad arbitrium boni viri possit renuntiari cum iuramento, vel sine eo, videndus est late Vitalis vbi supra per totum illud caput. fol. 631. & seq. post Anto. de Butri. in d. c Quintauallis. nu. 44. & seq. de iure iuran. qui optimè id agit.

19 Et † inquit Alex. consil. 131. num. 12. lib. 2. plures Doctores allegans, quòd nunquam dari potest tam lata potestas arbitratoribus, & cum plenissima renuntiatione, quin semper quando in maxima quantitate, seu in toto læsio facta est, possit peti reductio ad arbitriũ boni viri, etiam si iuramentum interueniat per supradicta iura, & Ferrat vbi supra, vbi ampliat, etiã si esset

20 statutum in ciuitate, quod tolleret reductionẽ. Immo † dicunt Doctores sm ipsum Alex. vbi supra num. 13. ꝙ dicto casu, quando latissima forma esset data potestas arbitratoribus lędendi in maxima quantitate cum renuntiatione reductionis adhoc, ut possit peti reductio, nedum esset satis probare de dolo arbitratoris in forma prædicta, s. ex actis, sed etiam sufficeret probare arbitratorem fuisse in lata culpa; quia dolo comparatur.

21 De † qua materia, quando valeat renuntiatio reductionis ad arbitrium boni uiri, & an possit renuntiari enormis, enormior, & enormissima læsio, videndus est omnino Ioan. Baptista, vbi supra. c. 15. lib. 7. per totum, vbi melius omnibus resoluit communes opiniones. Et ꝙ renuntiatio reductionis ad arbitrium boni viri cum iuramento facta valeat, quando non apparet dolus, fraus, vel gratia arbitratoris, neq; interuenit læsio enormissima, & in maxima quãtitate, & laudũ propter iuramentum sit seruãdũ, quãuis læserit in parua, magna, enormi, vel enormio-

ri quantitate, dicit videri cõem esse snĩam Marc.Ant. Bauer. in tractatu de virtut. & viribus iuri, nu. 115. vol. 5. tract. ai. diuers. Doctor. fol. 24. vbi allegat Paul. dicentem ab hac opinione tanquam cõi minimè in iudicando & consulendo fore recedendum. Sed intelligo ipse hanc cõem opinionem ſm ea, & per ea quæ iam supra dicta sunt, non verò ita strictè, sicut Marc. Anto. sentit. Et † Bar. in d. §. arbitrorum. num. 25. existimat, ꝙ magna quantitas in proposito, ob quam possit peti prædicta reductio ad arbitrium boni viri dicatur sexta pars totius, cuius doctrina in hoc est cõis secundum D. Ant. de Padil. vbi supra nume. 41. vbi refert aliam veriorem, & cõem opinionem in hoc, quæ habet, hoc relinqui arbitrio iudicis, & nu. 41. refert esse etiã cõem opinionem cum Bart. in d. §. Arbitrorum. ꝯ Specul. ꝙ intra 30. annos possit peti hæc reductio, & non postea. Et supradictas duas opiniones circa illud, quæ dicatur magna læsio in proposito refert dicens ambas esse magis com munes Ferrat. dict. caute. 8. colum. 3.

22

23 Vbi † refert Cepol. caut. 199. assignantem quatuor cautelas ad hoc, vt non habeat locum reductio, quas ipse dicit in effectu claudicare, & de iure non procedere, & addit alias duas, quas veras esse reputat, quod ego non credo, septem ponit Ioan. Bapt. vbi supra c. 17. lib. 7. quas reprobat excepta vltima, quam tenet, & dicit perpetuo notandam, & esse de cõi intentione nostrorum Doctorum, scilicet, ꝙ partes concedant arbitratori liberã, & absolutam potestatem, ius vnius partis in totum, vel in partẽ alteri concedendi, & donationis titu. conferendi. Qñ sicut põt constitui procurator ad donandum, vel dilapidandum bona ipsius constituentis in totum vel in partem, cum rei suæ quilibet sit moderator, & arbiter, vt in l. re mandata. C. mandati, sic ẽt eadem potestas potest concedi hmõi arbitratori, neq; est, qui repugnet, cum omnis eius potentia ex compromisso sumatur, vt in l. non distinguemus. §. de officio. ff. de arbit. Et ita concipiendo pactum ex læsione ẽt enormissima circunscripto dolo arbitratoris, nullo modo poterit peti reductio, neq; enim hoc casu læduntur, præter eorum voluntatem, vt in regu. scienti. de regu. iur. in 6. cum simılib. Hactenus ille. Sed hæc cautela mihi non placet, tũ ex supradictis præcipuè ex traditis per Guid. Papæ vbi supra, tum ẽt per ea, quæ ipse dixi in rep. auth. Sacramenta puberum. num. 100. & sequentibus. C. si aduers. vendi. vbi ꝙ clausula donationis adiecta in renuntiatione enormissimæ læsionis nõ semper impedit recissionem contractus, nisi quibusdam cõcurrentibus, quæ ibi ex Alciato dixi. Vnde, cũ in cautela supradicta verba donationis nimis gñalia sint, neque constet ex eis partes donare voluisse per coniecturas, quibus debet constare, ſm Alciat. vbi supra relatum meritò, ꝙ prædicta potestas data arbitratori cum potestate concedendi, & donationis tit. de iure vnius partis in alteram transferendi, nihil valeat, neq; impediat reductionem ad arbitrium boni viri. Minus mihi placet, quod vltimo loco dictus Ioan. Bapt. tradit d. c. 17. l. ꝙ si breuiter in compromisso diceretur, ꝙ arbiter potestatem habeat lædendi partes etiam in quantitate enormissima, hoc solum sufficeret, vt nulla reductio petatur, nisi ex dolosa læsione, quod quidem falsissimum esse existimo, & ꝯ cões & receptas snĩas supra positas in hac materia. Ipse tñ Ioannes Baptista in d. c. 15. ponit nouã indicia probandi dolum in arbitratore in proposito, ideo videndus est. Ex † quibus omnibus infero ad intellectũ l. 3. tit. 26. lib. 8. nouæ recopil. Regiæ vbi dicitur, que todos aquellos que se obligaren por compromisso, o en otra qualquier manera, a fazer, o cumplir algunas cosas so ciertas penas para la nuestra camera, que las tales personas sean tenudas de las pagar auiẽdo incurrido en ellas, vt procedat, præterquam si magna læsio interueniat in snĩa arbitraria: quia tunc non incurritur in pœnam, si petatur reductio ad arbitrium boni viri, & d. l. Regia loquitur tantum eo casu, quo in eam incurritur, ita colligitur ex traditis per Guidon. Pap. vbi supra d. decis. 519. per totam.

24

25 Quintò † ex d. l. si libertus. infertur, ꝙ ille, qui iurauit stare sententiæ alicuius põt appellare, si in ea grauatur, iuxta gl. in c. ad hæc, el 2. de appellat. non. n. potest commodè impleri snĩa iniusta, vt glo. ibi probat, cui est similis in c. quod bene 6. q. 4. quam cum multis alijs commendat Deci. in d. c. ad hæc, dicens esse pro eis tex. in d. l. si libertus. quem ad hoc commendat Alexand. consi. 42. nu. 21. lib. 1. Ias. in l. quidam cum filium. nu. 24. ff. de verb. obli. Paulus de Castro in l. tale pactum. §. qui prouocauit. ff. de pact. & in l. si vnus. §. illud nulla pactione. ff. de pact. dicens, ꝙ pp modicam in commoditatem non põt deferi iurum, sicut nec restitutio potest concedi propter modicam læsionem, vt in l. scio. ff. de in integ. restit.

26 Sextò † ex supradictis infertur, quod tradit Lanfranc. de Oriano in tractatu de arbit. questio. 55. num. 102. & 103. vbi tenet bene probans, quòd etiam si in compromisso pactum iuratum apponatur, siue renuntiatio, ꝙ non possit agi, nec dici de nullitate, adhuc sententia arbitri excedentis formam compromissi poterit dici nulla, argumento text. in c. cum dilecti. de transact. cum forma tradita sit seruanda, & iuramentum subiectum tali renuntiationi easdem recipiat conditiones & moderationes, quas ipsa renuntiatio, per tex. in d. l. fina. C. de non numerata pecunia. & in l. ita demum. C. de arbit. cum similibus. Et ita tenet hanc opinionem pro veritate dictus author dicens, eam tenuisse excellentissimum D. dominum Rapha. Fulgos. in consi. incip. viso processu causæ notæ inter Bartholomæum.

27 Septimò † circa hanc materiam compromissi iurati, quid dicendum sit, quando compromissum est iuratum & arbitramẽtum specificè approbatum fuit simpliciter, seu acceptatum sine iuramento, an hoc non obstante possit agi remedio. l. secundæ. C. de rescinden. vendit. aduersus dictum arbitrium, stante læsione vltra dimidiam, videndus est omnino Ioannes Baptista de Cacialup. in tractatu de transaction. duodecima quæstio. num. 11. 12. & 13. volumine 3. tractat. docto. fol. 25. vbi agit pro & cõtra, & tandem inquit se nihil decidere in hoc puncto, ne sumatur aliqua coniectura tenuis iudicij sui, quod tunc non aperit pro bono respectu, dicens se velle etiam melius cogitare, & se putare conuenire, vt consideretur persona acceptans, vtrum simplicitate, falcitate, vel leuitate id faciat. Ego autem existimo hoc casu, quòd si sibi legatur arbitramentum, & consentiat illud vel approbet, nullo modo aduersus id possit venire per plures regulas communes quæ traduntur in materia d. l. secundæ. nisi minor rusticus, vel mulier esset, qui consensit; quia hi bene possent restitui aduersus suum consensum præstitum sui facilitate & ignorantia, vt ibi traditur.

Octauò infertur ad intellectum text. difficillimi in l. qui Romæ. §. Augerius. ff. de verb. oblig. vbi secundum communem & receptissimam sententiam probatur, stipulationem istam, promitto tibi, quicquid constiterit patrem meum tibi debere: mortuo patre antequam constet de quantitate debita, non committi, etiam si post mortem patris constiterit, quantum pater meus tibi debuerit. Vnde si quis promiserit pro mercatore, vel amico, vel alio debitore soluere quicquid constiterit vel appareat debere facto calculo, ita demum tenebitur, si liquidatio fiat viuente illo debitore, non aliàs, nam nemo alius præsumitur scire veritatem debiti & calculationis fiendæ sicut ipse. Ita tenent Bart. & Imol. Ias. & cæteri communiter scribentes in d. §. Augerius. cuius hic est communis intellectus, & hæc per illum tex. est cõmunis & recepta sententia secundùm Doct. ibi vt tradit Marianus Socin. Iunior consi. 47. nu. 18. ad fin. & nu. 19. vol. 3. & Ant. Gom. 2. tom. Var. c. 11. de qualit. contract. num. 36. col. pen. & fi. illius nume & illustrissimus Couar. latissimè in practic. quæstio. c. 39. nu. 5. vers. nonò &c. Nam hæc communis opinio procedet. etiam si promissor iurauerit hanc suam promissionem: quia cum iuramentum debeat intelligi secundùm naturam, & conditionem, & qualitatem actus cui adijcitur, ex supradictis, consequens est, ꝙ hoc casu nihil operatur, cum de natura, cõditione, & qualitate huius stipulationis sit, ꝙ debeat fieri liquidatio in vita debitoris principalis ad hoc, vt hæc stipulatio cõmittatur, ita in terminis tenet expressè Marianus Soci. vbi supra nu. 19. & an probatio facta in iudicio cum debitore principali non vocato eius fideiussore noceat ipsi fideiussori, vel sufficiat ad liquidationem hanc faciendam citatio ipsius fideiussoris, videndus est omnino D. Couar. vbi supra. Verum suprad. communis opinio quamuis recepta sit, falsissima quidem mihi semper visa fuit, & non tenenda, tanquã omni iuri tam ciuili q̃ naturali, æquitatiq; ꝯria qñquidem nullo iure ꝓbari possit, ꝙ si post mortem debitoris principalis cõstet bñ de quãtitate debita, fideiussor. ad. nõ teneat, cùm nõ fuerit expressè actũ, vt necessariò id cõstare deberet in vita dicti debitoris principalis: & ꝙ aliàs eius fideiussor nolebat remanere obligat⁹. Nã si hoc ageret, faterer qdẽ cõem opin. esse verã & seruãdã, sed hoc non acto non video, cur cõis opinio supra d. hoc nomen meruerit, nec vllo mõ sit tenenda, ꝯ quam iura ꝓclamãt non solũ cõia sed ẽt Regia, quæ hic adducere superfluũ esset, cùm optimè id explicatur per insignes viros Illust. Coua. & Ant. Gom. ubi supra & refert D. Couar. cõtra cõem opinionem ẽt tenuisse Andr. Alcia. Duarenũ, Petrũ Stellam, Eman. Cost. Lusitanũ affirmante in Granatensi prætorio ꝯ cõem hanc snĩam iudicatum fuisse, qui patres onus grauissimũ cõis supra dictæ snĩæ sustinere non valentes, optimis iurib. & rõnibus probant & tenent ꝯrium: Immo ꝙ hoc casu fideiussor hmõi teneatur, ẽt si in vita principalis debitoris facta non fuerit liqdatio atq; ꝓbatio, siue calculatio, dumtñ post eius mortẽ fieri possit atq; fiat. Quæ snĩa meo iudicio tenenda est in iudicãdo & cõsulẽdo: immo nõ tuta cõscientia ꝓut existimo, ꝯriũ iudicaret, ẽt si cõi snĩæ supra dictæ niteret, q sic iudicaret. Quo fit, vt suprad. illatio iuri in ꝓposito supra dicto cõis opin. non sit vera nec tenẽda, cũ ipsa principalis cõis opin. eodẽ morbo laboret, nã si hoc ita est, s. vt cõis opin. supra d. non sit vera nec tenẽda, ꝓut esse affirmo, iã clare liquet, nõ eẽ ẽt verã, nec tenẽda supra d. illationẽ. Imo a fortiori iurm potius debet roborare & validare ipsam ꝓmissionẽ. Superest nũc rñdere ad d. §. Augerius. ne ꝓbet cõem snĩam, quo textu ipsa tñ nitit. Cui tex. vnũ intellectũ in se uerũ, licẽt diuinatoriũ assignat Ant. Gom. vbi sup. ex gl. ibi, vt ꝓcedat, qñ expressè agit, ut dẽat ꝯstare de quãtitate debita in vita debitoris, alios quinq; illius tex. intellectus ad longum

gum refert illust. Præses vbi sup. ex Iaſ. Pet. Strel. Duareno, Coſt. & Conano. Vltra quos omnes mihi veriſſimus & clariſſimus illius text. intellectus videtur eſſe intelligendo eum ad literam, prout iacet, nam ibi promiſſio non fuit facta de eo, quod conſtiterit patrē debere: & ſic errat & fallitur communis opinio, dum hoc exiſtimabat: ſed de eo concepta fuit ſtipulatio, quòd patrem promiſſoris Publio Mæuio debere conſtitiſſet. Nota verbum, conſtitiſſet: nam eſt præteriti pluſquam perfecti. Itaq; promiſſio in caſu illius tex. fuit facta eius, quod iam conſtitiſſet tempore promiſſionis, & ſic in vita patris debitoris, fuitque cōditio de præterito, eaque falſa, quādoquidem in caſu illius tex. de quo Scæuola conſultus fuit, præſupponitur in vita patris nō conſtitiſſe quid, quantumq; deberetur, vnde merito iuriſconſultus reſpondet, ſi conditio non extitiſſet, ſtipulationem non eſſe commiſſam (hoc eſt) ſi non conſtitit in vita patris, filium ipſius fideiuſſorem non teneri; quia in id ſe obligauit, quod tēpore promiſſionis conſtitiſſet, vnde cum nihil tunc conſtaret, optimo iure obligatio filij non tenet; quia non fuit verificata. At verò communis opinio ſupradicta non loquitur in his terminis, ſed quando obligatio fideiuſſoris in hunc modum concipitur, quicquid conſtiterit, Titium debere &c. Non igitur refertur ad liquidationem iam factam, ſed ad futuram, quæ poſt mortem principalis debitoris fieri debet; quia obligatio tam actiua, quàm paſſiua tranſit ad hæredes & in hæredes. Vnde nō licuit doctoribus tenentibus communem extendere deciſionem d. §. Augerius. loquentis in liquidatione iam facta ad fiendam, cum diuerſa iuris ratio atque diſpoſitio militet in dictis caſibus, atque hunc intellectum veriſſimum ad d. text. ſenſit prius expreſſe gloſſ. ibi in verb. non extitiſſet, in princip dum inquit, non extitiſſet, quaſi dicat, ſi non dum tempore ſtipulationis cōſtiterat de debito, & per hoc conditionalis ſtipulatio in præteritum concepta non poterat committi in æternum: quia falſa de præterito ſunt impoſſibilia.

SVMMARIVM.

1 *Statuta ciuitatis, vel villæ ad hoc vt obſeruentur, & ſecundùm ea iudicetur, requiritur, quòd ſint confirmata per regem, vel vſu approbata.*
2 *Cōfirmatio ſtatutorum in locis dominorum temporalium ſufficit, quòd fiat per ipſos dominos.*
3 *Populus non poteſt ſtatuere contra leges communes regni, quando recognoſcit ſuperiorem.*
4 *Statuta quæ ſunt bona & ſecundùm exigentiam & conſeruationem publicam, vel quæ fiunt ſuper victualibus vel ſimilibus negotijs, quæ ſpectant ad bonam reipublicæ gubernationem, non egent confirmatione ſed ſeruāda ſunt ſtatim, immo nec quòd vſu approbentur nu. 12.*
5 *Quotieſcunque requiritur confirmatio ſtatuti uel priuilegij, ea inducitur per iuramentum regis de ſeruandis ſtatutis vel priuilegijs illius ciuitatis vel villæ.*
6 *Confirmatio generalis ſtatutorum vel priuilegiorum non extenditur ad ſtatuta iniuſta, illicita, vel iuri contraria, vel quæ poſſunt aliquod ius nouum inducere, etiam ſi præd. confirmatio fiat cum clauſula ex certa ſcientia, & præterea refertur ad actus validos & non ad inualidos.*
7 *Iudex qui iurauit ſeruare ſtatuta non tenetur ſeruare, quæ ſunt cōtra libertatem eccleſiaſticam.*
8 *Statutum ciuitatis vel villæ ſi non eſt confirmatum ad hoc, vt obſeruetur, debet probari eius vſus.*
9 *Leges, quæ ſemper ſunt in viridi obſeruantia, & non requiritur probari earum uſum, debent recipi à populo, aliàs non obligant.*
10 *Differentia inter leges & ſtatuta.*
11 *Allegauti leges fori uel ſtatuta loci, incumbit probare eorum uſum, niſi in duobus caſibus hic poſitis, & cuius uſus probatio ſufficiat.*
13 *Iudex an teneatur de neceſſitate iudicare ſecundùm ſtatutum, licèt non ſit in iudicio productum?*
14 *Iuramentum de ſeruando ſtatuta eccleſiæ tam edita, quàm edenda non extenditur ad ſtatuta moribus utentium non recepta, uel per contrariam conſuetudinem abrogata, & alia ſimilia hic ponuntur.*
15 *Caſus practicatūs circa hoc.*
16 *Statutum iuratum factum à ciuibus an poſſit per eoſdem reuocari?*

De ſtatutis ſeu ordinationibus ciuitatis vel villæ obſeruandis vel non. Cap. XXXVIII.

1 STATVTA † ſeu ordinationes ciuitatis, vel villæ adhoc, vt obſeruenť, & ſecūdùm eas iudiceť, requiriť, ꝙ ſint confirmatæ per regem, vel vſu approbatæ. De primo dico, quòd confirmatio debet fieri in conſilio regali, vt latiſſimè probat, & concludit Auiles in c. 17. prætor. in gloſſ. Proueer ſobre ello. & Gregor. Lopez in l. 12. titu. 1. partita 1. gl. magna. Idem in effectu tenet & probat Matth. de Afflict. in conſtit. vtriuſque regn. Sicil. in præludijs quæſtione 3. nu. 3. quamuis contrarium immo, quòd ſtatuta ſint ſeruanda, etiam ſi non ſint confirmata, latè probare conetur Petrus Nunez de Auendan. 1. parte c. 8. ad fin. & c. 19. præt. nume. 4. & ſeq. vbi concludunt, quòd in conſilio regali faciliter conceduntur quotidie ad inſtantiam cuiuſcunque prouiſiones regales, vt non ſeruentur ſtatuta populi, quæ non ſunt confirmata per regiam Celſi-
2 tudinem. † Quæ confirmatio in terris dominorum temporalium, vt ſunt duces, comites & Marchiones & ſimil. ſufficit, quòd fiat per ipſos dominos, vt bene etiam probat Auiles vbi ſupra, num. 18. limitans in ſtatutis, quæ ſunt contra ius, & Greg. Lopez bene vbi ſupra, vbi ad hoc ponderat d. l. 12. & Auēdan. vbi ſupra, nume. 9. dicens ita vidiſſe in practica, licèt alij aliter concludant. Licèt etiam Matth. de Afflict. vbi ſupra, dicens ideo ſolitum ſe conſulere aliquibus baronibus, quòd quando præſentantur eis huiuſmodi ſtatuta, ut illa confirment, quòd non confirment ſingulariter quodlibet ſtatutum de per ſe, ſed generaliter in fine dicant, confirmamus & approbamus &c. quia talis confirmatio ſe non extendit ad aliquod ſtatutum illicitum, vel inhoneſtum vel contra ll. vel conſtitutiones regni vel aliquod capitulum regis, vt ibi latè probat & alia addit in propoſito.

3 Et † quòd populus etiam non poſſit ſtatuere contra ll. communes regni (intellige quando recognoſcit ſuperiorem) tenet & probat Greg. Lop. d. glo. mag. tertia limitatione, pro quo ego inuenio expreſſam l. primam Tauri ibi. Y no fueren contrarias a las dichas leyes de ordinamientos y pragmaticas. Nihilominus tamen, vt inquit Auiles num. 18. contrarium fit per ſenatores conſilij regalis etiam in terris dominorum temporalium: quia ad petitionem cuiuslibet iubent dicta ſtatuta ad cōſilium deferri, & quòd non vtatur eis, donec per eos ſint approbata, & confirmata, & ita ego vidi tam in ſtatutis ciuitatis regiæ, quàm villæ domini temporalis.

4 Quòd † quidem fallit in ſtatuti, quæ ſunt bona & ſecundum exigentiam & conſeruationem publicam illius loci, vel quæ fiunt ſuper victualibus, vel ſimilibus negotijs, quæ ſpectant ad bonam reipublicæ gubernationem: nam hæc non egent confirmatione, ſed ſeruanda ſunt ſtatim; quia confirmata ſunt ex propria naturali iuſtitia, vt cum Bal. & alijs tradit Auiles vbi ſupra nume. 2. & Auendan. in 1. par. c. 8. prætor. nume. 6. & iterū d. c. 19. num. 5. fol. 115. verſ. ſupra dicta concluſio, ſequitur Matthæ. de Afflict. vbi ſupra num. 7. Et in hoc caſu poteſt intelligi c. 17. prætorum, quatenus dicit, quòd corrector ſeruet ſtatuta ciuitatis bona, & l. 13. titu. 1. lib. 7. ordin. quæ iubet, ordinamenta ciuitatis & populorum ſeruari ſecundùm Gregor. Lop. vbi ſupra, pro qua opinione facit pragmat. 47. verſi. 1. in volumine pragma. quæ ita ſe habet. Primeramente porque nos ſomos informados que muchas vezeš ſe ſiguen muchos inconuenientes de recebir vos los dichos nueſtros preſidente e oydores todas las appellaciones indiſtinctamente, e mandar ſobre ſeer en la execucion mayormente en las coſas que ſe demādan en las cibdades villas y lugares cerca de la gouernacion dellas, e cerca de las taſſas de los mantenimientos, e de la guarda de las ordenanzas que tienen e de las coſas que cada dia ſe ordenan cōcernientes al buen regimiento del pueblo: E cerca de las labores, e limpieza de las calles, y quentas y gaſtos de los proprios y otras ſemejantes coſas: porque por eſto ſe impide mucho la buena gouernacion de las dichas cibdades y villas y lugares, y es mucho perjuyzio para las communidades y cauſas de muchos gaſtos: e por la mayor parte la execucion de ſtas coſas es de menos perjuyzio a las partes que dellos ſe agrauian: Ordenamos y mandamos que quādo ſemejantes coſas vinieren ala nueſtra audiēcia en grado de appellacion, o nullidad, o por ſimple querella, o en otra qualquier manera, ante que vos los dichos nueſtro preſidēte e oydores ſobre ello proueays lo mireys mucho: E que antes de inhibir, o mandar ſobre ſeer: mandeys a los dichos nueſtros corregidores, y otros officiales de las tales cibdades villas y lugares que embien la razon de ello ante voſotros e la cauſa que les mouio a hazer lo que hizierō y mādaron &c. Et aduerte, ꝙ verba ſupra d. pragmaticæ alludunt cū verbis d. c. 17. prær. & ſic eodem caſu loquuntur & debent intelligi ſupra d. mō. Et † quotieſcunq; requiritur confirmatio ſtatu-
5 ti, vel priuilegij, ea inducitur per iurm regis de ſeruādis ſtatutis, vel priuilegijs ciuitatis, vt cōcludit Hyppolitus de Marſ. ſingul. 71. vbi alleg. Bal. quem refert & ſequit Roland. a Valle ꝯſil. 29. nu. 31. lib. 1. & Auiles ubi ſupra nu. 3. Et † cōfirmatio ſtatutorū,
6 vel priuilegiorum gn̄alis non extendit ad ſtatuta iniuſta, uel illicita, nec ad ea, ꝙ ſunt iuri ꝯ̄ria, vel quæ pn̄t aliquod ius nouū inducere, cum talis confirmatio intelligatur ꝑ obreptionem impetrata. Quod ēt procedit, ubi talis confirmatio gn̄alis facta fuiſſet cū clauſula ex certa ſcientia; qm̄ non eſt veriſimile, principem voluiſſe talia ſtatuta iniuſta approbare; & ꝗa ēt capiēda eſt interpretatio, per quam minus derogeť iuri cōi. Præterea talis cōfirmatio referri tm̄ debet ad actus validos, & non ad inualidos, ut latè hæc oīa tradit plures Doct. ad ea allegās Roland. a Valle d. cōſi. 29. nu. 31. & ſeq. vſq; ad nu. 36. & Marian. Soc. Iun. conſi. 32. nu. 43. lib. 3. ad quos eſt omnino occurrēdum, quoties opus fuerit, & ad Auiles vbi ſupra nu. 4. & ſeq. vbi aliqua ſupra d. per Roland. tradit, amplians in Papa confirmante gn̄aliter ſtatuta alicuius eccleſiæ, ut non videatur confirmare iniuſta, nec ea, quæ ſunt contra bonos mores & iuſtitiam, nec contra liber-
7 tatem eccleſiaſticam, ſed tantum iuſta. Et † ꝙ iudex iurans ſeruare ſtatuta non teneatur ſeruare, quæ ſunt ꝯ̄ libertatem eccleſia-

clesiasticam, tenet idem Auiles c.17.præt.in gl. buenas,nu.7. fol.158.& dictus Auiles vbi s.in gl. proueer ello,per totam illam gl.tradit alia plura in materia confirmationis statutorum, vel priuilegiorum,quæ ad nostrum propositum non spectant, ideo non refero. Adde Ferdinandum Loazes in allegatione iuris,p Marchione Velez in rnlione ad quintum fundamentum nu.46.& sequentib.pag.330.vbi plura in proposito iuri refert, de iurante seruare statuta, vt intelligatur de iustis & honestis, validis & obseruatis.

8 De † secundo, q statutum ciuitatis,vel villæ ad hoc vt obseruetur,si non est confirmatum per superiore, requiratur q vsu approbatum sit,probat expresse l.1.Taur.in illis verbis, Y en lo que por ellas no se pudiere determinar, scilicet, per ll.ordinamenti & pragmaticas) Mandamos que se guarden las leyes de los fueros an si del fuero de las leyes,como las de los fueros Municipales que cada cibdad,o villa,o lugar tuuiere eo lo que son o fueren vsadas y guardadas en los dichos lugares,y no fueren contrarias alas dichas leyes de ordinamientos,y prematicas. Et de iure cōi idem tenet & probat Cepola consi.crimin.13.& licet Roder.Suar.in procem.ll.fori in princ. teneat contrarium, immo q vsus statuti, sicut iuris cōis non sit necessarius: quia semper sunt in viridi obseruantia,nisi ɔrium probetur,præcedens tñ opinio cōis,& magis cōis est, s.q ad hoc, vt statutum valeat & sit obseruandum requiritur, q sit moribus vtentium approbatum,vt concludit alios allegans Roland.a Valle consi. 99.nume.5.& 6.lib.2.quam etiam tenet Auiles simpliciter vbi supra col.fi.dicens. Quicquid sit de iure,semper video, q talia statuta maximè in supremis audientijs regalibus non custodiūtur,nisi sint confirmata per regiam potestatem,nisi dicta statuta sint antiqua,& vsitata. Quæ opinio probatur expresse in d.l. 1.Taur.in verbis supra relatis,& ideo non est amplius de ea dubitandum,quicquid non bene meo iudicio nouissimè velit & in ɔtrarium intelligat d.l.Taur.reprobans Rod.Suar.Ioā.Bapt. Toleta.in suo ærario cōium opin.litera A, num.251.

9 Immo † & ll.quæ semper sunt in viridi obseruantia, & non requiritur probari earum vsum,vt in l.Arriani.C.de hæretic.& Manich.est necessarium,q a populo recipiantur:quia tunc instituuntur,cum publicantur,& firmantur, cum moribus vtentium approbantur, vt inquit tex.in c.in istis.§.leges.4. distinct. Nam lex nullam vim obtinet,si ab initio recepta non fuerit a subditis,ea.n.lege & intentione datur,non aliter obliget,quàm si fuerit recepta a republica,vt testatur cōem esse dñs Couar.li. 2.Var.c.16.num.6.versic.quinto.De quo videndus est latè Dominicus a Soto de Iust.& Iur.lib.1.q.1.art.4.fol.13.& sequent.& Cepola consil.criminal.13.per totum, & bene Roland.a Valle d.consil.99.nu.6.vbi concludit,q quotiescunq; aliqua lex,seu reformatio edita a principe non fuit recepta,nec moribus vtētium approbata,qui legem illam non seruat,non dr ipsius trāsgressor, videndus est etiam Greg.Lopez in l.16.in gl.el pueblo, tit.1.partita 1. Sed † est differentia inter ll.& statuta:quia ll.iuris

10 cōis regni si recipiantur a populo tacitè vel expressè debent seruari,licèt non probetur earum vsus;quia lex semper est in viridi obseruantia,vt in d.l.Arriani:statuta verò populorum vltra receptionem requirunt vsum,vt supra probatum est. Et de his statutis seu ordinationibus vsu,vel moribus approbatis pōt secundò intelligi d.c.17.correctorum,dum præcipuè correctoribus seruare statuta uillæ, vel ciuitatis, quæ fuerint bona,vel de confirmatis per superiorem & d.l.13.tit.1.lib.7.ordin.supra relat.Ex † quā cōi opinione,& l.regia approbata infero, q cum

11 alleganti ll.fori incumbat onus probandi esse vsitatas, non verò neganti earum vsum,& hic vsus probetur, etiam si testes nō dicant,nec concludant de diuturnitate tpis,nec de actibus: sicut requiritur in consuetudine,vt tradit optimè Roder.Suarez in procemio legum fori,vbi limitat duobus modis d.l.1.Taur. in quibus non est necessarium probare vsum. Primò, qñ vsus l.est notorius,putà q lucra soluto matrimonio diuidantur. Secundò,qñ casus l.fori nunquam,aut rarò accidisset (nedum in ciuitate sed nec in regno fm Greg.Lop.in l.7.gl.Paladino in fi. tit.2.par.1.)quia cum tunc non possit probari vsus, sufficit probare saltem ex fama & præsumptione, q testes non recordantur tale negotium vidisse in ciuitate,eadem oīa decidenda sint & tenenda in statutis ciuitatis, vel villæ,s.vt eorum vsum alleganti incumbat onus probandi,esse vsitata,non verò hoc negāti,præterquam in duobus casibus supra positis per Roder.Suar. Et q vsus statutorum probetur ēt eodem modo, quo probari dicit Roderi.vsum legum fori constat ea rōne;quia ll.fori & statuta ciuitatis vel villæ æquiparantur in hoc per d.l.1.Taur.vt visum est. Igitur eadem debet esse iuris dispositio in vtrisque per regulam iuris vulgarem,quæ de æquiparatis loquitur. Sed exēplum primi casus supradicti non placet:quia q lucra constāte matrimonio quæsita diuidantur inter coniuges alijs legibus regijs ordinamenti confirmatum est,vt probat Burgos de Paz in d.l.1.Taur.nu.133.vbi num 156.& seq.latè agit de secundo casu & limitatione Rode.Suar.supra relata:& tandem probat ɔriū, & refert alias limitationes, & nu.172. & seq.latissime agit pro & ɔtra de opin.Roder.Suar.supra relata circa modum probandi vsum Supradicta † tñ in hoc secundo casu de vsu statutorū

12 possunt limitari in statutis,q fiunt a populo pp bonam gubernationē & pp exigentiam publicam,vt cōtingit in victualibus & similibus.Quia hæc si sunt bona,iusta,& conuenientia reipublicæ,cū secū afferant iustitiā & necessitatem vsus,statim custodiri & obseruari debēt absq; vsus pbatione p ea,quæ supradicta sunt in primo casu huius c.Hinc sustinēt vsus quotidianus, quē videmus,mandatorū pro bona gubernatione, q fiunt a consilijs ciuitatis vel villæ quotidie,nā statim q publicant, iubentur custodiri & custodiuntur,quorum vsus non pbatur, nec pōt

13 pbari,cum sint de recenti condita & ordinata.Et † an iudex teneatur de necessitate seruare statutum, licèt non sit in iudicio pducū (intellige in casib.in qbus debet seruari fm supradicta) videndus est omnino Auiles in pœmio c.ptorum, in gl.en los casos,nu.12.fol.17.col.fi.vbi sequit distinctionē Bar.in l.oēs populi.nu.67.ff.de iust.& iur.& aliorum,quos refert, q est hmōi. Quòd si litigo in vna ciuitate,& volo fundare intentionē meā ex statuto alterius ciuitatis,debeo illud statutū pducere,aut volo fundare intentionē meā ex statuto eiusdem ciuitatis, & sunt statuta publicè nota in volumine statuorū inserta, & illa non oportet pduci,aut sunt statuta non sic publicè nota,sed extrauagantia,& illa debent pduci,cum quis possit ipsa pbabiliter ignorare,sicut est in consuetudine.Et hanc doctri.Barto,sequit & declarat ibi Io.Orosc.nu.204.cū seq.Vide ēt Montalu.in l.1. tit.7.lib.1.for.in gl.en el cōcejo,col.2.ibi,vbi idē ipse Bald.vbi cum Bald.dicit,q statuta ligāt,ex quo sunt in archiuo publico, & cōiter habet ipsorū copia,licèt nō appareat;q fuerint publica vel reformata. Adde q iudex, q iurauit seruare statuta loci, tenet de necessitate sequi statutū loci illius, & fm illud pronunciare,licèt non sit allegatū,nec pductum in iudicio, licèt secus, sit in cōsuetudine & in statutis extrauagantibus non positis in volumine statutorū fm Parid.de Put.in tract.de syndic.in verb. statutū.num.5.& 7.volum.2.tract.fol.424.His sic præhabitis est

14 addendū,q † iurm de seruando statuta ecclesiæ tam edita q edēda non extendit ad statuta morib.vtentiū non recepta,vel p ɔtrariam cōsuetudinem abrogata,fm Bal.in prælud.feud.col.5. versi.item nos dicimus:cuius rō assumi pōt ex l.fi.C.de nō numer.pecun.& ex his,q latè circa eius intellectū diximus supra c.pcedenti. quia iurm debet intelligi fm naturam actus,super quo interponitur,& recipit illas ɔditiones,limitationes,interpretationes & exceptiones,quas recipit principalis dispō, vt suprad.c.præced.dictū est,& tradit ēt Roland.a Valle cons.70.nu. 10.lib.1.Sed de natura statuti hmōi est,ut non seruetur, nec eo decidantur lites & causę nisi pbato eius vsu,vt in d.l.1. Taur.cū supradictis latius.Igit iurm dictum sic gñaliter præstitum de seruandis statutis ecclesiæ intelligi debet fm ius,s.de statutis vsitatis,vel nō abrogatis ɔtrario vsu,& hanc Bal.opi.sequit Rolād. a Valle d.cōs.99.n.7.vbi adhoc allegat gl.singularē Bar.& cæteros in l.siquis priore.ff.ad Trebell.vbi ɔfirmatio statuorū non extendit ad statuta nō recepta vel aliàs abrogata; quia amplius nō sunt statuta,& allegat ēt Alex.& Gozad.ad hoc, vt idem sit in statuto morib.vtentiū recepto,quod per ɔtrarium vsum decem annorum extinctū fuit,& hoc pcedere fm ipsum Gozad. & alios quos refert nedū ad tollendā l.ciuilem,verum & canonicā.Hanc ēt illationē,tenet & sequit alios allegans Auiles in pœm.capitū præt.in gl.en los casos,num.10.fol.17.dicens,q si iudex iurauit seruare statuta,intelligit de statutis,q sunt in vsu, nō de illis,quæ sunt sublata cōsuetudine,& sic quæ non sunt in vsu,vt in l.2.§.sed quia.C.de vet.iur.enucl. & allegat hoc tenentē Parid.de Puteo & Ang.in d.l.oēs populi,in fi.dicentē,q q iurat seruare statuta & cōsuetudines,nō omnino tenet seruare,nisi laudabiles & præscriptas fm Innocē.in c.dilecti.de maior. & obed.& iterū repetit dictū Ang.& Innoc.idē Auiles.c.17. prēt. in gl.buenas,vbi alleg.quædā iura gñalia p eis:tradit Burgos de Paz in l.1.Taur.nu.365.& seq.fol.118.dicens q iurans seruare leges regias intelligit de receptis & vsu non abrogatis.

15 Et hunc † casum iam habui ego in practica in quodā pcessu ad me delato,vt in eo sñiam diffinitiuam darem tanquam assessor iudicum, del regimento, sociorum iudicis ordinarij recusati. Accusabatur quidam custos montium huius ciuitatis,eò q denuntiationes contra statuta & ordinamenta huius ciuitatis delinquentium siue indebitum facientium non attulisset ad correctorem huius ciuitatis singulis quatuor,vel tribus mensibus, iuxta formam cuiusdam ordinationis huius ciuitatis, vt delinquentes punirentur:allegabaturque contra ipsum custodem, esse periurum & amisisse salarium dicti officij, eò q tempore, quo suscepit & acceptauit dictum officium, iurauit seruare in eo ordinationes, siue statuta huius ciuitatis, inter quæ erat illud,quo præcipiebatur, vt singulis tribus, vel quatuor mensibus custos montium afferre teneretur ad iudicem huius ciuitatis denuntiationes a se factas coram iudicibus ruralibus sub pœna infamiæ & amissionis salarij, exilijque. Ipse reus probauit, sibi non lectam fuisse ordinationem supradictam, nec ad sui notitiam peruenisse, & quòd nunquam fuit vsu approbata

probata, quinimmo probauit rectè contrarium eius vsum, & præterea præsentauit dict. iudici denũtiationes, quas in dicto officio fecisset coram iudicibus ruralibus, licèt eas non produxisset tempore contento in prædicta ordinatione, probauit tamen eas se produxisse in tempore vsitato & antea, & insuper suam bonam famam, & vsum fuisse officio illo rectè fideliterq; & melius aliis custodibus præteritis. Ipse cum huius processus merita & iustitiam causæ cum correctore recusato conferrem, sicut moris est, allegaui ei supradicta, quæ sunt expressa, meo iudicio, in proposito, scilicet, ꝙ iurans seruare statuta, non teneatur seruare illa, quæ sibi non producuntur, nec ostenduntur, præcipue si ea ignorat: tum præterea ꝙ etiam si sibi exhibita forent & lecta, adhuc non tenebatur seruare, quę vsu approbata non sunt, nec illa, quæ vsu contrario sunt abrogata, sicut in proposito contigit, præcipue cum ex parte accusatoris non fuisset probatum statutum illud esse vsitatum, immo licet id intẽdat, probare non potuit, dictus corrector (aliquo forsan priuato respectu, quod non affirmo) noluit concedere supradictis. Quo viso, ego sententiam meam firmaui, qua protuli dictum custodem esse absoluendum, & eum tantum condemnaui in expẽsis processus iustè factis, & hoc quia debuit videre præd. ordinationes huius ciuitatis, quandoquidem eas seruare iuramento promisit tempore, quo suscepit officium, licèt in periuriũ, nec aliam pœnam incurrisset per supradicta: iudex verò ordinarius condemnauit dictum custodem in amissione salarii, &c. vt fertur, in quodam exilio voluntario. Me tamen non pœnitet, supradict. meam sententiam, vt dixi protulisse, quia existimo eam iustam & iuri conformem fuisse, per suprad. omnia quæ sunt summopere notanda in practica.

16 Ex † supradictis infertur in proposito, quod tradit Ioã. Andr. in Nouel. in c. j. de his, quæ fiunt a maio. par. capit. vbi ait, quòd si canonici iurant seruare statuta, intelligitur, quousq; durabũt, & possunt statuta reuocare, & non sunt periuri, cum de natura ipsorum statutorum sit, quòd reuocari possint sicut testamentum, vt per Bart. & Doctores in l. omnes populi, nume. 32. & 33. ff. de iusti. & iur. communiter approbatum, vt infra dicam in 2. par. cap. j. num. 4. & est tex. in c. cum accessissent, de consti. hanc illationem sequitur Auiles in d. c. 17. prætor. in glo. las hara, nume. 21. Vbi in fine d. gl. addit etiam, quòd si omnes de consilio iurauerunt seruare statuta, possunt ea pro bono publico reuocare sine metu periurii: quia iuramentum intelligitur, dum statuta fuerint statuta, id est, non fuerint reuocata. Si tamen iurassent non reuocare, tunc bene essent periuri reuocando ea, nisi habita esset consideratio statuti, tanquam a causa finali, quia tunc defectus causæ finalis excusat à periurio, secundùm Montal. quem ibi refert, & in d. num. 21. latè agit, an statuta facta per populos concessione regis per illum tex. possint postea reuocari? & distinguit vt ibi per eum.

Et circa d. illationem de statuto iurato facti à ciuibus an possit tolli, mutari, & reuocari per eosdem, videndus est præterea latè Gandi. in tract. malefi. in rubr. de obseruant. stata. nu. 18. fol. mihi 218. col. 3. & 4.

SVMMARIVM.

1 *Obligatus ad factum non tenetur præcise facere, sed liberatur soluendo interesse.*
2 *Interesse, quod succedit in obligationibus facti, potest peti iure actionis.*
3 *Obligatus ad factum liberatur præstãdo interesse, etiam si in obligatione sit adiecta clausula, rato manente pacto.*
4 *Obligatus ad factum, de iure canonico præcise cogitur facere, nec liberatur præstando interesse.*
5 *Obligatus ad factum, de iure regio præcise cogitur facere, nec liberatur præstando interesse, nisi in casibus specialibus hic positis.*
6 *Obligatus ad factum, qui iurauit promissionem suam, præcise est cogendus facere.*
7 *Emptor tenetur stare colono, si pro securitate locationis iuramentum intercedat cum hypotheca bonorum.*

De obligatis ad factum. Cap. XXXIX.

1 Obligatus † ad aliquid faciendum non tenetur præcisè facere, sed liberatur soluendo interesse, tex. in l. stipulationes non diuiduntur, versi. Celsus. ff. de verb. obligatio. cuius verba sunt hæc: Celsus ait, posse dici iuxta æstimationem facti dandam esse petitionem, idem etiã probat tex. in l. si quis ab alio. §. fi. ff. de re iudic. per quæ iura ita tenet Barto. reprobans glo. ibi contrariam in l. vnic. num. 28. in versi. item esset. C. de sententiis, quæ pro eo, quod interest &c. & ibi Cur. nu. 60. dicit communem, qui aliquo modo vult defendere contrarium, tenet etiam Bar. in d. l. stipulationes non diuiduntur, in princ. q. 8. & cæteri omnes. hanc etiam opi. per d. versicu. Celsus. sequitur & dicit communem plures referens Ant. Gomez 2. tom. c. de indiuiduis, num. 22. vbi bene agit, & limitat aliquibus modis.

2 Et † aduerte, quòd hoc casu potest peti interesse iure actionis, vt probat tex. in d. versic. Celsus. ibi, iuxta æstimationem facti dandam esse petitionem, per quem tex. ita tenet Bar. in dict. l. vnic. num. 28. in princip. cuius opinio est communiter approbata secundum Rebuff. ibi super gl. in aliis, nu. j. & Ioã. Igne. in l. quatenus. ff. de reg. iu. nu. 31. & Ang. in §. actionum, nu. 26. instit. de act. dicit communem Curt. in d. l. vnic. nu. 60. & Abb. in c. cũ venerabilis, nu. 18. de except.

3 Amplia † primam communem, etiam si adiiciatur clausula, rato manente pacto, secũdum Bal. in l. si defuncto. 2. lect. C. loc. qui allegat. l. si fundus. ff. eod. sequitur Greg. Lop. in l. 34. in glo. a todo, tit. 11. partita 5.

4 Sed † de iure canonico qui facere promisit, præcisè facere cogitur, argumento tex. in c. j. & in c. qualiter, de pact. vt pluribus huius opinionis doctoribus relatis dicit, & sequitur Couarr. de pact. in 6. 1. parte. §. 4. nume. 6. contra Ioan. Andr. & Feli. qui tenebant etiam de iure canonico promissorem facti liberari præstando interesse, nec cogendum esse præcisè facere, per text. in c. dilecti, de arbit. cui text. respondet Couarr. ideo ibi non cogi quem præcisè ad factum, sed liberari præstatione pœnæ, quia alternatiuè censetur obligatus ad factum, vel ad pœnam, qui facere sub pœna promisit.

Pro quo ipse bonum tex. considero in l. qui fidem, & quæ ibi notant glo. & Doctor. ff. de transact. & l. 34. tit. 11. partita 5. hanc eandem opi. quòd de iure canonico obligatus ad factum si adimplere potest, præcisè possit compelli, vt faciat, tenet alios allegans Grego. Lopez in l. 3. in glo. pudiesse fazer, ad fi. ti. 14. partita 5. Et ita est tenendum, quamuis contrarium teneat etiã D. Hieronymus Zaneti. in tract. de differen. vtriusq; iur. differentia 66. nu. 21. vol. 1. tract. diuers. doct. fol. 179.

Fauore etiam causæ piæ obligatus ad factum tenetur pręcisè facere, nec liberatur præstãdo interesse, vt in l. qui Romæ. §. Flauius, qui tex. loquitur in libertate. ff. de verbor. obliga. & ibi Doctor. quos refert & sequitur Tiraquel. de priuileg. causæ pię, priuilegio 123.

5 Iure † tamẽ nostro regio est dubium, an obligatus ad factum præcisè sit cogendus facere, vel liberetur prẽstando interesse? Nam videtur, ꝙ communis opinio supradicta de iure communi sit correcta de iure regio, & ꝙ eo attẽto obligatus ad factum cogatur præcisè adimplere, si possit facere, primò per l. 13. ti. 11. partita 5. vbi probatur, ꝙ obligatus ad dandum, vel faciendum debet per iudicem loci cogi, vt adimpleat. nota verba: deue lę apremiar que la cumpla luego, quia hoc expressè denotat præcisam coactionem.

Secundò pro hac eadem opinio. est l. 35. eodem tit. 11. part. 5. vbi probatur, ꝙ obligatus ad dandum, vel faciendum aliquid sub pœna tenetur alterutrum facere, vel dare, vel facere, vel pęnam soluere ad electionem stipulatoris. Ergo si stipulator velit, ꝙ promissor faciat, sicut promisit, cogendus est facere præcisè, licet de iure communi in illo de electione aliud esse dispositum secundùm communem opi. vt aduertit Grego. Lop. ibi in glo. qual mas quisiere.

Tertiò pro hac opinione videtur alia lex regia. 3. tit. 14. parti. 5. in versi. otrosi dezimos, vbi probatur, ꝙ si obligatus ad factũ non possit illud facere modo, quo promisit, debet illud per æquipollens adimplere ad arbitrium boni viri, & vltra id tenetur soluere alteri parti damnum & præiudicium, quod ei superuenit ex eo, ꝙ non adimpleuerit sicut promisit. Ergo a contrario sensu, quod argumentum est fortissimum in iure, innuit lex illa, ꝙ si potest facere, cogitur præcisè facere, & non liberatur soluendo interesse: quod etiam alia inductione probatur in d. l. 3. Nam si liberaretur soluendo interesse etiam eo casu, quo posset facere lex illa, non eum obligaret in casu impotentiæ ad faciendum alio modo arbitrio iudicis vltra damna & interesse, vt expresse lex obligat: quia aliàs in plus teneretur & compelleretur, qui non posset factum adimplere, quàm qui posset, qđ non est dicendum: quia est contra ius, igitur obligatus ad factum tenetur præcisè implere, & ad id cogendus est, si potest facere. Quod etiam probatur in d. l. 34. tit. 11. partita 5. in versicul. Otrosi dezimos, el ij. ibi, que el puede demandar lo que le fue prometido con todos los daños y los menoscabos que rescibio por razon que no cumplio aquello que prometio, ergo tenetur præcisè adimplere vltra damna & interesse. Probatur etiam in eadem l. ad finem. ibi. Pero si aquel que hizo la promission quisiere luego començar a cumplir lo que auia prometido en ante que respondiesse al otro, en juyzio, deue ser cabido, e si lo cumpliere entonce no seria tenudo de pechar los daños ni los menoscabos que de suso diximos. Ergo ecce quomodo aliter non admittitur in iudicio obligatus ad dandum, vel faciendum, nisi adimpleat promissum, quod si quidem faciat, ante quam respondeat (hoc est litem contestetur) satisfacit, & non tenetur ad damna & interesse, aliàs secus, & ad vtrumque tenetur. Certè hæ ll. regiæ manifestissimè videntur probare hãc opi. contra communem, & sic opinio communis supradi. corrigitur hodie illis legibus, & ita inuenio, ꝙ tenet expresse Greg. Lop. in d. l. 3. in gl. pudiesse fazer, per totam.

Quartò pro hac eadem opi. allego l. 4. tit. 27. partita 3. versic. E si la

E si la sententia, cuius verba sunt hæc. E si la sentencia fuesse dada contra el demandado en razon de alguna cosa que deuiesse fazer, deuelo apremiar que lo faga, assi como fue puesto, o lo prometio. Ecce ergo l. expresse probantem obligatum ad factũ compellendum esse facere, sicut promisit: nota verbum, deuelo apremiar, & ita text. ille constat eadem inductione, qua dict. l. 15. tit. 11. partita 5. Sed inuenio, ꝙ Anto. Gom. in d. 2. tom. cap. 10. de indiuid. nu. 22. inquit communem opi. supradictam nõ corrigi per d. l. 4. tit. 27. part. 3. quia debet intelligi secũdùm ius commune, s. ꝙ compellatur facere, aliàs soluat interesse. Sed hic intellectus mihi non satisfacit, quia illa l. dicit, deuelo apremiar a que lo faga, assi como fue puesto, o lo prometio. Pondera primò verbum, deuelo apremiar, quod non admittit suppletionem Antonii Gomez vbi supra, quia tex. in d. versic. Celsus, qui de iure communi probat obligatum ad factum liberari præstando interesse, non loquitur his verbis, sed aliis coactionem non significantibus hoc modo, Celsus ait, posse dici iuxta æstimationem facti dandam esse petitionem. Secũdò pondera verba statim sequentia illius l. simul cum præcedentibus, scilicet, deuelo apremiar que lo faga assi como le fue puesto, o lo prometio. Ecce ergo l. expressam præcipientem pro forma, vt obligatus ad factum compellatur facere sicut promisit, ergo alio modo nõ admittitur, quia quando lex aliquid requirit pro forma debet illo modo adimpleri, & non sufficit, si adimpleatur per æquipollens, vt sunt iura vulgaria, & dixi in repetit. l. nemo potest, in princ. ff. de leg. 1. Non obstat etiam, si secundo modo respondeatur illi l. regiæ, scilicet, ꝙ loquatur in obligato ad factum per sententiam, vt constat ex ipsa l. ibi. E si la sentencia fuesse dada contra el demandado en razon de alguna cosa que deuiesse hazer. Quo casu etiam de iure communi tenetur condemnatus, potest & debet compelli præcise, vt faciat, vt in l. qui restituere, & ibi glo. & Doct. ff. de rei vendic. & tradit Anto. Gomez. vbi supra versi. quintus casus, & Roderi. Suar. in l. post rem iudicatam, in tertia extensione. ff. de re iudi. quia satisfacio huic responsioni, ꝙ lex illa regia non solum loquitur in condemnato per sententiam ad factum, prout loquitur in sui. 1. parte, sed etiam in promittente facere, vt constat ex eadem l. statim. ibi, o lo prometio. Et ita nullo modo, saltim bono, meo iudicio. potest responderi illi legi, nec cæteris supra allegatis, quo minus corrigant communem opi. supradictam probatam in d. versic. Celsus, & ita teneo per illas ll. regias cum Greg. Lop. esse correctam illam communem opi. & hodie iure regio non procedere, sed tenendum esse, ꝙ obligatus ad factum debeat præcisè cõpelli ad faciendum, si potest facere, & nõ satisfaciat, nec liberetur soluendo interesse.

Quamuis Greg. Lopez, vbi supra sic non declaret. Et ita vidi aliquando practicari in istis ministralibus, qui obligantur ad faciendum aliquod opus sui officij. Nam si id non adimpleant, & altera pars petat, incarcerantur per iudices donec adimpleant promissa, vel satisfaciant alteri parti de adimplendo. Si autem parti petenti nihil magis interesset in adimplemento præciso facti, quam in solutione eius, quod interest ob non impletum factum promissum, idque notoriè constat, & obligatus offert cum effectu interesse allegans difficile sibi fore adimplere præcisè, non video salua attenta æquitate, cur permittere debeat iudex, vt hic debitor satisfecisse non videatur. Et hoc casu censerem equidem esse limitãdas d. ll. regias, quia videtur creditor, hoc casu esse in malitia aliud petens. Secũdò limitantur, quando promissor non potest facere, vt in d. ll. regijs probatur, & supra quoq; dictum est.

6 Si tamen obligatus ad factum iurauit promissionem suam, tenetur præcisè, & ad id compellendus est etiam de iure communi absque dubio, ita tenet glo. in l. si pecuniam. ff. de condi. caus. dat. in verb. necesse habeas, dum dicit: vt quia iurasti, quam testatur communem Ias. ibi. num. 23. & est similis glo. in c. ex literis, el 11. verb. sub iuramento, de sponsalib. Abbas in cap. si. per tex. ibi, ne prælat. vices suas. dicit communem idem Ias. in l. quoties, num. 36. C. de rei vendic. & idem Ias. in l. si insulam, nume. 35. ff. de verbo. obligat. & Curt. in l. 1. num. 10. ff. siquis in ius voc. non ier. & idem in l. 2. §. 1. num. 35. ff. si certum peta. sequitur plures allegans Boerius consil. 14. nu. 9. vbi inquit, ꝙ iuramentum compellit præcisè ad factum, ita ꝙ non euaditur periurium soluendo interesse.

Hanc dicit communiorem, solidiorem, & veriorem Gomesius in §. item siquis postulante, num. 7. de action. vbi eam bene probat & defendit, & hanc opinionem testatur communem eam sequutus, & bene probans & defendens ab impugnationibus aliorum tenentium contrarium Couarr. de pact. in 6. 1. parte. §. 4. numer. 6. communem quoque testatur Anto. Gomez. 2. tom. cap. 2. num. 20. colum. 5. illius numer. versic. quinto principaliter, & in c. de indiuiduis, num. 22. versi. quartus casus, & Additio Abb. in cap. 1. nume. 21. litera E. de iudic. dicit etiam communem alios allegans Auend. in cap. 2. prætor, nume. 4. fol. 22. colum. 4. hanc etiam dicit magis communem plures Doct. referens, & eam late probans, & defendens Roland. à Valle consil. 6. num. 32. & seq. libr. 1. quam etiam tenet Syluest. in sua summa verb. iuramentum, el 4. num. 21. licet existimet communiter Doct. tenere contrarium, sed fallitur, nam communis opin. hoc tenet, vt videtis, hanc etiam testatur magis communem opi. gl. & ab ea non esse in iudicando recedendum D. Hieronymus Zaneti. in tractat. de differentiis vtriusque iuris differentia 67. num. 125. volum. 1. tract. fol. 179. vbi pro ea allegat bona iura, scilicet c. debitores, de iureiurã. c. ex literis, c. commissum, de spons. c. breui, de iureiur. per locum a speciali, & in c. si. ne prælat. vic. suas. & in l. siquis maior. C. de transact. & bene respõdet ad regulam. l. si. C. de non nume. pecun. scilicet, ꝙ ibi iuramẽtũ non erat præcisum, sed habebat tacitam conditionem a lege, sed in casu nostro iuramentum erat præcisum secũdum verbá, ideo obseruandum: item quia interesse non venit ex natura primordiali obligationis faciendi, sed ex accidentali propter moram vt in iuribus supra allegatis in princ. huius c. Eandem gl. in hoc sequitur & bene probat plures allegans & dicens, ꝙ hanc partem tenẽt communiter canonistæ & legistæ Antonius Corsetus in rubrica de iur. iur. num. 26. & duobus sequent. volum. 3. tract. fol. 15. & est communiter approbata glo. illa secundùm Marant. disputatione 7. nume. 1. fol. 730. vbi allegat Corset. vbi supra & alios plures, sequũtur etiam alij relati per Ferdin. Loazes in allegatione iuris pro Marchione Velez. in 6. fundamento pro parte oppidi de Mula nu. 2. pagina 56.

7 Ex † qua communi opinio infertur, quòd licet emptor non teneatur stare colono regulariter, vt in l. emptorem C. locat. si tamen pro securitate locationis iuramentum intercedat cum hypotheca bonorum, tunc vigore iuramenti posset cõductor præcise petere sibi locationem obseruari, vt alios allegãs tradit Anto. de Fano de pignor. 2. parte princip. in princip. num. 9. dixi in repetitione l. nemo. potest. num. 45. ff. de legat. 1. possunt etiam inferri alia plura ex suprad. communi opinion. quæ sunt dicta in capit. præcedentibus & dicentur in inferioribus, ideo ea hic omitto.

SVMMARIVM.

1 *Tutor licet iure communi posset a pupillo emere palam & bona fide, iure tamen regio non potest sub certis pœnis.*

2 *L. 4. tit. 5. partita 5. in versi. pero dezimos, ibi, fueras ende, an corrigatur per l. 23. tit. 1. lib. 5. nou. recop. regia.*

3 *Venditio facta a minore in fauorem sui administratoris an iuramento confirmetur, & nu. seq.*

4 *Actus, qui non est contra bonos mores naturales, sed ciuiles tantùm an firmetur iuramento.*

5 *Lex potest per circuitum tollere vires iuramenti, hoc est, præsumendo fraudem & simulationem in contractu, quo casu licèt lex non tollat iuramentum, sed ipsum præsumitur simulatum, sicut contractus, & vtrunque non valet.*

6 *Refutationes, quas faciunt minores administratoribus suis cum iuramento super administratione tutela sunt valida.*

7 *Hoc limitatur præterquam, si constet priorem computationem aut fuisse erroneam, aut non plenam, etiam si non minor cum auctoritate curatoris, & decreto iudicis, & cum iuramento fecerit generalem liberationem tutori.*

8 *Confessio erronea etiam iurata potest reuocari, vsque ad sententiam.*

9 *Ratio semel reddita iterum reddenda est, si allegetur error calculi.*

10 *Liberatio, vulgò dicta, fin yquito, si dicatur, quòd fuit facta non viso libro rationum, qui ex consequentia actus administratorij venit ostendendus, non valet, etiam si habeat plures renuntiationes, & pœnæ adiectiones de non contraueniendo.*

11 *Rationes intricatæ, ita vt non facilè intelligi possint, non videntur redditæ.*

12 *Rationes causam claram continere debent, quòd si incerta, vel obscura causa sit, non sufficiet.*

13 *Minor, qui generalem liberationem fecit cum iuramento administratori suo allegans eam esse erroneam, vel rationes non plenè redditas fuisse, an id probare debeat, vel sufficiat constare ex ipsomet instrumento liberationis, quòd nulla ratio bona nec mala reddita fuerit?*

14 *Post conclusum in causa non potest probari error, sed bene potest reuocari, quando nihil venit probandum.*

15 *Allegauti rationes non fuisse plenè, & legitimè redditas incumbit onus probandi.*

16 *Qui semel rationem præstitit, non tenetur eam iterum reddere.*

17 *Ex quacunque scriptura publica oriuntur duæ præsumptiones, altera veritatis, & altera solemnitatis.*

18 *Tutor, vel curator, & alius quicunque administrator tenetur rationẽ reddere vsque ad triginta annos; & librum rationis exhibere, in quo contineantur sigillatim, quæ hic referuntur, & inuentarium legitimè factum tenetur etiam exhibere, aliàs præsumitur dolus aduersus eum, & potest iurari in litem.*

19 *Ratio debet reddi à capite vsque in finem, computando prius introitus & accepta, & postea data, vt hic visu fiat calculatio & liquidetur, an sit residuum nec ne contra vnam vel alteram partem.*

20 *Modus conficiendi rationes ab officialibus, qui multa recipiunt, & multa transferunt ad alios.*

21 *Iura volunt & requirunt, quòd actualis redditio rationum fiat, scilicet, quòd administrator rationes reddat, legendas offeras & computandas, an accepta & data propriè & verè relata fuerint vel non, & reliqua restituat.*

22 *Aliud est rationem redditam esse, aliud redditam confiteri.*

23 *Officiales, qui non edunt Codicem rationum occultare præsumuntur, qua propter in actionibus bonæ fidei iuratur in litem.*

24 *Contra omittentem scribere aliquid in libro rationum, præsumitur dolus & subtractio, quæ præsumptio transfert onus probandi in aduersarium.*

25 *Liberatio generalis etiam iurata non extenditur ad administrationem dolosam, ex qua adfuit aliquid administratori.*

26 *Absolutio a iuramento est petenda, & impetranda, antequam minor agat contra liberationem generalem cum iuramento a se factam administratori suo.*

27 *Iuramentum eius, qui reddit rationes ad probandum quòd non sint in fraudem conscripta, quando sufficiat?*

28 *Error potest allegari contra instrumentum habens clausulam guarentigiam.*

29 *Exceptio erroris est legitima exceptio ad hoc vt possit opponi aduersus exequutionem instrumenti guarentigij.*

De tutoribus, & curatoribus, an emere possint à minoribus suis & de rationibus reddendis. Cap. XL.

1 Tvtor † licet iure communi posset emere a pupillo palā & bona fide, vt in l. cum ipse tutor, & ibi glo. & Doct. & præcipue Salice. C. de contrahen. emptio. & in l. si in emptione. §. fi. ff. eod. titul. communis est secūdum Rebuff. in comment. ad constit. Gallic. 2. tom. in tract. de donat., & aliis disp. &c. gl. 2. in 4. fol. 159. hodie tamen id nullo modo pōt facere iure regio, per l. 1. tit. 5. lib. 5. ordi. & per l. 14. tit. fi. lib. 8. ordinam. quæ ll. hodie ponuntur in l. 23. tit. 11. libr. 5. nouæ recopil. reg. vbi, si aliter fiat, imponitur pœna administratori, vt emptio non valeat & reddat quadruplum fisco. Quam materiam vltra Soci. in regu. 278. videndus est latissimè declarans Petr. Duenas in reg. 31. per totam, vbi etiam loquūtur in quocunque officiali publico, qui ratione sui officii prohibetur contrahere, & ante eum Pet. Rebuff. vbi supra per totum illum tractatum, vbi procedit per ampliationes, & limitationes.

2 Sed est dubium † an per hotas ll. nouas corrigatur l. 4. titul. 5. partit. 5. in versic. pero dezimos, ibi, fueras ende, quatenus lex illa excipit duos casus a regula supradict. scilicet. Si el guardador comprasse del que tiene en su guarda con otorgamiento del juez, o de alguno otro que le ouiesse otrosi en guarda tambien como el. Quibus casibus d. l. requirit, quòd venditio fiat in vtilitatem minoris & non in damnum, aliàs si læsus, vel deceptus reperiretur minor, posset contractum retractare intra tempora a iure concessa, scilicet vsque ad vigesimumnonum annum, quod ipse intelligo per beneficium restitutionis in integrum, vt patet ex legibus ad quas præd. l. 4. se refert quæ sunt l. 5. & 8. titu. fi. part. 6. in quo dubio videtur d. l. partitæ 4. corrigi per ll. posteriores ordinamenti, cum per eas expresse prohibeatur administrator minoris emere a minore, signo quodam vniuersali, scilicet: No pueda ni deua comprar ninguna cosa de sus bienes, ibi, e si la comprare publica, o secretamēte pudiendo se prouar la compra, que assi fue fecha, no vala y sea desfecha, &c. Ergo nullo modo potest emere. Sed contrarium est tenendum, scilicet, quòd hi duo casus excepti per d. l. partitæ non corrigantur per ll. ordinamenti, vt tenet bene probans Greg. Lopez ibidem in gl. de aquel, dicens hoc videri verius. Addo ipse rationem, ꝙ administrator his casibus emit tanquam extraneus, cum emat iudice, vel contutore authorante, & ideo non debet esse deterioris conditionis, quam extraneus; quia officium suum nemini debet esse damnosum, vt in l. sed & si quis ex signatoribus. ff. quemadmod. testam. aper. & dictæ ll. ordinamenti prohibentes administratores emere à suis minoribus clam & palam sub certa pœna non loquuntur in his duobus casibus, de quib. agimus, sed eo casu quo tutor, qui emit à suo minore, authoratur sibi ipsi in illo cōtractu, quod de iure communi facere poterat tutor palam & bona fide secundum supradi. communem opi. quam etiam refert Greg. Lop. vbi supra, & hoc est, ꝙ d. ll. ordinamenti corrigunt. Et ꝙ ipsæ non loquantur, nisi quando ipse tutor emens sibi authoratur, probatur ibi, de aquel, o aquellos que administrare. Nam innuunt verba hæc, ꝙ vnus tantum administrabat, isque emebat, & non constat ex illis ll. ꝙ minor ibi haberet alium, vel alios administratores, nec ꝙ loquantur, quādo auctoritas iudicis interuenisset in emptione supradi. Sed hoc intelligit Petr. Duenas vbi supra in 9. ampliat. & in 5. & 7. limita. magna causa interueniente, hoc est, si esset nimis vtile minori, ꝙ fieret præd. venditio, vt constat ex d. l. partitæ. Pro qua etiam opi. facit: quia lex noua generaliter loquens non corrigit casus speciales l. antiquæ iuxta gl. ordinariam, & communiter approbatam in l. 3. gl. 1. C. de silent. lib. 12.

3 Sed vltra Petrum Duenas, vbi supra adest in proposito difficilis quæstio, an scilicet venditio facta à minore cum iuramento in fauorem sui administratoris confirmetur eo casu, quo alias absque iuramento nihil valeret propter dictas ll. regias, & administrator incideret in pœnam quadrupli, secundum ipsas? In qua quæstione videtur primo dicendum, ꝙ non firmetur iuramento huiusmodi contractus.

Primo; quia inter alias rationes, quare non valet contractus hic absque iuramento, est illa præcipua, ne tutores vel alii administratores spolient suos pupillos, & alios, quos regunt, vt cum Alberic. tenet Rebuff. vbi supra num. 1. & Petr. Duenas vbi sup. colum. 2. ad fi. versic. tertia ratio, & sic vt tollatur occasio delinquendi: sed propter solam occasionem delicti remouendā nō valet contractus, nec pactum etiam iuratum, vt tradit esse receptum in pacto de succedendo Menchac. de success. creat. §. 19. num. 28. quod fortificatur: quia est contra bonos mores ac perinde non seruandum, in regu. non est obligatorium, de regul. iur. in sexto.

Secundò pro hac opinione facit: quia vbicunque lex, vel statutum præsumit fraudem, dolum, vel simulationem in aliquo contractu, iuramentum interpositum super illo cōtractu eum non firmat, vt tenet gloss. communiter approbata in l. 5. C. plus val. quod agitur &c. vt latè dixi in repet. l. nemo potest, nu. 383. ff. de leg. 1. & tenet latè plures allegans Petr. Duen. in reg. 224. in 3. limit. in fi. fo. 78. colum. 4. Sed ratio suprad. ob quam fuit prohibitum tutoribus & aliis administratoribus cum suis minoribus contrahere concludit, ob hoc non valere huiusmodi contractus inter minores, & eorum administratores factos, quia tā propter superioritatem administratorum, qui loco domini habentur, quàm propter reuerētiam & subiectionem minorum, quam habent erga suos administratores, tum præterea propter intellectus imbecillitatem minorum præsumit lex administratores de facili decepturos minores suos, itē & simulaturos maius pretium, q̄ reuera interuenerit: ergo meritò, ꝙ iuramento non confirmentur huiusmodi contractus.

Rursus & secundo videtur, ꝙ licèt iuramentum hoc casu nō confirmet contractus huiusmodi per supradicta, iuramentum tamen ipsum sit omnino seruandum, sicut videmus, quotiescūque prohibetur in odium creditoris, vt in creditore extorquente promissionem vsurarum cum iuramento a debitore suo. Nā hoc casu ille, qui iurauit statim cum obseruat iuramentum soluendo est absolutus ab ipso, & apud creditorem remanet res sine causa, & ideo poterit ille, qui iurauit, soluere vsuras, postq̄ soluit agere aduersus creditorem condictione sine causa, & repetere vsuras solutas.

Sed si non soluit: quia non potest, vel nolit, tunc antequam labatur terminus solutionis poterit petere a superiore absolutionem a iuramento, qua impetrata nō tenebitur soluere; quia contractus nō fuit confirmatus per iuramentum, vt in c. j. & in c. debitores, de iureiur. Quo argumento hanc opi. in terminis, (sed generaliter in eo, qui prohibetur emere ratione officii, vt in l. non licet ff. de contrahend. empt. vbi gl. refert l. illam, tàm ad eos, qui ratione officii publici, vt iudicis, quàm priuati, vt tutor a pupillo prohibentur emere, & d. l. non licèt, ponit pęnam quadrupli, si contra factum fuerit, sicut in nostro casu per ll. regias ordinamenti supradictas statutum est) tenet Bar. in l. si quis pro eo, num. 10. versi. vt in officiali &c. ff. de fideiu. cuius opi. tenet & sequitur Greg. Lop. in l. 5. titu. 5. parti. 5. in gl. para comer, & Auiles in c. 2. correct. in gl. mercaduria, nu. 38. fol. 81. vbi allegat Pau. de Put. idem tenentem, & illa opi. Bar. est communis secundum Mench. §. 28. nu. 56. 57. & 58. vbi vult tenere cōtrariū, immo ꝙ hoc casu contractus firmetur iuramento, licèt tandē dicat tutiorem esse communem opi.

Tertia opinio principalis poterit esse, ꝙ cōtractus huiusmodi prohibitus inter administratores, & eorum minores firmetur omnino iuramento eo modo, vt obseruato iuramento vel non obseruato etiam impetrata absolutione iuramenti adhuc impleri. & seruari debeat contractus.

Primo: quia cōtractus alias a lege prohibitus & nullus, qui olim iure antiquissimo iuramento non firmabatur, vt in l. non dubium. C. de legib. hodie iuramento firmatur, vt in l. j. & in authent. sacramenta puberum. C. si aduers. vendit. vbi dixi & resolui cum communi, & vera opinione adeo firmari cōtractus puberum iuramento ipsorum, vt procedat etiam in alienatione rerum immobilium facta sine auctoritate curatoris, & iudicis, quæ omnino alias requirebatur sub pœna annullationis actus. Ergo ita & eodem modo dicēdum videtur in proposito, quòd contractus emptionis factus inter minores, & curatores firmetur iuramento.

Secundò pro hac opin. facit: quia attento iure canonico, cui est standum etiam in foro ciuili in materia concernenti peccatum, sicut est præsens, vt supra non semel dixi, iuramentum appositum super contractu alias nullo & reprobato per l. ciuilem confirmat cōtractum, & omnino seruari debet, si nō vi, nec dolo præstitum est, quando potest seruari sine interitu salutis æternæ, &

rit.& nō vergit in præiudicium tertij: vt in c.quamuis pactū, de pact.in 6.cum simi.sed in proposito iuramentum est huiusmodi,ergo seruandum omnino, est.

Tertiò pro hac opinione facit:quia si verum est, prout supra conclusum fuit,quod contractus hic,de quo agimus,etiam absque iuramento valet, quoties administratoris contractus cum suo minore factus est auctorante contutore vel iudice, ergo etiam valebit,quando interuenit iuramentum tantum ex communi opinio.quam modo retuli per me tradita in d. authē. sacramenta puberum. Quod etiam suadetur:quia iuramentum habet vim trāsactionis, & maiorem auctoritatem habet quam res iudicata, vt in l.2.ff.de iureiur. Ergo si contractus hic factus auctoritate iudicis valet & tenet,vt in d.l.4.tit. 5.partita 5. a fortiori firmabitur iuramento.

Quartò hæc eadem opinio potest corroborari ex doctrina Bal.in d.auth.sacramenta puberum,nu.14.C.si aduers.vendit.de qua statim dicemus in nu.6.& seq. Posset etiam illhæc opinio cōfirmari ex pluribus casibus supra in discursu huius operis traditis,& enucleatis,vbi actus alias inualidus & à lege reprobatus firmatur iuramento:quid tenendum in re hac?

Profectò existimo hanc esse difficilem quęstionem, ipse tamen saluo iudicio melius sentientis existimo hanc tertiam, & vlnmam opin.supra proximè positam veriorem esse, scilicet, quod contractus hic emptionis & venditionis inter administratorem & minorem factus iuramento firmetur, & sit omnino seruandus propter religionem iuramenti per fundamenta supra proxima,quibus existimo bene fundari hanc opi. Qua retenta non obstant fundamenta primæ opi.supra relata:quia primum fundamentum loquitur in pacto de futura successione, in quo datur occasio delinquendi in futurum,si prędictum pactum valeat,& ideo iuramento non confirmatur, vt latè dixi in repeti. d.c.quamuis pact.de pact.in 6. At verò in nostro casu non datur occasio delinquendi:quia contractus celebratus est,& sic sumus in actu præterito,qui iam habet consummatum effectum suum,& postquam est celebratus hic contractus non remanet, nec datur occasio,nec votum captandæ mortis,nec aliqd aliud in futurum confertur,ex quo delictum committēdū esse timeatur,sicut aliàs contingit in pacto de futura successione.

Secundò respondetur, quod tunc iuramētum,ex quo oritur occasio delinquendi,est nullum,quando ex tali facto lex præsumeret ex causa rationabili delictum. Sed si simpliciter fiat prohibitio ad remouēdum delictum,quod posset interuenire, nec lex firmiter per actum prohibitum hoc præsumat, iuramentū tenet & probat Alciat.in dict.cap.cum contingat,nume. 76.in versic.Præterea non est verum. Nec obstat, quod dictum fuit, esse contractum hunc contra bonos mores, ac proinde iuramento non confirmari, vt in regul. non est obligatorium, de regul.iur.in 6.

4 Quia licet contractus hic sit contra bonos mores ciuiles,nō tamen est contra bonos mores naturales, cū nulla l.diuina vel canonica sit prohibitus vel damnatus expressim,quo casu bene firmatur iuramento talis actus,vt tradit communem opin esse plures Doct.referens Mench.de successi.crea.§.28.nu.9.vbi ipse latissimè de hoc agit.

5 Ad †secundum fundamentum supradictæ primę opi.respondetur, quod illud procedit,quoties l.vel statutum expresse præsumit actum aliquem simulatum, vel in fraudem factum: quia tunc potest lex per circuitum,hoc est,præsumendo fraudem & simulationem in contractu,tollere vires iuramenti, vt diximus in d.auth.sacramenta puberum,immo licet non tollat,iuramētum interpositum est simulatum,& non valet, non tantū quādo contractus vere apparet, aut probatur simulatus iuxta d. gl. communiter approb.in l.2. C.plus val.quod ag. sed etiam cū cōtractus præsumitur simulatus, vt alios allegans tradit Tiraq. de constitu.possess. 3.parte limitat.7.num.34. At in proposito hoc non videmus lege aliqua expressum, licet ex mente eius percipi possit,vnde confirmabitur contractus hic iuramento ex omnibus supradictis pro tertia opinione veriori: quia multum interest in proposito inter tacitum & expressum,argum.l.cū,qui. § j.ff.de verbor.oblig.ibi,quia diuersa causa est volūtatis expressæ,& eius,quæ inest.Nec etiam obest,quod tenendo supradi. tertiā opi.minores remaneant decepti, & læsi ex contractibus factis cum suis administratoribus: quia respondeo hoc non esse in consideratione,interueniente iuramento, vt in d.authen.sacramenta,nisi cum enormissima læsio intercesserit, quo casu venditio etiam iurata retractari potest,nō obstante iuramento, vt latissimè dixi in d.auth.sacramenta, vbi examinaui, an tunc requiratur,quod præcedat absolutio a iuramento.

Non obstat primum fundamentum secūdæ opinionis supra relatæ,scilicet c.j.& c.debitores,de iureiurā. quia illud procedit in creditore turpe aliquid extorquente a debitore suo,non tantum iure ciuili reprobatum,sed etiam canonico, immo omni iure sunt vsuræ prohibitæ.

Nos verò non agimus in his terminis,nec in similibus,sed in multum diuersis, vbi non datur turpitudo aliqua,nec reprobatum de iure canonico,sed tantum ciuili, vnde diuersum quidē hoc casu,quàm in illo dicendum est.Nec obstat etiam, quod vbi cōtractus odio creditoris prohibitus est,non firmetur iuramēto, licet iuramentum ipsum sit seruandum: quia in proposito contractus,de quo agimus, non tam in odium administratorum prohibitus videtur,quàm in fauorem minorum,vt patet ad sensum,firmabitur igitur iuramento.

Nec obest etiam,quod Bar.vbi supra, & sequaces teneant supradictam secundam opi.generaliter in quocunque officiali prohibito contrahere,vt contractus ipsius non firmetur iuramento, licet iuramentum sit seruandum: quia contrarium tenent Anto.& Imol.in d.c.cum contingat,de iureiurā.immo, quod contractus ille firmetur iuramento,& non debeat concedi absolutio ipsius ad effectum,vt contractus remaneat rescissus, quam opi. videtur sequutus Alciat.ibidem num.75.& 76.dicens videri veriorem opi. Eandem etiam sequitur Marcus Anto.Bauerius in tractatu de virtut.& virib.iur.num.33.fol.21.volum.5. tract. diuers.doct.vbi refert ad hoc Ant.vbi supra, & Roman. in rubric. ff.de arbitr. & cum his remanet expeditus articulus hic & quæstio satis difficilis.

Limito tamen supradictam opi. in donatione iurata facta a minore administratori suo; quia ipsa non valebit, vel saltē non firmabitur iuramento,licet ipsum sit relaxandum,vt late & bene probat Ripa respons.138.num.11.& sequentibus alias respō. 4.de donat.

6 Ex†qua opi.supradict.tenenda infertur veram esse opi.singularem quidem in practica Baldi in d.authē.sacramenta puberū, num.14.C.si aduers.vendit.vbi tenet,quod refutationes,quas faciūt minores tutoribus & curatoribus suis de administratione tutelæ cum iuramento sunt validæ,adeo,quod a tali iuramento nō potest peti relaxatio Quæ opinio,eo vel maximè probatur, quoniam d. ll. regię tantum prohibent contractum emptionis, & venditionis inter minores, & administratores ipsorum, vt ex eisdem legibus patet:ergo contractus hic, hoc est, liberatio facta a minoribus tutoribus, & administratoribus suis administrationis bonorum suorum maximè cum iuramento valebit, & tenebit,si fiat ab adulto,præcipue per tex.in d. authent. sacramenta puberum,cum similibus.idem in effectu tenet idē Bald. in l.3.§.contrarium,super gloss.liberatione, ff.de contrar.act.& vtil.tut.per glo.ibi,quæ ibi hoc expresse tenet allegans Doct. & per tex.in d.c.quamuis pactum,de pact.in 6.allegat etiam Bald. ibi gl.idem tenentem in §.item sacramenta,de pac. iuramento firmand.in vsibus feud.& inquit Corsetus in rubrica de iureiurand.nume.43.vol.5.doct. fol. 16. quòd eandem opinio. tenet idem Bald.in dict.rubrica extra de iureiuran. & omnes in d. authentica sacramenta puberum, quos ipse non video tenere in dict.authenti.

7 Sed †hæc opinio Baldi debet intelligi & limitari, præterquā si constet priorem computationem aut fuisse erroneā,aut non plenam, vt cum Ias.consi.219.num. 2.lib.2.& Petr.Ancha.consi.331.vlta facti narratione, tenet Baeza de decim. tutor. Hispa. iur.præst.c.2.num.162.& seq.fol.31. vbi ex Anchar. hoc extendit,etiam si minor cum auctoritate curatoris, & decreto iudicis fecerit generalem liberationem tutori,& asseruerit rationē administrationis sibi fuisse redditam, & insuper iurauerit, adhuc enim ex his non liberatur tutor a reddenda ratione administrationis,& allegat etiam ad hoc Soci. latissimè rem hanc,& materiam agentem consil.159.nume.11.libr. 2. Eandem etiam opinionem, & limitationem sequitur Roland. a Valle consil. 49.nu.66.lib.1.vbi allegat Pau.de Cast.consil.407.& Soci.consil.190.col.3.in fi.& Dec.consi.110.col.fi.in fi.& est,num.9. quia cum vidi.

8 †Quæ opinio verissima est,& confirmari potest,ex eo, quòd confessio erronea etiam iurata potest reuocari, vsque ad sententiam,vt tenent Bal.& Ias.col fi.in l.error. C.de iur.& fact.ignor. vbi Dom.Anto.de Padilla,num.12. eos, & alios referens testatur hanc videri communem opi. licet referat Fabrum ibi contrarium tenere,& Anto.de Butr.in c.fi.colum.antepen. versicu. item ex hoc habes &c.de confess.existimantem hoc esse concedendum cum magna causæ cognitione.Sed magna causa profecto dicetur meo iudicio error: quia nihil tam contrarium consensui,quàm error, vt in l. cum testamentum. C. de iur.& fact.ignor.

9 Et†inquit Auend.2.par.c.10.prætorum,num.39.&40. quod ratio semel reddita,iterum reuidenda est,si allegetur error calculi,& veritas præfertur errori, vt in l. vnic. C. de error. calcul. & in l. calculi,ff.de administra. rerum ad ciuit. pertin. & in l.30.titul.12.part.5.

10 Et addit,†quod si contra liberationem,quæ vulgò dicitur, fin y quito,dicatur,quod fuit data non viso libro rationum, qui ex consequentia actus administratoris veniret ostendendus, & sic cū nō dicatur legitimè reddita ratio,non valebit liberatio,immo administrator dicitur fuisse in dolo,& dolosa redditio rationis, & eius liberatio nullo modo valet, etiam si talis liberatio habeat plures renuntiationes,& pœnæ adiectiones de non contraueniendo,

niendo: quia sunt ipso iure nullæ, & tanquam accessoriæ regulantur a principali, quod nullo modo valet, vt pluribus allegatis ibi latè probat, & tenet Auend.

11 Dicens nu. 41. idem † esse, si ostendatur liber, & rationes præcessissent tam intricatæ, quæ non facile possent intelligi, nã intricata ratio non est ratio, nec data videtur, vt in l. cum seruus. ff. de condi. & demon. cum simil.

12 Quod † adeo verum est, vt rationes causam continere oporteat, quòd si incerta vel obscura causa sit, non sufficiat, comparantur enim hæc, vel causam non adiicere, vel talem adiicere, quæ intelligi rectè nequeat. Ita ex facto consultus respondet Alex. consi. 173. incip. lectis, vol. 2. num. 6. quem & alios ad hoc refert, & sequitur Benuenutus Anchonit. in tract. de mercat. 2. parte, in princ. nu. 6.

13 Sed † est dubium circa hoc, si minor, qui prædi. confessionem redditionis rationis emissus est, & liberationem generalem ab administratione cum iuramento præstitit suo curatori, alleget erroneam fuisse d. rationis redditionem, aut nõ plenam, quod potest facere, vt modo diximus, ac perinde petat retractari, & quòd iterum vere reddatur, an ipse minor probare debeat errorem, vel rationem ipsam non plenè, vel insufficienter redditam fuisse, ad hoc vt supradicta conclusio locum habeat, an verò sufficiat, quod constet ex ipsomet instrumento, in quo confitetur minor rationem redditam fuisse, & liberationem generalẽ fecerit, ꝙ nulla ratio bene nec male præstita fuerit, sed ꝙ tantũ minor id confitetur? Et primo videtur necessario requiri ꝙ minor debeat probare errorem, vt in d. l. error. ibi, errore probato, & in l. de ætate. § fi. ff. de interrogat. actio. in cap. fi. de confess. l. 5. tit. 13. versic. otrosi dezimos, partita 3. & hæc reuocatio, & erroris probatio, vsque ad sententiam fieri debet, vt in dictis iuribus probatur.

14 Vnde † post conclusum in causa nõ potest probari error, sed bene potest reuocari, quando nihil venit probandum, vt tradit Matth. de Afflict. decis. Neapol. 44. num. 2. vbi num. 3. dicit, ꝙ dicitur constare de errore, quando constat de cõtrario eius, quod fuit confessus.

Secũdò pro hac opinione facit regula generalis, quæ habet, ꝙ ei, qui dicit incumbit onus probandi, non vero ei, qui negat; quia actore non probante reus, etsi nihil præstiterit, obtinebit, vt in l. 2. ff. de probat. & in l. actor, quod asseuerat. C. eodem. & in l. qui accusare. C. de edend. & in c. vnic. vt ecclesiast. ben. sine diminu. confer.

15 Tertiò † in expressis, ꝙ aiunt, terminis isthęc opinio ꝓbatur; quia alleganti rationem non fuisse plene, & legitimè redditam incumbit onus probandi vt pluribus consiliis doctorum relatis testatur Roland. à Valle vbi supra, nu. 50. Quæ opinio coadiuuatur: quia cum minor in instrumento publico cõfessus fuerit, rationem redditam fuisse, & fecerit in eo liberationem generalem cum iuramento de non contraueniendo, videtur, ꝙ contra id amplius venire non possit.

16 Primo: quia qui semel rationem præstitit, non tenetur illam iterum reddere, vt cum aliis tradit Roland. à Valle nu. 39.

17 Secundo † quia ex quacũque scriptura publica oriuntur duæ præsumptiones, altera veritatis & altera solemnitatis, vt tradit Bal. in c. i. §. si instrumentum, num. 2. de notis feudor. & qui cõtrariũ dixerit, tenetur id probare, vt in l. cum precib. C. de prob. & in l. optimam. C. de contrah. & committ. stipul. & in l. fi. versi. sin autem. C. de arbi. tut. & in l. si post diuisionẽ. C. de iur. & fact. igno. vbi nouissimi, nu. 1. hoc notant.

Tertio, quia supradictum iuramentum adiectum instrumẽto suprad. confessionis & liberationis confirmat id, & omnino seruandum est per ea, quæ supradicta sunt in hoc eodem c. ergo nullo modo poterit minor venire, nec aliquid allegare contra præd. instrumentum, etiam si prius petierit absolutionem, & relaxationem a iuramẽto suo, vt supra visum est: imo secũdùm Bal. in d. auth. sacramenta, num. 14. non potest peti relaxatio dicti iuramenti.

His tamen omnibus non obstantibus contrarium in proposito tenet Roland. à Valle vbi supra dict. nu. 50. & seq.

18 Primò † quia tutor & curator & quicunque alius administrator tenetur reddere rationem, vsque ad 30. annos. & librum rationis exhibere, in quo descripti fuit redditus & fructus, qui percipiuntur ex bonis administratis non confusè, nec in genere, nec sub inuolucro verborum, sed sigillatim & distinctè, item accepta & data: debita & credita introitus & exitus, item exhibere tenetur inuentarium bonorum administrationis, qđ confecerit initio administrationis legitimè factum, quæ si nõ exhibuerit, vel minus legitimè, præsumitur ex eo solum dolus aduersus eum, & tenetur ad interesse parti declarandum per iuramentum in litem ipsius partis. Et, tenetur circa hoc alia plura facere, quæ mirè & optimè ponit, & declarat Roland. à Valle d. consi. 49. a princi. & per totum illud consilium: quod profectò est signandum, & ad id semper recurrendum in materia reddẽdæ rationis, tàm per tutores & curatores minorum, quàm per alios administratores, & latissimè Baeza de decim. tut. Hispan. tur. præst. c. 2. num. 171. & seq. vsque in finem c. & bene Benuenutus in tract. de mercatura, in 2. par. in prin. num. 56. & seq fol. 71. vbi allegat tex. in d. l. cum seruus, circa medium, ff. de condit. & demonstr. Et latissimè etiam eandem materiam agunt & declarant Castellus in l. 27. Taur. in gloss. de restitucion, per totam & Auend. vbi supra nu. 30. & seq qui loquitur in rationibus reddẽdis per administratorem reipublicæ, & etiam aliqua agit de administratione tutorum, & curatorum.

19 Et † supradi. Doct. concludũt, ꝙ ratio debet reddi a capite, vsque in finem computando prius introitus, & accepta & postea data, vt his visis fiat calculatio & liquidetur, an sit residuum necne contra vnam vel alteram partem.

20 Et † inquit elegantissimè Bart. in l. 2. C. de nauicul. libr. 11. hæc verba. Ex hac l. nota modum conficiendi rationes ab istis officialibus, qui multa recipiunt, & multa transferunt ad alios: debent enim ea, quæ receperunt scribere, & à quo receperunt nominatim, & ex qua causa, vt supra de exactor. tribut. l. apparitores, item debent scribere, cui dederunt nominatim, vt supra de suscept. & arch. l. neminem. debẽt etiam ponere diem receptionis, vt hic. Si enim ista singulariter non scripserint, non videtur ratio reddi: quia non potest ille, cui ratio redditur, eam intelligere, nec comprehendere, si aliquid machinationis in ea habitum sit, vt dicit tex. in d. l. neminem ratio enim, quæ non potest intelligi, non videtur reddi, vt in l. argentarius. §. edi. ff. de edẽd. Et hoc verum, nisi in expensis, valde minimis, in quibus statur sacramento administratoris, vt in l. scimus. §. in computatione, supra de iur. delibe. & de donat. l. si quis pro redemptione, & ff. si cui plusquam per l. Falc. l. Diuus. Hactenus Bar. quæ verba refert & sequitur Benuenutus, vbi supra nu. 57. sequitur plures allegãs Baeça vbi sup. nu. 175. & seq.

21 Itaque † iura volunt & requirunt, ꝙ actualis redditio rationũ fiat, scilicet, ꝙ administrator rationes reddat, legendas offerat, & computandas, an accepta & data propriè, & verè relata fuerint vel non, & reliqua restituat, vt in d. l. cum seruus. & sic lex necessario requirit factum. l. argentarius. ff de eden. Sed quando lex requirit factum, & actualem redditionem non statur assertioni, vt in l. si forte. ff. de castren. pec. quia vbi opus est facto, verba non sufficiunt. l. ait prætor. §. si quis. ff de nou. ope. nunt.

22 Secundò † quia aliud est rationem redditam esse, aliud redditam confiteri, vt in l. assiduis cum glo. C. qui pot. in pig. hab. l. a diuo Pio. §. sed si emptor. ff. de re iud & sic non sunt eiusdem efficaciæ assertio, & actualis traditio siue redditio: & ita in terminis consulit Petr. Anchar. & alii relati per Rolan. à Valle, vbi supra num. 53. & 54.

† Præterea quia (vt supra d. est ex Auendano) administrator, qui præd. modo reddit rationem non exhibendo librum rationum eo modo confectum, quo suprad. est & etiam inuentarium, dicitur esse in dolo & rationis redditio dolosa.

23 Vnde † inquit Benuenutus vbi supra nume. 68. ꝙ si officiales non edunt codicem rationum, occultare præsumũtur, quapropter in actionibus bonę fidei iuratur in litem, vt ibi ipse probat alios allegans: & probatur ex eo secundùm ipsum: quia dolus est omittere id quod ex officio facere astringũtur. l. dolus. ff. de mand. c. cum æterni. de re iudic. & tenet Bal. consil. 152. vol. 3. & Decius consi. 110. num. 7. & seq. & Ias. consi. 121. volu. 1. relati per Benuenutum, vbi supra. Sed in nostro præsenti casu, de quo agimus, nullus liber exhibitus fuit, nec inuẽtarium bonorum, nec apparet de receptis, nec datis, nec de alia computatione mala, nec bona, ex quibus satis præsumitur, & probatur dolus curatoris, & deceptio, & imbecillitas minoris, igitur nihil valet, etiam si liberatio sit generalis, & habeat plures renunciationes & pœnæ adiectionem: item etiam & iuramentum, quia iuramẽto nõ confirmatur actus, quotiescũque dolus verus, vel præsumptus præcessit, vt in c. quamuis pact. cum sim. de pact. in 6. sicut cõtingit, quotiescũq; tutor, vel curator, vel alius administrator omittit scribere in libro aliquid, quod recepit ratione bonorum, quæ administrauit.

24 Quia † contra omittentem præsumitur dolus & subtractio, vt in l. tutor, qui repertorium. ff. de administ. tuto. l. si pupillus. §. sed & si quis. ff. de neg. gest. Baeza vbi sup. n. 178. quæ præsumptio transfert onus probandi in aduersarium, secũdum Soci. & Dec. relatos per Rol. à Valle, vbi sup. nu. 55. & 56. vbi nu. 57. cõcludit, ꝙ non dicitur plene reddita ratio, sed ꝙ dicta liberatio fuit dolosè extorta, quæ tanquam iniqua & nulla non est sequenda secundum alios, quos refert.

25 Quoniam † quando dolosa fuit administratio, & ex tali administratione aliquid adest tutori, vel curatori, & vtilitatẽ consequitur, liberatio, & quietatio quantũcũq; generalis ad talem administrationem non extenditur, etiam si liberatio sit iurata, secundum Rol. à Valle, vbi sup. nu. 57. & seq. qui bene probat, & alios ita tenentes refert.

Et quòd diuisio, & cuiuscunque rationis redditio, & generalis liberatio super ea facta non extendatur ad subtracta, & dolo occultata, probat expresse textus in l. tres fratres, ff. de pact. & in l. 30. titulo vndecimo, partita 5. ac per consequens iuramento

non

non firmabitur talis liberatio, quia præcessit dolus, vt supradictum est.

Et tenendo hanc secūdam opinionem, quæ profectò verior videtur, non obstant primum & secundum fundamentum supra adducta pro prima opinione: quia loquuntur & procedūt, præterquam si ex ipsomet instrumento appareat defectus redditionis rationis, ac per consequens constet de errore, & de minus legitimo facto, prout in nostro casu contingit per supradicta pro hac secunda opi. & eodem modo responderi potest ad quartum fundamentum supra adductum pro dicta prima opi. Aliud fundamentum de iuramento non etiam obest; quia ipsum intelligitur iuxta naturam contractus, super quo interponitur, & sic vbi adest consensus, aliàs non, vt in l.fi. C. de nō nu. pec. de quo latissimè egimus supra.c.37. sed vbi est error, vel dolus, non est consensus, vt supra est probatum, igitur iuramentū hoc casu non confirmat actum.

26 Erit † tamen petenda absolutio ipsius & impetranda, antequā allegetur contra præd instrumentum, quamuis Bald. vbi supra dicat non esse hoc casu concedendam, sed concedi debet & solet, cum ex hac sola absolutionis concessione ad effectū agendi, vel excipiendi impetrata nullum præiudicium alteri parti fiat, cum per eam non detrahatur viribus actui attributis per iuramentum, si eas attribuit, sed tantùm habilitetur pars, quæ iurauit, ad agendum, vel excipiendum, absque periuno aduersus actum, vel contractum, quem iurauit, vt latè diximus in d. auth. sacramenta puberum. Et quòd siquis deceptus iurauit, sit concedenda absolutio a iuramento, tenet Alc. in d.c. cum contingat, num. 76. ergo cum in proposito sit deceptus minor, concedenda est sibi absolutio. Et iam ego vidi concessam absolutionem iuramenti in his propriis terminis, de quibus loquimur: quia minor fecit instrumentum publicum suo curatori, in quo confessus fuit redditam sibi fuisse rationem plenè, & fecit liberationem generalem cum iuramento de non contraueniēdo, & confessus fuit præterea se teneri curatori suo ex reliquatione, quod vulgo dicitur: Alcance contra el fecho de la dicha cōfession de dacion de cuentas, in certam summam & quantitatē pecuniarum, & se obligauit, illas soluere curatori ad talem terminum. Nam minor hic penit a iudice ecclesiastico absolutionem, & relaxationem a prædicto iuramento, & sibi concessa fuit ad effectum agendi, vel excipiendi. Qua obtenta, cum a se peteretur dictum debitum per suum prçteritum curatorem, opposuit se minor exequutioni producens dictam absolutionem iuramenti, & allegans supradicta aduersus dictum instrumentum: iudex, his non obstantibus, pronuntiauit instrumentum illud esse exequendum, & fuit minor postea citatus ad extremā venditionem bonorum suorum, quod vulgo dicitur, para remate, & iterum se opposuit allegans supradicta, per quæ existimo ipse de iure absoluendum fore minorem, & eas esse partes iudicis, vt id instrumentum annullet, & iubeat reddi rationem inter curatorem præd. & minorem, & ad id nominandos computatores per partes ipsas.

27 Nec † supradictis obstat, ꝙ ad probandum, ꝙ rationes non sunt in fraudem conscriptæ, sufficit iuramentum eius, qui eas reddit, vt in l.siquis pro redemptione. C. de donat. & sic videtur hoc attento, ꝙ sufficeret iuramentum curatoris hoc casu, iurantis ꝙ nulla fraus interuenerit in prædictis rationibus, sed ꝙ sunt veræ. Nam respondeo, ꝙ hoc procedit, quando rationes scriptæ & redditæ ostenduntur extensæ: sed quia dubitatur, an sint veræ, id iuramentum reddentis eas exigitur, immo illud non sufficit: quia committitur arbitrio boni viri inspecta quantitate causæ, & qualitate personarum per l.non omnis. §. a barbaris. ff. de re milit. quia mala fama iurantis extenuat iuramentum, secundum Bal. in c.bone, el j. de electione, ita tradit Io.Franc. de offic. & potestat. capituli sede vacant. q.8.2.par. princ. num.17. vol.15. tract. diuers. doct. fol.185.

At in proposito nostro loquimur, quando nullæ rationes calculatæ ostenduntur, sed tantum confessio earum, & generalis quietatio & liberatio, vel si aliquæ ostenduntur, sunt tamen minus sufficienter redditæ, idque ex eis constat, ergo nullo modo sufficiet iuramentum administratoris affirmantis, eas veras esse. Ex quibus omnibus videtur resultare non ita absolutè veram esse traditionem Bald. in dict. authentic. sacramenta puberum, nume.14.

28 Vltimò † est aduertendum pro complemento supradictorū, ꝙ licèt supra diximus, errorem posse allegari, & ob eum reuocari posse confessionem, vsque ad sententiam & non post, hoc esse intelligendum de sententia iudiciali, non verò conuentionali, prout est illa, quam partes in instrumento publico apponi faciunt, scilicet, clausulam guarentigiam; quia ea non obstante poterit opponi hæc exceptio erroris, & ob eam reuocari confessio aduersus instrumenti guarentigii exequutionem, nisi de malitia opponentis constiterit, vel nisi super calculo sententia lata fuisset per l.j. C. de error. calcul. vt in terminis cum Boerio. quæstio.115. concludit Dominus Anton. de Padill. in d. l. error, num.17.

29 Quod † est vtile ad ampliandam l.4. tit.8. libr.3. ordi. quæ hodie est l.2. tit.21. lib.4. Nouæ recopilat. regiæ, qua ponuntur exceptiones, quę tantum debent admitti aduersus exequutionem instrumenti publici, vel sententiæ: nam illis tu addere poteris exceptionem erroris ex supradictis, dummodo probetur infra decem dies datos a lege statim sequenti ad probandū præd. exceptiones, vel si statim constet de errore, & mala redditione rationum ex ipsomet instrumento, vt supra latissimè conclusum est, cum quibus ad laudem Dei expedio me ab hoc c.

SVMMARIVM.

1 *Inter patrem & filium sub eiusdem patris potestate constitutum tantū oritur naturalis obligatio ex contractu inter eos gesto, non vero ciuilis, præterquam in castrensibus, vel quasi.*

2 *Rationes differentiæ ponuntur, quare tunc oriatur naturalis obligatio, non verò ciuilis.*

3 *Obligatio, quæ acquiritur filio in potestate à patre, non reacquiritur ipsi patri.*

4 *Obligatio naturalis, quæ acquiritur seruo contrahendo cum proprio domino non reacquiritur ipsi domino.*

5 *Iuramentum efficit, vt inter patrem & filium constitutum sub ipsius patris potestate oriatur obligatio efficax de iure canonico ex contractu inter eos gesto.*

6 *Inter patrem & filium emancipatum, & inter fratres non constitutos sub eiusdem patris potestate oritur ex contractu actio, & obligatio efficax ad agendum etiam sine iuramento, & nu. seq.*

7 *L. placet ff. de acqu. hære. quæ habet, vt quicquid acquirit filius, acquirit patri, non habet locum in dote aduentitia.*

8 *Donatio inter patrem & filium in potestate bene valet ex causa dotis, vel augmenti ipsius.*

9 *Pater potest in uitam soluere legitimam, & non est donatio.*

10 *Pater in aduentitiys obligatur filio ciuiliter.*

11 *An idem sit in aduentitiys, in quibus pater habet vsumfructum?*

12 *Patri, qui filium emancipatum retinet in domo, & administrat illud, quod ei donauit, non quæritur vsusfructus, immo tenetur filio rationem reddere, & idem est in omnibus, quorum patri non acquiritur vsusfructus.*

13 *Pater tutor filiorum emancipatorum tenetur eis rationem reddere de tutela, & cauere, & eius bona sunt tacite hypothecata.*

14 *Inter patrem & filium velatum hodie potest geri quicunque contractus, licitus tamen, & inde illationes fiunt.*

Quæ actio, siue obligatio oriatur ex contractu celebrato inter patrem & filium constitutum sub patria potestate.
Caput XLI.

1 INter † patrem & filium sub eiusdem patris potestate constitutum tantum oritur naturalis obligatio ex contractu inter eos gesto, non verò ciuilis, vt probat tex. in l.frater a fratre. ff. de condict. indeb. & ibi gl. Bar. & Doct. & ꝙ nō oriatur ciuilis obligatio vltra Doct. ibi, est communis opi. secundū Io.Orosc. in l.2. num.10. ff. de origi. iur. vbi ex hoc durare hodie inter patrem & filium manum regiam affirmat: & ꝙ obligatio ciuilis non oriatur inter patrem & filium in potestate, nec inter dominum & seruum, tex. in §. item inutilis, instit. de inutilibus stipulat. & l.6. tit.11. partita 5. vbi limitatur in castrensibus vel quasi.

2 Sed † est dubium in proposito, quare obligatio ciuilis nō cadat, nec oriatur inter patrem & filium constitutum sub eius potestate, nec inter duos fratres constitutos sub eiusdem patris potestate, naturalis autem sic? In qua re tres rationes differentiæ refert Bart. in d.l. frater a fratre, nu.12.

Prima ratio est, quam Bart. inquit esse communem rationē doctorum: quia patria potestas est de iure ciuili, vt in prin. insti. de patr. potesta. & in l.nam ciuium, ff. de his qui sunt sui, vel alieni iur. sed de iure ciuili pater & filius censentur vna eademque persona, vt in §. ei verò, qui. insti. de inutilib. stipulat. & in l. fi. C. de impub. & aliis substi. Sicut ergo idem non potest sibi ipsi esse obligatus, ita nec pater & filius, & eadem ratione, nec plures filii in eiusdem potestate constituti, sed de iure gentium pater, & filius sunt diuersæ personæ, & ideo obligatio naturalis, quæ est de iure gentium, cadit inter eos, & cum hac prima rōne transeunt omnes, secundum Ias. ibi in lect. nu.25. & dicit communē iterum, nu.33. & in repeti. nu.j. & 20. & est communis secūdum Pau. de Cast. ibi. nu.7.

Secunda ratio Bar. vbi supra est, nam actiones, & obligationes sunt introductæ propter iudicium. Est enim actio ius persequendi in iudicio &c. sed inter patrem & filium non potest esse iudicium, vt in l.lis nulla. ff. de iudic. ergo &c.

Hanc etiam rationem communem appellat Bart. vbi supra, & testatur etiam communem Ias. ibi in lectura num.34. vbi reprobat singularem illationem, quam ex hac communi ratione faciebat Martinus Laudens. dicens, ꝙ cum iure canonico inter patrem & filium in ipsius potestate constitutum possit esse iudicium, vt in cap. si annum. cum similibus de iudic. in 6. hodie de iure canonico sit correcta d.l. frater a fratre, & sic ꝙ oriatur

etiam

etiam actio ciuilis inter patrem & filium cõstitutum in eius patria potestate: hanc etiam secundam rationem Bar. dicit cõmunem idem Ias. in repet. d. l. frater a fratre, nu. 20.

Aliam & tertiam rationem deducit Bar. vbi supra ex iurecõsulto in l. serui & filii, in princ. ff. de furt. quam Bar. dicit meliorẽ & firmiorem, scilicet, quòd de iure gentium antequam essent proditæ actiones, ille, qui debebat aliquid recipere, consequebatur illud manu regia, seu per potestatẽ regiam, vt in l. 2. in princi. ff. de orig. iur. & istud est commune omnibus gentibus, nam regia potestas de iure gentium est, vt in l. ex hoc iure. ff. de iusti. & iu. & postea de iure ciuili fuerunt introductę actiones, p quas quis in iudicio prosequatur, quod sibi debetur. Et considerauit ius ciuile, quòd patri erga filium, vel domino erga seruum remanebat illa potestas regia, qua sua auctoritate potest auferre a seruo, vel filio illud, quod sibi debet, ideo ipsi patri vel domino non prouidit de remedio actionis, vel obligationis ciuilis. Et hanc rationem testatur meliorem Ioan. Orosc. in l. 3. num. 8. ff. de his, qui sunt sui vel alie. iur. Sed hæc ratio solum concludit, quare pater non habeat filium obligatum ciuiliter. Sed ratio quare filius non habeat patrem obligatum ciuiliter est secũdũ Bar. ex duabus iuris regulis.

Vna regula est, quæ habet: Quòd quicquid acquirit filius, acquirit patri l. j. in prin. ff. si quis a parent. fuer. manum. & in l. placet. ff. de acq. hære. vbi dicitur, ꝙ nec vel momento subsistit in persõna eius, per quam acquiritur.

Alia regula est: Quòd ex quacunque causa recipiendo ab alio tu acquiris mihi: ex eadem stipulando a me tibi non obligor, vt in l. si seruo. §. & regulariter. ff. de vsur. & in l. liber homo, in princip. ff. de verbor. obligatio. cum ergo filius obligando sibi alium ciuiliter, quærat patri, meritò patrem sibi obligare non possit.

3 Vlterius † est aduertendum, quòd licet glo. in l. si quis pro eo. §. j. verb. tenetur. ff. de fideiusso. teneat, quod hæc obligatio naturalis, quæ acquiritur filio stipulãti a patre, reacquiritur statim ipsi patri per regulam tex. in d. l. placet cum simil. tamen contra glo. illam est tex. clarus, immò ꝙ non reacquiratur patri prædi. naturalis obligatio, sed remaneat in persona ipsius filii in d. l. frater a fratre, in versi. contra si pater. Vbi inquit, & probat tex. ꝙ si pater, quod filio debuisset, eidem emancipato solueret, nõ repetit: nam hic quoque manere naturalem obligationem, inquit tex. ille. Ergo remansit illa naturalis obligatio in persona filii, & non fuit reacquisita patri, & ita Barto. ibi per totam illam l. & præcipue num. 10. & 37. gloss. suprad. reprobat, & Ias. etiam ibi in lectura nume. 8. & nume. 28. contrarium etiam tenet glo. magna ibi ad finem, in versic. est & alia ratio, vbi idem Ias. in lectura, nu. 38. testatur, ꝙ hæc gl. vltimo loco allegata est approbata per omnes, & idem in repeti. nu. 37. dicit, ꝙ est melior, ꝗ̃ sit in corpore iuris: & testatur ab omnibus approbatam idem Ias. ibi in lectura, nu. 44. in prin.

4 Et † idem est in seruo: nam obligatio naturalis, quæ sibi acquiritur ex contractu per eum gesto cum domino, non requiratur ipsi domino, ita voluit glo. in l. si quod dominus 64. in ordine verb. in condictione danda vel non, ad finem, ibi, solutio. ff. de condict. indebit. quam sic intelligunt ibi Bart. num. 3. Paulus 2. Ias. ante num. 1.

5 Sed † si contractui gesto inter patrem & filium constitutum sub ipsius patria potestate accedat iuramentum, orietur efficax obligatio de iure canonico, vt in c. cum iuramento, de homici. vt tenet additio Bar. in d. l. frater a fratre, num. 40. litera B. quam opin. ibi sequitur Ias. in lectura, num. 40. dicens hoc non probari in d. c. cum iuramento. Et quòd eam opin. tenet Ioan. de Anania, ibi. num. 2.

6 Ex † quibus omnibus infertur planissimè, ꝙ inter patrem & filium emancipatum, & inter fratres non constitutos sub eiusdem patris potestate orietur ex contractu actio, & obligatio efficax ad agendum etiam non interueniente iuramento. Quod probatur primò argumento a speciali omnium supradictorũ: nam loquuntur tam iura, quàm Doct. in filiis constitutis in patria potestate, & ea ratione probatum fuit, non oriri inter eos actionem, neque obligationem efficacem, sed tantum naturalem, vt constat ex d. l. frater a fratre, & ex d. l. placet, cum simil. & d. l. regia 6. & ex rationibus supra assignatis. Secũdò, quia non tantum donatio facta a patre filio emancipato valet, & nõ potest reuocari, sed etiam si fiat filio in potestate, si postea ei sui iuris effecto, ac tenenti rem donatam non adimatur, vt in l. siue emancipatis. C. de donat. & in l. donationes in concubinam. §. pater. ff. eodem.

7 Hinc est † ꝙ tex. in d. l. placet, quæ loquitur in filio in potestate, vt quicquid ipse acquisierit, acquirat statim patri, nõ habeat locum in dote aduentitia, quæ olim illo iure, pleno iure acquirebatur filiæ, vt tenet Pau. de Cast. per tex. ibi dicens esse specialem l. Caius, nu. 2. ff. sol. matrimo. & testatur communem opin. Bald. Nouell. de dote 6. parte priuileg. 33. fol. 18. & etiam hodie pleno iure acquiritur filiæ, quia nec per l. C. acquiritur vsusfructus patri in huiuscemodi dote secũdùm Bal. Nouel. vbi supra, & quid in dote recepta per filium pro vxore, videndus est Bal. vbi supra priuileg. 36. per totum. Ergo cum filius emancipatus nihil acquirat patri, sed tantum is, qui est in potestate patris, bene potest esse, & cadit inter eos obligatio ciuilis efficax ad agendum.

8 Secũdò hinc etiam est, † ꝙ inter patrem & filium ex causa dotis bene valeat, & consistat donatio, licèt filius sit cõstitutus sub patria potestate, vt probat tex. expressius in l. Pomponius Philadelphus. ff. fam. ercis. & ibi notat glo. fi. Bart. & cæteri scribentes. Et idem erit ex causa augmenti dotis, secũdum Ias. in rub. ff. sol. mat. nu. 39. dicentem ita Placentiæ consuluisse.

Et idem est ex causa legitimæ: quia pater potest filio soluere legitimam in vita, & non est donatio, vt tradit Rode. Suarez. in repet. l. quoniam in prioribus. in prin. nu. j. & seq. C. de inoff. testa. de quo dixi in mea repeti. c. quamuis pactum, de pact. in 6. in verb. a filia, nu. 6.

10 Hinc etiam & tertiò est, ꝙ † pater in aduentitiis obligetur filio ciuiliter, vt probat tex. in l. iubemus. in §. in supradictis. C. ad Treb. quem tex. ad hoc notant ibi Bar. & communiter Doc. & idem Bar. in d. l. frater a fratre, num. 16. allegans plures gloss. ita tenentes, vbi Ias. in repetit. num. 28. testatur hanc esse communem opin. & in lect. num. 37. qui retorquet text. in d. §. in supradictis, contra communem opi. supra dictam: sed communis opinio est tenenda.

11 Quam † communem opinionem intelligit Bar. d. nu. 16. in d. l. frater a fratre, in casibus, in quib. in aduentitiis patri non quęritur vsusfructus, nec est legitimus administrator; quia in illis rebus non potest patriam potestatem exercere, sicut nec in castrensibus, vel quasi, vt in l. si quis vxori. §. 1. ff. de furt. Sed in aduentitiis, in quibus pater habet vsumfructum, & in quibus est legitimus administrator, & potest patriam potestatem exercere sine reprehensione, vt in l. j. C. de bon. mat. tunc inquit Bartol. se non putare, ꝙ obligetur filius patri ciuiliter; quia subest adhuc ratio præd. Et hanc Bar. distinctionem sequuntur Doct. secũdũ Paulum in d. l. frater a fratre, n. 15. quamuis Ias. ibidem in prima lect. nu. 37. in prin. reprobet eam, existimans vtroq; casu cõsistere obligationem ciuilem inter patrem & filium ex text. quem inducit in l. si quis vxori. §. j. iuncta l. serui & filii, in princip. eod. tit. dicens per rationem, d. §. 1. videri confundi differentiam supra dictam Bart.

Vnde cũ filius emancipatus sibi, & non patri acquirat, sequitur, ꝙ inter patrem & filiũ emancipatũ, & inter fratres nõ cõstitutos sub eiusdem patris potestate oriatur actio, & obligatio ciuilis efficax ad agendũ, vltra naturalem, quæ etiam inter cõstitutos sub patris potestate oritur, vt supra dictum est.

Tertiò & principaliter pro supradi. conclusione, ꝙ inter patrem & filium emancipatũ oriatur actio ciuilis efficax ad agendum, est tex. expressus in l. litis contestatæ tempore. §. fi. ff. de nego. gest. cuius verba sunt hæc: Pater si emancipati filii res a se donatas administrauerit, filio actione negotiorum tenebitur: vbi gl. fi. hoc intelligit, venia petita, si est emãcipatus, aliàs nullo modo agit, vt in l. 2. C. de in ius voc.

12 Et ex d. §. fi. notant ibi Bar. & alii Docto. ꝙ si pater emancipat filium, & retinet eũ in domo, & administrat illud, quod ipsi donauit, nõ quæritur vsusfructus patri, immo tenetur reddere rationem filio, idem eadem ratione dicit Bart. esse in omnib. quæ quærũtur filio, quorũ patri nõ quærit vsusfructus, vnde si pater administrauit bona præbendæ filii, tenetur ei actione negotiorũ gestorũ reddere rationem administrationis, vt tradit Arias Pinel. in l. 1. in 2. par. nu. 29. & 32. C. de bon. mat. de quo ipse dixi latius supra c. 4. nu. 19.

13 Ex quo etiam tex. tenent Doct. ꝙ pater tutor filiorũ emancipatorum tenetur rationem reddere filiis de tutela & cauere, & ꝙ eius bona sunt tacitè hypothecata, sicut si esset extraneus, licèt secus sit in patre legitimo administratore filii, quem in potestate habet, vt plures allegans tradit Arias Pinel. vbi sup. n. 27.

14 Ex quibus infertur † ꝙ cum hodie per l. 47. Tau. quæ est l. 8. ti. 1. lib. 5. nouę recop. Reg. El hijo, o hija casado y velado sea auido por emancipado en todas las cosas para siempre: quod inter patrem & filium, vel filiam velatam valebit, & poterit geri quicũq; contractus (licitus tamen) & ex eo orietur inter eos actio, & obligatio efficax ciuilis ad agendum, sicut inter extraneos, & ibi Ant. Gom. num. 3. plurima infert ex hac emancipatione legali. Inter quæ, primò illud, ꝙ d. l. placet. cum similibus non habebit locum in filio velato: quia is non acquiret patri, sed sibi ipsi. Secundò, ꝙ licèt filius, qui est in potestate patris, non possit esse in iudicio absq; licẽtia patris, vt in l. fi. §. necessitate. C. de bo. quæ lib. tamen hodie filius coniugatus, adde tu, & velatus, sic. Tertiò, ꝙ licèt lis nulla possit esse inter patrem & filium, vt in l. lis nulla. ff. de iudic. hodie tamen sic, post cõtractum matrimonii, adde tu & velationem. Quæ illationes meo iudicio sunt verissimæ & practicantur quotidie, eo addito, vt si filius patrẽ cõueniat in iudicio, semper petat ab eo veniam, vt dixit gl. fi. d. l. litis contestatæ. §. fi. per tex. quẽ allegat. Vnde est, ꝙ lex 48. Taur. statim seq. statuit, vt pater post velationẽ filij teneatur filio restituere

tuete bonorū aduētitiorum vsumfructum à tempore velationis,ita φ apud eū nihil vsusfructus remaneat; & ipse filius post velationem frui debet vsufructu dictorum bonorum. Et ita ex supradictis,& alijs plurib.fundamentis,quæ nunc omitto, quia propositio verissima est,teneo firmissimè, φ inter patrem & filium emancipatum possit celebrari quilibet contractus licitus, qui potest inter extraneos:& inter eos etiam orictur actio ciuilis efficax ad agendum vltra naturalem.

SVMMARIVM.

1 *Substitutus pupillaris non potest pacisci super hæreditate pupilli viuentis.*
2 *Hoc tamen non procedit,quando in tali pacto, vel renuntiatione interuenit iuramentum,de quo vide numeris sequentibus vsque ad fi. c.quia est dubia quæstio,præcipue nu.5.& 6.*
3 *l.2.§.illud.ff.de hæred.vel actio.vendit.intellectus.*
4 *Ius patronatus ecclesiasticum non potest vendi, bene tamen transit cū vniuersitate vendita,nulla facta mentione de eo.*
5 *Renuntiatio iurata hæreditatis pupilli tantum facta per eius substitutum an valeat?*
6 *Renuntiatio iurata substitutionis pupillaris facta consentiente pupillo, & perseuerante in hoc consensu,vsque ad mortem bene ualet & tenet.*

De substituto pupillari an possit pacisci super hæreditate pupilli viuentis. Cap. XLII.

1 SVbstitutus † pupillaris non potest pacisci super hæreditate pupilli viuentis:quia pactum de futura successione, & sic de hęreditate viuentis est reprobatum à lege tanquam cōtra bonos mores,vt in l.fi.C.de pact.& in l. pactum dotali. C.de collat. cum similib.sed per substitutionem pupillarem succeditur directè pupillo & non testatori,vt in l.2.§. ad substitutu.n.ff.de vulga.& pup. ergo eius successioni & hæreditati,dū viuit,renuntiari non potest.

Secundo pro hac opinione facit tex.in l.ita tamen.§. a patre. ff.ad Trebell.vbi probat tex.illc,quòd substitutus pupillaris grauatus restituere hæreditatem pupilli non potest cogi ipsam adire viuo pupillo. Reddit tex.rationem,quia non probe de hæreditate viuentis pueri agitur.igitur optime probatur in illo text. substitutum pupillarem non posse pacisci super hæreditate pupilli viuentis,ac perinde ejus successionem remittere,siue renūtiare.Et in expresso hanc opinionem tenet Bar.in l. qui Romæ. §.fi.num.10.ff.de verb.obligā.& ibi sequuntur alij Doct.hanc ēt opinio.tenent & sequuntur Salice.num.13.Alexan.6.in l.j.C.de pact.& ibi testantur hanc opinio.communem esse Cur. Sen.in repeti.nu.31.in fi.& Cur.Iun.num.53. hanc etiam sequitur alios allegans Anto.Gomez in l.2.Taur.nu.16.hanc etiam testatur communem Mench.de success.creat.§.1.num.19. qui supra dictos non refert.

2 Hæc † tamen communis opinio non procedet, quando in tali pacto,vel renuntiatione interuenerit iuramentum de nō cōtraueniendo per text.in c.quamuis pactum, de pact. in 6. vbi renuntiatio & pactum iuratum de futura successione firmatur iuramento,quamuis lege ciuili esset improbatum pactum illud: ergo codem modo dicendum est in proposito per illum text. Et ita in terminis tenet cum Paul.de Cast.num. 6.& Modernis in d.l.qui Romæ.§.fi.Anto.Gomez,vbi supra contra Bald. in c. cum contingat.de iureiurand.colum 6.vers.ex his apparet, & ē in num.26.qui tenet contrarium, eo φ pactum de successione non deferenda,vel diminuenda viuente eo, de cuius hæreditate agitur,non valet,nisi ipse consentiat, sed pupillus consentire non potest,vnde non valet iuramentum, quod infringit libertatem testatoris,vt in d.l.fi.C.de pact.Sed hoc non obstāte Anto.Gomez vbi supra tenet opinionem affirmatiuam Pauli primo loco supra positam, & eam comprobat quinque aliis fundamentis contra Bald.& ideo ea non referam, sed tantum vnū, quod est cæteris præstantius,vel duo, scilicet, φ substitutus pupillaris hoc casu non renuntiat successioni debitæ ab intestato iure sanguinis,sed potius desistit a successione debita ex dispositione hominis,& sic testatoris defuncti, & applicat eam venientibus ab intestato pupilli,& sic potius est pactum de conseruanda successione,quàm de perdenda.

Et ita videtur valere,argumento tex.in l.si ab co. C. de legiti. hæred.& in §.fi.instit.de legitim.agnat.success.

3 Secundò † pro hac opinione allegat Anto.Gomez tex.in l.2. §.illud.ff. de hæred.vel actio.vend.vbi probat text.φ substitutus pupillaris potest vendere hæreditatem pupilli, maximè si sibi iam sit d clata,ex quo verb.maximè,prę supponitur idem esse, si non sit delata,& sic licèt viuat pupillus: nam hæc est natura huius dictionis,maximè.Et quamuis glo.ibi verb.maximè,primò existimet illud verbum abundare, quod etiam tenet gloss. in l. quidam in iure.§.fi.ff.de donat.& gloss.in l.fi.verb.pacisci. C. de pact.tamen Curt.Senior ibi num.25. testatur hunc intellectum esse communiter reprobatum: quia diminat illi text.& violat eius literam,& in iure nihil debet esse superfluum, nihilq; diminutum,vt in prima constitutio.C.§.quibus,cum similib.quare tenendus videtur ad illum text. secundus gloss.ibi intellectus. Ex quo confirmatur, & probatur opinio Antonij Gomez. vbi supra contra Baldum,scilicet,quòd ibi ideo tenet venditio hæreditatis pupilli, vt in accessoria: quia in paterna tenet, argumento l.in modicis.ff.de contrahen.emptio & in l.patris, & filii.ff.de vulga.& pupilla.substitut.& hunc intellectum sequitur Barto.in d.l.fi.num.1.prope fi.licèt non alleget glo.illam, & ibi Iaf.num.15.sequitur hunc intellectum,& dicit communem ibi. Curt.Iun.nu.27.Dec.nu.21.Cagno.79.

Et licèt secundùm hunc intellectum etiam videatur dari votum captandæ mortis,tamen tenendus est, tum quia communis,tum etiam,quia videtur quadrare literę illius tex.quia votū captandæ mortis,ita militat in substituto sicut in emptore, reiecto alio intellectu Fulgos.in dict.l.fi. nume. 8. existimantis in d. §.illud.fuisse mortuum pupillum,substitutionem tamen pupillarem fuisse factam sub conditione, & ideo valere eius venditionem, antequam deferatur hæreditas mortuo tamen pupillo: quia hic intellectus & diuinat,& est cōtra literam illius tex. ibi maximè:non etiam admitto alium & quartum intellectum Curtij Senioris in d.l.fi.num.25.existimantis, φ verbum illud, maximè,intelligatur conditionaliter:quia hoc etiam est improprie significationem vocabuli.

Vnde teneo communem intellectum supra dictum ad illū tex.ex quo redditur vera nostra opinio de iuramento,φ confirmet pactum,& renuntiationem substituti pupillaris super iure pupillaris substitutionis,tanquam accessorij ad hæreditatem patris substituentis, in qua principaliter consistit renuntiatio iurata substituti.

Qui intellectus communis primò confirmatur per text.in l. quædam.ff.de acquirend.rerum dominio,vbi probatur,φ sunt quædam,quæ non possunt sola alienari, & tamen transeunt cū vniuersitate ad hæredem,vt fundus dotalis, vel res, cuius commercium aliquis non habet: nam & si legari non possit,tamen hæres institutus dominus eius efficietur. Ergo ita in proposito dicendum est.

Nec obstat,φ l.illa non loquatur in nostro casu, sed in fundo dotali,cuius non habemus commercium,nam illa sunt exēpla,quæ non arctant regulam,vt sunt iura vulgaria.

4 Secundò † communis intellectus supra dictus ad tex. in d.l.2. §.illud.confirmatur,quia ius patronatus ecclesiasticum cum sit spirituali annexum non potest vendi, & contractus venditionis factus est irritus,vt in cap.de iure.de iur.patron. quia esset simonia,vt in cap.querelam,& per totum de simon. tamen bene transit cum vniuersitate vendita in emptorem nulla facta de eo mentione,vt in cap.ex literis,& in cap.cum seculum.de iure patron.tradit bene Abb.in cap.quanto,num.9.de iudic. & optimè in hoc distinguens Rochus de Curte in tractatu de iure patro.in verb.ipse,vel is,q.24 nu.44.& seq.fol.78.& Couarr.li.2.varia.resol.c.18.nu.8.

Ergo ita & eodem modo licèt hæreditas pupillaris sola de per se non possit renūtiari,simul tamen cum hæreditate paterna,hoc est,ius substitutionis pupillaris,quia sub eo, & patris, & pupilli hęreditas comprehenditur,bene potest pacto iurato renuntiari: quia incidenter, & accessoriè venit hæreditas pupilli viui,vnde non est in consideratione, φ pupillus viuat, & non consentiat pacto, siue renuntiationi substituti, cum etiam intercedat iuramentum.

5 Ex † quo communi intellectu videtur inferendum,φ si renūtiatio cum iuramento expresse fieret super hæreditate pupillari tantum, nisi etiam fieret simul cum hęreditate paterna,vel super ipso iure vniuersali substitutionis pupillaris, quo vtrunq; comprehenditur,non valeret renuntiatio, & pactum prædict. cum iuramento,sicut in venditione decisum extat iuxta supra dictam communem intellectum d. §.illud, quod profectò est subtile & menti tenendum, si verum est, sed id non affirmo. Nam in renūtiatione iurata amplius reperitur, quàm in d.venditione,s.iuramentum. vnde retenta opinione Pauli vbi supra, & sequacium. videtur, φ valeat pactum, & renuntiatio iurata facta per substitutum pupillarem,siue fiat vniuersaliter, siue hæreditatis tantum pupilli, cum pactum hoc de non succedendo iuramento confirmetur,iuxta d.c. quamuis pactum, & quæ ibi latius diximus,φ secus esset in pacto affirmatiuo de succedendo.Nec adhuc obstat, φ in d. cap. quamuis pactum, intercessit consensus eius,de cuius hæreditate tractatur, vt ibi diximus: in nostro verò casu non; quia pupillus non potest cōsentire;quia substitutus hic non renuntiat successioni debitæ ab intestato iure sanguinis,sicut contingit in filia renuntiante in casu d.cap. quamuis pactum,sed potius desistit a successione debita ex dispositione hominis, & applicat eam venientibus ab intestato, vt considerauit Anto.Gomez vbi supra.

Et sic indistinctè videtur tenendum cum ipsius & Pauli opinione,scilicet,quòd pupillaris substitutus possit pacisci cum iuramento super substitutione pupillari, & ei renuntiare adhuc viuo pupillo,& hoc quando in fauorem venientiū ab intestato

fit

sit, tunc.n. duplex fauor concurrit, renuntiantis.s. & eius cui sit renuntiatio, venientes n. ab intestato sunt taciti uocati a defuncto l. conficiuntur. in prin. ff. de iur. codicil. quo ad renuntiantis fauorem nō est ambigendum, nam fauori suo unicuiq; renuntiare licet, l. pen. C. de pact. cū uulg. simil. facta est huiusmodi substitutio fauore substituti, igitur illi renuntiare pōt. Dec. I l. cum proponas. la 2. in fi. C. de pact. ubi ista declarat. §. disponat. in Auth. de nuptijs.

Id q; eo magis procedit, si talis renuntiatio facta fuerit a dicto substituto cum iuramento, pupillo † consentiente, & in tali consensu vsq; ad mortem perseuerante: nam, ut dictū est, licet non liceat pacisci de hæreditate uiuentis, l. ulti. C. de pact. l. pactum quod dotali. eodem titu. ex illa duplici iam dicta ratione. Tñ id non uendicat sibi locū, nisi qñ de hæreditate absentis fuerit conuentum, secus si eo pñte, ut dicit gl. in l. hæreditas. C. de pact. conuē. Quod dictum approbant multi a Deci. relati in d. l. ult. nu. 4. de pact. & cons. 475. nu. 12. quæ pñtia operatur, nt sufficiat tacitus consensus eius, de cuius hæreditate agitur Deci. cōs. 31. nu. 4. & alij plerīq; & in hoc casu militat argumentum ab expresso ad tacitum l. de quib. in fi. ff. de legi. l. cū quid ff. si cer. pet. ex tali.n. præsentia cum taciturnitate inducit præsumpta voluntas. l. Labeo. ff. de pact. & fortius in casu pñti, in quo præsupponitur consensum pupilli perseuerasse usque ad mortem. Ex qbus resultat conclusio. Substitutū pupillarē posse pacisci super hæreditate pupilli uiuentis. ɔcurrentib. maximè, iurē paciscentis, & pñtia eius, de cuius bonis agit̄.

S V M M A R I V M.

1 *Iuramentum repræsentat minorem esse maiorem.*
2 *Iuramenti authoritas quanta sit.*
3 *Bartoli opinio impugnatur.*
4 *Filiusfamilias accipiens mutuum contra prohibitionem senatusconsulti, mero iure ad id reddendum obligatur tam ciuiliter, quàm naturaliter, licet sit tutus ope exceptionis.*
5 *Filiusfamilias non potest renuntiare simpliciter absque iuramento S. C. Macedoniano.*
6 *Filiusfamilias recipiens mutuum an teneatur in foro interiori animæ, non obstante Macedoniani exceptione mutuum soluere.*

De renuntiatione S.C. Macedoniani. Cap. XLIII.

AN minor iurans excluditur a beneficijs Macedoniani, ut dicit Bar. in l. stipendum. ff. de verb. oblig nume. 8. & 9. 1 quod † iurā minorem ipsum maiorem esse repræsentat. glo. in l. 2. cap. de rescin vend. & pro ipsa Barto in d. l. refert se ita cōtra Dyn. consuluisse. ut in eius cons. 90. quia nō requirit̄ quod iurans sciat, sed sufficit quod iuret super facto, quia iurando super facto, excludit̄ ab omni iure quod ex illo facto procedere pōt. ex quo igitur iurat non cōtrauenire ɔctui, intelligit̄ iurare non uenire ɔ omne illud quod poterit ex illo facto resultare. tunc.n. non hr̄ amplius in consideratione persona iurātis, sed 2 ipsum solū iurā † cui tam uim iura tribuūt, nulla habita rōne beneficij ex Macedoniano resultantis. cum Bar. sensit cōsulendo Alex. in cons. 27. in 1. uol. ubi dicit, quod practica, & cōsuetudo videntur approbasse istam opinionem Bar. quā in eius dicto speciali de Macedoniano dicit ēt cōiter approbatam Mēchac. §. 18. nu. 44. Sed in pñti casu de Macedoniano adest secūda opi. gl. in §. itē sacra. verb. sup ɔctib. in vers. qd si filius famil. minor renunciauerit Macedoniano, de pace iurō firmā. l. in sib. feudo. Vbi tenet, qd etiā si filiusfami. minor renuntiauerit Macedoniano, & iurauerit, nō tenet̄; qa nec maior renūtiare potuisset, cū nō sit fauore eius inductū, sed odio creditorū, sic.n. daret̄ materia peccādi. qd est ɔ publicā utilitatē, ut in l. j. ī prin. Instit. qd cū eo. Hāc eandē opin. vr̄ expressius tenere Abb in c. cū ɔtingat. nu. 21. de iur. iurā. vbi inqt, iurā hoc casu oīno nullū esse, nec indigere absolōne ea rōne. qd ɔctus hic occasionē peccādi p̄beat, quā ēt opinionem sequit Mēchac ubi s̄. nu. 53. dicēs cā tenere Couart. vbi sup. sed fallit̄; qa Couarru. opi. Abbatis nō tenet, vt ɔstat ex ipsomet Couarru. īmo in fi. nu. 4. tenet ɔtrium cū alijs, quos refert: hāc ēt tenet Iaco. de Belloui. & Ioan. Andr. relati per Alciat. vbi infra statim eum allegabo, & Menchac. d. §. 18. nu. 44.

Rursus & tertiā opinionē supra dictis ɔtriam tenet in articulo pposito Ant. & Io. de Imo. in d. c. cū ɔtingat. nu. 67. quos sequit̄ Corn. auth. sacrā pub. q. 11. nu. 31. C. si aduers. vēdi. existimātes, qd immo nō cōpetat absolutio ex tali iurō, quo filiusfamil. renūtiauit Senatuscōsulto Macedoniano, ex quo ex parte mutuātis non est dolus, nec peccatū, licèt lex eū odio psequatur: & hoc limitant supradicti, p̄terquam si essemus in loco, vbi tm̄ scelus soleret fieri. Et hanc tertiam opinionē testat̄ sibi videri veriorē & magis cōem Alci. in d. cum cōtingat. nu. 76. in vers. secundò infert hanc ēt refert opinionem licèt Alciat. non referat tenet Couar. ubi s̄. ad fi. nu. 5. in uers. vltimò existimo.

Et in hoc artic. ponit cōcordiā Io. Faber in §. q̄ diximus. institu. quod cum eo, num. 4. s. qd in præiudicium filij teneat huiusmodi renuntiatio iurata Macedoniani, videlicet, qñ factus fuerit sui iuris; quia tunc potest seruari sine præiudicio tertij & absque detrimento salutis æternæ, aliàs secus hoc est, cum fili' est in ptāte patris. Et hanc ɔcordiam sequit̄ inter has opiniones & eā dicit pbabilem Anto. Gomez. 2. tom. c. 6. de ɔct. mut. nu. 2. col. 2. illius numeri: q eā probat ex doctri Inn. in c. scripturæ. de voto: vbi tenet, qd votum filij in vita patris non obligat, postea uerò sic.

Ipse verò in hac varietate teneo tertiam opinionem supra dictam Anto. & Imolæ & sequacium, quæ cōior & verior est sm Alciat. vbi supra, & constat præterea ex omnib. qui articulum hunc examinant Opinio verò Bart. in hoc articulo de renuntiatione Macedoniani cum iurō non est cōis, nec aliquis hoc dicit: quia Mencha. vbi supra dum dixit eam communem esse, non rectè perpendit terminos Doct. quia verum est, qd ratio & fundamentum Bar. s. qd ubi lex prohibet aliquem actum odio creditoris, non confirmatur iurō, sic in genere cōiter approbatur per Docto. Eius verò species & exemplum in renuntiatione Macedoniani iurata non approbatur cōiter per Docto. quinimmo in contrarium se habet cōior opinio, ut supra visum est, s. qd absolutio a tali iurō non det̄, nisi in casu s̄. polito.

3 In † eo ēt quod Bar. ubi supra dicit, qd si filiusfamil. q cum iuramento renuntiauit Senatusconsul. Macedon. soluat, pōt statim repetere, argum. d. c. debitores. de iureiurā eius opinio nō vr̄. nec est vera, quamuis eam cōem dicat Menchac. ubi supra num. 51. quia ēt si filiusfamil. accipiens mutuum nō iuret, nec renuntiet, si tñ soluat, non potest repetere, ut in l. qui exceptionem. ff. de condict. indebit. & in l. sed & si pater. § 1. ff. ad Macedo. ubi inquit text. qd hi demum solutum non repetunt, qui ob pœnam creditorum liberantur actione: non qm̄ exonerare eos lex voluit. Ex quibus conclusionem Barto. supra dict. falsam esse existimat Couar. ubi supra dict. num. 4. nam si absque iurō promissum soluerit filiusfamil. mutuum, quod acceperat minimè haberet repetitionem: a fortiori igitur repetere poterit, si contractum iurauerit, cum multo maior sit tunc vis contractus. Nec obstat d. c. debitores. ratioq; Barto. supra dict. communis: quia illud verum est, qñ creditor iniquè & illicitè ex contractu acciperet & contraheret, ut in usuris, quarum contractus receptio sunt illicita & iniqua reprobataq; omni iure. At in pñti casu, etiam si creditor contra prohibitionem iuris contraxerit, mutuando filiofamil. non tamen iniquè accipit pecuniam a filiofam. quam ei mutuò dederat, cum suum hoc casu consequatur creditor, & tractat de damno vitando, nō vero alienum, nec tractet de lucro captando. Hanc etiam opinionem contra Bar. qd non competat repetitio tenet expressè Alcia. d. num. 76. ad fi. ubi limitat, qñ constaret, qd timore iuramenti filiusfamil. soluit, vt quasi sic in solutione præstatus est. Et in hoc tantum casu esse intelligendum & saluandum Bar. affirmat Alcia. vbi supra, aliàs secus. s. qd non competat repetitio: hanc ēt opinionem cum eadem limitatione tenet & sequit̄ Menchac. vbi supra, num. 52. licèt dubitet de supradict. limitatione; quia parum probabile & verosimile sit, qd qui pius fuerit in iuramenti obseruatione, is impius sit in repetendo, quod iure persoluerat.

Ipse verò in omnib. supradictis rectè visis & cōsideratis existimo tenendum esse ēt in hac vltima conclusione indistinctè contra Bar. s. qd filiusfamil. q iurauit renuntiationem Macedoniani, si soluat, nullo modo repetere possit per iura supra dicta, q̄ hoc pbant nō interueniente iuramento: nam potior debet esse hoc casu conditio possidentis, qui suum consequutus est. Quæ decisiones & rationes etiam militant eo casu, quo filiusfamil. soluat timore iuramenti: nam eodem timore non debet repetere alienum, postquam soluit, cum solutione a se facta desierit esse suum, & effectum fuerit creditoris, cui solutū fuit, & sublata fuerit obligatio solutione eius, quod debetur, vnde alienum nullo iure repetere potest.

4 Quia † filiusfam. accipiēs mutuū cōtra phibitionē Senatuscōsulti mero iure ad id reddēdū obligat̄, tā ciuiliter, q̄ naturaliter, licèt sit tutus ope exceptionis, ut in l. 1. & p totū. C. & ff. ad Maced. tradit Ant. Gomez 2. tom. c. 6. de cōtractu mutui nu. 2. Et ita nullo mō pt filiusfamil. post solutionē mutui iustificare petitionē suā de reddendo, cum ēt si alleget se soluisse timore iurī. & ut illud adimpleret, superest cōtra eum alia rō, qd soluit debitum, ac per consequens non possit repetere, quod suū non est, nec sibi compent. item quia si prædicta limitatio vera esset, semp filiusfam. soluens mutuum protestaretur, se timore iuramenti soluere, ac ita demum posset semp repetere, quod non est uerum, igitur. Et ita existimo tenendum tam in puncto iuris q̄ in iudicando & consulendo: licèt Menchac. vbi supra dixerit opin. Bar. supradict. contrariam esse cōem; quia id nego, nec vnquam id pbabit Menchac. s. in casu speciali Senatuscōsulti Macedoniani, in quo loqtur Bart. licèt in eius generali rōne cōiter sit approbatus Bar. ut supra dix. sed illud nihil ad nos, cum sit in casu multum diuerso a nostro. s. in casu. d. c. 1. & c. debitores de iureiur.

Illud † aũt absq; dubio est, filiumfamil. non posse renũtiare simplr absq; iuro Senatusconsulto Macedo.ꝙ si renunciet, nihil faciet, & constat hoc esse verissimũ ex supra dictis, & eẽ cõem opinionem & tenendam testatur Couar. vbi supra dict. nu.4 in vers. ego verò aduersus Zasiũ lib.2.sing. rñs. c.28.q existimabat ꝯtrarium.s.posse filiumfamil. absq; iuro renuntiare huic exceptioni Senatusconsulti Macedonia. & cum his remanet explicatus casus hic.

6 Vltimò † illud tñ addam (qđ memor sum me iam dixisse in reepet.auth.sacra pube.nu.83.& 84.C.si aduers.venditio.) s. an filiusfamil. qui mutuũ recepit, teneatur in foro interiori animæ nõ obstãte Macedoniani exceptione mutuũ soluere? In quo dixi d.nu.83.& 84.cum Innoc.Abba.& Anto. Gomez non teneri, præterquã si in ipsius filijfamil. vtilitatẽ mutuũ versum sit. Nunc idem dico & teneo, quod vltra a me ibi allegatos tenent Ias.Alcia.& Adria.relati p Couar.vbi supra dict.nu. 4. quãuis ipse existimet & teneat, in vtroq; casu teneri filiumfam.in foro conscientiæ soluere & reddere mutuum, quod accepit, cuius opinionem sequit ẽt & ꝓbat Menchac. vbi supra nu.55.Itaq; fm supradictos oẽs, qñ nulla læsio illata fuit filiofamil. nec vllum malũ ex his, q̃ lex præsumit ex mutui datione, ꝯtigerit, sed versum est mutuũ in vtilitatem filijfamil. & eius pris, tunc teneṫ minor illud reddere & soluere in foro cõscientiæ sine dubio. Et hæc est cõis & uera opinio & resolutio fm Menchac.vbi supra. Si verò ex illo mutuo dãnũ, uel malũ illatum & sequutum sit, nullamq; vtilitatẽ senserit ex eo paterfamil.tunc frequẽtiores tenent non teneri in conscientia filiũfamil.reddere mutuũ illud & soluere creditori, a quo accepit, licèt Couar.& Menchac.ubi supra teneant cõtrariũ, ego in hoc submitto me iudicio ecclesię & voto meliori theologorum.

SVMMARIVM.

1 *Promissio facti alieni non inducit obligationem, pęna tamen uel interesse hoc casu promitti põt: valet aũt promissio, qua quis promittit se facturum, & curaturum, quòd talis homo dabit vel faciet: item promissio facti alieni facta in iudicio valet.*

2 *Promissio facti alieni de iure canonico in hunc sensum valet, vt promissor teneatur se acturum & curaturum &c.*

3 *Promissio facti alieni iuramento præstito concepta eundem sensum habet, & quomodo hoc intelligatur.*

4 *Difficultas excusat a mora, pœna, & periurio.*

5 *Iusta causa non excusat a pœna conuentionali, nisi iusta causa procedat a difficultate vera, quæ in hoc consistit, ut debitor possibilem apud se diligentiam adhibuerit.*

6 *Promissio facti alieni hodie de iure regio valet meliori modo, quo potest valere, scilicet, ut promissor teneatur se facturum & curaturum.*

De promissione facti alieni. Cap. XLIIII.

1 PROMISSIO † facti alieni non inducit obligationẽ: pęna tñ, vel interesse hoc casu ꝓmitti põt, text.in l.stipulatio ista.in prin.ff.de verb.oblig.tex.in §.siquis aliũ.Institu.de inutilib.stipul.l.11.tit.11.par.5.vbi tres ꝯclusiones ꝓbanṫ. Prima, ꝙ ꝓmissio facti alieni, nõ ualet, nisi promitteret qs suos hæredes aliquid facturos vel daturos; qa tunc valet promissio hæc. Secunda, ꝙ si quis promittere se facturũ & curaturum, ꝙ talis homo dabit, vel faciet, valet talis promissio; qa tunc non solũ ꝓmittitur factum alienũ, sed ꝓprium, & hoc casu si ille nõ adimpleat, promittens teneṫ adimplere cũ damnis, q̃ hac rõne contigerit creditori. Tertia cõclusio, ꝙ si promissio facti alieni fiat in iudicio, vt de iudicio sistendo aliquem, vel illũ ratũ habiturum, qđ iudicatum fuerit, aut rem pupilli saluam fore, valet hęc promissio, vt in d.l.Regia totum hoc probaṫ. Et hanc materiã de facti alieni promissione bene legit vltra ordinarios Anton. Gomez secundo tom.c.10.de indiuid.nu.25.& oĩum optimè insignis Couarruui.de pact.in 6.2.par.§.5.p totum fol.100.vbi plurimas conclusiones & resolutiones verissimas & cões in huiuscemodi materiæ declaratione ponit, tam circa validitatem huius ꝓmissionis facti alieni iure ciuili & canonico, & qñ adimpleat, q ꝓmisit se facturũ & curaturum sub pęna, vt liberetur ab ea & ab interesse, & an iuro cõfirmeṫ ꝓmissio facti alieni, & quid nunc operetur iuramentum, & an difficultas, & quibus casibus excuset a pœna, mora & periurio, quam de promissione facti alieni in iudicio facta, & alia plura ita mirè & exactissime examinat, vt nihil supra, adeo, vt eius sola allegatione in hoc cap.nos contenti essemus, nisi vt adimpleam intentum de virtute & robore iuramenti hoc casu, ex eiusdem auctoris scriptis repetere cogerer.

2 Promissio † itaque facti alieni, sicut iure canonico in hunc sensum ualet, ut promittens teneatur se acturum & curaturum, quòd alter faciat: quia hoc dictat æquitas canonica, ut tenet glos.in cap.Eleutherius.91.dist.quæ est communis opinio, vt alios allegans testatur Couar.vbi supra, vbi idem utroque iure in matrimoniali causa obtinere probat.

3 Ita † etiam promissio facti alieni iuramento præstito concepta eundem sensum habet, vt q iurauit promisisse, videatur se acturum & curaturũ; qa iurm hoc operatur, vt faciat actũ ualere meliori mõ, quo põt, vt in l.cum pater.§ filius matrem. ff. de legat.2. Et in terminis huius conclusionis de ꝓmissione facti alieni iurata, ꝙ habeat supradictum effectum, tenet gl in c. ex rescripto.glo.ии.de iur.iur.quam ibi sequitur Abb.& cæteri Doctor.& Gregor.Lopez in d.l.11.in gl.1.ad finem, & Ant.Gomez vbi supra dicens, ꝙ ita tenet Romanus & cõiter Moderni in d.l.stipulatio ista.in prin. Hanc ẽt opinionem tenet & sequitur Roland.a Valle consi.6.nu.33.lib.1.vbi inquit, promissorem hunc compellendum fore, vt pręcisè adimpleat factum ex glo.& doctorib.in l.si pecuniam.ff.de condi.ob caus. Cuius opinio.in hoc vltimo ipse in hunc sensum accipio .s.ꝙ promittens hoc casu cogatur factum adimplere præcise in ea forma, quo ualet & interpretatur valere promissio interuentu iuri.s. se facturum & curaturum, hoc nanq; præcise compellendus erit promissor hic, vt faciat & curet, sed si id fecerit & curauerit, prout sibi possibile sit, adimplebit & ad nihil aliud tenebitur, & liberatur a pœna & interesse, iuxta latè tradita per Couar.vbi supra per totum.§.dicentem esse communem opinio. ꝙ promissor hoc casu & in alijs, quibus promittens factum alienum tenetur se facturum & curaturum, liberatur, si diligẽter iuxta proprias uires curauerit, ꝙ alter faciat. Quam etiam testatur cõem opinionem alios referens Gregor. Lopez in d. l.11.in gl.tenudo seria el.qui in fine d.gl.aduertit, ꝙ illa.l.partitæ satis vrget cõtra hanc cõem opinionem: sed debet intelligi prædict.lex fm communem opinionem supradictam, dum dicit. Si el otro no lo cumpliere, tenudo seria el de lo cumplir, o de lo pechar con los danos y menoscabos &c. Scilicet eo casu, quo promissor non adhibuerit omnem diligentiã sibi possibilem ad hoc, vt alius adimpleret, quo casu iustum est, ut promissor adimpleat, vel soluat damna & interesse. Si verò fecit & curauit iuxta proprias vires, vt tertius adimpleret, q adhuc noluit adimplere, tunc hoc casu lex Regia non dicit, ꝙ ꝓmissor teneatur. Vnde intrat nunc communis opinio supradicta, ꝙ promissor quandoquidem fecit & curauit sicut promisit, vt ille tertius faceret, liberatur a pœna & interesse. Et sic est intelligenda.l.illa partitæ: nec.n.credendum est, in sua generalitate velle corrigere hanc cõem opinionem: præcipue cum graue sit & contra ius, vt iste promissor sine culpa puniatur in solutione damnorum, pęna, vel interesse, quandoquidem fecit qcqd potuit: vt ille tertius adimpleret, licèt ipse tertius noluisset adimplere, contra regulam.l.sancimus.C.de pœnis, vbi probatur, ꝙ pęna suos debet tenere authores, & eos nõ egrediṫ, & cõtra aliam regulam iuris, ꝙ vbi nõ est mora, nõ est culpa, & vbi non est culpa, non est pęna. Præterea, quia aliàs compelleretur hic promissor in plus q̃ promisit; quia ipse promisit se facturum & curaturum, ꝙ ille faciet sub tali pęna: Si igitur fecit & curauit, qcquid potuit, vt ille faceret iam adimpleuit & soluit promissa, licèt tertius ille non fecerit: unde solutione eius, qđ debetur, tollitur omnis obligatio, vt sunt iura vulgaria, & obligatio est stricti iuris & non est extendenda in plus quã sonat, vt in l.quicqd adstringendæ.ff.de verb.obliga.& in l.veterib.ff. de pactis, quia ad impossibile nemo obligatur.

4 Et † difficultas excusat a mora & pęna, ut in l.si tiehenda.§. idem iuris.ff.ad l.Rod.de iact.& etiam a pęna periurij, vt in c. breui.de iu.iur.& ibi gl.& latè Tiraquel. de vtroq; retractu, tit. 2.§.1.gl.6.nu.56.quod limitaṫ, qñ difficultas inerat a principio, vt tenet Nauar.in Manu.c.12.nu.22.& tradit bene Couar.vbi s̃.

5 Vbi inquit, ꝙ † licèt fm cõem opinio. iusta causa non excuset a pœna ꝯuentionali, attñ vbi iusta cã ꝓcedit a difficultate vera, q̃ in hoc cõsistit, ut debitor possibilẽ apud se diligentiam adhibuerit, existimat ipse, eũ iustã cãm a pęna cõuẽtionali excusare. Redeũdo igiṫ ad dictũ Rolandi a Valle vbi supra, dũ dixit, ꝓmissorem facti alieni cũ iuro cogi p̃cise facere, nõ intelligas, ꝙ cogaṫ præcise facere, vt ille tertius oĩno adimplere debeat taliter, ꝙ si nõ adimpleat, licèt promissor fecerit diligẽtiã sibi possibilẽ, teneaṫ ad pœnã & ĩteresse, sed tñ, ꝙ ipse ꝓmissor faciat, ꝙ possit iuxta vires suas, vt ille tertius adimpleat. Et hoc facto & curato.licèt tertius adimplere nolit, libereṫ ꝓmissor iuxta supradictã opinio. ꝓbatã supra dictis iurib. & rõnib. quã ẽt alios plures allegans testaṫ cõem & in practica seruari ex testimonio Felyni additio Matthæi de Afflictis decis. Neapol. 295.quã decisionem & alios allegauit Couar.vbi supra.

6 Vltimò † pro cõplemento huius c.est aduertendũ, ꝙ hodie iure regio atrẽta.l.3.tit.8.lib.6.ordi.q̃ hodie est.l.2.titu.16.lib.5. nou.Recopil.Reg.ẽt iure ciuili ꝓmissor facti alieni absq; iuro teneṫ adimplere meliori mõ quo p̃t, & sic vr̃ ꝓmisisse se facturũ & curaturũ, ut interpreteṫ actus, vt magis valeat, q̃ pereat. vt in l.quoties in stipulationib.ff.de uerb.oblig.& ĩ c.Abbate sancti Syluani de verb.signi. Et ita inuenio, ꝙ in terminis attenta d.l.Regia tenet Gregor. Lopez in dict.l.11.gloss.1. dicens hoc in d.l.ordinamenti probari secundùm veram literam, dum

dicit.

dicit. O se obligo de dar otro, o de fazer, & non quod dicat. O que se obligo alguno de dar a otro, o fazer. Nam illa litera a. superflua videtur, & quod non debeat esse, quia esset dicere idem quod dixerat supra secundum ipsum, qui optimè loquitur & bene ponderauit dictam literam. Nam in d. noua recopilatione, qua d. l. ordinamenti posita fuit, ponitur & transcribitur eodem modo, quo dixerat Greg. Lop. esse veram literam illius l. nam dicitur d. l. nouæ recopilar. O que se obligo alguno, que daria otro o haria alguna cosa. Nam secundum hanc veram & communem literam illius l. expressa probat l. illa, quod hodie promissio facti alieni valet & tenet. Nam cum dixisset lex in sui princip. Paresciendo que alguno se quiso obligar a otro por promission, o por algun contracto, o en otra manera sea tenudo de cumplir aquello que se obligo. Inter alias exceptiones de iure communi competentes, quas tollit nunc lex, vt minimè admittatur obligatus, quominus desinat adimplere, quod promisit, hanc adijcit de facto alieno his verbis. O que se obligo alguno que daria otro, o haria aluguna cosa. Et inquit lex in fine. Mandamos que toda via vala la dicha obligacion y contracto que fuere fecho en qualquiera manera que parezca que vno se quiso obligar a otro. Ecce igitur l. expressissimam, qua probatur, valere promissionem facti alieni, quæ cum valeat, interpretanda est in eum sensum, quo melius consistere possit, s. vt promissor teneatur facere & curare, vt ille tertius faciat, & non teneatur ad amplius, cum iuramentum hoc etiam operetur & non amplius. Item pro hac opinione facit etiam communis opinio supra dicta, quod iure canonico promissio facti alieni valeat & teneat in eundem sensum, vt promissor teneatur facere & curare, quod in se fuerit, vt ille tertius adimpleat, cum ius regium & canonicum in hoc de valore pacti, quod alias de iure communi non valebat, pari passu ambulent, iuxta text. in c. 1. de pact. & eius communem intellectum & iuxta d. l. regiam ordinamenti. Vnde optimè dixit in proposito Greg. Lop. vbi supra, quod de iure regio valeat d. promissio facti alieni, vt promissor videtur promittere se facturum & curaturum, & hoc sonant & volunt supradicta verba finalia p. l. regiæ dum dicit. Mandamos que toda via la dicha obligacion y contracto que fuere fecho. Ibi, en qualquiera manera que parezca que vno se quiso obligar a otro. Nam verba hæc expresse insinuant valere obligationem respectu eius, quod promissor voluit se obligare alij. Et sic cum promissor facti alieni in hoc tantum visus fuerit se velle obligari creditori, s. quod ipse faciet & curabit, vt ille tertius det vel faciat quid tale; quia se obligare præcise, vt ille tertius faciet, reputatur impossibile, cum dependat a voluntate tertij, qui se non obligauit, nec consensum præd. promissioni præstiterit, meritò quod in eo tantum valeat obligatio facti alieni, in quo promissor voluit se obligari, s. se facturum & curaturum, iuxta d. l. Regiam in dictis finalibus verbis, quam profectò expressam in hanc sententiam existimo esse. Et ita est tenendum in iudicando & consulendo quamuis Ant. Gom. vbi supra non rectè existimauerit contrarium tam de iure canonico quam regio, etiam attenta d. l. regia, s. quod nullo modo valeat promissio facti alieni, quia eius opinio non est vera nec tenenda meo iudicio, quamuis, eam sequatur, probet & defendat contra Greg. Lop. Didac. Perez in d. l. 3. colum. 1060. & sequentib. & tandem columna 1063. inquit hanc sententiam Ant. Gom. contra Greg. iuridicam se existimare salua semper saniori doctrina rectius ac melius sentientis, quod secundum eam fuit iudicatum Salmanticæ, & quod lis versatur per appellationem apud supremos regios senatores in Pinciana cancellaria, & quod non valet correctio Gregorij Lop. posita ad d. l. tertiam, cum inducat destructionem & correctionem d. l. 11. partitæ ac totius iuris communis, quod non est firmandum, & quod per d. l. 11. defendenda est opinio contra Greg. Lop. vbi supra. Sed huius nouissimi authoris fundamenta omnia cessant per supra dicta pro opinione Greg. Lop. præcipue hodie, quòd iure nouissimo regio d. l. nouæ recopil. approbatur correctio & lectura Gregor. & est sine dubio hodie eius opinio.

S V M M A R I V M.

1 *Prohibitio contrahentium de non alienando non impedit dominij translationem, si res de facto alienetur.*

2 *Preceptum nudum testatoris sine causa de non alienando non impedit dominij translationem, secus si fiat cum causa.*

3 *Pactum de non alienando in contractibus iunctum cum hypotheca speciali impedit dominij translationem.*

4 *Pactum de non alienando iuratum sine hypotheca speciali non impedit dominij translationem.*

5 *Preceptum nudum testatoris sine causa, iuratum tamen, an impediat dominij translationem?*

De prohibitione contrahentium de non alienando.
Cap. X L V.

1 PROHIBITIO † contrahentium de non alienando non impedit dominij translationem, si res de facto alienetur, tex. est in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verbo obligatio. text. in l. ea lege. C. de condi. ob caus. & in l. nemo. quæ est l. penultim. ff. de pact.

2 Sicut † etiam in vltimis voluntatibus præceptum nudum testatoris sine causa, vt quia non emanauit in fauorem alicuius personæ, non valet, neque impedit dominij translationem præterquam si fiat cum causa, vel fauore alicuius personæ, vt est tex. capitalis in materia, ita distinguens in l. filiusfamilias §. diui. ff. de legat. 1. & ibi notant glo. Bar. & communiter Doctor. & in l. cum pater. §. mando. ff. de leg. 2. & in l. pater filium. §. Iulianus Agrippa. ff. de legat. 3. & in l. cum pater. §. libertis. & in l. Titia Seio. § Seia libertis. ff. de l. 2. & in l. 44. tit. 5. part. 5. Et † ad hoc vt in contractibus pactum de non alienando impediat dominij translationem, requiritur, quod simul adsit specialis hypotheca rei pro obseruatione ipsius contractus, quæ simul iuncta cum pacto de non alienando impedit dominij translationem, hic est tex. in l. si creditor. § fina. ff. de distract. pignor. ibi, nullam esse venditionem. Cuius text. hic est communis intellectus, vt dixi latè in repetitio. l. nemo potest. num. 28. & sequen. & approbatur in l. fi. titu. 5. part. 5.

4 Et adeo † verum est, quòd solum pactum de non alienando sine hypotheca speciali non impedit translationem dominij, vt procedat, etiam si prædictum pactum iuratum sit, vt tradit Ant. Gom. in l. 55. Taur. nu. 38. colum. 1. illius numeri, in vers. Secundò principaliter, ubi dicit ita tenere Innoc. nu. 4. Abb. & communiter docto. in c. dilecto. de præbend. & refert etiam alios Doctor. ita tenentes, & hanc testatur esse magis communem opinionem Roland. a Valle consil. 6. num. 26. lib. 1. tradit simpliciter cum Imol. idem Roland. a Valle consi. 63. nume. 3. lib. 2.

Ex quo infertur ad intellectum, & ampliationem tex. in l. quoties. C. de rei vend. vt procedat, etiam si prima venditio fiat cum iuramento de non vendendo alij eandem rem. Nam si postea vendatur, & tradatur alij, valebit hæc secunda venditio, licèt vendens sit periurus, vt dixi supra cap. 30. nu. 4. Si tamen cum hypotheca speciali esset appositum iuramentum, tunc hoc casu bene impediretur dominij translatio; quia iuramentum habet vim pacti de non alienando, quod iunctum cum dicta hypotheca speciali impedit, prout dictum est, dominij translationem, vt cum Ant. de Fano tradidi in d. l. nemo potest. nu. 45. & eiusdem sententiæ videtur fuisse Boerius decisio. 182. nu. 53. Sed † an in vltimis voluntatibus quoties testator prohibuit alienationem sine causa, in casibus, in quibus suum præceptum tanquam nudum non impedit dominij translationem impediatur dominij translatio, si adsit iuramentum ex parte tantum testatoris prohibentis alienationem, vel etiam ex ipsius & hæredis parte, videndus est Ant. Gom. in l. 40. Taur. n. 39. qui refert in hoc opiniones contrarias doctorum. s. Ripæ in d. §. diui. nu. 21. tenentis, quod adhuc non impediatur dominij translatio, licèt alienans sit periurus; quia iuramentum non afficit ipsam rem, ut propter id impediatur dominij translatio, & Ferdinand. de Loazes in d. §. diui. nu. 21. tenentis contrarium, quasi ex tali iuramento resultet, testatorem uoluisse in perpetuum non alienari rem illam fauore familiæ, argumento text. in l. cum ita legatur. §. in fideicommisso. ff. de legat. 2.

In qua controuersia ipse veriorem esse existimo opin. Rip. ubi supra; quia præcepti nudi de non alienando ea est natura, quando fit sine causa, ut non impediat dominij translationem, ut in d. §. diui ergo iuramentum super eo interpositum regulari debet secundum eandem naturam, ut in l. fi. C. de non numerat. pecun. & quæ super ea diximus. Præterea probatur bene hæc opinio Ripæ ex alio fundamento, quod ipse adducit, iam suprarelato, s. quòd quando facultas alienandi dependet a sola uoluntate iurantis, iuramentum de non alienando non impedit alienationem, licèt alienans sit periurus secundùm Innoc. & Abb. in d. c. dilecto, de præbend sed in casu nostro facultas alienandi dependet a uoluntate testatoris & hæredis prohibiti, ergo ualebit alienatio, etiam si uterque iurauerit non alienare. Sed si cum præcepto nudo de non alienando sine causa & iurato concurreret hypotheca specialis ipsius rei (quæ quidem potest constitui in testamento, ut in l. Lucius. ff. de aliment. legar. & in l. non est mirum. ff. de pignorat. actione) crederem profectò absque dubio, ut ob hoc impediat dominij translatio in ultimis uoluntatibus, sicut in contractibus dictum fuit, cum ualeat argumentum regulariter de contractibus ad ultimas uoluntates, & e contra, ut in d. l. non est mirum. ff. de pignorat. actione, & in l. seruum filij. §. cum, qui chirographum. ff. de legat. 1. & in l. fi. C. de legat. cum similibus. Præcipuè cum ultimis uoluntatibus facilius admittatur prohibitio de non alienando, & impediat dominij translationem quam in contractibus; quia in vltimis voluntatibus valet prohibito, seu præceptum de non alienando factum cum causa: vt in d. §. diui, in contractibus autem non: nisi interuenerit hypotheca specialis, vt supra est dictum. Sed videtur, quòd licèt simus in casu, in quo præceptum de non alienando non impediat dominij translationem; quia sit nudum & sine causa & non fauore alicuius certæ personæ factum, tamen per interuentum iuramenti, uideatur cum causa factum præceptum, & per consequens impediat dominij translationem: quia iuramentum habet vim causæ, vt patet ex illis, quæ infra dicemus in capit.

de promissione sine causa iurata an valeat, sed nihilominus adhuc existimo videri veriorem opinionem Ripæ vbi supra, vt s. præceptum nudum de non alienando sine causa minimè firmetur iuramento, ita quòd per id impediatur dominij translatio, nisi interuenerit hypotheca, quæ licèt possit in testamento cõtrahi, vt supra dictum est, rarò aut nunquam inuenietur posita: & ita resideo cum opinione Ripæ, saluo meliori iudicio.

SVMMARIVM.

1 *Tacita hypotheca inducitur a iure in rebus mariti pro restitutione dotis, & in bonis mulieris pro dote promissa præstanda, vel rebus dotalibus euictis.*
2 *Tacita hypotheca in bonis mariti quando inducatur pro restitutione bonorum paraphernalium?*
3 *Pater potest compelli, vt consentiat & se obliget, quòd filius in potestate restituet dotem & ex solo consensu patris in matrimonio & receptione dotis per filium pater obligatur.*
4 *Pater non potest dicere nolo, quòd bona mea obligentur pro securitate dotis filio meo data.*
5 *Bona mariti sunt tacitè hypothecata pro alimentis præstandis vxori.*
6 *Bona mariti an sint tacitè hypothecata pro dimidietate lucrorũ, quæ vxori competunt ex acquisitis constante matrimonio?*
7 *Tacita hypotheca præfertur omnibus hypothecis posterioribus, siue tacitis, siue expressis.*
8 *Tacita hypotheca inducta a iure in bonis mariti pro restitutione dotis a quo tempore incipiat & contrahatur.*
9 *Mulier, cuius vir post dotem promissam & contractum matrimonium ante solutionem tamen dotis cõtraxit cum alijs creditoribus cum expressa hypotheca non præfertur dictis creditoribus.*
10 *Hypotheca expressa facta per maritum pro restitutione dotis incipit a tempore promissionis & contracti matrimonij, etiam ante traditionem dotis, & hoc casu præfertur mulier creditoribus contrahentibus cum marito post ipsam promissionem ante traditionem dotis.*
11 *Mulier an tempore, quo dat, vel promittit dotem marito, possit pacisci, quòd res viri non obligentur pro ea restituenda: & quid si interueniat iuramentum? nu. 13.*
12 *Tacita hypotheca inducta a iure pro restitutione dotis non cessat, si mulier ad id recipiat speciale pignus.*
13 *Mulieris renunciatio cum iuramento hypothecæ introducendæ in bonis viri pro restitutione dot. an valeat?*

De tacita hypotheca a iure inducta pro dote. Cap. XLVI.

1 TAM † in bonis mariti pro restitutione dotis, quàm mulieris pro dote promissa præstanda, vel rebus dotalibus euictis inducitũ a lege tacita hypotheca, vt in l. 1. §. & vt plenius. C. de rei vxor. act. cui consonat l. 17. tit. 11. par. 4. & in l. 23. tit. 13. par. 5. & ibi late agit de materia Grego. Lop. & 2 in d. l. 17. Hoc † ampliatur etiam pro restitutione bonorum paraphernalium mulieris: quia pro eis etiam inducitur a lege tacita hypotheca in bonis viri: vt in l. fin. C. de pact. conuent. & d. l. 17. quatenus de bonis paraphernalibus loquitur, intelligit Grego. Lop. ibi in gl. ansi son obligados, in bonis paraphernalibus, quorum administrationem tacitè vel expresse vxor concessit marito Nam si nullam administrationem vir habuit, sed vxor ea administrauit, tunc bona mariti non sunt tacitè hypothecata, seu obligata: quod probatur in illa l. præcipue in illis verbis, Ca luego que el marido rescibe la dote, o las otras cosas que sõ llamadas parapherna son obligados porende ala muger todos sus bienes &c. Ecce ergo quõ, cum maritus acceperit illa bona paraphernalia, obligantur eius bona & non antea. Eodem etiã modo intelligit l. illam Ant. Gom. in l. 53. Taur. nume. 40. colũ. pen. & fin. & addit, ꝙ hæc tacita hypotheca quæ inducitur in bonis mariti pro restitutione bonorum paraphernalium vxoris non est priuilegiata respectu prælationis sicut illa quæ competit pro bonis dotalibus: & adhoc plures Docto allegat, quod ẽt sequitur Greg. vbi supra allegans Bar. ad idem in auth. de priuileg dot. hæred. mul. non præstand. collatione 8.

3 Sed † antequam ad quæstionem de iuramento condescendam pro intellectu huius materiæ non nulla tradam vtilia in practica, & primò ꝙ pater põt compelli, vt consentiat, & se obliget, ꝙ filius restituet dotem, & tali casu per solum consensum patris in matrimonio, & in receptione dotis per filium pr̃ obligatur, ſm Bar. in l. si cum dotem. §. transgrediamur. num. 7. ff. solut. mat. vbi eius additio litera B, inquit, ꝙ bona patris sunt tacite obligata. Sed hoc intelligit Grego. Lop. in d. l. 23. gl. 2. quando filius est in potestate patris, secus si sit emancipatus. Vñ ipse ibi infert, ꝙ si filius recipiat dotẽ, postquã sit velatus, patris bona non teneãtur pro restitutione ipsius dotis, cum hodie filius, vel filia per contractum matrimonij, & velationem eximatur a patria potestate, & fiat emancipatus per l. 47. Taur. Et opinio supradict. Bar. sequitur alios allegans Matth. de Afflict. decisio. Neapol. 332. nu. 2. vbi amplius tenet. s. ꝙ quilibet ex hæredibus soceri fauore dotis põt cõueniri insolidum ad dotem, argumẽto l. cum ab vno. ff. de leg. 2. & alleg. Cyn. Bar. & Imol. ita sentiẽtes. Est ẽt vidẽdus latissimè in hoc articulo Ant. de Fano de pignor. 4. memb. 2. par. nu. 36. fol. 30. qui plures allegans opinionẽ supra dictam Bart. tenet, s. ꝙ pater & eius bona tacite obligenĩ pro restitutione dotis, dum tñ pater consentiat, non tñ matrimonio. sed ẽt dotis receptioni, & ibi refert Bald. Nouell. de dote, sexta parte principali, priuileg. 20. vbi num. 1. dicit cõem opinionem Bart. vbi supra, ꝙ pater possit compelli, vt se obliget expresse, & ibi limitat pluribus modis, & ideo est videndus om4 nino. Adde etiam, ꝙ † pater non põt dicere nolo. ꝙ bona mea obligentur pro securitate dotis filio meo datæ ſm Ias. & eũ referentem, & sequentẽ Pala. Rub. in repetitio. c. per vestras. §. 14. nu. 3. de donat. inter virum & vxorem. fol. mihi. 205. qui idem 5 esse dicit in marito recipiente dotem. Vlterius † & secundò est addendum, ꝙ sicut pro dote, ita etiam pro alimentis præstãdis vxori bona mariti sũt tacitè hypotheca, vt tenet Iacob. de Aretio, & eum referens Bart. in l. fi. cum dotem. §. sin aũt in sæuissimo. nu. 7. ff. solut. matrim. vbi Paul. de Castr. n. 3. sequitur eandẽ opiniouem dicens se habuisse de facto qõnem hanc, ꝙ ſm eã obtinuit per tres sententias conformes, & ibi eius additio allegat consil. 8. eiusdem Paul. & alia consilia Abb. & Roma. sequiĩ etiam alios referens Ant. de Fano vbi supra num. 47. & 51. vbi in num. medijs latissimè tenet contra Paulum d. consil. 8. dum existimat hoc procedere respectu alimentorum, quæ petunĩ constante matrimonio, non verò in ijs, quæ petuntur eo soluto: nam Anto. de Fano vbi supra probat idem esse vtroq; casu. Vlterius circa alia; plura pro intellectu materiæ d. §. & vt plenius videndus est omnino Ant. de Fano vbi supra a nu. 24. cum pluribus seq fol. 19. & Ant. Gom. in d. l. 53. Taur. num. 11. 37. & 6 seq. Vnum † tamen affirmat Ant. Gom. ibidem num. 41. ad finem, ꝙ mihi semper dubium, & non verum visum fuit, s. ꝙ pro medietate lucrorum, quæ pertinent vxori, erunt bona mariti tacite obligata. si fortè maritus ea alienauit mortua vxore, vel ea viuente in casu prohibito, non tamen competit eius prælationis: sed ego male suscipor de hoc suo dicto; quia loquitur sine fundamento. Hypotheca enim non est in hoc casu inducta a iure; quia inter plures casus, quibus tacitè a l. inducitur, hic nõ inuenitur expressus, neque a iure, neq; a Doctoribus, item quia inter socios non inuenitur introducta hæc hypotheca: igitur neque inter coniuges induci debet, ratione horum lucrorum, quandoquidem æquiparantur ex mente omnium, vt constat ex ll. regijs de his lucris loquentibus, & in specie Pallat. Rub. in rep. rubr. §. 66. num. 24. & seq. & Greg. Lop. bene in l. 55. tit. 5. par. 5. gl. magna column. 3. ad medium. Et ita contrariam opinionẽ videtur tenere idem Auctor ibidem num. 74. inquantum constituit formã, & ordinem, remediumq;, quo consulatur mulieri adhoc petendum. Et audiui iam iudicatum in regali cancellaria Pinciæ in causa occurenti cuiusdam hominis huius ciuitatis duabus sententijs conformibus, ꝙ hæredi mulieris ꝓ bonis consumptis ei ꝑtinentibus ex dimidietate lucrorum solutio & complementum fieret de bonis mariti, post quam eius creditores omnes hypothecarij habentes hypothecam in bonis mariti essent satisfacti. Quod intelligiĩ de creditoribus post mortẽ vxoris contractis, nam de habentibus hypothecam in vita vxoris ꝯctam non esset dubium; quia non dicunĩ bona lucrata, nisi solutis debitis constante matrimonio ꝯctis. Et ita prædictis duabus sñijs fuit iussum, vt prædictis creditoribus satisfieret de bonis cõibus: & postea proprijs oculis vidi prædictas duas sententias contentas in exequutoria super eis lata, primam sñiam 21. mẽsis Augusti. Anno 1561. secũdã 3. Augusti, Anno 1563. quibus ita expresse iussum fuit, vt supra dictum est. Posset tñ dici has sñias magnæ curiæ fuisse iuxta opinionem Ant. Gom. d. nu. 41. q̃nquidem ipse dicit, quòd licèt competat pro prædictis bonis lucratis cõstante matrimonio tacita hypotheca, non tñ competat ius prælationis. Sed melius, & verius est dicere, ꝙ non competat tacita hypotheca: nam nullo iure id probatur, quòd ea sit inducta. Quia si a lege induceretur, nullo ẽt iure ꝓbaĩ, ꝙ illa non sit priuilegiata: præterea multũ interest inter hæc duo, ꝙ non sit inducta prædicta tacita hypotheca in hoc casu, vel ꝙ sit inducta sine priuilegio prælationis, quamuis quibusdam videri posset idem esse, sed re vera non est.

7 Qin † si hæc tacita hypotheca fuisset inducta, præferreĩ omnibus hypothecis posterioribus, siue tacitis, siue expressis, vt ꝓbat optime tex. loquens in tacita hypotheca priori competenti pupillo in bonis sui tutoris in l. 1. C. rem alien. geren. vbi pupillus hñs tacitam hypothecã præferĩ expresse posteriori ẽt fisci. Et in expresso hanc opinionem, ꝙ tacita hypotheca prior ipe præferatur posteriori tacitæ vel expressæ, (præterquam in dote, in qua tacita posterior præferĩ anteriori tacitæ, vt in l. assiduis. C. qui potiores in pig. hab.) tenent Dyn. Cyn. Salic. & alij, quos refert eos sequutus Anto. de Fano de Pignor. 4. membro, 2. par. num. 97. & 98. fol. 43. vltra quem eandem opinionem tenet expresse Abb. cons. 102. num. 2. 2. par. consiliorum fo. 116. At verò si prædicta hypotheca tacita non esset introducta, sed tantum competeret actio personalis pro hac dimidietate lucrorum cõsumptorum contra maritum, vel eius hæredes, non est dubiũ, quin creditores mariti hypothecarij etiam posteriores sint

præfe-

præferendi ratione suæ hypothecę, vt in d. l. assiduis. & ibi Doct.

Ex quibus infertur, quod cum in dicta regali cancellaria prędictis duabus sententiis conformibus fuerit iudicatum, quod creditoribus omnibus mariti hypothecariis esset satisfaciendũ prius, quàm hæredi mulieris solueretur, & fieret complementum de bonis mariti pro bonis consumptis ab eo ex acquisitis durante matrimonio, nullam hypothecam introductam fuisse pro prædictis bonis multiplicatis consideratum fuit. Quia si eam prædict. bona haberent, licèt non præferretur prædicta tacita hypotheca creditoribus anterioribus hypothecariis; quia esset sine prælatione, posterioribus tamen etiam habentibus hypothecam expressam præferri deberet prædictus hæres mulieris ratione d. hypothecæ, & tamen non fuit prælatus, sed omnes creditores hypothecarij mariti eidem hæredi mulieris prælati fuere. Vnde personalis tantum obligatio est, quæ competit contra maritũ & eius hæredes ipsius vxori, eiusque hæredibus pro complemẽto & solutione suæ dimidietatis lucrorum soluto matrimonio consumptorum, vel etiam eo durante in casu prohibito alienatorum, non verò competit tacita hypotheca cum prælatione, vel sine ea, per omnia supra dicta, quæ sunt notanda.

8 Vlterius est aduertendum, quod † tacita hæc hypotheca inducta in bonis mariti pro restitutione dotis contrahitur, & incipit a tpe datæ dotis & non ante, vt tenet, & probat gloss. in l. assiduis. ver. hypothecam. C. qui potior. in pig hab. quam etiam opinionem tenet Spec. in tit. de solut. §. ante omnia. ad fi. in vers. sed pone. per text. in d. l. assiduis. ibi. si tamen re ipsa, & in l. 1. ibi re ipsa. C. de dote. caut. non nume. quam opinionem dicit veriorem alios allegans Ant. Gom. in d. l. 53. Taur. num. 38. & quamuis illam gl. reprobet in proprio loco Bart. ibi num. 5. dicens, quod a tpe dotis datæ, seu promissæ incipit prædicta tacita hypotheca: cuius opinionem contra illam gl. testatur cõmunem Socin. consi. 169. incipiente, pro inuestigatione, num. 4. lib. 2. consiliorum, & illum falsò & corruptè referens dicit cõem esse opinionem Bar. Crottus in rep. l. 1. num. 49. ff. sol. matrim. qui hanc opinionem Bar. de iure defendit, & optimè in proposito Bal. Nouell. de dote, prima par. num. 37. Quam etiam opinionem sequitur & probat dicẽs esse cõem, cõmuniorem, & veriorem allegans Alex. & Soc. vbi supra & alios Anto. de Fan. d. quarto membro, secũda par. num. 80. & esse contra gl. magis cõem testatur Ant. Gom. vbi supra dicto num. 38. vbi allegat Anto. de Fan. vbi supra. Opinio tamen glo. approbatur hodie in d. l. 17. tit. 11. par. 4. ibi, Caluego que el marido rescibe la dote. Et ita est tenendum, quamuis cã non allegat Anto. Gomez vbi supra, neque eam contra glo. & communem noiet Greg. ibidem.

9 Ex quo † infertur planissimè, quod si post contractum matrimonij, & dotem promissam maritus contraxit cum alijs creditoribus cum expressa hypotheca. & postea dos est sibi tradita, non præfertur mulier prioribus creditoribus per supradicta gl. & ita in terminis tenet Ant. Gom. vbi supra. Sed hæc illatio tanquam contra communem opinionem non esset tenenda, nisi approbaretur hodie gl. illa, sicut approbatur in d. l. 17.

10 Hypotheca † autem expressa facta per maritum pro restitutione dotis incipit a tpe promissionis, & contracti matrimonij etiam ante traditionem dotis. Et ita præfertur mulier creditoribus contrahentibus cum marito post ipsam promissionem ante traditionem dotis, ita probat text. expressus in l. 1. ff. q. potior. in pig. hab. & ibi notant gl. & Doct. tenet & declarat Negus. vbi supra num. 77. & seq. & cum. & Bal. Nouell. referens Ant. Gom. d. num. 38. quæ opinio approbatur expressè in l. 34. in vers. otro si dezimos, tit. 13. par. 5. quam allegat Ant. Gom. vbi supra.

11 Vltimo † loco restat videre, an mulier tpe, quo dat dotem, possit pacisci quod res viri non sint obligatæ pro dote, & sic renũtiare huic tacitæ hypothecæ, quæ a lege inducitur in sui fauorem, saltem cum iuro? Et primo videtur, quod etiam absque iuramento possit mulier ab initio huic tacitæ hypothecæ contrahendæ renuntiare; quia licèt reipub. expediat mulieres esse dotatas, & hac ratione tot, tantaq; priuilegia iura dotibus cõcesserint, & tacita hypotheca a iure inducta fuerit, vt in l. 1. ff. sol. matri. cum materia, id tamen est secundario, principaliter autem in fauorem ipsarum mulierum, & suarum dotium introducta sunt priuilegia dotalia, vt tradunt communiter Docto. in d. l. 1. sed qñ aliquid principaliter respicit fauorem priuatum, secundario autem publicum, bene potest renuntiari per eum, in cuius fauorem introductum est iuxta glo. in c. de causis. de officio delegat. & ibi Doct. Secũdo: quia factius quid impeditur a principio natiuitatis, quàm ex post facto tollitur, vt in l. patre furioso. cũ similibus. ff. de his qui sunt sui vel alie. iuris: ergo licèt, postquam sit introducta hæc hypotheca tacita in fauorem mulieris, mulier ei renuntiare non possit, præcipuè constante matrimonio: quia eo cõstante donatio inter coniuges est prohibita, vt in toto tit. C. & ff. de dona. inter vir. & vxorem. tamen antequam inducatur, vr, quod optimo iure possit renuntiari per mulierem.

Sed his non obstantibus contrariam opinionem, immo quod hæc remissio siue renuntiatio pignoris, vel hypothecæ non teneat, tenet Nicolaus de Mat. & eum referens Bal. in l. etiam oume. 2. C. ad Vell. quia aliàs si valeret remissio hæc esset contra naturam dotis, quæ est, quod res mariti sint tacitè obligatæ pro dote, vt in d. §. & vt plenius, cum similibus, & pactum contra naturam contractus non valet, per tex. in l. cum precario. ff. de pcar. Neq; obstat d. l. etiã, vbi valet renuntiatio hypothecæ rerum dotalium factæ per mulierem certo modo, & forma ibi traditis; quia illud procedit in hypotheca voluntaria ex alia causa contracta, quàm dotis, nos verò loquimur de hypotheca necessaria a lege inducta. Sed Salic. in d. l. etiam, num. 4. referens hanc opinionem Nicolai relinquit cogitandum, donec legat l. si mulier. de Pact. dotal. vbi dicit, quod gl. videtur tangere hoc dubium.

12 Et † inuenio, quod gl. in d. l. fin. verbo contentam, in fin. tenet, quod mulier, si accipiat speciale pignus pro restitutione dotis, nõ præiudicat sibi in tacita hypotheca, quæ a lege inducitur, licèt in bonis paraphernalibus aliud disponat text. ille in d. l. fi. & illam gl. sequuntur ibi Cyn. Bald. & Salicet. num. 3. qui assignat rationem; quia per pactum nõ potest constituere im dotis deterius, vt in l. de die. cum similibus. ff. de pactis dotalib. & tandem inquit, quod glo. illam tenet omnes. Et sic glo. illa approbata per omnes iuncta sua ratione bene probat, & verificat hanc opinionem Nicolai de Mat. & eandem glo. opinionem Salicetum & alios referẽs testatur esse cõiter approbatam eam sequutus per supra dictam rationem Salice. Anto. de Fan. vbi supra num. 82. & 83. Et ita remanet bene confirmata hæc opinio Nico. & Bal. quæ habet, quod mulier ab initio non possit pacisci, & renuntiare tacitæ hypothecæ, quæ in sui fauorem a lege inducitur in bonis mariti recipientis dotem.

13 Sed si † hoc pactum fiat cum iuramento, tunc inquit Bal. in d. l. etiam. d. num. 2. ad finem, quod canonistæ dicunt, quod apposito iuramento omnia valent, (loquens in nostris terminis) propter vinculum, & robur iuramenti per tex. in c. licèt Mulieres. de iureiuran. in 6. quod est intelligendum, inquit ipse, nisi mulier ad hoc fuerit inducta dolo, vel metu mariti, vel pp nimiam reuerentiam ausa non fuit contradicere, vt in l. 1. §. quæ onerandæ. ff. quarum rerum act. non det. Et ita residet Bald. in hac opinione, quam ipse veram esse existimo per text. quem allegat, & per text. etiam optimum in c. quamuis pactum. de pactis in 6. & in c. cum contingat. de iureiurand. & ex omnibus supra dictis in cc. præced. vbi plura sunt visa, quæ confirmantur robore, & virtute iuri aliàs inualida. Neque obstat, siquis obijciat, quod cum natura contractus dotis sit, vt inducatur tacita hypotheca pro restitutione ipsius, vt in d. §. & vt plenius, cum similibus: iurmque debeat intelligi ẽm naturam contractus, cui apponitur, vt in l. fi. cum similibus. C. de non numera. pecun. huiusmodi pactum non firmetur iuramento, nam respondeo, hoc procedere, qñ simpliciter iuramentum apponeretur per mulierem super promissione dotis. Nam tunc non adsit consensus, nec voluntas renuntiãdi tacitæ hypothecæ inducendæ in bonis viri per receptionem dotis, merito quod iuramento præstito non inducatur prædicta renuntiatio. At verò in nostro casu interuenit pactum, & specialis renuntiatio ipsius tacitæ hypothecæ, quod pactum licèt in se sit inualidum rationibus supra dictis, confirmatur tamẽ iuramento: quia iam expressè recessum fuit a natura contractus dotis cum iuramento, adfuitque consensus, & volũtas expressa ad id: ac per consequens optimo iure iuramentum validat prædictum pactum, & renuntionem tacitæ hypothecæ, præcipuè cum iuramentum hoc possit seruari absq; interitu salutis æternæ; & sine præiudicio tertij, quo casu est omnino seruandum, præterquam si dolo, vel metu iuramentum extorrum sit, vt inquit Bald. vbi supra, & probatur in iuribus supra allegatis. Solũ aduerto, quod dum innuit Bald. vbi supra, non valere prædictum pactum iuratum, qñ mulier pp nimiam reuerentiam ausa non fuit contradicere, iuxta d. l. 1. §. quæ onerandæ. in quo voluit allegate gl. ibi, hoc debet intelligi, qñ vltra reuerentiam maritalẽ præcesserunt minæ, & maritus erat solitus exequi suas minas, & non alias; quia gl. illa sic cõiter intelligitur, vt ipse latius tradidi supra c. 1. ad finem, & dictum Baldi supra dictum de iusto inuento relatum per Greg. Lop. in d. l. 23. in gl. fincan obligados, ad medium, ad quem ipse se remittit, cum eo transiens, quod & ipse idem facio.

SVMMARIVM.

1 *Stipulatio, promissio, seu quilibet alius contractus sine causa factus licèt mero iure valeat, si tamen ex eo agatur, potest obijci exceptio doli mali, ita quòd sic obligatus soluere non teneatur.*

2 *Idem est in confessione, & fideiussione sine causa: causa autem debet esse apta, certa, & intelligibilis.*

3 *Sufficit tamen causa hac, confiteor me teneri in centum, vel debere, qua ex tua pecunia peruenerant ad me, vel qua a te recepi.*

4 *Causa etiam de iure Regio requiritur in contractu vel promissione.*

5 *Exceptio hac, quòd contractus est sine causa, potest opponi aduersus exequutionem instrumenti guarentigij. & nu. 15.*

6 *Sufficit, quòd causa non expressa per debitorem in obligatione vel confessione probetur per creditorem.*

7 *Promissio seu obligatio scienter sine causa valet & tenet, nec potest aduersus eam opponi d. exceptio, quia hoc casu inducitur donatio.*

8 *In dubio promissio seu obligatio sine causa quando non fit ex certa scientia, non valet opposita exceptione.*
9 *Conditio, etiam de præterito sufficit pro causa in proposito.*
10 *Causa apposita in instrumentis præcedentibus, censetur repetita in sequenti, item in confessione sponte facta, & quia sic fieri placuit, & in confessione actionis realis non requiritur causa.*
11 *Causa requiritur in cessione iurium & actionum, & sic in mandato in rem propriam.*
12 *Mandati causa cessante, cessat mandatum.*
13 *Causa non expressa in mandato in rem propriam potest probari per mandatarium, vt quòd præcesserint bene merita, vel alia causa.*
14 *Iuramentum an suppleat defectum causæ?*
15 *Confessus in iudicio sine causa habetur pro condemnato.*
16 *L. 1. ff. de iur. iur. procedit etiam in iuramento voluntario extraiudiciali.*
17 *Fideiussio iurata valet sine causa.*

De contractibus sine causa celebratis. Cap. XLVII.

1 STIPVLATIO, † promissio, seu quilibet alius contractus sine causa factus, licèt mero iure valeat, si tamen ex eo agatur, potest obijci exceptio doli mali, ita quod sic obligatus soluere non teneatur, vt probat text. capitalis in materia in l. 2. §. circa. ff. de dol. mali, & met. except. & ibi notant glo. ver. sine causa, & alij Doct. tenent et plures aliæ gl. de quibus per Bar. ibi. & in locis ordinarijs, quas congerit Ias. in l. iuris gentium §. sed cum nulla. nu. 28. ff. de pact. & idem in l. quo minus. nu. 168. ff. de flumin. vbi dicit cōem, dicit etiā cōem latè declarans Angel. in §. de constituta. nu. 2. col. 3. post principium de actio. & Felin. in c. si cautio. per text. ibi nu. 8. de fide instrum. vbi refert 16. limitationes. dicit etiam cōem Ioan. Orosc. in d. l. iuris gentium. §. igitur nuda. nu. 7. & asserit in iudicijs seruari Albert. in l. generaliter. per tex. ibi. C. de nō nu. pecu. & probat latissimè assignans huius rōnem Ant. Gom. 2. tom. c. 11. de qualitat. cōtract. nu. 3. & 4. & testatur cōem plurimos referens Dida. Parez in l. 3. tit. 8. lib. 3. ord. col. 1052. Et ita est tenendum, quamuis Bart. in d. §. circa. & Paul. in l. quæ dotis. nu. 9. ff. solut. matrimo. teneant expresse contrarium, quorum opinionem nouissimè & copiosè defendit Riquetus in rub. n. 21. ff. de verb. oblig. Sed contra Bart. & sequaces tenent cōiter Doctor. vt supra visum est, & testatur præterea Alex. consil. 11. nu. 3. lib. 1. consiliorum. Sequitur latissime omnium Hyppol. in l. 1. § præterea. nu. 106. & sequent. ff. de qō. vbi more suo plurima accumulant, quæ non valent sine causa, vide etiam Rebuff. in 1. tom. super const. Gallic. in tit. de chirogra. & schedul. recog. in præfat. nu. 66. & sequent. folio. 190.

2 Quæ † cōis opinio procedit etiam in confessione sine causa, vt in d. l. generaliter, & ibi gl. & probat expresse l. fi. tit. 13. parti. 3. in versi. otro si dezimos, & l. cum de indebito. ff. de probat. & ibi gl. verbo indiscretè, & tradit plures allegans Hyppol. in rub. ff. de fideiuss. nu. 318. asserens idem esse in fideiussione facta extra iudicium sine causa. cū sit obligatio. Sed hoc de fideiussione debet intelligi respectu principalis obligationis: quia si ea nō obligabit, si vero obligatio principalis habeat causam, ipsa sufficit ad obligationem fideiussoriam, nec alia requiritur, alioqui destrueretur l. si ita stipulatus. & totus tit. ff. fideiuss. vbi non habetur consideratio alicuius causæ præter ipsam fideiussionem, & ita debet intelligi Hyppol. vbi supra: aliter aūt si intelligatur simpliciter, eius opinio non est de iure vera, vt notanter asserit Mar. Soc. Iun. consi. 106. nu. 6. 23. & sequent. vol. 3. vbi nu. 26. asserit, quod etiam si opinio Hyppol. esset vera simpliciter, non procederet, qn̄ fideiussor iurauit suam obligationem. Et Hyppol. vbi supra allegat Alex. dicentem, quod nedum requiritur, seu debet esse causa in obligatione, sed etiam requiritur, quod sit apta, certa, & intelligibilis; quia paria sunt, quod causa non sit expressa, vel expressa & non apte, ac incertitudinarie, & inintelligibiliter, sequitur idē Hippol. in d. §. præterea. nu. 106. Et quod confessio sine causa tam in ciuilibus quàm in criminalibus non plene probet sed semiplenè, tenet idem Hippol. in rubrica. C. de probat. nu. 77. & 78. & in d. §. præterea. nu. 108. & numer. 115. Sufficit

3 † tamen causa hæc; confiteor me teneri in centum, vel debere, quæ ex tua pecunia peruenerunt ad me vel quæ ante recepi vt tradit & probat Barbat. consi. 25. num. 6. column. 3. illius numeri ad finem, vol. 1. Quæ conclusio procedit etiam de iure canonico, quo oritur actio ex pacto nudo, iuxta c. 1. de pact. secundum eius cōem intellectum, ita in terminis tenet Bald. in l. si diuisione. ad fi. C. famil. ercisc. quem & alios referens eandem opin. sequuntur Ant. Gom. & Didac. Perez vbi supra.

4 Immò etiam procedit supradicta conclusio cōis de iure regio attenta d. l. 3. quia lex illa tm̄ tollit solennitatem requisitam de iure cōi, non verò fomentum, & substantiam. Quā opinionē optime pluribus fundamentis tenent & probant Ant. Gom. & Didac. Perez. vbi supra: pro qua est hodie bona l. 4. tit. 11. lib. 5. nouæ recopil. regiæ que est huiusmodi. Mandamos que de aqui adelante en los contractos en que las partes se obligan, por razon de mercadurias, se ponga y declare la mercaduria que se vende por menudo, y estenso. Por manera que se entienda que es lo que se vende, y el precio que se da por ello, &c. Ecce ergo l. regiam expressam in contractu venditionis requirentem particulare, & specialissimam (vt ita dicam) expressionem causæ. Et licèt l. illa respectu causæ exprimendæ tantum loquatur in contractu emptionis, & venditionis, idem tn̄ intelligi debet in quocunque alio contractu per supradicta. Et ita est tenendum, quamuis Petrus Duenas in regula 118. in fi. asserat, quod hodie de iure regio attenta d. l. 3. videatur non habere locum d. regulam, & quamuis Seg. in l. si ex legati causa. colum. 30. fol. 104. ff. de verbor. obligat. & Ioan. Baptist. Toletanus in sua iuris antinomia num. 24. & 25. aliud velint.

5 Ex † quibus omnibus infertur posse opponi exceptionem hanc aduersus exequutionem instri guarentigij, quod iure regio habet paratam exequutionem, etiam stante l. regia, quæ habet, vt aduersus exequutionem non admittatur aliæ exceptiones, quàm solutionis, quitationis, & cæteræ positæ in l. 4. titu. 8. lib. 3. ord. Nam adhuc poterit opponi exceptio, quod contractus & scriptura est sine causa, ita tenet expresse Ias. in d. l. iurisgentiū. § quod ferè. num. 14. ff. de pactis, & Didac. Perez vbi supra. Sed contrarium tenet Bal. quem refert Roder. Suarez in l. post rem iudicatam. vers. sed pro euidentia. nu. 11. fol. 317. ff. de re iud. & Alexand. consi. 4. nu. 10. & 11. lib. 1. & Greg. Lop. in d. l. fi. in gl. señalada razon, post med. in versi. & in instro guarentigio, qui simpliciter referūt dictum Baldi, & cum eo transeunt: tenet etiam Bened. de Barz. in tract. de guarentig. secunda par. prin. 10. q. volum. 5. tractat. fol. 291. Sed præcedens opinio, quod possit opponi prædicta exceptio etiam contra exequutionem instri guarentigij est verior, & tenenda per supradicta, & opinio contraria potest procedere, qn̄ guarētigium est factum a iudice eo modo, quo dicit Bened. de Barz. in d. tract. 1 par. prin. 1. q. fol. 285. & Rebuff. in tractatu de liter. oblig. in præfat. nu. 15. & seq. 1. tom. fol. 56.

Et quòd causa requiratur etiam in guarentigio tenet alios allegans Auend. 1. par. c. 30. nu. 5. in vers. septimo, vbi etiam refert ad hoc. l. 118. tit. 18. parti. 3. Ioann. verò Orosc. in l. tale pactum. in prin. num. 40. & seq. ff. de pact. perpendens hanc contrarietatem sequitur concordiam Imolæ & Ias. quos refert inter has opiniones, scilicet, quod differt, quibus verbis lex lata est; quia si dixerit, eiusmodi instrumentis exceptionem aliquam non posse opponi, neque hæc opponi poterit confessionis sine causa factæ: quod si dixerit lex, ne aduersus ea instrumenta aliqua exceptio admittatur; tunc hæc opponi sat potest: secundum quæ & legem regiam supradictam declarandam esse affirmat, quæ exceptiones contra huiusmodi instra non esse admittendas statuit. Penè enim (inquit ipse) in instro publici notarii manu confecto te (sine causa tamen) confiteri, eiusque confessionis exequutionem aduersum te peti, an exceptione hac iuuari possit, si non sine causa extra iudicium confessus sum? Et ipse rn̄dit, iuuari te illa posse, neque obstabit, quod certæ exceptiones ibi ponuntur, quæ opponi possint; quia similes lex nō excludit iuxta doctrinam Decij, quam allegat in c. ex parte de offic. delegat. & ita ipse Orosc. sequitur & probat supradictam primam sniam, quam nos supra quoque probauimus.

6 Supradicta † sunt primò limitanda, præterquam, si causa nō expressa in contractu, seu confessione probetur per creditorē, quod fieri potest, vt sentit, & tenet gl. in d. l. gn̄aliter. versi. eām, quæ. versi. sed an stipulatio. C. de non numer. pecu. & ibi sequitur Bald. colum. penult. vbi agit, qualis debeat esse ista causa, quā etiam opinionem sequitur Greg. Lop. in d. l. fi. in gl. señalada razon, ad finem, qui in principio illius gl. tenet aliud, scilicet quod sufficit, si ex antecedentibus constet de causa, vt in l. si quis ex argētarijs. §. si initium. ff. de edend. & tenent Doct. relati per eum ibi. & quod causa non expressa possit probari per creditorem, allego bonū tex. in l. cum de indebito. §. fi. incipiente. sin autem cautio, ibi, debitum esse ostenderit. ff. de probatio.

7 Secundò limitantur † vt procedant, præterquam si quis promittat & obliget se sine causa, scienter: & sic si in instro exprimeretur, quod ex certa sn̄ia sciēs se non teneri promittit &c. quia hoc casu inducitur donatio, & valet hodie etiam pacto nudo attenta suprad. l. 3. titu. 8. lib. 3. ordin. & de iure cōi probatur in l. Campanus. ff. de oper. lib. quæ l. hoc casu loquitur & procedit, scilicet qn̄ constat, quod quis scienter promisit sine causa secundum Ant. Gomez vbi supra, & in nu. 5. ad fin. & Did. Perez etiā vbi supra col. 1053. vers. secundò declara. Ex quibus præcipuè ex Ant. Gomez colligitur, idem esse, si ex instrumento non appareat, quod promisit debitor scienter sine causa, si tn̄ id probetur per creditorem, quod verum existimo, & tenet expresse d. gl. in d. §. circa. in versic. sed quid si ego, qui promitto sine causa scio causam non inesse, tu credas inesse, tn̄ideo, videor donasse, & sic teneor. Quam etiam opin. tenet & probat Alex. d. consi. 4. nu. 6. & seq. lib. 1.

8 In † dubio autem quando talis scientia non probatur; promissio sine causa & obligatio non valet; quia præsumitur aliquo errore facta & non ex certa scientia, & tunc debitor non tenetur in effectu opposita exceptione doli; quia donatio in dubio non præsumitur, vt in l. cum de indebito. cum similib. ff. de probat. & ita procedit communis opinio suprad. in princip. huius cap. tradita per dict. §. circa. vt late tradit sic intelligens Anton. Gomez vbi supra numer. 5. ad fin. Adde quòd secundùm

dùm cōem opinionem, quam tradit Ias. in l. 1. nu. 1. ff. de condict. sine caus. in casu dubio non præsumitur tacita causa donationis. Tertio † cōis opinio suprad. limitatur, præterquam si ꝓmissio, obligatio, vel confessio sit facta sub conditione; q̄a conditio habetur pro causa in ꝓposito & sufficit, vt excludat præd. exceptio, vt ꝓbat tex. in l. a Titio. & ibi notant Bart. & Ias. nu. 5. latissimè & optimè. ff. de verb. obligatio. sequunt̄ Greg. Lop. & Didac. Perez vbi supra, quod amplia etiam in conditione de præterito, ita Bart. per tex. ibi in l. cum ad præsens ff. si cert. pet. & ibi late Ias. nu. 2. & Andr. Alciat. nu. 7. Ias. etiam in l. filius famil. §. Diui. In 1 lectura, nu. 7. ff. de lega. 1 & in 2. nu. 10. de qua ēt limitatione videndus est Matth. de Afflict. decis. Neapol. 389. ꝑ totum. Sed & sunt aliæ plures limitationes huius cōis opinio. quas ponit Felin. vbi supra, & Doct. in d. l. generaliter. & Petrus Duenas in regu. 118. per totam, vbi refert Hippolyt. in l. 1. §. præterea. num. 59. ff. de quæstion. limitantem quatuor modis & latissimè agentem materiam hanc.

10 Et † ipse limitat alijs tribus modis. Primò, qn̄ in protocolo notarij instr̄a præcedentia continerent causam. Nā licèt sit vnū instr̄m, sequens non habens causam plenè ꝓbat, eo quia causa præcedens censetur in sequenti repetita (intelligo inter easdem personas) Secundò qn̄ apponerentur hæc verba, sponte, & q̄a sibi sic fieri placuit, confitetur dare, vel debere decem, nam ista confessio etiam sine causa plenè præiudicat ꝑꝑ illa verba. Tertio in actione reali, putà, siquis cōfiteatur talem rem meam esse, quo casu mihi acquiritur rei uendicatio ex tali confessione sine causa, & allegat auctores has limitationes tenentes. Supra relatæ limitationes sunt ꝑcipuæ, cæteræ videri possunt ꝑ suprad.

11 Doctor. Ex † quibus omnibus, præcipuè ex cōi opinione supra tradita in initio huius c. manifestissimè infert̄ & probatur, idē esse in cessione iurium & actionum & sic in mandato in rem propriam: quia cum nunquam præsumatur donatio in dubio, hoc mandatum ad hoc, vt valeat, debet continere causam, s. debiti, emptionis & venditionis, commodati, vel donationis, vel aliam similem causam, aliàs exceptione opposita reuocabitur, & annullabitur mandatum tanquam sine causa. Ita in terminis alios allegans tenet Ioann. de Grassis in tractatu de cessione iurium & action. fienda nu. 5. & 6. & ibi eius additio, vol. 5. tractat. diuers. doct. fol. 495. & Iacob. de Arenis in eodem tractatu statiō sequenti in rubrica, num. 13. & seq. eodem vol. fol. 497 & tenent etiam Cynus & Salic. in l. per diuers. nu. 10. & 11. C. manda. & Hippol. in l. 1. § præterea. nu. 120 ff. de qō. vbi seipsum allegat singul. 4. Pro qua opinione facit bonus text. in l. qui stipendia. ibi, qui honesta & verecunda ꝑcedente causa, mādatas sibi actiones exercuerit. C. de procurat. & hodie est quædam l. optima regia pro hac opin. in l. 64. tit. 18. part. 3. quæ ponens formā instr̄i cessionis iurium & actionum inquit. Por razon de tantos marauedis, &c. Quam sibi in hoc notat Greg. Lop. in gl. por razon, qui post alios, quos refert, tenet ēt hanc opinionem, quam ēt tenet practicus quidam Monterol. in sua practica. 7. tractatu in practica mandatorum in caul. prop. fol. 126. vbi d. l. 64. refert. Et ita existimo tenendū: quia causa tacita donationis in dubio non est sumenda, vt supra dictum & probatum est, & iam vidi hic Placentiæ iuxta hanc opinionem pronuntiari. Quia opposita exceptione per debitorem, ꝙ mandatum in rem propriam, quo agebatur ꝯ se ad debitum consequendum erat sine causa, fuit annullatum per sessam decurionum huius ciuitatis mandatum illud, & etiam iudicium habitum super eo. & reseruatū fuit ius suum parti, vt posset iterum petere ius suum meliori via & modo, quibus sibi videret expedire. Ampliatur suprad. opin. etiam est si cessio contineat causam, si tamen causa ipsa est falsa; quia falsa causa cessionis vitiat cessionem vt cum Bald. in l. fi. in fin. C. de falsi. caus. adiect. legat. tradit & ꝓbat Dec. cons. 464. num. 4. & ita vidi practicatum per sententiam me patrono, idē est quando promittens credit se esse debitorē, & adesse causam, quæ non erat: nam non oritur actio hoc casu secundum Ioan. Baptist. Toletan. in sua Antinomiaris num. 15.

12 Sit † tn̄ mandatum causam habet, cessante causa, cessabit quoque mandatum, ita probat text. in c. si pauper. in fine de præb. in 6. & ibi gloss. ver. cesset, & Dom. & Tiraquell. deci. caus. 1. parte num. 175.

13 Est † tn̄ limitanda hæc opinio & illatio modis supradictis, s. qn̄ causa non expressa in mandato in rem propriam probatur ꝑ mandatariū, hoc est, cessionarium, vt puta quia bene merita præcessissent, ex quibus præsumatur mandantem voluisse donare, vel remunerare; quia licèt alias in dubio non præsumatur donatio, vt supra dictum fuit, merita tn̄ præcedentia faciunt, nō tn̄ simpliciter præsumi donationē, sed vt actus gestus alias dubius præsumatur donatio, vt probat text notabilis in l. si verò non remunerandi. §. idem Papinianus. & ibi gl. Bart. & alij. ff. mand. & in l. vtrum ff. de donat. inter vir. & vxor. & in l. quæ dotis, & ibi Bald. ff. solut. matrim. & tradit latè plures ita tenentes referēs Tiraq. in l. si vnquā. ver donatione largitus. nu. 56 pagina. 283. C. de reuocand. donat. Ergo ita dicendum est in proposito, ꝙ si mandatum in rem ꝓpriam sit sine causa, & mandatarius probet benemerita ex parte sua præcessisse, mandatum præsumatur donatio, & actus ille mandati dubius tanquā sine causa expressa, in eo præsumatur donationis causa factus, ac per consequens sit validus. Et in quacunq; promissione sine causa, ꝙ valeat præcedentibus benè meritis; quia præsumitur ex eis donatio, tenet Ias. l. ex hoc iure. nu. 59. ff. de iustit. & iur. quæ ꝑfectò optima limitatio in proposito, & menti tenenda est, quæ non tn̄ procedit in his terminis, sed etiam quotiescunq; probatur alia; causa datum fuisse prædictum mandatum, licèt in ipso non exprimatur per supradicta in prima limitatione. Pōt vlterius, & alijs modis limitari hæc illatio de mandatis in rem propriam sine causa, quibus limitata fuit prima conclusio. & cōis opinio suprapositā in principio huius capitis, de promissione, siue obligatione sine causa. Pōt etiam limitari interposito iur̄o ex ijs, quæ statim dicentur super articulo principali de promissione, seu obligatione iurata sine cā & ita remanet bn̄ declarata ꝑdicta limitatio de mādato in rem propriā sine causa. Quartò supradicta omnia limitantur fauore causæ piæ: quia is fauor satis est pro causa, vt cum Abb. & Felin. in capit. si cautio. de fid. instrument. tradit Tiraquell. de priuileg. caus. piæ priuileg. 109.

14 Sed † est in hac materia optimum dubiū, an promissio, obligatio, siue confessio sine causa cum iur̄o valeat, & teneat, ita ꝙ iur̄m suppleat defectum causæ? In quo dubio inuenio Ias. in l. a Titio. num. 5. ff. de verbor. obligation. dicentem, ꝙ iuramentū non supplet defectum causæ in promissione secundùm Bald. in rubric. C. de rerum permut. & est in num. 4. loquitur tamen ibi Bal. in rustico, & minore promittentibus sine causa, quo casu dicit, ꝙ sibi non nocet; quia iuramentum debet relaxari per episcopum tanquam iniustum iuramentum, non vero loquitur Bald. generaliter in quacunque persona. Sed pro hac eadem opinione facit l. si C. de non numerat. pecun. & in cap. quemadmodum. de iure iurā. vbi probatur, ꝙ iuramentum intelligitur iuxta naturam contractus, cui adijcitur. Cum ergo contractus, siue promissio sine causa debeat reuocari, & annullari opposita exceptione, vt supra dictum est, idem dicendum videtur, licèt ꝓmissio fuerit iurata, & ad Ias. in d. l. loco, ad hāc qōnē de iuramento se refert Gregor. Lop. in l. fi. tit. 13. partita 4. in d. gloss. senalada razon, cum eo transiens, eandem etiam opinionem in terminis inuenio tenere Anton. Gomez in d. 2. tom. c. 11. de qualitat. contract. num. 5. versicul. & in tantū est verum. & eundem d. 1. tom. c. 14. de restitut. minorum, num. 13. cum Rofredo & Bald. quos allegat, & hoc probat tribus fundamentis. Primo: quia in tali promissione præsumitur error, & non consensus, vt supra dictum est Secundò: quia iuramentum debet contineret tria substantialia, scilicet, iudicium, veritatē, & iustitiā, quæ omnia hic deficiunt. Tertiò per d. l. fi. C. de non numerat. pecun. Sed pro contraria parte, immo quòd iuramentū in hoc casu suppleat defectum causæ, & sit seruandum saltim attento iure canonico in foro ciuili ēt seruando, facit primò: q̄a ex solo iuramento absque alio actu, neq; causa oritur actio efficax de agendum regulariter de iure canonico, secundum magis communem sententiam supra latè traditam & probatam in capitul. 34. num. 2 quia omne iuramentum, quod potest seruari sine interitu salutis æternæ, & non vergit in præiudicium tertij, neque vi, dolo vel metu præstitum sit, seruandum est omnino, vt in c. 2. de pact. in 6. & in c. cum contingat. de iureiurand. cū similibus, ergo cum hoc iur̄m, de quo in proposita qōne, sit huiusmodi, seruandum est, & supplebit defectum causæ. Secundò pro hac opinione facit; quia conditio etiam de præterito sufficit pro causa, vt supra conclusum est in tertia limitatione, quare igitur non sufficiet iuramentum, cum habeat tot vires, & virtutes? Absurdum profectò videretur esse, si iuramentum, quo principaliter fit promissio Deo, & secundario parti nō esset seruandum hoc casu, tanquam deficiēte causa, cū aliàs videamus, ꝙ iuramentum habeat vim expresse renuntiationis Velleiani, & excussionis, vt supra dictum est, cum communibus & receptis sententijs c. 20. & c. 23. Cuius quidem Velleiani expressio ꝓ forma requiritur in renuntiatione adeò vt non obligetur mulier pro alio intercedens, nisi ꝓprio ore, certiorata de auxilio Velleiani, ei renunciet, & nihilominus si iuret ꝯtum n. iesusilio nis, non potest iuuari Velleiano, etiam si eius nō meminerit, vt dictum fuit suprad. c. 20. Cur igitur secus dicendum est in obligatione, & promissione sine causa iurata?

15 Tertiò † & principaliter pro hac eadē parte facit; quia cōfessus in iudicio hr̄ ꝓ condemnato, ēt si confessio fiat sine causa, & informiter, ita ꝓbat text. in l. sicut. C. de repud. hæred. quod sequit̄ Roderic. Suarez in l. post rem iudicatā in 3. notab. nu. 8. fol. 254. ff. de re iud. quā opinionem sequit̄ plures allegās & bene ꝓbans Hippol. in rubr. C. de ꝓbat. nu. 81. & seq. & idē in l. 1. §. præterea num. 111. ff. de quæst. & eam limitat ipse Hippolyt. in d. rubrica de ꝓb. num. 88. qn̄ confessio apud acta est facta principaliter, secus si fiat incidenter tantùm, vt in exemplis ibi per eum positis, quæ sunt notabilia, hanc etiam opinionem, quod confessio facta in iudicio sine causa valeat, tenent omnes secun-

diim Ioan.Oroſc.in l.tale pactum.in principio nu. 28.& 29.ff. de pact.Ex quo infert Roderic.Suarez vbi ſupra, ꝙ in inſtrumẽ ro guarentigio non requiritur cauſa,cũ ſit ibi præceptum iudicis cartularij factum in confeſſum, quod vr̃ factum in iudicio ſm̃ Cin.in l.vnica.C.de confeſſ.& ita tenet Bald.in d.l.ſicut,& alij ſupra allegati num.5.Sed eorum opinio debet intelligi, ꝓ vt ſupradictum,eſt qñ dictum præceptum guarentigum fit per iudicem habentem iuriſditionem contentioſam,vel per tabellionem,qui habet iuriſditionem conceſſam ad hoc ꝑ priuilegium in ſui creatione & non ꝑ notarium cartularium tm̃: qa ipſe non eſt proprius iudex neceſſarius, qui reddat iudiciũ, & præceptum in inuitum, ſed voluntarius acceptus ex conuentione contrahentium.Et ideo ſicut ipſa conuentio contrahẽtium nõ valet ſine cauſa ſm̃ cõem opinionem ſuprad. ita nec præceptum cartularij, quia eſt voluntarium præceptum illud (hoc eſt) acceptum voluntate & conuentione contrahentiũ, quod ſecus eſt in iudice habente iuriſditionem a l. vel a principe:quia reddit ius in inuitum, vt in l.inter ſtipulantem.§.ſi Stichum.cum ſimilib.ff.de verbor.obligation.& ſupra quoq; hoc dixi remiſſiuè referens Benedict.de Barzis. Si igitur confeſſio in iudicio facta ſine cauſa valet & tenet,& ꝯ eam non põt excipi de defectu cauſæ, a fortiori idem erit dicendũ in promiſſione & confeſſione iurata; quia iur̃m habet ſpeciem tranſactionis,maioremq; vim quã res iudicata,vt in l.2.ff.de iur.iurand.

16 Et † licèt gloſſ.2.ibi, verſicul.& eſt rõ,ſentiat,tex.illum ꝓcedere in iur̃o delato a parte parti in iudicio,& ſecus eſſe in iur̃o voluntario extraiudiciali,reprobatur tñ ibi ꝑ Doctor. ſm̃ Rodericum Suarez vbi ſupra in 2.notabil.nu.5.fol.239. Præcipuè cum iur̃m promiſſorium extraiudiciale maximã vim habeat, & firmitatem tribuat,vt in authent.ſacramenta puberum,cum materia. C.ſi aduerſ. vendit.& in terminis noſtræ q̃onis inuenio Couarruuias in c.quamuis pactum,de pact.in 6.1.parte relection.§.2.num.3.fol.16.ad fi.dicentem,ꝙ ſi quis iureiurando polliceatur ſe daturum,aut facturũ aliquid nulla cauſa expreſſim nominatã,nihilominus ex hac promiſſione oriatur obligatio & actio,ad quod ibi allegat plures Doctor. hoc tenentes & dicentes eſſe cõem opinionẽ Qui quidẽ nõ expreſſe loquuntur,qñ non exprimitur cauſa,ſed tñ loquuntur in q̃one,illa de qua feci ſupra primum fundamentum huius opinionis,ſ.an ex ſolo iur̃o promiſſorio (hoc eſt) obligationis nuntiatorio oriatur obligatio & actio,& concludunt eſſe cõem opinionem,ꝙ oriatur,& eſt magis cõis opinio & tenenda in his terminis, vt dixi ſupra in d.c.34.Sed licèt ſupradicti Doctor hoc non exprimant,bene tñ colligitur ex terminis ſuę q̃onis,ꝙ loquantur in hoc caſu:quia fingant caſum & q̃onem,an ex ſolo iuramento abſq; alio cõtractu obligationis inductiuo oriatur obligatio & actio?& concludunt ꝙ ſic.Igitur manifeſtiſſimè patet eos loqui ſicut Couarruuias vbi ſupra expreſſit & intellexit,ſ.qñ nulla cauſa exprimitur nec nominatur.Et in terminis tenet idem Couarru.alios allegans vbi ſupra in.2.parte relection.§.4.num.15.ad fi.fol.99.quia iurata promiſſio præſumitur præmia deliberatione concepta Et vltra cũ inuenio ꝙ in noſtris proprijs terminis,ſ.in promiſſione ſine cauſa iurata vel cum cauſa generali cum requiratur ſpecialis per d.l.cum de indebito.§.fi.ff.de ꝓbat.vt valeat talis confeſſio iurata etiam ſine cauſa, late fundat & tenet Barbatius conſil.25.num.6.per totum lib.1.vbi allegat idem tenentes Ludouic.Roma.& Imol.& ibi etiã probat,quomodo iuramentum hoc non ſit indiſcretum. Eandem etiam opinionem tenet cum Bald. & Rom.Marcus Antonius Bauerius in tractatu de virtut.& virib.iuram.num.114.vol.5.diuerſ. doct.fol.24.& Hyppolyt.in l.1.§.præterea.nu.109.ff. de quæſt. & in rubrica.C.de probat.nu.79.

17 Et † ꝙ licèt fideiuſſio ſine cauſa facta extra iudicium non valeat,vt ſupra eſt dictum,tamen ſi in ea ſit appoſitum iuramentum valeat & tenet, teneat cum Roman. Ioann. Baptiſta & Bald.Hippolytus in rubrica.ff.de fideiuſſo.nu. 321.& ita eſt tenendum in q̃one hac ſaluo ſemper meliori iudicio.

S V M M A R I V M.

1 *Societas plurium morte naturali vnius ex ſocijs finitur, niſi aliter conuenit a principio.*
2 *Hæres ſocij continuans ſocietatem cum cæteris ſocijs videtur eam renouare.*
3 *Societas licèt morte finiatur, videtur tamen proſequuta & renouata ex titulo,ſeu præfatione codicis, & ſi in præfatione.C.ſit mentio vnius tantum ſocij,eo videtur ſoluta.*
4 *Societas videtur renouata inter coniugem ſuperſtitem & hæredes mortui cõiugis, remanentibus & perſeuerantibus ſimul non diuiſis.*
5 *Iuramentum facit tenere ſocietatem in perſona hæredum.*
6 *Societas vectigalium tranſit ad hæredem defuncti,ſi hoc actum ſit.*
7 *Societas iurata pro ſe & hæredibus ſuis an tranſeat ad primos tantum hæredes,vel ad vlteriores etiam?*
8 *Societas vectigalium pro ſe & hæredibus an tranſeat ad primos tantum hæredes,vel etiam ad vlteriores?*
Hæredum appellatione an omnes in infinitum comprehendantur?

De ſocietate iurata. Cap. XLVIII.

SOCIETAS † plurium morte naturali vnius ex ſocijs finitur,niſi aliter conuenit a principio,ſ.ꝙ cæteri ſocij mortuo vno eorum remanerent in ſocietate, vt in l. actione.§.morte.ff.pro ſoc.in §.ſoluitur. inſtituti. eodem tit.& in l.10.tit.10.partita.5.Quia ſocietas non tranſit in hæredem,etiam ſi id a principio agar̃, vt in dictis iuribus,& in l.verum.§.in hæredem.ff.eodem,& in l.furti.§.fina.ff.de ijs qui notant.infam.& in l.adeo.ff.pro ſoci.& in l.1.& final.d.tit.10. partita.5.Sed inter alias limitationes, quæ habet regula hæc, ſunt duæ potiſſimæ,quas hic examinabo.

2 Prima eſt † ſi poſt mortem defuncti ſocij hæres ipſius cũ ſocijs continuaret ſocietatem:quia vr̃ tunc renouata cum eo, vt ſingulariter tradit Bald.in l.mandatum. num. 3. C. mandat.dicens,ꝙ ſocietas,quæ eſt cum patre,quæ finitur morte,ſi ijſdem inſtitoribus vtitur filius cum ſocio patris ſicut prius, ꝙ non intelligatur cum filio renouata,nec etiam cum pupillo,ſi habeat tutorem & interueniat talis patientia.Et ſi tu dicis,inquit Bald. tutor non poteſt auctorari niſi loquatur,vt in l.vbi non voce. ff.de regul.iur.& in l.1.in fine.ff.de auctorit.tut.rñdeo, illud eſt verum in actionibus expreſſit,ſecus in tacitis,argumento text. in l.de quibus.ff.de legib.& hoc dictum eſt verum, vt credit ibi Bald allegans bonum text.pro eo in argumentum in l.in eum. §.ſi dñs.ff.de inſtitor.tenet etiam eandem opinionem Salicet. in d.l.mandatum.nu.5.& idem Bald.in l.ſi patruus. num. 8 .C. commun.vtriuſq; iudic.& ibi ſequitur Salicet.nu. etiam.8.ſequitur etiam alios referens Additio Bald.in d.l.mandatũ.nu.3. litera A,q̃ eſt Andr.Barbatij, vbi inquit ſe ꝯſuluiſſe apud Rhegiũ,ꝙ videbar̃ renouata ſocietas,ex eo ꝙ q̃dã poſt finitã ſocietatẽ retinuerat capitale ꝑ magnũ tp̃s,& erãt fratres & erat maximũ capitale quinq; mille librarum & vltra.Et oĩa ſupradicta in hac limitatione tradit etiã latiſſimè Alex.conſil.132.incip.ꝓ lectis.per totum,vol.5.& Barbatius conſilio.10. num.8. & ſequent.vſq; ad num.22.vol.4.& Abb.conſil.87. per totum vol. 2.& Greg.Lopez.in d.l.10.in gloſſ.por la muerte in 2.limitatione,vbi alios Doctor.allegat,ſequitur etiam bene declarans Petrus de Vbaldis in tractatu de duob. fratribus, tertia parte, in princip.num.6.vol.5.tractat.diuerſ.doct.fol.428.ad fi.& ſequenti. Vbi hoc intelligit, qñ pater iam defunctus negotiabatur cũ pecunia,ſecus ſi ſolum ponebat operã,ex qua percipiebat emolumentum:quia tunc circa perficienda iam incepta continuatur ſocietas, ſecus ſi de nouo incipit:quia alia eſt opera patris, alia filij,vt in l.ſi non ſortem.§.libertus.ff.de condictione indebiti.Et opinion.Bald.ſequitur etiã allegans alios Palatius Rub. in repetit.rubricæ de donat.inter vir.& vx.§.61.numero.1.&.§. 62.num.28.& §.63.num.23.

3 Et † quòd ſocietas licèt morte finiatur,ſit tñ ꝓſequuta & renouata ex tit.ſeu præfatione.C.tenet Additio Bartoli in l.Titiũ & Mæuium.§.altero.ff.de adminiſtrat.tut.quam ſequitur Benuenutus Anconitanus in tractatu de Mercatur.in 2.parte, nu. 54.fol.73.vbi refert, quod eleganter ex facto conſultus dixit Paulus de Caſt.conſil.314.incip.omiſſo primo.vol.2. eandem quoque ſñiam tenet Barbatius vbi ſuprad. conſil.10.nu.18.& duobus ſeq.vbi infert, ꝙ ſi in tutela & præfatione.C.fiat mentio vnius tantum ſocij,per hoc videatur ſoluta ſocietas. Quod eſt notandum in practica, & iam hunc caſum habui in facti contingentia, ſcilicet in terminis Baldi in dict. l.mandatum. numero 3.& ſequacium,& in eo patrocinium meum præſtiti, ſecundùm opinionem ſupradictam, quæ meo iudicio eſt veriſſima præterquam, quod eam tenent tot tantique Doctor. tandem partes conuenerunt certo modo, & lis non fuit amplius proſequuta.

4 Et † ex ſupradictis infertur idem eſſe inter coniuges, vt altero eorum mortuo videatur contracta ſocietas, & duret remanentibus & perſeuerantibus bonis ſimul non diuiſis inter ſuperſtitem & defuncti hæredes: nam tunc lucra & damna, quæ ex tali negotiatione prouenirent, eſſent inter eos diuidenda, vt tenet & probat duabus legibus fori & alijs rationibus Palatius Rubeus in dict. rubrica de donatio.inter vir. & vxor.d.§. 62.num.25. & ſequentib.

5 Secunda † & principalis limitatio in hac materia eſt, ſi ſocietatis contractus iuratus fuerit: nam tunc morte vnius non finitur ſocietas, immo ſi expreſſe contrahatur ſocietas pro ſe & hæredibus iuramento hinc inde appoſito, iuramentum facit tenere ſocietatem in perſona hæredum. Ita tenet expreſſe Ioann.Faber in dict.§.ſoluitur. numero 3. inſtituta. de ſociet. cuius verba ſunt hæc. Sed quid dices? decem ſocij iurauerunt ſibi fidelitatem in itinere Romano vel Hieroſolymitano, vnus moritur, nunquid alij liberati ſunt iuramento? Videtur quòd ſic per hunc text. Ego non credo, quia ibi nedum fuit ſocietas, immo iuramentum ſingulare & mutuum hinc inde. Sed quid ſi aliquis contraxit ſocietatem, ſibi & hæredibus iuramento hinc inde appoſito? Forte de iure canonico iuramentum faciet tenere in perſona hæredis, nec viui poterunt

contra-

contrauenire, extra de iureiur. c. cum contingat. Ecce igitur casum singularissimum, vbi iuramētum efficit, vt societas pluriū, quæ alias morte vnius dissoluebatur etiam quoad alios non finiatur, sed remaneat cum cæteris socijs: item aliud operatur, vt contractus societatis, qui etiam ex conuentione particulari nō poterat ad hæredes transire, adiecto iuramento efficiatur transi totius ad hæredes, quod profecto est notādū & mēti tenendū.

6 Pro† quo facit: quia societas vectigalium transit ad hæredem defuncti, si hoc a principio actum fuit, speciali fauore vectigalium, vt in dict. l. adeo. ver. at in societate, & in l. verum. §. in hæredem. ff. pro soc. & vtrobique notant glossæ & Doctor. Ergo a fortiori idem erit regulariter adiecto iuramento in quacunque societate propter summū fauorem & magnum robur religionis iuramenti; quia aliàs esset absurdum, φ societas vectigalium transiret ad hæredes hoc acto ab initio, & φ cæteræ societates iuratæ, non transirent. Et inuenio, φ Gregor. Lopez in d. l. 10. in gl. por la muerte, refert, & sequitur hoc dictum Ioā. Fabri dicēs, se non meminisse alibi hoc vidisse. & credit esse verum, quādo simpliciter societas non exprimēdo personā hæredis ꝯcta esset cum tali iuramento, prout loquitur Ioan. Faber, si tamen persona hæredis nominaretur, tunc quia esset restringere libertatem testandi, vt in l. cum duobus. aliàs incipit, si fratres. §. idem respōdit. el. 1. ff. pro socio, non confirmatur iuramēto, quia contra bonos mores, vt in reg. non est obligatoriū. de reg. iu. in 6. & notāt Bar. & Doct. in l. Stipulatio hoc modo concepta. ff. de ver. obli. Quando verò certa persona hæredis non exprimitur, cessat ista ratio, de qua in dict. §. idem respondit, & licèt sint aliæ rationes prohibēdi, ne contrahatur societas cum incerta persona, & qa videtur in societate electa industria certæ pesonæ. tamen nimirum, cum hæc non dicantur contra bonos mores, si contra fiat, vt tunc obligentur virtute iuramenti. Et ita intelligi casum hunc Gregorius Lopez vbi supra, quod mihi placet.

7 Sed † an societas iurata transeat tantum ad hæredem, vel hæredes primos defuncti, vel etiam transeat ad hæredem hæredis, dubium est: cum iure statutum sit, φ hēs hæredis primi testatoris dicatur hæres, vt in l. fi. C. de hæred. instit. Et videtur quidem dicendum, φ ad primum, vel primos hæredes tantum defuncti trāseat, nō ēt ad vlteriores, argumēto gl. in l. nulla. ff. pro socio.

8 Quæ tenet, φ † societas vectigalium in casu supradicto, quo actum sit, vt transeat ad hæredem, intelligi debet ad primū hæredem, non vltra, vt in vsufructu sic relicto vt ad hæredem transeat, vt in l. antiquitas. C. de vsuf. Ergo idem videtur dicendum in nostro casu, cum hi duo casus æquiparentur respectu transitus societatis ad hæredem, scilicet, quando est societas vectigalium, item & quando alia quælibet societas est iurata, vt supradictum est. Et illam glos. sequitur additio Christoph. Porcij in §. manet autem. ad finem num. 3. instit. de societat. Sed inuenio, φ Bal. in dict. l. nulla. dicit. gl. illam fortè non esse veram: immo magis erit transmissibilis prædicta societas vectigalium ad vlteriores hæredes, per l. videamus. ff. quod metus causa. Neque obstat dict. l. antiquitas, secundùm eum: quia ibi verbum proferebatur ab homine contra naturam societatis vectigalium: & cū lex dicat transire ad hæredem, intelligo de quolibet hærede, argumento, l. sciendum. ff. de verb. signifi. ita Bal. inuenio etiam, φ Salicet. in dict. l. nulla, postquam retulit opinionem gl. ibi. inqt. Quod nota: quia non videtur simile (supple in dict. l. antiquitas) cum ibi proprietas remaneret inutilis sed non ita vectigal penes fiscum, vt supra eodem l. actione. §. nonnunquam. Et ita ēt videtur dicendum in quacunque societate iurata pro se, & hæredibus, cum tunc non militet inconueniens, quod in dict. l. antiquitas, militabat si vsusfructus pertineret ad alios, quàm ad primum hæredem.

Quid tenendum in hoc articulo? Mihi videtur dicendum in hoc casu, quòd siue loquamur in societate vectigalium, siue alia quacunque societate iurata accepta pro se & suis hæredibus, intelligatur non solum de primis hęredibus, sed etiam de vlterioribus, nisi aliud constiterit ex mente, & voluntate contrahentium. Et ad hoc tenendum moueor ex resolutione verissima meo iudicio, quam ponit & tradit Anto. Gomez. 2. tom. ca. 11. de qualitat. contract. nu. 14.

9 Vbi dicit, φ † quando fit mentio hæredum, si loquimur in cōtractu, vel dispositione super re merè transitoria ad hæredes, semper comprehēduntur omnes hęredes in infinitum per tex. in l. hæredis appellatio. & in l. hæredis appellatione, & in l. sciendum. ff. de verb. significa. & in l. in annalibus. C. de leg. cum alijs iuribus ibi allegatis per eum. Si verò loquimur in cōtractu vel dispositione super re, quæ de sui natura non est transitoria ad hæredes, si fiat mentio hæredum, talis contractus, vel dispositio extenditur tantum ad primos hæredes: & ibi alleg. Bar. Bal. Sal. & communiter Doctor. ita tenentes tam in dict. l. antiquitas. q̄ in l. Gallus. §. etiam si à parente. ff. de liber. & posthu. & in dict. l. fin. C. de hæred. instit. Sed sic est, φ societas vectigalium, & alia quæcunque societas iurata, quando est cōuentum in eis à principio, vt extendatur ad hæredes, de sui natura sunt transitoria ad hęredes, vt supra dictum, & probatum est, igitur transit ad omnes hæredes in infinitum. Neque obstat, si dicatur, φ secundùm hoc societas erit perpetua in infinitum, quod est contra ius: quia ad hoc respōderi potest, prædictas societates posse multis alijs modis solui, à iure introductis, & sic cessabit prædictum inconueniens. Et ita existimo intelligendam esse materiā hāc, saluo meliori iudicio, & quanuis adhuc videatur obstare dict. l. antiquitas, quia in casu ipsius etiam fuit relictus vsusfructus hæredibus, & nihilominus deciditur ibi, quòd non transeat vltra primos hæredes. Potest tamen responderi, alia ratione ibi hoc statutum fuisse, ne scilicet proprietas remaneret inutilis, quod contingeret, si ad omnes hæredes transiret legatum vsusfruct⁹, vt supra dictum est, quod cessat in nostra quæstione societatis iuratæ vel vectigalium: quia licèt transeat ad omnes hęredes societas, non efficitur perpetua, quandoquidem potest solui aliis pluribus modis.

SVMMARIVM.

1 *Prorogatio contractus debet fieri durante primo termino ad hoc, vt sit idē contractus, si verò extensio fiat lapso dicto primo termino non erit idem contractus sed nouus.*
2 *Ratificatio appellationis interpositæ ab alio nomine alterius debet fieri intra terminum datum ad appellandum.*
3 *Consanguineus, cuius nomine aliquis retraxit pro tanto rem venditam, debet illud approbare infra nouem dies datos a iure regio ad retrahendum.*
4 *Appellari pro alio sine ipsius mandato, quomodo possit?*
5 *Coniunctæ personæ admittuntur pro coniunctis sine mandato ad retrahendum, dummodo infra dictos nouem dies persona principalis ratificet.*
6 *Adhærens appellationi alterius debet id facere intra tempus datum ad appellandum.*
7 *Prorogatio facta simpliciter durante primo termino, præsumitur fieri cum eisdem circumstantijs & qualitatibus, pęna, & vsuris, quibus factus fuit primus actus.*
8 *Prorogatio si fiat diuersa forma, natura, & qualitate à primo actu non erit prorogatio, sed renouatio.*
9 *Iurans soluere certam pecuniæ quantitatem ad certum terminum, prorogato sibi termino à creditore, non incidit in periurium, si non soluat in primo termino.*
10 *Lapso tamen termino prorogationis, si non soluat, erit periurus, sicut fuisset, si prorogatione non facta in primo termino minime soluisset.*
11 *Excommunicatio imposita non incurritur, etiam si non soluatur debitum in termino prorogato, nisi prorogatio fuerit facta de consensu iudicis.*
12 *Prorogatio termini solutionis debiti facta debitori principali, inscio & ignorante fideiussore non præiudicat ipsi, sed imò liberatur prima opin. o. Sed contraria opinio est communis, vt in num. 14. vera resolutio & concordia ponitur in nume. 15.*
13 *Instrumentum guarentigium primi anni locationis expressæ non habet executionem paratam pro anno tacito reconductionis.*
14 *L. 10. tit. 18. de los fiadores, lib. 3. fori intellectus, & in num. 17.*
16 *Fideiussor potestatis, qui tantum interuenit pro tempore officij assignato in prouisione regali, non tenetur, pro tempore posteà prorogato.*
18 *Iuramentum partium prorogantium terminum compromissi, eo iam elapso, facit ipsum valere meliori modo, quo potest.*
19 *Verba, quæ non possunt propriè cum sententia saluari, debent impropriari.*
20 *Intrans possessionem, quasi sibi iam traditam, cum tamen non sit tradita, eam acquirit de nouo.*
21 *Prorogatio compromissi facta elapso termino ipsius etiam absque iuramento valet, & sustinetur meliori modo, quo potest, & sic tanquam renouatio compromissi.*
22 *Prorogatio termini facta per iudicē lapso primo termino, an aliquid valeat?*
23 *Prorogatione compromissi facta durante primo termino & cum eisdē qualitatibus appositis in primo, an comprehendat, & censeatur repetitum iuramentum appositum priùs in ipso compromisso?*

De prorogatione contractus. Cap. XLIX.

1 Prorogatio † contractus debet fieri durante primo tempore ad hoc, vt sit idem contractus, si verò extensio fiat primo termino elapso non est idem contractus, sed nouus, iste ex tex. expressus loquens in contractu precarij in l. sed & si manente. ff. de precar. Et quòd prorogatio facta post primum tempus nō sit propriè prorogatio siue extensio, sed potius renouatio aut simile quippiam, tradit plures alleg. Is Tiraquell. de vtroque retract. ti. 2. §. 1. gloss. 7. nu. 24. fol. 297. vbi nu. 25. refert Bal. & Roman. tenentes contrarium, quorum opi. ipse intelligit cum Barbat. quem refert, tantum procedere, quādo ius aduersarij non fit deterius, aliàs secus. Et in nu. 26. refert plures tenentes, φ tempus prorogatum ante finitum primum terminum non est nouum tempus, sed idem cum primo, per d. l. sed & si manēte. & ibi Bar. & Doct. & nu. 40. hoc vltimum intelligit ficte & impropriè ex sententia Cini, Barto. & aliorum, quos refert, & in extraiudicialibus secundùm alios, quos refert, & nu. 41. & 42. ampliat dict. l. sed & si manente. etiam si prorogatio fiat vno momento ante finem primi temporis, etiam si incidat in tempus noctis, dum nihil restet faciendum post dictum primum tempus. Et materiam hanc prorogationis benè examinant Doct. in l. 4. in prin. ff. de dam. infe. & in c. de causis,

præcipuè

præcipuè moderni ibi, de officio de legat. Ipse verò non omnia referam, sed breuiter annuente Deo, ea ex eis colligam, quę in practica magis prodesse videantur, & quæ aliquam difficultatem patiuntur. Ad idem igitur allegatur tex. in l. bonorum. ff. rem rat. hab. vbi probatur, quod siquis nomine alterius absque eius mandato agnouerit bonorum possessionem illi delatam debet rata haberi per eum, cui competebat, eo tempore, quo peti potuit, & non potest post terminum ratificari. Quem tex. vnicum & singularem & literis aureis scribendum ex Bart. & alijs dicit Ant. Gomez in 1. to. c. 1. num. 3.

2. Vbi † ex eo primo infert secundùm eos, ꝙ siquis appellauit pro alio (intellige sine mandato) debet ratificari ab illo intra tēpus datum ad appellandum. Quam opinionem per illum text. tenent etiam Speculator & Corneus & eos referens Maranr. de ordin iudic. 6. parte principal. titul. de appellat. nu. 207. pagin. 598. vbi concludit, ꝙ hi decem dies, intra quos dominus debet ratificare appellationem suo nomine interpositam, currunt ei à tempore, quo sciuerit sententiam esse latam: quia ex tunc currunt sibi decem dies ad appellandum, vt in authentic. hodie C. de appellation. Et hodie per l. Regiam. 1. titulo. 16. libro. 3. ordinam. idem est dispositum in quinque diebus datis ad appellandum, ergo currunt etiam ex tunc ad ratificandum appellationem: & hanc dicit esse puram veritatem contra Speculatorem dicentem currere à tempore, quo sciuit appellatum.

3. Secundo † ex dict. l. bonorū. nouiter infert Antonius Gomez vbi supra, ꝙ si quidā extraneus retraxit pro tanto rem vēditam ab aliquo cōsanguineo noīe alterius cōsanguinei absque eius mandato, ꝙ ille, cuius nomine retraxit, debet approbare & ratū habere infra nouem dies datos à nostro iure regio ad retrahendum. Eadem latius repetit idem auctor. 2. tom. C. de qualitat. cōtract. nu. 50. col. fi. illius numeri. Vbi inquit, ꝙ hæc secunda illatio licèt verissima sit de iure, non tamen videtur, ꝙ possit verificari in nostro regno, cum principalis cōsanguineus, qui vult retrahere, teneatur iurare, ꝙ illam rem vult sibi habere, & tale iuramentum sit personale, quod alius pro eo non potest facere, ideo non deberet alius admitti sine mandato ad retrahendum pro eo inuito emptore, vt bene probat Tiraq de vtroq; retract. tit. §. 1. gl. 9. nu. 155. & seq. fo. 65. & 66. vbi nu. 160. ꝙ non sufficit habere mandatum, nisi illud emptori exhibeat. Sed potest responderi huic difficultati, ꝙ cum ratihabitio & ratificatio debeat fieri per consanguineum infra nouem dies datos à nostro iure ad retrahendum, tunc iurabit cōsanguineus in forma iuxta ll. regias, & adimplebit earum tenorem. Et ꝙ extraneus non admittatur nomine consanguinei sine eius mandato ad retrahendum, nec aliquid valeat, si admittatur, nisi consanguineus ratificet infra terminum datum ad retrahendum, tenet in terminis cum Cassan. id probans per dict. l. in bonorum. & per alia plura iura & decisiones Doctorum Tiraq d. 1. parte de vtroque retract. §. 1. gl. 10. nu. 84. & seq. facit, quod tradit Lapus allegano ne 32. nu. 1. dicens, ꝙ non sufficit procuratorem præsentare virtute iuris patronatus domino competentis infra quatuor menses non faciendo fidem de mādato infra dictos quatuor menses: quia paria sunt non præsentare, vel minus sufficienter præsentare infra tempus, per c. siquis iusto de elect. in 6 sequitur Rochus de Curt de iur. patr. versi. honorificum, nu. 26. Alia tamen vrgentior difficultas adest in proposito contra hāc illationem & similes, quæ possent deduci in proposito ex d. l. bonorum (& eas nunc omittam, vt reuertar ad propriam materiam prorogationis), scilicet, ꝙ extraneus pro consanguineo nō admittetur in iudicio sine mandato, & si de facto admittatur, nihil operabitur eius petitio: quandoquidem ipse consanguineus & cæteræ personæ principales, quarum nomine fit actus debent in tēpore dato ad faciendum siue petēdum approbare & l. ratificare, & si postea faciāt, nihil agent, vt in dict. l. bonorum. igitur d. bonorum. & illationes suprà ex ea factæ & aliæ, quæ fieri possunt de nihilo seruient.

4. Sed † pro prima illatione suprapposita potest responderi, ꝙ bene admittitur quis sine mandato ad appellandum pro cōdemnato, quod mox reus ratum habere debet, vt est tex. expressus in c. non solent. 2. quæst. 6. vbi gl. exponit verbum, mox, idest intra decem dies per dict. l. bonorum. Secundo respondeo, ꝙ in caussis criminalibus potest quis pro alio sine eius mandato appellare, vt in l. non tantum. ff. de appellat. Et ita in hoc casu exemplifica hanc illationem supradictam Anton. Gomez dict. nu. 30. ad fi. quod exemplum ego non admitto; quia in eo non requirit vlla ratificatio rei condemnati, sed quilibet potest pro eo absq; ipsius mandato appellare, etiam ipso reo resistente, vel consentiente sententiæ, vt in dict. l. non tantum. expresse probatur; potest tamen verificari in quacunque alia appellatione per tex. in dict. c. non solent cum gloss.

5. Secūda † illatio suprapposita pōt saluari in marito pro vxore, patre pro filio, tutore & curatore pro suis minoribus, & in alijs coniunctis personis, quæ licèt non habeant speciale mandatū, ad id, admittuntur tamen pro eis ad retractum & ad alia speciale mandatum requirentia, dum tamen infra dictos nouem dies persona principalis ratificet, vt in terminis tradit Palat. Rub. in l. 70. Taur. nu. 4. 5. & 6. & optimè Tiraq. vbi supra. §. 1. gl. 19. nu. 92. & seq. fo. 78. ad fi. & 79. Sed ex quo intra dictos nouē dies persona principalis debet ratificare, videntur adhuc parui momenti hæ illationes.

6. Vlnmò † ex dict. l. bonorū, illam illationem, quæ cæteris præstantior est, non omittam, quam tradit gl. singularis in capitul. vt circa §. alioquin. verbo adhærentes, ad finem. de electione in 6 quæ tenet, ꝙ non admittētur ex virtute appellationis adhęrentes, nisi intra tempus, quo appellasse debuissent, appellationem expresse ratificauerint, & dixerint se adhęrere velle allegat etiam tex. in dict. c. non solent. 2. q. 6. cuius gl. opi. sequuntur plures Doct. quos refert Tiraq de vtroque retractu. 1. parte. §. 1. glo. 10. nu. 86. Et dicit communiter approbatam gl. illam Sebastianus Sapia in l. 1. nu. 58. C. qui admit. sequitur eam plures allegās Sebastianus Vantius in suo tractatu nullitat. in titulo, quis possit dicere de nullitat. nu. 26. folio 56.

7. Sed † ad materiam ꝓrogationis rediens est semper summopere aduertēdū, ꝙ adhoc, vt prorogatio etiā legitimè facta intra tempus primæ cōcessionis sit eadem cum prima dispositione, requiritur, ꝙ fiat cū eisdem circunstantijs & qualitatibus sicut fieri præsumitur, qñ fit simpliciter etiā respectu pœnæ & vsuræ, vt late plures allegās tradit Boerius decis. 284. nu. 9. & 10. tenet etiam alios allegans Marcus Ant. Blanc. in tractatu de compromiss. 7. q. princip. ver. prorogatio. nu. 53. volum. 3. tract. fol. 181. vbi nu. 55. agit, an debeāt ad hoc partes dicere prorogamus, vel an sufficiat, si dicant, elegimus, sequitur etiam Tiraq. de vtroq; retractu. 2. parte. §. 1. gl. 7. nu. 27. fo. 297.

8. Secus † verò erit, si prorogatio fiat diuersa forma, natura & qualitate à primo actu; q̄a tūc nō erit ꝓrogatio sed renouatio, ita tenet expressè gl. in c. ij. qui auctoritate gl. fi. ad fi. ad prębēd. in 6. quam pluribus auctoribus allegans, qui eam sequuntur, sequitur etiam Alex. in l. 4. in principio nu. 9. ff. de dam. infect. & ibi etiam notat additio Bar. nu. 3. & illam gl. sequuntur in proprio loco Anchara. & Dominicus, qui dicit singularem esse, & illam gl. dicit literis aureis scribendam Felinus in dict. c. de caussis. nu. 2. & ibi sequitur allegans Decius nu. 7. in 2. col. illius numeri, ver. 2. præd. conclusio, & idem Felin. in c. 2. col. 1. de sponsalib. & Ias. in l. lecta. nu. 9. ff. si cert. pet. sequitur alios allegans Didac. Perez in l. 1. tit. 4. lib. 3. ordinam. col. 886. ver. dubitatur. & Boerius decis. suprad. 284. nu. 5. vbi bene exemplificat, & Couar. de pact. in 6. in princip. nu. 6. versi. quintò &c.

9. Ex † quo infertur id quod eleganter determinat Cardinal. in clem. 1. ver. nos igitur, nu. 18. de iureiurand. ꝙ siquis iurauit soluere certam quantitatem pecuniæ alteri vsque ad certum terminum, & creditor concessit illi maiorem dilationem, non incidit in periurium, si non soluat in primo termino: & ita dicit determinasse Raineriū in sua summa. §. item pone. per text. in capitu. præterea. el 1. de sponsalib vbi probatur, ꝙ pars potest remittere iuramentum in sui fauorem præstitum, quam opinionem sequitur Fel. nu. 2. & Decius nu. 7. in d. c. de caussis. hac ratione, ꝙ prorogatio videatur facta cum eisdem qualitatibus, quibus prima dilatio concessa fuit.

10. Ex † quo infert ipse Decius ibi, ꝙ lapso termino huius prorogationis si debitor non soluerit, erit periurius, sicut fuisset primo termino elapso nō facta præd. prorogatione, si nō solueret. Et hāc illationem tenet Bar. in l. cum stipulatus sim mihi à Proculo ver. item si prorogaui terminū iuramēti. ff. de verb. oblig. & in l. 1. §. & post operis. ff. de non. oper. nunt. & ibi Moderni, sequitur & probat alios allegans Felin. in c. 1. nu. 4 & 5. de Iure Iu. & hanc testatur esse communem opinionē Decius vbi supra in dict. c. de caussis. nu. 7. licèt ipse ibi teneat contrarium: sequitur etiam suprad. illationem Didacus Perez vbi supra ver. hinc infertur, alios allegans non tamen Decium, & Boeri. vbi supra nu. 11. sequitur etiam Marcus Antonius vbi supra nu. 58. ad finem, & plures referens Couarruuias, vbi supra, qui aliter intelligit Cardinalem vbi supra, scilicet, vt loquatur, quando debitor nō soluit in termino prorogato, quòd non sit periurus, & in hoc casu refert Doctor. alios pro & contra tenentes. Sed licèt Cardinalis generaliter videatur loqui, ex ipso tamen sentio loqui tantum, quando debitor termino solutionis prorogato p creditorem, non soluit in primo termino: quia hoc casu optimo iure tenet Cardinal. & sequaces, ꝙ debitor non sit periurus, qñquidem pars sibi remisit iuramentum, quod potest facere iuxta d. c. præterea. el 1. de sponsal. At verò si debitor nec in termino prorogato soluit, incidet in periurium, qñquidem sibi non fuit remissum iuramentū in hoc termino prorogato iuxta communem opinionem supra proximè positam.

11. Secundò † infertur ex supradictis idem esse in excommunicatione prolata contra debitorem, si nō soluerit Titio intra certum terminum; quia si antequam incurratur excōmunicatio, prorogetur terminus datus, non incurritur excommunicatio, nisi lapso termino prorogato, solutione non facta secundùm Felin. & Couarru. vbi supra, qui alios allegat, & Sylu. nupt. lib. 6. numero 55. volumine sexto, tract. diuers. docto. folio 41. & est

communis

communis opinio secundũ Nauarr. in Man. c. 27. nu. 14. vbi cũ Syluest. hoc intelligit, quando prorogatio fuit facta de consensu iudicis, alias secus: quia excommunicatio non incurritur, idē tenet frater Pedraza in sua Summa in 7. præcepto, §. 15. fol. 81. dixi ego allegatione 9.

12 † Suprad. tamen de prorogatione facta durante termino primæ cōcessionis vera sunt & limitātur præterꝗ̃ respectu tertij: nam in ipsius præiudicium ipso ignorante, vel inuito non censetur idem cōtractus, & tempus per prorogationem, sed diuersus cōtractus, vel tēpus diuersum, vt contingit, quotiescunq; prorogatur terminum solutionis debitori. Nā hæc prorogatio non præiudicat eius fideiussori, sed immo ipse fideiussor liberatur, nisi nouus cōsensus ipsius interueniat, etiam si prorogatio fiat durante primo termino, in quo ille fideiussit. Ita enim voluit Specul. in ti. de fideiuss. §. 1. ver. illud. & ibi clarè Io. Andr. tenent etiam Bal. Albenc. Paul. & Alex. relati per Marcum Anto. vbi supra nu. 60 qui cũ eis videtur transire, & Tiraquell. plures allegans, & inde benè inferens, vbi supra nu. 32. & seq. Pro qua opinione videtur esse bonus text. in l. item quæritur. §. qui impleto. ver. sed hoc. ff. locat. vbi probatur, ꝙ licèt qui impleto termino conductionis remansit in conductione, non solum reconduxisse videatur, sed etiam pignorum videatur durare obligatio. Hoc tamen verum est, nisi alius pro eo in priori conductione res obligauerat: quia huius nouus consensus erit necessari⁹. Ecce igitur quomodo probatur ibi, ꝙ fideiussor datus, & qui intercessit pro prima locatione nō tenetur pro tacita reconductione inducta à lege, nisi de nouo ille fideiussor cōsentiat. Idē etiā expresse in eisdē terminis locationis expresse, & tacitæ probat tex. capitalis ēt in materia in l. si cũ Hermes. C. locato & cōduct. & ibi notat Bal. tradit Boerius vbi supra nu. 14. text. etiam in l. Labeo la. 2. § vltim. ff. de arbit. vbi probatur, fideiussores primum datos ad alicuius obligationis tutelam non extendi nec censeri datos ad ipsius prorogationem.

13 Sic etiā videmus, ꝙ † instrumentũ guarentigium primi anni locationis expresse nō habet exequutionē paratam pro anno taciro reconductionis, quæ est communis opinio secundũ An. Gomez in l. 64. Taur nu. 6. in fine, sequitur Gregorius Lopez in l. 10. in gloss. mag. tit. 8. partit. 5 & Didacus Perez in l. 4. titul. 8 lib. 3. ordinam column. 1080.

14 His † tamen oībus nō obstantibus contrariam sententiam, immo ꝙ fideiussor nō liberetur per prorogationē termini solutionis factā per creditorē debitori, tenet & probat Anto. Gomez 2 to. c 13. de fideiuss. nu. 21. vbi allegat Abb. Ancharan. Bal. Angel & alios Doctor. hanc opinionem tenentes, & dicentes eam esse communem, & tandem inquit hanc opinionem esse verissimam, & tenendam in iudicando, & cōsulendo, & quòd nullo modo est tenenda opinio contraria, neque est seruanda distinctio. l. Fori. 10. titu 18. de los fiadores. lib. 3. foro. leg. quia caret ratione secundum ipsum, & tantum est seruanda in locis in quibus esset consuetudo Quæ l. fori hoc statuebat, scilicet, ꝙ per prorogationem termini factam debitori ante terminum solutionis sine consensu fideiussoris, liberatur fideiussor ipse, quod secus dicit esse lex illa, quando prolongatio facta nō fuit, si creditor ad terminum nō petierit debitũ suũ. Et ibi Mōtalu. in gl. 1. notat eam l pro opinione Specul & inquit, ꝙ si post terminum fiat talis prorogatio, non liberatur fideiussor, vt in d. l. fori. a contrario sensu, & in l. cum stipulatus sum mihi à Proculo. ff. de verbor. obligation. & ibi per Bart. Quod vltimum ipse verum nō puto: neq; enim argumentũ a contrario sensu ibi sumendum est, cũ resultet prauus, & absonus intellectus: quia si prorogatione termini facta durante ipso primo termino liberatur fideiussor, qui nō cōsensit prorogationi per illā l. à fortiori liberabitur facta prorogatione post finitũ primũ terminũ; qa cũ hæc nō dicatur prorogatio, sed renouatio, vt in nostra l. sed etsi manēre cũ similibus ff. de precario, minime cēsebit pro ea obligatus fideiussor, nisi expresse cōsentiat iterũ, cum cōtractus fiāt cōsensu, & nō aliàs. Hanc etiam secundā opinionem in prorogatione termini compromissi, in quo fuit datus fideiussor de soluendo omnem condemnationem, quādo fideiussor simpliciter factus est, testatur communem Doctorum in c. constitutus de fidei. & alibi Mar. Ant. vbi supra dict. nu. 60.

15 Quid † tenēdũ in hoc articulo, vtili, & quotidie cōtingēti in practica? Certè si verba, & mens omniũ doctorũ de hac re agētium rectè cōsiderentur, nulla cōtradictio inuenietur. Et ideo pro decisione huius articuli est tenenda sequēs resolutio, & cōcordia verissima meo iudicio, scilicet, ꝙ aut fideiussor se obligauit ad tempus, vt puta, quia dixit, volo teneri pro isto vsque ad mensem, & hoc casu liberatur fideiussor facta prorogatione tēporis, & tūc loquit̃ propriè & procedit prima opinione supradicta. Aut verò fideiussor obligauit se purè ad debitũ sine aliqua præfinitione tēporis, & tūc prorogato termino nō est liberatus fideiussor, & ita procedit secũda opinio supradicta cōis. Hoc est expressius dicere, quòd siquidem primum tempus est appositum obligationi finiendæ, prorogato illo termino ꝑ creditorem debitori sine consensu fideiussoris liberatur ipse fideiussor; quia illa prorogatio tendit in suũ præiudicium, cũ tantũ fuerit obligatus pro certo tempore, vnde absque ipsius cōsensu non debet induci obligatio vltra id tempus, argumento l. fi. ff. de pact. Si verò primum tempus non est appositum obligationi fideiussoris, sed exequutioni ipsius, hoc est, solutioni debiti, tunc per prorogationem non censetur liberatus fideiussor; qa sua obligatio fuit perpetua, & prorogatio illa nō tendit in ipsi⁹ præiudiciũ, sed potius in debitoris fauorem, & etiam ipsius fideiussoris. Ista distinctio, cōcordia, & solutio colligitur clarissimè ex dictis doctorũ, præcipuè ex Archid. in c. te quidē. 11. q. 1. & ex cæteris doctoribus in hoc loquētibus, & ita etiam tenet Felin. in dict. c. de causis. nu. 3. & hāc distinctionē testatur cōem plures Doct. referens Hippolyt. de Marsil. in rubric. ff. de fideiuss. in 6. q. principaliter num. 89. Vbi inquit, eodem modo esse distinguendum, quando conuentum est inter debitorem, & creditorē soluere aliud, ꝗ̃ fuerit in prima obligatione; quia aut fideiussor se obligauit soluere tātũ rem illā existentem in prima obligatione, & tunc facta permutatione, vel obligatione inter debitorem, & creditorē de alia re soluenda fideiussor nō tenetur aut simpliciter fideiussor se obligauit satisfacere creditori, & tunc tenetur facta permutatione, seu nouatione de alia re īter debitorē, & creditorē: quia eadē ratio est in hoc, quæ in primo casu. Hanc etiā concordiam & distinctionē testatur cōem Ias. in d. l. lecta. nu. 9. ff. si cert. petat. dicens esse communem opinionem canonistarum in c. cōstitutus. de fideiuss. Quòd si tempus finiēdæ obligationis sit prorogatum, fideiussor absens ignorās liberatur: si verò tempus inchoādæ solutionis, & exequtionis, tunc non liberatur fideiussor, sed gaudet illa prorogatione. Tenet etiam Philippus Decius in dict. c. de causis. nu. 7. col. fi. illius num. de officio delegat. dicens, ꝙ quando ex nouo termino prorogationis obligatio fideiussoris non augetur, sed prima differtur, tunc non liberatur fideiussor, si verò augetur, vt in casu d. l. si cum Hermes. & d. l. item quæritur. §. qui impleto. & dict. l. Labeo. § fi. liberatur fideiussor à sequenti obligatione, non quidem à præcedenti. Hanc etiam testatur communem opinionē Couarr. qui ita intelligit materiam hanc in c. quamuis pactum. de pact. in 6. in princip. nu. 9. versi. quartò apparet. folio 5. col. 2. vbi bonam rationem addit.

16 Ex † qua cōi resolutione infertur, ꝙ fideiussor potestatis, qui fideiussit tantum pro quodam certo tempore officij assignato in prouisione regali dicti officij non tenebitur pro tēpore posteà prorogato; quia fideiussor hic obligauit se tantũ pro certo tēpore, quod quidē tēpus fuit appositum obligationi, & non exequutioni: & ita per prorogationem liberatur fideiussor à sequēti obligatione, nō verò a præcedēti per supradicta, præcipue per text. in dict. § qui impleto. & in dict. l. si cũ Hermes iuncta supradicta cōi resolutione. Et in specie fideiussoris potestatis ita tenet & declarat Bal. per tex. ibi. in dict. l. si cũ Hermes. cuius opinionē sequitur Auend. c. 2. prætorũ, lib. 1. nu. 16. fo. 28. & Auiles c. 22. prætor. in gloss. Torres. nu. 22. fol. 195. loquēs in potestate confirmato in nouo tempore, & ad hoc allegat Bald. vbi supra, & Hippolyt. in dict. rubric. de fideiuss. nu. 94. Et idem dicit ipse, si de nouo est electus potestas ad officium pro sex mensibus, nam si pro alijs sex mensibus fuit de nouo electus, duo officia sunt, & non tenetur pro eo ex gestis in isto secundo officio. Inquit præterea ipse Auil. secus esse, si fuit dictũ, prorogamus ad aliud semestre, quia est vnum, & idem officium, & tenetur fideiussor, & iudex non tenetur stare, nisi ad vnum syndicatũ pro vtroque, secundùm Bald. quem ipse allegat in c. venerabilem. de electio. in fi. In quo vltimo dum Auil. dicit ꝙ prorogato officio potestatis fideiussor tenetur pro termino prorogato maximè lapsus est; quia est expresse contra iura supradicta, & etiam contra communem resolutionem doctorum & etiam contra communem resolutionem doctorum & etiam contra Bal. in dicta l. si cum Hermes, & sequaces, qui expresse loquuntur in fideiussore potestatis prorogati: & tenent contrarium, immo ꝙ fideiussor non teneatur pro tempore prorogato: qa ipse tantum se obligauit, & fideiussit pro certo tempore, vnde prorogatio non sibi præiudicat sine ipsius consensu, vt supra visum est. Neque obstat, quod Bald. dicit in dict. c. venerabilem. ad finem, num. 19. quia Bald. ibi non loquitur in fideiussore, sed in officio potestatis prorogato, an sit idem, vel duo. Et licèt cōcludat, ꝙ sit idem, quando prorogatur, non inde sequitur, teneri fideiussorem, etiam pro tempore prorogato, quando ipse nō consenserit; quia prorogatio illa nocere nō potest tertio, hoc est fideiussori: & ita intelligenda est hæc materia.

17 Nō † etiā obstat supradictæ verissimę & cōmuni resolutioni lex fori supradicta; quia ipsa est intelligenda secundùm supradictam communem resolutionem, vel si eam intelligas, prout iacet, non habebit locum, nisi vbi de consuetudine seruatur secundum Anto. Gom. vbi supra per l j. Taur. quæ iubetur custodiri in hoc per nouam prouisionem positam in initio nouæ recopil. regiæ. Præcipuè cum in noua recopilatione in titu. de fideiuss. ipse non inueniā d. l. fori recopilatā, licèt titu. li illius leges oēs perlegerim, Remanet igit̃ lex illa in suo antiquo

quo statu,ita,vt nisi probetur eius vsus non sit seruanda,præci pue cum sit contra ius,ergo melius est eā secūdū ius ītelligere.

18 Vltimo † in materia prorogationis factæ in termino,vel post terminū est aduertendum,ꝙ licèt prorogatio fieri non possit, post terminum finitum,tamen si partes finito tempore cōpromissi dixerint,Prorogamus compromissum vsque ad tale tempus,& interueniat iuramentum super hac prorogatione,valebit hæc prorogatio;quia iuramentum facit valere actum meliori modo,quo potest,vt in l.cū pater.§.filius matrem.ff.de legat. 2.& ita in terminis tenent Imol.Roman.& Alex.in l.4.in prin. num.1.ff.de dam.infect.

19 Pro † qua opinione facit gl.singularis in l.& puto.ff.famil.ercisc.in ver.non communicari.ibi,at hic si propriè, quam gl. dicit singularem Bal.in c.fi.de transl.episcopi ad hoc quòd verba, quæ nō possunt propriè cū sententia saluari,debēt impropriari. Ad quod etiam singularē dicit illā gl.Angel.in prin.inst.de tutel.& Ias.in l.stipulatio ista habere licere.§.id quoq;.nu.7.ff.de verb.obl.Ergo ita in proposito dicendum est,ꝙ cū prorogatio hæc,de qua loquimur,nō possit stare propriè in compromisso: quia lapsum sit tempus, improprietur, & saluetur actus præcipuè accedente iuramento.

20 Neq; † obstat huic opinioni gl.in l.3.in prin.ver.animo,ad finem.ff.de acquirend.possession.quæ tenet: ꝙ si intraui in possessionē quasi mihi traditā in præteritū,cū non esset tradita,nō quero de nouo;quia est animus acquirendi de nouo.Quam gl. defendunt ibi Rainer.& Alberic.Ergo ita eodē modo videbatur dicendum in proposito, ꝙ cū partes tantum habeant animum prorogandi compromissum,& non renouandi,si nō potest valere actus,vt agunt,scilicet,vt prorogatum compromissum,non valeat tanquam de nouo gestum; quia deest animus partium ad id.Sed gloss illa non obest,primo; quia contrarium eius,ꝙ ipsa gl.dicit,tenet Bar.ibi super ea,& idem Bar.in l. gerit. col.penult.ff.de acquirenda hæreditat.& idem in cons. 206.& cum Bart.contra gl.ibi est communior opinio secundū Claud. ibi in dicta l.3.in principio,nu.11.Ias. 26.Vincent. 33. dicit etiā magis cōmunem cum Bart.Ias.in l.is,qui putat nu.6.ff.de acquirenda hæreditat.hanc etiam opinionem cum Bar. contra glo. sequitur,ꝙ testatur communem benè probans pluribus fundamentis Ant Gomez in l.45.Taur.nu.41.Secundo respōdeo,ꝙ etiam si gl.illa esset vera , adhuc non obesset nostræ opinioni; quia in nostro casu adest iuramentū,quod in se habet virtutem clausulæ,vt si actus non valet,vt agitur, valeat meliori modo, quo valere potest.vt supra est dictum.

21 Immò † plus existimo ego,ꝙ etiam si in nostro casu prorogatio cōpromissi nō fieret cū iuramento , sed simpliciter absq; eo adhuc valeret,& sustineretur actus meliori modo, quo posset,& sic tanquam renouatio compromissi,sicuti si adesset iuramentum,ex gl.dict. l.& puto.& ex iis fundamentis,quibus Ant. Gom.vbi supra probat opinionem Bartoli cōtra gloss. in dict. l.3.quæ profectò sunt efficacissima pro hac opinione. Pro qua etiā facit doctrina Bar.communiter approbata contra gloss.illam,& ita etiā cōstat in terminis ex Imol.Rom.& Alex.in dict. l.4.in princip.ff.de dam.infect. Qui licèt loquantur in protogatione iurata,idem etiam esse in autem, si iuramentum non intercesserit; quia loquuntur cum dictione, maxime , si interueniat iuramentū,quæ dictio,est amplicatiua,& præsupponit idē esse,etiā si illud non interueniat.Quam etiam opinionem alios plures allegans tenet Boerius vbi supra nu.15.loquens in prorogatione compromissi facta post terminum,vt valeat,& videatur cōprehēsa oīa in cōpromisso cōtēta.Qui in tota illa decisione,& in præcedēti plurima agit in hac materia prorogationis.

22 Ex † quibus vltimo loco infertur,nō benè dixisse Specu.in ti. de dilatio.§.nūc videamus.ver.verba hæc,quem in aduertenter sequitur Ant.de Butrio in c.2.de dilatio.vbi tenent,ꝙ prorogatio termini facta per iudicē post lapsum termini nihil valeat, quem etiā videtur sequutus Tiraquel.vbi supra.2.parte de vtroque ret.§.1.gloss.7.nu. 50.Sed contrarium est tenendum ; quia licèt sit finitus terminus,adhuc subest litis materia,quæ prorogari potest.Pro qua opinione contra Specu.facit. l. Titio cētū, la pequeña ff.de legat.2.& ibi notāt Bal.& Imol. Et ita cōtrariā opinionem,immo ꝙ valeat dilatio hoc casu tenet etiam Bald. in l.1.C.de tempor.appell.& sequuntur Imol. Rom. & Alexād. in dict.l.4.in princ.nu.3.vbi alios allegat,& respondet difficultati,quæ huic opinioni opponebatur ex l.legata inutiliter.ff.de legat.1.vbi Angel.Paul.Aret.& Ias.nu.13.hanc opinionem tenent contra Bal.& Imol. ibi, qui per illum text. tenebant opinionem specul. Hanc etiam secundam partem contra Specu. tenet Menchac.libro 2.controuers.vsufrequent. c.14. nu.9.vbi ampliat etiam si in causa nulla data fuisse dilatio prius.

23 Vlterius est aduertendū † ꝙ si facto cōpromisso cū iuramento de nō contraueniendo fiat prorogatio ipsius in tēpore cum eisdem qualitatibus,vt in primo,nō tamē fuit repetitū iuramētum , licèt fiat mētio aliarum qualitatū contentarū in primo, & dicatur,& cætera, non videtur repetitum iuramentum. Pro quo facit text. in lignis in capitulo penultimo de iure iurando, quo probatur ad iuramenti religionem,& vt quis ex iuramento teneatur,non esse satis,quòd fiat promissio per relationem ad iuramentum iam præstitum,sed est necessaria specialis iurā di forma, vel verbis,vel mente concepta. Et ita in terminis tenet hanc opinionem Bal.consil.436.incipiente.quæritur, si factum fuit compromissum.volumin.1.quem sequuntur Decius & Socin.& cum eis Marc.Ant.bene probans vbi supra in dict. tractat.de compromiss.7.quæstion.prin.verbo prorogatio,nu. 58.volumin.3.doctorum contra Ias.& Curtium, quos refert, & limitat cum alijs,quando partes in compromisso conuenerint de prorogando.Nam tunc,quia fuit cogitatum de iuramēto in genere,intelligitur esse facta repetitio. Sed latius pro huius atticuli resolutione,& intellectu dict.c.penult.videndus est omnino Couarruuias vbi supra num.6.per totum, vbi optime examinat articulum hunc,& quatuor casus distinguit, & considerat in eo,& ideo amplius hic non disputo.

SVMMARIVM.

1 *Confessio procuratoris de mutuo recepto non nocet domino , nisi constet de vera numeratione,vel constet pretium esse conuersum in causam, in quā habebat potestatem vendendi.*
2 *Mandatum est stricti iuris.*
3 *Habens mandatum ad exigendum potest recipere solutionem.*
4 *Confessio procuratoris de recepto ad exigendum a debitoribus constitutinō nocet domino,nisi de vera numeratione constet.*
5 *Procurator hic qui confitetur recepisse interrogatus in iudicio cum iuramēto tanquam idem deponens facit fidem contra dominum cum alio teste.*
6 *Confessio tutoris, curatoris, exequutoris, vel alterius cuiuscunque administratoris de recepto non nocet domino , nisi de vera numeratione constet.*
7 *L.Lucius.la 2.§.tutelæ.ff.de administrat.tut.intellectus.*
8 *Confessio procuratoris de recepto,quando habet mandatum ad recipiendum & confitendum recepisse & promittendum &c. bene nocet Domino cum communi contra Bart.*
9 *Procurator ad accipiendum habens mandatum plenum cum libera & generali administratione ab homine, potest exigere , nouare & aliud pro alio permutare & confiteri recepisse , & tollere debitum , si insuper mandatum habeat aliam clausulam, scilicet, quòd procurator possit facere omnia illa, quæ dominus præsens facere posset.*
10 *L.7.tit.14.parti.5.& l.4.tit.11.& l.19.tit.5. part.3. intellectus & numeris sequent.*
11 *Procurator cum libera,& quòd possit facere omnia illa, quæ dominus præsens facere posset, potest donare de iure regio , licèt de iure communi esset secus : & quomodo hoc de iure regio intelligatur , numeris sequentibus, præcipuè in nume.14.*
12 *Procurator cum libera de iure communi an possit liberare nullo dato vel retento?*
13 *Clausula illa,cum libera & generali administratione, & illa , vt possit procurator facere omnia illa , quæ dominus præsens facere posset , habet vim specialis mandati vnaquaque de per se : & procurator sic constitutus poterit pacisci cum debitoribus & facere quitationes & fidem facere de debitis,& potest vendere & alienare & concedere rem sub annuo reddith.*
15 *Procurator,& quæcunq; alia persona posita ad debitum recipiendum an, & quibus casibus possit terminum solutionis prorogare? & nu. 16.*
17 *Procurator generalis etiam cum libera ad lites , non potest exigere , nec interpellare,protestari,aut denunciare , nisi de exigendo habeat mandatum.*
18 *Procurator generalis cum libera ad negotia potest supra dicta facere .*
19 *Procurator , qui non habet potestatem ad solutionem recipiendam , potest agere,vt deponatur res, quando debitor esset condemnatus per sententiam transactam in rem iudicatam,vel si esset obligatus per instrumentum guarentigium.item & potest petere,quòd res sequestretur in casibus , in quibus habet locum sequestratio .*
20 *Procurator ad vendendum & exequutor testamenti , an possint habere fidem de pretio .*
21 *Confessio procuratoris de recepto an noceat domino, quando dominus in mandato iurauit , se ratum habiturum,quicquid per procuratorem gestum fuerit virtuti dicti mandati ? & numero sequenti .*
22 *Et an hoc procedat,etiam si promissio ratihabitionis non fit iurata?*

De procuratore ad recipiendum constituto. Cap. L.

1 PRocurator † ad accipiendū pecunias mutuò constitutus, debet vere recipere,& non sufficit, ꝙ in instrumento cōfiteatur se recepisse,nisi appareat de numeratione , & nō poterit aliàs agi contra dominum pro illo mutuo ex prædi.instrumento,quo confiteē illud recepisse , ita tenet expresè Bar. in l.2.§.fin.num.6.ff.de reb.credi. si cert. pet. Quæ doctrina valde allegatur & communiter approbatur per Doct. ibi, sm Soc. ibi num.16. Ias.col.pen.num.20.& Deci. nume.26. Purpur.87. Curt.24. Alcia.nu.16.& est frequētius receptū sm eūdem Alciat.in l.solutionis.ff.de verb.sign.licèt Salic.Imol. Fulgo.& hos referens Alciat.d.nume.16. & sequētibus,& in d.l.solutionis.teneant contrariū.Quorū fundamēta latissimè refert Alc. vbi supra adijciens coniecturas,ex quib⁹ iudex arbitrari debet verā esse confessionem procuratoris. Quā opinionē contra cōmunem pleriq; tenent secundūm Dec.nu.26.qui eā tenet. Sed opi. Bar.testatur etiā communē Anton. Gomez in l. 9. Taur.num. 36.col.2.illius numeri , & tenet idem Bartol. in l.à Diuo Pio.§. sed

sed si emptor. nume.6. ff. de re iudic. Vbi limitat, quando pretium receptum apparet esse cōuersum in illam causam, in quā habebat potestatem vēdēdi, quia tūc ex hoc apparet cōfessionē esse verā, & nu.7. tradit, qō cōfitetur cōnertisse in illam causam, & nō apparet. Et opi. Bar. in d. §. fi. d. nu. 6. testatur etiā communē alios allegās, eamq; sequutus Roderic. Suarez in l. post rem iudicatā. in declaratione. l. Regiæ, in ver. quia supra visum est, nu.15. & 16. ff. de re iudic. vbi admonet soluētes procuratori, vt sint cauti, ꝙ soluāt in præsentia testium & Tabelliones, qui attestetur de vera numeratione, & ꝙ in corū præsentia fuit facta solutio, alias nō essent securi ex sola cōfessione procuratoris, sequitur etiā præd. Bart. doctrinā alios allegās Decius consi. 493. incip. viso tenore. nu.13. & sequētibus. Pro qua opinione primo Bar allegat rationem: quia dominus faciēs procuratorē ad recipiēdā pecuniā mutuā, intelligit de mutuo naturali, qđ significat ista dictio, ad accipiēdū: sed per cōfessionem de recepto tantùm probatur mutuū ciuile, cui natura nō cooperatur, nisi probetur numeratio, ergo &c. Hæc ratio Bar. licèt oō multū stringat, negari tamē nō potest, quin aliud sit accipere, aliud vero cōfiteri accepisse, & fines mādati sunt diligēter seruandi, adeo quod excedēs eos, faciat actum nullum in excessu, vt in l. diligenter. cum similibus. ff. mand.

2 Quia † mandatum est stricti iuris, vt in d. l. probatur, & in l. si procurator C. de procurator. & in c. cum olim. vers. cū procurator de officio deleg. & tenet expresse per illū text. & alia iura Didac. Perez in l. 1. ti. 4. li. 3 ord. col. 937. ad finē. Secūdo allegat pro hoc Bar tex. quasi expressum in l. 1. §. si mutuā. ff. si quid in frau. patron. vbi probatur, ꝙ patroous poterit agere Fabiana, qō libertus spopōdit se soluturū mutuū, quod cōfitetur recepisse: q. ... in fraudē factū illud sit: cū cōfitetur, si nō cōstat de vera receptione. Itaq; nō nocet patrono ɔfessio illa liberti de mutuo recepto iuncta promissione de illo soluēdo. Allegat etiā tex. in l. si debitorē meū ff. de oouat. Sed vltra Bar. melior tex. allegatur pro eius opinione, & cōi in l. noo abstulit. C. de nouat. ibi. cum neque eo quod non soluebatur, eos liberare poterat.

3 Ex † quo tex primò colligitur, ꝙ licèt habēs mādatum ad exigēdum possit recipere solutionē secūdum Bart & Alex. in l. 3. ff. solut. matri. vbi Paulus de Castr. pet. d. l. non abstulit. testatur ita communiter teneri, tamen non poterit liberare, & debet constare de vera solutione.

4 Secūdò † infertur ex d. tex. & ex cōi doctrina Bar. supra d. ꝙ ea nō tantū procedit in mādato ad accipiēdā pecuniā mutuam, prout loquitur Bar. sed etiam in mādato dato ad exigendum à debitoribus: nam debet cōstare de vera solutione, & nō sufficit cōfessio procuratoris de recepto; quia illa nō nocet domioo: quia est extraneus vt in l. certum. cū sim. ff. de confess. & ita notant ex illo tex. in d. l. nō abstulit. Bar. Bal. & Ang. & idem Ang. in l. nam & nocere ff de pact quem refert & sequitur Roderic. Suarez vbi supra. nu. 15. dicens ex illo tex. ꝙ procurator constitutus ad quitandum de receptis, nō sufficit, ꝙ faciat cōfessionē de recepto, sed requiritur, ꝙ realiter probetur soluoo per testes, vel scripturam, quod etiam sequitur per illum text. Paulus de Castr. in l. 2. §. si ff. si cert. pet.

5 Vbi inquit, ꝙ † si iste procurator, qui in Instrumēto cōfitetur se recepisse, tanquā testis cū iuramēto interrogaretur, & sic non per modū voluntariæ iurisdictionis sed ex necessitate bene facit fidem vna cū alio teste etiam contra dominū, per ea quæ notātur in l. non solùm In fine principii. ff de procurat. ꝙ confessio procuratoris nō voluntaria sed ex necessitate facta præiudicat domino. Quę oīa sunt summopere ootāda; quia quotidie ī practica contingūt. Et iā ego hoc allegaui in fauorē domini, qui dedit mādatū ad accipiēdū, & procurator cōfessus fuit se recepisse, & reuera nō recepit integrum: quia fuit error in calculatione, licèt totū cōfessus fuit recepisse, & ad euitandam probationem erroris, si fortè probari nequiret, allegaui supradictam doctrinam respectu tantum eius quantitatis, in qua fuit error, non vero in reliquo; quia id dominus ratum habuit.

6 Vlterius † supra dictā doctrinā Bar. cōiter approbatā, quę loquitur in procuratore, amplia, vt procedat etiā in tutore, curatore, exequutore testamēti, vel alio quocunq; administratore, nā eoru cōfessio nō nocet dōo: cōis est secūdum Andr. Tiraquel. de retractu conuent § 4 glo. 6. nu. 1 a folio 217. vbi num. 13. refert tenentes contra Bart. vbi supra.

7 Sed † ɔ̄ supra dictā doctrinā Bar. & cōem vnus tex. allegatur, qui videtur aliquo modo cōtrariū probare saltim iūcta sua gl. in l. Lucius. la. 2. § tutelæ. ff. de administ. tutor vbi probatur, ꝙ si pupillus ɔueniat suos debitores ī iudicio, & ipsi debitores exhibeat apochas sibi factas a tutore de recepto, inqt text. liberatos eos esse ipso iure à pupillo Et subdit gl in ver. apochæ, scilicet, in quibus de debito fuerat tutor cōfessus, scilicet, se recepisse. Ecce ergo tex iūcta sua gl. vbi ɔfessio tutoris de recepto liberat ipso iure debitores pupilli. Si igiī hoc io pupilli debitoribus ɔtingit, à fortiori idē erit dicēdū in maiorū debitoribus. Ideo ꝓ solutione huius difficultatis Bar. ibi reprobat illū intellectū. Alex. vero in d. § fi. sequutus gl. ingt, ꝙ ideò ibi ɔfessio de recepto ꝑiudicat pupillo, q̄a tutor cēsetur habere mādatū generale cū libera a lege, iuxta gl. in l mādato generali. ff. de ꝓcurat. Sed hāc Alex. solutionē reprobat Ias. in d. §. fi. nu. 10. eò ꝙ licet procurator habēs generale mādatū cū libera ab homine possit præiudicare dño indistinctè. l. procurator, cui libera. ff. de procurat. q̄a imputādū est domino, qui dedit latas habenas ꝓcuratori; vt in l. cū mādato. ff de mioorib. tñ secus est in habēte mādatū generale cū libera à lege, vt probat tex. in l. 1. ver. deniq;. ff. de officio procurat. Cæsar. & ibi ootat Bal. & idē Bal. io c. cōtingit, col. vlt. de trans. allegatus per Ias. vbi supra, & tradit Alciat. ibidem ou. 16. allegās bona iura adhoc. Vnde vera solutio videtur, quā Ias. ibi assignat. Scilicet, ꝙ tex. ille, tātū abest, vt nō probet ɔ̄ Bart. & cōem, sed ꝙ immo illam probet, dum dicit tex. ille, sub cōditione, scilicet, si soluissent. Quasi dicat expresse tex. ita demū liberari debitores pupilli exhibentes apochas tutoris de recepto, si soluerint, hoc est, si probatū fuerit, eos soluisse. Ergo oō sufficit apocha de recepto & sic confessio, nisi probetur solutio. Et ita rectè inspectus tex. ille optimè probat & melius q̄ alius cōem opi supra dictā. Pōderatq; Ias. ibi plura ɔcurrere, quæ stringunt in fauorē cōis, scilicet, illa ɔditio, si soluissent, itē, ꝙ erat tutor, qui à lege habet mādatū cū libera, item, ꝙ tutor cēsetur quasi dñs rerū pupilli, itē, ꝙ agebaī de acto magis fauorabili, scilicet liberationis. Et tñ his tribus cōcurrentibus nō præiudicat sola apocha cōfessionis: quanto igitur minus præiudicabit in casu Bar. sola cōfessio simplicis procuratoris. Et ita iotellecto tex. illi nō obstat declaratio suprad. gl. ibi, quia vltra cōfessionē tutoris in apocha cōtētā requirit tex. solutionē, hoc est probationē solutionis. Et ita ex supra dictis remanet bene probata & defensata doctrina Bar. in d § fi. nu. 6.

8 Quā † ampliat ipse Bar. ibi. oo. 7. etiā si in mādato dicatur ad accipiēdū & cōfitēdū recepisse, & ad promittēdū: adhuc enim inquit Bar. ꝙ dñs nō poterit cōueniri ex illo instrumēto. Quia illa verba, ad cōfitēdum recepisse, intelligūtur secūdū pecuniā receptā; quia si aliter iotelligerentur, esset dooatio, vt in d. §. si mutuā, quæ donatio procuratori nō videtur permissa, nisi exprimatur, vt in l. ɔ̄ iuris. § 1. & fi. ff. de pact. Et licèt aliqui Doct. sequātur hāc extensionē Bar. tñ cōiter reprobatur, & tenetur cōtrariū; quia illa verba, & ad cōfitendū recepisse, aliquid debent necessario operari, & sibi imputet dominus, qui tale mandatum dedit. Ita testātur Doct. supra allegati, qui approbāt suprad. doctrinā Bar. in d §. fi. nu. 6. nā hāc extēsionē reprobant, & dicūt cōiter teneri cōtrariū in eo, ꝙ dicit in d. nu 7. Et io specie ita dicūt Curt. ibi nu. 26. Ias. 23. & Dec. 38. & Alexā. in d. l. A diuo Pio. §. sed si emptor. nu. 12. & 14. ff. de re iudic. & testatur cōem opi esse cōtra Bar. Additio. Suarez vbi supra nu. 16. Et ita ex supra dictis remanet limitata doctrina cōmunis Bart. d. nu. 6. vno casu, qñ dñs dedit mādatū ad accipiēdū & cōfitēdū accepisse, quā opi. aduersus Bar testatur receptiorē Alciat. in d §. fi. nu. 19

9 Secūda † limitatio doctrinæ Bar. pōt cōstitui, quādo procurator ad accipiēdū habet mādatū plenū cū libera & generali administratione ab homine (hoc est) à dño, nā hmōi procurator potest exigere, oouare, & aliud pro alio permutare, vt in l. procurator, cui generaliter. ff. de procurat. & parte pecuniæ accepta liberare debitores de reliquo, vt in d. l non abstulit. & ibi gl. fi. C. de nouat. expresse notat per d. l. procurator, cui generaliter. Si igitur pōt liberare, poterit à fortiori cōfiteri recepisse, & cōfessio nocebit dño, & sibi imputet, qui mādatū ita amplū dedit ꝓcuratori. Pro qua etiā opinione allego optimā l. septimā. ti. 14. part. 5. vbi loquēs tex in procuratore ad exigendū debitū in iudicio, & dicēs, ꝙ huiusmodi procurator nō potest recipere debitū nisi specialiter sibi hoc cōcedatur io mādato subdit hæc verba. Ottosi dezimos que tal psonero como este no puede fazer pleyto de quitamiento con aquel à quien ha de mādar el debdo, que gelo ooo demande, oi gelo puede quitar. Peto si en la carta de la personeria le fuesse otorgado libre ellenero poder en demandar, e en recabdar la debda, e fazer todas las otras cosas que el señor podria fazer si fuesse presente, entonce bien podria recebir la paga, o quitar el debdo, tambien como el señor que lo fizo su personero. Et idem probat l. 4. ti. 11. & l. 19. ti. 5. in 3. part quibus legibus expresse apptobatur suprad gloss. l. nō abstulit. quæ idē tenebat de iure c ... quod. ll. illæ probāt. Et ita bene resultat & probatur ex eis, ꝙ procurator cōstitutus supra dicto modo potest cōfiteri accepisse, & talis cōfessio præiudicabit domino, quandoquidem potest debitum tollere, sicut dominus, qui dedit mandatum. Sed si dominus confiteretur recepisse debitum, non admitteretur contra confessionem sua, si renuntiauit exceptioni noo numeratæ pecuniæ, & si illi non renuntiauit, intra triginta tantum dies admittitur ad opponendam prædict. exceptionem, vt in l. in contractibus. §. super cæteris. C. de non numerat. pecun. Ergo idem dicendum est in procuratore sic coostituto, quandoquidem io mandato dicitur, ꝙ possit omnia facere quæ ipse dominus si præsens esset facere posset: & ita est tenendum per supra dictas ll.

10 Sed † pro carū declaratione est aduertendū, ꝙ Gregor. Lopez in d. l. 19 in glo. magna ad finem, & in gloss. sequētu. inquit, quòd

quòd prædict. ll. nō procedāt in rebus valde præiudicialibus propter abusum notariorum, qui passim absque mandantium cōsensu, eisq; prorsus ignorantibus iuxta propriū stylū dicta verba inserunt, vt tradit Mod. Paris. in consuetud. Parisiens. tit. 1. §. 30. quæst. 3. relatus per Gregor. Lopez vbi supra. Sed ipse cōtra hāc limitationē Gregorij video expressas esse dictas. ll. Regias, præcipuè dict. l. 7. quæ permittit, procuratorē supprad. modo cōstitutū posse tollere debitum, & sic donare, & dict. l. 19. dum dicit. O quitalle la demanda. Nā supra dicta sunt magni præiudicij. Et idē probat d. l. 4. quas ll. fortè nō vidit Mod. Paris. & ideo nō est curandum de eius opinione cum habeamus ll. Regias expressè probātes contrarium. Neque obstat, si dicatur, quod illa verba, O quitar el debdo & illa, O quitalle la demanda, intelligantur per transactionē: nā præterquā ꝙ ll. illæ hoc nō dicunt, sed simpliciter & generaliter permittūt, ꝙ procurator possit liberare, dict. l. 19. dicit, Que el procurador no se pueda auenir ni quitar la demanda, sino fuere quādo ouuiere poder especial, o esto uiesse constituydo de la manera que dizen las dichas leyes. Item dict. l. 7. inquit, Que el tal personero no teniēdo el dicho poder libre y lle mero &c. No puede fazer pleyto de de quitamiento con aquel a quien ha de demandar el debdo que gelo non demande, ni gelo puede quitar. Et sic transigere & facere pactum de non petendo, & tollere debitum, vel actionem pro diuersis ponuntur in dictis legibus.

12 Probāt † præterea. ll. illæ Regiæ, ꝙ procurator cum libera de iure Regio potest donare, cōtra tex. de iure communi in l. cōtra iuris §. si. ff. de pact. per quem tex. ita tradit Decius dict. cōs. 493. nu. 16. & consil. 401. incip. in causa Illustrissimi. nu. 9. Sed supradict. ll. Regiæ hoc plus habent & requirunt, quàm dict. §. fi. l. cōtra iuris, scilicet, vt vltra mandatum cum libera (cum quo solum de iure communi non poterat fieri donatio, vt in dict. §. fi. concedatur procuratori, vt possit facere omnia alia, quę dñs posset facere, si esset præsens, vt dictæ ll. dicūt. Et ex eis notat aduertens esse necessariū, ꝙ hoc dicatur, Gregor. Lopez in dict. l. 7. in gl. que el señor. Ergo cū procurator ita amplum mandatū habet, meritò, ꝙ possit donare, cum id dominus quoque facere posset, & procurator hoc modo cōstitutus possit facere oīa, quæ ipse dñs facere posset, & licèt ll. illæ hoc nō exprimāt, scilicet, ꝙ possit donare, dicunt tamē, ꝙ possit liberare, & acceptilare, quod idē est in effectu. Et licèt liberare posset etiam iure communi procurator cum libera, iuxta gl. dict. l. non abstulit. & gl. d. l. contra iuris. §. fi. gl. fi. quę tenet, ꝙ habens liberam administrationem peculij possit bona fide gerans facere pactū de non petendo debitum, & sic remittere; vt quia non habet probationes, & sic nō confidit de iure suo, nō vero quando id faceret animo donādi, quā opinionem de iure cōi defendit Alex. in l. pactum. la. 3. nu. 4. C. de pact. vbi Curtius Senior in repet. nu. 4. & 6. volumi. 6. repet. fo. 192. testatur, gl. fi. d. §. fi. communiter approbatam. Contrariam tamen opinionem, immo ꝙ aliter, quàm aliquo dato, vel retento, remissio debiti illiquidi non valeat, tenet Bal. in l. 1. nu. 7. C. de pact. & Ias. in dict. §. fi. nu. 17. & Io. Imol. in l. ex duobus. la. 2. nu. 10. ff. de duob. reis. vbi gl. tenet etiā hanc opinionē, & Alex. sibi contrarius in consi. 22. nu. 7. libr. 1. Cur. Iunior in l. Præses. nu. 5. C. de transa. Præterea etiā si opinio prior glossarum esset vera iure communi, meritò, ꝙ legibus Regijs attentis procurator cum libera posset donare: cum per dictas ll. Regias adhoc vltra mādatum cum libera requiratur alia clausula, scilicet, vt procurator possit facere omnia illa, quæ dominus præsens facere posset, cuius virtute poterit donare procurator, sicut dominus posset. Quia hæc verba ita ampla habēt vim expressi, & specialis mandati ad omnes res, quas dominus facere poterat. Et ita verius videtur tenendum, quamuis Gregorius Lopez in dict. l. 7. in gl. libre ellenero. ad finem teneat contrarium per dict. l. contra iuris. §. fi. & l. filius familias. ff. de don. & Bal. in dict. l. non abstulit. & Alex. consi. 44. vol. 2. Sed hæ allegationes Greg. sunt de iure communi, nos vero agimus de iure Regio, attentis dictis. ll. Regijs. quæ amplius disponunt, quā ius commune. Sed nihilominus propter authoritatē tanti viri, scilicet, Grego. Lop. relinquo cogitandum super hoc vltimo de donatione.

13 Vide † etiam in proposito Monterolum in sua practica. 7. tractatu, fo. 123. col. 2. in princ. vbi tenet, ꝙ clausula hęc, cum libera & generali administratione &c. habet vim specialis mandati de per se, & etiam alia clausula, de qua in dictis legibus, illa scilicet, vt procurator possit omnia alia, quæ dominus præsens facere posset, & ibi etiam admonet, vt in mandatis ad exigendum hæ clausulæ non apponantur; quia eis appositis poterit procurator pacisci cum debitoribus, & facere quitationes, & fidem facere de debitis contra voluntatem domini. De quo etiam est videndus Matthę de Afflict. decisio. Neapol. 305. n. 3. 4. & 5. vbi etiam tradit de prædicta clausula, vt habeat virtutē mandati specialis, & possit omnia facere procurator, quæ ipse dominus posset vendere, & alienare, & concedere rem sub anno redditu: quibus fit, vt possit talis procurator donare.

14 Sed † hæc intelligēda sunt sano modo, non quidem, vt principaliter donare possit alicui, nec possit dominum obligare ad dādnm de nouo ex alio respectu, vel occasione, quæ procedat extra causam, & res contentas in mandato. Et hoc modo potest saluari opinio Gregor. Lopez Bene tamen posset procurator virtute dicti mandati cum supradictis clausulis dari debita vel actiones domini, super quibus principaliter emanauit mandatum, tollere in totum, debitores liberando, vel pro parte trāsigendo, vel alium contractum facere quemcunque super contentis in instrumento mandati. Et ita procedant, & intelligantur supradictæ. ll. Regiæ, quod nota: & hoc mō declarātur d. ll.

15 Item † circa prædicta est aduertēdnm, ꝙ procurator, vel alia quæcunque persona, quæ posita est, & constituta ad solutionē recipiendam, non potest terminum solutionis prorogare, nisi tempus, & locus fuerint in eius potestate collata, iste est casus singularis licèt longus in l. qui Romæ. §. Calimachus. ff. de ver. obl. Per quē tex. ita tenet, & latè agit, & declarat articulū hunc Rode. Suarez vbi supra nu. 19. & seq. vbi respondet tex. qui videtur probare ꝯrium in l. fi. §. si quis professus. ff. de publi. & vecti. Et nu. 22. hoc verum esse intelligit, præterquam in procuratore ad recipiēdnm cum libera & generali administratione, quādo hæc clausula apponitur causæ, puta facio te procuratorem in causa tali, quam habeo, vel habere intendo cum Titio concedens tu prædictis liberam & generalem administrationem: quia tunc huiusmodi procurator poterit prorogare terminū solutionis, secus si dicta clausula apponatur liti & instantiæ, putà facio te procuratorem ad agendum, & defendendum. & ad litem contestandam &c. & subsequatur, & dans in præd. liberā administrationem. Quia tunc non causæ, sed instantiæ videtur libera administratio concessa secundum Bartol. in dict. §. Calimachus, addens vltra hoc, ꝙ si huic verbo, causę adiiciatur verbum futuri temporis, non refertur ad causam, sed ad instantiā, puta constituo te procuratorem in causa, quam habiturus sum cum tali. Quod dicit esse mēti tenendum Roderic. Suarez vbi supra, & ꝙ habuit de facto in diuersis instrumentis. Non tamē loquitur Roderic. Suarez, quando in mandato adest alia clausula supra dicta, scilicet, & ꝙ possit facere omnia alia, quæ domin⁹ præsens facere posset, in qua eodē modo nō videtur distinguēdum, sed ꝙ tunc indistinctè procurator possit facere oīa, quę dicunt dictæ leges Regiæ, & à fortiori possit prorogare terminū solutionis, quandoquidem & tollere potest, vt in dictis. ll. Regijs. Quod probatur ex eisdem, vbi tantum requirunt, ꝙ in instrumento mandati apponantur dictæ clausulæ, non verò exigunt ut in aliqua certa parte ipsius mandati apponantur. Itaq; in quacunq; parte instrumēti mādati apponātur, habebit locū earundem legū dispositio, vt innuunt in illis verbis, Si en la personeria le fuesse otorgado &c. & ibi. En la carta de la personeria.

17 Vlterius † est addendū in proposito, ꝙ procurator generalis etiā cū libera ad lites nō potest exigere, neque interpellare, protestari, aut denuntiare, nisi de exigendo habeat mandatum, vt tenet Tiraquel. de vtroq; retract. n. 1. §. 1. gl. 13. nu. 32. & 33. fo. 94. quod probatur etiā in d. l. Regia. 7. nisi quādo appositæ sūt dictæ clausulæ, de quibus ibi, & in alijs similibus supra allegatis.

18 Itē † secus in procuratore cū libera ad negotia: vt in d. l. procurator, cui generaliter libera. ff. de procu. & in c. qui ad agēdū. eo. ti. li. 6.

19 Sed † Roderic. Suarez vbi supra nu. 29. & sequētibus vsq; ad finem. d. ver. cū Bal & Bal. & alijs Doct. quos refert, tenet, quòd procurator, qui non habet potestatem ad solutionem recipiendam, potest nihilominus agere, vt deponatur res, quando debitor esset iam condemnatus per sententiam transactam in rem iudicatam, vel si esset obligatus per instrumentum habens exequutionem paratam, ita ꝙ iā nō restet nisi soluere, vel rē debitam restituere. Quia hoc casu posset procurator huiusmodi petere, vt res extrahatur de potestate debitoris eo inuito, & deponatur apud idoneas personas, maxime si hoc esse vtile creditori, qui procuratorem constituit: itē & ꝙ talis procurator ad lites: qui non habet potestatem exigendi, possit petere, vt res sequestretur in casibus, in quibus habet locū sequestratio, item ꝙ possit debitorē interpellare, vt soluat domino, & eā cōstituere in mora per talem interpellationem: & hoc quando creditor, & debitor sunt eiusdem fori.

20 Vlterius † an procurator ad vendendū possit habere fidē de pretio, vidēda est distinctio optima Bar. in l. a Diuo Pio. §. sed si emptor. nu. 2. & sequent. ff. de re iud. cui alij scribentes nihil addunt secūdū Alex. nu. 7. ibi, qui alios sequentes eam allegat, & dupliciter limitat. Primò, quādo in casibus ibi traditis per Bar. in quibus procurator nō potest habere fidē de pretio, esset cōsuetudo vēdēdi habita fide de pretio. Secundò quādo habuit fidē per duos, vel tres dies, si promissio emētis rē putatur tanq̃ pecunia numerata. Et Bar. in d. §. si emptor num. 5. agit quid in executoribus testamentarijs, quibus est data potestas alienādi, an possint vēdere habita fide de pretio, & transferre dñium, & ꝙ nō. Sed ꝯrium in executore, qui habet liberā, videtur tenere idem Bar. in l. alio. nu. 22. ff. de alimen. & cibarijs leg. quas doctrinas Bar. concordat Alex. in d. §. sed si emptor. nu. 10.

21 Vltimò † ad quæstionem iuramenti in proposito condescendens est videndum, an confessio procuratoris de recepto eo

casu,

casu, quo non habebat mandatũ ad confitendum, sed ad accipiẽdũ iuxta terminos doctrinæ Bar. in d. l. 2. §. fi. nu. 6. ff. si cer. pe ta cõiter approbatæ, vt supradictum est, noceat dño, & possit conueniri, & teneatur ex ea. q̃ñ ipse dñs in mandato iurauit se ratum habiturum, quidquid p procuratorem factum esset virtute eius mandati? Et vr̃ quidem, ꝙ hoc casu rõne iur̃i dñs teneatur stare prædictæ confessioni: & non possit aduersus eam vllo modo venire, cum iur̃m hoc possit seruare absq; interitu salutis æternæ, & iur̃m confirmet actum alias nullum ex dictis in c. præced maximè, ꝙ ꝫ supra dictam Bar. doctrinam nõ intercedente iur̃o pleriq; tenent, licèt sit cõis cum eo s̃m Deciũ ibi nu. 26 ꝫ quem tenent plures, quos supra retuli. Ergo si adsit iur̃m supradictum, vr̃ esse sine dubio, ꝙ noceat dño prædicta confessio saltim rõne iur̃i, quo casu non loquitur Bart. neque cõis opinio supradicta. Et ita inuenio, ꝙ in nostris terminis iuramenti hanc opinionem tenet Paul. de Cast. in consi. 409. incipienti. Consideranda sunt verba instrumenti. vol. 1. vbi consulit, dñm teneri ex confessione procuratoris, q̃ñ iurauit se ratum habiturum, quidquid per procuratorem factum est. Et hanc opinionem sequitur Ias. in d. l. 2 §. fi. num. a : . ita limitans prædictam doctrinam Bar. ibidem, & cõem & etiam alijs modis. l. quando adest decretum iudicis super tali confessione.

22 Quæ † opinio a fortiori procedit, tenendo opinionẽ Butrij, & Felini in c. cum olim. el 1. de officio de leg. quos refert & sequitur Alcia. in d. l. 2. §. fi. nu. 19. ad finem. tenentium, idem dicendum esse, cum dñs in mandato promisit se ratum habiturum, quidquid in ea re per procuratorẽ gestum sit: quia latius verba mandati interpretanda sunt, ne illa clausula, quidquid &c. superflua sit, quę in hoc casu pp prædictam ambiguitatem doctorũ seruanda est s̃m Alciat. licèt aliàs talis clausula soleat esse non magni effectus ex remissionibus per eum allegatis.

Sed his non obstantibus de illo dicto Pauli maximè dubitat Philippus Decius in d. l. 2. § fin. nu. 35. & sequent. dicens, ꝙ non videtur verum: quia dñs tm̃ volunt obligari pro vero mutuo, & in confessione absq; iur̃o non vr̃ consensisse, & vbi est defectus voluntatis, iur̃m nihil operatur, immo intelligitur s̃m naturam actus, super quo interponitur: vt in l. fin. cum similibus. C. de non numera. pecun. præcipue cum natura mutui sit, vt constet de vera eius numeratione, vt inquit Bart. in d. § fin. nu. 6. Inuenio etiam, ꝙ additio Roderic. Suarez vbi supra num 16. fol. mihi. 343. colu 3. inquit, ꝙ decisio Pauli non parum ambigua vr̃, ex quo infertur, non esse veram opinionem Butrij, Felyni, & Alciati vbi supra existimãnum virtute dictę clausulę, qua dominus promittit se ratum habiturum &c. absque iuramento nocere confessionem procuratoris domino, licèt non constet de vera numeratione mutui: quid tenendum in hoc articulo? Primo teneo, ꝙ sine iuramento nihil plus operetur dicta clausula. q̃ ipsum mandatum: quia restringitur ad ea contenta in eo. Et ita plerunq; dr̃ in mandatis, ꝙ dñs promittit habere ratum quicquid virtute dicti mandati factum erit: præcipue cum dicta clausula parui effectus sit s̃n Alciat. vbi supra. Si vero supradicta clausula sit iurata de stricto iuris rigore vr̃ tenendum contra Paul. per d. l. fi. C. de non nume. pecu. & per ea, quæ super d. l. fi. latè diximus supra in c. 27. tñ pp dubium, qđ est super doctrina principali Bar. in d. §. fi. nu. 6. vr̃ tenendũ, ꝙ intercedente iur̃o confessio. procuratoris noceat dño, præcipuè cum ita teneant Paul. & Ias. vbi supra. Cuius Pauli doctrinam refert ad aliud propositum, sed cum supradicta clausula, & cum eo transit Boer. decisio. 273 nu. 4. & eam vr̃ sequi in casu, in quo loquitur Decius d. consi. 491. num. 7. & 24 & sequen. limitans eius opinionem in casibus, vbi deest voluntas, & consensus domini omnino.

SVMMARIVM.

1 *Matrimonia contrahendi forma a sacro Concilio Tridentino tradita.*
2 *Omnia iura loquentia in matrimonio, vel de marito & vxore, habent locũ, vbi contractus coniugalis præcessit, etiam non sequuta copula.*
3 *Sacrum Concilium Tridentinum dum loquitur de matrimonijs contrahendis, an etiam loquatur, vel locum habeat, in sponsalibus de futuro celebratis? quæst. in. & numeris sequentibus.*
4 *Promittẽs aliquã ducturum in vxorem, tenetur & cõpellendus est fidem seruare, sicut in cæteris contractib. contingit. & num. sequen.*
5 *Sponsus, qui non vult coniugalem consensum præstare, mortaliter peccat.*
6 *Sponsalia prima de futuro præferuntur secundis sponsalibus de futuro etiam iuratis. & num. 30.*
7 *Text. in Clemen. prima, de consanguin. & affin. non habet locum, cum sit pænalis in contrahentibus sponsalia tantùm.*
8 *Quãdo per aliquẽ intellectũ reducimur ad ius cõe antiquũ, materia est fauorabilis, & fit extensio; quia de facili res redit ad suam naturam.*
9 *L. Oratio. cum simil. b. ff. de sponsalib. intellectus. & numeris sequentibus.*
10 *Administrans certum officium in prouincia non potest vxorem ducere inde oriundam, vel domicilium habentem.*
11 *Matrimonio prohibito, non censentur prohibita sponsalia, quando est diuersa ratio prohibitionis in matrimonio, quæ in sponsalibus.*
12 *Sponsalia de futuro an hodie attento sacro Concilio Tridentino transeat in matrimoniũ de præsenti carnis copula subsequuta? & numeris sequen.*
13 *Sponsalia de futuro, vel conditionalia de iure communi efficiuntur de præsenti per carnis copulam subsequutam, etiam si alia sponsalia de futuro præcesserint.*
14 *Sponsalia de futuro subsequuta copula carnali animo fornicario non transeunt in matrimonium de præsenti etiam attento iure communi in foro conscientiæ, licèt in foro exteriori iudicandum sit pro matrimonio non admissa probatione in contrarium.*
15 *Tex. in Clementina prima, de consanguin. & affin. an habeat locum in contrahentibus sponsalia de futuro, subsequuta copula carnali?*
16 *Ratio, quarè ecclesia carnali olim sponsalia de futuro subsequuta copula carnali iudicauerit de præsenti.*
17 *Sponsa de futuro reddens debitum sponso suo id petẽti, si ipsa credat, quòd ipse accedit cum affectu maritali non peccat.*
18 *Tex. in c. vnic § 1. de desponsat. impub. lib 6. ibi, nisi per carnis copulã subsequutam, non procedit hodie attento sacro Concilio Tridentino.*
19 *Sponsalia de futuro, licèt hodie non transeant in matrimonium de præsenti per carnis copulam subsequutam, bene tamen valent & tenent & possunt sic contrahentes cogi ad ea implenda.*
20 *Sponsalia de futuro an hodie efficiãtur de præsenti, subsequuta copula post factas monitiones Concilij, vel remissas ab episcopo, nullo subsistente impedimento, contractu matrimonij de præsenti minime præcedente?*
21 *Contracto matrimonio in facie ecclesiæ de facto tantùm, si alter coniugum sit conscius impedimenti secreti dirimentis matrimonium, & obtenta dispensatione contrahere iterum velit, quomodo ei succurratur?*
22 *Verba Sacri Concilij Tridentini ibi, eos ad sic contrahendum inhabiles reddit &c. quem sensum habeant?*
23 *Episcopus an possit aliquo casu dare licentiam, vt matrimonium contrahatur absq; parocho & testibus?*
24 *Episcopus non potest dispensare contra Concilium, non data sibi facultate dispensandi.*
25 *Matrimonium contractum coram parocho & duobus vel tribus testib. etiam si deficiant denuntiationes, vel fuerint remissæ, bene valet & tenet, licèt sic contrahentes & Parochus deficientibus denuntiationibus non remissis possint puniri arbitrio ordinarij.*
26 *Iuramẽtum an efficiat matrimonium clãdestinum de præsenti validũ, vel saltim vt valeat tanquam sponsalia de futuro? & numeris sequentib.*
28 *Sponsalia de præsenti contracta ab impuberibus in moribus tamen septennio licèt non valeant, vt de præsenti ætate prohibente, iuris tamen interpretatione valent vt sponsalia de futuro.*
29 *Verba promissoria in futurum contrahendi requiruntur in sponsalibus de futuro, in matrimonio autem verba de præsenti consensum exprimẽtia.*
31 *Actus quando non valet, vt agitur, quandoque valet, vt valere potest.*
32 *Matrimonium etiam iuratum contractum inter personas illegitimas sub conditione si Papa dispensauerit, non est matrimonium adueniente etiã conditione, & subsequuta ratificatione, nec sponsalia vllo modo.*
33 *Matrimonium de præsenti inter illegitimas personas contractum sub conditione, si Papa dispensauerit, vel inter personas legitimas sub alia honesta conditione, adueniente conditione, an sit matrimonium absque nouo consensu, vel saltim valeat in vim sponsaliorum de futuro?*
34 *Ex iuramento contra bonos mores nulla oritur actio.*
35 *C. vnic. §. 1. de desponsatio. impu. lib. 6 intell. ctus.*
36 *Sponsalia de futuro non transeunt de iure communi in matrimonium de præsenti per nixum copulæ, copula ipsa non sequuta.*
37 *Iuramentum de inducendo aliquam in vxorem an efficiat de iure communi & hodie, quòd per traductionem ad domum contrahi censeatur matrimonium de præsenti?*

De sponsalibus & matrimonijs post Sacrum Concilium Tridentinum contractis, seu contrahendis. Cap. LI.

1 HODIE † per Sacrosanctum Concilium Tridentinum Sessione 24. c. 1. de reformatione matrimonij annullantur matrimonia clandestina, certaque forma traditur, qua debent matrimonia ex tunc contrahi ita, ut qui aliter quàm præsente Parocho, vel alio sacerdote de ipsius Parochi, seu ordinarij licentia, & duobus vel tribus testibus matrimonium cõtrahere attentabunt, eos Sancta Synodus ad sic contrahendum omnino inhabiles reddit, & huiusmodi contractus irritos & nullos esse decernit, prout eos præsenti decreto irritos facit & annullat. Itaque, ut manifestissimè ex huius decreti verbis & ex expresso sensu & mente colligitur, loquitur decretum illud de matrimonijs de præsenti, quod patet; quia semper loquitur de contractu matrimonij celebrando, & de eius forma, & præcipuè ex verbis text. ibi. dum priore vxore &c. & ibi. ego vos in matrimonium coniungo in nomine patris & filij & Spiritussancti.

2 Quod † etiam iure probatur: quia omnia iura loquentia in matrimonio locũ hñt, vbi ꝯtus coniugalis præcessit & nondum

dum sequuta copula & idem etiam vbi iura loquuntur de marito & vxore:vt in l.penultim.C.de incestis nupt.& in l.pen.ff. de donatio.inter virum & vxor.tradit Couarruui.in quarto de sponsalib.secunda parte,cap.1.in princip.nu.4.quod ẽt probatur ex definitione,seu potius descriptione matrimonij;quia matrimoniũ est viri & mulieris coniunctio indiuiduã vitæ consuetudinem continens:vt in c.debitũ,de bigamis.& in summa 27.q.2.& in princ.inst.de patria potest & in l.1.tit.2.par.4.

3 Cum † igitur Sacrum Concilium tñ loquatur in matrimonio de præsenti,hac rõne decidenda venit qõ illa sæpissimè in practica contingens,scilicet,ꝙ non loquatur,nec habeat locũ in sponsalibus de futuro,quæ quidẽ sponsalia de futuro intacta manent,& in dispositione iuris cõis tanquã casus omissus,vt in l.commodissimè.cũ alijs vulgarib.ff.de liber.& posthu.& iure canonico attento,qui promisit aliquam in vxorem accipere, tenetur hanc promissionẽ adimplere & matrimoniũ celebrare;quia hæc promissio & consensus est de iure naturali.

4 Et † sicut in cæteris ꝯctibus contingit, vt is, qui ꝯhere promiserit, licèt nondum ex hoc contraxerit,ꝯhere tñ tenetur & seruare promissa, vt l.si fideiussor.§.meminisse.ff.de legat.1.l. siquis stipulatus sit Stichum.§.vlt.ff.de verb.oblig & in l.in bonæ fidei.§.si tamẽ.ff.de eo quod cert.loc.& in l.si sterilis.§.pen. ff.de action.empt.cũ simil.nihil enim tam fidei humanæ congruũ est,q̃ vt pacta seruentur & adimpleanť,vt in l.1.in prin.ff. de pactis.& in c.1.& 2.de pact.ita igitur,& merito quod in promissione de ꝯhendo matrimonio idem dicendum sit, vt promittens teneať illud adimplere. Quod in specie probant tex.in c.1.& in cap.ex literis Syluani,& in c.sicut,& in c.requisiuit,de sponsalib.vbi probatur,ꝙ sunt monendi, vt ꝯhant potius,quã cogendi,cũ coactiones difficiles soleant exitus frequenter habere,vt in d.c.requisiuit.quæ verba optimè declarat Couar.in 4.1.part.c.4.in princ.nu.4.Sed vltra eum cõis intellectus illius tex.est,ne obsit d.c.ex literis Syluani,vbi probatur,ꝙ post monitionem,si nolint censuris ecclesiast.compellantur ꝯhere,vt tex.in d.c.requisiuit.procedat, si nolens ꝯhere iustam rõnem adducat, puta inimicitiarum,odij, vel fornicationis superuenientis vel similia arbitrio iudicis, quia si iustam causam non adduxerit,cogetur ꝯhere matrimonium. Hic est cõis intellectus illius tex. ſm Præposi.ibi nu.1.& 2.& eundem in d.c.ex literis sancti Syluani.nu.8.nec huic intellectui ꝯdicit Couar.vbi supra:immo inquit habere locum coactionem hoc casu, licèt oporteat, ꝙ sit moderata. Nec obstat,ꝙ d c.requisiuit.videtur in sui ratione generaliter prohibere,ne cogantur ; quia matrimonia debent esse libera. Nam ſm Anton.& Præposi.ibi,aut quærimus,an matrimonia debeant esse libera a necessitate extrinsecus veniente,idest,extra consensum partium,& tunc ꝓcedit tex.in d.c.requisiuit.indistinctè;quia ab omni necessitate extrinseca matrimonia debent esse libera: aut quærimus, an matrimonia debeant esse libera a necessitate intrinsecus, idest,de natura matrimonij veniente,hoc est,vt ex cõsensu obligentur partes ad obseruandum,quod promiserunt,& tunc matrimonia ab hoc non debent esse libera ; quia esset euacuare omnẽ neruum matrimonij, si diceremus, ꝙ consensus non astringeret inuitos,ideo vulgò dicimus,qđ ab initio est voluntatis ex post facto, idest, post consensum fit necessitatis.l.sicut ab initio.C.de action.& obligat.Et intellectũ supra dict.cõem probat expresè.l.7.tit.1.partita 4.ibi.E si tal excusano ouiesse, pueden le apremiar por sñía de sancta iglesia fasta que lo cũpla.Et causas iustas, ob quas dissoluuntur sponsalia,ponit.l.8. eiusdem tituli,& refert aliàs Gregor.Lopez in d.l.7.in gl.excu sacion derecha.Vnde inquit Io.And.ꝙ post excõicationem si viderit iudex istum esse pertinacẽ, & omnino excõicationem nihil prodesse,debebit absoluere eum ẽt non petentẽ, in Præposi.in d.c.ex literis.nume.8.Addit Couarru. vbi supra,nu.5.ꝙ si iudex videat sponsum ita obstinatum esse, vt libere cõsentire coniugio nolit, potius monitione vti debet, q̃ ex actissima coactione,vt in d.c.requisiuit,ne forte matrimonia nulla adulteria sint,quod ipse intelligo iuxta opin.Antonij vbi supra, qñ excõicatus est obstinatus &c.Et licèt iura illa loquanť in sponsalibus de futuro iuratis,idem tñ est,etiamsi in promissione cõtrahendi matrimonium, iurm non interueniat. Nam adhuc cogendi sunt regulariter promittentes ad matrimonium contrahendum, vt probat tex.in c.de illis primo, versi.mulierem. de desponsat.impub.nisi ambo dissoluant promissionem suã etiam iuratam,vt in d.c.2.de sponsalib.& ibi Docto.quam etiã ampliationem tenet alios Doctor.referens Couarruuias vbi supra,d.c.4.in principio nume. 2. & est pro hac opinione expressa.l.7.tit.1.patita.4.vbi probatur,ꝙ huiusmodi promittentes possunt cogi adimplere ꝯctum matrimonij ꝓmissum,sñía sanctæ matris ecclesiæ,nisi excusatio legitima opponať.Et plures excusationes, quæ impediunt implementum huius cõtractus matrimonij ponuntur:vt actum est in l.8.statim sequenti, & ibi Grego.Lopez eandem etiam opinio.tenet Caietanus in sua summa verb.matrimonium.1.in versi secundum verò caput,in quo peccatur in contrahendo matrimonio,pagin.mihi 483.Vbi inquit,ꝙ sponsalia de futuro impediunt aliud matrimonium ꝯhendum,& qui iam promisit alteri,nõ debet violare fidẽ suam,sed eã debet seruare homini.idẽ tenet Syluest.in summa verb.sponsalia,nu.4.vbi sequitur ẽt suprad.intellectũ cõem,tenet ẽt Abb & Præposit.in d.c.requisiuit.nu.2.vbi concludunt,ꝙ ecclesia magis vrgebit ad sponsalia iurata purificanda q̃ non iurata:tenet ẽt cum S.Tho. Victoria in sua summa de bigamis.q.267.vbi limitat in casu inæqualitatis.tenet ẽt Nauar.in Manual.c.16.nu.18.vbi hoc ampliat præcipuè interueniente iuro, & limitat rõne magnæ inæqualitatis, vel magni scandali uel ordinis sacri recepti. Et supra dict.adeo procedant

5 † vt sponsus,q non vtili coniugalem consensum præstare,mortaliter peccet:vt cũ S.Tho.Florent.Syluest.& Felin.tradit Co-

6 uar.d.nu.2.Vbi nu.3.plures allegans amplius dicit,ꝙ † supra dicta procedunt,ẽt si secunda sponsalia cum iuro cõtraxerint; nam adhuc prima sine iuramento cõtracta sunt adimplenda; quia iuro non efficiuntur sponsalia de futuro matrimonium, quod etiam expresè probat.d.l.8.in vers.mas si alguno se desposasse.Quo fit,vt hoc ius canonicum præcipiens ꝓmittentes ꝯctum matrimonij.celebrare in futurum cogendos & cõpellendos esse ad contrahendum & celebrandum præd.matrimonium,hodie quoq; locũ habeat.& procedat attento dicto decreto sacri Concilij Tridentini;qa illud tñ loquitur de matrimonio de præsenti,illudq; prohibet aliter,q̃ forma ibi cõtenta celebrari,vt supra probauimus, non verò loquitur de sponsalibus de futuro,nec de eis vlla mentio fit in præd.decreto.

Secundò & principaliter pro hac eadẽ opinione facit inconuicibilis rõ; qa præterquam ꝙ verba ipsius decreti hoc aperꝉè declarant,eius mens id satis significat. Nã rõ quare sacrosanctũ Conciliũ ꝓhibuit matrimonia clandestina,ipsaq; annullauit,ea est,q̃ ex ipso colligiť ibi. Verũ cum sancta Synodus animaduertat ꝓhibitiones illas pp hominũ inobedientiam iam nõ prodesse,& grauia peccata perpendat,q̃ ex eisdem clandestinis coniugijs ortum habent,præsertim verò eorũ, q in statu damnationis permanent,dũ priore vxore, cũ qua clam cõtraxerant,relicta,cũ alia palã contrahunt, & cum ea in perpetuo adulterio viuunt.Cui malo cũ ab ecclesia. q̃ de occultis nõ iudicat,succurri non possit,nisi efficacius aliquod remediũ adhibeať,idcirco sacri Lateranensis Concilij sub Innocentio III. vestigijs inhærendo,ꝓcipimus,vt in posterũ antequã matrimoniũ cõtrahatur ter a proprio cõtrahentium parocho & c.Quæ qdem omnes rõnes militant tñ in matrimonio clandestino de ꝓsenti, non verò in sponsalibus de futuro,immo in eis cessant,qa ꝯctis sponsalibus de futuro clandestine, nõ sequunť illa peccata & Inconuenientia,q̃ ex matrimonio de pñsenti clandestinè cõtracto sequunť,si valeret præd.matrimoniũ. Qđ patet;qa sponsalia de futuro nõ sunt matrimoniũ,& eis contractis debet sequi postea cõtractus & celebratio ipsius matrimonij,in cuius celebratione,& sic in implemento ꝓmissionis sponsaliorũ debet seruari forma tradita ꝑ dictum sacrosanctũ Concilium Tridentin.& eã seruata in matrimonio ipso cessant inconuenientia supra dicta,& adimpletur quod præcipitur in ipso decreto Concilij,& cessante ratione legis,debet cessare & ipsius dispositio.l.quod dictum.cum simil.ff.de pact.

7 Tertio † pro hac eadem opinione allego gl.iunctã suo tex. in clementina.1.in verb.cõtrahere.in vers.nõ puto.de consanguin.& affinit.q̃ tex.illũ inferentẽ pœnam excõicationis cõtrahentibus matrimoniũ daro canonico impedimento, limitat in contrahente sponsalia tñ: qa cum constitutio sit pœnalis, & verba hoc non importent,non est amplianda ad cõtrahentẽ sponsalia de futuro:Ergo ita in proposito dicendum est, ꝙ cũ constitutio illa decreti sacri Concilij Tridentini annullet matrimoniũ aliter contractum,q̃ forma ibi contenta,& sic cõstituat Canonicum impedimentum, ad sic contrahendũ eos omnino inhabiles reddens,& præterea grauiter arbitrio ordinarij puniri præcipiat parochum vel alium sacerdotẽ, qui cũ minori testium numero,& testes, q sine parocho vel sacerdote hmõi contractui interfuerint,necnon ipsosmet contrahentes:non intelligatur in contrahẽtibus sponsalia de futuro tñ, cum etiam verba hoc non importent,sed tñ loquatur decretum illud in matrimonio de præsenti, & in eo tñ eius verba & mens locum habeant.Certè optima est gl.illa in propositũ & fauorem huius opinio.quam glo.sequuntur plures, quos refert Imola ibi,& est communiter approbata secundum Franciscum de Ripa in tractatu de peste,in Rubrica de remedio ad conseruand.vbertat.nu.65.& secundum Nauar.in Manual cõfess.c.22.nu.43.& sequuntur alij relati per Couar.vbi supra in 4.2.par.c.1.in prin.nu.3.vltra quos illam glos.sequuntur etiam Curt.Iun.nu.58.Oroscius.24.in l.2.ff.de iurisdict.omn.iudic.idẽ Iasin l.cum quidam.num.13.ff.de liber.& posthum.vbi Doct. plura inferũt ex illa gl.q̃ ẽt in fauorẽ huius nostræ opin.faciũt.

Quartò pro hac eadem parte facit;quia per hunc intellectũ reducimur ad ius commune canonicum supra dictum, quod præcipit, vt promittens contrahere matrimonium cũ aliquo, ad id implendum cogatur iudicio ecclesiæ.

Sed

[illegible] aliquem intellectum reducimur ad ius com [illegible] materia est fauorabilis, & fit extẽsio: quia de [illegible] ad suam naturam, vt [illegible] glo. melior iuris [illegible] numerandum, de præbend. in 6. Quã sequũ [illegible] plures [illegible] in diuersis locis, ex quib. [illegible] Couar. plures alle[illegible] tantem lib. 3. vari. c. 6. nu. 4. [illegible] dicentem gl[illegible] meliorem iuris & commu [illegible] solum [illegible] ad [illegible], vt alios plu- [illegible] Ergo a fortiori fiet restrictio nouæ dispositionis, [illegible] em reducimus ad [illegible] commune anti [illegible] non repugnant. Et [illegible] fundamentis & aliis, [illegible] possunt, hãc [illegible] opinio existimo verissimã, quod [illegible] supradict. capite tantum loquatur [illegible] de [illegible] contrahendo, nõ vero nec locum [illegible] de [illegible] & [illegible] quod stante hodie dicto [illegible] tes con[illegible] ahere ma[illegible] nium possunt & de [illegible] iam, vt [illegible] contrahant matrimonium & [illegible] præsenti, nisi ipsi promittentes in [illegible] vt in d. c. [illegible] vel sit al[illegible] Canonic[illegible] [illegible]. Et in hac opinione relideo sub- [illegible] censuræ, & correctioni catholicæ an- [illegible] Romanæ. Et hanc opi. audio plures practi [illegible] hic [illegible] placentur, quàm in aliis tribunalibus, post [illegible] publicatum fuit, & scio eam tenere [illegible] os tam practicos, quàm theoricos, & vi- [illegible] adic[illegible] atem vidi, & tam ipse hoc petij in [illegible] duocat[illegible] cuiusdam puellæ in [illegible] epis opa- [illegible] vt mihi pars ipsa dixit, à qua sen [illegible] Metropolitanum Salmantinum vb [illegible] co[illegible] ata fuit, & data exequutoria. Item eun [illegible] [illegible] casum ex patre actoris idem [illegible] audientia ecclesiastica, & existimo, [illegible] portar[illegible] rum [illegible] ctoriam, si proba- [illegible] postq[illegible] m hæc [illegible] am inue [illegible] tenen- [illegible] fundamentis [illegible] à uera [illegible] peculum c[illegible] q. 9. per totum, pag. [illegible] & seq præcipue. 117 [illegible] & no [illegible] in suo tr[illegible] de casos de con[illegible], [illegible] muni et pr[illegible] atur.

[illegible] quidam cui est necessa- [illegible] scilicet [illegible] atur, quod oratio Imper[illegible] torum [illegible] quasdam [illegible] in persona sena [illegible] bus nihil [illegible] loquuta est [illegible] recte ta- [illegible] vt sint [illegible] mo [illegible] oratione deest. Ad idem e- [illegible] fic[illegible] si de ritu nupt. [illegible] cautum est, ne vxo [illegible] intelligendum est ne

[illegible] notatur [illegible] hæc, quod cum [illegible] prohibitum, per qđ per- [illegible]

[illegible]

prohibitum contrahi spõsalia de futuro. & hæc (ni fallor) est ve ra ratio differentiæ inter hos duos casus.

10 Quæ præterea iure probantur in l. si quis officium, de ritu nuptia. vbi probatur, quod licet administrãs certum officium in prouincia non [illegible] vxorem ducere inde oriundam, vel ibi domicilium habentem, sponsare tamen eam non prohibetur: quia cum [illegible] prohibitionis ratio sit temporalis, & restricta, nihilque tantum in matrimonio, consequens est, vt non extẽdatur ad [illegible].

11 Per quem tex limitatur d. [illegible] oratio, cum similibus, vt nõ procedat, quando est diuersa ratio prohibitionis in matrimonio, quæ in spõsalibus vt in terminis dicũt Bal. Saly & cæteri in l. [illegible] si re[illegible] prouin. & Io. Orosc. in d. l. [illegible] nu. 24. ff. de iurisd. om. iud. & ibi Cur [illegible] testatur hũc intellectum & limitationem esse c[illegible] munem. Remanet igitur ex iis iudicio meo satisfactum difficultati supradictorum iuriũ & redditur verior nostra opi.

12 Ex quibus omnibus infertur ad decisionem alterius optimę quæstionis, quæ frequenter accidit, an hodie attẽto dicto decre[illegible] Sacri Conc. Trid. sponsalia de futuro trãseant in matrimo[illegible] præsenti per carnis copulam subsequutam?

[illegible] uod de iur[illegible] communi erat decisum, vt transirent vt in c. is qui [illegible] dem. de spo[illegible] & ibi communiter Doct. & in l. 8 in versi. [illegible] tena[illegible] atur, etiam si alia sponsalia de futuro præ[illegible], & [illegible] par. 4. Et sponsalia etiam contracta sub cõ[illegible] e honesta per car[illegible] copulam subsequutam efficiũtur pu ra [illegible] per copulam vid[illegible] recessum a cõditione, vt in c. per [illegible], de condi. appos. & in l. 5 [illegible] 4 par. 4. Sed hodie supradicta [illegible] non proced[illegible], immo videtur tenẽdum, quod attento Sacrosan[illegible] Concilio [illegible] sponsalia de futuro, vel contra[illegible] sub conditione, non efficiuntur de præsenti, & pura per carnis copulam subsequutam: quia concilium prohibet contrahi matrimonia de prę[illegible] enti clandestina, & introduxit formã, qua [illegible] sterum matrimonia contraherentur, vt cessent pecca[illegible] & inconuenie[illegible], quæ alias solebant oriri ex clandestinis cõiugiis [illegible] nullo modo possunt sponsalia de futuro, vel conditionalia [illegible] de præsenti per carnis copulã subsequutam, nec val[illegible] matrimonium, nisi ex[illegible] ante seruetur forma tradita a San[illegible] Concilio ad matrimonia de præsenti contrahenda, in versi. q[illegible] quam præsente parocho [illegible].

Secundo [illegible] hac eadem opinione facit incõuincibilis ratio: quia si aliud diceremus, adhuc orirẽtur, aut saltim daretur occasio oriẽdi eadem peccata, quæ Sacrũ Cõcilium perpẽdit ex clãdestinis cõiugiis ortum habere, immo daretur via defraudandi omnino disposita in hoc per Sacrũ Concilium: quia qui vellẽt cl[illegible] mè cõtrahere, & peccata suprad. committere scientes se [illegible] facere non posse, hoc est contrahendo de præsenti matrimonium clandestinum, contraherent scienter sponsalia de futu[illegible] condi[illegible] onalia, & postea cognoscerent [illegible] carnaliter, ad hoc, [illegible] pradi[illegible] sponsalia transirent in matrimonium de præsenti, si [illegible] que non fierent denuntiationes, nec cætera, quæ Sacrum Concilium requirit, nec interueniret parochus, nec alius sacerdos de ipsius parochi, vel ordinarij licentia ad matrimo[illegible] um contrahẽdum, ac per cõsequens illuderetur forma tradita [illegible] Sacrosanctum Cõcilium in matrimoniis contrahendis: & multa peccata oriretur: quod nequaquam est dicẽdum, nec permit[illegible] ndum.

[illegible] ertio hæc eadem opinio probatur: quia cum Sacrum Cõci[illegible] um prohibeat expressa matrimonia de præsenti aliter cõtrahi siue celebrari quam forma in eo cõtenta, a fortiori idẽ voluisse credẽdum est in matrimoniis de præsenti nõ quidem expressis sed tacitis & à iure indu[illegible], & præsumptis per carnis copulam sub[illegible] quutam: cum eo casu iure præsumãt cõtrahẽtes videri recess[illegible] a futuro, vel cõditione apposita, & velle celebrare de præsent[illegible] & purè, vt in dictis iuribus probatur, & notatur.

14 Vnde est, quòd † si post contracta sponsalia de futuro copula in[illegible] ueniat affectu fornicatio, non sit matrimonium in foro c[illegible] [illegible] iam attento iure communi ante Cõcilium: quia de[illegible] voluntas cont[illegible] hendi illud, licèt in foro exteriori iudi cand[illegible] pro matrimonio non admissa probatione in cõtrarium: [illegible] concludit Abb in d. c. is, qui fidem, & est communis opinio [illegible] ologorum, & Canonistarum secundum Syluest. in sua summa verb. matrimonium [illegible] q. 15. & Couarr. in 4. 1. par. cap. 4. § 1. nu. 9.

Ergo cum ipsi cõtrahentes expresse nõ possint clandestinè cõtrahere matrimonium, obstãte decreto Sacri Concilij, à fortiori nec tacitè id poterunt, cum taciti & expressi idem sit iudiciũ, [illegible] in l. [illegible] um quid [illegible] si certum peta cum similib. ne quod vna via prohibetur, alia permittatur contra mentem Sacri Cõcilij, cum eadem ratio prohibitionis (immo maior) militet in casu tacito quæ in expresso, & si disponẽtes de hoc interrogarẽtur, idem respõderent, argu. gl. communiter approbatæ in l. [illegible] pa ctũ. § fi. ff. de pact. Immo virtualiter cõtinetur hoc sub eiusdem decreti verbis & mẽte. Et [illegible] terminis ita inueni tenere fratrem Illephõ à Vera Cruz vbi [illegible] in d. 9. q. colum. [illegible] pag. 45. vbi inquit no licere cõtulere [illegible] de futuro huiusmodi, vt occul-

Dei eccleſia ex iuſtiſſimis cauſis illa ſemper deteſtata eſt, atque prohibuit, ad annullanda & irritanda nunc omnino prędi. matrimonia clandeſtina, prout ea annullat, & irrita facit Sacrum Concilium Tridenti. oportuit, prius aliter contrahentes quam forma ab ipſo ibi tradita, omnino ad ſic cõtrahẽdum inhabiles reddere, ac poſtea annullare, & irritare eorum matrimonium tanquam ab inhabilibus contractum, & non habentibus liberũ nec legitimum conſenſum, quo celebrari poſſit pręd. matrimonium clandeſtinè. Sicut alias videmus, quod conſanguinei, vel affines intra quartum gradum mentecapti vel furioſi ſunt inhabiles a iure ad contrahẽdum matrimonium ac proinde ſi de facto contrahant nihil faciunt, & præterea affines & conſanguinei matrimonium contrahentes abſque diſpenſatione excommunicantur, vt in clem. j. de conſangu. & affi. Cum ergo ſancta Synodus animaduertiſſet prohibitiones eccleſiæ contrahendi matrimonium clãdeſtinè propter hominum inobediẽtiam iã non prodeſſe, & grauia peccata perpenderet, quæ ex eiſdẽ clandeſtinis coniugiis ortum habebant, eo ꝙ licet prohiberẽtur cõtrahi, contracta tamen tenebant, & valebant, præfigit certam & præſcriptam formam prædict. matrimonia in poſterum cõtrahendi, aliter contrahentes omninó inhabiles reddens ad ſic cõtrahendum, hoc eſt, ad contrahendum clandeſtinè aliter, q̃ in Sacro Concilio cauetur ad hoc, vt ipſorum contractus aliter factus nullus, & irritus ſit tanquam ab inhabilibus celebratus. Et hoc modo intellecto decreto illo, plana ſunt eius verba in verſ. qui aliter. ibi, eos ſancta Synodus ad ſic cõtrahendum omnino inhabiles reddit, & huiuſmodi contractus irritos, & nullos eſſe decernit, &c. Quia alias videbantur ſuperfluere verba illa, eos ad ſic contrahendum omnino inhabiles reddit, cum poſtea dicat, & huiuſmodi contractus irritos & nullos eſſe decernit, &c. Voluit igitur ſancta Synodus aliter, quam forma ibi tradita cõtrahentes matrimonia, prius inhabiles omnino reddere ad ſic contrahendum, quàm annullaret eorum contractus, vt homines nullo modo in poſterum dubitarẽt, quòd matrimonia clãdeſtine contracta aliter, quàm Sacrum Cõcilium diſpoſuit, ſint nulla tanquam ab inhabilibus contracta, licet poſſet ea directo irritare, vt dicitur in principio dicti decreti ibi, quãdiu eccleſia ea irrita non fecit. Et ita exiſtimo intelligenda eſſe verba dicti decreti ſalua correctione Sanctæ matris Eccleſiæ Romanæ, cui me & ſupradicta ſubmitto.

Cum igitur hæc omnia ita ſe habeãt, pluſquam manifeſtum ſit, nullo modo poſſe procedere ſupra dictam ſecundam limitationem, de qua præſens eſt ſermo. Præterea contra eam facit: quia adhuc videtur in ſu~: ad. limitatione militare ratio prohibitionis Sacri Concilii, cùm copula illa ſit ſecreta & ignoretur, an ſit contractum & celebratum matrimonium nec ne q.a præcedentes denuntiationes publicè, & ſolemniter factę non inducunt nec efficiunt ipſum matrimoniũ, ſed indicant faciendum: at quantum hæc differant, manifeſtum eſt.

Et tenendo contra ſuprad. ſecundam limitationem nõ obſtat opinio Caiet. & ſequacium ſupra pro d. limitatione adducta: quia ipſe nec Nauar. nec Couar. non loquuntur attẽto Cõcilio Tridenti. ſed iure communi erant valida matrimonia clãdeſtina, licet ſic contrahentes peccarent mortaliter: nam attento concilio nullo modo poteſt procedere ſupradictorum opi. ex ſupradictis. Et quamuis Pedraza vbi ſupra videatur loqui etiam attento concilio, loquitur tamen ſine fundamento, & contra verba mentemque concilii, & ipſe nihil amplius facit, q̃ referre & ſequi opinionem Caietani. Epiſcopus tamen hoc caſu bene poſſet remittere denũtiationes: quia eius iudicio, & diſcretioni remittitur per Sacrum Concilium remiſſio earum, ſi expediat: quia bene expedit in propoſito id facere ratione ſcandali euitandi, præcipue cum iam præceſſerint, quandoquidẽ præſupponunt ſupra dicti, fuiſſe in facie Eccleſiæ contractum prius matrimonium.

[23] Non † tamẽ poſſet Epiſcopus concedere licentiam, vt matrimonium hoc caſu fieret ſine parocho & teſtibus; quia eſſet contra diſpoſitum per Sacrum Concilium, in quo non conceditur facultas diſpenſandi, ſiue remittendi epiſcopo.

[24] Et ideo † contra Concilium diſpenſare non poteſt, non data ſibi facultate diſpẽſandi iuxta tradita per Feli. in c. atſi clerici. §. de adulteriis, nu. 2. & 5. de iudic. & Rebuff. in tract. nominat. 5. q. nu. 35. fol. 130. ad finem. & Petrum Duenas in regu. 148. Loazes in alleg. iuris pro Marchi. Velez in reſpõſ. ad 5. & 6. fundam. nu. 70. Vnde profecto in caſu Caietani & ſequacium ſuprad. maximum dubium reſtat attento Sacro Concilio, quod remedium adhiberi debeat, vt iterum cõtrahatur inter hos ſine ſcandalo, præcipue quando alter coniux qui ignorat impedimẽtum, ſi id ſciret, nollet iterum contrahere? Nam ſi ambo coniuges iterũ velint contrahere, nõ dubitatur de remedio, abſq; ſcãdalo, quia obtenta diſpenſatione occulti impedimẽti. & remiſſis denũtiationibus per epiſcopum, poſſunt ſecreto cum parocho, & teſtibus conſanguineis, vel amicis contrahere.

[25] Immo etiam † ſi nõ præceſſerint, nec ſint remiſſæ dictæ denũtiationes, matrimonium contractum coram parocho, & duob. vel tribus teſtibus eſt validum attento etiam Sacro Concilio Trident quia hoc ſufficit ad veritatem & validitatem matrimonii, licèt omiſſis dictis denũtiationibus contrahentes, parochi & teſtes arbitrio ordinarii grauiter puniantur: vt expreſſè conſtat, & deciditur in eodem decreto in d. verſi. qui aliter. vbi non fit mentio denuntiationum. Et ita inuenio, quòd hunc teſtatur verum & germanum ſenſum ad d. Concilium Doctiſſimus Ioãnes à Rojas in ſuo epitome ſucceſſ. c. 2. numer. 22. ad fi. & 23. & 24. fo. 17. vbi inquit, ita pluries a ſe dum erat iudex eccleſiaſticus maxima cum ratione fuiſſe iudicatum. Quia in d. Concilio Tridenti. quædam ſolemnitates referuntur, quæ ſunt de honeſtate & quædam de ſubſtantia matrimonii. De honeſtate ſunt publicationes, & edicta & banna in eccleſijs, quib. omiſſis matrimonium non ob id vitiatur: de ſubſtantia vero matrimonii, vt coram parocho & duobus, vel tribus teſtibus matrimonium contrahatur. Omiſſa itaque hac ſolemnitate tanquam ſubſtantiali, matrimonium redditur nullum, quæ opinio eſt veriſſima, & tenenda.

[26] Vltimò † reſtat hoc in c. examinanda quæſtio de iuramento, vtrum matrimonium clandeſtinum de præſenti iuratum, iam quòd non valeat tãquam matrimonium de præſenti, valeat tamen actus ille tanquam ſponſalia de futuro necne? Et ꝙ non valeat tanquam matrimonium de præſenti, etiam ſi partes iurauerint, ſe illud ſeruaturos, & non contrauenturos vllo tempore, primò probatur: quia iuramentum huiuſmodi eſt cõtra prohibitionem decreti Sacri Concilii Tridenti. & ſic temerariè, & abſque iure præſtitum, quo caſu iuramentum non ligat, nec eſt ſeruandum, vt 22. q. 4. per totum. præcipuè in c. in malis promiſſis, & in c. ſi ad peccatum, vbi glo. & Abb. in c. veniens de iureiur. Secundò: quia diſpoſitio Sacri Concilii prohibuit matrimonia clandeſtina, vt tolleret peccata, quæ ex eis ortum habebant, ergo ſi contra fiat etiam cum iuramento, iuramentum erit cõtra bonos mores, ac perinde non ſeruandum nec obligatorium, vt in c. non eſt obligatorium, de regu. iur. in 6. nec obſtat, quod ſupra cap. 34. diximus, ex ſolo iuramento oriri de iure canonico obligationem, & actionem efficacem ad agendum iuxta magis communem opinio. quia illud procedit, quando iuramentum eſt licitum, ſed in propoſito eſt illicitum, & contra bonos mores igitur &c.

[27] Sed † an huiuſmodi iuramentum iam, ꝙ non confirmet actũ in propoſito, vt valeat tãquam matrimonium de præſenti, operetur, vt actus valeat meliori modo, quo valere poteſt. & ſic tãquam ſponſalia de futuro, non paruum dubium eſt? In quo primò videtur dicendum, ꝙ ratione iuramenti valeat contractus ille in vim ſponſaliorum, vt potius actus valeat quam pereat, & quia in ſponſalibus de futuro non loquitur Sacrum Cõcilium, nec in eis militat eius prohibitionis ratio, cũ poſtea in celebratione ipſius matrimonii debeat ſeruari forma à Sacro Cõcilio tradita ad matrimonia contrahenda, ſicut ſupra dictum eſt. Secundò: quia iuramento hæc a iure ineſt virtus, vt ſi eo adiecto nõ poſſit valere actus eo modo, quo geritur, valeat meliori modo, quo poteſt, vt in l. cum pater. §. filius matrem. ff. de legat. 2. & ibi notant Barto & Docto. & dicetur latius infra in 2. parte huius tractatus c. 2. Operabitur igitur iuramentum in propoſito, ꝙ valeat actus, qui geritur, in vim ſponſaliorum de futuro. Tertio pro hac opi. facit: quia licèt in ſtipulationibus pro forma requirantur verba ex vtraque parte, vt l. j. per totam. ff. de verbor. obliga. ſi quis tamen dicat, ꝙ promittit per ſtipulationem cum iuramento, non tamen præcedat interrogatio, valet actus meliori modo, quo poteſt ratione iuramenti, vt ſupra dictum eſt in c. 14. nu. 4. Quarto pro hac opi. facit: quia licet fideiuſſor non poſſit de iure in plus obligari, quàm principalis, ſi tamẽ ſe obliget in plus, & iuret obligationem, eſto, ꝙ in illo pluri nõ teneatur tanquam fideiuſſor, nec in ea forma ſuſtinetur actus: quia id eſt impoſſibile in iure, tenebitur tamen ratione iuramenti in illo pluri, tanquam principalis, vt ſupra eſt dictum in c. 22. vbi de hoc latè egimus.

[28] Quintò † pro hac opinione facit: quia ſponſalia de præſenti contracta ab impuberibus maioribus ſeptennio, ætate prohibẽte non tenent, vt matrimonium de præſenti, & tamen iuris interpretationem valent vt ſponſalia de futuro meliori modo, quo poſſunt valere, vt in c. atteſtationes, & in c. fi. de deſponſat. impub. & in c. vnico. § j. eod. titu. lib. 6. Itaque ſub contractu matrimonii includitur ibi cõuentio ſponſaliorum de futuro, quo caſu actus inualidus eo pacto, quo fit, valet eo, quo fieri poterat, vt in l. ſi tam anguſti. ff. de ſeruitu. vbi Ange. & Floria. notãr, & eſt communis opinio, & intellectus ad dicta iura, ſecundum Couarr. vbi ſupra j. parte cap. 3. in princip. num. 3. Ergo ita & eodem modo dicendum videtur in propoſito, quòd licèt matrimonium de præſenti clandeſtinè contractum etiam iuratum non valeat vt matrimonium, valeat vt ſponſalia de futuro, quomodo valere poterit per l.a; a dicta. Sed & plura ſimilia adducere poſſem in confirmationem huius opinionis, quę huc tendunt, vt actus ſuſtineatur meliori modo, quo poſſit ratione iuramenti.

Sed pro cõtraria parte, immò quòd cõtractus hic matrimonii clandestinè factus, & celebratus, etiam si sit iuratus adeo sit nullus attento prędicto decreto Sacri Concilii, vt non solum nõ valeat tanquam de præsenti, sed neque etiam tanquam spõsalia de futuro. Primò facit: quia cum matrimonium ipsum de præsenti clandestinè contractum etiam iuratum sit nullius momenti, adeò vt ex eo non oriatur ciuilis, neque naturalis obligatio tanquam deficiente forma, vt supradictum est, & probatur etiam argumento tex. in l.j.§.siquis ita interroget. ff. de verbor. oblig. ex actu nullo, & reprobato nullus iuris effectus oriri potest, & pro infecto habetur: quia ex nihilo nihil fit, & non præstat impedimentum quod de iure nõ sortitur effectum, vt sunt iura vulgaria. Secundò: quia hic nullum subiectum est, nullaq; materia ex qua constare possint sponsalia de futuro.

29 †Cum requirantur verba promissoria in futurum cõtrahendi, vt in d.c.2.& in c.ex literis Syluani, & in c.sicut, & in c.requisiuit, de sponsal. & in c.de illis. primo, versi. mulierem, de despõ. impub. sicut in matrimonio requiruntur verba consensum de præsenti exprimentia, vt in c.tuæ fraternitati. de sponsal. & in l. 5.tit.2.part.4.

Tertiò pro hac opinione facit: quia partes, quæ sic cõtrahunt de præsenti clandestinè etiam cum iuramento scienter peccãt, quia id faciunt contra formam traditam a Sacro Cõcilio, & sic contra præceptum superioris. Et ita potius videntur actum illusorium facere, quàm aliquo modo cõsentire matrimonio, neque sponsalibus: quia si id vellent, expressissent. Immo puniẽdi sunt, eo quòd aliter, quàm Sacrum Concilium diffiniuit, cõtrahere præsumũt, vt in ipso continetur. Et vnus, & idem actus nõ debet operari liberationem, obligationem, & pœnam, prout contingeret in proposito, si ratione iuramenti valeret actus vt sponsalia de futuro, cum nõ valeat tanquam matrimonium de præsenti, & puniantur sic contrahentes.

30 Quarto † pro hac opinione facit: quia in hac materia sponsaliorum iuramentum non tribuit spõsalibus plus virium quàm ipsa sponsalia habent in se. Quod patet: quia prima spõsalia de futuro sine iuramento præferuntur secũdis etiam iuratis, vt supra dictum & probatum est. Itaque iuramentum in proposito nõ confirmat ipsa sponsalia de futuro, vt faciat ea trãsire in matrimonium de præsenti. Quia si transirent, præferrentur secũda sponsalia iurata primis sponsalibus de futuro non iuratis, argu. c.sicut ex literis, de sponsal. cum similibus, & tamen cõtrarium probatum est supra.

Immo secũda sponsalia iurata non valent, sed prima absque iuramento, vt probat expresse l 8.in versi. mas si algunos se desposassen. ibi.e non el segundo, tit 1.parti.4. Et in terminis, quòd sponsalia de futuro non efficiantur matrimonium ex eo, quòd postmodum iureiurando firmentur, tenet Tiraquell. de vtroq; retract. titul. de retra. conuent ad finem titul. nume.53.fol.340. & plures allegans Couar. in 4.1 par.c.4. in princi.num.1. Ecce igitur, quomodo iuramentum in proposito non firmat secunda sponsalia de futuro, vt valeant, tanquam sponsalia, & præferantur primis sponsalibus non iuratis; neque etiam facit, vt valeãt meliori modo, quo possint, scilicet transeundo in matrimoniũ de præsenti per iuramentum. Ergo ita & eodem modo dicendum videtur, vt matrimonium de præsenti clandestinè contractum sicut non firmatur iuramẽto, ita neque etiam valeat alio meliori modo, quo possit scilicet tãquam sponsalia de futuro. Quintò pro hac opinione facit; quia iuramentum regulatur secundum naturam contractus, super quo interponitur, & eã sortitur, vt in l.si.cum materia. C. de non nu.pec. Sed cõtractus matrimonii de præsenti clãdestinè absq; iuramento celebratus est nullius momenti in se, & irritus, nihilq; operatur, nec valet tanquam sponsalia de futuro, prout est notum, ergo idem dicendum est in iuramento super eo interposito.

31 Sextò † pro hac opinione facit doctrina Bartol. in l.j.§.siquis ita interroget. ff. de verbo. obliga. num.5. in sua longa distinctione. Ex qua colligitur, ꝙ quando actus non valet, vt agitur, & nõ apparet disponẽtem voluisse valere, & inter id quod agitur, & id, quod agi potest, est differentia in constituendi modo, & sumus in ijs, quæ dependent a voluntate duorum, & agitur de obligatione contrahenda, tunc non valet etiã, vt valere potest. Ex qua distinctione resultat responsio ad d.l.si tam angusti. allegatam pro cõtraria parte, nam eam intelligit Bar. quãdo est differentia in commodo, & nõ in constituendi modo, quã doctrinam Bar. pluribus iuribus probat, & communem dicit Couarr. vbi supra d.c.3. in prin.nu.2. Cum ergo actus hic depẽdeat a volũtate duorum, & agatur de obligatione cõtrahenda, neq; vt factus est valere potest, s. vt matrimonium, nequaquam prodesse debet ad spõsalia, quæ aliàs cõtrahi rectè poterãt: quid tenẽdũ? Difficilis profectò articulus est, & dubius, in quo saluo semper iudicio ecclesiæ mihi verior videtur hęc secunda pars, immo ꝙ iuramentum in proposito nõ solum non confirmet matrimonium clandestinè cõtractum, vt valeat tãquam matrimonium de præsenti, sed neque etiam tãquam spõsalia per fundamenta pro hac parte supra adducta.

32 Pro † qua etiam opinione vltra supra dicta adduco optimam in proposito doctrinam Fratris Frãcisci de Victoria in sua summa titulo de spõsal. colum.2.fol.199. Vbi firmiter tenet, ꝙ spõsalia, siue matrimonium de præsenti cõtracta inter personas illegitimas animo contrahendi sub hac conditione, si Papa dispẽsauerit, etiam adueniente conditione & sequuta postea ratificatione, nõ est matrimonium, sed neque etiam spõsalia vllo modo adueniente etiam dispensatione: sed quicquid factum est, totum est irritum, & contractus est nullus, per tex. in l. inter stipulantem. §. sacram, ff. de verb. obli. Vbi probatur, ꝙ si fiat stipulatio de re sacra, vel de qua non est commercium, de qua non poterat fieri sine consensu principis, stipulatio ista est nulla, & nõ redit obligatio adueniente consensu principis. Et ibi respondet iuribus, quæ sibi in contrarium allegabant in Flandria iuristæ, & ampliat, quòd prædictus contractus est nullus, etiam si iurarent, & peccarent iurando: quia est contra bonos mores. Hactenus ille.

Ergo ita & eodem modo dicẽdum est in proposito, cum matrimonium omnino sit nullum, & reprobatum nõ seruata forma Sacri Cõcilii, vt si fiat, illa forma prætermissa, etiam cum iuramento nõ valeat, neque tãquam matrimonium de præsenti, neque tãquam spõsalia, etiam si postea publicetur, nisi de nouo contrahatur. Profectò doctrina hæc Victoriæ optime facit in proposito, & quasi expressa videtur.

Neque obest, si dicatur, ꝙ in terminis quæstionis Victoriæ, scilicet quãdo cõtrahitur inter personas prohibitas, nõ poterãt cõtrahi spõsalia de futuro sine dispẽsatione Papæ, in nostro vero casu sic, absque forma tradita a Sacro Cõcilio vt supradict. est, quia respondeo, quòd etiam in casu Victor. poterant valere sponsalia conditionalia, si Papa dispensauerit adueniẽte dispensatione: & nihilominus tenet contrarium Victor. vbi supra, etiam si fiat matrimonium de præsenti sub illa conditione, & cũ iuramento.

33 Pro † quo facit communis opinio, quam refert Couarr. in 4. 2.par.c.1. in princ.nu.7. quæ habet, quòd matrimonium de præsenti celebratum inter personas prohibitas sub cõditione, si Papa dispensauerit, etiam adueniente dispensatione Papæ nõ erit matrimonium absque nouo cõsensu, neque etiam sponsalia de futuro, licet canonistæ aliud teneãt. Neq; etiam obest communis opinio canonistarum tenentium, ꝙ matrimonium de præsenti contractum sub alia cõditione honesta inter personas legitimas aduenięte cõditione sit statim matrimonium absque nouo consensu, neque opinio Theologorum tenentium hoc casu valere in vim spõsaliorum de futuro: quia in illo casu cõditio suspẽdit actum, at in proposito clãdestinitas annullat & reprobat in totum, vt supra dictum est. Item illo casu conditio subsequuta copula tollitur, in nostro verò vitium clandestinitatis non tollitur copula, vt supra d.est.

Secundo respond. prædicta spõsalia nõ esse efficacia, vt tradit Couar. vbi supra nu.5.& prędictas opiniones communes inter canonistas, & Theologos, tàm in cõditione, si Papa dispẽsauerit, quàm in alia honesta inter personas legitimas refert Couar. vbi supra nu.5.& 6.& Victoria, vbi supra, & Soto in 4.dist.29.q. 4.art.j.& Greg. Lop in l.3.tit.4.parti.4. in glo. maiuscula, & Tell. Fernandez in l.22.Taur.nu.18. apud quos videbis, quã vnusquisque opinione teneat.

Restat nunc satisfacere fundamentis contrariæ partis. Non obstant primum, secundum, tertium, & quartum fundamenta prioris partis: quia illa procedunt, vbi adest præexistens materia, ex qua sustineatur actus meliori modo, quo potest, scilicet quando verba promissoria de futuro interueniunt, vt supra dictum est, prout contingit in testamento, quod quidem licet nõ habeat solemnitatem requisitam a iure, vt valeat tanquam testamentum, prout geritur, habet tamen minorem solemnitatem sufficientem tamen ad codicillos, tunc merito, ꝙ habeat hanc virtutem iuramentum, vt faciat huiusmodi testamentum defectum solẽnitatibus in testamẽtis requisitis valere in vim codicillorum, quãdoquidem adest subiectum, & materia sufficiẽs, qua sustineãtur codicilli: & ideo iuramẽtum habet uim clausulæ codicillaris, vt probatur in d.l.cum pater, §. filius matrẽ, & ibi notãt gl. Bar. & communiter Doct. Sic etiã cõtingit in promissione facta per stipulationem cũ iuramẽto deficiẽte interrogatione alterius partis, & sic forma substantiali.

Quia licet actus non possit valere tanquam stipulatio solemnis, quia deficit forma, valet tamen meliori modo, quo potest, scilicet tanquam pactum nudum: quia adest promissio, & pactum est duorum, plurium ve in idem placitus & consensus, vt in l.1. in princip. ff. de pact. Item licet hoc pactum nudum de iure ciuili non produceret actionem efficacem, vt in l. iurisgentium. § igitur nuda. ff. de pact. hoc tamen casu eam producit: quia est vestitum cohærentia iuramenti validi de per se, vt late diximus sup. c.34. cũ alias videamus, ꝙ pacta nuda multis in iure modis vestiũtur, vt producãt actionem efficacẽ, ut in l.petẽs, & ibi notãt gl. & Doct. C. de pact. & in l.iurisgẽtium. §. quinimmo, & ibi gl. magistra, & ẽt Docto. ff. eod. ti. de pact. Idem etiam

videmus

videmus in fideiussore obligante se cum iuramento in plus, q̃ principalis: quia licèt non teneatur tanquam fideiussor in illo pluri, hoc est in excessu, tenetur tamen tanquam principalis, ea ratione: quia adfuit obligatio ad vtrunque, in qua sustineatur tota dispositio, in concurrenti quantitate tanquam fideiussio, in excessu verò tanquam principalis obligatio. Itaque non mutatur tunc obligatio: quia ipsa semper remanet, sed qualitas ipsius: quia dum ageretur de fideiussoria, quoniam non potuit sustineri vt talis, sustinetur vt principalis: & eodem modo potest responderi ad omnia fundamēta, & argumenta similia, prętérquam, ꝙ super illis casibus iuramentum apponi non est prohibitum: quia non est contra bonos mores. Et ideo ex solo ipso iuramēto promissorio de iure canonico secundum magis communem opinionem, & iuxte regio secūdùm veram opinionem oritur actio efficax ad agendum, vt supra dictum est. At verò in nostra quæstione contractus matrimonij de præsenti prohibetur à Sacro Concilio Tridentino celebrari clandestinè, & certa quædam forma traditur, iuxta quam in posterum sunt celebrāda matrimonia propter grauia peccata vitanda, quæ ex clandestinis coniugiis oriebantur, & qui aliter contrahere attentabūt, quàm forma illa seruata inhabiles omnino redduntur à sacra Synodo ad sic contrahendum, & cōtractus irritus, & nullus ab ea decernitur, & contrahentes, minister & testes grauiter puniri arbitrio ordinarii iubentur.

Itaque clandestinus hic actus est prohibitus, & reprobatus tāquam contra bonos mores, & peccata grauia inducēs, ideo nullam obligationem inducit, neque in se continet, neq; habet materiam, in qua sustineantur sponsalia de futuro iuramento adiecto, & sic meliori modo: quia hic nullo modo potest valere actus in se, licèt adhibeatur iuramētum, neq; etiam ex iuramento promissorio actio vlla oriri potest: quia est nullum hoc casu, & in nihilo obligatorium, vt in regul. nō est obligatorium, de reg. iur. in 6. & in l. 28. ad fi. tit. 11. parti. 3.

34 Vnde† nulla tunc oritur ex eo iuramento actio, vt notat Barto. in l. si quis pro eo, num. 6. ff. de fideiuss. quem alii frequentissimo suffragio sequuntur, vt inquir Couarr. de pact. in 6. in 2. partis initio, num. 3. Vbi & in nume. 4. concludit esse communem opinio. in cap. cum contingat, de iureiur. & eam rectè probat & defendit, ꝙ ex tali iuramento contra bonos mores non fit necessaria absolutio à iuramento, & optime intelligit, & satisfacit tex. in c. cum quidam. §. vltimo, de iureiur. qui videbatur probare contrarium.

Igitur iuramentum appositum super contractu matrimonii de præsenti clandestinè celebrati cum sit contra bonos mores, vt deducitur ex Sacro Concilio Tridētino, nullam vim habet, nec obligationem inducit, adeo, vt nec erit necessaria absolutio ab eo: quia defecit comes necessarius, nempe iustitia: quia quodlibet iuramētum ad hoc, vt valeat, tres comites habere debet, s. iudicium, siue discretionem, veritatem & iustitiam, vt in c. & si Christus, cum simi. de iureiur.

Cum igitur hoc ita sit, iuramentū hoc, de quo loquimur, in proposito haberi debet perinde acsi adiectū non fuisset, vt probauimus, sed si non adiiceretur, quis dubitat, quin ex matrimonio de præsenti clandestinè cōtracto hodie attento Sacro Cōcilio Tridentino nullus cōtrahentium remaneat in quicquam obligatus. Et ita nulla sponsalia celebrata remanebūt: quia contrahentes hoc noluerunt, nec intendebant facere, sed tantū matrimonium de præsenti, idque scientes nulliter: ideo puniuntur à Sacro Concilio. Et ex his remanet sufficienter satisfactum nō solum quatuor prioribus fundamentis prioris partis, sed etiam nostra secunda verior pars comprobata, & confirmata manet. Et ita est tenendum, quamuis Illephons. à Vera Cruz vbi supra. d. q. 9. vers. secunda propositio, pag 42. & seqūe. teneat ꝙ etiam stante decreto supradict. Sacri Concilii Tridē. qui promisit alicui clam de præsenti teneatur adimplere promissum publice, & coram testibus, & hoc priuatis quibusdam in sufficiētibus tamen rationibus præter text. in dict. cap. vnic. de desponsa. impube. libr. 6. quod est vrgens fundamentum pro sua opinione, sed ei infra satisfiet.

35 Superest† nunc quintum fundamentum prioris partis, & id quidem difficile, scilicet tex. in d. c. vnic. §. j. de desponsa. impub. in 6. cum similib. vbi matrimonium de præsenti, quod non potest valere de præsenti impediente ætate, valet tamen iuris præsumptione, vt sponsalia de futuro; quia ea in præd. matrimonio de præsenti cōtinentur. Certè acris est hæc difficultas cōtra nostram opi. quia videbatur eodem modo dicēdum esse in proposito, præcipue cum adiiciatur in nostro casu iurm, ibi verò nō. Sed adhuc teneo nostram opi. & respōdeo supradi. difficultati, quòd ideo ibi illud: quia inter impuberes maiores tñ septēnio de iure nō est prohibitum matrimonia ꝯtrahi, & ideo possunt ēt per verba de præsenti cōtrahi, ętas tñ, hoc est, defectus ætatis impuberis impedit, vt valeat matrimonium tanq̃ de præsenti, & iuris præsumptione valet tāquam spōsalia de futuro pp defectum integri intellectus, & imbecillitatem, ne facilè remaneāt decepti impuberes, quibus iura suo ministerio fauore volūt, & expectari disponūt eorum pubertatem. Nec eius tātum aduētu matrimonium cōualescit, nisi per carnis copulam subsequutā, vel aliquem modum alium cōtrahentes cum eiusdem perseuerātia volūtatis ad pubertatis tempora peruenisse cōstiterit euidēter, vt in d. c. vnic. §. j. quia tūc iam datus verus, & proprius cōsensus, ac sufficiēs ad matrimonium de præsenti iure requisitus ex intentione cōtrahentium: quia a principio videtur spōsalia voluisse cōtrahere eo casu, quo matrimonium inualidum foret, secundùm Henr. in c. à nobis, de despon. impub. vbi ita intelligit tex. in d. c. vnic. §. j. At verò in ꝓposito, & quæstione nostra matrimonium de præsenti clandestinè omnino cōtrahi prohibetur, nō quidem ratione defectus integri cōsensus, sicut in impuberibus matrimonium de præsenti celebrātibus, sed ratione clādestinitatis propter grauia peccata, quę ex clandestinis cōiugiis ortum habere Sacra Synodus perpendit, & tāquam deficiēte forma substantiali ad matrimonia cōtrahēda requisita nihil agitur, quādoquidem inhabiles redduntur omnino cōtrahentes ad sic cōtrahēdum, immo delictum committitur, & puniūtur clādestinè contrahētes, vt supra dictum est. Ergo merito. ꝙ ex delicto non remaneant celebrata spōsalia, cum ipsa minime expresse contraxerint.

Secūdo modo potest intelligi tex. in d. c. vnico. §. j. cum similibus, & ei responderi, ne obsit nostræ veriori opinioni, vt eius decisio locum habeat optimo iure: quia ibi sponsalia de futuro includuntur sub matrimonio de præsenti cōtracto per impuberes; quia præexistebat materia valida, qua sustinerētur spōsalia, hoc est clarius dicere, ꝙ ibi modus cōtrahēdi validus est, & a iure permissus: ipsum tñ ius præsumit, & interpretatur cōsensum, & intētionem cōtrahētium, vt tātum valeat cōtractus tāquam spōsalia de futuro, nō verò tāquam matrimonium de præsenti pp defectum integri intellectus & cōsensus. At verò in nostro casu omnino nullus, & reprobatus est modus cōtrahēdi clādestinè, & ipsemet cōtractus matrimonii clādestinus ideo nullo modo potest sustineri, nec in eo cōtineri spōsalia de futuro, sicut in effectu respondi supra ad quatuor priora fundamēta contrariæ partis. Et hoc modo videntur intelligere text. in d. c. vnic. §. j. & si non satis significēt Io. Monach. & Dominicus ibi, & eos aliosq; referēs Couarr. in 4. j. par. c. 3. in fi. & sic remanet quoque satisfactum difficultati huic.

36 Vltimò† ex supradict. omnibus est decidēda quæstio illa, pręsupposito, quòd spōsalia de futuro nō trāseunt in matrimoniū per nixum copulæ, copula ipsa nō sequuta per tex. in c. fi. de spōsalib. quia cum conatus nō habuerit effectum non potest ex eo præsumi consensus coniugalis, etiam si ille nixus inter habiles ad matrimonium cōtigerit: & hæc est communis opi. vt tradit Couarr. in 4. de sponsal. 1. par. cap. 4. §. j. num. 19. folio 11. colum. 4 Nec etiam per traductionem ad domum secūdùm communem opinio. quam refert idem Couar. vbi supra. §. 2. nu. j. fol. 12. nec per amplexus, oscula, munera, aliave signa. in c. 1. de matrimo. contract. contra interd. eccl. Couar. d. fo. 12. nu. 2.

37 An† si aliquis iurauerit aliquam ducere in vxorem, si postea eam traduxit in domum incontinenti, videatur etiam in vxorē recipere? Nam primò videtur ꝙ sic, virtute iuramēti: quia pro obseruantia ipsius videtur eam traducere & sic eam accipere in vxorem. Et ita tenet Ang. in authē. quib. mod. natur. efficiantur legitim. § fi. per tex. ibi. Contrarium tamen cum Aretin. consil. 143. incip. ex facto proponitur, tenet Marc. Anto. Bauer. in tractatu de virtut. & virib. iuram. numer. 121. volum. 5. tract. diuers. doct. fo. 25. Potest tamen prima opinio procedere in duobus casibus positis per Couar. vbi supra d. §. 2. nu. 1. qui loquitur etiam si in primis sponsalibus non interuenerit iuramentum, sed simplex tantum promissio.

Primò quando est dubium graue, an præcesserint sponsalia de futuro, an de præsenti: quia in hoc dubio ex traductione ad domum præsumi potest, præcedentia sponsalia fuisse de præsenti, & sic præstitum fuisse ante traductionem consensum coniugalem ex Bald. & Salice. in l. cum te. C. de donat. ante nupt. quos ibi refert.

Secundo casu potest saluari opinio prima, quando sponsa fuit traducta ad sponsi domum cum illa solemnitate, qua duci solent vxores ad maritorum domos, argumento c. vidua, de regular. Ita Abb. & Pala. Rub. quos ibi refert: hæc de iure communi. Hodie tamen ex omnibus supradictis hoc c. attento Sacrosancto Concilio Tridentino, nullo casu per traductionem ad domum sponsalia de futuro fient matrimonium de præsenti, nisi seruata omnino forma dicti decreti, quæ de matrimoniis clandestinis loquitur: quia eo attento, etiam interueniente cū effectu copula carnali sponsalia de futuro non transeūt in matrimonium de præsenti, quamuis de iure communi transirent, vt supra conclusum, & probatum est, cum veriori & tenenda opinione.

Igitur minus transibunt per traductionem ad domum, quacunque solemnitate traductio fiat, nisi seruetur forma tradita a Sacro Concilio ad matrimonia contrahenda.

SVMMARIVM.

1 *Prælatus ecclesiæ etiam cum iuramēto non potest alienare quocunq; modo bona ecclesiæ, præterquam in casibus a iure expressis.*

2 *Solemnitas requisita in alienatione rei ecclesiasticæ an præsumatur ex diutina possessionē remissiuè.*

3 *Prælatus, qui in stallatione suæ prælatiæ iurauit non alienare inconsulto Romano Pontifice, an possit alienare in casibus à iure expressis, & permissis?*

4 *Iuramentum de non alienando sine Papæ licentia non continet solita alienari, nec casum necessitatis, si superior adiri non potest.*

5 *Iuramentum hoc de non alienando simpliciter præstitum cōtinet tantum bona cathedralis ecclesiæ.*

6 *Iurans non alienare res ecclesiæ inconsulto Romano Pontifice non poterit alienare cum cōsensu Legati etiam de latere: quia appellatione Rom. Pontifi. non continetur Legatus de latere, nisi in his, quæ speciali commissione Papæ Legatus exercet.*

7 *Rex vel episcopus non possunt alienare etiam cum iuramento in præiudicium dignitatis.*

8 *Prælatus, qui iurauit non alienare sine licentia Papæ vel Metropolitani, an possit alienare cum licentia Papæ tacito iuramento?*

9 *Possessor maioratus qui iurauit non alienare res maioratus, an possit alienare cum licentia Regis tacito iuramento?*

De rebus Ecclesiæ non alienandis. Cap. L I I.

1 PRælatus†ecclesiæ non potest alienare quocunq; modo bona ecclesiæ, præterquam in casibus a iure expressis, ita probat extrauagans Papæ Pauli Veneti Secundi, incipien. Ambitiosè, de rebus ecclesiæ non alienā inter extrauagant commun. quod procedit, etiam si contractus sit iuratus, vt in capit. 2. de reb. eccle non alie. in 6. Quam materiam tàm in locationibus vltra triēnium, quam in alienationib. optimè tractant & declarant Rebuff. in compendio alienat. rer. eccle. per totum, vbi legit text in cap. sine exceptione. 12. quæst. 2. de hoc ipso agentem, & Roder. Suar. allegatione 21. & Roland. a Valle consi. 5. lib 3 per totum, vbi loquitur in transactione, & latissimè Couarr. lib. 2. Variar. resol. c. 16 nume. 4. & seq. & c. 17. & Auendan. capit. 4. prætor, nume. 34. & pluribus sequent. folio 53. & sequenti.

2 Et † an solemnitas requisita in alienatione rei ecclesiasticæ præsumatur ex diutina possessione, licèt de solemnitate nō cōstet in scriptura, videndus est Mathæ. de Affli. decis. Neap. 368. nu. 7 & Auend. vbi supra, qui refert Capic. decis. 16. late probantem, & Rebuff. vbi supra nu. 38 & latius Felin. in c. sicut, de re iudi. nu. 26. & seq. & instrumentum alienationis rei ecclesiasticæ, vide per Rebuff vbi supra nu. 13. & 14.

3 Si†tamen prælatus in stallatione suæ prælatiæ iurauit non alienare inconsulto Romano Pontifice, est dubium, an tunc possit alienare in casibus a iure permissis. & expressis? In quo videndus est Abb. in c. vt super, de rebus eccles non alienā. & in cap. fin. eodem titulo. Ex quo colligitur breuis resolutio, quod prælatus, qui hoc modo iurauit, non poterit vllo modo alienare inconsulto Romano Pontifice ratione iuramenti, præterquam in casu necessitatis, vel euidentis vtilitatis, vel si res alienanda sit modica: quia ista omnia de prædict. iuramento videntur excepta.

Quam resolutionem & distinctionem ipse Abb. bene probat, & ad literam eam trāscripsit Syluest. in sua Summa in verb. alienatio, num. 16. quem & alios referens sequitur hanc resolutionem Auend, vbi supra nu. 41. versic. est notandum & ita mihi videtur tenendum. Et quod iuramentum hoc casu non intelligatur de modica re, tenet idem Abb. in cap. intellecto, nume. 7. de iureiurā. per cap. terrulas. 12. q. 2. & ibi Additio Abbatis optime hoc probat & confirmat. Sed quomodo text. ille debeat intelligi, videndus est omnino Rebuff. in compendio alie. rer. eccle. nu. 58. & 124. & 125.

4 Pro†qua resolutione facit tex. cum gloss. in cap. 1. de feu. vbi etiam Abb post alios, vt refert Cassadorus decis. 1 de acquir. rer. dominio, nume. 12. folio 103. vbi probatur, quòd iuramentum de non alienando sine Papæ licentia non continet solita alienari, quæ inconsulto etiam Papa alienantur, nec impossibilia quoquo modo reputantur. Et in casu necessitatis si superior adiri non potest, idem tenet Syluest. verb. iuramentum. 3. nu. 4. Et quia hæc resolutio bene probatur per Abb. vbi supra, & materia dictorum iurium est bene declarata, & latissime per supradictos & alios, ideo amplius hic non dicere decreui, cōtentus relatione nostræ præcipuæ quæstionis de iuramenti virtute & robore; quamuis ex supra dictis resultare videatur parum, aut nihil iuramentum in proposito operari, immo intelligi secundū ius commune, iuxta tamen distinctionem Abbatis.

5 Addo, quod † iuramentū hoc de non alienando simpliciter præstitum concernit bona cathedralis ecclesiæ tantùm, vt cū Cardi. tradit Io. Bapt. de Caccialupis in tract. de vnionib. artic. 4. nu. 7. vol. 15. tract. diuers. doct. fol. 150.

Immò hoc casū quando episcopus iurauit nō alienare bona ecclesiæ Papa inconsulto intelligitur de bonis mensalib. tātum non de illis, quæ desierunt esse de mensa; vt in c. fi. de feud. & cū Pau. de Cast. tenet Bertach. in tracta. de episcopis 4. par. 4. lib. nu. 211. vol. 2. diuers. doct. fol. 182.

6 Item adde, quod † iurans non alienare res ecclesiæ incōsulto Romano Pontifice non poterit alienare cum consensu Legati: quia appellatione Romani Pontificis non cōtinetur Legatus etiam de latere, nisi in his, quæ speciali commissione Papæ Legatus exercet, vt cum aliis tradit D. Gondisal. Villadieg. in tract. de legat. q. 9. num. 9. vol. 14. doctorum. fol. 154. Addit tamen Loazes in alleg. iuris pro Marchio Velez in respon. ad 5. & 6. fundamentū num. 146. cum Calde. & aliis, quod alienatio per prælatum contra iuramentum supradictum facta, ratione solius iuramenti non potest reuocari, licet remaneat periurus.

7 Item adde, quod † positus in dignitate, prout est text. non potest alienare in præiudicium dignitatis, scilicet regni, & si alienet reuocatur alienatio etiam cum iuramento de non reuocando facta: quia tenetur, & in sua coronatione iurauit, iura regni sui, & honorem coronæ illibata seruare, & ideo illicitum est secūdū iuramentum & non seruandum, vt in capit. intellecto, de iureiurā. & ibi Doct. Idem in Episcopo probat tex. in cap. sicut nostris, de iureiur. & in vtroque l. 28. tit. 11. partita. 3. Sed quia contrarium videtur probare. l. 8. titu. 1. partita 2. & l. 2. tit. 9. lib. 5. ordinam. in hac materia videndi sunt Greg. Lop. vtrobiq; Alc. in c. cum contingat, nu. 43. de iureiu. & optimè Couar. de pact. in 6. 2. par. §. 2. nu. 4. & Auend. 3. par. c. 1. nu. 22. in fi. & nu. 23. Rol. a Valle consi. 2. nu. 95. & seq. lib. 1. & Loazes per totam illam iuris allegationem.

8 Item adde, quod † si prælatus iurauit non alienare sine licētia Papæ, si impetrat licentiam a Papa tacito iuramento potest alienare, nec fit transgressio iuramenti, quòd si iurasset non alienare sine licentia metropolitani, si impetraret à Papa talem licentiam tacito iuramento, nō teneret licentia, neque posset fieri alienatio. Ita tenet Io. Andreas in capi. vt super, de reb. eccles. nō alie. quem refert & sequitur Gregor. Lopez in l. 6. tit. 11. partit. 6. in gl. magna, col. 7. illius ad medium.

9 Vbi † ex hoc infert cum Bal. quem refert, quod si possessor maioriæ iurauit nō alienare res maioriæ, si postea impetret licētiam a rege ad alienandum tacito iuramēto, poterit alienare, nisi iuramentum præstitum sit futuris successoribus, vel ad eorum fauorem, & conseruationem rerum maioriæ.

SVMMARIVM.

1 *Ludens ad creditum quocunque ludo nō tenetur soluere, quod perdiderit, & si solius potest repetere, & qui recepit tenetur in conscientia restituere illud etiam ante repetitionem.*

2 *Lucrans aliquid in ludo etiam prohibito cum pœna exteriori, & lucri restitutione non tenetur in foro conscientiæ restituere, dummodo fraus absit, legesq; ludi seruentur & ludentes liberam habeant administrationem eorum, quæ in ludum deducuntur, etiam si lucrans sit clericus, exceptis quibusdam casibus hoc potest.*

3 *Perdens in ludo præsentem pecuniam, potest illam repetere in foro exteriori infra octo dies, & an post intra duos menses possit, sicut quilibet extraneus possit?*

4 *Pœna iure regio imposita ludentibus vltra duo regalia, & tabulario (vulgo dicto tablajero)*

5 *Aleator est vilis persona, & lusor repellitur à testimonio, quando tempora testimonij ferendi consuetus ludere.*

6 *Ludens ad creditum & promittens cum iuramento soluere, quod perdiderit, an teneatur soluere?*

7 *Ludens ad creditum, & promittens cum iuramento soluere quod perdiderit, an postquam soluerit possit repetere?*

8 *Promittens cum iuramento soluere vsuras potest petere absolutionem a iuramento, antequam soluat, & ea obtenta non tenetur soluere.*

9 *Ludens ad creditum iurans non tantum soluere, quod in ludo amiserit, sed quòd post solutionem, non repetet illud, an possit repetere hoc iuramento non obstante?*

10 *Promittens cum iuramento soluere vsuras, & eas non repetere, an etiā possit eas repetere post solutionem?*

De ludentibus ad creditum. Cap. L I I I.

1 LVdens†non in præsentem pecuniam, sed in absentem & creditam, impignorata fide non tenetur soluere, quod perdidit in ludo: quia licet iure naturali videatur teneri fidem seruare, & sic soluere, cōtrarium tamē est dicēdū in proposito ea ratione: quia tam iure communi, quàm regio perdēs in ludo alearum, vel chartarum pecuniam præsentē potest illam repetere de iure cōmuni intra quinquaginta annos, vt in auth. alearum vsus. C. de relig. & sumpt. fun. glos. in summa 35. distinctio & gloss. in capit. clerici. de vita & honest. cle. de iure autem regio intra octo dies, vt in l. 2. tit. 10. lib. 8. ordi. vete. ho

dicitur in l. 2. titul. 7. libr. 8. nouæ recopi. reg. Igitur qui solutam iam pecuniam repetere legum decreto potest, poterit eam nôdum solutam retinere, quia frustra quis peteret, quod statim restituturus est, vt in l. qui sic. ff. de solut. & in l. dolo. ff. de dol. excep. Et ita meritò hanc opinio. principalem tenet Adrianus in 4. sentẽtiarum, in c. quia in superioribus, cuius opin. latissimè probat, & sequitur aduersus Ioan. a Medina, & Alphons. à Castro tenentes contrarium doctissimus Episcopus Segouiens. dominus D. Couarr. in Regula Peccatum, in 2. parte. § 4. numer. 8. per totũ, vbi eam probat, & dicit esse veram apud nos tam ex l. regia super hoc lata a nostro Christianissimo, & Inuictissimo Imperatore Carolo Quinto, pragmatica sanctione. 12. Madritij condita anno 1528. quàm ea seclusa, quæ pragmatica hodie ponitur pro lege in noua recopilatione in l. 8. titul. 7. libr. 8. nouæ recopi regiæ. Cuius verba sunt hęc: Mandamos que de aqui adelante ninguna persona de qualquier estado, o calidad que sea pueda jugar ni juegue a credito ni a fiado, aunque sea à juego de pelota, ni otro de los tolerados ni permitidos en estos Reynos. Y si jugaren los dichos juegos a credito, o fiado mandamos a las nuestras justicias que no condenen ni exequuten en las tales personas, ni en sus bienes ni de sus fiadores lo que assi deuieren de los dichos juegos a credito, o fiado. Y por la presente damos por ningunas qualesquier obligaciones, escripturas, o promessas que las tales personas cerca dello hizieren: y mãdamos a los del nuestro consejo que assi lo guarden y cumplan y hagan guardar y cumplir y exequutar: y sobre ello den las prouisiones necessarias Eãdem etiam opinionem ante illam tenuit Frater Dominicus de Soto, libro 4. de iustitia & iure, art. 2. quæstio. 5. in versi. vnum autem non est hic, folio 307. vbi dicit hoc procedere, præterquam si expresse pollicitus esset, cum ludit ad creditum, se non vsurum beneficio. l. repetendi, & postea allegat l. madritiam, qua attenta existimat ipse, ꝙ qui promisit, non tenetur soluere, & si soluerit, alter in conscientia ante tepestionem tenetur restituere, neque valeret, si ludens illi. l. renuntiaret: quoniam data est non solum in fauorem illius, sed in bonum commune.

Posset tamen fieri libera donatio, quamuis semper suboleret fraudem secũdum ipsum. Cui addo rationem, scilicet, propter causam & occasionem præcedentem qua donatur, expressam, vel saltim tacitam. Eandem etiam principalem opi. tenet Nauar. nouissimè in cap. 18. additionum, quas fecit ad cap. Manualis in additione ad cap. 19. nume. 15. folio 38. colũ. 2. vbi allegat Couarr. vbi supra, & inquit sanctissimè prohibitum esse dict. l. regia ludi ad creditum, & ita est tenenda supradict. opinio tàm iure communi, quàm regio, & ꝙ si soluat, possit repetere, tenet etiam Couarr. vbi supra in fi. d. § 4. Vbi ampliat, etiam si soluerit existimans se in conscientia teneri ad eam promissionem ratione solutionis, cum habuerit ad hanc opin. doctissimorum virorum auctoritatem.

2 Si † tamen quis præsenti pecunia luderet & solueret, lucrans non tenetur necessariò eam pecuniam in animæ iudicio restituere, etiam si ludus illicitus sit, legeq; humana poena exteriori & lucri restitutione puniatur, modo absit fraus, legesq; ludi seruentur, habeantq; ludentes administrationem liberam rerum, quas in sui conuentione deduxere, vt tenent Io. Andr. Abb. & communiter Docto. in c. pen. de vit. & hon. cler.

Quam etiam opin. tenent ex Theologis S. Thomas, Caietanus, Maior, Paludan. Adrianus, Ioãnes a Medina, Alfonsa Cast. & eos referens lanssime probat Couar. vbi supra num. 1. & seq. dicens ita tenere communiter Doctor. in d. c. pen. Penes quem illud expeditum est, acquirentem aliquid ex ludo non teneri ante iudicis cõdemnationem id restituere ex l. humana perdẽti dante restitutionem, quamuis contrariũ teneat Syluest. verb. ludus, q. 13. Hanc etiam testatur communem in practica D. Ioãnes Pedraza in sua summa in 7. præcepto diuino. § 12. versicul. otra dubda mayor, fol. 92. vbi plurimos theologos hoc tenẽtes refert, & inquit hanc communem habere, ꝙ lucrãs id restituat perdenti, vel distribuat pauperibus licèt ad id non teneatur, & potest sine scrupulo retinere ante condemnationem, licèt sit clericus, etiam si lege statutum sit, vt perdẽs illud, quod perdit, possit petere intra certum tempus, prout de iure communi habemus intra quinquaginta annos, & iure regio intra octo dies. Eandem etiam supradictorum opinionem tenet, & latè probat Nauar. in Manual. confess. c. 19. nu. 9. vbi inquit, quòd licèt hoc ita sit, est tamẽ turpe lucrum, & deceret restituere, vel dare pauperibus, licet hoc non sit necessarium: eandem quoq; sententiam alios Doctor. plures referens tenet Petr. Auend. 2. parte c. 9. prætor, num. 4. vbi hoc intelligit, quando non auaritiæ causa, sed solatij luditur, & in parua quantitate attenta qualitate personarum & diuitiarum suarum. si ex consuetudine in huiusmodi personis tolerabile est, quod non fiat restitutio pecuniarum: quia talis consuetudo valet, & quia pecunia videtur donata, cum possit peti, & perdens non vult petere. & sic vti huiusmodi iure, ob quod præsumitur donatio, argumento eorũ, quæ notat Rebuff. in proœmio constitut. regn. Franciæ, nu. 47. Quia si auaritiæ causa luditur, tũc lusor propter peccatum tenebitur restituere secundũ Auend. vbi supra, qui ad hoc allegat Caiet. in Summa verb. ludus, & Augusti. de Arimin vltra quem idem tenet Syluest. in Summa verb. ludus, nu. 2. Et quòd ludens auaritiæ causa peccet, tradit late Nauar. d. c. 19. nume. 1. & 2. vbi numero 10. declarat, quãdo dicatur ludi principaliter ratione lucrãdi, & omnes supra dicti fatentur, ꝙ si quid fraude fiat in ludo & inde lucrum euenerit, id omnino restituendum sit. Et hoc est apertissimum, quod intelligit Couarr. vbi supra, præterquam si quis cautelis, quę iuxta ludi leges licitę sunt, vtatur, vel id faciat, quod natura ludi permittit, & ibi hoc bene declarat. Et ꝙ clericus ludens principaliter auaritiæ causa quãtitatem notabilem peccet mortaliter, tenet Nauarr. in d. cap. 28 additionum in additione ad d. c. 19. Manualis, numero 8. folio 37. ad fi. & supradict. communem sententiam sequitur, & probat plures allegãs Dom. Antonius de Padilla in l. de fideicommisso, num. 7. C. de transact.

3 Sed † redeundo ad dictarum legum regni propositum ẽst aduertendum, ꝙ Doctor Auiles in cap. 29 prætor in gloss. leges, num. 5. folio 213. columna illius vltima inquit, quòd elapso dicto termino octo dierum, quem lex regia concedit perdenti in ludo ad suos numos repetendos, sibi videtur, ꝙ non competat parti repetitio: quia per dictum tempus octo dierum est præscriptum contra eum, & in foro conscientiæ & iudiciali, & qui lucratus est excusatur, si non fuerit per partem petitum infra dictum terminum, vel per iudicem vel per alios infra duos menses, vt cauetur in dictis legibus, credit tamen, quòd pauperibus teneatur pecuniam illam erogare, vt in dict. authenti. alearum vsus: & tenet Speculum Conscientiæ in loco per eum ibi allegat.

Secũdùm quem si non vult pauperibus erogare, non debet sibi denegari absolutio, nisi sit condemnatus ad restitutionem: quia tunc per talem condemnationem, & sententiam tenetur ad restitutionem in foro conscientiæ iuxta glo. vulgarem in c. fraternitatis 12. q. 2. hæc ille. Sed in eo, quod dicit, ꝙ pars, quæ amisit in ludo aliquid, non possit illud repetere elapso termino octo dierum, inuenio, ꝙ Auend. vbi supra num. 5. dicit, ꝙ si extraneus, vel iudex transactis octo diebus non præoccupauerit ius agendi, quod potest, vt in d. l. regia post elapsos dictos octo dies, nihilominus potest agere & repetere, q in ludo amisit per ea, quæ ibi ipse allegat.

Nam si comparet etiam tanquam alius iure communi auditur, hoc est tanquam quilibet de populo, nec videtur huic iuri renuntiare iuxta notata per Felin. in cap. 2. colum. 7. de constit. Quam opinion. contra Auiles ipse sequor eo potissimum fundamento, ꝙ lex regia supradict. assignans terminum octo dierum parti amittenti ad repetendum, non eam excludit post lapsum dictorum octo dierum infra duos mẽses, sed alios admittit ad petẽdum. Cuius verus sensus hic est, ꝙ intra primos octo dies amissionis nullus alius possit amissum in ludo petere, nisi pars, quæ illud amisit. Transactis verò illis octo diebus vsque ad duos menses quilibet potest illud à se petere, & si nemo id petat, iudex ex officio suo id exequitur fisco. Itaque post dictos octo dies ius non aufertur parti, sed aliis conceditur, & cum illis pars habet similem fortunam, vt qui occupauerit in petẽdo, præferatur aliis. Poterit igitur pars post dictos octo dies, si nullus alius petiit, repetere, vel tanquam pars, vel tanquam quilibet de populo. Quæ profecto singularis, & vera meo iudicio intelligentia est illius l. vt aperte significant verba ipsius ibi. Y si el que perdiere hasta ocho dias no lo demandare, que qualquiera que se lo demandare lo aya para si: y si alguno no lo accusare ni demandare, que qualquier juez, o alcalde de su officio sabiendo lo, lo exequute y sea para la nuestra camara; y si assi no lo hiziere, el juez pague seyscientos marauedis: la mitad para el que lo accusare, y la otra mitad para la camara. Extraneo tamen nec iudici non datur ad repetendũ nisi terminus duorũ mensiũ, vt supradictũ est, & probatur in l. 10. tit. 7. li. 8. nou. recopila. quorum octo dies priorum parti tantum dãtur. Sed & sunt plura alia in hac materia, quæ traduntur per Doctor. vbi supra præcipuè per summistas in verb. ludus, & per Couarr. Nauar. Auenda. & Auiles vbi supra, qui alios referũt, ad quos est occurrendum in hac materia, & ad ll. regias d. tit. 7. lib. 8. nouæ recop. reg. vbi ad quos ludos licet ludi, & ad quos non, & vsq; ad quam quantitatem, & poena plus ludentium, ac præbentiũ domos ad id cũ mensis, qui vulgo tablajeros appellantur.

4 Nam † ludenti vltra quantitatem permissam duorum regaliũ pro prima vice imponitur poena sexcentorum marapetinorũ, pro secunda mille & ducentorum, pro tertia 1800. pro quarta & vlterioribus trium millium dipondiorum, & applicantur dictæ poenæ, tertia pars accusatori & reliquum fisco, & tabulario imponitur poena quinque millium dipondiorum, per l. 9. dicti titu. & libri, applicata eodem modo, vt cauetur in l. 6. dict. tituli, & lib. ad finem, in versic. y otrosi mandamos. Quæ ll. & supra dictæ poenæ ita seruantur & practicantur quotidie, prout sæpe vidi.

5 Adde † quòd aleator est vilis persona & lusor repellitur à testimonio, quando tempore testimonij ferendi consueuit ludere secundum Roland. à Valle consi. 34. nu. 3. & 4. lib. 2.

6 Restat † nunc examinanda quæstio illa de iuramento, an hodie attenta d. l. 8. titu. 7. lib. 8. nouæ recopilat. reg cuius verba supra retulimus, ludens ad creditum & promittens cum iuramento soluere quod perdiderit teneatur illud soluere? In quo est tenendum, omnino teneri hunc ratione iuramenti implere promissa, vt sentit & tenet loquens in nostris terminis ludi Ioan. à Medina. C. de restitutione in c. de rebus restituend. quæst. 22. colum. 14. ad fin. fol. 71. versi. corolariè sequitur. quem refert & sequitur Nauar. vbi supra nume. 15. ad fin. vbi dicit huiusmodi iurantem peccare mortaliter, si nõ soluat, quod perdidit & antea promisit cum iuramẽto soluere. Eandem etiam opin. sequitur Dominicus à Soto vbi supra dicens, ꝙ tenetur stare iuramẽto, nisi tanta esset bonorum iactura, vt posset dispensationem petere. Et licèt supradicti Doct. non loquantur stante d. l. regia, idem tamen dicendum & tenẽdum est ea stante. Quia licèt improbet & annulet instrumẽta, obligationes & promissiones in contrarium factas, & iubeat, vt iudices illas non exequãtur, nec condemnent sic obligatos, id habet locum, quãdo iuramẽtum non interuenit super huiusmodi promissionibus & obligationibus; quia si illud interueniat, seruandum omnino est, cum nõ vergat in dispendium salutis ęternæ. Et confirmat præd. ꝓmissiones & obligationes, & eis robur, viresque præstat, sicut aliàs videmus in casu authentic. sacramenta puberũ. cum similibus. C. si aduers. vend. vbi iuramentum confirmat actum & contractum aliàs à lege ciuili improbatum, & inualidum. Quare eandem opinio. etiam attenta d. l. regia. tenet idem Nauar. nouissimè in d. cap. 28. additionum in additione ad d. c. 19. Manual. nume. 15. fol. 38. col. 2. illius folij. Nec obstat, ꝙ Dominicus à Soto vbi supra dicat, non valere, si legi illi regiæ ludens renunciet; q a id verum est in simplici renuntiatione nõ iurata. secus verò est in renuntiatione illius l. iurata per omnia supradicta in capitibus præcedentibus, præcipuè in illis, in quibus de aliis renuntiationibus iuratis late egimus. Non obstat etiam, quod vltimo loco tradit idem Dominicus à Soto vbi supra dicens, ꝙ l. illa Regia data est non solum in fauorem illius, qui ludit & perdit, sed etiam in bonum commune; quia illud est principaliter, hoc verò incidenter & secundario, quo casu licita est renũtiatio iuris & fauoris priuati principaliter, licèt secundario sit fauor publicus, præcipuè cum iuramento, vt supra non semel diximus. Et ita est tenendum cum moderatione eiusdem Dominici vbi supra, scilicet quãdo daretur aliàs magna bonorum iactura. Quia tunc ne iuramentum sit vinculum iniquitatis dabitur absolutio ab eo & liberatio à promissis propter enormissimam lęsionem iuxta latius à nobis tradita in d. authentic sacramenta puberum. Secundò ipse limitarem, quando iuramẽtum hoc non posset seruari absque præiudicio tertij, vt in cap. quãuis pactum. de pact. in 6. cum similibus, vt contingeret, quando ille, qui luderet, non posset soluere, nisi consumendo dotem, vel arrhas, vel alia bona vxoris; quia esset maritus pauper, vel quia omnia consumpsisset in ludis, vel meretricibus, vel in aliis malis vsibus, idque sciret collusor, quando recepit prędictam promissionem iuratam.

Nam tunc præterquam ꝙ videtur esse in culpa collusor hic, immo & in dolo ludens cum illo homine sic destituto bonis suis, & diminuto patrimonio, sciens non esse soluẽdo, & quod non potest adimplere iuramentum, nisi aliena consumendo, hoc est, ea, quæ sunt vxoris, vel alterius personæ, quasi tacite videatur delicto consentire, nõ obligabit iuramentum hoc promittentem in præiudicium tertij. Quia licèt maritus constante matrimonio sit dominus dotis, vt in l. doce ancillam. C. de rei vendicat. cum similib. tamen quando est ita inops, & dilapidauit bona sua, vxor potest repetere dotem etiam constante matrimonio. vt in l. si constante. in prin cum similib. ff. solut. matri. ac per consequens ludendo, & soluendo, quod perdit defraudat vxorem suam illo iure, quod habet repetendi dotem ob supradictam causam, & in consequentiam sua dote, & aliis bonis. Et præterea mariti sic ludentes, & obligati graues minas inferũt vxoribus, ne reclament, nec sibi contradicant, eò ꝙ male vtantur substantia & re sua. Non tenebitur itaque, qui iurauit soluere, quod perderet in ludo, adimplere iuramẽtum soluendo de bonis vxoris in ipsius præiudicium, sed tantũ de bonis propriis. Et idem dicendũ est, etiam si collusor a principio recipiẽs promissionem iuratam ignoraret pauperiem iurantis, licet si sciret, in culpa & dolo esse videatur, recipiendo præd. iuramentũ, vt supra dictum est.

7 Sed † potest dubitari in proposito, an ludens ad creditum, & promittens cum iuramento soluere, quod in ludo perdiderit, pōssit postquam soluerit repetere, quod soluit adimpleto iuramento, argumento illius, qui vsuras, cũ iuramento soluere promisit, nam postꝗ soluerit, potest repetere eas, vt in c. debitores, de iureiu. necne? Et videtur primo dicendum, ꝙ nõ: quia diuersum vr̃ in vsuris & in pecuniis amissis in ludo, præcipue cũ inueniamus expressum & determinatum per supradict. Doct. ꝙ iuramentum hoc nostro casu obliget promittentem, qui nõ declarant, ꝙ post solutionem, soluens possit repetere, & in vsuris solutis ex vi iuramenti promissorii sit casus specialissimus in iure, in quo potest repeti solutum cum iuramento promissum. Quod iuuatur alia ratione: quia soluto promisso cum iuramẽto in proposito illo, quod qs amisit in ludo, iam idem videtur esse, ac si pecunia præsenti luderet: quo casu regulariter lucrans non tenetur ad restitutionem in foro cõscientiæ, vt supradictũ fuit. Ergo idem debet operari iuramentum in proposito, cũ in iure habeat vim præsentis, & expressi.

Sed his non obstantib. contraria opinio videtur verior, securior, & tenenda, immo ꝙ perdens pecuniam ad ludum, quã cũ iuramento promisit soluere, postꝗ soluerit, & sic adimpleuerit iuramentum, possit eam repetere sicut in vsuris statutum est, vt in c. 1. & c. debitores, de iureiur. Quia iuramentum in proposito tantum præstatur de soluendo, & adimpletur & seruatur solutione facta, quo sic adimpleto remanet causa in terminis communibus, ac si non iurasset. Quo casu is, qui soluit pecuniã amissam in ludo, quam promiserat soluere, potest eam repetere, & qui accepit, tenetur in foro animæ ẽt ante repetitionẽ restituere: quia res cum vitio ad eũ peruenit, & pernitiosum est valde reipublicæ ludi ad creditũ: quia his ludis hoĩes reipublicæ pauperrimi efficiũtur, cum frequentius inuitentur ad ludendũ credita pecunia, ꝗ præsenti, cum ea sæpius careant. Et ideo iustissimè lege regia supradicta improbatum est ludere ad creditũ, ẽt ludis permissis, & annullãtur promissiones, obligationes, & scripturæ, quæ fiũt de soluẽdo, quod perditum fuerit in ludis. Ergo idem dicendum est in casu, quo promittens soluere cum iuramento, quod perdiderit, id soluerit, & sic adimpleuerit iuramẽtũ, vt eo non obstante possit repetere statim, quæ virtute ipsius soluit: quia iuramentum illud operatur, & vim præstitit obligationi de soluendo. non verò operat̃ retentionem illicitam, nec impediet in proposito repetitionem. Et huius opi. quasi vr̃ fuisse Io. a Medina vbi supra, dum loquẽs in illo, qui promisit soluere, quod amitteret in ludo. dicens, ꝙ illam promissionem iuratam tenetur adimplere, addit, ꝙ actio repetendi perdenti cõcessa non obiter, vt apparet a simili de mutuario, qui promisit aut iurauit se vsuram soluturũ: is enim tenetur promissum complere iuxta capitulum debitores, de iureiu. esto, ꝙ illi ad repetendũ competat actio, & vsurarius vsuram acceptam teneatur eidem restituere. Quibus verbis, eius mentis videtur esse auctor ibidẽ, vt idem sit in ludente, qui cum iuramento promisit soluere, qđ amitteret in ludo, vt postꝗ soluerit, prout tenetur, possit postea repetere, & collusor, qui accepit pecuniam, quam ad creditum lucratus est in ludo teneatur eam restituere perdenti.

Hanc etiam opinionem iuuat, ꝙ plerunque ludentes ad creditum iurantes promissionem de soluendo se ipsos instant, & persuadent ad iuramentum præstandum. vt legem defraudent: & licèt voluntariè id faciant, negari tamen non potest, quin aliquid fraudis in hoc committant, quod licèt non excuset ab obseruantia iuramenti, vt supra conclusum est, reddit ipsos inhabiles ad retinendum, quod virtute prædictæ promissionis, seu obligationis iuratæ sibi solutum fuerit ex lucratis in ludo: & ita existimo tenendum. Et postquam hæc scripsi inueni ita expressè nouissime tenere Nauarr. in dict. capit. 28. addit. in additione ad dict. cap. 19. numer. 15. folio 38. columna 2. argumento eius, qui cum iuramento promisit soluere vsuras per d. capit. debitores, de iureiur.

8 Et † ibi addit, ꝙ sicut ille, qui cum iuramento promisit soluere vsuras, potest petere absolutionem iuramenti, antequam soluat (supple ante lapsum termini solutionis) & ea obtenta non tenetur soluere, vt in d. c. j. de iureiur. ita qui perdidit in ludo ad creditum, poterit petere absolutionem iuramenti, antequã soluat, & postea non tenebitur soluere: quia in eo est eadem ratio, argumento l. illud. ff. ad l. Aquil. & in c. 2. de translat. prælat. Quæ opinio mihi verissima videtur, retenta suprad. opinione, ꝙ postquam soluerit, potest repetere, licèt Dominicus à Soto, vbi supra hoc tantũ videatur tenere, quando alias daretur magna bonorum iactura. Ex quibus omnibus remanet satisfactum fundamentis contrariæ partis.

9 Sed † quid si promittens iuret se non tantum soluturũ, quod amiserit in ludo, sed quòd etiam postquam soluerit non repetet? Adhuc existimo, quòd impetrata prius absolutione à iuramento possit repetere ex supra proximè dictis, dum tamen absolutio petatur, & obtineatur ab vtroque iuramento: quia iuramentum hoc non videtur cum iudicio & discretione præstitũ: sed affectu & calore ludendi, & sic deficit vnus comes ex trib. quos iuramentum licitum habere debet. Et præterea iuramentũ huiusmodi præstitum non excusaret recipientem ab obligatione, qua tenetur in foro animæ ad id restituendum: quia licet donatio eius gratuita licitè fieri poterat, hoc tamen casu, vt inquit Soto vbi supra, cum id soluatur ratione ludi, & obligationis iuratæ, adhuc suboleret fraudem, & contineret in se illicitũ, ac per consequens non excusaret recipientem.

Quod

10 Quod etiam probatur † quia in promittente cum iuramento soluere vsuras & eas non repetere postquam soluerit, idem statutum & determinatum inuenio, vt tradit Laurẽtius de Rodul. in tractatu de vsur. quæst. 125. nume. 8. volum. 16. tract. diuers. doct. fol. 137. vbi refert Ioan. Andr. in capit. ad aures. quod met. caus. dicentem, quòd hoc casu episcopus cauere debet pro posse, ne quis veniat contra proprium iuramentum, si potest aliter adiuuari, & quòd hoc casu potest episcopus ex officio ad restitutionem compellere, & si iurauit non denuntiare ad pœnitentiam non tenetur seruare; quia est contra doctrinā Euangelij. 2. quæst. 1. si peccauerit. & nu. 7. alia remedia ponit, & nu. 9. agit, an ad hanc relaxationem concedendam sit citanda pars contraria: & concludit sicut ego in Authent. sacramenta puberum. nume. 111. & sequent. C. si aduers. vend.

SVMMARIVM.

1 *Confessio extraiudicialis absente parte facta licèt non plenè probet, probata tamen duobus testibus inducit semiplenam probationem*

2 *Confessio extraiudicialis absente parte facta probata duobus testibus, & vnus testis de visu faciunt plenam probationem.*

3 *Confessio extraiudicialis facta absente parte fauore causæ piæ plenè probat.*

4 *Verba enuntiatiua etiam propter alium finem emissa fauore causæ piæ inducunt dispositionem.*

5 *Confessio extraiudicialis facta absente parte ad exonerationem conscientiæ plenè probat.*

6 *Confessio extraiudicialis geminata absente parte probat plenè.*

7 *Confessio extraiudicialis facta absente parte ad liberandum an plenè probet? & numeris sequentib.*

8 *Confessio extraiudicialis facta præsente parte ad liberandum etiam sine causa valet & probat.*

9 *Confessio extraiudicialis absente parte facta valet, & plenè probat, si aliquis nomine absentis acceptauit eam, vel si interuenit nuntius vel epistola.*

10 *Confessionis extraiudicialis factæ præsente parte an requiratur acceptatio, vt plenè probet? & nu. 20. latius.*

11 *Confessio extraiudicialis absente parte facta an hodie de iure canonico plenè probet?*

12 *Et quid de iure regio?*

13 *Confessio extraiudicialis absente parte facta iurata plenè probat, & numeris sequent.*

14 *L. cum qui decedens. § codicillis. ff. de legat. 3. intellectus.*

15 *Testator, qui confitetur se habuisse ex bonis communibus, vel ex vsuris tantum, an postea conualescens possit conueniri ex præd. sua confessione?*

16 *Testator licèt in testamento magis verba dicere videatur, vt disponat, quàm vt probationem inducat, id tamen fallit, si interuenit iuramentum: quia tunc perinde est, ac si dicat, volo ista verba habere effectum omni modo, quo possunt.*

17 *Confessio enuntiatiua extraiudicialis facta absente parte cum iuramento bene valet & præiudicant confitenti & eius hæredi.*

18 *Iuramentum operatur præsentiam donatarij.*

19 *Confessio extraiudicialis facta præsente parte bene valet & nocet confitenti.*

21 *Confessio enuntiatiua extraiudicialis facta præsente parte licèt non plenè probet. hoc tamen fallit. si præd. confessio sit iurata.*

De confessione extraiudiciali. Cap. LIIII.

1 CONFESSIO † extraiudicialis absente parte facta licèt non plenè probet, vt in l. capite quinto. & ibi gl. & Doct. ff. de adult. & in c. fi. & ibi etiam gl. & Doctor. de success. ab intesta. probata tñ per duos testes inducit semiplenam probationem, vt tenet Bar. in l. admonendi. nu. 48. ff. de iureiu. quam opinio. plures referens testatur communem Matth. de Afflict. decis. Neap. 317. num. 6. & decis. 175. num. 3. dicens ꝙ istam opin. semper tenuit Sacrum Consilium Neapolitanum licèt referat aliquos tenentes contrarium: sequitur Ias. in repet. d. l. admonendi. num. 149. & Hippol. de Marsil. in rubr. C. de probat. num. 89. & Maranta plures refert, inter quos Matthæ. de Afflict. vbi supra & alibi, de ordi. iudic. 6. par. princi. in 5. actu 2. partis iudicial. vbi agit de confessione. num. 1. fol. 443. Et huic opinioni omnes consentiunt sm Ioan. Orosc. in l. tale pactum. in princ. num. o. ff. de pact. & eam sequitur D. Couar. de pact. in 6. 2. part. § 4. num. 1.

2 Et ideo † inquit Bart. vbi supra, ꝙ vnus testis de visu & confessio extraiudicialis facta absente parte (probata duobus testibus, vt supra dictum est) faciunt plenam probationem & Alber. ibi inquit sic communiter se vidisse seruari, quē refert Ias. ibidem num. 99. vbi latè declarat, & sequitur idem Ias. in reper. d. l. admonendi. num. 209. vbi in numeris seq. late agit, & in nu. 213. dicit tenēdam & communem relatis quatuor opinionibus in hoc, & ibi optimè limitat hanc communem, & nume. 216. iterum eam dicit communem, & inquit Ripa ibidem nu. 205. ꝙ cum Bart. transeunt alij dicit communem Curt. Iun. ibi nu. 61. vbi in num. 63. agit de intellectu d. c. fi. de success. ab intestat. testatur etiam communem Mench. de success. creat. § 4. nu. 40. qui est videndus de hoc, & Anto. Gom. 3. tom. c. de probatione delict. nume. 26. vbi limitat in criminalibus. Sed supra d. prima communis opin. quæ habet, ꝙ confessio extraiudicialis facta absente parte non plenè probat, sed semiplenè, limitatur in pluribus casibus, quorum aliquos præcipuos tamen hic referam, cæteros remissiuè.

3 Et † primo limitatur fauore causæ piæ: quia tunc plenè probat, vt tenet Matth. de Afflict. in d. decis. 317. d. num. 6. loquens in legato pro anima, vel pro dote, & sic in hærede testatoris cōfitente legatum ad pias causas absente legatario & extra iudicium.

4 Quod † probat ibi num. 7. ex eo, ꝙ verba enuntiatiua ēt propter alium finem emissa fauore causæ piæ inducunt dispositionem sm Abb. in d. c. fin. de success. ab intest. colum. 3. & alios, quos ibi refert, quam Abb. doctrinam sequitur cum alijs idem Matthæ. de Afflict. decis. 83. num. 5. & Tiraq. in tractatu de priuileg. caus. piæ, priuileg. 112. & 116. Felin. in c. si cautio. num. 27. de fide instrument.

5 Secundò † limitatur, si præd. confessio absente parte fiat ad exonerationem conscientiæ; quia tunc etiam plenè probat, vt cum Alex. consi. 185. vol. 2. & consil. 45. col. 3. vol. 3. concludit Matthæ. de Afflict. decis. Neap. 164. in fi. & Auiles in c. 10. prętorum. in gl. exequution. num. 26. cum Felin. quem refert.

6 Tertio limitat † si præd. confessio extraiudicialis esset geminata: quia tunc etiam parte absente plenè probat, eò quia geminata confessio æquiparatur confessioni iudiciali secundū Bart. in l. cum scimus. C. de agricol. & censit. lib. 11. sequitur Ias. in repet. d. l. admonendi. num. 145. & Orosc. vbi supra num. 27. sequitur plures allegans Marant. vbi supra num. 15. quæ limitatio est notanda inter cæteras: quia frequentius contingit in practica, sequitur Hyppol. vbi supra num. 91.

7 Quarto † supra dicta communis opin. videtur posse limitari in confessione extraiudiciali absente debitore facta ad liberādum: quia tunc fauore liberationis saltim in vim doli mali exceptionis vr̃ valere, vt tenet gl. in l. non solum. § si liberationis verba. verb. debitoris ff. de liberat. legat. Quam opin. testatur cōmunem ex testimonio Baldi consi. 466. incip. quæritur, an creditor. lib. 4. Mench. de success. creat. § 23. num. 29. & eam vr̃ sequutus Hippol. vbi supra nu. 90. Sed contrarium est tenendū, immo ꝙ etiam fauore liberationis confessio extraiudicialis absente parte facta non valeat, nec plenè probet. Quam opin. tenent glo. Bar. & alij plures Docto. relati per Alex. consi. 174. per totum, vol. 6. vbi testatur communem eam sequutus, & num. 7. ꝙ glo. d. § si liberationis communiter reprehenditur, & idem Alex. consi. 131. num. 7. 8. & 9. vol. 4. hanc appellat esse magis cōmunem opin. eam sequutus, & dicit, ꝙ etiam si valeret d. confessio, posset reuocari ante acceptationem, quod vltimum probat Mench. vbi supra num. 30. Et ideo ipse cum facio libellum contra confitentem extra iudicium absente parte vel præsente, acceptare soleo præd. confessionem, in eo tantum quod facit in fauorem meæ partis, ne possit reuocari: hanc etiam principalem opinionem testatur communem & tenendam Mencha. vbi supra, vbi plurimos eam tenentes refert, & dicit probari in l. si tibi. § si pactus. ff. de pact. & in l. Diuus. ff. de milit. testam. sequitur Marant. vbi supra nu. 12. sequitur Ioan. Orosc. in d. l. tale pactum in prin. num. 12. ff. de pact. dicens non fuisse ociosum in illo tex. ꝙ debitoris mentio præsentis fiat in pactione, s. confiteor te non teneri, quia absenti non proficeret.

8 Et num. 10. & 34. tenet cum communi, ꝙ hoc casu fauore liberationis valeat, & probet confessio extra iudicium sine causa in præsentia partis facta, quam etiam testatur communē Marant. vbi supra, s. ꝙ confessio ad liberandum valeat sine causa, licèt aliàs secus sit. Quam etiam tenet Hippol. vbi supra num. 88. ad fi. & in l. 1. § præterea. num. 100. ff. de quæst. qui est intelligendus hoc casu loqui, s. quando pars est præsens, & ibi ampliat, ēt si confessio fiat per verba mere nuntiatiua, & ita est tenendum.

9 Hæc † secunda opinio debet intelligi & limitari præterquā, si aliquis nomine absentis receperit, hoc est, acceptauerit pręd. confessionem, vel si intercesserit nuntius, vel Epistola missa ad absentem: quia tunc plenè probat, vt tenet Alex. in d. cōsil. 131. num. 7. vol. 4. Et ꝙ plenè probet præd. confessio extraiudicialis facta absente parte qñ esset acceptata per aliquem nomine absentis, tenet etiam allegans gl. & Doct. Marant. vbi supra num. 18. Quod procedit, etiam si acceptans sit extraneus, & non habeat mandatum, si postea ratum habeat absens, in cuius fauorē fit confessio sm Hippol. in d. rubr. num. 96. & 99. inquit cū Bal. ꝙ confessio facta coram fideiussore satis dicitur facta præsente parte. & num. 100. idem dicit in confessione facta coram negotiorum gestore. Et ꝙ hæc confessio valeat & plenè probet, si forte nuntius, aut epistola interueniret, aut coram notario fieret, qui absentis nomine cōfessionem reciperet, idemq́; esse, si procurator, aut negotiorum gestor absentis acceptet, modo absens postea ratum habeat, & idem si coram sacerdote in sacramento pœnitentiæ cōfessio fiat, tradit & probat Ioā. Orosc. vbi supra num. 13. & seq. vbi num. 14. ampliat, etiam si in libro rationum suarum creditor confiteatur, idq́; siue sua manu, siue alterius scripserit, dicens hanc esse communem opin. Et ꝙ confessio

fessio extraiudicialis facta absente parte in foro pœnitentiæ & ea, quæ fit in libris mercatoris plenè probet, tenet etiam alios plures allegans Auiles vbi supra d. num. 26. & ꝙ quando intercedit epistola, bene probet confessio extraiudicialis facta in epistola absente parte, licèt obligationem non inducat, sed probet inductam, probat expresse tex. optimus in l. Publia. § fi. ff. deposit. Omnes tamen supradicti Docto. tenentes secundam communem opin. principalem supradictam tenent, ꝙ confessio hæc liberationis extraiudicialis ad hoc, vt valeat, requiritur, quòd fiat in præsentia partis, sicut illa quæ fit ad obligandum.

10 Sed † an tunc requiratur acceptatio partis præsentis, infra latius agetur in materia confessionis extraiudicialis factæ præsente parte ad obligandum. Interim nota, quòd est cauendus Mēcha. vbi supra, qui ex Alex. d. consi. 174. refert esse communem opin. ꝙ etiam si confessio liberatoria facta esset præsente parte, confitenti non noceret, nisi acceptata esset. Nam Alex. ibidem licèt agat de hoc articulo, & videatur tenere hanc opin. non tñ dicit eam esse communem. Vnde attentis ijs, quæ infra dicētur, tenendum est, ꝙ non requiratur acceptatio confessionis liberatoriæ factæ præsente parte; quia hoc d. l. tale pactum. in principio non requirit, sed tantum præsentiam debitoris, & cum ea est contenta d. l. dicens, quod huiusmodi pactum, profiteor te non teneri, non est personale sed generale, & quòd valet & habet locum etiam inter hæredes litigantes.

11 Vlterius † & quartò sunt, qui existiment de iure canonico, & eius æquitate hodie valere confessionem extraiudicialem factā absente parte, & plenè probare, vt tenent Anto. & Imol. in c. si cautio. de fide instrum. vbi Felin. num. 27. testatur tenendam dicens, ꝙ hanc opin. communem sustentabiliorem putat, quam sequitur alios allegans Marant. vbi supra num. 19. & Matthæus de Afflict. decis. Neapol. 164. num. 5. & D. Couarr. de pact. in 6. 2. parte. § 4 nume. 1. vbi reprobat Alciat. dum requirit, quòd hæc confessio sit iurata, de quo, s. de iurata confessione, infra latius dicemus, hanc etiam primam opin. sequitur Hippolyt. in d. rub. nume. 92. Sed in hoc eodem articulo tradit & refert duas communes opin. contrarias Ioannes Orosc. vbi supra numero. 15. & sequentib. vbi sequitur contrariam opinionem dicens, quòd eam tenent frequentiores, scilicet, quòd etiam de iure canonico non plene probet præd. confessio extra iudicialis absente parte facta. Refert etiam duas communes opiniones contrarias in hoc Mench. vbi supra d. §. 23. num. 26. vbi sequitur hanc secundam opin. negatiuam, & eam late probat, quam etiam tenet contra primam communem idem Mench. §. 30. nume. 60. quæ opinio mihi verior videtur. Neque obstat, quòd iure canononico secundum magis communes traditiones ex pacto nudo oriatur actio efficax ad agendum, item etiam acquiratur actio alteri absenti per alterum, cum verba promissionis ad stipulantem, exequutionis ad absentem referuntur, vt late dixi in mea repet. l. vnic. nume. 34. C. quand. non pet. part. &c. Quia supradicta procedunt, quando verba directo tendunt ad obligandum; quia sunt promissoria: eoq; animo proferūtur, at vero ex confessione extraiudiciali absente parte facta nō oritur obligatio sed probatio, vt in d. l. Publia. § fi. ff. deposit. Merito igitur, ꝙ iure canonico attento, quod loquitur in promissione & volūtate, animoque obligandi, ex cōfessione extraiudiciali absente parte emissa quis non obligetur.

12 Quo fit † vt iure regio attenta. l. 3. tit. 8. lib. 3. ordin. quæ hodie est l. 2. tit. 16. lib 5. nou. rec. in hac ꝯfessione extraiudiciali absente parte facta nō videat aliquid immutatū, cū s. illa regia loquatur in ꝓmissione & aīo obligādi, licèt fiat absenti, vt ex ipsamet constat, non vero in ꝯfessione extraiudiciali absente parte facta, cum ex ea non oriatur obligatio, vt in d. l. Publia. §. fi. Et tñ d. l. regia reqrit. Que parezca que vno se quiso obligar aunque falten otras solennidades de palabras que de derecho comun se requerian, o aunque sea hecha la promessa a absente. Et ita videtur tenendum. Et sic practicari video in iudicijs hic Placētiæ; quia ex sola confessione extraiudiciali facta absente parte si amplius nō probatur, regulariter non fit condemnatio. Quāuis Orosc. vbi supra. num 18. vereatur, ne nō iure nostro Antonij opinio procedat, eo quòd lex statuat obligari quem, etiam si inter absentes obligari se velle ostendit, & tandem inquit. Sit tamen in hoc deliberationi locus. Dubitat etiam de hoc Mench. vbi supra d. §. 23. num. 27. sed (vt dixi) meo iudicio supra d. l. regia non loquitur in nostro casu, sed quotiescunque apparet, quod quis velit se alteri obligari etiam absenti, sed in specie nostra id nō apparet; quia tantum confitetur absente parte & extraiudicium, ex qua cōfessione no oritur obligatio sed probatio, vt supradictum est, & lex regia non agit de modo probandi obligationem, sed de ipsa obligatione oriunda.

Verum quidem est, quòd si ex modo confitendi vel alijs verbis præcedentibus vel sequentibus constaret vel aliquo modo tacitè vel expressè appareret confitentem velle se ex ea obligari cōfessione, tunc dicendum esset attēta illa l. regia, quòd sit efficax confessio præd. & plenè probet attenta ratione supradicta deducta l. regia & ita teneo.

13 Quinta † & præcipua limitatio in nostro proposito erit, quotiescunq; confessio extraiudicialis facta absente parte esset iurata; quia tunc meritò, ꝙ ratione iuramenti sit valida præd. cōfessio & plenè probet. Quod probatur primò; quia si fauore causæ piæ & sic fauore religionis huiusmodi confessio simplex absq; iuramento plenè probat, vt supra dictum est: ergo si iurata sit, valebit regulariter in fauorem cuiuscunque fiat.

14 Item † & secundò pro hac opinione facit text. in l. cum quis decedens. §. codicillis. ff. de leg. 3. vbi probatur, ꝙ confessio facta in codicillis de deposito recepto & promissione iurata de reddendo eo, valet & tenet, vt inquit tex. ibi, cum iusiurandum dedisse super hoc testator affirmauit, credendum esse scripturæ. Ex quo infertur, non tantum valere confessionem iuratam, sed etiam quando in ipsa confessione quis affirmat sine iuramento se iurasse illud adimplere, quod continetur in sua confessione, vt in illo text. probatur, licèt hoc vltimum videatur posse attribui scripturæ codicillorum, vt denotant verba text. illius ibi, credendum esse scripturæ. Sed cum dicat tex. cum iusiurandum super hoc dedisse testator affirmauit, credendum esse scripturæ, apertè virtus attribuitur iuramenti affirmationi, non verò scripturæ, nisi tanquam continenti confessionem depositi & affirmationem iuramenti præstiti & eam probanti. Vnde idem esset, si non scriptura sed testibus id probaretur, cum eandem vim obtineant testes & instrumenta, vt in l. in exercendis. C. de fid. instrum. cum similib.

15 Præcipuè † quia Bar. in d. §. codicillis. num. 3. formans qōnē, an testator, qui confitetur se habuisse de bonis communibus tātum, vel de vsuris tantum, postea conualescens possit conueniri ad illud ex sua confessione, concludit cum Iacob. de Bellouiso contra Cin. ꝙ non, per text. ibi, nam confessio non inducit probationem nisi iurata vt ibi. Et num. 5. inquit, ꝙ etiam absq; iuramento valebit & præiudicabit d. confessio testatoris, quando confiteretur notario recipienti vel stipulanti pro alio, vel confiteretur parti præsenti: tunc enim habet vim confessionis inter viuos & præiudicat, secus si fieret parte absente, vt in l. certum. §. si quis absente. ff. de confess. & in l. fi. ff. de interrogat. act. Ergo manifestissimè insinuat Bart. ꝙ scriptura codicillorum in casu illius tex. non præstitit valorem confessioni testatoris, sed iuramentum, cum absq; eo concludat Bar. non valere cōfessionem testatoris factam in absente parte, & nemine pro eo stipulante. Nec obstat, si replicet quis, quod ibi ideo illud; quia testator disposuit & iussit, vt redderetur: & sic ex dispositione, non vero ex confessione ageretur: quia respondeo, ꝙ illa dispositio cum sit vltima voluntas, nō habet locum. nec sortitur effectum, nisi mortuo testatore; vt sunt iura vulgaria, vnde non agitur ibi ex dispositione, nec petitur illud tanquam legatum sed ex deposito confesso per testatorem & tanquam depositū, vt constat ex tex. ibi. Quæsitum est, an ad depositam pecuniam petēdam sufficiant verba codicillorum, cum hanc solam nec aliam vllam probationem habeant. Respondi ex his, quæ proponerentur, s. cum iusiurandum dedisse super hoc testator affirmauit, credendum esse scripturæ, hoc est, confessioni & affirmationi testatoris de iuramento in scriptura contentæ. Et ita verissimè intelligenda sunt verba hæc illius text. vt in casu ipsius non agatur ad depositum ex codicillis tanquam per viam vltimæ voluntatis, & sic ex dispositione in ipsis contenta, sed ex confessione & affirmatione testatoris in scriptura codicillorū contenta, vt ipse tex. expresse significat, vnde iuramentum ibi operatur validitatem cōfessionis, & ita intelligit Bar. ibi in supra dictis numeris.

16 Et † etiam in num. 8. vbi dicit, ꝙ licèt in testamento testator magis videatur verba dicere, vt disponat, quàm vt probationē inducat, id tamen fallit, si interuenit iuramentum; quia quando iuramentum apponitur, perinde est, ac si diceret testator, volo ista verba habere effectum omnimodo, quo possunt, vt in l. cum pater. §. filius matrem. ff. de legat. 2. propter religionem, q̄ est in iuramento. Quæ ratio Bar. non multum conuenit; quia ipsa locum habet, quando iuramentum apponitur ad validitatem testamenti, vel alterius vltimæ voluntatis meliori modo, quo valere potest in eodem genere vltimæ voluntatis. At verò nos agimus, & tex. ille loquitur, quando iuramentum non apponitur super vltima voluntate, sed super confessione in ea facta, vt valeat confessio tanquam actus inter viuos, & nō solum valet, quando confessio est iurata, vt probatur in d. §. codicillis. a fortiori, & tenet Bar. ibidem, sed etiam quando testator affirmat iurasse illud, quod confitetur, rediturum, hoc est, quando confitetur actum obligatorium & etiam confitetur, se iurasse, per tex. expressum ibidem declaratum & intellectum supra d. modo. Quod profecto est maxime notandum: & ita tenet vtrumq; alios allegans Felin. in c. si cautio. nu. 25. de fide instru. Præterea vltra supra dicta, hanc quintam limitationem ex illo tex. s. ꝙ confessio extraiudicialis absente parte facta iurata plenè probet & valeat, tenet Oldrad. consi. 291. num. 3. quem refert & sequitur Auiles vbi supra contra Paulum de Cast. consil. 241. quem refert pro contraria parte. Hanc etiam opinionem tenet Alciat. relatus per Couar. vbi supra, licèt ipse Præsul existimet

hodie

hodie de iure canonico valere hmõi confessionem absque iuramento, de quo supra dictum est: tenet etiam Ias. in repeti. d. l. admonendi. nu. 149. & Felin. in c. olim. nu. 9. fol. 128. col. 1. vers. reliqua de rescript. & Gomesius alios referens in. §. item si quis postulante. nu. 13. insti. de action. quã opin. tenet Corneus consil. 113. col. 3. vol. 1. & Hippoly. in d. rub. de prob. num 94. & cum Math. de Afflict. quem refert Maran. vbi supra, nu. 19. & Ioan. Orosc. in d. l. tale pactum. in princi. num. 25. dicens esse magnã vim iuramenti, hanc etiam opin. sequitur Matthæus de Afflict. relatus per Marant. vbi supra decis. 163. nu. 4. vbi plures Doct. referens amplius dicit. Qui † loquitur in confessione enuntiatiua extraiudiciali facta absente parte cum iuramento, vt valeat; quia propter iuramentum videtur facta Deo, qui est præsens vbique & per consequens præiudicat confitenti & eius hæredi.

17

18 Pro † hac etiam opinione & limitatione facit; quia iuramentum operatur præsentiam donatarij secundùm Roland. a Valle consil. 19. num. 33. & 34. lib. 1. sed confessio facta præsente parte plene probat, vt infra dicetur. igitur &c. Addit singularissime Bal. in rubrica. C. res inter al. act. nu. 7. ad fin. quod confessio, facta absente parte hoc modo: in veritate confiteor valet & nõ videtur posse contrairi, licèt altera pars fuerit absens; quia istud verb. in veritate. est iuramentum, vt notatur in c. quoties cordis oculus. 1. quæstio. 7. Sed ego per glos. ibi non video hoc notari; quia glo. ibi in verb. & per te, loquitur in promissione facta per aliam absenti cum iuramento, nec alia gl d. c. loquitur in verb. veritatis. Sed pro dicto Bald. allego optimum tex. in c. iuramenti. 22. quæstio. 5. vbi probatur, quod dominus nullam vult esse distantiam inter iuramentum & loquelam nostram, & præcipue in fine illius tex ibi, quisquis ergo verũ loquitur iurat. Sed potest responderi, quòd tex. ille procedit & loquitur, quando iuramenti & simplicis loquelæ datur validitas, secus si simplex promissio est nulla, secundùm Abb. in c debitores. de iur. iur. Sed in nostro casu confessio simplex facta extra iudicium absente parte non valet, nec obligat confitentem, vt supra probatum est, igitur differentia magna est in hoc casu inter confessionem hanc iuratam & factam simpliciter sub sermone veritatis; quia illa valet cum sit cum iuramento: hæc vero non, quia aliàs nõ valebat. Ideo dubito de dicto Bald. vbi supra: præcipue quia vt late & optime probat Coua. de pact. in 6. 1. parte relect. §. 2. nu. 1. maxima differentia est inter simplicem loquelam & iuramentum vt ibi per eum agentem de intellectu dict. c. iuramenti. Supra visum est de confessione extraiudiciali facta absente parte, nunc videamus de confessione extraiudiciali facta præsente parte.

19 In quo dicendum est, quòd † confessio extraiudicialis præsente parte facta plenè probat & nocet confitenti: vt probat tex. in d. l. Publia § fi. ff. deposit. licèt tex. ille non loquatur, quando pars est præsens, sed absens, missa tamen fuit epistola, & ea confitens loquitur cum absente, ac si cum eo esset, & ideo reputatur pro præsenti, vt in l miles ad sororem in princip. ff. de legat. 2. ibi. ac si cum eo loquatur: ergo a fortiori idem erit, si pars sit præsens. Idem probatur in l. cum de indebito. §. fi. ff. de probat. & in l. generaliter. in fine. C. de non numerat. pecun. & in l. fin. titu, 13. par. 3. in vers. mas si alguno. ibi, Estando la otra parte delante, o su personero. Et hanc opinionẽ tenent docto. vbique. Adde quòd confessio facta in testamento parte præsente & acceptante habet eundem effectum irreuocabilem quem habet confessio inter viuos, vt alios allegans tradit Hippol. in d. rub. de probat. nu. 98.

20 Sed † an requirat̃ acceptatio ad hoc, vt valeat confessio hæc non paruum dubium est? In quo Doct. maximè variant. Cynus enim in l. vnic. in 6. q. C. de confessis, & ibi Salic. oppositione. 15. tenent, quòd ad hoc vt præd. confessio plene probet, non solũ requiritur, quod fiat parte præsente, sed quod pars acceptet talem confessionem, sequitur idem Salicet. in l. iubemus. C. de liber. caus. & in d l. generaliter. q 6. C. de non nu. pecu. vbi refert se ita consuluisse. Rursus Anto. de Butr. in c. vltimo. nume. 12. de confess. & ibi Abb. num. 15. & idem in c. cum dilectus. num. 5. de success. ab intestat. & ibi cæteri Doct. tenẽt oppositam sententiam, immo quod non requiratur acceptatio, sed quod sufficiat partis præsentia ad hoc, vt præd. confessio extraiudicialis plenè valeat & præiudicet, & vnamquamq; harum opinionum sequuntur plurimi Doct. & testantur esse communem relati per Petrum Duenas in regul. 119. incip. confessio extraiudicialis, prima limitatione, qui videtur remanere cum supra d. 2. opinio. allegans rationem pro ea. Quia cum confessio fit in fauorem præsentis, præsumitur acceptatio ex parte eius, vt in l. qui patitur. ff. mandat. & per ea, quæ notant Bar. & Docto. præcipuè Ias. in l. quæ dotis. nu. 70. ff. sol. mat. & adducit duas ll. Regias pro hac opinione, s. d. l. fi. tit. 13. par. 3. quæ optimè eam probat: quia tantum requirit præsentiam partis, aut ipsius procuratoris, quo casu inquit inquit lex. E estonce dezimos que vale demanera que es tenudo de pagar lo que conoscio. Certè lex illa euitari non potest, quin probet hanc secundam opinionem veriorem, nam si acceptatio requireretur, non diceret l. illa, Que estando presente la otra parte, o su personero que vale la confession de manera que es tenudo de pagar lo que conoscio. Secundò allegat Petrus Duenas pro hac opinione l. tertiam. titu. 8. lib. 3. ordi. iam supra allegatam in prima parte huius c. s. in materia confessionis extraiudicialis absente parte factæ. Quæ probat, quod hodie quomodocunq; appareat aliquem se velle alteri obligari, remanet obligatus, quamuis ille alter sit absens, & deficiant iuris cõis solennia. Vnde cũ quis confitetur coram illo, cuius fauore confitetur, satis videtur de eius animo obligari se illi volentis constare: & ideo remanet obligatus etiam absq; acceptatione, quando confessio hæc fit præsente parte; quia quando fit absenti, non ita constat de animo confitentis; quia multa in absentia partis indeliberatè proferuntur, & ideo tunc non plenè probat confessio illa absente parte facta etiam attenta illa l. Regia, nisi alio modo constaret de ipsius confitentis animo obligare se volentis absenti ex sua confessione, vt supra diximus. Et ita existimo tam iure cõmuni, quàm regio per dictas ll. Regias hãc secundã opinionẽ veriorem & tenendã esse, s. quod non requirat̃ acceptatio partis præsentis ad hoc, vt prædicta confessio extraiudicialis plenè probet, & præiudicet confitenti, sed quod sola præsentia sufficiat; quia eo ipso videtur præsens consentire, cum cõfessio fit in ipsius fauorem, vt tenent Doctor. in d. l. quæ dotis. Hanc etiam secundam opinionem testatur communem & veriorem de iure contra primam Marant. de ordine iud. vbi supra nume. 2. fol. 443. vbi allegat alium bonum tex in d. l. Publia §. fin. ff. depositi. iam supra allegatum: in hoc etiam articu. refert supra dictas duas communes opiniones contrarias plurimos Docto. pro vtraq; parte adducens Roland a Valle consi. 26. nume. 8. & 19. lib. 1. & tandem remanet cum hac secunda opinione, & refert Alciat. dicentem hanc secundam opinionem veriorem, & de mente omnium canonistarum & fulcitam longè melioribus rationibus. Et nu. 20. dicit, quod prima opinio supra adducta Cin. & Salic. limitatur non procedere cum instante parte fuisset facta talis confessio: quia tunc sufficit, licèt ipsa non fuerit acceptata secundum ipsum Salic. & alios quos refert. Et num. 21. dicit supradictam opinionem Cyni & aliorum procedere, vbi agitur de præiudicio partis præsentis: quia tunc ea non præiudicat, nisi fuerit accepta. secus vbi ipsa confessio tenderet in fauorem ipsius partis præsentis: quia tunc præiudicat, cum præsumatur acceptare, vt tenent Docto. per eum ibi relati; faciunt, quæ ipse dixi in mea repetitio. c. quamuis pactum. de pact. in 6. verb quamuis pactum patri factum. ad fi. num. 53. & sequen. Et hac secunda veriori opinione retenta infertur, idem esse a fortiori dicendum in confessione extraiudiciali facta præsente parte ad liberandum, immo hoc erit sine dubio fauore liberationis, quia supra dicti Docto. loquuntur in confessione ad obligandum.

21 Secundò est † aduertendum, quòd confessio extraiudicialis facta præsente parte per verba enuntiatiua non plene probat. (supra dicta enim procedunt & intelliguntur in cõfessione extraiudiciali facta præsente parte per verba dispositiua) Nũc verò agimus, quando fit per verba enuntiatiua; quo casu etiam si altera pars sit præsens, non plene probat: vt tenet Abb. nu. 19. & cæteri Doct. in d. c. fi. de success. ab intest. ponit optimum exẽplum Sal. in l. 1. col. 8. num. 24. C. de confess. referr & sequitur Tiraquel. in tractatu res inter alios act. pagi. 13. tradunt alios allegãtes Marant. vbi supra num. 4. & Petrus Due. d. reg. 119. limitat. 2. vbi hoc limitant cum Abb. vbi supra, & alijs Doctor. quos referunt quando confessio facta per verba enunciatiua in præsentia partis esset iurata; quia tunc plene probaret. Quæ opinio est vera & tenenda, & probatur etiam per ea, quæ supra diximus in quinta limitatio. primæ partis huius c. s. in materia confessionis extraiudicialis absente parte factæ.

Sed sunt aliæ declarationes & limitationes in hac materia vtriusq; confessionis tam præsente, quàm absente parte factæ, quæ latè traduntur per Doct. supra citatos, præcipuè per Felin. in c olim. de rescript. & in c. at si clerici. de iudicijs, & Marant. Hyppol. & Petrum Duen. & Auil. vbi supra. Superiora tamen, quæ tradidi præcipua & vtiliora sunt tam in iure, quàm in practica, & ideo amplius in hac materia pro nunc non insisto.

SVMMARIVM.

1 *Mulier de iure regio nec communi non potest se obligare pro marito, nisi vt hic.*
2 *Mulier obligans se in causa dotali pro marito, vt sic ab eo fundus dotalis petatur, tunc quia est in rem suam, bene obligatur.*
3 *Mulier non potest facere pactum de non petendo viro suo, nec alijs debitoribus sine licentia viri sui hoc vltimo casu: in primo autem nec cum ipsius licentia. & nu. sequenti.*
4 *Obligatio naturalis oritur ex pacto de non petendo.*
5 *Vxor non potest se obligare pro socero.*
6 *Mulier cum iuramento, an possit fideiubere, vel se obligare pro marito?*
7 *Propter enormem læsionem mulieris obligantis se cum iuramento pro marito iuramentum est relaxandum.*
8 *Mulier obligans se pro marito obligatur saltem naturaliter.*

De

De obligatione vxoris pro marito. Cap. LV.

1 LEGE Regia.61. Taur.cauetur, Que de aqui adelante la muger no se pueda obligar por fiadora de su marido, aunque se diga è alegue que se conuertio la tal deuda en prouecho de la muger, y ansi mismo se manda, que quã do se obligare a mancomun marido e muger en vn cõtracto, o en diuersos, que la muger no sea obligada a cosa alguna, saluo si se prouare que se conuertio la tal deuda en prouecho della: porque entonces se mãda que pro rata del dicho prouecho sea obligada. Pero si lo que se conuertio en prouecho della fue en las cosas, que el marido le era obligado a dar assi como vestir la, y darla de comer y las otras cosas necessarias, por esto no es obligada a cosa alguna. La qual todo que dicho es se entienda sino fuere la dicha obligation y fianza a mãcomun por marauedis de rentas reales, o pechos, o derechos dellas. Quæ lex hodie posita est in noua recopil.in l.9.titu.3.lib.5. idem de iure cõi statutum erat per tex in auth.vt nulli iudicum.§.& illud.col la 9.& in auth.si qua mulier.C.ad Velleia. vbi tamen omnia supra dicta limitabantur, nisi manifestè ꝓbaretur, quòd pecuniæ in propriam ipsius mulieris vtilitatem expẽsæ sunt. Hodie verò hoc ita indistinctè non est verum, sed quoties maritus & vxor simul tanquam duo rei debendi constituuntur. Et hoc sublimitatur, quando ad illud, quod conuersum fuit in vtilitatem mulieris tenebatur aliàs maritus. Si verò mulier tantum fideiussit pro marito, tunc nullo modo tenetur, etiam si dicatur, & allegetur, quod in ipsius vtilitatem conuersæ sunt pecuniæ, vt in dict. l.regia probatur, quam Hispani nostri ibidem bene interpretãtur, & ideo ipse aliqua hic vltra eos dicam vtilia.

2 Primò † vt supra d.l.regia non procedat, quotiescunq; mulier fideiuberet pro causa dotali pro marito; quia tũc cũ sit in rem suam bene tenetur, vt si a marito fundus dotalis petatur, tunc mulier poterit & debet admitti ad fideiubendum in rem suam, vt probat tex.in l.de die §.qui mulierem vers. quidam. ff.qui satisdare cogan.& ibi notant Docto. præcipuè Iaf.num.3.& Bald. Nouell.de dot.6.part. priuileg.12.num.2.fol.11.

3 Secundò addo, quod † neque pactum de non petendo poterit facere mulier viro suo

4 Quia † ex prædicto pacto oritur obligatio naturalis, vt tenet glo.in l.si vnus.§ pactus ne peteret.gl.1 mag.ad fi ff.de pact.quã ibi sequitur Bar.nu.11.& sequuntur alii secundùm Iaf.ibi num. 20.& omnes consentiunt secundùm Ioan.Orosciurn ibi num. 23.qui Iaf.allegat, licèt Paul.ibidem num.10. aliter teneat distinguendo. Ergo cum mulier non possit obligari marito, nec pro eo per d.l.regiam non poterit ei dictum pactum de non petendo facere: cum ex eo naturalis obligatio oriatur ad non petendum, præcipuè quia istud liberare, est donatio: vt in l ædibus. §. 1.ff.de donatio.& in l.contra iuris.§.si filius. ff.de pact. Sed inter virum & vxorem est prohibita donatio cõstante matrimonio: vt in toto tit.C.& ff.de donat.inter virum & vxor.igitur &c. Et in terminis d.auth.si qua mulier. quòd mulier ex illo text.non possit liberare virum per pactum, tenet Bar.in d.§.pactus ne peteret.num.12.ad fi.& num.13.tenet idem Bar.in l.Mæuia.§.1.ff. solut.matrimo. & est communis opinio secundùm Iaf.in d.§. pactus ne peteret.num.12. Qui nu.22.addit nonnulla fundamẽta dicens, vt cogitemus, an per illa possit teneri noua opinio cõtra Barto.& omnes testatur etiam communem Ioan.Orosc.ibi num.31.& latè disputans Mencha.de successio.creatio. §.4.nu. 48.vbi loquitur in alijs debitoribus mulieris, quod non possit eos mulier liberare sine licentia requisita a statuto: non verò loquitur in pacto de non petendo facto marito. Ex quo datẽ optima intelligentia ad l.55.Taur.in quantum habet, Que la muger casada no pueda dar por quito a nadie sin licencia de su marido, vt procedat, ne dum in alijs debitoribus, sed etiam in marito. Et sic ex illa l.regia approbatur communis opinio, quam tradunt Iaf.& Mench vbi supra, ꝗ maritum non possit mulier liberare etiam cum ipsius licentia per d.auth.si qua mulier. & d. l.regiam.cum inter virum & vxorem sit prohibita donatio cõstante matrimonio, vt supra dictum est.quod nota.

5 Tertio † ꝗ d.authẽ.& nostra.l.regia procedunt non tantum si mulier fideiubeat, vel obliget se pro marito, sed etiam si pro socero: quia maritus & socer in iure æquiparantur in multis, vt in l.rei iudicatæ.§.fi.ff.solut.matrim. & in l.diuortio. § interdũ. in fi.eodem tit.ita in terminis tenent Nicol.de Matarel.Bald.& Salicet.in d.auth.si qua mulier, quos refert & sequitur Iaf.in repetitio.l.si constante.in princ.num.26.& 27.ff.solut.matri.quia est identitas rõnis in socero, quod in marito hoc casu; quia lex præsumit, quòd vxor de facili induceretur ad se obligandum pro marito eius timore, aut reuerentia: nam hæc ratio militat etiam, quando se obligaret pro socero.

6 Restat † nunc examinãdo nostra quæstio quotidiana, an mulier cum iuramento possit fideiubere pro marito, vel se obligare simul cum eo, ita vt rectè possit conueniri pro illo, pro quo obligatur, nulla habita distinctione versum fuerit, nec ne in vtilitatem eius? In quo inuenio gl.1.in d.auth.si qua mulier.dicentem, text.illum procedere, etiam si mulier iurauerit: quia nihilominus nullo modo tenebitur ipso iure per text.in l.non dubium.C.de legib.& illam gl.sequitur ibi Iacob.Butri.& inquit Salic.quòd Doct.cum ea transeunt, quam glo. dixit singularissimam Roman.relatus per Roland.a Vall.consi.2.num.80.lib.1. Vbi refert ex Philip.Franc.Perusin c.quamuis pactum.de pact. lib.6.quòd illud, quod dicitur, iuramentum validare contractũ inualidum, procedit, quando contractus, super quo iuramentum interponitur, non est in totum nec penitus nullus, secus quando est nullus ipso iure, & sic in totum: quia iuramentum in eo positum non validat eum, immo nihil operatur, ergo ita in proposito dicendum videtur, cum fideiussio mulieris ꝓ marito, vel obligatio simul cum eo facta sit nulla, vt in dictis iuribus probatur, & tenent ibi glo.& Doct.

Sed contrarium est tenendum, immo, quòd cum iuramẽto obligetur mulier etiam simul cũ marito, & possit pro eo fideiubere cum iuramento attento iure canonico, quòd etiam est seruandum in foro ciuili per tex.in c.cum contingat.de iur.iurand.& in c.licèt mulieres. eod.tit. vbi mulier potest cum iuramento alienare fundum dotalem, etiam si iure ciuili improbatum sit, dum tamen non vergat iuramentum illud in præiudiciũ tertij, & possit seruari sine interitu salutis æternæ, sicut etiã probatur in casu c.quãuis pactum.de pact.in 6. Et ita inuenio, quòd Alberic. Ang. Paul.de Cast.in d.auth.si qua mulier.tenent & dicunt, gl.illam non procedere hodie per tex.in d.c.cum cõtingat. vbi Alciat.nume.9. referens eos idem tenet. Et inquit Matth.de Afflict.decisio. Neapol.311.num.4. quòd gl.illa communiter non tenetur per canonistas. Hanc etiam opinionem sequitur Greg.Lopez in l.3.in glo.renunciando.titu.12.part.5. dicens, quòd beneficium d.auth.si qua mulier. & d.l.Taur.non potest renuntiari nisi cum iuramento promitendo non opponere de aliquo remedio sibi a iure dato secũdùm Paul.de Cast. quem refert. Et ita est tenendum, & fit quotidie, quia mulieres renunciant beneficio.l.Taurinæ cum iuramento, quando se obligant, vel fideiubent pro maritis, vel cum eis.

7 Hanc † tamen opinionem limitat Alciat.vbi supra, quando ageretur de magno præiudicio mulieris, nã tunc propter enormem læsionem præsumeretur metus reuerentialis mariti, & iuramentum esset relaxandum, & ita saluat in hoc casu glo.supra d.Alciat.vbi supra. Quæ limitatio comprobatur ex ijs, quę supra tradidimus in c.1.ad finem. Non obstat, quod in fauorem d.gl. tradit Roland.a Vall. vbi supra ex Philip.Franco: quia illud sic simpliciter & generaliter intellectum est falsissimum; quia iuramentum regulariter confirmat actum omnino nullum, & reprobatum a iure ciuili, vt in auth.sacramẽta puberum.C.si aduers.venditio.& ibi plenè diximus, & probatur in d.c.quamuis pactum, & in d.c.cum contingat. præterquam in casibus specialibus, quando iuramentum est contra bonos mores, vel continet turpitudinem, vel rem illicitam iure naturali, vel quando adest dolus metus, aut vis, vel simulatio, vel in alijs casibus similibus. Potest tamen illa opinio Philip.Fran.saluari de iure ciuili antiquo, vt in d.l.non dubium.C.de legib.nam de iure canonico nullo modo procedit per supra dicta. Et ita est tenendum, quamuis Ludouic.Mex.in l.regia Toleti in septimo fundamento secundæ partis num.27.ad fi.cum Ario in d.l.61.contrarium teneat, scilicet, quòd d.l.non possit cum iuramento renuntiari.

8 Vltimò † inuenio, quòd Menchac.de successio.creatio. §.4. num.49.vers.in summa.in proposito nostræ.l.inquit, quòd cũ hæc l.61.Tauri vetuerit vxorem obligari simul cum marito, aut tanquam mariti fideiussorem, si de facto pro marito fideiusserit, naturaliter obligabitur, eamque obligationem in foro contentioso esse inutilem, non sic in foro animæ. Pro quo facit secundùm ipsum; quia lex positiua non potuit impedire consensum mulieris, neque ortum obligationis naturalis, quæ ex prædicto cõsensu oritur, verum effectus, quos lex positiua obligationi naturali cõdonauit, eos ei hoc in casu adimere potest, prout latius tradit auctor distinguens.§.30.num.32.

Pro quo vltra ipsum etiam facit; quia licèt, quando lex loquitur per verbum (non possit) inducat necessitatem, & priuet potentiam, adeò vt nulla ciuilis obligatio oriatur, vt nostra lex regia loquitur per verbum (no pueda) naturalis tamen obligatio bene oritur ex consensu, vt videmus in pupillo, qui nullo modo potest obligari citra tutoris auctoritatem, vt in l.obligari. in princ.ff.de auctorit.tutorum: & tamen obligatur naturaliter: vt in l.1.in fi.ff.de nouat.& dixi latè in repetitio.l.nemo potest. num.145.& alijs tribus num.seq.ff.de leg.1. Et ideo placet mihi hæc opinio Menchacæ. Illud tamen aduerto in proposito me nunc non loqui, quoties statutum prohibet mulierem, vel minorem aliquem contractum facere, & celebrare absque licentia viri, vel consanguineorum, & sic certa forma seruata id possit, an tunc ex contractu celebrato omissa illa forma requisita a statuto oriatur obligatio naturalis. Nam in hoc casu, scio esse communem opinionem, quòd neque naturalis obligatio oriatur, vt tradidi supra c.1.& tradit etiam Menchac.vbi supra: sed loquor in terminis d.Auth.si qua mulier.& d.l.regiæ, in quibus omnino prohibetur mulier fideiubere, vel se obligare ꝓ viro

suo,

suo, quo casu lex ciuilis non potuit tollere obligationem naturalem, quæ ex consensu simplici oritur.

SVMMARIVM.

1 *Debitor speciei, eius interitu liberatur ante moram, postea vero non, & quomodo mora contrahatur.*

2 *Quando in obligatione non est appositus dies, requiritur, quòd præcedat monitio, siue petitio, aliàs non poterit peti, nec fieri exequutio debiti, nec condemnatio expensarum, nisi prius petatur & debitor non soluat. & nume. 10.*

3 *Debitor non constituitur in mora per lapsum diei si in obligatione dictum fuit, vt debitor esset certificandus per creditorem, antequam adueniat dies, si non fuit certificatus.*

4 *In contractibus, vbi est dies & pœna, non admittitur purgatio moræ.*

5 *Hoc tamen fallit stante pacto, quòd creditor prius teneatur certificare debitorem; quia perinde est, ac si dies non esset apposita.*

6 *Instrumenta habentia paratam exequutionem non debent exequi, quando dies certa est apposita cum pacto, quòd ante diem certificatio debeat fieri per actorem; quoniam illud pactum reddit terminum conditionalem.*

7 *Interpellatio, quæ fieri debet ad constituendam debitorem in mora, sufficit, quòd sit extraiudicialis.*

8 *Verba deprecatiua constituunt debitorem in mora.*

9 *Interpellatio extraiudicialis non constituit in mora obligatum officio iudicis tantum.*

10 *Conuentus in iudicio si statim libello recepto confiteatur petita, & offerat se in continenti soluere; quia non vult contendere, non soluet expensas.*

11 *Implementum vnius partis in contractibus vltro citroq; obligatorijs, etiam innominatis constituit alteram partem in mora absque interpellatione alia.*

12 *Iuramentum habet vim interpellationis, & sic constituit debitorem in mora absque interpellatione, & quomodo hoc intelligatur.*

De interpellatione debitoris. Cap. LVI.

1 DEBITOR † speciei, eius interitu liberatur ante moram, postea verò non, quæ mora per interpellationem contrahitur. Ita probat tex. in l. si ex legati causa, vbi late Doct. ff. de verbo. obligatio. tex. in l. magnam. & ibi Doct. C. de contrahen. & committēd. stipul. l. 18. tit. 11. & in l. 8. ti. 14. par. 5. vbi etiam probatur, quod dies interpellat pro homine, quod etiam probat tex. in l. 2. C. de Iur. emph. & in c. potuit, de locat. & in l. quoties in diem. ff. de verbo. obligatio. Et quæ requirantur, vt per interpellationem constituatur quis in mora vltra ordinarios, videndus est Matthæus de Afflict. decis. Neapol. 316. per totam.

2 Et † supra dictorum ratio est: quia quando dies non est appositus, requiritur necessariò, quòd præcedat monitio, siue petitio per tex. in l. decē cū petie 10. ff. de verbo. obligatio. & ibi Docto. Abb. & Felin. in c. licèt Heli. nu. 2. & 3. de simon. & ideo non poterit peti, nec fieri exequutio debiti, nec condemnatio expensarum, nisi prius petatur, & debitor non soluat, vt tenent supra dicti, & dicam infra num. 10.

3 Sed † adde, quod etiam si apponatur dies certus, si tamē dicitur, quod debitor est certificandus per creditorem, antequam aduenerit dies, & non fuit certificatus, tunc per lapsum diei debitor non constituitur in mora, nec committitur stipulatio propter defectum conditionis, vt tenet Bar. in l. ita stipulatus la in magna, num. 1. versi. & si ego stipulator. ff. de verbo. oblig. sequitur Angel. ibi & hæc est vera opinio secundùm Rip. ibi nume. 13. & Soci. Iun. num. 65.

4 Ex quo infertur quod † licèt in contractibus, vbi est dies & pœna, non admittatur purgatio moræ, vt in l traiectitiæ §. de illo. ff. de action. & oblig. & in d. l. magnam. C. de contrah. & commit. stipul. cum similib. per quæ iura ita tenet Bar. in l. si insulam nu. 4. ff. de verbo. obligatio. cuius opinio est communis secundum Doct. ibi præcipuè Alex. & Ias. nu. 15. Vincent. & Rip. 39. qui est videndus a nu. 37. & Iacob. de Nigris num. 101. quamuis plures relati per Alex. ibi nume. 16. teneant contra communem, & licèt Rip. num. 40. dicat veriorem contra communem.

5 Hoc tamen fallit stante pacto, quod creditor prius teneatur certificare debitorem: quia perinde est, acsi dies non esset apposita, ita tenet Alex. in d. l. si insulam in sexta fallentia, & Rip. in d. l. ita stipulatus. num. 14. ff. de verb. oblig. sequitur etiam Grego. Lop. in d. l. 8. tit. 14. par. 5 in glo. 2. dicens, quod licèt sit apposita dies & pœna, si tamen inter partes fuit actum, vt reus etiam certificari debeat per actorem: tunc talis dies non interpellat, ita quòd mora sit impurgabilis, iuxta glo. in d. l. ita stipulatus. verb. certo die, & ibi eam notat Angel. dicens, quòd tunc perinde habetur, acsi nullus dies esset appositus.

6 Ex † quo infert ad statuta disponentia, instrumenta publica, seu priuatam scripturam recognitam exequutioni mandari, prout est in istis regnis, quòd non habebunt locum, quando dies certa est apposita cum pacto, quòd ante diem certificatio debeat fieri per actorem: quoniam illud pactum reddit terminum conditionalem, quod Angel. dicit esse notatu dignum, & figendum menti. Quam etiam opinio. sequitur Rip. in d. l. ita stipulatus. num. 14. vbi limitat cum Aret. purificata conditione, idest sequuta certificatione, quod Ripa credit esse de mēte aliorum, & ego verissimum. Et certè licèt in hac materia interpellationis multæ sint limitationes traditæ per Doct. vbi supra, ideo hanc retuli; quia præcipua est inter omnes meo iudicio: & eā iam habui in practica, cum essem aduocatus cuiusdam hominis nobilis huius ciuitatis, qui prædict. modo erat obligatus, scilicet ad diem certum, cum pacto, quòd deberet requiri per creditorem. Nam absque certificatione & requisitione debitori facta per creditorem fuit petita exequutio contra prædict. nobilem lapso termino, hoc est, die apposito ī schedula priuata recognita in iudicio, & feci oppositionem nomine debitoris allegans hoc & alia contra prædict. exequutionem, petens illam annullari, & reuocari, & informaui iudicem huius ciuitatis verbis & scripto allegando supra dicta. Nihilominus dictus iudex condemnauit meam partem, iubens procedendum esse in venditione pignorum iudicialium vsque ad extremam eorum venditionem non obstante prædict. oppositione, & condemnauit eum in expensis decimalibus & processalibus. De quo ego valde miratus fui, cum esset contra ius, & consului, vt quamuis solutio fieri deberet necessario sortis principalis & expensarum; quia erat negotium exequutiuum, appellaretur ab illa sententia ad regalem cācellariam Vallisoleti; quia saltim respectu expensarum, scilicet decimæ & processus non dubitabam, quin esset reuocanda prædict. exequutio. Et ita factum fuit; quia appellauit mea pars ab illa sententia: & in regali cancellaria fuit reuocata prædict. exequutio in totum, & iussum, vt decima, nec aliæ expensæ ex ea soluerentur, & solutæ redderentur parti, de quo adducta fuit regia exequutoria, prout mihi postea prædict. nobilis in cuius fauorem patrocinium præstiti in causa illa, affirmauit, & affirmat quotidie.

7 Secundò adde, quòd † interpellatio illa, quæ fieri debet, sufficit si sit extraiudicialis, vt probat tex. in d. l. si ex legati causa. ff. de verb. obligatio. ibi. quod ita fit, si interpellatus non dedisti: quia non requirit actum iudicialem. Et ita notat Bart. ibi col. fi. & idē voluit glo. in l. qui Romæ. §. cohæredes. in verbo. testato. ff. eod. de verb. obl. & gl. in l. fideiussor. §. fi. verb. reus. ff. de fideiuss. gl. in l. amplius non petitum. verb. non committi. ff. rem rat. habe. & vtrobique notat Bar. Pro qua opinione est bona. l. 18. tit. 11. par. 5. ibi, si despues desso gela pidiesse. & ibi notat Greg. Lop. in gl. pidiesse. dicens etiam extraiudicialiter iuxta gl. d. l. qui Romæ §. cohæredes. Quod etiam habet locum in contractu mutui, gl. in l. vinum, verb. cum petitum. ff. si cert. pet. quam ibi Doct. cōiter sequuntur, vt constat ex Ias. ibi ante num. primum, & Deci. col. fi. dicit cōem Mod. Paris. in tractatu de vsur. nu. 32. & Crottus in l. si insulā. nu. 58. ff. de verbo. obliga. Cuius gl. opinio. sequitur & bene defendit Paul. de Cast. ibidem num. 10. dicens aduersus tenentes contrarium, quod frustra est contra stimulum calcitrare. Hanc etiam testatur communem & eam bene defendit Greg. Lop. in l. 8. tit. 1. par. 5. in gl. en juyzio. vbi aduertit passum hunc esse multum dubium maximè stante illa l. partitarum. ibi, A la razon que gelo demandare despues en juyzio. vbi loquitur in mutuo, cuius conditores viderunt dictam diuersitatem inter Glossatores & nihilominus fuit positum verbum in iudicio. Non tamen auderem (inquit Grego.) propter hoc recedere a communi opinione secūdùm quam ipse intelligit d. l. regiam octauam, quando ante iudicium nō esset petitum etiam extraiudicialiter, nā si hoc operatur interpellatio tacita per lapsum diei expressi, vt in princip. d. l. 8. probatur, & in alijs iuribus iam supra allegatis, quanto magis vera interpretatio licèt extraiudicialis id operabitur. Et quia hoc repetitur expressum in contractibus bonæ fidei. l. si sterilis. §. cum per venditorem. ff. de actio. empt. Nec video, inquit Greg. Lop. bonam rationem diu ersitatis, cur aliud sit in contractibus stricti iuris attento isto iure partitarum, & pro his adde l. 9. tit. 15. & l. 18. tit. 11. par. 5. cum d. l. 9. dicit por juyzio, & l. 18. hoc non dicit, sed pidiesse tātum, & sic sufficiet etiam extraiudicialiter peti. Hæc Grego. Lop. cum quo & cum communi opinione supra d. ipse transeo.

8 Quæ † communis opinio ampliatur, vt procedat, etiam si interpellatio fiat per verba deprecatiua: quia constituit in mora, ita tenet Bart. argumento text. ibi in l. etiam in hoc modo. ff. de legat. 1. & idem Bar. in l. si quis mihi bona. §. Pater Scio. ff. de acquir. hæred. vbi Ias. nume. 9. & 11. dicit communem, tenet idem Bar. in l. 1. nu. 11. ff. de nou. oper. nunt. vbi Ias. num. 11. dicit communem, & est communis secundùm eundem Ias. in d. l. si ex legati causa. col. 3. nu. 16. & Zas. ibi num. 16. & Segur. num. 164. dicit magis communem Ias. in l. vinum. nu. 14. ff. si cert. peta.

9 Sed † suprad. communis opinio debet intelligi in obligatis iure actionis, hoc est a quibus per viam actionis peti potest debitum, secus tamen in obligatis tantum iudicis officio, hoc est, qui solum per officium iudicis conueniri possunt, vt in casu damni infecti & similibus; quia tunc interpellatio extraiudicialis non cōstituit in mora, sed requiritur iudicialis ad id, ita probat tex. in l. cum postulassem. in princip. ff. de damn. infect. cui consonat l. 11. tit. 32. par. 3. Quem tex. in d. l. cū postulassem. in princi. sic summat & intelligit Bar. ibidem, & est communis opinio

per

per illum tex.fm Anto.Rubeum in repet.l.vinum.num.169.ff. si cer.pet.volum.2.repetit.Doctor.ubi ipse nu.174.limitat hoc in interpellatione collationis.Et hūc intellectum ad l.cum postulassem in princ.tenet idem.Bar.in l.1.col.3.nu.10.ff.de iurisd. omn.iud. vbi etiam Alber.num.12.Bal.col.3.Ias.num.8.& dicit communem Cur.num.76.& tenet idem Bar.in l.4.nume.9.C. deposit.& idem Bar.in d.l.si ex legati causa.num.8.& ibi Segura num.150.& idem Bar.in l.non solùm.§.morte.nu.62.ff.de noui oper.nunt.& in l.vbi.§.fina.ff.de eden.& tex.in d.l.cum postulassem declarat Decius in d.l uinum.nu.11.& Gomez in §.omnium.num.31.institu.de action.& melius omnibus Marcus Anton.Bauer.in tractatu de mora,1.par.num.19.& 20.vol.5.tractatuum diuerso.Docto.fol.416.

10 Operatur † etiam aliud satis utile in practica interpellatio extraiudicialis,ut teneatur postea conuentus in iudicio ad emendam & expensas soluendas,ad quas non teneretur, si interpellatus non fuisset,& in iudicio cōuentus fuisset statim debitum, & immediate libello recepto paratus sit soluere & non contendere,ut tenet Io.Faber in §.appellamus.num.4.insti.de acti. sequitur Ang.in § sic itaque discretis.num.14.& ibi Ias.num.44.insti. eod.tit.vbi alios allegat,& Bal.in l.non ignorat.num.3.in versi. modò ego quæro.C.de fruct. & litium expens. ubi loquitur in expensis factis in recolligendo instrumento a tabellione & idē Ias.latè in l.certi condictio.in princ.num 4.ff.si cer.pet. Vbi plures ita tenentes allegat, q̄ licèt hæc denūciatio & interpellatio hodie fit de urbanitate & non de necessitate, ut tenent Docto. in c.licet Heli.de simo.tamen ad recuperandas expensas, in recolligendo instrumenta a notario,uel alias similes expēsas putà,in conducendo aduocatos,uel procuratorem, requiritur & est necessaria:nam nisi prius extra iudicium denuntiauerit debitori,an uelit amicabiliter soluere,non potest tales expēsas hodie repetere,quod etiam tenent Doctor.in d.c.licet Heli.præcipue Abb.& Felin.

11 Vlterius adde,q † in cōtractibus ultro citroq; obligatorijs quātum ad usuras & fructus rei uidetur quis constitui in mora per implementum ex una parte tantùm absque interpellatione(ut supra dicta enim procedunt respectu rei principalis & expensarum) per tex.in l.Iulianus.§.offerri.& in §.ex uendito.ff.de acti. emp.& in l.curabit.C.eodem.Per quæ iura ita tenet Bar.in l.de diuisione.num.3.ff.sol.mat.Pro quo etiam est bonus tex.in l.naturalis.§.at cum do.uersic.at cum do ff.de præscript.uerb.& ibi Paul.de Cast.& Ias.num.3.notant illum text.ad hoc, per quem hanc regulam Barto.testatur esse communem Curt.ibi nume. 5.qui hoc ampliat in contractibus innominatis & in contractibus stricti iuris per illum text.quos refert & sequitur D.Anton. de Padilla ibi.num.6.

12 Supra dicta † tamen omnia,vbi diximus, requiri interpellationem ad constituendum debitorem in mora,procedunt,prçter quam si debitor promisit soluere, vel aliquid se facturum, vel curaturum cum iuramento; quia tūc non requiritur interpellatio ad constituendum debitorem in mora; quia iuramentum habet vim interpellationis: Ita tenent Ioan.And & Abb. in c.breui.de iureiuran.quam opin. sequitur & defendit ab impugnationibus Alexandri tenentis contrarium Ias.in l.quod te mihi num.22.ff.si cer.pet.vbi Philip.Decius nume.43.sequitur eam dicens,quòd Doctor.communiter eam sequuntur in d.c.breui.& quòd non videtur recedendum ab ea.Vbi etiam satisfacit fundamentis Alexan.& inquit, quòd iuramentum hoc casu operatur,vt debitor sponte, quod promisit offerre teneatur,& si scit creditorem egere illa pecunia , videtur esse in mora propter vim iuramenti,& quòd iuramētum in hoc casu nō videtur excludere illud in modicū spacium,quod datur,quando interpellatio interuenit ad soluendum, vt in l.quod dicimus.ff.de solution. Et ille, qui promisit cum iuramento se facturum & curaturum,tenebitur facere, & curare quam primū poterit,sicut tenetur,quando promisit sine iuramento post interpellationem,vt in d.l.ita stipulatus.ff.de verb. oblig. & refert plures ita tenentes,quando non interuenit iuramentum, scilicet,quòd post interpellationem teneatur facere quàm primū potuerit Decius vbi supra num.44.Et quòd quando interuenit in obligatione iuramentum, non requiratur interpellatio, tenet & dicit communem opin.esse plures Doctor.allegans Roland.a Valle consi.57.num.45. lib.1. Et quòd iuramentum interpellet pro homine,tenet alios allegās Petrus Nūnez Auendan.c.2.prætor.nume.14.fol.29.col.1.lib.1. & opin.Ioan.Andr. & Abb. in d.c.breui. testatur esse frequentiori omnium consensu receptam Couarru. lib.3. Var.resol. c.17.nume.5. contra Alexan.quem refert.

S V M M A R I V M.

1 *Contractus incarcerati factus in fauorem & commodum carcerantis cum adhoc non valet,secus si fiat cum alio tertio non participe.*

2 *Sed hoc de tertio debet intelligi,quando carcerato ex tali contractu resultat liberatio aliqua,vel alia euidens vtilitas.*

3 *Carceratus bene potest contrahere cum tertia persona non suspecta nec supposita a detrudente.*

4 *Incarceratus ob aliam causam quòd matrimonium contrahere possit.*

5 *Contractus factus ab incarcerato in casu l.qui in carcerem.ff.quod met.cau. est nullus.*

6 *Detrudens iustè aliquem in carcerem potest cum illo contrahere.*

7 *Carceratus in carcere priuato,vel in publico non ritè,licèt rectè, non potest contrahere in fauorem carcerantis ipsum.*

8 *Pater si postquam liberatus est a carcere dimisso filio in carcere iniustè, promittat in fauorem detinentis ipsum non obligatur.*

9 *Matrimonium contractum ab eo,qui cum graue delictum commisisset,cōminatus fuit ei aliquis eum ad iudicem delaturum, nisi contrahat matrimonium cum tali,est nullum.*

10 *Consuetudo,quæ habet,vt carceratus extrahatur a carcere,quando facit aliquem contractum,nihil vale.*

11 *Contractus incarcerati in casu d.l.qui in carcerem.est etiam nullus respectu ipsius fideiussoris.*

12 *Fideiussor qui hoc casu soluit ex præd.contractu nullo,an possit repetere.*

13 *Consensus præstitus iniustæ sententiæ ab eo qui iniustè detinetur in carcere non valet,nec excludit eum a syndicatu.*

14 *Confessio facta a carcerato iniustè non valet,nec ex ea potest sequi condemnatio aduersus ipsum,nisi perseueret.*

15 *Reus,qui non præcedentibus legitimis indicijs fuit tortus, & confitetur delictum,etiam si perseueret non potest ex illa confessione condemnari.*

16 *Carceratus an possit testari?*

17 *D.l.qui carcerem.limitatur,si contractus sit vtilis carceranti, vt putà tendens in ipsius liberationem &c.*

18 *Contractus incarcerati in d.l.qui in carcerem. an firmetur iuramento? & numerus seq.*

19 *Contractus metu factus an iuramento firmetur?*

20 *Ex iuramento exacto per metum duplex oritur obligatio vna, qua iurans obligatur homini,altera Deo,& an hæ tollantur per coactionem?*

21 *Fortior est metus carceris iniusti,quàm alius,qui extra cercerem infertur, & ratio huius assignatur.*

22 *Matrimonium celebratum vi,non firmatur iuramento,nec iurans tenetur illud seruare.*

23 *Absolutio iuramenti requiritur etiam in ijs casibus,in quibus requiritur liber consensus & actus aliàs non firmatur iuramento.*

24 *Incarceratus ad pœnam mortis relaxatus ad certum terminum cum iuramento de redeundo,non tenetur redire,si mors erat iniusta.*

25 *Iniustè detentus potest effractis carceribus fugere absque metu pœnæ ordinariæ mortis.*

26 *Captus a iudice timens iniquam damnationem corporalem fugere tenetur.*

27 *Promittens cum iuramento si soluat,non videtur approbare contractū, sed vt periurium euitet,præsumitur soluisse.*

28 *Contractus ægri factus cum Medico qui eum maliciose perperam curauit, vt præd contractum celebraret,non valet.*

29 *Idem est generaliter ,etiam si non interueniat malitia Medici , nec mala curatio.*

30 *Infirmus dum curatur,si promittat Medico vel Chirurgo certam quantitatem pecuniæ pro curatione,valet promissio.*

31 *Medicus potest recipere donata ab infirmo.*

32 *Promissore reclamante aduersus promissionem a se factam Medico pro curatione,dum esset infirmus, debet taxari curatio per iudicem adhibitis peritis in arte,seruatis quæ hic dicuntur.*

De contractibus ab incarceratis celebratis. Cap. LVIII.

1 QVI † in carcerem aliquem detrusit, vt aliquid ei extorqueret: quicquid ob hanc causam factum est,nullius momenti est , inquit text.in l.qui in carcerem.ff. quod met.caus.Itaque probat text.hic clarè,q̄ cōtractus siue promissio facta ab incarcerato ad commodum & fauorem carcerantis cum adhoc,nihil valet. Hoc tamen intelligit glo.ibi,verum esse,quando fit in fauorem detrudentis, vel eius participis,secus si contractus fiat cum alio tertio: quia tūc bene valet,per tex.in l.metum.§.sed licet.ff.eodem . vbi probatur,q̄ licet accipere pecuniam vel eius promissionem ab eo, q̄ detinetur ab hostibus vel latronibus,vt detentus ab illa vi liberetur. Quod etiam probat expressè l.48.titu.14.par.5.vbi limitat,si accipiens pretium esset socius hostium , vel latronum capientium illum,& eorum auxiliator, vel si consilium præstitit, vt is caperetur : quia tunc ab accipiente repeti posset solutum. & supra dictum intellectum glo.sequitur Bar.ibi.

2 Sed † hoc de tertio debet intelligi,vt vides iuxta tex. supradictum allegatum per glo.& Bar.& d.l.regiam,quando carcerato ex tali contractu resultat liberatio aliqua,vel alia euidens vtilitas,aliter enim daretur & aperiretur via fraudibus;quia semper supponeretur tertia persona a detrudente : ita aduertit additio Bar.vbi supra allegans adhoc Comens.consi.68.incip. in præsenti quæstione in pen.col.in vers.quod ergo dicūt gl. & Doct.

3 Addo ego,† quòd si tertia persona nō sit suspecta, nec possit probari supposita esse a detrudente,immo constet in sua propria causa contrahere,id poterit iure licito facere cum carcerato ab alio,& carceratus poterit ei obligari,& cum eo contrahere dum tamen contractus aliàs sit licitus & obligatorius. Quia hic cum in carcerem non detrusit, nec est detrudentis particeps,

[illegible] se creditorem, quam doctrinam [illegible] sequitur Matthæus [illegible] 1. & 2. vbi refert Bald. [illegible] tem, & [illegible] udit ex supra dictis, quòd [illegible] cum [illegible] car [illegible] non [illegible] per [illegible] & Angelus [illegible] probatur [illegible] intell [illegible] carcerem per [illegible] & cumulat in fauore [illegible] Responsum [illegible] sequitur [illegible] in carcerem seq [illegible] Valle [illegible] fil. 2. num. 4. & [illegible] idem tenentes [illegible] & po [illegible] rationem.

8 Et [illegible] num. 6. & seq. late probat idem [illegible] pater post quam [illegible] est a carcere remanente filio [illegible] promittat in fauo- [illegible] filio liberando, & num. 6 [illegible] promissio facta a [illegible] postea [illegible]

[illegible]

13 Secundo ex supradictis infertur, quod consensus praestitus [illegible] sententiae ab eo qui iniustè detinetur in carcere, nō valet, nec excusat condemnatum a syndicatu contra iudicem, vt tenet & latissime probat Auendan. d. responsi. [illegible] nume. 3. & 4. Nam si carcer esset iustus, valet & tenet consensus, & non habet consentiens regressum contra iudicem in syndicatu: vt cū Abb. Bald. & alijs tradit Auiles vbi supra c. 1. praetor gl. alias partes, num. 19 fol. 41.

14 Sexto † confessio etiam facta in carcere iniusto non valet, nec ex ea potest sequi condemnatio aduersus confitentem, [illegible] perseueret, vt tenet gl. in d. l. qui in carcerem. arg. l. 1. §. Diuus Seuerus. & § quaestionem ff. de quaest. l. Pondera, quod tex. in d. l. §. Diuus loquitur in confessione extra torturam; quia alias non haberet dubium, [illegible] superfluus. Nec obstat, [illegible] de quaestion. quia respon. satis esse tormentum capi ab [illegible] & detineri. Et ideo merito glo supra d. [illegible] tex ad quod supra dictum est. Sequitur etiā alios allegans Auendan. vbi supra, num. 5 in princ. [illegible] quia iniustè incarceratus non videtur sponte confiteri, [illegible] vt probat Ancar. consi. 24. incip. vifa inquisitione. [illegible] num. 1 [illegible] de appel. Syluia Nuptial. in 1. concl. in. num. 64. volu. 6. tract. diuers. docto fol. 19. Nec obstat, quod Iulius Clarus in sua pract. crim. [illegible] §. fin. q. 55 vers. item posset. refert [illegible] & dicentes esse communem opin. quod quando confessio est a reo sponte facta, etiam si facta sit ex [illegible] poterit reus ex illa condemnari [illegible] Ang. & Augustin. Arctin. dicentes quod tutior est [illegible] ab [illegible] iudicis [illegible] quod [illegible] non [illegible] in scholis, poterit iudex in iudicando [illegible] absque eo, quod timeret [illegible] quia [illegible] communis opinio loquitur in [illegible] carceratus est [illegible] non potuit dici [illegible] confessio, sed quando [illegible] ratio [illegible] merito quod in nostro casu confessio non valeat.

15 [illegible] † quod facit [illegible] si reus [illegible] vel inquisitus est positus in tortura non praecedentibus [illegible] & in tortura [illegible] delictum, etiam si postea perseueret & ratificet confessionem post diem [illegible] non poterit [illegible] ex praed. confessione [illegible] quia cum tortura fuerit iniustè & [illegible] quicquid ex ea sequitur, debet [illegible] tenet [illegible] tex in l. pen. ff. de qō. & ibi Bar. & Do. [illegible] veram & communem [illegible] allegans Ant. Gom. [illegible] de tortura reorum, num. 4 & 25 Vbi [illegible] l. [illegible] Diuus Seuerus. nu. 10. ff. de quaestion. [illegible] Ang. in tractatu malefic. in verbo fama publica. num. 6. si reus sponte & absque tortura confessus esset, intellige tamen, si [illegible] detinetur per supra dicta [illegible] communis secundum Iulium Clarum vbi supra versi. si vero. Et opin. communem supra proxime dictam sequitur etiam plures allegans Thom. Gramma. [illegible] consil. [illegible] num. 8. & 9. vbi loquitur, etiam si in ea [illegible] se ratificauerit, quia quousque per [illegible] liter detinetur, idem metus inesse videtur. Ex qua ratione [illegible] in confessione facta hoc casu post tormentum etiam [illegible] legitimis, vt bene probat Hyppol. in pract. crim. §. expedita. num. 13. 16. & seq. & in [illegible] num. [illegible] & seq. ff. de qō. post Bal. in d. c. si nume. 3. de appell. addit Gregor. Lop. in [illegible] in glo. praesumptiones, o so pechas [illegible] tamen hoc tit. [illegible] par. [illegible] in casu supra d. [illegible] confessio non est efficax ad condemnandum [illegible] non constet in processu, si tamen constat, quod erat [illegible] poterit esse: quia carcer [illegible] Bal. quem refert & sequitur [illegible] num. 58.

16 Septimo adde, quod [illegible] testamentum, vt tenet glo. in d. l. qui in carcerem. per tex. in d. l. qui latronibus. ff. de [illegible] praeterquam in [illegible] contractu. Et idem Bar. in d. [illegible] aliquem testari [illegible] Paul. de Castr. in d. [illegible] latronibus in princ. nu. 3 [illegible] da differentia [illegible] testamentum [illegible] ad cuius vtilitatem [illegible] Nam si ad vtilitatem [illegible] pertinet ipsum [illegible] valet in effectu tanquam factum per metum, vt in d. l. qui in carcerem, secus si ad vtilitatem tertij, & hoc si [illegible] in carceribus, si autem licite etiam cū eo ad [illegible] detinetur, potest contrahere, & non dicitur [illegible] contractus per metum, postquam fit iure permittente [illegible] quod etiam valebit hoc casu testamentum etiam in fauorem detinentis factum, si quando iustè detinebatur, ut constat ex aquiparatione Pauli vbi supra, praecipue cum nō ob hoc ipsum incarceratus fuerit; quo casu valet actus ab incarcerato factus in fauorem incarcerantis ipsum, vt supra dictū est.

17 Sed † d. l. qui in carcerem. limitat Bal. in rubr. C. de rescinden. venditio. nume. 4. si contractus sit vtilis. pro carcerato, puta tendens ad ipsius liberationem & non redundaret expresse vel tacite in vtilitatem indebite carcerantium per d. §. sed licet. & l. nam & Seruius. ff. de negot. gest. de quo iam supra est dictum. Et sic supra dicta seruient pro limitatione d. l. qui in carcerem. quam etiam tenet Hyppol. vbi supra num. 23. limitatur secūdo, si contractus carcerati sit iustus, vt alios allegans tradit Hyppol. de Marsil. in d. §. attingam. num. 23.

18 Superest nunc examinanda quaestio illa, † an contractus celebratus ab incarcerato iniustè in fauorem detrudentis eum ob [illegible] quo casu est nullus, vt supra visum est, firmetur iuramento?

19 † Quae quaestio videtur dependere ab altera, quae habet, an contractus [illegible] iuramento firmetur, ita quod sit necessaria absolutio a iuramento, vel contractus sit nullus, nec sit seruandum iuramentum, etiam nō petita absolutione, cum [illegible] contractus ab incarcerato iniustè factus non valeat propter [illegible] carcerem. In quo habemus tex. solennem [illegible] de iureiurando vbi probatur, quod si iuramentum per metum extortum [illegible] potest sine [illegible] salutis aeternae [illegible] impetretur absolutio [illegible] Et [illegible] opinio [illegible] communior est opinio & [illegible] quod iuramentum metu extortum est obligatorium [illegible] iuramento, 15 q. 1. dummodo sit tale iuramentū, quod [illegible] sine [illegible] salutis aeternae, vt in d. c. si vero. cum similib. Secundum quae videtur [illegible] iuramento praestito ab incarcerato [illegible] impetrata absolutione a iuramento non valeat.

Sed pro contraria parte [illegible] quod sit nullum [illegible] mentum licet contractus ipse, facit primo quia plures doctores [illegible] communi contrariorum [illegible] quod supra proxime dictum est, [illegible] iuramentum per cōtractu metu facto sit nullum [illegible] Secundo facit alia communis opinio tenens [illegible] contractus est nullus ipso iure propter metum [illegible] non confirmat eum, nec est seruandum [illegible] ab [illegible] minimè petita secundum ea, quae [illegible] & contra in primo, & secundo dictis latissime [illegible] Decius, quos allegat in mea repetitione c. quamuis pactum. [illegible] tamen iuramento non vi & c. de pactis in 6. [illegible] eos congessi, hic iterum non repetam. Ex quibus apparet [illegible] esse [illegible] dubiam. Sed in casu d. l. qui in carcerem contractus est nullus, [illegible] Innocentius [illegible] contractu [illegible] a Valle [illegible] ex supra dictis [illegible] hoc casu non valebit contractum, & [illegible] col. 7 vol. [illegible] iuramentum [illegible] vt per Bart. in [illegible] § si [illegible] quod [illegible] non est [illegible] dum, quod [illegible] iuramento, cum [illegible] non [illegible] validus, super quo possit [illegible] refert [illegible] in d. c. si vero. in fi. Adhuc tamen verior [illegible] in animae iudicio securior opinio [illegible] petatur absolutio ab hoc iuramento [illegible] seruari absque interitu salutis aeternae [illegible]

[illegible] pue attenta doctrina Beati Thomae secunda secundae q. 89. art. 3. in resolutione ad tertium argumentum, [illegible] Soto [illegible] & iure lib. 8. q. 1. art. [illegible] tom. fol. [illegible] 4. & seq. vbi [illegible] Thomas dicit, quod [illegible] iuramento exacto per metum duplex oritur obligatio, vna, quae obligat [illegible] homini, & talis obligatio tollitur per coactionem, quae infert metum, [illegible] promissum non seruetur [illegible] d. l. qui in [illegible] obligatio, quae [illegible] Deo, [illegible] nomen [illegible] Et subdit [illegible] col. [illegible] de iureiurando [illegible] vero [illegible] In [illegible] quod [illegible] non [illegible] se obligare [illegible] tamen [illegible] absolutionem ab eo, & contrauenio [illegible] absolutione [illegible] secus vero erit, si non intendit se obligare [illegible] iuramento metu praestito, de quo statuit [illegible] vt in [illegible] cap. l. 1. de homicid. vt declarat idem sanctus Thomas, & [illegible] & alios referens Felin. in d. c. si vero. num 8. Vbi concludit, quod quando sumus in dubio, an iurans voluit se obligare [illegible] tenetur seruare iuramentum, nisi impetretur absolutio ab eo. Et haec prima opinio coadiuuatur ex generalitate d. c. si vero. vbi loquitur in actu facto grauissimo metu, & iuramento super eo adiecto, & nihilominus inquit, non esse tutum quemlibet contra iuramentum suum venire, nisi tale sit, quod seruatum vergit in interitum salutis aeternae. Et inquit summus Pontifex, nec nos alicui dare materiam volumus veniendi contra iuramentum propriū, ne authores periurij videamur. Quae [illegible] a Deo generalis est, vt in quocunque iuramento etiam super [illegible] alias propter metum nullo interposito locum habeat [illegible]

Praeterea

Præterea metus carceris licèt sit iustus ad annullandum ɔ̃ctũ, non tñ ita grauissimus est, quin tolerari queat, quod non est in alijs metibus grauissimis cadentibus in constantes viros, f. mortis vel membri abscissionis, vel bonorum omnium, vel maioris partis amissionis. Et iō licèt metus iniusti carceris sufficiens sit ad annullandum ɔ̃ctum, non tñ esse debet ad tollendum vires iuri, præcipue attento iure canonico, cui est standum in hac materia iurorum, vtpote concernenti peccatum.

21 Nec obstat si dicatur, ꝙ † fortior est metus carceris iniusti, q̃ alius quicunque, qui extra carcerem inferatur, qñquidem ille annullat omnino actum, vt supra est dictum, hic verò non, sed valet actus metu factus regulariter, licèt rescindi possit & debeat, vt in toto tit. ff. quod met. caus. quia rñd. ꝙ in casu d. l. qui in carcerem. vltra metum illatum capto per incarcerationem adest dolus quidam pessimus & calliditas illius, q iniustè aliquẽ incarcerari fecit, vt ab eo sic incarcerato extorqueat, quod vult. Vnde in odium illius; quia pessimũ genus extorsionis hoc est, meritò statutum est, vt ɔ̃ctus sit nullus ipso iure. At verò in metu alio modo illato extra carcerem, licèt iniquũ fecerit inferens metum, & ob id, illo metu promittens possit petere, vt rescindatur ɔ̃tractus metu celebratus, non tñ datur tanta calliditas, nec ll. sic metum inferentes tanto odio habent, nec ꝓsequuntur, sicut illum qui iniustè fecit incarcerari aliquem, vt ab eo aliquid extorqueret. Cuius rō est: quia faciens incarcerari aliquem iniustè ad dictum effectum, maius delictum cõmittit; qa sub prætextu iustitiæ falsò asseueratæ, ipsum iudicem, qui ius & iustitiam reddere & ministrare tenetur, instr̃m iniqtatis suæ constituit, quo mediante facit incarcerari iniuste illum, a quo vult aliqd extorquere, & ita magis offendit iudicem hic, q̃ alio mō inducẽs metum. Vnde licèt respectu ipsius ɔ̃ctus sit nullus, respectu tñ Dei, iuramentũ incarcerati omnino obligare debet ipsum iurantem, quousq; sibi concedatur absolutio ab eo.

22 Nec † etiam obest ɔ̃ hanc meam opin. tex. in c. de eo, q dux. in matri. quã polluit per adulter. vbi probatur, ꝙ matrimoniũ vi ɔ̃ctum non firmatur iuro, nec iurans tenetur id seruare, licèt poterat seruari absq; interitu salutis æternæ. Nam rñdeo, hoc ideo esse; quia matrimonia suapte natura debent esse libera ab omni coactione, vt in c. cum locum. & in c. præterea. & in c. requisiuit. & in c. Gemma. de sponsalib. Ideo si aliter fiat vi, vel metu, etiam si iur̃m interueniat, erit nullum; quia iur̃m sortitur naturam ɔ̃ctus, super quo interponitur, vt in l. fi. C. de non nume. pecu. Et in terminis matrimonij vi, vel metu ɔ̃cti cum iuro hanc rõnem assignat gl. in d. c. 2. verb. tanta vis. quam sequitur Cardinal. ibi, & plures Doct. quos refert D. Couar. de sponsalib. 2. par. c. 3. §. 5. nu. 2. quam cõem sequitur etiam Soto in 4. distinctio. 29. q. 1. arti. 3. Et hæc opinio approbatur in l. fi. ad fi. titu. 11. par. 3. vbi Greg. Lop. in gl. en orden, hoc notat dicens, ꝙ vbicũque requiritur consensus liber, vt in matrimonio & alijs spiritualib. & in electione, non sufficit consensus nisi adsit qualitas libertatis, tenet etiam gl. in c. 2. quod met. caus. & in c. inter cætera. 22. q. 4. gl. 2. at vero in alijs ɔ̃ctibus non ita liber consensus requiritur: nam voluntas coacta voluntas est, in qua inuenitur consensus, ex quo ɔ̃ctus valet, vt in l. si patre cogente. ff. de ritu nupt. l. si priuatus. ff. qui & a quib. & in l. si mulier. §. si metu. ff. quod met. caus. Præterea in fauorem huius meæ opinionis facit: quia ẽt in his casib. vbi requiritur liber cõsensus, & aliter interueniens non firmatur iuro, requiritur absolutio iuri per d. c. inter cætera, f̃m cõem opinionem, quam refert D. Couarr. vbi supra, licèt referat plures tenentes ɔ̃rium, & dicit eam esse receptiorem apud iudices Regij prætorij. idem resoluit nouissime insignis D. Molina regius consiliarius lib. 2. de Hispan. primog.

24 c. 3. num. 13. fol. 218. Non † obstat etiam ɔ̃ hanc meam opinionem glo. in clement. Pastoralis. verb. per violentiam, de sñia & re iudic. quæ tenet, ꝙ si incarceratus ad pœnam vel periculum mortis relaxatur iuro suo de redeundo ad carcerem certa die, si mors erat iniuriosa, hoc est, iniusta redire non tenetur, aliàs secus. Quam gl. esse cõiter approbatam plures allegans testatur D. Couar. lib. 1. Variar. resolut. c. 2. nu. 7. vltra quem sequitur eandem opinio. Ripa in l. admonendi. num. 171. ff. de iur. iur. & Sylua nupt. lib. 3. num. 44. vol. 6. tract. fol. 39. col. fi. & plurimos referens testatur cõem Petrus Duenas in reg. 393. limitatione 4.

25 Vbi quoq; tenet, ꝙ † iniuste detentus põt effractis carcerib. fugere sine metu pœnæ ordinariæ mortis, sequit̃ etiam Anẽd. 2. parte. c. 27. ad prætor. nu. 17. ad fin. Non obstat inquam hæc cõis opinio; quia casus huius cõis opinio. est multum diuersus a nostro; quia ex obseruãtia huius iuri, quod quis facit de redeũdo certa die ad carcerem, vbi iniuste detinetur, resultat graue peccatum, & ideo peccaret hic iurans grauiter si rediret.

26 Nam † captus a iudice timens iniquam damnationem corporalem fugere tenetur, vt bene probat, & tenet in terminis cũ Theologis quos refert Couar. d. c. nu. 7. Et ideo non tenetur iurans seruare illud iur̃m; quia illud seruatum vergit in dispẽdiũ salutis æternæ, hoc est, quia peccaret grauiter illud seruando, & ideo non est seruandum d. c. si verò. cum similibus. Et ita supra dictis omnibus rectè pensatis & consideratis mihi, q maximus iurorum licitorum obseruator sum, nec opinio postrema vetior vr̃, f. vt iur̃m in casu d. l. qui in carcerem. sit obligatorium saltim quò ad Deum, & ꝙ non possit cum bona conscientia, & absque peccato iurans venire contra suum iur̃m hoc casu, nisi prius impetrauerit relaxationem ab eo: neq; cõtradicit Rolan. a Valle vbi supra, sed tantum dicit, ꝙ non valide ɔ̃ctum ab iniustè incarcerato celebratum.

27 Adde † ꝙ si promittens cum iuro per metum soluat non vr̃ approbare ɔ̃ctum, sed vt periuriũ euitet, præsumitur soluisse: & ideo poterit repetere f̃m cõem opinionem latè traditam ꝑ D. Anto. de Padilla in l. interpositas. nu. 25. C. de transact.

28 Vltimò † pro complento huius c. addendum duxi casum singularem l. Medicus. ff. de varijs & extraord. cog. cuius hæc sunt verba Medicus, cui curandos suos oculos, qui eis laborabat, commiserat, periculum amittendorum eorum per aduersa medicamenta inferendo, compulit, vt ei possessiones suas contra bonam fidem æger venderet, inciuile factum præses prouinciæ coerceat, remq; restitui iubeat. Ex quo text. constat, ɔ̃ctus ægri factus cum medico, qui eum maliciosè perperam curauit, vt prædictum contractum faceret, non valet.

29 Sed † text. ille generaliter debet intelligi, etiam si non interuenisset malitia medici, neque mala curatio; quia adhuc nõ valeret ɔ̃ctus gestus inter medicum, & ægrotum, quod videnr̃ tenere Bar. & Alber. ibidem, dum gñaliter intelligunt tex. illum, & idem Bart. in l. Archiatri. C. de profess. & medicis. lib. 10. & licèt contrarium sentiat Bald. in l. interpositas. C. de transact. & alij. Prior tñ opinio verior, & receptior est: vt testatur plures referens Arias Pinel. in repet. l. 2. C. de rescindend. vend. 2. par. c. 2. num. 32. & 33. vbi refert & reprobat ɔ̃rium tenentes argumento clientuli & aduocati inter quos durante lite conuentio nõ admittit̃, vt in l. quisquis. §. præterea. C. de postul. Et ꝙ tex. in d. l. medicus. licèt loquatur, qñ medicus compulit, idem tamen sit, qñ æger proprio motu & spontaneo promitteret durante infirmitate, cum Hippol. tradit Petrus Rebuff. in commenta. ad reg. constit. Gallic. 2. tom. in tractatu, de rescis. contract. in præfat. n. 29. pag. 161. qa semp promittere coactus infirmitate pr̃sumit̃, idem tenet Ripa in tract. de remed. præseru. ɔ̃ pestem num. 84. vbi refert ex Abb. in c. quia pleriq;. q. 10. post Innocẽ. ibi de immun. eccles. ꝙ medicus non solum in foro animæ tenetur restituere oẽ id, quod vltra debitum accepit, sed ẽt tenetur in foro fori, per d. l. medicus: quia omne datum medico vltra debitum ꝓsumitur datum ꝓꝓ sanitatem recuperandam, & ꝓꝓ euitandum periculum mortis. Ex quib. bene sequitur, inquit Rip. nu. 86. ꝙ promissio facta medico per infirmum non est obligatoria tan quam præsumatur periculosa, & sic non licet medico pendente infirmitate pacisci cum infirmo super salario, vt est tex. in d. l. Archiatri. Si † tñ infirmus dum curatur promittat medico, vel

30 chirurgo certam pecuniæ quantitatem pro curatione, ualet & tenet promissio, vt tradit Matthæus de Afflict. decis. Neapolit. 123. vbi rñdet d. l. medicus, f. ꝙ procedit in medico administrãte mala medicamenta, & rñdet ẽt tex. in d. l. archiatri, f. quòd ꝓcedit in medico salariato de publico, quas solutiones reprobat Pinel. vbi supra, quia sunt ɔ̃ prædicta iura, præcipuè contra d. l. Archiatri, in illis verbis. Quos etiam patimur accipere, quæ sani offerunt, non quæ periclitantes pro salute promittunt, nam diuinat f̃m ipsum intellectus Matthæi, & sic vr̃ tenere contra cum Pinel. vbi supra dicens, quòd ita suadet ratio publicæ vtilitatis, ne aliàs fiant iniquæ extorsiones, quo lex abhorret, vt in l. si per impressionem. C. quod metus caus.

31 Inquit † tñ se non negare, posse medicum ab ægroto donata licitè accipere, neque cum astringit, vt gratis curet, iuxta tradita per Doct. quos ibi refert.

32 Addo ego, ꝙ † hoc casu si promissor reclamet contra suam promissionem debeat taxari curatio per iudicem adhibitis peritis in arte, qui ex relatione infirmitatis, & eius qualitatis, & tẽporis, quo durauit, moderatum salarium statuet, licèt infirmus dum esset in infirmitate plus promiserit, & hoc æquitati, & rationi congruum esse videtur. Et probatur præterea argumento clientuli, & aduocati, quod iam supra fecimus: nam in aduocato hoc expresse statutum est per l. regiam. 20. tit. 16. lib. 2. nouæ recopil. regiæ, igitur idem a fortiori dicendum venit inter medicum & infirmum, & ita vidi practicari. Et ita in terminis inuenio tenere Rebuff. vbi supra num. 30. dicentem hoc vidisse iudicari in chirurgo, cui tactus peste si euaderet, promiserat ducẽtos aureos, fuit enim ad 30. aureos condemnatus tantum reus Arresto Senatus Parisi. & sic illa promissio pestiferi, vel alia debet ad arbitrium boni viri reduci inspecta contagione, & operis, quibus caruit chirurgus, & si excederet in modico, non annullaretur, & sic (inquit) intelligi debet, quod scribit Matth. de Afflict. decis. Neapol. 123. Idem dicit vidisse seruari in quadrigario, qui tempore necessitatis fecerat sibi obligari quendam ad sex viginti libras, vt deferret res Aureliam tempore aduentus Imperatoris Caroli Quinti. Et tunc esset tutius sine conuentione pretij eis res tradere deferendas, & postea arbitrio boni viri soluere eis: ita Rebuff.

SVMMARIVM.

1 *Nemo compellitur stare in communione, vel societate, sed poterit vnus ex ijs qui rem communem habet cum alijs petere diuisionem.*
2 *Pactum, quo conuenitur, non omnino diuisio fiat, non valet, & eius ratio.*
3 *Pactum de stando in communione, & de non recedendo intra certum terminum valet & seruandum est: & idem in præcepto testatoris.*
4 *Præceptum huiusmodi testatoris factum in fauorem hæredum etiam cum iuramento potest ab eis remitti, si sunt maiores & possunt diuidere.*
5 *Populi habentes terminos communes a tempore immemoriali an compellantur stare in communione?*
6 *Pluribus dominis habentibus defensam communem an vnus eorum possit petere diuisionem?*
7 *Societas & communitas contracta ad tempus, pluribus de causis potest solui ad petitionem vnius altero socio inuito.*
8 *Socius intempestiuè discedens a societate inuitis socijs tenetur eis soluere damnum & interesse, quæ ob hanc causam socij subsequantur, nisi aliud conuenit.*
9 *Præscribi an possit triginta annis, iuri petendi diuisionem?*
10 *Maritus non potest prouocare ad diuisionem fundi dotalis inæstimati cum alio communis, licèt prouocari possit.*
Ecclesia an possit prouocare ad diuisionem?
11 *Minor an possit prouocare ad diuisionem? & nu. seq.*
12 *Minores possunt inter se diuidere prædia communia quoad culturam & reditus, licèt non quoad proprietatem.*
13 *Pacto iurato an effici possit, vt perpetuò stetur in communione?*
14 *Vicarius constitutus ad certum tempus cum iuramento de non reuocando eum ante tempus, an possit antea reuocari? & nu. 19.*
15 *Ea, quæ principaliter prohibentur ob publicam vtilitatem, non firmantur iuramento.*
16 *Ius mihi quæsitum ex aliquo contractu vel pacto non potest a me auferri absque mea voluntate.*
17 *Iuramentum de non reuocando procuratorem si sit aduersario præstitum, & per notarium acceptatum nomine omnium, quorum interest, an possit reuocari procurator hoc casu, præcipue in causa matrimoniali? & n. 18.*
20 *Societas vel communio in perpetuum inita valet, si per contrahentes intelligatur hoc, quousque alter illorum viuat, & sic per totum tempus vitæ suæ & non amplius.*

De pacto standi in communione perpetuò, vel ad tempus. Cap. LVIII.

1 NEMO † compellitur stare in cõione vel societate, poterit itaque vnus ex ijs, qui rem cõem habet cum alio vel pluribus, petere diuisionẽ, text. est in l. fi. C. commun. diuid. l. 11. tit. 10. partit. Communio enim etiam inter fratres solet parere discordiam, vt in l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de legat. 2. c. ex tenore, de sententia excõicat.

2 Immò pactũ † quo conuenitur, ne omnino diuisio fiat, non valet, vt in l. in hoc iudicio. §. si conueniat. in primo respons. ff. commun. diuid. cuius tex. ea est rõ, quia per hmõi societatem, siue cõionem perpetuo duraturam adimitur libera facultas recedendi in rebus in societate positis, vt in l. cum duobus. §. idem rñdet. ff. pro soc. & ibi gl. & in l. nulla. eodem tit. ita dicit alios allegans Palat. Rubeus in repet. rubricæ de donat. inter vir. & vx. §. 54. nu. 4. Vnde est, vt sicut non valet pactum hmõi de stando perpetuò in cõione, ita etiam nec præceptum testatoris super hoc emanans. Non igitur poterit testator præcipere, vt hæredes sint in perpetua cõione, ita plures allegans & bene probãs & defendens a fundamento Alex. tenentis 𝔠trium tenet Menchac. de success. creat. §. 7. nu. 1. vbi in fine illius numeri hanc opin. appellat veriorem & cõem, vltra quem dicit etiam cõem Curt. Iunior consil. 112. nume. 1. Et ita est tenendum, quamuis gl. d. l. fi. teneat contrarium.

3 Si † aũt pactum fiat de stando in cõione & de non recedendo intra certum terminum vel tempus, valet hmõi pactum & seruandum est, vt in d. §. si conueniat. in 2. respõs. vbi loquitur, qñ tempus illud prodest qualitati rei. Et ita etiam valet præceptum testatoris iubentis hæredi, vt ad certum tempus perseueret in societate ſm Bal. in l. 4. in princip. in 2. notabil. ff. de condi. instit. per tex. ibi. sequitur cum Oldrad. & Ioan. Andr. ad speculum Palatius Rub. vbi supra nu. 6. ad fin. & Greg. Lop. in l. 10. in glo. 1. in versi. secundò limita. tit. 10. partita 5. vbi refert Bald. vbi supra & Decium consi. 441. col. 1. idem tenentem, hanc testatur cõem Curtius Iunior consil. 115. num. 1. & 2. & hæc est vera & communis opinio ſm Menchac. vbi supra num. 3. Et hoc casu potest saluari opinio gl. in d. l. fi. glo. 1. in fi. dum limitat illã l. si testator prohibuerit, scilicet ad tempus, aliàs secus, vt supra dictum est.

4 Inquit † tñ Oldradus consil. 241. incipiẽ. factum tale est, ꝙ si hmõi præceptum esset factum in fauorem hæredum etiam cũ iurõ ab eis posset remitti, si essent maiores, & poterunt diuidere iuxta notata in c. 2. de sponsalib. cum similibus, quatenus ibi probatur posse partem remittere iurm̃ in sui fauorem præstitum. Quam opin. sequitur Greg. Lop. vbi supra addens, ꝙ minores non possent 𝔠uenire ſm Bar. in l. filius famil. §. diui. col. 1. ff. de leg. 1. Hanc etiam opin. Oldrad. sequitur Palatius Rub. vbi supra dicens, ꝙ nepos bene põt patruum in hoc casu prouocare ad diuisionem, quia iurm̃ filij non ligat nepotem ẽt hæredem, vt in c. veritatis. de iureiur. & in c. fi. de sepult. & vtrunque sequitur Ias. in l. si non sortem. §. si centum. nu. 8. ff. de condict. indeb. Hanc ẽt sequitur & probat alios allegans Menchac. vbi supra num. 4. dicens videri hanc communiorem opin. quam etiam sequitur Decius in l. cum proponas. nu. 4. C. de pact. vbi allegat pro hoc bona iura, præcipuè l. Titio centum. in prin. ff. de cõdi. & demonstrat. & sequitur limitationem Gregorij Lop. vbi supra cum Bar. in d. §. diui, & alijs, quos refert.

5 Vlterius † ex supra dictis infert eleganter cum alijs pluribus, quos refert Auend. c. 4. prætor. nu. 20. & 21. fol 47. col. 2. lib. 1. ꝙ si aliqui populi habent aliquos terminos cões non compellent stare in cõione, sed poterit quilibet petere diuisionem. Quia termini commodam diuisionem patiũtur, adeo ꝙ inter populos nõ valet perpetua cõio & cõuentio cõionis, nec ex tpe immemoriali præscribitur, quin fiat diuisio: & ibi limitat, qñ interuenisset regia licentia, vel si cõio sit particularis & non omnium terminorum, vel si iam lata sit sñia de cõione perpetua.

6 Ex quo infero ego † idem esse in priuatis habentibus defensas, vulgò dictas, dehesas, cões. Nam contingit & est vsitatissimum, ꝙ plures hæredes, hoc est dñi, habeant pro indiuisio defensas herbarum & montiũ, & locant simul eas, & vniusquisq; consequitur pretium suæ partis pro rata. Nam non obstante, ꝙ ipsi dñi & eorum prædecessores a tpe immemoriali sint in cõione, poterunt ab ea discedere, & vnusquisq; eorum alterum ad diuisionem prouocare per supra dicta, & præcipuè per tradita per Auendan. vbi supra, quod ipse sano modo intelligerem, s. qñ hmõi diuisio commodè fieri posset sine præiudicio cæterorum hæredum, siue dominorum, & sic qñ pars respectu partis tantam vtilitatem affert sicut totum respecto totius, iuxta tradita per Doct. in l. 4. §. Cato, & in l. in exequutione. ff. de verb. obligatio. Secus verò si damnum, vel incommodum sequeretur ex diuisione cæteris socijs impugnantibus, & contradicentibus ei, vt puta quia fieret diuisio plurium partium, ita ꝙ essent aliquæ partes ita minimæ, ꝙ amitteretur vsusfructus earum, si diuisio fieret; quia nemo eas conduceret pp paruitatem, vel multo minori pretio q̃ valerent, si diuisio non fieret, vel si defensa, quæ petitur diuidi, habet aliquam sui partem cæteris partibus meliorem, hoc est melioris pastus, vel aquæ, vel deteriorem, in qua parte non ita commode posset omnibus dñis assignari, quod sibi conuenit & suum est respectu partis, quam in toto fundo habet, vel ob alias causas & rõnes, quæ contingere possent, esset incommoda diuisio. Præcipuè, cum præd. defensæ sint ab antiquo destinatæ ad vsum indiuiduum totius respectu dñorum earum, & diuisio esset damnosa eisdem. In hac ciuitate Placentiæ licèt sint plures defensæ hmõi dñorum pro indiuiso, eas possidentium, vniciuisque pro certa parte, nũquã vidi, ꝙ peteretur diuisio. Scio tamen certo in alia ciuitate propinqua fuisse petitam ab vno ex duobus dominis eiusdem defensæ, & quia poterat commode diuidi, prouocans enim ad diuisionem erat dominus dimidiæ defensæ, per exequutoriam regalem fuit diuisa in duas partes per agri mensores & iudicium sortis fuit missum inter dominos ilarum partium: & vnusquisque habet nunc & possidet suam dimidiam partem diuisam & separatam, & ea vtitur & fruitur absque communione. Audiui etiam in alia ciuitate idem factum fuisse per aliam exequutoriam regalem inter plures dominos eiusdem defensæ, quæ cõmodè diuidi poterat. In domibus autem communibus sæpissimè vidi in practica hoc fieri & iussum fuisse per sententias & exequutorias, quando diuisio commodè fieri potest.

7 Societas † tamen & cõmunitas cõtracta ad tp̃s sicut valet & põt 𝔠hi, pluribus de causis põt solui ad petitionẽ vnius altero socio inuito, quæ ponuntur in l. 14. titu. 10. partita 5. & ibi Grego. Lop.

8 Sed † si socius absq; iusta cã discedat a societate añ tẽpus cõuentũ tacitè vel expressè, in quo dẽbat durare societas vel cõitas, inuitis alijs socijs, tenet̃ eis soluere dãna & interesse, q̃ ob eã cãm socijs subsequant̃: p̃terquã si tpe societatis ineundæ cõuentũ fuisset, vt quicunq; ex socijs vellet a societate discedere, id facere posset, quoticunq; vellet añ tp̃s supra dictũ vel post. Ita probat d. l. 11. in 2. parte tit. 10. partita 5. vbi Greg. Lop. in gl. a los otros, inquit, ꝙ debet considerari hoc casu, ꝙ socius renũtians (supple imtẽpestiue nõ apposita supra d. conuentione) id faciat in dãnũ totius societatis, ꝙ societati interfit, ꝙ nõ intempestiuè renunciet̃ p vnum ex socijs; qa si societati expediret, teneret renũtiatio intempestiua, licèt interfit vnius ex socijs eam non dissolui, vt in l. actione. §. diximus. versi. Labeo aũt ff. p soc. qd̃ est notãdum: qa sæpè põt cõtingere in practica. Vlterius

9 † ex supra dictis oĩbus infert̃, nõ bene dixisse gl. 1. in l. fi. C. commun. diuid. ibi, itẽ rõne tpis, dũ tenet, ꝙ d. l. fi fallit rõne tpis, triginta annorum, p tex. in l. 1. §. ad hæc. ff. de annal. except. vbi pbari vr̃ opinio gl. illius. Nam tex. ille expressè probat, ꝙ actio familiæ erciscund. & communi diuidundo, nec finium regundorum, neq; pro socio, & aliæ actiones ibi relatæ durant plusquã

triginta

triginta annis:& eandem opin.tenet iterum gl.in d.§.ad hæc.in verb.cōi diuidundo.ad fi.& eam sequuntur plures aliæ glossæ & Doct.relati per Ias.in §.quædam nume.29.institut.de action. vbi allegat Fabrum dicentem hanc tenere omnes Doct.& ipse Ias.ibi num.32.testatur,ꝙ hęc est sustentabilior opinio per d.§. ad hęc in disputando.Sed ÿriam opinionem,immo ꝙ licet ei, qui non possidet,præscribatur hæc actio,vt in d.§.ad hæc,tamē si ambo possideant, qui habent rem cōem, non possit præscribi,quin diuisio peti & fieri debeat,tenet Bart.in d.l.fi.& idem in d.§.ad hæc.vbi testatur hanc esse coōem opinionem.Et hanc dicit magis cōem opin.plures Doct.allegans Ias. vbi supra nu.31. & 38.vbi illam sequitur,& ibi Gomesius nu.25.eam sequitur, sequitur etiam Ias.in l.si non sortem.§.si centum. nume.3.ff.de cōdictione indebiti,dicens,ꝙ etiam per centum annos nō præscribitur.Pro qua opinione facit l.5.titu.13.lib.3.ordin.quæ hodie est l.5.tit.15.lib.4.nou.recopilation.regiæ.Non obstat d.l.1. §.ad hæc.quia loquitur & procedit,prout ex eius litera & contextura constat,quoties vnus tātum possidet,& alius, qui habet cōionem,non possidet.Nam tunc actio illa personalis competens illi,qui non possidet ad petendum dictam dimidietatem, vel partem,quam habet in re cōi bene pręscribitur triginta annis,& hoc est,quod probat & dicit d.§.ad hæc.non verò loquitur,nec procedit in pluribus possidentibus rem cōem, nam illis non currit præscriptio,quo minus quilibet eorum quocunque tempore possit petere diuisionem,vt bene probat Ias.in d. §.quædam.num.31.& seq.qui nu.58.hunc intellectum assignat ad d.§ ad hæc.

[10] Supradicta † tñ omnia limitanda sunt in marito, is enim nō pōt prouocare ad diuisionem fundi dotalis inæstimati cōis cū alio, licèt prouocari possit,vt proba ttex.t expressius in l.2. C.de fund.dotal.per quem ita tenet gl.in d.l.fin.quæ idem dicit in ecclesia Quod etiam tenet glo.in d.l.2.verb.non possunt,vbi se remittit ad glo.in l.iubemus. verb.diuidere.C.de sacrosan.eccles. quæ refert opiniones in hoc de ecclesia:& inter alias refert vnā Placentini & Alb.ꝙ ecclesia possit prouocare priuatum ad diuisionem,qñ sibi expedit,quam ibi sequuntur Docto.præcipuè Bald.num.3.per l.fi.ff.de iur.dot.& l.is cui bonis.ff.de nouat. in ratione sui,& ibi Paul.num.4.Et inquit Bar.ibi num.7.quòd est menti tenenda illa glo.& ꝙ eam omnes tenent.& declarat tūc dici expedire ecclesiæ procurare ad diuisionem, qñ habet socium rixosum & contumeliosum. Quod in ecclesia ſm ipsum procedit sine dubio,nam eius impedimentum est perpetuum. Sed impedimentum minoris est vsq; ad ætatem perfectam. In rixoso idem sequitur Bald.d.num.3.dicens, ꝙ tacitè ad diuisionem prouocat, qui inquietat.l.si cōuenerit.ff.pro soc.sequitur etiam Paulus ibi num.4.vbi idem tenet,qñ diuisio esset facti & non iuris,puta gratia commodioris culturæ,vt in l.Caius.§.1.ff. de legat.2.Idem exemplum de rixoso ponit Salic.super d glos. num.2.vbi addit aliud,s.qñ consocius fructus dilapidat,ita ꝙ p̄dium ecclesiæ quodammodo reperitur inutile, & maximè qñ ille est homo potens. Inquit præterea Salic.ꝙ Guliel. de Cugn. quem cōiter Doct.tenent,dicit,ꝙ cum quocunq; & cuiuscunq; conditionis pōt diuidere,per tex.illum, qui loquitur indistinctè,vt œconomus ecclesiæ possit diuidere prædia,licèt in muliere & minore teneat distinctionem gl.ea ratione; quia illi sunt in impeuimento temporali,ecclesia in perpetuo, & ideo ei conceditur ꝓpria & vera iuris diuisio,ut ibi, & quia cōio perpetua est prohibita,quia solet parere discordiam, vt supra est dictum. Quo fit,vt hæc cōis opinio,q̃ habet,vt ecclesia indistinctè possit prouocare ad diuisionem,sit verior & tenēda,in minore autem est tenendum quod statim dicam.

[11] Vlterius † tertiò & supradicta omnia limitanda sunt in minore,is enim ad diuisionem prouocare non pōt, licèt prouocari possit ad eam per maiorem,ut in l.pen.C.de prædijs & alijs reb. min.& in l.1.§.si cōis,& in l.si pupillorum.ff.de reb.eorum . notat gl.in d.l.fi.& alibi sæpissimè,sed expressè hoc deciditur per supra dicta iura.

Hoc tñ intelligi debet,qñ non est vtile minoribus: nam si sit vtile,& eis expediat,bene poterunt minores prouocare ad diuisionem cum auctoritate tutorum,ita tenet Bar.in d.l.iubemus. n.7.& alij plures,quos refert Greg.Lop.in l.2.tit.15.par.6.glo. 1. & probatur hæc opinio ex ijs,quæ supra dicta sunt pro ecclesia: & eadem exempla,quæ in ea supra dicta fuere,in minorib.quoque possunt collocari.Et ita ꝙ minor possit prouocare ad diuisionem socium rixosum tradit cum alijs idem Grego.Lop. in l. 14.tit.10.par.5.in gl.en buena manera,& tenet etiam Additio Roderic.Suar.id l.2.fori.titu.de los emplazamientos. versi.nūc opportunè nu.20.fol.387.

[12] Item † etiam est addendum pro intellectu dictorum iuriū, ꝙ minores possunt inter se diuidere prædia cōia quo ad culturam & redditus,licèt non quoad proprietatem,ita probat text. in l.Lucius.ff.famil.ercisc.qui hoc modo debet intelligi ſm gl. ibi verb.patrimonium,& Bald.etiam,qui dicit, ꝙ si fuit æqualitas seruata,debet esse firma diuisio.Idem tenet Paul. de Cast.in in d.l.iubemus nulli.num.4.dicens,ꝙ ita fuit determinatum, & Roder.Suar.in l.qm̄ in prioribus.in 11. limitatione ad l.regiam in 2.dubio princip.num.6.folio.188.colum.2.C.de inoffic.testamento.

[13] Vltimò † restat examinanda nostra qō, an cum iuramento pacto effici possit,vt perpetuò stetur in cōione,& sic ꝙ nunquā diuiuio fiat? In quo inuenio Alex.consi.incip.visis capitulis,nume.1.& seq.lib.2.expresse tenentem, ꝙ ēt dato, ꝙ interuenerit iurm̄ de non contraueniendo capitulis, quibus continetur, ꝙ castra terrę & omnes status quorundam dñorum perpetuò ad se & hęredes suos debeant esse cōia,& ꝙ nunquam inter eos ad aliquam diuisionem dictorum bonorum cōium procedi possit &c. adhuc possit ÿueniri. Primò per glo.cōiter approbatam in c.fi.de procur.in 6.quæ tenet, ꝙ si constituo aliquem procuratorem meum & iuro eum non reuocare, potero non obstāte iuramento eum reuocare,& reuocatio valebit, licèt sim periurus,& propter id,sit mihi iniungenda pœnitentia, de qua gl. memor sum dixisse supra c.1.ad fi. Secundò mouetur Alex. ex quadam magis communi opinione,quæ habet,ꝙ si facio testamentum & promitto cum iuramento illud nunquam reuocare,non obstante iuramento, possum illud reuocare, quamuis reuocando sim periurus.

[14] Tertiò † mouetur Alex.per doctrinam Anto.de Butrio in c. pen.de offic.vicar. Vbi tenet,ꝙ si vicarius sit constitutus ad tēpus apposito iurō de non reuocando eum ante tempus,poterit tñ non obstante iuramento reuocari vicarius ante tempus, licèt reuocans sit periurus & incidat in pœnam ꝓmissam,si absq; iusta causa reuocet:sed si cum iusta causa reuocet; vt quia vicarius male gerat officium vendendo iustitiam,vel similia faciendo,tunc sine dubio reuocatio valebit, & reuocans non incidet in periurium,nec aliam pœnam promissam ꝑꝑ tacitam conditionem subintellectam in iurō, vt in c.quemadmodum. cum similib.de iureiuran.Quibus fundamentis hanc opin. Alexan. principalem in nostro proposito sequitur cum Roma. & Soci. quos refert Philip.Dec.in l.penult.nu.23. C.de pact. sequuntur etiam Felin.Dec.Curt.Senior.& Corneus allegati per Roland. a Valle consi.6.nu.27.lib.1.Hanc etiam opin. cum Ioan. Crot. quem refert,videtur tenere Mench d.§.7.num.2.& addit aliud fundamentum pro ea:quia cum ex communione oriatur rixa, discordia,tumultus,seditio inimicitia,non erit verum tale iuramentum sine interitu salutis ęternæ posse seruari.

[15] Vnde c cum ea,quæ prohibentur principaliter ꝑꝑ publicam vtilitatem non firmentur iuramento secundùm veram & cōmunem opinionē. quam refert & tradit Alcia. in c.cum contingat.num.27.& 93.de iureiur.tutius est tenere hanc opin.ſm ipsum Mencha. Tandem relinquit cogitandum dicens,ꝙ nihil firmat.Consulit tñ Alexā.vbi supra:vt prius impetretur absolutio a iurō.Hanc etiam opin.sequitur Auend.d.c.4.nu.21.vbi allegat Curt.Sen.consil.68.num.15 pluribus iuribus eam probantem:sequitur etiam hanc opin.Alex.Tiraquel.in tractatu de iur. prim.genit.q.78.fo.415.ad fi.& seq.vbi refert Alex.in d.consi.tenere,ꝙ non valeat pactum,ꝙ primogenitus perpetuo administret res communes,nec vnquam earum fiat diuisio.

Sed his non obstantibus inuenio,ꝙ Ias.in l.si non sortem.§.si centum.nu.7.ff.de condict.indeb.inquit,se dubitare de supradicta decisione Alex.ꝑꝑ regulam gñalem,quæ habet,ꝙ omne iuramentum.quod potest seruari absque interitu salutis æternæ, seruandum est,vt in c.cum contingat.in fine de iureiur cū simi. præcipuè cum ratio d.§.si conueniat, q prohibet pactum ꝑpetuo standi in cōione,sit ꝑꝑ infinitatem euitandā iuxta gl. mag. circa fi.in l.pen.C.de pact.Inuenio ēt ꝙ Palat.Rub. vbi supra n. 6.inquit meritò Ias.dubitare de præd.decisio.Alex.& tenet contra ipsum Alex.respondens eius fundamentis.Hanc etiam secūdam opinionem ÿ Alex.tenet & ꝓbat cum Ias.& Ruino, quos refert Roland.a Vall.d.consi.6.num.55.qui post Ias.& Pal.Rub. vbi supra respondet fundamentis Alexā.primò ꝙ auctoritates & decisiones per eum allegatæ lūce clarius apparebit,ꝙ loquuntur in actibus, qui dependent 'a mera voluntate reuocantis, ut est testm̄,& constitutio procuratoris,& vicarij,quo casu mirum si admittatur reuocatio,cum in ijs non possit quis sibi legem imponere,a qua recedere non liceat,vt per Bar.in l.cum p̄cario.ff. de precar.Sed ꝙ liceat recedere a pacto,ex quo quæsitum sit ius alteri personæ,inquit Rolād.nescio videre, quomodo hoc possit procedere,cum iure cautum reperiatur, aliquem non posse auferre ius q̃situm parti ea inuita, argumento text.in l.quidam in testō.in princ.& in l.rogo.ff.de fideicommiss. libert.

[16] Pro † quo vltra ipsum allego optimum tex.idem probantem in l.fi.ff.de pact.per quem text.est communis opinio,ꝙ ius mihi quæsitum ex aliquo ÿctu vel pacto non pōt mihi auferri absq; mea voluntate,vt testatur Ant.Gom.in l.40.Taur.num.30.vbi late probat alijs iuribus,& latissime Tiraq.de vtroque retract.titu.2.§.1.gl.7.nu.18.& seq.fol.296.

[17] Vnde † inferunt Ias.& Palat.Rub.vbi supra,ꝙ si iurm̄ de non reuocando ꝓcuratore esset aduersario præstitum, & notarius reciperet tale iurm̄ nomine omniū,quorum interest, nō possit reuocari procurator ille,& allegant ad hoc Bald.in rubri.de

pact. in decretal. in 10. colum. Dubitant tñ de hac doctrina, & relinquunt cogitandum: quia limitatio Bald. est ardua, & iura, per quæ mouetur gl. in d. c. fina. de procur. in 6. refragantur. Sed Rolan. a Vall. vbi supra d. ou. 5. tenet, cum Franco in d. c. fi. q licet dñs, qui constituit procuratorem ad contrahendum matrimonium, & iurauit nõ pœnitere, possit reuocare procuratorẽ, non obstante iurã. tñ q ipsum reuocare non poterit, si a parte facta fuerit ratificatio dictæ constitutionis ante reuocationem
18 dñi. Existimo † tñ ipse, q ẽt hoc casu si procurator cõtrahit matrimonium, noĩe domini, qui prædictum mandatum iam reuocauerat, licet ad procuratoris, vel alterius partis ratificantis constitutionem ipsius procuratoris notitiam non peruenerit reuocatio, non erit matrimonium, tum pp generalitatem d. c. si quæ indistinctè annullat matrimonium sequuta mandati reuocatione ante Ʒctum matrimonium, tum ẽt pp eius rõnem, quia illius consensus defecerit, sine quo matrimonium firmitatem habere nequiuit, hoc est, non potuit valere, vt in c. 1. & 2. & per totam. 27. q. 2. & in c. cum locum, & in c. tua. de sponsal. & in c. 1. de desponsa. impub. cum similib. Poterit tñ, qui promisit contrahere matrimonium, licèt reuocauerit mandatum ad illud contrahendum, compelli, vt contrahat, si id promisit alteri parti præsenti, cum qua contrahere promisit maximè si id acceptatum, vt latè dixi supra c. 51. Audiui ẽt, q † cum quidam corre-
19 ctor, hoc est, prætor ciuitatis constituisset locũ tenentem, idest, vicarium in suo officio pro certo tpe, & illum ante tps reuocasset sine iusta causa, in cõsilio regali iussum fuisse, vt ille locumtenens restitueretur in suo officio, quia sine iusta causa non potuit reuocari pp Ʒctum factum inter eum, & constituentem, ex quo ius quæsitum fuit ipsi vicario, quod mihi semper iustissimũ visum fuit. Pro quo facit; quia procurator per litis contestationem efficitur dñs litis, & ideo non potest sine iusta causa reuocari, neque dñs potest sine ea litem in se transferre post litem cõtestatam, vt in l. procuratoribus, & in l. post litem. ff. de procura. cum ll. seq. & vtrobique notant Docto. Ergo idem a fortiori dicendum venit in locumtenente, & vicario, vt non possit reuocari sine iusta causa, postquam officio cœpit vti, cum magis opprobrio sibi esset reuocatio, q̃ procuratori, ideo difficilior debet esse facultas reuocandi; quia honorabilius est officium iudicis, cum sit iurisdictionis, quã procuratoris, quod est vile. Ex quibus infertur, q licèt valeat reuocatio procuratoris, & vicarij facta ẽt præcedente iurõ de non reuocando, & interim procurator, vel vicarius id sciens non possit officio suo & mandato vti, si tñ fiat sine iusta causa, erit reuocatio iniusta, ac p Ʒñs si in iudicio & iustitia, negotium vertatur, debet reuocari per supradicta. Hęc tñ omnia licet ita se habeant, nõ impediunt, neq; quidquam obstant supradictę secundæ opinioni in pñenti principali qõne, de qua agimus, pacti iurati, standi perpetuo in communione, quod valeat; quia fundamenta supra adducta p Alex. multũ differũt a nostra qõne & articulo per supradicta. Quid tenendum? Ego verò etiam existimo in puncto iuris hanc secundam partem affirmatiuam: difficilè tñ fore existimo obtinere in practica fm eam: quia reuera prima opinio videtur cõis: q plures Doct. & maioris auctoritatis sequuntur & approbãt eã, quam secundam. Admitto tñ si primam teneamus consilium Alex. vt prius petatur absolutio a iurõ, vt nihil opponi possit Ʒ dicenti cõionem & diuisionem petẽti hoc casu, sicq sit peritius, quam absolutionem facile concedent iudices ecclesiastici ad effectum tñ agendi vel excipiendi etiam absq; citatione partis aduersæ, vt late dixi in mea repetitione auth. sacramenta puberum. C. si aduers. vend.

20 Vltimo † pro complemento huius materiæ est aduertendũ, q valebit cõio & societas in perpetuum inita, si per contrahentes intelligatur hoc, quousq; alter illorũ viuat & sic per totum tempus vitæ suæ & non amplius, & ita q morte finiatur, sicut est de iure: vt bene probat Decius alios allegans in d. l. pen. nu. 24. C. de pact. & Palat. Rub. vbi supra num. 6.

SVMMARIVM.

1. *Pactum, quo pater promittit in instrumento dotali, quòd filia succedet ei ex æqua portione cum fratre non valet, quia aufert liberam testandi facultatem, & ideo nullum remedium competit ob id pactum nõ seruatum, nec agi poterit ad interesse. num. 2.*
2. *Fauorabilior est causa liberi arbitrij, quàm matrimonij, vel dotis,*
3. *Pactum de non auantagiando filios masculos vltra fœminas, an valeat.*
4. *Pactum adiectum in contractu matrimonij, vt qui primogenitus foret ex eo matrimonio, is integram coniugum hæreditatem aut aliquam eius partẽ præcipuam successione excipiat, non valet, & an firmetur statuto vel iuramento?*
5. *Pactum, de quo supra num. 1. scilicet, de quo agit l. pactum, quod dotali. C. de pact. an firmetur iuramento,*
6. *C. non est obligatorium. de reg. iur. in 6. intellectus,*
7. *Fauore dotis vel cuiuscunque causæ piæ non est locus pœnitentiæ.*
8. *L. 22. Taur. quæ hodie est l. 6. tit. 6. lib. 5. nou. recopil. reg. litera & intellectus, & num. seq.*
9. *Iuramẽ. an habeat vim scripturæ publicæ in casu d. l. 22. Taur. & nu. seq.*
10. *Stante statuto, quòd contractus excedens certam summam non possit probari nisi per scripturam, an iuramẽtum in prad. contractu celebrato coram testibus tantum appositum possit probari testibus, ita quòd iurans possit compelli per iudicem ecclesiasticum ad obseruantiam contractus?*
11. *Promittens in scriptura publica non meliorare filium, an possit meliorare nepotem, vel alium descendentem?*
12. *Filius, vel filia, cui factum est pactum de meliorando ex causa matrimonij, si iurauit liberare parentes ab illo pacto, an teneatur iuramentum seruare?*
13. *Maritus an possit remittere pactum factum sibi & vxori suæ de eam meliorando, vel de alijs non meliorandis?*
14. *Pactum de non meliorando aliquem etiam in scriptura publica contentum, factum in fauorem filiæ dum nuptui traditur, an valeat hodie attẽta pragmati. 101. de Madrid. ann. 1534. quæ hodie est l. 1. tit. 2. lib. 5. nou. recop. reg. difficilis quæstio.*
15. *Filia, etiam hodie potest in testamento meliorari ex causa matrimonij.*
16. *Hoc fallit, si tempore, quo fit melioratio in testamento, iam esset tractatum de matrimonio filiæ, & matrimonij ratione melioratio fieret, vel donatio in testamento.*
17. *Filia ratione matrimonij per contractum inter viuos non potest hodie meliorari in minore etiam parte quàm tertio & quinto.*
18. *Melioratus de iure appellatur, qui aliquid accepit vltra legitimam, & sic plus debito.*
19. *Filia an censeatur dotis nomine meliorata, quando quis habens plures liberos filium masculum meliorauit, & dotis nomine constituit, vt melioratio masculo facta deducatur ex legitimis aliorum filiorum & non ex legitima filiæ, quàm tunc nuptui dat?*
20. *Melioratio prohibita in casu d. l. de Madrid, non firmatur iuramento.*

De pacto de non meliorando facto in fauorem filiæ tempore dotis constitutionis. Cap. LIX.

1 PACTVM † quo pater promittit in instrumento dotali, q filia succedet ei ex æqua portione cum fratre, nõ valet; quia aufert liberam testandi facultatem, text. est in l. pactum, quod dotali. C. de pact. & in l. pactum dotali. C. de collation. l. ex eo C. de inutilib. stipulat. l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. oblig. a l. cum duobus. §. idem rñdit, el. 1. ff. pro socio, vbi probatur hoc esse generale in quocunq; pacto de succedendo vel non succedendo tollente liberam facultatem testandi a iure concessam, vt non valeat, de quo late diximus in repet. c. quamuis pactum. de pact. in 6. Nunc aũt hoc in capite tñ agam de pacto specialiter facto in Ʒctu dotis vel matrimonij de hæreditate inter filios æqualiter diuidenda, quod quidem non valet, vt in d. l. pactum, quod dotali. C. de pactis.

Vbi Bal. Salic. & Ias. notant fauorabiliorem esse causam liberi arbitrij q̃ matrimonij, vel dotis, & ideo nullum remediũ cõpetet ob id pactum non seruatum, nec agi poterit ad interesse; quia stipulatus fuit, qui sic Ʒxit, ideo sibi imputet, vt cum eodẽ Bald. in l. cum Archimedoram. col. vltim. versi. secundò quæritur, & paulo post. C. vt in poss. legat. ex d. l. pactum concludit Tiraquell. in tract. de iur. primogen. 6. quæst. princ. nu. 20. fol. 201.

2 Vnde infertur † non valere pactum de non auentagiando filios masculos vltra fęminas; quia in effectu est pact. de succedẽdo respectu fœminarum. quod latissimè examinat Decius consil. 184. per totum pro vtraq; parte. Et tandem concludit, nõ valere huiõi pactum, qñ refertur ad vltimam voluntatẽ, hoc est, q in vltima voluntate nõ melius faciet io filios q̃ in filias q in effectu est pactum de succedendo, quo casu loquitur d. l. pactum quod dotali, secus si huiõi pactum referatur tñ ad Ʒctũ, s. q parentes æqualiter inter viuos donabunt filijs masculis & fœminis; quia hoc casu talis promissio impleri põt donando aliqua filijs masculis & fęminis æqualiter: & de residuo poterit liberè testari; quia non aufertur per hoc libera testandi facultas. Et tale pactum conformatur cum iure cõi, quod habet, vt fœmina æqualiter succedat cum masculis l. maximum vitium. C. de liber. præter. vel ex hæred. l. lege duodecim tabularum. C. de legiti. hrd. Et cõuenit, q inter filios fratres seruetur æqualitas l. vt liberis. C. de collat. & lex hortatur parẽtes ad seruãdã æqualitatẽ inter filios, vt in auth. de nupt. §. aliud quoq. colla. 4. Nec obst. si dicatur, ergo fm hoc valebit ẽt pactũ de hẽditate æqualiter diuidẽda inter filios masculos & fęminas: & tñ Ʒriũ decisum extat in d. l. pactum, qđ dotali. C. de pact. igitur; nã idẽo, q in legitima, hoc est, in illo, qđ leges præcipiũt & mãdãt necessario relinqui debere filijs p parẽtes, siue tit. institõnis, siue legati, siue quocunq; relicti titulo, nõ est dña successionis inter masculos & fęminas, sed oẽs æqualiter succedere debẽt. De alijs aũt bonis extra legitimã filiorũ bñ põt parẽtes liberè disponere, vel inter extraneos, vel inter liberos relinquẽdo vni plus, q̃ alij: q illud est volũtariũ nõ verò necessariũ, nec debitũ æqualiter oĩbus filijs, sicut hodie iure regio hẽm' dispositũ, q oĩa bona parẽtũ sũt legitima filiorũ, excepto tertio & qnto, de tertio pñt disponere inter filios, quos velint, de qnto nõ tñ inter filios sed ẽt inter extraneos. Iure ẽt cõi parẽtes nõ tenebant oĩa bona sua p lĩtima filijs relinquere, vt Ʒstat ex l. Papinian'. §. quarta. & in §. qm aũt quarta. ff. de inoff. testa. & l

authen-

authenticæ nouissima,& in corpore vnde sumitur. C. de inoffi. testam. & in alijs q̃ pluribus iuribus. Vnde si pactum fieret, vt pater teneretur æqualiter omnia bona relinquere filijs suis tam masculis, q̃ fœminis tolleretur sibi libera testandi facultas, quæ a lege ei conceditur, vt in l. 1. C. de sacrosanct. eccles. cum simili. ideo merito non valet vt in d. l. pactum, quod dotali, & in effectu ita declarat Ant. Gom. in l. 22. Taur. nu. 19. dicens istam esse veram & naturalem rõnem & intentionem d. l. pactum quod dotali, & ita procedit d. l. maximum vitium. Dicta aũt lex vt liberis procedit in collatione, in qua iustum est, vt æqualitas seruetur. Vnde infero, ꝙ ẽt si pactum de æqualiter succedendo referretur ad actum inter viuos, s. de donando æqualiter filijs masculis, & fœminis, si tñ fieret pactũ hoc de omnibus bonis vniuersaliter inter viuos donandis æqualiter filijs masculis & feminis non valeret eadem rõne, qua & per vltimam voluntatẽ nõ valet: quia tollitur libera testandi facultas. Item quia alia lege id prohibetur, s. lege regia Tauri, qua cauetur, vt nemo possit donare omnia bona sua non tñ præsentia & futura, sicut iure cõi decisum extabat, s. l. neq; ẽt præsentia tñ, eadem nempe rõne; q̃a tollitur libera facultas testandi per hmõi donationem omniũ bonorum, vt dixi late supra c. 12. Et ita intelligendum est, quod Decius tradit d. consil. 184. Et ꝙ pactum de non auentagiando filios masculos a filijs fœminis non valeat, tenet idem Dec. in d. l. pactum, quod dotali num. 7. per tex. ibi.

4 Ex † quibus omnibus manifestissime infertur, & a fortiori, non valere pactum adiectum in contractu matrimonij, vt qui primogenitus foret ex eo matrimonio, is integram coniugum hæreditatem, aut aliquam eius partem præcipuam successione excipiat, vt constat ex d. l. pactum, quod dotali, per quam & alijs optimis fundamentis hanc opin. tenet Tiraq in tractatu de iur. prim. genit. q. 6. num. 16. & seq. vbi nu. 22. allegat in specie tenentem Ioan. Corset. in decis. Tolosæ q. 432 vbi ita dr̃ fuisse iudicatum. & Dec. consil. 125. & latissime omniũ Ægidium Bellam. consil. 9. incip. vir ꝯhens matrimonium. per totum, & Tiraqu. vbi supra rñdet fundamentis contrariæ partis, quæ num. præcedentibus proposuerat. Et ꝙ præd. pactum non possit statuto cõfirmari, tenent Bald. & alij plures auctores relati per Tiraquell. vbi supra 7. q. num. 3. vbi refert Decium dicentẽ hanc esse cõem opin. & ab ea non esse recedendum in iudicando & consulendo, licet ibi ipse num. 6. teneat contrarium. Affirmat tñ nu. 7. ꝙ vtruncunq; sit uerius; illud tñ in multis sui regni partibus obseruatur, vt hmõi pactum in contractu matrimonij factum præsertim inter nobiles teneat, maxime si iurm̃ interuenerit, vt refert ex Aufrerio & Guilielm. Bened. & Briando a Valla, quod ipse semper intelligit, reseruata legitima cæteris liberis (quod an in nostris regnis procedat, statim hoc c. dicemus.) Et postea idẽ Tiraq in d. tractatu. q. 8. tenet, ꝙ parentes, qui in contractu matrimonij hmõi pactum apposuerunt, possunt postea mutare voluntatem, & per ꝯrium pactum conuenire, vt succedant filij, quos in contractu matrimonij a successione repulerunt. Sed hoc non vr̃ dubium, cum non valeat primum pactum secundum ipsum Sed an pactum hmõi possit tñ a promittente reuocari, vel ab eo primogenitus onere fideicommissi grauari, vidẽdus est latissime Aufrerius in decis. Capel. Tolos. 453. gl. mag. q pro vtraq; parte late examinat, & tandem concludit, ꝙ non, bene probans ꝯ præd. decisionem quæ tenebat contrarium.

5 Est tñ dubium † an pactum supradictum, de quo in d. l. pactũ, quod dotali. confirmetur iurõ: In quo Bart. ibidem, & idem in l. siquis pro eo. num. 6. ff. de fideius. & idem in d. l. stipulatio hoc modo concepta, & vtrobiq; cõiter Docto. tenent, ꝙ non, eo ꝙ hmõi pactum sit contra bonos mores; quia aufert liberam testandi facultatem, vt in c. non est obligatorium. de regul. iur. in 6. Et hanc testatur cõem Decius in d. l. pactum quod dotali. nu. 2. & 3. & idem consil. 184. num. 7. & hanc testatur cõem opin. legistarum & canonistarum Roderi. Suarez in repetitione. l. q̃ñ in priorib. in 9. q. pro declaratione l. regiæ num. 15. fol. 230. C. de inoffic. testamen. dixi in d. c. quamuis pactum. dicit etiam cõem plurimos allegans Tiraquel. in tractatu de iure primogeni. 6. q. princ. num. 18. fol. 281.

Inuenio tñ, ꝙ contrariam opin. immo ꝙ pactum, de quo in d. l. pactum, quod dotali. firmetur iurõ, tenet Bald. in c. 1. §. moribus. si de feud. fuerit controuers. inter domin. & agnat. quam opin. sequitur & videri de iure sustentabilem & veriorem, testatur Dec. in d. l. pactum, quod dotali. nu. 3. vbi eam bene probat respondẽs fundamentis communis opin. supra dictæ.

6 Et † primo rñdet ad fundamentũ illud, quod habet, pactum hoc esse contra bonos mores, ꝙ boni mores aliter considerant̃ de iure canonico, & aliter de iure ciuili. Nam de iure canonico solum dicunt̃ pacta ꝯ bonos mores, quæ inducunt hoĩes ad peccandum, vt tenent Bald. & idem Dec. in l. pacta, quæ contra. C. de pact. & tex. in d. c. non est obligatorium. intelligit̃ ꝯ bonos mores de iure canonico, sm̃ Paul. de Cast. in d. l. pacta, q̃ contra. col. 1. Si autem pactum sit contra bonos mores ciuiles tñ, tunc bene confirmat̃ iurõ de iure canonico, vt in l. pactum dotali. C. de collat. quæ loquitur de pacto de non succedendo, quod non valet de iure ciuili; quia est contra bonos mores ciuiles, & tamen de iure canonico confirmatur iurõ, vt in d. c. quamuis pactum, & ideo cum in casu nostro non agatur de peccato, pactum iuramento confirmari vr̃. Secundo respondet Dec. supradicto fundamento, ꝙ regula, non est obligatorium, loquitur, q̃ñ iurm̃ est ꝯ bonos mores, qui continent turpitudinem, secus aũt vr̃ esse, si sit contra bonos mores ciuiles absq; turpitudine. Non obstat ẽt aliud fundamentum cõis opinionis supradictæ, s. ꝙ per pactum hoc auferatur libera testandi facultas; quia respondet, ꝙ hoc non debet esse in consideratione, cum in casu d. l. pactũ, quod dotali, de quo loquimur, ipse testator ꝯsensit, immo per ipsum fit pactum, quo casu bene valet pactum de futura successione, vt in l. fi. C. de pactis. Ergo eadem rõne, qua pactum, de quo in d. c. quamuis pactum. firmatur iurõ, quia ille, de cuius hæreditate agitur, consensit pacto, debet firmari, & in nostro casu cum ipsemet, de cuius hæreditate agitur, paciscatur: quod & a fortiori locum habere vr̃ in hoc casu, de quo agimus. Hanc ẽt secundam partem (etsi Bal. vbi supra eius auctorem fere omnium cõsensu reprobari affirmet) plane & indubitanter sequitur, & fatetur Couar. de pact. in 6. in 3. partis initio num. 2. & 8. vbi refert Dec. & Fortun. hanc secundam opin. sequentes, & tenet ꝯ Dec. dum existimabat, patrem huic pactioni etiam iuratæ consentiẽtem posse hunc consensum reuocare: nam ipse Couar. tenet & probat contrarium, amplians hoc modo hanc secundam opin. Quam etiam vltra supradictos tenet Palat. Rub. in repet. rubri. de donat. inter vir. & vxor. §. 54. num. 7. Vbi inquit, se inferre ad vnum quotidianum, s. ꝙ si pr̃, vel mater volens filiam suam nuptui tradere, iurauit eam meliorare in tertia parte bonorũ suorum, vel si iurauit nullum filiorum meliorare, immo ꝙ omnes æqualiter succedant, sicut contingit in casu & pacto, de quo in d. l. pactum, quod dotali. C. de pact. ꝙ tali iurõ standum est præcise, ex quo factũ est ex causa onerosa & in fauorem filiæ & eius mariti.

7 Quia † fauore dotis non est locus pœnitentiæ, vt in l. si ego. §. 1. ff. de iure dot. & est in versi. sed benignius, quem text. ad hoc dicit vnicum in iure Bal. in l. sicut. num. 6. C. de acti. & obli. dicens idem esse, vbicunq; est par ratio, vt ad pias causas, & Guiliel. Bened. in c. Raynucius. ver. quæ cum alio contrahens matrimonium. nu. 33. de testamen. & Anto. Gom. in l. 36. Taur. col. fi. versi. nona. Et testat̃ hanc esse cõem opinionem fauore dotis, & generaliter causæ piæ plures referens Couarr. lib. 1. Variarum c. 14. num. 15. & 16. qui est omnino videndus pro intellectu d. l. si ego. §. 1. sequit̃ etiam Euerard. in loco 23. in 2. illatione, & in loco 25. in secunda etiam illatione. Inquit tñ Palat. Rub. vbi supra in articulo principali supradicto, quod quamuis iuramentum non interuenisset, nisi sola promissio, erat iustissimũ illam obseruari, cum ex causa onerosa facta sit, & ꝙ vtinam super hoc fieret lex noua, per quam euitarentur fraudes, & periuria, quæ sæpius committuntur a parentibus, qui post quam nuptui filiam tradiderunt, non verentur promissa infringere, etiã iuramento firmata, dicentes se non teneri ad illud pactum seruandum, vt in d. l. pactum, quod dotali. vbi est expressum secundum Doct. quos ibi ad hoc allegat. Et sic in effectu refert tenentes primam supra dictam communem opinionem, & inquit, ꝙ postquam hæc scripsit, vidit, quod optabat; quia condita fuit l. 22. Taur. quæ seruari præcipit prædictum pactum etiam sine iuramento, tempore, quo ipse auctor erat consiliarius Regius, de qua l. statim agemus. Quid tenendum in hac controuersia? Certe in stricto puncto, & iuris rigore mihi hæc secunda opinio verior videtur & tenenda, licet prima opinio sit cõis, quidquid indigne contra nostrum insignem præsulem, atq; aurigam nostri temporis scriptorum Didacum Couar. dixerit Mencha. de succes. creat. §. 18. n. 209. (scilicet grauiter errare Coua. vbi supra, dũ tenet hanc secundam opinionem, & esse hoc videndum.) Nam in puncto iuris certe opinio Couar. est verissima, & eã probant uiri graues, & non contemnendæ auctoritatis, vt supra visum est, si aũt aliud Menchacæ videbatur non deberet ita acriter carpere dignissimum episcopum, præcipue cum ratio noua, quam numeris præcedentibus assignat Mencha. ad d. l. pactum, quod dotali scrupulo non careat diuinationis. Quia ratio ipsius l. est, q̃ ex ea cõstat, ne tollatur libera testandi facultas a iure cõcessa, non vero, eo quod hoc, vel illo modo deberet testator testari, prout ipse Menchac. dicit; quia inter liberos potest testator p̃uenire vltimum suum iudicium, & quocunq; modo inter eos bona sua diuidere etiam abintestato, licet sua dispositio omni legum solennitate sit destituta, vt in l. fi. C. fami. ercis. qui text. bene inspectus expressus est contra Menchacæ rationem, licet ipse simpliciter pro se eum alleget.

8 Vnde † merito in nostris regnis hæc secunda opinio tanquã verior approbata est per d. l. 22. Taur. etiam absque iuramento, quæ hodie est l. 6. tit. 6. lib. 5. nouæ recopil. Qua lege duo principaliter de nouo introducuntur. Primo, Que si el padre, o la madre, o alguno de los ascendientes prometio por contracto entre viuos de no mejorar a alguno de sus hijos, o descendiẽtes, y passare sobre ello escriptura publica, en tal caso ne pueda hazer la dicha mejora de tercio ni de q̃nto: y si la hiziere, que no vala.

Secundò, Que si prometio el padre, o la madre, o alguno de los ascendientes de mejorar a alguno de sus hijos, o descendientes en el dicho tertio, o quinto por via de casamiento, o por otra causa onerosa alguna, que en tal caso sean obligados a lo cumplir y hazer y sino lo hizieren, que passados los dias de su vida la dicha mejoria y mejorias de tercio y quinto sean auidas por fechas. Quæ lex in suo primo dicto corrigit expresse d.l. pactum, quod dotali. cum materia. C. de pact. dum tñ de hoc pacto conficiat scriptura publica. Ita tenent, existimant & intelligunt Hispani nostri tam in d.l.22. ꝙ in locis supra citatis, s. Roderic. Suarez Palat. Rub. & Couar. vbi supra: qui addit, ꝙ hodie per illam l. valet prædictum pactum, dum tñ fiat in scriptura publica, & si non fiat fauore dotis nec matrimonij. Et de illius l. validitate in hoc dicto agit doctissime Ant. Gom. ibidem nu.21. & seq. vbi illã eam defendit, & multis modis intelligit, de quo hodie non est dubitandum, cum sit condita a Regibus Hispaniæ habentibus potestatem eam condendi, & iura cõia ciuilia corrigendi, præcipuè cum sit posita in dicta noua recopil. regia.

Sed nõ sufficeret attenta illa lege, si in scriptura dicatur, ꝙ hæredes si voluerint succedere conferant, & succedant, & diuidant pro virilibus, nisi expresse fiat præd. pactum de aliquo nõ meliorando, tenet & probat ex facto consultus Roder. Suarez vbi supra nu.18. Quod verum existimo, cum d.l. Tauri sit correctoria & exorbitans a iure cõi, & ideo est restringenda & non ampliãda per iura vulgaria, & ꝙ supradicta verba intelligi debẽt, nisi testator aliter disposuerit. Adhuc † tñ stante illa l. regia põt

9 habere locum qđ principalis supra examinata de iuro eo casu, quo prædictum pactum iuratum fieret coram testib. vel in scriptura priuata, quæ postea recognoscitur in iudicio absq; scriptura publica, quia lex regia requirit scripturam publicam ad hoc, vt valeat pactum, de quo ibi. Vnde licèt attentis terminis cõis esset tenenda in iudicando & consulendo prima opinio supra dicta; quia cõis. tñ hodie attento d.l. regia, etiam si loquat, qñ interuenit scriptura publica, vt tenenda supradicta secunda opinio verior. Quia si sm l. regiam scriptura publica facit valere præd. pactum, idem a fortiori operabitur iurm, cum sit omnino seruandum, qñ quidem põt seruari absq; interitu salutis æternæ, præcipuè cum iurm plura operetur, vt supra visum est. Absurdum etenim videretur, si hoc casu plus operaret scriptura publica ꝙ iurm, præsertim cum scriptura tñ requiratur regulariter in quocunq; actu pro faciliori probatione. Et ob hoc requirit in d.l. regia, argumento l. contrahitur ff. de pignorib. tenet Berengarius relatus per Tellum Fernandez in d.l.22. nu.5. licèt sibi non placeat hæc rõ, & aliam assignet. Itaq; per d.l. regiam aperta vr via tenendi hanc opin. licèt eam expresse non probet d.l. Neq; obstat, ꝙ illa sit correctoria iuris cõis & exorbitãs, ac proinde non extendenda, prout supra proximè dictum est: quia tñ deo, ꝙ hoc casu non extenditur, cum loquantur, qñ adest iurm, lex vero regia qñ pactum solum in scriptura publica. Non igitur mirum videri debet ꝙ iurm operetur idem, ꝙ scriptura publica, præcipuè cum de iure cõi verior sit hæc secunda opin.

10 Pro † hac ẽt opinione nostra in proposito facit, quod tradit Hyppol. de Marsil. in rubrica. C. de probat. nu.42. & 149. vbi cũ Ioann de Imol & Felin. tenet, ꝙ si statuto caueatur, ꝙ venditio, vel alius contractus excedens summam centum non possit probari nisi per publicum instrm, & contractus excedens dictam summam cum iuro sit celebratus coram testibus absq; instro, licèt contractus ipse non possit probari testibus pp prohibitionem statuti, poterit tñ indirectè probari, probando iurm duobus testibus coram iudice ecclesiastico: & sic obtinebit agẽs ad obseruantiam contractus; quia probato iuro, iudex cogit ipsum iurantem ad obseruantiam ipsius cõtractus. Idem tenet ipse Hippol. in sing.126. incip. in multis ciuitatibus &c. Nihilominus tñ est satis dubius noster articulus in proposito d.l. regiæ. Sed vr posse distingui hoc casu, s. ꝙ si quidem parens, qui hoc pactum iurauit, tpe, quo contrauenit ei, conuenitur a filio, in cuius fauorem præstitum est iurm, coram iudice ecclesiastico pro obseruantia iuri, & sic procedat opinio nostra suprapostia, s. ꝙ rõne iuri: parens cogatur seruare cõtractum illum iuratum, licèt nõ interuenerit scriptura per supra dicta ex Hippoly. vbi supra. Si vero in vita parentis, qui contrauenit pacto iurato supra dicto faciendo meliorationem alij filio, non tractetur de obseruantia dicti iuri, sed eo mortuo. tunc cum iurm sit personale respectu iurantis, & non transeat ad hæredes respectu periurij, ac per cõsequens iudex ecclesiasticus non possit compellere hæredes iurantis ad obseruantiam iuri, vt in c. fi. ibi, a se præstitum. de for. compet. lib.6. & dixi late infra in 3. parte huius tractatus c.12. versi. vlterius est aduertendum, cessabit opinio Hippol. vbi supra, ac per consequens non valebit pactum supra dictum iuratum absq; scriptura factum; quia iudex secularis id non admittet, cum deficiat scriptura publica, & de iure cõi non valeat pactum iuratum supra dictum, vt supra visum est. Vnde infertur idem esse, si parens, qui hoc pactum iuratum fecit absq; scriptura

14 publica, antequã contrauenit ei, impetret absolutionem iuri a iudice ecclesiastico, & postea contraueniat d. pacto; quia tunc cum non sit iurm, ad cuius obseruantiam possit iudex ecclesiasticus eum compellere, cessabunt tradita per Hippolyt. vbi supra, & non valebit d. pactum factum absq; scriptura publica, & sic quoq; intelligẽda vñr tradita per Hippolyt. vbi supra in suo

11 casu. Vlterius † est aduertẽdũ circa hanc primam partem huius l. regiæ, ꝙ stante pacto, de quo in ea, pater vel mater, qui in scriptura publica promisit non meliorare aliquem ex filijs suis, nõ poterit ẽt meliorare nepotes, nec alium descendentem: quia qñ constat de voluntare disponentis, & est eadem rõ, ẽt in materia odiosa & correctoria semper appellatione filiorum comprehenduntur nepotes & alij descendentes, vt in l. filij appellatione. ff. de verb. sign. & in l. senatus. ff. de ritu nupt. & ibi notat. Sed in nostro casu constat de voluntare disponentis: quia qui promittit non meliorare filium, vr ẽt promittere non meliorare nepotem, ergo &c. Præcipue cum fortior rõ sit in hoc casu, cum pater, vel mater maiorem dilectionem habeat erga filios, ꝙ nepotes vel alios descendentes, argumento text. in l. cum auus. cum simil. ff. de condi. & demonst. & ita merito hanc opi. in terminis d.l. regiæ tenet Cifuent. ibidem nu.2. Licèt Palatius Rubeus num.2. & relinquat cogitandum. Hanc ẽt opinionem sequitur & probat Anto. Gom. ibi nume.27. & nouissimè Tellus Fernãdez nu.7. & tribus seq. vbi refert etiam Castellum idẽ tenentem, & declarat, vt procedat, qñ promissio de non meliorando non fuit absoluta & voluntaria, sed ex aliqua causa, quæ durat, & in qua considerabatur affectus, vt matrimonij contrahendi cum certa quadam persona, vel incerta, vt ditiorem maritum, vel vxorem inueniret, vel ex causa transactionis pp aliquam litem vel causam inter parentes & filios ortam uel oriũdam. Nam hisce casibus (uel similibus tu adde) non poterit meliorare nepotem, nec alium descendentem. Et idem erit sm ipsum, qñ pactum de non meliorando sit, nulla causa præcisa vel causatiua antecedente, si ex verbis colligitur voluntas, cui melioratio nepotis, uel descendentis cõtradicit, sicuti qñ pater vel mater promisit in contractu inter uiuos non meliorare aliquẽ ex filijs, ita ut vnusquisq; habeat integram legitimã, uel ꝙ omnes æqualiter consequerentur bona eius, vel ꝙ nullus grauaretur. Tertium casum constituit Tellus, qñ pactum fuit purum & absolutum sine aliqua causa relatum ad filios, & non constat de noluntate excludendi nepotes: quia hoc casu poterit eos, vel aliquem eorum, vel aliorum descendentium meliorare ex rõnibus, de quibus ibi per eum, qui hoc verum credit, licèt relinquat cogitandum. Ego dubito de exemplo huius tertij casus; quia raro eueniet casus, qui non cadat sub primis duobus supra

12 dictis per eũ. Præterea † inuenio optimam limitationem ad d.l. 22. in eius supra d.2 parte, ꝙ limitatio facit in nostro proposito & materia, vt non procedat, quotiescunq; ascendens promisit meliorare filium, ut meliorem consequatur vxorem, vel filiã, vt meliorem consequatur maritum, & pactus est cum præd. filio uel filia, vt eum liberaret a præd. obligatione uel melioratione, & filius vel filia id iurauit: nam hoc casu existimat & probat alios allegans Cifuentes in d.l.22. Taur in vers. secundò dubitatur, ꝙ filius, vel filia teneatur seruare tale iurm per tex. in d. cap. quamuis pactum. cũ simil. de pact. in 6. Cui addo, ꝙ si pactum hoc de filio, vel filia meliorandis fiat cum tertio, præcipuè fauore matrimonij, ignoro quo possit reuocari vel ab eo liberari promittens per filium, uel filiam absq; consensu eius, cuius fauore etiam factum fuit, s. vxoris, vel mariti: quia hoc casu non loquitur Cifuentes ubi supra, sed qñ fit præd. melioratio ad melius honoratiusq; contrahendum matrimonium non declarata persona, cum qua debeat contrahere. Nam si declarata est fauore ipsius fit principaliter, ea acceptante iurm filij secretum inscia altera parte factum de non petendo meliorationem, & deliberando patrem vel matrem ab ea, vr ꝙ non sit seruandum, cum vergat in præiudicium tertij, argumento d.c. quamuis pactum. cum simi. immo dolus sit ei: vnde respectu illius tertij, cum quo sit pactum illud, non dubito, quin iurm contrarium absq; ipsius consensu non sit seruandum, nec ualeat in ipsius præiudicium, præcipue attenta l.17. & l.44. Taur. quæ præcipiunt, vt melioratio facta ex causa matrimonij sit irreuocabilis.

13 Et † inuenio è contra determinatum, ꝙ si maritus ipse, cum quo fuit factũ pactũ de meliorando filiã, uel de nõ meliorãdo alios remittat pactũ, & promissionẽ, vel moriat, antequã prĩ, uel mr̃ decedat, non p hoc tollit uirtus pacti, & conuentionis, sed adhuc debet adimpleri. Quia licèt maritus fuit causa adquisitionis, tñ postquam illud ius fuit filiæ quæsitũ, non põt ab ea auferri sine ipsius consensu, argumẽto tex in l. si post mortẽ. §. fi. ff. de bonorũ poss. contra tabul & ibi notant gl. & Doct. Ita in terminis tenet Ant. Gom. in d.l.22. n.23. Ergo ita & eodẽ mõ per contrariũ dicẽdũ est, vt remissio filij, vel filiæ non noceat alteri coniugi, cuius ẽt fauore fuit factum pactum, vel melioratio. Si tñ ambo consentiant iuro, filius melioratus, vel cui sit pactum de eo meliorando, & tertius, cuius etiam fauore factum sit, uidetur fore seruandum etiam in præiudicium filiorum illius matrimonij. Quia pactum illud, seu melioratio principaliter fuit factum in fauorẽ filij, uel filiæ & eius coniugis futuri nominati in pacto secunda-

rio verò & in quandam consequentiam in fauorem filiorum matrimonij. quo casu pactū eorū cū iurō de non succedendo nocet eius liberis, iuxta gl. fi. d. c. quamuis pactum communiter approbatam, vt ibi dixi, maximè cum tractetur de iure quęrendo. iuxta ea quæ ibi tradidi in principio nu. 15. & seq. & in terminis d. l. regiæ tenet Ant. Gom. ibidem nu. 24. ad finem. Si verò supra dictum pactum fiat etiam principaliter in fauorem filiorum illius matrimonij, non valebit iuramentum contrariū in prędicium ipsorum. nisi eorum quoq; consensus interueniat per supradicta, & per ea quæ in eidem propè terminis tradit late Steph. Aufretius decis. Capel. Tolos. 453. glo. magna per totam. Sed adhuc in casu Cifuentes, quando non nominatur certa persona, cum qua contrahi debet matrimonium per filium, vel filiam, cui fit melioratio, si postea contrahatur matrimonium eum illa expectatiua & spe (vt ita dicam) meliorationis, s. quia parens, qui meliorauit, vel filius melioratus tpe, quo tractatur de contrahendo matrimonio, vt facilius secum contrahatur, asserunt, & affirmant prædictam scripturam meliorationis esse factam animo decipiendi, & attrahendi alteram partem ad illud matrimonium, & non declarant iurām in contrarium factum, & hoc respectu contrahitur matrimonium, altera parte ignorante fm pactum. Certè hoc casu licet iurām esset adimplendum, quia fuit præstitum tempore habili, & quo poterat præstari; quia nemini alij erat ius quæsitum ex primo pacto saltem certæ personæ ac per consequens ius quæritur ex iuramento parenti melioranti, existimarem ipse non esse securā in animæ iudicio opi. Cifuent. immo peccare mortaliter hmōi decipientes, quia dolum commiserunt cum præiudicio tertij, ac per 9ns teneri ad restitutionem valoris illius meliorationis pro illa parte, pro qua fit præiudicium alteri coniugi decepto. Quod ēt probatur; quia statim ꝙ contrahens melioratus inducit alteram partem, vt secum cōtrahat matrimonium, quia est melioratus a patre vel matre per scripturam publicam, & altera pars hoc ipso consentiat, iam vr̄ illius fauore factam fuisse meliorationem, & certificatam fuisse personam: hac per cōseques licèt melioratio, vel pacto de meliorando iam facta non teneret pp remissionem meliorati, tenebit decipiens resarcire damnum parti deceptæ ex suo dolo. Immo & in iudicio pp pessimū genus doli & falsitatis ad instantiam coniugis decepti post seruatum iurām possit compelli promittens, vt restitueret læso & decepto damnum, quod ibi sequutum fuit ex præd. dolo & deceptione, argument. c. 1. de vsur. & per totū. C. & ff. de dolo. Quia quotiescunq; mihi ex facto culposo alterius sequitur damnum vel præiudicium, tenetur mihi illud resarcire, qui damnum dedit, vt per totum, præcipuè in c. 1. de iniur. & damn. dat. cum mille simil. Opinio tñ Cifuētes potest saluari, & intelligi quonescunque tpe matrimonij contrahendi non inducitur, nec allicit altera pars ad 9trahendum virtute dicti pacti, aut si dictum fuit, sciebat tñ fm pactū subsequutum, quibus casibus verissimam & tenendam esse existimo opin. Cifuent. vbi supra.

14 Postremo † pro intellectu huius materiæ restat dubiū, quod ipse apud neminem tactum inuenio, quos ipse viderim. in expressis (quod aiunt) terminis, an stante pragmatica regia de Madrid. 1. quæ hodie est l. 1. tit. 2. lib. 5. nouæ recopil. regiæ in ver. Y mandamos que ninguno pueda dar ni prometer por via de dote ni casamiento de hija tertio ne quinto de sus bienes, ni se entienda ser mejorada tacita ni expressamēte por ninguna manera de contracto entre viuos: so pena que todo lo que demas de lo aqui contenido diere, y prometiere segun dicho es lo aya perdido y pierda: hodie valeat pactum. de quo in d. l. pactum, quod dotali. C. de pact. s. fauore filiæ cum nuptui traditur, vt pater vel mater neminem filiorum vel nepotum meliorabit, sed ꝙ oēs æqualiter succedant, taliter, ꝙ si postea secus fiat, meliorando vnum vel plures eorum non valeat melioratio in p̄iudicium filiæ pp pactum de non meliorando præcedens: an vero non obstante d. pacto possit fieri melioratio in filios vel nepotes? Hæc qō debet intelligi, procedit & potest verificari, qñ vltra dotem promissam filiæ supersunt parentum promittentis tpe constitutionis dotis, vel tpe mortis ipsius sunt acquisita alia bona, è quibus vltra supplementum legitimæ filiæ debitæ possit fieri melioratio alijs filijs. Nam si attento valore bonorū parentis tpe constitutionis dotis filia in dotem integram legitimam accepit, & postea facultates parentis non creuerunt, vel diminutæ sint, non pōt his vltimis casibus verificari, nec cōuenire nostra qō; qñ filia habet electionem valoris bonorum parentis, e quibus dotem accepit, tpis, s. constitutionis dotis vel mortis ipsius adhoc, vt iudicetur, an dos sit inofficiosa necne, per l. 29. Tauri, quæ hodie est l. 5. tit. 8. lib. 5. nouæ recop regiæ, quod non corrigitur per d. pragmatic. 101. de Madrid. Vnde cum tpe constitutionis dotis vel mortis ipsius dotantis, parens dotās tot bona haberet, vt dos filiæ data non sit inofficiosa, immo iusta: quia facultates parentis non creuerunt postea, cum melioratio tertij & quinti non debeat deduci de dotibus, nec donationibus, quæ conferuntur, vt in l. 25. Taur. quæ hodie est l. 9. tit. 6. lib. 5. nou. recopil. consequens est, ꝙ hoc casu nostra quæstio verificari non possit. Redeundo igitur ad propositum & casum supra dictum, in quo verificari potest nostra qō, dicendum est, ꝙ attenta d. l. 22. Taur. non est dubium, quin valeat d. pactum factum in scriptura publica adeo, vt melioratio in contrarium facta sit nulla: sed attenta d. noua & posteriori l. Madritia non est expeditum. Et primò videtur, quòd etiam attenta hac l. posteriori procedat & valeat pactum supra dictum in fauorem filiæ ex causa matrimonij, si fiat pactū in scriptura publica p d. l. 22. Taur. dū dicit, de no mejorar a alguno de sus hijos, o descendientes, quia filia continetur appellatione filiorum vel descendentium, quandoquidem ipsa descendens est, vt in l. non est sine liberis, & in l. liberorum appellatione. per totam. ff. de verb. signifi. Nec obstat d. l. noua de Madrid, quia loquitur in melioratione tertij & quinti: in nostro verò casu non datur melioratio tertij, nec quinti, sed æquatio atque æqualitas inter mares & fœminas, quæ fauorabilis est in iure, vt in d. l. maximū vitium. C. de lib. præt. vel exhæred. & in l. vt liberis. C. de collat. & vbi non conueniunt uerba l. non habet locum eius dispositio. l. 4. § toties. ff. de damn. infect. & non est recedendum a uerbis l. nisi de mente disponentis aliud constiterit. l. non aliter. ff. de legat. 3. Et ita inuenies, quòd Hispani nostri in d. l. 22. & alibi, quoties eius l. mentionem faciunt, eam intelligunt indistinctè & promiscuè tam in pacto facto fauore filiorū, quàm filiarū: qñquidem l. illa corrigit d. l. pactum, quòd dotali, quæ loquitur in hoc casu. Secundò: quia si aliud diceremus, daretur correctio d. l. 22. in hoc casu, quæ quidem correctio euitanda est, nisi qñ inuenitur expressa, vt in l. præcipimus. C. de appellat. & in l. sancimus. C. de testam. & ob euitandam correctionem debent leges legibus concordari, vt in l. vnic. C. de inoffic. dot. sed in proposito possunt hæ ll. Regiæ concordari modo supradicto, igit.

Tertiò: quia hoc nomen, meliotatio, quod est comparatiuū, præsupponit positiuum, hoc est, quòd auentagiatur, & plus relinquitur meliorato quàm alteri, vt cōstat & patet ad oculum: sed pactum de quo nos loquimur contrarium præsupponit, scilicet, ꝙ omnes filij æqualiter succedant, igitur.

Quartò hęc opinio uidetur optimè coadiuuari & verificari ex eo, ꝙ ambæ ll. regiæ, scilicet d. l. 22. Taur. & d. pragmati. 101. de Madrid ponuntur in noua recopilatione, ergo ambæ sunt seruandæ & practicandæ vnaquæq; in suo casu, vt cauetur in princ. d nouæ recopilat. præcipuè cum prius in ordine ponatur d. l. de Madrid, quam d. l. Tauri.

Quintò facit: quia in testamento posset parens omnes filios hæredes æqualiter instituere nulla facta melioratione, ut notū est, & fit quotidie, igitur & per pactum, cum valeat argumentū de uno ad aliud per iura vulgaria.

Sexto facit: quia lex illa de Madrid tm̄ prohibet fieri meliorationem filiæ ex causa dotis uel matrimonij in tertio & quinto, & hoc fauore filiorum masculorum, ne minus habeant ex bonis parentum q̄ filiæ fœminę, ut infra dicetur, sed in nostra quęstione fiunt pares tam masculi quàm fœminę, igitur in hoc casu non procedit, nec loquitur d. l. de Madrid.

His tamen omnibus non obstantibus contraria sententia mihi uerior uidet, immo ꝙ hodie attenta d. l. regia de Madrid in uerbis supra relatis non ualeat pactum per patrem vel matrē factum in fauorem filiæ ex causa matrimonij de non meliorando aliquem ex filijs, sed quòd omnes æqualiter succedant, & eo non obstante poterit pater (si aliud non resistat) meliorare quē velit ex filijs. Primò: quia d. l. de Madrid dicit, ꝙ filia per uiā dotis vel matrimonij nō possit meliorari in tertio nec quinto bonorum, ni se entienda ser mejorada tacita ni expressamēte por ninguna manera de contracto entre uiuos. Sed sic est, quod si valeret dictum pactum, de quo nūc loquimur, remaneret filia expresse meliorata, aut saltim tacitè respectu eius, quod sibi poterat auferri, hoc est, partis tertij & quinti bonorum defuncti & alteri relinqui descendentium, & sic respectu illius partis, quam vltra legitimam consequitur uigore d. pacti, si æqualitas seruanda esset, igitur non valet pactum hoc, attenta d. l. de Madrid, si postea fiat melioratio. Secundò, quia d. l. fuit condita in fauorē filiorum masculorum, vt ex ea patet, vt omnino meliores sint, & præcipuè in bonis extra legitimam, quàm fœminę, quamuis in legitima adæquentur, & nullum damnum fiat fœminis. Et hęc est propria mens d. l. de Madrid, ut bene & late probat ibi nouissimus Gaspar Baeza c. 2. per totum, pręcipue nu. 59. & seq. Sed si valeret dictum pactum, de quo nunc agimus, daretur cōtrarium, scilicet, quòd tam masculi q̄ fœminæ essent pares: igit non valet dictum pactum. Tertio facit; quia tenendo hanc opinion. per hunc intellectum reducimur ad ius commune antiquum, quod habet, vt non valeat pactum hoc, vt in d. l. pactum quod dotali. C. de pactis. quæ lex loquitur in nostro proprio casu, ergo licita est extensio: cum res de facili redeat ad suam primæuam naturam, iuxta gl. communiter approbatam, ut alibi diximus in c. statutum. uerb. numerandum, de prębend. in 6. præcipuè cum hęc non sit extensio, sed continetur expresse in d. l. nouiori. Et tenendo hanc opin. quæ mihi uerissima uidetur, nō obstant fundamenta contrarię partis supra posita.

Primum fundamentum primæ partis non obest: quia licèt in nostra quæstione sit pactum de æqualitate seruanda in successione, in hac equalitate, vt supra dictũ est, & infra latius dicet in rñsione ad 6. fundamentum, adest melioratio tacita fœminæ, eius s. partis, quæ vltra legitimam suam sibi pertineret & cõsequeret, si pred. pactum æqualitatis valeret, cui obuiat d. l. de Madrid. expresse, ac per inde non valebit dictum pactum tanquã contra l. regiam nouiorem l. 22. Tauri saltim si post pactũ pd. fiat melioratio.

Secundum fundamentum de correctione vitanda non etiã obest: quia in pñti nostro casu inuenitur expressa correctio in filia tñ ex causa dotis vel matrimonij, & sic non põt euitari. Remanebit tamen d. l. Tauri incorrecta respectu filiorum masculorum; quia ipsorum respectu valebit pactum factum per præm in scriptura publica de non meliorando aliquem ex fratribus, sed q oẽs æqualiter succedent in hæreditate. Et ita meo iudicio intelligenda est dicta lex Tauri.

Tertio fundamento satis fit eodem modo quo primo; quia negari nõ põt, q si valeret d. pactũ, de quo agimus, filia hẽret & consequeret plus legitima sua, & sic censetur in illo meliorata habito respectu non ad actum; quia in actu oẽs æquales eẽ debent, si pactum valeret, sed in potentia & habitu, vt supra dictũ est: maximè quia etiam in actu plus sua legitima fert: qm̃ tertiũ inter filios non est legitima, cñquidem vni descendentiũ põt vltra suam legitimam prælegari & cæteris filijs auferri: sed tñ respectu extraneorum, tertium est legitima, quia non põt filijs auferri & extraneis relinqui. quintum aũt potest extraneis relinqui, vt constat ex legibus huius regni.

Non etiam obest quartũ fundamentum prioris opin. quia hoc destruitur ex intellectu, quem supra adsignaui ad d. l. 22. Taur in rñsione ad pm fundamentum, s. q d. l. 22. etiam hodie pcedit respectu filiorum masculorũ, & ideo iure optimo fuit posita in d. noua recopil. præterea dato, q in totum fuisset correcta d. l. 22. quod negat, nisi tñ respectu filiarum & ex causa dotis vel matrimonij, vt supra dictum est. Videmus ẽt, q in alijs materijs ponuntur ibidem ll. correctæ & corrigentes, & nihilo minus standũ est posterioribus in data, vt videre poteris in pluribus legibus illius recopilationis regiæ.

Quintum fundamentum non etiam obest, quia fateor quidem, quòd in testamento potest fieri æquatio, hoc est, æqualitas inter filios & fillas.

15 Immo † & poterunt filiæ in testõ meliorari; quia tñ in contractu inter viuos & per viam dotis & matrimonij, id prohibetur per d. l. de Madrid, vt ex ea patet ibi, Por via de dote ni casamiento de hija, & ibi, por ninguna manera de cõtracto entre viuos. Ergo per testm̃ poterit meliorari. Et ita hanc opin. q prohibitio d. l. de Madrid nõ habeat locum in testõ, latissime probat & fundat contra Auend. qui tenebat contrarium Gaspar Baeza in d. l. regia. cap. 20. per totum, vbi respondet pluribus fundamentis, quæ cõstituerat pro opinione Auend. Et hanc opin. Baezę ipse existimo verissimam, & eam tenenr aduocati huius ciuitatis contra Auend. c. 14. præt. col. pen. propè finem. Tenet ẽt nouissime Ioann. Rojas inquisitor Valentin. in suo epithome success. c. 3. nume. 40. fol. 33. Si ergo in testõ potest filia meliorari, a fortiori poterit æquari cum fratribus: per contractum autem inter viuos non poterit meliorari ex causa dotis vel matrimonij, qa expresse hoc vetat d. l. Regia, nec æquari: qñquidem in adæquatione adest tacita melioratio, quam etiam prohibet d. l. Regia. Ob aliam aũt cãm, quàm dotis, vel matrimonij, etiam si sit inter viuos, bene poterit meliorari filia, quod potest contingere ex causis, quas supra considerauimus ex Tello Fernandez, quando pater promisit in scriptura publica neminem filiorum meliorare. Quia d. l. Regia copulatiue requirit, q fiat melioratio filiæ ex causa dotis & matrimonij & per contractum inter viuos ad hoc, vt non valeat melioratio; ergo quolibet eorũ cessante cessabit quoq; eius dispõ: præcipuè cum sit odiosa fœminis iuxta iura vulgaria. Sicut etiã videmus, vt dictũ est, q in testõ põt filia meliorari ex causa dotis; quia non fit per contractum inter viuos, quod tñ lex sigillatim voluit & prohibuit. Et quòd phibitus meliorare, vel alienare inter viuos non videatur prohibitus meliorare vel alienare in testõ, tenet Castellus in d. l. 22. in gl. entre viuos, vbi limitat, si ratio phibitionis esset gñalis ad omne tempus, non tñ refert d. l. de Madrid, sed diuersam esse rõnem inter contractus & vltimas voluntates. In proposito d. l. de Madrid optime considerat Baeza vbi supra d. c. 20. num. 13. quia melioratio facta in testamento ad dotem, reuocari & limitari põt, est. n. legatum, & non debetur vt dos, sed vt legatum, vt tenent plures allegati p eum ibi. Ideo si in testõ pater nimium leget, locus est pœnitentiæ & ad meliora reuocare animum potest: si tñ per contractũ inter viuos meliorationem faceret rõne matrimonij melioratio irreuocabilis esset, vt in l. 17. 22. & 44. Taur.

16 Verùm † si tpe, quo fit melioratio in testõ iam esset tractatũ de matrimonio filiæ, & matrimonij rõne melioratio fieret, vel donatio in testõ; tunc quia fraus vr̃ fieri legi, & filia meliorata vr̃ per contractum inter viuos, non valebit melioratio, vt tenet expresse Baeza vbi supra d. c. 20. num. 15.

17 Sextum & vltimum fundamentum non etiam obest † quia licèt lex illa de Madrid primo loquatur in melioratione tertij & quinti, tñ postea simpliciter prohibetur quæcunq; melioratio, ibi, ni se entienda ser mejora de tacita ni expressamẽte, por ninguna manera de contracto entre viuos. Et ita hac rõne & alijs fortissimis, quæ statim dicentur (nam maximè faciunt pro hac nostra opinione) Hanc opin. tenet Baeza in d. l. Regia. c. 3. p totum, s quòd lex illa procedat etiam in melioratione minoris partis vel summæ, q̃ tertij vel quinti. Et primò: qm̃ vbi datur filiæ per contractum inter viuos ex causa dotis aliquid vltra legitimam, fit præiudicium legitimæ cæterorum liberorum, q minui non põt nisi per meliorationem tertiæ partis, vt caueat in pluribus legibus huius regni: melioratio aũt in tertia phibita est in filia per d. l. de Madrid. Secundò: qm̃ vbi primum excedit legitima, est meliorata filia: legitima aũt filiorum sunt iure regio omnia bona parentum excepto tertio & quinto, de quibus põt pater inter liberos vel nepotes disponere, & de quinto inter extraneos, vt pater in plurib. legib. huius regni. Lex aũt illa de Madrid nõ solum vetat dari tertiam, verum addit. Ni se entienda ser mejorada tacita ni expressamente &c. Sed stante d. pacto de non meliorando facto in fauorem filiæ ex causa dotis vel matrimonij resultat in ipsius fauorẽ tacita melioratio eius partis, quã vltra legitimã suã ex tertio vel qnto pciperet, si valeret. Quia † ille de iure appellatur melioratus, qui aliquid accepit vltra legitimam, & sic plus debito, vt cum Palat. Rub. concludit Baeza vbi supra d. c. 3. num. 9.

18

Rursus cum quinta, quæ dari potest extraneis, non possit dari in dotem, vt lege illa cauetur, multo minus pars tertię partis, quæ aliqñ iudicatur legitima filiorum. Præterea hanc suã opinionem probat Baeza vbi supra (quod etiam pro nr̃a maximè præstat) ex verbis postulantium a principe, ne dos excedat legitimam, quæ sunt hæc. Supplicamos a vuestra Mageštad que las dotes no puedan ser mas de la legitima que le vernia a la dotada si entonces se partiessen los bienes del testador. Quib. Princeps rñdet. Attenta vuestra supplicacion &c. Mãdamos que ninguno de por via de dote tercio ni quinto, ni se entienda ser mejorada &c. Ergo certum est, quòd si plusquam legitimam acceperit, est meliorata, expresse qñ ei aliquid prælegatur vltra alios, tacitè quando vltra legitimam æquatur cum alijs.

Vltimò id probatur per l. 26. Taur. quæ hodie est l. 10. titu. 6. lib. 5. nouæ recopil. regiæ. Ex qua constat, quòd hodie apud nos hæc verba, Mejorado en tertio y quinto. non solum intelligũtur, qñ quis in solidam tertiam & quintam partem melioratur, verum ẽt qñ meliorat in parte tertiæ, seu quintæ partis. Nã eius l. verba ita se habent, Si el padre, o la madre en testamento, o en otra qualquier vltima voluntad, o por otro alguno contracto entre biuos, fizieren alguna donacion a alguno de sus hijos, o descendientes, aunque no digan que lo mejoran en el tercio y en el quinto, entienda se que lo mejoran en el tercio y quinto de sus bienes &c. Nam in qualibet donatione, quæ non excedit tertium, & quintum, continetur etiam minor donatio. Si autem fiat maior, residuum, quod inuenitur vltra valorem tertij & quinti, computatur in legitimam donatarij, vt in eadem l. cauetur. Itaque ex supra dictis omnibus in responsione ad dictum sextum & vltimum fundamentum hr̃ non solum alius optimus intellectus ad d. l. Regiam de Madrid, & bona quæstio in practica circa d. l. decisa, sed etiam remanet optime probata & confirmata nostra secunda opinio contra primam in proposito nostræ l. pactum quod dotali. C. de pact. & ita existimo tenẽdum saluo semper meliori iudicio.

19 Et † huic opinio. non obstat, quod tradit idem Baeza in d. l. de Madrid. c. 22. num. 8. & 9. in quęstione illa, quando quis filium masculum meliorauit habens plures liberos, & dotis nomine constituit, vt melioratio masculo facta deduceretur ex legitimis aliorum filiorum, & non ex legitima filiæ, quam tunc nuptui dat: ei enim solidam legitimam dari vult, quòd hoc casu non censetur filia dotis nomine meliorata. Nam si Baeza his verbis intellexit, quòd illo casu legitima tñ filiæ soluenda sit, q̃ sibi pertinet, hoc est deducto ex omnibus bonis tertio & quinto (vt credo ipsum loqui) vt apparet ex eius verbis, rectè dicit & non resistit nostrę opinioni: si verò Baeza intellexit, quòd tota melioratio filij deducatur ex legitima aliorum filiorum, & non ex legitima filię, quam nuptui tradit, hoc est, ex parte bonorũ ad filiam pertinentem, si melioratio non fuisset facta, & sic, quòd filia habeat vltra legitimam suam plusquã cęteri fratres rõne & conuentione dotis, id verũ nõ iudico; quia est expresse contra d. l. de Madrid. Et hoc casu rõnes Baezæ nõ concludunt, nec militant; quia ipse existimat non censeri esse melioratam filiam hoc casu; qm̃ fratres non rõne dotis sororis suæ sed melioratione fratris minorem legitimam percipiunt. Nam apertũ est, q filia vltra legitimam hoc casu aliqd plus recipit rõne dotis per contractum inter uiuos, quod est prohibitum lege regia supra dicta. Sequeretur ẽt aliud inconueniens, si Baeza hoc casu loqueret; quia si filius primò melioratus, fuisset melioratus in toto tertio & quinto, nõ valeret pactũ posterius patris

dotantis filiam, vt melioratio deduceretur ex legitimis tantum aliorum filiorum, & nõ ex legitima filiæ: quia grauarentur in legitima, quod est absurdum. Vnde melius est intelligere Baezã, vbi supra in primo casu supra posito: vt ipse clare loquitur, vt constat ex eius verbis, præcipue dum dicit, quòd in sua quæstione supra dicta filia nihil vltra legitimam recepit, nec est tunc vlla magnificentia patris, sed necessitas legis, quo fit, vt eius opinio in supradicta sua quæstione non obsit nostræ sententiæ principali.

Hæc tamen nostra opinio planius procedet, si eam intelligamus eo casu, quo loquuti sumus, quando pater non obstante tali pacto de quo in d.l. pactum, quod dotali, processit postea ad meliorationem: nam tunc iam consideratur in actu verũ præiudicium filiorum ex valore pacti de non meliorando facti in fauorem filiæ ex causa dotis, & matrimonii, quod quidem præiudicium expresse tollit d.l. 101. de Madrid. vt supra dictum, & probatum est.

Si autem parens, qui præd. pactum fecit, nõ cõtrauenit: quia non meliorauit sicut pacto promisit in scriptura publica, sed decessit cum prædi. pacto: tunc quidem licet adhuc militare videantur fundamenta supra facta pro nostra secunda opinione, tamen hoc casu videtur ipsa temperanda, & limitãda, vt valeat supradictum pactum, & sit seruandum: quandoquidem parens aliud non disposuit, & nullum possit in actu considerari præiudicium cæterorum liberorum: quandoquidem eos nõ meliorauit. Nec esse debere videtur in cõsideratione, quòd potuit meliorare, prout creditur, meliorasset, si præd. pactum nõ fecisset: quia hoc non est probabile, nec consideratione dignum. Item quia eadem æqualitas seruanda esset, si præd. pactum non fecisset; quia hoc non est probabile, nec consideratione dignum. Item quia eadem æqualitas seruanda esset, si præd. pactum factũ non fuisset, patre neminem filiorum meliorante, vt constat ex legibus huius regni, igitur &c. Et in hoc casu possunt procedere fundamenta prioris partis, & limitari hæc nostra opi. quam in puncto iuris existimo verissimam, licet in practica difficile foret secundùm eam obtinere, sed secundum primam, propter d.l.22. Tauri, quę expressa est in proposito pro d. prima opi. d. verò pragma. 101. nõ ita pro secũda. Vnde in practica nõ auderẽ recedere à d. prima opi. quam scio alijs practicis placere.

Vltimò, vt nostra supra dicta principalis sententia rectè explanetur, & materiam nostram iuramentorum non fugiamus, est aduertendum, quòd procedet supradicta opinio in puncto iuris, etiam si pater iurauerit, pactum illud de æqualitate seruanda in successione fauore filiæ ex causa, & per viam dotis, & matrimonii. Et hoc est verum tam attento iure communi, secundum magis communem opi. supra dictam, quæ habet, ꝙ pactũ, de quo in d.l. pactum, quod dotali non firmatur iuramento, cui non obstabit in hac nostra q. d.l. 22. Tauri. quia illa non procedit hodie, quando pactum illud fit ex causa dotis in fauorem filiæ per d.l. de Madrid, vt supra late probauimus, quàm etiam attento iure regio d.l. 101. de Madrid. quæ fuit introducta fauore filiorum masculorum, vnde in eorum præiudicium iuramentum patris appositum super pacto huiusmodi seruandum non est, quando pater non obstante d. pacto iurato fecit meliorationem (impetrata tamen prius absolutione à iuramento ad cautelam) vt in c. quamuis pactum, de pact. in 6. & in c. cum contingat, de iureiu. cum alijs.

20 Et ita in terminis, ꝙ † melioratio in casu d.l. de Madrid nõ cõfirmetur iuramento, probat optime pluribus fundamentis Baeza ibidem c. 29. num. 6. & seq. vbi respondet fundamentis adductis pro contraria parte, & vnico verbo Mexia in l. regia Toleti in septimo fundamento 2. partis num. 28. Et ꝙ in casu d.l. pactũ quod dotali; pactum etiam iuratum infirmetur pœnitentia parentis contrauenientis probat tàm iure ciuili, quàm canonico Mench. libr. 3. controuer. vsufreq. c. 44. nu. 15. licèt de iure regio attenta d.l. 22. Taur. dicat valere pactum illud: non tamen tangit nostram quæst. stante d. pragma. 101. de Madrid. Alia plurima circa intellectum & practicam d.l. 22. Taur. & d. pragm. 101. de Madrid traduntur vtrobique per nostros Hispanos, & ideo ea omittam, & quia præsens caput nõ patitur vlterius progredi: supradicta tamen sunt difficilia & concernentia nostram materiam, & ideo ea examinaui, & hic posui.

SVMMARIVM.

1 *Conuentionem seu transactionem pœnalem non seruans tenetur vel ei stare, vel soluere pœnam, non vero ad vtrumque. Et an principale promissum vel pœna peti possit?*

2 *Clausula, rato manente pacto, operatur, vt contrauenien ad vtrumque teneatur.*

3 *Clausula, rato manente pacto, tantùm habet locũ pro prima vice, quòd contrauenitur, nisi illa quoq; adijciatur, toties quoties; quo casu bis tantũ pœna exigi debet, vt infinitas euitetur.*

4 *Clausula, rato manente pacto, an impediat moræ purgationem? remissiuè.*

5 *Clausula, rato manente pacto, licèt a principio sit communis vtrique parti, ex post facto tamen solum prodest contractum obseruanti, & non contrauenienti.*

6 *Clausula, rato manente pacto, vbi apponitur, pars potest agere ad suum interesse, & si pœna applicetur alteri, quàm parti.*

7 *Clausula hæc an subintelligatur in omnibus contractibus bonæ fidei, etiam si non apponatur?*

8 *Transactio est contractus.*

9 *Transactio, vt firmissima sit, quæ continere debeat?*

10 *Iuramentum habet vim clausulæ, rato manente pacto, immo plus, quàm ea operatur, scilicet infamiam in contrauenientc.*

11 *L. si quis maior. C. de transf. habet locum in alijs contractibus.*

De conuentionem pœnalem non seruante. Cap. LX.

1 Conuentionem † seu transactionem pœnalem non seruans, tenetur & potest compelli, vel ei stare, vel soluere pœnam, non verò ad vtrumque, tex. est in l. rescriptum. §. si pactum, ff. de pact. idem probat tex. in l. apud Celsum. §. Labeo. ff. de dol. excep. & in l. 1. § fi. ff. de stipul. seruor. quibus consonat. l. 34. in 1. par. ti. 11. par. 5. vbi Grego. Lop. in gl. 1. late & bene agit distinguens, an principale promissum, vel pœna peti possit, de quo etiam est videndus Ioan. Orosc. in l. qui fidem. num. 4. 5. & 6. ff. de transact. De iure autem regio est in electione stipulatoris per l. 35. ti. 11. par. 5. & ibi notat Gregor. Lop. in glo. qual mas quisiere, & idem in d.l. 34. in dict. glo. j. ad fi. notans per illam l. corrigi communem opinio. doctorum de iure communi.

2 Si † tamen cõuentioni & transaction i pœnali adiiciatur clausula, rato manente pacto, contrauenicns ad vtrumque tenetur & stare conuentioni & pœnam soluere operante hoc clausula supra dicta, rato manente pacto. Ita probat tex. in d.l. qui fidem. ff. de transa. & ibi notant Doct. in l. ita stipulatus. versi. quod sine dubio. ff. de verb. obli. & in l. cum proponas ab ea. & ibi no. glo. verb. habeas, & cõmuniter Doct. C. de transac. & idem expresse probat. d.l. 34. in 2. par.

3 Est tamen aduertendum, quòd † clausula hęc tantum habet locum pro prima vice, quòd contrauenitur conuentioni, non verò vlterius, argumento tex. in l. boues. §. hoc sermone. ff. de verb. signific. nisi adiecta quoque sit illa clausula toties, quoties, &c. Ita tenet gl. fi. in d.l. qui fidem, per tex. optimum, quem allegat in l. si duo. §. fi. ff. de arbi. vbi hoc probatur in compromisso, quam glo. sequuntur ibi Bar. num. 12. & Paul. de Castr. qui dicit, ꝙ notarii communiter solent apponere hãc clausulam, toties, quoties. Et in hanc sententiam conueniunt omnes secundum Io. Orosc. ibi nu. 2. & testatur communem, eum & alios referens D. Ant. de Padill. in d.l. cum proponas, nu. 3. vbi refert Roma. in rub. ff. de arbi. nu. 44. tenentem propter hęc verba, bis tantũ pœnam exigi, vt infinitas euitetur, per tex. vulga. in l. fideicommissa. §. si quis decem, cum aliis. ff. de leg. 3.

4 Et D. Ant. de Padill. vbi supra nume. 4. late agit † an per hanc clausulam, rato manente pacto, impediatur moræ purgatio. Et relatis duabus communibus opi. cõtrarijs testatur esse veriorẽ, & communiorẽ opi. ꝙ per hãc clausulam nõ impediatur moræ purgatio: ideo videndus est omnino super hoc.

5 Vlterius est aduertendum, ꝙ † clausula hæc licet à principio sit communis vtrique parti, ex post facto tamen solum prodest contractum obseruanti; & non contrauenienti: ita tenet Bar. in d.l. qui fidem, num. 10. & Rolan. à Valle consil. 57. nume. 22. vbi ampliat, etiam si adsit iuramentum: quia iuramentum habet tacitas conditiones, & inter cæteras si iuranti seruabitur fides, iuxta gloss. in capi. quemadmodum, in verb. conditionem, de iureiuran. & Doctor. quos ibi allegat, tenet etiam hanc principalem opin. Gregor. Lopez alios allegans in d.l. 34. gloss. fin. ad fi. & testatur communem alios allegans Dominus Antonius, vbi supra num. 5.

6 Et † vbi apponitur suprad. clausula, & si pœna applicetur alteri q̃ parti, adhuc pars potest agere ad suum interesse, vt cũ Alex. concludit Greg. Lop. vbi sup. d. glo. fi. ad fi.

7 Et † an hæc clausula subintelligatur in omnibus contractibus bonæ fidei, etiam si non apponatur, tradit bene Dom. Anto. de Padill. vbi supra, num. 6. vbi tenet, resoluit & probat, quòd nõ, cum aliquibus Docto. contra alios, quos refert per tex. in l. prædia. ff. de actio. emptio. & tandem inquit esse vtilissimam clausulam hanc pro omnibus contractibus, & agit, an in compromisso locum habeat.

8 Transactio † enim contractus est: quandoquidem hincinde obligatur, vt in l. Labeo. §. contractum. ff. de verborum signific. expressius per tex. in l. cum te ibi, de fide contractus. C. de transa. & in l. si donationis. C. de ijs, quæ vi metusve caus. fi. & in l. fi. C. de litigios. Et ita in terminis plures allegans tenet D. Ant. de Padill. in rubric. num. 18. C. de transact. contra gl. quæ existimabat transactionem impropriè contractum esse: quia verius est contractum propriè esse.

9 Addit † Io. Orosc. in d.l. qui fidem. nu. 3. ꝙ † ad hoc, vt firmissima trãsactio sit, qua actor se non petiturum promittit, oĩa hæc interuenire est cautius. Pœnæ promissionem, clausulã, rato manẽte pacto, clausulam, vt toties quoties &c. iuramẽtum, qbus si

A qui-

Aquiliana stipulatio adiiciatur nihil firmius excogitari possit secundum ipsum.

10 Si autem † promissio, conuentio, siue transactio iurata sit, etiam si non apponatur clausula supradicta, rato manẽte pacto, vtrumque peti poterit, & pœna, & ꝙ stetur conuentioni iuratæ: quia iuramentum adeo confirmat eam, vt habeat vim clausulæ, rato manente pacto, & hoc fauore religionis iuramenti. Ita probat optimus tex. in l. si quis maior. C. de transa. vbi probatur, ꝙ contrauenicns transactioni iuratę infamia notatur, accepta restituit, pœnam soluit, actione remanet priuatus. Ergo cũ hoc ita sit, consequens est manifestissimum: vt probetur expresse in illo tex iuramentum habere vim clausulæ, rato manente pacto: inimo plus operatur, quàm ea, scilicet infamiam in cõtrauueniente, per quem tex. in terminis ita notant Bar. & Bal. ibi. itẽ alii Docto. & Lanfran. ab Oriano in tract. de arbitr. q. 11. nu. 25. vol. 3. trac. diuers. doct. fo. 58. & Greg. Lop. in d. l. 34. in gl. à todo, & Anto. de Padill. in d. l. cum proponas, nume. 8. ad fi. Et hanc opinio innuit esse communem Ioan. Orosc. in d. l. qui fidem, nume. 5. dicens, quòd æquiparantur omnium consensu duo hi casus, iuramenti, & clausulæ rato manente pacto. Et ita conclusio hæc est expedita, & sine dubio: quam dicit communem Anto. Corset. in rubri. de iureiuran. num. 32. volum. 5. tracta. diuers. doct. fol. 15.

11 Solum † aduerto ad tollendum omnem scrupulum, quòd dict. l. si quis maior: in sua singulari decisione, quamuis loquatur in transactione iurata, procedit etiam & habet locũ in quocunque alio contractu iurato, secundum Bart. ibi nume. 13. vbi communiter Doct. idem tenent, & est de mente eiusdem Bart. in l. si insulam, num. 20 & ibi communiter etiam Doct. ff. de verbor. oblig. & hanc opinio plurimos Doct. allegans testatur veram, & communem Anto. de Padilla in d. l. si quis maior, num. 44. Et ita optimè procedet casus hic in quocunque contractu iurato, vt iuramentum in eo habeat vim clausulæ, rato manente pacto. Materia autem d. l. si quis maior. declaranda esset hic, nisi bene nouissimè esset exposita per Anto. de Padill. qui longos commẽtarios in illam l. edidit, & ante eum bene eam legit Rol. a Vall. d. consi. 57. per totum, lib. j. qui sunt videndi, & de pœna periurii iuramenti confirmatorii videndus est Couarr. de pact. in 6. j. par. §. 7. nu. 4.

SVMMARIVM.

1 *Venditor ex natura contractus venditionis tenetur de euictione.*
2 *Denuntiari debet venditori lis mota per emptorem ad hoc, vt teneatur de euictione.*
3 *Denuntiatio hæc requiritur, etiam si venditor alias sciat litem motam, & nu. seq.*
4 *Regul. eum, qui certus est, de reg. iu. in 6. intellectus.*
5 *Denuntiatio hæc an fieri debeat, cum requisitione & protestatione, vt liti assistat, causamq; defendat.*
6 *Copia libelli euincentis in publica forma an debeat notificari venditori? & nu. sequen.*
7 *Copia instrumenti cessionis, vel hypotheca debet dari vel notificari debitori vel possessori, quando ei denuntiatur, ne alteri soluat.*
8 *Emptor licet solẽniter, & cũ omnibus requisitis denuntiet venditori litẽ motam, adhuc tenetur causam sequi, & quid hodie? nu. 12.*
9 *Emptor bonũ aduocatum assumere debet in causa sibi mota, vt agere possit de euictione, & quomodo hoc intelligatur.*
10 *Venditor non tenetur de euictione, quando emptor victus fuit per imperitiã iudicis.*
11 *Venditor etiam si sit requisitus non tenetur si nolit in se assumere litẽ motã, nisi actor id expresse promiserit.*
13 *Emptor si ob suam absentiam condemnatus fuit, non agit de euictione.*
14 *Venditor si velit potest assumere in se causam actore inuito.*
15 *Emptor victus potest agere de euictione, etiã si non denuntiauerit venditori litem motam, si denunciandi necessitas remissa sit.*
16 *Venditor an possit renuntiare casibus, in quibus de iure regio non tenetur de euictione?*
17 *Venditor, qui se obligauit defendere emptorẽ, & promisit euictionem, tenetur etiam si res sit euicta per imperitiam iudicis.*
18 *Emptor an teneatur de euictione, quando notorium est rem esse euincentis?*
19 *Iuramentũ an excuset a denuntiatione fienda venditori per emptorem, vt teneatur de euictione?*
20 *Iuramentum an tollat beneficium euictionis, si non soluatur pretiũ, vel pars pretij ad tempus constitutum?*
21 *Iuramentum, transactio, nec alia quæcunque renuntiatio non debet extendi ad incogitata.*
22 *L. si quis maior. C. de transa. intellectus.*
23 *Qualibet causa licet iniusta excusat a dolo ac per consequens a pœna.*
24 *Dolus arguitur eo ipso, quòd debitor non soluit tempore promisso id, ad quod obligatus erat.*
25 *Tabellio complens scripturam ex tabellionis mortui protocolo potest apponere clausulas consuetas: & an renuntiationem Velleiani apponere possit?*
26 *Notarius potest apponere hypothecam in instrumento, licet a partibus non dicatur, vel censebitur apposita, si est consuetum apponi.*
27 *Notarius in scriptura coram se celebrata non potest apponere iuramentum, nisi a partibus expresse præstetur, etiam si sit dictum, quòd fiat scriptura ad consilium sapientis.*

De euictionibus. Cap. LXI.

1 VEnditor † ex contractus venditionis natura tenetur de euictione, etiã si non sit promissum emptori, ita probat tex. in l. non dubitatur. C. de euict. & in l. si ei si questio. C. eod. & in l. tenetur. §. si tibi iter, & in §. vlti. ff. de actio. emp. & in l. venditor. & in l. euicta re. ff. de euic. & in l. 32. tit. 5. par. 5.

2 Sed † ad hoc vt locum habeat euictio, tenetur emptor denuntiare venditori, vel eius hæredi litem motam: quia si hoc non fiat, non poterit emptor re euicta agere de euictione aduersus venditorem, ita probat tex. in l. emptor. C. de euic. & ibi gl. ordi. & in l. controuersia, & in l. empti actio. C. eo. ti. & in l. j. C. de peri cu. & commo. rei vend. & in l. j. C. vbi in rem actio. & in l. si libera. C. de senten. & interlocu. omnium iudic. & in c. fi. de empt. & vend. cum simil & in l. 32. & 36. tit. 5. par. 5. vbi dicitur, quo tempore debet fieri denunciatio.

3 Quæ † denunciatio requiritur, etiam si venditor sciat litem motam secund. Bar. per tex. ibi in l. qui absentem, numer. j. ff. de procur. & hæc est magis communis opinio, secundùm Alex. in l. sæpe, num. fi. colum. fi. ff. de re iudic. tenet idem Bar. in l. non solum. § morte, num. 52. ff. de noui ope. nun. & communem testatur Ias. in l. 1. §. voluntatem, nume. 26. ff. soln. matrim. sequitur alios allegans Rebuff. in suis commen. ad regias constit. 3. tom. ti. de dilat. artic. 5. gl. vnic. num. 17. & hanc testatur etiam communem opi. Couar. lib. 3. variarũ resolu. c. 17. nu. 3. in prin. vbi alios allegat, & rationem reddit.

4 Quia † vbi denuntiatio requiritur solum ad simplicem scientiam non est ea necessaria, neque oportet, vt scienti fiat, vt in regul. eum, qui certus est, de regul. iur. in 6. quæ ita debet intelligi. At vbi denuntiatio requiritur non ad simplicem scientiam, sed vt sciens aliquid faciat: tunc semper necessarium est, vt scienti etiam denuntiatio fiat, vt in l. qui vxori iuncta l. denunciasse. §. quid ergo. ff. de adul. sed in proposito nostro requiritur denunciatio, vt venditor liberet emptorem ab illa lite, & illum defendat, igitur fieri debet emptori etiam scienti. Hãc etiam opinionem plures allegans testatur communem Anto. Gomez secundo tom. Variarum. c. 2. de emptio & vendi. num. 39. colum. 5. in prin. illius numeri: testatur etiam communem Mẽch. li. 1. controuers. vsufreq. c. 9. numer. 13. vbi limitat in emptore minore, vel ecclesia secundùm Bald. in l. 1. 2. colum. in prin. C. de peri. & comm. rei vend.

5 Immò † & secundùm Bar. in d. l. qui absenti, nume. 2. & in d. §. morte. nume 51. requiritur, ꝙ ea denuntiatio fiat cum protestatione, & requisitione venditori præmissa, vt liti motæ assistat, causamq; defendat, vt probat tex. in d. c. fi. de emp. & vend. ibi. vt rem venditam sibi defenderet, & in d. l. j. C. de pericu & comm. rei vend. tenet glo. fi. in clemen. causam, de electio. & tenẽt omnes, secundùm Fel. in c. j. num. 20. de iudiciis, & hanc plures allegans testatur communem Couarr. vbi supradict. num. 3. vers. secundo non sufficit. Ipse tamen Couarr. in versi. seq. incip. tertio adhuc. ad finem, existimat sufficere solemnem denunciationem ab emptore cum publico propositæ actionis testimonio factam venditori, etiam si non requiratur, vt emptorem defendat cum Bald. Salicet. Ias. Alexand. & Anto. de Burgos, quos ibi refert. Articulum etiam hunc examinat Gregor. Lop. in d. l. 32. in gl. mag. in vers. de forma autem, vbi relatis in hoc duabus contrariis doctorum opinionibus credit opinionem Baldi supradictam, quam sequitur Couarr. esse veriorem, & probari in illa l. 32. quæ non arctat emptorem, nisi ad denunciãdum litem esse motam, licèt sequẽs innuat necessariam esse requisitionẽ, ibi: Si el comprador dixere à aquel que gela vendio, que le venga à defender en juyzio, vbi Greg. Lopez ver. a defender, notat illam facere pro opinione Bar. vbi supra. Cui legi vltimæ posset responderi sustinendo opinionem Baldi, ꝙ nõ requirat lex illa, vt necessario emptor debeat requirere venditorẽ vltra denũciationem, vt illum defendat, sed refert casum contingentẽ. Quidquid sit, ego teneo opinionem Bar. & communem supra dictam, pręcipue cum pro ea faciat. d. l. 33. licet re vera nimis rigida videatur hæc opinio, maximè quando constat, iustitiam fauere euincenti, vel quoties emptor rusticus est, & non ita facile potuit consulere peritiores, cum sit iudicandum sola facti veritate inspecta, præcipue hodie iure regio attento, quo inspecto. non debet cadere à causa, qui cadit à syllaba. Ideo relinquo iudicantis arbitrio attenta qualitate personarum, & causa.

Neque supra dicta sufficiunt, sed requiritur etiam, ꝙ copia libelli euincentis in publica forma mittatur, & notificetur vẽditori, cum citatione emptori facta, vt vẽditor, hoc est auctor reddatur bene certus de lite mota, & vt ex publica fide instruatur ad eius defensionem, quod deducitur a gl. in d. clemen. causam, quam ibi Doct. sequuntur.

Et

7 Et † facit bonus tex. in l. nomen. C. quę res pig. oblig. poss. vbi, quando quis agit contra debitorem alterius virtute cessionis; delegationis, hypothecæ, vel alterius iuris sibi factæ, vel constitutæ, & ei vult denuntiare, vel protestari, ne soluat suo creditori, debet ei ostendere, legere, vel dimittere copiam instrumenti cessionis, delegationis, vel iuris sui, quem tex. ibi notant Bart. & Doct. ad hoc, ergo ita in proposito dicendum est. Et ita in terminis hanc opinionem tenet Bar. in d. §. morte, nume. 48. & ibi Doct. quam pluribus allegatis sequitur, & veram esse existimat Couar. vbi supra dicens ex doctoribus per eum citatis, & iis, qui ab aliis citantur hanc opinionem magis communem esse, & idō seruandam fore in praxi. Grego. autem Lopez in d. glo. mag. in versi. & an requiratur, relata opinione Bart. supra dicta refert etiam Bald. in d. l. emptor. C. de euictio. dicentem, quòd de communi consuetudine hoc non seruatur, & non esse recedendum à tali consuetudine, & refert se Grego. ad Ias. in d. §. morte, colū. 20. Sed Anto. Gomes vbi supra d. nume. 39. colum. 3. illius relatis pluribus doctoribus, qui priorem sententiam sequuntur cū Bart. inquit, ꝙ licet sit tutum seruare prædictam opinionē Bart. communem in practica, tamen nō videtur de iure necessaria: quia nullo iure probatur. Vnde ipse credit, ꝙ in puncto iuris sufficeret, ꝙ fiat denuntiatio, licet aliud omittatur, & non amitteret denuntiator ius actionis, referens Roma. & Angelum ita tenentes. Et tandem ponit concordiam, ꝙ prima opinio communis procedat, quando denuntiatio fieret à parte sine iudicis auctoritate, secunda verò opinio Angeli procedat, quando fieret cum iudicis auctoritate cum Alexandro, quem refert. Ego verò aduerto nulla l. regia cōmunem opinionem probari, neque illo iure requiri copiam libelli præstari, sed tantùm denuntiationem, nihilominus tamē teneo communem opinionem supra dictam; quia bene iure probatur per d. l. nomen: in argumentum, & ratione fulcitur, tandem est communis, & contraria iure non probatur. Vnde ll. regiæ intelligi debent secūdùm ius commune, & ita ego semper sic facio, quando sum aduocatus emptoris: quia in eodem libello responsionis requiro in iudicio venditorem, denuntiando ei litem motam, & requirendo, vt eam suscipiat, & defendat reum cōuentum, liberumque & indemnem eum reddat, sub protestatione damnorum, interesse, & expensarum. Et insuper peto, vt iudex faciat notificare venditori libellum actoris cum citatione rei; & statu causæ, vt sibi pariat præiudiciū; & ita seruo quotidie adimplēdo omnia requisita. Et ita etiam communis opi. seruatur in regno Frāciæ, secundùm Rebuff. vbi sup. nu. 33. vbi inquit, ꝙ exemplum libelli debet dimittere denuntians.

8 Præterea † est aduertendum ad quoddam satis singulare, scilicet, quòd etiam si emptor denuntiet solemniter, & cum requisitis necessariis litem motam venditori, adhuc tenetur causam sequi, aliàs non posset agere de euictione, vt in l. j. C. de pericul. & commo. rei vend. ibi, & non absente emptore contrarium pronunciatum est, vbi hoc tenet Bal. colum. 2. versi. vlti. oppono, sequitur Greg. Lop. in d. l. 33. in gl. comprador. Tenet etiam Pau. de Cast. in d. l. j. nu. 3. ad fi. & nu. 3. & Ferrar. in sua pract. in forma libelli in causa vend. in gl. promittens de euictione, nu. 8. & Capici. decis. Neap. 106.

9 Immo † emptor bonum aduocatum adsumere debet in causa sibi mota: quia si malum aduocatū habuit, repelletur ab euictione, quam postea petierit contra venditorem. Ita tenet glos. singularis in d. l. quod si nolit. versi. si mācipium verbo, adhibuerit medicum. ff. de ædil. edic. quam sequitur Ange. in l. qui luminibus, num. 3. ff. de serui. vrb. præd. Ias. num. 9. Decius 28. in l. iuris ignorantiam C. qui admitti. & Grego. Lop. in d. gl. comprador. Quod ipse sane intelligerem, quando incuria, & imperitia aduocati emptor victus fuit, aliàs secus: quia si re vera emptor etiam si bene allegasset, habebat malam causam, aduocatus quātumcunq; bonus non poterat eam bonam facere, quidquid in contrarium dicat gl. supradict. Non. n. sufficit aduocatum pessimā causam facere videri bonam, si in effectu non est bona, immo tuta conscientia bonus aduocatus eam non defendet.

10 Sic etiam videmus, ꝙ † si per imprudentiam, vel errorem iudicis emptor condemnatus sit, auctor non tenetur de euictione, ita probat tex. in l. si per imprudētiam. ff. de euic. Reddit tex. rationem: iniuria enim, quæ emptori fit, auctorem nō debet cōtingere. Idem probat l. 36. in fi. ti. 5. par 5. de quo vltimo tradit Couar. vbi supra num. 10. vbi optime hoc declarat, & limitat, & Ant. Gom. d. nu. 39. ad fi.

11 Venditor † tamen, etiam si sit requisitus, si nolit, non tenetur principaliter in se assumere litem motam, & expensas ministrare, sed hæc incumbunt emptori, vel ei, à quo res euincitur, nisi actor expresse promisit: quia tunc præcise cogitur, alias tenetur ad expensas litis, & totale interesse, licet, si hoc non promisisset, sit dubium, an ad eas teneatur; quod bene examinat Couar. vbi sup. nu. 7. Et hanc opi. de qua agimus, tenet Ant. Gome. d. nu. 39. col. 6. illius nu. ad fi. fol. mihi. 19. tenet etiam alios allegans Greg. Lop. in d. l. 33. in gl. quisiere.

12 Sed videtur, ꝙ † hodie venditor absque conuentione teneatur defendere, si velit, aliàs teneatur de euictione, per tex. in d. l. 32. in versi. seq. Mas si gelo fiziesse saber, e no quisiesse el vendedor ampararal comprador, o no le puede defender ia derecho, estonce el vendedor tenudo es de tornarle el precio que recibio del por aquella cosa que le vendio con todos los daños, e menoscabos &c. Ecce ergo, quomodo æquiparantur ibi duo casus, scilicet, ꝙ nolit venditor tueri emptorem, & ꝙ nō possit eum defendere, sed hoc vltimo casu tenetur indistinctè de euictione, ergo & illo, vt æquiparatorum eadem sit ratio, & iuris dispositio. Et ita inuenio, ꝙ illam l. in hoc notauit ibi Greg. Lop. in glos. no quisiesse, dicens. Et videtur ex hoc verbo, etiam, ꝙ præcise teneatur venditor emptorem defendere, & ꝙ alias teneatur de euictione. Ad idem etiam allego l. statim sequētem, scilicet l. 33. ibi: Si el vendedor quisiere entrar con el demandador en juyzio para ampararle, & ibi. E si el vendedor no quisiere & c. iuncto versi. si. dum dicit: Pero en saluo finca su derecho al comprador de afincar por juyzio al vendedor que le faga sana la cosa que le vendio. Et ita Grego. etiam ibi in glo. quisiere, idem notat. Ergo nihil interest, ꝙ venditor se obliget ad defendendum, & suscipiendam vocem, & causam, sicut hodie communiter notarii eos obligare solent in instrumentis publicis, necne, quandoquidem vtroq; casu non tenetur, si nolit defendere, sed teneatur de euictione.

Certè mihi hæc res magnum dubium facit, ideo saluo meliori iudicio existimo supradicta ita esse intelligenda, ꝙ siquidem venditor se non obligauerit ad suscipiendam causam, & nolit suscipere, emptor teneatur eam defendere, & prosequi, etiam si venditori solemniter denuntiauerit, & ita procedunt, quæ diximus supra in versi. præterea est aduertendum: quia non satisfacit denunciando: nisi quoque defendat. Et ita demum tenebitur hoc casu venditor de euictione, si emptor post denūciationem defendat causam; & hoc modo sunt intelligēdæ d. ll. regiæ per ius commune supra dictum, aliàs verò illud corrigerent, qđ est euitandum. Quod etiam probatur; quia paria sunt esse contumacem, vel præsentem, si præsens causam non defendat, sed si emptor sit contumax, & ob hoc condemnatur: non potest agere de euictione, vt statim dicetur: igitur &c. Si autem venditor promittat euictionem, & obliget se ad vocem, & causam suscipiendam, cum fuerit requisitus, & id non faciat, tunc quidem existimarem, ꝙ teneatur de euictione, etiam si emptor causam omittat, & eam non defendat: quia per hanc conuentionem transfusa est obligatio emptoris in venditorem. Vnde si venditor id omittat, tenebitur ex sua culpa & negligentia: quia præsumitur non bonam causam fouere, quandoquidem eam nō defendit, sicut promisit, ac per consequens tenebitur de euictione, quamuis emptor non defenderit causam. Et hoc operatur obligatio, & promissio venditoris, & erit vtilis admodum supra dicta cōuentio in practica, & ita existimo intelligendā esse hāc materiam, & probatur ex iis, quæ tradit Couarr. d. nu. 7.

13 Si † verò emptor fuit absens, & ob suam absentiam condemnatus non poterit agere de euictione: quia magis propter absentiam victus videtur, quàm ꝙ malam causam habuit. Ita decidit expresse l. si ideo. ff. de euic. consonat l. 36. in versicu. otrosi dezimos, el j. ti. 5. par. 5. & tex. in d. l. si ideo. dicit singularē in mūdo ad hoc Bal. in l. j. num. 18. C. de sententijs & interloc om. iud. & magnificat idem Bal. in l. si quando, nume. 10. C. de testibus, & idem in l. 2. num. 11. C. quib. res iud. non noc. & tex. illum vsque ad nauseam commentatur Hippolytus singula. 4. & longe melius Alciat. præsump. 22. regu. 3. & Grego. Lopez in d. l. 36. in gl. de tal rebeldia, & Couarr. vbi supra nume. 9. & Anto. Gomez etiam vbi supra.

14 Et † licèt vēditor nō teneatur assumere causam in se, id tamē potest facere etiam actore inuito, vt probat expresse d. l. 33. & ibi notat & bene declarat Greg. Lop in gl. compro. & Ant. Gome. vbi sup. d. nu. 39. fol. 19. col. 2. & 3. & Matth. de Affl. deci. Neapo. 235. & Couar. in pract. q. c. 13. nu. 2. & 3. & in c. 14. num. 3. Vbi bene declarant materiam hanc in hoc articulo, ideo ad eos est recurrendum, quoties opus fuerit, & ad Sebastian. Vantium de nullit. in ti. coram quo nullit. proponi possit, & c. num. 20. & 25. fol. 53. & 55.

15 Nunc † supra dicta omnia de denunciatione fienda venditori cum supradictis solemnitatibus, & requisitis limitantur primò, si necessitas denuntiandi remissa sit per vēditorem, vel authorem: nam tunc etiam absque denuntiatione emptor victus poterit agere de euictione. Ita probat tex. expressus in l. Herennius, ff. de euict. & ibi notant Docto. item Bart & Doct. in l. non solum. §. morte. ff. de nou. oper. nuntia. nume. 48. & Alexand. in l. 2. §. voluntatem. ff. solu. matrim. Rip. in cap. cum M. Ferrariensis, num. 166. de consti. late Anto. Gomez. dict. num. 39. colum. 5. illius dicens, ꝙ hodie communiter per tabelliones, & notarios publicos ita ponitur in contractibus emptionis, & venditionis, & quod est optimum consilium & valde vtile, ꝙ ita fiat & ponatur, sequitur Rebuff. vbi supra, num. 39. ubi num. 40. dicit, ꝙ adhuc hoc casu de æquitate denūtiandum est ratione, de qua ibi per eum.

Immo

16 Immo † vidi iam in huiusmodi cõtractibus apponi renuntiationem casuum d. l. 36. partitæ, in quibus venditor, etiam si res vendita euincatur, non tenetur de euictione, & puto similiter valere huiusmodi renuntiationem: cum cõtractus ex conuentione legem accipiant, vt sunt iura vulgaria, & probatur etiam per supradicta: quia si venditor potest renuntiare denuntiationi, quæ sibi debebat fieri necessariò, ita q alias si facta non fuisset, nõ tenebatur de euictione, poterit etiam renũtiare casibus, in quibus nõ tenebatur, vt teneatur in eis de euictione, icẽ quia nullo iure contrarium cauetur.

17 Et inuenio, † quòd quando venditor promittit emptorẽ defendere & obligat se de euictione, etiam si per iniuriam iudicis res euincatur, valet talis obligatio, vt tenet Ange. consi. 176. incipien. premittendum est ad euidentiam, vbi dicit, quòd hoc pactum intelligitur, quando per ignorantiam iuris, vel facti iudicis euinceretur: quia iudex seruato iuris ordine processit. Secus autem est, si prætermisso ordine iuris iudex procederet, & res euinceretur: quia isto casu vigore dictæ promissionis venditor non obligatur. Quia quando per ignorantiam, vel iniquitatem iudicis res euincitur, hoc plerunque contingit. l. 1. in princi. ff. de appella. ibi. iniquitatem, vel impertitiam corrigat iudicantium. Et de isto casu, qui accidit sæpe, promissio venditoris intelligitur, & partes de eo cogitare videntur; sed quando iudex procedit sine aliquo ordine iuris, iste est casus insolitus, quod iudex penitus ordinem iuris prætermittat, vnde non obligatur isto casu venditor. Ita Angel. quem refert & sequitur Decius consi. 74. numer. 2. Ergo sicut in hoc casu posito per d. l. partitæ ad finem, quo nõ tenetur venditor de euictione, potest ad eam obligari per pactum, intelligendo modo supradicto, idem poterit in cæteris casibus, quibus etiam non tenetur de euictione, & pactum valebit.

18 Secundò † principaliter supradicta omnia denuntiatione fienda limitantur, præterquã si constat, & sit notorium, quod venditor non habebat bonam causam, & etiam si sibi denuntiatio facta fuisset, adhuc nõ posset defendere, nec obtinere, si emptor hoc onus probandi in se assumat, & probet, quod hoc casu poterit agere de euictione, non obstante, quod venditori nõ denuntiauerit litem motam: quia frustra fit id, cuius euẽtus nihil operatur. Ita probat tex. in l. emptorem, in princ. ff. de act. emp. Immo potest emptor agnoscere bonam fidem, & restituere sine sententia, si constat rem sibi venditam, esse alienam, vt in d. l. emptorem, vbi in proposito æquiparantur notorium, & sententia. Secundo hoc probatur: quia causa finalis, & effectus huius denuntiationis est, vt venditor denuntiatus & requisitus possit iura sua allegare & docere, ergo si ea non habet, non debet iuuari ex omissa denuntiatione. Et ita hanc opinio tenẽt Alber. & Fulg. in d. l. emptorem. Bart. Ange. & Paulus in l. at qui natura. §. cum me absente. ff. de neg. gest. Hanc etiam opi. tenet Gre. Lop. in d. l. 3. in gl. no lo fiziesse saber, alios allegans, & eam sequuntur pluribus allegatis, & testantur communiter approbari Couar. lib. 3. var. resol. c. 17. num. 6. & Ant. Gomez d. num. 39. colũ. 5. illius numeri ad finem, & colum. seq. sol. 18. ad finem, & folio seq. sequitur alios allegans Rebuff. vbi supra nu. 37. & 45. & 46. Referunt tamen supra dicti contrarium tenuisse glo. in d. l. emptorem, in princ. quam sequuntur ibi Bar. & alii Doct. relati per supra dictos, & tandem referunt Deci. consi. 74. nu. 5. dicentem hanc videri communem opinionem, & ab ea non esse recedendum in iudicando & cõsulendo, & Gratum consi. 157. li. 1. idem dicentem, quam etiam late defendit Soci. in l. 2. §. voluntatem, nu. 14. ff. sol. matr. Sed præcedens opi. verior & communis est secundum supradictos, quia (vt Greg. ait) non video hanc secundam opi. esse communem.

Inter quas opiniones cõcordiam assignat Couarru. q prior opinio potior sit, & procedat emptore assumẽte onus probandi, & probando iustitiam euincentis, posterior vero cũ emptor agnouit bonam fidem, eamq; agnitionem allegat agẽs de euictione, non tamen probat iustitiam euincentis.

Secundò, q prima opinio procedat quoad simplicem actionem de euictione, secũda vero quo ad duplum: quia id peti nõ potest, nisi re euicta per sententiam. Et licèt aliqui opinentur requiri hoc casu denuntiationem, hoc tamen procedit secũdũ Imo. & alios, quãdo emptor bonam fidem agnouit, & restituit ante sententiam, alias enim resoluit, & concludit Couarruui. quòd emptor, qui sententia iudicis rem restituit, aget de euictione ad duplam, quamuis non denuntiauerit litem vẽditori, si probet ius euincentis, instéque sententiam latam fuisse, nec venditori vllum ius in ea re competere, & ita explicãdus est articulus hic difficilis.

Et resolutio breuissima, quæ ex supradictis colligitur, hæc est, q emptor potest agnoscere bonam fidem, & rem restituere ante sententiam, si sibi constat, & est notorium, q venditor nõ habebat bonam causam, itaque eam non posset defendere, etiam si denuntiatio, & requisitio litis motæ, ei facta fuisset, quo casu potest agere de euictione ad simplum cum damnis & expensis, assumens in se onus probandi, & probans, q venditor nõ habebat bonam causam: quia res erat aliena, & ei non competebat vlla iuridica defensio, etiam si venditori non denuntiauerit. Dupla autem peti non potest agnoscente emptore bonam fidem, & restituente rem ante sententiam, nisi denuntiatio solẽnis præcesserit, & probauerit actor, quod supra modo diximus, vel si denuntiatio non præcessit, res sint euicta per sententiam, & probet emptor vẽditorem nullum ius habere, nec habiturũ, etiam si lis mota sibi denuntiata fuisset.

19 Vltimò † vt ad nostram quæstionem de iuramento condescendamus, est aduertendum, quòd si venditor in instrumento vẽditionis iurauerit defendere emptorem in causa euictionis, & postea sciat litem motam, licèt denuntiatio, vel requisitio sibi non fuerit facta per emptorem de lite mota, tenebitur de euictione re euicta per sententiam. Et ita hæc erit tertia principalis limitatio ad omnia supradicta de denuntiatione fiẽda venditori: quod quidem procedit propter robur & virtutem iuramenti attributam contractui: quia iuramentum habet vim interpellationis, vt constituat debitorem in mora, iuxta tex. in c. breui, de iureiuran. & ibi notant Ioan. Andr. & Abb. & est communis eorum opinio, vt latius diximus supra cap. 56. Atque in specie hanc opinio. q iuramentum in proposito excuset a denuntiatione, quando venditor scit litem motam, tenet primus omnium Alexã. in l. 2. §. volũtatem ff. sol. ma. vbi Ias. nu. 27. eũ sequitur, & inquit se eam defendere per plures rationes in l. quæ te mihi. ff. si certum peta. ab impugnationibus Alex. ibidem tenentis contrarium.

Hanc etiam opi. tenet, tanquam nouam Andr. Siculus Barb. in d. c. fi. de emptio. & vendit. & videtur magis communis hæc opinio Gomesio in §. item si quis postulante, nume. 10. de actio. vbi primò dicit tenendam, & postea dicit, q adhuc sibi nõ quiescit animus. Nam ista priuilegia exorbitantia non sunt per subauditiones glossarum, & Doct. inducenda, vbi non est dispositio legis, iuxta glo. in c. cupientes. §. q si per viginti, verb. petere, de electio. lib. 6. quam sequuntur Ias. Alexã. & Hyppol. per Gomesium ibi relati. Quæ glo. tenet, q nõ sunt reuocanda iura per subauditiones, sed potius reducenda ad concordiam. Insuper addit Gomez. q contra communem opi. nõ habentem casum l. pro se possumus iudicare secundùm Ant. de Butr. Ias. & Andr. Siculum quos refert. Sed supra dictum fundamentum satis leue est, atque generale. & ob id nõ discedendum à communi. Quã etiam sequuntur plures relati per Couarr. vbi supra num. 5. qui eam quoque sequitur in casu supra posito, scilicet, quoties venditor sciuerit litem motam fuisse emptori, & ipse venditor iuramento præstito in contractu venditionis promiserit in specie se defensurum emptorem, si quæstio mota fuerit super re empta, alioqui si venditor simpliciter iuramentum præstiterit, iurauerit; in generali contractum ipsum vẽditionis, forsan erit necessaria denuntiatio secundùm ipsum, tandem inquit maturius esse considerandum super hoc. Ego vero, si cõtractus, promissionem, siue obligationem expressam defendendo emptorem a cõtrouersia, si mota fuerit super re vendita, cõtineat, insuperq; & iuramentum, licèt generale super omnibus in instrumento contentis obseruandis, existimo non esse necessariã denũtiationem supradictam, si vẽditor cõscius sit litis motę: quia hanc denuntiationem operatur iuramẽtum, quando ipse vẽditor promisit defendere emptorem, cum sciat litem esse motam. Quia licèt iuramẽtum postea sequutum sit generale, comprehẽdit vnamquamque particulam cõtractus, & ita procedit optimè hæc opinio, in terminis. Quod autem ait Couar. supra proximè relatus pro limitatione huius opi. procedere poterit, & locum habet, quotiescũque uẽditor expresse non se obligauit ad euictionem & defensionem emptoris: quia licèt ex natura contractus teneatur ad id, vt supra in principio huius cap. dictũ est, tamen iuramẽtum non extenditur ad alia vltra in instrumẽto expressa, & comprehensa, cum de iure sortiatur naturam contractus, super quo interponitur, sed ea est natura euictionis, vt debeat lis mota denuntiari authori, quamuis ipse sciat aliunde eam agitari, vt supra dictum est, igitur &c. Hanc etiam opi. principalem, q iuramẽtum excuset a denuntiatione supradicta, tenet alios allegans Roland. a Valle consil. 6. num. 48. li. 1. & idem Couar. de pact. in 6. 2. par. relect. §. 4. num. 5. uers. septimo ex prænotatis. ubi se remittit ad se ipsum in d. lib. 3. Var. cap. 17. num. 5. Cum qua etiam opi. transit, licet cum scrupulo Pala. Rub. in repe. c. per vestras. § fi. num. 32. de dona. inter uir. & ux. licet cũ hoc authore & Gomesio, ubi supra dicat hanc opi. non recipi in praxi Petrus Rebuff. ubi sup. num. 35. & 36. Ex qua communi opi. declaranda est alia opinio Specul. & aliorum, quam in proposito nostro refert Palat. Rub. ubi supra num. 31. Quæ habet, q licèt promittens tanquam aduocatus defendere ecclesiam, ad id non teneatur, nisi sit requisitus, uel interpellatus iuxta notata in c. breui, de iureiur. si tamen iurauit, tenetur eam defendere, licèt non sit requisitus, nec interpellatus; nam hoc debet intelligi, si sciat litem motam contra ecclesiam iuxta supradict. communem opinio. Quia alias iniustum esset, ut ignorans ligaretur periurio. Quod est notandum pro recipientibus gradum licen-

licentiatus, uel doctoratus Salmanticæ, quia iurãt defendere ecclesiam, & vniuersitatem Salmantinam, sicut ipse iurauit nõ tenentur defendere eas etiam irrequisiti, dummodo sciant litem motam, ideo aduertant ad hoc iurantes.

20 Immò † aliud singulare operatur in materia euictionis iuramentum præstitum ab emptore, scilicet, ꝙ si vendidi tibi fundum pro centum, & me obligaui de euictione ad duplum, & mihi soluisti quinquaginta, & residuum promisisti cum iuramento soluere certo termino, si demum non solueris, poteris cogi ad soluendum, & propter periurium perdes pretium, & ego venditor liberabor ab euictione, etiam si post terminum soluas. Ita in specie notat & dicit Mathesyl. notabil. 50. quem sequuntur Ias. Decius & Brunus, & hos referens Rol. a Vall. consi. 57. num. 16. lib. 1. sequitur simpliciter Dom. Ant. de Padill. in l. si quis maior, num. 47. C. de transac. Pro qua opi. allegatur communis illa opinio, quæ habet, ꝙ d. l. si quis maior: probans, quòd contrauenient transactioni iuratæ infamia notatur, accepta restituit, pœnam soluit, actione remanet priuatus, procedit & habet locum in omnibus contractibus, vt supra diximus c. præcedenti, num. 11. Ergo emptor hic iurans soluere pretium rei sibi venditæ, vel partem ipsius intra certum terminum, si id non faciat & sic cõtraueniat iuramento, amittit pretiũ, & remanet priuatus actione, quam habet aduersus venditorem, si sibi res empta euincatur. Sed certè, his non obstantibus, mihi hæc opinio nunquam placuit, neque placere potuit: quia actus agentium non debet operari vltra eorum mentem & intentionem, vt in l. non omni §. j. cum simil. ff. si cer. pe. Sed emptor iurans soluere pretium, partem ve ipsius ad certum tempus, eius tantum mentis videtur fuisse, vt certior sit venditor de solutione ad tempus cõstitutum fienda, & non vt amittat actionem de euictione, de qua amittẽda nõ est actum, nec cogitatum tempore iuramenti. Immo nec est nata actio euictionis, sed tunc demum nascitur, & locum habet, cum res euincitur ab emptore à tertio per sentẽtiam præcedente solemni denuntiatione facta uẽditori per emptorem forma & modo supra traditis. Igitur ea actione priuari non debet propter non solutum pretium tempore constituto in cõtractu, si tamen postea soluat.

21 Cum † iuramentum, transactio, nec illa renuntiatio debeat extendi ad incogitata, vt in l. qui cum tutoribus, & in l. cũ Aquiliana. ff. de transac. & in l. mater decedens. ff. de inoffic. testam. & in l. si libertus. ff. de oper. liber. notatur in c. Quintauallis, de iur. iur. & in l. sed & si quis. §. quæsitum. ff. si quis caut. tenet Roland. à Valle consil. 6. num. 28. & 51. libr. j. vbi hoc intelligit, quando non fuit cogitatum in specie, nec in genere, sicut in proposito nullo modo fuit cogitatum de euictione. Et inquit Andr. de Iser. eumque referens Paris de Puteo in tracta. de re mili. in versic an miles captus & deuictus, num. 8. volumi. 12. tracta. diuers. doct. fol. 161. quòd iuramentum non extenditur nisi ad expressa & cogitata, argum. c. clericus, de iur. iurand. & cap. inter quos, de renun. & Host. in d. c. clericus, inquit, ꝙ est odiosum & periculosum, ꝙ iuramentum extendatur. Et ꝙ iuramentum sit stricti iuris, & non debeat extendi de facili, tradit Auiles in proœmio capitum pretorum, in glo. en los casos, num. 4. fol. 17. Immo iuramentum intelligi debet, vt sæpius dictum est, secundùm naturam actus, super quo interponitur; sed natura contractus emptionis & venditionis ex parte emptoris est, vt eo soluente pretium, etiam post terminum possit agere, vt sibi tradatur res empta, vt in l. Iulianus. § offerri. & in l. ex empto. ff. de actio. emp. ac per consequens de euictione, si sibi res tradita euincatur; vt in d. l. non dubitatur, cum simil. C. de euictio. quia si res antequam tradatur, euincatur, venditor non tenetur ad interesse, sed tantum ad pretium reddendum, si illud receperat, secundùm Pau. de Cast. qui est videndus in l. si fundus, quem num. 2. & 3. ff. loc. quod nunc non firmo, nec probo: quia indiget maiori otio. Ergo licèt emptor iurauerit soluere pretium ad certum tempus, intelligi debet, vt licèt post tempus soluat, non priuetur actione ex empto ad rem petẽdam, & ad agẽdum de euictione, si sibi res tradita fuerit euicta.

Et ita meritò Præsul dignissimus, atque insignis Couarru. de pactis, in 6. in prima par. relect. § 4. numer. 5. in versi. qua ratione; falsam esse existimat sententiam supradictam Mathesila. quamuis proueniat à dicta communi opinio. quæ ampliat d. l. si quis maior, vt procedat in quocunque contractu. Nec suam opinio. aduersus Mathesilam probat dominus episcopus aliquo fundamento, nisi per auctoritatem illorum, qui contra supra dictam communem opinionem tenent; respondens d. l. si quis maior, esse intelligendam eo quidem sensu, vt iuramentum accipiat omnes conditiones quas contractus, cui accedit ipso iure ab exordio recepit, vt supra nos latè diximus c. 37. num. 5. quæ responsio bene conuenit in proposito nostro, cum (vt supra modo diximus) natura contractus emptionis & venditionis sit, vt quocũque tempore emptor soluat pretium, possit agere actione ex empto ad hoc, vt sibi res vẽdita tradatur, & tradita sana & certa efficiatur, si ab alio euincatur.

Ergo iuramẽtum hoc casu præstitum per emptorem de soluendo pretium, vel partem ipsius ad certum terminum intelligi debet secundum supradictam naturam, & cõditionem contractus emptionis, & venditionis.

22 Secundò † principaliter respondeo d. l. si quis maior, ꝙ in casu illius l. illa actio, qua priuatur contraueniens, erat nata tempore iuramenti, vt constat ex ipsa l. At verò in nostro casu actio euictionis tempore huius iuramenti minime nata est, quandoquidem non petitur res ab emptore, immo dubium, & incertissimum est an ea postea euincatur, & ideo maximè differt casus illius l. à nostro, ac per consequens non bene potest allegari tex. ille ad nostrum propositum: quia dissimilia, & diuersissima hæc sunt.

Præterea si opinio Mathesil. & sequacium vera esset, à fortiori priuaretur emptor actione ex empto, quæ sibi competit ad compellendum venditorem, vt sibi tradat rem venditam: quia traditio prior est, quam actio de euictione, sed consequẽs est falsum: quia iniquissimum esset, ꝙ propter non solutum pretium, vel partem ipsius emptor priuaretur re empta, & pretiũ eius soluere compelleretur, locupletaretur enim vẽditor cum iactura aliena, igitur antecedens non est verum, nec tenendum.

Tertio respondeo d. l. si quis maior, iuncta supradict. communi opinio. & secundum Rolan. a Valle consi. 57. num. 46. & 47. vbi inquit, ꝙ d. l. si quis maior, ex quo est nimium rigorosa, & nimis dura, & quæ vix obtineret in practica, secũdùm Corneum consi. 246. colum. 1. in fi. volumi. 3. vbi inquit vidisse bis iudices, qui noluerunt admittere d. l. non habet locum, nisi concurrant & verificentur omnia, quæ in illa l. continentur, secundum Doct. communiter ibi, & Corneum vbi supra. Sed in nostro proposito non concurrunt omnia illa, prout ad literam poteris videre & considerare, præcipuè, quia actio in nostra quęstione de euictione non est nata tempore iuramenti præstiti, vt supra dictum est, in illa vero l. actio nata erat ab antiquo, igitur. Præterea in non soluente pretium ad terminum promissum non datur dolus, sed vt frequentius accidit difficultas, vel nimia indigẽtia, quæ licèt eum non excuset, dolum tamẽ nõ arguit, ob quẽ actione priuetur, sicut in d. l. si quis maior. contingit in contrauenientẽ libenter contractui iurato, nulla causa intercedẽte, quæ eum excuset à dolo.

Nam ad hoc vt ille tex. procedat, necessarium est, vt dolo, trãsactioni, vel alteri contractui iurato contraueniatur: nam qui sine dolo contrauenerit, non incidit in pœnas illius l. quia periurium non committitur absque dolo, vt in specie illius l. tradit hanc esse communem opi Doctorum plures allegãs dominus Ant. de Padil. ibi num. 41. licèt, nu. 42. referat etiam contrariam opi. esse communem & eam sequatur, sed in nostra quæstione dolus omnino deest à communiter accidẽtibus, vt supra aduerti, igitur nullo modo in ea habebit locum d. l. præcipuè, quia licèt sit culpa in non soluendo ad terminum.

23 † Quælibet tamen causa etiam iniusta excusat à dolo, ac per consequẽs ab eius pœna vt in proposito latissimè tradit D. Anto. de Padil. in d. l. si quis maior, nu. 42.

24 Et † licèt subtiliter instetur, ꝙ dolus arguitur, & probatur eo ipso, ꝙ debitor non soluit in tempore promisso id, ad qđ obligatus erat, vt in l. si procuratorem. §. dolus, & in l. dolus. ff. mandat. vt tradit alios allegans Rolan. a Valle d. cons. 57. num. 7. vbi addit idem esse, quando quis promissa non seruat, quatenus debet & potest, & contra eum, qui non facit, quod facere tenetur, attamen in proposito non militant, nec concurrunt omnia illa, quæ in casu d. l. si quis maior. ponuntur, vt supradict. est, igitur eius dispositio nõ est trahẽda ad nostrum casum. Et ita ex supra dictis saluo iudicio melius sentientis existimo verissimam esse hãc Illustriss. Præsulis, & meã opi. aduersum Mathesyl. & sequacium sententiam, immo difficile fore existimo obtinere in practi. secundùm eorum opi.

Vltimò in materia nostra iuramenti est aduertendum, ꝙ licèt clausulæ cõsuetæ apponi, possint apponi per tabelliones in instrumentis coram se celebratis: quia videntur apponi de consensu, & voluntate partium, vt in l. si. C. de fideiussor. & in bonæ fidei iudiciis veniant ea, quæ sunt moris & consuetudinis, vt in l. quòd si nolit. §. quia assidua. ff. de ædilit. edict. Circa quem tex. plurima congerit Ias. in l. certi condictio. §. si nummos. ff. si certum petatur.

25 Ex † quo tex. inquit singulariter idem Ias. in l. argentarius. in princ. nu. 5. ff. de edendo, ꝙ quando tabellio completi scripturã publicam ex protocolo notarij mortui, debet apponere clausulas consuetas, licèt in protocolo non sint: vt puta si est mulier, ꝙ renuntiauit Velleiano, si fideiussor epistolæ diui Adriani, si duo rei debendi, constitutioni duorum reorum, ꝙ est valde notabile (nisi fallum meo iudicio foret) quia notarius huiusmodi nõ potest ex protocolo notarij mortui deducere, nec apponere in scriptura transumpta, nisi quod continetur tantum in protocolo, præterea quia nunquam præsumitur renũtiatum Velleiano, nisi expressè ei renuntiatum fuerit, vt suprà latè dixi cap. 20. num. 8. & 9.

26 Item † etiam licèt in instrumento non sit hypotheca apposi-

t.

te, poterit notarius illam apponere, vel cẽsebitur apposita, si est consuetum. Ita tenet ibid. Cæpol. colum. 3. & eum referẽs Ant. de Fan de pig. j. memb. 3. par. nu. 34. fol. 65. & Tiraq. de vtr. retra. 2. par § 3. gl. vnic. nu. 6.

27 Licèt† hæc omnia ita se habeant, iuramentum tamen tabellio nũquam in scriptura coram se celebrata apponere poterit, nisi partes illud coram se expresse præstiterint, & etiam si sit cõsuetudo iurandi similia instrumenta; quia consuetudo non potest fingere iuramentum interuenisse, ita tenet Soci. in l. Gallus. §. idem credẽdum, num. 4. ff. de lib. & posthum. Vbi addit cum Anto. Abb. & Imol. tabellionem rogatum conscribere instrumentum ad sensum sapientis non posse instrumento adiicere iuramentum, nisi a partibus præstitum fuerit specialiter. Quam opi. refert & sequitur allegans Cagnolum Dom. Ant. de Padilla in d. l. si quis maior, num. 30. quod profecto est notandum, & menti tenendum, idem tenet Marcus Ant. Bauer. in tractatu de virt. & virib. iuram. num. 4. vol. 5. Doct. fol. 21. vbi limitat, quãdo esset dictum, quòd notarius extendat instrumentum ad consilium sapientis; & sic videtur tenere in hoc contra supradicta, sed præcedẽs verius existimo, scilicet, quòd adhuc hoc casu nõ possit notarius aducere iuramentũ, nisi à partibus expresse præstetur. Coadiuuatur opinio Soci. & sequacium; quia iuramentũ adiectum in locatione expressa nõ censetur repetitum, & renouatum etiam inter easdem personas pro tempore tacitæ reconductionis, vt benè ex facto consultus probat Bero. 13. q. 100. per totam inde inferens ad multa.

Vlterius in materia euictionis restant alia plurima quotidiana, quorum præcipua late explicantur per Couar. d. lib. 1. Varia. resol. c. 17 per totum, & per Ant. Gomez d. 2. tom. c. 2. d. n. 39. & seq. per quos possunt videri. Et plures limitationibus, in quibus tenetur venditor de euictione, etiam si sibi nõ fuerit denunciatum, vide per Rebuff. vbi supra per totum illum articulum.

SVMMARIVM.

x *Contractus de iure communi non habet exequutionem paratam regulariter.*

2 *Iuramentum decisorium appositum in contractu habet exequutionem paratam.*

3 *Iuramentum confirmatorium appositum in contractu an habeat exequutionem paratam?*

4 *Dictio, mox, denotat velocitatem & omnem dilationem excludit, & habet vim latæ sententiæ: & proprie accipitur pro confestim, & sine interuallo.*

5 *L. 1. tit. 1. lib. 4. nouæ recop. reg. intellectus.*

6 *Contractus publicus non habens clausulam guarentigiam an habeat hodie de iure regio exequutionem paratam.*

De contractu iurato an habeat exequutionem paratam de iure communi. Cap. LXII.

x Contractus† de iure communi nõ habet exequutionem paratam regulariter, ita probat tex. qui ad hoc solet cõmuniter allegari in l. minor 25. ann. cui fideicommissum 31. in ordine. ff. de minorib. Vbi dicitur, ꝙ si minor, qui habebat sententiam in sui fauorem de fideicommisso quodam sibi soluendo caueat se illud accepisse, & illud ob causam quasi creditæ pecuniæ sibi nouo contractu promissum sit à debitore, itaque nouatio facta sit, vt quod ei debebatur per sententiam debeatur ex nouo contractu, poterit minor aduersus hoc factum restitui, reddit tex. rationem: quia paratam ex causa iudicati persequutionem nouo contractu ad initium alterius petitionis redegerat. Ecce igitur tex. expressissimum, vbi cõtractus de iure communi nõ habet exequutionem paratam: quia ideo ibi restituitur minor, quoniã quod sibi debebatur ex causa sententiæ habentis paratam exequutionem trãsfundit nouo contractu ad initium alterius petitionis, hoc est ad viam ordinariam. Quem tex. ad hoc ibi notant communiter Docto. & alibi sæpissime: vt constat ex Didac. Perez, qui plurimos Docto. congerit in l. 4. ti. 8. lib. 3. ordina. colum. 1067. vers. sciendum tamen est, vbi ad idem allegat bonum tex. in l. extat decretum. ff. quod metus caus. ibi, si quas petitiones habes actionibus experiaris: & & inquit hinc esse, ꝙ statuta & cõsuetudines concedentes exequutionem instrumentis sunt restringenda, cum sint cõtra ius commune: & tandem refert alios Doct. excipiẽtes a regula plures casus, vbi de iure communi habet locum exequutio, s. Rod. Suar. in l. post rem iudicatam. secundo notabil. & seq. ff. de re iudi. & Ant. Gom. in l. 64. Taur. nu. 3. & Rebuff. in tract. de lit. obligat. art. 6. gl. 3. num. 8.

Si† tamen in contractu adiiciatur iuramentum, habebit exequutionem paratam virtute, & religione iuramenti. Ita tenet Bar. in l. 2. numer. 8. ff. de iureiurand. dicens, ꝙ iuramentum habet paratam exequutionem, sicut sententia per tex. in l. sed & si possessori §. penultim. ff. eodem, & expressius in d. l. post rem. ff. de re iudica.

2 Quare infert Bar. ꝙ si in fine cõtractus apponeretur ista clausula: & post prædicta: quia de prædictis posset dubitari, dictus promissor detulit dicto stipulatori iusiurandum: vt si iurauerit se debere recipere, ꝙ teneatur, qui stipulator statim sibi delato iuramento se debere recipere iurauit. Tunc tale instrumẽtum, inquit Bart. de iure communi mandaretur exequutioni, & miratur, ꝙ cõsuetudo hunc modum non adinuenerit. Quam opinionem tenet idem Bar. in l. sed & si possessori. §. fi. & in l. si duo patroni. § fi. nume. 3. ff. eodem dicit communem, & tenendam plures Docto. referens & tribus modis limitans Addit. Bar. in d. l. 2. verb. iuramentum, & est magis communis, secũdùm Ias. ibi num. 19. & 20. vbi limitat pluribus modis, & a nume. 9. latissime examinat articulum hunc, & alias duas opiniones contrarias refert in hoc.

Hanc etiam opinionem sequitur, & dicit verissimam latissimè examinans, & eam intelligens tàm in iuramento iudiciali, quàm extra iudiciali Roderic. Suar. vbi supra. 2. notabil. nume. 1. & seq. & præcipuè nu. 17. refert Auiles c. 10. præt. verb. exequucion, num. 36. & sequitur plures allegans Tiraq. in l. si vnquam, verb. donatione largitus, nume. 104. C. de reuocand. dona. hanc etiam opinionem testatur verissimam, & communem plures Docto. pro & contra allegans, & satisfaciens fundamentis contrariæ partis nouissimè Dom. Anto. de Padill. in l. si quis maior, num. 69. & seq. C. de transact. vbi dicit etiam probari in illo tex. in ver. mox.

3 Sed† si bene aduertimus ad verba Bar. & sequacium loquuntur in iuramento delato à parte parti, de quo nos non agimus in hoc tractatu, sed de iuramento confirmatorio, & eius virib. Quasi innuant manifestissimè præfati Doct. ꝙ in eo nõ habeat locum communis opinio, & sic ꝙ iuramentum confirmatorium contractus non habeat exequutionem paratam. Et ita inuenio expressius dixisse Bald. in capit. 1. §. item sacramenta. in penultim. colum. in fi. de pace iuram. firm. in vsibus feud. vbi quærit, quare iuramentum decisorium pariat actionem, & non iuramentum promissorium in futurum, & respondet: quia iuramentum decisorium habet vim rei iudicatæ, sed promissorium habet vim nudæ pollicitationis.

Et in terminis nostris tenet expresse Ias. in d. l. 2. nume. 20. vbi limitat supradictam doctrinam Bar. communiter approbatam, vt procedat, quando iuramentum tendit ad decisionem litis præsentis, vel futuræ, in quo casu loquitur Bar. & communis, secus si instrumento adesset iuramentum promissorium in futurum, vel esset iuramẽtum simpliciter præstitum a debitore, dicens, caue quia in hoc erratur: quia aduocati putant, ꝙ omne instrumentum, in quo adsit iuramẽtum, habet exequutionem paratam virtute iuramẽti: quod si esset verum, inquit Ias. ineptè Bar. miraretur, quare consuetudo non obseruaret hũc modũ & formam iuramenti.

Hanc etiam limitationẽ sequitur additio Bar. in d. l. 2. in vers. istam autem opi. quam etiam tenet Roder. Suar. in l. post rem iudicatam, in secundo notab. in versi. considera vltimo, nume. 8. fol. 150. ff. de re iud. vbi allegat etiam Bal. in l. vnica, in princi. C. de confess. Et inquit Cur. iunior in d. l. 2. num. 7. ad fi. ff. de iureiurand. quod dicunt communiter moderniores, ꝙ opinio Barto. non procederet in iuramento simpliciter promissiuo, vbi considerat, ꝙ si partes iurent omnia, & singula contenta in instrumento fore & esse vera, & sibi inuicem stipulentur, secundùm practicam moderni temporis, verba hæc æquipollere videntur practicæ Bar. vbi supra.

Sed dominus Anto. de Padill. vbi supra num. 71. tenet expresse contrariam opin. immo, ꝙ licet Bar. solum videatur agere in iuramento decisorio, cum ob metum futuræ litis a partibus defertur, ratio atque religio iuramenti, & in confirmatorio contractu militat, & in eo quoque sententiam Bart. locum sibi vẽdicaturam existimat: quia semper videtur velut in iudicio delatum huiusmodi iuramẽtum, cum a tabellione recipiatur, qui iudex saltim cartularius est, iuxta glo. secundam in l. 3. ff. de iudi. quam sequuntur plures ibi relati per eum. Quam opi. aduersus primam ipse quoq; probo: quia mihi verior videtur, nec enim quicquam facit debile fundamentum Ias. vbi supra tenẽtis contrarium: quia licèt Bar. & communis tantum loquatur in iuramento decisorio, non tamen negant idem esse in confirmatorio, in quo idem iure optimo probari potest per omnia supra dicta in capitibus præcedentib. Magnum enim est robur, quod à iure iuramento confirmatorio conceditur, nec debet dilatio concedi, vbi hoc iuramentum interpositum reperitur, sed summariè & exequutiuè procedendum est, cum non possit iurans aduersus id venire: quia inuiolabiliter custodiri debet. Pro qua opinione ipse considero text. in dicta l. si quis maior. C. de transaction. ibi mox, quia text. ille loquitur in hoc iuramento confirmatorio.

4 Et† dictio, mox, denotat velocitatem & omnem dilationem excludit, vt tenet glo. in auth. de incest. nup. verb. mox, collatione secunda, & hæc dictio, mox, habet vim latæ sententiæ, vt infinitos allegans tenet Tiraq. in l. si vnquam, verb. reuertatur, nume. 109. C. de reuoc. dona. vbi num. 111. alias glo. & Docto. alle-

gans

gans dicit, q licet dictio, mox; variis modis sumatur secundùm subiectum; argumentum, eius tamen propria ac genitiua vis, & natura est, vt accipiatur pro confestim & sine interuallo, ergo cum d.l. siquis maior loquens in iuramento confirmatorio vta iurisdictione, mox, consequens est, q iuramentum hoc tanquam sententia lata habeat exequutionem paratam.

Et vltra limitationes supradictæ doctrinæ Bar. communiter approbatę, quæ per Docto. vbi supra assignantur, aliam nouissimè ponit Mench. de success. crea. §. 18. nume. 163. scilicet, quando prius præcessisset iuramentum de nõ exequendo, quod nũc non examino.

5 Restat † videndum de practica supradictorum: quia videtur, q hodie sint correcta per l. 6. ti j. lib. 3. ordi. quæ hodie est l. 11. ti. j. lib. 4. nouæ recopil. regiæ, qua prohibetur apponi iuramẽtum in cõtractibus, adeo, quod si apponatur, contractus sit nullus, & exequi nõ possit. Et ita inuenio, q per illam l. Regiam hãc materiam limitat Roderic. Suarez in repe. d. l. post rem iudicatam, in 10. limit. dicens, q instrumentum, vbi adiit iuramentum a debitore præstitum, non debet exequi, idem dicit & tenet Didac. Perez in d. l. 4. colum. 1089. vbi eam bene probat. ergo supra dicta omnia sunt hodie correcta quid dicendum? Breuiter de illa l. Regia dixi supra in princip. huius tract. & latius in mea repe. authen. sacramenta puberum, nume. 151. & seq. C. si aduers. vendi. vbi conclusum fuit, debere eam intelligi in contractibus, quib. ad sui firmitatem non requiritur iuramentum: nam in illis lex loquitur. non vero in eis, in quibus ad sui validitatem, & firmitatem requiritur iuramentum, sicut contingit in contràctibus minorum 25. ann. maior. tamen in fœminis 12. & in masculis 14. ann. Et ibi etiam addidi alios casus, vbi etiam hodie attenta illa l. potest in cõtractibus publicis apponi iuramentum. In his igitur omnibus casibus, In quibus licite potest apponi iuramentum, hodie potest procedere & practicari doctrina Bar. vbi supra communiter approbata, & sic erit maximi effectus, quod est notandum.

Sed cũ hodie omnes cõtractus publici coram tabellione publico celebrati etiam absq; iuramento habeant paratã exequutionem, per l. quartam & quintam, tit. 8. libr. 3. ordin. quæ hodie sunt l. 1. & 2. ti. 21. lib. 4. nouæ recopil. regiæ, inutilis omnino & frustratoria supradicta communis opi. Bar. & nostra ampliatio eiusdem videtur.

6 Potest † tamen considerari casus, in quo etiam hodie attentis dictis legibus regiis possit adhuc procedere, & practicari supradicta communis doctrina, & ampliatio, scilicet in instrumento publico, in quo non fuit apposita clausula guarentigia, quæ est illa: Por la qual las partes dan poder a todas y qualesquier justicias ante quien la carta fuere presentada, &c. Nam instrumentum etiam publicum non habens dictam clausulam non habet exequutionem paratam, sed tãtum illud, in quo est apposita supradicta clausula, quia virtute eius introducta fuit via executiua secundum opin. Roder. Suar. & Couar latissimè per eos probatã, quam refert & sequitur dicens esse, & vsu receptiorem. & de iure veriorem Anto. de Padilla in l. 1. nu. 21. C. de iur. & fact. igno. contra Ant. Gomez in l. 64. Taur. nume. 4. qui contrarium tenet dicens, ita practicari per d. l. 4. quæ hodie est d. l. .. in illis verbis. Carras y contractos públicos, quasi lex illa aliud non requirat ad hoc, vt instrumentum debeat exequi, q̃ q publicum sit. Cuius opinionem sequitur etiam Auenda. in suo dictionario verb. scriptura. Pro qua etiam opinione facit. l. 2. ti. 12. lib. 5. ordi. quæ hodie est l. 10. ti. 17. lib. 5. nouæ recopil. ibi. O otras obligaciones publicas que traen aparejada execution. Sed præcedens opinio verior est, & tenenda, immo q quantumcunq; instrumentum obligationis, seu alterius cuiuscuq; contractus sit publicum nõ habeat exequutionem paratam, nisi habeat clausulam guarentigiam, quam etiam opin. cum Roder. Suar. Segur. & Couar. dicit vsu forensi totius regni receptam fuisse Didac. Perez in d. l. 4. colum. 1068. vbi refert Pala Rub. & Anto. Gom contrarium tenentes, & eorum fundamenta. Et tandem assignat concordiam inter has opiniones, s. q quia vsu receptum est, apponi dictam clausulam guarentigiam semper censeatur apposita in quocũque publico instrumento, & si omissa sit, ac ex eo vsum recepisse, absque ea exequutioni mandari, non ex eo quia tantum publicum sit, sed ex eo quia guarentigia præsumatur ex fictione à lege inducta per vsum cõem, quæ fingit ibi adesse. Sed ego priorem opinionem in indiuiduo sequi malo, vtpotè veriorẽ, quæ probatur optime ex l. vltima de Madrid, quæ hodie refertur in l. 5. ti. 20. lib. 4. nou. recopila. regiæ, quæ l. præcipit, vt iudices exequantur confessiones claras ante iudicem competentem prolatas, & etiam cautiones recognitas ante iudicem, iuxta formam l. Toleti, quę loquitur super exequutione contractuum guarentigiorum. Ecce ergo quomodo d. l. intelligit d. l. Toleti, (quam tenentes contrarium pro se allegant) in contractibus guarentigiis, & sic non in publicis tantum, sed etiam habentibus clausulam guarentigiam.

Ex quo resultat responsio ad verba d. l. Toleti. dum dicit, y cõtractos publicos, quia debet intelligi necessario in habentibus guarentigiam ex d. l. vltim. de Madrid. Ex qua approbatur vsus prioris opi. quæ ita frequentissima forensium praxi recepta est, vt iam controuersiæ nullus sit locus relictus secundùm Couar. lib. 2. Varia. c. 11. num. 3. ad finem. Quod apertius probatur ex l. regia, quam refert & commentatur Rode. Suar. in d. l. post rem iudicatam, quæ loquitur de exequutione instrumentorum in illis verbis. Y porque no les pagan las dichas deudas presentan las dichas cartas y recados ante vos los dichos alcaldes para que fagades execucion por ellos. Et sic videtur, inquit Roderic. Suarez, quod loquitur illa l. in illis contractibus, pro quibus petebant creditores exequutionem ante d. l. sed certum est, q nõ poterant petere exequutionem nisi pro illis instrumentis, quæ habebant paratam exequutionem ex d. clausula & conuentione, ergo super illis venit ad disponendum d. l. & disponit de nouo, quæ exceptiones debent admitti contra exequutionem, & intra quod tempus.

Non obest etiam d. l. 10. nouæ recopilatio. quia intelligenda est etiam, prout ipsa loquitur, de obligationibus publicis, quæ habẽt paratam exequutionem, quæ sunt illæ, in quibus d. clausula guarentigia est apposita, vt dicunt, & probant supra dicti Doctores. Et ita retenta hac opinione, quę longè verior est, quàm secunda, poterit verificari & habere locum, & vtilis esse hodie suprad. doctrina, quæ habet, q iuramentum habeat paratam exequutionem in contractibus publicis, vbi non est apposita supradict. clausula guarentigia: quia iuramentum idem operabitur, q supradict. clausula si apposita fuisset per supradicta. Quod profecto est satis singulare, & vtile in practica. Poteram hic plura dicere circa exequutionem instrumentorum guarentigiorum & aliorum, quæ paratam habent exequutionem, sed quia materia hæc tanquam quotidiana bene secta est per nostros Hispanos, præcipuè per Roderic. Suar. in d. l. post rem iudicatam, & per glossatores d. l. 64. Tauri, & per doctissimum Præsulem Segouiens. Couarr. lib. 2. variarum resol. capit. 11. per totũ, & per Didac. Perez & Auenda. in d. l. 4. & 5. tit. 8. lib. 3. ordi. & alios plures in diuersis locis, & de iure communi per Anton Canarium in tracta. de exequu. instrumen. vol 5. tracta. diuer. doct. folio 276. ideo ea omitto.

S V M M A R I V M.

1 *Nouatio obligationis in dubio nunquam præsumitur, nisi expresse agatur.*
2 *Nouatio non fit per secundum instrumentum, nisi expresse sit actũ inter partes, vt fiat nouatio sed secunda obligatio accedit priori.*
3 *Habens duo, vel plura instrumenta diuersis tẽporibus eadem de re facta ex vtroque rem habere dicitur, dummodo omnia ex se valeant.*
4 *Nouatio prioris obligationis an inducatur per delegationem alterius debitoris loco sui?*
5 *Delegatio an sit, quando delegatus non erat debitor delegantis, obligatur tamen pro eo creditori principali, & an tunc inducatur nouatio?*
6 *Nouatio an inducatur per obligationem pœnalem?*
7 *Nouatio an hodie inducatur saltem ope exceptionis in casibus, in quibus olim inducebatur ipso iure?*
8 *Nouatio expresse fieri dicitur, si per coniecturas appareat partes nouationem facere voluisse, & remissiuè de prædictis coniecturis.*
9 *Debitor tradens in solutũ nomen sui debitoris creditori suo volenti, bene liberatur ipso iure, licèt non exprimatur: quod debet intelligi, quando datio in solutum præcise facta est de consensu partium, secus si in subsidium & loco pœnę. vt in exemplo notabili hic posito.*
10 *Iuramentum habet vim nouationis: & quomodo hoc intelligatur: numero 15.*
11 *Iuramentum habet vim solutionis fictę, & quomodo intelligatur, numero 15.*
12 *Fideiussor ad hoc vt habeat actionem contra principalem, pro quo soluit, an sufficiat, quòd constet de solutione per instrumentum, in quo continetur confessio creditoris de recepto, an verò debeat verè constare de solutione?*
13. *Iuramentum habet vim confessionis: quia censetur confiteri ille, qui detulit iuramentum, quicquid iurabitur esse verum.*
14 *Iuramentum habet vim acceptilationis, effectum sententiæ, & vim litis contestationis, & pacti obligatorij.*
15 *L. qui iurasse. § fi. ff. de iureiur. intellectus.*

De nouatione an præsumatur. Cap. LXIII.

1 OBligatio † per obligationem sequentem non nouatur, itaque nouatio obligationis in dubio nũquam præsumitur, nisi expresse agatur, tex. in l. fi. C. de noua. & ibi no. Doct. & alibi sæpissimè.

2 Vnde infertur, q † nouatio non fit per secundum instrumentum, nisi expresse sit actum inter partes, vt fiat nouatio, sed secũda obligatio accedit priori.

Hanc opinionem alios allegans testatur communem Ioan. Baptista in suo ærario communium opinionum litera N. nume. 41. fol. 124.

3 Vnde † infert Alcia. in l. singularia, nu. 19. ff. si cer. pet. q siquis duo,

duo,vel plura inſtrumenta diuerſis temporibus eadem de re facta habeat,ex vtroque rem habere dicitur, dum tamen omnia ex ſe valeant.

4 Quod † procedit,etiam ſi interueniat noua perſona, & ſic in delegatione;nam licet primus debitor deleget alium ſuo creditori,vt ei ſatisfaciat de debito,& creditor recipiat nomen debitoris,vt exigat ſibi,adhuc niſi expreſſe agatur, non remanet liberatus primus debitor per hanc delegationem,ita tenet glo.in l.2.C.de noua.verb.euanuit, cuius opin.teſtatur magis cõem alios allegans contra Bar.Ioan.Baptiſta,vbi ſupra num.44.& ſequen.Sed contra illam glo. teſtantur eſſe communem opinio. Soci.num.20.Iaſ.37.Alcia.nume.23.in l.ſingularia,ff.ſi certum petatur,vbi additio Bar.ſuper num.19.litera A,col.1. dicit contra illam glo.eſſe magis communem opinionem contra quam etiam teſtatur magis communem Ioan.Oroſc.in l.ſi vnus.§. pactus ne peteret,num.47.ff.de pact.& contra eandem gloſſ dicit etiam communem plures allegans Grego.Lopez in l.15.ti.14. par.5.in gloſſ abiertamente. & ſic quòd attento iure communi inducatur nouatio obligationis per delegationem, etiam ſi expreſſe non agatur de nouando. Quam etiam teſtatur communem opinio Auend.in ſuo dictionario,ver.delegacion. & hæc abſque dubio eſt magis communis opinio de iure communi contra gl.quam etiam dicit communem Ioan.Bapti. vbi ſupra. Hæc tamen magis communis opinio contra glo. corrigitur hodie per d.l 15.in qua expreſſe approbatur gl.d.l.2. ſcilicet, ꝙ nouatio & liberatio prioris obligationis non inducatur etiam per delegationem interuentu nouæ perſonæ.niſi expreſſe agatur. Ita tenent Greg.Lopez,Oroſc.Auen.& Ioan.Bap.vbi ſupra. Et ita eſt tenendum,quamuis Alc.vbi ſupra nume.25.& Matth.de Affli.deciſ.Neapo.35 ..num.5.dicant, quòd de generali cõſuetudine per delegationem inducitur nouatio, licèt non agatur: quia hodie habemus d.l regiam expreſſe decidentem,quod ſupra dictum eſt,contra quam non admittitur conſuetudo, vt in l.j. Tauri.Item in caſu Matth. de Afflic. vbi ſupra creditor principalis cum delegatione ſibi facta per debitorem liberauit primum debitorem per inſtrumẽtum publicum. Quo caſu etiam ſi debitor delegatus efficiatur non ſoluendo, non remanet recurſus,nec actio creditori,cui fuit delegatus,contra delegantẽ, vt expreſſe probat d.l.regia.

5 Quę † non ſolum loquitur,quando ille,qui delegatus eſt,erat debitor delegantis,ſed etiam ſi non eſſet debitor, ſi tamen ipſe acceptaſſet ſoluere creditori delegantis,vt probat l.illa ibi. Dādo otto deudor,o manero.In quo lex illa tollit opiniones,quę in hoc erant de iure communi,quas refert Matth.de Afflic.vbi ſupra nume.2. & ſeq.vbi refert communem opi.eſſe ex Aret.ꝙ fiat delegatio interuentu nouæ perſonæ, etiam ſi illa noua perſona nõ ſit debitor delegantis,ſi ille promitteret & acceptaret. Rurſus refert pro contraria parte, quòd non fiat delegatio hoc caſu,gloſſam in l.quamuis §.ſi mulier.verb pro ſecundo, in verſic.nec enim aliter fit delegatio &c.& gl.in l.ſi Titius, in princi. ff.de nouat.& alios Doct.hanc opi.ſequentes,& hanc opi. gloſſarum de iure communi ſequuntur in d §. ſi mulier. Iacob. Butrig.& Paul.de Caſt.idem Paul.in d.l.ſingularia,nume.21.& ibi Iaſ.nume.36 vbi nume.38. refert Aret. dicentem primam opi. eſſe communem.

Sed ipſe Iaſ.inquit,ꝙ non recedit à gl.tandem relinquit cogitandum,licet Decius in d.l.ſingularia,nu. 27. ſequatur communem opinionem contra gloſſas ſupradict. & contra Iaſ. Itaque de iure communi ſi hoc caſu erat delegatio ſecũdum communem opin.Aret. inducebatur nouatio per delegationem,etiam ſi expreſſe id non ageretur.Si verò non erat delegatio, ſecundũ opinio.gloſſ.in d.§.ſi mulier.& ſequacium,non inducebatur nouatio per huiuſmodi nouæ perſonæ interuentum, qui non erat debitor delegantis,niſi expreſſe ageretur iuxta magis communem ſolutionem ſupradictam contra glo.d.l.2.C.de noua. Sed (vt dixi) ad tollẽdas has opi.venit hodie d.l. reg. quæ expreſſe determinat,vt ſiue delegetur debitor,ſiue ille,qui non eſt debitor, obligat ſe tamen pro debitore principali ipſi creditori rogitu & mandato debitoris,non inducatur nouatio & liberatio prioris obligationis,niſi expreſſe agatur: ita vt ſi expreſſe hoc agatur, liberetur primus debitor,quamuis delegatus efficiatur nõ ſoluẽdo:quod etiam tenuit de iure communi Matth.de Affl.vbi ſup. nu.5.ſi verò non agatur,minimè.

6 Vlterius † & ſecundò pro intellectu d.l.fi.C.de nouat.& d.l.regiæ eſt aduertendum, ꝙ procedunt etiam in obligatione pœnali ſecunda,nam per eam non videtur prima nouata, niſi hoc expreſſe agatur,licèt olim hoc caſu præſumeretur nouatio per tex.in l.obligationum ferè.§.fi.ff.de actio.& obliga.ita expreſſe glo.in l reſcriptum.§.fi.in gloſſ.magna.ff.de pact.& in l.ita ſtipulatus,la difficil,in vltim.par.ff.de verborum obli.& in d.l.obligationum ferè.§.placet.

Sed Iacob.de Aret.Guilielm.de Cugn.& Rayn.& hos referẽs Bar.in d.l.ita ſtipulatus,nume. 39. aliter dicunt in hoc articulo, ſcilicet, ꝙ hodie nihil ſit innouatum hoc caſu. Nam quando prima & ſecunda ſtipulatio eſt pariter principalis,tũc debet fieri expreſſa nouatio ad hoc,vt ipſa inducatur,& in hoc eſt diſcordia inter iura noua & antiqua.

Sed quando prima eſt principalis,ſecunda pœnalis, tunc dicitur fieri quaſi nouatio,& in hoc per iura noua nihil eſt hodie immutatum,quod credit etiam verum Bart.vbi ſupra. Et hanc opinio contra gloſſas illas tenet Bart.in d.l.reſcriptum.§.fi. nume.j.& teſtatur communem Iaſ.ibidem in §.fi.nume.2.vbi Ioã. Oroſc.plures allegans,numer. 2. dicit hanc eſſe receptiſſimam opinionem teſtatur communem Decius conſi.12.nume.1.& 3. itaque per dict.l. fi. nihil eſt innouatum in ſtipulatione pœnali, quam etiam teſtatur communem Greg.Lop.in l.34.in glo.j.ad fi.in verſi.& tene menti,& in l.35 in gloſſ.qual mas quiſiere,tit. 11.par.5.vbi poſt Decium d.conſil.12. nume.3.reſoluit,ꝙ ſi prima obligatio fuit ex cauſa lucratiua, inducitur nouatio per ſecundam pœnalem,ſi verò ex cauſa oneroſa,vel ſi prima obligatio eſt bonæ fidei,non inducitur nouatio. Et hæc eſt communis opinio ſecundùm ipſos,& vtrobique concludit Greg. Lop. hoc eſſe verum de iure communi,ſecus verò de iure partitarũ: quia eo attento eſt in electione actoris,vtrum agat prima actione,vel ad pœnam per d.l.55.in prin.

7 Tertiò † circa d.l.fi. verſatur dubium, an in caſibus in quibus olim ipſo iure inducebatur nouatio, hodie inducatur ſaltim ope exceptionis? & in hoc glo.in l.2.ff.de nouat. verb.agatur,& ibi Bar.glo.etiam in d.l.fi.tenent, ꝙ ſic, quas ſequitur idem Bar. in l.pecuniam,quam,nume.4.ff.ſi certum peta. & hanc opinionem teſtatur magis communem neminem referens Alex.in l. 4.§.ſi ex conuentione,nume.9.ff.de re iudic.ſed Iaſ. in d.l.pecuniam quam.in finalibus verbis inquit, ꝙ hæc opinio communiter damnatur, & communiter reprobari eam teſtatur Curt. Iun.in l.fi.nume.3.ff.ſi quis in ius voc. non ier.& refert in re hac duas communes opiniones contrarias Purpura.in d.l.certi cõdictio.§.ſi nummos.nu.69.ff.ſi cer. pe. Greg. tamen Lupus in d. l.15.in gl.por manero,dicit eſſe veriorem & communiorẽ opi. ꝙ nõ fiat hodie nouatio ipſo iure, nec ope exceptionis in prædictis caſibus,niſi expreſſe agatur,mihi verior & tenenda videtur hæc opinio negatiua;quia approbatur in d.l.regia in eius generalitate,præcipue cum ſit verior & communior, ſecundum Greg Lop.vbi ſupra.

8 Quartò eſt aduertendum in propoſito, ꝙ † expreſſe fieri nouatio dicitur,ſi per cõiecturas appareat, ꝙ partes voluerint facere nouationem, ita in terminis alios allegans tenet Matthæ.de Affli.deciſ.Neapoli.44. numero 15.& Gregor. Lopez in d.l.15. in dict.gloſſ.por manero,in verſi.fatentur,vbi teſtatur ita tenere communiter Docto.ſcilicet nouationem fieri, quando euidenter ex coniecturis manifeſtis apparet partes nouationem facere voluiſſe, ibique allegat duas gloſſas, & Alexand. & inquit ſatis probari in princip. illius l. dicit etiam communem Ioann. Baptiſta,vbi ſupra,numer.45.vbi numer.46.non rectè dicit hoc euacuari ex d.l.15. quatenus requirit expreſſam nouationem, nam ſatis expreſſa dicitur, quando conſtat de ea per coniecturas,vt concludunt ſupradicti Docto. in terminis dict. l. fin. quæ idem probat,quod d.l.regia; immo vt inquit Gre.probatur hæc opinio in d.l.regia in prin.dum dicit, ꝙ fit nouatio.Si vn home vẽdieſſe a otro alguna coſa;e deſpues el comprador renouaſſe el pleyto en otra manera,con el vendedor obligãdoſe a pagar el precio,como en razon de empreſtido.

9 Vnde infertur, ꝙ † ſi debitor tradat in ſolutum nomen ſui,debitoris creditori ſuo volenti,bene liberatur ipſo iure primus debitor, licet non exprimatur.ita Bald.poſt Iacob.de Are.in l.Męuia ff.ſolu. matrimo.quos referunt,& ſequuntur Purpur.nume. 84.Alc.num.24.& 25.in d l.ſingularia,ff.ſi certum peta. vbi ipſi poſt Iaſ.ibi num.40.& Addi.Bar.ibi litera A.ſub nume.19.ad fi. late hoc declarant,& plura exempla ponunt, in quibus ex coniecturis apparet voluiſſe partes, vt primus debitor remaneat liber. Et hæc illatio procedit, quando datio in ſolutum præciſè facta eſt de conſenſu partium,ſecus ſi in ſubſidium & loco pœnæ,vt in caſu Decii d.conſi.12. per totum, ſcilicet quando quis promiſit ſoluere,vel reſtituere talem dotem infra annum, ꝙ ſi non ſolueret,ex tunc dat in ſolutum mulieri quædam bona eo pacto & cõditione, ꝙ ſi illa bona ab ea euincerentur, mulier haberet regreſſum ad dotem.

Nam in hoc caſu probat, fundat & determinat Dec. ꝙ mulier elapſo dicto anno poſſit directò, & principaliter agere ad dotem,& non tenetur,niſi velit,prædict. bona accipere in ſolutum: quia hoc fuit adiectum in pœnam & in ſubſidium,ſi promittens non ſolueret,& in fauorem mulieris, & ideo non inducitur nouatio,& ipſa poteſt eligere quodcunque horum voluerit. Nec obſtat conditio & pactum appoſitum, ꝙ ſi bona data in ſolutum euincerentur,&c.quia illa verba debent intelligi, ſi datio in ſolutum habuerit effectum, hoc eſt, ſi mulier hoc elegerit potius,quàm dotẽ petere; quia dicta verba generalia non debent corrigere electionem ipſi mulieri a iure competentem hoc caſu. Et hanc opi.Dec.refert & ſequitur Gregor. Lopez in d.l.15.in glo.por manero,ad fi.pro quo faciunt dicta in fine verſi.præcedentis.

Non

Non omitto peregrinam limitationem ad d.l.fi.traditā per Decium in l.pacta nouissima.nu.2.per illum tex.C de pact. allegātem ad id Bal.in d.l.fi.dum allegat.l.Valerianus vt regula. d.l.fi. non procedat in contractibus incompatibilibus, de quibus in dict.l.pact.quia ipso facto per secundum primum derogat, prȩcipuè quando secundum pactum ex interuallo fit,secus si incōtinenti;quia in his terminis procedit tex.in dict. l. pacta. secūdū Doctor.ibi.Si tamen præcisè constaret de voluntate partium, illa attenderetur; quia actus agentium non debent operari vltra eorum intentionem,vt in l.non omnis.ff.si cert.petat.

10 Quintò † & principaliter in nostro proposito est aduertendum circa.d.l.fi.C.de nouat.& l.regiam,ꝙ licèt in dubio nō prȩsumatur,nec inducatur nouatio prioris obligationis, nisi expresse agatur,si tamen interueniat iuramentum,habet vim nouationis & delegationis,ita probat tex.in l.qui iurasse.§.fi. ff. de iureiu.vbi dicit tex.iurisiurandi conditio ex numero esse, videri potest nouandi delegandi vel &c.

11 Immò & † iuramentum habet vim solutionis,vt in l.iusiurādum etiam loco solutionis cedit,& in l.duobus.§. quod reus. ff. eod.tit.de iureiur.& in l.16.versi.otrosi dezimos,titul.11.part.3. quod intelligit Bart.in l.qui iurasse.§.fi.ꝙ habet vim solutionis fictæ,sed non verȩ.Ex quo infert idem Bar.in d.l duobus.§.à fideiussore,nu.2.ꝙ fideiussor, qui iurauit se soluisse, non poterit hoc repetere,à principali,pro quo fideiussit, quia hæc solutio, cuius vim habet iuramentum,est ficta & non vera, & ad hoc vt possit repeti,requiritur solutio vera,vt in l.si pro ea, cum materia.C.mandat.

12 Vnde † subinfert eleganter idem Bar.in d.§.à fideiussore.nu. 3.ꝙ non sufficeret fideiussori habere instrumētum,in quo creditor confessus est,se recepisse ab eo debitum,sed oportet,ꝙ doceat verè esse solutum ad hoc vt habeat actionem mādati. Itaque tenet Bar.ibidem,ꝙ ad hoc vt fideiussor qui soluit possit agere contra principalem debitorem, pro quo fideiussit per instrumentum solutionis & cessionis actionis, vulgo dictum,carta de lasto,requiritur,ꝙ constet de solutione, & non sufficit, ꝙ de ea constet per confessionem creditoris tantum,cuius in hoc doctrinam & opinion.sequuntur multi Doctor.secundū Pau. de Cast.ibi.numer.2.qui in facti contigentia dicit se consuluisse contrarium.Et opi.Bar.sequitur Fulgos.ibi,dicens ꝙ eam tenēt concorditer omnes Doct.eandem opi.tenet idem Bar. in l. per diuersas nu.12.C.mandat.& testatur communem alios allegās Auiles in c.10.præt.in gl.execucion,nu.38.col.fi.illius nu.vbi refert contrarium tenere Bar.consi.160.incip.Titius promisit.itē Paulum & alios,& tandem inquit,ꝙ hæc secunda opinio, immo ꝙ sufficiat constare de solutione per confessionem solam creditoris est vera,& ꝙ ita practicaret,si casus eueniret. Et hanc secundam opi.fundat latè Bar.in d. consil. 160. qui est omnino videndus, & eam dicit veriorem & magis communem plurimos referēs Petrus Duenas in regula 337. quarta ampliatione, & Ant.Gom.2.to.C.de fideiuss.nu.13. & contra Bart. in primo loco in hoc testatur esse communem sententiam Ias.in d.l.duobus.in princip nu.7.& 9.vbi allegat Paul.& alios plures, & limitat vno modo:hanc etiam secundā opi. sequūtur plures Doct. allegati per Tiraq.de vtroq; retract.tit. 1.§.1.gl.18.nu.84.fo.120. ad fi.& iterum ti.2.§.4.glo.6.nu.17.fo.317.in fine, & Matthæus de Afflict.decis.Neap.94.nu.2.vbi dicit, ꝙ Bart. in primo loco communiter reprehenditur,& hanc secundam dicit communem Roland.à Valle consi.17.nu.9.libr.1. & tenenda est hæc secunda opinio, quæ communiter practicatur quotidie me vidente in hac ciuitate.

13 Habet † etiam iuramentum vim confessionis: quia censetur confiteri ille,qui detulit iuramentum, quicquid iurabitur esse verum per.l.eum,qui.in princ.ff.de iureiurand. ita dicunt communiter Doctor.secundum Paul.de Cast.in d.l.qui iurasse.§.fi. nume. 4. vbi ipse tenet & probat contrarium per.d.l.duobus.in fine.ff.de iureiurand.

14 Habet † etiam iuramentum vim acceptilationis. l. iusiurandum à debitore exactum.ff.de iureiuran.habet etiam effectum sententiæ.l.1.in princip.ff.quar.rer.act. non detur. l. 2. vbi quod maiorem habet quàm res iudicata,& in l.sed si possessori.§.fi.ff. de iureiuran.& in l.post rem.ff.de re iudic. habet etiam litis contestationis vim,vt in l.nam & postea.§.si is, qui temporali. ff. de iureiur.l.sed si restituatur.§.1.ff.de iudic.de quo infra latius dicemus in tertia parte huius tractatus,c.1.item habet vim pacti obligatorij.l.si duo.§.siquis iurauerit.cum §.sequenti. ff. de iureiur.

15 Sed † pro vera & recta intelligentia omniū supradictorū de iuramēto in hoc c.est aduertēdū primo,ꝙ tex.in d.l.qui iurasse. §.fi.& in cæteris iuribus supra allegatis loquitur in iuramēto decisorio delato à parte parti ex earum conuentione expressa,vt ipsamet iura expresse dicunt & probant,& etiā d.l.16.ver.otrosi dezimos,non vero loquuntur in iuramento confirmatorio, quo cōtrahens promittit aliquid se daturum facturumuè & nō contrauenturum,de quo propriè nos loquimur,& agimus principaliter in hoc tractatu,& nō inuenio in iure, ꝙ iuramentum cōfirmatoriū habeat vim nouationis & delegationis,litis cōtestationis, nec sententiæ,confessionis, nec solutionis,nec acceptilationis.Et longa est in hoc differentia inter iuramētum decisorium præstitum ex conuentione,& voluntate partium, qđ operatur oēs supradictos effectus, & inter iuramētū cōfirmatoriū,vt ēt dixi & aduerti in c.præcedēti.Vnde oēs dicētes, ꝙ iura mētū habet vim nouationis,delegationis &c.sunt intelligendi de iuramento decisorio delato à parte parti;quia in eo loquuntur oīa iura,in quibus ipsi fundantur, non vero de nostro iuramento confirmatorio cōtractus;quia in ipso secus est. Et ideo adduxi supradicta in hoc c. de iuramento decisorio,licèt nō loquantur de iuramēto cōfirmatorio,ne aliqui decipiantur generali allegatione:quia iustum & cōueniēs visum fuit, vt qui hāc prouinciā declarandi robur ac vires iuramēti cōfirmatorij susceperim,hec adduxerim ꝓ vera cognitione & distinctione horum iuramētorū,ne quod est propriū iuramēti decisorij, aliqs nr̄o ꝯfirmatorio falso attribueret, & nos de defectu argueret.

Secundo & principaliter pro intellectu d.l.qui iurasse.§.fi.ff. de iureiur.est aduertendum,ꝙ licèt tex.ille probet,ꝙ iuramentū decisorium,quod proficiscitur ex conuētione partiū,habeat vim nouationis & delegationis, hoc non est accipiendū in eū sensum,de quo loquitur d.l.fi.C.de nouat.cum materia, sed impropriè,vt constat ex illo tex.in d.§.fin.ibi.ex nu.esse videri potest. Item licèt in vtroque casu detur cōuenientia in hoc, ꝙ sicut in nouatione propria,de qua in d.l. fi. cū materia noua pro veteri datur actio, ita & ex hoc sacramento decisorio actio in factum datur; tn̄ est maxima differētia inter has nouationes: quia per nouationem & delegationem in casu d.l.fi. cum materia.C.de nouat.in casibus,in qbus fit hodie nouatio,prima omnino tollitur obligatio:at vero in casu d.l.qui iurasse.§.fi. quando præstatur iuramētū ex cōuentione partium, nō tollitur prima sed alia,quæ resultat ex iuramēto,scilicet actio in factū priori accedit;quia iuramentū est seruādū, vt in l.eum. in primo respons.ff. de iureiurand. Itaq; priori casu ex nouatione propria datur actio priuatiuè,in secūdo uero ex nouatione impropria per iuramētū datur actio accumulatiuè cū prima, ita tex.illū in d.§.fi.& hanc materiā intelligunt ibi gl.1.Bar.Paul. de Cast. Ias. & cæteri Doct.& Gomesius in d.§.item siquis postulante,nu.6. de action. vbi arguit Iasonem ibidem attribuentem effectum nouationis iuramēto, cum hoc iuramentum nō tollat primā actionem,sed eam potius confirmet,& intelligit tex.in d. l. qui iurasse.§.fi.modo supra dicto,dicēs ꝙ ibi illa dictio, nouandi,nō accipitur pro nouatione, de qua loquitur titulus de nouat. sed pro reformatione primæ obligationis,vt capitur in l.chirographis.ff.de administ.tutor. & allegat etiam ita notabiliter declarantem Bar.in l.fi.C de vsur.rei iudic.tandem inquit se fateri,ꝙ si partes intenderent primam obligationem trāsferre in actionem iurisiurandi,ꝙ possent,& tunc esset inducta nouatio, sed in casu d.§.fi.loquimur in dubio propter solam virtutem ipsius iuramenti, quo casu prima obligatio nō videtur sublata per supradicta.

SVMMARIVM.

1 *Incertitudo vitiat omnem dispositionem.*

2 *Salarium aduocatorum licèt non sit promissum taxari debet per iudicem.*

3 *Salarium famulorum licèt non sit promissum certum debetur eis ex bono & æquo,vbi est consuetudo,secus aliàs vbi est consuetudo, quòd famulis non detur salarium,vt contingit in famulis scholasticorum.*

4 *Officio concesso cum salario consueto,intelligitur in dubio, sicut habuit prædecessor in illo officio.*

5 *Salarium deputatum semper videtur tacitè constitutum electo ad sedem non facta mentione salarij.*

6 *Promissio incerta de æquitate canonica valet, etiam si incertum genere & specie promissum sit.*

7 *Testator si dixit,lego pro anima mea,& non dixit plus,valet legatum fauore religionis,& commissarius potest disponere in quantitate, de qua hic, & numer. 9.*

8 *Promissio incerta quòd valeat de iure regio.*

9 *Testator si mandet omnia per eum extorta restitui,hæc incertitudo certificabitur summario per inuestigationem episcopi.*

10 *Legatum incertum valet hodie fauore animæ & causæ piæ,etiam si incertis personis legetur.*

11 *Testator si dicat,hæres meus dato pauperibus ex meis bonis,nec summam ascripserit,valebit huiusmodi legatum,& declarabitur, pauperes esse ex domicilio testatoris.*

12 *Duo specialia admittuntur fauore causæ piæ.*

13 *L.cum post.§.gener.ff.de iur.dot.cum.l.1.C.de dotis promiss. plures concordiæ & intellectus,& numeris sequentibus vsque in finem huius.c.*

14 *Promissio dotis incertæ valet,& quantitas debet declarari arbitrio iudicis, & quomodo iudex debeat hoc casu arbitrari.*

15 *Pater si vni filiæ promiserit, vel dederit certam dotem, & postea alteri filiæ promiserit, vel dederit certam dotem,& postea alteri filiæ promiserit incertam dotem simpliciter,videtur velle promittere tantam dotem, sicut dedit vel promisit primæ filiæ.*

16 *Promissio incerta iurata valet & tenet & venit certificāda arbitrio boni viri.*

De incertitudine in contractibus. Caput. LXIIII.

1 INcertitudo† vitiat cōtractum regulariter, vt probat tex. in l. ita stipulatus, la difficil, & in l. triticum. ff. de verb. obliga. vbi Doct. late agunt de hac materia, præcipuè Ale. ibi in primis columnis, & Rip. nu. 17. & sequent. vbi limitat pluribus modis, & ꝙ incertitudo vitiet omnē dispositionem, tradit latissimè Hippolytus de Marsil. in rubrica. C. de probat. nu. 373. & sequent. vbi vsq; ad nu. 4, 7 infinitos casus & actus vbi incertitudo vitiat & alios vbi non vitiat, refert.

2 Vltra† quē adde casum, vbi incertitudo nō vitiat, scilicet in salario aduocatorum: nam id licèt certum nō sit promissum, taxari tamen debet per iudicem, in quo ita versari iudex debet, vt ꝓ modo litis, proq; aduocati facūdia & fori consuetudine & iudicii, in quo erat acturus, æstimationem adhibeat, vt in l. 1. §. in honorarijs. ff. de var. & extraordin. cognit. & in l. 10. 11. 12. & 20. titu. 16. lib. 2. nouæ recopilat.

3 Alius† etiā casus, vbi incertitudo nō vitiat, est in famulo, nullo certo taxato salario recepto, nam de iuris rigore nullum pōt exigere, nisi esset solitus operas suas locare, & dominus eōducere, licèt de bono & æquo sibi debeat cōstitui & solui secūdū qualitatē personarū & seruitij arbitrio boni viri, vbi est ꝯsuetudo, ꝙ famulis soluatur salariū; quia vbi nō est hæc cōsuetudo, nō debetur hoc salariū, nisi à domino cōstituatur, vt potest verificari in famulis scholasticorum, quibus non est moris famulis suis studentibus salarium soluere, ita hæc omnia de famulo tradit alios allegans Didac. Perez in l. 1. titu. 2. lib. 1. ordinam. column. 61. Vltra quem adde Rebuff. idem tenentem (a quo forsan deduxit Didac. Perez) in 2. to. super constit. Gallic. in tractatu de famul. fal. gl. 3. fo. 239. vbi dicit, ꝙ ita vidit iudicari, scilicet, vt ex bono & æquo &c. Et ita sæpissimè practicatur, vt salarium soluatā famulis secundùm personarum & seruitij qualitatem, arbitrio iudicis taxandum, licèt à principio salarium certum non sit conuentum, nec constitutum, item soluitur & iubetur solui secundùm quòd alijs famulis in eodem ministerio seruientibus solet dari in illa prouincia, regione, vel loco.

4 Pro† quo faciūt, quę tradit Auiles. c. 1. prætor. in gl. salario, nu. 3. fo. 49. vbi dicit, ꝙ licèt concedatur officium cum salario consueto, & salarium fuit varium retro temporibus, verba illa, secūdùm salarium consuetum, debēt intelligi in dubio, sicut habuit prædecessor suus, secundùm Bald. & Iaf. quos ibi refert.

5 Addens etiam, ꝙ salariū deputarum semper videtur tacitè cōstitutum electo ad sedem nō facta mentione salarij, & idem in salarijs potestatis & aliorum officialium, sed secus in salario, quod cōstituitur difformiter secūdùm merita personarum, vt in l. salarium. C. mand. & ibi alia addit in hac materia de salarij cōstitutione. Et per prædicta iam obtinui in salario cuiusdā sacristæ: quia fuit conductus per quādam communitatē ad officium sacristæ salario cōsueto, quod quidem fuit variatum retro temporibus: allegaui ꝙ ei debebat solui secundum ꝙ fuit solutum prædecessori suo immediato, & ita iudex pronuntiauit sua sententia.

6 Sed† de canonica æquitate promissio incerta valet, etiam si in certum in genere & specie promissum sit, & potest peti, vt arbitrio boni viri cōstituatur, itaq; de iure canonico nō procedit d. l. ita stipulatus. & d. l. triticū cū similibus, vt tenet singulariter Archid in c. sunt nonnulli. 1. q. 1. quod dictū est incognitum legistis secundùm Alex. in d. l. ita stipulatus. nu. 9. quem sequitur Iaf. nu. 3. & sequuntur plures relati per Iaf. in d. l. triticum. nu 4. vbi maximè commēdat in practica. sequitur plures allegans Matthæ. de Afflict. decis. Neapol. 337. numer. 10.

7 Vbi nu. 11. infert cum Cardin. in clem. 1. de testam. q. 28. ꝙ si testator dixit, lego pro anima mea, & nō dixit plus, valet legatum fauore religionis, & commissarius potest disponere vsq; ad quātitatē cōuenientē iuxta dignitatē personæ, quātitatē, facultatē, & numerum liberorum, argum. l. pater. ff. de leg. 2. & l. cum post. §. gener. ff. de iure dot. & l. si quis. §. 2. ff. de relig. & sumpt. fun. & in c. cum tibi. de testam. eandem doctrinam Archidia. sequitur etiā Ant. Gomez in c. de qualitatibus cōtr. nu 10. & testatur communem plures allegans Ripa in dict. l. ita stipulatus. nu. 25. & 26. Inquit tamen Alexan. vbi supra, ꝙ hoc dictum Archid. seruabitur tātum in foro canonico, non verò in ciuili, & idē tenet Socin. in d. l. ita stipulatus. nu. 29. ff. de verb. oblig. & ibi Ripa nu. 26. dicens, ꝙ in curia fortè mercatorum seruaretur dictum Archidia.

8 Potest attētari, ꝙ† hodie etiam in foro ciuili sit seruanda hæc doctrina Archid. attenta l. 2. incipit. Paresciendo que alguno se quiso obligar a otro, ad finem titul. 16. libr. 5. nouæ recopilat. regiæ dum dicit lex. Mandamos que toda via vala la dicha obligacion y contracto, que fuere fecho en qualquier manera que parezca que vno se quiso obligar a otro. Quæ verba sunt ponderādaq; quia per ea videtur approbari illa opinio Archidiac. præcipuè attenta æquitate, & veritate, qua ll. regiæ semper nituntur, & iudex hoc casu arbitrabitur certum secundum negotij, & personarum qualitatem, & subiectam materiam.

Vlterius circa illationem Matth. de Afflict. vbi suprà ex Card. est addendum, quod illam sequitur Ripa in dict. l. ita stipulatus. nu. 24. & alios etiam allegans Hippolyt. vbi supra nu. 374.

9 Vbi idem etiam tenet† quando testator mādat omnia per eū extorta restitui; quia hoc casu ista incertitudo, certificabitur summarie per inuestigationem episcopi, qui etiam procedet extante iuramento partium, & hoc fauore animæ per supra dictam doctrinā Cardin & allegat Doct. ita tenētes, & idē tenet fauore cuiuscunq; causæ piæ, & exēplificat aliquibus modis. Et pro illa doctrina Cardin. allego bonā l. regiā 32. Tauri, quæ hodie est l. 6. ti. 4. lib. 5. nouæ recopilar. reg. quæ disponit. Que quando el testador dio poder a otro para que por el pueda hazer testamento sin declarar de la manera que le aula de hazer el tal comissario puede descargar los cargos de consciencia del testador que le dio el poder pagando sus deudas y cargos de seruicio y otras deudas semeiantes, y mandar distribuir por el anima del testador la quinta parte de sus bienes que pagadas las deudas mōtare, y el remaniente se parta entre los parientes que vnieren a heredar aquellos bienes abintestato, & his deficientibus, pagado a la muger del defuncto, lo que segun leyes de nuestros Reynos le puede pertenescer, es obligado el tal commissario a disponer de todos los bienes del testador por causas pias, y prouechosas al anima del que le dio el poder, y no en otras cosa alguna. Insuper in proposito videndæ sunt l. 10. & 11. eiusdem tit. nam dict. l. 10. disponit, ꝙ si commissarius non disposuit, successores defuncti distribuant quintum pro anima ipsius defuncti, si prædicti successores non sint de ascendentibus, vel descendentibus, item d. l. 11. disponit, ꝙ cōmissarius non possit disponere de pluri quàm quinto, quando testator nominauerit hæredem, nisi aliud dixit specialiter testator in commissione.

10 Ex quibus infertur, ꝙ † hodie non tantum valebit legatū incertum fauore animæ & causæ piæ, sed etiam si incertis personis legetur, vt in l. id, quod pauperibus. C. de episcopis & cleric. & est optimum exemplum in casu doctrinæ Cardin. supra relatæ.

Potest & aliud exemplum poni, si dicat testator, hæres meus dato pauperibus ex meis facultatibus nec summam ascripserit; quia valebit huiusmodi legatum & secūdùm rationem iuris cōmunis declarabitur, pauperes esse ex domicilio testatoris, argumento. l. quia conditio. §. fi. ff. de condi. & demonstrat. & text. in l. si quis ad declinandam. C. de episcopis & cleri. & quanuis pauperes domicilij testatoris videantur incertæ personę, & incertis personis legatum factum non valeat, iuxta tex. in §. incertis, el. 1. instit. de legat. tamē hodie valet: quia corrigitur ille tex. in §. sed nec huiusmodi. eodē ti. de lega. nec obstat fundamētū Socini in l. quidam relegatus, nu. 12. ff. de reb. dub. tenētis nō valere legatū in specie & exemplo suprapofito: quia videntur duo specialia cōcurrere. Nam in iure communi valet hodie legatum relictum incertis personis, & nō iure speciali per tex. in §. sed nec: & ita nō concurrunt duo specialia in proposito, nec est speciale hodie, quod disponit. d. l. id, quod pauperibus.

12 Maximè† ꝙ fauore causæ piæ, admittuntur duo specialia. l. fi. C. ad Vellei. quam ad hoc allegat Crottus in repet. 2. l. si cōstāte. nu. 133. ff. solut. mat. & quanuis Salicet. in dict. l. id, quod pauperibus. contra communē tentauerit, dicens ꝙ dictus. §. incertis. non est correctus per dictum §. sed nec huiusmodi. Eius sententia penitus respuenda est, tāquam contra tex. in dict. §. sed nec secūdū ea, quæ rectè adducit Socinus in dict. l. quidā relegatus. num. 12. pro quo facit tex. in l. extraneū. C. de hæred. instit. iuncta regula tex. in l. in tēpus. ff. eodē tit. & in l. qd spōsæ C. de donat. ant. nupt.

13 Vlterius† ne materiam incertitudinis agentem dicatur, consulto me omisisse difficultatē præcipuā, quæ in proposito est super contrarietate & intellectu. l. cū post. §. gener. ff. de iur. dot. cum l. 1. C. de dot. promiss. nam in dict. § gener. dicitur, ꝙ gener à socero dotem arbitratu soceri certo die dari, non demonstrata re vel quātitate, stipulatus fuerat, arbitrio quoq; detracto stipulationē valere placuit, & postea in ver. sequenti ponitur, qualiter hoc casu dos cōstitui debet. Rursus in d. l. 1. C. de dot. promis. dicitur, ꝙ si in nuptiali instrumēto ascriptum sit, q; ea, quę nubebat, dotem dare promisit, nulla specie neq; quātitate declarata nō potest peti dos, quid dicēdum? Ideo de horum iuriū cōcordia agere decreui, priusquā ad nostram quæstionem de iuramento in hoc capite declarādā cōdescendamus. Vera † igitur resolutio est, ꝙ vnū ex priuilegijs dotalibus est, ꝙ relictū dotis incertæ, sine promissio valeat, & quātitas debet declarari arbitrio iudicis per text. in d. l. cum post. §. gener. & in l. 3. C. de dot. promis. ita tradit cū Pau. de Cast. Matthæus de Afflict. decis. Neapolit. 337. nu. 9. & cōmuniter Doctor. in dictis iuribus, & Anto. Gomez in l. 53. Tau. nu. 19. & hoc casu æstimabitur dos iuxta formam dict. §. gener. ver. dotis etenim, vbi dicitur, quod dotis quantitas pro modo facultatum patris & dignitate mariti constitui potest, vt tradit etiam Ant. Gomez vbi supra, & ꝙ dos debeat cōstitui arbitrio iudicis, cū ea petitur a persona, quæ tenetur dotare, testatur cōmunem opi. esse plures allegans Gaspar Baeza in tractatu de non meliorand. ratione dotis filiab. capitu. 1. num. 6. folio. 3. vbi allegat plura iura ad hoc, quod dos constituenda sit considerato numero liberorum, facultatum paternorum valore, generis filiæ & patris dignitate per text. in l. si filiæ pater. ff. de lega. 3. l. quarto. ff. de iur. dot. authenti. res, quæ C. cōmunia de legat. ibi, pro dignitate. & allegat

14

& allegat etiã plures Doct. ita tenentes, & alios dicẽtes etiã regionis morem ſpectandum & inſpiciendum eſſe, & ideo relinquitur arbitrio iudicis. Rurſus allegat pro hoc. l. regiam. 5. titul. 7. partita. 6. & Greg. Lop. in l. 8. tit. 4. partit. 5.

Reſtat nunc, vt reſpõdeamus ad dict. l. 1. C. de dot. promiſ. quę maximè aduerſari videt. l. 3. eiuſdẽ tituli, & dict. §. gener. vt ſupra viſum eſt. Quare glo. verb. dotem in d. l. 1. plures intellectus aſſignat ad hæc iura, quorum primus eſt, ꝙ in d. §. gener. in arbitriũ boni viri erat collata dos, in dict. autem. l. 1. in nullius ſm Azon. quem intellectum ſequitur Marian. Socinus in l. ita ſtipulatus. nu. 105. 106. ff. de verbor. obliga. quẽ ſibi aſcribit Corraſ. in l. qui liberos. nu. 179. ff. de ritu nupt. & hunc intellectũ dicit communem Albericus in dict. l. 1. in 3. linea: ſed eum reprobant Cinus & Salicet. ibi, quoniã in dict. §. gener. nõ fuit dos promiſſa arbitrio boni viri ſed ſoceri dotãtis, & inquit tex. ꝙ arbitrio detracto ſtipulatio valet, & idem eſt in caſu dict. l. 3. C. de dot. prom. quia arbitrio dotantis fuit collata dos.

Alius intellectus ſupra dictæ gl. eſt, ꝙ in dict. §. gener. pater ꝓmittit dotem, cuius officium eſt dotare, in dict. l. 1. §. extraneus. eũdem intellectum ponit etiã gl. in d. § gener. ver. placuit, quẽ intellectum ibi aſcribit Soci. Senior in l. 1. nume. 33. ff. ſolut. matr. quem ſequitur Ripa in dict. l. ita ſtipulatus. nu. 18. & ibi Socin. nepos nu. 165. & hunc intellectum ſibi aſcribit Corraſius in dict. l. qui liberos. nu. 180. & idem fecit Franciſcus Duarenus lib. 1. diſputat. anniuerſ. capit. 56. ſed hic intellectus non eſt bonus, & cõtra eum tenet ſupra dicta gl dict. l. 1. quia ibidem ipſamet mulier promittebat dotem, & ſic non erat perſona extranea: eum etiã reprobat Crotus in l. ſi is, qui pro emptore. nu. 186. ff. de vſucap. vbi & in numero ſequẽti ponit alium intellectũ ex quodam diſcipulo ſuo, ſed etiam eſt diuinatorius: alios etiam intellectus refert glo. dict. l. 1. in quibus non bene conſiſtit præter vltimum, de quo latius ſtatim dicemus.

Vltimus intellectus gl. in dict. l. 1. eſt, ꝙ ibi dos incerta fuit ꝓmiſſa nudo pacto, at verò in d. §. gener. & in d. l. 3. per ſolennem ſtipulationem, & ideo ne in caſu d. l. 1. dentur duo ſpecialia circa eandem rem, ſcilicet ꝙ ex pacto nudo actio daretur contra regulam. l. iuriſgentium §. ſed cum nulla. verſi. igitur nuda. ff. de pact. cum ſimil. & ꝙ incerta promiſſio valeret, nõ valet promiſſio dotis incertæ, at in d. §. gener. & in d. l. 3. vnum tantũ ſpeciale inuenitur, ſcilicet ꝙ promiſſio incerta fauore dotis valeat & teneat, & venit certificanda arbitrio iudicis. Pro quo intellectu facit; quia in d. l. 3. & in d. § gener. dicitur, & præſupponitur, ꝙ promiſſio dotis incertæ fuit facta per ſtipulationem: ergo inſinuant iura illa, ſecus eſſe, ſi per pactum nudum promiſſa fuiſſet dos incerta. Hunc eundem intellectum & concordiam tenet ẽt glo. in d. §. gener. verb. placuit. in fi. qui intellectus eſt cõis, vt vltra ſcribentes, ibidem teſtatur Bartholo. Soci. in l. 1. nu. 52. ff. ſol. mat. & ibi Bartho. de Bartholinis nu. 120. & Ripa in d. l. ita ſtipulatus. nume. 18. & ibi Marian. Soc. nu. 103. dicit communẽ Cror. in repet. d. l. ſi is qui pro emptore. nume. 186. & Corraſ. in repeti. dict. l. qui liberos. nu. 170.

Hunc intellectum communem limitat Bal. in d. l. 1. col. 2. C. de dot. promiſ. dupliciter, cuius ſecundam limitationem ſequitur Roderic. Suarez in l. poſt rem iudicatam. limitatione 4. nu. 8. fo. mihi 303. & fol. 317. nu. 9. ſcilicet, quando cauetur ſtatuto, ꝙ inſtrumenta habeant paratam exequutionem, ſicut hodie in noſtro regno eſt ſtatutum. Verum alio ex capite hodie erit correcta diſpoſitio dictæ l. 1. ſecundùm eius communem intellectum ſupra dictum per l. 2. tit. 16. li. 5. nouæ recopil. regiæ. vbi cauetur, quòd ex pacto nudo oriatur regulatiter actio & obligatio, & ſic hodie in caſu d. l. 1. non concurrent duæ ſpecialitates, quandoquidem de iure communi regio oritur actio ex pacto nudo: ita expreſsè tenet Ant. Gomez in d. l. 54. Taur. n. 19.

15 Vbi addit quoddã notabile, quod † ſi pater vni filiæ promiſerit, vel dederit certam dotem, & poſtea alteri filiæ promiſit incertam dotem ſimpliciter, videtur velle promittere tantam dotem, quantam prius promiſit vel dedit primæ filiæ, argum. text. in l. dotem, quæ prius. ff. de iur. dot. quod etiam ibi cõfirmat ex traditis per Socin. & Palat. Rub. in locis per eum relatis, qui idẽ in effectu tenent in terminis, ſecundùm ꝙ ipſe ex eis infert, & cum hodie attenta d. l. regia valeat promiſſio dotis incertæ, etiã ſi fiat pacto nudo, maximè in inſtrumento habẽte paratam exequutionem, certificabitur dicta dos modo & forma ſupra traditis arbitrio iudicis.

Sed hunc intellectum cõmunem reprobãt Doct. ſupra dicti & Alciat. in d. l. ſi is, qui pro emptore, nu. 67. col. penult. & Franciſc. Duarenus lib. 1. diſputat. Anniuerſ. c. 56. Primo; quia tex. in d. l. 1. inquit, quod in nuptiali inſtrumẽto adſcriptum fuit, ꝙ ea, quæ nubebat, dotẽ dare promiſit, ſed verbũ promitto in inſtrumẽto appoſitũ importat ſtipulationẽ, vt probat text. expreſſius in §. ſi ſcriptũ. inſtituti de inutilib. ſtipul. ergo in d. l. 1. dos incerta non fuit promiſſa pacto nudo ſed per ſtipulationẽ, cuius contrarium aſſerit cõis intellectus ſupradictus, igitur minus bene. Secũdo; quia Imperator in caſu dict. l. 1. nõ mouetur ad annullãdam promiſſionem dotis incertæ, eo ꝙ fuerit promiſſa pacto nudo, ſed quia fuit incerta, vt conſtat ex tex. ibi, Fruſtra exiſtimãs actionem tibi cõpetere, quaſi promiſſa dos tibi, nec præſtita ſit (reddit tex. rationem) cum neque ſpecies vlla, nec quãtitas promiſſa ſit, ergo ratione tantùm incertitudinis vitiatur ibi promiſſio dotis incertæ, non vero ratione pacti nudi, cuius contrariũ probat expreſſe dict. l. 3. & dict. §. gener. igitur nec communis intellectus verus eſt, nec remanet ſoluta contrarietas dictorum iurium, quid tenendum?

In iudicando & conſulendo non eſt recedendum à communi intellectu ſupradicto, & eius limitatione & correctione per d. l. regiam. in puncto tamen iuris mihi videtur, ꝙ dictus cõmunis intellectus non ſit tenendus ex ſupra dictis fundamẽtis, quibus non inuenio congruum reſponſum. Sed placet primus intellectus ſupra aſſignatus, ſcilicet, ꝙ in dict. l. 3. & in dict. §. gener. in arbitrium boni viri erat collata dos, & ideo valuit dicta promiſſio dotis incertæ; quia arbitrio iudicis certificabitur ſecũdũ formã ſupra dictã, at in d. l. 1. nullo arbitrio fuit collata, & ideo tanquam incerta non valet, licèt officio iudicis poſſit compelli pater, vt cõgruã dotẽ præſtet filię & genero, ſicut cõpelleretur, ſi nulla promiſſio interceſſiſſet: itaque non virtute d. promiſſionis incertę dotis, ſed ex obligatione, qua tenetur pater congruã dotẽ filiæ & genero præſtare, iuxta l. fi. cũ materia. C. de dot. promiſ. & l. 8. ti. 11. partit. 4. vt late tradit Baeza vbi ſupra in d. 1. ca. ꝑ totũ. Neq; obſtat, ꝙ in dict. l. 3. & in dict. §. gener. dos fuit collata in arbitriũ dotãtis, & nõ boni viri. quia hæc collatio in arbitriũ ipſius partis dotãtis nihil valet, argu. tex. in l. in vẽdẽtis vel emẽtis. C. de cõtrahend. empt. cũ ſimil. & in l. 9. ti. 5. pati. 5. & hoc eſt, quod dicit tex. in d. §. gener. arbitrio quoq; detracto &c. & in locũ arbitrij dotãtis, fauore dotis ſuccedit arbitriũ boni viri, qui certã cõſtituet dotẽ iuxta formã d. §. gener. in ver dotis etenim, cũ ſimilib. ſupra allegatis. & hoc expreſſius probatur in d. l. 3. in qua idem in effectu caſus ponitur, qui in dict. §. gener. & tamen in fine d. l. 3. aſſignatur ratio huiuſmodi deciſionis. Videtur enim boni viri arbitriũ ſtipulationi inſertum eſſe, ergo hæc eſt vera ratio, quare ibi valet promiſſio dotis incertę; quia fuit collata in arbitriũ dotãtis, cuius arbitriũ tollit lex & ſubrogat ex tacita mẽte cõtrahentiũ arbitriũ boni viri, vt indicat tex. ibi, Videtur enĩ. At in dict. l. 1. nullius arbitrio fuit collata dos, & ideõ datur omnimoda incertitudo, nec l. illo caſu ſubrogat arbitriũ boni viri, cũ id partes non ſenſerint: quia lex interpretatur mẽtẽ contrahentiũ qñ ſunt coniecturæ, ex quibus percipi poſſit eorũ voluntas, quæ in propoſito & caſu dict. l. 1. deficiunt. ideo vitiatur & nõ valet promiſſio incerta, licèt (vt dixi) iudex poſſit compellere patrem, vt congruè dotet filiã arbitrio ipſius iudicis, etiam ſi vllã dotem nõ promiſerit. Idem ergo erit, quando incertam promiſit, non ratione promiſſionis, ſed ratione obligationis legalis, qua pater tenetur de iure: & ita exiſtimo, ꝙ hic intellectus ſit veriſſimus ad dicta iura ſic enucleatus.

Ex quibus omnibus in hoc capite infertur, ꝙ valebit ſemper promiſſio dotis incertæ & veniet certificanda arbitrio boni viri, tũ quia hodie de iure & æquitate canonica omnis promiſſio incerta valet ſm Archid. cõiter approbatũ, vt ſupra dictum eſt, quod pocedit in dote etiam in foro ſeculari, tũ propter dict. l. regiam ſecundã ti. 16. lib. 5 nouæ recopil. vt eam ſupra ponderaui, tum quia de iure communi etiam valet promiſſio incerta fauore cauſæ piæ; qa dos eſt cã pia regulariter, vt latè tradit Euerar. in centur. legal. c. 25. tum etiam retento ſupra dicto cõmuni intellectu & eius limitatione & correctione dict. l. 1. tum denique ratione obligationis legalis in patre & cæteris perſonis, quæ de iure tenentur dotare.

16 Vltimò † ex dicta Archid. doctrina infertur, ꝙ licèt regulariter incertitudo vitiet contractum, vt ſupra eſt dictum, tamen ſi promiſſio incerta ſit iuramento vallata, tunc bene valebit & veniet certificãda per arbitriũ boni viri. Quia cũ de ęquitate canonica valeat promiſſio incerta, iuramẽtũ illi additũ faciet cauſã eſſe de foro canonico, vt in c. fi. de for. compet. lib. 6. ergo in eo debet iſta ęquitas ſeruari, etiam inter perſonas mere laicas rõne iuramenti. Ita in terminis inuenio, ꝙ hanc opin. tenet Claud. de Seyſello de Aquis in d. l. ita ſtipulatus. in 3. col. verſ. ex hoc nouiter infero. ff. de verb. oblig. quẽ refert & ſequitur Gomeſius in §. itẽ ſi quis poſtulãte. nu. 8. ad finẽ, inſtitut. de action. dicẽs nõ eſſe recedendũ ab hac opinione: quia videtur veriſſima. Nec obſtat, quod contra hãc opinio. ipſe Gomeſius prius adduxerat dicẽs, ꝙ iuramẽtũ non facit eſſe cauſam de foro canonico ſimpliciter, ſed quãdo cauſa, vel perſona promittẽs eſt eccleſiaſtica aliàs iudex ſecularis poteſt eſſe iudex ſecũdùm Ioã. Andr. in d. ca. fin. quia reſpõdeo, ꝙ etiã ſi promiſſor cũ iuramẽto ſit laicus, adhuc pro obſeruantia ipſius iuramenti poteſt conueniri coram eccleſiaſtico iudice etiã in cauſis profanis; quia rõne iuramẽti efficitur de foro eccleſiæ quoad ipſius iuramẽti obſeruationẽ. Hic eſt tex. expreſſius ſm eius communem intellectum in d. c. fin. de for. compet. in 6. Bene verũ eſt, ꝙ hoc forum cauſatur propter iuramẽtũ accumulatiuè cum foro ciuili non verò priuatiuè, vt dixi pro declaratione illius tex. in tertia parte huius tracta. ca. 12. Vñ ſi actor agat corã iudice ſeculari, nõ valebit ꝓmiſſio incerta

etiam iurata;quia iuramentum fortitur naturam contractus,super quo interponitur,vt in l.fi.cum materia. C.de nõ numerat. pecun.nisi teneas supra dictã nouam opinionẽ,ꝙ hodie attẽto. d.l.regia. :.valeat promissio incerta etiã in foro ciuili, & veniat certificãda arbitrio boni viri,maxime ratione iuramẽti adiecti, qd in iure habet vim expressi,& vt faciat valere actũ omni meliori modo,quo possit,vt dicã infra in 2.parte huius tractatus,c. 2.p.r totum Si verò agat corã iudice ecclesiastico pro obseruatione promissionis incertæ iuratæ valebit & obtinebit iuxta supradictam doctrinam Archid.cõiter approbat. vnde erit optima cautela in hac materia,vt actor cõueniat promittẽtem hoc casu coram iudice ecclesiastico pro obseruatione iuramenti,& non coram seculari,vt obtineat,& incertitudo certificetur arbitrio boni viri per supra dicta.

S V M M A R I V M.

1. *Inducia seu saluusconductus maioris partis creditorum licèt noceat minori parti,non tamen nocet,nec comprehendit debitum iuratum.*
2. *Saluusconductus concessus debitori per superiorem non extenditur aduersus debitum iuratum.*
3. *Rescriptum Summi Pontificis ad Canoniam & præbendam primò vacaturam in Ecclesia non extenditur, nec habet locum in ecclesia, in qua adest certus numerus canonicorum confirmatus iuramento.*
4. *Decanus cum capit. licèt non possit facere hoc statutum : si tamen iurat, debet obseruare hoc iuramentum.*
5. *Episcopus vel capitulum non potest numerum canonicorum iuramento firmatum,vel à sede Apostolica confirmatum restringere, vel augere.*
6. *Pacta facta per creditores cum decoctoribus super pecunia ablata an valeant? & quid si sint iurata?*

De inducijs datis debitoribus per creditores. Cap. LXV.

1 LIcèt † maior pars creditorũ,si velit dare inducias quĩquennales debitori,siue saluũ cõductũ,vel remissionem certæ partis debiti hoc possit,minori parte inuita,quæ compellitur maiori cõsentire in hoc,iuxta formã tex.io l.fi.cum materia C.qui bon.ced poss.& in l & siuum iuncta l. maiorem. ff.de pact.& ibi Doct.præcipuè Ias & Ioã Oros.& bene Matthæus de Affl.decis.Neap.188.per totam,& de iure regio l.5.& 6.titu. final.partita.5.& ibi bene Gregor.Lop.Hoc tamen fallit, quando creditor dissentiens haberet debitorem cum iuramẽto obligatum,nam tunc alij,eo inuito.dictum saluumconductum non poterunt concedere,quamuis sint maior pars,& hoc propter iuramentum debitoris,quod ita eum præcisè obligauit,& confirmauit contractum,vt absque cõsensu ipsius creditoris, in cuius fauorem iuratum est,nõ posse dari,siue concedi, dilatio vel remissio partis debiti per maiorem partem creditorũ, quod aliàs posset maior pars, si debitum iuratum nõ fuisset per supradicta iura.Ita in terminis dicit & tenet Marcus Ant.Bauer.in tract.de virtut & virib.iuram.nu.24.vol.5.tractatuũ diuers.docto. fo.21. vbi allegat hoc tenentem Bal.in c constitutus.de rescript.col.2. sed ipse legi totam lecturam Baldi in d.c.constitutus, & in ipso hoc in specie non reperi nisi in nu. 11.dum dicit ꝙ si iurauit soluere infra mensem,& impetro à Papa maiorem terminum, nõ valet impetratio,nisi de ipso cõtractu(scilicet iurato)faciã mentionem,vt ait Bernard ibi:& dicit menti tenendum.

2 Adducit † præterea Marc.An.vbi supra pro hac opinione plures Doctor tenentes,ꝙ saluus conductus cõcessus debitori per superiorẽ nõ extenditur aduersus debitũ iuratũ,nec expresse cõcedi potest. Adducit etiam,ꝙ cõstitutio generalis, qua cauet,ꝙ veniẽs ad habitãdum in territorio gaudeat immunitate,ꝙ non possit conueniri à creditoribus,extẽditur ad debitum, quando illa constitutio emanasset fauore publico,dicẽs ita alios habuisse de facto & allegat ita tenentem Alexand.consil.48 in fin.volumin.3.& licet Bal.vbi supra hoc nõ dicat in terminis dict. l.fi. cum simil.b.existimo tamen esse veram supradictam limitationem de iuramento, tam per supra adducta per ipsum Marcum Antonium, quam per ea, quę ipse latius in ꝗ posito adduxi in mea repetitione.l.nemo potest.nu.163.& sequentib ff.de legat. 1.vbi resolui,ꝙ per generalẽ clausulã nõ obstãtibus &c.nõ cẽsetur derogatum dispositionibus,statutis,vel capitulis iuratis, nisi de ipsis specialis mentio fiat,iuxta gl communiter approbatam in c.cũ non deceat.verb effectus,de electione, in 6.& ꝙ in dubio Rex non videtur cassare.aut differre obligationes iuratas, & ꝙ saluus conductus concessus per superiorem non extenditur ad debita iurata.Cum igitur hoc ita sit dispositum in superiore, vt ipse minime possit,nec videatur cõcedere dilationem,vel saluũ cõductũ ad debita iurata,multo minus id facere poterit maior pars creditorũ.Facit etiã pro hac opinione tex.in d. c. constitutus.de rescript.vbi probatur,ꝙ rescriptũ impetratũ à Sũmo Põtifice † ad Canoniam & præbẽdam primo vacaturã in ecclesia,

3 nõ extenditur,nec habet locum ad ecclesiam,in qua est institutus certus numerus caoonicorum firmatus iureiurando.

4 Et † inquit ibi Bal.nu.15,ad fi.ꝙ licèt Decanus cum capitulo non possit facere hoc statutum,tamen si iurat, debet obseruare hoc iuramentum; quia iuramentũ non intelligitur esse accessorium statuti, cum per se stare possit,& etiam nullo statuto edito secundum Innocen.

5 Addit † insuper idem Bal.ibidem nu.18.post Hos.& Collectarium,ꝙ capitulũ,& episcopus nõ possunt numerum Canonicorũ iuramẽto firmatum,vel a sede Apostolica cõfirmatũ restringere vel augere:quia si nõ potest cõtra cõfirmationem Papę,ergo nec contra confirmationem Dei, quæ fit per iuramentum; quia Deus cõfirmat secũdum Hostiens.Ex causa tñ, puta si contingat fructus & redditus ecclesiæ augmentari,bene põt episcopus cõ capitulo augere præd.numerũ iuratũ, & per Sedẽ Apostolicã confirmatum,vt cum eodem Hostiens.& pluribus alijs testatur communem Loazes in allegat.iuris pro Marchiõ. Velez in respõs.ad 5 & 6.fundam.nu.55.pag.331.absque causa autem secus,vt supra dictũ est:si fiat tamẽ valebit recepto, quãuis ipsi periuriũ incurrant secundum eundem ibi nu. 157.Ergo ita & eodẽ modo maior pars creditorum non poterit concedere inducias debitori,nec remissionẽ partis debiti facere in præiudiciũ & cõtra voluntatem creditoris,cui iuratum est per debitorem,nec si fiat,debitor,qui iurauit, poterit vllo modo cõtrauenire suo iuramento per supra dicta.

6 Adde † etiam in nostro proposito,ꝙ licet pacta facta per creditores cum decoctoribus super pecunia ablata nõ valeãt,vt cũ Palat.Rub.cõcludit Boer.decis.215.nu. 8.sequitur Rebuff.2.to. cõmẽtario.ad cõstit.Gallic.in tract.de merca.art.vli.gl.vlt. nu.6. in quo distinguit Beneuenutus in tractatu de decoctor.6.parte tit.de pact.conuent.inter cred.& decoct. nu.1.ad pactum fiat per gratificationem,an verò per extorsionem,idest,si debitor recusat aliquid dare vel facere,nisi sibi aliquid detur, vel remittatur, & tunc non valeat pactio,& ea non obstante condictioni & repetitioni remissi locus sit vt in l.fi ff.de condi. ob turp. caus. & l. 2.§.1.ff.eod. Si vero debitor non recusabat gratis soluere quod debebat,& creditor sponte & ex mera voluntate residuũ remisit,rata sit pactio,vt in l.si intra. ff. de pact. si tamen probari non potest,ꝙ actum sit,& sic in dubio, iurata tamen sit liberationis pactio,ad solidi liberationem porrigitur,vt audiri contra decoctores creditores vlterius non possint, quasi spõte sua videãtur conuentionem iniisse,nõ verò per extorsionẽ propter iuramenti appositionem,vt actus valeat omni meliori modo quo possit,vt in l.cum pater §.filius matrem.ff.de leg.2.(& per alia, quæ ex illo tex.deduxi infra in 2.parte.c.2)ita in specie tenet Benuẽ. vbi supra nu.3.vbi nu.4.amplius iterat dicere,scilicet, vt hoc procedat,etiam si cõstaret de extorsione decoctoris,quod vltimum ipse intelligo verũ, nisi hoc casu creditor prius impetraret absolutionẽ iuramẽto,& postea peteret residuũ,argumen.c.debitores.cũ materia de iureiu.Hodie autẽ per.l.2. versi. y otrosi, tit. 19.libr.5.nou recopil.reg.indistinctè cauetur,vt huiusmodi pacta,cõuẽtio,transactio,vel remissio nõ valeãt nõ obstãtibus quibuscunq; clausulis & vinculis & cautelis cuiuscũque modi sint. Quæ lex meo quidẽ iudicio nõ procedet,si pactio prædicta sit iurata;quia præd.l.non potuit tollere, nec tollit vires iuramenti; quia de alijs vinculis & cautelis intelligenda est, non verò de iuratis. Quia clausula generalis nõ obstantibus &c. non extendit ad dispositiones iuratas;quia vt illis derogetur ab habente potestate derogãdi necesse est specialem mẽtionem fieri iuxta communem opinion.quam resolui in repet.l.nemo potest.numer. 163.ff.de legat. 1.

S V M M A R I V M.

1. *Pactum quo conuenitur,vt solutio debiti non possit probari, nisi per scripturam,non valet,nec tenet,*
2. *Statutum vel consuetudo, quòd solutio debiti non possit probari, nisi per scripturam,bene valet.*
3. *Pactũ iuratũ ꝙ solutio debiti non possit ꝓbari, nisi ꝑ scripturã, benè valet.*
4. *Cautela,vt non obstante statuto,consuetudine,vel pacto iurato supradictis, possit probari solutio per testes, & num. 5. an sit vera.*
5. *Testes licèt produci non possint post didicita testificata, poterit tamen pars dare secretò nomina testium iudici,qui ex suo officio eos recipiet, & an sit vera hæc cautela?*
6. *Debitor,qui virtute pacti iurati non potest probare solutionem debiti à se factam testibus : si soluat iteram, habet denunciationem euangelicam, vt repetat vnam solutionẽ, quia à se bis idẽ exactum est contra bonã fid.*
7. *Renunciatio vel pactum de non probando per testes, factum in iudicio valet & tenet absque iuramento,propter calorem,& auctoritatem iudicij.*

De pacto super modo probandi solutionem. Cap. LXVI.

1 PActũ † non tenet, quod faciunt creditores cũ debitoribus suis,vt ipsi nõ valeant probare solutionem nisi per scripturam,ita tenet gloss.in auth.vt sine prohibi. mat. §.quia verò.in verb.senatusconsulto ibi,& per hoc puto &c collatione 7.& gl.1.in auth.iubemus.C de iudic quia vtilitas testificãdi est cõis,vt in auth de testib in princ.& nõ est coarctãdus modus ꝓbationis,nec facultas ꝓbationũ angustãda,vt in l.qm.in fi.C.de hæret.& manich.& illã gl.1.sequitur in proprio loco Bar.nu.10.qui allegat Spec.ita tenẽtẽ,sequitur & Alc. in l. quod de bonis.§.frater cũ hæredẽ.col.1.ff.ad l.fal.& hãc opinio. dicit cõmunẽ Felin.in c.si diligenti.nu.12. de foro cõpet. & idẽ Fel.in c.2.nu.19.de probat.& ibi allegat alios Decius in fine, &

vt robique

vtrobique Feli. allegat cōtra hāc cōmunē opi. Et illā gl. 1. dicit singularem,& ꝙ non est alibi Paulus de Cast.in l. pactum inter hæredē.nu.5.ff.de pact.& nu. 17.& 18.dicit, ꝙ alij sequūtur, & hæc cōis opi.est tenēda in iudicando & cōsulēdo,licèt in pūcto iuris videatur habere difficultatem. Eā etiā testatur cōem plures referēs Hipp.in rubrica.C.de probat.nu.33.vbi nu.34. refert alios tenētes cōtra eā:sed cōem tenēt plures allegati per Ale.ↄſ. 102.nu.9.lib.5.testatur communem cum Hippolyt. Auend. in tract.quem fecit super.l.4.& 5.tit.de las excep.3.ordin.nu. 52. ad

2 fin.Hæc† tñ cōis opinio limitatur trib⁹ modis. Primò stāte statuto,vel cōsuetudine in ↄtriū:nā valet statutū,vel ↄsuetudo restringēs facultatē ꝓbādi ad vnū modū,tātū pura per instrumētū vel testes tātū:ita tenet alios allegās Fel.in d.c.2.i 1.12.vbi nu. seq decem modis sublimitat hāc limitationē & cōclusionē,eādē ēt limitationē sequitur Decius alios plures allegans in d.c.2. nu.13.vbi nu.sequē.limitat hāc opi.decē & octo modis,ad quos est recurrēdū,quoties opus fuerit;quia bene agūt articulū hūc: eādē limitationē sequitur plures referēs & late probās Hippolyt.vbi supra nu.32.& sequentib vbi pluribus modis sublimitat.

3 Secūda † principalis limitatio,quā habet prima cōclusio supra dicta,est in pacto iurato:nā cū hoc iuramētū nō sit cōtra publicā vtilitatē principaliter sed priuatā, & nō vergat in dispēdiū salutis æternæ,seruādū est omnino,argum. tex.in c.cū cōtingat de iureiur. cum similibus.Et ita in terminis nostris tenet Speculator in tit.de probat §.videndū.nu.6.sequitur alios allegās Fel. in d.c.si diligēti.nu.12.& in d.c.2.de probat.nu.20.& ibi Decius nu.13.col.penult.in versi.sed pro dicto Io de Imol.sequitur etiā alios allegās Marcus Ant.Bauerius in tractatu de virtu.& virib. iuram.nu. 41.volu.5.tracta.diuers.doct.fo.26.vbi refert ex Ale. valere conuentionem, ꝙ debitor nō possit probare solutionē debiti in totū vel in parte, nisi per instrumentū debiti incisum. Sed hoc est contra primam cōem cōclusionē positam supra in princ.huius c.& ideo nō tenēdū nec in iudicādo,nec in ↄsulendo,nisi interueniēte iuramēto,vt supra dictū est.Et in his terminis loquitur Ale.ibi per eū allegatus,scilicet cōs.102.nu.9.vol.5. & idē Ale.ↄſ.238.nu.4.vol.6.licèt Addit.Ale.d.ↄſ.102.nu.9. dicat hāc limitationē Ale.de iuramēto futilē esse; quia petēti nō negabitur dispēsatio, sed teneo eā; qa licèt ↄcedatur absolutio ab hoc iuramēto.remanet pactio cōfirmata virtute iuramēti,&

4 est seruāda.Consulit† tñ Speculator vbi supra ad euitādā hāc limitationē,vt debitor procuret,si poterit,testes recipi super solutione debiti iudicis officio,sequitur Fel.in d.c.2.d.nu.20. vbi inquit pro hoc allegare Io.And.tex.in c.ad nostrā.el.1.de iur.iu.& ꝙ sequit̄ Imol.ibi dicēs hoc valde esse notādū pro extētione.d. c.ad nostrā.cū loquatur in iuramēto præstito super vsuris,& refert ēt Domin.& Lap.in c q̄uis,de pact.in 6.sequētes hoc ↄsiliū Spec.sequitur etiā Cæpolā & alios idē tenētes allegās Marc.An. vbi supra,& Alexand.d.ↄſ.238.nu.4.& Hippo. vbi supra. nu.58.

5 Pro†quo ↄsilio Specu.allego bonū dictū Bal. licèt aliud agētis,in l amplioré.in prin.nu.5.C.de appell. vbi dicit, ꝙ licèt post didicita testificata nō possint produci testes,vt in authen. de testib.§.qa verò multi.cū similib.est tñ cautela ad hoc, vt post publicationē processus testes deponāt,scilicet, ꝙ pars det nomina testiū iudici & absentet se,& tūc iudex,in quo nō timet̄ subornatio,recipiat dicta testiū & eorū iuramēta.Pro quo facit.l.vbicunq;.ff.de interrogat actiō.& opi.Bal.sequit̄ alios allegās,iter quos Cæpolā,repertoriū Felini in ver.publicatio sola testiū,ad finē,& Ale.d.cōſi.238.nu.5.& ibi addit.refert alios & Hipp. vbi supra nu.58.& idē in l.1.§.sigs vltro.nu. 9.ff.de q.vbi plures refert. Sed vtrūq; ↄsiliū & Speculatoris & Baldi mihi nō placet;qa nec iudex cū bona cōsciētia posset ad istātiā partis licèt secreto examinare testes à parte nominatos solutione debiti aduersus ↄuētionem iuratā partiū,quæ iusta est & seruāda vt supra dictū est, nec testes recipere, post didicita testificata,cū pars eos ꝓducere nō possit. Ergo cū iure expressum sit his duobus casibus, ꝙ pars nō possit testes producere,nō poterit iudex tuta cōsciētia eos recipere ad instātiā occultā partis tāq̄ ex officio,qa facit cōtra tertiū iuris præceptū.& cōtra iustitiā distributiuā,quæ habet,vt ius suū vnicuique tribuat,& multo minus his casibus poterit iudex testes recipere ex mero & puro officio absq; partis vlla petitione;qa in causā priuata nō pōt iudex impartire officiū suum non petitum,iuxta regulā iuris in l.4.§.hoc autē iudicium.ff.de dān. infect. cum simil. nisi sic fieri decernet ad eruēdā veritatē:qa iudici nunquā cōcluditur,argum.tex.in d.l.vbicunq;.ff. de interrogat.act. Et ita inuenio,ꝙ in terminis cōtra dictū Bald.in d. l. ampliorē.tenet additio Baldi ibi cū Roman quē refert, dicēs dictū Bal.posse tātū procedere,qñ culpa iudicis testes in prima examinatione non fuissent rectè examinati,secus autem si culpa partis(qđ etiā probat Ale.d.cōsi.238.nu.4.vol.6.licèt cū Bal.trāseat & Mexia Pōce in l.regia Toletia.parte fundamēto.12.nu.17. fol. 31.col. 3.) & ibi Addit.Baldi refert alios ita tenentes ea ratione; quia nō potest iudex supplere extra tempus concessum parti,vt notatur in l.filius famil.§.veterani.ff. de procurat. & in l. querelam.C.de fals.& dictum Baldi falsum etiam putat Addit. Alexā. dict.consil.233.num.5.Ideo absque dubio teneo in vtroque casu contra supra dictum consilium ex parte iudicis,vt testes recipere nō possit ad instātiam occultā partis,sicut nec ad publicam posset,nec ex mero officio, nisi in duobus casibus supra proximè dictis.Immo nec pars,quæ iurauit nō probare per testes solutionē,poterit ꝓcurare cū bona cōsciētia,vt iudex illos recipiat; qa iā eo ipso facit quoad Deū cōtra iuramentum proprium,& ꝑ cōsequens incidit in periurium, nec in casu Bal. supra dicto poterit rectè,meo iudicio,pars secreto iudici offerre, nec dare nomina testiū,quos examinet post didicita testificata, nisi in casu, quo diximus,posse saluari dictum Bal.ex ipsius Additione:Et ita teneo, quāuis nō inueniā contradicentem Speculatori in supra dict.suo cōsilio, mea tamen opinio est securior in animæ iudi-

6 cio,ac proinde tenēda.Si†tamē debitor, qui iurauit nō probaturum solutionem debiti per testes,sed tātū per instrumēta,soluit realiter,& nō habet aliā probationē,q̄ testiū, tūc succurretur ei alio remedio,postquā soluerit secūdo, & sic adimpleuerit iuramētū,scilicet per denūtiationē euāgelicā;quia à se bis idem exactū est cōtra bonā fidē. De qua denuntiatione euāgelica, vnde dicatur,& qñ locū habeat,tradit bene Marār.de ordin.iud.6.par

7 te princ.in c.de denūtiation.nu.4.& 5.fo.346.& seq.Tertia†principalis limitatio est,quādo renūtiatio testiū fieret in iudicio: qa valet & tenet ēt sine iuramēto propter calorē & auctoritatē iudicii ſm Bar.& Angel.in d.authentica iubemus.per text. in c.de testibus.de testib.& in c.cum venissent. eodē ti. de testib. sequit̄ Fel.vbi supra,scilicet in d.c.si diligenti.nu.12.& in d. c. 1. nu.20. de probat.aliàs duas limitationes ponit & refert Feli. vbi supra.

SVMMARIVM.

1 *Qui promisit se præsentare certo tempore, & fuit detentus in priuato carcere non excusatur à pœna, si habuit copiam exeundi & non fecit, secus verò si esset detentus in publica custodia.*

2 *Si tamen detentus in priuato carcere iurasset carceres non exire, hoc casu indistinctè excusatur à pœna, si non exiuit ratione periurij euitandi.*

De promissione præsentandi se certo tempore. Caput LXVII.

1 Qvi † ꝓmisit se præsentare certo tempore, & fuit detentus in priuato carcere,si habuit copiā exeūdi,& nō fecit,nō excusat̄ à pœna,nec restituitur,secus verò si esset detētus in publica custodia,gl.notabilis in l.succurritur.verb.putat.ff.ex quib.caus.maior.

2 Si†tamē detentus in priuato carcere iurasse carceres non exire,isto casu indistinctè à pœna ratione periurij excusabitur, etiā si facultatem exeundi habuerit; quia non licuit sibi iuramētum etiā metu extortum ante absolutionem violare, præcipue cum possit illud seruare absque interitu salutis æternæ, argumē text. in c.si verò.cum similib. de iureiur. & in terminis ita tenet cum Bal.& Barbat.quos refert Marcus Anto.Bauerius in tractatu de virtut.& virib.iuramēti,nu.146.volum.5.tract.diuer.doct.fo.26.

SVMMARIVM.

1 *Actio per alterum licèt sine cessione acquiri non possit, hoc tamen fallit si interueniat iuramentum: quia per iuramētum acquiritur actio sine cessione.*

2 *Stipulatio iudicialis facta per procuratorem acquiritur domino sine cessione.*

3 *Ex iuramento delato alteri parti per procuratorem, vel è contra acquiritur actio domino sine cessione.*

4 *Actio vtilis acquiritur domino sine cessione ex instrumento guarentigio celebrato per procuratorem in fauorem domini.*

5 *Nouem limitationes remissiuè, in quibus ex contractu procuratoris acquiritur actio vtilis domino sine cessione.*

6 *Hodie iure regio ex contractu, seu stipulatione alteri per alterum facta acquiritur actio vtilis sine cessione, & num.7.*

7 *Per stipulationem notarij quæritur actio vtilis absenti sine cessione in omnibus stipulationibus etiam extraiudicialibus.*

8 *Actio, quæ alteri per alterum hodie acquiritur, an sit vtilis vel directa, remissiuè?*

De cessione actiōnis an requiratur. Cap. LXVIII.

1 Licèt†regulariter nō possit acquiri actio ipso iure per aliū, sed requiratur cessio,vt notatur in l possessio quoq;.§ & si possessio.ff.de acqui.possess.& in l. stipulatio ista habere licere.§.si stipuler.ff.de verb.oblig.fallit tamē, si interueniat iuramentū; quia per iuramētū acquiritur actio sine cessione,vt tradit Bar.Bal.& Rom.allegās Marcus Ant.Bauerius in tractatu de virtu.& virib.iuram.nu.150.volum.5.tract.fo.26.sed Bar.per eū allegatus in d.§.& si possessio.hoc nō dicit; eandem etiam opi.vltra ipsum tenet Ias.in d.§.si stipuler.nu.21.

2 Adde tamē.ꝙ† stipulatio iudicialis facta per procuratorē acquiritur domino absq; cessione,vt probat tex.in l.in cautæ.§.si.cū l.seq.ff.de procurat. Ita tenēt Doct oēs in supradictis locis ordinarijs,scilicet in dict.§.& si possessio.& in d §.si stipuler.

3 Ex quo primò infertur, quòd cũ iuramẽtũ delatum à parte parti ex cõuẽtione ipsarum partiũ habeat instar iudicij, vt in l.qui iurasse § si in fine ff. de iureiur.l.15.in princip.ti.11.partita.3. ex iuramẽto delato per procuratorem alteri parti, vel è cõuerso acquiretur domino actio sine cessione, per tex.in l.nã & postea.§. iusiurandũ.ff.de iureiurã quod intelligit ibi Bar. etiã si fuerit delatũ extra iudiciũ, per tex.in § & si possessio Et quia tale iuramẽtũ habet vim litis cõtestationis, vt in d.l.nã & postea.§.si is, qui temporali & hanc opi Bar.sequũtur Modern. secundùm Alex. in d § & si possessio.nu 5.sequitur & plures referens Ias. in dict. §.si stipuler.nu.31.

4 †Secũdò infertur, quòd si statuto caueatur, quòd instrumenta guarentigia habeãt exequutionẽ paratã (prout hodie cauetur in nostro regno) ex instrumẽto guarẽtigio celebrato per procuratorem in fauorem domini, vel ad ipsius procuratoris per alium celebrato acquiritur actio vtilis domino absque cessione; quia ex forma statuti facit notarius præceptũ guarentigiæ, & sic perinde est, acsi fieret illa stipulatio in iudicio, ita tenet Bart.in d.§ & si possessio.nu.5, vbi Alex.nu.5.inquit, alios allegãs se tenẽdã opi.Bart. in hoc; quia videtur cõis, & sequũtur eam moderniores secundùm Ias.in d. §. si stipuler. numer. 20.

5 Et † nouẽ limitationes ponit in hac materia Bar.in d.§.si stipuler.in quibus ex contractu procuratoris acquiritur actio vtilis domino sine cessione, & ibi latè Doctor. eas prosequuntur, aliasq; addũt præcipuè Ias.nu. 13. & seq.vbi.12. fallẽtias refert.

6 Hodie † autẽ attẽta l.3.ti.8.lib.3.ordin.quæ incipit, par esciendo, & ponitur in noua recopilatione pro leg.2.tit.16.li.5.nouæ recopil.reg.videtur mihi dicendum, quòd ex cõtractu & stipulatione alteri per alterũ facta vel per procuratorẽ acquiratur actio vtilis sine cessione. Et ita videtur tenere in terminis Ias. in d.§.si stipuler.nu.20.dum dicit, quòd si statutũ diceret, quòd ex stipulatione alteri per alterũ agi possit, tunc non requiritur cessio, quia dictio, ex, significat causam immediatã.l.1.§. ex incẽdio. ff. de incend.ruin & naufrag & allegat in specie ita tenentem Bal. in l.1.in fi.C.de testã.manum. Et licèt d.l.regia nõ vtatur hac dictione, ex, prout Ias ponit, vt ex ipsa cõstat, nihil impedit; quia in effectu idẽ probat & sentit d.l.regia in sua generalitate, acsi expresse apposuisset d.dictionẽ, ex, quia stante illa l.nõ est dubiũ, quin hodie ex stipulatione alteri per alterũ facta acquiratur actio, & sic sit correctus per eam tex.in d.l stipulatio ista.§ alteri.cũ similib.vt memor sum me dixisse in repe.l.vnic.nu.35.C. quãdo nõ per.part.&c ergo acquiritur sine cessione per supradicta.

7 Pro † quo etiã facit, quia si per stipulationẽ notarij quæritur actio vtilis absenti sine cessione in oĩbus stipulationibus & extraiudicialibus, vt est cõis cõclusio & obseruãda secũdũ Ias.in d.§ si stipuler.nu.15.testatur etiã cõmunẽ pluribus allegatis loquẽs etiã ante ratihabitionẽ egregius D Mõ[l]alina de Hispã.primogen.li.4 c.2.nu.67.tametsi nu.70 refert aliquos incõtrariũ, Qui quidẽ notarius poterat etiã iure cõi attẽto alteri stipulari nedũ in iudicio, sed etiã extra iudiciũ s[ecundu]m cõem cõclusionẽ & obseruãdã, quã refert Ias.vbi supra, nu.14. Eodẽ pacto hodie ex pacto, seu stipulatione, vel cõtractu per procuratorẽ, vel aliũ extraneũ acquiretur actio utilis sine cessione dño, vel alteri, cui fit stipulatio, cũ hodie attẽta d.l.regia, vt supra dictũ est, possit alter alteri stipulari, & ita existimo tenẽdũ salua correctione melius sentiẽtis. Et postquam hæc scripseram inueni ita in terminis.d. l.regiæ tenentem Couar.lib.1. Variarum resolutio. cap.14. numero 13. in princ. dicentẽ. d.l dispositionẽ esse intelligẽdã sine cessione, dũ tamen ratihabitio, aut acceptatio absentis sequuta fuerit; quia ea non sequuta nec actio quæritur, nec illa obligatio firma ad agẽdũ sine cessione cẽsetur Et ita est tenẽdũ, quãuis idẽ Couar.simpliciter in trãsitu in repet.c quãuis pactũ in 6. secũda parte.§.4.nu.9 ver.dec.fo.93.& iterũ ibi nu.11.fo.94.existimauerit de iure Põtificio, quo valeat pactũ nudũ & producit actionẽ per dict.c.1.de pact.sicut iure regio per d.l. Regiã vltra acceptationem absentis requiri cessionem.

8 Et † an actio, quæ alteri per alterũ hodie acquirit[ur] sit directa vel vtilis, agit late Dida Perez in d. l.regia col.1059 Et an actio vtilis absenti reuocabiliter aut irreuocabiliter ante eius ratihabitionem acquiratur, videndus est latissime & bene resoluens D.Molina vbi supra nu.68.& sequentibus.

S V M M A R I V M.

1 *Episcopus licèt possit dispensare aduersus propriam constitutionem etiam sine causa, hoc tamen fallit, quando constitutio esset iurata; quia debet esse differentia inter absoluentem & absoluendum.*

2 *Papa, qui ante creationem ipsius & post promisit & iurauit infra biennium celebrare concilium & renunciare Papatui pro sedando scismate, an efficaciter obligetur, & seipsum absoluere possit?*

De Episcopo an possit aduersus propriam constitutionem dispensare. Caput. LXIX.

1 Licèt † Episcopus possit dispensare aduersus propriã constitutionem etiam sine causa; quia sicut motus fuit ad concedendum, ita potest moueri ad tollendum, siue dispensandum; quia est par ius tollere & dispẽsare, c. verbum.de poenitent.distinct.1 hoc tamen fallit, quando constitutio esset iurata: quia licèt statuentes possint venire contra cõstitutionem propriam, vt probat tex.in c.cum M. Ferrariensis de constit.ibi, derogationem consuetudinis. & ibi not.Abb.& Ripa nu.49.fallit, si constitutio fuerit iurata; quia iurans nõ põt seipsum à iuramẽto absoluere, cũ nõ possit sibi ipsi authorari, vt in clem.vnic.de reb.eccles.nõ alien.l.1 ff de auth.tut. & esset eadẽ pars absoluta & absoluẽs, quod esse nõ potest. argumẽto.c.nullus.4.q.4.cũ c.sequenti.& debet esse distinctio personarũ inter absoluẽtẽ & absoluẽdũ, argumẽto.c.fi. de institut. & in c.per vestras.de iur patrona.ita in nostris terminis cõstitutionis iuratæ tenet Marcus Anto.Bauerius in d.tractatu de virt.& virib iuram.nu.153.vol.5.tract.fo.26. vbi allegat hoc tenẽtẽ Roman.consil.325.incip quo ad primum.

2 Pro † quo ego allego etiã, quæ tradit Decius cõsi.151.nu 10.& 11.vbi cõtra Pet.de Anchar.& Feli.cũ Ant.de Butrio & Imola latissimè probat & fundat, quòd Papa, qui ante creationem ipsius & post, promisit & iurauit infra bienniũ celebrare concilium & renunciare Papatui pro sedãdo scismate, efficaciter obligetur, & seipsum absoluere non possit; quia debet esse distinctio personarum inter absoluentẽ & absoluẽdũ, & inquit Ant.de But. hoc cõtigisse tẽpore Põtificis Gregorij XII. de quo latissimè agit Doctor Illescas in sua Historia Pontificali secũda parte.c.11.fo.41.& sequẽtib[us]. Et quòd summus Pontifex non possit seipsum a iusto iuramento absoluere tradit dicẽs ita tenere Doct.cõiter in c.j.de cõst. Lozes in allegatione iuris pro Marchione Velez in sexto fundamento pro parte oppidi de Mula nu.9.pag.59. Et ita est tenendum, quãuis Bertach.in tractatu de epis lib.2.in prin.nu.52.vol.2.tract diuers.Doct.fo.146.teneat, quòd si Papa antequam eligat promisit cum iuramento dominis Cardinalibus renuntiare Papatum, non valeat promissio, nec iuramẽtum, cum Bal. quem refert in c.venerabilem.de electione.

S V M M A R I V M.

1 *Iudex potest supplere ex officio suo partibus etiam inuitis, quando est metus, ne incidat in periurium, puta quia iurauit seruare statuta.*

2 *Iudex an teneatur iudicare secundùm statuta non allegata nec producta?*

3 *Iudex tenetur supplere in iis quæ sunt consuetudinis notoria, & quomodo hoc intelligatur, numeris sequentibus.*

4 *Notorium licèt releuet ab onere probandi, non tamen releuat ab onere proponendi, nisi ex actis processus constaret notorietas: quia tunc nõ est opus eam proponere, nec allegare.*

5 *Notorietas debet constare iudici, vt iudici ex actis.*

6 *Testes deponentes de notorio debent reddere rationem etiam non interrogati, sicut quando deponunt de fama.*

7 *Iudex licèt possit supplere in consuetudine notoria non allegata nec probata, debet tamen se informare de illa saltem summariè, ita vt ex actis constet de ea, si autem consuetudo non est notoria, debet solemniter probari.*

An Iudex teneatur Iudicare secundùm statuta non allegata? Caput LXX.

1 Licèt † iudex non possit regulariter ex officio suo supplere.l.4.§ hoc autẽ iudiciũ.cũ similibus.ff.de damn infect. tamen quãdo est metus, ne incidat in periuriũ, puta q[ui]a iurauit seruare statuta, potest supplere ex officio suo partibus etiam inuitis secũdũm Roman.consi.417.incip.in proposito.quem refert & sequitur Marcus Ant. Bauerius in tractatu de virt.& virib.iuram.nu.155. volumine 5.tractat. diuerso. Doctor.fol 26.

2 Pro † quo vltra ipsum facit, quod tradit Frãciscus de Ripa in §.hoc autem Iudicium.nu.32. vbi dicit, quòd iudex tenet[ur] iudicare s[ecundu]m statuta & nõ allegata; quia statuta sunt etiam iura, vt in l.omnes populi ff de iustitia & iur. Quod est verum s[ecundu]m ipsum, si statuta sint registrata in volumine statutorũ, secus si sint extrauagantia; quia talia statuta sunt in iudicio producenda, c. Pastoralis.de fide Instrumen.item verum est in statutis loci ipsius Iudicis secus in statutis alterius loci; quia illa etiam sunt producenda Ita Ripa alios allegans, cuius opi.licèt eum non referat, sequitur Bartholum & Paridem de Puteo allegans Auiles in procem.l.c.correctorum, in gl.en los casos, nu.12.fol.7.col.4.vbi dicit secus esse in consuetudine non scripta; quia illa indiget probatione, & onus probandi in causa ciuili non pertinet ad iudicem s[ecundu]m Bal.in l.1.C vt quæ del.aduoc.&c. Sed, quod supra dictum est de statutis extrauagantibus, & de statutis alteri[us] ciuitatis, vel villæ, quòd debeãt in iudicio produci, intelligit Ripa vbi supra, quãtũ ad effectũ rei prohibitæ, id est, vt sit prohibita ignorãtia statutorum extrauagãtium, vel alteri[us] ciuitatis, sicut est prohibita ignorãtia statutorum registratorum in loco iudicij, quæ oĩbus incolis debent esse nota post publicationem, vt in auth.en vt nou fact.constit.&c Sed quãtũ ad effectũ quòd iudex debeat iudicare s[ecundu]m statuta extrauagãtia, vel alteri[us] ciuitatis nota ipsi iudici, dicit, quòd tenetur, alias facit litẽ suã, sicut si iudicaret cõtra legẽ: q[ui]a editio statutorũ solũ fit ad finẽ, vt statuta deducãtur in notitiã, & ne iudex prętẽdat ignorantiam, vt declarat Bal. in l.leges sacratissimæ C de legibus Sed stante notitia cessat ratio editionis, ergo &c.& refert Cardina.Abb & Felin ita tenentes in dict.cap.. Pastoralis.

3 Vnde † infert idem Rip.in nu.34.quòd iudex tenetur supplere in his, quæ sunt cõsuetudinis notoriæ; quia cõsuetudo est ius nõ scriptum,

ſcriptum, vt in §. ex non ſcripto. inſt. de iu. nat. gent. & ciuil. & licèt conſuetudo ſit probãda, vt probat tex. in §. ex nõ ſcripto. institut. de iur. nat. gẽtiũ & ciuil. probat etiam tex. in c. 1. de cõſtitut. li. 6. & ſupra dictum eſt: tamẽ talis probatio requiritur ad finem, ne iudex poſſit ignorãtiam prætendere, quæ ratio ceſſat in cõſuetudine notoria ſecũdùm Panormitan. & alios plures, quos ibi adhoc refert. 4 Nec † obſtat ſecũdùm ipſum nu. 35. ꝙ notorium eſt allegãdum, licèt nõ probãdum, iuxta gl. in clemẽtina appellãti. de appell. verb. aliàs cauſas. quæ tenet, quòd licèt notorium releuet ab onere probandi, nõ tamẽ releuat ab onere proponendi. Quæ gl. communiter eſt vbique approbata, & quia incidenter venit, eam hic nõ ornabo. Interim tamẽ illam plures allegans teſtatur communem dominus Ant. de Padilla in l. ſi ædibus. nu. 10. C. de ſeruit. & aqua. vbi ex hoc benè infert, quã etiam illationem facit Didac. Perez in l. 6. tit. 2. lib. 4. ordinament. col. 1382. vbi ſequitur gloſ. illam, quam etiam teſtatur cõmuniter approbatam Philippus Francus in c. vt debitus honor. col. 8. fol. 56. de appellat. vbi limitat, niſi ex actis proceſſus cõſtaret notorietas; quia tũc nõ eſt opus eã proponere, nec allegare, idẽ tenet Feli. in c. cum ordinem. nu. 11. de reſcrip. vbi ſublimitat & declarat, quam etiam limitationem tenet Curt. Iũ. in l. ſi vnus. §. pactus ne peteret. nu. 106. ff. de pact. 5 Et † ꝙ notorietas debet cõſtare iudici vt iudici ex actis, ſequitur plures allegãs Alex. cõſ. 186. nu. 16. vol. 2. & teſtatur eſſe communem opin. idem Alex. cõſ. 117. incip. vi[illegible] proceſſu. vol. 4. nu. 10. dicens ab ea nõ eſſe recedẽdum in iudicando, quem corruptè refert, & ſequitur Iaſ. in l. ſi verò. §. 1. nu. 13. ff. qui ſatiſd. cog. 6 Vbi † nu. 14. dicit, ꝙ teſtes deponentes de notorio debent reddere rationem etiam nõ interrogati, ſicut quãdo deponũt de fama, de quo eſt videndus Matthæus de Afflict. deciſ. Neap. 277. & Rolãd. à Valle conſi. 3. nu. 51. & ſequent. lib. 1. & eandem opi. ſuprad. Alexã. cum allegans dicit magis communem Io. Oroſ. in d. l. ſi verò. § 1. nu. 1. & idem in l. illicitas. §. veritas. nu. 25. ff. de offic. præſ. licèt contrarium velit. Matth. de Afflict. deciſ. Neapol. 318 nu. 3. & 4. Cum igitur hæc ita ſe habeant, ꝙ notorium debeat ſaltim allegari, quod ẽt probat tex. in l. ſi adulteriũ cũ inceſtu §. idẽ Pollioni. ff. ad l. Iul. de adult. videtur ꝙ ſuprad. illatio Ripæ nõ poſſit procedere. Sed non obſtant ſupra dicta; quia procedunt in notorio, quod proponitur in iudicio ad finem illud proſequẽdi, ſecus in notorio, quod exigitur ad finem ſolius notificationis, vt in caſu noſtro ſecundùm Imol. in d. clementi. Appellẽti. 2. & Felin. in c. dilecti. in princ. de iudic. 7 Et † pro hac opinione Ripæ faciunt, quæ tradit Rochus de Curt. in c. fi. de conſuetud. ſectione. 8. nu. 50. fo. 99. & 100. in paruis. Vbi dicit, ꝙ ſi cõſuetudo eſt inducta cõſenſu, vel actu totius populi; quia hæc notoria eſt, tunc ſuper ea, vt ſuper notorio iudex poteſt procedere per mediũ informationis, vt notatur in c. bonæ. de electione. & in c. vestra. de cohabit. cleri. & mul. & ſufficiũt teſtes nõ iurati & recepti abſente parte, & ꝙ hoc procedit in cõſuetudine lõgi tẽporis, ſecus ſi eſſet lõgiſſimi, vel cuius initij memoria nõ exiſteret; quia tũc ſufficeret probatio famæ. Et ꝙ poteſt iudex ſe informare de ꝯſuetudine notoria, vel etiã qñ verſatur in foro, & ſupplere, & illa, quæ non eſt notoria debeat ſolenniter probari, & ꝙ hæc opinio, vt cõſtat ex allegatis per ipſum, communior videt̃, & rationabilis eſt. Et ita debet intelligi & declarati ex ſupra dictis limitatio Ripæ ubi ſupra, ſcilicet, ꝙ licèt iudex poſſit ſupplere in cõſuetudine notoria nõ allegata, vel probata, debeat tñ ſe informare de illa ſaltim ſummariè, ita vt ex actis cõſtet de ea, & idẽ in alio quocũq; notorio ad hoc, vt in ſentẽtia nõ deuiet ab ipſa ꝯſuetudine, & vt cognoſcat, in quibus caſibus eſt cõſuetudo, & in quibus nõ. Hoc etiam modo ſaluandi ſunt Bar. & Alb. qui in d. l. de quibus. ff. de legib. volũt, ꝙ cõſuetudo qñ eſt notoria nõ ſit de neceſſitate allegãda, idẽ Bar. in l. 2. C. quæ ſit long. cõſ. & Al. ibi in rub. licèt Celſus cõſi. 54. nu. 19. dicat Bar. in hoc cõiter reprehẽdi, vt per Iaſ. in d. l. de quibus. col. antepenult. ver. ſucceſſiue qua. iter & meritò (niſi ſaluetur ſupradicta modo) q a vltra ſupradicta, ꝙ notoria cõſuetudo, vel vſus notiſſimus legis fori vel municipalis probari licèt nõ ſit neceſſe allegari tamen debeat niſi ex actis cõſtet, tenet & probat latiſſimè alios allegãs Burgos de Paz in l. 1. Taur. nu. 133. & ſequentibus, vbi alia ex ſupra dictis refert. Cum ergo hæc ita ſe habeant in ſtatutis & cõſuetudine notoria, vt iudex teneatur ſecũdùm ea iudicare, ergo à fortiori tenebitur ſeruare iſta ſtatuta, etiã ex officio, quando ſunt iurata per ipſum, hoc eſt, quia iurauit ea ſeruare, licet à partibus nõ allegetur, cum in princ. ſui officij regulariter iudices ſoleant iurare ſe ſeruaturos ſtatuta ciuitatis, vel villæ, in qua ſunt iudices electi, vel conſtituti, ne alias incidant in periurium.

Supra dicta tamẽ principalis cõcluſio de ſtatutis iuratis per iudicẽ ſeruandis debet intelligi de illis, quæ ſunt in vſu, non verò de illis, quæ conſuetudine ſunt ſublata, vel quæ contra ius, vel alias illicita ſunt, vt late dixi ſupra hac prima parte. c. 38. quæ hic repeti poſſunt, ideo omitto.

SVMMARIVM.

1. *Iuramentum operatur, vt diſpoſitio, ſuper qua adijcitur, extendatur ad incogitata de iure, ſecus ad incogitata de facto, exempla ponuntur hic.*
2. *Iuramentũ ad hoc vt præiudicet, ſufficit, quòd ſit ſuper facto, licèt iurans in ſpecie ignoret ius, quod ex facto oritur.*
3. *Iuramentum tunc non extenditur ad incogitata, quando non eſt cogitatum in ſpecie nec in genere, ſecus ſi generaliter fuit tantùm cogitatum.*
4. *Propter iuramentum cenſetur quis magis deliberatè accedere ad actum faciendum, & cenſetur cogitare omnes caſus in genere, quæ in illo negotio ſaltim in genere poterant conſiderari.*
5. *Iurans præſumitur certioratus, & deliberatus accedere ad actum, ſuper quo iurat.*
6. *Iuramentum ſemper intelligitur rebus ſic ſe habentibus vel ſtantibus.*

An diſpoſitio iurata extendatur ad incogitata? Cap. LXXI.

1 Licèt † diſpoſitio nõ extẽdatur ad incogitata. l. cum Aquiliana. l. qui cum tutoribus. ff. de tranſact. & in l. ſi de certa. C. eodem titu. & in l. mater decedens. ff. de inoffic. teſtamen. Tamen ſi iuramentum ſit interpoſitum, fiet extenſio ad incogitata. ita notat Bar. & magis communiter ſcribentes in l. ſciendum. ff. de verb. obliga. ſecundùm Marc. Anto. Bauer. in d. tractatu de virt. & vírib. iuram. vol. 5. tractat. nu. 29. fol. 20. quod temperat ibi procedere, ꝙ fiet extenſio ad incogitata de iure, vt ad beneficium reſtitutionis, vel Velleiã. & ſimil. licèt non fiat certioratio, non autem ad incogitata de facto, & ibi ponit duo exempla ad hoc. Primum, quando iurans approbauit compromiſſum, in quo erat condemnatus ad præſtanda legata de præſenti, cum in veritate eſſent conditionalia, & poſt modũ fuit detectũ; quia poterit ꝯuenire nõ obſtãte iuramẽto de nõ ꝯtraueniẽdo; quia ad talia incogitata de facto iuſm non extenditur ſecundùm Paul. & alium, quos refert. Secũdum exẽplum refert ex eodem Paulo, ſcilicet, ꝙ quietans & liberans adminiſtratorẽ: q a credidit cõputos recte redditos, põt contrauenire non obſtãte iuramento; quia nõ extẽditur ad hoc ignoratũ. De quo vltimo exẽplo dixi late ſupra. c. 40. Sublimitat tñ ipſe Marc. Ant. hoc, præterq̃ ſi ſimpliciter eſſet iuratũ nõ ꝯuenire aliqua rõne vel cauſa; q a tũc fit extẽſio ẽt ad ĩcogitata de facto; q a de illis potuit in gñre cogitati p ea, q̃ ibi ipſe tradit. 2 Pro quo facit † qđ tradit Ale. ꝯſ. 27. num. 4. li. 1. vbi allegãs Bar. & alios inquit, ꝙ ad hoc, vt ſibi quis præiudicet per iuramẽtũ, nõ requirit̃, ꝙ ſciat particulariter & in ſpecie omne ius depẽdẽs a facto, ſup quo iurat, ſed ſatis eſt, ꝙ iuret ſup facto; q a videt̃ iurare ſup oĩ iure deſcẽdẽte ex illo facto: vt in l. ſi duo patroni. §. idẽ Iulianus, & in l. duobus. §. ſi quis iurauerit. cum ſequenti. ff. de iur. iur. Vñ iurãdo nõ venire cõtra ꝯctũ videtur in genere cogitare de omni remedio, quod ſibi cõpetere poſſet ad reſcindẽdum ꝯctum, licèt ſpecialiter nõ habuerit ſciẽtiam de eo, iuxta. l. qui iure militari. ff. de milit. teſt. tradit idẽt Alc. ꝯſ. 21. nu. 15. vol. 3. & in ꝯſ. 14. nu. 21. li. 6. 3 Vbi plures allegãs dicit & cõcludit, ꝙ † tunc iuramẽtum nõ extẽditur ad incognita, quãdo nõ eſt cogitatum in ſpecie nec in genere, ſecus ſi ſaltẽ fuit cogitatum generaliter, per tex. in l. ſub prætextu. la. 2. & quod ibi norãt Doct. C. de trãſact. dixi ſupra. c. 61. nu. 21. Sicq; intelligẽdus eſt Abb. & eum referẽs Loazes vbi infra allegabitur nõ illo numero ſed nu. 164. exiſtimãs ꝙ iuramẽtum debet reſtringi quãtum poteſt, vt iurãs minus obligetur. 4 Adde † etiã Robertum Maran. diſputat. 7. nu. 8. fo. 732. dicẽtem, ꝙ pp iuramentum cenſetur quis magis deliberatè accedere ad actum faciẽdum, & cẽſetur quis cogitaſſe oẽs caſus, qui ſaltim in genere poterãt cõſiderari in illo negotio, & allegat plures hoc tenẽtes. & inquit, ꝙ hoc habetur per Docto. cõiter in d. l. ſciẽdum. ff. de ver. obl. & in alijs locis ibi per eum citatis. 5 Addit † Alex. cõſ. 102. nu. 4. lib. 5. ꝙ iurãs præſumitur certiorat⁹ & deliberatus accedere ad actum, ſuper quo iurat. 6 Bene † tamẽ verum eſt, ꝙ renuntiatio iurata nunq̃ extenditur ad ius nõ cõpetẽs tempore renuntiationis, ſed ad tunc cõpetẽs reſtrĩgitur: quia in omni actu & diſpoſitione intelligitur clauſula illa, rebus ſic ſe habentibus & ſtantibus, vt probat tex. in c. cum inter. de renuntiatio. & ibi notant Abb. & cõiter Doct. de quo optimè per Iaſ. in l. qđ Seruius. nu. 8. & ſeq. ff. de cõdi. cau. dat. vbi refert illationes. Ex quo plurima etiã infert Hippoly. in l. 1. §. fi. nu. 33. & pluribus ſeq. ff. de q. & Ant. Go. in l. 22. Tau. nu. 10. col. 7. illius nu. de qua clauſula vidẽdi ſunt omnino Bertach. in ſuo reperto. in clauſ. de ꝯctibus in hac eadẽ clauſula. fo. 144. Tiraq. in l. ſi vnq̃ in præfatione, nu. 166. & ſeq. fo. 78. C. de reuocãd. donat. latius Alciatus li. 3. de uer. ſigni. nu. 35. & ſeq. fo. 308. & bene Celſus Hugo ꝯſ. 24. nu. 19. & ꝯſ. 81. n. 8. & oĩa ſupra dicta in hoc nu. 6. tenet alios allegãs Loazes in allegatione iuris ꝑ Marc. Velez in reſ. ad 5. & 6. fundã. nu. 6. & ſequen. pagi. 335. & ſequenti.

SVMMARIVM.

1. *Fideiubere quilibet poteſt pro altero regulariter.*
2. *Clericus licèt prohibeatur eſſe fideiuſſ. in ſecularibus negotijs, ſi tamen fideiubeat, bene tenetur.*
3. *Redditus beneficij poſſunt clerico fideiubenti interdici, & capi in cauſam iudicati, donec ſoluat.*
4. *Epiſcopus an poſſit fideiubere?*
5. *Iuramentum de non fideiubendo, vel mutuando, vel eleemoſynam dando, niſi illi, qui fuerit in extrema neceſſitate, vel de non intrando religionem, vel ordines ſacros nõ ſuſcipiẽdo, nec epatũ acceptãdo & ſimilia, an obliget.*

6 *Iurans se non facturum aliquod melius bonum, quod tamen facere non tenetur, peccat quidem iurando, non tamen peccat iuramentum seruando, sed multo melius faciet, si non seruet.*

7 *Absolutio a iuramento quando sit necessariò petenda vel non petenda, antequam contraueniatur.*

8 *Votum illarum rerum, quæ sunt licitè de se, quatenus tamen maius bonum impediunt, nullo modo obligat, nec est seruandum.*

9 *Iurans, aut vouens se nunquam futurum episcopum, tenetur non procurare: sed instante necessitate electus potest acceptare.*

10 *Votorum commutatio in melius sustinetur, ne maius bonum impediatur.*

De iuramento de non fideiubendo. Cap. XXII.

1 Licitum † est vnicuique regulariter pro alio intercedere & fideiubere, vt per totum. C. & ff. de fideiuss. quia, ut in quit l. 1. titu. 12. part. 5. Omnis homo potest esse fideiussor, qui potest facere promissionem, ut ex ea obligetur. & in l. 2. statim sequenti excipiuntur aliquæ personæ, quæ fideiu-

2 bere non possunt. Adeò † vt licèt clericus secularis fideiussionibus se inseruiẽs ab ecclesia sit abijciẽdus, vt in c. 1. de fideiuss. & ibi doct. si tamen fideiubeat bene valeat eius fideiussio, & obligatio pro alijs. Hæc est magis cōis opinio sm Iat. & Io. Oros. in l. 2. nu. 5. ff. si quis in ius voc. nō ier. & Ant. Gomez. c. de fideiuss. nu. 18 vbi inquit, ꝙ obligatus dare fideiussorem adimplet dãdo eũ, licèt clericum det, dũ tamẽ nō sit de iudicio sisti. & pro hac cōi opinione allego. l. 6. ti. 18. li. 3. for. leg. vbi inquit lex illa Ningũ Arcobispo, ni Obispo, ni otro prelado, ni clerigo seglar no faga fiadura por otre, y si la fiziere la yglesia ni sus bienes no sean tenidos por tal fiadura, mas los bienes de su patrimonio que ouiere, o de otra qualquier, sean tenidos por la fiadura, que hiziere. Et ibi notat Montal. expresse in gl. 1. idem etiã probat. l. 45. in prin. ti. 6. part. 1. vbi dicitur. Fiadores no deuen ser los clerigos, que son de epistola, o dẽde arriba en las rentas del rey, nin de otro señor de la tierra, ni de concejo, ni en pleyto de arrendamiento de heredades agenas, ni de bienes de huorfanos, mas bien pueden fiar vnos a otros en sus pleytos, o en sus yglesias, o a homes que fuessen cuytados, por fazerle ayuda. Subdit insuper lex in nostrum propositum. Pero si ellos entraren en alguna destas fiaduras que les son defendidas valdra la fiadura quãto en los bienes que les fallaren, mas no que sus personas nin

3 sus yglesias sin quen obligados por ellos. Redditus † ẽt beneficij ob causam iudicati possunt clerico fideiubẽti interdici & capi, donec soluat, argumẽto. c. 2. incip. peruenit. de fideiu. Secũdo licèt speciali ↄuẽtione stipẽdia quotidiana nō possint obligari, vt not. gl. in d. c. 2. & ibi doct. tamen ex causa iudicati pñt per iudicẽ in subsidiũ capi: vt in l. stipẽdia. C. de exequut. rei iudi. & in l. 1. C. de præd. min. & in terminis ita his argumẽtis in redditibus beneficij tenet Montaluus d. l. 6. in gl. de su patrimonio. & Greg.

4 Lop. ĩ d. l. 45. in gl. 4 ni sus yglesias. † Et inquit idẽ Greg. in d. l. 2. ti. 6. a part. 5. in gl. de los obispos, ꝙ licèt hodie per d. l. corrigatᷣ d. l. for. in quãtum loquitur de episcopis, ꝙ possint fideiubere: quia in d. l. 2. dicitur, ꝙ Episcopi nō possint fideiubere, & sic æquiparentur religiosis in hoc & clericis regularibus & collegiatis, qui etiã non possunt fideiubere, ne à seruitio Dei, & eius ecclesiæ abstrahantur ratione fideiussionis: vt in c. qđ quibusdam. de fideiuss. & in d. l. 6 fori, in 2. par. & in d. l. 2. partitæ & ibi no. Greg. Lop. ĩ gl. Clerigos reglares. Tñ inqt se credere, ꝙ in practica seruaretur opinio gl. in c. te quidem. 11. q. 1. & Montalu. in d. l. fori, vt de bonis patrimonialibus & redditibus Episcopatus Episcopus obligetur ex fideiussione. Sed Montalu. ibidẽ nō loquitᷣ in redditibus episcopatus, sed bñficij clerici fideiubẽtis, in quibus ita fit quotidie. & practicatᷣ Et hinc ꝓuenit practica hodierna, vt clerici obligẽt bona sua, & redditus spũales & tẽporales; quia in spũalibus tãtũ redditus bñficij pñt capi pro causa iudicati: vt in d. c. peruenit. de fideiuss.

5 Hæc † tñ oĩa licèt ita se habeãt, si clericus iuret nō fideiubere pro alio, nō videtᷣ illicitũ hoc iuramẽtũ, ac per ↄñs seruãdũ est: quia videtur cōuenire cũ iure cōi, scilicet tex. in d. c. 1. de fideiuss. & in d. c. te quidẽ. 11. q. 1. vbi probatur, ꝙ clerici nō debẽt fideiubere: nec ẽt in laico hoc iuramẽtũ illicitũ videtur, ac ẽt est seruãdum. Nã ad hoc vt iuramẽtũ sit illicitũ, requiritur, ꝙ per eius obseruantiã vtraq; salus spũalis & tẽporalis, vel saltem altera periclitetᷣ, vt in §. fi. 22. quæst. 4. cum simılib. quod nō est in hoc casu. & alio modo necessitatibus proximi possumus subuenire, quod sufficit, vt habetur in fine d. §. fi. Ita in terminis tenet Oldrad. de Pōte ↄsi. 9n. vbi hoc limitat dicẽs, se credere, ꝙ si tanta esset necessitas fideiussoris, ꝙ nisi iste iurãs fideiuberet, altera salus periclitaretur vel corporalis, vel spiritualis, nō obstãte ipso iuramẽto posset fideiubere ẽt clericus, argumẽto tex. in c. nō satis. 86. distinct. Et quia nō videtur iurasse nō fideiubere in tanta necessitate: vel si hoc sensit, iuramẽtũ esset illicitũ, argumẽto c. quãto. de iur. iur. Sed Syluest. in summa ver. iuramẽtũ. 4. nu. 29. approbat hoc vltimũ Oldrad. licèt eũ nō referat, sed refert Io. And. & Ab. illud tenẽtes, & ipse cũ Abb. tenet ↄ primã ↄclusionem Oldrad. vbi supra, ꝙ tale iuramentũ de non fideiubendo nō obliget, etiã vbicunque proximus verè nō indiget fideiussione, licet nō periclitetur eius salus, nec eleemosyna sit de necessitate; quia licèt hoc casu fideiussio nō sit de præcepto, est tamen de cōsilio, & opus ex pietate faciendũ propter Deũ & ꝓximũ. Nō potest autem quis obligari, vt nō faciat opera pietatis & perfectionis: quia nō est verisimile, ꝙ Deus talia iuramenta suscipiat ↄ cōsiliũ suũ. Immò addo ego, ꝙ videtur iuramentũ hoc cōtra bonos mores, quãdoquidem est contra opera charitatis & pietatis, ac per consequens non est obligatorium iuxta regulã iuris vulgarem: nō est obligatoriũ &c. Eãdem etiam opi. in hoc vltimo cũ Syluest. cōtra Oldrad. licèt eos nō referat, scilicet, ꝙ iuramentũ de nō fideiubendo, vel de nō mutuãdo, vel de nō dando eleemosynam illi, qui non esset in extrema necessitate, vel de non intrãdo religionem, vel ordines sacros nō suscipiendo, nec episcopatũ acceptãdo, & similia, ad quæ iuris nō tenebatur, licèt ex se esset melius facere, nō sit peccatũ mortale cum gl. à nemine allegata in c. 1. 81. dist. Caietano & tabiẽ. Cōtra Angel. & Sylu. tenet Nauar. in Ma. c. 12. nu. 16. Sed supra d. gl. allegat Roma. singu. 5n7. in noua impssione, vbi dicit esse similẽ in c. fi. ver. cōfirmauit. 22. q. 4. quas allegat Bal. in l. ad excludendã C. de reb. credit. ver. quintò, vbi de eo, qui inrat nō doctorari. Et illæ glossæ tenẽtur cōiter sm additio. nouũ Ro. vbi supra & probat Couar. vbi infra in §. 6. nu. 8. repichẽdẽs Gratianũ in c. fi. 22 q. 4. qui ↄtrũ videtur innuere, & ab oĩbus reprehẽditur sm Palud. in 4. dist. 38. q. 1. col. 4. quãuis ibi Maior q. 1. col. 5. velit eũ defendere. Et inquit Nauar. vbi supra, nu. 17. in proposito nostro, ꝙ licèt huiusmodi iuramenta possint seruari sine peccato, nō tamẽ obligant ad eorum obseruantiam, & possunt violari propria authoritate iurantis secundũ S. Ant. contra Archid. Io. And. & Abb. quos ibi refert. Addit insuper Nauar. melius esse violare, q̃ seruare iuramẽtũ de faciẽdo illud, qđ ex se sit ociosum, vel indifferẽs ad bonũ & malũ, vt ibi ẽt exemplificat pluribus modis. Hãc eãdẽ opi. cōtra Oldr. expresse eũ reprobãs tenet Couar. de pact. in 6. 1. part relect. §. 6. nu. 7. fo 45. vbi dicit, ꝙ siquis iureiurãdo promittat, nō mutuare pecunias, vel nō fideiubere in ijs casibus, in quibus ad id tenebatᷣ sub poena peccati mortalis vel venialis, dubio procul peccabit, si iuramẽtũ seruet, sed vbi nō tenetᷣ, id officium in alterũ exercere, sed est opus optimũ, peccabit venialiter iurando secundũ Caiet. quem refert, nō tamẽ peccabit seruando iuramentũ, nec illud violabit, si mutuam pecuniã alteri dederit, aut pro eo fideiusserit, ex quibus reprobat Hippoly. tenentẽ cōtrariũ in rubric. ff. de fideiussor. nu 28. sed ego in meo libro in parua impressione non inuẽni Hippoly. hãc sequẽtẽ tangentem. Hanc etiã opi. cũ Couar. quem refert tenet nouissime Iacob. Menochius de recup. possess. 1. remedio, nu. 189. Et ita est iste casus, in quo iuramẽtũ licèt possit seruari sine interitu salutis æternæ, nō tamẽ obligat ad id

6 seruandum. Quia † vt refert ipse Couar. vbi supra ex Diuo Thoma & alijs, siquis iurat se nō facturũ aliquod melius bonũ, quod tamẽ facere nō tenetur, peccat quidẽ iurando in quãtũ ponit obicem Spirituisancto, qui est boni propositi inspirator, non tamen peccat iuramentũ seruando, sed multo melius faciet, si nō seruet, si prius impetret absolutionẽ ipsius ad cautelã: addo ipse, licèt re vera non sit necessaria, vt constat ex supra dictis.

7 Pro † quo adduco Sylu. in sua summa ver. iuramẽtũ, el 5. nu. 1. hoc modo distinguẽtẽ, ꝙ qñ dubiũ est, an iuramẽtũ sit, obligatoriũ, nec ne, nemo contrauenire potest sine authoritate superioris, sed remittere ad debet ad ecclesiasticũ: qñ verò nō est dubiũ de eius obligatione, sed certũ est, ꝙ nō obligat, tũc si seruari pōt absq; aliquo dispẽdio salutis, debet peti absolutio propter reuerẽtiã sacramẽti, nō quãtũ ad necessitatẽ, sed solũ, ne notetur de trãsgressione iuramẽti ratione scãdali: si verò sit in dispẽdiũ salutis, vt quia derogat charitati, vel eius perfectioni, vel dispositionibus ad illã, pōt homo ꝓpria authoritate cōtrauenire. Et hic vltimus est noster casus: allegat etiã S. Th. secũda secũdæ, q. 89. artic. 9 ad tertiũ dicẽtẽ, ꝙ in dubio debet peti absolutio, qñ episcopus pōt impedire. Sed qñ iuramẽtũ expresse repugnat iustitiæ, vt quia iuratũ est illicitũ, puta homicidiũ: vel impeditiuũ maioris boni puta nō intrare in religionẽ (adde tu & de nō fideiubẽdo, vel mutuãdo, vel eleemosynã dãdo, quia hæc similia sunt, vt ex supra dictis apparet) nō est opus dispẽsatione, sed in primo casu tenetur quis nō seruare iuramẽtũ, in secũdo autẽ seruare potest, & nō seruare, vt dicunt ipsi. Et ꝙ iurans non fideiubere pro alio, vel nō mutuare pecuniã possit id facere absque periurio ex causa ad releuãdã proximi necessitatẽ, tenet cũ alijs Loazes in allegat. iur. pro Marchion. Velez in respōs. ad 5. & 6. fun-

8 da. nu. 57. & 58. pag. 334. Vltimò † superioribus de iuramẽto addendũ est, ꝙ eodẽ modo votũ huiusmodi rerũ, quæ sunt licitæ de se, quatenus tamẽ maius bonũ impediũt, nullo modo obligat, nec est seruãdũ sm Paludã. in 4. dist. 38. q. 1. col. 4. cũ quo est cōis sm Nauar. vbi supra in d. c. 12. nu. 29. quod etiã probat Syluest. in sua summa ver. votum el 1. q. 3. dicẽs, ꝙ licèt votũ & iuramẽtũ debeãt seruari, quoties pñt sine interitu salutis æternæ, quo nomine hoc votum potest seruari, subdit tamen esse verum, quando habent hæc vota & iuramenta tres comites iudiciũ iustitiam, & veritatẽ, quibus carent ista vota siue iuramẽta.

9 Idẽ † vltra eosdẽ probat summa Asten. secũda parte li 6. nt.

43 artic.

43.artic.2.quęst.6.ſubdēs,ꝙ qui iurat,aut vouet ſe nunquam futurum epiſcopum.tenetur non procurare,ſed inſtante neceſſitate electus non obſtante uoto uel iuramento poteſt acceptare, quæ omnia habuit ex Hoſtienſ. in ſumma de voto.nume.3. cum.ſequentib.

10 Qua ratione † votorum commutatio in melius ſuſtinetur ſecundùm Anto.in c.1 & in cap.non eſt,de voto.ne maius bonum impediatur.

S V M M A R I V M.

1 *Tutor neceſſariò,ad hoc,ut tutela ſit valida,an teneatur in ipſius creatione ſpecialiter promittere,quòd pupilli defenſionem abſque vlla dilatione ſuſcipiet,vel ſufficiat,ꝙ id promittat verbis generalibus æquipollētib. tū ?*

2 *Iura recopilata ab imperatoribus Romanis non dicuntur apud nos iura ſed dicta ſapientium.*

3 *Iuramentum adiectum in tutelis per tutores habet effectum ſpecialis clauſulæ,quòd defenſionem ſubibunt &c.*

De requiſitu quodam ad validitatem tutelæ. Cap. LXXIII.

1 VLTRA illa † quæ tenetur facere tutor, de quib. per glo.ordin.in l.legitimos.ff.de legit.tut.aliud & quartum neceſſariò requiritur ad hoc,vt tutela ſit valida, ſciücet,quòd ſpecialiter promittat,quòd pupilli defenſionem abſque vlla dilatione ſuſcipiet,aliàs tutela nihil valebit.Ita probat text. expreſſus in l.ſancimus. la 2.§.omnem.C. de adminiſt.tuto.ibi,& hoc ſpecialiter expreſſerint,ꝙ omnimodo ſine vlla dilatione defenſionem pupillis & adultis alijſque ſupra memoratis perſonis ſubire eos neceſſe eſt: idem probatur in l.94.titu.18.par.3.ibi.E defender ſin mal engaño en juyzio y fuera del. Et omnes Doct.in d.§.omnem.illum notant & commendant expreſſe adhoc,dicentes aduertendum eſſe ad inſtrumenta pupillaria an hanc clauſulam habeant; quia ſi in eis reperitur,opponi poteſt exceptio contra ipſa, ꝙ non valeant, & vltra ordinarios ibi tenet etiam Bar.in d.l.legitimos. circa finē princip.num.8.vbi dicit iam per hoc vidiſſe multas tutelas caſſari.ſequitur etiam plures referens Iaſ.in l.1.num.21.ff.de lib.& poſth.& hanc opinio.teſtatur communem plurimos Docto.allegans nouiſſime Gaſpar Baeza in ſuo tractatu de decim.tutor. Hiſpani.iur.præſt.c.2.nume 67.vbi nume.68.refert plures alios Doct. tenētes contrarium, ſcilicet,ꝙ tutela & geſta a tutore valeant, etiam ſi defenſio non promittatur per ſupra d.verba ſpecialia,ſed per alia æquipollentia,& nume.69.& 70. eam probat dicēs veriorem & grauiorem,cuius opinio & ſequacium mihi placet ſaltim facti veritate attenta,qua hodie iure regio procedendum eſt per l.10.quæ eſt fin.tit.17.lib.4.nou.recopi.reg.non enim refert, quid ex æquipollentibus fiat,quandoquidem animus idem ſentit, & verba idem ſignificant, obligatioque eadem eſt. Oportet enim,vt inquit Baeza,eruditos a ſuperſtitioſis obſeruationibus longè abeſſe & rē curare,ſuperſtitionē ſpernere. Et præcipue hæc opinio procedit attenta l.9.titu.16.par.6. quæ ſupra dictam verborum præciſam formam non exigit,vnde ſtandum eſt d.l.regiæ; non verò legi iuris communis aliud exigenti.

2 Cum † apud nos non dicantur iura recopilata ab imperatoribus Romanis,ſed dicta ſapientium iuxta ea quæ late tradit Didac.Perez.in q.3.procemial.Nec obſtant verba.d.l.49.ſupra allegata; quia ibi factum narratur,quia l.non requirit,vt illa verba ad literam ponantur,neq; addit.ſine dilatione.

3 Hæc † verior opinio contra communem fulcitur alio præcipuo fundamento.ſ.propter iuramentum adiectum in tutela, per quod videtur ſuppleri.d.expreſſio,vt in terminis aſſerit Alexā.in addit.ad Bar.in d.§ omnem.in gloſſ.tene menti, litera M, Vbi poſtquam in glo.præcedenti tenuerat hanc ſecundam opinionem,inquit,in hac glo.videtur,quòd per iuramentum hoc ſuppleatur per id,quod voluit Bald.in l.1.C.commodat. & eſt in num.4.vbi tenet,ꝙ iuramentum habet vim ſpecialis & expreſſi conſenſus. Immo vbi requiritur pro forma, quod cōſenſus interueniat ſpecialiter,& non interuenit, ſed generaliter, tunc iuramentum operatur effectum clauſulæ ſpecificatæ, vt cum Barbatio Anton.Corſet.& alijs tradidi.c.2.ſecundæ partis huius tractatus in ſecundo notabili, quod deduxi ex l.cum pater.§.filius matrem.ff.de legat.2.Ergo ita in propoſito dicendū eſt,ꝙ licèt requireretur pro forma expreſſio defenſionis in tutela fienda iuxta d.§.omnem.& communem,ex quo tamen interuenit iuramentum.ſufficit,ꝙ conſenſus in genere,& per verba æquipollentia interueniat,vt ſupra dictum eſt propter iuramenti appoſitionem,& ſic cum in tutelis neceſſario debeat interuenire hoc iuramentum,iuxta glo.in d.l.legitimos, per text. quem allegat in auth.vt hi,qui oblig.&c.§.fina collat.6.Conſequens eſt,vt etiam ſi præd.clauſula ſpecialis non interueniat, ſi tamē generaliter dicatur verbis æquipollentibus, ſuſtineatur tutela virtute iuramenti ex ſupra dictis: quia iuramentum habet vim clauſulæ codicillaris expreſſę,& facit valere actū meliori modo,quo poteſt,ne pereat,vt eſt text.expreſſus in l.cum pater.§.filius matrem,& ibi communis opinio.ff.de legat.2. Vltimo hanc opin.veriſſimam eſſę probat d.l.9.regia in illis verbis.E ſobre todo deuen jurar los guardadores de fazer todas las coſas que ſeā a pre de los huerfanos,que han en guarda e de no ſe entremeter de fazer coſa que ſea a daño dellos, e que guardaran lealmente ſus perſonas e ſus coſas. Nam lex illa profecto venit ad decidendum, vel decidit expreſſe hanc quæſtionem iuramenti in propoſito; quia eo interueniente l.illa, non requirit ſpecialem promiſſionem defenſionis pupilli ipſiuſque bonorum,ſed ꝙ generaliter promittat tutor, vel curator vtilia pupillis facere,E que guardaran lealmente ſus perſonas e coſas. Nam d.§.omnem.qui requirebat ſpecialem clauſulam defenſionis,non loquitur interueniente iuramento, & ſi intelligatur ſecundùm ius appoſito etiam iuramento hodie,non procedit per d.l.9.Et licèt d.l.94.vltra iuramentum addat clauſulam defenſionis,hoc vltimum in ſpecie non eſt neceſſarium exprimi,quandoquidem non requiritur in d.l.9.in qua ponuntur requiſita tutelæ de iure communi: contrarium in terminis d. §. omnem, ꝙ iuramentum non habeat vim ſpecialis promiſſionis de defendendo tenet plurimos allegans Celſus Hugo conſil.24.num.19.Sed de iure regio verius uidetū contrariū,vt dixi.

S V M M A R I V M.

1 *Pacta vltima derogant prioribus, quod ad alia plura extenditur.*

2 *Pactum primum iuratum non derogatur per ſecundum pactum non iuratum.*

3 *Pactum primum iuratum reuocatur regulariter per ſecundum pactum iuratum.*

De pactis,& alijs diſpoſitionibus,vt vltima derogent prioribus, niſi priora ſint iurata. Cap. LXXIIII.

1 PACTA † vltima derogant prioribus text. in l.pacta nouiſſima.C.de pact.l.ſi vnus.§.pactus ne peteret.ff.de pact.l.1.§.fi ff.de ſtipu.ſeru.l.clari & ibi Bald. C.de fideicom Quæ regul.procedit etiam in contractibus, teſtamentis,codicillis,ſententia diffinitiua,conſtitutione procuratoris,reſcriptis,legibus,ſtatutis,conſuetudinibus,fama,mora,opinionibus relatis in dubio.Quia in his caſibus regulariter vltima derogant prioribus:vt bene iuribus probant Doct. in d.l.pacta nouiſſima,præcipue Iaſ.ibi num.3.& ſeq.& Decius num.3. qui addit alios caſus.idem Iaſ.in l.duobus.§.fi.ff.de iur.iur.nume.2. & ſequentibus.

2 Regula † tamen hæc non procedit, quādo primum pactum fuiſſet iuratum,ſecundum verò non; quia tunc primum valet virtute iuramenti confirmatorij; quia iuramentum habet uim verborum derogatoriorum,adeo quòd ſequens actus non valet ſine ſpeciali derogatione vel reuocatione ſecundùm Ioan. Andr.in regula.quod ſemel.de regul.iur.in 6.in Mercurial.tradit Bar.in l.ſiquis in principio teſtamenti num.14.ff.de legat. 3. communiter approbatus,vt infra dicam in ſecunda par.c.1.Sed quando primum pactum non iuratum habet clauſulam derogatoriam ſequentis,non derogatur per vltimum pactum ſimplex,iuxta gl.communiter ibi approbatam ab omnibus doctoribus in d.l.pacta nouiſſima,vt ibi ipſi fatentur,igitur primū pactum iuratum non derogatur per ſecundum ſimplex.Secundò hęc eadem opinio probatur;quia conſtitutio generalis derogatoria non tollit actus iuratos præcedentes,vt tenet gl.in c.cum non deceat.gl.fi.de elect.in 6.communiter approbata, vt deduximus in repetitio.l.nemo poteſt.num.163.ff.de leg.1.Et præterea tradit bene Ferdinand.de Loazes ubi infra,num.4. & ſequ. ergo primum pactum iuratum non derogatur per ſecundum non iuratum.Quibus fundamentis hanc limitationem de iuramento in terminis d.l.pacta nouiſſima.aſſignauit primus omnium Iaſ.ibidem num.1.dicens, quòd iſtud non inuenit ab aliquo in ſpecie tactum. Sequitur Decius ibi num.8.Curt.Iun.nu.5.& Caſſan.conſil.53.num.61.& Loazes in allegatione iuris ꝓ Marchione Velez in ſexto fundamēto pro parte oppidi de Mula num.3.pag.56.Verum ipſe non probo ſublimitationem Decij num.9.dicentis præcedentem limitationē procedere,quando actus contra iuramentum ſequitur in continenti,& quòd ſecus videretur,ſi ex interuallo per l.cum plures.§.locator horrei.ff.locar.Nam aperte repugnant fundamenta ſuperius adducta pro d.limitatione,quæ hunc caſum quoq; comprehendūt propter uirtutem ſpecialem iuramenti, & text. in d.§.locator horrei,quo ſe fundat Decius,habet plures intellectus, vt cōſtat ex eodem Decio ibi numeris ſeq.præterquam,quòd non loquitur,quando præceſſit actus iuratus.

3 Dubium † tamen eſt,an hæc limitatio procedat etiam, quando ſecundum pactum eſſet quoque iuratum ſicut primum? & videtur ꝙ ſic,eſt illa gl.vulgari & communiter approbata in c. licet mulieres.de iureiuran.lib.6. quæ habet, iuramentum primum mulieris de non alienando fundum dotalem prçualere ſecundo iuramento facto ſuper alienatione ipſius fundi dotalis,de cuius glo.intellectu & veritate dixi ſupra c.1.nume.79.& ſeq.Sed hoc non obſtante contrarium regulariter eſt dicendū, vt ſecunda diſpoſitio iurata præualeat primæ etiam iuratæ, argumento huius text.dum probat generaliter, quòd vltimæ diſpoſitiones derogant prioribus,& in iuramentis idem diſponit tex.

tex.in d.l.duobus.§.fi.ff.de iur.iur.vbi loquitẽ tex.iuramento delato a parte parti. Nam probat tex.ille, ꝙ si prius reus deferente actore extra iudicium iurauerit se dare non oportere, & postea deferente reo in iudicio iurauerit actor, reũ sibi dare oportere, præualet iuramentum actoris tanquam posterius, licèt de periurio alterius quærendum siue agendum non sit, propter incertitudinem, sed tantum quòd sit iuratum. Et licèt text.ille loquatur in iuramento decisorio delato a parte parti, idem tamen est in iuramento promissorio, seu confirmatorio ab vna eademque persona bis prolato & facto, vt vltimum præualeat & deroget priori, vt per d.l.duobus.§.fin.optime probat Ias.ibi num.9.& seq.per infinitas doctorum decisiones, sequitur etiam Decius in d.l.pacta nouissima.num.9.cum Ant.quem refert, & addit tex.in c.sicut ex literis.de sponsalib. & Curt.Iun.in d.l.Pacta.num.5.& ita est tenendum. Non obstat gl.communiter approbata in d.c.licèt mulieres.quia procedit in illo casu speciali, in quo loquitur, scilicet, quando mulier iurauit non alienare fundum dotalem; quia illo casu iuramentum concurrit & cõsonat prohibitioni iuris communis legis Iuliæ de non alienando fundum dotalem. At verò extra illum casum quoties primũ iuramentum non concurreret cum iure communi, sed cõtra, vel præter ipsum, vltimum iuramentum præualet, & est seruandum contra primum contrarium. Et ita intelligẽda est hęc materia. Superest non modica difficultas contra hanc vltimam resolutionem: quia nullum iuramentum valet in præiudicium tertij, vt in c.cum contingat de iur.iur.& in c.quamuis pactum. de pact.in 6.cum similib. ergo secundum iuramentum contra primum in præiudicium tertij, cuius fauore fuit præstitum primum, non valet, nec tenet. Sed potest responderi huic difficultati, vt præcedens opinio & resolutio, qua dictum fuit, vt vltimum iuramentum deroget priori, intelligatur, quando prius iuramentum non fuit principaliter præstitum in fauorem alterius, item in casibus, in quibus limitatur glo.d.c.licet mulieres, quos retuli supra.d.c.1.& referunt Ias.in d.§.fi. & Dec.in d.l.pacta nouissima, & hoc modo satisfacit Curti.Iun.vbi supra. Item & tertiò potest exẽplificari nostra opinio, de qua agimus in casu gl.c.fi.verb.reuocatus, de procuratorib.lib.6.communiter approbatæ, vt dixi etiam in d.c.1.& in testamento secundo, vel statutis iuratis contra priora, & in receptione canonici vltra numerum, & in alijs casibus similibus dependentibus a voluntate vnius tantum. Quia tunc potest, qui primò iurauit pœnitere actus illius & contrarium facere absque iuramẽto, quod est magis, & actus secundus valet etiam non iuratus, licèt contrauemens remaneat periurus, vt optime cõcludit Ias.in d.l.duobus. §.fi.nu.9.& 10.& nos quoque diximus in d.c.1.nu.80. & sequ. & in 2.par.infra c.1.num.5.& seq. Vltimò potest etiam supra d.vera resolutio exemplificari in duobus pactis iuratis inter easdem personas: quia tunc primum pactum iuratum reuocatur per secundum etiam iuratum; quia non vergit in præiudicium alterius tertij: & hoc modo vtilis fit & practicari sæpe potest hæc resolutio. Et cum his remanet expedita hæc prima pars ad laudẽ & gloriam omnipotentis Dei, eiusque sacratissimæ matris virginis Mariæ. Laus Deo.

PETRI FOLLERII DE CONTRACT. CENSVARIIS,

Pragmatica Regis Alphonsi Primi:

Cum insertione Bullæ Papæ Nicolai quinti.

SVPER CENSIBVS.

ALPHONSVS Dei gratia Rex Aragõ. & Siciliæ &c. Vice Rex in dicto Regno Siciliæ. Vniuersis & singulis eiusdem Regni Prælatis, officialibus, baronibus, & personis alijs: ad quos spectabit præsentibus, & futuris: oratoribus, consiliarijs, & fidelibus Regijs dilectis salutem. Cum idem Serenissimus dominus noster Rex prouiderit, & mãdauerit sub hac forma.

Alphonsus Dei gratia Rex Aragon. Siciliæ citra, & vltra pharũ Valentiæ &c. Vniuersis & singulis pñtiũ seriẽ inspecturis: tã præ[s]entibus, quàm futuris notũ facimus, & testamur. Quia externo die s[a]nctissimi domini nostri Nicolai diuina prouidentia Papæ Quinti [illegible] literas recepimus, eius verè bulla plumbea in filijs serici rubei, cro[c]eique coloris, more Romanæ curiæ bullatas non vitiatas, neque in [a]liqua sui parte suspectas: sed omni prorsus vitio, & suspectione caren[te]s, tenoris, & continentiæ subsequentis.

Nicolaus Episcopus seruus seruorum Dei ad perpetuam rei memoriam. Sollicitudo pastoralis officij fores nostræ prouidẽtiæ pulsare non desinit, vt indemnitati, ac statui prospero fidelis populi curæ nostræ cœlitus commissi iuris moderando rigorẽ per optimæ prouisionis remedia: quantum ex alto nobis permittitur salubriter consulamus. Sanè, sicut fide dignorum relatione didicimus, in Regno Siciliæ, ac certis alijs dominijs, & terris charissimi filij nostri Alphonsi Aragoniæ, & vtriusque Siciliæ Regis Illustris. auaritiæ cœcitas, & damnandæ ambitionis improbitas quorundam oculos adeo excœcauit, vsurariaq; prauitas illis in partibus tantum excreuit, quòd incolæ, & habitantes partium illarum pecunijs indigentes, eas vix aliter; quàm fœneratorum opera, quasi inauditum fœnus exercentium consequi possent, & cum eas acceperint, si in tempore percepta non restituant, breui eorum bona insatiabili vsurarum voragine miserabiliter consumuntur, & quod in dominijs, & terris ipsius Regis vltra montes constitutis, videlicet in Regnis Aragoniæ, Valentiæ, & Maioricarum, ac Principatu Cathaloniæ, & Comitatibus Rossilionis. & Ceritaniæ, vniuersitates, & singulares personæ, tam ecclesiasticæ, quàm seculares huiusmodi pecunijs indigentes, vt cum minori incommodo eas habere possint per venditiones annualium censualium, quàm mortua nuncupantur super domibus, possessionibus, & proprietatibus specialiter vel etiam generaliter super omnibus bonis, redditibus, emolumentis, iuribus, & rebus eorum, mediante tamen instrumento gratiæ, onera eorum sibi vt plurimum prospicere, & consulere consueuerunt. Quod in prædictis eiusdem Regni partibus, & Regnis vltra montes constitutis non solum in longam consuetudinem: de cuius contrario memoria hominum non existit, more vtẽtium deductum est: sed etiam per municipalia huiusmodi Regnorum, & partium iura per Regem ipsum, seu eius prædecessorem cum cõsensu trium brachiorum, videlicet ecclesiastici, militaris, & regalis promulgata specialiter confirmantur.

Cum itaque multis incolis, & habitatoribus partium, & dominorum eiusdem Regis vltra montes constitutorum indigentibus per huiusmodi censualium venditiones subueniri, ipsique fœneratorũ vsuris eximi possint: sed quia in hoc pecunijs abũdantes dubitant vsurariam prauitatem committere, & sic eisdẽ indigentibus more præmisso succurrere formidant in indigentium detrimentum, & fœneratorum quorundam euidens incremẽtum, pro parte eiusdem Regis asserentis, & subditos serenitatis suæ quàm plures grauium vsurarum voraginibus, magnis hactenus pecunijs exhaustos existere. Alios quoque indies pecunijs egentes fœnere magis, atque magis opprimi, & vexari, nobis fuit humiliter supplicatum, vt eis paterno compatientes affectu in primis de opportunę prouisionis opere succurrere, præfatasque censualium venditiones cum clausulis, & cautionibus ad earum validitudinem inter venditores, & emptores mutuo consensu ineundis absque læsione conscientiæ in Regnis Siciliæ citra, & vltra pharum fieri posse, debere, decernere, & declarare de benignitate apostolica dignaremur. Nos igitur pro debito pastoralis ministerij nobis diuinus iniuncti super his salubriter prouideri, ac statui, & indemnitatibus incolarum, & habitatorum Regnorum, & terrarum dicti Regis citra montes cõstitutorum præsentium, & futurorum quantum cum Deo possumus subuenire cupientes, & attendentes quòd clero terrarũ, & Dominiorum ipsius Regis citra mõtes cõstitutorum, in suis olim indigentijs per venditiones prædiorum censalium authoritate Apostolica pluries consultum, & prouisum fuit præfati Regis in hac parte supplicationibus inclinati: tam eidem Regi, quàm huiusmodi Regnorum Siciliæ citra & vltra pharum: omnibus & singulis incolis, habitatoribus, ac locorum, ciuitatum, & terrarum, vniuersitatibus pręsentibus, & futuris, huiusmodi censualia super rebus, & proprietatibus suis, ac facultatibus, & emolumentis eorundem instrumento gratiæ pro consimili pretio illa redimendi mediante (dummodo annualis cẽsus huiusmodi censualium decimam partem principalis recepti, seu pretij eorundem non excedat) inter se contrahendi, vendendi, & emendi, cum opportuna contrahentium securitate, tuitione, & indemnitate, ac cum potestate vendentes personas, eorumque proprietates redditus, iura, iurisdictiones, & census, & omnia & singula mobilia, & immobilia bona obligandi, & obligari faciendi, ac etiam quascunque alias obligationes, & submissiones cuicunque foro: necnon renunciationes, promissiones, stipulationes pœnis, iuramentis, & alijs cautionibus vallatis: & alia quaecunque, de quibus inter ementes, & vendentes, huiusmodi censualium conuentum, & in pactum deductũ fuerit, plenam licentiam, & liberam, authoritate Apostolica, tenore præsentium concedimus facultatem. decernentes, & declarantes eosdem incolas, & habitatores ac ciuitatum, & terrarum vniuersitates cẽsualia prædicta modo præmisso in Regnis ipsis Siciliæ citra, & vltra pharum libere, & licite contrahere, ac emere, & vendere posse: neque propterea vsurariam prauitatẽ committere, dummodo aliàs quàm, vt præmittitur, quodlibet annuum

annuum censuale decimã partem recepti, seu pretij venditionis ipsius non excedat,& pensionibus, seu annualitatibus illorum in sortem non cõputatis pro totali redemptione præter principalem summam, nihil vltra percipiatur ab emptore, vel exhibeatur a venditore, non obstantibus constitutionibus, & ordinationibus, ac priuilegijs Apostolicis: necnon statutis etiam municipalibus, uel regalibus,& consuetudinibus ciuitatum,& terrarum : Regnorum prædictorũ Siciliæ citra,& vltra pharum, etiam iuramẽto, confirmatione Apostolica, vel quacunq; alia firmitate roboratis, etiam si de eis facienda esset specialis mentio, quæ hic haberi volumus,& habemus pro sufficiẽter expressis, cæterisque contrarijs quibuscunq;. Nulli ergo omnino hominum liceat hanc paginã nostræ concessionis, constitutionis, & declarationis infringere, vel ei ausu temerario cõtraire: si quis autem hoc attentare præsumpserit, indignationem omnipotentis Dei,& beatorum Petri,& Pauli Apostolorum eius se nouerit incursurum. Dat. Romæ apud sanctum Petrum anno Incarnationis Dominicæ 1451. Pridie Kal. Octob. Pontificatus nostri anno sexto.

Ex quibus in hac parte indemnitati, ac prospero statui incolarum,& habitatorum huiusmodi Regnorum nostrorum Siciliæ citra,& ultra pharum, rationibus, & causis in eis expressis multis modis plene consultum atque prospectum est. Nostra propterea laudatione,& acceptatione dignum. Quocirca sciẽter deliberate,& cõsulte huiusmodi Apostolicas literas,& singula in eis contenta tenore præsentium laudamus, & acceptamus. Decernentes,& declarantes tanti roboris,& authoritatis existere, quanti ea, quæ a nostræ Maiestatis prouidentia legem condendo decreta, & statuta sunt. Plane circa executiones vigore contractuum huiusmodi censualium faciendas: & exceptiones aduersus eas quolibet opponẽdas, certum,& determinatum ordinem dare volentes, Hac ædictali lege perpetuo valitura sancimus huiusmodi censualium contractus, seu instituta, tanquam res iudicatas nulla prouocatione suspensas promptam,& paratam executionem habere, & non solum contra personas, res,& bona illorum, qui originaliter censualia huiusmodi vẽdiderint, hæredum seu vniuersalium successorum, sed etiam absque aliqua bonorum principalis debitoris discussione, contra personas,& bona quorumcunque singularium detẽtarum rerum, iurium, vel bonorum, super quibus censualia ipsa fuerint specialiter onerata, quandiu apud eos illorum detentio fuerit. Quæ quidem executio nullo falsitatis, nullitatis, aut alterius cuiusuis exceptionis obiectu impediri valeat, quomodolibet vel differri, præterquam realis solutionis, si de illa ante captionem personæ debitoris vel eius bonorum iudicialem districtionem legitime constiterit authenticis documentis, vel alijs scripturis plenam fidem facientibus. Sed in causa executionis huiusmodi, in qua solum de allegata regalis solutionis exceptione, de qua supra diximus cõstare habeat, tractari volumus, & super causa in viam prouisionis iudicialis, contra quem instabitur, non audiatur appellans, supplicans, vel recurrens: cognitione tamen ipsius allegatæ solutionis, si ea non obstante ad vlteriora executionis processum fuerit, & aliarum quarũuis exceptionum, seu iurium vtrique parti in alia iudicij instantia reseruata: Pensiones quidem huiusmodi censualium: neq; apud debitores, neq; penes curiam, ad cuiusuis instantiam emparari, vel sequestrari possint, nisi qui sequestrum, vel emparam instituerit, de debito prius docuerit authentico documento. Neq; aliqua ex censualibus huiusmodi, quæ pro redemptione rerum demanialium quouis modo alienatarum, aut pro subsidio, vel dono vobis, vel vestris successoribus facto: & decætero facienda vendita, seu onerata fuerint. Neque illorum census, seu pensiones, per quæuis illorum emptorum, vel eorum etiam in rẽ successorum crimina, vel delicta, præterquam pro crimine læsæ maiestatis in primo capite confiscari, sequestrari, aut in causam pignoris, vel aliter fisco etiam instante deferri, apprehendi, aut publicari possint. Et si forte a nobis, vel a nostris successoribus, officialibus, seu ministris nostris, seu eorum quouis officio, aut potestate fungentibus aliqua supersedimenta, guidatica, elongamenta, moratorias, saluoconductos, mandata, inhibitiones, emparas, commissiones, euocationes, reseruationes, prouisiones, iurisdictiones, abdicationes, vel suspensiones, aut alia quæuis rescripta sub quauis forma, seu colore etiam pro quibuscunque causis publicam vtilitatem regnorum nostrorum, aut commodum curiæ nostræ quomodolibet cõcernentibus, etiam pro eis, qui nobiscum aut pro nostra republica personaliter militant, aut aliàs actu seruierent, aut pro alijs quibusuis cõsiderationibus, seu causis, q̃ dici, exprimi, & excogitari possint, quantumcunque vrgentibus ad alicuius instantiam impetrari, vel motu proprio concedi contigerit: quæ executionibus vigore contractuum huiusmodi censualium faciendis, directe, vel indirecte impeditiua esse possent, hac nostra huiusmodi ædictali lege volumus expresse decernentes, quòd propterea sic vel aliter impetrata, vel concessa executiones huiusmodi minime impediri, differri, aut retardari possint. Quinimo eis non obstã- tibus executiones ipsæ suum debitum sortiantur effectum pœna vnciarum auri centum, quæ neque remitti, neque componi possit pro virilibus, inter fiscum, & creditorem huiusmodi executionem prosequentem diuidenda, tam impetrantibus, quam præsentantibus: & etiam iudicibus si illa forsitan admiserint vicibus singulis imminente. Preterea dispositionibus Apostolicis superius insertis inhærentes, volumus, atque decernimus, res, bona, vel iura, ad præstationem huiusmodi censualiũ obligata propter pensiones eorum, statutis terminis non solutas, vel huiusmodi rerum, iurium, uel bonorum deteriorationem, aut eorum alienationem, uel alias minime incidere in cõmissum quibuscunque pactionib. in contrarium initis: etiam pœna, aut iuramento firmatis possidentibus ullo modo. Et vt prædicta a nobis superius consulto, & deliberatè promulgata perpetua subtilitate subsistant per nos, & nostros hæredes & successores quoscunque huiusmodi censualium emptoribus, & eorum in rem successoribus promittimus: & fidem publicã pollicemur: ea omnia,& eorum singula tenere, & inuiolabiliter obseruare: & obseruari facere, nec contrafacere, vel venire, aut quouis respectu, vel colore aliquo eorum vllo vnquam tẽpore immutare. Atque ita vniuersis & singulis Regijs officialibus, tam ordinarijs, quàm delegatis,& alijs quibuscunq; quouis nomine, officio, iurisdictione, potestate fungẽtibus præsentibus, & futuris dicimus,& distinctè præcipiendo mandamus scienter, & expresse, quatenus nostram huiusmodi ædictalem legem, atque omnia, & singula a nobis superius acceptata, laudata, decreta,& promulgata, in uiolabiliter teneant, & obseruent, exequantur,& compleant, ac teneri,& obseruari, exequi,& compleri faciant per quoscunque omni obstaculo, & quibusuis impugnationibus reiectis, & funditus repulsis, & non contrafaciant, neque aliquem cõtraire permittant, quauis ratione, vel causa. Vt autem præsens adictalis lex, omnia quoq; & singula præscripta omnibus innotescant. Iubemus ea in ciuitatibus huiusmodi Regnorum insignibus per loca solita voce preconia, aut per ædictum publice diuulgari, in quorum testimonium presentes fieri iussimus, nostro communi pendenti sigillo munitas. Dat. in Turri Octaui, die vigesimo mensis Octob. anno a natiuitate Domini 1402. Regni huius nostri Siciliæ citra pharum anno 18. Aliorum vero Regnorum nostrorum anno 37. R.

Alphonsus Dominus Rex, præcedente eius consilij deliberatione mandauit mihi Aranaldo Fonoledam,& viderunt Valentius Clauer. Vidi Rodoricus Falco. M. Ricius. Iacobus de Pilaya aduocatus fisci. P. Regij patron. conseruator generalis.

SVMMARIVM.

1. *Alphonsi Regis origo.*
2. *Aragona progenies quam sapienter dominabatur.*
3. *Sapientia debet esse in Regibus.*
4. *Rex debet ita se gerere, vt diligatur a subditis.*
5. *Iustitia in regibus debet esse.*
6. *Clementia debet esse in rege.*
7. *Mediocritas semper laudatur.*
8. *Rex a Deo procedit.*
9. *Regis cor in manu Dei est.*
10. *Reges habent duos angelos custodes.*
11. *Angelum non esse custodem hominis sunt qui dicunt.*
12. *Rex dicitur sacer.*
13. *Rex vngitur.*
14. *Reges quomodo hominibus dati.*
15. *Cometa apparet,& denotat mortem regum.*
16. *Princeps in omni congregatione debet esse.*
17. *Reges sunt dati nobis propter peccata.*
18. *Legum conditores omnia in Deum retulerunt.*
19. *Rex habet potestatem condendi leges.*
20. *Legis conficiendæ potestas cur regi conueniat.*
21. *Regis officium quale esse debet.*

ALPHONSVS, Dei gratia Rex. Tria hæc verba in textu posita,& per nos principaliter assumpta, velut primaria Rubrica nostri operis, non putes (disertissime lector) absq; magna causa esse apposita. Primum enim legislatoris propriũ nomen proculdubio est: Sicut enim Græcorum leges conditorum nomina expressim continebãt, qualia fuerunt, Minois, Lycurgi, atq; Solonis, aliorumue cuiusuis nationis legislatorum, pariter & nomina præmittebantur. 1 ita & hic sapientissime factitatum vides † huius igitur sapientissimi legislatoris nomen, Alphonsus appellatus, Aragonus, in filium autem adoptatus per Reginam Ioannam huius Regni tunc Dominam,& Reginam. & post aliquot annos mutabile Reginæ ingenium animaduertes, in arce Neapolitana eam obsedit. Illa implorato Sfortiæ auxilio Alphonsum fugauit, tandem potita Ludouicum Ludouici Andegauensis filium instituit hæredem: quam quidem institutionem prius Alexan. quintus,& deinde Ioan. XXIII. probatam, Martinus rursus ratam

tam habuit, reclamante Alphonso. Interim moritur Ludouicus, cui Renatus frater a Ioanna subrogatur, cum qua regnauit annos sex. Tandem ab Alphonso pulsus in arcem nouam primum se recepit: cumque Genuenses amici aliquot nauibus frustra auxilium tulissent, Florentiam, deinde Pisas, inde Narbonam peruenit, vbi consenescens non longe ante hoc tempus decessit, vir in omni fortuna festiuus, vacuusque a curis, & qui quondam late dominabatur, nam præter Regnum Neapoli. Andegauensib. Lotoringiæ, ac prouinciæ fere toti imperabat, ad extremum amisso filio Ioanne sine liberis moriens, titulū, iusq; regni Neapolitani Carolo vltimo eis nominis Gallorum Regi eius necessario reliquit: Alphonsus igitur inter nostri seculi proceres maxime eminuit, non solum armis, sed etiam sapientia summis viris comparandus, cuius dictis, factisue priuatim volumē dicauit Antonius Panormitanus: decessit iam senex anno regni Italici 22. salutis 1457. Ferdinandus eius filius nothus regno ab Eugenio institutus successit diadematis insignibus a Latino Vrsino legato susceptis: vt legitur his verbis apud Raphal. Vola. lib. 6. Geo. & commemorat. temporibus nost. Do. Mari. Fri. in tracta. de subfe. baro. lib. in tit. de Anti. stat. regni. num. 28. Multo † deinde tempore Serenissima Aragona progenies Regni huius regale sceptrum tenuit, summa quidem cum sapientia, quam † quidem per necessariam esse regibus, Vegetius libro primo de re milit. apertis verbis ostendit. nullus (inquit) est cui sapientia magis congruat, quàm principi, cuius doctrina omnibus debet prodesse subiectis: nam sapientia (vt inquit Policrates lib. 4. & 7.) fecit Romanos dominari Romani, inqr, viguerunt quando literati fuerunt. Sed ex quo virtus literarum in eis languit, ex tunc manus armata infirmata est, & cedit principatus. Idem enim Policrates libro sexto refert, ꝙ ob id, Traianus olim hortabatur Regem Francorum, vt filios suos in artib. liberalibus erudire iuberet Nam Rex insipiens perdet populum suum, vt Eccle. decimo. & sapiens multiplicabit eū. Summa rursus cum dilectione habere se debet erga subditos, ꝙ † quidem proprium est Regum, inquit enim Seneca, si vis amari, ama. & Helinandus dicebat, ꝙ ita decet principem viuere, vt a subditis diligatur, & sic suos diligat, vt etiā pro ipsis mori non timeat, sicut Codrus Atheniensium Rex. pro victoria populi sui, seipsum morti tradidit, mutato. n. habitu Regio fragmenta colligens, castraque hostium ingressus, a milite interfectus est, ob quæ dicere Troianus Romanorum Imperator solitus erat. Talem priuatis Imperatorem esse oportet, quales priuatos sibi optat habere. de Alexandro Magno legitur, quòd uidens militem Macedonem præ nimia senectute frigore stupefactum, de sede sublimi descendit, & suis manibus eum in sedem posuit. Magna † insuper cum iustitia (vt proprium Regum est) dicitur enim Sapientiæ. 1. Diligite iustitiam, qui iudicatis terram. inquit enim Hieronymus, iustitia quasi aurea virtus curatiua est morbidarum ægritudinum, quia puniendo tollit scelera, & peccata, atq; putridas carnes, & scabiosas curando abradit. & Augustinus in lib. de duodecim abusionum gradibus, sic dicit, quantum iustitia Regis seculo valeat intuentibus perspicue patet. est. n. pax populorum, tu tamen patriç, immunitas plebis, munimen gentis, cura languorum, lætitia hominum, temperies aeris, serenitas maris, terræ fœcunditas, solatium pauperū, hæreditas filiorum, & sibimet ipsi (scilicet principi) spes futuræ beatitudinis apud Platonem autem lib. 31. Dialo. 1. de repu. vel de iusto. sic scribitur (seditiones namq; transymache, iniustia, inimicitias, contentionesq; parit. iustitia vero. concordiam, & amicitiam) nec † clementiam defuisse in hac Serenissima progenie putandum est: Adeo enim leges, iudicia, cunctaque hisce temporib. temperare, clementerq; fiebant (vt scripta vndiq; fatentur) quod nec iustitia deesse videbatur, nec clementia, & misericordia deficiebant, punctum enim & si cūcti philosophi arbitrati sunt perdifficile esse attingere, sola hæc progenies faciliter adinuenit. Authore enim Aristotele, si quando medium consequantur homines, ius suum se putent obtinere posse, ac mediocritatem. quæ ab Homero demonstrata est, maximopere extulerunt Peripatetici: omnia enim temperata introducit in fortibus viris Homerus: & Vlysses plane reijcit nimia, ac mediocria probat, cum se Diomedem valde, uel laudare, vel vituperare vetat, & ad propositum Ouidius in his carminibus inquit lib. 3. de tristibus.

Qui cadit in plano (vix hoc tamen euenit ipsum)
Sic cadit, vt tacta surgere possit humo:
At miser experior tecto delapsus ab alto
Occurit regi flebilis vmbra suo.
Quid fuit vt tutas agitaret Dædalus alas?
Icarus immensas nomine signet aquas?
Nempe quod hic alte, demissius ille volabat.
Nam pennas ambo non habuere suas.

Semper † enim rectum consilium Senecæ, & laudabile omnibus visum fuit, atq; videtur, de mediocritate non deserenda, quam qui deserent, malos exitus plerunq; habent.

Quisquis (inquit) medium desugit iter
Stabili nunquam tramite curret.
Dum petit vnum præbere diem
Patriosque puer concitat axes
Nec procul solitum percurrit iter
Sed phæbeis ignota secat
Sydera flammis errante rota.
Secum pariter perdidit orbem.
Medium cœli cum peregerat iter.
Tenuit latias Dædalus oras
Nullique dedit nomina ponto.
Sed dum volucres vincere veras
Icarus audet, patriasque puer
Despicit alas? Phæboque volat
Proximus, ipse dedit ignoto
Nomina ponto
In Hercul. oeteo

Quid verò dicam de bona vita, rectaq; conscientia, ac de charitate erga pauperes, & Deum? Si Neapolim incesseris videbis tot Ecclesias p hanc serenissimā progeniem a fundamentis erectas, tot loca pia ad vsum pauperū, tot mirifica opera ad Christi cultū ordinata, ut merito ex his fructibus cognosces hæc omnia, his enim tpibus semp tuebatur Ecclesiam, infestantes eam subuertebant, pax seruabatur in terris, & si omnia vellem recēsere, vtique non aliam materiā aggredi oporteret.

Secundū verbū in nostra rubrica positum, est, Dei grā, quod quidem, non sine causa, positum est, eo † quia reges non nisi a Deo pcedunt, iuxta illud Prouerb. c. 8. (per me reges regnant, & legum conditores iusta decernunt.) Hinc † cor regis in manu Dei esse dr̄, & vbi voluerit inclinabit illud: vt hr̄ in epistola, inter claras. C. de sum. Trinit. & fid. catholi. Hinc † ēr reges hn̄t duos angelos custodes, vnum rōne suarum singularum personarum, sicuti hn̄t cæteri hoīes, de quo Matth. 18. (videre ne cōtenatis vnum ex his pusillis, dico. n. vobis, qa angeli eorū semp vident faciem patris mei, qui in cœlis est.) Adeo enim humana natura digna fuit, vt ei seruiat angelica natura, fm gl. in l. cognitionum. ff. de var. & extraor. cogni. & glo. in c. Matth. 18. planius dicit, (magna est dignitas animarum: vt vnaquæq; ab ortu suæ natiuitatis in sui custodiam habeat angelum deputatum) Item Esa. 62. (sup muros tuos Hierusalem custodes) item Eccles. 17. in vnamquanq; gentem præposuit rector. i. Angelos, licēt † ex aduerso sint qui dicant nec verum esse, quod angelus sit deputatus custos animæ, adducuntq; dictum beati August. in lib. 83. q. 33. in his verbis (mentem sanctam imaginem Dei dicunt, quæ nulla interposita substantia a prima veritate formaē) ergo dicūt isti. nec interposito angelo, sed custos hmōi præponitur custodito: ergo angelus non est custos aīæ saltem quantum ad mentem. Item adducūt illud Iob 7. (quid faciā tibi o custos hoīum) ita. n. dixit Iob ad Deum, Deus ergo est custos hoīum, & sic nō Angelus. Item illud psal. (nisi dn̄s custodierit ciuitatem &c.) cum ergo Deus sit sufficientissimus custos, non vr̄, ꝙ ponatur alius custos Item dicunt, ꝙ sicut hō gerit imaginem Dei rōne bonitatis, & sapientiæ. ita rōne potentiæ. Vnde Gen. 1. postquā dictum est, faciamus hoīem ad imaginem, & similitudinē nostram. statim subiungitur de potentia. & præsit piscib. maris. Sed inter imaginem, & illud cuius est imago nihil interponiē, ergo inter hoīem inquantū gerit imaginē Dei in potentia, & Deum, nihil est medium: Immo immediate est sub Dei potestate: sed custos habet ptātem sup custoditū. ergo angelus nō est custos hoīs, siue non habet ptātem custodiendi, & si dicaē (dicūt isti) ꝙ angelus pręest hoī, vt custos ex parte cognitiuæ: quia instruit eum, & docet in multis; sed non præest ex parte motiuæ: qa nō dat ei suam perfectionem, quæ est grā, sed Deus immediate: & sic intelligatur authoritas Aug. 83. q. ꝫ hoc est quod sequitur in authoritate, ab ipsa veritate formata, vt uis fiat in verbo. Veritas. n. in quantū hmōi intelligitur de immediatione Dei ad mētem quò ad cognitiuam. Præterea sicut hō est imago Dei quò ad potentiam motiuā, & ita fm cognitiuā. ergo si vtrunq; nihil est medium inter mentem, & Deum. ergo nec angelus. Item dicit Aug. sup Gen. ꝙ sicut agricolæ nō dicunē creatores frugū, qnāuis multas pparationes faciant ad producendas fruges: ita nec angeli dn̄r creatores, qa. s. nulli rei dant formā, quamuis sæpe ad formā sua operatione pparāt & disponūt; sicut ergo angelus nō dat motiuæ potētiæ suā pfectionē, vel formā cōpletiuā, vel grām siue amorē summæ bonitatis: Ita nec potētiæ cognitiuæ dat suā pfectionē vel completionem. i. summæ virtutis cognitionē: sed vtriq; potētiæ dat pfectio a Deo immediate: ergo quò ad hoc æqualiter se hn̄t immediatè ad Deū ambæ potētiæ. Sed ad prædicta obiecta rn̄det Alex. de Ales part. 2. q. 4 1. titu. de custodia Angeli: ar. 1. & quò ad primo dictum Aug. dicit ipse, ꝙ solet dici, ꝙ mens cōiter accepta habet duplicem vim: superiorē quæ dr̄ intelligentia qua cognoscit creatorem: & de hac intelligiē authoritas Aug. & inferiorem, s. intellectū. s. qua cognoscit creaturas, & de hac nō intelligat: & quò ad istam verū est, ꝙ habet Angelum custodem. deinum dicit, ꝙ aliter vr̄ dicēdum, ꝙ fm vtranq; vim Angelus habet custodiam hoīs. siue aliquam

aliquam rõnem custodiæ: verum est tñ ꝙ ſm plus descendunt potentiæ, ſm hoc plus est ibi de rõne custodiæ. Ad authoritatẽ Aug. rñdetur, faciendo vim in hoc quod dr̃ formata. dicimus, ꝙ quælibet vis aĩæ, & motiua, & cognitiua, & superior, & inferior, immediatè a prima ueritate formatur, i. forma vltima, idest perficitur vltima completione, nihilominus tñ Angeli hñt potentiam præparandi & disponẽdi aliquo mõ quamlibet animæ potẽtiam ad suam vltimam complexionem: & quo ad hãc potẽtiam vel potestatem hñt ipsi custodire, & illud planè hr̃ in gl. super illud, manus tuæ fecerunt me & plasmauerunt me. Vbi dr̃ solus Deus dat intellectum: & si aliqñ mediante Angelo, vt Danieli, cui dixit Angelus, ego veni tibi intellectum dare, Deus tñ qui lux est, per ipsum illuminat pias mentes: & si aliqñ vtit̃ ministerio Angelorum. Ita. n. dr̃ intellectum dare homini: vt quisq; dr̃ dare lumen domui, cum fenestram facit, cum eam sua luce non illustret. Ad aliud quod obijcit̃ de imagine, quæ est in homine rõne potentiæ, dicendũ est, ꝙ qñ dr̃, præsit piscib. &c. non loquitur ibi, nisi de potestate hoīs super corporales creaturas, vt patet ex textu: vnde ista potentia quæ est in homine ſm ꝙ est ad imaginem Dei, non dr̃ qua possit super angelum, sed super irrationales creaturas. Vnde non obstat quin Angelus habeat aliquam potestatem super eum: si aũt ista potentia esset talis, ꝙ per eam posset se homo custodire & regere, non hñs indigentiam vt custodiatur, valeret rõ ista, sed non sic est, quia hõ semper indiget dum est in via. Ad illud quod dr̃, ꝙ inter imaginem & illud cuius est imago nihil est medium, soluitur per prædicta, dicendo ꝙ nihil est medium quo ad pfectionem vltimã: est tñ aliquod medium præparans & disponens eandem imaginem adhuc insufficientem ad suam vltimam perfectionem: Dicimus ẽt, ꝙ animam custodit & Deus & angelus, sed differenter. Deus quidem Authoritate: Angelus vero ministerio, ſm illud Hæb. 1. oẽs sunt administratorij spiritus &c. & licèt Deus sit sufficiens ad custodiendum sine ministerio: angelus tñ custodit pp seruandum ordinem rerum, cuiusmodi ordo est Dei ad angelum, & angeli ad hoĩem, sicq; verum est hoĩ datum esse angelũ in custodem. Alterum hñt angelum Reges (redeundo ad rem vnde digressi sumus) rõne dignitatis vel officij regalis, seu prælaturæ, vt de Heliseo legitur 4. Reg. quod Angelorum multitudinem ad sui defensionem habuit. 12 Sunt † enim reges sacri, & more Aegyptorũ (vt refert Plato in libro Ciuili vel de regno) non poterant reges creari nisi essent sacerdotes, sacrorumque misteriorum antistites, & vtpote sacris, ne qñ contaminarent, non permittitur eis in delictis, vbi de cæde, exilio, & carcere agitur, interesse. 13 Et † ideo non sine causa Rex vngit̃: vt habetur in cap. 1. de sac. vn. & per Abb. in c. intellecto. de iur. iur. sic. n. fieri præcepit dñs in creatione regũ, vt Samuel. lib. 1. c. 9. (porrò pridie q̃ venisset Saul indicauerat dñs Samueli ad hunc modum: cras iuxta illud tempus mittam ad te virum de terra Beniamin, quem vnges in principem super populum meum Israel.) & iõ non immeritò dixit Ioann. Chrisostom. de verb. Esai. vidi dñm Homil. [illegible] (Rex quum esset, sacerdotij principatum vsurpat) [illegible] & [illegible] Gothi processuri in prælium, equos ad aras immolare: quorum abcissa capita, cutisque excepta, subiectis stipitibus distentos faucium rectos ante acies præferebant: nec tñ victimas ante bellum, verũ etiam post superatos hostes hostias immolabant, magnificosq; ludos in honorem Deum faciebant: in quibus effeminati corporum motus, scænicique minorum plausus, ac mollia ærium crepitacula ostendebantur. hæc & alia eximia sacrificiorum genera potissimum faciebant, vt dijs iuuantibus nulla bellorum vi superari possent: præerant his sacris disparium graduum sacerdotes, Pontifices, Archiflamines, flamines, salij, Augures: quorum primis, vtpote põtificibus, permissa erat par cum Regibus potestas, tantaq; auctoritas, vt quicquid i[illegible] vel suaderent, vel iuberent quasi de Cœlo sonuisset, mox ipse populus exequeretur, sicq; & Gothorum ritu Reges quasi a Deo missos creditur. Nec obstat, ꝙ plures sunt qui dicãt Reges 14 a i[illegible] gentium processisse. Quia † reges a Deo hominibus ipsis primo postulantibus dati sunt; vt Samuel. c. 8. lib. 1. dixerũtq; ad eum (. Filij Israel ad Samuelem) en vt senuisti, & filij tui non incedunt in vijs tuis, constitue igitur nobis regem, qui nos iudicet iuxta morem oĩum gentium) sicq; & gentes petierunt reges, a Deo iñ dati sunt. In principio. n. dum natura humana nõ erat ita obscurata consuetudine peccãdi, viuebant homines in simplicitate, quibus non erat opus alia explicatione, nec vt constitutione scripta regerentur, crescente tamen postea indies malitia hominum, iam aliqui efficiebantur propter peccandi consuetudinem ita proterui, vt ad eorum correctionem non sufficeret ius naturale, nec etiã monitio seniorum, sed cum deuenirent ad bella, lites, & libidines, erat opus disciplina legum, & ob hoc inceperunt fieri constitutiones, vt dicit tex. §. natura in auth. quib. mod. natu. effic. sui. & hoc tempore gentes cum pro maiori parte essent pronæ ad bonum faciebant sibi ipsis constitutiones ad coertionem malorum & proteruorum, & istud dicebatur ius gentium secundarium, idest, quo gentes constitutionibus suis scriptis gubernantur, & isto tempore etiam quælibet ciuitas faciebat statuta sua particularia iuxta mores suos, & hoc dicitur ius ciuile ipsius ciuitatis vel populi. instit. de iure natur. §. nam quod, sed iuxta exemplum Augustini in primo libro de libero arbitr. cum eo tempore populus & homines erant bene moderati graues, communisque vtilitatis diligentissimi custodes, ideo per eos rectè lex ferebatur, per quam respublica administraretur. Sed cum postea gentes & populi effrenati inceperint venale suffragium, & regimen flagitiosis sceleratisq; committere, Deo permittente iustum fuit, ꝙ ista potestas ad paucorum veniret arbitrium. 15 Hinc † etiam adeo verum est Reges a Deo procedere, quod tempore mortis eorum datur in cœlo signum, quo significatur eorum mortem cito debere esse: apparet enim Cometa, quo fertur significari mortem Principũ. Sed alias significationes habet apparitio Cometæ, nam Cometa est exhalatio terrestris, calida & sicca, pinguis, & viscosa, virtute astrorum ad supremam aeris partem eleuata, & ibidem incẽsa, licèt sint qui dicant, Cometam exhalationem subtilem, non inflammatam, sed lucentem, a lumine solis & astrorum in ipsa incorporato generatur hæc exhalatio actione astrorum in visceribus terræ: maximè dum pori per frigus astringũtur, & egreditur cum per calorem resoluuntur, non autem tota simul eleuatur, sed pars, post partem ascendit, & nouæ continuæ generãtur, a quibus etiam Cometa in superioribus nutritur diutius, & ipsis impeditis desinit citius: diuersificantur autem in quantitate, figura, & colore, secundum materiæ differẽtiam, vnde si materia in medio bene compacta, in extremitatibus verò circumquaque rara fuerit, videtur quasi astrum crinosum. Si autem materia æqualiter spissa, sed in longum protensa sit, vt caudata stella apparet, si autem cauda corpore rarior fuerit, cernitur vt stella barbata. Raritas etiam & densitas materiæ colorem variant, secundùm Astrologos autem Cometa de natura Saturni, cerulei, aut plumbei coloris est, quæ autem de natura Iouis, alba ad instar argenti lucidi videtur, & quæ de natura Martis, rubea, quæ de natura Solis, vt aurum argento mixtum apparet: quæ de natura Veneris spissa, vt nubes cernitur. Mercurius autem Cometem suum ceruleum demonstrat. Cauda; etiam & caput draconis, & aliorum constellationum naturæ mutationem in his facere dicuntur, mouetur Cometes ad motum continentis aeris, per diem naturalem circuendo terram. Significationes Cometarum (vt dixi) sunt variæ, generaliores autem sterilitates pestilentiæ, & seditiones, sterilitas quidem maximè vbi siccitas, & caliditas inter se nocere possunt. Hæ enim Cometam & antecedunt, & sequuntur: priuatur etiam terra eo tempore communiter omni fecundo humore. in terris autem paludinosis sequitur quandoque fertilitas, pestilentiæ autem sequuntur, nam cum substantia Cometæ, quæ subtilis est, & bene digesta, aliæ exhalationes segregatæ tanquam impuriores & venenosæ eleuantur, vnde & tempore Cometæ ante, aut post ventus, terremotus, & ignitæ impressiones plurimæ fiunt, ex his itaque aer infectus, & cõtinuo inspiratus, vitalem spirituum debilitat, tandem extinguit, ratione etiam siccitatis homines incendit. Mortem autem Principum (vt dixi) Cometa fortasse ex eo significare dicitur, quòd princeps vt magis delicatè vel intemperati ab aere corrupto citius inficiuntur. 16 † Est enim summè necessarium & concedens, ut in omni conuentu atque communitate quarumcunque rerum gerendarum princeps sit, vt testatur diuinus ille Plato in Dialo. 1. de legi. 10. col. & idem Plato Dialo. 3. de legibus. inquit, adeo principatum esse necessarium, & secundùm naturam, quod etiam in animalibus (vt experientia docet) principatus ipse reperitur. Inquit enim Apostolus ad Roma. omnis anima potestatibus subdita sit, non enim est potestas nisi a Deo. 17 † Sed licèt uerum sit, Reges a Deo hominibus datos, non est, quin nostrorũ peccatorum moles id efficeret, ut magis puniremur, indiesq; perpetuis ęrumnis ac nunquã cessantibus laboribus, & afflictionibus premeremur, & affligeremur, vt legitur Samuel, eo lib. 1. c. 8. (hoc erit ius regis qui regnabit super vos, filios vestros accipiet, & ponet eos sibi in currum suum, vt sint equites eius & curran: ante currum eius, ponetque eos sibi in tribunos, & quinquagenarios, & qui arent agros suos, & metant messem suam, atque qui conficiant arma bellica, & instrumenta curruus eius, filias deinde vestras tollet, vt sint vnguentariæ, cupedinariæ, & pistrices: agros quoque vestros, vineta uestra, & olíueta vestra optima tollet, & tradet seruis suis, semina vestra, & uineas uestras decimabit, dabitque eunuchis suis ac seruis suis seruos vestros, & ancillas uastras, iuuenes quoque vestros elegantes & asinos vestros accipiet, illisque sua opera conficiet, quin & gregem vestrum decimabit, eritisque ei serui, & clamabitis eo die propter regem vestrum quem elegistis vobis, & dominus non exaudiet uos illo die) ueh igitur, & populis qui sub Rege impio, & non conscientiæ rectæ subsunt: sed si uerum est & regem a Deo datum, habereque de eo specialem curam, conuenienter duriores pœnas patietur, si non bene datum gregem custodiet, secundùm Plato. in Gorg. uel de rhetorica. Alia etiam ratione dicitur in textu, Dei gratia; quia volens sapientissimus hic legislator hanc legem condere,

18 dere, Dei nomen interponit † omnes enim illustres conditores legum, inuentionem legum in Deum, sed per diuersa nomina, atque media retulerunt. Zoroaster Bactrianis Persisque legem tradens, in Horomasim retulit. Trismegistus Aegyptijs in Mercurium. Moyses Iudæis rectissimè in patrem totius naturæ Deum, Minos Cretensibus in Iouem, Charondas Cartaginensibus in Saturnum, Lycurgus Lacedæmonijs in Apollinem, Draco & Solon Atheniensibus in Mineruam, Pompilius Romanis in Aegeriam, Mahometus Arabibus in Gabrielem. Zalmoxis Scithis in Vestam, Plato Magnesijs & Siculis in Iouem, & Apollinem. Archadibus autem, & Thebanis, & Cyrenaicis leges postulantibus denegauit, vt refert Marsi. Ficious in argumen. Plato. in Minos. vel de lege nedum enim nomen Dei in quolibet opere interponi debet (vt hic) sed ante omnia præponi & inuocari, secundum Platonem lib. 34. Critias vel Alanticus, inquit enim (Deum in primis ad ciuitatis constitutionem inuocemus, qui vtinam audiat, exaudiensque propitius, & benignus nobis adueniat vnà nobiscum ciuitatem, & leges exornaturus). Sequitur tertium verbū, quod est Rex, nam vt omnibus pateat hanc legem ab habente potestatem legis condendæ

19 & se conditam regiam potestatem expressit, legum † enim latio ad dignitatem regiam pertinet, secundùm Plat. lib. 6. de regno. & habetur inst. de iure natura. §. Sed quod principi. nec im-

20 meritò † potestas condendi legem translata videtur: inquit cū satis pulchrè Marsi. Fi. in arg. Plato. in lib. 5. ciuilis, vel de regno, quia absoluta vtriusque vitæ perfectio, tot tantisque & tam varijs adminiculis indiget, vt neque a paucis quibusdam, neque etiam a multis hominibus, sed ab vniuerso simul hominum genere duntaxat possit expleri, fieri enim non potest, vt tam diuersæ gentes per media tam diuersa ad vnum omnium communemque finem perducantur, nisi ab vno, per vnam quandam legem cunctos in vnum pariter conducentem, quemadmodum neque fabri ministrique genere simul atque ingenio longè inter se discrepantes materias admodum varias ad formam vnam ædificij conferentes, in vnum vnquam commodè congregabunt & construent opportunè, nisi ab vna quadam Architecti vnius lege regantur: quapropter non iniuria Plato cum regem quæreret mundi monarcham, principio Architectum produxit in medio.

21 † Legisque insuper regiæ officium quale esse debeat, satis bene annotatum reliquit diuinus Plato Dialo. nono. de legib. in hæc verba. profectò legum optimarum officium esse dicimus, ita animos hominum instituere, vt oderit iniustitiam. iusti vero natura vel diligant, vel saltem non oderint: siue verbis seu operibus legislator id assequatur, seu voluptate, siue dolore, vel honore, vel infamia, aut pecunia mulctando, aut donis, aut alio quouis modo id faciat, quos vero insanabiles legislator esse senserit, vltimo supplicio hos afficiet, non ignorans sanctius fore his qui insanabiles sunt mori, q̃ viuere, ac siuita priuantur dupliciter prodesse cæteris, nam horum exemplo a peccato cæteri deterrentur, & improbis hominibus ciuitatis ipsa mūdatur: hac de causa insanabiles homines morte legis cōditor plecter, alia minimè: legis enim huius officium tale proculdubio est, nam videns legislator vsuram districtissimè prohibitam, vt remoueret habenas ab alijs illicitis & vsurarijs contractibus permittit, ut censualem contractum facere possint (licèt nonnullis placuerit esse penitus vsurarium) hoc autem non ad alium finem, nisi quia permissa non illaqueant animas ad damnationem, & a non permissis propter permissa abstineant: fieri enim nō pōt, ut in omnibus & quū ad omnia homines natura proni ad malum potius quam ad bonum, coerceantur a malo, ut pulchrè idem diuinus Plato in lib. 16. ciuil. uel de regno disseruit, quoniam lex (inquit) nequit quod optimum omnibus est & iustissimum syncerè comprehendendo, semper ita, ut operæpretium est, præcipere quando hominum actionumque dissimilitudo, instabilisque rerum humanarum conditio facit, ut ars nulla simplex quicquam, & in uniuersum de omnibus, perque omne tempus ualens constituere possit, quædam enim prorsus lege uetantur, quædam permittuntur, quædam silētio omittuntur, quædam enim partim uetantur, & partim permittūtur, permittitur igitur hac lege contractus cēsualis, ut decætero homines eum celebrantes non peccent, & vt hunc celebrantes ab alijs illicitis commercijs & contractibus usurarijs abstineant, quod quidem an licitè fieri potuit, dicam latius infrà in uerbo, Nicolaus Episcopus dicit enim Cicero lib. 2. de legi. legem neque hominum ingenijs excogitatam, neq; scitum aliquod esse populorum: sed æternum quiddam, quod uniuersum mundū regeret imperandi, prohibendique sapientia: ita Principem legem illam, & ultimam mentem esse dicebant omnia ratione aut cogentis, aut uetantis Dei.

SVMMARIVM.

1 *Bulla quid sit: & num. 2.*
3 *Literæ, ostolicæ tantum dicuntur Bulla.*
4 *Falsitas bullæ qualiter cognoscatur, & nu. 5.6.7.8.9.10.*
11 *Literæ contra stilum non sunt exequendæ. & nu. 15.*
12 *Regi attestanti de non vitio literarum credi debet. & nu. 46.*
13 *Vitiatum & suspectum qualiter differant.*
14 *Vitium qualiter fiat.*
16 *Clausula superflua arguunt dolum, & num. 17.*
18 *Simulatio præsumitur ex magnitudine pretij.*
19 *Clausula, vendidit verè, & non in fraudem vsurarum, reddit contractum suspectum.*
20 *Superfluitas reprobatur. & num. 21.22.23.*
23 *Excessus & defectus vitium est.*
24 *Defectus etiam vitium est.*
25 *Litera sine loco dicuntur vitiata.*
26 *Idem si non est indictio.*
27 *Rescriptum non valet, si omnia non exprimantur.*
28 *Testis falsarius dicitur etiam ille qui diminutè loquitur.*
29 *Falsi pœna tenetur qui facit aurum de minori liga.*
30 *Vitiata quando dicuntur litera.*
31 *Litera qua dicantur.*
32 *Suspitio quid sit.*
33 *Rasura an vitiet.*
34 *Rasura diligenter & bene facta quando vitiat, & quando non. 36. & 37.*
35 *Notarius si attestatur de rasura, quid operetur.*
38 *Rasura non vitiat si roboratur viua voce testium.*
39 *Instrumentum census habens vitium non habet exequutionem paratam.*
40 *Rasura vnius instrumenti non vitiat alterum.*
41 *Falsificans literas Papæ est excommunicatus. & 42. & 43.*
44 *Falsi crimine an teneatur scriptor apostolicus vtens bullis imperfectis.*
45 *Falsum committit, qui aufertur plumbum de literis apostolicis.*
47 *Regi attestanti de facto alieno an credatur. & 48.49.50. & 51.*
52 *Verba enunciatiua quando dicantur emissa propter se, & propter aliud.*
53 *Regi attestanti de facto proprio an indistinctè credatur. & 54.55. & 56.*
57 *Verba enunciatiua inter priuatos an probent.*
58 *Verba enunciatiua in non antiquis inter contrahentes inducunt præsumptionem, cui statur, donec non probetur contrarium.*
59 *Verba enunciatiua incidenter prolata quid operentur.*
60 *Notario attestanti de non vitio literarum an credatur, & 61.*
62 *Verba priuilegij quòd Petrus supplicauit pro assensu, an probent supplicationem.*
63 *Assensus an probetur per verba enunciatiua.*
64 *Regi attestanti de rebellione, an credatur.*

REFERT hic dominus Rex Alfonsus se recepisse literas sanctissimi quondam Nicolai diuina prouidentia Papæ quinti, eius verba bulla in filis sericis rubei &c. est enim bulla plumbum pēdens siue sit sigillum de

1 auro, † siue de plumbo, secundùm gl. iuncto tex. in Clem. 1. de iureiur. in verbo, aurea bulla: & ꝓbat text. in c. licet. §. 1. de cri. fal. (ibi. vt falsa bulla falsis literis apponatur.) & ante appositum plumbum bulla dici non potest, vt dicit Alex. in consi. 215. visis probationibus a. lib. & voluit Gomez. in cōpen. vtri. signa. Aliàs

2 † bulla est insigne triumphantium; quia in triumpho præ se gerebant, inclusis intra eam remedijs, quæ crederent aduersus inuidiam valentissima. Festus, bulla aurea insigne erat puerorum prætextatorum; quæ dependebat eis a pectore: vt significaretur eam ætatem alterius regendam cōsilio: dicta autem est bulla a græco sermone, q̃ consilium dicitur latine: vel quia eā partem corporis contingat, idest pectus, in quo naturaliter manet consilium. Plinius lib. 33. c. 14. sed a Prisco Tarquinio omnium primo filio, quum in prætextæ annis occider hostem, bulla aurea donatum constat: vnde mos bullæ durauit, ut eorum qui equo meruissent filij id insigne haberent: cæteri locorum: bullam etiam pro capite clauorum, qui in valuis magnarum ædium honoris gratia affigi solent; accepit Plautus in asinana q. 20. iussinè in splendorem dari bullas has foribus nostris? Cicero tradit Verrem, bullas aureas ex valuis templi magnificentissimis abstulisse. Item bulla significat tumorem illum inanē, qui visitur in aquis momento temporis enascens, simul & euanescens, vnde prouerbium, homo bulla: quod nos admonet. Humana vita nihil esse fragilius, nihil fugacius, nihil inanius. Varro in præfatione, quam scripsit in libros de agricultura, cogitans inquit esse properandum: quod (ut dicitur) si est homo bulla, eò magis senex. Annus enim octogesimus admonet, me vt sarcinas colligam, antequam proficiscar e vita Et ad notan-

3 dum † quòd literæ Apostolicæ tantum dicunt bullæ. c. licet. & c. quam graui. & c. ad falsarium. de crim. fal.

4 Et quia † multi sunt casus in quibus deprehenditur bullas fore falsas, & signanter si aliter sint plumbatæ, quam hic enarratur, ut habetur in c. licet. extra de crim. fal. nimirum ergo si Rex Alphonsus attestetur non fuisse dictas literas receptas, vitiatas

5 seu aliter suspectas. Præcipuè † autem deprehendi potest bulla falsa: quia fit alia eiusdem formæ; & sic falsa bulla in hoc falso modulo impræsa falsis literis apponitur. secundùm Hostien. in sum. de crim. fal. §. 2. & Spe. in titu de rescript. præsenta § primo

6 igitur. in prin. Item † si foramē veræ bullæ subleuatur superius & inferius cum aliquo subtili instrumento: & sic extrahitur filum

filum & bulla remanente foramine subleuato, per quod filum falsarum literarum mittitur,& vt nihil appareant falsitatis fora mina sublcuata,cum paruo malleunculo leniter pertundūtur.
7 Tertiò † si scinditur filum sub plicatura veræ literæ:& de ipsa litera excutitur,& post vera bulla cum ipso filo falsis appēditur, & dictum filum sub eadem plicatura cum filo similis canapis restauretur,quod de facili cognoscitur, si filorum adiunctio &
8 æqualitas ostendatur secundum Specu.vbi supra. Item † cum a superiori parte bullæ altera pars cordulæ sub plumbo rescinditur,& per idem filum literis falsis inserta reducitur infra plūbum:secus autem si filum esset a muribus corrosum vel putrefactum,cum priuilegia sint perpetua.l.2.C.de diuer.rescript. Itē si in literis bullatis aliquid per rasuram tenuem immutatur,dicit enim Spec.vbi supra,ꝙ si vnica litera vel pūctus corrigatur, excommunicatus est ipso iure corrigens, & hanc sententiam innouat singulis annis Cur.Roman.Item si scriptura literæ bullatæ deleta,& cum calce dealbata iterum rescribitur.Item cum chartæ cui bulla adhæret,abrasæ,altera charta subtiliter,cū glutino adiungitur,& hæ tres species falsitaris de facili possunt cognosci,si quis literam inspiciat contra solem: secundum Spec. vbi supra.licèt Io.And.in addit.dixerit,ꝙ in prima istarum specierum falsitatis experientia potest esse vera, sed in secunda & tertia non; & hoc si in tertia glutinium sit bene vniforme:posita enim inter Solem & oculos tota erit obscura vniformiter; sed oportebit illud discerni per latera literæ diligēter inspecta, propter suspicionem obscuritatis,pp quam dicit, ꝙ modicum abscinderet de charta,per quod de facili discerneret,& refert se mel ita fecisse. Item si reperitur cancellatio vel rasura in loco suspecto,vel uituperato.c.licet.§.quinta.extra de fid.instru. & l.
9 1.§.pen.ff.si tabu.testa.nu.exta.Item † deprehenditur falsitas, si Papa vocat Episcopos,siue superiores dilectos filios, & si vocauerit Reges,& Principes vel quoscunq; clericos inferiores Episcopis venerabiles fratres,& si se ponat in singulari numero,vel vni scribens cuicunq; voluerit eum in plurali numero ponat; quia tales literæ ꝯ solitum stilum curiæ impetrātur, & sic bene Rex Alfonsus nos attentos reddit,vt tam in bulla quàm in filo, & charta & stilo curiæ taliter intueantur,vt ne veras pro falsis, vel falsas pro veris admittamus: vt optimè aduertit text. in c. quam graui.extra de cri.fal.& late per Hosti. in summa eod. tit.
10 Item † ad deprehendēdam falsitatē literarum Apostolicarum statutum est in .4.reg. Inno. Pa.VIII. ꝙ dictiones numerales quæ in dictis literis ante chalēdas,nonas,& idus immediatè po ni consueuerunt per literas & syllabas extense scribantur, sicq; dici debet,octauo chalendas,& non 8. & sic de singulis, multis etiam alijs modis deprehendi potest falsitas dictarum literarū, vt dicit Do.Abba.post glo.in d.c.licet.& Specu.vbi supra: Lite-
11 ræ † enim emanantes de cancellaria Papæ contra stilum curiæ non sunt exequendæ secundùm Angc.in l.fi.C.de largi. lib. 10.
12 Creditur † enim Regi,seu Imperatori attestanti de non vitio literarum,secundùm glo.ordi.in c.Romanorum.19.dist. in glo. pen.in verb.desunt, est enim Princeps lex animata in terris. §. pen.in auth.de consu.gl.in l.& quia.ff.de iurisom.iud.non exhibeatur,secundùm Bald.in l.1.C.de episco.& cler.quod qualiter
13 procedat,infra uidebimus in verbo tenoris sequentis.Et † quia tex.dicit non vitiatas neq; in aliqua sui parte suspectas, videamus quomodo inter se hęc duo differant, an non: secundùm grammaticos id dicitur viriatum,vbi vitiū apparet, corruptio, vel destructio,vitium namq; secundùm Cic.3.de finib. bonorum dicitur omne illud, quod per se ipsum vituperabile est, & quod est virtuti oppositum,vitium est,secūdùm Hora.1. Epist. 1.q.(Virtus est vitium fugere)& Cice.pro Cluen.Nullam qdem (inquit) ob turpitudinem,nullum ob totius vitæ non dicam vi
14 tium sed erratum.Fit † quoque vitium vel per defectum, vel ꝑ excessum secundùm Phi.2.Aethic.5.& 3.Aeth.9.
15 Hinc vt per nostrates probemus † id adeo procedit,ꝙ si literæ continent aliquid contra consuetudinem & stilum præsumū tur erroneę,& eis nō crediť l.si.& ibi Bar.C de cano. ꝑsta. li.10.
16 Item † clausulæ superabundantes & insolitæ ac ꝯ stilum arguunt dolum.l.si quis sub conditione.ff.de condi.insti.l.non solent.ff.de reg.iur.vide pro resolutione Tiraquel. de vtro. retra. fol.798.num.16.& 17.& Bar.in l.quicunq;.C.de apo.pu.& in cō
17 si.57.29.col.1.li.† Cautela enim superflua arguit dolum secundùm Bal.in l.testamentum.C.de testa.3.not.per l.si quis sub cōditione.ff.de cond.insti.& per Bar.Socy.consi.215.visa & consil. 11.1.par.Bald.n.& Albe. inter cæteros in l.pen.C.de cuictio.dicunt abundantem cautelam nocere,& suspicionem facere, sed tunc demum quando aliàs est præsumptio fraudis:& idem Bal. in le.testamentum.in 4.nota. & ibi Paul. Castr. C.de testa. & in l.etiam.col.3.versi.hoc modo dubitatur.C.de exec.rei iud.& in c.quia verisimiliter.col.2.extra de præsu.
18 Item † ex magnitudine pretij præsumitur simulatio tāquam ea cautius vidieatur fuisse apposita ad diluendam præsumptionem fraudis & simulationis,quæ ex vilitate pretij aliàs oritur secundùm Soc.in consi.143.diu profectò.col.vlt.ad fi.lib.1.quod repetitur consilio 171.lib.2.& in consi.225.lib.2.& consil.90.in causa Magnifici.col.2.ver.sed si ista.lib.3.& consi.126. nisi. ad fi. eo.lib.3.Iaf.consi.170.num.1.lib.2.Stephan.Bertran. consi.210. non solum.col.3.nu.17.l.1.Philipp.Dec.in l.quæ dubitationis. nu.4.ff.de reg.iur.& consi.448.vis tota.col.3.vers.& in primis. Et dicit Bal.consi.487.apparet,post medium lib.1. quanto plus est cautelæ in ꝯtibus suspectis,tanto plus fraudis, doli, & simulationis inesse præsumitur,& idem in c.2.extra de consu. vbi dicitur,ꝙ vbi abundantior est cautela,ibi euidentior est fraus,& idē voluit Iaf.consi.170. ꝙ prædictis.col.2. lib.2. pro qua sententia est tex in l.ita fidei.ff.de iure fisc.qua probatur, maiorem fraudē ex hoc præsumi, quòd quis ita actum facit, ne fraudem fecisse videať,& prosequitur laiè Tiraquel.in tract.de vtro. retract.fol.
19 799.uum.18.Hinc si fieret contractus per hæc verba † vendidit verè & non in fraudem vsurarū, redderetur contractus ipse suspectior,secundum Sal.l.emptione.C.plus vale.quod agi.post pri.& Pet.de Anchar.consil.257.& Ant.& Imol.in c.ad nostrā. & ibi.Card.Flor.& Ant.de Butr.col.pen.de emp.& ven.& Imo. consi.137.visa inquisitione.col.2.ver.item illud non vř.Ambr. de Vigna.in tract.vsura.quem posuit in cap.salubriter.col.30.de vsur.nu.100.Barb.consi.77.Illud in medium.col.2.lib.3.& Fely. in c.si cautio.col.22.versi.& de materia. extra de fid.instrumen.
20 Cassa.consi.25.cx multis col.2.ver.septimo. Item † superfluitas reprobatur & punitur ꝼm Spec.in tit.de procur.§.vt autem. in 6.col.versic.sed opponitur.& in tit. de Aduo.§.nunc de exhor. versic.item abstincat.& per Socy.in l.1.ff.si cer.pet.num.1.Item
21 † superfluitas est resecanda ꝼm Specu.in tit.de teste.§.iam de interrogatorijs.1.col.in fi.versi.habita. quod etiam verū est in rebus diuinis & religiosis.Cle.exiui.§.quamuis.& ibi Card.de ver
22 bo.signi.Item † procedit etiam in legibus, in quibus etiam syllaba non debet esse superflua ꝼm gl.in l.1.ff.quod met.cau.& in c.solitæ.de maio.& obed.Hinc non immeritò diuinus ille Plato dix.in dialo.8. de Repu. vel de Iust. (Ac summatim excessus oīs verti penitus in ꝯrium consueuit,in tpibus,& in arboribus, in animalibus,& in rebus pu.maxime. Nimia enī libertas haud in aliud videtur quàm nimiam in seruitutem conuerti, & priuatim,& publicè.) Arist.in primo omnium problematum, in-
23 quit.Quare magnæ exuperantiæ pestilentes sunt † quoniam (vt ille dicit) aut excessum,aut defectum faciunt,qua quidem in re morbum consistere certum est: videmus enim qui supra modum bibit,aut comedit,crapula & ebrietate perire: contra qui nihil,aut minimū edit,aut bibit, marcescere,& in phtisim, hoc est tabem incidere.eodem modo qui nihil dormit; aut qui minimum,necesse est morbo perire,quod quidem prius Hippocr. li.2.Aphorismorum, somnus enim (dixerat) aut vigilia si alterutrum modum excessit,malum est:neque repletio,neq; fames aliquo modo bonum:& idem in lib.de natura hominis. plura (inquit) in corpore sunt,quæ cum plus iusto inter se calefiunt, aut refrigerantur,aut siccescunt,aut humefiūt, morbos pariūt. & paulò inferius, corpus humanum habet in se sanguinem & pituitam,& bilem duplicem,tum flauam,tum atram, ex quibus consistit,& ęgrotat,& valet. Valet quidem,cum ea,inter se vim, & copiā mediocriter temperatas maximeq; permixtas habuerint: ꝯ laborat cum eorum aliquid est plus minusve iusto) sicq; verum est,ꝙ vbicunque datur excessus: ibidem datur vitium, hinc Aristo.3. Ethic. 12.inquit, ꝙ si libidines magnæ sint atq; vehementes,deturpant e mente rationem.itaq; moderatæ modicæq; esse debent,neq; aliqua ex parte rationi imperare, & eo. lib.c.11.inquit,ꝙ si homo adeo per defectum peccat, vt nullas voluptates amet,is homo haudquaquam dicēdus est,item eo. lib.c.7.dicit,ꝙ qui nihil prorsus timet:vt celtæ faciunt,est in extremo,& sic in vitio:& qui nimis confidit, audax dici debet, & sic in vitio est; & qui nimis timet,ignauus dř, vt si metuit non metuenda,& eo modo quo non licet, sicq; in omnibus rebus excessus & defectus vitium est. Hinc ēt ꝼm Beat. Thom.2. 2.qō. 126.ar.1.peccatum committit:qui nihil timet,& in q.127.artic. primo inquit,ꝙ nimia audacia peccatum est, nam audacia est quædam animi passio:passio autem quandoq; quidem est moderata secundùm rationem, quandoque autem caret moderatione: vel per excessum, vel per defectum, & secundùm hoc est passio vitiosa. Item secundùm eundem Beat.Thom.quęst. 131.arti.1. appetitus boni debet regulari secundùm rationem; cuius regulam si transcendat, erit vitiosus, & hoc modo vitiosum est, quòd aliquis honorem appetat non secundùm ordinem rationis, vituperationem autem, qui non curant de honore secundùm quòd ratio dictat,vt scilicet non vitent ea quæ sunt contraria honori.
24 Et † ubicunque datur defectus eorum quæ interuenire debent in actu aliquo,pariter dicitur vitium ibi inesse: hinc bulla imperfecta non continens ea quæ continere debet secundùm stilum & iuris dispositionem non dicitur propriè bulla:secundùm Alexand.in consil.215. visis probationibus.1. col. libr. 2. pro quo allegat.l.Polla.C.de his quib. vt indig. cum alijs vt ibi per eum.

Item

25 Item † si reperitur bulla seu alia litera sine loco, vbi data est bulla seu litera, viciata dicitur.l.optimam. C.de contrahen.& commit.stip.& 2.quæst.8.libellorum.

26 Item † si ibi non est indictio, neque data, neque Anni domini, dicitur imperfecta, & sic cum vitio.c.inter dilectos. extra de fi instrumen.c.eam.extra de rescrip.& c.constitutus. & in auth. de nupt.in fin.25.quæstio.2.cap.si quæ beneficia. in authenti. vt præpo.no.Imp.l.fina. C.de diuer. re. extra de præben. cap. dilectus filius.

27 Item † si impetratur rescriptum non facta narratione, & mẽtione omnium eorum quæ narrari debebant, quibus narratis rescriptum non esset concessum, seu non ita de facili, non valeret.cap.super literis. extra de rescript.

28 Hinc † falsarius testis nedum ille dicitur, qui falsum deponit, sed ille qui veritatem omittit, vel qui ex dolo loquitur obscure, ne varietas intelligatur: vt 22. quæstio.2. cap.ne quis, cum gloss.per Barto.in l.ea quæ.ff.de contrahen.emptio.& in l. presbyter.& ibi not.C.de episco.& cleric.& ibi Bald.versicu.ex prædictis etiam apparet, & in l.nullum.2. not. C.de test. l.præscriptione.in fin.& ibi Bartol.C.si con.ins.

29 Hinc † etiam falsi pœna tenetur faciens aurum vel argentum de minori liga quàm debeat secundùm Bartol.in l.lege Cornelia.ff.de fal.& sic ex defectu, & excessu cognoscitur, & fit vitium in bullis: hinc defectus solemnitatis facit totum testamentum deficere. l.si vnus. C.de test.

30 Vitiatæ † dicuntur illæ literæ, & bullæ, quæ habent vitium visibile secundùm Bald.in l.fin.C.de edict.diu.Adri.tollen.quæ

31 † aliquando dicuntur falsæ, si habent falsitatem apparentem in eis, de quo in cap.licet. extra de crimin.fals. At illæ dicuntur bullæ suspectæ quæ non habent vitium, & falsitatem euidentem, sed in aliquo discrepant a consuetudine & stilo scribendi, seu aliquid aliud in eis deprehendimus, quo suspicamur, an veræ sint, vel falsæ, vt per Bald. vbi supra.

32 Nam † suspicio est passio animi non elicientis firmiter aliquam conclusionem secundùm Bald.in rubr. C.de probat. 2. col.ver.suspitio verò est, de quo per Bald.in l.ea quidem. 1.col. ver.& primo, quid est suspitio.C.de accus.

33 Nunquid † enim rasura vitiet instrumentum, bullas, seu alias scripturas? & videtur quòd sic, per text.in cap.licèt.de crimi.fal.& per glo.in cap.cum olim.el 2.de priuileg. Alexand.autem in l.si vnus.C.de test.dicit, quòd non vitiatur instrumentum seu scriptura ex cancellatione, inter lineatura, seu rasura, sed bene redditur instrumentum suspectum, & ideo recurrendum tunc erit ad veritatis examen. Nam aut non est cancellatio in parte substantiali seu in capitulo de quo erat quæstio, & tunc etiam in iudicio possessorio non nocet cancellatio, & rasura l.fina.cum gloss. in ver. uitiatum.C.de edi.diu. Adria.tollen.quam gloss.sequuntur Bartol. & communiter omnes, & Bald.in d.l.si vnus.licet Barto.ibi aliter voluerit, & male secundùm Alexan. vbi supra. Aut cancellatio sine rasura est in parte substantiali, puta circa institutionem hæredis, de qua dubitatur, vel circa diem, aut alia, quæ sunt de solennitate vel substantia scripturæ, & tunc distinguendum est, quòd aut nos loquimur in possessorio; de quo tractat text. in d.l.fina. & tunc repellitur illa scriptura; nec proceditur ad inquisitionem veritatis per dict.l.fina in verbo vitiatum. Aut nos loquimur in petitorio puta in ordinario, & pleno iudicio petitionis hæreditatis, & tunc proceditur ad inquisitionem veritatis. & idem videtur tenere Dec.in l.fina.C.de ædi.diui Adria.tollen. num.37. vbi plenè.

34 Et † si scriptura esset abrasa etiam in loco substantiali, tamen esset adeò bene scripta quòd videtur manus eiusdem Notarii non vitiat tunc scripturam, secundùm gloss.in dicta l.fin. in verbo sui figura, quam Bartol.not.& Angel.dicit singularem: sed secundùm Ias.ibi est consimilis in cap.cum venerabilis. in gloss.fina.de relig.dom.

35 Item si † Notarius in sua publicatione instrumenti attestetur, quòd fecit talem abrasionem in tali linea (sicut fieri adsolet) tunc enim nihil nocet, secundùm Bartol.in l.1.§.fina. ff.de bon.poss.secundum tabul.& in d.l.si vnus, & ibi Alex.& Ias.

36 Item † si ex præcedentibus, & sequentibus verbis instrumenti apparet, quòd verba abrasa conueniant, & quasi necessariò sic esse debeant; tunc enim abrasio non nocet secundùm gloss.quam dicit in terminis Ias. vbi supra in cap.cum venerabilis.de relig.domi.ultra Barto.in d.l.final.

37 Item † si abrasio, seu rasura instrumenti etiam in loco substantiali reperitur in eo instrumento, quod esset penes aduersarium, & iudicis officio fuisset coactus ad exhibendum, quo exhibito reperitur abrasum, talis abrasio non uitiat, sed ei præstatur fides in omnibus; quia præsumitur, quòd aduersarius dolosè abraserit secundùm Bal.j.in l.C.de fid.instrumentorum, referens Hostiens.& Ioann.Andr. in cap.accepimus. de fid.instrumen. ubi etiam extendit hoc ad rescripta Papæ, sed dicit ibi Hostiens.quòd totum hoc bonus iudex arbitrabitur. Nam & malitiosè potuisset vna pars, quæ abrasisset instrumentum facere, quòd reperiatur penes aduersarium, vt sic illa rasura non noceret, in quo solicitudo boni iudicis indagare posset. Item hoc verum esset in præiudicium eius, apud quem reperitur instrumentum: ut non noceat rasura, secundùm Dec. in dicta l.fina.num.38.

38 Item † rasura instrumenti seu alterius scripturæ vitiat, nisi roboretur viua uoce testium, secundùm Bald.in d.l.si veritas. circa princip.C.de fideicomm.cuius contrarium dixit esse verius Ias.in d.l.fina.per docto.eiusdem Bald.contrarium tenentis in l.1.C.ut in possess. leg. Sed primam opinionem latius & indifferenter tenuit idem Bald.in l.fina.C.de fideicomm.quod quidem non procederet in summarijs (vt stante statuto quòd instrumenta habeant executionem paratam. Sed in ordinarijs bene dicit procedere, & sic etiam dicit in d.l.1.C.vt in possess.lega.vt in istis summarijs requirentibus scripturam nullam habentem in se maculam euidentem. Nam non posset testibus validari. Sicque Bald.salua pace Iaso. non sibi contradicit, & teneo cum Bald.Et ex eius dictis in feras ad pragmaticam

39 nostram, quòd † si instrumentum census est vitiatum, non habet executionem paratam, nec vt habeat executionem paratam potest instrumentum ipsum testibus coadiuuari. Sed benè ordinariè agendo (vt supra) & pari modo, quando præsentantur instrumenta secundùm formam ritus.

40 Item † si de eadem re essent duo instrumenta confecta & in vno ex eis esset rasura in loco substantiali, non vitiat illud instrumentum secundùm Bal.in l.falsus.8.colum.C.de fur.& se-

41 quitur Iaso.ubi supra. Et † falsificans aut murans aliquid in literis Papæ est excommunicatus, secundùm Specu.in titu.de rescript.præse.§.3.& late per Felyn.in cap.2. versicu.stilus, in fin. de rescript.& priuatur commodo ipsarum literarum. Et adeò

42 hoc procedit † vt incurrat excommunicationem, & priuationem commodi literarum imponẽs manum literis Papæ, quod procedit, & si manum imposuerit circa non substantialia, uel circunstantias non necessarias, puta in cognomine vel agnomine, & similibus, secundùm Marian.de Se.in cap.fina. 3.col.

43 de crimin.fal.pro quo vide Fel.vbi supra. Et † vltra dictam pœnam. Si clericus falsauerit literas Papæ omnibus ecclesiasticis officijs & beneficijs priuatur, & per ecclesiasticũ iudicem degradatur, & traditur puniendus iudici seculari, secundùm legitimas constitutiones, per quas layci de falsitate conuicti puniuntur, vt in cap.ad falsariorum.de crimi.fals.laicus verò deportabitur, & bona eorum omnia publicantur.l.1.§ fina.ff.ad l.Corn.

44 de fal. Et † an falsi crimine teneatur scriptor apostolicus, ad cuius manus peruenerunt bullæ imperfectæ alterius scriptoris, qui illis sic vtebatur, vt clericus expediret bullas, si eas perfecit & suo nomine præsentauit? Vide D.Petr.Philipp.Corn.consi. 182.in 4.parte.

45 Item † in falsum incidit qui literis apostolicis plumbum adimit secundùm Felyn.in cap.cum olim.el 2.in fi.de offi. deleg.

46 An † autem credatur Regi, imperatori, seu Papæ attestanti de non vitiatione, & suspitione literarum? & videtur quòd sic, secundùm glo.ordin.in c.si Romanorum.19.distinct.in gloss. pen.in verbo desunt.Nam princeps lex animata in terris.§.pen. in authen.de consuli.glo.in l.& quia.ff.de iurisd.omn.iud. & lex faciens mentionem instrumenti probat, quamuis illud nõ exhibeatur secundùm Bald.in l.j.C.de epis.& cler.& hoc est verum in casu nostro; quia attestatur de facto proprio in quo cum ipse affe-

47 rat vidisset. At † ubi Princeps attestaretur super facto alieno, etiam si intentio ipsius fundetur super eo, & non essemus in antiquis, non creditur uerbis enunciatiuis Principis, & Papæ secũdùm Anto.de But.& Ioan.de Imo.in clem.1.de prob.refert & sequitur Alexan.consi.112.col.1.ver.accedit ad confirmationem prædictorum.lib.7. Item firmat Aret.in c.cum a nobis. de test.& in consi.163. sicut Ioannes.colum.3.ver.secunda ratio.& Deci.in consi.198.col.fin.idem tenet Corn.in consil.22.col.3. lib.3.ubi dicit, quòd quando agitur de graui præiudicio non creditur assertioni Papæ, etiam in qua fundatur eius intentio, nisi asserat, seu rescribat de facto proprio, & ad longum prosequitur Aymo Craue.in suo solen.tracta.de antiquita. tempor. prima par.nũm.3.quod quidem plures limitationes recipere dicit.

48 † Et primò uerbis enuntiatiuis, aut assertioni Principis super facto alieno, & non antiquo uidetur credendum, quando Papa, aut Princeps rescribit, aut aliquid concedit motu proprio, & super tali assertione eius fundatur intentio. Nam tunc uidetur ita enunciare, & asserere tanquam informatus de facti ueritate, argu.clem. Si summus Pontifex.de senten.excom.secundum Socy.in consi.266.col.11.uers.sed tamen ad præmissa.lib. 2.idem tenet Alex.in consi.112.col.1.post med. uersi.accedit ad confirmationem.lib.7.Are.consi.23.col.3.uers.est enim sciendum: sed hoc dictum intelligit Crau. ubi supra in facto alieno coram ipso Principe, secus si non corã eo: quia indistinctè dicit non credendũ, sm Aret.in d.cons.23.col.3.Sed talis assertio faceret præsumptionem sm Socy.in consi.226.col.11.

49 Item † quando Princeps assereret se informatum super facto tertij in non antiquis creditur illi assertioni, secundùm Imol. in d. clem. j. de proba. & Ang. in consi. 368. Serenissimus, col. j. & Soc. in consi. 276. col. 11. ver. confirmatur, quia ex narratione, li. 2. & Cor. in consi. 312. col. 5. circa med. lib. 1. sed contrarium tenet Dec. in consi. 544. col. pen. sed dicit Craue. dictum Deci. procedere in his, quæ non dependent a potestate Principis, puta quia testificetur in causa eius propria in præiudicium tertii: itẽ si princeps assereret factum sui genitoris creditur ei; quia præsumitur, ꝙ est informatus secundùm Ang. in d. consi. 368. col. j. in princi. idem est, si asserat de facto aliorum prædecessorum, secundùm Cardi. in d. clem. j. col. 10. q. & ibi Io. de Imol. col. antepen. idem refert & sequitur Ias. consi. 65. col. 5. in fi. lib. 3.

50 Item † vbi agitur de leui præiudicio, creditur assertioni Principis super facto alieno, etiam in non antiquis, secundùm Are. in consi. 173. Sicut Ioannis, colũ. 3. vers. secunda ratio, & Cor. in consi 22. colum. 2. lib. 3.

51 Item † assertio Principis in non antiquis de facto alieno, licèt plene nõ probet, facit tamẽ præsumptionem, quæ præsumptio transfert onus probandi in aduersarium, secundùm Angel. in consil. 378. colum. j. post medium. Roma. in consil. 379. colum. 8. in 9 dubio. Paulus de Castro in consil. 414. In facto præsenti, colum 2. Soci. consi. 276. colum. 11. vers. Sed tamen ad præmissa. Alex. consi. 15. col. ... li. 5. quod procedit etiam si Princeps loquatur per verba generalia & incerta, secũdùm Bal. in cõs. 328. quæri ... si rex. col. pen. circa med. lib. j. quod nõ videtur procedere, quia assertio Principis esset super eo, qđ verisimiliter ignoratur a Principe: quia nec transfert onus probandi in aduersarium, secundùm Bal. in consi. 159. proponitur, col. 2. in fi. lib. 1.

52 Quando † autem verba enũciatiua, vel narratiua dicantur emissa pp se, & qñ pp aliud, in quo dicendum est, ꝙ qñ principalis dispositio ... enunciantis, seu narrantis fundatur super narratis, seu enũciatis, dicũtur enunciata, & narrata pp se principaliter, vel sunt necessaria, aut conferant ad id, de quo agitur, & super quo enũciantur, secundùm Ang. in consi. 368. circa prin. & sequitur Alex. in consi. 15. col. 2. vers. & dicitur in talibus verbis narratiuis li. 5. Are. autem in allegato consi. 23. col. 2 in 2. dubio dicit, ꝙ tũc solum dicũtur emissa principaliter pp se, qñ sunt fundamentum priuilegii seu concessionis, & super eis se fundat enũcians ad concedendum, allegant Doct. in c. fi. de success. ab int. Bal. autem in consi. ... verba instrumenti procura. col. 2. li. j. dicit, ꝙ dicuntur principaliter emissa pp se, qñ non terminãtur ad aliud, nec respiciũt alium finem nisi se, sed tũc verba dicentur emissa pp aliud, qñ sunt in præludiis præcedentibus prolata ad effectũ alterius dispositionis: & nõ sunt principalia verba orationis, sed sunt relatiua ad aliud, refert & sequitur Ale. consi. 82. colũ. 5. ver. præterea verba dicti campionis, lib. 3. & habetur per Craue. vbi supra.

53 An † aũt indistincte credatur assertioni Papæ, aut imperatoris, si aliquid asserat in facto eius proprio, super quo eius fundatur intentio? & in hoc Crau. in loco supra citato, nu. 5. dicit ꝙ non, ... creditur in his, quæ depẽdent a ptãte principis, at secus in aliis, exempli gratia, Princeps nõ põt priuare vasallum feudo sine causa, & sine eius culpa, c. j. de feu. si. cul. non amitt. c. j. de natu. feu. cum aliis allegatis per eũ; hoc igitur præsupposito: pone, ꝙ Princeps eũ priuet, & in priuatione causam exprimat, quæ si vera esset, sufficiẽs diceretur ad priuandũ eũ, an credatur assertioni Principis, aut eius verbis enũciatiuis super tali cã, ẽt ꝙ illa cã concernet factũ propriũ ipsius Principis, & super ea principis ... fundetur intẽtio? & dicit, ꝙ non: quia cũ priuatio nõ dependeat ab eius ptãte, nõ debet stari assertioni ipsius principis, ... Abb. in cõsi. 3. col. pen. q. 17. li. 2. & Bal. in consi. 273. col. pen. ... & Dec. post Fel. in c. quæ in Ecclesiarum, col. 13. versic. sed circa illã cõclusionem, de cõsti. cũ aliis allegatis copiose per eũ,

54 licet multa in contrariũ alleget. Limitat † tñ hanc cõclusionẽ, vt non procedat in rescripto motu proprio cõcesso, in quo ... exprimatur, licẽt nõ exprimatur, fm Ro. in cõs. 436. col. pe. vers. cum ... prohibitũ sit, & Soc. in cõsi. 273. col. pen. ver. & si dicatur, li. ... & in cõs. 61. col. fi. li. 3. cum aliis vt ibi, si ergo cã præsumitur, a fortiori si illa expressa sit, tali expressioni, & assertioni vr standũ: sed hoc dicit debere intelligi, qñ princeps dispensat circa ea, q̃ sunt iuris positiui, & ita fuisse de mẽte Dec. in c. quæ in ecclesiarũ, col. 4. ver. superest tertium membrum, de cõsti. Nam in casibus, in quibus ius tertij nõ põt tolli sine cã, illud dictũ nõ vr verũ.

55 Secũdo † limitatur non procedere in antiquis; quia in his vr standũ assertioni principis, super qua fundatur eius intẽtio, ẽt in præiudiciũ tertii, puta si asserat Princeps, vel Papa, ꝙ ciuitas cõmisit rebellionem fm Cor. in cõs. 312. col. 5. li. j. & Soci. in cõsi.

56 266 col. ... ver. ad fin respondetur lib. 2. Tertiò † limitatur, vt non procedat in respõ declarationis verbi ambigui, qđ a Principe declarari põt, licet talis declaratio tendat ad præiudiciũ alterius, si ... declaratione nõ inducatur noua dispositio fm Paul. de Cast. in l. h eredes pal. §. & si quid post, col. 2. ff. de test. sequitur Dec. in l. j. C. de impub. col. j. & in consi. 114. col. fi.

57 Nunquid † autem verba enũciatiua inter priuatos probent, si sunt verba enũciatiua pp aliud; & dicendum est, ꝙ si sumus in antiquis probãt, aliàs non l. non nudis, & l. non epistolis. C. de prob. l. ex his uerbis. C. de testamen. mili. c. si Papa, de priuile. li. 6. Bald. & Doct. In l. cum aliquis, C. de iure delib. Alex. in consi. 12. col. fi. & consi. 74. col. 2. li. 4. & consi. 90. col. 3. ad fi. li. 6.

58 Sed verba † enunciatiua in non antiquis inter contrahentes licet plene non probent, inducunt tamen præsumptionem, cui statur donec non probetur contrarium, per l. quidam. ff. de proba. & l. optimam. C. de contr. & commi. stipul. & sequitur Soci. in consi. 113. col. 4. li. 2. & in cons. 68. col. 4. li. 4. licet Soc. aliud senuerit sibi contrarius in cons. 92. col. 10. circa me. vers. difficultas est, lib. 3. & non solùm probant inter ipsos cõtrahentes præsentes, sed etiam contra alios non contrahentes, secundùm Soci. in d. consi. 266. col. 4. ver. quod potius censeri debeat, libr. 2. & an procedat in fauorem tertii, vt probent verba enũciatiua. Vide plene in d. tract. de antiq. temp. in 1. par. nu. 48.

59 Sed † si proferũtur verba enunciatiua incidenter non conferentia, aut conuenientia ad actum: non inducũt etiam præsumptionem, secundùm Ias. in consil. 102. col. 2. li. 4. vbi quãdo quis nominatur filius incidenter in actu indifferenti, qui etiam non filio cõueniri potest, talia verba non inducũt præsumptionem: apparet enim, ꝙ quando talia verba prolata non conuenientia ad actum proferuntur, quod sine ministerio, solemnitate, ac animi deliberatione prolata sunt, & ob id operari nõ debẽt. Nam verba quæ non possunt prodesse non debent obesse, secũdùm Bal in ti. de prohi. feu. alie. per Federi. §. præterea, col. j. ver. sed pone de possessione, & late prosequitur Crau. vbi supra, nu. 51. verba n. enũciatiua emissa pp aliud: etiam inter easdem personas, qñ postea disputatur principaliter de veritate enũciati nõ probant fm Alexã. in cons. 36. viso & examinato processu, col. pẽ. post med. li. j. cum aliis infinitis concordantiis allegatis per Craue. dicit tamen postea id non procedere in antiquis: quia tũc dicta verba enũciatiua probat inter easdem partes, & aliter ibi p

60 eum. An † aũt credatur notario attestanti se vidisse bullas nõ vitiatas, neq; in aliqua sui parte suspectas? (vt fieri quotidie videmus) & in hoc proculdubio dicẽdum est, ꝙ non: vt concludit Bar. & sequũtur communiter Doct. tàm antiqui, quàm moderni in auth. si quis in aliquo. C. de edend. & Bar. in l. item senatus. in fi. prin. ff. ad Turpi. Bal. in l. fi. col. pen. vers. restat quærere de probat. vt tradit Alex. in l. prætor, in princi. ff. de eden. & ibi Paul. de Cast. circa fi.

61 Bene † notariis hoc attestãtibus, & deponẽtibus, vt testib. examinatis crederetur: qñ bullę essent deperditæ, & testes essent periti, (vt notarij) & literas cognoscerent: fm eũdem Bar. ibidem, qui ad hoc allegat tex. in c. cum olim el r. de priuil. vbi ẽt Abb. hoc sequitur colum. penulti. post Anto. de Butr. in j notabili, & idem Abb. in c. Albe colum. 2. versicu. 2. de testibus, & Bart. in l. ... 2. §. diuus, columna 2. de iur. fi. quod quidem prosequitur, vt per Seysel. Iaco Ias. & alios in d. auth. si quis in aliquo. Sed in omnibus prædictis vide Soci. in consil. 120. colum. 1. & consil. 231. & consil. 266.

62 Quid † enim si dicatur in priuilegio assensus, ꝙ Petrus supplicauit Regi pro assensu, an illa verba probent supplicationẽ fuisse factam? Hanc quæstionem posuit Mat. Fic. in tract. de sub. Barto. in lib. 2. quæstio. 24. & dicit, ꝙ illa verba assertiua non probãt contra tertium, nisi aliter probetur, notatur per Bartol. in l. ex hac scriptura, de don. & per Doct. in l. his solis. C. de testa. mil. & per Gemi. consi. 45. & Oldr. consi. 136. & ex aliis, vt ibi per eum.

63 Sed † pone ꝙ notarius, & partes asserant in cõtractu interuenisse regiũ assensũ, an probetur vera p illa verba assensũ interuenisse? Idem Dom. Maria Fric. in loco citato, q. 25. dicit, quòd sæpe in sacro Regio consil. fuit decisum, quòd nõ probatur assensus ex illis verbis: nam contrahentes non possunt libere disponere sine Regio assensu, ideo eorum assertio veluti suspecta nõ probat. l. qui testamentum, de proba. & hoc dicit procedere etiam si Notarius asserat se assensum vidisse, nam quia non est gestus coram se, neque de eo rogatur, neque a partibus explicari põt, vt no. in authen. si quis in aliquo. C. de eden. vbi alii Docto. & habetur per Mod. in consuet. Paris. in prima par. fol. 47. & per Tiraq. de vtro. retra. fol. 18. & fo 117. & aliter, & ibi per eum.

64 An † credatur Regi attestanti aliquem esse suum rebellem? Dec. in consil. 544. 3. vol. tenet ꝙ non, & refert, & sequitur Moder. doctor Do. Hiero. Gig. in suo nouo tract. de crimi. læsæ maiest. li. 3. q. 14. qui nouiter ad manus meas peruenit.

SVMMARIVM.

1 *Tenor quis dicatur.*
2 *Continentia quæ dicatur.*
3 *Tenor bullæ an de necessitate debeat inseri, & 4.*
5 *Principale debet attendi.*
6 *Priuilegium confirmatum an debeat exhiberi.*
7 *Notario attestanti de aliquo instrumento a se lecto an credatur.*

8 *Et an credatur de instrumento a se facto.*
9 *Tenor instrumenti an si est insertus in instrumento referente debeat produci originale, & 10.11.12. & 13.*
11 *Intellectus l. optimam. C. de contrah. & com. stipu.*
14 *Sententia enunciativa acta an fletur.*
15 *Tenor instrumenti an possit per testes probari.*
16 *Tenor exemplatus per notarium an probet instrumentum.*

1 TEnor † enim pro accentu propriè capitur a Græco nomine, secundùm Quintilan. libro primo capitulo quinto, adhuc (inquit) difficilior obseruatio est per tenores (quos quidem ab antiquis dictos tenores comperi videlicet declinatio a Græcis verbo, qui τόνους dicunt) vel accentu quos græci τόνους vocant, aliquando etiam pro ordine, forma, vel continuatione capitur, secundum Valer. Maxi. li. quo minus religionib. suus tenor, suaq; obseruatio redderetur Virg. 2. Geor. non alios prima crescentis origine mundi illuxisse dies aliumve habuisse tenorem crediderim. Liu. 3. bell. pun. Hi morem eaque charitas patriæ, per omnes ordines velut tenore vno pertinebat. Ouid. 3. Metamorph. cętera paulatim, placidoque educta tenore: Alii rursus tenorem, rei progressum vocant, vt de quæ sui similia sibique velut perpetua quadam succedunt serie, horum eundem esse tenorem dicimus Cice de Ora. isque vno tenore, vt aiunt, in dicendo fluit, nihil afferens præter æqualitatem & æquabilitatem, loquitur de æqualitate dictionis, nulla varietate reficiens auditorum aures, hic autem pro forma, & ordine capitur.

2 Continentia † autem proprie temperantia dicitur, fit enim a continens, de qua Cicero lib. 1. offic. Sed valetudo sustentatur notitia sui corporis, & obseruatione earum rerum, quę aut prodesse soleant, aut obesse: & continentia in omni victu, omniq; cultu temporis tuendi causa, & in prætermittendis voluptatibus huic contraria est incontinentia, aliquando significet id quod continetur in oratione, vel eo de quo proprie tractatur, aliquando continentia dicuntur, quæ sunt coniuncta: & contigua, vt continentia ædificia, vtm l. eo iure § primo. ff. in quibus cau. pigno. vel hypoth sol. aliquando continentia sunt ea quæ cum ipso negotio semper affixa esse videntur ad rem, vt neq; ab ea separari possint secundū Cic. 1. de inuent. 54 hic autem pro eo, quod continetur, & est, capi debet.

3 Sed † nunquid necessarium fuit, vt tenor, & continentur bullæ in hac pragm. insereretur, & an sat erat enūciare eam: & videtur dicendum, φ sufficiebat, ipsam enuntiare tantum, sine eo, φ totus tenor insereretur. Nam creditur regi attestanti de originali, licèt ipsum originale non exhibeatur, secūdùm glo. pen. in verbo desunt.

Nam princeps est lex animata in terris. §. pen. in auth. de consu. glo. in l. & quia. ff. de iurisdict. om. iudic. & faciens mētionem instrumenti probat, quamuis illud non exhibeatur, secundum Bal in l 1. C. de episcop. & cler.

4 Sed † in contrarium facit: quia id quod principaliter attendi debet: vt contractus censualis nō sapiat vsurariam prauitatem, est declaratio & lex summi Pontificis, (vt in suo loco dicetur) vnde conueniens videbatur, vt id quod principale erat per extensum poneretur, & non enunciatiuè.

5 Nam † id quod principale est, inspici debet l. rogasti in princi. & ibi per Alexand. ff. si certum peta. & in l. si quis nec, in principio, eodem tit. & hoc verum est, etiam si accessorium esset maioris valoris. l. si emptione, in princi. & ibi Barto. ff. de contrah. emptione.

Confirmatur per ea, quæ dixit Spec. in tit. de instru edi. § nūc autem videndum, versic. item oppone, quatenus dixit, φ si Rex
6 † confirmat priuilegium ex certa scientia. si priorem cōcessionem narraret, tūc non est necesse exhiberi primam concessionem, sed sola confirmatio sufficit: at secus si simpliciter: vel generaliter fit confirmatio non inserto tenore priuilegii confirmati. & istam doctrinam Spec. sequitur Panormita in cap. inter dilectos. 1. colum. de fid. instrumen. & sequitur Ludo de Rom. in consi. 136. circa propositam consultationem, de quo etiam per Claud. de Sey. sc. & Iasō in auth. si quis in aliquo C. de edē. & ibi Alber. de Rosa & Franc. de Are. in consil. 76. 3. colū. & per Iacob. de S. Georg. in d. auth. si quis in aliquo, & melius ibi per Philipp. Dec. circa finem, & per Paul. de Cast. & Curt. in l. admonendi. ff. de iureiurand. ne ergo contingeret dubitari de bulla ipsa, Rex noster tenorem ipsius per extensum posuit, & hoc casu non est amplius necesse ostendere originalem bullam; quia creditur regi de ipsa bulla originali, & ita procedant allegata in contrarium, quod quidem non procederet, si non esset insertus tenor.

7 Si autem † Notarius attestaretur de aliquo instrumento à se viso & lecto &c. Nec inseratur tenor, tunc non sufficit illa assertio ad probandum, illud instrumentum, saltim quò ad præiudicium eorum, qui non interfuerunt, & ita firmat Alber. a Rosa. in auth. si quis in aliquo. C. de edend. sed ibi Alber. simpliciter format quæstionem, an illa assertio probet instrumentum relatum, & simpliciter respondet, φ nullam probationem facit, & ita refert se aliàs de facto obtinuisse, per tex. in auth. si quis in aliquo. nec distinguit, an quò ad præiudicium eorum, qui interfuerunt, vel aliorum, prout refert eum Alex. in consil. 6. in 4. lib. incip. ponderatis his, nu. 13. prima col. Ange. autem in d. authen. si quis in aliquo, dicit, φ quò ad pręiudicium rogantis Notarium de illo instrumento faciente mentionem de alio a se viso, & lecto bene probat illud instrumentum relatum, sine eo φ exhibeatur. Sed quoad alienum præiudicium non probat, exemplū ponit de instrumento faciente mentionem de instrumēto procurationis, & idem voluit Pau. de Cast. ibid. & Ang. in rep. l. sciēdum, circa 9. vel 10. col. ff. de verb. obli.

8 Vbi † etiam plus dicit, φ si Notarius attestaretur de instrumēto a se facto, nec etiam probat.

9 Immo † φ plus est refert Alex. in d. consi. 6. quod Io. Andr. in addi. Spec. in ti. de instrumen. ædi. § 1. versi. sed obiicitur, dicit, φ etiam si totus effectus instrumenti, & tenor esset registratus in isto instrumento referente non faceret adhuc fidem, nisi cōtra eum qui fuisset præsens tali productioni, seu registrationi, & nihil opposuisset, φ quidem clarius voluit glo. in c. Abbate Sancti Syluani de verbo. signifi. in verbo fiat fides, vbi voluit, φ nisi tale instrumentum fieret coram iudice, & eius authoritate, etiam φ totus tenor esset registratus non probaret illud instrumentū registratum, & est ratio: quia in illo instrumento sic registratu posset esse falsitas in originali: sed quando tenor esset insertus, & registratus authoritate iudicis: tunc quia non est præsumendum id factum absque causæ cognitione, & legitime, bene probat, nisi pars vellet illud instrumentum relatum arguere de falso: quia tūc exhiberi deberet, & φ instrumentum enuncians aliud instrumentum illud probet inter easdem personas, voluit Dec. in consi. 36. in primo lib. saltim in casu in quo illud instrumentum enūciatum fuisset necessarium ad illum actū m. Affli. autem in decis. 173. incip. in quadam causa ponit quæstionem in terminis, tandem refert, φ discussis discutiendis, in sacro Regio consilio fuit votatum, φ instrumentum referens aliud instrumentum, per ipsum Notarium enūtiantem visum, & lectū, nō probat illud instrumentum enunciatum, & tamen non distinguit, an inter easdem personas, vel alias, immo relata opinione doctorum tenentium, φ inter præsentes, & easdem partes probat illud instrumentum, dicit fuisse votatum, φ non probat, & sic videtur sentire, φ nō probat etiam inter easdem partes; Pur pura autem subtilis doctor in d. auth. si quis in aliquo. facit conclusionem, φ instrumentum referens aliud non probat illud enūciatum, quod quidem adeo dixit procedere, φ etiam si Notarius referret se ad instrumētum a se receptum & factum, nec etiam illud probaret, pro quo allegat Ange. in l. si donatio. ff. de donatio. & Ias. & Mode. in d. auth. si quis in aliquo, quod esse verum inquit, quoad præiudicium tertii: non autem in præiudicium notarii, quia sūc creditur, vt possit cogi ad edendū, & hæc conclusio etiam procedit, si esset insertus tenor instrumenti relati, secundùm Abb in c. Abbate, de verb. signi. & fuit de mente Bar. secundum eum in 3. q. primi articuli d. auth. si quis in aliquo. & Philipp. Cor. consi. 244. 2 lib. videtur prima facie, colum. 2. limitat tamen hanc conclusionem pluribus modis, & primò nisi aliud instrumentum relatum exhibeatur, vel aliter comprobetur: sed hæc secundum eum non est limitatio: quia tūc fides insurgeret ex relato, & non ex referente.

Secundo limitatur, vt non procedat inter has personas inter quas instrumentum confectum est: quia tunc probat, quo ad præiudicium earum.

10 Et † hæc limitatio videtur habere locum etiam respectu producentis tātum; quia videtur fateri verum esse aliud instrumentum relatū in producto per eum, pro quo allegat in terminis. Socy. in consu. in causa dominæ Catharinæ l. 3. Sed hæc limitatio procedit secundum eum pluribus requisitis, primo procedit quantum ad ea quæ potuerunt interuenire tempore confecti instrumenti.

Item procedit in his personis quæ sibi contrahendo, vel aliter præiudicare potuerunt at secus in alijs

11 Item † tertiò principalis conclusio supradicta limitatur, vt non procedat, quando disponens in sua dispositione faceret mentionem de eo, de quo haberet potestatem nunc disponendi secundùm Alexand. in d. authen. tic. si quis in aliquo, colum. penultim.

Quarto limitatur in verbis narratiuis Principis narrantis tamen id super quo liberam disponendi habet facultatem. Clementi. prima de pro. super quo dicit videndum, & distinguendum, vt per Aquen. & Albe. ibi & dixi suprà in verbo non vitiatas.

12 Quinto † & vltimo limitat, vt non procedat in antiquis, in quibus (secundùm eum) verba narratiua, seu relatiua probant etiam si non constat de relato, & ita pertransit Clau. de Seyse. in ea authē. si quis in aliquo. similiter tenet, quòd ad præiudicium

partium,

partium, inter quas factum est instrumentum referens aliud, probat quò ad ipsum instrumentum relatum, intelligẽdo quãdo actus relatus potuerit interuenire tempore instrumenti, & hoc etiam tenuit Dec. ibidem referens ita teneri per omnes nemine discrepante.

Quid igitur dicendum? Ego audacter puto indifferenter esse dicendum, ꝙ instrumentum faciens mentionem de alio non probat illud instrumentum in eo enunciatum seu relatũ, præcipuè tamen per tex. in d. authen. si quis in aliquo, qui quidem generaliter loquitur nulla facta distinctione, an inter easdem personas, an inter alias, ergo generaliter debet intelligi, id dictante tex. in l. de pretio. ff. de publi. & l. 2. & ibi Bar. ff. de offic. præsi. nec rectè dici potest, ꝙ tex. in d. authen. si quis in aliquo. necessariò debeat sic distingui propter tex. in l. optimam. C. de contrahẽ. & commit. stipul. quia 13 † secundùm Dec. in d. authen. si quis in aliquo, numero 34. ille text. euitari potest, quia loquitur quando verba enunciatiua a contrahentibus simpliciter, & absolutè proferũtur, secus vero in casu de quo quæritur: quia verba prolata inter ipsos contrahentes ad aliud instrumentum referuntur, quo casu non simpliciter partes videntur confiteri, sed solũ quatenus in instrumento continetur. Confirmatur huiusmodi intellectus Dec. quia in secundo instrumento faciente mẽtionem de alio non est principalis intentionis contrahentium disponere de contentis in instrumento relato, sed tantummodo de contentis in ipso referente, exempli gratia. Titius vt procurator Sempronii mihi vendit domũ, intentio enim in casu isto Titij est vendere, & mei est emere, & notarius rogatus censetur rogatus, vt conficiat instrumentum emptionis, & venditionis, & non vt faciat fidem de instrumento procurationis, & licet Titiũ tempore venditionis ostenderit instrumentum procurationis Sempronij, si notarius enũciat illud instrumentũ est quid incidenter, & non de principaliter dispositis in isto secundo instrumento, & sic in casu isto succedit, ꝙ illa dictio prout in tali instrumento continetur, cũ non ponatur in actu dispositiuo: eo quia tũc non est præsens Sempronius, qui potuisset ipsum Titium procuratorem cõstituere, sed refertur super eo de quo in isto secundo instrumento referente per se, & clarè non constat, neq; certè, non probatur illud relatum, nisi illa relatio declaretur per illud ad quod fit relatio, vt est casus expressus in l. si sic §. 1. & ibi per Dy. & Bar. ff. de leg. 1. & in l. legaui ff. de liber. leg. & habetur per Bar. in extrauag. ad reprimendum: in verbo prout, & plene declarat Io Andr. in c. ex parte, nume. 5. extra de rescrip. Præterea tex. in d. l. optimam, non obstat alia ratione: quia ideo statur & creditur verbis enũciatiuis in casu ibi proposito: eo quia enunciantur ea quæ tempore celebrati contractus interuenerunt & fuerunt visa, & cognita per ipsum notarium, & fuerunt facta eo, tũc quò contractus celebratur, nimirum ergo si creditur, postquam non enũciantur extranea, & extra materiam contractus de per se posita; notarius enim tũc asserendo, asserit ea quæ eo tunc cum partibus fecit, sed quando asserit se vidisse instrumentum, esset potius testimonium reddere de alibi, & alio tempore gestis, q̃ de gestis, & dispositis coram eo, nimirum ergo si in casu isto etiam in præiudicium partiũ contrahentiũ assertio illa non probet, & hanc opinionem si rectè perpendatur tenuit Dec. in d. auth. intellige enim tex in d. authen. si quis in aliquo, vt loquatur quo ad præiudicium earum personarum, inter quas non est confectum instrumentũ, esset intelligere illũ tex. de casu indubitabili contra l. quod Labeo. ad Carbo. & hanc opinionem tenuit Dec. in authẽ. si quis in aliquo, & Felin. c. si. extra de si inst. vltim. & pen. col. & eam etiam tenuit Alber. in d. authen. si quis in aliquo, & Afflict. in decis. supra allega. verum si enunciarentur, quæ potuerunt interuenire tempore confecti instrumenti, & ea in quibus partes possent sibi præiudicare, tũc enunciata probantur inter ipsas partes, & ita intelligendo videntur transire omnes Mod. quos viderim in d. auth. si quis in aliquo.

14 Quid † ergo dicendũ de sententia enũciante acta, & solemnitates alias? Vide Doct. in d. auth. si quis in aliquo, & Docto. in c. quoniam contra. & maxime Pari. nu. 122. extra de probat. & plenissime per Crauet. in tract. de anng. temp. in 2. par.

15 An † autem tenor instrumenti, seu alterius scripturæ posset probari per testes? Bar. in d. authen. si quis in aliquo, dicit ꝙ potest probari duobus concurrentibus, primò, ꝙ instrumentum sit perditum; secundò, ꝙ testes sint periti, qui cognoscant defectum instrumenti, & literas notariorum per cap. cum olim, el primo, de pri. vbi per Abb. colũ. pen. & ante eum Anto. de But. in 1. no. & idem Bar. in l. 1. § diuus, colũ. 2. de iur. fi. & Bal. in cap. 1. colũ. fi. qui testi sint necess. & hanc opinionem dicit communiter approbari per Doct. secundùm Dec. in d. authen. si quis in aliquo, sed Afflict. in decis. 274. quæsitum fuit in consilio, refert hunc casum fuisse discussum in sacro Neapolita. consilio, & tandem fuisse decisum, ꝙ cumulatiuè debent hæc probari, primò probari debet, ꝙ illa scriptura facta fuit in tali loco, & tali anno, & mense & die, & de omnibus substantialibus requisitis in illa scriptura perdita. Item debet probari authoritas instrumenti, scilicet, ꝙ fuerit sine aliquo vitio falsitatis, tertiò debet probari perditio instrumenti, ne fraudulenter allegetur perditio, vt non possit deprehendi falsitas, sed vbi scriptura non est de substantia: & testes deponunt de gestis contentis in instrumento, tunc non est necesse probari perditionem instrumẽti, vel ꝙ instrumentum fuerit sine falsitate: sed satis est, ꝙ deponant de veritate rei, & perditio instrumenti probari potest per iuramentũ præcedente causæ cognitione, hoc est, ꝙ præcedant aliquæ coniecturæ circa perditionem.

16 An † si tenor totus instrumenti, vel scripturæ sit exemplatus per notarium, & registratus in carta probetur tenor ille ita vel ne? Vide Bartol. & omnes Docto. tàm antiquos, quàm modernos in d. authen. si quis in aliquo, & Feli. in c. fi. de fide instrumẽ. vbi de veritate quæstionis.

SVMMARIVM.

1. *Origo Papæ Nicolai Quinti.*
2. *Nicolaus Papa Quintus cur sic vocatus, & quid significet hoc nomen; & 12.*
3. *Nicolai nomen quot Pontifices habuerunt.*
4. *Acceptio personarum peccatum est.*
5. *Acceptio personæ est iniustitia qua persona personæ præfertur.*
6. *Acceptionem personæ habentes puniuntur.*
7. *Acceptionem personæ qui inter antiquos non habuerunt.*
8. *Acceptio personarum ratione sanguinis habenda est.*
9. *Executor testamenti an possit legata pauperibus dare suis consanguineis.*
10. *Emphyteusis concessa consanguineo valida est.*
13. *Nomen pulchrum, quàm bonum sit, assumere.*
14. *Nomen bonum nisi sequatur virtus nihil est.*
15. *Nomina electorum ad pontificatum cur mutantur.*
16. *Papa vnde dictus.*
17. *Papa cur se vocat episcopum.*
18. *Papa cur se vocet seruum seruorum Dei.*
19. *Humilitas præcipua virtus.*
20. *Superbiam qui fuerint imitati.*
21. *Humilitatem qui adepti fuerint.*
22. *Auctoritas Papæ & Regis cur in hac pragm. interuenit.*
23. *Syllaba qualibet in lege posita non sine causa ponitur.*
24. *Leges solus princeps facit.*
25. *Reges a quo habent authoritatem legis condendæ.*
26. *Vsura an sint iure diuino prohibita.*
27. *Rex an possit aliquid statuere contra ius diuinum.*
28. *Iura diuina mystica an mutari possint.*
29. *Iure naturaliter erat prohibitum occidere hominem.*
30. *Adulterium nullo iure potest permitti.*
31. *Statutum, quòd bannitus possit occidi valet.*
32. *Testes duo vel tres, cur non sufficiant in testamentis.*
33. *Bart. defenditur per Dom. Authorem.*
34. *Dispensatio est quadruplex.*
   Opinio Dom. Authoris.
35. *Ius diuinum quod propriè dicatur.*
36. *Deum diligere est primum præceptum aduersus, quod an possit lex fieri.*
37. *Reges debent defendere ecclesiam.*
38. *Hæreticus ad fidem conuersus, an licitè non puniatur.*
39. *Deus conuertentes, & pœnitentes admittit.*
40. *Clementia vti est proprium Dei, & Regis.*
41. *Deus qualiter furore, & pœnitudine ducatur.*
42. *Blasphemia iure diuino prohibita.*
43. *Blasphemia apud omnes prohibita.*
44. *Plutonica lege blasphemia punitur.*
45. *Blasphemia est valde detestabilis.*
46. *Dolus non præsumitur, vbi nullum datur commodum.*
   Idem est vbi modica vtilitas percipitur.
47. *Ratio prædictorum.*
48. *Blasphemia an possit permitti.*
49. *Blasphemia detestatio.*
50. *Blasphemia quid sit.*
51. *Pœna blasphemiæ cur diuersa a iure diuino.*
52. *Pœna minoratur propter multitudinem.*
53. *De eadem re cur puniantur peccata.*
54. *Opinio Dom. Auth. reiecta opinione Afflicti.*
   Blasphemiæ pœna cur immutata, alia ratio.
55. *Lex veteris testamenti cessauit.*
56. *Blasphemans calore iracundiæ.*
57. *Ira comparatur insaniæ.*
58. *Princeps mandans aliquid insolitum debet differri.*
59. *Iracundiæ tempore iudex non debet punitionem facere.*
60. *Blasphemans in ludo.*
61. *Ludus cur prohibitus.*
62. *Delictum ex quo magnum bonum sequutum fuit punitur.*
63. *De eadem re.*
64. *Illicitæ rei operam dans habet præsumptionem contra.*
65. *Redit ad primam quæstionem.*

66 Blasphemans propter iram quando non punitur.
67 Basiam iuramentum iure diuino prohibitum.
68 Iuramentum an sit de se illicitum.
69 Negatio praeposita vniversali signo cuius effectus.
70 Iuramentum qualiter fieri debet.
71 Iuramentum quare debet habere tres comites, veritatem, scilicet iudicium, & iustitiam.
72 Periurium est peccatum mortale.
73 Detestatio falsi iuramenti.
74 Falsa iuratio quadrupliciter dicitur.
75 Periurium qualiter punitur.
76 Iurandi mos apud antiquos.
77 Prodigia quae apparuerunt tempore Romanorum propter periurium.
78 Poena periurij secundum ius canonicum.
79 Poena periurij secundum Aegyptios.
80 Iurandi religionem quam sancte colebant.
81 Iuramentum prohibitum secundum Platonem.
82 Iuramenti improbatio.
83 Alex Imperator propter l. 2. C. de reb. cred. accubuit gladio.
84 Poena periurij iure Longobardo.
85 Poena periurij iure nostro.
Opinio Ange.
Opinio Salice.
Opinio Bal.
Opinio Corne.
Opinio Iaso.
Opinio Domini Authoris.
86 Genius cuius dicitur.
87 Intellectus l. 2. C. de re. cre.
88 Poena periurij de iure regni.
89 Inquiri ex officio an possit contra periurum.
90 Princeps vel Papa an possit contra iuramentum dispensare.
Opinio Bal.
Opinio Bar.
Opinio Anto de But.
Opinio Do. Abb.
Opinio Salice.
Opinio Alexan.
Opinio Iaso.
Opinio Ioan. de Imo.
Opinio Roma.
Opinio Cornei.
91 Corn. parum constans.
92 Consilia doctorum non sunt simpliciter attendenda.
93 Pecunia excaecat oculos Iudicum.
94 Pecunia Esau vendidit primogenita.
95 Pecuniae detestatio.
96 Pecuniae laudes.
97 Pecunia est vita hominis.
98 Pecunia est omnium regina.
99 Pecuniae etiam castitas subijcitur.
100 Pecunia iustitia ius vnicuique tribuit.
101 Pecunia dantur officia, & aula regum aperiuntur.
102 Reuertitur ad quaestionem principalem.
Opinio Domini Authoris.
103 Mendacium prohibitum iure diuino.
104 Mendacium quot modis puniatur ex Bal.
105 Mendacium vituperabile ex Aristo.
Idem ex Ioanne Chri.
Idem ex beato Tho.
106 Mendacium permittitur per leges.
107 Mendacium in principali non punitur.
108 Mendacium an potuit per leges permitti.
109 Mendacium permissum in veteri testamento.
110 Simulatio vtilis aliquando permittitur.
111 Ius postliminij quare introductum.
112 Simulationes permissa ex nouo testamento.
113 Mendacio aliquando licet vti.
114 Mendacium quando permittitur ex Augusti.
115 Mendacia permissa in bello, vt milites confortentur.
116 Mendacia permissa, vt arcana non pandantur.
117 Mendacia non laudanda ex antiquis.
118 Notarius Simon marescbalcus laudatur.
119 Mendacium penitus inhibitum ex sacra scriptura.
120 Mendaces qualiter puniantur.
121 Falsum testimonium iure diuino prohibitum.
122 Falsum testimonium qualiter apud Psillas punitur.
123 Apud Indos periurus qualiter punitur.
124 Et apud Mahumetanos quomodo punitur.
125 Et apud Payoarios quae poena ponitur.
126 Et apud Alemanos quae poena imposita.
127 Et apud Riboarios quaenam poena imponitur.
128 Et apud Baioarios iterum.
129 Et apud Hebraeos qualiter punitur.

130 Falsum testimonium an per leges possit permitti.
131 De eadem re.
132 Falsi testimonij poena de iure nostro.
133 Testis falsus quot poenis est obnoxius.
134 Sabbatorum sanctificatio de iure diuino.
135 Lex ciuilis an possit dispensare circa obseruationem sabbathi.
136 Dies dominicus successit in locum sabbathi.
137 Feriarum tempore licitè proceditur ad torturam latronum.
138 Latrones interficere est Deo gratissimum.
139 Feriarum tempore potest manumitti, & mancipari.
140 Tutores dari pupillis pietatis officium est.
141 Pacis acta fieri possunt etiam diebus feriatis.
142 Parentes sunt honorandi ex praecepto diuino.
Ex veteri testamento.
Idem ex Paulo Apost.
Idem ex Ambro.
Idem ex Aristo.
Idem ex Cicero.
Iterum idem ex Aristo.
Idem ex Pithago.
Idem ex Aeliano.
143 Parricida apud Aegyptios qualiter puniatur.
144 De eodem apud Turcbas.
145 De eodem apud Athenienses.
146 Parentibus an in omnibus sit parendum.
Ex Aulo Gel.
Idem ex Bea. Thom.
Idem ex Ambro.
Idem ex Hiero.
Idem ex Chryso.
147 An lex ciuilis possit disponere super praecepto isto.
Decisio principalis quaestionis.
148 Pater rebellis an licite occidatur per filios.
Ex beat. Thom.
Ex lib. Exo.
Iterum ex Bea. Tho.
Idem ex Vale. Max.
149 Patriae quantum sit obtemperandum.
Ex Cicero.
Idem ex Platone.
Idem ex bea. Tho.
150 Patria cur sic dicitur.
Idem ex Valer. Max.
Idem ex Cicero.
Idem ex bea. Tho.
Idem ex Alberi. de Rosa.
Origo Domi. Authoris.
Redit ad propositam quaestionem.
Idem ex Nello de S. Gemi.
Idem ex Vale. Maxi.
Opinio Do. Authoris.
151 Lex parricidij.
152 Lex Platonica de verberatione parentum.
153 Lex Platonica de occidente parentes.
154 Lex ciuilis qualiter disponit de parricidijs.
155 Poenae de parricidijs significatio.
156 Canes cur hominibus dati.
157 Canis fidelitatis exempla.
158 Vipera occidit propriam matrem.
159 Simia grassatur in infantulos.
160 Gallus gallinaceus quare sic dicitur.
161 Glossa in l. pen. de parrici. reprehenditur.
162 Homicidium iure diuino omnino prohibitum.
163 Homicidium prohibetur lege Maumethis.
164 Homicidium etiam apud Aegyptios prohibitum est.
165 Homicidium apud Graecos puniri sancitum erat.
166 Homicidium an permitti possit.
167 Homicidium commissum in furem qualiter punitur apud Baioarios.
168 Lege ciuili qualiter punitur homicidium commissum in furem.
Opinio Domi. Authoris.
169 Adulterium iure diuino inhibitum.
170 Adulterium an permitti possit.
171 Adulterij detestatio ex Isidoro.
Idem ex Platone.
Idem ex Aristo.
Idem ex Apostolo.
Idem ex Ioanne Chrysosto.
172 Adulterij mala plura.
Idem ex Ouidio.
Idem ex Oratio.
Idem ex Iuuena.
Idem ex Hieron.
Idem ex Grego.
173 Poena adulterij cur variè statuta sit.

174 *Coitus prorsus omnis est prohibitus.*
175 *Coitus coniugalis quando illicitus.*
176 *Fornicatio simplex an sit prohibita.*
177 *Meretricia cur permittantur, & quis primo reperiit.*
178 *Venus quàm impudica.*
179 *Venus ex mare concepta dicitur.*
180 *Veneres duæ secundum Plato.*
181 *Hominum genera tria finguntur per Platonem.*
182 *Meretricium quibus legibus permittatur.*
183 *Adulterium nunquid cum meretrice nupta committatur.*
184 *Adulterium qualiter capiatur.*
Redit ad principalem quæstionem.
Opinio Glo.
Opinio Salice.
Opinio Ange.
Opinio Afflict.
Opinio Bar.
Opinio Capi.
Opinio Joan. de Ana.
Opinio Jo. Ber. Diaz.
Opinio Paul. Grillan.
Opinio Domi. Authoris.
185 *Meretricium an permitti potuit.*
186 *Vis illata meretrici cur iure communi non punitur.*
187 *Coitus præter vxorium per philosophiam prohibitus est.*
188 *Item & lege naturæ.*
Confutatur ratio, quòd permittitur, minus malum, vt euitetur maius.
189 *Vim inferre meretricibus est contra naturam, legem diuinam, & humanam.*
190 *Vim inferre est atrox malum.*
191 *Coitus vnde dictus.*
192 *Concordia omnia rectè fiunt.*
Opinio Dom. Authoris.
193 *Infamia pœna est grauissima pœna.*
194 *Vim inferens meretricis capitaliter punitur.*
195 *Meretricium tolerant etiam principes Christiani.*
196 *Meretrici mutuari non potest vltra ducatos sex.*
197 *Accusatio in meretricio cessat in regno.*
198 *Meretricium tolerabatur apud sanctos patres.*
199 *Concubinatus de iure ciuili permissus.*
200 *Concubinatus vt sit licitus quæ requirantur.*
201 *Consensus concubinarius requiritur in concubinatu.*
202 *Concubinatus de iure canonico improbatur.*
203 *Furtum iure diuino prohibitum.*
204 *Furtum qualiter apud Athenienses punitum?*
205 *Furtum qualiter punitur apud bactrianos & atrios.*
206 *Furtum qualiter apud Scithas punitur.*
In Lycia furtum qualiter punitur.
Gabinia lege qualiter.
Item apud Seres.
Apud Saracenos quomodo punitur.
Item apud Baioarios.
Item apud Ribuarios.
Item lege Platonis.
207 *Furtum rei paruæ, & magnæ æquali pœna, lege Platonis punitur.*
208 *Furtum an aliquibus in locis permittatur.*
209 *Furta domestica publicè non vendicantur.*
210 *Furtum magnum quale sit.*
211 *Furta domestica quare publicè non vendicanda.*
212 *Furtum permittitur in domo receptantis ludum.*
213 *Et quænam est ratio.*
214 *Ludus est crimen.*
Ludum inuenit diabolus.
215 *Ludus an indistinctè sit prohibitus.*
216 *Furtum rei meæ, vel æquiualentis permittitur.*
217 *Furtum permittitur in bello.*
218 *Furtum ratione famis permittitur.*
219 *Furta hodie committuntur in curijs, & domibus magnatum.*
220 *Officia vendere est furtum committere.*
221 *Officia an liceat pecunia emere.*
Opinio Domi. Authoris.
222 *Principes tenentur custodire iustitiam in terra.*
223 *Principes tenentur soluere prouisiones officialibus.*
224 *Domini hodierni sunt mercatores, & emunt, & reuendunt frumentum.*
225 *Concupiscentia alienarum mulierum prohibetur.*
226 *Concupiscentia bonorum prohibetur.*
Cogitationis pœnam nemo patitur iure nostro.
Opinio Bald.
Opinio Ioan. And.
Opinio Do. Fely.
Opinio Do. Authoris.
227 *Opinio aut cogitatio sola quoad hominem non punitur.*
228 *Cogitatio in crimine læsæ maiestatis quando punitur.*
229 *Cogitationes non potest ius ciuile punire.*
230 *Præcepta euangelica quæ sint.*
231 *Vsura quàm sit odibilis Deo.*
232 *Vsura prohibita apud Aegyptios.*

1 Nicolaus: hic † enim V. huius nominis Papa fuit, natione Lunensis ex oppido Saraxano, Impe. Feder. III. sedit 8. Ann. Thomas vocatus Artemedicus, deinde subdiaconus factus ex humili loco Bononiæ studijs profecit, adiutus benignitate Nicolai Albergati Cardinalis Sãctæ Crucis, missus deinde cum Ioanne Carauasalla Hispano ab Eugenio in Germaniam Basiliensis; Concilii ac neutralitatis (vt ipsi appellant) tollendæ gratia fautorem tunc Romani Principis Aeneam Piccolomineum qui postea Pius II. fuit apud Federicum Imperatorem, nactus omnia ex voto reportauit, redeũtibus honor adhibitus roseis obuiam missis ad Senatus ordine receptis, decessit Anno Pontificatus VIII. Sal. MCCCCLV. IX. Kal. April. licet enim ex humili progenie hic Papa Nicolaus fuerit, virtute tamen claruit.

2 Nicolai † nomen Pontificatus culmine adepto sumpsit, quod quidem nomen proprium est, quasi victor populi denotatur, græcum enim nomẽ est. Alter enim fuit ab illo Nicolao, a quo Nicolaitæ hæretici originem duxere, qui fuit cum Stefano Diaconus, huius rursus nominis fuit Nicolaus Damascenus Peripateticæ sectæ Philosophus, Herodi Iudæorum Tetrarchæ, & Augusto Cæsari familiaris, qui vniuersalem historiam libris 80. cõplexus est; Nicolaus alius fuit ex Myra Lyciæ ciuitate, flagrantissimus Christianæ religionis propagator, qui sub Constantino Cæsare vixit, fuit item Nicolaus quidam Sophista, ex eadem Myra ortus Dioscoridis grammatici frater, qui artem Rhetoricam conscripsit, & meditationes quasdam secundùm Suidam, plures alij summi viri præclarique homines huius nominis fuere quos recensere inutile erit.

3 Istius † nominis fuit primò inter Pontifices Nicolaus Papa primus, qui fuit filius Theodosij Romani, & propter eius sanctitatem ac miram virtutem electus fuit summus Pontifex, dum esset absens ab vrbe, quod dum sciuisset ad Montem Vaticanũ se contulit, ibique occultè stetit aliquot diebus, rogatus tandẽ Papatum acceptauit, sanctèque vixit in Papatu ann. nouem, & menses duos, & viginti dies, & mira opera bona fecit, & sub Imperatore Ludouic. fuit sub ann. salutis 863. eiusdem quoq; nominis fuit Papa Nicolaus Sauonensis, antea Gerardus Episcopus Florentinus vocatus, vir quoque virtute & bonis moribus ornatus, qui dũ Benedictus Papa decimus Papatu deiectus extitisset; quia potius factione, quam electione euectus fuerat, ipse quoque electus Pontifex fuit in ciuitate Senensi, fuit etiam eiusdem nominis alter Nicolaus Papa tertius in vrbe natus Vrsinæ illustris familiæ, antea Gaetanus vocatus, qui fuit vir integerrimæ, & sanctę vitæ, & amator virtutis, & dum vixit vitam religiosam duxit alter prædecessor Papa Nicolaus quartus fuit in ciuitate Asculinatus in Marca, cuius proprium nomen Hieronymus fuit, ordinis fratrum Minorum, electus Papa sub Ann. 1288. vir quoque doctissimus ac bonę, & perfectæ vitæ, non minus exteris, quam fauere suis, dũ vixit, curauit, quod quidem procul dubio satis laudabile, & summæ virtutis dici debet.

4 † Immo contrarium facere, peccatum est. Nam acceptio personarum opponitur iustitiæ distributiuę. Consistit enim æqualitas distributiuæ iustitiæ in hoc, quod diuersis personis diuersa tribuuntur secundùm proportionem ad dignitates personarum, si ergo consideret aliquis illam proprietatem personę propter quam aliquid quod ei confertur est ei debitum non est acceptio personæ, sed causæ; vnde gloss. super illud ad Ephes. 6. (acceptio personarum non est apud Deum) dicit, quòd Deus iustus iudex causas discernit, non personas, puta cum aliquis promouet aliquem ad magisterium propter sufficientiam scientiæ hic attenditur causa debita non persona, si autem aliquis consideret in eo cui aliquid confert, non id propter quod id quod ei datur esset ei proportionatum, vel debitum, sed solum propter hoc quod iste homo Petrus, vel Martinus est, hoc est acceptio personæ: quia non attribuitur ei aliquid propter aliquam causam quæ faciat eum dignum, licet simpliciter attribuatur personæ, ad personam autem refertur quæcunque conditio non faciens ad causam, propter quam sit dignus hoc dono, puta si aliquis promoueat aliquem ad prælationem, vel magisterium: quia est diues, vel quia est consanguineus suus, est acceptio personæ. Contingit tamen aliquam conditionem personæ facere eam dignam respectu vnius rei, & non respectu alterius, sicut consanguinitas facit aliquem dignum ad hoc, quod instituatur hæres patrimonij, non autem ad hoc quod conferatur ei prælatio ecclesiastica; & ideo eadem conditio personę in vno negotio considerata facit acceptionem personæ in alio non facit, sic ergo patet, quod personarum acceptio opponitur iustitiæ distributiuę in hoc, quod præter proportionem agitur, nihil autem opponitur virtuti nisi peccatum.

Vnde consequentia est, quod personarum acceptio sit peccatũ

Hæc sunt verba Bea. Thom. in 2.2.q.63. artic. primo, hinc Augu. in glo. super illud Ia. 2. dicit, (quis ferat siquis diuitem eligat ad sedem honoris Ecclesiæ contempto paupere instructiore, & sanctiore) & in euangelio Marci cap. 3. legitur de Iesu, qui dũ quæreretur a matre, & fratribus, & esset ei nunciatum, ꝙ mater & fratres, & sorores expectabant eum, dixit quæ est mater mea: & fratres mei? qui fecerit voluntatem patris mei, hic frater, & mater & soror est: sic ergo monemur consanguinitatem eatenus respiciendam esse, quatenus meretur, habito respectu ad vitam, & personas consanguineorum, hinc dicit Bald. in l. tutor. §. qui tutoribus. ff. de excusa. tutor. ꝙ si Papa promouet consanguineum ad dignitatem, ꝙ reuelauit sibi caro & sanguis, & nõ spiritus. Et secundùm Alexan. de Ales. secunda secundæ Trac. de accep. perso. q. 136.

5 Acceptio † personarum est iniustitia qua persona personæ præfertur in conferendo ei aliquid quod ex debito iustitiæ alteri est conferendum ratione alicuius conditionis transitoriæ, non conferentis ad ipsam rem, existentis circa personam, puta diuitiarum, potestatis terrenæ, vel cognationis carnalis, & non ob meritum eius ad ipsam rem.

6 Hinc † non immerito inquit Isa. capitulo decimo (væh his q decernunt decreta iniqua, & qui scribunt molestiam, vt detrudant tenues a causa, & rapiant iudicium pauperum populi mei: viduas spoliant, & pupillos deprędantur.) & Hiere. cap. 5. inquit, causam viduæ non iudicauerunt, causam pupilli non direxerũt & iudicium pauperum non iudicauerunt. Nunquid super his non visitabo dicit Dominus? aut super gente huiusmodi non vlciscetur anima mea? & Iaco. in Episto. Canon. c. 2.) Nolite (inquit) in acceptione personarum fidem habere) & Hiero. in originali super Hamos. (Quicũque consanguinitate aut amicitia, vel econuerso hostili odio, vel inimicitijs in iudicãdo ducitur peruertit iudicium Christi, qui est iustitia) & idem ad Fabiolam (multas non facere cogit affectus, dum propinquitatem respicimus corporis, & animæ offendimus Creatorem) & Ambr. super Malachiam (inter omnia peccata Sacerdotum est maximum, ꝙ non causas, sed personas considerant, & despecto iusto paupere, iniustos diuites honorant) & Isido. lib. 3. de summo bono cap. 57. (Iudices iniqui errant a veritate sententiæ, dum attendunt qualitatem personæ, exulcerant sæpe iustos, dum improbos defendunt iniquos, & Innocentius lib. 2. de vilitate conditionis humanæ (clamat pauper, & nullus exaudit, loquitur diues & quilibet applaudit, diues loquutus est, & omnes tacuerũt, & verbum illius vsque ad nubem producunt: pauper loquutus est, & dicunt quis est hic? & si offenderit, subuertet eum, clamat vim patiens, & nullus exaudit, vociferatur, & nõ est, qui iudicet, diuiti dicunt, tu sede hic bene, pauperi verò tu sta illic, vel sede sub scabello pedum meorum) & Cassio lib. 2. Epistol. 13. (nescit personas respicere qui meram cogitat æquitatem) & Cicero secundo de Oratore (plura multo homines iudicãt odio, aut amore, aut cupiditate, aut iracũdia, aut dolore, aut lętitia, aut spe, aut timore, aut errore, aut aliqua præuaricatione mentis, quàm veritatis, aut pręscripto, aut in eis norma aliqua, aut iudicij formula, aut legibus) & Oui. de amore libr. 3. (curia pauperibus clausa est: dat census honores) & Augusti. in quodam sermone. (Absit Domine, vt in tabernaculo tuo præ pauperibus accipiãtur personę diuites, aut præ ignobilibus nobiles, quando potius infirma mundi elegisti, vt confunderes fortia.) & Greg. in Homel. & in moralibus (personam hominis accipere est hominem non quia homo, sed propter aliquid quod circa ipsum est honorare) & Hugo acceptio personæ (inquit) est fatua reuerentia exhibita alicui, non causa debita, sed propter timorem, vel vtilitatem, (& Isido. inquit) amore corrumpitur iudicium dum amico, vel propinquis præstare contendimus. (& Orige. super lib. numerorum (nulla est propterea acclamatio, nulla consanguinitatis ratio, nulla est habita contemplatio propinquitatis, & fit sermo de Iosue electione) ex quo patet per simile, sicut in electionib. ita in collationibus beneficiorum non attendẽdam rationem consanguinitatis, item Bernar. inquit, ò infinita ambitio, & insatiabilis auaritia, cum primos honorum gradus meruerint; meruerint autẽ vitæ merita, vel merita pecuniæ, siue carnis, & sanguinis, quæ regnum Dei non possidebunt, pręrogatiua nõ ideo corda quiescũt (ex quo accipitur, ꝙ illud meritum, quod est ex prærogatiua carnis, vel sanguinis, est reprobabilis apud Deũ, ergo est causa indebita propter quam est præferendus consanguineus, & sic est acceptio personæ.

7 Hinc † legitur Philippũ Mariam Mediolanensium Ducem, filiam, multosq; alios è gente sua in testamento præteriisse, atque Alphonsum Aragoneum Siciliæ Regem non modo affinitate nulla ei coniũctum, verum etiam aliquando grauem hostem, atq; extra Italiam natum, hæredem instituisse, non cõsanguinitatem intuens, sed moribus, & bono regimine Alphonsi ductus, & Pomponia Galla Romana fœmina exhæredato filio Aufidio Curiano, hæredem Plinium secundum instituit, & M. Antonius Carsolanus (vt est apud Valer. Maxi. li. 7. c. 7.) filiũ a suffrenate auunculo suo adoptatum in testamento præteriit Iuliano magni Pompeii familiari instituto hære. & Ebucia, quæ L. Menenii Agrippæ vxor fuerat, (vt est apud eũdem Vale. c. 8.) cum duas haberet eiusdem probitatis filias Pletoniã, & Aphroniam tantum hæredem instituit Pletoniam; & filiis Aphroniæ ex admodum amplo patrimonio viginti nummos legauit, & Q. Metellus posthabitis aliis celeberrimis viris, & Claudiorum familia quæ arctissimo sanguinis vinculo sibi astricta erat, Carinatem solum hæredem instituit, vitam, & mores Carinatis intuens, non sanguinis vinculum, & Q. Cæcilius deluso. L. Lucullo Pomponium Atticum testamento; sibi moriens hæredem adoptauit, & L. Valerius, cui cognomen Heptachordo fuit spretis aduocatis, & patronis suis a quibus maxime adiutus fuerat Cornelium Balbum eius accusatorem, & qui eum in discrimen vitæ adduxerat, hæredem scripsit, & Attalus Rex Asiæ populo Romano sua legauit, suorum immemor, secundùm eundem Valer. Maxi. lib. 5. c. 2. & Liuius libr. 58. Traianus Imperator nũquam officia voluit distribuere nisi bene merentibus: licet ex aduerso dici posset: ꝙ ordinata Charitas magis diligit domesticos quantum ad effectum, secundùm illud vlti. ad Galat. (maximè autem ad domesticos fidei) si ergo ex charitate id videtur

8 ordinatum, dicendũ † esset in collatione beneficiorũ rationem consanguinitatis habendam esse. Item dicitur 1. ad Thimot. 5. (si quis suorum & maxime domesticorum curam non habet fidẽ negauit) domestici autem dicuntur, qui in consanguinitate attinent, ergo ratio consanguinitatis attendi potest in beneficiis conferendis: quare dicendum est, ꝙ si consanguinei pariter digni sunt, vt extranei aliquo officio, & dignitate, non est peccatum; tunc potius consanguineis ipsis conferre, quàm extraneis, secundùm Bea. Thomam secũda secũdæ quæstio. 63. arti. secundo, (inquit enim) ad primum ergo dicendum, ꝙ circa consanguineos Prælati distinguendum est, quia quandoq; sunt minus digni, & simpliciter, & per respectum ad bonum commune, & sic si dignioribus præferantur, est peccatum personarum acceptionis in dispensatione spiritualium, quorũ Prælatus ecclesiasticus non est Dominus, vt possit ea dare pro libito, sed dispensator, secundùm illud 1. ad Corinth. 4. (sic nos existimet homo, vt ministros Christi, & dispensatores ministeriorum Dei) quandoque verò cõsanguinei Prælati Ecclesiastici sunt æque digni, vt alii, & sic licite potest absque personarum acceptione consanguineos suos præferre: quia saltem in hoc magis præeminẽt ꝙ de ipsis magis confidere potest, vt vnanimiter secum negotia Ecclesiæ tractent esset tamen hoc propter scandalũ dimittendum, si ex hoc aliqui exemplum sumpserint etiam præter dignitatem bona Ecclesiæ consanguineis dandi. Alexan. de Ales tit. de accept. person. quæstio. 136. secundo membro distinguit latius, dicens, ꝙ sunt beneficia spiritualia, & sunt corporalia, siue temporalia, in collatione temporalium, vbi spirituale non annexum, licitum est conferre cõsanguineo, si bonus est ex intentione consanguinitatis, si verò temporale est annexum spirituali, licitum est ei conferre non ex ratione consanguinitatis principali, sed secũdaria, vt non egeat, sed non ita, vt luxurietur, si verò est spirituale beneficium, non attendenda est ratio consanguinitatis, vel ratio carnis, sed ratio spiritualis.

Si verò aliæ conditiones sunt pares, potest ex illis conditionibus moueri ad conferendum consanguineo, dummodo non sit scandalum passiuum ex hoc: in hmõi enim aliqua dimittenda sunt propter scandalum; tũc autem solum est acceptio personæ, cum præfertur ratione consanguinitatis in spiritualibus beneficiis, quia sic est de causa indebita.

9 Et † nostratibus etiam Bal. in l. prima. C. de sacrosanct. eccles. & in l. id quod pauperibus. C. de episcop. & cleric. format quæstionem in eo, qui creatus fuit exequutor, & distributor legatorũ persoluendorum pauperibus, an possit legata distribuere suis pauperibus consanguineis pariter egenis, & finaliter decidit, ꝙ si elegit consanguineos absque fraude palam, & bona fide, & verè sint pauperes, licite hoc facere potest, & idem voluit in l. tutor. §. qui tutorib. ff. de excusatio. tutor. vbi voluit, ꝙ pater exequutor licite potest eligere filiũ absque fraude, dummodo vere sit pauper; hoc tamen adiecto ne sibi quæratur vsusfructus, & idem voluit Petr. de Ancha. in consi. 436. incip. in his dubiis, per textum in c. non satis, & ibi gl. 86. distin. & idem voluit ipsemet Bal. in l. illa institutio. ff. de hære. insti. & ibi etiam hoc voluit Ioan. de Imo. & Ange.

10 Et † per hæc alias in quadam concessione in emphyteusim rerum Ecclesiasticarum facta per prælatum consanguineo suo, dixi, ꝙ ex quo omnia solemniter intercesserant, & cessauit omnis fraus, & consanguineus cui fuerat facta concessio erat bonæ vitæ & famę, ꝙ talis concessio valida erat & est, & hoc voluit Federic. de Sen. consil. 210. casus talis est, & obtinui in facto in causa quadam Matthæi de Roma cum Reueren. Abbate Thoma de Iudice.

12 Nimirũ † ergo (vt vnde digressi sumus reuertamur) si Papa Nicolaus V. prius Thomas vocatus in promotione ad summũ põtificatũ assumpsit nomen Nicolai, cognouerat enim alios eiusdem nominis Pontifices virtute, & bonis merib. fuisse præ cæteris

ris

13 ris decoratos, ideo nomen illud assumpsit. Assumere†enim pulchrum & honestum nomen, bonitatis & totius probitatis inditium est, hac igitur de causa Accursius legum ciuilium glossa. eximius gloriatur de nomine suo, sic & Ioan. Andr. in prolog. cle. in prin. more honesto, & curiali nomen suum velut gratiosum indirectè commẽdauit, sic etiam facit Ioan. Fab. in §. ex diuerso, de re. diuisio.

14 Et† licèt bonum sit assumere bonum nomen (vt supra) attamen nisi sequatur virtus parum prodest, secundùm Ioan. Chrysosto. in caput Geneseos quintum. Homil. 21. in litera B, inquit enim (nihil enim prodest alicui vocabulum, quo virtus nõ commendatur, sed habendum est salutis expectatio in omni virtutum operatione: & neque in appellatione sublime sapere, neq; in cognatione sanctorum virorum, neque in aliquo, sed in fiducia bonorum operum) bonum tamen esse inquit bona nomina pueris imponere, vt in eadem Homel. habetur. Igitur nos neque vulgaria nomina pueris ponamus, neque auorum & abauorum, & eorum qui genere clari fuerũt nomina, tribuamus: sed sanctorum virorum qui virtutibus fulserunt, plurimaq; erga Deum habuerunt fiduciam.

15 Mutantur†enim nomina in creatione Pontificum ad ostendendum per mutationem nominis factam mutationem hominis: cum enim esset prius purus homo: nunc vicem veri Dei gerit in terris: vel ideo id fit: quia Christus ita fecit in promotione Petri, vel quia poterit esse, ꝙ creatus Pontifex haberet turpe nomen, ideo mutatur, secundùm glo. in proœ. sexti. Ioannes verò Chrysostom. in sermo. de conuer. Paul. in litera E, quærens cur Spiritussanctus mutauit nomen Sauli & vocauit Paulum, sic inquit, quemadmodum Dominus qui seruum mercatus est, ostẽdere volens se Dominum serui, nomen illius immutat. Ita & Spiritussanctus fecit, vbi Paulum captiuum accepit vocabulum eius mutauit, vt etiam inde disceret Paulus se habere Dominũ. Nominum enim impositio dominij signum est, & præcipuũ: & vnde hoc probabimus? Facile ex his, quæ dominus cum Adã egit, perspicuum erit, volens enim docere Adamum, ꝙ eũ principem & Dominum omnium fecisset, adduxit ad eum omnia animalia, vt videret, quid vocaret ea, quo monstrat, ꝙ nominũ impositio Dominium restetur, & in caput Ioan. primum Homil. 18. in litera F. similiter quęrens, cur Christus mutauit nomẽ Petri, cum prius vocaretur Simon, & nomen Ioannis cum postea vocatus fuit filius Tonitrui: sic inquit (vt ostendat se eundem esse, qui vetus dedit testamẽtum, ipse est qui nomina apte imponit, qui Abram Abaham, & Saray, Saran, Iacob Israel vocauit, multis a natiuitate nomina imposuit, vt Isaac, Sanson, vt ijs quorum meminit Esayas, & Oseæ. quibusdam, quam a parentibus acceperunt appellationem mutauit, vt prædictis, & Iesu. mos etiam antiquitus erat a rebus nomina imponi, quod & Helias fecit, hoc autem nõ temere fit, sed vt ea appellatio imponatur, quæ sit diuini beneficii perpetuum monumẽtum, & memoria, per prædicta nomina auditorum animis imprimatur, ita & Ioanni cęlitus nomen imposuit,) & idem voluit in sermone de nomine Abraam.

16 Cur†ergo summus Pontifex communiter appelletur Papa? Ioan. Cora. in libr. Misce. iuris Ciuilis libr. 5. cap. 15. tetigit hanc quæstionem, & ibi refert quosdam dixisse, dici Papam a papilla mammarum apice, vnde lac extrahitur, quasi quod summus Pontifex debeat suaue illud, & mellifluum lac verbi Dei fidelibus præbere: Alij fuerunt qui dixerũt Papam dici a nomine papus, quo mutuato a græcis sermone Acium significari constat, secundùm Auso. de studio puerili ad nepotem.

> Qui refugit matrem, papos Auiasq; trementes,
> Ante ferunt patribus, seri noua cura nepotes.

Quasi ꝙ Papa omnium pater esse debeat, alii a Papa Carduorum flore, qui marcescens in lanuginem abit, se ita per aerem diffundens, vt veluti floceulus euolare videatur, secundum Lucre. li. 3. 78. vestem nec plumas auium, paposque volantes; quasi velint significare, ꝙ Papæ æquiparantur huic flori, quòd sicut flos iste cito deperit, ita Papæ cito intereunt, tãdem (ne amplius in eius dictis immorer) putat ipse Papam dici a papo papas, qđ quidem pro patre accipitur, secundùm Iuuena. Satira sexta. 63. timidus prægustet poculo papas, & Pers. 3. 2. & similis regum pueris papare minutum poscis? & iratur mammæ lallare recusas?

17 Cur†autem Papa dicitur Episcopus. Ioan. in reg. cancella. in regula septima. folio mihi 5. dicit, ꝙ ideo dicitur Episcopus; eo quia non habet ecclesiam certam, & dicitur Episcopus ratione ordinis, & censetur habere dignitatem vrbis Romæ, vel vniuersalis ecclesiæ glo. in procem. sex. dicit, ꝙ ideo dicitur Episcopus: quia in ecclesia sunt nouem ordines, & inter ipsos Episcopalis est maior, non ergo a dignitate, sed ab ordine volens nuncupari se vocat Episcopum.

18 Papa†autem communiter se nominat (vt vides hic) seruum seruorum Dei, ꝙ quidem secundùm vltimam expositionem glo. in procem. sexti, ex nimia humilitate, secundùm quam negat se vniuersalem Papam 99. distinct. capi. Ecclesi. & submittit se iudicio seculari. 2. q. 7. nos & si. & voluntariæ purgationi. 2. q. 5. mandastis.

19 De†humilitate autem dicit Esa. 66. a, (ad quem respiciam, nisi ad humilem & quietum, & trementem sermones meos?) & Christus in caput Matth. 2. inquit (discite a me, quia mitis sum, & humilis corde, & inuenietis requiem animabus vestris.) & Ioan. Chrisostom. in caput Geneseos primum Homil. nona inquit (nam qui verè seipsum humiliat, nũquam poterit ita commoueri, & proximo succensere: quia anima eius in sua consideratione occupata est & humiliata, anima autem quę sic se habet, quid esse potest beatius? quicunque talis est: is in portu cõtinuo sedet ab omni tempestate liber, & oblectatur in serenitate cogitationum, & idem in episto. ad populum Antiochenum homil. 39. in litera H. & I. inquit. (Quid est humiliari? nonne vituperari? nonne accusari? calumniam pati: exaltari verò, honorari, & glorificari? videamus igitur hoc quomodo fuit. Angel. erat satanas, semetipsum exaltauit. Quid ergo? Nonne plus omnibus humiliatus est? Nonne locum habet terra? Nonne ab omnibus excuritur, & arguitur? Homo cũ esset Paulus semetipsum humiliauit, quid ergo? nonne admirabilis habetur, nõne commendatur, non laudatur? est Christi non amicus? nonne maiora, quàm Christus fecit? nonne diabolo frequenter imperauit tanquam seruo? nonne tanquam lictorem circũducebat? nonne deridebat eum? nonne illudebat? nonne contritum eius caput sub pedibus suis habebat? nonne hoc, & aliis multum fideles præcabatur? quid dico? extulerat se Absalon, se Dauid humiliauerat, vter exaltatus est? quis gloriosus factus? quid enim his verbis humilius? quę de semet beatus hic Propheta protulit, dicens, sinite eum male dicere: dominus enim præcepit illi; vt 2. Reg. 16. 6. At & in ipsis, si libet, factis examinemus, humiliauit se publicanus, licet nec humilitatis factum id erat. Sed iuste se quodammodo diiudicauit, exaltauit semetipsum pharisæus, qđ ergo? examinemus & facta, sint duo diuites vtrique, & honore multo prædíti, & in sapientia, potentiaque & aliis secularib. excellentes altum sapientes, postmodum ille quidem, & ab omnibus honores quærat, & non accipiens irascatur, & plus quàm oportet exigat, & semetipsum exaltet, hic autem huiusmodi cõtemnat, in neminem propter hoc indignetur, & datum repellat honorem, nonne hic priori longe sublimior? gloriam enim aliter assequi non licet, nisi gloriam fugiendo. Nam donec quidem eam sectemur, nos fugit? Cum autem eam fugimus, nos ipsa sequitur (& Idem in Psalmum 115. in litera A, inquit) tantùm enim bonũ est humilitas, & dominus noster humiliauit semetipsum, & vt in similitudinem suæ humilitatis nos adduceret, dixit discite a me; quia mitis sum, & humilis corde; credidi propter quod loquutus sum, ego autem humiliatus sum nimis, vt Matth. 11. d.) & idem Matth. 11. homil. 39. in litera M. inquit (humilitas quippe virtus est, & sublimioris philosophiæ mater, est atque origo) & in cap. Matth. 19. in litera h. Homil. sexagesimaquinta inquit (humilitas similiter virtutis pars est, sine qua etiam si alia multa peragas, immundus eris apud Deum, quod pharisæus omnibus patefecit, qui mille virtutibus affluens, propter arrogantiam supernam fœlicitatem amisit) & in c. Matth. 21. Homil. sexagesimasexta in litera K, inquit (humilibus vero quid iucundius? quid beatius? qui cum Deo gratissimi sint, non paruam etiam ab hominibus, quam non quærunt, gloriam reperire solent, nempe ab hominibus quasi parentes coluntur, quasi fratres amantur, quasi propria membra fouentur, amplectamur igitur humilitatem, si sublimes fieri desideramus, præsertim cum videamus ab insolentia deiici homines: nec enim ad humilitatis barathrum Pharaonem detrusit, nescire namque dominum dicebat, & soricibus, & ranis, ac muscis deterior factus est, postremo cũ ipsis armis, & equis submersus fuit, Abraham verò è contrario.

Ego sum terra & cinis, prædicabat propterea, & multa Barbarorum millia vicit, & cum in medium Aegyptiorum incidisset, maiori cum triumpho euasit, cui virtuti semper inhærens sublimior in dies reddebatur, immo verò sublimior quotidie fit; cum eius laudes vbique decantentur.

Pharao autem & terra & Cyn. & si quid humilius excogitari potest, factus cognoscitur nihil certe magis Deus, quàm arrogantia auersatur: & idem in sermo. ex Var in Matth. locis in litera h. homil. 6. (quoniam igitur hæc malorum arxerat, & radix, omnisq; fons nequitiæ remedium ægritudini præparans congruũ, quasi validum quoddam, tutumque fundamentum hanc legem iecit; hac enim supposita firmitate ædificator omnia reliqua superponit, hac autem sublata licèt ad cœlos vsque perueniat operarius, omnia facile subruũtur, & in malũ finem conuertuntur, siue ieiunium, siue orationem, siue eleemosynam, siue continentiam, siue quid aliud boni congregaueris absque humilitate, defluit, & omnia pereunt) & paulò inferius (sicut superbia totius est fons nequitiæ, sic humilitas omnis sapientiæ principium) & Aug. in lib. de ver. dom. (cogitas magnam fabricam construere celsitudinis de fundamento prius cogita humilitatis) & in libr. de vera religione (tota vita Christi in terris pro

homine, quem suscipere dignatus est, disciplina morum fuit) præcipuè humilitatem suam imitandam proposuit, dicēs Matthæ. 11. (discite a me, quia mitis sum & humilis corde) & Greg. dicit in pastorali (quod argumentum redemptionis nostræ) inuenta est humilitas Dei (& Hierony. in epistol. ad Celantiam inquit) quòd humilitas est præcipua conseruatrix, & quasi quædā custos virtutum omnium, nihilque ita est, ꝙ nos hominibus gratos esse Deo faciat, quam si vitæ merito magni, humilitate infirmissimus (& Isidor. lib. 3. c. 49.) Qui rectè vtitur regni potestate, ita se præstare omnibus debet, vt quanto magis honoris celsitudine claret, tanto semetipsum mente humiliet.

20 Non † sic legitur fecisse Domitianum Imperatorem, qui in tantam superbiam ascendisse fertur, vt sub grauissimis pœnis Deum se vocari iusserit Mundi totius dominum: sed Dei iudicio a suis proprijs familiaribus interfectus fuit, in vilissimoque loco sepultus: & Commodus similiter Imperator XVIII. adeo superbe vixit in omnibus suis actionibus, ꝙ nihil vltra dici possit, hic mensium nomina mutauit, & suo nomine nominari iussit, & ab imagine collosij caput abstulit, & sui figuram imposuit, aliamve longe maiora superbiæ signa fecit, adeo, ꝙ Helio Spartiano teste vrbs satis afflicta fuit eius nimia superbia, & peccatis propter quæ suffocationis mortem (Dei iudicio) in templo Deæ vestalis pati meruit. Cassianus alias Antonius Caracalla Imperator superbè nimis vixit, propter quod dum bellum gereret, cum partis miserabiliter interfectus fuit, licèt Lelius Lampridius non in bello mortuū dicat. Sed dum excrementa corporis eijceret, a quodam suo familiari interfectum fuisse asserit. Marcus Aurelius Antonius, alias Heliogabalus Imperator, tam superbè vixit, ꝙ dum Sabinus vir quidem præclarissimus reprehendisset eum, ꝙ cum matre propria cōiret, eum in continenti interfici iussit, Deus verò ad tumultum populi interfeci permisit.

21 † Legitur de Filopemene Megalopolitano Imperatore, & præclarissimo Philosopho, ꝙ dum cuidam nobili mulieri Megarensi relatum esset, ꝙ in eius domum m veniret Acheorus Imperator satis ex hoc affligebatur: cum eo tempore non esset ibi maritus, nec haberet aliquem, qui domum mundaret, ꝙ præsentiens Filopemenes, vilibus ac seruilibus vestibus induit se, & illius mulieris domum adiuit, & vna cum alijs seruis mulieris domum studiosam, & mundatam reddere curauit, & aduenien te Imperatore Acheoro, & cognito Filopemene dixit ei cur id faceret? qui dixit ei: Auxilium præbēdo huic mulieri (vt vides) non facio iniuriam, nisi huic superficiei mei corporis, nec hu-

22 militate dehonestatur dignitas, sed exaltatur potius, & † quia cū (vt videre licet disertissimè lector) duplicem, Regalem, scilicet & Pontificiam authoritatem pragmaticæ huic causam dedisse Inspexerim non sine vrgenti ratione id factum fore arbitra-

23 bar. † Legis enim quamlibet syllabam non frustra positam esse certi iuris est. l. in prin. & ibi no. ff. quod met. cau. l. j. in fi. cum ibi no. ff. ad munic. cum concor. quos Aymo Craue. allegat in cōsil. 201. in 2. lib. & nihil est sine causa, secundum Arist. 2. lib. Re-

24 thor. † Solum enim Principem leges facere, nec dubitatur l. fi. C. de legi. & §. sed quod princip. insti. de iure natur. gen. & ciuil.

25 † Habent enim à Deo authoritatem legis condendæ Reges, secundùm Bar in l. omnes populi. ff. de iusti. & iur. nec refragatur tex. in d § sed quod princip. quatenus ibi potestatem legis condendæ a populo in principem esse translatam dicat, id enim verum est instrumentaliter, authoritatiuè tamen a Deo id processit, omnis enim potestas à Deo processit, & ꝙ Reges soli in regno eorum possint leges facere, tenuit Bar. in l. j. versic. idem in regibus, primo notab. ff. quod quisq. iur. & per Oldrad. in consil. 250. incip. factum tale est, & Bald. in l. 2. 1. col. in tex. ibi tulerunt, ff. de orig. iu. & latè prosequitur Corte. in tract. de potesta. regia. 47. q. nu. 12. in 4. par. putabam igitur non absurdum videri, & extra item huius causam, & rationem speculari.

26 † Quapropter illud præfandum erit, nūquid iure diuino sint vsuræ prohibitæ, ita vel ne? In quo gloss. in authen. ad hęc. C. de vsur. expresse decidit ꝙ sic, quod probari dicit per illud Luc. 6. mutuum dantes nihil inde sperantes, & Leuit. 25. Pecuniam nō dabis fratri tuo ad vsuram, & frugum superabundantiam non exiges, & Psal. 14. Domine quis habitabit in monte sancto tuo, cui respondet. Qui ingreditur sine macula, & qui pecuniam suam non dedit ad vsuram: quod simpliciter sequutus fuit ibi Salyce. Ambro. verò de Vigna. in tract. de vsur. numer. 13. cum sequen nonnulla pro & contra adducit, tandem concludit iure diuino vsuras proculdubio esse prohibitas propter dictas authoritates, & vltra per illud Exod. cap. 22. Si pecuniam mutuò dederis populo meo pauperi. Qui habitat tecum, non vrgebis eum quasi exactor, nec vsuris opprimes. Item Ezech. 18. D. Anto. Archiepisc. Flor. Similiter in tract. de vsur. in princi. num. 4. cum seq. audacter tenet vsuras fore prohibitas lege naturali, diuina scilicet, & humana.

Primò dicit vsuras prohibitas per legem naturalem triplici siquidem ratione, primo ratione inadæquationis, secundo ratione appropriationis, tertiò ratione fructificationis; quo ad primam rationem probat sic illud quod est contra iustitiā (quæ in ęqualitate consistit) est cōtra legem naturalem, sed vsura secundum B. Thom. 2. 2. q. 78. est contra iustitiam. Nam res quæ in vsum nostrum veniunt, quædam sunt quarum vsus est ipsarum consumptio, vt frumentū, vinum, & oleum, quibus homo non vtitur nisi comedendo. Aliæ res sunt quarum vsus, & si nō sit ipsarum rerum consumptio in se, est tamē earum distractio, vt pecunia numerata, quæ principaliter est inuenta ad commutationes faciendas; vt dicit Philo. 1. Politi. & sic vtendo distrahitur, cum in commutationes expēditur, sunt & aliæ res quarum vsus non est ipsarum rerum consumptio, vel distractio, sicut domus, ager, iumentum, vasa aurea, & sic de singulis, & in isto tertio genere vsus ipsius rei seorsum potest computari ab ipsis rebus, & vnum concedi sine altero; At in rebus primi & secundi generis, quarum scilicet vsus est ipsarum consumptio, vel distractio, quod nō potest computari seorsum vsus talium rerum ab ipsis rebus: quia inseparabilis est, & conceditur vsus talium rerū eo ipso, ꝙ conceduntur ipsæ res, sicq; transfertur dominium, vnde si quis vellet vendere seorsum vinum, & vsum vini, vēderet eandem rem bis, vnde & venderet id quod non est, propter qđ manifestè est contra æqualitatem iustitiæ, sic est in pecunia numerata; quia ex mutuo peteret duas recompensationes fieri, vnam scilicet restitutionem æqualem rei mutuatæ, aliam vero vt pretium vsus, quod dicitur vsura; quo vero ad secundā rationem inquit, clarum esse, ꝙ illud quod gratis natura dat proprium alicui, non debet sibi illud ab altero vendi, sed natura dat ei cui mutuatur pecunia aliquam industriam vt propriam, & hanc industriam, & actus proprios ipsius recipientis mutuum sibi vendit mutuans dum vltra capitale mutuatum exegit? ꝙ est iniustum, & contra naturam appropriationis; quantum ad tertiam rationem, s. fructificationis, patet: quia per vsuram fit, vt res mutuata, quæ ex se nō generat fructum, pariat lucrum, qđ est ꝫ naturam; & aliter vt per eū, probat etiam vsuras esse prohibitas lege diuina, & humana, vt ibi late per eum, nec lege humana esse prohibitas vsuras intelligas de sola l. canonica (vt ipse dixit) sed etiam intelligas, ꝙ iure etiam ciuili sunt vsuræ prohibitæ, secundùm gl. & Doct. in auth. ad hæc. C. de vsur. & illam glo. velut singularem sequuntur Card. Pau. & Imol. in clem. j. de vsur. & eam commendat Bal. in l. si eum §. qui iniuriarum. ff. si quis cau. & latè per Guliel. Bene. repe. c. Raynutius, in ver. Alteroch ę filiæ, nu. 8. fol. 171. & hoc etiam voluit Dom. Ambr. de Vigna. in tracta. de vsur. nu. 33. Illud consequens est nunc vt videamus †

27 nūquid Rex seu Imperator possit aliquid statuere, legemque, generalē condere contra Ius diuinum? seu ius naturale? & nō desunt qui dicant proculdubio posse ex causa, cuius opinionis fuerunt Inno. in c. quia plerique, de immuni. eccle. & Bar. in l. j. ff. de consti. prin. mouetur Bar. quia sicut se habet princeps quo ad Deum, ita iudex quo ad principem: sed iudex potest proferre sententiā contra ius Principis, errore non expresso in sententia, & valet l. 2. C. quando pro. non est nec. ita etiam debet esse rescriptum principis contra ius diuinum, & sic si princeps voluerit in parte iuri diuino interpretando & derogando, videtur ꝙ possit, aut princeps vult derogare nulla subsistēte causa iuri diuino, & nō potest, aut aliqua subsistente, puta ꝙ talis decapitetur: quia forte fecit delictum, & hoc potest facere; licèt iure diuino caueatur, non occides; Item secundum eundem Bar. potest etiam legem condere contra ius naturale: quia sententia iudicis potest libertatem tollere, quę est de iure naturali: vt ff. de pœn. l. quod ad statum, cum similib. Hinc idem Bar in authen. ad hæc. C. de vsur. infert, principem posse vsuras permittere, vt maius malū euitaret, exemplo Moysis qui permisit diuortium propter duritiem populi. Cuius illationem reprobat ibi Bald. dicens, ꝙ eius opinio est communiter reprobata ab omnibus canonistis: quia quod est prohibitum ex diuina institutione, & diuino iudicio non potest ratione humana permitti (vt eius verbis vtar) & est causa secundùm eum, quia talis ratio non est ratio, sed abusio cum non conformet se voluntati diuinæ: hanc quæstionem tetigit latè Mich. Vlcur. in tract. de reg. mundi in 3. q. princ. qui dicit hanc quæstionem esse arduam & difficillimam; quia omnes leges humanæ dependent ab ea, & quia omnes Doctores secūdùm eum deuiarunt a vero, vnde pro constanti tenet, ꝙ nullo modo Princeps potest derogare iuri naturali, seu diuino indistinctè, & tenendo hanc partem, id enim præfandū esse inquit, ius naturale est à quo ius diuinum scriptum & humanum deriuatur: & istud procedit deriuatiuè, vel determinatiuè: Nam ad dilectionem Dei & proximi, & conseruationem nostram a iure naturali inclinamur; & hæc sunt principia communissima iuris naturalis & iuris diuini, omnia moralia deriuantur à iure hoc naturali. c. fi. §. his itaque distin. 6. & iura nostra nihil nisi de moribus tractant. Hinc est, ꝙ omne id, quod est contra ius diuinum morale: est contra ius naturale, & si contra ius naturale, est contra ius diuinum, hoc præmisso arguit contra præfatos Doct. per tex. in d. cap. fi. §. his itaque: vbi tex. dicit, quòd moralia mandata ad ius naturale pertinent: Atque ideo nullam mutabilitatem recipiunt deinde dicit.

Quòd

28 Quòd † etiam mistica iura diuina secundùm moralem intelligentiam, mutabilitatem nescire probatur: hoc idem affirmat tex. insti. de iure natu. §. sed naturalia diuina quadam prouidentia constituta; semper firma atque immutabilia permanent. Item secũdo arguit sic, in actibus humanis in tãtum est aliquid iustum, in quantum est rectum, secundum regulas iuris, & rationis, sed rationis prima regula est ius naturale, vnde omne ius humanitus positum in tantum habet de ratione iuris, in quantum deriuatur a lege naturæ; si in aliquo discordat, non potest dici lex iusta teste D. Augustino in lib. de libe. arb. (inquit enim in temporali lege nihil potest dici iustum, ac rectum, quod homines a lege æterna non sibi deriuarint) sed parcat mihi Micha. Vlcu. quia Aug. nõ loquitur ibi de iure naturæ, sed de lege æterna, & lex naturalis secundùm Theologos, igitur secundum eũ, sequitur ꝙ non potest contrariari per legem humanam: quia si contrariaretur, non deriuaretur a lege naturali, & sic non esset iusta, ergo Princeps non potest derogare iuri naturali, vel diuino. Adducit insuper quinque alia optima motiua, quæ breuitatis causa omitto, respondetque ad motiua Barto. Nam illud idem argumentum Bar. retorquetur contra eum, posito ꝙ antecedens, seu maior syllogismi procederet, prout non procedit; Nam licèt sententia iudicis contra legem non valeat: tamen cõtra ius litigatoris valet: & sic tex. in d. l. secunda. C. quãdo pro. non est nece. facit contrà eum: quia ibi sententia per iudicem lata (quòd minor quatuordecim annis possit testari, & valeat eius testamentum) est contra legem principis; & sic nulla, sed si in sententia dicit, quòd valeat testamentum; quia maior quatuordecim annis, conformat se cum lege Principis: licèt in facto sit error; Ita etiam lex Principis contra legem diuinam est nulla; quia illico quòd disponitur per legem humanam, constat de errore, siue exprimatur error, hoc est, quòd cõtra legem diuinam, vel naturalem constituitur: Adde quòd Panormita. in consi. 84. 1. li. num. 7. dicit, quòd licet Princeps non possit statuere contra ius diuinum absque causa: tamen si de facto statuit, præsumenda in eo causa, vnde dicit, ꝙ si Princeps mandat quem interfici, aut bonis spoliari sibi parendum est: Præterea ipsemet Bart. dicit, quòd debet exprimere causam Princeps, siue quòd cum causa potest derogare: & sic etiam cõstat ex hoc in l. humana, quòd vult derogare legi diuinæ: sed sententia iudicis hoc modo lata contra legem Principis non valet; quia solus Princeps potest inuenire causam, non solùm ad derogandum, sed etiam ad interpretãdum, & non inferior: ita etiam in lege diuina solus Deus inuenit causam ad derogandum suæ legi diuinæ. & non alius, & sic argu. Bar. non valet, nec etiam dicit procedere posse maiorem argumenti, quòd nõ est eadem ratio Principis quò ad Deum, sicut Iudicis quò ad Principem; immo est tanta differentia sicut finiti ad infinitum. Minimè etiam obstare dicit tex. in l. 1. §. transfugas. ff. ad l. Corn. de sicar. cum similibus, quatenus & Bar. & cæteri inquiunt, quòd iure diuino cauet̃, nõ occides, & nihilominus Principes multis in casibus statuerunt hominem occidi: quia respondetur, ꝙ licet sit lex Diuina, quæ dicat non occides, tamen eadem lex diuina interpretando inquit, Matth. 26. c. quod omnes qui acceperint gladium gladio peribunt, & Gen. c. 9. Quicunque effuderit sanguinem humanum fundetur sanguis illius, & Apoca. c. 13. qui in gladio occiderit, oportet cum gladio occidi: & sic Princeps talia statuendo non contradicit legi diuinæ: sed conformis redditur ei nam illud præceptum, non occides, & illud qui gladio percusserit, gladio peribit. non solùm sunt de iure diuino scripto, sed deriuãtur a iure naturali: quia licèt non esset lex scripta, sed ius naturale tantùm in 1. statu hominum; tamen illico ꝙ Cayn occidit Abel. dixit dominus ad Cayn, vox sanguinis fratris tui clamat ad me de terra, nũc igitur maledictus **29** eris super terram; Genes. c. 4. ergo † sequitur, quod tunc prohibitum erat occidere hominem. igitur hoc procedebat a iure naturali; quia tunc nulla alia lex erat, & si non fuerat prohibitum, non peccasset Cayn: sed peccauit occidẽdo Abel, & ideo erat prohibitum occidere iure naturali, deinde quòd occidens occideretur erat etiam iure naturali, Genes. c. 4. dixit Lamech, quoniam occidi virum in vulnus meum, & adolescentulum in liuorem meũ, septuplum vltio dabitur de Cayn, de Lamech verò septuagies septies, rationem prædictorum assignat pulchriori modo: vt ibi per eum, sunt tamen qui dicunt, Principẽ non posse in totum tollere ius diuinum, sed derogare, seu distinguere ac limitare, & etiam restringere in aliquo casu sic secundum gl. in l. fi. C. si contra ius vel vtilitatem publicam, quod patet; nam cautum est, quod in ore duorum vel trium stat omne verbum, c. nouit. extra de iudicijs, & c. in omni negotio. extra de testibus, & tamen ius ciuile limitat dictum ius diuinum, vt non procedat in testamentis, in quibus septem testes requiruntur, vel in alia vltima voluntate, in qua requiruntur ad minus quinq; l. fin. in fi. C. de codi. & l. fi. C. de dona. cau. mor. Bal. verò in d. l. fi. dicit, quòd alij dicunt distinguendo, quòd aut loquimur de iure diuino dante formam in actibus hominum, & tunc potest distingui, & modificari per constitutionem humanam rationabilem; & ita procedere dicunt opin. gloss. aut est ius diuinum prohibitorium & punitorium & tunc aut illud quod prohibetur in nullo casu reperitur permissum, puta non mœchaberis, tunc lex humana in contrarium lata non tenet, & ideo si statuto cauetur quod exbannitus possit impune offendi, & aliqua mulier est exbannita, non tamen poterit adulterari **30** † quia adulterium adeo est per se malum, quod ex nulla causa potest iustificari, vt c. & si Christus extra de iur. iuran. aut est taliter prohibitoriũ, quòd in aliquo casu reperitur permissum: sicut est illud non occides, nam reperitur concessum in hoste, & in damnato ad mortem: tunc bene ualet constitutio humana contra illam prohibitionem causa suffragante; hinc est, ꝙ **31** † valet statutum, quòd bannitus possit impunè occidi quò ad legem fori, vt ff. ad leg. Cor. de sica. l. 3. §. transfugas. Itẽ est aliud exemplum in illo præcepto non furaberis, nam reperitur furtum interdum permissum, ut si quis furetur rem hostium, vt ff. de dolo. l. 1. §. non fuit, tunc ob similem causam tenet constitutio humana, & ita videtur Bal. transire cum ista opinione. Saly. in d. l. fi. simpliciter transit cum opinione gloss. Ita tamen vt intelligatur, quando talis distinctio, quam faceret constitutio humana, non contineret euidenter peccatum, exemplum in specie ponit de vsuris, quas dicit ius ciuile nõ posse iuridice permittere; sequitur etiam opinionem gloss. simpliciter Alber. de Rosa in d. l. fi. Sed do. Bar. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iur. aliter distinguit dicens, ꝙ aut statuta a iure diuino sunt spiritualia: & tunc nec Imperator, nec populus potest condere legem c. ecclesia sanctæ Mariæ extra de consti. & authen. clericus. C. de epis. & cler. Aut sunt temporalia: & tunc si de iure diuino non est simpliciter constitutum, vt in illo præcepto non occides. nam alibi permittitur ea causa, cum dicit, qui occidit, occidatur, & ex alijs causis; & tunc ex causa potest permitti per leges & statuta, quòd quis occidatur l. 1. & 2. C. quando li. sin. iu. vin. Aut de iure diuino est simpliciter statutum, nec aliàs reperitur permissum, & tunc aut causa legis excludit peccatum. & valet lex, seu statutum, vt patet in testamento, vbi sunt septem testes necessarij, & non sufficiunt duo, & † est ratio, quare non suffice**35**re duos, leges consuerunt: quia præsumitur, quòd dolosè & fraudulenter fieret. l. iubemus. in fin. C. de test. propter quam pr̃sumptam fraudem lex ciuilis meritò addit iuri diuino dicenti, quod in ore duorum vel trium stat omne verbum. vt eo casu non sufficiant duo vel tres, quod quidem ius ciuile & humanum valet: quia eo casu excludit peccatum, quod lex præsumit posse fieri, aut causa legis, vel statuti non excludit peccatum & non valet, exemplum ponit ipse, pone quòd lex dicit non valere allienationem fundi dotalis etiam cum iuramento factam; talis enim lex cum non tollat peccatum, immo permittit peccatum, scilicet periurium, non valet contra ius diuinum, quod mandat seruari iuramentum. c. & si Christus. versi. & si rursum, de iur. iuran. quia scriptum est, redde Deo iuramenta tua. Deutero. c. 5. & Matthæi 5. Sed de hoc infra dicemus, D. Ant. de Rosel. in tract. de conci. in quæst. An Pontifex ba. po. le. con. cont. ius diui. relata opi. Bar. dicit, quòd dicta Bart. non sunt vera, nec in regulis nec in exemplis. nam in primis dicta Bart. secundùm eum videntur implicare contradictionem in eo, quod dicit, ꝙ quando lex, Papa, vel Princeps subdistinguit ius diuinum, nec tollit peccatum, quod talis lex non valet, secundò dicit, quòd lex, vel dispensatio potest permittere homicidium, quasi permissio tollat peccatum, sed istud (dicit) est contra gloss. 33. quæstio. 2. cap. inter hoc. nam ibi dicit, quòd licèt lex permittat viro occidere adulterum cum vxore repertum post tres monitiones, ut in authent. ut li. mat. & aui. § penult. item licèt patri detur licentia occidendi inuentum fornicantem filiam, ut l. patri. & l. nec ea. ff. de adulte. hæc tamen constitutio non tollit peccatum. Immo de iure canonico viro interdicitur occisio, vt in c. admonere. 33. q. 2. ad idem gl. in l. vt uim ff. de iust. & jur. dum dicitur, ꝙ occisio iure permittitur, fori. s. non poli ad defensam, & tamen istæ leges non remoueant peccatum, tenẽt de iure ciuili & in foro ciuili, licèt non de iure canonico. Item inquit, ridiculum videri, quatenus voluerit Barto. ꝙ lex præsũmendo dolum in contractu interuenisse, vel ex eo quòd inducat præsumptionem simulationis, tollatur peccatum; quia animus, & propositum peccatum inducunt l. prima. ff. de sicar. & ideo si Papa vellet me absoluere in peccato persistentem, non posset. 24. q. 2. legatur, & sic lex futurum peccatum non potest dimittere. Præterea secundùm eum non videtur verum indistinctè, quòd lex non valeat, inducens veniam pœnę temporalis, licèt non tollat culpam, vel peccatum, immo interdum tenet, quando lex permittit aliquod peccatum remouendo pœnam temporalem propter maius bonum, lex est, & ibi not. 4. distin. c. deniq;. & not. 31. distin. omnis lex. vbi glo. dicit, quòd lex permittit adulterium, ut euitetur maius delictum homicidij. Item dicit, quòd Bar. in exemplis videtur sibi contrarius, nam dum dicit, quòd non valet statutum, quòd negligẽs per decem annos petere cadat a iure suo, ipse idem notauit contrarium in l. ambitiosa. de decre. ab or. fa. in tertia regula. Item in illo de fun-

do

do dotali prohibito per legem alienari etiam cum iuramento. l. non dubiũ. C. de legib. quod valeat hodie de iure canonico ipse idem Bart. not. contrarium in l. si quis pro eo. ff. de fi quando lex prohibens venditionem direxisset verba ad contrahentes, sed † parcat mihi reuerentia tanti patris, non recte ponderauit dicta Bart. qui facit plura membra in sua distinctione; nã dicit, quòd quando per ius diuinum non est simpliciter & vno modo aliquid ordinatum, sed aliquando reperitur aliter statutum, & permissum, quam sit ordinatum, vt in illo pręcepto nõ occides, & in quo licèt ibi ita præcipiatur, tamen non est simpliciter taliter ordinatum, quòd non sit eodem iure diuino cõtrarium permissum, hac de causa lex humana ex iusta causa põt statuere super eo iure, & sic non vult Bart. quòd in eo casu propterea possit aliter, quàm ius diuinum mandat statuere lex humana; quia euitatur peccatum. Sed ea ratione; quia ius diuinũ quandoque, & ex iusta causa aliter permittit. Si verò ius diuinũ simpliciter aliquid prohibet, seu permittit, nec aliter reperitur, ꝙ dispenset, & eo casu si causa legis excludit peccatum, valet lex vt in testamentis, quasi diceret, quòd licèt ius diuinum simpliciter dixerit, quòd in ore duorum, vel trium stat omne verbum, nihilominus lex humana voluit, quòd in testamentis nõ sufficiunt duo, sed septem requiruntur, ista enim lex licèt videatur, ꝙ sit contra ius diuinum. Nihilominus ex quo lex considerauit, ꝙ possent fieri infinitæ fraudes, & periuria, & occupationes, si staretur simpliciter in testamẽto dicto duorum testium; quia vt quis haberet hæreditatem defuncti induceret duos testes, qui deponerent testatorem instituisse Titium hæredem, idcirco hoc considerans lex humana statuit, vt septem testes requirantur, quo casu non ita de facili possunt committi fraudes; quia difficilius est inducere septem testes, quàm duos, idcirco cum lex humana obuiet per eius prouisionem futuris fraudibus, quę possent committi, & sic excludit peccatum, quòd posset committi, debet valere, & sic sanè intelligendo verba Bart. non merentur reprehensionem, nec in exemplis Bar. ipse videtur contrarius recte ponderando eius dicta; nam id quod dicit in l. ambitiosa, quòd valet statutum, ꝙ qui non petierit debitũ per decem annos excludatur a iure suo, quod videtur contrariari dictis in d. l. omnes populi, dico quod dicta in l. ambitiosa procedunt, quando creditor est in negligentia, & culpa, aut dicta in l. omnes populi procedunt quando non esset creditor in culpa, tandem dom. Anto. ipse dicit tenendum esse, ꝙ aut ius diuinũ disponit super spiritualibus, & tunc Princeps nihil potest super eis statuere, c. nouit. extra de iud. & de decim. cap. tua. sunt enim ista Pontifici reseruata. 96. distin. cum ad verum. Si verò disponat super temporalibus, & tunc dicit, dicendum esse idem, pro- 34 ut in Papa dixit, videlicet, ꝙ † quatruplex est dispensatio, vna prout est iuris relaxatio: vt prima qõ. 7. §. nisi rigor, secunda est interpretatio, siue iuris declaratio, extra de testib. c. in omni, & extra de iureiuran. c. Quintaualliis, & ista dicitur impropriè dispensatio. Tertia est iuris distributio. Quarta in vno totum relaxatio: sed in alio commutatio. c. super his, extra de uoto. in prima ergo dicit indistincte Principem, neque Papam posse dispẽsare contra ius diuinum secundum glo. in 5. distin. in summa in fi. loquens de iure naturali, quod & ipsum ius diuinum dici debet: quia continetur in lege Euangelii. prima distin. c. primo, & l. prima in fi. ff. de furt. & est ratio: quia iura ista sunt immutabilia, vt d. 5. distin. per totam, igitur non potest dispensari, bene tamen Papa potest interpretari ipsum ius diuinum, est enim quadruplex interpretatio, & de quatuor Papa facit tres, est. n. corruptiua, siue arrogatiua interpretatio, & istam non facit ius humanum de iure diuino. Alias autem tres interpretationes facit, vt probatur in l. ius ciuile. ff. de iusti. & iur. est & secunda expositiua, siue declaratiua, & istam patietur, vt in illo iure, in ore duorum vel trium stat omne verbum, declaratur, vt non sint pauciores: vt not. in d. c. in omni, declarat etiam, cum dicit. Deus quos coniunxit, homo non separet, vt intelligatur de coniunctis coniunctione non solum animarum, sed corporum; quia coniuncti sola animarum coniũctione possunt separari, de conuer. coniu. c. cum ex iniuncto, est & tertia generalitatis restrictiua, vel arctatiua, & istam interpretationem patitur, quãdo subest causa, quæ tollat peccatum, vel saltim inducat maius bonũ, vel euitat eius malum, & ideo illa verba, quos Deus coniunxit, homo non separet, restringuntur præterquam quando interuenit etiam copula inter infideles, & vnus est conuersus, & non potest sine contumelia alius cohabitare: nam tunc potest fieri separatio, vt in c. quando. de diuor. Item patitur extensiuam interpretationem, intellige semp., quòd possint fieri dictæ interpretationes, dummodo fiant cum causa; vt euitetur maius malum, vel inducatur maius bonum, hoc probatur plene, & bene 3. dist. per totã, sed intelligitur in vna & eadem persona, sed in diuersis non ita intelligitur: nam nos non debemus facere peccatum, vt alij euitent maiora peccata, & ideo lex dixit, quòd ius ciuile est, quod a iure naturali vel gentium non recedit in totum, non tamen per omnia ei seruit, ideo cum aliquid detrahitur, vel additur iuri naturali, est ius ciuile, vt l. ius ciuile. ff. de iusti. & iur. sicque Princeps potest per ius ciuile addere, vel detrahere iuri naturali, quod est ipsum ius diuinum. prima distin. c. 1. & hoc est verum, nisi ius diuinum, vel naturale sit de necessitate: quia illud non potest aliquo casu tolli, nec diminui, restringi, seu ampliari directo. l. secunda. versi. quod senatus. ff. de vsufruct. ea. rerum, quę vsu con. hæc ille. quid igitur dicendum? Ego puto necessarium esse, vt videamus, nunquid omne quod scriptum reperitur in testamento veteri, & nouo sit ius diuinum?

35 In † quo dicendum breuiter arbitror, minime omne quod scriptum reperitur in legibus Mosis, dici posse ius diuinum; nã ea quæ ibi scripta reperiuntur alia moralia, alia cerimonialia, alia verò iudicialia sunt, vt de iis omnib. Deuter. c. 5. in his verbis (loquar tibi omnia mandata mea, & cerimonias atque iudicia). & in c. 8. (caue ne negligas mandata eius atq; iudicia & cerimonias) & 3. Regum. 2. (vt custodias cerimonias eius, & præcepta eius, & iudicia,) de quibus Marsilius Ficinus in eo libro quem de religione Christiana facit c. 34. dicit ea esse præcipua, quę in decalogo continentur, data enim primum nullo medio fuisse a Deo in tabulis lapideis populo vniuerso, deinde tanquã perpetua in arca testamenti in Sancta Sanctorum inclusa. Cætera verò minutiora esse ac data per Mosen, & ab eo chartis inscripta, atque extra Sancta Sanctorum posita, inter hæc autem alia simpliciter moralia esse, quæ quoniam naturæ legem imitantur, sempiterna sunt ferme sicut præcipua alia ad iudicia pertinent, quæ in æquitatis arbitrio posita, prout rerum vsus exigit, variantur, alia verò ad cerimonias, quæ sunt parui momenti. hæc ille, idem voluit Pau. Bur. in li. de Christia. verita. in tracta. 2. par. 3. c. item 2. & Origenes in Exodũ Homel. 10. Nume. Hom. 11. & Hieronymus in Epist. ad Augustinum, & Aug. ipse in lib. aduersus Manichęum sexto, & libro decimonono, c. 18. & id voluit expresse Alexã in consi. 13. incip. Attentis his. in 7. lib. in 4. col. mihi ver. Præterea præcepta. vbi id speciatim dicit voluisse Ioan. de Imo. in c. fin. 3. col. de consu. per id quod habetur in c. translato. de const. & dicit allegare san. Tho. in 1. 2. q. 99. art. 2. & q. c. 3. argu. 4. & ita tenet Ioan. de Imo. in l. stipulatio hoc modo concepta 4. col. ff. de verb. oblig. & Barb. in cons. 39. incip. clemẽtissimi Dei. col. 1. lib. 2. & plenissime cõgerit And. Tiraq. in trac. de vtro. retra. in præfa. num. 8. vbi expresse cõcludit, cerimoniales, & iudiciales leges Mosis non esse diuinas, quæ deberent seruari, nisi quatenus reperiantur per legem euangelicam confirmatæ. Ad † propositum ergo nostrum in decalogo cõtinetur 36 in primis, vnum cole Deum, ut Exo. c. 2. in quo quidem præcepto nunquid Princeps & etiam Papa aliquid possit disponere? Et quidem ita dicendum puto; nam aut Princeps seu Papa aliquid voluit disponere præter seu contra illud præceptum, & nulli dubium est, ꝙ non potest. aut vult disponere idem & potest, vt omnes admittunt, & patet in l. j. & 2. C. de sum. trin. & fi. cato. & videre licet ĩ supra citatis locis & authoritatib. aut vult disponere circa impositionem pœnarum contrafacientibus huic præcepto, & hic est aduertendum: quia scriptum est libro Exod. c. 21. in litera G. ꝙ qui sacrificat Dijs alienis, præterquam Domino soli excidatur. i. deleatur, & in Euangelio Io. 15. c. videtur imposita pœna ignis, & concremationis ibi. si quis in me nõ manserit, mittetur foras sicut palmes arescet, & colligent eum & in ignem mittetur, secundum Hostien. Io. And. & Panormi. in c. ad abolendam. 3. col. in gl. audienda. de hære. & in c. excommunicamus. Io. 2. de hære. Sed ibi loquitur de pœna animæ, & non corporis, de iure autem ciuili per Reges & Imperatores imposita est pœna vltimi supplicij, ut in l. Arriani. versic. manichęis, & l. seq. C. de hæret. & hæc pęna vltimi suplicij in Regno est approbata, & declarata, vt sit pęna ignis, vt habetur in consti tu. inconsutilem, est etiam pœna publicationis bonorum imposita in alijs, ut in dicta consti. inconsutilem. est videre, de iure verò canonico vide 14. pœnas cumulatas per Siluest. in summa in ver. hæresis. Io 1. ver. 8. quæritur, sicque, ut uides, tam Princeps quàm Papa leges condiderunt super dicto 1. præcepto super impositione pœnarum contrafacientibus, & tamen licite hoc faciunt: inquit. n. Aposto. ad Rom. c. 13. omnis anima potestatibus supereminentibus subdita sit, non enim est potestas nisi a Deo, quæ uero sunt potestates a Deo sunt. Itaque quisquis resistit potestati, Dei ordinationi resistit, qui autem restiterint, sibi ipsis iudicium accipient: nam Principes non sunt terrori bene agentibus, sed male: vis autem non timere potestatem? quod bonum est facito, & feres laudem ab illa † pertinet enim ad Reges, ut tẽ- 37 poribus suis pacatam uelint esse Sanctam Matrem Ecclesiam, vnde spiritualiter nati sunt, & ut sancta fides ab omnibus seruetur. 23. q. 4. quando, & habetur in Psal. & nunc Reges intelligite, erudimini qui iudicatis terram. seruite Domino in timore, & exultate ei cum tremore, seruire domino in timore non est nisi quæ contra matrem Ecclesiam, & iussa domini fiunt religiosa seueritate prohibere atque plecti. 24. q. 4. c. si Ecclesia. nullum enim maius obsequium Princeps Deo potest offerre, quã sibi, qui in suam, & aliorum perniciem debacchantur Principẽ debeant competenti rigore compesci. 23. q. 5. c. quali nos. Item 38 † vlterius super hoc præcepto statuitur per summum Põtificẽ, quòd

quòd dato quòd in eo peccasset committendo hæresim, si tamen voluerit se corrigere,& redire ad fidē,minimè debet deleri, & puniri, licèt detrudatur in carcerem, vt c pen.de hære.& not.Abb.in c.ad abolendam,& ibi Ioan.de Ana.& Abb.in c.at si clerici.de iudi.col.12.& idem Abb.& Io.de Ana.in d.c.& Domini.in c.1.not.de hære.in 6.& hoc non videtur contra ius diuinum:quia licet in lib.Exo.dicatur, qui taliter peccauit, excludatur:tamen in l.Euangelica cauetur, nolo mortem peccatoris,sed vt magis conuertatur & viuat,& alibi.quodcunq; solueris super terram,erit solutum & in cœlis, quodcunque ligaueris super terram erit ligatum & in cœlis, & alibi præcepit Iesus Petro, vt nedum septies,sed septuagies septies peccanti remitteret,si pœnitebit,& alibi in lib.Iudicum c.2.satis afflixerat Deus populum Israeliticum,ex quo sectabatur Deos alienos, & cum vidisset eum pœnitentē pœnitudine ducebatur Deus propter suspiria illorum(quæ emittebant) metu opprimentiū, & affligentium eos, & iterum ibi c.3. dum iterum rediisset ad uomitum ac demum pœnituisset, sic scriptum est, & cum clamassent filij Israel ad dominum, excitauit dominus seruatorē filijs Israel, atq; liberauit eos; nempe Othonielem filium Renas fratris Caleb,qui illo minor natu erat, & cum rursus recidiuasset,ibidem scribitur in hæc verba, quumque clamarent filij Israel ad dominum,excitauit eius dominus seruatorem Ehud filium Gera,Iemini,qui vir erat clausa manu dextera,& lib.1.c.21.Regum,de Ahab.Rege quid scribitur? nam eo quòd sequutus consilium Iabelis vxoris abstulerat vineam a Naboth, dixit dominus ad Eliam in hæc verba, surge, descende obuiam Ahab Regi Israelis,qui est in Samaria, & in vinea est Naboth. in quam descendit vt eam possideat,& loquere ad eū hisce verbis,sic dicit dominus, interfecisti ne, & possidebis etiam? tum rursus,loqueris ad eum hisce verbis, sic dicit dominus. eodem loci quo linxerunt sanguinem Naboth lingent, quoque canes

39 sanguinem tuum,tuum inquam † deinde paulo post inquit,factum est autem quum audiret Ahab verba ista, vt scissis vestib. suis,& carni suæ sacco imposito ieiunaret, dormiretque in sacco,& nudis pedibus incederet,tunc factus est sermo domini ad Eliam Tesbitem in hunc modum:An non vidisti quòd Ahab humilis sit factus est coram me? quando quidem ergo humilis factus est coram me, non inducam afflictionem illam suis dieb.sed in dieb.filiorum suorum adducam afflictionem super domum eius.de Iona scribitur,quòd cum dominus præcipisset Ionæ vt accederet in Niniuem ciuitatem magnam, & prædicaret in ea,quòd post quadraginta dies subuerteretur,& ob id Ionas accessisset, & prædicasset, & cum hæc ad Regem peruenissent de solio suo consurgens,paludamento suo a se posito, saccum induit,& in puluere sedit.Ad hæc quoque per vrbem Niniuem ex decreto Regis,& magnatum publico ædicto proclamauit in hanc sententiam,neque homo,neque iumentum,neque armenta,neque greges quidem gustent, neq; pascantur, & aquam ne bibant,quin saccis operiantur,& homines,& iumenta,strenueq; clamitent ad Deum , conuertatur deniq; quisque a uia sua mala,& a violentia ac iniuria quæ est in manibus eorum,quis scit si conuertatur Deus & pœnitudine ducatur,auersus a furore iræ suæ,vt non pereamus? Vidit itaque Deus opera eorum,nēpe quòd a vitijs suis malis auersi essent,& Deus quoque pœnitētia ductus est super malo,quod illis inferre decreuerat,& non intulit, & infinita sunt de hoc exempla in scriptura

40 sacra. Est † enim Dei,vt Regis ac Papæ proprium uti clementia atq; misericordia,vnde Demosthenes ad Alex.(nihil inquit habes Rex vel fortuna tuas maius, quàm vt possis, vel natura tua melius; quàm vt velis seruare plurimos:nulla enim de virtutibus tuis generosior misericordia,vel admirabilior clementia,nec per aliud propior Deo accedere potes, quàm vt salutē conferas hominibus,vel dando si eguerint,vel parcendo si deliquerint,vel indulgendo si supplicauerint; cum enim vincamur a Dijs in omni munere sola clemētia est quæ nobis Deos reddit æquales,facit l.imperialis.C.de nup.& Tullius in lib.1.de offi.(nihil,inquit,laudabilius,nil magno & pclaro viro dignius placabilitate,&clementia,nam si egregium est hostem abijcere: non minus tamen laudabile infœlicis scire misereri,& Prouerbiorum vigesimo,scriptum est,quod misericordia & veritas custodiunt Regem & roboratur clementia Thronus illius,& inquit Seneca in li.1.de clementia.c.5.quòd cum quidam Rex non posset potentia quendam suum inimicum destruere, Reginam consuluit coniugem suam, quæ tali Regi dedit consilium,fac Domine quod medici facere solent; quia ubi usitata remedia minime prosunt,tentant contraria, si seueritate nihil profecisti,nunc tenta quomodo cedat tibi clementia, ignosce illi,quod ille gauisus annuit, factoque adimpleuit, & contulit ei consulatum,ex quo habuit eum amicissimum fidelissimumque hæredem, & hoc est, quod Diuus Bernardus consuluit in epistola de cura domus, & rei familiaris,quòd bladum tempore caristiæ minori pretio est vendendum vicinis,& inimicis; quia non semper gladio, sed sæpe seruitio vincitur inimicus, quod probe monet Cato dicens.

Quem superare potes,interdum vince ferendo.
Maxima enim morum semper pacientia virtus.

Et Valer.Maxi.lib.4.titu.de reconciliatis de Publio Vatinio ac Cicerone loquens (speciosius aliquando iniuriæ beneficijs vincuntur,quàm mutui odij pertinacia pensantur) & Seneca in li. de moribus in c.de continentia,sic inquit(a verbis turpibus abstineto,cunctis esto benignus,nemini blandus, paucis familiaris,omnibus equus,sed ad iram tardus, ad misericordiam pronus,in aduersis firmus,in prosperis cautus & humilis clemētiæ sis cultor,seuitiæ verò detestator.) Et † quia supra retuli pleraq;

41 dicta,quibus innuitur,Deum aliquando pœnitudine commoueri,qualiter id pcedat. vide gl. & doct. in c.si quis presbyterorum.extra de reb.Eccle.non alien.& ibi Cardin.& vide not.per glo.in c.incommutabilis.22.q.4.& beat.Tho.de Aqui.in 1.par. suæ summæ.q.19.artic.7.cuius dicta refert Cald.e.Card.& Ioan. de Imo.in d.c.si quis presbyterorum.in gl.in verbo alienare, in fi.& in effectu dicit Io.de Imo. ex mente diui Tho. quòd aliud est mutare voluntatem, aliud velle aliquantum rerum mutationem:nam potest quis eadem voluntate manente velle, quid non fiat,& postea velle contrarium,propter aliquod contingens,sicut Papa quando mandat iuxta facultates ecclesię certum numerum clericorum institui in Ecclesia, & tamen postea auctis facultatibus ampliatur numerus manente eadem voluntate Papę,extra de constitu.c.cum M.sic & Deus eodem modo potest uelle aliquam rerum mutationem voluntate nō mutata,& propter hoc dicitur quòd uult,vt peccator conuertatur, & ob hoc uiuat,& non moriatur.26.q.6.c.cognouimus; mutare autem voluntatem,non contingit in Deo:quia aut contigit ex parte cogitationis,& hoc esse non potest: cum eius sententia sit immutabilis, aut ex parte eius, & hoc etiam esse non potest:quia eius substantia non mutatur,& ideo eius voluntas dicitur immutabilis,quod autem dicitur pœnitere & irasci respicit potius ipsam operationem,& nostram similitudinem, non autem ipsum,& sic metaphorice ea dicuntur, & ideo interdum dicitur,quòd Deus mutat sententiam,scilicet quantum ad homines,& Ioann.Chriso.in To.5.in sermo.de ieiunio primo, sic inquit loquens de Niniue (at Deus mutata sententia propria, illos seruare non dedignatus est, neque Deus mendacij argui potest; sed quæ dicit uere locutus est, & cum dixerit aduersus gentem & Regnum,vt subuertatur, & eradicetur, & a peccato pœnitentiam egerit, agam & ego pœnitentiam super his quæ decreueram,& non mentitus est Deus reuocata sententia: neque enim misit prophetam,ut subuerteretur Niniue, alioquin quid necessarium erat vt prædicaret? Sed quia subuertere voluit,minatus est se subuersurum, vt resipiscentes non subuerterentur: nonne comedit Adam de ligno,& tunc ipsum puniuit Deus:verū. Sed prædixit,si comedes morieris, ut non comederet,non audiuit ipsum prædicentem, comedit,& deuoratus est. Non est locus accusationi, vbi prædictio) vide Alexā.de Ales in prima parte suæ summæ, quæstio.4.de diui.incommutabilitate. Secundò † in decalogo continetur,ne sitis uana per eum,rur

42 sus contraria facientibus imposita est pœna; nam blasphemantes puniuntur,ut lapidibus extra ciuitatem lapidentur,vt Leuit. c.24.& ibidem sic scriptum est,(& qui peruersè expresserit nomen domini morte mulctetur omnino,lapidibus obruet eum vniuersus Cœtus siue indigena fuerit siue incola,quum,peruersè expresserit nomen illud interficiatur.) Et † vbique blasphe-

43 mia Dei, ac apud omnes semper fuit, & est prorsus inhibita, ac punibilis, Platonica primò lege,& sic paganali ad cautum redditur:ut apud ipsum Platonem,de leg.laio.dial.decimo, lib.34.

44 siquis † enim (inquit) impie quicquam agit, uel loquitur, qui forte pūs detulerit Deos defendat,magistratib.significet,quorum qui primi audierint,ad harum rerum iudicium, secundùm leges deferant,quòd si quis magistratus audierit, neque detulerit,ipse impietatis reus fiat,& qui velit pro vltione legum prosequatur: & si quis condemnatus fuerit,iudices hunc pro singulis impie commissis,singulis quibusque afficiant supplicijs, carceribus quidem omnes coerceantur,ibidemq; subdit, quòd ideo pro prima uice blasphemantes sunt carcerandi, ad effectum ut modestiores fiant,& abstineant in posterum a blasphemijs, & donec sunt in carcere,iubent ut nullus ciuium cum ipsis colloquatur,præter eos qui nocturni cœtus particeps sunt;Et illi colloquentes ad salutem animæ admouere debent:& cum vincu lorum tempus exactum fuerit,qui modestior factus est, vnà cū modestis habitet:quòd si rursus impietatis crimine condemnabitur, morte plectatur.& quòd lege pagani esset blasphemia prohibita,patet Daniel 3.de Nabuchodonosor, qui uiso miraculo trium puerorum præcepit:vt quicunque blasphemarent Deum, dispartirentur, & domus eorum uastarentur. Reperio etiam quosdam asserentes Machometum in suo Alchorano præcepisse,quòd quicunque Deum,vel Christum, uel beatam virginem Mariam blasphemat,medius diuidatur:& Iudæi quādo audiebant blasphemare aures obturabant, ne audirent blasphemiam,ut habetur Act.7.scindebant.n.vestimenta in signū maximæ detestationis, ut fecit Cayphas, Matth.26.l.Mosayca

cautum

cautum erat, vt blasphemantes Deum lapidati per diem suspē derentur, & sine honore turpiterq; sepelirentur. Ioseph. li. antiqui. 4. c. 6. Io. Bohemus. li. 2. c. 3. Est enim valde detestabilis blasphemia, quod quidem pluribus rationibus probatur. Primò ratione causæ formalis; quia id quod est ad maximam iniuriam diuinæ bonitatis est maximum omnium peccatorum, nam vnumquodque principaliter & maximè tale dicitur tale secundū formā. 2. Phi. 6. & 7. Metaph. sed blasphemia est ad maximā iniuriam Dei, cum sit derogatio bonitatis diuinę. 2. 2. S. Tho. 22. q. 13. Ar. 1. estque falsa inpositio criminis in Deum. 2. Alb. in 2. sen. distin. 35. ergo &c. Secundò ratione causæ efficientis, cum sit directè contra Deum, prohibet igitur Deus blaspemiam; nam Exo. mandatur (non assumes nomen Domini Dei tui in vanum) quanto magis ad blasphemandum, magis enim in vanum assumit nomen Dei, qui de Deo aliquid falsum asserit, quam qui per nomen Dei aliquid affirmat falsum; ad Ephe. 4. (omnis amaritudo & ira & indignatio & blasphemia tollatur a vobis) & habetur. 2. Pet. c. 2. & Iudæ c. 1. non solùm Deus præcipit, vt non blasphemetur, sed præcipit & vult, quòd qualibet creatura ipsum laudet & bene dicat, Eccles. c. 39. (bene dicatur Deus in omnibus operibus suis,) & Tho. 4. (omni tempore benedic Deum) quod perpendens Dauid psal. 15. dicebat (benedicam dominum qui tribuit mihi intellectum) & psal. 33. (benedicam Dominum in omni tempore, semper laus eius in meo) & Plato dialo. 10. de legib. sic inquit (o fili iuuenis adhuc es, nec dubito quin progessio tēporis faciat, vt de multis aliter quàm nunc sentias. expecta igitur oro: vt tunc de rebus maximis iudices, maximum autem est quod tu modo nihil arbitraris, vt rectè de Dijs sentientes bene viuamus.) Terriò causæ finalis; quia in omnibus alijs peccatis est aliqua delectatio, sed in peccato blasphemiæ nulla est delectatio, trahens vel mouens, nulla voluptas, ergo illud grauissimum: ea propter glo. ad illud Esaiæ c. 18. ad populum terribilem sic dicit (omne peccatum blasphemiæ comparatum leuius est.) Hinc licèt verum sit, ꝙ

46 † in delictis non præsumitur dolum interuenisse, vbi nullum commodū peruenisset ad delinquentem, secundum Paul. de Castr. in l. fluminum. § fin. ff. de dam. infe. & in l. alnus. C. de serui. au. Roma. cons. 53. in fi. Imol. in l. si in meo ff. de aqua plu. arcen. Alex. cons. 174. li. 2. Ias. in cons. 32. in 2. dubio. li. 1. & in consilio 150. col. fi. post med. lib. 2. Ripa in l. quo minus. col. 6. de flumi. Et idem videtur dicendum, quando vtilitas modica percipitur ex tali facto: quia parum & nihil ęquiparantur. l. illud. §. minus. ff. de tribu. l. minus. ff. de verb. sig. l. 3. circa princ. ff. quod cum eo. Bal. & Docto. in auth. ꝑterea. vlti. q. C. vnde vir. & vx. Socy. cons. 90. col. 2. li. 4. Deci. cons. 573. col. 2. circa fin. attamen id non procedit in blasphemia; quia de sui natura nullam vtilitatem aut commoditatem afferre potest blasphemanti, & ideo in eo casu pręsumitur blasphemandi animum, & dolum interuenisse, non obstante ꝙ nullam utilitatem habeat blasphemans.

47 Est † rursus (vt ad id quod digressi sumus reuertamur) ratio cur non præsumatur dolum inesse in eo, cui nulla vtilitas aut commodum seu alia quæuis delectatio affertur ex aliquo per eum facto; quia naturaliter homines tum boni tum mali lucri cupidi sunt teste Platone in dialogo de lucr. cupidi. & quia homo solus animalium vtitur ratione: secundum Aristotelē in quinto de Gene. anima. c. 7. & 1. Politi. ratio dictat: ut quis non moueatur ad aliquid mali faciendum sine dilectatione, commoditate, aut vtilitate: homo autem cum considerat cōmodum, vtilitatem, aut delectationem & volnptatem, non timet, quæ timenda sunt, secundum Aristo. 3. Ethic. 9. hinc certantes proposito seu promisso præmio patiuntur vulnera & percussiones, & tamen iocunde contendunt, & hoc propter præmium. quis ergo sani capitis dicet, quem velle aliquid facere, ex quo nulla vtilitas, commodum, voluptas, desiderium libidinis expensæ, aut aliquis fauor posset facienti afferri? Certe nullus: nam omnes homines quod agunt & contendunt, aut est propter lucrum, aut honorem, & his contraria secundùm Aristotelem quinto Polit. primo, vt inquit Fely. in c. 1. de offi. & po. iu. dele. fit enim adulterium desiderio libidinis explendæ, fit homicidium vel commodo, vel propter fauorem alicuius, vel lucro, vel alia de causa, & sic de singulis, & si lex dicit, quòd nemo præsumitur delinquere. l. merito. ff. pro soc. quanto magis id dicere oportet in casu proposito: in blasphemia autem (vt dixi) totum est contrarium. Redeundo tamen ad id, quod primo loco dicebam, quarta ratione blasphemia est grauissimum peccatum, & hoc ratione causæ materialis; quia præsupponit infidelitatem, quæ est maximum peccatorum; quia tollit beneficium totius beneficij spiritualis, & super infidelitatem addit testationem volnntatis; vt dicit S. Thom. 2. 2. q. 13. art. 3. grauissimum est etiā peccatum blasphemiæ: quia excedit peccatum periurij secundum beatum Tho. 2. 2. q. 3. ar. 3. vnde gl. super illud, blasphemia tollatur a vobis. Ephes. 4. dicit, peius est blasphemare, q̄ periurare, grauissimum etiam est; quia excedit peccatum idolatriæ, nā idolatria honorem Deo aufert, blasphemia vituperium Deo irrogat, & plusquam homicidium, vt concludunt Theologi; &

48 maxime S. Tho. 2. 2. q. 3. & Alex. de Ales in 2. sent. Quid † igitur possint Papa & Princeps in hoc præcepto statuere; & quidem eos non posse blasphemiam permittere, nemo est qui nesciat: nam quia in nullo casu reperitur per ius diuinum blasphemia permissa, nullusque casus dari poterit, quo ex iusta causa permitti possit, sequitur quòd lex humana nō poterit hoc ius subdistinguere, adeo enim crimen blasphemiæ de se malum est, ꝙ nulla ex causa poterit iustificari arg. c. & si Christus. de iur. iurā. inquit enim Io. Chriso. in Homil. ad psal. 95. in litera I, (ꝙ peccata, quædam spectant ad Deum, quædam ad hominē, veluti impietatem committere, blasphemiam euomere, ac violare templum Dei, aut Ecclesiam Dei, prosequi, aut sacerdotes afficere contumelia, hęc omnia referuntur ad Deum, cæterùm moechari, furari, iniuriam facere, hæc intra consuetudinem quæ nobis cum conseruis est, consistunt: multiplex autem est differentia eorum quæ committuntur in Deum, & quæ in homines: nihil itaq; peius iniquitate, nec quicquam infoelicius iniquitate aduersus Deum, neque quicquam magis impium quàm aduersus Deum blasphemia, nihil scelestius impietate, nihil scelestius blasphemia) & alibi in Homil. 1. ad po. Antioche. inquit (nullum gratiarum actioni par bonum, quemadmodum blasphemia peius nihil) & secundùm Augu. (omne peccatum blasphemiæ comparatum mitius est. Ingratique homines, quibus Deus optimus maximus benedixit, tot tantaque beneficia contulit, ipsum quotidie blasphemant, haud considerantes, impossibile esse, facinus tam magnum, tamque impium scelus impunitum minime relinqui posse: nam dicit Heli filijs, si peccauerit quis in virum, placari potest ei dominus, si autem in dominum quis placabit, quis orabit pro eo? quasi dicat, nullus. 1. Reg. c. 2.) bla-

50 sphemia † nihil aliud est secundùm Theologos nisi contumelia illata Deitati; & id contingere tribus modis potest; quando attribuitur Deo quod ei non conuenit; quum negatur quod sibi conuenit; & quum denique attribuitur creaturæ, quod ipsius creatoris proprium est: & secundùm nostrates blasphemia est omne quod in Dei communisque iniuriam fertur, si quid in religionem diuinam blasphemando cōmittatur. l. Manichęos. C. de hære. & principis cura diligens omnibus modis mandata etiam videtur, eam pro posse tueri. l. 1. C. ne la. sig. fal. ergo eam

51 permittere non potest. Circa † poenam autem blasphemantibus ipsis imponendam, quam varie per ius ciuile & canonicum statuatur a poena per ius diuinum imposita, attende diligenter, tex. in c. si quis per capillum. 22. q. 1. contra clericum statuit, vt si in aliquo ordine Ecclesiastico est, deponatur, quam poenā cessare, inquit Hostien. in summa de male. blasphemantes, vers. grauior etiam, & hodie arbitraria poena censuit puniendum clericum blaspemantem; quem sequitur Ioan. Andr. & Abb. in c. 2. de maledi. & si sæpius hoc crimen clericus commiserit, tunc degradandum eum, iuxta dispositionem dicti canonis scripsit Hostien vbi supra, cui adhæsit Alex. in consi. 72. in 1. vol. col 4. ver. præterea, vbi plus dicit, ꝙ non sufficeret probare, quòd bis, vel ter blasphemauit, vt diceretur consuetus blaspbemare, pro quo allegat Cyn. in l. 2. C. de re. cre. & quod talis consuetudo blasphemandi debeat probari per testes non singulares; pro quo refert Cyn. Ioan. And. Paul. de Elea. & Ant. in varijs locis, demū refert Io. Ber. Diaz in practi. Crim. canonica, in verbo blasphemantibus, quòd in concilio Lateranensi sub Leon. decimo celebrato, clericis blasphemantibus poena decreta est, vt quicunque blasphemauerit Deum, & Beatam Virginem Mariam, si clericus vel sacerdos fuerit, eo ipso quòd de delicto huiusmodi fuerit conuictus, etiam beneficiorum, quæcunque habuerit, fructibus vnius anni mulctetur: pro 1. tamen vice; at pro secunda si ita deliquerit, & conuictus fuerit, si vnicum habuerit beneficium, eo priuetur, si autem plura, quod ordinarius maluerit id amittere cogatur. & pro tertia vice dignitatibus & beneficijs omnibus quæcunque habuerit eo ipso priuatus existat, ad eaq; vlterius retinenda inhabilis reddatur, & ea liberè impetrari & conferri possunt; de iure verò ciuili Iustinianus uir vtique catholicus & diuini nominis nō modicæ zelotipus, poenam mortis naturalis blasphemantes plecti voluit. Vt in authent. vt non luxu. con. na. §. 1. demum Imperator Federi. in consti. blasphemantes, in Regno isto Neapol. taliter blasphemantes linguæ mutilatione plecti mandauit, postea que Rex Ferdinandus in hoc eodem Regno statuit, in Prag. hac perpetua, ꝙ pro blasphemia quis puniretur amputatione & præcisione linguæ & publicatione tertiæ partis omnium bonorum; demum in Prag. in c. maxima, mandat inuiolabiliter semper corporaliter puniri blasphemantes, iuxta poenam a constitutionibus & capitulis introductam: nihil tamen dicit de poena publicationis bonorum, & pro certo nunquam talem publicationem vidi fieri: sicq; (vt vides) diuersimodè statuitur a lege ab eo quod erat sancitum iure diuino, secundum quod indistinctè est poena mortis, quòd quidem videamus si fieri potuit an ne, & quidem quia scriptum est in lege Euangelica, quòd Deus non vult mortem peccatoris, sed potius vt conuertatur & viuat, & satis expressè id Iesus declarauit, cum adultera accusaretur, quando dixit. Mulier vbi

sunt

sunt qui te accusant? quæ cum dixisset, nemo adest, nec ego
(inquit) te cōdēnabo, vade & noli amplius peccare. mouemur
eas poenas ac consimiles impositas in lege Mosis non esse con
firmatas sed potius abrogatas in lege Euangelica, nimirum si
diuersimodè retrò Pontifices ac Imperatores recesserunt ab
ea poena, quæ in lege diuina imponebatur, id enim optima ra-
tione sancitum inquit Afflict. noster Neapo. in d. cōstit. blasphe
mantes, multitudo enim peccantium in id dedit causam mino-
ranoni poenæ, vtiq; si omnes deberent propter blasphemiam
52 mori, nullus superesset. † Nec sine ratione id factum arbitreris,
quia quando multitudo delinquit temperanda est poena, vt ha-
betur. 2. Reg. 18. ibi. volens parcere mulorudini &c. hinc Valer.
lib. 5. tit. de ingratis populi. inquit, mēs in modum subitæ tempe
statis concitata, leui querela prosequenda est: singulorum au-
tem ingrata facta liberiore dignatione proscindēda sunt; quia
potens consilij, cum vtrunque ratione perpendere liceret, sce-
lus pietati prætulerunt. quasi dicat, quòd difficilius est multitu-
dinem a delicto abstinere quàm singulos; quia multitudo con
citata vt plurimum a maiori parte, quæ stultiorum est (vt dixi)
non est potens consilij; quia vt tempestas cito mouetur & plus
more quàm iudicio; ideo leui querela prosequenda est, adeo ꝙ
decidit Bald. in l. prima. C. de ser. fugi. quòd vbi multitudo delin
quit soli caporales factionis & criminis puniendi sunt poena
delicti perpetran: & habetur in c. sane. de tempo. ord. & in c. ea
quæ de simon. in c. ex parte. de transanct. & tex. optimus in cap.
quotiens, prima. qō. septima. & c. dilectus. lo secundo. vbi plenè
Felyn. extra de simo. sed & hæc procedunt, quando multitudo
insimul deliquit, non autem quando multi solent interualla-
53 tim delinquere. Qua de re alia inuestiganda est ratio † punien-
dis igitur peccatis tres esse debere causas, existimatum est (inqt
Aul. Gel. lib. 6. noct. Acti. c. 18.) vna est, cum poena adhibetur ca
stigandi atque emendandi gratia, vt is qui fortuito deliquit, at-
tentior fiat correctiorque. Altera est, quam ij, qui vocabula ista
curiosis diuiserunt, ea causa animaduertenda est; cum digni-
tas authoritasque eius in quem est peccatum tuenda est, ne præ
termissa animaduersio contemptum eius pariat & honorem
eleuet, idcircoque id ei vocabulum a conseruatione honoris
putant. Tertia ratio vindictæ est, quæ a Græcis nominatur; cum
punitio propter exemplum est necessaria, vt cæteri similibus a
peccatis quæ prohiberi publicitus interest, metu cognitæ poenę
deterreantur. Idcirco veteres nostri exempla pro maximis gra-
uissimisque poenis dicebant, quando igitur aut spes magna est,
is qui peccauit citra poenam ipse sese vltro corrigat, aut spes cō
tra nulla est emendari eum posse & corrigi, aut iacturam digni-
tatis eius, in quem peccatum est, metui non necesse est, aut non
ad peccandum est, cuius exemplo necessario metu sanciēdum
sit: tum quicquid ita delictum est, non sanè dignum esse impo-
nendæ poenæ studium visum est. has tres vlciscendi rationes, &
Philosophi alij plurifariam, & noster Taurus in primo Com-
mentariorum quos in Gorgiam Platonis composuit, scriptas
reliquit, Plato autem ipse verbis apertius duas solas esse punien
di causas dicit, vnam quam primo in loco propter corrigen-
dum, alteram quam in tertio propter exempli metum posui-
mus. hæc ille, alibi Arist. 2. Ethic. 4. sic inquit (ostendunt animad
uersiones & poenæ quæ doloribus ferendis sustinentur, sunt. n.
remedia quædam. Remedia autem ex contrarijs adhiberi solēt
(quasi velit dicere, quòd poenæ inductæ sunt: vt bene viuat ho-
mo, & vt sint ei remedia ad bonam vitam peragendam, nam le
gislatoris voluntas hæc est, vt ciues bonos faciat, & ideo poe-
nas imponit, secundum Aristotelem secundo Ethic. primo, qñ-
que tamen poenarum acerbitas (quæ propterea adinuenta est,
vt homines terreantur & resipiscant delinquere) minime con-
sequitur finem optatum, sicut in medicina contingit: nam medi
cinæ artis finis non est ad sanandum omnino, sed ad faciēdum
illud, quod potest fieri, & in quantitate conuenienti, & tempo-
re conuenienti, & postea debet expectari finis, sicut est in arte
nautarum, & in regimine exercitus, vt est sententia Arist. in pri
mo Topicorum, cap. 2. vbi dicit, neque enim Rhetor omnino
persuadebit, neque medicus omnino sanabit, sed si ex contin-
gentibus nihil omiserit, sufficientem enim dicemus habere di-
sciplinam, hoc maximè contingere videmus in blasphemia;
quia licèt sæpius puniantur blasphemi, sæpius blasphematur &,
idcirco conueniens fuit, vt non exacta nec exigua poena impo
neretur blasphemantibus sed media: quia ex superfluo & defi-
54 cientia res perit, secundum Arist. 2. Ethi. 1. Item † alia ratione
id factum videtur. (nec est contra ius diuinum, sed potius secun
dum ius diuinum) quia vult Deus vt castigemur, sed non mor-
tificemur, inquit enim Apost. ad Roma. c. 8. (lex spiritus vitæ ꝑ
Christum Iesum liberum me reddidit a lege peccati & mortis:
etenim quod lex præstare non poterat, ea parte qua imbecillis
erat per carnem, hoc Deus proprio filio misso in similitudinē
carnis peccatricis præstitit & Io. in Episto. 1. c. 2. (filioli mei hæc
scribo vobis, vt non peccetis, & si quis peccauerit, aduocatum
habemus apud patrem Iesum Christum iustum, & ipse est pro-
pitiatio pro peccatis nostris (cessauit † igitur illa lex adeo ferox,
tremēda, horribilis & tam seuerè punibilis & nunc data est: in-
quit enim Io. Chris. in Homi. 1. super Matth. loquens de differē-
tia nouæ, & veteris legis (post Aegyptiorum profecto pernitiē
in Heremo, in monte Sinai, & fumo, & igne ascendente de mō
te, & tuba terribiliter insonāte, & tonitruo crebrius comminā
te, & coruscāte fulgore, & Mose in ipsam caliginem nubis in-
trante. In nouo verò non ita, non enim neq; in heremo, neque
in monte, non cum fumo & caligine, non cum tenebris & pro-
cellis, sed lucente prorsus die, in domo sedentib. cunctis, multa
cum mansuetudine vniuersa fiebant, siquidem adhuc illis fero-
cioribus & effrenioribus humano quodam terrore opus erat,
vt solitudine, mōte, igne, fumo, tubarum sono, & cæteris talib.
sublimiores verò, ac perfectiores doceri faciles, & qui iam cor-
poralium intellectum vsu virtutis excesserant horum quę dixi-
mus non egebant) docet ergo legem veterem multum a secū-
da differre, illa enim seueritate plena, hæc autem lenitate, cle-
mentia atque misericordia repleta; sicque non culpandus Fe-
der. Imper. non criminandus Ferdinandus Rex, non deniq; mi-
nus catholici, & zelatores nominis Dei retro Pontifices reputā
di sunt, eò quod poenam mortis in blasphemantibus abrogaue
re tantò magis, quia præcepta Mosis iudicialia (vt supra dixi) nō
faciunt ius diuinum, ideo potuerunt, & possunt Principes Pon-
tifices aduersus ea statuere.

56 Et † licèt verum sit non posse lege aut statuto fieri, vt permit
tatur blasphemia: attamē illud ne prætermittas scire, quòd tam
Principes, quàm Pontifices possunt dispensare, & statuere quòd
aliquo casu blasphemia non imputetur ad peccatum, & ex con
sequenti quòd non puniatur; exemplum si quis calore iracun-
diæ blasphemauit Deum, aut ex ebrietate, certè isto casu nō erit
puniendus de blasphemia, nec blasphemia imputatur ipsi bla-
sphemanti. l. quod calore. ff. de reg. iur. & voluit Hostien. in sum.
de male. §. 1. & probatur in 2. q. 3. § notandum, & c. si quis iratus.
& l. 2. C. de re. crc. & l. si non conuitij. C de iniur. & hoc fuit de
mente Goffre. secundùm Hosti. vbi supra: licèt ibi dicat Host.
quòd nemo blasphemat, nisi iratus, ergo nemo punitur, tādem
dicit, quòd attendenda est qualitas iracundiæ; nam tanta pote
rit esse, quòd dementiæ esset æquiparanda, & in ea verificantur
dicta Goffr. & idem sentit Abb. in c. 2. de male. secundùm Affli.
in d. consti. blasphemantes, licèt dicat ibidem Afflict. quòd Bea.
Tho. 2. 2. q. 58. art. 7. dicit, ꝙ si quis calore iracundiæ blasphema
uerit Deum, ꝙ erit blasphemia, & incidit in poenam blasphe-
miæ: subdit tamen in sequenti dubitatione, quod si aliquis ru-
sticus dixerit faciendo computum cum aliquo, quòd Deus non
poterat facere, ꝙ ipse teneretur ad tot operas, vt prætēdebatur,
quòd eo casu si hoc inconsideratè dixisset, non incidit in poe-
nam blasphemiæ, & hoc dicit voluisse Bea. Thom. in 2. 2. q. 13.
& quòd ita fuit conclusum in sacro Regio consilio. Ratio: quia
primi motus non sunt in potestate nostra, & sic non video qd
differat, an quis calore iracundiæ blasphemasset, an verò incon
sideratè: vtroque enim casu verum est dicere, quòd primi mo-
tus non sunt in potestate nostra, & sic præsupposito ꝙ verū sit,
ꝙ blasphemans calore iracundiæ non puniatur (prout verum
est & infra patebit) nunquid Princeps & Papa potuerint, hoc fa
cere? & dico quòd sic: nam habetur Leuit. c. 5. in litera A, in hæc
verba (aut si anima iurauerit effutiendo labijs, vt malefaciat, aut
benefaciat, iuxta omnia quæ temerè effutire solet homo iuran-
do, idque latuerit eum, ipseque nescierit se deliquisse in aliquo
horum, si sciens aliquo horum deliquerit, confiteatur, quòd ea
re peccauit, & adducat domino sacrificium pro delicto suo, pro
peccato inquam suo, quod peccauit foeminam ex grege, ouem
aut capram ad sacrificiū pro peccato, & expiabit eum sacerdos
a peccato suo) sicque eodem iure diuino habes quòd siquis in-
consideratè, & sic effutiendo peccauit aduersus ea quæ præce-
pit Deus, non punitur poena ibi statuta sed tantummodo ꝓ poe
nitentia debet facere id quod supra dictum est: inquit enim Io.
Chryso. in Homil. 5. c. Ioan. primo, in litera R, in hæc † verba (de
57 ira loquens) videbis nanque iratos non secus ac insanos turpi-
ter in medium præcipites fieri. Cum enim circa præcordia ira
efferbuerit, os ignem emittit, tetra inflatur facies, incompositæ
manus mouentur, ridiculè prosiliunt pedes, monitoribus & ri-
xam dirimere conantibus insultant, in eosque nulla ab insanien
tibus differentia irruunt, & cum hæc faciunt, tanquam amen-
tes nihil sentiunt, nihil intelligunt, sed asinorum more calci-
bus, morsibusque inuicem insultant, & profectò iracundia per-
citus, nullum neque decorem seruare potest, neque modestiā.
Hi igitur homines post hanc ignominiam & donum, & ad se
reuersi dolore simul angūtur, & metu; cum intelligant, quos læ
serint, quos furoris & insaniæ suæ testes habuerint, quippè q in
illo furore non secus ac mente capti, quid faciant, non aduer-
tunt; cum ad se redierint, tum demum omnia secum reputant,
num inimici ei insanienti affuerint, num viderint, pari enim ra
tione vtrosque formidant, alios tanquam reprehēsores, & eos
quorum præsentia magis erubescendum sit alios tanquam qui
ipsorum malo, & ignominia plurimum gaudeant) inquit etiā
Philo. in lib. 3. Ethico. c. secundo in hæc verba (atq; etiam minus
est

est vis animosa; quia quæ proficiscuntur ab ea, minimè videntur electione suscepta) & in 7.lib.c.5.inquit (quod iræ & concupiscentiæ venereorum transmittant corpus, & quibusdam insanias faciunt) & ibidem in c.7.sic dicit, (homo habet ampliorē potestatem super concupiscētias naturales, quàm super iram.)

58 Hinc † si Princeps mandauerit aliquid insolitum, vel iracundum fieri, debet differri per xxx. dies l.si vindicari.C.de pœn. & ibi Salycet.reddit rationem, ne Princeps philosophia plenus calore iracundiæ motus dicatur, iniurias committere a quo non iniuriæ, sed iura debent emanare.l.meminerint. C.vnde vi. Et dicit D.Ioan.de Ana.in c.illa præpositorum.extra de accusat.quod

59 † iudex tempore iracundiæ non debet facere aliquam punitionem, & ideo dicit iurisc ōsultus, quòd iudex aduersus eos quos malos putat, ira excandescere non debet l.obseruandum.ff.de offic.præsid & facit tex.in d.l.si vindicari, pro cuius intellectu videatur tex.in c.cum apud Thessalonicam.11.q.3. quia ex his quę ibi habentur deprehendi poterit, quòd Theodosius Imperator fecit illam legem; quia propter destructionem ciuitatis Thessalonicæ aliàs Bononiæ, quæ vt vult glo.in §.hæc autem tria.in proę.fforum.hodie est Bononia, sed hoc non est verum, vt per Pau.diaco.re.ro.lib.13.c.1.& Platinam in Innocentio primo, & histor.tripar.lib.9.c.30.& ob dictam destructionem fuit excommunicatus Theodosius, & iussu Beati Ambrosij post peractam pœnitentiam Bononiam construxit, cum prius eam destruxisset, & sic oportet dicere iuxta tex.dicti c.cum apud, quod Bononia olim Thessalonica vocabatur, & vltra pœnitentiam illud mirabiliter adiecit Imperator, vt sententiæ Principum capitales in diem tricesimum ab exequutoribus differentur, vt esset locus misericordiæ ac veniæ, si calore iracundiæ aliquid seuerū iussisset Princeps, vt etiam habetur per Paulum diaconum lib.13. rerum Roma.c.1.& in histor.tripartita lib.9. c.30. & inquit Valer.Maxi.in lib.4.c.1.in titu.de parentum moderatione in liberos & animi moderatione, Architam Tarentinum contra omnem iram animo moderatum commendans sic dicit. Tarentinus Architas dum se Pythagoræ præceptis metaponti penitus immergit, magno labore, longoque tempore solidum opus doctrinæ amplexus, postquam in patriam reuertitur, ac rura sua reuisere cępit, animaduertit negligentia villici corrupta & perdita intuensque malè meritum, sumpsissem inquit a te supplicium, nisi tibi iratus essem. Maluit enim impunitum dimittere,

60 quàm propter iram grauius iusto punire, hæc ille. Sed † vnde digressi sumus reuertendo, illud huic nostræ conclusioni addendum puto, quòd & siquis ad ludum prohibitum ludendo ira commotus Deum blasphemasset, eo casu puniendus est de blasphemia: eo quia rei illicitæ operam dabat, a qua non nisi blasphemiæ criminationes, iniuriæ, rixæ, & maledictiones communiter oriri solēt; & hoc est, quod voluit Abb.in d.c.2.de maledi.secundum Afflict.in d.constit. blasphemantes, pro quo ad propositum nostrum inquit Arist.in lib.3.Ethic.c.5.in hæc verba (porrò autem legum conditores eum qui per imprudentiam peccat afficiunt pœna, si videatur ignorationis eius esse causa, vt ebrijs, & temulentis duplices pœnæ constitutæ; quia principium fuit in eius potestate, qui ebrius factus est, quando quidem penes eum potestas est fugiendæ vinolentiæ, quæ erroris, & imprudentiæ causa est) & sic vult ebrios puniri, si delinquunt; eo quia ipsi dederunt causam illi vinolentiæ, ex qua successit malum, & Pitacus vnus ex septem sapientibus statuit ob hoc: vt duplici pœna punirentur ebrij, & delicti & ebrietatis, & de hoc legislatore loquitur Arist.& hoc modo puto procedere tex.in c.inebriauerunt.15.q.1. licèt gl. voluerit Loth non puniri de incestu, sed de ebrietate tantum: volens enim euitare ne peccet & ne delinquat se debet abstinere ab eo quod magis contrarium est, ab eoque quod ad peccandum magis procliuum reddere potest, secundùm eundem Aristo.in eo lib.3.c.9.

61 aliàs non excusabitur. Nam † id præcipuum fuit, vt prohiberetur ludus; vt blasphemijs, quæ inde procliuius procedunt, locus non detur, vt inquit Imperator in auth. alearum vsus, nam vt inquit Host.in summa de exces.prælato.propter ludum efficiūtur adolescētes proprijs bonis amissis lugentes, de diuitibus pauperes, sacrilegi, falsarij, fures, raptores, quærentes alios spoliare, honestè non viuentes, ac blasphemantes, & refert quòd aliqui perditis substantijs desperati veneno se occiderunt, aliqui laqueo se suspendere, & aliqui proprio chirographo diabolo se viuos dederunt, & multos propter blasphemiam in ludo factam terra absorbuit, & fulgure perierunt, secundùm Cano.in c.clerici.de vit.& honest.cler.& in c.inter dilectos.de exces.prælato.dicit enim Imperator in d.auth.quòd plerunque ludentes propter bonorum perditionem ad blasphemias prorumpunt, propter quas etiam cœlum efficitur pestilens, vt in auth. vt nō luxu.con.na.& refert Par.a Put.in tract.de lud.in prin. (licèt videatur, quòd ludus est necessarius; nam inquit Arist.3. Ethic.quod requies & ludus in vita sunt necessaria. Sed vide Mars. Phi.de prin.Philo.mora.c.47.Hinc ludentes propter eorum substātias in ludo perditas, imagines Dei, & sanctorum percutientes capitaliter puniuntur, argum.l.qui statuas.ff.ad leg.Iul.maiesta.cōmissum enim in Diuinam maiestatem, & humanam æquiparantur.l.1.in princip.ff.eo.tit.& facit tex.in l.1.C.nemi.li.imagi. Salua.vbi ille qui ad iniuriam diuinæ maiestatis scribit signum Crucis in silice, vt ab omnibus pedibus cōculcetur, pœna mortis tenetur, per quem tex.dicunt Doct.in l.data opera.C.qui accu.non pos.& Ang.in l.1.C.de rap.vir.quòd percutiens Dei imaginem punitur grauiter, & gloss.in c.2.ext.de offic.ordi.in 6.dicit, quod quidam qui fricuit vrticas in Crucem ad Dei vilipēdium fuit suspensus, & quòd percutiens imaginem Dei debeat mori, est text.in c.si canonici.de hære.in 6. exindè dicit Par.de Put.in tract.de ludo, in fine, num.62.quòd quidam, qui imaginem crucifixi in aquis proiecerat, vt cessarent pluuiæ, nō fuit suspensus: quia non fecit ad iniuriam diuinitatis. Sed si fecisset ad iniuriā diuinitatis, deberet suspendi: non enim debet excusari ille, qui

62 a principio dabat operam rei illicitæ. Hinc † est, quòd si aliquis committit aliquid illicitum, licèt magnum bonum exinde sequatur, non restat, quin non debeat puniri, etiam si bonus effectus Reipublicæ sequeretur secundùm Pet.de Anchar.in repet. c.1.de constitu.vbi dicit, quod si ingressus domum alicuius de nocte scrineum surripuit, in quo erant literæ proditionis Ciuitatis aut Regni, certè hoc patefacto non euitabit pœnam furti: cum intentionem habuerit furandi. Vnde fortuna quæ fœlix ciuitati fuit, non consideratur, sed solus animus, refert & sequit Guliel.de Bene.in repetit.c.Raynu.in q.an lice. occi. pecca.nu. 39.quòd magis puniendus est ille qui dabat operam rei illicitæ

63 propter quam blasphemiam commiserit. Et † pro prædictis ēt facit tex.in l.desertorem.§.qui in bello.ff.de re milita.vbi habetur, quòd si quis rem prohibitam a duce belli fecerit, etiam si res bene gesserit (vt utar verbis iurisconsulti) puniendus erit. Lex

64 † enim semper præsumit contra eos qui operam rei illicitæ dederint, vt l.si ex plagis.§.tabernarius ff.ad l.Aqui. Concludendo

65 † igitur (vt scopum primæ difficultatis pœnam) quòd si quis non operam rei licitæ dans, sed inconsiderate, & propter iram blasphemasset, illico ad se reuersus signum dederit, feceritve, quod se pœnituit blasphemasse percutiendo manu pectus, seu labia, seu aliter expresserit (vt fieri adsolet) quòd eo casu non punietur de blasphemia: ex pœnitentia enim demonstratur lubrico linguæ dictum.l.famosi.ff.ad leg.Iul.Maie.Alex.consi.15.3.vol. nam inquit Aristo.in lib.1.Ethic.c.1.in hæc verba (quod fit ab inuito, dolorem parit, & vim pœnitendi: nam qui per imprudētiam quidlibet admisit, nec ægre fert illud admisisse, is sanè quod ignorauerat non egit voluntarius, nec rursus inuitus, quippe qui nullum capit dolorem, qui fecit imprudens, si eum pœnitet, fecit inuitus, si non pœnitet; quoniam alius est, sit, atque vocetur non volens: œdipus enim imprudens laicum patrem necauit, Matrem Iocastam duxit vxorem, quod vbi resciuit, sibi effodit

66 oculos, is planè fecit inuitus, argumento sit pœnitentia. † Tiberius imprudens hospitem Rhodiensem torqueri iussit errore detecto necauit, Scelus commisit non volens, vt inquit commenta. Ibi (sic ergo habes amantissime lector) ex huiusmodi dictis, quòd dicitur inuitus fecisse, qui fecit aliquid, quo facto se pœnitet: illa enim pœnitentia, seu ille dolor, quem capit de eo, quod imprudenter egerit, est clarum testimonium blasphemiam non processisse ex corde, & voluntariè: sed calore iracūdiæ potius, quæ fateram gestare hominibus non permittit, vt idem Aristo.in eodem lib.3.c.9.inquit. non enim tam graue facinus est peccare, quàm post peccatum non pudere, & de malis accusare Deum teste Ioanne Chris.in Sermo.tertio de prouid.

67 Thom.5.in litera L. Secundò † hoc eodem præcepto inhibetur falsum iuramentum, dicitur enim Eccle.c.23.iurationi non assuescat os tuum, & multi enim casus in illa, & paulò inferius, vir multum iurans implebitur iniquitate, & non discedet a domo illius plaga. Item Matth.5.habetur, audistis quia dictum est antiquis, non periurabis, reddes autem domino iuramenta tua. Ego autem dico vobis, non iurate omnino, neque per cœlum; quia Thronus Dei est, neque per terram: quia scabellum est pedum eius, neque per Hierosolymam; quia ciuitas est magni Regis, neque per caput tuum iuraueris; quia non potes vnum capillum album facere aut nigrum, sit autem sermo vester est est, nō non, quod autem his abundātius est a malo est, iurare enim est Deū in testē vocare, & est actus latriæ, vnde Hier.super Matth. qui iurat, aut veneratur, aut diligit eum, per quem iurat. c.6. Anima quæ iurauerit, & protulerit labijs suis, vt vel male, vel bene quid faceret; & non fecerit, & ipsum iuramento & sermone firmauerit oblitaque postea intellexerit delictum suum, agat pœnitentiam pro peccato, & offerat de gregibus agnā siue caprā, orabitque pro eo sacerdos, & pro peccatis eius. Leui. c.5. Item Leui.c.19.non periurabis in nomine meo, nec polluęs nomen domini Dei tui, & Deuter.c.6. non vsurpabis nomen domini Dei tui frustra; quia non erit impunitus, qui super re vana nomen eius assumpserit. Item Iaco.in episto.c.5. Ante omnia fratres mei nolite iurare, neque per cœlum, neque per terram, neque per aliud quodcunque iuramentum, sit autem sermo vester, est est, non non, vt non sub iudicio decidatis. Item Aug.in lib.de mendac.non iurate omnino, ne scilicet iurando ad facilitatem

itatem iurandi veniamus, de facilitate ad consuetudinem, de cõsuetudine ad periurium decidatur, & Isidorus lib. 2. Soliloquiorum. assiduitas iurandi periurij consuetudinem facit, usus iurandi ad periurium inducit, veritas iuramento non indiget. Item Chrysost. super illud Matthæ. 5 dico vobis non iurate omnino (inquit) nemo est qui frequenter iurat, qui aliquando nõ periuret. Nec volo vos latere, quod ex prædictis, & alijs non sit reprobatum omnino iuramentum, vt de se illicitum sit, nam † Manichæi dicebant omne iuramentum factum, & per creaturam, & per Deum esse illicitum, & occasionem huiusmodi erroris sumpserunt ex prædictis maximè, ex verbis Matth. 5. ego dico vobis non iurate omnino. Sed nescierunt distinguere † quòd alium sen[illegible]m facit negatio præposita vniuersali signo; alium postposita. præposita. n. æquipollere facit particulari negatiuæ, postposita v[illegible] suo contrario. s. vniuersali negatiuæ. vnde differt dicere, non omnis homo non currit, & omnis homo non currit. Deus autem non dixit omnino non iurabis, Sed dixit nõ iurabis omnino. vnde non prohibuit omnem iurationem, sed prohibuit, ne iuraretur omni mõ, & sine omni causa, inquit enim Aug. in lib. contra mendacium, quod præceptum de prohibitione iuramenti ad hoc est positum, vt quantum est in te, non affectes, nec quasi pro bono cum aliqua delectatione appetas iusiura[illegible]um, nam illud quod non quæritur nisi ad subueniendum alie[illegible] defectui, non numeratur inter ea quæ sunt per se appetẽda [illegible] inter ea quæ sunt necessaria, vt patet de medicina, quæ q[illegible] ab s[illegible]ueniendum infirmitati: iuramentum igitur qu[illegible]r ad [illegible]ueniendum alicui defectui, quo. s. vnus homo di[illegible]t a teri, & ideo non est habendum inter ea quæ sunt p se [illegible]da, sed inter ea quæ sunt huic necessaria, quib. vtitur [illegible]eunque vtitur eis ultra necessitatem. Vnde Augu. in [illegible] nione Dom in monte dicit, qui intelligit non in bo n[illegible] c appetendis, sed in necessarijs iurationem haben da [illegible]ne quantum potest, vt non ea vtatur nisi necessi- t[illegible] secunda se[illegible]undæ q 89 art. 5. c. Actus † enim
70 i[illegible] debet cum istis tribus s. cum iudicio in discretione, q[illegible] in cautela iurandi, & cum veritate in assertione, & [illegible] caus[illegible] ina vrendi talis testis inuocatione, & sic inclu[illegible] er ordinem rationis, & est latriæ actus: qui en[illegible] assertionis suæ testem positeur in eo in- fa[illegible] veritate[illegible] & omnium cognitionem, & prouisionẽ: & sic Deo ex[illegible] et [illegible] urrens sibi soli debitum. Si verò aliquis p[illegible] comitum ibi defuerit, includit aliquid in- c[illegible]is. & ideo talis actus est illicitus, & sim- p[illegible] nd is[illegible] ia cum illo defectu non potest esse nisi [illegible]is. [illegible] m[illegible] enim habet & habere debet tres comites, [illegible] veritatem, iudicium & iustitiam. Hiere. 4. iurabitis, vi[illegible] Dominus i[illegible] veritate, & iudicio & iustitia & extra de iur. iur. [illegible] Christu[illegible] autem Iacobus. & §. Iacobus. & 22. q. 2. [illegible] dum & 22. q 1. & iurabit † & est ratio secundum [illegible] in litera q. 1. quia iuramentum compara- [illegible] et ad iurantem a quo procedit: & sic debetur si- [illegible] ad rem de qua fit & sibi debetur veritas, vt sit ade- [illegible] & rei, ad causam pro qua fit, & sic debetur sibi [illegible] pro causa iusta fiat, aliter vero distinguit præ- [illegible] A[illegible] in expositione præcepti in princi- [illegible] (secundum eum) ibi esse veritas semper in con [illegible] vt firmiter sciat ita esse: debet etiam ibi eẽ iudicium. i. d[illegible]to d[illegible]creta, scilicet, ut non iuret etiam verum quis, nisi p[illegible] cessitatem vt quando persuadet alicui aliquod verũ, q[illegible] ei, vel est vtile credere, & tamen non vult asser- [illegible] credere.
72 [illegible]m periurium peccatum mortale; tum quia aduersa- [illegible] primæ tabulæ, non periurabis in nomine meo, [illegible] n assumes nomen Dei tui in vanum. Exod 20. Tũ [illegible] importat despectum & irreuerentiam Dei: nam qui [illegible]eum te[illegible] inuocat, teste bea. Tho. 2. 2. q. 98 arti. 2. ergo d[illegible] dat intel[illegible]gere, vel quod Deus non cognoscebat ve- ri[illegible] vel quod velit testificari falsum: cum ipsum in testem in- u[illegible] a periurium tenet secũdum locum post idolatriã, [illegible]o enim videtur nomen Dei abnegare. Ideo † per os
73 [illegible] pœnam comminatur dicens, viuo ego quoniam iura- [illegible]od spreuit, & fœdus quod præuaricatus est, ponam in [illegible] & expandam rete meum super eum, & compræhend[illegible]ur [illegible] sagena mea, & adducam in Babilonem & iudicando eum ibi in præuaricatione, qua despexit me, & omnes profu g[illegible] eum vniuerso sanguine suo gladio cadent, sed Gofre. &
74 Host. [illegible] de iureiur. dicunt, quod † periurium quadrupliciter dicitur [illegible] est falsa iuratio iuramenti, transgressio indiscreta, iuratio, & mendacium iuramento firmatum, primo modo periurium, scilicet prout est falsa iuratio, potest esse tripliciter. Aut quia est falsitas ex parte iurati tãtùm vt cum quis iurat falsum, quod [illegible]edit esse verum. Aut ex parte iurantis tantum, ut cum quis iurat verum, quod credit esse falsum. Aut ex parte vtriusq; vt cum quis iurat uerum, quod est falsum, & credit esse falsum, & in his duobus modis vltimis est mendacium firmatum iura-

mento, quod est quartum membrum primæ distinctionis. vnde falsa iuratio prout ex primum membrum primæ distinctionis, erit solum, quando falsitas est tantùm ex parte iurati. primo modo falsa iuratio secũdùm Goff. & Host. & Bernar. ex. de iur. iuran. c. tua. 1. si ignoranter fiat, & habita omni diligentia nullum peccatum inducit. 22. q. 2. homines. Non adhibita uero omni diligentia est peccatum veniale. dist. 31 § verum. in fin. Ray. dicit, quod ista falsa iuratio si sit adhibita diligentia debita est veniale, si uero proueniat ex ignorantia iuris uel facti crassa & supina est mortale. 22. q. 5. qui periurat. ij. uero & iij. modo iurato falsa si fiat iocosè, vel simulatoriè secundùm Goffr. est peccatum ueniale. 22. q. 2. quod ait & c. vult. secundùm verò Tho. & Ray. est peccatum mortale propter reuerentiam Dei. Si autem fiat seriosè est peccatũ mortale, secundùm Goffre. & Tho. secunda secundæ q. 98. art. 3. c. 22. q. 2. homines, licet aliter sentiat in hoc Richar. 3. distin. 39. q. & 3 art. 2. c. periurium vero secundo modo dictum, scilicet quod est transgressio iuramenti. Si sit transgressio iuramenti illiciti, sic est peccatum in iurando sed non in contraueniendo, quin etiam nullo modo est seruandum. 2[illegible] q. 4. c. 1. 2. & 3. si uero sit transgressio iuramenti liciti est peccatum mortale. 6. q. 1. quicunque, periurium autem tertio modo. i. secundum quod est iuratio indiscreta, est secundùm Goffr. peccatum veniale. dist. 25. § criminis. in fi. Berna uerò ex. de iur. iur. c. tua 1. distinguit, quòd si fiat ex deliberatione est peccatum mortale, extra eo. c. sicut ex literis, si verò iocosè uel incautè est ueniale dist. 75. § alias ea demum, & concordant bona. 3. dist. 39. q. 2. ar. 3 Richar. 3. d. 39. q. 3. ar. 2. c. & ita concludit
75 Astesan. in sua summa in tit. de periurio. tit. 19. lib. 1. c. 1. † Punitur autem periurium primò ira Dei: nam legitur Iosue 9. iurauimus eis in nomine Domini Dei Israel, & idcirco non possumus eos contingere, ne contra nos ira Dei concitetur, si peierauerimus, item propter periurium superuenit sterilitas terræ, seu fames tempore Dauid, quæ per tres annos populũ afflixit propter periuriũ Saulis; similiter & Rex Sedechias captus est Hierosolyma deuastata; quia Rex ipse iuramentum fidelitatis Nabuchodonosor non seruauit: ut habetur 4. Reg. ulti. & legitur 3. Regum. c. 2. quòd Solomon Rex propter iuramentum nõ seruatum per Semei de non recedendo ab eo, & de alibi non accedẽdo iussit ipsum occidi, & sic occisus est. & Leuit. 1. c. 5. in fi. legit in hęc uerba, aut si rẽ perduã inuenit & eã negauerit, iurauerit q; falso super quapiam re, ex omnibus his quæ facere solet homo, inique hic peccare: si itaque peccauerit & deliquerit, restituat raptum quod rapuit, aut quod per calumniam extorsit, aut depositum, quod illi fuit commissum, aut rem perditam quam inuenit, quin totum illud super quo peierauerit reddet sortem, addita ei quinta eius parte, reddat inquam ei cuius est
76 in die, quo expiat delictum suum, † sacrificium uerò pro delicto suo adducat Domino, mos enim iurandi apud antiquos legitur Gen. c. 24. (pone quæso manum tuam subtus fœmur meũ, iuramentoque te per Deum Cœli & terræ adigam, ne accipias vxorem filio meo de filiabus Chanaam, inter quos ego habito)
77 apud † Vestinos, Picentes, Marsos, Pelig. Marrucinos, Sannites & Lucanos, cum adhuc non defecissent, & Gay. Sex. prætorem Romanorum Legatum ad se missum apud Asculum omnesq; ciues occidissent contra fœdus & iusiurandum pacis, continuo atrocissimam perniciem infamissima præcessere prodigia; nã omnia animalia, quæ secura esse consueuerunt, relictis stabulis pascuisq; cum ululatu, hinnitu, mugituque miserabili ad siluas montesque fugerunt, canes quoque lachrimosis ululatibus luporum ritu oberrarunt, secundum Orosium lib. 5. cap. 18. unde Arist. ad Alexandrum dixit, si quæreres quæ fuit causa destructionis Regnis Barbarorum & Scitharum, responderem: quia Reges eorum vtebantur iuramentis ad fraudem & deceptionẽ
78 hominum frangentes fœdera. † Irrogatur & alia pœna periuris per ius canonicum, de qua habetur 6. q. 1. Quicunque sciens piurauerit quadraginta dies in pane & aqua septem sequẽtes annos pœniteat, & nunquam sit sine pœnitentia, & nunquam in testimonium recipiatur. Idem habetur 22. q. 5. si quis periurauerit.
79 Aegyptij † capite periuros mulctabant, tanquam qui duplici tenerentur, scilicet, ut qui & pietatem in Deos violarent, & fidem inter homines tollerent, maximum uinculum societatis humanæ, secũdùm Diodo Sicul. lib. 2. rer. antiquarum c. 3. & testatur idem lib. 12. bibliothecæ. in fi. quòd palion templum Siculi tanta ueneratione proloquebantur, vt sanctissima per illud summæq; obstricta religioni iuramenta depromebant, ideoq; fides & integritas dictorum explorabatur: periuros nanq; illic
80 eo Deus repentino corripiebat supplicio, quam nõnulli ob periurium luminibus excæcatis è templo discedebant; & in iudicio corporum si accusatus criminali causa conuincitur degradabitur. dist. 75. § criminis, quam enim sanctè & quam inuiolatè iurisiurandi religio apud illos Priscos Romanos colebatur, non modò testis est M. Atilius Regulus, qui in Pœnorum seruitutem deductus, missus Romam, vt ex se vno & sene cõplures Carthaginensium iuuenes pensarentur, in contrarium dato cõ Carthaginem petijt, non ignarus ad quã crudeles & sibi infestos

festos Deos reuerteretur, verum quia is iurauerat, si eorum captiui redditi non forent, ad eos sese rediturus, authore Liuio lib. 18. & Val. Max. lib. 1. in c. de serua. reli. nec † prætereundum est id quod idem Val. ait in lib. 2. in c. de censo. no. Plato autem in dialo. 12. de legib. inter alias a se latas leges sanxit, vt causæ, in quib. vtilitatem quis ex periurio assequitur, siue iure iurando iudicetur, & qui indicaturi sunt nullo modo litigantes permittant, aut iurare persuadendi causa, aut sibi generique suo imprecari autem turpiter supplicare aut commiseratione muliebriter vti: peregrinis autem inter se litigantibus si velint iurare liceat nam cum in ciuitate consenescere non debeant, nō formidandum ne alios corrumpant. Sed quam virium & multiplex iusiurandū apud diuersas gentes fuerit & per quos Deos consueuerunt & apud quos iura. inuiolabile habeatur, scribit Alexan. de Ales. lib. 5. dierum genialium. c. 10. & multa de iuramento vide per Guliel. de Bene. in c. Raynutius. in verbo testamentum. 2. num. 42. cum sequen. scribit enim Io. Chriso. in acta Aposto. c. 3. in litera G. in hæc verba. Abijce † hominis iuramentum, & etiam quæ iræ sunt abieceris, iramque extinxeris omnem, est enim sicut ventus ira & iuramentum. Sinuamus vela, nulla vtilitas veli, si desit ventus, si igitur non clamamus, neque iuramus neruos succidimus iræ, si autem non creditis, periculum facite rei, & sic se habere cognoscetis pone irascenti legem, ne vnquam iuret, & non opus habebit illi de mansuetudine sermonem facere, & sic totum perfectum erit, & paulò inferius dicitur, dixi quam ob causam introductum est iuramentū & quare concessum: dicamus originem eius, & vnde natum sit, iterum & quomodo & a quibus narrantes remunerabimus vos, fecit olim peccata Abraham & immolauit victimas & hostias obtulit, & nondū erat iuramentum. vnde igitur ingressum est? quando mala creuerunt, quando omnia simul sursum ac deorsum facta sunt, quando ad idolatriam inclinarunt; tunc sanè quando infideles apparuerunt, Deum vocabat testem, quasi fideiussorem dantes dictis satisfaturum; iuramentum enim est fideiussio, vbi mores fidem non habent. vnde primum taxatur is, qui iurat, si ei fides non habeatur absque fideiussore & fideiussore maximo; & quia tam parū homines sibi mutuum credunt, non hominem quærunt fideiussorem, sed Deum. Secundò ideo crimen est eius, qui iuramentum recipit, si pro contractibus Deum ad fideiussionem trahat, & dicat se non crediturum, nisi illū accipiat, ò excellentē stuporē, ò contumeliam, vermis ac terra, ac cinis existens & fumus, audes talem dn̄m tuum in fideiussorem rapere, & illum cogis accipere? Dic oro mihi, nam si filijs vestris contendentibus inter se, & sibi mutuā non habentibus fidem, dixerit conseruus, non credendum, nisi communis Dominus fideiussor accedat, nonne illi irrogarentur plagæ multæ, vt discat quòd Domino in alijs, non hucce vti oporteat? quid dico conseruum? Nam si magis venerandū voluerit virum, nonne contumeliam causa habebetur, & paulo post, ideo qui & cogit quàm qui iurat magis ineuitabile habet supplitium, similiter & qui nullo postulante iurat, etiam hoc difficilius est, quod quis iurat pro vnico obolo, pro paruo & no lumento, pro iniustitia, & hæc sic periculosa quando non fuerint periuria: si autem periuria committerentur, tunc omnia confunduntur, & in causa sunt, tam is qui dat, quam is qui accipit iuramentum, & hanc ob causam nunquàm reis inquisitis detuli iuramentum (prout multi faciunt) sciens proculdubio eos peierare debere, & idem ibidem c. 5. inquit portus enim securus est non iurare. Portus in quo a ventis impetuosis quis nō submergitur. Nam licèt ira, licèt furor, licèt insultus effervescat, licèt quidlibet sit, anima in securitate constituitur, & ita neque eijciat aliquid eorum, quæ non oportet dicta esse: non enim sibi necessariam putauit legem. Vide quid propter iuramentum facit Herodes, caput præcursoris amputauit: propter iuramentum enim inquit ac discumbentes nolebat illam repulsam pati; Quid propter iuramentum passæ sunt tribus infestę tribui Beniamin; quid propter iuramentū passus est Saul; Nam ille quidem adiurauit. Herodes etiam homicidium periurio peius commisit: iterum Iesus propter iuramentum Gabaonitis factū qualia passus est cognouit, satanæ enim laqueus est iurare, disrumpamus igitur funes, & facile contra omnem custodiam consistemus, liberemur a laqueo satanæ, timeamus dn̄icum præceptum, consuetudinem optimam nobis vendicemus, vt progredientes in via virtutum, & hoc & alia mandata perficiamus, ac assequamur bona promissa ijs qui diligunt illum. Sed hæc quidem sufficiunt volui tamē hic referre ad effectum, vt iudices in quantum possunt abstineant ne sint procliui, & faciles ad iuramenti præstationem. Pro † certo nescio quo spiritu ductus Imperator Alex. qui (vt scribit Helius Lampridius historicus) fuit homo exemplū virtutis, & zelator summus iustitiæ statuit in l. 2. C. de reb. cred. & iur. iuran. quod iuris iurandi contempta religio satis Deum habet vltorem, cum debuisset magna seueritate statuere, quòd puniretur, & ideo nimirum gladio occubuit in Alemania apud ciuitatem Maguntiæ, vt referunt canonistæ, secundùm † autem ius Longobardum pœna periurij est amputatio manus, cum qua iurauit, vt in lombarda de eo. & l. de eo. & l. is quæ fuit Imperatoris Pipini, & quæ secundùm Angel. in d. l. 2. omnes ligat, & ibi † Ange. ex mente Iaco. de Bel. distinguit, quòd aut sacramentum est temerarium & non punitur, vt ff. de regul. iur. l. quicquid calore. Aut est contra ius, & tunc idem, aut sacramentum est solenne & tunc si præstitum est Deo, puta non comedere carnes, & nō punitur in foro iudiciali, in foro pœnitentiæ sic, si verò præstatur homini, & tunc si ad decidendas lites non punitur, nec retractatur: si autem super validando contractu, vel fide promissa seruanda, si quidem per Euangelia punitur periurus crimine stellio. Si verò iurauit per principem, remittit se ad l. si duo. §. si. ff. eo. si per capillos, vel caput Dei, tūc in foro seculari capite punitur, per tex. in auth. vt non luxu. contra na. §. & quoniā. sed in foro pœnitentiæ imponitur pœnitentiam. 22. q. 1. in princ. & ita residet ipse, Sal. v. vero ibi aliter distinguit. vid elicet, aut quis iurat per sacra prohibita, aut permissa, primo casu, aut habet ex consuetudine, & tunc siue verū, siue falsum vltimo supplicio punitur; quia in contemptum nostræ fidei sic iurare creditur. d. §. & qn̄. Sin autem hoc non habet ex consuetudine, tunc non sic atrociter punitur, vbi plus dicit, quòd binus vel trinus actus non inducit consuetudinem; quia hæc in lubrico linguæ consistunt, & sic facilè remittuntur, quod nota pro blasphemantibus. aut iurat per sacra licita: & tunc aut iurat verum, & nō punitur, aut falsum, & sic deierat, & tunc aut quæritur in teste, & tunc aut in causa publici iudicij, & capitali, & tunc similitudine supplicij. l. 1. §. 1. ff. ad l. corne. de sicar. aut in alia causa: & tūc est pœna falsi, aut quæritur de principali persona ad quam res spectat. & tunc aut quodam calore iracundię iurauit, & Deum solum habet vltorem: aut ex deliberatione iurat: & tunc aut est iuramentum litis decisiuum, & tunc aut quæritur de pœna retractationis, aut de alia pœna, & tunc aut iurauit per Deum, & solum Deum habet vltorem, aut per Principem, & punitur secundum l. si duo §. si. ff. eo. aut est aliud iuramentum, q̄ litis decisiuum, & tunc aut periurat quis ex causa legib. inserta, & nō punitur: aut non ex tali causa: & tunc aut iurat tale quid, quod alterius non interest, vt non comedere carnes, & Deum solum habet vltorem, aut iurat tale quid, q̄ alterius interest: & tunc aut iurat de præterito in alterius deceptionem, & punitur crimine stellionatus: aut iurat de futuro, & tunc aut cum debito efficaci, & punitur secundùm formam l. siquis maior. C. de transac. Aut debitum non erat efficax: & tunc non punitur. hæc est sua distinctio. Bald. autem in d. l. secunda. dicit, quòd octo modis reperitur in iure ciuili puniri periurium, primo enim mō punitur ciui. per tex. in l. si legatarius. ff. de dol. Secundò punit periurium pœna infamiæ, per l. siquis maior. C. de transact. Tertiò punitur pœna remotionis a dignitate & testimonio. l. quoties. de dignita lib. 12. 4. punitur pœna exilij, de crimi. stellion. l. de periurio. Quinto punitur fustib. l. si duo patro ni. § fi. ff. de iur. iura. Sextò pœna capitis, in auth vt non luxu. con. na. 7. motu Principis. 8. pœna l. Corneliæ quand oque de fal. & quandoque de sica. in diuersis enim casibus diuersas inquit pœnas esse pęnas: vt patet in legibus supra allegatis; nam si est iuratum de futuro ad obligandum, habet locum text. in l. si quis maior. si de præsenti ad contrahentem circumscribendum, loquitur l. de periurio, si autem est iuramentum testis, & tunc in causa capitali punitur simi itudine supplicij, in alijs verò causis punit l. Cornelia de falsis, deinde dicit, quod illi qui faciunt iuramenta scelerata deberent decapitari, vt in auth. vt non luxu. cont. na. quod esset verum secundùm Pet. si ex consuetudine haberent alia iuramenta sic scelerata, sed per statuta terrarum detractum est huic pœnæ. Idē n. Bal. in l. si cū patruo. C. de commu. vtri. iudic. dicit, quòd quando iuramentum non est periuratū in præiudicium alterius, Deum solum habet vltorem, & non potest agi criminaliter, sed quando est periuratum in præiudicium alterius, debet & potest agi criminaliter; quia nedum habet Deum vltorem sed iudicem Ecclesiasticum, & temporale, & debet tunc libellus concludi, quod est periuratum in præiudicium alterius, licèt Bal. in dicto loco infideliter referatur p Thom. Parpa. in repe. l. si quis maior, potest tamen (melius cogitando) saluari, quòd Tho. bene dicat, q̄ non potest fiscus agere criminaliter de periurio, & sic ex officio, quod probat ex doctrina Bal. dum dicit, quòd de periurio agitur per accusationē, & sic videtur negare, quod non possit ex officio agi, & hæc est intentio Thomæ. Alber. verò in d. l. 1. te act illam distinctionē per formalia verba quam Angel. (vt supra retuli) dicit esse suā. Cor. autem in cons. 214. in 2. lib. num. 16. simpliciter dicit periurum. 1. puniri pœna remotionis a testimonio, item pœna infamiæ, quando iuramentum est de futuro, & fuerit sponte præstitum, licèt quando iuramentum sit de præsenti, vel de præterito, periurans nō incurrat infamiam, vt dicit teneri per omnes docto. in d. l. si quis maior. & per Bar. & Bal. in l. Lucius. ff. de insi. & communiter doct. in c. testimonium. de testi. & hoc dicit procedere de iure ciuili, & quò ad infamiam ciuilem; quia illi (dicit) non incurrunt omnes periuri. Item punitur periurium secundùm

ſecundùm eum crimine ſtellionatus per tex.in l.de periurio. Ludo.Roma.in d.l.ſi duo. §.fi.ff.de iur.iuran.diſtinguit ſic, ꝙ aut quis iurat per ſacra illicita, aliquando per ſacra licita, primo caſu dicit puniri vltimo ſupplicio per d.§.quoniam.2.caſu quã per ſacra licita, & tunc aut iurat verum, & tunc aut loquimur de perſona acceſſoria, & punitur pęna falſi.l.prima.& l.Lucius. ff.de his qui no.inſa.aliquando loquimur de perſona principali, & tunc ſi iurat per Deum calore iracundiæ.& tunc non punitur de iure ciuili, aliquando iurat deliberate, & tunc aut iuratur de præterito, vel de præſenti, & tunc aut iuratur nollo deferente, & tunc punitur pœna extraordinaria tanquam incidens in ſtellionatum, aut iuratur parte deferente, & tunc aut quæritur, an puniatur vt iuramentum retractetur, & non poteſt.fallit in tribus caſibus, quorum duo not.in l.admonendi.ff.de iur.iuran.aliquando quæritur, an puniantur quò ad pœnam ciuilem: & tunc aut quæritur, an puniantur pœna ordinaria, & dicendũ eſt quòd non. Aut quæritur de pœna extraordinaria; & tunc dicendum quod ſic, aliquando iuratur de futuro; & tunc aut iuratur fieri illud, quod nullius intereſt; & tunc talis nulla pœna punitur, aliquando iuratur in præiudicium alterius: & tunc aut iuratur ſuper obligatione efficaci & perpetua, & tunc punitur iuxta formam l.ſi quis maior. Aliquando iuratur ſuper inefficaci, & tunc licitum eſt non ſeruare, & hæc omnia (ſecundùm eum) procedunt, niſi ſiquis periurat ex cauſa a lege conceſſa, Angel.de Aret.in §.Item ſi quis poſtulante.inſtitu.de actio.formaliter recitat diſtinctionem Salyce. de qua ſupra.Iaſ.in dicto §.fi. facit duos articulos, primum de parte principali periura, ſecundum de teſtibus, circa primum, aut loquimur de blaſphemante, puta quia iurat in conceptum Dei, vel ſanctorum & ſiue ſit verum, ſiue falſum, quando habet ex conſuetudine blaſphemandi punitur pœna mortis, aut loquimur nõ in blaſphemante, ſed in iurante per Deum, vel ſacras ſcripturas, vel aliter, & periurante, & tunc aut periurauit per iracundiam, & excuſatur, quod dicit eſſe verum, vt non excuſetur a toto, ſed a tanto ſic, aut pars periurauit deliberate, & tunc ſi nullius præiudiciũ reſpicit (vt quia iurauit nunquam comedere carnes) & tunc ſolum Deum habet vltorem, ſciẽt (ſecundùm eum) Ange.in auth.Scænicas non ſolum fideiuſſorem.collat.5.tenet, quòd etiam iſto caſu debeat per iudicem extraordinariè puniri, ſed in contrarium eſt communis opinio. Aut pars deliberate periurauit in præiudicium tertij, & tunc puniri debet extra ordinem arbitrio iudicis, & poterit iudex eum facere fuſtigari, vel facere mitrari, vel poni ad chatenam, & hæc procedunt quò ad pœnam criminalem, ſed quò ad pœnam ciuilem ſeptem alias pœnas (inquit) eſſe proditas, de quibus per eum. Secundus verò articulus de teſtibus periurantibus, & dicendum eſt, quòd ſi falſum deponatur in cauſa publici & capitalis iudicij, eſt pœna ſimilitudinis ſupplicij, & ſic pęna illa, qua puniretur principalis, ſi eſſet verum, aut loquimur in alijs caſibus; & tunc habet locũ pœna l.Corneliæ de falſis, quæ eſt deportatio cum publicatione bonorum, & cum hæc diſtinctione reſidet ipſe, quid igitur dicendum in tanta Doctorum & diſtinctionũ, varietate? Ego puto prius eſſe inueſtigandum, quæ nam ſint iuramenta licita, & iure diuino approbata, & quæ nõ: In quo quidem dici Ioan: Chriſo.in caput Matthęi quintum hom.13.in litera I, (Hæc de illis dicta ſunt, qui iurant per Deum, eorum qui iurant per elementa execrabiliori iniquitas eſt. Cœlum enim & terram & cętera Deus ad miniſterium ſibi creauit, non hominibus ad iuramentum. Ecce enim in l.præcipitur, vt per nullum iuretur, niſi per Deum, Exod.23.6.qui ergo iurat per cœlum, aut per terrã, aut quicquid illud eſt, per quod iurat, deificat illud, propterea idolatriam ſe facit omnis, qui per aliquid aliud a Deo iurat, etiã ſi iurare liceret: quia non reddit domino Deo ſuo iuramenta ſua, ſed elementis, & ſic dupliciter peccat.primum: quia iurat, deinde quia deificat per quem iurat) ad propoſitum ergo noſtrum dicit tex.in l.ſi duo.§.fi.ff.de iureiuran.ꝙ ſi quis iurauerit per genium Principis, & periurauerit, fuſtibus caſtigari debet, propter quem tex.communiter videntur concludere Doct.ꝙ iurans per Principem & periurans fuſtib punitur, & iurans per Deum non punitur, quando nullius intereſt, vt præcipue dixit Bar.in d.§.fi.quod quidem quam abſurdum ſit dicere, ꝙ iurãs per Deum non punitur, & iurans per Principem puniatur, de ſe patet; cum iuramentum illud ſit penitus reprobatum, (vt

86 ſupra dixi) genius† enim dicitur vniuſcuiuſque anima rationalis, ideoque eſſe ſingulis ſingulos genios dicebant, aliqui etiam dicunt genios Deos, aquam, terram, ignem, & aerem, quæ rerũ ſemina ſunt elementaque appellata, duodecim quoque ſigna, Lunamq; & Solem inter hos Deos putabant. Cenſorinus ſcribit genios dictos; quia vt gignamur curent ſiue quòd vna gignantur nobiſcum, vel etiam quia nos genitos ſuſcipiant ac tueantur, a gignendo genius appellatus, eundem eſſe genium; & larem, multi veteres memoriæ prodiderunt. Euclides Socraticus duplicem omnibus omnino nobis genium dicit appoſitum, hoc eſt duos lares, qui etiam penates dici ſolent, & Dei ad noſtri cuſtodiam deputari, hinc Teren.Andr.1.5.54.ꝙ per hanc te dexteram oro, & genium tuum, per tuam fidem, per quam huius ſolitudinem te obteſtor, ne abs te hanc ſegreges, non deſeras, ſi te in germani fratris dilexi loco, & Hora.1. Epiſt.7.19.per genium dexteramque Deos penates obſecro, & ſic per illum tex.& per prædicta dico, quòd iurans per ſacramẽta illicita & reprobata fuſtibus caſtigari debet, non ob reuerentiam eius quod iuratur, ſed ex quo per ſacramentum illicitum iurauit, & demum periurauit, pro quo facit tex.in cap.& iurabunt.& cap.conſidera, & c.clericum.22.q.1.vel poſſemus dicere, quòd hodie inter Chriſtianos ille tex.non procedat, ſi aliter vellemus tex.illum intelligere, prout faciunt Doct.itẽ poteſt dici, quòd tale iuramentum non eſt reprobatum; nam legitur Geneſ.42.quòd Ioſeph iurauit per ſalutem Pharaonis, nam ſecundùm Thom.c.2.quæſti.89.arti.6. duplex eſt iuramentum, vnum, quidem quod fit per ſimplicẽ conteſtationem, in quantum ſcilicet teſtimonium Dei inuocatur, & hoc iuramentum innititur diuinæ veritati, ſicut fides, aliud iuramentũ eſt, quod fit per execrationem, & in hoc iuramento inducitur creatura aliqua, vt in qua diuinum iudicium exerceatur, & ſic ſolet homo iurare per caput ſuum, aut per filium ſuum, aut per aliquã aliam rem, quam diligit, ſicut Apoſ.iurauit.2.ad Corin.primo (dicens ego teſtem Deum inuoco in animam meam) quod autem quis iurat per genium Principis vtroque modo poteſt intelligi, vel per modum execrationis, quaſi genium Principis Deo obligauerit, vel per modum conteſtationis, quaſi conteſtando veritatem diuinam, ad cuius exequutionem Principes terræ conſtituuntur, Deus enim prohibuit iurari per creaturas, ita quòd eis adhibeatur reuerentia diuina, quòd ſi ex conſuetudine talia ſacramenta quis fecerit, vltimo ſupplicio damnabitur, vt concludunt omnes Doct. intellige tamen de ſacramentis illicitis habito reſpectu ad id, ſuper quo fundatur iuramentum, non autem de alijs ſacramentis illicitis, de quibus per tex. in c.fina.22.q.4.quia illa non ſeruans non ſolum nõ punitur, ſed non tenetur ſeruare, vt ibi, ſi verò loquimur de ſacramentis licitis, & approbatis; & tunc ſi iuramentum ſeruari, vel non ſeruari nullius intereſt, ſed præſtatur inter Deum & iurantem; & iſto caſu, aut iuramentum fuit præſtitum in iudicio & ſolenniter, aut extra iuditium & ſponte.primo caſu putarem debere puniri extra ordinem, & Deum etiã habet vltorem, & hoc modo bene poſſet procedere dictum Angel.in auth. Scænicas non ſolum fideiuſſorem.collatio.5.& eſt ratio, quia nõ ſolum Deum contemnit, ſed etiam Iudicẽ, & ſic ratione contemptus extra ordinem punitur ſecundùm Paul.de Eleaza.in capitu.ſi celebrant.4.col.de cler.exco.mini.quem refert Felyn.in cap.2. de maiori.& obedien. penul. colum. propter contemptum tenetur quis, qui aliàs non teneretur. Secundo verò caſu quando quis iurauit ſponte, & extra iudicium, & iuramentum ſeruari nullius intereſt, dicendum eſt, quòd ſolum Deum habet vltorem, & aliter puniri a iudice non debet, per tex.in d.l.2.C.de reb.credi.& iur.iuran.† & hoc modo procedere illum text.in-

87 telligo, quò verò ad alia ſequor diſtinctionem Iaſo.quæ non contradicit communi opinio. In † Regno autem hoc Neapo.

88 Impera.Federicus edidit conſtitutionem incipientem eos qui ſcienter.qua ſimpliciter ſtatuit: vt periurantes in iudicijs, & extra, pœna detrũcationis manus plectantur, niſi periurium inciderit in crimen læſæ maieſtatis, & in ritu magnæ curiæ Vicariæ incip. Item nota, quòd ille qui carceratur. cauetur, quòd ſicut ad præſentationem inſtrumenti liquidi proceditur extra ordinem, pari modo proceditur ad mutilationem manus via extraordinaria, licèt per aliam obſeruantiam caueatur ad mutilationem manus non poſſe procedi, niſi via ordinaria, vt eſt ritus incip. Item ſeruat ipſa curia, quòd ſi aliquis, vel aliqua interrogatur, non tamen poteſt foriudicari quis propter periurium, vt in alio ritu incip. Item ſeruat dicta curia, quòd pro periurio. poteſt tamen periurus manum ſibi redimere ſoluendo vnam libram auri ſecundùm gloſſ.in conſti.ſummo periculo, quam refert Barto.de Cap.in d.conſt.eos qui ſcienter.

89 Item † ȝ periurũ ex officio procedi poteſt, per text. in capi. Regni ad audiendam.in fine.& firmat Barto.de Cap.in d.conſtituit. Ego tamen nunquam vidi talem pœnam fuiſſe manus exequutam contra periurantes extraiudicialiter: teſtes verò falſarij puniuntur pœna falſi ordinaria, vt cauetur per Regiam Prag.incipien.teſtem falſum, verùm ſi iterato teſtis fuerit conuictus de falſo, pœnam mortis naturalis incurrit, vt cauetur per aliam Prag.incip.teſtes Inſuper falſos: nunc autem in Regno nouiter facta eſt Prag.qua cauetur, quòd teſtes falſi, & inſtruentes pœna mortis naturalis puniantur. Et ne amplius circa prædicta immorer, ad id quod principalis intentionis meæ

90 eſt deuenio, videlicet † an Princeps, ſeu Papa poſſint aliquo modo diſpenſare contra iuramentum? In quo quidem varij varia ſenſere. Nam in primis glo.in l.adigere. §.fina. ff.de iure patro.dicit, quòd lex habet vim Apoſtolici, vt remittat iuramẽtum; nam dicitur in tex.illo; quòd ſi patronus iureiurando aſtrinxerit libertum ſeu libertam de non nubendo, lex remittit tale iuſiurandum ipſi liberto libertæque, ideo dicit gloſſ. quòd ad

remittendum iuramentum lex habet vim Apostolici, idem etiam voluit glo. in l. fi. ff. qui satisda. cogant. Nam in indiuiduo tex. dicit, quod non videtur periurare ille, qui promisit in iudicio sisti, si ex causa a l. concessa id non fecerit, idem etiam probatur in l. fi. ff. ad municip. vbi si aliquis iurauit se nolle in consilio interuenire, si demum consul iustitiæ eligitur, qui vt consul habeat necesse interuenire in consilio, remittitur ei iuramẽtum: & Bar. simpliciter in d. §. fina. sequitur opinionem glos. & per illam glos. idem tenet Bald. in l. non dubium. C. de legib. ad quod allegat l. si quis inquilinos. §. vlti. ff. de lega. 1. idem firmatur in l. nec patronus. C. de ope. lib. dicens quod ex causa lex ciuilis potest remittere iuramentum. item interpretari iuramentum & statuere ne se extendat ad casus illicitos, idem tenuit in lege secunda. C. de indi. vidu. tollen. dicens ꝙ ex causa rationabili potest dispensari super iuramento. idem voluit in titulo de pace iuramen. firman. §. item sacramenta, quarta columna, in l. secunda. C. de indi. vidu. tollen. idem Bald. in cons. 147. in primo libr. distinguit, quòd interdum iuramentum prohibetur præstari, interdum prohibetur recipi, interdum prohibetur vtrunque, & tunc aut consideramus ius ciuile, aut ius canonicum, aut vtrunque, canonicum scilicet & ciuile, si quidem consideramus ius ciuile indistinctè non valet iuramentum, quod iure publico prohibetur: secus si iure publico permitteretur, si verò loquimur de iure canonico; & tunc aut statutum vult in totum derogare iuramentis minorum, cassando auth. sacramen. puberum (gratia exempli) & non potest in totum, si verò distinguit, & non ex toto tollit, & tunc valet. Item iuramentũ habet duo extrema, vnum ex parte iurantis, & hoc pertinet ad religionem, aliud ex parte eius cui iuratur, & hoc est mere temporale, & statutum potest prohibere ne recipiatur. Item potest prohibere ne in publicam scripturam redigatur, quæ non potest confici nisi vtroque mandante, & mandatum non tenet: & in consil. 148. eodem. lib. tenet statutum reprobans iuramentum cum causa & ratione bona & æqua aut generali vel pia validum esse, exemplum de generali habetur secundùm eũ in l. si quis inquilinos. §. fin. ff. de legat. primo. exemplum de pia ponit in minoribus, & indiscretis, qui non participant soliditatem consilij. Idem Bald. in consilio 178. tertio lib. ad euidẽtiam præmitendum est, dicit, quòd interdum statutum prohibet cõtrahi (exempli gratia) cum minore absque consensu coniunctorum; & tunc iuramentum non facit actum valere aliter factum, interdum statutum non loquitur prohibendo, sed dicit, quòd minor non possit; & tunc si statutum facit mentionem de iuramento (quia dicit nõ obstante quod iurauerit) & idem; quia ius ciuile ex causa potest reprobare iuramentum, aut statutum non facit mentionem iuramenti: & tunc non valet iuramentum, nec dat robur: quia dispositio auth. sacramenta pub. licèt in totum non possit tolli, potest tamen modificari adhibita certa solemnitate, approbando contractum & ea non adhibita reprobando, & ita dicit communiter teneri: nam forma non seruata vterque contrahens peccat in forma, & statutum dans formam contractui impedit naturalem obligationem oriri non seruata illa forma, item idem Bal. in consil. 9 [illegible] in quinto lib. dicit, quòd iuramentum non supplet solennitates à statuto requisitas: non enim valet actus non adhibitis solennitatibus etiam quod interuenerit iuramentum. item in consil. 250. in 5. lib. dicit, quòd interdum statutum expressè reprobat iuramentum, interdum statutum resistens actui non facit mẽtionem de iuramento reprobando iuramentum. primo casu non decidit. secundo vero casu dicit, quòd aut lex prohibet cõsensum, & nihil operatur iuramentum; quia annihilato consensu iuramentum non habet fundamentum de iure naturali; aut non damnat consensum: sed confert aliquod beneficium, vel priuilegium, & tunc aut illud est priuatæ vtilitatis, & debet iuramentum seruari, aut principaliter publicæ; & tunc secus. item in consil. 463. in 4. lib. tenet expressè, quod potest statutũ damnare & remittere iuramentum. Bart. autem in l. omnes populi, in 2. q. 3. q. princip. tenuit quod si statutum laicorum dispo nat immediatè super iuramento non valet, puta si statutum diceret, quòd contractus minoris etiam iuratus non valeat sine consensu consanguineorum: bene tamen potest per indirectũ fieri statutum super iuramento. & idem voluit Salyc. in authẽ. sacramenta puberum. periculum. C. si aduer. ven. licèt Saly. in l. fi. C. si contra ius vel vtilitatem public. tenuerit Imperatorem non posse dispensare super periurio, sed solus Papa. Anton. de But. in c. cum contingat. de iureiur. vers. 3. casus, notabiliter loquitur, & finaliter dicit, quod lex ciuilis non potest annullare iuramentum, nec etiam potest addere solemnitatem iuramẽti, quando scilicet lex habet fundamentum solius fauoris ipsius, qui iurauit, at si in prohibitione sit fauor publicus, tunc non potest lex ciuilis disponere super iuramentis; quia contractus facti contra prohibitionem statuti in eo casu censentur facti contra preceptum statuti, & per consequens illaqueãtur contrahentes ad peccatum, & sic iuramentum non obligat, at quando solummodo statutum contineret fauorem priuatum iurantis, licèt habeat consequentias ad fauorem publicum; & non censetur præceptiua lex, sed consultatoria, quo casu contrahentes non ligantur ad peccatum, nec etiam sufficit secundùm eum, quòd statuta, seu leges ciuiles ad euertẽda iuramenta præsumant fraudem, dolum, vel deceptionem: quia nisi habeant aliam causam præsumendi, & causa ipsa esset prompta, non ex hoc iuramenta essent annullata, nec obstaret quòd legis resistentia impedit naturalem obligationẽ l. si non sortem. § 1 ff. de condi. indeb. quia illud est verum (secundum eum) si illi prohibitioni consonat ius diuinum, & licèt leges ciuiles & statuta possent infringere naturalem obligationem, inquantum obligantur contrahentes parti, & etiam possent infringere iuramentalem, quo ad secundariam obligationem, quæ dirigitur in partem, non infringunt, nec infringere possent obligationem iuramenti, inquantum principaliter dirigitur in Deum, vnde tali casu iuramentum obligat, sed non firmat contractum: vt ex eo agi, vel excipi possit, effectus autem validitatis iuramenti erit, quòd poterit cogi saltim via denunciationis, vel officio iudicis ad iuramenti obseruantiam, & hæc sunt vera, quando lex dirigitur ad eum, & quando dirigitur ad contractum, licèt contrahatur contra legem: tamen quia lex non resistit personæ licèt prohibeat contractum vel alienationem: tamen ex iuramẽto obligatur & respectu obligationis quæ dirigitur in Deum, & secundariè quæ dirigitur in partem, ex quo in parte non adest alia turpitudo, etiam si statutum, seu lex det solennitatem contractui, & illum annullet cessante solennitate, sed si iuramentum annullatur, impediretur secundaria obligatio, quæ prætenditur in partem, sed non iuramentum inquantum dirigitur Deo, & sic poterit denunciari, & officium iudicis exorari ad obseruantiam iuramenti, quòd si iuramentum non esset annullatum, agi posset propter secundariam obligationem, quæ dirigitur saltim de iure canonico in partem, & in specie infert ad statutum annullans contractum factum per filiumfam. absque consensu patris; nam ex quo fit fauore personæ iurantis & cessat turpitudo in contrahente, & alia non apparet deceptio, iuramentum erit obligatorium, & sic nota pro edicto de filiofam. in Regno Neapo. existente, de quo per Magnificum Carauitam acutissimum iuuenem. Panor. Abb. in d. c. cum contingat. dicit non esse faciẽdam differentiam, an lex referatur ad personam, an ad rem, secundum Barto. in l. si quis pro eo. ff. de fideiuss. seu in authent. sacramenta puber. Sed vtroque casu debet iuramentum seruari, & lex ciuilis non extenditur ad iuramentum. Salyc. in d. authent. sacramenta puberum. circa fin. post relatas opiniones dicit, quòd statutum annullans contractum & iuramentum validum est; quia non dicitur periurus ille, qui ex causa concessa deierat. Item quia tale sacramentum potest a parte remitti, ergo & per statutum, licèt simpliciter (vt supra dixi) in l. fin. C. si contra ius vel vtilita. public. tenuerit Imperatorem non posse dispensare super periurio, sed non est sibi contrarius; quia intelligitur ibi, quòd non potest remittere periurium, postquam est commissum, vt supra dixi, & dicam infra. Alexan. in consi. 59. 1. lib. tenet tale statutum non posse fieri, & etiam per legem ciuilem non posse super iuramento dispẽsari. idem repetit in consi. 39. in 4. libr. viso themate; & statuto. aliàs est consil. 38. Idem firmatum reliquit Iaso. in l. fina. qui satisdare cogan. vbi refert per extensum in hoc quatuor opiniones, tandem ipse dicit, quòd tenenda est illa opinio, quod lex ciuilis, vel statutum laicorum non possint disponere super iuramento, nec illud remittere, vel relaxare, etiam ex causa; & hoc tenet ex quinque. primò per illud quod tenet Ioan. Andr. in cap. sua nobis. el primo, de deci. in noue. quòd omnes ll. ciuiles quæ statuunt iuramentum non esse seruandum, non valent, neque sunt seruandæ, nisi ita disponerent: eò quia iuramentum fit cõtra bonos mores, vel quia nutriat peccatum, quod sequitur Franc. de Aret. in consil. 8. incip. abunde, item quia iuramentum spectat ad Ecclesiam. c. fina de for. compet. in 6. & per cõsequens non potest secularis super eo disponere. tertio: quia iuramentũ est de iure diuino. c. & si Christus. de iureiurã. & contra ius diuinum non potest aliquid statui per seculares, c. quamuis. de pact. in 6. 4. quia principaliter iuramenta diriguntur in Deum, c. debitores. & c. & si Christus. de iureiuran. ergo non sunt subiecta legi Ciuili. c. 1. de regula. quintò: quia vbi tractatur de peccato, semper est standum iuri canonico, et in foro ciuili, & tenendo istam partem respondet monuis in contrarium factis; nam licet pars, in cuius fauorem præstitum est iuramentum, possit illud iuramentum remittere, non ex hoc erit bona consequentia, procedit in rebus secularibus, non autem procedit in spũalibus prout est iurm. nam super matrimonijs fiunt per partes pacta & sponsiones, & tñ non põt layci statuta facere: Secundò; quia partes ideo possunt remittere iurm; quia faciunt authoritate iuris canonici volentis, ꝙ iuramentum recipiat hanc tacitam conditionem. Ioan. de Imol. in l. si quis inquilinos. §. si quis scripserit. ff. de leg. 1. dicit, ꝙ interdum lex ciuilis disponit super iuramento antequã sit pstitũ, remittendo ipsum vel phibẽdo præstari,

ſtati, & tunc etiam lex ciuilis poteſt facere, & ita intelligitur glo. in l. adigere. §. fin. nam ex hoc nullum videtur ſequi inconueniens, potiſſime cum lex iuſta cauſa moueatur. quandoque lex diſponit ſuper iuramento iam præſtito, ipſum inualidando: & tunc ſi lobſeruantia nutrit peccatum, clarum eſt, quòd poteſt, ſi verò poteſt ſeruari ſine interitu ſalutis æternæ, tunc ſi reſpiciebat principaliter præiudiciũ publicæ vtilitatis, & videtur quòd poteſt; quia etiam per iuramentum non debet quis iuri publico detrahere poſſe. c. ſi diligenti. extra de for. comp. Sed ſi principaliter reſpiceret priuatam vtilitatem, ſecundariò publicam; & tunc aut eſt contra bonos mores, aut non, vt ibi per eum, qui de hoc ſe remittit ad dicta in l. ſi quis pro eo. ff. de fideiuſ. & tamen ibi nihil dicit, ſed pollicetur alibi plene dicere, ſed mendaci ſemel non eſt crdendum. Ludo. de Rom. in d. l. fin. ff. qui ſatiſ. cogan. ſimpliciter tenet, Principem ſecularem nõ poſſe remittere iuramentum, & idem voluit Fran. de Are in conſi. 8. & hanc teſtatur communem opinionem Thom. Fer. in cau. 16. Corn. cõſi. 287. in lib. 4. voluit, quòd licèt lex ciuilis, vel ſtatutum dirigãtur in perſonam, non arctant ad peccatum, ſecundùm Bart. nec tollitur virtus iuramenti, & ſic concludit per legem ciuilem nõ poſſe diſpenſari ſuper iuramento. Idem Corn. in conſil. 60. in 2. lib. voluit, Principem ſecularem non poſſe diſpenſare contra iuramentum, ſed bene Papam poſſe ex cauſa per cap. quanto. & ibi glo. de iur. & in c. venerabilem. in fi. de elect. & in c. propoſuiſti. de conceſ. præben. & Idem voluit in conſi. 252. num. 4. lib. 4. ſed idem Cor. in conſi. 352. in 4. lib. ſimpliciter tenet, poſſe fieri ſtatutum per laicos ſuper annullatione iuramenti, & tunc iuramentum interpoſitum contra ſtatutum non dat robur contractui, & dicit hanc eſſe communem opinionem, idem Corn. in conſi. 135. 1. lib. voluit, quòd ſtatutum annullans contractum & iuramentum valet, ſi præſumit dolum, vel ſimulationem, ſi contra prohibitionem ſtatuti contrahatur, item ſi annullatio contractus fieret fauore tertij vel Reipublicæ. Idem Corne. in conſi. 36. in 1. lib. ſimpliciter tenet, quòd ſiue ſtatutum annullãs contractum dirigatur in perſonam, ſiue in rem, ſemper iuramẽtum validat contractum: & intelligitur illud ſtatutum, ſi præter iuramentum interuenerit; & ita dicit ſemper legendo & conſulendo tenuiſſe, impugnat late rationem Bartol. in l. ſiquis pro

91 eo. de fide. & ſic vides † quàm parum conſtans fuerit Corn. ipſe, diſcant igitur iudices moderni, qui ſtatim viſo aliquo conſi-

92 lio mouentur ad proferendum ſententiam: † attendantur ergo doctrinæ doctorum in lectutis, & cõſiderentur medullitus qua

93 ratione mouentur, pecunia † enim ſæpe (& cur dixi ſæpe deſunt duæ literæ M. & R. & volui dicere ſemper) excecat oculos & mẽtem ac rectum iudicium iudicum.

94 Pecunia † enim Eſau vendidit primogenita ſua Iacob; vt legitur Geneſ. c. 24. Immo non pecunia, ſed cibo tantum, munere inſuper iram Eſau placauit Iacob: vt legitur Geneſ. cap. 32. pecunia Ioſeph a fratribus Iſmaelitis venditus fuit, vt ibi. ca. 37.

95 Pecunia Chriſtus a Iuda proditus. Inquit † enim Ioan. Chriſo. in cap. Geneſeos 35. Homel. 59. in litera H, (ſicut ignis cum fomitem inuenit, validioribus flammis exurgit. Ita & quando iuuenum in manus pecunia inciderit, tantam accendit fornacem, vt animam iuuenis tota flagrare faciat.) & in expoſitione Pſalmi nonageſimi in litera A. (Malum negotiũ pecuniarum, quod animam inuiſcat, & captiuat) & in cap. Matth. 26. Homelia 84. in litera R, (in pecunia quippè ſi amentem hominem inuenerit, inſanum omnino facit: ſi laſciuum in maiorem impellit luxuriam: pauperibus prædicare audet nullum eſſe ſapientiæ, ac prudentiæ lucrum. Maxima enim ignorantia non iniuria tenetur. Nemo quippè captus luminibus lucis iucunditatem cognoſcere poteſt, Salamonem dicentem audias: tanto ſapientem inſipienti præſtare, quantum inter lucem, & tenebras intereſt, qua igitur ratione docere poterimus eum qui degit in tenebris? pecuniæ nempe cupiditas tenebra eſt, qua efficitur, vt aliter quàm ſe habeant res videantur) & in cap. Matth. 4. Home. 12. (qui cũ pecuniæ ſeruit & præſentib. compedibus ſtringitur, & futuris paratur) & in cap. Matthæi 15. Homel. 52. in litera A, (nihil eſt qppe amentius, nihil deterius eo, qui pecuniæ ſeruit: dominari videtur. cum ſeruiat. Imperare cæteris credit, cum a viliſſima metallorum ſibi materia impleretur: vinculis ſe ipſum vehementius coarctando gaudet, cum ferocior propter maiorem rerum copiam aduerſus ipſum beſtia inſurrexerit) & in cap. Matth. nonum Hom. 9. (Qui etiam facetum ſe loqui aliquid arbitrantur, cum quaſi ludendo dicunt, iuuari quoque oculos quoties aureus nummus aſpicitur. Sed periculosè, ò homo in talib. ludis, nihil enim perindè, & animæ oculis, & corporis, vt huiuſmodi cupiditatis morbus incommodat. Hic quippè eſt amor ille teterrimus, qui lampades ſtultarum virginum extinxit, eaſque a ſponſo excludit thalamo. Hæc enim, vt dicis, ſpecies oculis accõmoda, non ſinit Iudam ad Domini reſpicere voluntatem, quin etiam, vt cęcum duxit in laqueum, mediumque dirupit, poſtquã illa omnia ad gehennæ ſupplicia tranſmiſit. quid eſt hac igitur peſte iniquius, quidve pernitioſus, & in c. Ioannis decimum, Homel. 58. in litera C, (omni enim Tiranno grauior eſt pecuniarũ cupiditas.) & in c. Ioannis duodecimum, Homel. 65. hæc Giezi pro diſcipulo, & propheta lepra perfodit, hæc Ananiam & Saphiram perdidit, hæc Iuda proditorem effecit, hæc Iudæorum Principes corripit; cum dona acciperent, & furibus communicaret, hæc innumera bella inducit, vias ſanguine, fletibus, & lamentis ciuitates implet, hæc menſas ſceleſtas reddidit, & cibos iniquitate aſperſit. Ideò idolatriam eam appellauit Paulus, non tamen formidabilis eſt idolatria. Sed cur ita appellauit? habent nonnulli pecunias, & his vti non audent. Sed nepotibus reſeruant, & intactas ad alios tranſmittunt tunc, & tanquam dona Deo dedicata tangere minime audent; quòd ſi quando coguntur tunc, & tanquam ad nephas aliquod timidè veniunt, præterea tanquam quis Idolum lapideum aurum & clauſtris & vectib. cohibent, pro templo arcam præparantes, & argenteis vaſis recondentes, nonnè ita aurum adoras, vt ille idolum? & paulò inferius (dęmone enim grauior eſt pecuniarum cupiditas, qua multi magis perſuaſi ſunt quàm illi ab Idolis, quibus nõ omnia parent, huic verò omnia, & quodcunq; faciendum ſuggerit obſequuntur) & in cap. Ioannis 20. Homel. 86. in litera F, (nam qui pecunias amat, innumeris malis proximum, & ſe ipſum cũ illo afficit, etenim iraſcetur facile; maledicet, ſtultum appellabit, peierabit, neque veteris legis modum ſeruabit,) & in ſermone de auaritia Homel. 14. in litera E, (qui heri adulabantur, qui blandiebantur, qui manus exoſculabantur, hodie repentè comperti ſunt eſſe lupi, abiectiſque perſonis facti ſunt omnibus accuſatoribus acerbiores, pro quibus externo die gratias agebant, pro his nunc incuſant, & calumniantur, quæ eſt igitur horum omnium cauſa pecuniarum amor veſana diuitiarum cupiditas, morbus inſanibilis, fornax, quæ nunquam extinguitur, Tirannis quaqua verſum per totum orbem terrarum diffuſa) & in ſermo. quod ob amorem Chriſti omnia ſufferenda. (Qui nanq; pecunias diligit, & innumera proximo mala patrabit, & ſibi pa-

96 riter cum illo. Sed † ex aduerſo Ariſto. in lib. 7. Polit. c. 8. loquẽs de rebus neceſſarijs ad conſeruationem ciuitatis, ſic inquit; (Primum igitur debent exiſtere alimenta deinde artes, multis enim inſtrumentis indiget vita. Tertium arma: nam qui ſimul in cõmunione viuunt, neceſſarium eſt ipſius habere arma, quibus; & magiſtratibus parere, inobedientes compellantur, & quibus vis propulſetur externa. Præterea pecuniarum habendarum facultas quædam quò illas habere poſſint ad proprias indigentias, & ad bellum. quintum autem ac præcipuum circa rem diuinam cultus, quòd vocant ſacrificium. ſextum qđ eſt omniũ ſummè neceſſarium iudicium rerum conducentium, & iuſtarum adinuicem;) ſicque pecuniam ſummè neceſſariam fore ad conſeruationem Ciuitatis adnotatum vides, ſummè neceſſarium fuit hoc genus pecuniæ reperiri, vt inquit idem Ariſto. in eod. li. polit. li. 1. c. 6. nam cum a remotiorib. quæreretur auxilium, importando illa, quibus indigebant, & exportando illa quibus abundabant neceſſariò numi introductus eſt vſus: non enim facile ferri poſſunt ſingula eorum, quæ ſunt ſecũdùm natura neceſſaria, quare ad permutationes faciendas tale aliquid cõpoſuerunt inter ſe dare & accipere, quod vtilium quippiam exiſtens haberet vſum commutandi facilem ad vitam (ceu ferrum, & argentum, & ſi quid aliud tale primo ſimpliciter definitum quantitate, & pondere, poſtmodum verò etiam ſigno impreſſum, quòd a menſura liberi eſſent, nam ſignum poſitum eſt ad quantitatẽ demonſtrandam) hinc Bald. in l. ſi tuis. C. de oper. libe. non im-

97 merito dixit † pecuniam eſſe vitam hominis, quòd & repetit in l. 2. C. de conſti. pecu. vbi ſubdit, ꝙ habens pecuniam, habet omnem rem, quam deſiderat habere, & notatur in l. aduocati. C. de aduo. diuerſo. iudi. & ibi notat Franc. de Aret. item pecunia dicitur fideiuſſor neceſſitatibus ſecundùm eundem Bald. in d. l. 2. &

98 eccleſia. c. 11. legitur (pecunia † eſt omnium Regina) quòd etiã voluit Card. in clem. 1. de Bap. in 6. q. & idem Bald. in l. ſingularia. ff. ſi cert. peta. in antepen. col. mihi verſic. vndecimo eſt ſpeciale, dicit quòd pecuniæ omnia obediunt. hinc videmus pecuniæ caſtitatem ſubijci & omnia metiri, & regi ab ea. hinc Ioan. Ludou. Viues de fœmi. Chriſtia. lib. 1. inquit, nunc pecuniæ nubitur, pecunia ducitur, & (ſicut non feſtiui terminus, quam vere Seneca dixit) vxores digito ducimus, propterea tam crebra connubia triſtitia videmus & infœlicia, quum vterque coniugum pecuniæ ſe copulatum putat, non homini, illamque velut legitimum comparem arctiſſime vterque complectitur, vxorem verò ceu pellicem maritus, & maritum ceu adulterum vxor; in vſum tantum libidinis cætera, alteri inuiſus atque odioſus, qui propter diuitias con-

100 iunguntur ſimul habitant, non ſimul viuunt † propter pecuniam enim iuſtitia ius ſuum vnicuique tribuit, & coſtans eſſe deſinit, officia non literis non vtique probis uiris, ſed pecuniæ dantur hodiernis temporibus, ſi pecuniam quis non habuerit, Magiſtratus nunquam erit, ſi pecunia defecerit, Aulas Regum vice Regum, & aliorum ſuperiorum nõ in-

101 trabit, ſi pecuniã dabit, illico intrabit. † Aulæ enim per aſpectũ aureorũ illico aperiẽt, dicet. n. pecunia, Attollite portas Principes veſtras, & introibit Rex gloriæ, & ſtatim aperientur. ad hoc

adduci posset id quòd voluit Ambros.lib.2.officiorum.cap.21. scilicet hoc malum iamdudum humanis influxit mentibus, vt pecunia honori sit, & animi hominum diuitiarum admiratione digni, vt nemo nisi diues honore dignus putetur, vidi enim temporibus meis quosdam magnates per maximum temporis spatium non potuisse intrare aulas istorum superiorum de Regno, & demum vidi venientes rusticos & mercatores, & statim aperiebantur ianuæ, & cum voluissem inuestigare causam, cognoui pecunia id factum, & sic nimirum si Cor.adeò parum cō 102 stans sibi fuerit. Reuertor † igitur ad rem, vnde digressi sumus, reperio Insuper Alexand.in consil.131.in septimo volumi.latè disputantem super hoc dubio, & Felyn.in c.constitutus, de rescrip.num.18.fol.129. Item Angel.in consil.160.incip. Domina Catherina, dicit quòd quotiens statutum seu lex facit similem prouisionem, quòd aliquis actus non valeat nisi seruata certa solennitate, si fit actus sine solennitate, iuramentum nō roborat actum, immo actus est nullus; eò quia contrahentes sine solennitate statuti peccant naturaliter, & sic iramentum tanquam reprobatum non est seruandum. Quid igitur dicendum in tanta Doctorum varietate? Ego autem pro tenui facultate mea sic dicerem, quòd aut nos loquimur vtrum Rex, seu Imperator possint dispensare super periurio, scilicet vt postquam quis inciderit in periurium absoluatur, & tunc indubitāter tenendum est quòd non, & ita procedit id quod dicebat Salyc.(vt supra dixi) hoc autem solummodo potest facere Papa, aut loquimur, an Imperator possit disponere super iuramēto, antequam sit peieratum; & tunc aut loquimur de iuramento assertorio, aut promissorio, primo casu nullus potest dispensare, quòd de præsentibus vel præteritis aliquis iuret contra veritatem, & est ratio: quia iuramentum est de iure Diuino, & dispensatio ad hoc se extendit, vt id quod sub iuramento cadebat, non cadat, quasi non existens debita materia iuramenti, materia autem iuramenti assertorij, quod est de præterito, vel de præsenti, in quandam necessitatem iam transit, & immutabilis facta est, & ideo dispensatio non refertur ad materiam; quia immutabilis est, esset ergo opus referri ad ipsum actum iurandi, & sic talis dispensatio esset de directo contra præceptum diuinum (exempli gratia) heri fuit nauis Salerni, non potest dispensari, quòd quis iuret non fuisse; quia verum est, quod fuit, & sic id immutabile est, nec etiā potest fieri, quòd quis iuret falsum; non enim potest fieri per legem ciuilem, quòd iuramentum licite possit sperni, seu quòd licite possit quis asserere contra veritatem de præsenti, vel de præterito; quia esset de directo contrauenire iuri Diuino (vt dictum est) secundo modo, quando loquimur de iuramento promissorio, cuius iuramēti materia est aliquid futurū promittere fieri vel dari, & tractu temporis, seu in aliquo futuro euentu id quod promittitur potest esse illicitum & nociuum, seu contra bonos mores, aut aliter non approbatum, & per consequens non esset debita materia iuramenti eo tempore, & isto casu directè potest dispensari: quia talis dispensatio respicit materiam iuramenti, & non contrariatur præcepto Diuino de iuramenti obseruatione; nam si vxor mea promittit cum iuramento soluere Titio hinc ad mensem, reperitur statuto prouisum, quòd vxor non potest se obligare absq; interuentu mariti, & casu quo se obligauerit non teneatur, certe materia iuramenti eo tempore non est debita; quia id quod promittitur, reperitur prohibitum, intentio enim legis non fuit nec est contrauenire præcepto diuino, & iuri diuino, sed occurrere & prouidere vtilitati publicæ, & succurrere fraudibus dolis & deceptionib. quæ fieri adsolērin perniciem subiectorum, quod quidem nulli dubium est posse fieri, legitur enim num.c.30. quòd est in potestate patrisfamilias irritare iuramētum filiorum, & in potestate virorum irritare iuramentum vxorum, & in potestate dominorum irritare iuramentum seruorum, pari igitur ratione debet esse in potestate Regis irritare iuramentū subditorum. Rex enim non irritat iuramentum, cum præstitum sit, sed mandat non contrahi, nec iurari, & sic est cōformis cum iure Diuino vt non iuretur, subdiri enim iurātes dupliciter peccant, & contra prohibitionem Regis, & Dei, & si iuramentum non seruant ex dispositione legis, non est vt lex permittat periurium, sed quia cum essent subditi domino Regi, debebat obedire: omnis enim anima potestatib. subdita sit, inquit Apo. & aliter facientes potest repellere, & irritare promissiones, & ita tenet S.Thom.2.2.q.89 art.9. præterea dixi supra posse fieri legem circa ius diuinum, quādo eodem iure diuino reperitur aliquādo dispensatum in eo quod dispensatur per ipsum Regem, secundùm Bald.in l.fin.C.si con.ius vel vti.publ. & sic cum reperiatur eodem iure Diuino dispensatum super iuramento ea ratione: quia præstitum est per eos, qui alterius iuri subiecti sunt, sequitur quòd non est mirum dicere, ꝙ potest per leges ciuiles dispensari super iuramento: reperitur etiam per ius Diuinum dispensatum super iuramento, quòd scilicet inconsiderate processum erat ad iuramentum, vt habetur Leuit.cap.5.in litera A, fateor tamen, quod lex non valet, si prohibeat generaliter iuramentum non seruari, & ita procedat id quod dicebat Ioā. And, in ca.tua nobis. de decl. & ita teneo quicquid dixerint scriben-103 tes. In hoc † eodem met præcepto mendacium quoque inhibetur, nunquid autem leges possint illud permittere consequens est videre? Et nostris quoq; legibus mendacium prohibetur, & tanquam peccatum mortale reputatur, vt est tex.in c.quisquis. 11.q.3. habetur in c.1.de crimi.fal. & habetur per gloss.in c.quia plerique, de offic.ordina.in 6. dicitur enim in c.nemo præteritorum.ea.11.q.3. quòd melius est pro veritate pati supplicium, quam pro adulatione beneficium, & in c.noli timere.ea.c.& q. dicitur, quòd non solum proditor est veritatis, qui transgrediens veritatem palam pro veritate mendacium loquitur, sed etiam ille qui non liberè veritatem pronuntiat, quam libere 104 pronunciare oportet. Et † Bald. Auriga noster sex modis dicit puniri mendacium, in l.1.C.de furt.in 6.col. & Aristo.4. Ethic. 105 c.14. inquit, mendacium † verò ipsum per se improbum est ac vituperatione dignum. Verum autem probum ac laudabile, ita verax qui medius est laudabilis. Mendaces verò vtique vituperandi, sed magis ostentator, hæc ille. Cum verò simulator sit etiam mendax, merito ab Aristot. dicitur 9. Ethic.cap.3. iustum esse eum accusare qui simulabat, & magis quàm eos qui nummos falsificant, quanto circa nobiliorem rē adhibita est fraus, ex quo satis infertur, quàm detestabile sit mendacium, hinc Io. Chriso.in Homil.57.in cap.Ioan. nonum. inquit, quòd veritas tam valida est, tam imbecille mendacium: illa enim etiam imbeciles corroborat, & claros reddit, hoc etiam fortes deprimit atque debilitat, & alibi in Homil.53. in cap.Ioan. octauum inquit, mendacio primum diabolum vsum esse, homines non tāquam proprio, sed vt alieno vtuntur, ille vt proprio, & secundùm Bea.Thom. in 2.2.q.110.artic.1. mendaciū est contra naturam, & est opponere veritati, de quo multa per Afflict. in consti.sponte volentibus.circa fi. & per Sil.nupti.in verbo non ob-106 stat ergo primum num.25. Nec † nouum est mēdacium vtpote vtile eisdem nostris legibus permitti, licèt in foro conscientiæ non habet locum lex, quæ fundatur in præsumptionibus & fictionib. secundùm Bald.in l.cum quis. C.de iuris & fac. ignoran. & reassumit Ias.in rub.ff.de acquir.hæredit. & per Gomes.in reg.de non iudi.iux.for. sup.qō.14.fol.115. lege enim Cornelia fingitur ab hostibus captum, ibiq; mortuum decessisse ea hora, qua captus fuit, licèt postea diutius vixerit, & iure postliminij firmatur ab hostibus reuersum semper in ciuitate fuisse, licèt apud hostes longo tempore manserit: vt C.de postli.reu.l.1.& ff.eod.tit.l.in bello. & inst.quib.mod.ius pat.pote.sol.§.si ab hostibus. vt eisdem penè verbis loquitur Placenti.in tract. de re. vendi.tit.6.num.4. licet iure canonum caueatur non esse mendacium proferendum, etiam si nulli obest, & alteri prodest ad salutem vitæ uel aliter: vt 22.q.2.c.1. & idem cauetur in cap.ne quis arbitretur.ea.cau. & q. & in cap.si quis ad te confugerit.

107 † Item mendacium in principali non punitur, secundùm Andr.de Isern.in §.sacramentum.de consu.rec.feu. & extat de hoc ritus Magnæ curiæ editus tempore Regis Ladislai, incip. quandocunq;, & refert Paris de Put.in lib.sindica.in uerbo tortura, uers.viso de indicijs indubitatis.final.col. nec alia deessent exempla, quibus mendacia nostris legibus permittantur, seu saltim non puniantur, sed tolerantur, si quidem ea recensere uoluerimus, sed prætermittenda sunt, cum intentionis nostræ il-108 lud est ut inspiciamus. An id fieri potest † & fieri posse rectè elicimus; nam & multis quoque exemplis uidere est mendacium fuisse permissum in ueteri testamento, nec peccatum reputatū fuit: legitur enim in lib. Gene.c.12. Abraam dixisse uxori suæ quòd diceret se esse eius sororem, ne Aegyptij interficerent eum propter eam, sicque factum est, propter quod raptus Sarai uxoris a Pharaone insequutus fuit, idem quoque legitur in eo.lib. Gen.c.20. dixisse Regi Abimelech, propter quod etiam raptus factus fuit, licèt ad hæc dici posset, Abraham non dixisse mēdacium, sed ueritatem reticuisse: cum re uera soror erat: quia nata de eodem sanguine, ut & ipse dixit Regi Abimelech, dum ab eo ex hoc argueretur, & ponitur in c.utilem. 22.q.2. legitur etiam in eodem lib.c.22. Abrahamum dū immolaturus filium Isaac ad montem accederet, dixisse seruis, quòd expectarent ibi; quia cum filio ad montem ibat ibi adoraturi, & quòd demum cū filio reuerteretur, & tamen ibat immolaturus filiū; legitur rursus in eod.lib.c.27. Iacob decepisse cum mendacio eius patrem, & Esau eius fratrem defraudasse benedictione prima, & in cap.31.eod.lib.Genes. legitur Iacob furasse Sciphum Laban Syri: & percuntatus num illud furasset, negauit, & ibi cap.34. legitur, quòd dum Sichem filius Nemor Principis Sichem, quæ est in terra Chanaam stuprasset Dinam filiam Iacob. Nemor postulauit a filijs Iacob in uxorem Dinam pro filio Sichem, filij uerò Iacob dolosè & fallendi animo dederunt eam in uxorem, circuncisis prius omnibus de regione, at postea filij Iacob trucidauerunt, & Sichem, Nemor, & omnes de terra illa, & cœperunt Dinam: & abierunt, & in capit. 38. legitur Thamar dolosè & cum mendacio asserentem se meretricem concepisse ex socero suo, eo quòd ei socer ipse non seruasset fidem eam copulando cū Sela filio suo; & in c.

44 legitur

44. legitur Ioseph Sciphum quem ipse posuerat in sacco Beniamin, dixisse furtim subtractum fore: & ne immorer circa prædicta, innumerabilia reperies de ijs exempla, vetus testamentum legendo, quod quidem præuidens Gregor. vt habetur in c. si quis per vetus. vigesimasecunda. qō. 2. inquit: non ex ijs exemplis veteris testamenti mendacia licitè fieri posse asserendum est: cum ea sub vmbra posita in vera declaratione nobis declarata sunt, & licèt mendacia sint penitus interdicta, aliquando tamen permittitur vtilis simulatio, licèt mendacium proferatur, vt cauetur in c. vtilem. 22. q. 2. Iehu† etenim Rex Israel dum voluisset occidere sacerdotes Baal, & non potuisset, nisi se finxisset idolum velle adorare, dicens, congregate mihi omnes sacerdotes Baal, & ipsis per Regem Achab congregatis trucidauit omnes: nec Iacob asserendo se primogenitum peccauit; quia non dixit se primogenitum nascendo, sed verum dixit: quia primogenita emendo ab Esau, primogenitus erat; vt legitur in c. quæritur. ea. cau. & quæst. & glo. in c. primum. ead. cau. & quæst. dicit quòd potest alteri persuaderi monachatio etiam cū mendacio. ad propositum igitur nostrum redeundo.

110

111 Ius † postliminij introduxere iurisconsulti ex quadam naturali æquitate, vt qui per iniuriam ab extraneis detinerentur, hi vbi in suos fines redierint pristinum ius eorum reciperent. l. postliminium. ff. de capt. & postli. reu. idem quoque dicemus de fictione legis Corneliæ quæ similiter naturali æquitate introducta est, vt latè per Docto. in l. si is qui pro emptore. ff. de vsuc. aliquando etiam lex fingit aliquem natum cum nō sit. l. qui in vtero. & l. pen. ff. de sta. homi. Sed dicendum est, quòd is qui natus est succedit, ac si natus foret, dum erat in vtero, & ita peccata ꝓcedunt secundùm Alber. in d. l. qui in vtero, item lex aliquando fingit eos qui mortui sunt viuere, vt in his qui in bello decesserunt finguntur viuere & computantur in numero filiorum viuorum ad excusationem patris ab onere tutelæ. l. bello. ff. de excus. tut. fingit enim lex alijs quoque modis, vt habetur per Docto. in d. l. si is qui pro emptore, & tales fictiones tolerari videmus, & meritò cum nihil improbi & peccati contineant, sed prorsus vtiles & æquę sint, sic etiam dicamus mendacium permitti ad euitandum de duobus malis maius malum, vt 22. qō. 4. non peierabis & c. sequē. Et † nonne etiam habemus in nouo testamento Luc. c. 24. quòd Iesus simulauit & finxit se peregrinū, & finxit nescire quæ gesta erant in Hierusalem, denuum finxit se longius iturum, & sic nimirum si Iurisconsulti & Imperatores introduxerunt has fictiones etiam cum mendacio.

112

113 † Inquit enim Seneca in lib. 4. de virtutib. in c. de iusti. in hæc verba si aliquando coarteris vti mendacio, vtere non ad falsi sed ad veri custodiam: & si contigerit fidelitatem mendacio redimi, non mentieris, sed potius excusaberis; quia vbi honesta causa est, iustus secreta non prodit; Et æqualiter ex sententia illius satis liquet pro honesta causa non ad falsi sed veri custodiam, mendacium non esse omnino improbatum; sunt rursus mendacia quædam pro salute vel commodo alicuius non malitia sed benignitate: vt obstetrices quæ dixerunt pro filijs Israel falsum Pharaoni; hæc autem mendacia non re sed in dolo laudantur, & qui sic mentiuntur, merebuntur aliquando ab omni mendacio liberari, est etiam mendacium ioco quod non fallit, scit enim cui dicitur causa ioci dici, & hæc duo genera non sunt sine culpa: sed non cum magna; perfectis non conuenit mentiri nec pro temporali vita, cuius morte sua vel alterius occiditur anima, licet autem si non falsum dicere, verum tacere, vt si quis non vult hominem ad mortem prodere, verūtamen taceat, sed non falsum dicat, nec pro corpore alterius animam suam occidat, secundùm Augustin. in Psalm. quintum, inquit

114 † etiam idem August. in Enchiridion in hæc verba, mihi autem absurdum esse videtur omne mendacium esse peccatum, sed multum interest quo animo, & de quib. rebus quisque mentiatur, non enim ita peccat qui consolandi, seu qui nocendi volū-

115 tate mentitur. hæc ille, Sertorius † in temporibus difficillimis mentiebatur ad milites, si mendacium prodesset, & literas compositas pro veris legebat, & somnia simulabat, & falsas religiones conferebat, vt ijs rebus militum animos quoquo vellet in-

116 duceret secundùm Aul. Gel. legitur enim † aliquando mendacium dictum, ne arcana panderentur, vt fecit Papirius prætextatus, qui ductus a patre in Senatum, cum illic arcana quædam audisset domum reuersus, & a matre interrogatus, quid nam ' actū esset in Senatu, ad declinandas importunas matris præces, respōdit constitutum esse, vt vni viro duæ nuberent vxores, secūdum

117 Aul. Gell. & Plutar. de nugacitate. Nec † ex his laudando mendacium quod Zopirus Persa dixit, qui Darij Babilonem obsidētis Græciam aucupari volens, faciem & nares vulnere inhonesto sibi deformauit, vt Babilonijs (Ad quos receperat) fidem faceret, & se perpetuum inimicum Dario mentiretur, a quo tam fide mutilatus esset, quibus verbis Babilonij moti cum vrbem amiserint, quàm paulo post suo Regi prodidit, vnde Darium dixisse ferunt, se vnum Zopirum integrum malle, quàm centum Babilonas capere, & oblato malo granato in tantum sibi optauit Zopirorum quantum illi granorum inesset, nec etiam illud

Sinonis qui suis mendacijs Troia nos elusit, adeò vt fatalem machinam intra muros admiserint, si Virgil. verus est author, verba cuius hic apponere libuit.

Talibus insidijs periurique arte Sinonis.
Credita res, capriq; dolis lachrimisq; coactis,
Quos neque Titides, nec Larisseu, Achilles
Non anni domuere decem, non mille carinæ.

Vt secundo Aeneid. nec illud Pisistrati. qui timens primores Atheniensium voluntarijs affectus plagis in publicum processit, vbi de Principum crudelitate questus populum concitauit ad fictam iniuriam vlciscendam: nec mendacium Rosimundę vxoris Alboini Regis 11. Longobardorum laudo, quæ volens suæ lasciuiæ satisfacere, & contra virum eius se vindicare (qui eius patrem Gunimondum interfecerat, & de osse capitis ipsius vase facto in eo bibat) dum quædam eius ancilla in eius cameram sæpius admitteret quendam Helmechildum Longobardorum, cum quo coibat Rosimonda illa quadam nocte venien te ad ancillam Helmechildo fingens se esse ancillam illam coiuit cum eo, altera verò nocte se ipsam manifestauit Helmechildo, qui perterritus roboratus & confortatus extitit a Rosimunda, & cum rogasset vt interficeret Regem Alboinum eius maritum, quod quidem pollicitus illico executus fuit, & dum voluisset Rosimunda copulari cum dicto Helmechildo, tenuerunt Longobardi fraude detecta, sed deliberantibus ambos interficere recesserunt & Rauēnam versus accesserunt, vbi ambo ueneno interiere secundùm Cronistas, nec etiam mendacium & astutiam Smerdi maghi laudo, qui propter similitudinem mentitus est se esse Smerdem Cambisis Assyriorum Regis fratrem, quem is interfici iusserat, atque aduersus Cambiseni Regnum occupauit, & nisi fraus detecta esset; quia desectas habebat aures acquisitum fraude Regnum possedisset, sed eum cū Regno uita Darius priuauit fraude detecta, secundùm Iustin. libro primo. nec † ex ijs approbandas dico infinitas fraudes, & mendacia, quæ priscis temporibus fieri consueuere (ut multa exempla aliàs mihi enarrauit doctissimus Notarius Simeon de Mariscalchis de Salerno, quem ob eius scientiam uti patrem u-

118

119 nereor) est † enim prorsus mendacium inhibitum, ut Leuit. ca. 10. habetur (non facietis furtum, non mentiemini) Item ex Hodi. cap. 23. (non suscipies uocem mendacij, nec iunges manum tuam, ut pro impio dicas falsum testimonium.) Item Prouer. cap. 6. habetur, quod sex sunt quæ odit Deus, & septimum detestatur anima eius, oculos sublimes, linguam mendacem, manus effundentes innoxium sanguinem, Cor machinas cogitationes pessimas, pedes ueloces ad currendum in malum, proferentem mendacia, & eum qui seminat inter fratres discordias, & Prouer. cap. 8. (os bilinguæ detestor) & Prouer. cap 19. (falsus testis non erit impunitus, & qui loquitur mendacia peribit) & Dauid Psalm. 5. (odisti omnes qui operantur iniquitatē, perdes omnes qui loquuntur mendacium) & inquit August. de conflictu uitiorum, quòd non artificioso mendacio, nec simplici uerbo oportet quenquam decipere: quia quomodolibet mentitur quis occidit animam, & 22. q. 2. cap. nec artificioso, & August. ad Casulanum, & 11. q. 3. quisquis. habetur quòd qui metu cuiuslibet potestatis ueritatem occultat, iram Dei super se ꝓuocat: quia magis timet hominem quàm Deum, & idem August. super Ioannem quomodo Deus pater genuit filium ueritatem, sic diabolus lapsus genuit quasi filium mendacium, & Hiero. super Michæam. ueritas paupertatem, mendacium diuitias parit, & Ambros. in sermone de Abraham relato in 22. qō. 5. cap. cauete (dicitur) cauete fratres mendacium: quia omnes qui amant mendacium, filij sunt diaboli: mendacij quoq̄ue genus perfecti uiri summopere fugiunt: ut nec uita alicuius per eorum fallaciam defendatur, ut ne suæ animæ noceāt, dum præstare nitūtur carni alienæ, quanquam hoc peccati genus facillime credamus relaxari, uerba sunt Grego. 8. lib. mora. & Aug. in lib. de mendacio dicit, quòd ad sempiternam salutem nemo ducendus est, opitulante mendacio, & ratio est secundùm Alber. in 2. sent. distinct. 35. quia mendacium nunquam potest bene fieri, nam semper priuat ordinem sermonis ad ueritatem uerum secundùm S. Thomam & August. 22. q. 2. neque licet prudenter occultare ueritatem sub aliqua dissimulatione, non tam mē dacium dicendo, ut exempli gratia, quæritur homicida a lictoribus, qui fugiendo ante me transiuit, quæritur a me si fugientem uiderim, ego ponens manum in manica dico transiuit hac, uel submouens me de loco in quo eram quando uidi illum fugientem, respondeo postquam sum hic minimè illum uidi; Adde quòd Aul. Gelli. libro 2. capitu. 3. no. atti. pulchrè disseruit, nunquid pro utilitatibus amicorum licet falsum deponere, & subire paruam infamiam, & dicit quòd sic (est enim adeo graue peccatum mendacij, quod licèt Deus in furto possit dispensare, sicut fecit filijs Israel quando spoliauerunt Aegyptios, & in aliquibus alijs præceptis, tamen ut dicatur mendacium quodcunque, uel iocosum, uel officiosum, aut perniciosum licentiam dare non potest; quia cum sit summa & prima ueritas, ꝯ se dispensaret, & seipsum negaret secundū Ansel.

vnde Pau.1.Thim.1.fidelis (inquit) est Deus & seipum negare non potest. & Homer.1. Iliados inquit exosus enim mihi ille veluti inferni parte qui aliud quidem in occultum habet in men-120 tibus, aliud verò ore profert. Puniuntur † enim mendaces a Deo primo punitione spirituali; nunquàm enim potest dicere mendacium quis, quin efficiatur filius diaboli.Ioan.8.Mendax, scilicet diabolus, & pater eius.s.mendacij:fuit enim primus inventor mendacij, vt patet Genes.4. punitur secundò punitione temporali; nam sicut mendaces mentiuntur Deo vel proximo eius mentiuntur elemenia, campi, vineæ, arbores, possessiones, animalia &c. & quòd verum sit, audi Deum loquentem per os Prophetarum, area & torcular non pascet eos, vt vinum mentietur eis, Oseæ 9. mentientur opus oliuæ, & arua non afferent cibum. abscindetur de ouili pecus, & non erit armentum in præsepibus. Abacuch 3. subuertet grando spem mendacij cùm protectione aquæ inundabunt, Isaias 28. & Oseæ 4. habetur. non est veritas in terra, & infra mendacium, & maledictum inundauerunt, propter hoc lugebit terra, & infirmabitur omnis qui habitat in ea, puniuntur etiam mendaces corporaliter, cuius enim senum exemplum est, qui lapiditati sunt. Daniel 13. Ananias, & Saphira mendacio probato subitanea morte ceciderunt, in Acti.Apost.5. & qui congregat thesauros lingua mendacij vanus est, & incostans, mortemque sibi accersit. Prouer.21. puniuntur & pœna æterna, vnde Eccle.20. opprobrium neque in homine mendacium potior fur quàm assiduitas viri mendacis, perditionem omnes hæreditabunt, & Dauid. psal.5. perdes omnes qui loquuntur mendacium. & psal.58. de execratione, & mendacio annunciabuntur in consumatione, in ira consummationis & non erunt, & Sapien. primo. os quòd mentitur occidit animam, & Ioann. in Apoc.12. omnibus mendacibus pars illorum in stagnum ignis & sulphuris. Vnde meritò Arthoxerxes mirificè mendacium auersatus est, adeò vt mendacis hominis lingua triplici clauo affigi iusserit, vt refert Alexan. ab Alexan. lib. sexto cap. decimo vnde Plato in dialo. lib.11. de legi. inquit. nemo Dijs inuocatis mēdacium dicat, aut decipiat, aut adulterare verbo, vel re quisquam audeat, nisi Deo velit odio esse, cui quidem primum odio est falsum iurans, Deos par nipendere, deinde qui coram maioribus se mentitur, nostris etiam legibus mendacium multipliciter punitur, vt habes per

121 Bald. in l. j. ff. de fur. † Tertiò in decalogo continetur (nec dicas falsum testimonium contra proximum tuum) licèt in ordine sit octauum præceptum, in quo quidem primò mendacium prohibetur, secundò prohibetur falsum testimonium: testis enim falsus non erit impunitus, vt legitur Prouer.c.18. Item ibi. c.21. (testis mendax peribit) falsum enim testimonium ab omnibus legibus prohibetur, quia Isidor. de summo bono lib.3. c.59. inquit: testis falsidicus tribus est obnoxius, Deo quem contemnit, iudici quem decipit, innocenti quem lædit. & idem legitur in c.1. de crimi. fal. & apud Iuuen. Saty.8.

> Ambiguæ si quando citabere testis,
> Incertæque rei, Phalaris licet imperet vt sis
> Falsus, & admoto dictet periuria Tauro,
> Summum credo nephas animam præferre pudori
> Et propter vitam viuendi perdere causas,
> Dignus morte perit.

122 Et † apud Pysidas qui falsum testimonium dixisse conuincebatur e saxo præceps dabatur, quod ab Aegyptijs ductum putat Alexan. de Alex. lib.6. c.10. quibus Aegyptijs omne periurium & veri ludificatio Dijs abiuratis morte luebatur, quòd Deus vna atque homines offendisset, vt inquit Diodo. Siculus lib.2. rerum antiqua. c.3. mox subsequutis legibus mitior pœna periurio data est, quarum verba sunt, (periurij pœna diuina exitium, 123 humana dedecus violati iurisiurandi est.) Apud † Indos verò de periurio conuictus, manuum pedumque digitis & extremis 124 decurtabatur. Strab. lib.15. Et † Maumethis lege testes de falso conuicti, nudi facieque atramēto vel fuligine tincta asino auersi imponuntur, & pro lora caudam manibus habentes, putridis pellibus siue equorum siue boum amicti, quorum interiora nunc faciem nunc terga percuttūt, totam vrbem cornibus prætentibus oberrare coguntur, pueri interea sordes in eos facientes conuitijs lacessunt, asellus inscriptionem fronti gerit, qua significatur illos falsa deposuisse, demum fronti, & vtrique malæ igne notæ inuruntur, & deceætero testificari prohibentur, vt 125 refert Ioan. Antonius Menauinus in lib.2. cap.6. Lege † Theodorici apud Baioarios ita cauetur in titulo, sacramenta ne cito fiant (si quis contra caput alterius falsa suggesserit, vel qualicunque inuidia falsam accusationem commouerit, in se pœnam 126 vel damnum quod alteri voluit, excipiat.) Apud † Alemanos, eiusdem Theodorici lege sub titulo qui sæpe interpellatus fuerit ante Ducem sancitum est, quòd testis q iā conuictus fuit & qui mendacium semel dixit amplius ad testimonium non reci-127 piatur. Riboarij, † autem lex est, in titu. de testibus, (si quis testes ad malum ante Centenarium, vel Comitem seu ante Ducem, Patritium, vel Regem necesse habuerit, vt donent testimonium, & fortasse testes noluerint ad placitū venire, ille qui eos necessarios habet, mandare illis debet, vt testimonium quod sciant iurati dicant, quòd si noluerint & falsum testimonium perhibuerint, & hoc probatum fuerit, vnusquisque de illis trib. 128 testib. xv. solidis multetur. Est † & alia periurij animaduersio apud Baioarios, quòd mendaciter iurasse conuictus, causam restituat 12. solidis componat, aut innocentiam suam campione defendat, vt habetur per Ioan. Bohemum lib.3. cap.18. Apud 129 † hebræos autem lapidibus falsi testes plectebantur. vt Dan.c. 13. de senib. falsum testimonium contra Susanam dicentibus habetur, qui lapidati fuerunt, est enim falsum testimonium (vt vides) apud omnes summum nephas, & ideò Seneca dixit, (testimonium non amicitiæ reddes.) iaculum & gladius & sagitta acuta, homo qui loquitur contra proximum suum falsum testimonium, Prouer.c.25. & in l. Mosis Deuter.c.19. legitur (si testis mendax fuerit mendacium respondens cōtra fratrem suū, facietis ei quemadmodum ipse sceleratè cogitauerat facere fratri suo, & exutes malum e medio tui, vt reliqui id audiant, & timeant, neque audeant amplius designare rem hanc malam in te.) & idem inquit Iosephus in lib. antiquita. 4. c.6. iure autem nostro quid statutum sit, & an id potuerit fieri satis ex prædictis 130 patet. Videamus † igitur nunquid aliquo modo per principes possit testimonium falsum tolerari, aut impunitum dimitti, vel aliter dispensari? Et quidem horum veritatem percipere poteritis ex dictis supra de iuramento.

131 Potest † tamen lex ciuilis absque dubio declarare seu dispensare, quòd quis non puniatur de testimonio falso, nisi quando dolosè fecerit dixeritve testimonium falsum, prout fecit in Regia Pragmat. testem falsum, per ea quæ habentur Leuit. cap.5. in litera A, (vt dictum est supra de iuramento & de mendacio.)

132 Potuit † etiam & potest dispensari circa impositionem pœnæ, prout iam dispensatum fuit, nam de iure canonico per quadraginta dies in pane & aqua & per septem seq̄ntes annos debet pro testimonio falso quis pœnitentiam ducere. 6.q.1.c. quicunque. & si clericus testimonium falsum dixerit feceritve, ab officio honore depositus in monasterium detruditur, prout ita censuit Concilium Agathense, vt habetur per Gratianum in c. si Episco. l. dist. debet tamen haberi consideratio in qua causa sit factum falsum testimonium, an in ciuili vel criminali, prout habetur per Ioan. Bernar. Diaz in pract. crim. cano. capit.87.

133 Astesa. in summa in titu. de falso testimo. art.2. dicit † quòd falsus testis tribus est obnoxius, Deo cuius præceptum contemnit, propter quod imponitur illa pœna septennis, vt supra dictum est, & iudici quem mentiendo fallit, propter quod efficitur infamis: vt 22. qō.5. si quis conuictus, vel verberibus castigabitur. 5.q.5. illi qui, & proximo quem lædit, & tunc pro eo condemnabitur secundùm modum læsionis, argu. l.1. C. de pœn. iud. qui ma. iud. & quòd teneatur parti ad interesse testis falsus, tenet Anton. de But. in capit.1. de crim. fal. per text. in l. qui nomine. ff. ad leg. Corne. de sicar. cuius contrarium tenuit Hostien. in cap.1. de custod. eucharist. & Ioann. Fab. in l. nullum. C de testib. sed illud dictum Hostien. non potui reperire in libro meo, prout allegat Ioannes Fab. Immo Hostien. ipse in titulo de crimine falsi. §. secundo, in summa totum contrarium dicit, vbi habentur eadem verba quæ refert Astesa. ut supra dixi, & ita etiam tenet Anto. de Butr. in d. cap.1. vbi quòd sicut testis falsidicus tres personas offendit, ita tribus pœnis debet puniri, de iure autem communi ciuili qualiter puniatur falsus testis, dictum fuit supra, & habetur per Dominum Anton. de But. in dicto c.1. de crim. falsi.

134 Quartò † sabbatorum sanctificatio præcipitur (licet in ordine sit tertium) cuius præcepti verba leguntur Exod. capitu.20. Memento vt diem sabbati sanctifices, sex diebus operis & facies omnia opera tua: septimo autem die sabbatum Domini Dei tui est non facies omne opus tuum) in hoc quidem præcepto duo sunt consideranda, quorum vnum est sicut finis: & hoc est vt homo vacet rebus diuinis, quod significatur ibi. Memento ut diem sabbati sanctifices, illa enim in l. sanctificari dicuntur, quæ Diuino cultui applicantur, aliud est cessatio operum quæ significatur ibi: septima die Domini Dei tui non facies oē opus tuum, & intelligitur de opere seruili, vt Leui.23. omne (inquit) opus seruile non facies in eo: opus autem seruile a seruitute dr, & triplex est seruitus. Vna est seruitus Dei, & s̄m hoc opus seruile dici posset opus latriæ, quod pertinet ad Dei seruitium. Alia est, qua hō seruit peccato s̄m illud Io.8. (qui facit peccatū, seruus est peccati & s̄m hoc, oē opus peccati dr seruile. Tertia est, qua hō seruit homini: est aūt vnus hō seruus alterius, non s̄m mentem, sed s̄m corpus, & s̄m hoc opera seruilia dicuntur opera corporalia, in quibus vnus hō alteri seruit: primum enim opus seruile s̄m primum modum dictum, non prohibetur in die sabbati: quia hoc esset contrarium fini obseruationis sabbati; Nec lex ciuilis vel canonica potest aliquo modo illud p̄hibere. & hoc indubitatum est, & sic nullus actus sp̄ualis exerciti pōt p̄hiberi in die sabbati: g͡a nō ē ꝯ obseruantiā sabbati opus aūt seruile secūdo mō & tertio mō dictū ꝯriat obseruantiæ sabbati inquantum impedit applicationem hominis ad diuina

Potest

135 Potest † tamen per legem ciuilem, vel canonicam dispensari: vt in die sabbatorum aliquid operis fiat, quo prouideatur vitæ hominis in necessarijs pro se & proximo, item in damno rerum vitando etiam dispensatur, secundùm illud Deutero. 22. (non videbis bouem fratris tui, aut ouem errantem & præteribis sed reduces fratri tuo.) Item opus corporale pertinens ad conseruandam salutem proprij corporis non violat sabbatum: & propter hoc Machabei non polluerunt sabbatum pugnantes ad sui defensionem die sabbati (vt legitur 1. Macha. secũdo.) similiter opus corporale, quod ordinatur ad salutem corporalem alterius non est contra obseruantiam sabbati. vnde dicitur Ioan. 7. (mihi indignamini: quia totum hominem sanum feci in sabbato) similiter etiam opus corporale, quod ordinatur ad imminens damnum rei exterioris vitandum: non violat sabbatum. vnde dicit Dominus Matth. 12. (quis erit ex vobis homo qui habet vnam ouem & ceciderit sabbato in foueã nonne tenebit & leuabit eam?) deinde † in locum obseruantiæ sabbati in noua lege successit obseruantia diei Dominicæ, non ex vi præcepti legis, sed ex constitutione Ecclesiæ & consuetudine populi christiani: & hæc obseruantia non est figuralis sicut illa sabbati, & ideo non est ita arcta obseruatio, sicut illa sabbati: facilius enim dispensatur in operibus prohibitis in hac obseruatione, quam in illa; quia figura pertinet ad protestaooẽ veritatis, quam nec in modico oportet præterire, secundùm Beatum Thom. 2. 2. q. 122. artic. 4. de præce. Iusti. sic ergo habes, quod potest lex ciuilis vel canonica dispensare super obseruatione sabbati & dierum festiuorum.

136 (marginal number beside "nonne tenebit…" above)

137 Et ideo † dicendum, est quòd Imperator Hono. & Theod. in l. prouinciarum. C. de fer. licite statuerunt: vt in quæstionibus latronum nullum quadragesimæ nec venerabilem Pascharum diem exilliment prouinciarum Præsides. Nam Exo. legitur. 22. (maleficos non patiaris viuere) & per os Dauid in Psal. dictum est (in matutino interficiebã omnes peccatores terræ) & Exo. 32. præcepit Moyses, occidat vnusquisque fratrem suum & amicum & proximum suum pro peccato vituli conflatilis. Præterea homo propter peccatum bestijs comparatur, iuxta illud Psal. homo cum in honore esset, non intellexit, comparatus est iumentis insipiẽtib. & similis factus est illis. hinc Philo. 7. Ethic. & lib. 1. Polit. (peior enim est malus homo quã bestia & plus nocet.) Item Prouerb. c. 21. legitur (institiam facere & iudicium gratius est domino quàm victima) inquit enim Seneca in Tragœdijs secundum Pau. de Cast. in l. nemo deinceps. C. de episc. 138 aliud quod † non potest iudex maius bonum offerre Deo, quàm occidendo, vel aliter puniendo criminosos, nec pinguior victima mactari potest, quam homo iniquus. vnde olim in Gallia (Cæsare de bello Gallico referente lib. 6. commenta.) alia gratiora dijs immortalibus nõ arbitrabantur, quàm supplicia eorum, qui in latrocinio, aut aliqua alia noxa erant deprehensi. Iudex enim qui malos percutit, in eo quod mali sunt minister est Dei. Vt dicit barbatus ille Hieronymus super Ezechielem lib. 4. & super Ieremiam. Homicidas (inquit) sacrilegos venarios punire non est effusio sanguinis, sed legum ministerium. & super Isaiam dicit, non est crudelis, qui crudeles iugulat, sed crudelis ideo vocatur: quia crudelis patientibus esse videtur. & plura alia ad propositum enarrat Guli. a Bene in repe. c. Raynutius. in quæstione an occidere si pecca. & sic patet id potuisse fieri per legem ciuilem & optima ratione id factum arbitratur: vt ex prædictis patet.

139 Nec † minus valere dicendum est id, quod statutum in l. actus. C. de fer. reperitur, quod diebus dominicis & etiam paschalibus mancipandi & manumittendi licentiam habent omnes, & etiam super prædictis acta fieri non prohibentur: cum & manumissio & emancipatio non sint opera seruilia, nec actus seruiles, immo potius actus pij.

140 Pietas † etiam suadet dari tutores & curatores pupillis, & alijs miserabilibus personis, nimirum ergo si Vlpianus Iurec. in l. 2. ff. de fer. statuit, vt talibus feriatis diebus dari possint: & fieri ratione pietatis, omnes Docto. admittunt in l. actus. C. de fer. & Astesa. in sua Theologica summa in tit. de fer. arti. 3.

141 Item † talibus diebus etiam dominicis fieri possunt pertinentia ad pacem, & ideo transactiones & instr. fieri possunt. l. fin. C. C. de fer. hæc etenim pro exemplis sufficiant.

142 Quartò † in decalogo continetur honoris exhibitio circa parentes: vt Exod. 20. (honora patrem tuum & matrem tuam vt sis longæuus super terram) & Leuit. c. 20. (qui maledixerit patri suo aut matri morte moriatur, patri matrique qui maledixerit sanguis eius sit super eum) & Eccles. 23. (Memento patris & matris tuæ: cum resides inter proceres, ne tu quoque ab ipsis tradaris obliuioni, & assuetudine tua stultitiam contrahas, quãobrẽ te velis non esse natum, & natalem tuum diem execrens) & Exo. c. 21. (qui percusserit patrem suum aut matrem morte moriatur) & Leui. c. 19. (vnusquisq; patrem suum & matrem suam timeat) & Deute. 4. (honora patrem tuum & matrem sicut præcepit tibi dñs Deus tuus. vt longo viuas tempore, & bene sit tibi in terra, quã dñs Deus tuus daturus est tibi) itẽ Deut. c. 21. (si genuerit homo filium contumacem & proteruum, qui nõ audierit patris ac matris imperium, & coercitus obedire contempserit, apprehendent eum & ducent ad seniores ciuitatis illius, & ad portam iudicij, dicentq; ad eos filius noster proteruus & contumax est, monita nostra audire contemnit comessationibus vacat, & luxuriæ atque conuiuijs, lapidibus eum obruet populus ciuitatis & morietur, aut auferatis malum de medio vestri & vniuersus Israel audiens pertimescat) Item Deuteron. c. 27. (maledictus qui non honorat patrem suum & matrem suam, & dixit omnis populus amen) & Prouerb. c. 19. (qui affligit patrem & fugit matrem ignominiosus erit, & infelix) & c. 20. ibidem (qui maledicit patri suo & matri, extinguetur lumen eius in medijs tenebris) & c. 23. (audi patrem tuum qui genuit te, & ne contempseris quando senuerit mater tua) & 28. cap. (qui subtrahit a patre suo vel a matre, & dicit hoc nõ esse peccatum, particeps homicidæ est) & Eccles. c. 3. (qui honorat patrẽ suum iucundabitur in filijs, & in die orationis suæ exaudietur) & ibidem (qui honorat patrem suum, vita viuet longiore) & ibidem (qui timet dominum honorat parentes) & ibidem (honora patrem tuum vt superueniat tibi benedictio a Domino) & ibidem (benedictio patris firmat domos filiorum, maledictio autẽ matris eradicat fundamenta) & ibidem (quam malæ famæ est qui derelinquit patrem, & est maledictus a Deo qui exasperat matrẽ) & Aposto. ad Ephe. c. 6. inquit (filij obedite parentibus vestris in domino, hoc enim est honora patrem tuum & matrem tuam, quod est mandatum primum in promissione, vt bene sit tibi, & sis longæuus super terram) & propterea dicit Ambros. super illud Matth. 19. honora patrem (primus gradus pietatis est iste, vt quos authores tibi voluit esse Deus, honores obsequijs, abstineas contumelijs, nec vultu lædenda est pietas parentum.) hinc Aristo. 9. Ethico. in princip. (Dijs, parentibus; & magistris non potest reddi æquiualens, inquit) & idem 8. Topicor. (qui dubitat vtrum oporteat Deos venerari, aut parentes honorare non indiget ratione sed pœna) hinc Cice. post reditum ad Senatũ (parentes charissimos habere debemus, quod ab iis vita, patrimonium, libertas, ciuitas tradita est.) idem pro Cluentio (non modo reticere homines parentum iniurias, sed etiam æquo animo ferre oportet) & idem 3. de Finib. (peccatũ est parentes violare.) & idem pro Roscio (nullum supplicium satis acre reperiri potest in causa, qui mortem obtulerit parenti, pro quo mori ipsum, res si postularent, iura diuina, atque humana postulant) & Aristo. in Politicis (parentes non vt domini seruis, sed legitimi Regis more filijs imperare debent, liberis vero eos tanquam Deos colere & vereri oportet) & Pithag. in aureis carminibus (ipse parentes atque tuos venerare propinquos) Adeo enim honor in parentes debetur a filijs, vt etiam animalia parentib. ex quodam instinctu naturali honorem tribuunt, vt refert Elianus lib. 5. c. 4. de animalibus, vbi voluit q. Ciconiæ parentes in senectute alimentis sustentant.

143 Hinc † apud Aegyptios parricidæ articulatim præacutis calamis cæsi, viui supra spinarum aceruum comburebantur, maximum inter mortales iudicantes scelus, eis mortem per vim inferre, a quo vitam accepisses secundùm Diodo. lib. 2. rer. antiquarum. cap. 3.

144 Apud † turchas etiam filiorum in parentes obseruatio magnopere laudatur, immo præcipitur iubeturque eis pro posse in necessitatibus subuenire, curantes ne maledictionem subeant paternam, Deus enim (vt asserunt) taliter maledictis non ignoscit: nisi pater sua sponte filio indulserit; referente Ioanne Antonio Menauino lib. 1. c. 4. Iacob. Machabæus supplicia sibi per Antiochum cominata subire nõ detractauit, dũmodo matri mortem suadenti obsecundaret: vt hr̃ Macha. 2. c. 7. & ꝑ Iose. in libello de imperio rationis, aliàs de Machabeis, parentes enim negligere nec Deus, nec homo mẽtis compos alicui vnquam consulat, s̃m Plato. in dialo. 11. de legibus.

145 Apud † Athenienses enim parentũ mali tractatores, & aliàs vitæ reprehensibiles infames erant & concionib. arcebant̃ s̃m 146 Iul. Pollu. lib. 8. c. 3. Quare † ad rem de qua agimus redeundo, videamus, nunquid lex ciuilis, vel canonica in hoc possit aliquid dispensare, seu statuere? & ante oĩa videndũ est, an in omnibus parendũ sit parentibus? In quo Gell. lib. 2. c. 7. refert super hoc Græcos nostrosq; q de officijs scripserũt, tres sñias tradidisse, quarum vna est in oĩbus q̃ pater imperat. altera in quibusdam parẽdum, quibusdam non obsequendum, tertia nihil necessum esse patri obsequi & parere, quas sententias sic discutiebatur, aut recte imperat pater, aut perperam, si recte non quia imperat parẽdum, quoniam id fieri iuris est, faciendum est, si perperã, nequaquam scilicet faciendum, q fieri non oportet. quid. n. si ꝑditionem patriæ, si matris necem, si alia q̃dã imperat turpia, aut impia? Media sñia laudatur, quibusdam esse parendum, quibusdã non obsequendum, sed ea tamen quæ obsequi non oportet leniter ac verecunde, & sine detestatione nimia sensim declinanda & relinquenda, quàm respuenda, alia verò qua dicitur, nihil patri parendum, imperfecta est, sicque diluit poetst, omnia quæ in rebus humanis fiũt, aut honesta sunt, aut turpia,

recta siue impetret, siue non, ea fieri oportet, his verò contraria quoq; turpia seu omnino iniqua, ea ne si impetret quidem, quæ vero in medio sunt; vt in militiam ire, rus colere; honores capessere, causas defendere, vxorem, vti iussum proficisci & accersitum venire, quoniam & hæc & his similia per sese ipsa, neque inhonesta sunt, neque turpia, sed perinde & a nobis aguntur, ita ipsis actionibus aut probanda, aut reprehendenda sunt. Propterea in eisdem omnium rerum generibus patri parendum esse censent, veluti si vxorem ducere imperet, aut causas pro reis dicere, cum hæc turpia non sint; nec indecora. Sed si imperet vxorem ducere infamem aut pro reo Catilina, aut C. Bibulo, aut P. Clodio causam dicere, non est parendum, vnde merito Musonius Philosophus Tinus interrogatus. quandiu patri obsequendum, respondit donec iusta præciperet, & San. Thom. 2. 2. quæstio. 101. artic. 4. cap. 4. dicit obediendum esse parenti, quatenus Dei seruitio, ac diuinis præceptis, & institutionibus non aduersetur, & in rebus licitis tantum. Vnde Ambro. super Luc. necessitudini generis diuinæ religionis pietas anteferiur, si ergo cultus parentum a cultu Dei nos abstraheret. Iam cultui pietatis parentum insistere, esset contra Deum. Ideo in tali casu prætermittenda sunt pietatis officia in parentes propter religionis diuinum cultum & Hieron. in Epistola ad Heliodorũ (si pater in limine faciat, si mater vbera quibus te lactauit ostendat, per calcatum perge patrem, per calcatam perge matrem: & siccis oculis ad vexillum Crucis euola. summum enim genus pietatis est, in hac re esse crudelem) & Ioan. Criso in cap. Matthei. 10. Homil. 36. inquit (si autem Paulus multa disputat de parentibus, summam eis obedientiam volens præberi, non admireris, in omnibus enim obtemperãdum parentibus est, præterquam in his quę pietatis veritatẽ spectant, ita cum sanctum sit omnem honorem parentibus afferre, cum plusquam oporteat quærunt veritati reluctantes, resiliendum est) parentes enim tanquam Dei vicarios esse colendos, inquit Mar. Fic. in argu. Plato. lib 34. de leg. vel cumulator.

147 Ad † propositum igitur nostrum, dubitandum non est, posse per l. ciuilem & Canonicã declarari, & distingui, quænã seruitia teneantur filij parentibus exhibere, & in quibus parendum, & in quibus non, ita tamen vt in totum non contrarietur præcepto diuino, sed secundùm prædictas declarationes fiat.

148 Sed † insurgit dubium, an licite potuit statui per ius ciuile, ꝙ licite filij possint occidere parentes rebelles patriæ? prout statutum fuit in l. minime. ff. de religio. & sum funer. & videtur dicẽdum ꝙ sic, per ea quæ dixit S. Thom. secunda secundæ q. 64. articulo secundo. de vitijs oppo. commuta. iustitiæ. Nam sicut licet occidere anim alia bruta, inquantum ordinantur naturaliter ad hominum vsum, sicut imperfectum ordinatur ad perfectum: omnis autem pars ordinatur ad totum, vt imperfectum ad perfectum, & ideo omnis pars naturaliter est propter totum, & propter hoc videmus, quòd si saluti totius corporis humani expediat præcisio alicuius membri, puta cum est putridum, vel corruptiuum aliorum mebrorum laudabiliter & salubriter abscinditur. Quælibet autem persona singularis comparatur ad totam ciuitatem, sicut pars ad totum, & ideo si aliquis homo sit periculosus communitati, & corruptiuus ipsius, propter aliquod peccatum laudabiliter & salubriter abscinditur, vt bonum commune conseruetur, modicum enim fermentum totam massam corrumpit: ut dicitur primo ad Corinth. quinto. hæc ille, præterea Exod. 32. præcepit Moses (occidat vnusquisque fratrem suum, & amicum, & proximum suum pro peccato vituli conflatilis) ergo pater ex lege diuina etiam probari, hoc posse fieri, pro quo etiam facit id quod habetur per Beat. Thom. in ead. q. 64. art. 3. (occidere malefactorẽ licitum est, in quantum ordinatur ad salutem totius communitatis, & ideo ad illum solum pertinet, cui committitur cura cõmunitatis conseruandæ, sicut ad medicum pertinet præcidere membrum putridum, quando ei commissa fuerit cura salutis totius corporis, cura autem communis boni commissa est principibus habentibus publicam authoritatem, & ideo eis solum licet occidere malefactores, non autem priuatis personis) & paulò inferius inquit, quòd licet rei veritate non sit licitum priuatę personæ occidere malefactores, etiam pro vtilitate communitatis, & patriæ, tamen iubentibus superioribus bene occidi possunt: quia tunc non priuata persona occideret, sed ille cuius authoritate occiduntur, secũdum Diodo. 12. cap. & Hiere. & Aug. in primo de ciuitate Dei, vnde infert, quòd illi qui occiderunt proximos & amicos ex mandato domini, non hoc ipsi fecisse videntur, sed potius ille cuius authoritate fecerunt, sicut & miles interfecit hostem authoritate Principis, & minister latronẽ authoritate iudicis: sic ergo ex prædictis satis liquere potest, quod licitè Principes possunt mandare, vt malefactores (& maximè proditores patriæ) occidantur, & illi qui occidunt iubentibus ipsis Principibus non ipsi videntur occidisse, sed illi quorum mandato id fit, ergo potuit lex ciuilis pro salute Reipublicæ mandare, vt proditores patriæ etiam per proprios filios im-

149 punè occiderentur, hinc Valer. Max. lib. 6. c. 6. inquit (restat † vt patriæ charitas exhibeatur. Cuius maiestati etiam illa quæ Deorum numinibus æquatur, authoritas parentum vires sibi subijcit, fraterna quoque charitas æquo animo atque libenter edit, & Cic. in primo offic. c. 18. dicit (omnium societatum nulla est gratior, nullaque charior, quam ea quæ in Republica est, vnicuique nostrum chari sunt parentes, chari sunt liberi, propinqui, familiares, sed omnium charitates patria vna cõplexa est, pro qua quis non dubitat mortem oppetere, dummodo sit patriæ profuturus) inquit enim Plato in lib. a8. in Crito, (an sic sapiens, vt te latuerit & Patri & Matri & progenitoribus omnib. patriam esse anteponendam: atque esse venerabilius quiddam sanctiusque: & in superiori sorte, tum apud Deos, tum apud homines mentis compotes, esse patriam collocandam, colereque oportere eam magis, eique obedire) & paulò inferius (ac siue mandauerit verberari te, siue in vincula conijci, siue in prælium miserit ad vulnera excipienda, mortemque subeundam, obediendum est omnino: ius enim ita dictat, & neq; terguersandum, neq; fugiendum, neque ordinem deserẽdum: sed & in bello, & in iudicio, & prorsus vbique ea sunt quæ Respublica patriaque iussent facienda) & ibidem (vi autem vti nefas est, vel contra Matrem, vel contra Patrem, maximè verò omniũ contra patriam) sed Beat. Tho. 2. 2. q. 122. arg. 5. sic inquit (quod per prius aliquid debetur parentibus quàm patrię & consanguineis; quia per hoc quòd sumus nati a parentibus, pertinent ad nos & consanguinei, & patria) & no. glo. in c. 1. de conuers. infi. ꝙ filius debet pugnare ꝯ Patrẽ, & conuenit vnicuiq; factum facere ciuitatis, in auth. de defenso. ciuita. § pen. eo quia nascimur patriæ l. prima § & generaliter. de ven. in poss. mitten. Immo magis nascimur patriæ, quàm patri; vt probatur in l. postliminium. § filius. ff. de cap. Et ideo concludit intrepidè Socyn. in consi. 35. circa prædictam. in 1. lib. quòd pro patria etiam contra Patrem, & proprium sanguinem suum pugnandum est, & sunt verba originalia Bald. in l. veluti. ff. de iusti. & iur. & ibi. per

150 Bar. Dicitur † enim patria quasi parans tria, primò enim parat necessaria ad sustentationem vitæ, scilicet alimenta, secundò necessaria ad dilatationem & conseruationem humani generis; nam in patria homines nascuntur, crescunt, & multiplicãtur, quæ successiua multiplicatio conseruat genus humanum: vnde patria implet illud diuinum, crescite & multiplicate. tertio parat nobis necessaria ad instructionem & educationem vitæ moralis, Rectores. s. Doctores & iudices per quos moribus informamur: & a vitijs refrenamur, & in sciẽtijs promouemur: hæc omnia sunt in patria bene disposita, ad amorem autem & obedientiam patriæ nos inducunt authoritates Doctorum, nã Val. Max. in lib. 5. c. 6. narrat de quodam in cuius capite quoddam animal quod vocatur Picus sedebat, & affirmassent aruspices, eo occiso, fore Reipublicæ statum fœlicissimum, sue domus miserrimum, & conseruato Pico in cõtrarium vtrinq; cessurum, & ille Picum in conspectu Senatus morsu suo necauit. Item Tull. 3. de offic. inquirens, si pater conabitur tradere patriam silebit ne filius? Respondet, quòd primò obsecrauit Patrem, ne faciat & deinde si nõ proficiat accusare debet: & si ad perniciem patriæ res spectabit, patriæ salutem anteponet saluti Patris: Et hæc opinio confirmatur per ea quæ dicit S. Tho. 2. 2. q. 26. ar. 8. vbi dicit. amicitia consanguineorum fundatur in coniunctione naturalis originis, amicitia conciuium in communicatione ciuili, amicitia commilitonum in communicatione bellica, & ideo in his quæ pertinent ad naturam plus debemus diligere consanguineos. In his quæ pertinent ad ciuilem conuersationem conciues, in bellicis commilitones. & ead. q. & ar. 2. (amicitia politica principalius respicit Principem ciuitatis, a quo totum bonum commune ciuitatis, dependet. vnde & ei maximè debetur obedientia a ciuibus. Prætereà dicit Alber. de Rosa. in d. l. veluti. quòd filius pugnando contra patrem impugnantem patriam, non pugnat simpliciter contra patrem, sed contra hostem, & ita obligatio qua filius tenetur patri, videtur cessare hoc casu. Nam Pater impugnans patriam, vocatur destruere esse filij, & vitam quam sibi dederat, & propter quæ filius sibi obligabatur nam destructa patria, filius esse suum bene conseruare non posset: & ibi per Alber. pulchrè habes cui magis sit obediendum patri. s. an patriæ: & an teneatur pugnare cõtra patrem pro patria: & ponit etiam quæstionem de eo qui habet plures patrias, cui parendum esset (prout ego habeo, nam ortus sum in nobilissima terra Sancti Seuerini, at Pater meus nomine Antonius Follerius V. I. D. eruditissimus, ortus fuit in præclarissima ciuitate Partenopea, eiusque prædecessores ex alma ciuitate Ferrariæ processerunt, de quorum & domus Foleriorum nobilitate atque eminentia publica documẽta ab annis trecentis retro confecta testantur, & conseruantur in actis & sceda doctissimi viri Ioan. Simonis Marescalchi ciuis Salernitani, vbi etiam conseruantur publica testimonialia & sententia quibus constata die quo antecessores mei in terram Sancti Seuerini se contulerunt, fuisse semper tentos, tractatos & reputatos vt nobiles & patritios tam in officijs dictæ terræ, quàm alijs actibus quibus nobiles ab ignobilibus secernuntur, nunc

verò

verò Salerni incola sum.) & dicit Bal. in l. 2. C. de infa. expo. per illum tex. quod ciues derelinquentes ciuitatem periclitantem, & eam non defendentes, perdunt omnes ius ciuitatis, & quod possit Pater veniens contra patriam occidi impune a filio tenuit Nell. de Sancto Gemi. in tracta. bannito. in 2. parte. 1. tempo. q. 10. num. 10. Id etiam expresse firmauit Spec. in tit. de fer. §. 1. nume. 32. ver. nam pro defensione; inquit enim Valer. Maxim. lib. 5. c. 6. in prin. (summa quidem cum ratione, quia euersa domo, interdum Reipublicæ status manere potest. vrbis ruina poenates omnes secum trahat necesse est) hinc legitur apud eūdem de Curtio Romano, qui vt patriam liberaret, equum conscendit, cumque vehementer ad motis calcaribus præcipitē in profundum terræ Romæ factum egit, legitur etiam de Genitio Cippo, qui cum per portam, quæ raduscula dicitur, egressurus esset, in transeundo exorta sunt cornua tantæ magnitudinis, vt egredi non posset, Consulto Oraculo, cognouit se futurū Regem, si reuerteretur in vrbem, maluit in exilium voluntarium proficisci, quàm patriam suam libertate priuari. simile de Publio Decio etiam legitur, qui cum latino bello Romanā aciē inclinatam poenè iam & prostratam videret, caput suū pro salute Reipub. deuouit, ac protinus salutem, sibi mortem petens irrupit, factaq; ingenti strage: plurimis telis obrutus, supercorruit, & alia plura exempla ibi reperies adnotata.

151 Quibus† omnibus videtur concludēdum, licitè fuisset illam legem minime emanatam, seruandamque esse pro quo vide Ioan. Neuiza in cons. 12. fol. 19. in volumi. cons. Alber. Bru. At in contrarium videtur facere, quod scribitur Samuel. libr. 2. c. 18. vbi legitur de Absalon qui erat rebellis patris, cumque vt occideret persequebatur, & tamen præcepit Dauid Rex pater eius satellitibus & armigeris suis, ne occiderent Absalon, sed quod leniter agerent cum illo, & postquam nūciatum esset ei interfectum fuisse fleuit amare. Debemus igitur etiam filium rebellem non occidere ergo, & pari ratione patrem. Immo & multo fortius. In contrarium etiam faciunt ea, quæ superius dicta sunt de honoris, & obedientiæ exhibitione circa parentes. Ego autem pro tenui facultate mea dicerem non esse simpliciter permissum filijs posse occidere parentes de proditione patriæ bānitos: sed si occident, quod pater venerit ad ciuitatem, vt ipsam deleret, & perderet, & non posset alia via occurri defensioni patriæ, nisi occidatur pater per proprium filium, & tunc potest occidi per illum textum in l. minime, qui ita intelligitur, defendēdo patriam eo casu licet filio occidere patrem, & intelligo ita opinionem gloss. quæ vera est, & est ibi superflua illa dictio se, dum ibi dicitur occidisset, scil icet se defendendo, vult enim dicere occidisset, scilicet defendendo, intelligendo quando illa defensio erat necessaria (vt dixi supra) quia nisi eo tunc occurreretur ad occisionem patris, patria esset deuastata, prodita, & perdita. Semper enim quod filius posset alio modo defendere patriā sine eo, quod occidat patrem, caueat ne occidat, alias punitur de parricidio, & hoc teneo ex prędictis, & alijs quæ scribit Alexā. de Ales artic. 37. primo cap. de qua præce. artic. secūdo, in quæstiuncula in fine, vbi ponit, si filius accusat patrem hæreticum, si contradicit præcepto diuino? & dicit, quod si hæresis est publica, & non potest aliter occultari, quin alios corrumpat, debet, & potest accusare, si vero est secreta: & sibi tantum officit, nec alijs officit: non potest eum accusare: hoc enim voluit dicere Rex Dauid, quando pręcepit Ioab, Abisai, & Ithai, vt leniter agerent cum filio Absalon, idest, vt si fieri posset, nec occideretur, id fieret. Et ita contremiscens, & deterritus, ac corde lachrymās teneo quicquid dixerint in contrarium scribentes. Quis enim non contremiscet discutere patrem posse a filio occidi, a quo esse suum tot erumnis, & laboribus habuit: quorum amor eis natura inesse, teste Aristo. 8. Ethicor. primo (inesse etiam natura videtur quod genuit, erga id quod genitum est, ei autem, quod erga id quod genuit, atque id non tàm in hominibus, quàm in auibus, & plerisque alijs contigit.) Hinc Solon non tulit legem de parricidio: quia nunquam credidit naturaliter euenturum, vt refert Sil. nup. in princip. num. 61. pro quo videatur Ange. in

152 l. propter insidias. C. qui accus. non poss. & Plato† in Dialogo 9. de legi. sic inquit (quicunque igitur parentibus, aut auis, inferre manus ausus fuerit, nec superorum indignationem Deorum, nec inferorum supplicia veritus, sed quasi sciat quæ nescit dicta a priscis omnibus despiciens, præuaricatur is vltimo, vt auertatur experieturque remedio indiget. Mors autem vltimum nō est, sed extrema magis sunt inferorum supplicia, quæ licèt verissimè narrentur, auertere tamen huiusmodi animos nequeunt, quoniam si auerterent, nulli qui parentes scelerate pulsarent, vnquam reperirentur. Quare oportet horum flagitiorum supplicia in hac vita non inferiora illis, quæ apud inferos sciāt, sed æqualia pro viribus ponere, ita igitur sancimus. si quis non furiosus patrem, aut matrem, eorumve superiores pulsare audebit, & incola quidem vel peregrinus, si opitulabitur, in publicis certaminibus tāquam Præses alijs præponatur: sin minus à regione vniuersa perpetuò exterminetur. Sin autem incola non sit, auxiliatus quidem, laudem, non auxiliatus, vituperium consequatur, seruus opitulatus liberetur, non opitulatus centies publico cędatur flagello, & si in foro id contigerit, ibidem a venalium rerum curatoribus puniatur. In alijs partibus vrbis similiter ab ædilibus qui præsentes fuerint. eodem modo extra vrbem in agro ab his, qui curandis agris tunc præsident. Quod si ciuium aliquis (parentibus à filio verberatis) præsens fuerit, siue vir, seu mulier, siue adolescens, seu senior, defendat protinus scelus conclamans, qui auxiliari noluerit Iouis patrij, ac generis seruatoris in precatione per legem premiatur. demum quicunque pulsasse parentes condemnabitur, primum perpetuò exul, deinde & sacris omnibus arceatur, quibus si minus abstineat à principalibus acris verberibus, & omnino vtcūque voluerint plectatur. Et si ab exilio reuertatur, morte peccata luat. Quisquis verò liber cum huiusmodi homine comedet, aut bibet, vel aliquo pacto vna quicquam geret, aut tanget, aut spōtè loquetur, is nec in templum ingrediatur, nec in forum, nec omnino in ciuitatem proficiscatur, antequam mundetur, putare namque debet scelerato se commercio contaminatum. Quòd si non obtemperauit, sed ciuitatem & templa coinquinet, quicūque magistratus fieri hoc senserit, nisi cōfestim punierit, maximarum iniuriarum reus est habendus. Sic enim vides, quàm seuerè de sola verberatione patris plecti voluit filium Plato: & quantum debeant puniri qui fuerint præsentes, & non auxilia-

153 ti fuerint patri, & idem† Plato in eodem Dialog. 9. sic inquit (si qui vero in tam miseram calamitatem inciderint, vt patrem, vel matrem, fratrem, vel filiam, sponte atque consulto vita priuare audent, mortalis legumlator sic de huiusmodi scelere sanciat, vt & arceantur à publicis sacrisque locis, vt supra dictum est, & vades similiter requirantur, & qui cædis huiusmodi condemnatus fuerit, tàm a iudicum ministris, quàm à magistratib. occidatur, trahaturque extra vrbem in statutum triuiū nudus, vbi singuli magistratus pro vniuersa ciuitate in mortui caput lapidem mittant, atque ita ciuitatem omnem purificent, demū vltra regionis fines portatum, secundùm leges insepultum ejciant.) Habuisti ex Platonica sententia in quo puniantur verberantes parentes, habuisti inquam & in quo puniantur occidentes, & si apud Gentiles & paganos seuerè puniebatur huiusmodi scelus, quid fieri debet apud nos? Disce disertissime lector, dicit enim Hier. super Ezechie. (post Deum diligendus est pater) & Ambro. in Examerон de ciconijs (inquit) quod proprijs pennis parentes nudatos tegmine plumarum suarum fouent, collato cibo pascunt, & fulcro alarum suarum subleuantes ad volandū exercent: & idem Ambro. ait: animalibus non est graue, quod est pietatis plenum, non est onerosum quod soluitur debito naturæ, non recusant aues patrem pascere, quas nō scripta lex, sed natura constringit. Ad hoc conueniūt non præcepto, sed gratiæ naturalis officio, est enim natura pietas apud eas, & ideo

154 Romanorum vsu ciconia pia auis vocatur.) Nostris† autem legib. parricida virgis sanguineis verberatus suitur culeo, idest sacco corij cum cane & vipera, ac simia & gallo gallinaceo, & proijcitur in mare, vel in amnem, vel in siluis a bestiis comedē-

155 dus, vt l. pen. ff. ad l. Pompe. de parricid. Nec sine† ratione filijs occidentibus parentes, & econtra hoc poenæ genus impositū credo, in primis enim flagellantur sanguineis virgis, eo quia filij occidentes parentes, eorum carnem percusserūt, & ideo cōueniens est, vt eorum caro virgis flagelletur, deinde suuntur culeo, idest sacco corij, eò quia pater fuit proxima causa, vt filij ad lucem perducerentur, conueniens similiter fuit, vt qui ad lucē deuenirent propter parētes, ad priuationem lucis propter mortem parentum redigerentur, & sicut caro parentū operata fuit tanquam causa efficiens ad eorum fornicationem, ita in eorū detestationem, & vituperium carne animalis occidantur, suuntur culeo cū cane: quia canis & equus duo animalia a diuino

156 numine homini data fuisse legitur, pro solatio, fidissimum† canem, & custodem aduersus latronem latrando, & resistendo, equum pro defensore, vt habito sessore gaudeat exilire in hostem, canis enim communiter pro domino aduersus latrones, siccarios, grassatores, homicidas, insidiatores, fures, & contra alias quascūque feras sæuientes pugnare dignoscitur, atque plures Reges eius beneficio fuisse saluatos, vbi custos homo reper-

157 tus est pessimus occisor fuisse patroni. Massinissa † Rex eo casu a multis citatur in euidens exemplum, quod cum hominib. custodiendum se non crederet, canum custodiæ se permisit, quorū latratu sæpe latentium inimicorum euasit insidias, & veniētes in se aduersarios longè ante perdidicit ac cauit, atq; eorum beneficio pluries euasit victor. Quinimmo homines inter herbas dormientes, non raro canes ne serpentes eos ingrediantur obseruant: notat autem Pli. lib. 8. c. 40. vbi de colophonijs non iniucunda recenset, quod videlicet in magno studio canes rei bellicæ gratia instituebāt, adeò vt ex illis quasi cohortes quasdam instruerent, quæ in prima acie certarent mira quadam ferocitate, nec vnquam prælium detrectarent: hi in nocturnis cōgressionib. sæpè victoriam eis præbebant: scribūt etiam veteres, Regem Garamantum per seditionem regno expulsum, à ducentis canibus, quos venationis gratia aluerat, fuisse restitutum, cū

mira

mira ferocitate contra repugnantes sæuirent, iterq; per hostiũ cuneos pateiacerent, donec eum tutum in Regiam aulam siste rent, & sic pulsis cæsisque hostib. diutius regnauit. Hinc in cimbrico bello contra C. Mariũ pro dominis suis atrociter pugnare canes, cimbrorumq; cadauera custodientes nunquam abigi potuerũt, sed eadem mira sedulitate custodiebant, & vt tutius illa, à feris alitibusq; defenderent, palustris illic passim relictis inserebant, custodias inter se partitas vicissim magna diligẽtia obseruabant, canis latratu interfectorem Domini sui in sylua occisi, in vrbem prosecuturus, dentibus laniauit, isq; crimen confessus sub tormẽtis se sociosque sceleris prodidit, lege interimendos: canis adhuc alius scribitur dominum suum longè distantibus famulis insidiosè petitum, vsqueq; eo accurrerent, defendisse. Fides canum in hoc etiam notat Lisimacho exhibita, q vnus eorum mortuo cadaueri comburendo facto eiulatu & gemitu, cũctis spectantibus ignis se se immisit. Et idem fecisse Hieronis Siracusanorum Regis canem, Pli. attestatur. Item canis mortuo domino se fame tandiu macerat, vt pariter cum eo moriatur: canis etiam in Romanis historijs repertus est cibum portare ad os defuncti heri, eiusq; corpus in Tiberim proiectũ adnatando sustinere voluisse, & hæc Pli. Ita quoque cum a diuino numine datum sit, vt parentes pro ipsorum solatio, auxilio, tuitione atque defensione filios pariant, gerantq;, cum contrarium euenerit, vt ab ipsis occidantur, æquũ est, vt & ipsi occidantur ab eis io quib. magis fidendum esset. Et sic à canib. sicut & ipsi parentes occisi fuerũt a filiis, in quib. magis confidendũ erat: hinc canis apud Aegyptios hac ratione adorabatur, vt refert Bloodus io li. j. de Roma triũphante, suitur etiam ipsi par-

158 ricidæ nõ solum cum cane, sed etiam cum vipera: quia † partus viperinus in dissolutione materni ventris propriam matrem occidit, & ideo ad denotandum, q filius parentes proprios occidit assimulando se viperæ, suitur in vipera, & etiam quia vipera & canis, quam maximè insidiantur ad inuicem, vt eorũ mor sibus, & insidijs miserabiliter parricida interimatur, fuit etiam

159 cum eo simia, eo † quia nulla bestia quantumcũque domestica, adeo grassat in infantulos, vt simiæ, & magni accipitres, qui aduolant cunabula, vngulasq; tam fortiter imprimunt oculis, & naribus prolium, vt vix euolaturi eximant, & quia parricida occidendo parentes, vel econtra, imitatur vestigia simiæ quæ proprios filios occidit, ideo ad id denotandum factum est, vt simia parricida ipse occidatur, quia simia, canis, & vipera fortiter adinuicem pugnant. suitur etiam eodem culeo gallus gallinaceus (idem enim est dicere gallus gallinaceus, q gallus sim-

160 pliciter, aut gallinaceus sine adiũcto) † nam gallinaceus adiectiuum significat, q. ex gallinis est, vt pullus gallinaceus. Varro de re rust. libr. 3. cap. 9. gallinaceis enim pullis bis deni dies opus sunt pauoninis, ter noueni; & paulo post si oua gallinis pauonina subijcies, quum iam decem dies pauonina fouere cœpit: tũ deniq; gallinacea subijcere, vt vnà excudant. Cice. 1. de diuina. 44. gallinaceum sel & gallinaceus sine adiũcto, idem q gallus Pli. lib. 17. cap. 105. alectorias vocant in ventriculis gallinaceorum inuentas christallina specie sic lib. 8. c. 16. 11. gallinaceorũ cristæ, & Pau. Aul. 14. 6. condigne etiam meus me intus gallus gallinaceus qui erat anni peculiaris, perdidit penissime. & Cice. 2. de diuinat. 128. gallos gallinaccos io eo loco sic assiduè cane-

161 re cœpisse † sicq; non bene glo. in d. l. pen. (salua pace exponit) gallus itaque hac ratione etiam culeo suitur, quia sicut gallus se metipsum suo cantu & voce prodit, vt scribit Ola. Gotho. Archie. in lib. de gentibus septentrio. lib. de Auib. cap. 14. ita & parricida occidens patrem semetipsum prodit: & ea etiam ratione, vt magis illa animalia omnia adinuicem sibi ipsis contraria insidiẽtur vitæ parricidæ, demum in profundum maris, aut fluminis proijcitur parricida ipse, ea quidem ratione, vt sicut indignum patre semetipsum fecerit, ita & corpus priuetur terra, ii o

162 stra vniuersali matre, & vt elementis careat. Sexto † homicidiũ fieri prorsus inhibetur Exo. c. 20. & Deute. c. 5. deniq; faciẽti tib. pœna imponitur, vt Gene. c. 9. (quicũque effuderit sanguinem humanum, effundetur sanguis illius) & Exod. c. 21. (qui percusserit hominem volens occidere morte moriatur) & ibi (si quis p industriam occiderit proximum suum, & per insidias, ab altari meo euelles eum, vt morte moriatur) & Leuit. c. 24. (qui percusserit, & occiderit hominem, morte moriatur) & Numeri 35. (si quis ferro percusserit, & mortuus fuerit, qui percussus est, reus erit homicidij, & idem morietur.) & Matth. 5. (Audistis quia dictum est antiquis, non occides, qui autem occiderit, reus erit iudicio) & per Ioseph. libr. 4. Anti. 6. habetur (percussus in lite, vbi non est ferrum, repente mactetur: Idem patietur, & qui percussit, quid feci, si vero portatus ad domum publicam qui percussus est, ægrotet diebus multis: deinde moriatur, sit innocẽs qui percussit, sanato autem illo, & multas expensas in ægritudine faciente, restituat vniuersa percussor, quæcũque in vulneris sanandi tempus expendit, & quæcũque medicis erogauit. Qui mulierem prægnantem calce percusserit, si quidem abortiuũ fecerit mulier, pecunijs a iudicib. condemnetur, moriente autem ea, ex ea plaga & ipse moriatur, animamque pro anima censente lege ponendam, venenum parantes ad alterius internitionem, vel læsionem moriantur, hoc patientes, q erant toleraturi illi contra quos venenum probatur esse confectum) hæc ille.

163 Et † nedum apud Christianos homicidium prohibetur, sed etiam apud maumethanos, lege maumethis, inquiunt enim esse officium diuinæ prouidentiæ nos è medio tollere, tenentes satis abhominabile apud Deum, fuisseque secũdum peccatum in mũdo a maledicto Caino ob inuidiam in personam fratris perpetratum, & ob id pro verò Cainum primum in infernum condemnari debere in die tremendi iudicii, & cum eo omnes homicidas, qui pari maledictione, qua est Cain, illaqueati sũt, nec vnquam alicuius voti compotes, vel fœlices, aut læti esse possunt, sed continuè hoc scelus eos intus corrodit, omnemq; eorum quietem perturbat, & vt plurimum eidem mortis generi subijciũtur: sanguis enim interfecti semper clamat in cõspectu Domini, putantq; etiam, q Deus homicidis non ignoscit, licèt alijs omnib. sit clementissimus, sed si fortuito, vel inaduertenter, aut pro tuitione suæ personę, vel contra infideles, aut ob licitum bellum quis aliquem interemit credunt Deum illi parcere, vt tradit Ioan. Anton. Menaui. lib. j. cap. 16. qui etiam c. 8. eiusdem libri dicit, q homicidæ arceantur ab officijs, & templis eorum.

164 Apud † Aegyptios, si quis spontè aut liberum, aut seruũ occidisset morte damnabatur, non fortunæ conditio, sed consiliũ facti pendetur, homines a sceleribus deterrebant, & simul vindicata serui morte reddebantur liberi securiores, patribus qui filios occiderent, non erat pœna mortis indicta, sed trib. dieb. noctibusq; continuis edictum, vt circa defuncti corpus assisterent, publica etiam custodia astante, non enim iustum putabãt eum priuari vita, qui vitæ filiis author fuisset, sed potius continuo dolore factiq; pœnitentia affligi, quo cæteri a simili facto auerterentur, parricidis exquisitam imposuerũt pœnam, eam articulatim præacutis calamis cæsos, iubebant viuos supra spinarum aceruum comburi, maximum inter mortales iudicantes scelus, ei mortem per vim inferre, à quo vitam accepisses,

165 autho. Diodo. Sicul. in lib. 2. rerũ ant. c. 3. Apud † Græcos autem (referente Platone in Dialo. 9. de leg.) homicida interfecti hominis gratia anno integro exul à patria, omniq; regione procul vitam ducat sin verò qui interijt peregrinus fuerit, à patria quoque peregrini annno tempore homicida appellatur, hinc legi si obtemperauerit, genere proximus interempto, qui vtrũ paruerit ostender, illi veniam præstet, qui etiam prece ipsi recõciliatus, & ęquus omnino erit, sin vero non obediuerit, sed cũ immũdus sit, templa Deorum petere sacrificareq; ne audeat, vel statuto tempore vniuerso non peregrinabitur, genere proximus interempto, in iudicib. deferat, eumq; de cæde accuset, & dupla omnia sumat ab eo supplicia, q si proximus ille neglexerit, quasi scelere in ipsum reuoluto, ipso videlicet interempto, passionem in illum conuertente, à quolibet volente accusetur, & quinq; annos Patria carere cogatur. Si peregrinus non sponte peregrinum in ciuitate occiderit, eadem lege volente quoque id iudicib. deferatur, & similiter iudicetur, sin verò incola id fecerit, anno exulet vno, q si peregrinus omnino peregrinum, siue incolam, siue ciuem necauerit, vltra purgationem tota, & à regione in qua leges huiusmodi dominantur, per omnem exulet vitam: at si contra leges redierit, morte à legum custodib. puniatur, & bona si qua possideat, proximo interfecti tradantur, hęc ille ex eodem, & Platone in Phædro, vbi de anima habes pulchrè, quam pœnam patiũtur homicidæ in inferno in hęc verba: Qui autem insanabilia quidem peccata, sed ingentia commiserũt, veluti si qui contra Patrem, vel Matrẽ irati per vim aliquid fecerint, sed pœnitentia ducti eos in cætera vita coluerint, vel qui simili quodam pacto fuerint homicidæ, eos in Tartarum quidem necesse est cadere, sed ibi per annum commorari a fluctu eijciũtur, homicidæ quidem per cocitum, parentum verò violatores per Pyriphlegethontem, postquam verò ab his delati fluminib. ad paludem Acherusiam peruenerũt, clamant illic vocitantq; eos, quos vel necauerũt, vel iniurijs affecerũt, suppliciterq; rogant, atq; deprecantur, vt eos permittãt progredi per paludem ibiq; absolui, ac si impetrauerint, penetrant illuc, finemq; malorum accipiũt, sin minus queant persuadere, referũtur in Tartarum. atq; inde rursus in flumina, neq; per hæc mala deferri prius cessant, quàm ab his quos affecerant iniurijs, impetrauerint.

166 Nũquid † verò potuerit, & possit aliquibus in casibus permitti homicidium? & concludũt omnes, q cum eodem iure diuino non simpliciter dicatur, non occides, sed in aliquib. casibus reperitur dispensatũ, vt Exo. 22. legitur (si effringens fur domũ, siue suffodiens fuerit inuẽtus, & accepto vulnere mortuus fuerit, percussor non erit reus sanguinis, q si orto Sole hoc fecerit, homicidium perpetrauit, & ipse moriatur.

167. † Et hoc prorsus seruatur apud Boiarios, apud quos si fur nocturno tempore captus in furto, dum res furtiuas secum portat, si fuerit occisus, nulla ex hoc homicidij querela nascitur.

ita

ita cauetur sub articulo de furtis, & id etiam voluit Plato. Dialo.9.de leg. (qui noctu furem domum suam ingressum interemit, mundus sit.)

168 Et† nostris quoque legibus permittitur furem nocturnum occidi, si parcere ei non potuit sine periculo personæ occidentis & rerum suarum, secundùm opinio. gloss. in l. furem. ff. de sicar. & multis aliis casibus reperitur per ius diuinum dispēsatum super homicidio, prout latè habetur per Doctor. allegatos in principio nostræ principalis quæstionis, ergo cum istud præceptum non sit præcisum, sequitur, ꝙ lex ciuilis potuit, & potest dispensare super hoc. Ego autem in hac re puto considerãdum esse, ꝙ aut quærimus an indistinctè possit permitti homicidiũ, vt rem licitam, & tunc negandum est posse permitti, dicitur enim Matthæi 5. (qui occiderit reus erit iudicio, dictum est antiquis non occides. Ego autem dico vobis non resistire malo.) ergo pro vita propria defendenda, nec licet occidere; Item Paralipom. 28. prohibitus est Dauid ædificare domum Domini, quia vir erat fundens sanguinem. Item Num. 25. surrexit Phinees &c. ibi dicit Orige. (ædificauerunt Priorem populum Domino, tibi autem qui à Christo redemptus es, gladius de manib. ereptus est) ergo non licet Christiano occidere, & hoc non habet dubium, aut quærimus, an possit permitti homicidium contra maleficos, & certis in casibus ex causa, & tūc dicendum est ꝙ sic, habetur enim Exod. 22. (maleficos non patieris viuere) præceptum est igitur, vt interficiantur malefici, sed præceptum non est præcepto contrarium, ergo hic non prohibentur occidi. Item 13. ad Rom. de iudice terreno (non sine causa gladiũ portat. Dei enim minister est iudex in iram ei qui malè agit) si ergo occidendo maleficum, minister Dei est, non agit contra hoc præceptum. Item Bea. Cypri. super illud Deuterono. 13. (si audieris in vna de ciuitatibus tuis dicentes, eamus seruiamus Diis alienis, interficiens necabis omnes qui sunt in ciuitate cæde gladii) cuius præcepti Malachias primo Macha. 2. interfecit illum qui super altare sacrificabat, ꝙ si ante aduentum Christi hæc præcepta seruata sunt, quantò magis post aduentum Christi seruanda sunt? quando ille veniens non solū verbis hortatus est nos, sed & factis. Item Hieron. ad Ripatium: non est crudelitas crimina pro Deo punire, sed pietas: vnde Deuterono. 13: (si frater tuus & amica, & vxor quæ in sinu tuo dormit damnare voluerint veritatem: sit manus tua super ipsos, & effundes sanguinem ipsorũ.) Item ad Rom. 3. (nũquid iniquus Deus qui infert iram, idest vindictam?) quasi dicat, non, ergo nec similiter iudex, si infeeratur per ius ministerium. Item ad Roma. primo dicitur, (qui talia agunt digni sunt morte) & 2. dicitur. (iudicium Dei est in eos qui talia agunt) ergo secundùm iudicium Dei digni sunt morte, & 13. dicitur. de iudice. ꝙ Dei minister est, ergo quos Deus iudicauit ad mortem, debet iudex interficere, & illos maximè qui per legem diuinam adiudicati sunt morti, sicut dicitur, in Luc. 19. (inimicos meos qui noluerũt me regnare super eos adducite huc, & interficite.) sicq; lex potest priuatis licentiam dare, vt malefactores occidantur.

169 Septimò† adulterium inhibetur, vt originaliter habet Exod. cap. 20. & Deuterono. 5. (non mœchaberis.) Rursus adulterantibus imponitur pœna: Exod. d. cap. 20. & Deuterono. capit. 22. (si mœchatus quis fuerit cum vxore alterius, & adulteriũ perpetrauerit cum coniuge proximi sui, morte moriatur, & mœchus & adultera) & Deuteronom. 27. (maledictus qui dormit cum vxore proximi sui, & dicet omnis populus Amen.) & Sapien. cap. 3. (filii adulterorum in consummatione erunt, & ab iniquo thoro semen exterminabit, & siquidem longæ vitæ erũt, in nihilum computabuntur, & sine honore erit nouissima senectus) & ibidem capit. 4. (ex iniquis qui nascuntur testes sunt nequitiæ aduersus parentes in interrogatione sua) & Ecclesiast. c. 23. (mulier relinquens virũ suum, & statuens hæreditatem ex alieno matrimonio, primo in lege Altissimi incredibilis fuit, & secũdo virum suum dereliquit, tertio fornicata est, ex alio viro statuit sibi, hæc in Ecclesiam adducetur, & in filios eius respicietur, non tradent filii eius radices, & rami eius non dabũt fructum, derelinquent in maledictũ memoriam eius, & dedecus illius non delebitur.) Item Ioseph. lib. antiquita. cap. 14. Nume. capir. 5. (Adulteri fœmore dextro disiuncto vtroque putrefacto moriebantur in legibus Mosaycis.)

170 Nunquid† autem leges possint aliquo casu adulteriũ permittere? & omnes Doctor. in principio nostræ quæstionis relati videntur concludere ꝙ non; eo quia adulteriũ est adeo de se malum, vt nulla ratione colorari possit, sicq; permitti nequit, inquit enim Aristo. 2. Ethico. 6. adulterium semper peccatum est, & delictum, nec consideratur quo modo, & quo tempore factũ sit, nec aliquo modo potest colorari, in adulterio autem dupliciter contra castitatem, & humanæ generationis bonum aliqs delinquit, primo modo in quantum accedit ad mulierem non sibi matrimonio copulatam, quod requiritur ad bonum prolis educandæ, alio modo, quia accedit ad mulierem alteri per matrimonium copulatam, & sic impedit bonum prolis alienæ, secũdùm Sanct. Thomam. 2. 2. q. 9. cap. 54. artic. 8. de parti luxu. in-

171 quit† enim Isido. in Epistola elementorum. (quid in omnibus peccatis est adulterio grauius? secũdùm namq; in pœnis obtinet locum, quem quidem primum illi habent, qui aberrant à Deo, & si sobriè vixerint) Ioseph. libr. antiquita. 3. cap. 14. dicit, ꝙ Moses inter alias leges adulterium omnino prohibuit, fęlicissimũ esse credens viros circa thorum esse securos, & ciuitatibus simul & domibus expedire filios esse veraces. Nam inquit Plato in suis legi. audacter manifesteq; dicamus non oportere, vt ciues nostri auibus multisq; belluis sint peiores, permultos enim greges ipsarum videmus integrè ac castè antequam procreandi tempus aduenerit viuere, sed cum hanc ætatem attigerint, fęminæ mari coniunctæ iustæ sanctæq; in prima perseuerantes amicitia, reliquam peragũt vitam. Hinc Aristo. Aecono. 1. c. 2. (nihil verò magis suũ esse vxoris, nec magis illi à viro pręstandum, quàm sancta & intemerata societas. Quapropter non decet hominem sanæ mentis, vbicũq; contigerit semen exponere, ne de vilibus & iniquis, similes liberis legitimis procreentur, ex quo vxor honore suo priuatur, & filiis iniuria fit, ac sibi pro his omnib. dedecus incumbit.) & idem Arist. 7. Politic. c. 16. inquit. (coitus verò omnis alterius, quàm coniugis, penitus sit interdictus, quandoquidem sit & appellatur coniux. Et ex hoc dicto infertur, ꝙ si ab Aristo. prohibetur coitus alterius mulieris quæ non sit coniux, ergo quantomagis prohibetur coitus puerorũ, qui merito ab eodem Arist. 7. Ethic. 8. & 2. P. 7. & 8. vocatur libido irrationalis coitus) & 5. Ethi. 2. (Iubet lex ea quæ iusta sunt, & temperantis, vt non committere adulterium, nõ flagitium facere, non esse fallidicum) & per Apost. 1. ad Corint. 6. (erit pars eorum in stagno, sulphure, & igne vrenti.) & Oseæ 7. (omnes adulterantes quasi clibanus succensus.) Et plura incommoda quæ ex adulterio oriũtur, vide per Sil. nup. in princ. operis, hinc Ioan. Chriso. in ser. de verbis Esaiæ vidit Dominum, homil. 3. in litera L. & M. nouit & Solomon, inquit, peccatorũ discrimen, qui furtũ cum adulterio conferens, sic alicubi loquitur, non est mirũ siquis depræhendatur in furto, furatur enim vt animam expleat esurientem: sed adulter ob inopiam sensus, exitium animæ suæ conciliat, & illud, inquit, peccatum est, sed alterum minus, alterum maius, ꝙ alteri prębuerit occasionem peccandi fames, alteri omnis adempta sit excusatio. Verũ hic quoq; dixerit aliquis, compellitur naturali concupiscentia: at non permittit elabi vxor, quę illi sorte obtigit, sed instat eripiens illi veniam, ob id enim matrimoniũ, & huius legitimus vsus permittitur, ne quid horũ excusare possit maritus, hãc ob causam data est illi adiutrix, vt efferuescentem naturam coerceat, & concupiscentiæ fluctus sedet. Itaq; quemadmodũ gubernator in portu faciens naufragium, haud quanquam vllam impetraret veniam; sic nec is cui concessum sit quo lapsus effugiat, tamen aliena perfodit matrimonia, aut qui quamcũque fęminam curiosis aspicit oculis, habere quicquam posset, quo semet excuset, nec apud homines, nec apud Deum, etiam si decies millies allegarit naturæ voluptatem, & paulò inferius inquit (malum est furtum, sed adulterio minus, quamquam & ipsum est malum) & in sermone carnis concupiscentias ne sectemur. in litera D. (quid semen iacis, vnde nihil es demessurus? Quin etiam si messem feceris, ad ignominiam tibi, nec mediocrem futurus est fructus. Siquidem ex adulterio nascitur, & tibi dedecus, & sibi iniuriam parit, nothus effectus & degener, adeo vt si vel amplo per te relicto patrimonio abũdet, tum domi, & vrbicis actionibus, tum in foro iudiciario ex adultera vel serua natus honore carebit, quo item ipse, vel viuens mortuus priua bere, sin mortem obieris, extabũt tibi ad ignominiam monumenta) & paulò inferius (hic postmodũ idolorũ seruitus emanat, cũ pleræq; vt magis adamentur, & carmina machinatur, & vina sacrificiis fundũt, & amatoria medicamenta, & alia non-

172 nulla componũt.† Cùm hac tamen ac tanta rerum colluuione, & fœditate his cędib. hac dęmoniaca seruitute, quam multi sibi ad vtilitatem cędere id negotii arbitrantur, & hi maxime quib. vxores sunt, quod minus est ex abũdanti malorũ, & concursu tolerabile, & mox etiam veneficia non in adulteratã, sed in affectam iniuriis coniugem intentant. accedũt præterea insidię plurimæ, dæmonũ inuocationes, desumptaq; ex mortuis vaticinia, quotidie dissensiones, & sine induciis bella, & propinquorum discordiæ) hinc Ouid. de arte amandi.

> Nupta virum timeat, rata sit custodia nuptę.
> Hoc decet, hoc leges, iusq; pudorq; iubent.

Et Orat. lib. 3. carm. Odę 6.

> Fęcunda culpæ secula, nuptias.
> Primum inquinauere, & genus & domos.
> Hoc fonte deriuata clades.
> In patriam populumq; fluxit.

Et Iuuenal. Saty. 6.

> Turpe & adulterium mediocribus hæc eadem illi.
> Omnia, quum faciant hilares, nitidiq; vocantur.

Et Tibull. lib. 3. Epist. 3.

> Ah pereat, didicit fallere si qua virum.

Et Hieron. matri & filię (qui luxuriatur viuens mortuus est, & ser-

& ferreas mentes libido domat) & idem in Epistol. eo (quam acerbus fructus luxuriæ amarior felle, crudelior gladio. (& idē, ò ignis infernalis luxuria, cuius materia gula, cuius flamma superbia, cuius scintillæ praua colloquia, cuius fumus infamia, cuius cibus immunditia, cuius finis gehenna, & Gregor. in moralibus., ex quo luxuria semel mentem alicuius occupauerit, vix cum bona cogitare permittit: sunt enim desideria viscosa: quia ex suggestione oritur cogitatio, ex cogitatione affectio, ex affectione delectatio, ex delectatione consensus, ex consensu operatio, ex operatione consuetudo, ex consuetudine, desperatio, ex desperatione, peccati defensio, ex defensione gloriatio, ex gloriatione damnatio, & 22. Moral. idem, quælibet alia fiant bona opera, si luxuriæ scelus non abluitur, immensitate huius criminis obruuntur) & multa quoque de grauitate huius sceleris describit Tiraquell. in tracta. de legib. connubia. in 12. libr. num. 8. & 9.

173 Circa† pœnas imponendas adulteris, q̄ variæ in diuersis mūdi partibus sit statutū, pulchrè habes relatum per And. Tiraq. in eod. lo. 12. l. in prin. & quæ possint fieri circa mutationem pœnæ, satis ex prædictis perpendi poterit.

174 Nec† credas adulterium solum hoc præcepto prohiberi, sed omnem coitum prorsus vetari, atq; inhibitum esse scias, secundùm Augustin. omnem autem coitum per septem differentias nota. s. fornicationem, meretricium, adulterium, stuprū, sacrilegium, incestum, & peccatū sodomiticum, & secūdùm Astesa in sua summa, lib. 1. tit. 31. potest addi octaua differentia, scilicet libidinosus coitus coniugalis.

175 Qui† quidem coitus coniugalis, secūdum eundem, alius est licitus, alius fragilis, alius impetuosus. Licitus est triplex, scilicet vel causa suscitandæ prolis ad cultum Dei, vel causa reddendi debitum, vel causa fornicationis vitandæ. primus est theusebiæ virtutis, s. pietatis quæ ordinat ad cultum Dei, secundo iustitiæ, tertiò cautelæ: & in his dicunt omnes magistri, nullum esse peccatum, fragilis vero determinatur, qui ex fragilitate peruenit, & in vxorem fragilem delectationem quærit: quia non causa prolis, nec causa reddendi debitum, nec causa fornicationis vitandæ, sed causa delectationis talis in coniuge, & in hoc distinguūt magistri: nam aut amor illius delectationis præponitur Deo, aut postponitur. si præponitur constat esse mortale peccatum, si postponatur Deo, ita q; Deus semper plus diligatur, & tūc venialiter peccatur, impetuosus dicitur qui ex sola libidine proueniens metam honestatis, & rationis transcendit, & sic semper est mortale. Hoc autem quinque modis contingere potest: primo si fit causa faciendæ libidinis propter blanditias meretricias: secundo cum fit contra naturalem modum: tertio cū fit tempore prohibito: quartò cum fit in loco prohibito, quinto cum acceditur ad prægnantem partui vicinam, vel quæ est in fluxu menstruo.

176 Simplicem † autem fornicationem esse peccatum mortale, hac sequenti ratione probat Sanct. Thom. 2. 2. q. 154. arti. 2. omne peccatum, inquir, quod committitur directè contra vitam hominis est mortale, fornicatio autem simplex importat inordinationem, quæ vergit in nocumentū vitæ eius, qui ex tali cōcubitu est nasciturus: videmus enim in omnibus animalibus, in quibus ad educationem prolis requiritur cura maris, & fœminæ, q; in eis non est vagus concubitus, sed maris ad certam fœminam vnam, vel plures, sicut patet in omnib. auibus, secus autem in animalibus, in quibus sola fœmina sufficit ad educationem fœtus, in quibus est vagus concubitus, vt patet in canib. & huiusmodi alijs animalibus. Manifestum est autem, q; ad educationem hominis non solum requiritur cura matris, à qua nutritur. sed multo magis cura patris, a quo est instruendus & defendendus, & in bonis tàm interioribus, quàm exterioribus promouendus, & ideo contra naturam hominis est, q; vtatur vago concubitu, sed oportet, q; sit maris ad determinatam fœminam, cum qua permaneat non per modicum tempus, sed diu, vel etiam per totam vitam, & inde est, q; naturaliter est matib. in specie humana solicitudo de certitudine prolis: quia eis imminet educatio prolis, hæc autem certitudo tolleretur, si esset vagus concubitus, hæc autem determinatio certæ fœminæ matrimonium vocatur, & ideo dicitur esse de iure naturali, s. quia concubitus ordinatus ad bonum commune totius humani generis: vnde cum fornicatio sit concubitus vagus, vt pote præter matrimonium existens, est contra bonum prolis educandæ, & ideo est peccatum mortale. Nec obstat si quis fornicando aliquam cognoscens, sufficienter prouideat proli de educatione, quia, id quod cadit sub legis determinatione, iudicatur secundùm id quod communiter accidit, & non secūdùm id quod in aliquo casu potest accidere. Hæc ille: cogita si dici posset, q; attenta hac ratione concubinatus non esset mortale peccatum, quando retineretur concubina in schemate concubinæ, q; est falsum: nam licèt actus sit naturalis, qui est in coeūte fornicario modo, ad differentiam eius qui est contra naturam, nihilominus prout est peccatum contra naturam: peccatū enim est auersio ab eo, quod est secūdum naturam, vt dicit Dama. vnde contra naturam dicitur dupliciter, contra naturalem concubitum, qui est maris cum fœmina, & hoc modo potest dici secūdùm naturam, alio modo dicitur contra naturam, idest contra naturalem habitudinem ad bonum gratiæ vel virtutis: & hoc modo dicitur peccatum mortale esse contra naturam: corrūpit enim bonum naturæ, quod est speciei, modi, & ordinis, secūdùm Alexand. de Ales. par. 2. q. 164. memb. secundo, vt infra videbimus, & inquit August. in Deuterono. 32. cap. 4. meretrices. (inquit) esse & ad meretrices accedere prohibet dominus quarū publicè venalis turpitudo est, in Decalogo autem Mœchiæ nomine non videtur hoc aperte prohibuisse: quoniam mœcha non nisi adulterium intelligi solet (idem super Exo. Cainis mœchia etiam fornicatio dicitur in scripturis: sed vtrum omnis fornicatio mœchia dici possit, in eisdem scripturis non mihi interim occurrit locutionis exemplum, sed si omnis fornicatio etiam mœchia dici non potest, vbi sit in Decalogo prohibita illa fornicatio quam faciūt qui vxores nō habent cū fœminis, quæ viros nō habent: an inueniri possit ignoro, sed si furti nomine bene intelligitur omnis illicita vsurpatio rei alienæ, non enim rapinam permisit, qui furtum prohibuit. Sic vtique à parte totū intelligere voluit, quicquid illicitè rerū proximi aufertur, profectò nomine mœchiæ omnis illicitus concubitus, atq; illorum membrorum non legitimus vsus prohibitus debet intelligi.)

177 Cur† ergo canones & leges permittant meretricium, seu tolerant, (postquam vt videre licet iure diuino prohibetur, vt peccatū mortale) an id quoque licitè fecerint facereve potuerint videamus, & primò videamus, quis primo meretricia reperiit, & sunt qui dicunt, sicuti sunt Poetæ, Venerem hæc meretricia reperijsse, vt refert Gulie. a Bened. in capit. Rayn. in verbo duas habens filias. nu. 29. hinc August. in lib. de ciuita. Dei, cap. 10. refert, q; mulieres phenices offerebāt deæ Veneri de lucro, & fructum ex coitu ipsarum filiarum, quas in loco publico prostituebāt, priusquàm maritarentur, & etiam Cipriæ virgines ad littora mittebantur, vt nauigantium vterentur consortio & concubitu, vt† sic futuræ castitatis suæ libamenta Veneri exoluisse viderentur, & pro suis nuptijs quæsiuisse dotes, in hoc illā Deam venerandam, & quæ ex deabus gentilium venerandissima habebatur, non solū apud Cipros, vbi orta & enutrita fuerat, sed etiam apud Romanos, eo q; formosissima haberetur, quæ in tā grandem luxuriæ pruritū venerat, vt omnem decoris sui claritatem crebris fornicationib. vt maculauerit: viuendoq; in prostibulo voluptatibus ingruebantur.

178

179 Hinc† Venerem ex matri conceptam scriptores referūt, vt dicit Ouid. in Epist. ad Helenam de Venere loquens.

> In mare nil mirum ius habet orta mari.

Et in Dido. ad Aeneam,

> Quia mater Amorum
> Nuda cytheriacis edita fertur aquis.

Et in Epist. Herus ad Leandrum,

> Quid timeas non est, auso Venus ipsa fauebit
> Sternet, & equoreas equore nata vias.

Et hoc ideo scriptores dicunt: quia Venus fuit libidinis appetentior propter motum humidi, quod in ipsa erat, quo facile ad omnem formabuntur petulantiæ causam† at Plato in conuiuio, vel de amore, in Pausaniæ collauda. fingit duas esse Veneres, vnam quandam antiquiorem esse, & sine matre Venerem Cœlo natam, quæ cœlestis Venus, alteram verò iuniorem, & Ioue & Diana progenitam, ex qua vulgaris communisq; amor procedit, ex prima amor honestus & licitus, ex secunda autem is amor procedit quo praui abiectiq; homines amant, amant porrò fœminas nō minus, q̄ masculos, & corpora magis, q̄ animos, & sine mente homines, potius quàm prudentes. ad explēdum sanè desiderium inhiant, honestè verò, nec ne expleant, omnino non curant (vt verbis eius vtar) idemq; † Plato in loco de quo supra in Aristophani laude fingit, principio tria hominum genera fuisse non solum quæ nūc sunt mas & fœmina, verum etiam tertium quoque fuisse ex vtrisq; compositū, Androginum tūc dictum & specie & nomine maris, & fœminæ sexu commixtum, quod quidem tertium genus in duas partes Iupiter secauit, adeo quisq; nostrum dimidium hominis est, vtpote sectus, quemadmodū pisciculi qui psectæ vocantur, scissi ex vno duo efficiūtur, quærit autem sui quisq; dimidiū. Quamobrem quicūq; ex viris promiscui generis portio sunt, q; olim Androginum vocabatur, mulierosi sunt, adulteriaq; vt plurimum ex his patiantur, ex hoc sanè genere mœchos originem ducere inquit, rursus quæcūque mulieres virorum cupidæ mœchæque sunt, hac stirpe nascūtur) hæc ille, adde quod And. Alc. in l. Massurius. ff. de verbor. significa. dicit, q; Solon primò meretricum vsum instituit, vt refert Hieron. Gig. in tract. de cri. læsę maiest. lib. 2. q. 13.

180

181

182 Leges† aūt & canones quib. meretricia permittātur, seu saltem tolerentur: secūdo loco videamus, & licèt iure diuino prohibeantur meretricia, vt Deut. 23. (non erit meretrix de filiab. Israel, nec scortator de filijs Israel) & Aug. super illud Deut. dicit, qd̄ ad eas prohibet accedere, quarū publice venalis est turpitudo

pitudo, & hę sunt meretrices: tamē tex. in l. si ea quæ. C. de adulte. voluit † non puniri quem de adulterio, si cognouerit mulierem, quæ passim venalem formam exhibuit, ac prostituta meretricio more vulgo se præbuit, licèt tex. in l. si vxor. §. nec. n solli. ff. eod. ti. voluerit teneri illum ac posse de adulterio accusari, licet venalis fuerit coitus, cuius timore glo. in d. l. ea quæ. dicit tex. illum non debere intelligi de meretrice coniugata, sed de alia, & licet ibi dicatur, ꝙ adulterij crimen cessat, & sic prima facie videatur tex. intelligi de vxorata quia adulteriū nō committitur nisi in nuptam, nihilominus intelligitur de stupro: qa quandoq; vnum pro alio ponitur: & idem facit glos. 1. in l. quæ

184 adulterium C. eod. ti. sed miror gl. non aduertisse, ꝙ † adulteriū est quid generale, nedum trahēdum ad fornicationem, seu coitum, qui committitur cum vxorata & virgine, sed cum quauis muliere de sui proprio significatu. Nam adulterare verbum a nomine (adulter) deriuatum est: arte aliqua quidpiam pro vero assimulare, atque ita rem sinceram corrumpere, solent autem merces adulterari admixtione rei alicuius, quæ veræ rei similitudinem habeat. Pli. lib. 12. c. 7. (piper longum facillime adulteratur Alexandrino sinapi) & Plau. Bachid. 5. 34. 3. (adulterare rebus exteris adulterinum, & non eum esse simbolum, quotque innocenti ei dixit contumelias? Adulterare eum aiebat reb. exteris) vbi interpres, adulterare rebus exteris, idest fraudem inijcere rebus alienis: adulterare etiam per translationem dictum, vt adulterare iudicium pro corrumpere. Cice. de Amic. 77. quū autem omnium rerum simulatio est vitiosa (tollit enim iudicium veri, idq; adulterat) tū amicitiæ repugnat maxime. Adulterium quoque committere, quandoque significat latrocinari & fraudare, secundùm Ciceronem 1. offic. 178. Adulterium etiam per Methaphoram dictum secundùm Plinium lib. 9. cap. 40. iuuatq; ludere impendio, & lusus geminare miscendo iterum, & ipsa adulterare adulterio naturæ, sicut testitudines tingere, argentum auro confundere, vt electra fiant addere his æra, vt Corinthia. Eadem ratione dicuntur arborum adulteria, hoc est insitiones. idem lib. 17. c. 1. 8. ob hoc insita, & arborum quoque adulteria sunt, vt nec poma pauperibus nascerentur, quod insita propriè dixerat, figurate dixit arborum adulteria lex Iulia insuper stuprum, & adulterium promiscuè, & Græci appellant. Sed proprie adulterium in nuptam committiť, propter partum ex altero conceptum, composito nomine, stuprū verò in virginem viduamq; committitor, nec immerito lex Iulia hęc duo promiscuè appellat, non ꝙ omne stuprum sit adulterium, sed ꝙ omne adulterium sit stuprum, sicq; dum text. dicit, cessare crimen adulterij, potest intelligi, cessare corruptionis crimen, de cuius veritate infra discutiemus. Ad rem autem vnde digressi sumus reuertendo, gloss. in d. l. si vxor. §. nec enim soli, alio modo intelligi, nam dicit tex. in l. si ea quæ, & in l. quę adulterium. debere intelligi de ea meretrice quæ fuit ante matrimonium meretrix, & facto matrimonio nec desijt meretricari. tex. autem in d. § nec enim soli. loquitur de ea meretrice, quæ licèt ante contractum matrimonium fuerit meretrix, tempore tamen cōtracti matrimonij desijt meretricari, vnde adulterium cum ea commissum puniri debet, & hanc opinionem videtur tenere Saly. in d. l. si ea quæ. sed in d. l. quæ adulterium. dicit posse concordari opiniones Doctorum tenentium, quod adulterium non committitur cum meretrice, & glossarum tenentium, ꝙ puniatur, vt opinio glossarum intelligatur in muliere quæ meretricio more incipit viuere, & insciente eam cōiugatam, non ignorante, sed post initiatum meretricium quilibet debet excusari, quia in meretricem tunc dicitur commissū, & eo casu procedat opinio Docto. sed Ange. in d. l. quæ adulterium, dicit, ꝙ mulier quantumcunque vulgaris, & meretricio more viuens in seipsa committit adulterium punibile, si est nupta: quia non licet sibi per assumptionem tam impudicæ vitæ virum suum affligere dolore, vt l. si vxor. §. 1. ff. eod. ti. non tamē est punibile in habente accessum ad eam: quia accessus ad meretricem non est reprobatus a iure l. verum ff. de fer. & ita tenet Boer. in lib. les costumes de tous. fol. 45. si vero nupta nō esset, tūc excusatur à pœna stupri: & iste est intellectus l. quæ adulterium, & l. si ea. secundùm Angel. supra, & sunt formalia verba sua: & ita dici, ꝙ obseruat consuetudo in d. l. si ea. & idē per omnia tenuit in l. vnica. C. de rap. vir. quem sequitur ad literam Afflict. in consti. legum asperitate. in 2. no. ver. & scias vnū no. verbum, qui allegat pro concordantia Bar. in l. mater. §. mulier. ff. de adulte. sed ibi potius dicit contrarium: quia dicit, ꝙ nō euitatur pœna adulterij, sed stupri sic, & idem Bar. in l. si vxor. §. nec enim. Saly. tenet, ꝙ tex. in d. l. si ea quæ, & tex. in l. quæ adulteriū, procedit in ea quę constante matrimonio non desijt meretricari, & tex. in l. si vxor. §. nec enim soli, loquitur de ea quæ fuerat meretrix, tamen constante matrimonio effecta est honesta. Capi. autem in decisio. 44. in causa constante, tenet opinio. Ang. simpliciter, & ꝙ mulier meretrix potest a patre, viro, & alijs, ppinquis accusari non autem ab alijs, & hoc refert tenuisse Ios. de Ana. in c. j. de adul. Pau. verò Gril. in trac. de pę. om. co. in verbo texto declaranda succedit quæstio adulterij, tenet opi. Saly. videlicet, ꝙ si meretrix desijt meretricari, & erat effecta honestæ vitæ, & tūc coitus habitus cum illa erat punibilis de adulterio, ac si nūquam fuisset meretrix, aut iam incœperat iterū meretricari, & reuerti ad veterem impudicam vitam, & isto casu non punitur de adulterio, sed de simplici fornicatione, quæ etiam de iure canonico est punibilis, bene punitur 22. q. 4. meretrices, cuius pœna erit solum suspensio in clerico. c. fraternita. 24. distin. laicus autem excommunicatus, quocūque modo illā cognouerit, aut in actu fornicationis, aut in forma adulterij, vt in c. 2. de adulte. & 28. q. 1. si quis Episcopus, & ita etiam tenet Ioan. Ber. Diaz Hispa. in pract. cri. cano. in verbo adulterij, licet dicat, ꝙ credit eo casu clericum non esse ita acriter puniendum, sed idem Paul Gri. ibi in no. q. dicit, ꝙ in foro conscientiæ meretrix illa punitur septennali pœnitentia, vel forsan minori arbitrio sacerdotis, 33. q. 2. hoc ipsum, & 22. q. 1. prædicandum. in foro contentioso de iure canonico clericus puniebať prius pœna depositionis & priuationis, vt 82. dist. presbyter. hodie tamen est minor. s. suspensionis, aut pecuniaria. secundùm Abb. in c. vt clericorum, de vit. & hone. cle. 12. col. laicus aliter puniť arbitrio iudicis, quandoq; pecuniaria, quandoq; alia, & hoc de iure canonico, secūdùm Abba. in d. c. vt clericorum. sed de iure ciuili est impunibilis ille coitus, vt supra dictum est, intelligendo vt supra. Quid igitur dicendum? Videtur dicendum, ꝙ si meretrix sit maritata, quod committatur adulteriū punibile: nam idem iudicandum est de meretrice, sicut de quauis honesta muliere, vt notabiliter dicit Io. Andr. in addi. ad Spec. in tit. de iniu. & dam. da. in rub per tex. not. in l. si vxor. § 1. ff. de adul. quem ad hoc dicit sing. Ludo. Ro. in l. si vero. § de viro. in 2. fall. in prin. ff. sol. mat. Alex. & Ias. in l. pleriq;. in fi. ff. de in ius voc. Barb. in c. lator. de pig. cum quibus concordat Ang. in tract. male. in verbo che hai adulterato, fo. ani ep. & Io. Bap. Caccial. in tract de fū. debito. q. 5. pro quo facit viua ratio: nam clarū est, ꝙ propter conseruandum pudorem mariti, & legem matrimonij, lex permisit, ꝙ filij nati ea vxore adultera censerentur geniti ab ipso marito, & non ab amasio propter velamen, & fauorem sacramenti matrimonij, quod omnia vetera crimina dicitur delere, vt in c. quemadmodum. de iur. iurā. & c. inter. de sponsa. & est casus singularis in l. miles. §. defuncto. ff. de adulte. nam licet illa mulier esset meretrix, & quis committat coitum cum ea, non est, quin non fiat iniuria marito, quæ in tali casu grauior, ꝗ mors reputatur. l. isti quidem. ff. quod met. cau. l. codicillis. § matre, & ibi Bar. ff. de leg. 2. pro quo facit dictū Bal. in compendiosa sua, in rub. de quæstio. versi. 14. vbi voluit, ꝙ statutum dicens, ꝙ meretrix possit impune offendi, non habet locū in meretrice maritata, & late habetur per Gomel. in c. mulieres. de iudic. nu. 14. cum seq in 6. nec esset satisfactum marito, ꝙ puniretur de adulterio ipsa mulier, non aūt accedens ad eam, vt dicit Ang. vbi supra, & fortasse de iure verior videtur opinio Saly. & nisi opinio Ang. fuisset approbata in sacro Regio consi. Neapoli. tenerem eam, pro nunc autem transeo cum opin. Angel.

185 An † autem (vt ad principalem nostrum intentum reuertamur) fieri potuit vt permitteretur meretricium? & certe dicit Host. prout refert dom. Abb. in c. inter opera. de sponsa. ꝙ licet meretricium sit a iure diuino prohibitum, & sit peccatū mortale, tamen ad euitandum maius malum ab ecclesia dissimulatur. exemplo enim Loth mouetur qui (vt legitur Gen. c. 19.) volentibus illis de Sodoma coire cū Angelis, qui in forma iuuenū venerant ad eum, dixit (ne quæso fratres mei malū hoc cōmitratis, en sunt mihi duæ filiæ, quę viros nondū sunt expertæ, quas ad vos educam, agite cum illis quod libitum fuerit, modo viris illis nihil faciatis) malorum enim minima sunt petenda, vt inquit Aristo. 2. Ethico. 9. & 3. c. 1. dicit non esse volūtaria ea quæ fiunt ad euitandum maiora mala, & licet lex non puniat,

186 non tamen dicitur permittere. Illud † idem quidem mirandū est, de quo in tex. in l. verum. ff. de fur. in quantū voluit esse adeo impunitum concubitum cum meretrice, ꝙ etiam si meretrix induceretur per vim, & violentiam ad concubitū, non tamen punitur vis illa, nec etiam datur iniuriarum actio, vt dixit text. in l. item apud Labeonem. §. si quis virgines. ff. de iniur. adde tamen, ꝙ Guliel. de Bene. in re. c. Rayn. in verbo, qui cum alia matrimonium contrahens. n. 268. tenet, ꝙ etiam de iure ciuili vis in meretricem capitaliter punitur, in quo quidem satis errare iureconsultos constat: licet enim iureconsulti minime instructi essent lege diuina & euangelica, in qua etiam simplex fornicatio esset peccatum mortale, nihilominus creditur eos fuisse

187 philosophia plenos, & edoctos † qua quidem concubitus omnis præter vxorium penitus improbatur, teste Aristo. Polit. 7. c. 16. & diuinus ille Plato de leg. seu legumlator. hanc legem tulit (si quis autem alijs mulierib. commisceatur, quàm cū his, quæ cum alijs sacrarijq; nuptijs domum venerūt, emptis videlicet, vel alio quocūque modo acquisitis, nisi viros simul mulieresq; omnes lateat, infamis lege, omnibusq; ciuitatibus honoribus,

188 ceu peregrinus aliquis priuatus sit) & † Rex Abimelech nulla diuina lege instructus (cum nec dū lata esset) nec humana alia quauis edoctus, sed natura cognouit peccatum graue commit-

ti ex

ti ex coitu præter vxorium, vt legitur Gen. cap. 20. in hæc verba (quid fecisti nobis, quid verò in te peccaui, quod adduxisti sup me & Regnum meum peccatum tam grande?) loquens de peccato quod conabatur committere in vxorem Abraham, nec possunt iureconsulti soluere, quod id fecerũt ad euitandũ maiora mala, seu quia videbant non in totum posse coitum cohiberi: quia respondetur, ꝙ debebant saltim quo ad seipsos. erat, ferre legem, qua prohiberetur omnis coitus præter vxorium, quia sic vnum alterum sequebatur, ꝙ aut homines abstinerent se ab eo, aut si non abstinerent, saltim tam secrete coirent, vt nec alij homines scirent, & esse minus malũ, vt dicit idem Diuinus Plato in loco supra citato.

189 †Et si forte semetipsos defenderent, ꝙ licite permiserũt, seu tolerauerũt coitũ meretriciũ, quomodo se defendent, ꝙ vis illata meretricib. sit impunibilis, cum id nec lege naturæ, nec Diuina, aut humana tolerari potest; lege enim naturæ id nõ persuaderi potest: quia violentum est præter naturam, secundùm Aristo. in li. 5. de gene. anim. cap. vltimo: violentię enim intentio non est, nisi vt res moueatur ex contrario modo suæ naturæ. 3. Coel. commenta. 18. & elicitur ex tex. Natura enim nõ patitur coitum fieri, nisi volente muliere: hinc animalia id natura habent, vt prius quàm ad coitum accedant, inuicem osculentur, & blanditijs ad id inducantur: vt est videre in columbis, quæ (vt experientia docet) antequam ad coitum procedant inuicem osculantur: teste Arist. lib. 6. de natu. anima. 2. canes vero sexto mense postquam pepererunt coeunt, nec antea canes mares ad coitum fœminas cognũt, teste eodem Aristot. eod. lib. 5. c. 20. licet ex aduerso dici potest, ꝙ lupi fœminæ natura libidinosę, & fallaces mares ad coitum frequenter alliciant, inuitent, cogant, atque puniant, etiam nisi pareant, vt per eundem Aristo. lib. 5. c. 2. de nat. anima. & tauri iuniores vaccam sæpius lingant, & plu. ries petant, ac superueniant vigore suæ ætatis, teste eodem Aristo. eo. lib. 6. c. 21. communiter tamen etiam generaliter animalia non coeũt nisi sponte, & non per vim. Et ꝙ id natura necessario dictet alia ratione id clarum est constat: nam ius naturale secundùm Cicero. proprie & rectè est ratio summa insita in natura, quæ iubet ea quæ facienda sunt, prohibetq; contraria, & Aposto. ad Roma. 2. hoc modo collegit: est ingentibus conscientia factum accusans, vel defendens. est igitur lex, quasi dicat. Conscientia cuilibet indicat, num bene an male fecerit, etiam homini plane agresti, & indocto: amicitia enim vel amor qui ex contrarijs proficiscitur, dura est & aspera, & sæpe vicissitudinem in nobis non habet, quæ vero a similibus placida, cõmunisq; per vitam, secundùm Plato. in Dialog. 8. de legi. nulla igitur ratione persuaderi potest, ꝙ licite fieri possit vis meretrici pro coitu, & ꝙ id puniri non debeat; inquit enim idem Pla-

190 to. li. 24. in Georg. vel de Retho. ꝙ † inferre iniuriam malorum omnium maximum est, vim autem inferre iniuria est, vt l. lex Cornelia. ff. de iniur. & ipsimet iureconsulti in l j. ff. quod vi aut clam. statuerũt habere locum illud interdictum, si aliquid factũ est per vim ab aliquo habente etiam ius faciendi id quod facit, tamen propter vim illatam competit illud interdictum, considerantes vim inferre non esse de se rationi consentaneũ. Hinc Diuinus ille Plato Dialo. 10. de leg. in princip. inquit. (communis lex illa de omni vi sanciatur, vt nemo ferat asporretq; rem alienam, aut vicini re vlla vtatur nisi possidenti antea persuaserit: hinc enim mala omnia dependerũt, dependentq; iam, & in posterum dependebũt.) Coitus enim ex mutuo amore, mutuave affectione prouenit, nec est rationi consonum, ꝙ quis a-

191 mare cogatur, sit nolit: dicitur † enim coitus a coeo cois, coiui, coitum, idest simul ire, conuenire secũdùm Teren. in Eunuch. 3. 41. (heri aliquot adolescentuli coimus in piræo) hinc Plato li. 25. in conuiuio, vel de amore, in eryximachi collau. (nũquã enim ex graui, & acuto dum discrepant, harmonia conflatur: harmonia nãq; concentus est, concentus vero concordia quædam, concordia autem ex discrepantibus donec discrepant fieri, nũquam potest, quod uero discrepat. neq; est concors, conci nere nequit. Quemadmodum Rhithmus ex veloci, & tardo antea discrepantibus, postea vero concinentibus constituitur, & quemadmodum humorib. medicina concordiam, ita vocibus musica consonantiam tribuẽs, amorem, consensumq; mutuũ gignit) & Marsi. Fici. in suis commenta. in conuiuium Plato. de amore. c. 8. & li. primo Epist. de amore loquens sic inquit. si vsq; adeo liberum pretiosum esse, vt neque velit, neque valeat alio vllo emi vendive pretio, quàm seipso, quod intelligens Plin. ĩ Panegyrico, habes (ait) amicos, quia amicus ipse es, neq; te vt alia subiectis, ita amor imperatu, neq; est vllus affectus tam erectus, & liber, nulloq; subijci iugo patiẽs, & dominationis impatiens, nec qui magis vices exigat: lege etiam diuina id persuaderi non posse, sat habes ex prædictis, lege etiam humana, nec id rationabiliter fieri potest.

192 Concordia † enim omnia rectè fiũt, & in vnaquaq; re cõcordia requiritur, hinc Marsi. Fici. in commen. Plat. in c. 3. sic inqt. (Accedit ꝙ artifices in artib. singulis nihil aliud, quàm amorẽ inquirũt & curant. Quid enim aliud medicina considerare, q̃ quomodo humores quatuor corporis amici inuicem fiãt, atq; permaneant? Quos cibos ac potus, cæterosq; viuendi, aut medendi vsus amet natura atq; requirat) in gymnastica etiam exercitatione inuestigandum, qui corporis habitus, quos exercendi modos: quos gestus amet, & postulet: in agricultura quod solũ, quæ semina, qualemve culturam exigat? quisve colendi modus a singulis arboribus dirigatur? idem in musica obseruatur, cuius artifices, qui numeri, quos numeros, aut magis, aut minus diligant, inuestigant, ij inter vnum ac duo, atq; vnum & septem minimum amorem inueniunt. inter vnum vero, tria, quatuor, quinque, sex, amorem vehemẽtiorem reperiũt, inter vnum & octo vehementissimum, ij voces acutas, & graues natura diuersas, certis interuallis & modulis sibi inuicem magis amicam faciunt: ex quo armoniæ compositio, & suauitas nascitur. tardiores etiam motus, & velociores ita inuicem temperant, vt amici potissimum fiant, & rhithmum concinnitatemq; exhibeãt: inest sideribus, & elementis quatuor amicitia quædam, quam Astronomia considerat: idem in cæteris artibus coniectari licet, atq; summatim concludere, amorem in omnib. ad omnia esse omnium Authorem, seruatoremq; existere, & artium vniuersarum dominum, & magistrũ) sicq; (vt vides) concordia & amore reciproco omnia reguntur, non vi, & violentia. Quare satis defecerũt iureconsulti non punientes eos, qui nõ amore, concordia, & citra natura omnium rerum quærũt per vim meretrices ad coitum attrahere, cum etsi omni iure esset permissũ meretricium, non tamen est permissa vis. Afflict. noster in consti. omnes nostri, conatur defendere iurisconsultos, & plures rationes allegat: potest tamen dici, ꝙ non est verum, ꝙ iurecõsulti permittant violentiam inferri meretricibus, nõ etiam verum est, ꝙ non puniant. Nam tex. in l. vetum, solum decidit, nõ committi furtum per eum, qui rapuit, seu eclauerit meretricẽ libidinis causa, & est ratio: quia principalis intentio rapientis non fuit, vt committeret furtum: sed potius vt libidinem expleret, immo dicit tex. diuertendo ad alium casum, ꝙ si effregerit fores domus meretricis, & fures non inducti ab effringente fores furati fuerint res meretricis, non tenetur ipse effringens fores de furto, & est ratio: quia non ipse commisit, & si effregit fores, non ideo effregit vt furtum committeretur, sed vt libidinẽ expleret cum meretrice illa. Demum tex. redeundo ad primũ casum, dicit an teneatur ille qui abscondidit meretricem causa libidinis lege Flauia qua tenetur ille qui eclauit hominem liberum, vel teneatur de vi, & respondet tex. ꝙ non tenetur nec lege Flauia, nec de vi, primo de lege Flauia: quia nõ occultauit, & eclauit illam meretricem dolo malo, (fortè vt sui lucrum faceret) prout tunc locum habet lex illa, secũdò non tenetur de vi, alia pœna quam infamiæ, in quam incurrit ex hoc facto, satis enim iureconsulti putauerũt hac pęna infamiæ esse punitũ,

193 & merito: quia † pœna infamiæ est maxima pœna: nam melius esset alicui mori, quàm dulcissimum famæ honorem perdere, vt ita dicere solebat Ludouicus Grossus Francorum Rex Parisiorum, testante Guliel. de Benedi. in repe. c. Rayn. in verb. mortuo itaque testatore, el primo. num. 312. & refert Gaguynus lib. 6. & Salust. in Catilinario. (emori per virtutem pręstat, quàm vitam miseram, atq; inhonestam per dedecus amittere) & idem in Iugurtin. (nihil metuere quis debet, nisi turpem famam) infamia enim est similis morti, secũdùm Hugo. vt refert Barto. in l. transigere. C. de transac. cum infames mortuorũ loco habeantur. l. j. §. quidem filium. ff. de bonor. possess. contra tab. vnde gl. in l. nec timore. ff. quod met. caus. dicit timorem infamiæ iustũ causare metum, & est tex. in l. isti quidem. §. pen. eod. ti. fama autem euacuata solius Dei est, eam restituere, secũdùm gloss. in c. ex tuarum, de purga. cano. Et licet Princeps possit defectum infamiæ tollere, qui est de iure positiuo, & non naturali, non tamen infamiam tollit, secũdùm Bald. in l. Cassius. 4. colũ. ff. de sena. quia infamia facti quæ remanet, est irremediabilis, iuxta illud Gelasij Papæ dicentis, quanquam animas per pœnitentiam saluare possimus, infamiam tamen abolere non possumus, scilicet illam infamiam de facto apud bonos & graues restantem, vt clare decidit Thom. in 2. 2. q. 68. artic. 4. quia non bene detegi sordida fama valet, etiam per baptismum, propter quod in c. 2. de pur. cano. dicitur, ꝙ qui suam famam negligit, videtur negligere vitam. Immo alias sibi ipsi crudelis esse videtur. c. nolo. 12. q. 1. nec mirũ est, ꝙ Eccle. c. 7. dicitur, ꝙ melius est nomen bonum, quàm vnguenta pretiosa, & Bal. in l. 1. C. de confe. dicit, ꝙ famã bonã quam multi populi amãt, est thesaurus hominis inextimabilis, & iocũdus, & sicut liliũ dat suauitatẽ odoris, & sic non minor est amissio famæ, q̃ oculorũ: iuxta illud Pro. 15. lux oculorũ lætificat animam, fama bona impinguat ossa) immo maior est famę perditio, quã perditio oculorũ, vt inquit Tul. in Orat. de respõsis aurispicũ, miserior (inquit) es cũ in omni fraude oculis caperis, q̃ si omnino oculos non habueris. Nempe illi fraudant, & fraudantur, & refert Tertul. ꝙ Democritus Philosophus ob hoc, ne incideret in infamiam, oculos sibi eruit, eo, ꝙ mulieres sine concupiscentia non valebat aspicere, pro quo facit illud Ouidij 2. Tristium.

Hei

Heù mihi cur vidi, cur noxia lumina flexi?
Peccatumq; oculos est habuisse meum.

Et multa ad propositum habes cumulatè dicta per Gulielmum de Benedict. in loco supracitato, & sic non est verum dicere, ꝙ ex illo textu probetur, non puniri de violentia inferens vim meretrici, ipsi enim Iureconsulti ad imponendam illam infamiæ poenam, fortè moti fuere ex lege, quam tulit ille diuinus Plato (vt supra retuli) quatenus volebat accedentes ad aliã mulierem, quàm vxorem propriam, si hoc probaretur, inter infames haberentur. Nec refert dicere, ꝙ per illam poenam infamiæ non esset satisfactum meretrici oppressæ, vt dicebat Afflict. quia respondetur, ꝙ sic esset dicendum in qualibet poena corporali: sat enim est, per impositionem poenæ satisfieri Reipublicæ. Præterea nulla satisfactio competit meretrici, non ex causa violationis, cum iam violata est, non ex causa violentiæ: quia nulla offensio in personam ipsius meretricis facta fuit, sed tantummodo præsupponitur fuisse suppressam, & si absconditam & celatam causa libidinis, dicebat Matthesilan. sing. 104. incip. nota vnũ, ꝙ solent vulgares, ꝙ tales detinentes meretrices inclusas tenentur saltim actione iniuriarum, sed Paul. Gril. in tract. de poen. om. col. in 9 q. nu. 25. reprobat dictum Matthesila. & merito.

194 Vtcunq; tamẽ sit, hodie † in regno hoc Neapo. inferẽtes vim meretricib. capitali poena plectũtur, vt habetur in constit. Regni, omnes nostri, de violen. mere. illata.

195 Nec † tantũ scortum meretriciumq; publicum Iureconsulti permiserũt, ac tolerauerũt, sed etiam Principes Christiani Pontifices ve hodie permittunt, atq; tolerant, & meretricib. priuilegia concesserunt, & in dies concedunt.

Vt est videre in Regia Pragma. seq. edita per Regem Ferdinã-

196 dum primum qua prouisum fuit, ꝙ † ad hoc vt meretrices publicæ indebitè non grauentur, nec vendantur, aut pignorẽtur per eorum lenones, eis à quacunq; persona non potest mutuari vltra ducatos sex pro quauis causa, & hoc etiam cum licentia Regentis, & non aliter, & si contrafactum fuerit, qui id patrauerit, amittit id quod mutuo dedit aliave poena arbitraria Regi plectutur, & sic vides in quanta protectione tolerantiave fuerũt & sunt meretrices penes Christianorum Principes.

197 Item † in eodem Regno Neapolitano expresse statutum est, ꝙ si aliqua publicè meretricatur, non potest de huiusmodi crimine fieri accusatio, sed cessat accusatio in tali crimine, vt habetur in constit. eiusdem Regni incip. quæ passim, & intelligitur constitutio illa, tam de ipsa meretrice, quàm de accedentibus ad eam: quia loquitur generaliter, quod illius criminis accusatio cessat.

198 Non † tantum apud Principes Christianos post Christi aduentum meretrices fuerunt toleratæ, sed etiam apud Patres Sãctos veteris testamenti, vt legitur de Raab Hiericontina, quæ seruata fuit per Iosue, vt non moreretur, vt primo & secũdo Ios. & demum cõiugio copulata cum Salomone, ex eaq; Christus nasci dignatus est, de quo meminit Gratian. 12. q. 1. c. integritas, & de Gomes filia Diblaim, quam postea in vxorem duxit Osea Propheta, vt Ose c. 1. & habetur in d. c. integritas, & de illis duabus meretricibus disceptantibus de filio mortuo coram Salomone, vt legitur Reg. 1. cap. 3. tolerant etiam meretrices summi Pontifices, vt habetur in d. c. integritas.

199 Permiserũt † etiam Iurisconsulti concubinatum, vt habetur in toto ti. de concubi. Id etiam permiserũt Imperatores, vt ha-

200 betur in l. 1. C. eodem tit. à contrario sensu, vt † tamen licitus, & approbatus esset concubinatus plura requirebantur: primo ꝙ sit talis mulier cum qua non committatur stuprũ. l. 1. §. 1. ff. eod. & ex consequenti. Nec virgo nec vidua bonæ vitæ potent esse concubina: quia cum eis stuprum committeretur: ex hoc enim multi decipiuntur, credentes sufficere ad approbationem concubinatus, ꝙ sit solutus cum soluta. Dicebat tamen Iacob. de Belui. in disputa. incip. Regia constitutione, ꝙ si à principio interuenisset protestatio, ꝙ velit eam habere in concubinam, vel ꝙ diu cohabitauerint, ꝙ tunc purgatur vetus stuprum, & præsumitur concubinatus: sed in contrarium arguit Do. Lud. à Sardis in suo tract. de natur. lib. in §. de concubi. dicens, ꝙ postquam ab initio fuit delictum, ex sola cohabitatione non purgatur, sed augetur c. nostrates. extra de consang. & affin. Item quia talis consensus concubinarius a principio debet interuenire, item debet esse consensus manifestus, nec dicit obstare glo. in auth. quib. mod. nat. effi. le. §. eos. collatio. 2. quia loquitur alio casu, quando constabat, ꝙ voluerunt contrahere matrimoniũ, deinde ipse dicit pro veritate esse aduertendum, ꝙ is qui dicit concubinatum interuenisse, fundat se ex tacito consensu præsumpto à lege, & sic aut allegans hunc tacitũ consensum probat solum diuturnam cohabitationem, & hoc non est sufficiẽs ad præsumendũ nouum consensum, sed bene præsumitur antiquum durare. l. in verbis. §. vlt. ff. de precar.

Si verò probetur, ꝙ diu se gessit pro concubina eo sciente, & patiente, & hoc (secũdum eum) sufficit, nec eo casu putat admitti probationem in contrarium: & hoc casu potest saluari opinio Iacobi de Belui. Nec obstat, ꝙ ab initio debet interuenire consensus: quia illud est verum, vt ab initio dicatur concubina: sed ad hoc vt postea transeat in concubinatum, sufficit, ꝙ postea interueniat.

Nec etiam obstat, ꝙ debet interuenire manifestus consensus, quia manifestus dicitur etiam ille cõsensus, qui procedit ex præsumptione iuris. l. manifestè. ff. de iureiuran. & cum hac opinione pertransit. Alber. vero de Rosa. in rub. ff. eodem tit. dicit, ꝙ si præcessit protestatio, siue sit virgo: siue vidua, est cõcubina licita, & approbata per tex. in l. in concubinatu. & l. in liberæ. ff. de titu nup. vbi per glo. & ideo liberi sunt naturales, & ita videntur omnes transire quoad istud caput, quando præcessit protestatio: sed quando sola diuturna cohabitatio interuenit, nihil dicit Alber. de Rosa. & hæc hæsitatio est maximæ importantiæ: quia si præsumitur concubinatus, filij qui nascuntur erunt naturales, & per consequens essent capaces successionis paternæ, reperio Alcia. in tracta. de præsumption. in secunda regula, in præsumptione quinta. dicentem, ꝙ ex cohabitatione non præsumitur matrimonium, sed potius fornicatio, per cap. aliter. 30. q. 5. secus de iure ciuili, & præsumitur talis fornicatio, quæ concubinatum non faciat, sed stuprum: & est ratio secũdum eum, quia ad hoc vt dicatur concubinatus multa requirũtur. Et propterea concludit filios natos dici debere spurios, & non natu-

201 rales. † Nam vltra cohabitationem requiritur consensus concubinarius expressus, si mulier est ingenua & honestæ vitæ. l. in cõcubinatu. ff. eod. ti. & tacitus seu præsumptus, quando non est libera, seu non honestæ vitæ, item requiritur, ꝙ non sit talis, cum qua committatur adulterium, nec incestus ex affinitate, item ꝙ sit vnica, & ꝙ in domo fuerit retẽta, item requiritur, ꝙ mulier si talis, ꝙ possit esse vxor, vt latè congerit Dom. Ludo. à Sar. vbi supra, & Alcia. in loco proximè allegato, & sic concludit, ꝙ ex sola cohabitatione non præsumitur concubinatus, & per consequens filij nati censendi sunt spurij, & non naturales, & secũdum opinionem Alciati fuit olim decisum in sacro Regio cõsilio Neapo. in causa Magnifici Domini Matthæi de Granita de Salerno cum Magnifico Alphonso Crauaselice, sed casus ille decisus per sacrũ Regium consilium erat minoris difficultatis: quia solum producebatur testamentum, in quo pater instituebat filium naturalem, nam ex hoc solo in dubio censeri debet, ꝙ ille sit spurius & non naturalis, sed quando allegatur concubinatus, & ad probandum verificatur diutina cohabitatio, est aliud dubium, & pro nunc relinquo cogitandum.

202 Iure † verò canonum penitus concubinatus prohibetur, vt 32. q. 2. per totam, & q. 3. & 4. & qua poena puniantur clerici cõcubinarij, & vide Io. Ber. Diaz in pract. crim. cano. in verbo concubinarij, circa istam materiam plura alia potuissem cumulare, sed quia non est principalis materia nostra, idcirco prætermitto pro nunc. & an concubinatum potuerint permittere Iurisconsulti habes ex prædictis.

203 Octauo furtum † prohibetur, vt Exod. c. 20. (non furtum facies) & Deuteronom. c. 5. & Leui c. 19. Rursus imponitur pœna secundum subiectam materiam rei furatæ: nam qui furatus fuerit hominem, & vendiderit, conuictus morte moriatur, vt Exo. c. 21. & si quis furatus fuerit bouem, vel pecudem, & hæc mactauerit, aut vendiderit, reddet quinque boues pro boue illo, & quatuor oues pro vna pecude, & si deprehensus fuerit fur cum instrumento fossorio, & verberatus mortuus fuerit, aduersus percussorem non dabitur capitalis actio. Si Sol fuerit ortus super eũ capitalis erit in eum actio, omnino reddet, & si nõ habet pro furto suo vendatur: si verò furtum manifestum in manu eius deprehendatur, siue bos fuerit, siue asinus, aut pecus illaq; viua fuerint, duplum reddat, vt Exod. c. 22. & Ioseph. li. antiqua. 4. c. 6. dicit, ꝙ Moses inter alias leges hebræis datas sanxit, in furto hominis poenam esse mortis, qui verò aurum, aut argentũ abstulerit, condemnetur ad duplum, qui iumentum rapuerit, damno quadrupli condemnetur: præter bouem putum: hoc enim quintuplum soluatur. item punitur furtum faciens morte æterna. vnde Zacha. c. 5. (hæc est maledictio quæ egredietur super faciem omnis terræ, quia omnis fur indicabitur,) & glo. ibi dicit æternaliter damnabitur, & Eccl. 5. super furem enim est cõfusio, & poenitentia, & Pau. 1. Corin. 6. (Nolite errare, neq; fures neq; auari regnum Dei possidebũt) hinc Tobias ca. 1. (non licet nobis, inquit, aut edere ea furto aliquid, aut contingere) & Isaias c. 33. (veh qui prædaris, nonne & ipse prædaberis) & August. in sermo. decem plagis (qui furatur acquirit vestem, sed perdit fidem, vbi lucrum ibi damnum, lucrum in arca, damnũ in conscientia) & Seneca ad Lucil. Epi. 75. (nulli vero etiam cui rapina cedit foeliciter rectè durauit gaudiũ in posterum.) & Arist. lib. 2. Rhetoricorum (omnis fur malignus est) & Cic. offic. 3. c. 5. (detrahere aliquid alteri; & alterius incommodo suũ commodũ augere, magis est contra naturam, quàm mors, quàm dolor, & cætera quæ possunt corpori accidere) & Phocilides. A furibus ne suscipias furtiuũ viris depositũ. Ambo enim fures, & qui recipit, & qui furatus est, & Plautus in penulo (malè partum, male dispergitur, & Seneca de 4. virt. & de iustitia. (Ab his ergo inci

pe, vt

pe,vt non auferas,vt ad maiora proueharis, & alijs ablata restituas,raptores quoq; ipsos ne alijs timendi sint, castiga, & cohibe.) & Aug. de verbis Domini cap. 20. (si in igne mittitur, qui non dederit rem propriam,vbi putas mittendus erit,qui inuasit alienam: si cum diabolo ardet, qui nudum non vestiuit, vbi putas arsurus est qui expoliauit)ex Hiero.in libr. Leuiti. de quo 14.q.5.nemo qui.(nemo q rapit, moriens si habet vnde reddat saluatur,si eos quorum fuit inuenire non poterit, Ecclesiæ vel pauperibus tribuat) & Fulgentius illud Matthæi omnis arbor &c.(quid recipiet,qui alienum tulerit,si semper ardebit, qui de suo non dedit.

204 Hinc†Dracho Atheniensibus legem tulit, qua fur cuiuscunque modi furti capite puniebatur, & alia pleraq; nimis seuerè sanxit,eius leges quū videbantur non attramento,sed humano sanguine scriptæ non decreto,sed illiterato tacitoq; Atheniensium consensu obliteratæ sunt, alijsq; postmodum mitioribus à Solone conditis vsi sunt,vt inquit Gellius lib.11.c.18. Solon autem ipse sua lege in fures non mortis, sed dupli pœna vindicandam fore existimauit,vt idem Gell.vbi supra.decem autem viri,qui post exactos reges in 12.tabulis leges tulerunt, neq; pari seueritate in puniendis omnium generum furibus, neq; remissa nimis lenitate vsi sunt, sed furem manifesto præhensum, tum demum occidi permiserūt. Si aūt cum furtum faceret nox esset,aut interdiu se telo quando prehenderetur,defenderet:ex cæteris autem furibus liberos verberari,eiq; addici iusserūt, cui furtum factum esset.Si modo id lucri fecissent, neq; se telo defendissent, seruos autem furti manifesti præhensos verberibus affici,& è saxo præcipites dari. Sed pueros impuberes Prætoris arbitratu verberari voluerunt, noxamq; ab his factam sarciri, eaq; furta quæ per lancem,& licium concepta sunt,perindè ac si manifesta forent,vindicauerunt, sed nunc a decem virali illa lege discessum est.. Nam si quis super manifesto furto experiri velit,actio in quadruplum datur,in furtis conceptis, item oblatis tripli pœna est, alij deinde furtis omnib. quæ nec manifesta appellantur,dupli pœnam imposuerunt, ꝙ & Cœlius li. antiq. lectio.lib.6.cap.6.refert. Sabinus legem protulit sub his verbis (qui alienam rem directauit,quum id se inuito Domino facere,iudicare deberet,furti tenetur)idem alio capite, (qui alienū tacens,lucrifaciendi causa sustulerit,furti obstringitur, siue scit cuius sit, siue nescit, & qui seruo vti furtum faceret imperauit furti condemnandus est) Authore Gellio vbi supra, fures directarij,idest homines qui in aliena se cœnacula dixerunt furandi animo,plusquam fures puniendi sunt,vt refert Petr.Crin.li.17. c.8.fretus authoritate Pauli iuriscõsulti,vbi de extraordinarijs criminibus agitur.

205 Apud†Batrianos qui pauca furatus,sputis dehonestatur,talique ignominia decoratur..Apud Atrios item qui minima furātur,lapidibus obruuntur. Petrus Crinitus de honest. disciplina, lib.3.c.13.frætus(vt ait)authoritate Bardesanis in libris de fato, & Pamphili Eusebij, quo in loco contra Caldeos de fato disseritur,qui Euseb.li.6.Euang.pręparat.c. 8. subdit apud Romanos vulneribus cædi, ab Euphrate verò fluuio, vsq; ad orientalem Oceanum,ait cui cædes,vel furtum obijcitur, non magno mœrore torquetur,

206 Scithæ†nihil grauius furto esse censebant, seuerissimaq; lege apud eos plectebantur, qui turbato gentium iure de possessione dominos euerterent.Iusti.lib. 2. inde quoq; a rapinis velut contra hominum societatem, contraq; Diuinū & humanum ius,magnopere abstinere, adeò vt si quis vectigal furatus esse capite lueret,in Lycia ferūt constitutum, vt si liber homo quippiam furatur libertate amissa seruus cogatur esse, & mancipium,Gabinia lege furtiuæ rei vsucapio,& dominium inhibetur: Axiacæ qui inter scythicos populos annumerātur, furari quid sit ignorant,ideoq; nec sua custodiūt, nec aliena cōtingunt.Pomp. Mel.lib.2.c.1.Salynus.c.25.apud seres lex est nō furari,non occidere,non fornicari.Bardesanes,quem refert Euse.li.6.præpa:Euan.c.8.inter alias Draconis leges, hoc & sancitū erat,vt is qui stercorandi causa stercus bubulum abstulisset, aut olera,capitis supplicio afficeretur, censuitq; etiam furto teneri qui iumentum aliorsum quam quo vtendum acceperat,deduceret.Alex.de Ales lib.6.c.10.Alexander Sæuerus adeò vindex furtorum fuit, vt præter seuerissimas pœnas,nullū raptorē aut furem salutationi admisit, illosq; velut nequissimos è cōspectu summouerit,& vt de eo Eucolpius referebat,illū si vnquam furem iudicem vidisset,paratum habuisse digitum,vt illi oculum erueret,adijtq; Septimius,tanti stomachi in fures fuisse, vt cum quidam Septimius arabinus famosus crimine furtorū, & sub Heliogabalo iam liberatus inter senatores principem salutatū venisset exclamauit,ò Numa,ò Iupiter,o Dij immortales,Arabinus nō solū viuit,verū etiam in Senatū venit, fortassis etiam de iure sperat,tam fatuū tam stultū esse me iudicat.Aelius Lampridius in eius vita.Saraceni in furto depræhensos 1.& 2. vice octingentis flagellis mulctant,tertia manu, quarta pede mutilāt secundùm Io.Bohe.li.2.c.11.Theodorici Francorū Regis apud Baioarios,ita lege sancit,sub ti.de furtis.siqs liber aliqd furatus fuerit,nouem capita restituat, si verò aliqd tulerit de Ecclesia, vel ex Curte Ducis,vel ex fabrica,ter nouem reddat capita: qa hæ domus sunt publicæ,& semper patentes,& si negare voluerit secundùm qualitatem pecuniæ iuret:fur nocturno tempore captus in furto,dū res furtiuas secū portat, si fuerit occisus, nulla ex hoc hominib. querela nascatur, siquis a fure nesciens aliquid comparauerit,requirat certo spacio venditorem,quem si non poterit inuenire, probet se cū sacramento, & testib. innocētem,& quod apud eū cognoscitur,ex medietate restituat, & furem quærere nō desistat,ꝙ si furem cœlare voluerit, peierās, & postea detectus fuit tanꝗ fur sit,condemnetur. Siquis nocte vel in die occultè caballū,aut bouem, aut aliud animal occiderit,& negauerit, & postea probatū fuerit tanquam furtinū cōponat,si aūt casu occiderit,& non negauerit, cadauer mortuū accipiat,& ipsi simile restituat, siquis tintinabulum de caballo furatus fuerit,vel de boue,solido componat, si de vacca duob. tremissibus,si de minutis pecudib.tremisse componat,si quis in alterius hortum furti cā intrauerit,trib. componat,ita & de pomarijs seruanda lex est,qui rem furtiuam custodiendam acceperit,quasi conscius furti, ita componat. Riboarium autem lege cauetur,siqs nesciente homine furtiuam rem in eius possessionem introduxerit,& ibidem inuenta fuerit 50.solid.culpa iudicetur:vel quicquid ei damni accesserit tantum restituat. Siquis aūt rem furto sublatam sciens receperit,in eadem culpa sit qua ille qui furatus est:vt tradidit Plato dialo.12.de legib.& in principio sic inquit. Pecuniæ furtum illiberale profectò est:rapina verò turpissimū.nullus autem filiorū Iouis,aut vi,aut dolo delectatus:quicquam huiusmodi vnquam fecit. Ideo nemo vel a Poetis,vel à fabulosis alijs hominib. ita decipiatur, vt credat si furto,aut vi vsus sit,nihil se turpe,sed ꝙ Dij quoq; fecerint,commisisse. Nam nec verū id,nec verisimile est,& qui præter legē horū alterum facit,is nec Deus,nec Deorum est filius,hæc legū latori magis,quàm cū ctis poetis cognoscenda sunt. igitur quicūq; huic nostro sermoni paruerit,fœlix est,& in posterū semper erit,qui contra fecerit; hac lege arcebitur.

207 †Si quis aliquid publicum furatus fuerit, siue paruū, seu magnū id sit, pari supplicio puniatur: nam qui rem paruam sustulit & si minori vi,ꝗ qui magnam rapuit, æqua tamen cupiditate furatus est,& qui magnū aliquid inde remouit,vbi ipse non deposuerat,is omnino iniquus est. Lex igitur non furti paruitate,alterum minus,quam alterū puniendum censet: sed eo forsitan interesse putat,ꝙ alter sit insanabilis,sanabilis alter: si seruus aut peregrinus furti publici accusatus,& condemnatus sit,tanꝗ sanari quodammodo posse videatur, quid pati dareve debeat: iudicio statuatur.Ciuem aūt ita educatū vt ipsi instituimus, siqs publicū aliquid furatum esse,vel violasse conuicerit,siue in ipso furto & scelere,siue aliter quomodocūq; deprehenderit, tanquam Insanabilem mortis supplicio condemnamus.

208 Consequenter†videamus nūc,an aliquib.casibus & locis furtum permittatur per leges, & an id licite factū videatur ita vel ne? & primo videamus,an aliquib.casibus, & locis furtū per leges permittatur,& de casu ad casum videbimus nūquid potuerit licite fieri?In quo Gell.lib.11.c.19.inquit (Lacedemoniis sobriis,& acris viris vsum furandi fuisse perhibetur, idq; a iuuentute,non ob turpia lucra,neq; ad sumptum libidini præbebdum, comparandumve opulentia. Sed pro exercitio disciplinaq; rei bellicæ factum,quod & furandi solertia, & assuetudo acueret, obfirmaretq; animos adolescentum, & ad insidiari astus, & ad vigilantiam,& obrependi celeritatem) & Aegyptiis etiam in artibus reperiendis solertibus,& in cognitione rerum indaganda sagacibus,furto omnia licita fuisse & impunita, ait idem Gell. vbi supra de mente Aristonis iurisconsulti,& scribit Diodo. Sicul.lib.2.rerum antiq. c.3.(lex de furib.apud eos solos hæc erat. iubebat namq; eos qui furari volebant,nomen suū apud Principem Sacerdotum scribere,atq; euestigio furtum ad eum deferre,similiter quib.res furto erepta erat,apud eūdem rei sublatæ tempus,diem,& horam scribere tenebatur, hoc modo facilè inuento furto,qui rem amisisset,quanta mulctabatur parte, quæ daretur furi satius esse legis duxit,cum impossibile esset furta prohiberi,potius alicuius portionis., quàm totius rei amissæ homines iacturam pati,) & Dionysius Senior cum sceleris conuictos grauius puniret,illos qui vestes furabātur impune dimittebat secundùm Plu.in Apophtegma.sami Mercurio Charidote rem diuinam facientes, volenti & furari., & lattocinari permittebant,secūdùm Plut. in Proble. Persis etiam videtur lege permissum furari, nam qui apud eos rapto viuerent, cardaces vocabantur quia carda virile ac bellicosum signat, secūdùm Strabo.lib.15. quod refert Cœlius lib.10.c.1. & vt author est idē Cœlius,libr.19.cap.1.apud Lacedemonios ligna & olera furto quærūtur,ꝙ siquis per incuriam depræhenderetur, flagris insigniter afficiebatur, ceu negligenter ineptéque furari videretur, furantur, item ex cibarijs quicquid valent, & vt testatur Xenophon.libro 4.de Cyri mino.expeditione,eius verò negationis curam nobile exemplum detegit, cum leonis Catulum quidam surripuisset, & inuoluisset pallio, eiusq; ventrem vnguibus,& dentibus fera discerperet, latendi studio pertinax ille silen-

silentium seruaret, ita perrexit, ut inde interiret. latini item rapto viuebant, vt Virg. nono Aeneid. innuere videtur.

Canitiem galea præmimus, semperque recentes.
Conuectare iura prædas, & viuere rapto.

209 † E nostratibus autem Marcellus iurisconsultus putauit furta domestica non esse publice vindicanda, nec oriri accusationem in eis, si leuia sint, vt adnotatum reperitur in libro ffor. tit. de pœn. l. respiciendum. § furta domestica, & dicitur leue, vel magnum secundùm qualitatem personarum, vt dicit Bar. in dicto § furta. & voluit Ang. de Aret. in lib. male. in verbo, & vestem celestem abstulit. tamen Poruerbio. c. 28. scribitur (qui patrem & matrem suam deprædatur, dicitque id nõ esse trans-
210 gressionem, socius est hominis Grassatoris) Sed † in proposito nostro puto hodie in Regno hoc Neapolita. furtum magnum dici debere, quando excedit ducatos sex, quo casu tunc in Regno ipso reputatur furtum magnum, adeo quòd pro eo habet locum pœna mortis naturalis, vt habetur in c. regni, ad hoc quòd nostrum, prout ita considerauit Alex. in consi. 135. circa primum dubium in 1. lib. & per eadem verba consuluit Cepo. consilio 26. magnifice ac generose Prætor, sed vide Boer. decisio. 316. 2. parte. numero 7. & omnino vide Cassa. in consil. Burg. in tit. des iustices, rub. 1. fol. 48. nume. 37. vbi plene.

211 Nec † absque ratione id statutum fore arbitreris; quia cum furtum domi sit factum, & paterfamilias sit dominus eius, est pro libero arbitrio, familiam gubernare, castigareve, atque punire domesticos suæ domus, vt inquit Arist. lib. œcono. primo, quare non esset consentaneum, publicè domi facta vindicari, vindicatur tamen ab ipso patrefamilias priuatim in domo, vt dicit text. in d. § furta domestica. sicque eo casu non permittitur furtum, nec impunitum dimittitur, sed puniendum remittitur ad patremfamilias. Vlpianus autem lib. 11. fforum sub tit. de alea lu. & alea. permittit furtum in domo receptantes ludum, & ibi declarat Bart. & Alber. a Rosa. qui id ea ratione factum arbitratur; quia ludi sunt valde exosi legibus, & Angel. ab Aret. in libr. male. in verbo metitor de mal. da. 2. colũ. in fin. dicit id procedere, si furtum sit factum eo tempore, quo ludebatur, non alias, & dixit vnum verbum Grãma. in decisio. 40. nume. 6. & voluit Par. de Put. in tracta. de lu. in verbo retinens,
212 & Costa in eo. tra. de ludo. Sicut † enim aliquando lex permittit occidi aliquem propter aliquod eius crimen seu delictũ, sic in casu isto permittitur furari impune, contra eum qui ludum retinet in domo, cum ludus crimen sit, tex. & Bar. in § illud ve
213 rò. in 1. constit. fforum † Et adeo ludus crimen est, quòd dixit Bar. in d. § illud. quòd stante statuto quòd bannitus propter crimẽ possit impune offendi, si aliquis erit bãnitus propter ludũ, potest licite, & impune offendi, & refert de facto vidisse serua-
214 ri Pisis. Non † enim dat Deus ludere, sed diabolus secundùm Ioann. Chriso. in ca. Matthæi. 11. Hom. 7. a ludo enim infinita mala proueniunt (vt supra dixi) nimirum igitur si licitè permittatur furari in domibus retinentium ludum, cũ retineant quid reprobatum, & diabolicum, & id fieri posse ostenditur; nam supra dictum est communi sententia scribentium, quòd quando ius diuinum non præcise aliquid prohibet, sed reperitur aliquando super eo dispensasse, tunc licite posse ius ciuile disponere, & dispensare super eo, in casu autem isto licèt furtum expresse prohibeatur iure diuino, reperitur tamen Deum aliquando permisisse in odiũ gentium furari; vt legitur Exod. cap 11. quando Deus præcepit, vt filij Israel in exitu Aegypti acciperent mutuò ab Aegyptiacis vasa argentea, & aurea, & secũ tulerent, de quo habetur in c. dixit dominus. 14. q. 5. pari ergo ratione in odium retinentis ludum ac ludentium potuit permittere furtum fieri impune ius ciuile.

215 Sed vtile est videre † an verum sit indistinctè ludum esse prohibitum, adeo quòd in foro conscientiæ peccetur ludendo ita, vel ne? de quo plenè per Stephan. Constan. in suo tract. de ludo. & per Bea. Thomam 2. 2. q. 168. sub tit. de mode. corporis, & per Marsi. Ficin lib. 12. cap. 47. de princ. Philo. Mora. ad ibi dicta per eos me remitto.

216 Item † permissum censetur furtum rei meæ, vel alienæ æquiualentis rei meæ, quando res mea reperitur penes alium & nõ possum per viam iuris eam recuperare, secundùm gloss. singu. in c ius gentium prima dist. & vide multa per Tiraqu. in tract. de vtro. retra. in præ. numer. 67. & 70. fol. 29. quod & voluit Vlpianus in libr. 4. fforum, in titul. quæ in frau. cre. Lait prætor. § si debitorem, & id videtur velle tex. in cap. 2. 23. q. 2. & not. Innocen. in c. olim. el primo. extra de resti. spo. & Flori. in l. itaque. ff. ad leg. Aquil. & Alexand. in consi. 135. circa primum dubium. primo volu. de quo plenè per Cassan. in consuet. Burgun. in tit. des iustices. § quinto. fol. 48. nume. 31. Hinc autem qui furatur rem propriam, non peccat, quòd grauet eum, qui detinebat illam rem, & sic non tenetur ad restituendum, sed peccat tantum contra communem iustitiam, dum ipse sibi vsurpat suæ rei iudicium iuris ordine prætermisso, & ideo tenetur Deo satisfacere, & dare operã, vt scandalum proximorũ si inde exortum fuerit sedetur, authore bea. Tho. secunda secundæ quæsti. 66. articu. 5. Et ideo non peccat ꝯ communẽ iustitiam, si tunc furatur, quando per viam iustitiæ non posset recuperare, si tamen scandalum esset ortum peccaret, in casu autem superiori non est dubitandum licite potuisse leges ciuiles & canonicas permittere furtum. Nam dicit B. Thom. vbi supra quòd videns Deus, quòd filijs Israel satis ab Aegyptijs fuerant sine causa afflicti, permisit furtum fieri in recompensationem, vt Exo. c. 12. sic ergo pro recuperatione rei propriæ licitè permittitur furtũ.

217 Permittitur † etiam furtum in bello militibus, vt toto titu. ff. de cap. & postli. reuer. & 23. q. 2. c. iustum est bellum. & ca. sequen. & Ambro. in lib. de Patriarchis, inquit (cum præda fuerit in potestate victoris, decet militarem disciplinam, vt Regi seruentur omnia, scilicet ad distribuendũ) ergo licita est præda in tali casu. Hinc B. Thom. vbi supra q. 66. artic. 8. sic inquit, rapina quandam violentiam & coactionem interpretatur, per quam contra iustitiam alicui aufertur, quod suum est, in societate autem hominum nullus habet coactionem, nisi propter publicam potestatem, & ideo quicunque per violentiam aliquid alteri aufert, si sit priuata persona non vtens publica potestate illicitè agit, & rapinam cõmittit, sicut patet in latronibus: principibus verò potestas publica committitur ad hoc, quòd sint iustitiæ custodes, & ideo nõ licet eis violentiã & coactione vti, nisi secundùm iustitiæ tenorem, & hoc vel contra hostes pugnando, vel contra ciues malefactores puniendo. Et quòd per talem violentiam aufertur, non habet rationem rapinæ, cum non sit contra iustitiam (requiritur tamen vt non sit rapina secundùm eundem Beat. Thom.) quòd bellum sit iustum, licèt possent peccare aliqualiter tales furantes in acceptione prædæ propter cupiditatem ex praua intentione, si scilicet non propter iustitiam, sed propter prædam principaliter pugnent, secundùm Augusti. in lib. de ver. do. dum dicit, quòd propter prædam militare peccatum est, & ita dicit Beat. Tho. vbi supra. Deus etiam præcipit Iosue, in lib. Ios. cap. 8. in his verbis (tu fac hæc Regi eius, quemadmodum Ierico & Regi eius fecisti, prædam tamen eius, iumẽta eius deripietis vobis, pones quoque insidias ciuitati post eam) & sic nimirum si lex ciuilis, & canonica permiserunt talem prædam.

218 Item † permittitur furtum ratione famis, & necessitatis, & est ratio; quia de iure diuino & naturali res inferiores sunt ordinatæ ad hoc, vt ex eis subueniatur hominum necessitudini, & ideo propter rerum diuisionem, & appropriationem ex humano iure procedentem nõ impeditur, quin ex eis sit hominum necessitati subueniendum, & ideo res quas superabundanter habent aliqui, debentur pauperum sustentationi, vt habetur 57. distin. sicut hi qui per infamiã, & c. dilectissimis. 12. q. 1. & 24. d. §. 1. maximè, quia dominus rei tunc tenetur subuenire de iure, dist. 86. c. pasce, vnde si non subuenit, furto subtrahẽs debuit credere Dominum permisisse, & ita non committit furtũ, & ita inquit Astesa. in sua summa, titulo de fur. arti. 4. & Alexã. de Ales in tertia parte, in tract. de præcep. præcepto septimo, & voluit hoc etiam S. Thom. secunda secundæ quæst. 76. articu. 7. & Cassa. in consuetu. Burgu. in titu. des iustices. §. 5. Rubrica prima fol. 47. nume. decimoquinto. caueant ergo extra prædictos casus, & extra prædictas rationes & causas permittendi furtũ, legumlatores ne furtum permittant; sed ad punitionem latronum & furantium mox procedant, aliàs reos esse gehennæ procul
219 dubio sentio. Sed † de Reipublicæ expilatoribus, deq; Tyrãnis (ne dicam magnatib.) atq; magistratib. nostri tpis, cum Catone nostro dicere possumus fures priuatorum furtorũ in neruo, atq; in compedibus ætatem agunt, fures publici in auro atq; in purpura, simulq; eis exprobare, q̃ Chrisippus Spartanus Xenophonti, cũ ab eo furandi caliditate taxatus esset, sub his uerbis obiecit, & ego vos Athenieñses audio ad publicæ pecuniæ furta egregiè eruditos esse, cum ea tamen res magnæ fraudi furi sit, & quod est magis mirandum, optimi quiq; (nam apud vos qui optimi cẽsent, ij honores summos gerũt) hoc furti genere nequaquã abstinent, vnde nõ immeritò Dionides Pirata quũ ab Alexandro Macedonum Rege obiurgaret, ꝙ crebris incursionibus nauigantes mare turbaret, t.ndisse fertur, ego quia paruo nauigio & non sine vitæ discrimine victum mihi quæro, furi assimilatus sum, at tu qui ducentarũ nauiũ classe, & tot virorũ millibus, & mari cum terra, totum diripis orbem, Impator appellaris; heu heu me miserum, furti clades, & pestis adeò nostris tpib. pullulauit, & pullulat, ꝙ nõ amplius iure diuino prohi-
220 bitum videatur. Furant † dñi vendendo officia, quæ nõ nisi approbatis & conscientiatis viris committi deberẽt, inquit enim Arist. lib. Poli. 3. c. 7. (verũ bonos & æquos dñari oportet, authoritatemq; habere oĩum.) & non solùm officia absq; pretio dari deberent, sed & absq; precibus. Hinc ille Christianissimus Iustinianus Imperator à Theodora eius coniuge ꝯsultus, iudices sine quoquo suffragio fieri statuit. ex quo tempore eam nedũ charam, inimo reuerendissimam habuit, & in recipiendo iuramentum ab officiarijs sibi eam associauit: vt in authen. iusiurandum quod præstatur, in princip. vt dicit text. in auth. vt iud. si quo. iussra. §. hæc autem omnia. hinc Salustius in Iugurtino

(tales præterea qui officia emunt, communiter vendunt in minuto, quod emerunt in globo. at illis difficiles est in potestatibus temperare, qui per ambitionem sese probos simulauerint. & hinc est, quod videmus iustitiam auaritia ab hominum societate pulsam, iuxta illud Ouidij lib. 1. Metamorph.

Victa iacet pietas, & virgo cæde madentes.
Vltima cœlestum terras Astrea reliquit.

Quasi dicat, virgo Astrea, hæc est iustitia, quæ Astrei gigantis filia fuisse dicitur, reliquit terras: vnde Valerius lib. 4. tit. de paupertate, dicit nihil eorum quæ virtuti debentur, emere pecunia licebat, inopiæq; illustrium virorum publicè succurrebatur: & sic honores & magistratus, qui virtuti debentur, pretio non redimebantur.) Dicit enim Gul. de Bened. in repet. c. Raynutius. in verbo duas habēs filias. num. 55. quod teste experientia, quæ est rerum magistra, infinita mala proueniunt ex hac officiorum venditione, & si bonis viris vendantur; quoniam principatus quem ambitus occupauit, etiam si moribus vel actib. non offendit, ipsius tamen initij sui est perniciosus exemplo, & difficile est: vt bono peragant exitu, quæ malo sunt inchoata principio 1. q. 1. cap. principatus. pluraq; exempla de his tradit ibidem.

221 Et ibi etiam discutit † an licitum sit dare pecunias vel recipere pro officijs habendis; & refert Bald. in l. Barbarius. ff. de offic. præto. dixisse, quod licitum est in principe; eo quia non inuenit prohibitum de iure diuino, sed tantum ciuili, cui Cæsar nō subest. l. princeps. de leg. & dicit etiam, quòd summa Rosella in verbo restitutio. 4. §. 5. refert Beat. Thom. per Ducissam Brabātiæ interrogatum, si licitum foret officia secularia vendere, & sic eidem respondisse, cum autem Baiulis & officialibus vestris nihil committatis nisi temporalis officij potestatem, non video quare non liceat vobis vendere officia, dumtamen talibus vendatis, de quibus præsumi possit, quòd sint vtiles ad officia huiusmodi exercenda, & non tanto pretio vēdatur officium, quod recuperare non possint sine grauamine subditorum: attamen talis venditio expediens omnino non videtur, cum frequenter contingat, quòd magis idonei sint pauperes, vt officium tale emere non possint. Quinetiam si tales diuites sint: tamen quia boni sunt, officia non ambiunt, nec ad lucra inhiant, & sic quia illa officia emunt, vt plurimum hi qui peiores sunt, & subditos opprimentes diuites facti, iuxta illud Iob. abundāt tabernacula prædonum, magis videtur: vt bonos & idoneos ad officia vestra liberaliter eligatis. hæc ille; cui prudens Ducissa acquieuit. teneteq; ibidem Guilel. quòd nedum officia vendi & emi nequeunt, sed minime absq; peccato debent appeti & desiderari; multaq; pro his allegans: sed ad propositum Diuinus ille Plato. lib. 31. de Repu. vel de iusto, sic inquit. Sed qsnā Reipu. modus? quive defectus sunt, quos habere eam Rēpubl. dicebamus? Principio qualis sit præscriptus sic in ea terminus aspice. Siquis in nauis gubernatione, a censūs æstimatione gubernatores eligat, pauperem vero licèt gubernandi peritiorē haudquaquam admittat, quid ex hoc sequuturum censes? vt male nauem ducant. An non eodem pacto in quouis alio principatu? Sic equidem arbitror, sic ne in omnibus præterquam in ciuitate, An & in ciuitate? Præterea multo etiam magis, qm̄ hæc grauissima est, & maxima gubernatio, vnum quidem hūc & tantum paucorum potentiæ defectum patitur.) Et ideo quicquid dicat Bald. puto dicendum, iure Diuino prohibitum esse officialia vendi & emi, & ex consequenti peccatum committi emendo & vendendo, & quod hoc sit verum patet, nam in lege diuina prohibetur expresse acceptio personarum, vt habetur Deuter. c. 1. vbi dicitur (non accipietis cuiusquam personam) & sic acceptio personarum est peccatum: nam personarum acceptio opponitur iustitiæ distributiuæ. Consistit enim æqualitas distributiuæ iustitiæ in hoc, quod diuersis personis diuersa tribuuntur secundùm proportionem ad dignitates personarum. Si ergo aliquis consideret illam personæ proprietatem, propter quam aliquid, quod ei confertur, est ei debitum, non est acceptio personæ sed causæ. vnde glos. super illud ad Ephe. 6. (personarum acceptio non est apud Deum) dicit (quod Deus iudex iustus causas discernit, non personas) puta cum aliquis promoueat aliquem ad magisterium propter sufficientiam scientiæ, hic attenditur causa debita non persona. si autem aliquis consideret in eo cui aliquid confert, non id pp quod id quod ei datur esset ei proportionatum, vel debitum, sed solum propter hoc quod iste homo, puta Petrus vel Martinus est, hęc est acceptio personæ; quia non attribuitur ei aliquid pp aliquam causam, quæ faciat eum dignum, licèt simpliciter attribuitur personæ. Ad personam autem refertur quæcunque conditio non faciens ad causam, pp quam sit dignus hoc dono, puta si aliquis promoueat aliquem ad prælationem vel magisterium; quia est diues, vel quia est consanguineus suus, est acceptio personæ, sic ergo patet, quod personarum acceptio opponitur iustitię distributiuæ in hoc, quod præter portionem agitur, nihil autem opponitur virtuti nisi peccatum, vnde consequentia est, quòd personarum acceptio sit peccatum, hæc sunt verba Beat. Tho. in 2. 2. q. 63. art. primo. tit. de acce persona. Et sic habes ex suprà dictis, quod conferre officium alicui, quia diues, vel pp pecuniam est peccatum, & non secundùm proportionem distributiuæ iustitiæ, quæ consistit, vt consideretur dignitas & sufficientia personæ, non autem persona ipsa, seu alia conditio, non faciēs ad causam, propter quam sit dignus illo officio.

222 Præterea † Principes tenentur custodire iustitiam in terra, adeò vt si eam non custodiant, & pp eorum defectum latrones increscunt, ad restitutionem tenentur: quia redditus quos habent, sunt quasi stipendia ad hoc instituta, vt iustitiam conseruent in terra secundùm eundem Bea. Thom. 2. 2. q. 62. artic. 7. tit. de rest. & quia non in omni loco possunt esse Principes, vt custodiant iustitiam, permittitur eis Magistratus, & Potestates creare per loca & terras, & sic recipere pecuniam de eo ad quod ex debito ipsi tenentur, turpe est, & contra iustitiam.

223 Præterea Principes † tenentur capitaneis, & officialibus de suo ærario soluere salarium, nec ad illud soluendum possunt de iustitia cogere incolas ciuitatis, fm Luc. de Pen. in l. annonas. C. de erro. mili. anno. lib. 12. & Iaco. de Gell. in tract. de iure adohę. ergo recipere pecuniam pro eo, pro quo ipsi teneNt pecuniam soluere, turpissimum est, & contra iustitiam, & si peccatur solum appetendo officia, & ea desiderando, vt per plura pbat Gul. de Bened. vbi supra, quāto magis emendo, & vēdēdo.

224 Furantur etiam † quia facti sunt mercatores ementes frumēta, & in eorum horrea reponentes, vt cariori pretio vendant, & facientes cauponationem de frumento, cuius rei causa vndique fames inualuit, & infiniti pauperes fame pereunt, vnde miseris populis euenisse pp eorum peccata certum est, id quod scriptum est lib. Deuter. 28. (excitabit ꝰ te Dominus gentem e longinquo ab extremitate terræ, quæ inuolabit, vt Aquila, gentem cuius linguam tu non capies, gentem impudentem facie, quæ faciem senis non reuerebitur, nec miserebitur adolescentis, hæc comedet fœtum iumentorum tuorum, & fructum telluris tuæ, donec te deleat, ut nihil reliquum faciat tibi, neq; frumenti, neq; vini, neq; olei, neq; fœtus boum tuorum, neq; gregis ouium tuarum, donec te perdat. Hæc est illa cauponatio quam expressim inhibuit Plato Dial. 8. de legi. versus finem, dum inquit (ne cauponatio in tritico, & hordeo circa farinam ac cætera alimenta vlla fiat.) hæc enim cauponatio summè detestabilis est secundum illud Prouer. 11. qui annonā abscondit, execratur a populo, qui verò distrahit laudatur) Quā enim absurdum sit, vt hi qui prohibere omnino debent, ne talia fiant, ipsi demum eam faciant: vnusquisq; consideret. Sed quid plura? si vellem recensere furtorum genera, quæ hodie committuntur, opus esset non aliam aggredi materiam, idcircò prætermitto, & rogemus Deum: vt misereatur nostri, quia omnes egemus gratia ipsius, & quia sunt duo alia præcepta in Decalogo, ad ea deueniamus iuxta initiatum ordinem.

225 Nono † concupiscentia alienarum mulierum, & vxorum proximorum prorsus inhibetur fm illud Exod. c. 20. (ne cōcupiscas vxorem proximi tui) & Math. c. 5. (Audistis dictum esse antiquis, non committes adulterium. At ego dico vobis, qcunq; aspexerit mulierem ad concupiscendum eam, iam adulterium commisit cum ea in corde suo.) Sed est aduertendum, quod fm Bea. Thom. 2. 2. q. 112. artic. 6. concupiscentia dupliciter potest capi, vno modo fm quod est actus voluntatis, vt dicitur Sapi. 6. concupiscentia sapientiæ perducit ad regnum perpetuū, alio mō fm quod est actus sensualitatis: sicut dr Iac. 4. (vnde bella & lites in vobis nōne ex cōcupiscentijs, q̄ militant in mēbris vestris) per præceptū ergo non prohibeT primus motus cōcupiscentiæ, q consistit intra limites sensualitatis, sed ꝓhibeT directè cōsensus voluntatis, qui est in opus vel delectationem.

226 Itē † decimò inhibeT cōcupiscētia bonorū & rerū proximi, per illud Exod. c. 20. (ne cōcupiscas rem proximi tui.) Iure aūt nostro nemo patiT pœnā cogitationis. l. cogitationis. ff. de pœ. & idē est de iure canonico, vt c. cogitationis. ff. de pœn. dist. 1. de quo & in c. sed pensandum. 6. dist. vbi hr, quod peccatum sola cogitatione non dr perpetratum, sed delectatione, & consensu, glo. autem in l. pręsenti. C. de his qui ad Eccles. confu. distinguit, quod aut cogitatio est adeò nuda, vt non transierit in aliqd conamen, & tunc non punitur, & ita fm eam procedant prędicta, aut transiuit in conamē, licèt ad effectū minimè deuentū sit, & tūc in grauiorib. puniT, in minorib. aūt non puniT, nisi sequuto effectu, ea gl. in l. qui ea mente. ff. de furt. vltra addit, quod si ad actum non cōsummatū, neq; perfectū non est deuentum; eo quia noluit cū potuit, & tunc nō puniT, si verò quia nō potuit, sed per se non stetit, & punitur, per legem primam in fin. ff. ad l. Pōpe. de Pari. Alber. a Rosat. in d. l. cogitationis. simpliciter dicit, quod si p cogitātē steterit, quominus ad actū sit deuētū, nō puniT in hoc seculo, sed quò ad Deum teneT, si cogitationi inhęsit, & aliqualiter assensit, Bal. in l. siqs nō dicā rapere. C. de Episco. & cler. distinguit sic, quod aut qs delīq taliter q̄ cogitauit, interdū minus q̄ cogitauit, interdū plus cogitauit & minꝰ delīqt, primo casu puniT, ne delictū remaneat impunitū, secundo casu puniT, fm quod cogitauit, & nō plus, quod est intelligēdū, fm

ea

ea quæ dicit Cyn.in l.quoniam multa.C.ad leg.Iul.de adulte. tertio casu quando deliquit quis minus quàm cogitauit,& tūc quidam cogitant & non perseuerant in cogitatione,& non puniuntur,nec a Deo nec ab homine quidam perseuerant in mora sola cogitatione,& etiam in deliberatione mentis,& puniuntur in foro pœnitentiali, non in iudiciali. Fallit in hæresi; quia illud delictum committitur intra se ipsum in mente, nec est opus actu exteriori, aliquando cogitant,& perficiunt, & tunc non habet locum pœnitentia,sed puniuntur.l.qui ea mente.ff. de furt.quod [illegible], vbicunque admittitur pœnitentia consumato delicto aut non est cogitatum,neque actum,& regulari [illegible] non puniuntur, ꝙ fallit in filio, quando pater est reus læsæ maiestatis,aut cogitatum est,& ad actum est processum, & tamen non est consumatum, & tunc aut ideo non est consumatum [illegible] quia non potuit, & tunc aut sumus in leuioribus delictis,& excusatur, aut in grauioribus, & tunc aut est deuentum ad [illegible] verbi,& non punitur pro delicto tanquam consumato [illegible] extra ordinem,idest minori pœna,aut processum est ad [illegible] facti, & tunc si ad proximum & immediatum, punitur pro delicto consumato. Si verò ad remotum,& tunc minus punitur, quàm si consumatum esset, & hoc si agitur criminaliter, aut non est consumatum; quia noluit,& tunc non punitur,quod est verum in delictis,in quibus nullus offenditur nisi respectu consumationis, sed quando ex tali delicto cœperit alius offendi, licèt principale intentum non puniatur, punitur tamen accessorium, seu præambulum, vt in eo qui fregit ostia causa committendi adulterium;nam licèt pœniteat,tamen punitur [illegible] fractura ostiorum,& cum hac distinctione residet ipse [illegible]. Andr.in regula in pęn.de regu.iur.Format quæstionē in eo qui cogitauit delinquere, & aliquid egit, sed non perfecit,& [illegible] ipsum non steterit, & tandem relatis pluribus con[illegible] in vtramque partem dicit,quòd tam in grauioribus deli[illegible] quàm non grauioribus regulariter conatus non punitur ordinaria pœna, bene tamen peccat,& arbitraria pœna minori, vel [illegible] deberet plecti, habita consideratione an per ipsum [illegible] non. Ad contraria verò omnia respondet, ꝙ loquuntur in pœna quam non contrahit quis ipso iure,sed iure prætorio [illegible] iudicem infligitur,diuersitatis enim rationem per [illegible] quod est.) Nam si datur terminus a iure sine iudicis vel hominis ministerio,illum iudex breuiare non potest, [illegible] eodem vel alio iure permitteretur, terminum autem quem [illegible] præcipit dari per iudicem breuiare potest iudex. Ideo non est [illegible] secundùm eum) si desideratur actus perfectus in pęna iuris,[illegible] quàm in pœna iudicis, cum desit consideratio & arbitrium [illegible] mortuæ, quod non deest in iudice.l.vltim. in prin.C.de his qui ad Eccle.confu. Ad iura verò contraria quæ pro delicto non perfecto etiam pœnam ipso iure infligunt, sicut [illegible], & his similes, de quibus communiter dicunt Doct. quod loquuntur in atrocissimis, vt in hæresi, & crimine læsæ maiestatis, respondet ipse aliter, videlicet quòd [illegible] contrahitur, & perficitur hoc ipso, quòd quis cogitat, [illegible] errorem.c.ad abolendam.extra de hære.crimen verò [illegible] contrahitur ex attentatione.Item attentare est [illegible] quod expresse ius punit,cum igitur interuenit attentatio [illegible] perfectum delictum, quod lex puniebat: vt est [illegible] in eo qui locauit operas suas, vt pugnaret cum bestia fera. [illegible] ipsum locare est delictum consumatum l.[illegible].§. [illegible] de postu. Idem est in eo qui occidit alium per assassinum [illegible] incurrit pęnas ipso iure,sed ex mandato non [illegible] illas pœnas ex illa parte, quia punitur occidens, [illegible] punitur mandans: ipsum enim mandare est ipsum delictum perfectum,quod ipsa constitutio punit ipso iure cer[illegible]. Si ergo cogitasset mandare, & vocauit mandatariū, [illegible] mandauit,non est perfectum delictum ex eo capite,& [illegible] locus pœnæ, & sic omnium contrarium breuis est [illegible], quod non loquuntur de pœnæ quæ ipso iure contrahitur [illegible] quæ iudicis ministerio infligitur. Ad illa vero quę loquuntur [illegible] pœna, quæ ipso iure contrahitur, respondetur, [illegible] ibi attentatio,vel conatus productus in actum,est ipsum [illegible] perfectum,quod ius punit. Sandeus autem in suo solenni tractatu,quando conatus puniatur,facit regulam,quod [illegible] sine effectu pęnam mœretur,per l.is qui cum telo.C. [illegible].& l.si quis non dicam rapere. C.de Episco.& cler.& per [illegible] bus per eum, quæ quidem regula (secundùm eū) primò fallit,vt non procedat in eo,qui non impeditus impedi[illegible] [illegible] desitit pœnitentia ductus ab illo suo conatu, nā [illegible] non punitur.l.qui ea mente & ibi gloss.ff.de fur.Et hoc [illegible] [illegible] intelligas,quando ante consumatum delictum desti[illegible]. Secundò fallit, quando conatus alicuius rei prohibitæ [illegible] si habuisset effectum nemini nocuisset. Tertio fallit,quā[illegible] conatus non habuit actum exteriorem, sed stetit in sola voluntate, etiam cum consensu rationis: quia illa cogitatio non punitur, & ita loquitur d.l. cogitationis.Sed sunt quatuor casus, in quibus sola voluntas habetur pro facto. Primus est in matrimonio, vt si quis dicat Bertæ, volo te in vxorem, secundus casus est in foro conscientiæ, in quo si voluntas progreditur ad leuem consensum habetur pro peccato veniali, si autē ad consensum plene deliberatum habetur pro mortali,sicut si fecisset ,per tex.in c.sed pensandum.6.distinct. tertius casus est quò ad pœnam, quæ imponitur in genere, sicut est, quòd ea non suspendit clericum pro peccato mortali,quartus casus est in hæresi,quia sola voluntas seu credulitas constituit aliquem hæreticum , per c.excommunicamus.§.credentes.de hęre.Fallit quartò,vbi lege imponitur pœna ipso iure; quia ad eam incurrendam non sufficit conatus qualiscunque fuerit.quintò in delictis non atrocioribus;quia conatus in ipsis non habetur pro effectu, secundùm Bal.in d.l.si quis non dicam rapere.in 2. column. Fallit.6.in excommunicatione,& alijs censuris; quia ad eas incurrendas requiritur factum secundum Cardin.in ca. præterea requisisti.ad fin.de appel. Fallit.7.nisi agatur ciuiliter; quia in factis ciuilibus conatus nō punitur pro effectu, v. sentit gloss.parua,& ibi expresse Bald.in l.si constiterit.C.fi.r.gun. Fallit.8.in statutis punientibus delicta; quia semper intelliguntur de delictis consumatis secundùm Bart.in l.1.ff.ad l.Cor.de sicar.quod procedit etiam in atrocissimis: dicit tamen Bald.in l.si fugitiui.2.col.C.de ser.fugi.quòd etiam in casu statuti attentans delictum poterit puniri extraordinarie, & ita pertransit Domi.Fely.vbi supra, Roma.in l.1.ff.quod quisque iur.in fi.dicit simpliciter,quod de consuetudine conatus etiam in atrocissimis non punitur pro effectu consumato, per doctri. Specul.in tit. §.primo, versic.sed pone. Itē non punitur conatus in pœnis statutarijs, quæ ipso iure infligunt,quid igitur dicendum? Ego autem pro veritate puto indagandum esse, quid sit cogitatio, & voluntas, & quid sit conatus. In quo sciendum est,quòd animæ sensitiuæ inter cæteras potentias,duæ sunt,apprehensiua scilicet & motiua:apprehensiua animæ est per visum, qui est potentia apprehensiua visibilis in oculo mediante diaphano, obiectum namq; visus est visibile organum oculus,& medium diaphanum,posteaquam homo per apprehensiuam potentiam agnouit,sequitur,vt per appetitiuam,& motiuam, appetat conueniens, aut respuat contrarium: per progressiuam autem quod appetebat,prosequatur, & fugiat quod respuebat. Est igitur appetitiua potentia qua animal inclinatur ad persequutionem vel fugam eius quod cognoscit,& dicitur etiam sensualitas, & appetitus animalis: huic rursus adsunt concupiscibilis,& irascibilis. Est enim concupiscibilis illa quæ tendit in bonum,verum, vel apparens,maxime autem delectabile.Irascibilis verò est illa quæ contra malum insurgit, & fertur in bonum,arduum,vtile,vel honestum,etiam si delectabile non sit,vt potio amara,quòd concupiscibilis respiciat per se bonum,vel malum,fugiendum, vel prosequendum. At verò irascibilis impedimentum prosequutionis mali & fugæ boni attendat, quod magis probabile videtur secundùm Marsi. Ficin.l.10.tract.11.c.30.imperat igitur concupiscibilis moueri ad ea quæ videntur bona & necessaria, irascibilis autem mandat fugam eorum quæ sunt contraria,& nociua, illa quietatur per coniunctionem boni optati,hæc perturbatur per eius ablationem,& pręsentiam contrarij, vnde & ab his affectiones animi oriuntur,quæ sunt gaudium & spes,a concupiscibili,dolor & timor ab irascibili, has Poeta 9. Aene.iuxta Platonicorum sententiam, tanquā origines vitiorum accidere animæ ex corporis societate perhibet,dum inquit.

Igneus est ollis vigor & cœlestis origo, seminibus quantū non noxia corpora tardent,

Terrenique hebetant artus, moribundaque membra.

Hinc metuunt,cupiuntq; dolentq;,nec auras suspiciunt clusæ tenebris & carcere cæco,sed non oīa vitia aīæ ex carnis corruptæ societate accidere,Diuus Aug.de Ciui Dei l.14.c.3.manifestat organū vero concupiscibilis & irascibilis,(sm Philosophos) circa cor vel ipsum cor est,eo ꝙ cor in actib.earū, & dilatat & constringit,& sanguis ab exterioribus ad cor,vel a corde ad exteriora remittit.Hinc timidi pallent, & irati excandescunt,in his nēpe aīalis spūs ad vitę fontē,vt securior sit,retrocedit,in illis aīa ꝓ patulo videri desiderat,ne videat formidolosa,& in vltionē se extendit. Potentia aūt appetitiua quā voluntatē dicimus (vt inquit Augu.lib.de duabus aīabus) est motus animi cogente nullo ad aliquid,vel non admittendū; vel adipiscendū. Diuidit aūt bifariē,in naturalē videlicet & rōnalem. Naturalē qdem vocant Philosophi voluntatē,qua volumus q̄ nō appetere nō possumus,vt sunt esse, viuere,scire. Rōnē verò appellāt,qua nō naturalia,q̄ & appetere & renuere possumus, volumus. Hanc similiter deliberatiuā dicūt,nā ex deliberatiōe id appetit,& aliud respuit sm Marsi Ficin.lib.11.de poten.ani.in tel.c.12.qdā vero dicit, ꝙ tres sūt sensus interiores,sensus cōis, videlicet ad quē,pferunt imagines,seu vibrationes ab oībus exterioribus.sensib.& q actiones sensuū discernit,& obiecta diiudicat,deinde sequitur cogitatio seu compositio, quam vim Galenus nominat, huius organum vulgo dicunt esse medium ventriculum, sed aliud verius videtur esse organum media pars ciuitatum anteriorum, deinde sequitur memoria,

quæ capax est tantæ varietatis,& tot imaginum, easque confer [illegible] eque ex prædictis satis habes,quid sit concupiscentia, cogitatio,seu voluntas. Quando enim homo post cognitionem concupiverit seu deliberauerit rem cognitam,& inceperit prosequi,tunc resultat conatus,qui aliud non est,nisi potentia progressiua ,vt supra dixi,& sic etiam quid sit conatus facile percipere potes. Istis igitur sic succincte præmissis, distinguendum est,quod aut quærimus,an cogitatio seu voluntas , vt supra declaratum aliquo puniatur,secundo an conatus puniatur vt cõ summatum:& quo ad primum subdistinguo. aut loquimur quo ad Deum,aut quo ad hominem , seu iustitiam humanam. Et quo ad primum,an quo ad Deum sola concupiscentia,cui voluntas consentit puniatur ita vel ne?est mere materia theologica,& multa essent dicenda,& esset pertractare materiam liberi arbitrij,ideo pro nunc remitto me ad theologos.

227 Sed quo ad secundum † an sola cogitatio , & voluntas quò ad hominem puniatur ? quicquid dixerint scribentes in hoc te neo au[illegible]cter solam voluntatem , & cogitationem , eo modo vt supra considerauimus nullo modo , & in nullo casu puniri. Nec obstat id quod de hæreti scribentes asserunt, quia sola cogitatione,& voluntate non potest dici hæresim contrahi , nisi [illegible] quia altera potentia animæ, scilicet progressiua (vt supra declaraui) qua quidem id quod cogitatum est, prosequitur,& demum opere compleatur , & eo casu delictum non est solius cogitationis,sed executioni demandatum est . Exemplum in me sunt motiuæ cogitationes non esse Deũ,seu Christum non esse filium Dei,seu aliter,ex hoc solo non contrahitur hæresis,vt puniatur ab homine,sed postquam talia cogitata,si non credo in Deum,& nego Iesum esse filium Dei , delictum nedum cogitatione est patratum ,sed opere perfectum , & executioni demandatum,& ideo nimirum si punitur , & sic non potest dici quod sola cogitatio in eo casu puniatur , qa eo casu delictum illud qualecunque sit,est iam perfectum & consummatum .

228 Minime † etiam in crimine læsæ maiestatis punitur, seu puniri potest sola cogitatio,& potentia animæ motiua , seu appetitiua,nisi concurrat progressiua per actum facti , non verbi tantum,dummodo non cum pluribus ad modum coniurationis, prout voluit gl.in l.quisquis C.ad leg.Iul.maiest.& declarat pulchre Andr.de Iser.in c.[illegible] si voluerit.de [illegible] qui cur.ve[illegible] re[illegible] dixit [illegible] practica mea causa cri.in verbo nem commisit crimen læsæ maiest.& in fragmen.in tit.de crim.læsæ maiest.de [illegible] autem remitto me ad prædictos Doctores,& [illegible] in [illegible] quos allegauit,& Gram.in voto 9.

229 Non † enim potest lex ciuilis cogitationes punire , sicut Deus quia ex cogitatione nemo offenditur, nec grauatur,sed tantum conscientia male cogitantis offenditur , vt pulchre dicit Ioan.Chriso.in cap.Matth.[illegible] Homel.29.in littera C,(qui.n. malum cogitat,se perdit,alterum non grauat) & vbi actio ciui lis [illegible] quando nemo offensus est) non oritur etiam actio criminalis,vel inquisitio Reipublicæ secũdum Salycet.in l.cos.C.[illegible] & Domi.Barthol.Cepol.in consil.59, [illegible] col.& [illegible] addit.Maran.in 4.parte in prima [illegible] iudi.num.[illegible] solus enim Deus est scrutator cordium & punitor, vt per eundem Ioan.Chriso.vbi supra,[illegible] non contrariatur ius ciuile iuri diuino , quatenus cogitationes non puniat , sed [illegible] processit .

230 Sunt † rursus vsura prædicta quæ [illegible] Diuinum dicuntur, alia [illegible] Euangelica præcepta regulantia circa apponenda & vitanda,alia vero regulantia circa intentionem , quale est præceptum reconciliationis . item concordiæ , item patientiæ , respectu læsionis corporum,item patientiæ , respectu ablationis rerum. Item patientiæ,respectu angariæ operum . Item erogationis.item dilectionis inimicorum,& vltimo præceptum mutuationis,& in hoc vltimo est materia nostra,cum illud præcipitur,mutuari indigenti absque spe fœnoris & lucri, vt habetur per illud Matth.[illegible] illud Luc.6. (mutuum date indigenti [illegible] Deuter.2[illegible] fratri tuo absque vsura illud quo in[illegible] idcirco prætermissis alijs vt supra, videamus de isto,[illegible] nostram quæstionem absoluamus.)

231 Quare † [illegible] est, vsurarum voraginem adeo Deo , & hominibus exosam & odibilem esse, ꝙ omni lege penitus improbatur,hinc Ioseph.[illegible] bro antiq.4.ca.6.nulli hebræorum (inquit) ad vsuras liceat fœnerari neque cibum,neque potum; nõ enim iustum est a contribule redditus sumere sed sola tamen vtilitatis causa lucrum esse decernere,& gratiarum actionem , & recompensationem a Deo retere[illegible] pro benignitate sufficere,qui verò acceperint,siue pecunias, siue quotcunque fructus siccos vel humidos,remittentes Deum , hæc cum dilectione restituant,tanquam reponentes in proprijs loculis & iterum cum opus fuerit hæc tollentes. Et † Bocchoridis lex apud Aegyptios,fœnus quod ex scripto contrahebatur,prohibebat vltra cõtractum mutui duplum exigi,solutio ex bonis debitoris solum fiebat,corpus non poterat addici creditori . Putabat enim oportere bona tantum subdita esse debitis , corpo-

232

ra quorum opera & bello, & pace vterentur ciuitatibus addicta esse hanc , etiam legem Solon ad Athenienses transtulit, quem Sisachthiam appellauit , decernens ne ob vsuras ciuium corpora necterentur,vnde non iniuria quæruntur quidam de nonnullis Græcis legislatoribus , qui arma aut aratra ni, aliud quiduis operi necessarium,creditori ob fœnus addici negant, corpora vero quæ ijs vtuntur,permittunt.Diodo.Siculus lib. rerum antiquarum.c.3.Solonis legem laudat Plutar. in opus de vita.[illegible] Nam si corpora pro debitis pignori darentur , omnes in seruitutem redigerentur , essetq; sane grauissimum tenere iam iniquis barbaris ac agrestibus seruis, qualis Plato [illegible] igniros ac pœnarũ exactores improborũ apud aĩas inferos torquere,etenim illic sorte impiorum sedes debitoribus [illegible] esse demonstrant, vulturum instar eos deuorantes,ac laniatus suisque visceribus rostrum condentes,cæteris autem ve[illegible] Tantalo existentes,eos ne ex proprijs quid gustare, seu tangere valeant arcent. Vnde Cato maior bene interrogatus,quid maxime in re familiari expediret ? Respondit bene pascere. quid secundum ? satis bene pascere . quid tertium ? bene vestire. quid quartum ? orare,& cum ille qui quæsierat dixisset.quid fœnerari? tum Cato,quid hominem (inquit)occidere:vt est apud Cicero lib.2.offic.in si similis enim est pecunia vsurarij morsui aspidis percussus enim ab aspide quasi delectatus vadit in somnum , & per suauitatem soporis moritur ; quia tunc venenum latenter per omnia membra decurrit,sic qui sub vsura accipit sub tempore,quasi beneficium sentit,sed vsura per omnes suas facultates decurrit,& totum contrauertit indebitum secundum Ioa. Chriso.super illud Matth.5.& voleti mutuare. Hom. 12. & [illegible] super Matthæ.Hom.6 in fi.(nihil vsuris turpius,nihil crudelius alienas hic negotiatur miseria,& lucrum suum alterius aduersitatem facit,talis est quasi manum suscipiẽs, & in naufragium impellens) & Ambro.libro 3.offic. Cor in fraudem conuertis naturæ industriam (inquit) cur affectus inopiam ? cur optasfa cis pauperibus sterilitatem, exploras quãdo sterilior prouẽtus, hanc vocas industriam quæ est caliditatis versutia,fraudis astutia,& quod tu remedium vocas,& commentum nequitiæ, latrocinium autem fœnus appellem,capratur tanquam latrocinij tempora,quibus in viscera hominum durus insidiator obrepas tui cõdiræ frugis multiplicat vsura, quid imprecari mala omnib.lucru tuũ dam[illegible] publicu est,nimirum igit si Princeps ex se eas vsuras punire negt,& et Papa simpliciter eas punire nequaquã pot,[illegible] certo casu pp maius malum cauendum pot dispẽsare [illegible] vsuram,nec mirãdu est lure [illegible] permisisse vsuras [illegible] B.T ho.2.2.q.78.artic.leges humanæ dimittunt aliqua peccata [illegible] pp [illegible] hoium imperfectorũ, in qbus multæ vtilitates [illegible] ederent,si omnia peccata districte ꝓhiberent pœnis [illegible] & ideo vsuras lex humana concessit,non quasi existimans eas secundum iustitiam, sed ne impedirentur vtilitates multorum. Sic igitur ex prædictis habes qua ratione [illegible] hæc duplex potestas [illegible] galis.t.& Pontificia,[illegible] in quib.casib.Princeps põt dispẽsare contra ius diuinum,& si nimis a propria materia digressi sumus,non sunt sine vtilitate,vt arbitror.

SVMMARIVM.

1 *In quando dicatur [illegible].*
2 *In quando dicatur [illegible].*
3 *Strictum ius pro [illegible] quid [illegible].*
4 *Rigoro[illegible] summum [illegible].*
5 *Aequitas appellatur [illegible] nominibus, vt infra.*
6 *Ius & æquitas an [illegible].*
7 *Ius quid sit, & quid [illegible].*
8 *Lex quid sit, & [illegible].*
9 *Summum ius [illegible].*
10 *A[illegible] quitas [illegible] ius.*
11 *Subtilitatem iuris sequi, [illegible] æquitatem omittere error est.*
12 *Lex omnibus casibus [illegible].*
13 *Index quis sit, & qualiter [illegible].*
Aequitas est vbi [illegible] bonum.
14 *Aequitas dependet ex [illegible] deliberatione.*
15 *Partes iudicantis quæ [illegible] debent.*
16 *Aequitas non est quælibet [illegible] bonus.*
17 *Aequitas necessaria [illegible] iuris.*
18 *Interpretatio legum [illegible] secundum æquitatem.*
19 *Aequitas non est ea quæ [illegible] videbitur.*
20 *Opinio quæ pro Deo est, debet præferri, quando plures sunt.*
21 *Opinio pro anima [illegible] attendenda.*
22 *Opinio canonistarum præfertur opinioni legistarum.*
23 *Opinio dubia interpretari debet [illegible] ecclesiæ fauorem.*
24 *Opinio pro iuramento seruando præfertur.*
25 *Opinio quæ est in fauorem [illegible] & [illegible] personarum semper attendi debet.*
26 *Opinio quæ est pro religione, & causa pia debet attendi.*
27 *Opinio [illegible] fauorem pacis debet attendi.*
28 *Opinio in fauorem parentum debet attendi.*

Opinio

1 IVS † enim aliquando rigorosum vt hic, quod quando sit 2 aliàs dixi in addi. ad Do. Rober. Aliquando † verò dicitur strictum ius, quod aduersatur æquitati, vt patet ex l. placuit. C. de iudi. & ex l. 2. §. quenquam. ff. de aqu. plu. arcen. Et † 3 propriè illud dicitur strictum ius, quod est regulare, & innititur regulæ l. pen. ff. de consti. pecu. hinc ad regulam dantur exceptiones, quæ ab æquitate procedunt. l. qui æquitate. & ibi gloss. ff. de 4 do. exc. Aliquando † etiam strictum seu rigorosum ius, summũ ius vocatur, secundùm Teren. in Heauto. (summum ius, sæpè summa malitia) & Tul. lib. 1. rei rusticæ. c. 7. (summum ius antiq summam putabant crucem.) Aliquando ius rigorosum & strictum seuerum dicitur. l. si compensandi, ibi iuris seueritas. C. de hæred. insti. & l. nulla ff. de legi. Et alibi dicitur seuera interpretatio l. 2. in prin. ff. de custo. reo. & aliquando dicitur seuera sententia. l. . § casum ff. de postulan. aliquando dicitur ius subtile, quod etiam humanitati opponitur. l. si ita scriptum. ff. de liber. & posthum. & alibi mera subtilitas dicitur. l. si fur. §. 1. ff. de vsucap. aliquando appellatur ius versutum, & callidum secundùm Cicer. pro Cecinna, (tum vociferatur ex æquo & bono, non ex callido versutoque iure rem iudicari oportere.) Aliquando dicitur ius strictũ illud, quod verbis innititur, secũdùm Cicero. in Ora pro Ceci. (callide verbis cõtrouersias dijudicas non æquitatem) alibi vocatur ius scrupulosum id, quod æquitati aduersatur, vt habetur in l. posthumus. in princ. ff. de iniu. testamen. alibi etiam strictum & rigorosum ius apices iuris dicitur secundùm Bald in cap. 1. colum 2. versicu. apices. extra de consti. per l. fideiussor §. quædam ff. man. alijs etiam nominibus nuncupatur, vt annotatum habes per Tiraquel. in tractat. de vtro. retra. in titu de retra. lignagier. §. 35. Vbi etiam habetur per eundem 5 † quod sicut diuersis nominibus appellatur ius rigorosum, & strictum, ita etiam diuersis nominibus nuncupatur æquitas, & hoc necessarium est, semper enim, quòd vnum de contrarijs habet plura nomina & vocabula, alterum de contrarijs habeat ẽt plura uocabula, & nomina secundùm Aristo. in 5. Ethicor. primo. Aliquando enim benignitas nuncupatur, & aliquando benigna interpretatio, (quod idem est) vt l. pen. ff. de condi. & demonstra. & l. ff. de lib. & posthu. Aliquando benigna opinio. l. si qui ius. §. siue autem. ff. manu. & alibi benignè credere. l. in bello. §. si statuliber. ff. de capti. & postli. reuer. & etiam benignè accipere. l. cum quidam. ff. de liber. & posthum. item aliquando bonum & æquum, & aliquando bonum simpliciter, & aliquando bonum æquum sine copula, & aliquando æquum simpliciter, secundùm Bud. post princ. priorum annota. item aliquando remissio æquitatis ipsa appellatur, secundùm Tull. in Episto. ad Atticum lib. 16. (ego si me non improbissime Dolobella tractasset, dubitassem fortasse, vtrum remissior essem an summo iure agerem) item aliquando facilitas nuncupatur, secundùm eundem Tulli. Philip. 9. vbi loquens de Seruio Sulpitio inquit (proficiscebantur a legibus, & a iure ciuili, semper ad facilitatem æquitatemque referebat) aliquando fauor dicitur l. si hæreditas. in princ. ff. de statulib. aliquando mansuetudo, vt c. fin. extra de pœn. & Clemen. 1. de iud. Aliquando misericordia, & aliquando mollities, & etiam dispensatio, vt latè ibi per eum, & aliquando moderatio, seu moderamen iuris, vt hic habetur in text. nostro.

6 Et † si ad inuicem pugnare scriptum ius & æquitatem aliquibus forsan videatur, hoc tamen aliqua ratione fundari minimè potest, nam & ius æquitas est, & æquitas est ius, inquit enim Cice. in Topic. in princ. (ius ciuile est æquitas constituta ijs, qui 7 eiusdem ciuitatis sunt ad res suas obtinendas) idque † Vlpi. iurecon. in l. 1. ff. de iust. & iur. annotatum reliquit, dicens (ius est ars boni & æqui, cuius merito qs nos sacerdotes appellat) hinc Marsi. Ficin. in argumen. in lib. Plato. de lege, sic inquuit.

8 Lex † est vera gubernandi ratio, quæ ad finem optimum per commoda media gubernata dirigit, transgredienti pœnam, obedienti præmium statuens, & paulo inferius (a lege namque legitimum a legitimo iustum, a iusto bonum, rectum, verumque opus sæpenumero nominatur, propterea legem bonam, veramque esse necesse est,) & Aristo. 5. Ethico. 1. dicit (ius ergo 9 etiam ipsum legitimum, & æquum erit.) Summum † verò ius & æquitas bene differunt, sed nec diuersi generis sunt, vt bene disseruit Aristo. 5. Ethic. nono. nam ius omnia certa & inflexibilia exigit, æquitas est, quæ ex iure multum remittit, exempla sunt Prætorum ædicta, quid enim aliud est restituere in integrum, quàm laxare iuris stricti rigorem? refert enim Marcellus in l. pen. ff. de in integr. restit. Diuum Antoninum dixisse Marco auito Prætori, de succurrendo ei qui absens rem amiserat, in hanc sententiam. (Et si nihil facilè mutandum est ex solennibus, tamen vbi æquitas euidens poscit, est subueniendum: nec 10 deessent in corpore iuris alia exempla de hoc. Est † igitur (ut dixi) verum, æquitatem ius esse, non illud quidem lege scripta comprehensum, sed præstantius, meliusque, nam cum æquitatem appellamus, ipsam iuris medullam, germanamque iustitiã intelligimus, quam nullo scripto comprehendere, sed censendo tantum adsequi possumus: hinc ad propositũ Arist. 5. Ethi. 9. loquens de bono & æquo, & in hæc verba ait (Estque ea æqui & boni natura, vt legis qua parte deficit, ob vniuersalem, emendatio sit, id enim est in causa, vt etiam non omnia secundum legem sint, propterea quòd vt de quibusdam lex sanciatur, fieri nullo modo potest, quapropter decreto opus est) & paulò inferius sic inquit (quando igitur lex in vniuersum dixerit, & præter vniuersale postea quippiam contigerit: tunc rectè se habet, si qua legislator omisit, absolutèque ac simpliciter loquendo peccauit, corrigatur defectus, id quod legislator etiam ipse si adesset dixisset, & si sciuisset præscribentem legem instituisset) & ideo Iulianus Iureconsultus in l. non possunt. ff. de leg. dixit, non omnes casus posse legibus comprehendi, & ideo qui iurisdictioni præest, procedere debet de similibus ad similia; & quia procedendo etiam per simile poterit esse, quòd durum ius statuatur, ideo iudex æquitatem censendo ita statuere debet, prout statuisset legislator, si de casu illo interrogatus fuisset, quando condidit legem secundùm Aristo. vbi supra, & hæc est illa æquitas, quam semper præ oculis habere debet iudex, vulgata l. 11 quòd si Ephesi. ff. de eo quod certo loco. Immo † error manifestus est sequi subtilitatem iuris & æquitatem omittere, secundũ Alexan. in l. si seruum. §. sequitur. ff. de verb. oblig.

12 Et † quòd non possint legibus omnes casus decidi ac determinari, sitque propterea æquitas pernecessaria, satis pulchrè inquit Plato in his verbis in libro 16. ciuil. vel de Regno) quoniam lex nequit, quod optimum omnibus est, & iustissimum sincere comprehendendo, semper ita, vt operæpretium est, præcipere, quando hominum actionumque dissimilitudo, instabilisque rerum humanarum conditio facit vt quicquam, & in vniuersum de omnibus, perque omne tempus valens constituere possit.) & paulò inferius sic inquit (arbitrantur illi quidem fieri non posse, ut quod sigillatim, & vnicuique seorsum conuenit, præcipiatur. Itaque quod commune est, quodque, & plurimis & plurimum conducere putant, instituendum censent.) & paulò etiam inferius (legum quoque conditorem putemus suis gregibus præsidentem, deque iustis operibus mutuisve commercijs iura dantem, non posse dum cunctis in vnum consulit, ad singulorum commoditatem iusve prospicere) quod autem Rex per suam legem facere nequit, per suos iudices necesse est, vt faciat: est enim iudex legum custos, atque minister, secundùm Platon. vbi supra, iudex enim debet secundùm occurrentiam casuum ita ius dicere, semper æquitate cuncta moderentur.

13 Est enim † æquitas magnum vbique bonum, secundùm Ioann. Chrisostom. in Acta Apostolorum, capitu. 5. Homil. 32. in litera M, licèt si rectè inspiciatur Ioann. Chrisosto. non loquatur de hac æquitate, nam æquitatis vis est duplex secundùm Cicer. in partitionibus 71. altera directi, & veri, & iusti, & (vt dicitur) æqui, & boni ratione defenditur, Altera ad vicissitudinem referendæ gratiæ pertinet, quod in beneficio gratia, in iniuria vltio nominatur: loquitur enim Ioan. Chrisosto. de æquitate, quam adgibet quis non vlciscendo se de iniuria, sed patienter tolerando) prout ita accipit idem Cicer. 14 primo de fi. 44. dependet † enim æquitas ex sola anima & iudicij deliberatione secundum negotiorum formulas, reste Ioanne Roger. in tractat. de offic. iudic. in cau. capi. in princip. & ideo inquit Cicero in lib. de offic. duo tantum vniuersi iuris ciuilis genera esse, quod in cognitione alterum, alterum quod in interpretatione consistit. priori generi, quasi materia,

quam tractat, & in qua versatur, subiectum est ius legitimum, 15 quod certum Cic. appellat, in his † enim potiores iudicis sunt partes, cognoscere, & quod cognitum est iudicare, tum enim si rectè iudicatum sit, id fuit ius quod iudicatum est, posterius autem genus versatur circa ius incertum & controuersum, quod 16 latens bonum & æquum dicitur. Nec † enim quælibet censura, & opinio hominis est pro æquitate recipienda (quid enim vnusquisque non sibi somniaret?) sed ea tantum quæ ex certa rationis formula procedit, & duplex est, altera communis seu naturalis, cui omnes homines velint nolint adsentiri coguntur, propter apertam veritatem, qua Deus cuinsque animo insculpsit, inquit enim Aposto. ad Roma. 2. in nobis esse legem naturæ, a qua petitur infallibile iudicium, quod conscientiam vocat. Altera verò ratio est ciuilis, quæ ex recepta legislatorum authoritate proficitur, vel ex diuturnis moribus consensu vtentium approbatis, nec debet ciuilis ratio prorsus a naturali recedere, & multominus illi repugnare non debet, alias æquitas aliqua ex ea minimè poterit colligi, hinc Roger. in d. tract. de offic. iud. in princ. inquit æquitatis vsum, & in legislatoribus, & in iudicis 17 esse maximum, ac omnibus humanis modis necessariũ † nulla enim iuris interpretatio rectè fieri potest non adhibita boni & æqui censura. In legislatoribus (vt dixi) est necessaria ęquitas, nam secundùm Arist. in v. Ethico. 9. vbi non est æquum, & bonum, non est ius, neque lex dici debet, idque iureconsulti passim & vbiq; fatentur, debet enim esse lex honesta, iusta, & possibilis, secundum naturã & secundum consuetudinẽ patriæ, temporique conueniens, & vtilis manifesta, pro communi vtilitate ciuium conscripta. 4. distin. c. erit autem lex, & 16. q̃ō cap. 18 inter cætera. Item † interpretatio legum debet fieri secundum æquitatem, hinc Aristot. 2. Ethico. 4. & in 5. Ethico. cum bonum virum appellat, qui legem æquitate moderatur, & qui non est in malam partem iudex durior. Hinc Modestinus in l. nulla. ff. de legib. nulla (inquit) iuris ratio, aut æquitatis benignitas patitur, vt quæ salubriter pro vtilitate hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipsorum commodum producamus ad seueritatem, tales autẽ prædurì interpretes rectè appellantur, & Menander leges (inquit) & opportunæ sunt, sed cui nimis eas acute inspiciunt, fiũt sycopantæ, & Cicer. in lib. 1. de offic. existunt etiam (inquit) sæpe iniuriæ, calumnia quadam & nimis & callida iuris interpre- 19 tatione. Licèt (vt aliàs dixi) in add. ad Rober. Maran. non † quisque vt sibi videbitur æquitatem introducere possit, cũ ex hac, quam forte putauerit æquitatem, summa iniuria procedere, sed adhibitis nonullis circunstantijs consideratis per Ioan. Roger. in tit. de offic. iu. in cau. capita. vtendum est æquitate, primũ est, ꝙ considerandum est, ꝙ si de negotio aliquo plures concurrerent sententiæ, semper præferenda est illa, quæ religioni propriùs accedit, hoc est pietati & iustæ erga Deum functioni. pro nostro munere, inquit enim Cicero in libro 1. offic. ꝙ sunt gradus officiorum, ex quibus, quid cuique præstet, intelligi potest, vt prima Dijs immortalibus, secunda patriæ, tertia parentibus, deinceps reliqua reliquis debeanẽ, & sic semper quod eueniret & discutiendum cui potius opinioni sit adhærendum de 20 pluribus † in primis præferẽda est illa opinio quæ pro Deo erit, & huius ratio est, licet ipse non dicat) quia leges de quibus rebus factæ, atque in posterum faciendæ, non ad aliud quàm ad amplissimã semper virtutem respicere debent, siquid modo ꝓfuturæ sint, vt vtar verbis Platonis in Dialog. 2. de legib. & Marsi. Ficin. in commen. Plato. c. 4. sic inquit (profectò nihil aliud leges & doctrinæ omne contendunt, quàm ita homines instituere, vt declinent a turpibus, agant honesta) & idem in argu. eius de Platon. Epinon. vel philo. in prin. (præcedentium legum cõsilium est, animos ciuium pro viribus ita componere, vt expeditam adepti trãquillitatem, diuinorum operum rationes, & causas perscrutentur, & in his quasi speculis authorem Deum speculentur, & colant: in speculatione quidem sapientia, in cultu verò religio, in ambob. tota consistit humana fęlicitas, finisque legum.) quare cum ad hunc finem sint factæ fiantque leges, illa semper opinio præferenda est, per q̃ ad hunc finem deueniaẽ.

21 Et ideo † opinio tutior pro anima semper debet potius attendi. cle. exiui. §. item quia. & ibi Car. de verbo. sign. 48. dist. c. presbyteri. c. iuuenis. de spõ. c. 1. de seru. in or. fa. in gl. c. illud. de cler. 22 exco. de pœn. dist. 7. c. 2. Et propterea † quia canonistæ semper sequuntur opinionem tutiorem pro anima, præualet eorum opinio opinioni legistarum etiam in foro seculari, secundùm Innoc. in c. 1. de ope. no. nun. & Raph. Fulgo. in l. præscriptione. C. si con. lus vel vuli. pub. Lanfran. in capi. quoniam contra. verb. testis, in versicu. quæro nunquid in causa. de probationibus.

23 Et hac † etiam ratione opinio dubia debet interpretari in fa- 24 uorem Ecclesiæ gl. in c. sciant. de elect. in sexto. Item † propterea opinio quæ est pro iuramento seruando, præualet illi quæ est, ne iuramentum seruetur, argum. c. per venerabilem. in fi. de electio. & gloss. in c. petitio. de iureiurando. & per Docto. in c. quanto. eodem titulo.

25 Hac etiam ratione † quia Deus viduarum & pupillorum defensor est, vt Psalm. 146. eo quia sunt miserabiles & infortunatę personę ab ipso Deo afflictę, iuxta illud Esaię 47. sterilitas & viduitas venerunt tibi, scilicet in afflictionem. sunt enim viduæ plenè omnes desolatę. & tristes, primò quia sępè decipiuntur iniustę: eo quia sunt viro priuatę iuxta illud Marci 12. deuorant domos viduarum, quos male dicit Saluator, Matth. 23. veh (inquit) vobis, scribę, & pharisęi hipocritę, qui comeditis domos viduarum, semper sunt tristes, quia sępe molestãtur, cum sint viris destitutę, qui ipsarum erant defensores, instit. de tute. § patiẽ. & Isaię primo. Defendite viduam, & Ieremię 22. facite iudiciũ & iustitiam, liberate vi oppressos de manu calumniatoris, aduenam, & pupillum, & viduam nolite contristari, neque opprimatis iniquè. Tertiò sępè sunt in tristitia uiduę, quia maritos nõ habent eas consolantes. Quando dubia opinio, attendi debet illa opinio, quę fauet viduis, pupillis, & alijs miserabilibus personis, secundùm Doct. But. & Ioan. And. in c. nostra. de testa.

26 Eadem † etiam ratione semper attendenda est opinio, quę est pro religione, & causa pia. l. sunt personę. ff. de relig. gl. in c. sciãt cuncti. de electio. in 6. & sic prorsus dicendum est in singulis casibus, in quibus tractatur de beneficio animę, seruitio Dei, atq; 27 salute hominis. Secunda † consideratio quæ fieri debet in eligendis opinionibus, atque ad seruandam ęquitatem est, vt habeatur ratio Patrię, & ideo iudices in opinionibus dubijs potius adhęreant opinioni quę pro Patria facit, sicque rigorem iuris ęquitate moderentur: de Patria enim multa dixi supra in verbo Nicolaus Episcopus, non repeto hic. Tertia † considera- 28 tio est parentum. semper enim attendi debet illa opinio quę facit pro parentibus potius, quàm pro filijs, & ideo si rigor legis tendit in pręiudicium parentum, ęquitate moderari debet. Itẽ debet attendi potius opinio, quę fauet obedientiæ fauet obedientię paternę, quàm illa opinio, per quam remouetur obedientia filiorum in patres, & sic de singulis, rationem uide in his quę dixi supra in verbo Nicolaus Episcopus.

29 Quarta † Reipublicę ratio proxima est ita vt semper id existimemus ęquius esse, quod ad publicam vtilitatem proprius accedit: nam Quintus Fabius Maximus. (vt est apud Cicero. in Dialo. de senectute) cum augur esset, dicere solebat, optimis auspicijs ea geri, quę pro Republicę salute fierent, quę contra Rẽpublicam ferrentur, contra auspicia, hinc Apostolus ad Rom. 9. & 1. Corin. 10. optat pro salute multorum anathema fieri: nam Reipublicę consideratio ęquitatem facit, vt quod summo iure censetur homicidium, punitusque pœna talionis, id per ęquitatem reputetur honestum, quoties ad publicum tendit commodum. Hinc summum ius ordinat exequutionẽ pœnę, & vult delinquentem tollere, interim ęquitas seruat eum. quem valde profuturum Republicę putat. l. ad bestias. ff. de pœn. hinc Iustinianus l. 1. §. vlrim. de cadu. tollen. quod communiter (ait) omnibus prodest, hoc rei nostræ vtilitati priuatę pręferendum esse censemus, nostrum esse proprium, subiectorum commodum imperialiter existimantes. Postremus † gradus est rerum priua- 30 tarum, in quib. semper imitari oportet antesignanum illum ęquitatis Pręctorem Romanum, longa certa experientia prudẽtem, qui sequutus est huius artis absolutissimum, perfectissimũque compendentium istud, quod quisque iuris in alium statuerit, ipse eodem iure vtatur, ꝙ & Christus approbauit inquiens. (omnia quęcunque voluentis vt faciant vobis homines, sic & vos facite illis). Et † tamen bene verum quod Imperator Con- 31 stantinus in l. 1. C. de legi. secundùm lectu Bar. Pau. de Cast. & Saly. voluit, quòd non debet recedi a iure scripto propter ęquitatem non scriptam, & interpretationem fieri secundum ęquitatem ad solum Regem spectare, & postea idem in l. placuit. C. de iudic. voluit in omnibus casibus pręferendam esse æquitatem iuri stricto, quæ quidem iura aduersari videntur: tum maximè intelligendo ea prout Doctores intelligunt. nam in primis Bart. in dicta l. prima, dicit, quod quandocunque lex est scripta, & æquitas non est scripta; tunc lex illa non potest interpretari etiam secundum æquitatem, si tamen interpretationem eam vellet quis generalem facere & necessariam, & in scriptis redigere, sed eam interpretationem solus Princeps facere potest, interpretationem autem quæ non sit necessaria, & in scriptis redigenda, dummodo non sit generalis. potest quilibet iudex facere, & proferre sententiam procedendo de similibus ad similia, vt l. non possunt. ff. de legi. Nam hæc interpretatio licet sit necessaria inter ipsas ptes, & in scriptis redigẽda, nõ tñ est gñalis. l. nemo. C. de senten. Est & alia interpretatio ꝓbabilis, tñ nõ est necessaria, & põi in scriptis redigi, vt est interpretatio Doct. nã nullus te cogit stare opinio. Doct. & de ista interpretatione loquiẽ. l. 1. C. de prose q in vr. Con. li. 11. Ang. aũt in d. l. placuit, dicit, ꝙ ęq̃tas scripta p̃ualet rigori scripto, vbi vero æq̃tas nõ cẽt scripta, tũc p̃ualet rigor. Item si ius est rigorosum, tñ an sit æquũ dubitaẽ, solus Princeps hoc intepretaẽ. Itẽ si est rigor in specie, vt vsucapio, & p̃scriptio, & æq̃tas est in gñe, sicut est illud, ꝙ nemo debet locupletari cu aliena iactura, vt l. nã hoc natura. de ꝯdi. indeb. & p̃ualet rigor æq̃tati. licèt vtrũq; sit scriptũ. Bal. i d. l. placuit. distinguit, ꝙ an rigor & æq̃tas scripta sunt in gñe, &

præualet

præualet æquitas. Idem est, vtrunque scriptum sit in specie. Sed si æquitas est in genere, rigor in specie, præualet rigor, si autem neutrum est scriptum, debemus sequi potius simile æquitati, quàm simile rigori, per l. non possunt. ff. de leg. Alb. de Rosa in d. l. prima. C. de legi. latius distinguit dicens, quod causarum quædam pertinent ad ius scriptum, (vt regulariter omnes) quædam ad ius non scriptum, vt feudales, in his quæ pertinent ad ius scriptum interdum concordat rigor & æquitas, & hoc ius appellatur bonum & æquum, interdum interpretatur; & tunc aliquando prorogando, vt Macedonianum de filijs ad nepotes, aliquãdo arctando, interdum æquitas contradicit rigori, & tunc dic quòd si est æquitas rudis, & in hominis mente quiescens non approbata scripto, vel consuetudine, & tunc solus Princeps legis rigorem interpretari potest, vt d. l. prima. C. de legi. nam iudex debet iudicare secundum leges. Si verò æquitas sit scripta, vel consuetudine approbata: & tunc aut vtrunque scriptum. s. rigor, & æquitas, aut vtrunque non scriptum, & vnum scriptũ, alterum non, primo casu scilicet quando vtrunque scriptum, aut vtrunque in genere, aut vtrunque in specie, aut alterum in specie, & alterum in genere, aut ignoratur. Primo casu quando vtrunque scriptum, & vtrunque in genere: vt quia rigor dicit, pœna suos teneat authores. l. sancimus. C. de pœn. æquitas dicit, verum est, in criminis capaces. l. 2. C. ne san. bap. itere. præfertur æquitas rigori. l. infans. ff. ad l. Cor. de Sicar. & hoc casu potest intelligi d. l. placuit. s. quando vtrunque est scriptum in genere, nam præualet æquitas. Secundo casu quando vtrunque scriptum, & vtrunque in specie; tunc etiam æquitas præfertur rigori, & hoc etiam casu potest loqui d. l. placuit. Tertio casu, quando vtrunque scriptum, sed alterum in genere, alterum in specie, aut rigor habet se per modum generis, & æquitas per modum speciei, & præfertur æquitas, aut econtra, & tunc præfertur rigor. Secundo casu quando vtrunque non scriptum, & habet locum l. de quibus. ff. de leg. si autem de consuetudine nihil appareat: tunc cum non sit facta interpretatio, nisi in iustitiæ finibus, oportet adiri Principem propter interpretationem faciendam, licèt in finibus iustitiæ sit interposita. Immò licèt possit dici per l. placuit, quòd in dubio intelligitur semper facta interpretatio secundùm æquitatem in terminis iustitiæ, nihilominus Princeps adeundus est, vt in præcepus declaret, & tradat proponendo æquitatem rigori. Vltimo casu quando alterum scriptum, alterum non, semper præfertur scriptum, quod est verum in casibus scriptis, in alijs autem similibus, dicit debere attendi id quod habetur per Dinum in c. in argumentum. de reg. iur. in 6. semper autem, & in dubio iudex (secundùm eum) debet sequi potius misericordiam, & æquitatem, quàm rigorem, hæc est distinctio Alber. & Salyc. in eadem l. placuit. distinguit, quod aut rigor æquitasque inuicem concordant, & vtraque seruatur, aut inuicem discordãt, & tunc aut vtrunque est scriptum, aut neutrum, aut alterum tantum. Primo casu aut æquitas est scripta in specie, rigor in genere, & tunc præfertur æquitas: quia generi per speciem derogat̃, aut vtrunque est scriptum in genere, & semper æquitas præfertur, aut æquitas econtrario est scripta in genere, rigor in specie, & præfertur rigor. Secundo casu quando neutrum est scriptum: tunc æquitas præfertur, sic quando vtrunque scriptum. Tertio casu præfertur scriptum non scripto, hæc ille. & ita videntur quasi omnes transire, vt etiam voluit Pet. Pau. Par. in cons. 1. in. 4. lib. num. 169. & seq. videlicet quod æquitas præfertur rigori iuris scripti, quando ipsa æquitas reperitur similiter scripta, secundum tamen qualitates de quibus in dictis distinctionibus, sed quando rigor est scriptus, & æquitas non, standum est rigori, nec a rigore propter æquitatẽ non scriptam absque permissu Principis recedendum est. Reperio tamen Ioan. Roger. Moder. Docto. in tracta. de offic. iudi. in causis capit. circa princ. dicentem, quòd æquitas in scriptum redigi non potest, quanquam ius aliquid de casu speciali ad æquitatem redactam possit scripto comprehendi, æquitatis enim ratio (inquit) ex animi sola deliberatione, secundum negotiorum formulas dependet, & quandoquidem rerum humanarum vicissitudo non cessat, & incerta manet, ideo nec visus æquitatis certo fine describi potest. Quamobrem tota errant via, secundùm eum pariterque ostendunt se vim & potestatem boni & æqui non intelligere, qui diuidunt æquitatem, in scriptam, & non scriptam. sed magis qui inter eas distinguunt, fingentes pugnare inter se scriptum ius, & æquitatem scriptam, quorum neutrum probari vlla ratione rectè potest, id enim Scæuola in l. de accessionibus. de diuer. & tempo. præscrip. (inquit) de accessionibus possessionum nihil in perpetuum neque generaliter diffinire possumus, consistunt enim in sola æquitate, ergo æquitas non scripta. Et Marcellus in l. mora fieri. ff. de vsur. dicit, quod Pomponius lib. 12. Epistolarum scripsit, difficilius est huius rei diffinitio. Diuus quoque Pius Tullio Balbo rescripsit, an mora facta intelligatur, neque constitutione vlla, neque iuris authorum quæstione decidi posse, cum sit magis facti, quàm iuris, quasi dicat facti circunstantiam primum quidem describere oportet, deinde secundum æquitatis regulam quæstionem iuris dissoluere. Quid ergo? inanis erit & superflua interpretum diuisio? sane si æquitatem & specialiter perpendamus, vt hic, perpendere necesse est, nulla est scripta, cum de casib. hodie incidentibus nulla scribi potuerit definitio specialis, antequam euenissent, nec minus (secundum eum) ridicula est Duareni, & recentiorum in l. prima. de pact. qui hoc putantes se euitare, in naturalem & ciuilẽ diuidũt. Quid enim aliud est ciuilis illa de qua loquitur quàm scripta a Bart. alijsque veteribus excogitata? est ergo æquitas simplex, neque diuidi potest, definit eam hoc modo, vt sit nonnulla a iure ciuili & scripto declinatio, a summa quadam ratione petita propter circunstantias incurrentes. Quid igitur dicendum? ego tamen puto opinionẽ Io. Roger. esse in omnib. verissimam, & iuri consonam, nam quid aliud voluit dicere Vlpianus in l. quod si Ephesi. ff. de eo quod cert. loco, dum his verbis inquit, interdum iudex qui ex hac actione cognoscet, cum sit arbitrarium absoluere reum debet, cautione ab eo exacta de pecunia ibi soluenda, vbi promissa est. Quid enim si ibi vel oblata pecunia actori dicatur, vel deposita, vel ex facili soluenda, nonne debebit interdum absoluere? In summa æquitatem quoque ante oculos habere debet iudex, qui huic actioni additus est, quasi dicat, varios esse casus qui euenire possunt, qui describi omnes nequaquam possunt, igitur æquitatem habebit iudex: sic ergo scripta est æquitas, nec Princeps tantùm æquitate leges moderatur, sed etiam iudex, item idem Vlpia. in l. quæstionis modum. ff. de quæstion. quid aliud voluisse vr̃, dum inquit, quæstionis modum magis est iudices arbitrari oportere, quasi diceret ꝙ non certa ratione legibus describi potuit, qualis forma sit seruãda in torquendo reos, idcircò iudex ęquitate id moderatur, item ad quid Vlpia. in l. 1. §. diuus Adrianus. ff. de qõ. dixerit, non semper standum esse cõfessioni factæ in tormentis, sed iudicis arbitrio committi, qñ stãdum, nisi quia pp varietates casuum, id describi non potuit: & ideo iudex ęquitate id perpendet, ad quid enim Host. in c. 1. qđ met. cau. somniasset, quod tempus, intra quod purgatur metus p actum spontaneum subsequentem, relinquitur arbitrio iudicis? Iudex enim aditus, consideratis factorum occurrentiũ qualitatibus, f̃m ęquitatem consideret, diffiniat, & decidat, hoc em̃ est illud, quod voluit Marianus in l. respiciendum. ff. de pœ. dũ his verbis dixerit (respiciendum est iudicanti, ne quid aut durius, aut remissius constituatur, q̃ causa deposcit, nec enim aut sęueritatis, aut clementię gloria affectanda est, sed perpenso iudicio, prout quęq; res expostulat, statuendum est, plane in lenioribus causis proniores ad lenitatem iudices esse debent, in grauioribus pœnis seueritatem legum cum aliquo temperamento benignitatis subsequi.) qđ enim clarius & magistralius dici potuerit, quò ad rem de qua agitur? patet enim per eam legem ęquitatem non scriptam esse, sed prout factorũ diuersitas erit, & eam consistere in pectore & consideratione iudicantiũ. Hoc etiam clarius probatur in l. absentem. ff. de poen. in fi in hęc verba. (refert & in maiorib. delictis consulto aliquid admittat̃, an casu & sane in omnib. criminib. distinctio hęc pœnã aut iustã eligere debet, aut temperamentũ admittere.) est igit̃ iudicis ꝓprium, non principis tãtum, ęquitatem admittere, quod voluit text. in l. interpretatione. ff de pœn. (interpretatione enim (inquit) legum pœnæ potius moliendæ quàm exasperandæ sunt) sic enim iudices possunt ęquitate leges moderare, lex enim eã potestatem (vt vides) iudicibus tribuit. Hoc etiam si rectè ponderet̃) vr̃ voluisse Pau. Iureconsi. in l. nõ est nouũ. §. quoties. ff. de reg. iur. cuius verba sunt. (quoties ęqtatẽ desiderij naturalis rõ, aut dubitatio iuris morat̃, iustis decretis, res tẽperãda est) patet ergo ex illo textu, ꝙ quoties vnũ dictat æqtas, alterũ ius, iudex id decer

nere debet, & moderare, & sic de directo videtur contra text. in d. l. 1. C. de legib. secundùm intelligentiam Docto. multa enim sunt quæ non potuerunt sub certa regula tradi, ideo ea iudicis arbitrio committunt̃, qui f̃m ęquitatem ea moderatur, vt est tex. in l. continuus. §. cum ita. ff. de verbor. obliga. & habetur in c. pręterea. extra de test. sed quid aliud & magis clarius voluit dicere Philo. in illis verbis 5. Ethico. 9. (dubitatio autem hęc oritur: quia ęquum & bonum ius est, non secundùm legem, sed legitimi iuris correctio, cuius rei causa est, ꝙ lex in vniuersum omni statuitur, nec fieri potest, vt rectè de quibusdam in vniuersum definiatur, in quibus enim necesse est, vt in vniuersum dicatur, rectè autem id nõ põt, lex id sumit, quod vt plurimũ fit, nõ ignorans sane ꝙ peccat, & nihilominus rectè sese habet, quippè cũ peccatum in lege minimè sit, neq; in legislatore, sed in rei ipsius natura consistat, statim. n. rerum agendarum materiã eiusmodi est, quando igitur lex in vniuersum dixerit, & pręter vniuersale, postea quippiam contigerit, tunc rectè se habet, si qua legislator omisit, absoluteq; ac simpliciter loquendo peccauit, corrigat̃ defectus id, quod legislator ẽt ipse si adesset, dixisset, & si sciuisset, ita præscribentẽ legẽ instituisset, & cętera) hęc ille. Nihil. n. aliud in his verbis dicere voluit Philo. nisi quia æqtas corrigit defectus iuriũ & legũ: qa leges vniuersaliter loquũtur, quia ea quæ procedunt ex mente humana non sunt sicut Diuina, q̃ semp vno ordine & modo procedunt, idcirco de eis vni-

versaliter loquendo non potest semper determinari aliquod certum, & sic necessarium fuit, quod leges ordinatæ propter actiones humanas: cum sint variabiles, vt dicit Plato, vt dixi supra numero 8. in vniuersum loquerentur, & fieri per leges non potuit, vt semper verum dicant. Quare non valens lex in vniuersum loquens comprehendere omnes casus particulares, si aliquid contrarium illi legi contigerit, vel si aliquid præter legem euenerit, tunc est condecens, vt æquitate casus ille moderetur, sic ergo filius non potuit particulariter & in omni casu scribi minimè potuit scripta æquitas tradi, nullo.n. sen pro iure comprehendi æquitas rectè potest, sed censendo tantum assequi possumus: vt supra dictum est, vt etiam Diuinus ille Plato in Dialogo 9. de legi. dum voluisset statuere pœnam contra homicidas in his verbis loquens dixit: (Nempè difficile est sigillatim exacteque de his leges ponere. Aliquando enim quæ truculentior cædes lege statuta est, leuior videtur, nonnunquam contra, quæ leuior, truculentior, prout atrocius, aut minus gesta est, vt plurimum verò quemadmodum modo diximus, ita contingunt. Sed hæc omnia legum custodes cognoscent.) sileant ergò hi qui adinuenerunt dicere æquitatem scriptam esse, solumque regem æquitate leges moderare posse, nec posse a lege scripta recedi propter æquitatem, nisi ea sit scripta. Nam Pet. de Anch. in c. canonum statuta de constit. referendo Cyn. & Bald. in l. nō dubium. C. de legi. dicit, quòd propter rationem non scriptam potest deuiari, & recedi a verbis legis, dum tamen talis ratio sit naturalis, & naturaliter probari possit. l. scire oportet. §. sufficit. ff. de excu. tuto. & voluit Alexan. in addi. ad Bald. in d. l. non dubium, & Sanc. Thom. 2.2.q.40. tit. de iudicio, art. 5. dicit, quòd sicut leges iniquæ secundùm se cōtrariātur iuri naturali, vel semper, vt in pluribus, ita etiam leges quæ sunt rectè positæ in aliquibus casibus deficiunt, in quibus si seruarentur, essent contra ius naturale, & ideo in talibus non est secundùm literam legis iudicandum, sed recurrendum ad æquitatem, quam intendit legislator. Vnde iurisperitus dicit, nulla ratio iuris, aut æquitatis benignitas patitur, vt quæ salubriter per vtilitatem hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipsorum commodum perducamus ad seueritatem, & in talibus etiam legislator aliter iudicaret, & si considerasset, legem determinasset. hæc ille, & ibidem articu. 4. dicit quòd ille qui in meliorem partem interpretatur, frequentius fallitur, melius est, quod aliquis frequenter fallatur, habens bonam opinionem de aliquo malo homine, quàm quod rarius fallatur habens malam opinionem de aliquo bono homine: quia ex hoc fit iniuria alteri, non autem ex primo, & aliud est iudicare de rebus, & aliud de hominibus; in iudicio enim, in quo de rebus iudicamus, non attenditur bonum vel malum ex parte ipsius rei, de qua iudicamus, cui nihil nocet qualitercunque iudicemus de ipsa, sed attēditur ibi solum bonum iudicantis, si vero iudicet, vel malum si falso; quia verum est bonum intelliges, falsum autem est malum ipsius, vt habetur 6. Ethic. & ideo vnusquisque debet niti ad hoc, quòd de rebus iudicet secundùm quod sunt, sed in iudicio quo iudicamus de hominibus, præcipuè attenditur bonum & malum, & ex parte eius de quo iudicatur, qui in hoc ipso honorabilis habetur, quòd bonus iudicatur, & contemptibilis si iudicetur malus, & ideò ad hoc potius tendere debemus in tali iudicio, quod hominem iudicemus bonum, nisi manifesta ratio in contrarium appareat, ipsi autem homini iudicanti falsum iudicium, quo bene iudicatur de alio, non pertinet ad malum intellectus ipsius, sicut nec ad eius perfectionem pertinet secundum se cognoscere veritatem singularium contingentium, sed magis pertinet ad bonum affectum. Et interpretari aliquid in deteriorem vel meliorem partem contingit dupliciter, vno modo per aliquam suppositionem, & sic cum debemus aliquibus malis adhibere remedium siue nostris siue alienis, expedit ad hoc vt securius remedium apponatur, supponatur id quod est deterius: quia remedium hoc est efficax contra maius malum. Alio modo interpretamur aliquid in bonum vel malum diffiniendo, siue determinando, & sic in rerum iudicio debet aliquis niti ad hoc vt interpretetur vnumquodque secundùm quod est, in iudicio autem personarum, vt interpretur in melius, sicut dictum est, hæc ille. Quare quicquid dixerint scribentes, teneo audacter, quòd propter æquitatem non scriptam possunt moderari leges scriptæ, ita tamen si illa æquitas sit fundata in ratione naturali, & naturaliter probari possit, & esset talis æquitas, quæ si fuisset considerata per legum latorem tempore legis conditæ, ita proculdubio statuisset, attamen talis moderatio non potest in scriptis redigi, vt ius generale faciat, hoc tantùm ad Principem spectat, & ita loquitur tex. in l. 1. C. de legi. prout ita aduertit Bar. ibidem & bene, si tamen eueniret casus, in quo quis verè deliquisset, & omnes circunstantiæ legis delicta punientis concurrerent in eo, attamen æquitate suadente propter vtilitatem Reipublicæ, bonum esset pœnam delinquenti remittere; vt in l. ad bestias, tunc talis æquitas considerari debet per solum Principem (vt ibi dicitur) non est simpliciter æquitas in eo casu, sed gratia quæ non potest fieri nisi per Principem, & idem dicendum est in omnibus illis casibus, vbi ius reperitur clarè & apertè scriptum, habens promptam, efficacem & manifestam rationem decidendi in se. nec dubitatur de mente, nec etiam habet varios intellectus, & veniret casus in facti contingentia cum circunstantiis, & qualitatibus in legislatione illa consideratis. Nam eo casu licèt posset considerari aliqua æquitas imaginaria, & cum aliquali ratione naturali, vt recedatur a iure scripto, nihilominus standum est iuri scripto, de quo est gloss. sing. in c. cum dilectus. in verbo nec iuri, de consuetu. nisi aliud Princeps rescripserit. ad quem recurrendum est, & ita puto debere intelligi tex. in d. l. 1. C. de legi. & text. in c. fina. de transact. est tamen bene verum, quod licèt reperiatur lex decidens secūdùm rigorem aliquem casum, licèt sucedere casu, in quo possit adaptari legis dispositio: tamen si aliqua qualitas possit considerari, vel ratione rei, vel personarum, loci, vel temporis, seu aliter, ex quibus æquum est cessare illum rigorem, potest licitè iudex dispensare.

32 Est † etiam insuper aduertendum, quòd non semper, nec omni tempore, loco, & cum omnib. seruanda est æquitas, sed quandoque laudatur, & seruatur æquitas, & quandoque laudatur, & seruari debet austeritas, quod quidem satis pulchrè annotauit Cicero in Verr. Act. 7. in his verbis, (vetus est quod dicam, & propter sæueritatem exempli nemini fortasse verum inauditum L. Domitium Prætorem in Sicilia, cum aper ingens ad eum allatus esset, admiratum requisisse, quis eum percussisset, cum audisset pastorem cuiusdam fuisse, eum ad se vocari iussisse: illum cupide ad Prætorem, quasi ad laudem atque præmium accurisse: quæsisse Domitium, qui tantam bestiam percussisset: illum respondisse, venabulo, statim deinde iussu Prætoris in crucem esse sublatum. durum hoc fortasse videatur, neq; ego vllam in partem disputo: tantum intelligo, maluisse Domitium crudelem in animaduertendo, quàm in prætermittendo dissolutum videri) hunc scriptor in vita diui Ioannis Chrisost. iis verbis inquit, quod si quando sæuerius se gessit (de Chriso. loquens) dubitandum non est, quin ille constiterit sui à consilij ratio. Minatur & Paulus interdum virgam: ac rebelles Euangelio tradit sathanæ, nec statim vituperandum est, quod a re laudata diuersum est: sunt varij ingeniorum habitus, nec omnibus omnia congruunt. Dubitari iure possit, vtrum plus contulerit Reipublicæ Romanæ Catonis sæueritas, an Lelij mitis, vt ait Flaccus: scilicet sapientia. Augustini ciuilitas multum profuit Ecclesiæ Dei, nec minus tamen vtilis fuit Hieronymi austeritas, vterque diuersis virtutibus Deo fuit gratissimus) item in eadem vita beati Ioannis ex Suidæ collectaneis scribitur, qualem oportet esse pastorem, & inter cætera dicitur (varium autem dico, non subdolum, non adulatorem, aut contumeliosum, sed multa libertate & confidentia plenum: qui norit in tempore, vt res quæque exegerit: nunc quidem suauis esse, nunc verò austerus. Neque enim omnibus qui prælium conueniunt, vno eodē modo vti in agendis, quando ne experientissimis rei medicæ decorum censetur, vnum idemque pharmacum omnibus male affectis adhibere, neque gubernatori viam vnicam nosce aduersus compugnantes ventorum flatus. Igitur animo concipe, qualem oporteat eum esse, cui tantis procellis, iam sæuæ maris tempestati, totq; fluctibus insurgentibus resistendum: & paulò inferius, (& erga bonos quidem submissiuè se gerat oportet: aduersus verò præsidentes animo necesse est sublimi vt sit: quia & illi virtutem esse mansuetudinem reputant, hi autem temeritatem existimant fortitudinem. Illis itaque humilitatem insinua, his vero grauitatem viro dignam adhibe. quæ ipsorum extinguat temerariam de se existimationem: quo te illis prorsus, horum autem de se conceptam magnificam opinionem extenues. Tempus vnicuique rei est commodum, secundū Salom. Eccl. 3. hoc est, humiliationis, potestatis, consolationis, parcendi, audiendi, suauitatis, rigoris, atq; in vniuersum rei cuiuslibet) & paulo inferius (oportet iustum esse Principem, sic vt sit terrori, vt qui probe viuunt, confidentiam sumant bonam, qui peccatores sunt, suppudescant. Nam alterum sine altero Regnum durius censendum est sine Principe, quàm legitimus Principatus) hinc Solon dicere solebat, his duobus, scilicet præmio, & pœna omnem Rempublicam cōtineri: qua de re qui bonus iudex haberi vult, considerare debet. vt ne quid durius, aut remissius constituat quam causa exposcit: & Orat. Saty. 3. lib. 2.

(Adsit, regula peccatis, quæ pœna irroget æquas,
Nec scutica dignum horribili sedere flagello,)

Laudatur propterea Rex Ferdinandus per Laurent. Vall. referente Olao Archiepisco. Gotho. in historia de gentibus septentrionalibus lib. 8. cap. 4. quòd aduersus contumaces esset vehemens, sed erga eos, qui allegarent necessitudines, paupertates, morbum, ætatem, aliasque misericordiæ causas, clementissimus. monemur igitur nō semp. ac oī loco, & tpe æqtatē seruādā.

33 Plus † enim æquitatis debent habere iudices cum hominibus vnius loci, quàm cum hominibus alterius loci, nam licèt omnes homines idem sint, nihilominus ex diuersitate locorū & gentium diuersum ius statui debet, nec cōuenit æquitate uti cum hominib. terræ uasti Aymonis, qua uti debet iudex cū ciuibus

bus Salernitatis & Sancti Seuerini, ac ciuitatis Neapolis, illos
enim æquitas facit nimis arrogantes,ſuperbos,elatos. Prætorũ
contemptores,ac prorſus in diſciplinabiles, vt & ipſi paſſim fa
tentur & ego vti expertus loquor. Rigor autem humiles, obe-
dientes ac diſciplinabiles reddit,nec inæqualitatem patiuntur,
ſcilicet vt plus honoretur vnus, quàm alter, aut minus punia-
tur,ſed omnibus & dominis,ſeruis,probis,improbis, ruſticis,&
ciuilibus,ſeruanda eſt æqualitas, ſicque in eis verificatur dictũ
Platon.in dialogo.6.de legi.ſerui enim (inquit) & domini ami-
ci nunquam erunt. Nec probi & improbi,ſi æqualibus affician
tur honoribus. Inæqualia enim æqualia fiunt: niſi menſuram
accipiant. Nam propter vtraque ſeditionibus replentur Reſpu
blicæ)hoc autem quos proximo loco diximus,æquitas melio-
res, modeſtiores, corrigibilioresque reddit, quàm rigor. nec
iſtud putandum eſt eſſe abſque ratione,nam idem Plato in dia
logo.5.de legi.in fine his verbis inquit. (nec enim illud o Cli-
nia & megile nos fugiat.magnam eſſe locorum ad ferẽdos me
liores,peioresque homines differentiam: quibus diuerſa prout
expedit,legibus ſancienda ſunt.

34 Quippe † alij varietate ventorum & turbine, difficiles & pro-
terui ſunt:alij propter aquas:alij propter cibos, qui ex terra nõ
ſolum corporibus commodi aut incommodi oriuntur, verũ
animis quoque non minus. Maximè autem loca regionis dif-
ferunt,in quibus inſpiratio quædam diuina eſt. & quæ dæmo-
nes ſortiti ſunt: qui habitantes propitij, vel contra ſuſcipiunt,
quibus prò humano ingenio conſideratis, mentis compos le-
gum conditor,ſe ad leges ferendas conuertet,& Auguſt. ad Ia-
nuarium ſic inquit,cum Romam venio, ſabbatum ieiuno, cũ
Mediolani ſum, non ieiuno, ſic & ad quamcunque fortè Ec-
cleſiam veneris,eius morem ſerua,ſi cuiquam non vis eſſe ſcan
dalum,ſicque ex diuerſitate locorum diuerſa cẽſeri & fieri de-
bent. Item tex.in c.ſicut quædam.14.diſt. dicit ꝙ ſicut quędam
ſunt quæ nulla poſſunt ratione cõuelli:ita multa ſunt, quę aut
per neceſſitatem temporum, aut pro conſideratione ætatum
oportet temperari,illa cõſideratione ſemper ſeruatã: vt in his
quæ vel dubia fuerint,aut obſcura, id nouerimus ſequendum,
quod nec præceptis contrarium nec decretis Sanctorum Pa-
trum inueniatur aduerſum.

35 Et eſt notandus ille text.ad illam quæſtionem † an iudex co-
gatur ratione minoris ætatis minorare pœnam, vel id ſit arbi-
trarium,de qua abunde dixi in additio.ad domi.Rober. Marã.
quibus dictis per me adde etiam id quod habetur per Plato. in
dialog.11.antepe.col.de legibus,inquit enim (leuiore quidem,
ſi propter iuuentutis imprudentiam aliena malitia fuit impul-
ſus,grauiore autem,ſi dementia ſua,aut immoderatis volupta-
tibus & dolorib.aut timore,aut inuidia,aut iracundia inſanabi
li ſicque ex dictis iſtis colligitur,non ſemper circa minores eſ-
ſe minorandam pœnam vno eodemque modo,ſed conſidera
ta malitia grauiori vel minori,pro quo etiam eſt text.in c.non
debet.de conſan.& affi.

36 Multis † quoque exemplis apud antiquos reperitur laudata
ſæueritas & rigor:de ſæueritate enim in Spurium Caſſium legi
tur apud Valer. Maxi.li.6.c.3.ꝙ Populus Romanus non contẽ-
tus capitali cum ſupplicio afficere,interempto., domum ſupe-
riecit,ut penarum quoque ſtrage puniretur:in ſolo autem ædẽ
telluris fecit. Itaque quod prius domicilium potentiſſimi viri
fuerat,religioſæ ſæueritatis monimentum extitit, plus enim ei
concupitæ dominationis noluit,quam tres magnifici conſula
tus, ac duo ſpecioſiſſimi triumphi profuerunt. Eadem auſum
Spurium Melium conſimili exitu Patria mulctauit: area vero
domus eius,ꝙ iuſtitia ſupplicij notior ad poſteros peruenire ęq
Melij appellationem traxit. Quantum ergo odij aduerſus ho-
ſtes libertatis inſitum animis antiqui haberent,parietum ac te-
ctorum, in quibus verſati fuerant, ruinæ teſtabantur. Ideoque
& M. Flacci, & Saturnini ſeditioſiſſimum ciuium corporibus
trucidatis,penates ab imis fundamentis eruti ſunt. Cæterũ Flac
ciana area, cum penatibus vacua manſiſſet a Q. Catulo Cym-
bricis ſpolij adornata eſt. Et de Tiberio, & Caio Gracchis legit
apud eundem Val.Maxi. quod cum ſtatum ciuitatis conaren-
tur conuellere,in ſepulta cadauera tacuerunt,ſupremuſque hu
manæ conditionis bonos filij Gracchi, & nepotibus Africani
defuit; quinetiam familiares eorum, ne quis Reipublicæ ini-
micis amicus eſſe vellet de robore præcipitati ſunt. De Caio et
Vatieno legitur,ꝙ quum ſiniſtræ manus digitos ne bello Itali-
co militaret,abſciderat,ſæueritas ſenatus nec ceſſauit:publica-
tis enim bonis eius, ipſum æternis vinculis puniendum cẽſuit;
effecitque, vt quem honeſtè ſpiritum profundere in acie no-
luerat, turpiter in catenis conſumeret, quod quidem factum
imitatus M.Curius Conſul, cum delectum ſubditum educere
coactus eſſet,& Iuniorum nemo reſpondiſſet,coniectis in ſor-
tem omnibus tribubus poliæ,quæ proxima exierat, primũ no-
men vrna extractum citari iuſſit,neque eo reſpondente, bona
adoleſcentis haſtæ ſubiecit,quod vt illi nunciatum eſt,ad Con
ſulum tribunal cucurrit, collegiumque tribunorum appella-
uit. Tunc M. Curius præfatus non opus eſſe eo ciue Reipubli-
cæ,qui parere neſciret:& bona eius,& ipſum vendidit. Ob ſolã
enim inobedientiam quàm ſeueriter pœnam irrogaſſet, iam
habes,& ob hoc apud antiquos laudatur. Nec minus laudatur
Senatus conſimili ſæueritate vſus. Spurio enim & Poſthumio
Albino,& Quinto Martio Philippo Conſulibus mandauit, vt
de ijs,quæ ſacris bachanalium inceſtu vſæ fuerant,inquirerent:
à quibus cum multæ eſſent damnatæ,in omnes cognatas intra
domos animaduerterunt: lateque patens opprobrij deformi-
tas,ſæueritate ſupplicij emendata eſt:quia quantum ruboris ci-
uitati mulieres turpiter ſe gerendo incuſſerant, tantum laudis
grauiter punitæ artulerunt. Item de Publicia autem, quæ Poſt-
humum Albinum Conſulem,& Licinia,quæ Glaudium Aſel-
lum viros ſuos veneno necauerant, propinquorum decreto
ſtrangulatæ ſunt:non enim putauerunt ſeueriſſimi viri, tã eui-
denti ſcelere longum publice quæſtionis tempus expectandũ.
Itaque quarum Innocentium defenſores fuiſſent, ſontium ma
turi vindices extiterunt,magno ſcelere horum ſeueritas ad exi
gendam vindictam concitata eſt.

37 Econtrario † autem Cice.accuſãt Verrem,eo quòd fumo ex
putridis lignis educto,vnum hominem innoxium perdidit: &
Olao. Archiepiſco. Cotho.lib.octauo,de rerum memo.c.de Ti
rañ.ſæue.27.accuſãt quendam Præfectum euiſcerandæ ſęuitię,
qui noua tormentorum genera adinuenerat,nouaſque pœna-
rum ſpecies,fumo enim homines ſuſpendebat,& vxores ſic in-
teremptorum, in locum iumentorum trahendis aratris appli-
cabat,immo inter primas delitias ducebat,videre,& audire eas
inter tãtas anguſtias,fœtus ex ſe mortuos abijcere, & rurſus ara
tro apponi.donec mortuę,aut ſemianimes collaberentur,& c.
ſequenti, idem dicit, ꝙ omnia verba legis ita interpretabatur,
vt nihil prorſus ad legiſlatoris intentionem accedere videret,
ſummum enim ius ſummam ęquitatem eſſe dicebat,ſæueritas
voluit iuſtitia videri,& idem lib.14. c. 20. taxat eos Reges, qui
impotenti ſuperbia in tantam crudelitatem,& iniuſtitiam erũ
punt, vt mitius feras quam ſubditos hoĩes alioqui obedientes
pertractent,nulla,vel læuiſſima cauſa audita,aut recto dictami-
ne legis accepto, ſed ſui capitis furore ſubditis his quando, &
quomodo volunt ſine quauis ęquitate mortem infligunt.

38 † Quid igitur dicam de iudicibus hodierni temporis, qui in
aliquo non ſtudent niſi noua tormentorum genera reperire:
lapides enim torquendorum pedibus imponunt, frigidiſſimas
& congelatas aquas in dorſo proijciunt.

39 Quo quidem ſolo genere tormentorum infideles vtuntur,
vt latrones,fures, cæterique malefactores confiteantur ſecun-
dum Pau.Ioui.referente Olao Archie.Gotho.li.11.c.31. proij-
ciunt enim aquam frigidam guttatim ſuper colla eorum,ita.n.
in Sarmatia ſua teſtatur, Moſchouitæ verò aquam gelidam ſu-
per caput ex alto paulatim dimittunt.hocque habent pro in-
tolerabili tormento, ſed idem Ola. ibi dicit, ꝙ Paulus Iouius
vel ludubrioſe à verſuto Moſchouitici Principis nunrio Deme
trio dicto,tempore Clementis VII. informatus eſt Romę vel
alijs rebus curioſioribus intentus,non integre referentem pa-
trios mores intellexit,hoc ſcilicet pro terribili tormento in ea
duriſſima gente reputari,quæ flammis & eculeis adhibitis, vix
vt acta reuelet,tantillum commouetur, hos tamẽ Moſchos in
robore exuperant Suecones,& Gothi,qui Calendis Ianuarij ſo-
lum in rebelles & diſcolos Domino ſuo in ſacris Chriſti Nata-
litijs primum nocte demum die accedentes ſequuti non fue-
rint, ac permanſerint, immo etiam quicunque in aliqua æde
priuata,vel familia idem non fecerint,aut turpia verba ſcanda
loſaque facta commiſerint,hos ſocij teſtes accuſatores, & iudi
ces ſonoroſo æris,tympanorumque ſtrepitu, longo ordine ad
congelatas aquas eductos, genibuſque innixos nudato collo,
& prono vultu ingenua præſſos, guttatim gelida aqua omniũ
applauſu perfundunt.quibus tamen compendiariam pœnam
(promiſſa erratorum emenda) celeriter infligere decreuerint,
ea gratia conceditur, vt ſimul & ſemel toto nudato capite iu-
ſtæ quantitatis,& mẽſuræ vna totaliter perfundãtur, ſoli ęthio
pes obuerticis nimiam nuditatem hanc pœnam horreſcũt,hęc
ille,& c.ſequen inquit, eſt & alius modus omni alio tempore
hiberno contumacibus & obſtinatis a maioribus decretus, ſci-
licet vt perforatis glacierum foraminibus.20.vel 30.pedum ab
inuicem diſtantibus,chorda ſub brachijs ligati,quod vno fora
mine ſubtus glaciem immiſſi,fune altero prætenſo ad aliã qui
trahunt glacialem aperturam, ſi celeriter id factum fuerit, gra-
tiam referunt amicis ꝙ feſtinanter,& fideliter expedierint eo-
rum cauſam,ſin autem protractius(ſic forte exigentibus deme
ritis animi pertinacioris) tunc extractus experitur ſe habuiſſe
cenſores,& fautores rigoroſos,quia in graui periculo fuit ſuf-
focationis.)

40 † Eſt inſuper notandum, ꝙ licèt regulariter diſpenſari non
poſſit contra ius naturale,& Diuinum, tamen quandoque re-
laxatur rigor iuris Diuini & naturalis, vt hic,& habetur in 14.
diſt.c.quod ait.§.vlt.iuncta gl.

41 Et † quando intellectus eſt dubius,recurrere debemus ad ra
tionẽ naturalẽ.l.ſcite oportet.§.5c ſi maxime.ff.de excu.tut. &

Lomnis

l. omnis diffinitio. ff. de reg. iur. hinc est, quod si lex loquitur generaliter, debet tamen intelligi ciuiliter, & prout ratio dictat, & non abusiue. l. si cui. ff. de ser. leg. obligatione generali. ff. de pig.

42 Item † licet tex. voluerit in l. prospexit ff. qui, & a qui. ma. lib. non fia. quod non est recedendum a verbis legis, tamen dicit Bal. in l. si quis seruo. C. de furt. quod illa lex caret spiritu, & ideo cessante ratione naturali considerata per legem, cessat illa lex, pro quo vide Gomes. in regu. Cancel. 20. ver. item hanc regulam.

43 Item † dicit Abb. in c. fin. in ulti. col. de iur. quod verba debent deseruire rationi, & æquitati etiam consideratæ, voluit Gomes. in regu. de non tollen. iur. quæsi. 2. quæstio.

SVMMARIVM.

1 *Census quid sit.*
2 *Census & tributum qualiter differant.*
3 *Contractus censualis qualiter differat a contractu emphytheutico.*
4 *Census & tributum qualiter differant inter priuatū & fiscum in solutione.*
5 *Census quomodo & qualiter constituitur.*
6 *Census an constitui possit super feudis.*
7 *Seruitus constitui in feudo non potest.*
8 *Feudum non potest in emphyteusim dari.*
9 *Feudum non potest obligari, neque vendi.*
10 *Feuda sunt excepta a qualibet generali dispositione.*
11 *Census an super fructibus feudi constitui possit.*
12 *Prohibitus uendere non prohibetur uendere fructus.*
13 *Vsufructus in re emphyteutica potest constitu.*
14 *Fructus decimæ possunt vendi.*
15 *Seruitus quando imponatur feudo.*
16 *Pragmatica an concedat imponi censum super feudo.*
17 *Census an super rebus ecclesiasticis constitui possit.*
18 *Fructus ecclesiæ an possint alienari.*
De eadem re opinio Dom. Autho.
19 *An clerico debeant relaxari tot bona, vt viuere possit.*
20 *Beneficium c. Odoardus. quando non datur clerico.*
21 *Emphitheuta an possit constituere censum super rebus emphytheutici.*
De eadem re opinio Dom. Autho
22 *Census an possit imponi per maritum in fundo dotali.*
23 *Census an constitui possit super rebus restitutioni subiectis.*
24 *Census an super rebus vniuersitatis constitui.*
25 *Census an sit inter immobilia computandus.*
26 *Fratres prædicatores sunt incapaces census.*
27 *Appellatione immobilium comprehenditur census.*
28 *Census an excusent a satisdatione.*
29 *Sententia potest exequi in debitorem census.*
30 *Feudum potest in censibus constitui.*
31 *Census eodem tempore vsucapiuntur sicut immobilia.*
32 *Census perpetui sapiunt naturam immobilium tantum.*
33 *Census qui ex pacto potest redimi, dicitur perpetuus.*
34 *Census futuri computantur inter immobilia & non præteriti.*
35 *Census mere personales non computantur inter immobilia.*
36 *Census qualiter constituatur super rebus vniuersitatis.*
37 *In alienationibus rerum vniuersitatis debet cum causa interuenire maior pars honoratorum.*
Salernitana Ciuitas cur male regatur.
38 *Census super rebus minorum quando, & qualiter constituatur?*
39 *Causa vrgens constituendi censum debet esse.*
An sufficiat causa maioris vtilitatis. eo. nume.
40 *Pupilli & viduæ sunt fouendi & defendendi.*
41 *Census an possit constitui super bonis prohibitis alienari per testatorem.*
42 *Census an possit constitui super emolumentis officiorum.*
43 *Iurisdictione in constitutione census an obligari possint.*
44 *Census an possit constitui supra proprietatibus.*
45 *Census quando constituitur super re de qua haberi non potest, quod remedium prodest?*
Opinio Dom. Autho.
46 *Facultas & emolumentum qualiter differant.*
47 *Emolumentum quid sit.*
48 *Censuarius dans alij in censum an aliquid agat.*
49 *Census an possit constitui non relatus ad certam rem.*
50 *Census an super censibus constituta.*
51 *Censuaria alienantur irrequisito domino.*
52 *Quartaria soluitur quando venduntur censualia.*
53 *Quartariam quis debeat soluere.*
54 *Quartaria an soluatur ex retro uenditione.*
55 *Quartaria an soluatur ex contractu nullo.*
56 *Quartaria soluta an repetatur uenditione declarata nulla.*
57 *Emptor emens cum pacto, quòd non soluto precio teneatur rem restituere an non soluto repetat quartariam.*
58 *Quartaria an debeatur ex iure redimendi uendito?*
59 *Quartaria an debeatur, si fiat prorogatio pacti de redimendo.*
60 *Gradantis ius an debeatur ex traditione causa dotis.*
61 *Ius gradantis an debeatur ex constitutione seruitutis super fundo censuali.*
62 *Emptor rei censualis si alteri ære oppressus vendat, an duo debeantur laudimia?*
63 *Emens bona censualia, & mota lite per remedium l. 2. C. de rescin. uend. aliud pretium refundat, an noua laudimia debeat soluere?*
64 *Census an super certa re debeat constitui.*
Opinio Domi. Authoris.
65 *Census an debeat constitui, antequam vendatur.*
66 *Census an constitui possit alio titulo quàm emptionis.*
67 *Testator si legat decem annua super fundo, an fundus censeatur hypothecatus*
68 *Census constitutus in testamento an habeat priuilegia istius prag.*
69 *Census pro fabrica pia relictus an in beneficium conferatur.*
70 *Census vegetis unius vini an possit fratribus ordinis minorum relinqui.*
71 *Census frumenti legatur quando debetur.*
72 *Census pecuniarius legatus quando debetur.*
De eodem casu.
73 *Census in contractibus quo uam tempore debetur.*
74 *Census legat us Titio an morte Titij extinguatur.*
75 *Legatum annuum est purum pro primo anno.*
76 *Legatum factum ecclesiæ uel ciuitati an post annos centum debeatur.*
77 *Census annuus si legatur vxori pro alimentis an valeat donec receperit dotem.*
78 *An pro alimentis legatis agatur hypothecaria ad fundum.*
79 *Si legatur frumentum ex certo fundo, & ibi vno anno non nascitur, an alio anno suppleatur.*
80 *Si legatur quid annuum & incepto anno moritur legatarius, an debeatur legatum.*
81 *Legatum factum annuum pauperi videtur factum pro alimentis.*
82 *Alimenta in quibus sunt priuilegiata.*
83 *Alimenta possunt relinqui incapacibus.*
Alimenta possunt relinqui filijs spurijs.
84 *Legata alimentorum non diminuuntur per clausulam generalem.*
85 *Summarie proceditur in causa alimentorum.*
86 *Appellari an possit a sententia alimentorum.*
87 *Alimenta in testamento relicta an possint remitti.*
88 *Pactum appositum, quòd si census non redimatur infra triennium, fundus sit emptoris an valeat.*
Opinio Dom. Autho.
89 *Censuarius si non soluit infra triennium, an cadat à iure suo.*
Vide Cap. deci. 103. in causa Mag. Vincentij.
90 *Si in instrumento dicatur, concedo talem rem in emphyteusim sub annuo censu an contractus dicatur emphytheuticus.*
91 *An censuarius cadat a iure suo ob non solutionem.*
92 *Censuarius si non soluit censum in testamento relictum an cadat a iure suo.*
93 *Contractus censualis an emphitheuticus præsumatur, si non apparet, quis contractus sit, tamen facta est solutio.*
94 *Contractus quotiens dubitatur quis sit, ille censendus est, qui sit vtilior.*
95 *Pecunia mutuata an possit conuerti in emptionem census.*
96 *Onus soluendi censum spectat ad possessorem.*
97 *De eadem re.*
Opinio Dom. Autho.
98 *Census qualiter probabitur.*
99 *Vendens rem censualem pro franca quid sequatur ex hoc.*
100 *Recognitio sola an probet censum.*
101 *Alius modus probandi censum.*
102 *Census ad obtinendum in petitorio qualiter probabitur.*
103 *De eadem re.*
104 *De eadem re.*
105 *Quanto tempore præscribatur census.*
106 *Si census erat annuus ad 10. soluti sunt 5. an in alijs. 5. sit præscriptum.*
107 *Præscriptiones an sint tutæ in foro conscientiæ.*
108 *Census si semper fuit solutus per debitorem, an si postea denegat soluere, possit haberi recursus contra possidentem rem obligatam pro censu, si illa fuit empta & possessa per 30 ann. pro franca & libera.*
Opinio Do. Autho.
109 *Censum qua actione petam, si nulla causa apparet, cur debeatur.*
110 *Interdictum recuperandæ possessionis an competat pro censu.*
111 *Præscribi an possit census a tertio possessore, vbi vendita fuerint bona censualia, & a quo soluatur census.*
112 *Censuarius an teneatur edere titulum.*
113 *Dominus directus an propria auctoritate censuario non soluēte possit exequi?*
114 *Pactum quòd possit quis propria auctoritate rem ingredi an valeat.*
115 *Hipotheca an possit haberi in fundo concesso ad censum.*
116 *Hypotheca an sit constituta in censu constituto secundum terminos nostræ pragmaticæ.*
117 *Censuarius negans rem esse censualem nunquid conuictus cadat a iure suo.*
118 *Census an possit diuidi.*
119 *Concedens rem ad censum pro duabus salmis vni soluendis Sempronio & duabus soluendis eidem concedenti, an si reuertatur res concessa ad concedentem teneatur ad duas salmas in perpetuum Sempronio?*
120 *Census an debeatur destructa re super qua fuit constitutus.*

1 Census † enim dici solet æstimatio rerum ac bonorum facta, secundùm quam tributa pendebantur, vnde censum agere est recensere hoīum facultates Liui. li. 1. ab Vrbe 185. censum instituit, rem saluberrimam tāto futuro imperio. Valla in Raudensem, cēsus est id quod Principi

cipi per capita soluitur, siue per focos, vnde quis dicitur soluisse, aut non soluisse censum. Item census dicitur, quicquid fortunarũ quis habet. Quintilia. abiere vires, census. meus. Iuuenalis, protinus ad censum, de moribus vlnma fiet questio. Cicero 2. de leg. 106. a quo iterum funerum sumptus præfinitur ex cẽsibus a minis quinque vsque ad minam, & sic census quandoque dicitur ille qui præstatur, præstarique debet à subditis in signum subiectionis, vt legitur in cap. 2. de censi. & in l. 1. & 2. C. cod lib. 12. Et hoc † siquidem casu tantum est dicere censum, quantum tributum: lex enim pro eodem habet, & nominat, cẽsum, tributum, & publicam pensitationem. l. ætatem. ff. de cẽsi. in princ & habetur per Io. de Pla. in rubri. de anno. & tri. li. 10. & per gl & Ioã. de Pla in l. 1. §. 1. in verbo pendant, & ibi Bart. & Alexand in additio. ff. de publi. & Ioã. Fa. in §. adeo. col. penulti. de loca. hæc autem intellige quantum ad fiscũ attinet, sed quãtum ad priuatum, cui debetur census, vel annua præstatio, est differentia, nam tributum a tribunis Vatro dictum ostendit, qđ ea pecunia, quæ populo imperata erat, tributi a singulis proportione census exigebatur. Festus, tributum dictum, quia ex priuato in publicum tribuitur, sumi postea hoc vocabulũ cæpit largius, pro omni munere quod a subditis soluitur, inquit enim Vlpian. in lege ager. ff. de verbo. significa. tributum appellari a contributione, vel ex eo quòd militibus datur, & Cicero 2. offi. 1 . danda etiam opera est, ne quod apud maiores nostros sępe fiebat, propter ærarij tenuisse assiduitatemq; bellorum tributũ sit conferendum. Census verò est quidam reditus, qui iam vel constitutus est super bonis alicuius, & alteri debetur, vel de nouo constituitur, ita ꝙ cõstituens retineat bona, tantummodo teneatur annuatim ad illum redditum soluendum, fit etiam cẽsus quando quis concedit omne ius, quod habet in re, ita quod tantummodo ille recipiens rem teneatur annuatim ad certã pensionem. Et † hæc est differentia inter contractum censualẽ, & emphyteuticum nam concedens rem in emphyteusim reseruat sibi aliquod ius, concedens ad censum nil sibi reseruat, secundùm gl. Inno. & Abb in c. cõstitutus. de religio. do. & Bar. in l. 1 §. 1. ff de pu. & per Alex. cons. 117. col penult. lib. 4. & cõsil. 34. li. 2 & Io Fa. in § adeo inst de loca. & Io. Pet. de Ferra. in for. libell quo agi ad si præ la. in gl in verbo. fictum. col. 2.

4 Item † est differentia inter tributum & censum quo ad priuatum & fiscum, quia si debetur priuato, si non soluit cadit a iure suo, at si debetur fisco neutiquam, secundum Ioann. de Pla. in rub de anno. & tri. lib. 10. & legitur & not. in l. 2. & ibi Doct. C de iure emphi. & infra suo loco latius dicemus. Item aliquando præstatur census in signum perceptæ libertatis, & aliquãdo in signum solius protectionis, de quibus vide gl. in c accepim⁹. in verbo libertatis, cũ sequen. & ibi Abb. post Inno. in fine. de priui. Census † autem quo ad terminos nostræ Pragma. constituitur, primo ut quis tradat rem suam alicui, & in eum transferat omne dominium directum & vtile, cum onere, quod accipiens, rem, teneatur soluere certum censum (vt dixi) singulis annis. d. c. constitutus. cum glo. penul. extra de religio domi. & Bart. in d. l. 1 ff. de pub. & Socy in cons. 167 col. 2. & de hac specie multa dicam infra cum satis differat a secũda sequenti, quę est propria species & particularis nostræ Pragma. licèt etiam & primam approbet. Secundo modo emendo ab alio annuũ cẽsum super re venditoris, & vẽditor promittit soluere annuum censum, & obligando, & hipotecando rem certam pro ipso annuo censu, vt optime declarat Cra. in consilio. 217. in 2. lib. vterque enim modus per hanc nostram Pragmaticam censetur approbatus. Quid ergo sit census iam vidimus, restat vt videamus super quib. rebus constitui possit, † & primo an super feudis cõstitui valeat & videtur ꝙ non, ea ratione; quia feudatarius tenetur meliorare feudum, non autem deteriorare, siue voluntate domini, aut agnatorum, ad quos venire debet per successionẽ secundum Iser. in c. 1 §. econtrario. c inuestit. de re alie. fa.

7 Item † quia nec etiam in præiudicium domini seruitutẽ imponere potest, vt habetur per eundem Iser. in d. cap. 1. §. quod ergo si pretio.

8 Item † quia non potest nec ad longum tempus, nec modicum dati feudum in emphiteusim, secundum Bald. in l. 2. 3. col. de prohibi. feu. aliena.

9 Item † quia nec in partem, nec in totum potest alienari, neque obligari feudum, neque in eo aliquod ius constitui, vt in cap. imperialem. de prohib. feu. aliena. per Feder. & ibi per Andr. prima col. Item quia in qualibet generali dispositione intelligũtur feuda exceptuata, vt in c. generali, & ibi Doct. si feu. contro. sit inter Domi. & agna. vasalli. in c. primo. ad fin. & ibi glo. in titu. de c. qui cur. ven & ita concludit per plura Tiraq. in tra. de vtro. retra. §. 1. gl. 3. pa. mihi. 58 & 59. Sed † puto esse aduertendum, ꝙ census possit constitui super fructibus feudi; nam licet feudum non possit obligari & alienari sine consensu domini, per supra allegata & vulgaria, possunt tamen fructus feudi vendi, donari, & obligari sine consensu domini, quandiu vixerit vasallus, secundum And. de Iser. c. imperialem. in prin. & ibi Bald. col. 3. ver. quæro nunquid si ex cõsuetudine, immo Alua. & Marti. Lau. col. 2. ibi ver. quæro nunquid vasallus, Cardi. Alex. col. 4. ver. quæro an vasallus possit, tit. de prohi. feu. aliena. per Feder. dicunt, ꝙ licèt vasallus non possit constituere vsumfructum in feudo. l. arboribus. §. vltimo. ff. de vsufru. potest tamen vendere fructus totius illius temporis quo feudum apud se futurum est. Quia † prohibitus vendere, non prohibetur vendere fructus illius. l. codicillis. §. instituto. ff. de lega. 2. & l. pater. in princ. ff. de leg. 3.

13 Pro quo facit † quia potest constitui vsusfructus in re emphyteutica sine cõsensu domini, secũdùm Pet. Iac. in titu. de actio. in rem emphyteu. col. 14. & Bal. in l. 1 §. idem in fundo. quem legit cum principio eiusdem legi. ff. qui. mod. vsu. amitta. & Saly. in l. vlti. col. pe. versi. nunc sequitur, & ibi Ias. col. 34. ver. nũquid autem emphyteuta. C. de iure emph. Alex. & Ias. in l. 3. § ex contrario. ff. de acqui. po. Alex. cons. 120. super eo quod quæritur. in fin. li. 1. & Catel. Cot. in memo. in verbo emphyteuta non potest, & Steph. Bertran. cons. 143. pro faciliori. post princip. lib. 4.

14 Item † quia licèt decimæ vendi, & pignorari non possunt: tñ fructus possunt vendi & pignorari, per c. vestra. ext. de loc. & habetur per Specu. in ti de pign. §. 1. col. vlt. versicu. quid de decima, & habetur per Alber. post Iacob. Are. in l. in ædib. §. 1. ff. de dona. & per eundem Alber. in l. monumenta. C. de legi. sic ergo videtur dicendum posse constitui cẽsus super fructibus feudi etiam sine assenssu & consensu Domini, durante vita illius feudatarij, ita quod aperto feudo Domino, vel agnatis omnes obligationes pereunt. l. lex vectigali. ff. de pigno. & ita tenuit in indiuiduo Curt. in tract. feudo. in tit. ex quib. cau. feu. amitta. in 15. q. Sic † etiam dicimus in seruitute, quæ licèt feudo imponi nequeat, vt supra in præiudicium Domini, tamen quo ad præiudicium ipsius vasalli cõstituentis bene imponi poterit, vt plene habetur per Curt. In trac. feud. in n. ex quib. cau. feu. amit. in 14. q. Immo † cogita si dici potest ex tenore Regię Pragmat. huius colligi, ꝙ possit constitui census super feudo, nam tex. illius Regiæ Pragma. dat potestatem constituendi censum super proprietatibus, iuribus, & emolumentis, & alijs facultatibus, & ꝙ possint obligari omnia iura & iurisdictiones, sicque in specie videtur decidere de feudis, ergo cessant in casu ista omnia allegata in contrarium, & dicitur quod in hoc datur plena licentia, & authoritas id faciendi, quod licet sint verba Papæ, ea tamen ad vnguem sunt recepta per Regem & approbata, vide infra in verbo iura. iurisdictiones &c.

17 Consequens est vt videamus † an Prælatus, seu alius clericus & beneficiatus possit constituere censum super reb. ecclesiasticis? Et videtur dicendum ꝙ non, vt habetur in Clem. prima §. nouos census. extra de exces. Prælato. & ibi Cardin. & c. prohibemus. de censi. nec antiquus augeri potest Sed in fructib. beneficiorum tum ex prædictis puto censum constitui posse, tum etiam quia præbenda, & bona ecclesiæ licet non possint alienari, possunt tamen eorum fructus vendi & in causam iudicati capi per l. commodis. & ibi Bar. Imol. Alex. & alij. ff. de exequ. rei. iudi. & in c. 2. ibi. alioquin, extra de fideiu. gl. & Doct in l. stipendia. C de exequu. rei iudi. Non enim dicitur alienare, qui fruct⁹ alienat secundum Bal. in c. 1. § aut si libellarij. col. 6. ti qui mod. feu. amitta. l. 1 per illũ tex. & l peto, § prędium. ff. de leg. 2. Et licèt † magna sit inter Docto. controuersia, an Prælatus, seu alius Rector possit alienare fructus ad longum & non modicum tempus, tamen Cardi. in Clem. 2. de reb. eccle. non aliena. q. 17. ad longum disputat, eandem concludit, ꝙ in præiudicium Prælati, seu Rectoris alienari possunt, non autem in præiudicium successoris, & hoc ex c. fi ne Præla. ui suas, & refert Genxe. & Matt. dixisse, ꝙ in temporalib. successionib. nõ est forma necessaria; & hoc not. gl. secundum eum in c. 2. de his quæ fi. a Præla. & Inno. in c. vnico. vt eccles. bene & Feder. de Sen cons. 52. inci. quidam Prælatus. consuluit valere concessionem vsusfructus factam consanguineo ad vitam, licèt in consil. 143. voluerit debere interuenire authoritatem Papę, sed Domi. Abba. in c. fi. ne Pręla ui. suas, notat posse Rectorem locare fructus pro toto tẽpore vitæ suę, & hoc dicit notari per gl. ibi. & hoc idem dicit voluisse Hostien. in summa titu. de his quæ fiunt a Prælat §. si ego autem tam in casu isto quàm superiori dicerem posse constitui censum super fructibus & redditibus feudi, & ecclesiarum, secundùm terminos secundi modi & formæ constituendi censum, non autem secundùm primam formam, videlicet, vt Prælatus & feudatarius vendant annuum censum super primis fructibus, & redititus beneficiorum & feudorum, & ad hoc ipsi se obligent soluere, nec non obligent omnes fructus & reditus feudorum & beneficiorum, isto etenim casu tam ipse Prælatus quam feudatarius remanent obligati in vita eorum, & nõ possunt contrauenire, videtur enim potius obligatio personalis, & ideo tenentur ad obseruantiam contractus, nisi Ecclesia esset læsa; quia posset beneficiatus petere restitutionem in integrũ (quod erit fortasse quia seruitores non haberent vnde viuerẽt) & ideo subueniendum est eo casu Ecclesiæ, secundum Hostiẽ. in c. veniens extra de transact. & ibi Abb. & Fran. de Aret. cõs. 113. & tunc si beneficiatus ille Rector, vel Prælatus haberẽt de

pro

proprio, compellerentur satisfacere contrahenti cum eis pro interesse, Abb. in c. de multa. ver. & vltra. de praeben.

19 Immo † quod plus est, secundùm Hostien. ibidem posset capi id quod cederet ad eorum sustentationem & de se ipsis conquerantur; eo quia dignum est vt male meriti egestate laborent. lege bona fides. ff. depo. sed in hoc contradicit do. Abb. in d. c. veniens, eo quia quemadmodum miles seculi non cōpellitur vltra quàm facere potest, & semper habenda est ratio, ne egeat. lege miles. ff. de iudi. ita dicendum est in milite Dei: vt not. gl. in d. l. miles. & habetur in c. Odoardus. de solutio. & est aduertendum, quòd Matth. de Affl. in constit. si clericus. in 6. not. notat ex illo text. clericum non posse capi vel incarcerari pro debito ciuili, etiam si bonis non cedat, nec posse clericum exigi vltra quam facere potest, & dicitur (secundum eum) tunc clericum soluere non posse, quando non habet tantum, quod sufficiat pro alimentis suis, vt dicitur not. in d. l. miles. & l. sunt qui. ff. eodem tit. & in l. in condemnatione. ff. de reg. iur. secundùm Io. de Imol. in d. c. Odoardus. de solu. 2. colum. & ideo dat cautelam, vt clericus actione personali conuentus non dicat cedo bonis quia tunc vsque ad interulam potest creditor eum spoliare, vel saltem dimissis sibi vestimentis congruentibus, sed dicat opponendo, ego sum priuilegiatus, ne valeam conueniri nisi relictis mihi alimentis secundum Io. de Imol. in d. c. Odoardus. immo fortius dicit, quòd tam magnum est istud priuilegium clerici & militis, quod non possent huic priuilegio in contractu renunciare, secundùm Hostien. & Io. And. in d. cap. Odoardus, subdit tamen, quòd quando debitum esset iuratum: tunc potest clericus incarcerari, eo quia periurium est graue peccatum, nō tamen dicit Affl. eo casu non dari beneficium. d. c. Odoardus

20 (vt aliqui intelligebant.) † Beneficium enim praedictum nō datur condemnato per tres sententias cōformes, per not. per Bal. in l. 1. C. qui bo. ced. poss. Aret. & Ias. in §. fi. insti. de actio. itē nō datur beneficiato aduersus pensionarium, quando debitor pēsionis consensisset eius impositioni personaliter; nam tali casu ex quo in eius consensu inest iuramentum, & obligatur in forma camerae, nō esset honestum, postquam habet beneficiū, ad cuius regressum se obligauit ob non solutionem, quòd iuuetur exceptione dicti c. Odoardus. vel alia simili: vt voluit Gomes in com. ad regu. cancella. in compen. vtriusque signa. in fi. Item non datur illi, qui in fraudem creditoris bona sua alienauit, & emptor non reperitur, vel non soluēdo; quia tunc detruditur in carcerem, secundum Dyn. in §. Item si quis in fraudem. insti. de actio. Item non datur, si debitor dolosè contraxisset: et creditor sciens se non esse soluendo. animo postea cedendo bonis se iuuandi dicto beneficio. cap. Odoardus, per l. pen. ff. de iure dot. secundùm Bal. in §. fin. insti. de actio. vide plene dicta a

21 me in consti. regni. si quis clericus. † Illud etiam consequens est videre, nunquid emphyteuta possit constituere censum super rebus emphyteuticis absque consensu Domini directi? Videtur quòd sic, quòd Bal. voluit in l. 1. idem in fundo, quem legit cum principio eiusdem legis, per illum tex. ff. qui mo. vsu. amitta. vbi notat, quòd emphyteuta potest facere alium vsufructuarium, nec (vt eius verbis vtar) credit requiri consensum Domini, & idem voluit Saly. in l. vlt. col. penul. ver. nunc sequitur, & ibi Iaso. col. 34. versi. nunquid autem emphyteuta. C. de iure emphy. idem voluit Alex. & post eum Ias. in l. 3. § ex contrario. col. 14. versi. quaerit Bart. ff. de acquirend. possess. & Alex. consil. 120. super eo quod quaeritur. in si. lib. & Catel. Cot. in memo. in verbo emphyteuta non potest, & Stepha. Bertrand. consil. 1 3. pro faciliori. post princ. lib. 3. & Caro. Ruyn. consi. 150. in causa. col. 7. num. 14. libr. 3. & latè per And. Tiraquel. in tract. de vtro. retra. § 1. gl. 7. nu. 48. ergo idem dicendum est in consensu, & sic quòd possit emphyteuta facere & constituere censum super ipsis rebus emphyteuticis, sed quòd non possit cōstituere alium vsufructuarium contra praedicta, tenuit Ludo. Roman. in singu. 526. incip. scis quod emphytheuta, motus per tex. in l. vltim. C. de re. alien. nō alien. vbi prohibita alienatione intelligitur prohibitus ōis actus per quē quaeritur ius alteri in illa re, & idem voluit Fran. de Crem. in notab. 85. incip. emphyteuta non potest, sed primam opinionē tenuit Cot. vbi supra non obstantibus praedictis tenentibus cōtrarium, vtcumque tamen sit, tenendum puto, quòd possit cōstitui census super rebus emphyteuticis per emphyteutam secūdum praedictam formam, de qua in praecedentibus casibus. Quid igi-

22 tur dicendum de marito † an possit imponere censum super fundo dotali? Et videbatur dicendum quòd non per tex. in l. lex Iulia. cum l. seq. ff. de fun. dota. quod puto verum in perpetuum, sed ad vitam. & donec ipse fundus dotalis erit penes ipsum maritum bene constitui potest, per supra allegata in praecedenti-

23 bus. † Idem dicendum est de rebus restitutioni subiectis, vt super eis nō possit imponi census, ita quòd remaneat facto casu restitutionis, sed interim bene constitui potest; nam etiam alienari possunt res subiectae restitutioni, sed adueniente casu restitutionis alienatio reuocatur. l. vlt. §. sed quia nostra. C. communia de le. l. seruo legato. §. 1. & ibi Bar. ff. de leg. 1. & no. in l. cum pater. §. libertis ff. de leg. 2. & per Pau. de Castr. cons. 94. libr. 2. & Cor. consil. 234. videtur in praesenti. lib. 3. & consil. 294. videtur prima facie. colum. 4. lib. 3. & Alexander consilio 65. omissis. li. 5. & Guido Pa. decis. 611. vtrum alienario, & Tiraq. in tract. de vtroque retra. in tit. de retraict. conuentionel. §. 1. gl. 7. nu. 10.

24 fol. 857. † Potest etiam census constitui super rebus, & iuribus vniuersitatis per ipsas vniuersitates seu eorū sindicos, vt expressè decidit tex. noster, quod quidem intelligendum est interuenientibus debitis solēnitatibus, quae requiruntur in alienationibus rerū immobiliū ciuitatis per l. vlt. & ibi Bar. & Io. de Platea. C. de ven. re. ciuita. l. 11. Nā licèt cēsus annui nō sint neque mobiles, neque immobiles, sed tertiam speciem constituant, secundùm Panor. in c. nulli. col. 3. ver. quid autem, de reb. eccl. nō alienan. quem sequitur Alex. in addi. ad Bar. in l. mouentium. ff. de ver. sign. & Maria in tract. oblationum, in 8 libello. 6. quaest. tamen

25 † vbi trahendi sunt ad alterutrum eorum, sequuntur immobiliū naturā, per l. si quis inquilinos. ff. de lega. 1. & l. iubemus nulli. in princ. & ibi gl. in verbo annonas, Bal. Pau. Castr. & alij. C. de sacrosan. eccl. & l. hac edictali. § his illud. & ibi gl. Cy. & Bald. in

26 vtraque lectura. C. de secund. nuptijs. Hinc est † quòd fratres praedicatores sunt eorum incapaces, secundum Federic. de Sen. in cōsil. 12. fratres praedicatores. col. 2. & Albe. in l. mouentium. in fi. ff. de ver. sig. & Bar. in tract. minoricarum lib. secūdo di. 6. cap. 1. Bal. in authen. ingressi. col. 8. versi. ex quibus praemissis. C. de sa-

27 crosanct. eccle. † Hinc etiam est, quòd appellatione immobilium comprehenduntur annui redditus secundum Ang. in l. si constante § vlt. ff. solu. matr. & in cōsi. 128. Anastasius. col. v. versi. 5 propter importantiam & Fulgos. cōsi. 104. Imol. Roma. & Bar-

28 ba. in l. Stichum § 1. ff. de verb. oblig. Hinc † annui redditus nō minus excusant a satisdatione quam immobilia, vt voluerunt Gul. Cun. Rayn. & Cyn. in l. sciendum. in prin. & ibi Bar. col. vlt. versicu. quaero quid si ille. & Bald. col. vlt. Alber. col. 4. Ange. &

29 Moder. ff. qui satisd. cog. † Et sicut exequutio sententiae potest fieri in bonis immobilibus, ita pariformiter in debitorem annuae pensionis & census, secūdum Baldum in l. etiam col. 4. de exequu. re. iudi. & sequuntur Alex. & Ias. in l. à diuo Pio. § sic quo-

30 que. col. 2. de re iud. Hinc † etiam feudum (quòd non potest constitui nisi in rebus immobilibus) constitui potest in censibus, secūdùm Bal. & Cardin. Alex. in proœ. feud. & Mart. Lauden. in §. 1. col. 2. ver. quaero an in iuribus. ti. qui feud. dat. po. & plenissimè per Tiraq. in tract. de vtro. retract. gl. 6. in verbo Rentes, nu. 4. cū

31 seq. Et † quemadmodum immobilia vsucapiuntur, ita vsucapiuntur census, secundùm Bal. in c. de quarta. col. 2. versic. item isti redditus, extra de praescrip. sed haec omnia intelligit Tiraq.

32 vbi supra. Primò † quando isti annui redditus fuerint perpetui, at secus si ad modicum tempus, ex senten. Zenzel. in extrau. Io. XXII. c. ad conditorem. col. 1. in verbo, mobilium, & Bal. in hac edictali. §. his illud. col. 1. in noua lectura. C. de secun. nupt. & in c. cum M. Ferrarien. & ibi latè Barba. col. 41. de constitu. Et licet

33 † annui redditus siue cēsus ex pacto possint redimi intra aliquod tempus, non propterea non dicuntur perpetui, per l. sufficit. ff. de condi. indebi. & ibi Ias. & per gl. in c. vlti. paulo ante finē. extra de solu. & in c. vlt. in verbo perpetuas, & ibi Io. And. & Domi. de rescrip. li. 6. & Caro. Ruyn. in cōs. 82. circa primū. col. prima, nu. 3. lib. 2. nam licet redimi possit, attēditur tamē status praesens, quo nondum res redempta est, & sic interim nō debet cēseri mobilis, secundùm Cynum in l. vltim. col. secunda, prima oppo. C. de senten. pass. de quo plene per eundem Tiraquellū

34 in §. 1. in gl. 14. nu. 129. Secūdo † intelligit verū esse, annuos redditus reputari inter immobilia, vt procedat pro tēpore futuro, non quantum ad reliquias, quarum iam cessit dies; nam haec inter mobilia computantur secundum And. Alciat. in l. mouentium. ff. de verborum significa. & Bal. in c. primo. col. vltim. ver. quid de pensionibus, & ibi Aluaro in c. 1. §. si vero pacis. col. secunda. versi. quid de pensionibus. de pac. tenen. & Socin. consil. centesimo. cum Baptistae. col. secunda, versi. item si essemus lib.

35 primi. Tertio † dicit debere praedicta intelligi, vt procedant in praestationibus annuis realibus, vel mixtis, nō in meris personalibus secūdum Cinum in l. si certis. C. de pactis, & Guli. de Cun. in l. sciendum. & ibi Bar. Alb. Bal. Alex. & Ias. ff. qui satisd. cogan. Io. And. & Panorm. in c. peruenit. de censi. & Bal. in l. iubemus. nulli. in princ. col. prima. C. de sacrosanct. eccles. & Signoro. in consi. 222. in quaestione. nom. 4. Pet. de Anchar. consilio 346. in lite, colom. prima. Roma. consilio. 211. in casu propositae con-

36 sultationis in tertio dubio. Vt autem † redeamus ad rem vnde digressi sumus, tenendum est census constituendos per vniuersitates in rebus earum, non aliter posse constitui, nisi seruatis solemnitatibus à iure requisitis in venditione rerum immobilium vniuersitatis: nam primo debet fieri decretum, seu statutum per vniuersitatem de venditione facienda, & qualiter, & quomodo, & quod sit maior pars vniuersitatis quae hoc decernat, secundùm Bart. in l. prohibere. §. plane. ff. quod vi aut clam, quem sequitur Fabia. de mon. san. Sau. tract. de empt. & vend. in quarta quaest. principali, versicul. quintò quaero. item requiritur, quòd fiat venditio praesentibus omnibus seu maiori parte curialium, & honoratorum. Item requiritur, quod examinent

& iu-

& iurent [illegible] alienationem fore vtilem & expedientem ciuitati [illegible] peractis debet interponi decretum iudicis [illegible] alienationem, seu constitutionem census esse expedientem, & [illegible] debere, [illegible] fin. de ven. re. ciuit. & ibi [illegible] de Penan [illegible] prouincijs, vero requiritur, q̃ adsit authoritas [illegible] Imperatoris gerit, secundum Baldum in rubri. C. [illegible] vendi vetite tertio quæro quæ res. Capi vero in decil. [illegible] Athanali, enumerat quatuor requisita. Prima q̃ [illegible] in alienatione omn[illegible] pro maiori parte curia [illegible] & [illegible] ocorum & tertium [illegible] quæ præter [illegible] Secundo quod dictæ [illegible] iurent alienationem illam fore vtilem ciuitati. Tertio q̃ [illegible] decretum. Quarto quod interueniant subastatio [illegible] quartum dicat requiri quando locandæ sunt res [illegible] & sic non dicit de decreto [illegible] quod te[illegible] secundum doctrin. Barto. sed tu dicas, quod cautius est [illegible] interueniat, & [illegible] seruari debent enim censum con[illegible] & impositione [illegible] per rebus vniuersitatum ben, ut [illegible] ne [illegible] ex requisit debere ad maiorem partem in personarum con[illegible] in honore, [illegible] etiam [illegible] non est præsumendum, quod tales per[illegible] funt [illegible] contra vniuersitatem ipsam, immo [illegible] quod taliter de bonis earundem disponant [illegible] prout de [illegible] proprijs bonis faciunt, ac facere de[illegible] Aristotelem libro secundo Politic. cap. 3. in [illegible] modo quo nunc fit, si insuper morib. & mo[illegible] non parum distabit ha[illegible] commoda, dico autem vtrumq;, videlicet eius, [illegible] minutes sunt res, & eius quod propriæ, oportet. enim [illegible] res sint propriæ, sed quodammodo communes, cu[illegible] inculpationes adinuicem non patient, immo [illegible] vt pote ad proprium vnoquoque sedulo incumben[illegible] ob virtutem erunt ad vsum (vt est in prouerbio) ami[illegible] communia, non enim omnes de ciuitate præsumun[illegible] ciuitati expediat, quid vti [illegible] sit, immo [illegible] cognoscere voluerit, oportet vt prius cogno[illegible] vtile iustum & pulchrum, demum neces[illegible] bonum iustum vtile & pulchrum cognoscat, [illegible] in argumen. in Alcib. 1. vel de natura [illegible] his verbis. Perfectum igitur, & absolutum [illegible] primo quidem vt naturam sua animad[illegible] tanquam ab imagine, & affectu ad Diui[illegible] exemplar & causam conuertatur, a qua homi[illegible] bonum, ipsum vtile, ipsum pulchrum, [illegible] bonum, vtile pulchrum iustum perfe[illegible] de quo bonum, quid vtile aliorum homi[illegible] imperat, nosci, cumqui bo[illegible] num aliorum cognouerit, ad se [illegible] vniuuquemque curandum [illegible] dum co [illegible] accedere, non enim omnibus homi[illegible] infunt, vtinam dicere possemus inef[illegible] ciuitatum [illegible] ciuitates recte gu[illegible] publicam amicitiam, idest vt omnes de [illegible] Principe libenter conuenirent, & ad eu[illegible] eundem [illegible] in supra [illegible] primum esse debet eorum, qui in ho[illegible] quæ primarum ob [illegible] Romanos priscis tem[illegible] dominari, quam tui[illegible] que Rempublicam magis dilexe[illegible] vtilitatem, creuerunt etiam priuata & pu[illegible] conuerterunt ad ipsa commo[illegible] Hinc dicitur tali fuisse quæ Rempu[illegible] amor priuati commo[illegible] & inuenire con[illegible] vt ergo igitur ex texa in l[illegible] confirmando & ibi pulchre no. Castren. Hodier[illegible] temporibus vix reperitur vnus qui cogitet, nō dico [illegible] publicum, vnusquisque enim ad sua commoda [illegible] nihil aliud quæritur, sub quomodo & qualiter [illegible] ciuitates deprædentur [illegible] enim repe[illegible] qui viderunt al[illegible] & [illegible] ad bonum [illegible] regimen ciuitatis proponi per aliquem virum, [illegible] odio quo proponentem prosequuntur contradi[illegible] ciuitatem labefactari, ne dicatur ex dicto il[illegible] tatem reportasse commoda, vt sæpe sæpius cōtin[illegible] vbi [illegible] igitur dicam dicat Io. Chrisost. pro me, qui in ca[illegible] 34. in litera G dicit in his verbis, sicut [illegible] miserabilius est aliquid ciuitate, quæ licet præsidijs & [illegible] bene [illegible] intus tamen ciues fouent proditores. [illegible] constitui census super rebus ruinorum, [illegible] per regulam generalem in text. traditam, qd [illegible] concurrentibus solemnitatib. a iure requisi[illegible] Bal. secundum Bal. in l. subemus nulli. post prin. C. de [illegible] & in consi. 518 lib. 5. & Tiraquell. in tract. de vtro[illegible] retra. in verb. Rentes gl. 6. nu. 6. Requiritur enim, q̃ in co-

rum constitutione interueniant requisita posita per Afflict. in

39 deci. 249. fuit in consilio. † Requiritur. n. primo, vt sit causa vrgens constituendi censum, per l. ob æs. C. de præd. mino. & in l. magis puto. §. ne passim. ff. de re. eo. Et ideo debet esse vrgens, q̃ non sufficit dicere, q̃ constituit cēsum pro habendo pecuniā, ex qua lucrari potest in mercantus, & sic causa maioris vtilitatis, nō sufficit, vt plenè congerit Cap. in deci. 113. in causa baliorum. Secundo requiritur, q̃ aliūde necessitati pupillorum subueniri nequeat. Tertio quod hoc liqueat iudici. Quartò quod, si potest vendi res minus damnosa, vendi debet. Quintò q̃ pro pretio debito non constituatur census magnus. Sextò vt interueniat tutoris authoritas. Septimo q̃ subsequatē decretum iudicis. Octauo, q̃ interueniant subhastationes, vide Pari. consi. 98. 1. lib & cōs. 99 eo lib & cōs. 100. eod. li. & cōs. 85. ibi. nu. 17. Pupil-

40 li † enim & viduæ frequenter in sacris scripturis commendantur, eorumque iudicium attentius iudicibus præcipitur rectū fieri, vt Esaiç primo c. iudicate pupillo, iustificate viduam, & venite disputemus & ideo iudices maximopere attendere debēt, ne defraudentur, & ne eorum iudicium peruertatur. Hinc Ioā. Chrysost. in hom. de pœn. 5. dicit (dno facit, & clementia ostēdit, & potentiam punit, sese patrem fatetur orphanorum, quo calamitosos soletur, potentesque deterreat, ne orphanis viduisque molesti sint, quoniam quidem mors hunc patre, hanc autem uiro nudauit, quos nunc lex corrumpit, clementię decretum reuocauit, at eadem gratia huic quidem iudicem, orphano uero patrem dicit Regem sanctorum, itaq; o inique inquit si uiduā læseris, uiduarumque prouisorem ad iracundiam prouocabis, si orphanos opprimes, filios Dei oppresseris. Ego sum pater orphanorum, & iudex uiduarum.) Hinc Diuinus ille Plato dialo. xi. de legi. lib. 14.) his omnibus (inquit) tutore magistratibus cōmonitus, mentmem si quam habet, ad hanc rem adhibebit, ac de disciplina educationeque orphanorum ita prouidebit pro viribus, vt sibi & suis prouidere videatur, quicunque hoc ante legem exordio persuasus ab omni in orphanos contumelia se continebit, iram legum effugiet, atque præfationem hanc aspernatus, aliquem patre & matre priuatum iniurijs afficit, damnum duplum restituat, ac si quem parentes ambos habentem læserit) & paulo inferius (qui fœminam matremve rutatur, & q de legum custodibus tutorem obseruare constitutus est, nō minus orphanos, quàm si genuisset eos diligat, neque res illorū peius quàm suas guberne[illegible] immo etiā affectu animi melius.) non mirum ergo si magna attentione, & solennitate leges præcipiunt, bona pupillorum vendi & alienari.

41 † Nunquid autē constitui possit cēsus super bonis prohibitis alienari per testatorē in testamēto? In quo videtur dicendū q̃ non, secundum Bal. in c. ad audientiā. el 2. col. 2. in gl. 1. extra de rescrip. & habetur in l. vlt. C. de re. alie. non alienan. & c. non liceat in princip. ibi. nec in vsufructu rara dare. q. 2. & no. Bart. in l codicillis §. instituto. ff. de lega. & Raph Fulgo. in consi. 92. sed dicendum est, prout in superioribus est dictum, vt possit p̄hibitus alienare constituere cēsum super rebus prohibitis, idest super fructibus eorundem bonorum non constituendo ius super eis, sed obligando se actione personali ad dandos cēsus sup. dictis fructibus, secūdum eūdē Bar. in d. l. codicillis. §. instituto.

42 ff. de leg. 2. An autē possit constitui cēsus super emolumētis officiorum deputatorum ad iustitiam? Et videtur q̃ sic, nā expressè tex. n[illegible] disponit posse cēsum constitui super emolumentis, ergo & c. Sed in cōtrariū est veritas: quia hæc officia deputata ad ad administrationem iustitiæ nullatenus vēdi possūt neque in fauorē alterius renūciari interueniēte pecunia, vt cautū est in multis capitulis Regni, & nouissimè per Regiā Prag. incip. mādamus etiam per præsentē. Et hoc optima ratione est statutū, per ea quæ supra dixi an liceat vēdi officia) bene tamē potest constitui cēsus super alijs officijs non deputatis ad administrationē iustitiæ, vt in officijs magistratus, & emolumentis eius ac a[illegible]ijs officijs, necnon super gabellis ciuitatū, ac alijs iuri-

43 bus earundē, seruatis tamē seruandis (vt dixi supra.) Et licèt † p̄hibeantur vendi iurisdictiones, eo quia non recipiunt extimationem respectu personarum in quibus exercentur. l. liber homo ff ad legem Aquil licèt ex quadam consuetudine contrarium seruetur, secundum Bald in cap. ex eadem. de leg. Corra. quamuis idem Bald. in cap. 1. in fin. de pac. iuram. firman. dicat, quod non obstante tali consuetudine adhuc iurisdictiones vēdi nequeunt, tamen vtcunque sit (cum hæc non sit materia nostra) permittitur in text. nostro obligari iurisdictiones in constitutione census.

44 Item † potest constitui census super proprietatibus (vt inquit te[illegible] noster & sic in iis rebus in quibus habemus directum domin[illegible] Nam proprietatis appellatione venit directum dominium, secundùm Bald. in l. penult. C. si à non competat in penult. colum. ver[illegible] & not. quod nomine. & Bald. in l. cum res. in fin. C. de proba. & si [illegible] per hęc verba tex. datur intelligi, quod potest constitui census super nuda proprietate, licèt vsusfructus sit alienus, sed hoc verum inte[illegible] in constitutione census, qui non constituat ius in re, sed facit teneri constituentem

tuentem ad censum actione personali, secundum supradicta. 45 Nam † quando census non potest haberi de re super qua constitutus est, insurgit obligatio personalis ca. pallio vos. de pigno. & sic tenet Laurent. de Rodul. in tra. de vsu. in cap. consuluit, numer. 46 & eo casu dicit ibi talem contractum non esse licitum, licet in terminis Regiæ Pragma. possit dici, quod si census est constitutus super re quæ non potest supportare censum, debet ille constituens supplere super alia re, per l. Lucius, ff. de alimen. & ciba. lega. & tenet Ioan. Fab. in l. si quis argentum. In pri. C. de dona. & dicit Guido Pap. in quæst. one sua. 8 quod ita fuit conclusum, de quo vide Cassan. in consuet. Burgund. fo. 340. & 31 numero primo, col. viii. vbi dicit hæc procedere in eo qui asseruit rem quam onerat redditu, aut pensione esse sufficientem mediante pecunia, aut alia re, secus si alicui daretur aliqua res mediante pēsione seu redditu quolibet anno super ea præstanda, quoniam hoc casu si non potest supportare pēsionem, aut quia casmate per [illegible], aut alio modo fuerit deteriorata, poterit renunciari domino, per l. 1. C. de iure emphyteu. & sic vt vides secundus modus cōstituendi censum (vt supra dixi) melior & tutior est, mihi autem videtur duo esse videnda hic, primū si contractus est licitus quo rens venditur, seu constituitur census super re ex qua nullus census præstari potest, secundum si constituitur & venditur census super re quæ non potest supportare [illegible], an constituens teneatur supplere censum super alia re? Et quo ad primum videbatur dicendum quod licet sui prima facie [illegible] videatur validum & esti. ix. nihilominus, cum de [illegible] hic [illegible] tas iuri natu [illegible], quæ est, vt tantum valeat res quæ emitur, quantum valet id quod pro ea datur, & econuerso, videtur dici posse [illegible] contractum secundum Astesa. titu. de vsur. Adde quod in summa conciliorū non aliter approbatur contractus censualis nisi constituatur super re ex qua potest haberi, vt in fo. 3[illegible]7 in paruo. vol 6. concil. Item quia similis casus est, quando, quis emit pecudes seu oues à paupere, quem scit nullas pecudes & oues habere, & demum ei relocat, & tamen tali casu secundum Rodo. referentem Astesa. in summa titu. de vsur. concluditur committi vsuram, vel id fieri in fraudem vsurarum, sic ergo dicendum est de mente scienter censum super re ex qua nu[illegible]is [illegible] colligi potest, si tamen emptor fuisset in bona fide; quia forte credebat censum posse colligi, tunc cesset omnis suspitio quo [illegible] ero ad secundum teneo cum cum prædictis Doctoribus supra allegatis. Item ex verbis text. apparet posse constitui censum sup oībus facultatibus, & emo-46 lumentis, super quibus verbis no[illegible] an sum est † quod facultates & prouentus differunt, vt in Clem. [illegible] & ibi Card. de reli. g domi. & etiam redditus appellatio generalior est fructus appellatione, secundum Specu. in titu. de loca. §. 1. & gloss. [illegible] in cap generali. de elect in 6. gloss. pen. in Clemen. [illegible] de re. eccl. non alie na & ibi Cardin. [illegible] notab. verbum autem prouentus, est generalissimum, secundum Innocen. in cap. pastoralis. de dona. [illegible] ut verbum emolumentum, cuius appellatio est generalissima, secundum Raph. Cuman. in consil. 162 post prin. & idem est dicere prouentum quod emolumentum, quare non sine ministerio, vt omnia comprehenderet hæc Regia Pragma. vtitur vocabulo isto [illegible].

47 † Nam emolumentum dicitur omnis commoditas, secundum Card. in [illegible] statutum. in prin. de elect. dicitur etiam vtilitas, [illegible] ex opera & labore & molimine nostro assequimur, secundum Plau[illegible]. fo. 57. & si sine dote duxeris, [illegible] fit emolumentum honoris, mihi quod obiectant fiet. & prouentus dicitur redditus nō solum bonarum, sed etiam malarum re[illegible]. Plautus, calamitatum, & miseriar[illegible] tot prouen[illegible] Pl[illegible] 8. c. 55. [illegible] certum est Balcaricos aduersus pro[illegible] auxilium militare a Diuo Augusto petij[illegible] tus pro successu capiatur, Cæsar. lib. 2. bel. [illegible] hanc rem adiuuat adolescentia, magnitudo animi [illegible] perior tempo ris prouentus, fiducia rei bene gerendæ, hæc de significatione 49 vocabuli. Nunquid † autem census possit [illegible] titui super omnibus bonis constituentis, aliqu[illegible] tamen non [illegible] pecifica[illegible]. Et videtur dicendum quod sic per verba generalia text. nostri, licet in rei veritate circunscripta generalitate text nostri. non videt constitui posse censum super omnib bonis, nisi specificētur aliqua bona super quibus specialiter constituatur census secundū Cassan. in consue. Burgu[illegible] de [illegible] rub. 11. §. 6. in text ibi de alcune cose, [illegible] catalo gl. mu[illegible] parte. in 99. considera tione. vers. pe. xxv. [illegible] ta. [illegible] quod dicit facere text. in extrauag. regimini. 1. & [illegible] de [illegible] p. & [illegible]. nam ante illas extrauagantes erat dubium, an tales contractus emptionis annui redditus essent validi, an [illegible] urarij, [illegible] per illas extrauagantes permittuntur cum illis [illegible] tatibus, ergo non seruatis qualitatib. videtur dicendum contractus non esse licitos Sed Do. Lauren. de Rodul. in repet. cap. consuluit 13 quæstione. num 47. de vsur. dicit quòd contractus census constitui super omnibus bonis non est illicitus, cum hic sit merces & pretium, & talia iura realia licitum est vendere, vt ff. de h[illegible] vel actio. vend. per totum, & maximè procedunt prædicta si legitimum est pretium, & ad obiectum census relatum, cauēdum tamen est ab intentione deprauata, se[illegible] rei veritate ex consuetudine passim constituūtur c[illegible] super [illegible] ia re, alijs postea obligatis pro euictione, quod potest pro[illegible] m[illegible]tum, eodem text in nostro ibi (sed etiam absq; aliqua bonorū principalis, & cætera [illegible] dum ibi dicitur iuribus bonorum super quibus censualia ipsa fuerint specialiter onerata, ergo videtur debere censum constitui super certis rebus. cogita super prædictis, & adde quod per Marc & Cassa. Pontifices [illegible] tutum sit quod census debet consti[illegible] super cer[illegible] re, & [illegible] tantū debet obligari, vt habetur to [illegible] nna cone. fol. [illegible]7.

50 Nunquid † autem census [illegible] titui possit, super censibus? Bar Cassa. in consuetu. Burgū. in titu. des censes, rub. [illegible] in verbo [illegible] seigneur cen[illegible]ier. nu 5. dicit, quod non. & ex hoc dat differentiam inter censum & redditum, nam censum dicit non posse co[illegible] tui super censu, sed redditum super redditu bene dici constitui posse, Sed Ioan. Fab. in §. adeo. instit. de locat. tenet posse cō stitui, & idem tenet ipsemet Cassan. in eodem titu. § 1. bene tamen verum [illegible] undum cum quod de c[illegible] suetudine Fran[illegible] nō potest [illegible]s super censum co[illegible] titui, at secus d[illegible] de iure & quod secunda census constitutio non præiudic[illegible] primæ. Io dic quod attenta Pragma. nostra nul[illegible] dubium est [illegible] possit vendi & cō[illegible] census super censum & an consti[illegible] super censum, cesset primus census? vide Cassa. vbi supra fol. 354. Sed ne equiuocemus, aduertendum est, quod si nos loquimur de cēsu constituto secundum vnum modum nostræ Prag videlicet quā vendo ubi annuos ducatos decem super tali fundo, tunc v[illegible] est, quod emptor talis census absque dubio poterit alteri ve[illegible] vel totum vel partem dicti census. At si nos loquimur In a[illegible] constitutione census, videlicet vbi tradiderim fundum meum, ita quod mihi reddas censum annuorum ducatorum decem, tunc prima facie videtur idem dicendum. Nam feudatario licitum est subinfeudare alteri. quali. olim. po. alie. feu. § 1. & de l Cor. §. 1. & per quos fiat inuesti. §. 1. eo tamē adiecto, vt sincere & absque fraude fiat, & absq; præiudicio directi domini: & hoc erit, si secundo in censum concedens remanet censuarius primi domini vt prius. Ita dicendum est in casu isto Secundo emphiteuta potest de consensu domini secundum emphiteutam facere teste Spe. in tit de locat §. nunc de aliqua. ver. 105. Io. Fab. & Ias. in l. fi. col. 11. C. de iur. emphi. Tamen contrarium est dicēdum. diuersum enim est in feudo, & censu: ratio enim differētiæ quia in feudo consuetudo permittit vasallo retenta fide, sicut libuerit disponere de feudo, ita quod subuasallus causam habens a vasallo non potest inquietari a superiore patrono, quandiu cōfidens remanet in fide, vel feudum ex eius persona non apertum, & prætenditur. Secus in censu, vbi consuetudo nō expri[illegible] hanc [illegible] ntiam nec permittit censuarius facere secund[illegible] cen[illegible] anum, & ita differenter seruari de consuetudine in feudo & [illegible] cen[illegible], testatur Ioā. Fab. institu loca §. adeo. col. 3. ver. scio tamen. Facit quia in emphyteusi vbique a Doct. concluditur [illegible] solum primum dominum requirendum, & illi soli iura & laudimia deberi: vt a Gul. Cun. Albe. Pau & Bal. in l. filiū. ad Maced. Specu. in tit. de locat. § nunc aliqua. vers 105. Glo. & omnes in l. [illegible] late Ias. col. [illegible] & 24. C. de iure emphi. Bar Alex. in l. si fini. §. [illegible] de vectigalib. q. 1. de dam [illegible] sec. Bal. Sal. in l. si promittente. [illegible] Mac Io. A[illegible] Imo. Car F[illegible] or. in c. potuit. de loca. Iasl 3 § ex co[illegible] trano. col. pe. de ac[illegible] pol. & cōs. 176. col. 1. & cōs. 180. col 1. [illegible] Socy. cons[illegible] 256. 1. [illegible] & sic licet plures domini feuda l[illegible] s eiusdem feudi poss[illegible]nt esse, non tamen plures censuarij eiusdem pa[illegible] sed vnu[illegible], aut plures proportionibus suis concurrentes. Sed q[illegible] si de facto censuarius alteri dederit ad censum, an c[illegible] tractus valeat: in quo proculdubio dicendum est quod cum fieri [illegible] potuerit, contractus erit nullus, & corruit. l. cum emptor. ff. de [illegible] ven. l. quod si duo. de in diadic [illegible] quis alta. de solu. De c[illegible] col. [illegible] C. qui admit nisi consensus domini prioris intier[illegible] u[illegible], nam [illegible] valet. Illud tamen sciendum est, quod in te[illegible] ra [illegible] Seueri[illegible] tria [illegible] nonnulli nobiles tenēt & habent huiusmodi cens[illegible] os, & illis censualia sunt vere patrimo[illegible] a-51 li[illegible] ita † q[illegible] c[illegible] antur irrequisitis dominis direc[illegible], si[illegible] tamen allis pa[illegible] & iurib. dominicalib. & ista sunt censualia [illegible] cundum v[illegible] mum modum, vt supra dixi.

52 Est † tamen bene verum, quod ex venditione censualium debetur dominis directis quartaria seu gradan[illegible] ie enim [illegible] tur in terra sancti Seu[illegible] quæ est quarta pars preti[illegible] ideo ne, tota quar[illegible]ia soluatur [illegible] eni censuarij & emptores conuenire ante venditionem cum dominis directis & con. po[illegible] ere, ac limitare & [illegible] xare dictam quartariam ad certam quantitatē. In a[illegible] is autem locis appellatur laudimium.

Scire autem oportet, quod domini direct non habent intentionem fundatam vt habeant laudimium, siue quartari[illegible] nisi quatenus cōsuetudinibus locorū caueatur, aut in particulari probetur. Nec etiam in vniformi solutione quartariæ, quia in dicta terra sancti Seuerini sunt nonnulla censualia, quæ te[illegible] entur ad tertiariam, & diuersimode seruatur, secundum d[illegible] ueritatem concessionum.

53 Onus † autem soluendi huiusmodi quartariam spectat ad

emptorem,

emptorem, licèt secus seruetur in feudis. Regulariter enim lau dimia, gabellę, & similia onera spectant ad acquirentem, vt ipse soluat: vt tenet Alberi. in l. & ideo. ff. de condi. furt. Bald. in rubri. C. de reb. cred. quæstio. 3. l. prædium. colum. 2. C. de ędi. act. l. fin. iuncta glos. in verbo accipere, & ibi Iason colum. 9. quæst. 1. C. de iur. emphyteu. decis Tholo. 451. Socyn. in cons. 247. li. 2.

54 Quartariā † an soluatur ex retrouenditione. Videlicet si fiat venditio istorum censualium cum pacto de retrouendendo, ad debeatur quartaria non solum de contractu emptionis? Et videtur dicendum quòd non ex pluribus. Primò: quia lex vel statutum de laudimijs aut similibus iuribus debet intelligi de venditionibus, cessionibus seu alienationibus voluntarijs non autem de necessarijs, hæ enim semper censentur pemissæ & exceptæ a generali dispositione prohibitiua. l. per diuersas, versic. exceptis. C. man. l. fina. in fin. C. de litigio. & ita dicit Barto. in l. & ideo. ff. de cond. furt. decis. Tholo. quæst. 75. & ibi late Aufre. in addi. Alber. Bru. inter consilia feudalia consil. 44. colum. fin. sed retrouenditio fit ex necessitate, ergo &c. Secundò; quia nō videtur hæc noua venditio, sed simplex restitutio, seu retraditio rei facta ex pacto apposito in prima venditione, secundùm Aret. in consilio 6. viso instrumento. colum. 2. in fin. primi dubij. In tantum quòd nulla iura debentur ex retrouenditione, quæ fit necessariò ex pacto apposito a principio, vel re integra venditionis, secundùm Guliel. Cu. Alberi. Bald. in l. ab emptione. colum. fin. ff. de pact. & dicit Ioan. Fab. in l. 1. in fi. C. commu. de lega. quòd ex venditione facta sub pacto de retrouendendo nulla laudimia vel iura debentur: sequitur Nicol. Boer. in cons. Bituri. titul. de consi. feu. §. 18. & Cassan. in consue. Burgun. titu. des censes. §. 5. licèt hæc opinio non sit simpliciter vera, sed procedat in ista secunda venditione, vt declarat Massuer. in tit. de loca. & iur. emphyteu. §. 1. Posset tamen in contrarium argui, vt etiam debeatur quartaria ex ista secunda emptione; quia nulli dubium est, quin sit noua venditio; quia prima non ipso iure resoluitur, sed per viam & modum noui contractus, & nouæ venditionis. vnde Barto & communiter scribentes in l. ab emptione. de pa. in fina. distinguunt, si prima venditio reuocetur per viam meri distractus, vel ipso iure sine noua retrouenditione, an verò reuocetur per viam noui contractus seu retrouenditionis, vt primo casu quādo ipso iure resoluitur per pactum. l. commissoriæ, vel addictionis in diem, vel aliter, & tunc non debentur noua gabella aut quartaria, secūdo casu in terminis. l. 2. C. de pact. inter emptor. & vendit. & iterum debeatur gabella. & ita dixit Paul. Castr. in l. prima. colum. 1. C. de pact. inter empt. & vend. Iac. de S. Geor in tract. de oper. colum. 10. versic. per prædicta infertur. Hiero. Cagno. in repet. d. l. 2. quæst. 25. col. 16. & in quæst. 15. colum. 18. & ita sentit Andr. Alciat. in l. cępisse. in fin. ff. de verborum significatio. tamen prima opinio videtur verior, & tenenda per secundam rationem, ex quo ista resolutio primæ venditionis non causatur a causa noua, sed a causa antiqua & necessaria inexistenti primæ venditioni, vel re integra adiectæ: tunc enim huiusmodi resolutio est pars primę venditionis, & illius exequutio: vnde ex ea non insurgunt noua iura. Si autem venditio resolueretur vel beneficio restitutionis in integrum, vel læsione per remedium. l. 2. C. de rescin. vendi. quia non est reuenditio, nec propriè noua mutatio, sed annullatio præteritæ mutationis nulla iura, vel laudimia debentur. Sed soluta repetuntur. Verùm si volūtariè dissoluitur emptio, & tunc aut erat perfecta, & consumata hinc inde, videlicet pretio soluto & re tradita, aut non; prima casu duplicia iura deben tur patrono, & hoc habet locū etiam si contrahentes per actus retrosimiles, seu formulam distractus discedant; à contractu: huiusmodi enim verborum commentum non immutat veritatem. l. si ancillam. C. de contrah. empt. & vere est secunda noua & spontanea venditio, & remanente prima; quia cùm fuerit perfecta, pro infecta haberi non potuit. l. in bello. §. factæ. ff. de postli. reuer. & ex text. in particulari in l. 2. & 3. ff. de rescin. vendi. Item prædicta procedunt etiam si ille discessus à contractu fuisset occasione subortæ hypotecæ, vel alicuius iuris euidē tis, vel pactionis non impletæ, dummodo contractus renuerit; quia satis fuit quòd impletus fuit, quòad substantialia & principalia, licèt deficiant aliqua accessoria. Secundo verò casu quando contractus non erat ex toto perfectus, puta quia pretium erat solutum, quamuis res realiter esset tradita, & isto casu licèt recedi à contractu minimè possit in præiudicium iuris iam quæsiti domino directo, tamen respectu iuris de futuro ex nouo contractu, benè possunt recedere per viam distractionis & recessus ab illa venditione, non autem per viam noui contractus, & quòd recessus fiat per actus retrosimiles, retradendo rem animo distrahendi. Et isto casu nulla laudimia seu quartaria soluentur ipsi patrono. Iura enim permittunt discessum à contractu ex mutuo consensu contrahentiū, quando non per omnia contractus est perfectus. Interuenientibus enim actibus retrosimilibus, tex. est in l. 1. in fin. C. quando li. ab em. disce. nec isto casu erunt censendi duo contractus, secundùm glo. & Docto. ibi quia actus vltimus non est nouus contractus; sed discessio à primo contractu à iure permissa, teste Fab. à Mo. San. Sa. in trac. de emp. & ven. quęst. quinta princ. quęst. 8. Et secundùm prędicta debet intelligi dictum Io. à Firmo in tract. Gabel. par. 5. q. 5. & in 3. parte octauæ partis. q. 12. in quantum facta conclusione ꝙ de distractu non debeatur noua gabella, illam limitauit non procedere, quando res iam tradita, retro traditur: limitatio enim rectè procederet, si post contractū hincinde ex omni parte impletum data & accepta hincinde restituuntur: tunc enim necessariò est nouus contractus, non autem in casu proposito In quo (vt dixi) licitum est discedere, & non dicitur nouus contractus. Rursus non benè sentit idem Firma. in d. 5. q. inquantum conatus fuit opi. Ang. in l. cùm eiusdem. ff. de ædi. actio. in eo quod rectè sentit, quòd si fuisset dos promissa in pecunia, & posteà datur res in solutū, quòd vnica debetur gabella, reprobare, dicēs quòd cum sint duæ res diuersæ, duo sint cōtractus, duplex sit soluenda gabella, quia licèt sint duæ res diuersæ, tamen vna subrogatur loco alterius, quod fieri potest re integra: & semper, non est nisi vnica obligatio, & vnus contractus, & nō plures. Immò non censetur esse, nisi vna res, & aliud pro alio solutum reputatur idem, consensu creditoris, nec per hoc multiplicatu r, sed soluitur eadem obligatio. l. inuito. C. de solu. facit. l. cum incertus. & ibi. not. ff. de leg. 1. Vbi res soluta cēsetur ab initio fuisse debita.

55 Sed quid † si cōtractus ex omni parte fuerit perfectus & absolutus, verùm postea declaratur nullus, nunquid quartaria solui domino directi census, debeat. In quo dicendum est: quòd secuta declaratione nullitatis nulla iura debentur patrono; quia censualia non fuerunt alienata, & consuetudo loquens de venditione, intelligitur de valida. l. 4. §. condemnatum. ff. de re iudi. l. non putauit. §. non quæuis. ff. de bo. po. contra. l. 2. in fin. ff. quemadmod. testa. aperia. & tenet in terminis Pet. a Bell. per Io. Fab. & Alber. in l. fin. §. sinautem. C. communia de le. Hinc rectè dicimus, gabellas non deberi ex contractibus nullis & inualidis. Et statutum imponens gabellam super contractibus, non intelligitur loqui nisi de actibus validis, non inualidis, secundùm Cyn. Barto. Bald. Saly. & Ias. in l. fin. §. sinautē. C. communia de lega. Bald & Salyc. in l. 2. in fin. C. de eunu. Barto. Bald. in l. non dubium. in princ. C. de leg. Angel. in l. Marcellus. §. res quæ. ff. ad Treb. Roma. consil. 78. Ias. in l. 3. §. Nerua. tertio not. ff. de acquiren. possess. Ante tamen declarationem nullitatis intentio domini est fundata.

56 Sed pone † quartariam fuisse solutam, nunquid debeat restitui a domino, declarata dicta nullitate? Et dicendum est quòd sic: locus enim est condictioni indebiti. Non enim debebatur quartaria isto casu, ergo si soluta fuerit, repetetur. Et sententia nullitatis lata cōtra emptorem pręiudicat ipsi domino; ex quo fuit lata cum habēte inter esse principale, arg. l. Papinianus. §. fi. ff. de inoffi. testa. l. 1. §. denūciatio. ff. de vē. inspic. l. ex cōtractu. ff. de re iud. gl. 2. in l. de vnoquoque. eo. tit. Ang. in l. in cognitione. ff. ad syll. in l. cum filiusfa. in princ. ff. de verbor. oblig. maximè si lata esset sententia cum causæ cognitione & in iudicio contradictorio: quoniam tunc lata est cum legitimo contradictore, nec erit admissibilis patronus, si velit controuertere iuri alterius, siue appellando, siue opponendo, aut alia quacunq; via, nisi collusionem in facto proponat, & probare offerat. Potest tamen lite pendente, ne partes colludant, pro eius interesse adesse iudicio, & probare ad fidem validitatis contractus.

57 Non † longè differt videre, nunquid si quis vendiderit, habita fide de pretio, & tradiderit eo adiecto pacto, quòd infra biennium soluatur pretium, & in casu solutionis non factæ propria auctoritate possit venditor fundum venditum re accipere, & contingat, quòd solutione non facta venditor & emptor fuerint concordes, vt fundus reacciperetur, & sic contractus resolueretur, an patronus directus teneatur restituere quartariam habitam? Et dicēdum est quòd sic; ea potissima ratione, quia venditio videtur facta sub clausula resolutiua cadente in pactum legis commissoriæ, quo casu non solueretur In termino, & sic resoluto contractu, omnia dependentia censentur resoluta. Et licèt formula adiectionis in diem, quæ habetur in l. secunda. & per totum de lege commi. per gloss. & doct. in leg. prima. ff. de donatio. videlicet si ad diem pecuniam soluta nō sit, res sit inempta. Nihilominus non obstat; quoniam illa verba non sunt de forma; sed sufficiunt æquipollentia, vt sunt omnia illa quæ important resolutionem directo ex ipso iure, text. est in l. fin. §. primo. ff. de rescin. vend vbi nor. Bald. quod istud pactum legis commissoriæ ita fit per pactum, & verbum, habeatur pro infecto, sicut per verbum res sit inempta: quia vtrunque verbum est directum. Pariter etiam sufficiunt verba importantia exequutionem facti: & sic præsupponunt resolutionem ipso facto: quia non est imponenda nudis verbis. leg. secunda. C. commun. de le. hinc generaliter dixit Bald. in l. ea lege. colum. secunda versicul. ego dico. C. de condi. ob caus. quod quidem est in omnibus pactis habentibus vim resolutionis principij contractus & traditionis. & sequitur Paul. in d. l. ab emptione. Paul. Rapha. Cuma. in l. 1. ff. de dona. Paul. Alexand. in l. qui absenti. §. 1. ff. de acquirend. vel ami. Corn. in consilio 90. in causa. colum.

columna secunda libr. quarto. Philipp. Deci consil. 187. numc. 4. ias. consilio 128. columna penultim. libr. 4. Verborum enim directorum & ipso iure resolutiuorum quædam sunt directa & resolutiua ex propria sui forma & figura, vt illa sit res inempta, vel inuendita, vel venditio habeatur pro infecta, de quibus in lege secunda. & per tot. ff. de leg. commi. in l. fina. ff. de rescin. vendi. quædam verò sunt directa & resolutiua per antecedens necessarium: vt ea quæ executionem facti important, & sic necessariò resolutionem ipso iure præsupponunt, & inducunt. Hinc est, quòd verba etiam futuri temporis quæ sonant in executionem facti, præsupponunt & inducunt dispositionem de præsenti, & operantur ipso iure, tanquam directa, text. est in capitulo ex literis. capitulo ex parte. & ibi Cardi. & Panor. de sponsa. & plura cumulat Felin. in capitulo Rodulphus. colum. 18. de rescrip. & est ratio; quia q̃ vult cõsequens, vult etiam omne antecedens necessarium ad illud leg. illud. ff. de acquirend. vel omit. hære. cum vulga. & in similibus terminis decidit quæstionem nostram Bald. in repet. l. Emilius. in princip. colum. 3. ff. de minor. versicul. quid dices, vbi similem quæstionem format.

58 Sed quid † si vẽditor cum pacto de retrouendendo, non ipsa redimat, sed alteri cedat ius redimendi, an debeatur ius gradantis seu quartariç? Dicebant quidam quòd sic; quia illud ius redimẽdi est velut pars fundi l. fundi partem. ff. de cõt. empt. l. si sterilis. §. si tibi. ff. de actio. empt. capit. cum Ioannes. & ibi Panor. in 5. nota. de fidu. instru. capitulo cum in aliquibus secunda nota. per illum tex. de dec. Immò habitualiter videtur inesse dominium vtile fundi huic iuri redimendi; quia etiam vtilis rei vendicatio ad hoc competit, secundùm Paul. de Castr. in l. si cum venderent. ff. de pignor. actio. & sic per venditionem istius iuris videtur fieri venditio ipsius fundi, vel vtile eius dominium. Sed contrariam opinionem tenendam astruebant, quam & nos approbauimus. Ea ratione: quia istud ius non debetur, nisi quãdo fundus venditur, sed ius redimendi fundum, non est fundus: sicut etiam actio ex empto, vel condictio ex l. si quis argentum. C. de dona. competens præcisè ad feudum nõ est feudum. Et sic siue huiusmodi facultas vendatur aut donetur, non habet locum ius gradantis, seu quartariæ. Nec obstat quòd retractus proximitatis habeat locum in venditione iuris redimendi rem antiquam, quia ille retractus est fortior, fauorabilior, & latior retractu censuali, seu feudali.

59 Sed † pone factam esse venditionem cum pacto de retrouendendo hinc ad decem annos, & antequam ex toto labatur decem anni, facta est prorogatio ad alios tres annos, an ex ista prorogatione debeatur istud ius gradantis, seu quartariç? Et videtur quod non; ea ratione quia licet hęc prorogatio sit merè voluntaria, tamen quando fit pendente prima facultate, nõ censetur noua facultas redimendi, sed continuatio eiusdem: Nam ex quo emptor prorogans scit se posse cogi, cum promptam reuenditionem non censetur merè voluntariè prorogare, sed metu ne cogatur statim restituere. Secus si de redimendo conuenirent elapso termino, & expirata prima facultate; quia tunc esset noua & merè voluntaria facultas. Et non diceretur inde sequi redemptio sed noua emptio: & sic dictum ius, & omne ius retractus deberetur, text. est in simili in l. sed & si manente. ff. de precar. & faciunt not. per Bald. consilio 321. verba compromissi. libr. 5. Angel. Paul. & alij in l. fina. de fer. Filipp. Franc. in capitulo cum appellationibus. in fin. de appel. in sexto. Alexand. in l. dies cautioni in princip. ff. de dam. infect. Corn. cõsilio 92. placet mihi, consilio 235. de pluribus. sub litera C. libr. secundo Dec. in capitulo personas colum. fina. de appella. Posset tamen allegari in contrarium doctri. Bald. in repeti. leg. Aemilius. columu. 5. in 5. not. ff. de mino. vbi quòd stante statuto, quòd de quolibet contractu soluatur gabella, si locatur fundus ad annum, & ante finem anni prorogaui ad alium annum, debetur noua gabella; quia licèt inter ipsos prorogantes videatur vnus & idem contractus; tamen non respectu tertij, & sic domini directi. l. si cum Hermes. C. loca. licèt rectè intuenti hęc doctr. nihil in contrarium faciat; quia Bald. loquitur in gabella imposita simplici contractui, & nudum actum cuiuscuis contractus concernente. Sed onus gradantis, seu quartariç respicit ipsam mutationem & effectualem venditionem fundi, & non nudum actum cuiuslis contractus. Item Bald. loquitur in prorogatione respiciente substantiam ipsius contractus: nos autem loquimur in prorogatione respiciente simplicem qualitatem seu certam accessoriam contractus, nihil addendo, vel extendendo in substantia ipsius contractus. Prorogatio. n. locationis eque implicat & consensum, & similem pensionem & omnia substantialia in locatione requisita, ac si noua locatio de integro contraheretur. Et sic saltem respectu tertij cuius interest, videtur nouus contractus; quin omnia requisita ad nouum contractum interfint. Sed quando fundum uendo in perpetuum, cum facultate redimendi intra nouennium, & pendente nouennio prorogatur, hæc prorogatio non respicit essentiam contractus, sed eius qualitatem: nec in ea implicatur nec repetitur eadem venditio, sed sola qualitas vel conditio facultatis redimendi. Et huiusmodi venditio non est propriè & strictè contractus, & solus prorogans, non autem is cui fit prorogatio obligatur Sed prorogatio de qua loquitur Bald. propriè & strictè est contractus, cum sit vltro citroq; obligatoria. l. Labeo. §. contractum. ff. de verbo. signi. Dicebant quidam, nõ obstantibus prædictis considerationibus, deberi ius quadrantis seu quartariæ, aut laudimiorum, quia reuenditio quæ fit post terminum primæ facultatis in vim prorogationis non procedit à virtute & potentia primi contractus & venditionis, nec ex causa veteri & necessaria illi existente: sed ex noua & voluntaria ex interuallo superuenta. Igitur saltem respectu tertij habentis interesse reputatur noua, & libera venditio. Ego tamen licet rigorose posset hæc contraria opi. defendi, nihilominus quia non fit mutatio ex tali prorogatione in alienas manus, sed fundus peruenit ad eosdem, & facilius ad primæuam naturam. l. si vnus. §. pactus ne peteret. de pact. gloss. & do. in capitulo statutum. de præb. in 6. & pristinam formam iura condescendunt, concludo non deberi istud ius quadrantis, seu quartariæ aut laudimiorum.

60 Sed † pone rem censualem extimatum in dotem. filiæ à censuario tradi, an ius gradantis vel quartariæ debeatur? Et dicendum est quòd non quia illa extimatio non fit causa venditionis, sed causa designandi ualorem. Et ideò non debetur cum tãtum debeatur ex uenditione facta. Item quia censetur data in anticipationem successionis paternæ.

61 Illud † in mentem uenit, pone censuarium non uendidisse proprietatem rei censualis, sed tantum seruitutem, uel ius reditus super re censuali, an debeatur ius gradantis seu quartariæ? Et licet hæc sint onera, tamen quia non sunt pars rei, nisi fictè, aliud enim est fundus, & aliud seruitus, uel ius super fundo. ideo dicendum est non deberi ius gradantis.

62 Nec † lateat uos quòd si res censualis sit uendita & tradita, non tamen adhuc pretium sit solutum, & ante ipsius pretij solutionem hic emptor non longo interuallo interiecto ueteri ęre alieno oppressus, siue alia antiqua causa quæ forsan latebat uenditionis tempore, alteri uendidit non ualens pretium ipsum soluere, quia illa acquisitio prima habebat talem morbum implicitum & latens, quòd stare non potuisset, sed discedendum & nouo sumptu distrahendũ fuisset, nisi opportune reperisset, quem sui loco subrogasset, iuncta temporis breuitate, & quòd primus emptor non fuit, nec poterat diu manere dominus, inspecto illo ab initio implicito rerum statu: non esset æquum duo iura gradantis deberi. Non enim uoluntarie uel causa alicuius commodi noui, uel nouæ causæ superuentæ festinauit uendere; quo casu benè dicta duo iura deberentur per l. in ambiguis. §. quotiens. & l. non fine. §. quamuis C. de bo. quæ libe.

63 Quid † si quis emit bona censualia pro certo pretio, & soluta sunt laudimia, seu ius gradantis, demum mouetur ei quæstio à uenditore uel alio prætextu læsionis ex capite. l. 2. C. de rescin. uen. emptor ad euitandas molestias & expensas transegit cum uenditore, & sibi ultra primum pretium dedit ei certam summam, & ille cessit omne ius, an noua laudimia debeantur domino census? Et dicendum, quòd aut bona illa uerè & manifestè fuerint uendita uilissimo pretio, & tunc debentur noua laudimia, tanquam pro iusto pretio, seu supplentur de nouo, habita ratione ad uerum ualorem; aut non apparet, & tunc nulla noua laudimia debentur; quia iusto pretio semel emit, & tali quores deberet esse sua perpetuò, & incommutabiliter, & ꝙ nunc aliud pretium addat, censetur causa uexationis redimendæ fecisse: tanto magis quia manus non mutatur, nec ex causa de nouo illi acquiritur, sed ex ea quam habebat. Ex prædictis, & not. quia nunc est in facto.

64 Nunquid † possit constitui census non relatus ad rẽ, ut quis se obliget ad unum florenum: quia decem das, & uendit hoc ius percipiendi nõ relatum ad rem? Dicas quòd nõ per tex. istũ qui uult censum constitui debere super rebus, facultatibus, & emolumentis constituendis, tamen etiam per doct. Lauren. de Rodul. in repeti. c. consuluit. extra de usur. 12. q. nume. 46.

65 Nunquid necessarium sit constitui censum antequam uendatur? In quo dico quòd ante hanc Pragma. dum hæsitaretur inter Doctor. nunquid contractus censuales essent ualidi ita uel ne, tenebant nonnulli, non aliter esse ualidos, nisi census essent cõstituti, antequam uẽderentur, prout hr̃ p Inn. Host. & post eos Ioan. And. in capitulo in ciuitate. extra de usu. & alios relatos per Lauren. de Rodul. in repe. capitulo consuluit. extra de usur. in 11. quæst. numero 42. hodie autem non est necesse constitui antequam uendantur: sed una insimul possun uendi & constitui, secundum hanc Prag.

66 Nunquid † census constitui possit alio titulo quàm uenditionis & emptionis? In quo proculdubio dicendum est quod sic, nam census constitui potest per uiam legati, in testamento donationis inter uiuos, & causa mortis, dationis in solutum, & alijs quoque modis; ut ad propositum not. Crauet. in consilio 217. numero 42. libr.

67 † Qua de re illud inuestigatione dignũ est, an si testator dixerit

rit lego 10 annua Titio super tali fundo, ille fundus intelligatur obligatus, & hypothecatus? In quo videtur dicendum quod sic: quia tantum est dicere lego 10. annua super tali fundo, quantũ obligo talem fundum pro decem, secundum Bal. in l. fundus quem. ff. de ann. legat. & in l. codicillis. §. instituto ff. de lega. 2. & Ioã. Fab. in §. item Seruiana vlti. colum. inst. de act. nam per ista verba fundus est obligatus actione reali, quæ sequitur fundum ad quemcunque peruenerit, & ita tenet Specul. in ti. de loca. §. nunc aliqua. vers. 86. de quo vide Cassa. in consue. Burgũd. in ti. des cẽses. fol. 357. & 358. vbi id idem latius & expressius firmat, & idem voluit Albert. de Rosa. in l. Caius. ff. de annu. leg. vbi id expressius firmat stante iure nouissimo, de quo in l. 1. C. commu. de leg. secundùm quod omnia bona testatoris sunt obligata pro legato, præter alia bona legata alteri quæ non sunt obligata pro alijs legans, vt d. l. 1. C. commu. de leg.

68 An † autem census taliter constitutus in testamento habeat priuilegia istius Pragm. & dico quod sic: quia testator fingitur cogitare idem quod ius secundum Bal. in l. precibus. 14. col. de impub. & alijs sub. & in l. cum patrem. in fi. C. de cond. inser. & præsumitur suam dispositionem velle intelligere, & modificare secũdum iuris municipalis dispositionem, secundùm Alexã. in cons. 14. in 4 par. & Io. de Imol. in l. fi. ff. de cond. & demon. item præsumitur velle, quod leges habeant locum in testamento suo, nisi constet de contraria voluntate, secundùm Bald. in l. quædam. in fi. col. vers. si autem non dixit. C. de iu. delib.

69 Pone † quod testator constituit censum super bonis suis illumque legauit, ita quod conuerteretur ad fabricam piam, an possit conferri in beneficium vigore literarum Papæ de prouidendo alicui de beneficio? Hanc quæstionem posuit Card. in Clem. 2. de præb. 15. q. vbi arguit pro & contra, tandem videtur tenere quod non.

70 Quid † enim si testator reliquerit annuum redditum siue cẽsum religiosis incapacibus acquirere, puta fratribus ordinis minorum, forte vegetis vnius vinum pro sacrificio missæ, vel oleũ pro luminaribus, vel aliquid aliud pro paramentis, & cultu diuino, an valeat tale legatum? Dicendũ est quod sic: quia per huiusmodi relictum non releuatur mendicitas, quam tales fratres profitentur, nec tale legatum contradicit mẽdicitati secũdùm Feder. de Sen. in cons. 42. incip. fratres prędicatores.

71 Pone † testator reliquit Titio decem corbes frumenti ex tali fundo, an tale legatũ debeatur statim in principio anni, an verò eo tempore quo recolligitur? In quo dicendum est tale legatum deberi eo tempore quo frumentum recolligitur, vt l. Firmio §. pater. & ibi no. ff. quando dies lega. ced. & expresse decidit Bar. in l. si legaturus. §. cum ita ff. de leg. 3. & Bal. in l. 1. in 3. oppositio. C. quando dies lega. ced. & per Ias. in l. 1. in princ. 11. col. ff. de iu. l. & iure.

72 Licèt secus † si in simplici annuo censu pecuniario legato, quod debetur in principio anni, per l. qui hoc anno. vbi gl. & Docto. inst. ff. de verb. ob. & §. qui hoc anno. insti. de ver. obli. & volunt Doct. supra allegati. Et similiter est dicendum, quòd si testator reliquerit decem corbes frumẽti & decem ducatos anno quolibet, illi decem ducati debentur etiam tempore messium propter copulam, secũdum Bart. & Ias. in locis supra alleg. & sequitur Lud. Rom. in d. l. qui hoc anno, & ibi etiam Ias. in fi.

73 Sed quid † in contractibus an redditus, siue cẽsus annuus vbi nihil dictum sit de tempore, debeatur in principio anni? Dicas quod sic, secundum Bar. in d. l. qui hoc anno. quẽ sequuntur Doct. nisi quando deberentur fructus annui, per supra allegata. Itẽ nisi prælatio, & census solutio deberet fieri ob aliquã necessitatẽ: quia tũc inspicitur tẽpus necessitatis, vt l. nec sol. §. si in habitatione. ff. quã dies legati cedat, secundũ Bar. in d. l. qui in hoc anno.

74 Quid † enim si relinquatur trium vegetum vinũ anno quolibet Titio ex tali terra, an morte Titij extinguatur relictũ? Videtur quod sic. l. Caius & ibi Bar. ff. de annu. lega. licet non extinguatur per mortem hęredis debẽtis præstare legatum annuum, vt est tex. in l. annua. ff. de annu. leg. etiam si nomen hæredis nominatim fuerit in legato adiectum, secundùm Paul. de Cast. in cons. 367. super eo quod quæritur. in 1. lib.

75 Item † aduertendum est, quod legatum annuum est purum pro primo anno, & pro sequentibus annis est cõditionale. l. si in singulos. ff. de annuis lega. & ibi Doctores.

76 Quid † si testator in perpetuum reliquerit ciuitati, vel ecclesiæ anno quolibet ducatos decem, an post cẽtum annos debeatur tale legatum? Videtur dicendum quod non, per l. pen. cum glo. ff. de annu. lega. & consuluit late Alexand. consilio. 50. omisso multiloquio. 1. li. de quo per Ioan. de Ana. in cons. 39. & Barb. cons. 20. in 4. lib.

77 Quid † enim si testator reliquerit vxori suæ annuum redditũ, siue censum pro alimẽtis, donec dotem receperit ab hæredib. an valeat tale legatum? In quo Alexan. cons. 26. in 4. li. viso themate tenuit quod nõ: quia tale legatum sapit vsurariam prauitatẽ, ideo nõ tenet: & Bart. in l. 4. ff. de his quæ pœn. not. Pet. de Anch. in cons. 79. verba statuti, & cons. 139. & quod sit licitum dare certũ quid pro retardata solutione dotium, voluit expresse Io. Andr. in c. salubriter. de vsur. & Pet. de Anch. cons. 149. & licet nõnulli teneant cõtrarium, tñ hæc opinio tanquam securior vr̃ tenenda, secundũ D. Laurẽ. de Rodul. in trac. de vsur. & maximè procedat hæc opi. in non solito negociari, secundũ D. Abb. in d. c. salubriter, & sequitur Socy. cons. 150. vers. cõfirmatur. nu. 10. in 4. li. & Dec. in cons. 119. in 1. par. pro tenui facultate, sed quicquid prędicti Doct. loquũtur quã hoc deducitur in pactum inter socerũ & generum, secus tñ est in casu nostro, vt per Gram. in deci. 70. & 101. quia in exactione dotis post dissolutũ matrimonũ permittuntur vsuræ tanquam interesse, tãto magis quia hoc procedit ex mera liberalitate testatoris in casu proposito, & sic nõ est dubitãdum.

78 Et † an tali casu vxor habebit fundum obligatum? Videtur quod sic, per tex. in l. hactenus. ff. de vsufru. vbi tex. æquiperat tributum & alimenta, & dicit ea esse onera fundi, quod quidẽ firmat Cassa. in consue. Burgũ. in ti. des censes. in tex. ibi contre Passignal rub. 40. §. 6. fol. 360. vers. secundò limita, vbi pro hoc dicit facere tex. in l. 2. ff. de alimen. & ciba. leg. facit etiam tex. in l. 1. C. commu. de lega. quatenus voluit pro omnibus legatis dari hypothecariam actionem.

79 Quid † enim si legatur anno quolibet certa quantitas frumẽti ex certo fundo, euenit autem, quod vnus annus est sterilis, taliter quod non potuit præstari illa quantitas legata, seu non tota, an in sequentib. annis fertilibus debeat solui? Videtur quod sic. l. legatũ. §. vini falerni & ibi Dy. & Doct. ff. de annu. leg. & no. in l. si vno. in princ. ff. locati.

80 Quid † enim si legatarius cui fuerit relictum annuum legatũ moriatur incepto anno, an debeatur totum legatum pro ipso anno incepto, & nõ completo? Et dicas quod sic. l. arbor quoque. ff. de annu. lega. adeo, quod transmittitur ad hæredes. l. in singulas. la grande. ff. de annu. leg. & per Lud. Rom. in sing. in ver. legatum annuum, sed pro alijs annis nõ trãsit ad hæredes (vt supra dixi) nisi ex cõiecturis & verbis legati, vel aliũde appareret, quod voluit transire ẽt ad hæredes.

81 Et † si sit legatum annuum personæ pauperi, intelligitur factum pro alimentis, secundùm Bar. in l. codicillis in prin. ff. de annu. leg. & in l. cum hi §. si in annos. C. de trãs. & ibi Alex. & Bal. in l. in annalib. C. de leg. & in auth. ingressi 1. col. C. de sac. san. eccl. quod est verum, habito respectu ad qualitatẽ rei legatæ, secundùm Bal. in l. Stichum. §. stipulatio. ff. de ver. oblig.

82 Est † enim maximè vtilitatis dicere, quòd dictum legatum censeatur factum pro alimentis, nam multa priuilegia alimentorũ fauore sunt tributa, secundùm Bar. in l. Mela. ff. de alim. & ciba. leg. & inter cætera priuilegia dicit esse: quia ex minus solemni voluntate debẽtur in futurum, probata triennali præstatione. l. 1. C. de fideicommiss.

83 Item quia alimẽta relinqui possunt etiam personis non capacibus. l. is cui. & l. seruos ff. de alim. & cib. leg. hinc est, quod legatum factum fratrib. S. Francisci pro alimẽtis, licèt secundum Bar. in l. legatũ. ff. de capi. di. & per Card. in Cle. exiui. §. cumque. & per Lud. Rom. post Bal. in l. Stichum. §. stipulatio. ff. de verb. obl. videatur sapere aliquid proprietatis, & sic nõ videatur valere, tamen si ad modicum tempus fieret, valet & tenet fauore alimentorum, secundùm Fed. de Sen. in cons. 12. & Petr. de Anchar. & Card. in d. Clemen. & per Bald. in l. priuileg. & in auth. ingressi. C. de sacros. eccle. & per Francis. Arer. in l. penul. C. de necess. seru.

Item quia alimenta possunt relinqui filijs spurijs. c. cum haberet. extra de eo qui du. in matrim. non tamen debet excedi modus, secundum Bal. in l. id quod pauperibus. C. de epis. & cler. & in l. eam quam. C. de fideicomm. & hoc verum de iure canonico, secundùm Bal. in l. ius ciuile. de iust. & iure. & ita tenuerunt Bar. Bald. & Salyc. in auth. ex complexu. C. de incest. nup. & ita consuluit Socy. cons. 161. 1. lib. pro decisione præsentis, vbi etiã plene discutit, an teneatur pater alere nedum filios, sed etiam nepotes & nepotes.

84 Item † per clausulam generalem diminuentem legata, non minuuntur legata alimentorum. l. libertis. §. posthumus. ff. de alimen. & cib. lega.

85 Item † in cã alimẽtorũ dantur breuiores dilationes. l. 2. de re iu. & proceditur summariè, si petuntur alimenta futura, vel pñtia. at secus, si petuntur præterita, sm̃ Bal. in l. 1. C. de fideicomm. per l. de alimẽtis. C. de trans. pro quo vide ẽt eundem Bal. in l. si quis suo. C. de inoff. testa. vbi simpliciter dicit, in cã alimentorũ procedi de plano & sine figura iudicij, & ẽt die feriato, & idẽ quod voluit Bal. in d. l. 1. C. de fideicomm. voluit Bar. in d. l. de alimẽtis, & ibi Ias. num. 6. est n. ratio in promptu quare magis sint priuilegiata alimenta futura, & præsentia, eo quia ex alimentis dependet vita hominis, sm̃ Bal. & Saly. in d. l. de alimentis. quod quidem de futuris & præsentibus intelligendum est.

86 Item † quia a sñia lata in causa alimẽtorum nõ appellatur ad effectũ impediẽdi exequutionẽ. l. fi. ff. de appe. recip. quod quidem intelligitur de futuris alimẽtis, & præsentibus, non aũt de præteritis rõne supra allegata. sm̃ Io. And. in addi. Spe. in ti. de appell. §. in quib. vers. sed nũ quid, & Franc. de Are. in cons. 97. in causa & puncto. vlt. col. & sequitur Ias. in d. l. de alimentis.

87 Item † alimẽta non possunt remitti pacto contrahẽtiũ absque authoritate iudicis, vt d. l. de alimentis, quod procedit de alimẽtis futuris, & relictis in vltima voluntate, secus si inter viuos,

secundum Docto. & maximè Iasin d. l. de alimentis, & an iuramentum aliquid operetur? vide per Docto. ibi, alia etiam plura priuilegia tribuuntur fauore alimentorum per legem, quæ hic recensere frustratorium & trãsẽribere esset, & quatenus supra dixi non posse transigi absque decreto super alimentis futuris, procedit ut etiam alimentarii inter se non possint transigere, per l. cum hi. §. sed si pluribus. ff. de trans.

88 Quid † enim si quis emerit annuum redditum siue cẽsum super aliquo fundo cum pacto de retrouendendo, ita quòd si infra triennium nõ redimatur fundus sit in solutum, & soluti nomine dicti emptoris, an hic contractus sit licitus? in quo de iure communi distinguendum est, quòd aut dicitur, quòd fundus sit emptoris pro iusto pretio, & tunc id prohibitum nõ est, vt probatur in l. si fundus. §. vltimo. & ibi gl. & Bar. ff. de pig. Albe. in l. emptione. in fi. C. plus vale. quod agi. & in l. vlt. in princ. ff. de contrahẽ. emp. Bal. in repe. l. Aemilius, colum. antep. versi. in gl. j. ff. de minorib. & in c. 1. colum. 1. vers. quæro vtrũ valeat, ti. de feu. da. in vi. le commi. Alex. consi. 178. viso processu, colũ. 3. num. 8. lib. 7. aut nihil dictum est de pretio, sed simpliciter dictum fuerit, quòd non facta reemptione infra triennium fundus remaneat emptoris, & tunc intelligitur de iusto pretio, secundùm Host. in c. significante. col. j. in verb. in pignorib. & ibi Ioã. Andr. colum. 2. de pignorib. & ita intelligitur. l. si fundus. ff. de pignorib. & ita intelligitur. l. si fundus. ff. de pignorib. vt ibi ẽt voluit Bar. & Alex. consi. 178. lib. 7. Steph. Bertran. consi. 98. puto. colum. vlt. lib. 2. si verò dicatur simpliciter, ꝙ pro eodem pretio, & tunc contractus erit illicitus, vt latè prosequitur Tiraqu. in tract. de vtro. retra. in tit. de retraict. conuentionel, in fine, in 24. q. num. 118. quid ergo erit in terminis istius Pragma. & videbatur posse dici tale pactum esse reprobatum secundùm terminos istius Pragm. nam disponitur in ea, ꝙ si fieret pactum, ꝙ ob non solutionem census, aut propter deteriorationem, seu alienationes, vel aliàs res obligatæ ad censum inciderent in cõmissum, ꝙ ea pacta non valeant, ergo dicendum est idem in pacto proposito, ꝙ si non redimatur census infra triennium, ꝙ eo casu fundus sit emptoris, & licet distinctio prædicta sit æqua, vt intelligatur pro iusto pretio in dubio, & ꝙ quãdo expressum est in pacto, ꝙ fundus sit emptoris pro iusto pretio, ꝙ contractus est eo casu licitus, sed inlicitus sit solùm, quãdo dicatur pro eodem pretio, & ꝙ ratio huius Pragm fuit, ne fundus efficiat emptoris pro eodem pretio, pro quo emptus est annuus census, & per dictam distinctionem satis cauetur venditori, & vr̃ cessare ratio prohibitionis Pragm. tñ vtcũque sit mens cõtrahentium debet esse recta, & non debet ad aliud tẽdere, nisi realiter, & cũ effectu emere censum, quod nõ esset apposito dicto pacto. Preterea venditor nunquam cogitauit vendere nisi censum, & nõ proprietatem, ergo &c. Cogita tamẽ; quia realiter apposito pacto, ꝙ pro iusto pretio sit emptoris fundus obligatus pro cẽsu si non redimatur infra triennium, non potest cõsiderari aliqua deceptio, seu fraus, & vendens rem quantum valet, non potest dici circunuentus, & deceptus.

89 Vides † iam cautum esse in hac Regia Pragm. non valere pacta, ꝙ ob non solutionem census, seu alienationem rei obligatæ pro censu factam aut propter deteriorationem, res incidat in commissum, & ꝙ ob non solutionem factam res censualis non incidat in commissum, licet secus sit in emphiteusi, cõcordat tex. in c. constitutus. de religio. dom. & licèt Ang. Arc. in §. adeò. insti. de loca. voluerit censuarium ob alienationem factã cadere a re in commissum sicut emphiteuta, tamẽ maturius habita consideratione super hoc in sacro Regio consilio Neapolitano conclusum fuit non cadere censuarium a re obligata ꝑ censu ꝑꝑ eius alienationem irrequisito eo, cui census debetur, referente Domino Capic. in decis. 196. in causa dubitatum est, & miror quòd non alleget hanc Pragma.

90 Quid † enim si in instrumento diceretur, concedo tibi talem rem in emphyteusim pro annuo censu, & omne ius quod habeo in ea re, an iste contractus dicatur emphyteuticus, vel censualis? In quo Imo. in c. ad audientiam. in 2. colum. extra de rebus eccle. non alie. dicit, ꝙ iste non est contractus emphyteuticus, sed potius censualis, & illa verba, cõcedo in emphyteusim, stant impropriè, quod quidem multum notãdum reputat, quẽ sequitur Ias. in l. 1. C. de iure emphyteu. nume. 45. & ibi dicit, ꝙ idem formaliter tenuit Io. Fab. in §. adeo. in pen. col. inst. de loc. & hoc etiam voluit Batt. Casta. in consue. Burg in ti. des censes, in prin. nu. 2. fol. 347.

91 Et licèt † supra dixerim censuarium non incidere in commissum ob non solutionem factam infra triennium, tamen Bald. in ti. de pace Constan. in 29. colum. in versic. persoluere fictum, dicit hoc procedere, quando constituitur census super re propria, secus si solueretur census in recognitionẽ dominij existentis penes illum, cui solui debet: quia tunc non soluendo cẽsum tempore à iure statuto, perderet dominium, quod haberet in re, sed forte hoc posset procedere attento iure communi, sed attentis terminis Regiæ Pragma. dicendum est hoc non procedere modo aliquo.

92 Sed pone † ꝙ testator reliquit in suo testamento modiũ vnũ frumẽti annuatim soluẽdum Titio super tali, seu ex tali fundo, an si hæredes cessant soluere per triennium, possint & debeant priuari iure & proprietate illius fundi? Alber. de Rosa. in l. 2. C. de iure emphy. in 10. col. renuit ꝙ non, & idem sequitur Ias. ibi. num. 48. & hoc tantò magis procedit attenta prouisione istius Pragm. quæ (vt dixi) habet locum etiam in censu constituto in testamento, & similiter Ibid. Ias. concludit minime hæredes cadere in commissum propter alienationẽ fundi irrequisito eo, cui census fuerit legatus.

93 Quid † enim si non apparet quis contractus sit an censualis, vel emphyteuticarius? apparet tamẽ fuisse factam solutionem census nonnullos annos, an præsumatur potius contractus cẽsus quàm emphyteusis, vt sic nõ cadat a iure suo non soluẽdo? Albe. de Rosa. in l. 2. C. de iure emphy. in 8. colum. tenet, ꝙ præsumitur contractus censualis: in tantum ꝙ non soluens cẽsum non cadit a iure suo, quod quidem dicit procedere. Ias. ibid. nu. 157. si in illa regione frequentantur contractus censuales, aliàs si frequentaretur contractus emphyteuticus non præsumitẽ cõtractus censualis, & ibi nu. 44. dicit contra determinationẽ Albe. multum facere ea quæ dixit in ea. l. in verbo repellere.

94 Pro quo facit † quia cum dubitatur quis contractus factus sit, eum accipere debemus, qui sit vtilior contrahentibus, gl. in l. si quis nec causam. in prin. ff. si cer. peta. Bald. in l. incendium. ad fi. C. eod. ti. & consi. 4. ista q. in fi. lib. 4. & late congerit And. Tiraquel. in tract. de vtroque retra. in ti. de Retraict. lignagier. §. 30. gl. 1. num. 32. fol. 651.

95 Quid † enim si quis mutuauerit pecuniam Titio, demum Titius non habens pecuniam præ manib. pro eadem pecunia vendit, seu dat in solutum annuum censum super eius bonis, an possit & valeat hic contractus? Dicendum est ꝙ sic, vt in facto cõsultus respondit Steph. Bertr. consil. 91. ex propositis, num. 7. li. 3. & ita sequitur, & firmat And. Tiraquell. in tracta. de vtroque retract. in fi. num. 135.

96 Nunquid † onus soluendi censum sequatur quemcunq; possessorem? Breuiter dicendum est ꝙ sic, Clemẽ. j. de censi. & ibi gl. l. rescripto §. sciendum. ff. de mune. & honorib. immo si ad ecclesiam vadit res censualis transit cum onere soluendi cẽsum, secundum Inn. in c. verum. de foro comp. Host. in summa in ti. de iure immuni. §. à quibus. propè prin. Ias. in l. placet. in 2. lect. in glo. fi. C. de sacrosan. eccle. Idem est in fisco, vt ad eum transeat res cum onere suo, l. 2. C. ad l. Iul. de vi publ. Abb. in consil. 14. col. 2. lib. 2. & tradit Spec. in terminis census in tit. de loca. §. nunc aliqua. vers. 86. Corn. in cons. 264. colũ. 2. circa medium, li. 4. vbi loquitur in ecclesia, ꝙ ad eam transit res censualis cum suo onere, & ita per multa firmat Aym. Crau. in cons. 217. in 2. par. fuit in rerum natura magister Petrus.

97 Et † adeò hæc vera sunt, vt nedum possessor teneatur pro censibus futuris, sed etiam pro præteritis, secundùm Ancha. in consi. 386. in lite, colum. 1. & voluit vbi supra Crauc. & ita post multa fuit conclusum in Sacro Regio consilio Neapolitano, referente Affl. in decis. 95. Angelus Galiota, intellige tamen vt agatur hypothecaria contra possessorem, non autem actione personali, vt in dictis locis continetur; putarem tamen, ꝙ si ille qui debet consequi census præteritos potuissent exigere dictos cẽsus, & non exegit, vt puta quia administrauerat res & bene debentis censum, vel fructus peruenerunt ad eum, vel eius procurator aut factor fuit, vel alio modo potuerit apparere, quod negligentia sua non exegit (cum in potestate sua erat exigere) ꝙ eo casu nouus possessor non tenetur, sed ei sit imputandũ, per tex. in l. iure ciuili. ff. de condi. & demon. & in l. in exequutione. §. penul. ff. de verb. obl. & ad propositum nostrum in magis dubitabili casu consuluit Socy. in cons. 273. 2. lib. ꝙ si quis fideiussit pro Titio in eo quod alteri debet, & in eo quod non exegerit ab illo debitore, ꝙ tũc si creditor potuit exigere & nõ exegit; sed fuit negligens, ad nihil tenetur fideiussor ille. Non. n. ferendum est, ꝙ negligentia illius noceat nouo contractus possessori.

98 Quid † enim si de censu nullum instrumentum apparet, qualiter ergo probabitur, vt possit licitè cẽsuarius astringi ad soluendũ? Aym. Crau. in d. cons. 217. dicit, ꝙ si fortasse in venditione rei censualis vẽditor dixisset se vẽdere cum onere soluẽdi censum, vel in extimo, aut catasto hoc dixisset, illa professio ꝓbat cẽsum, adeò vt nedum ipse profitẽs, sed singularis successor habens causam ab eo teneri debet, & obligabitur, & hoc ẽt sequit Bar. Cassan. in consti. Burg in ti. des censes, rub. 11. §. 3. in tex. ibi censetur cense, num. 5. vbi inquit hoc teneri per Franc. de Arc. cons. 36. col. 2. & per Guliel. de Benedict. in repe. c. Raynutius, in verbo & vxorem nomine Adelasiam, num. 1004. sed corruptè allegat, voluit enim allegare in nu. 444. vbi latissimè vltra omnes hanc rem tetigit, & finaliter ex doctrin. Guid. Pap. quæstio. 24. dicit, ꝙ si solus venditor in venditione asserat rem, quam vendit esse affectam onere census, talis asseueratio, seu recognitio de per se sola, non sufficit adhoc vt possessor, & emptor teneatur ad censum, & probetur rem illam censualem, sed concurrentibus aliis (secundum eum,) vt quia probatur anteà

vendi-

venditorem consueuisse soluere, vel quia venditor aliàs dispositiuè recognouerat, & professus fuerat rem illam censualem in præsentia partis, cui debetur census, vel notario stipulãte & acceptante pro eo. Istis enim casibus bene probatur rem illam censualem, tàm in præiudicium venditoris, quàm quorumcunque successorum.

99 Addit † etiam ibi Guliel. vnum notabile verbum, ꝙ si aliquis est emphyteuta alicuius, & vẽdit rem, pro franca, & libera, ꝙ talis declaratio & asseueratio operatur, vt emptor non cadat in commissum pp non solutionem, deteriorationem, aut aliam causam, per doctr. Guid. Papæ in d. q. 24. & ibi per Guliel. n. 489. quod est notandum, quia aliàs fecit mihi honorem.

100 Si † tñ esset recognitio facta formiter in præsentia partis, cui debetur census, vel notario stipulante pro eo (vt fieri adsolet in istis reintegrationibus) tunc illa sola probat rem illam censualem, & cẽsum deberi, & hoc nedum in præiudiciũ recognoscẽtis, sed etiam omnium successorum generaliũ & particulariũ, allegat Guido. in d. q. 24. & 272. & q. 42.

101 Probatur † etiam census, probata solutione duorum annorũ ad obtinendum in possessorio secũdùm Pet. Iaco. in peti. redditus, versi item credo, vbi dicit, quòd in acquirendo quasi possessionem annuæ pręstationis duo sufficiũt anni, aliter non cõstito de titulo, quod quidem dicit Guliel. de Bened. vbi supra nu. 438. etiam notandum in materia, l. si certis annis. C. de pact. & l. de in rem vers. ff. de vsuris, & c. querelam. de electionib. vbi pro talibus præstationibus competũt remedia possessoria, licet nõ appareat de titulo, & idem dicit voluisse Guido. Papæ quęstio. 407. in fine.

102. Ad † obtinendum autem in petitorio, dicit idem Guliel. vbi supra nu. 439. quòd est distinguendum, ꝙ aut dñs pretẽdit eius rusticum eidem teneri ad annuum censum, & eo casu probata præstatione 30. annorum obtinebit: minor. n. præstatio non sufficit, eo quia præsumitur violentia facta per dominum rustico suo, secundùm Spec. in ti. de test. § nunc dicamus. versic. sed si quis. ibi, pone rusticus, idem tenet Innoc. in c. bonæ. el. 2. de postul. præla. Io. And. in c. j. de præscrip. li. 6.

103 Præterea † istud tempus 30. ann. consonat rationi, quia econtrario lapsu eiusdem temporis, quicunq; census, & quæuis præstatio tollitur etiam contra Principem. l. plures apochis. C. de fi. instr. & iur. ha. fisc. li. 10. secundũ Bal. in l. male agitur, & l. competit. C. de præscr. 30. vel 40. ann. & ita consuetudine dicit obseruari Mansuer. in ti. de præscr. § item per lapsum, & ꝙ per tale tẽpus probatum debet obtineri in petitorio.

104 † Aut loquimur in aliis, quam rusticis debentib. censum eorum dominis: & tũc sufficiunt decem anni, secundùm Spe. vbi supra per d. l. cum de in rem vers. ff. de vsuris, de quo in d. q. Guido. 407. & ita firmat Guli. vbi supra. Domi. Bartho. Cassa. in consue. Burg. in ti. des censes §. 2. folio 1350. num. 9. latissimè tetigit hanc quæstionem, tandem videtur etiam eiusdem opinionis, quo ad præscriptionem non minoris temporis 30. ann. non tamen distinguendo, vt procedat respectu rustici & vasalli quò ad dominum, sed indistinctè, quo vero ad præscriptionem decem annorum, & tunc dicit ipse, ꝙ aut quis fundat intẽtionem suam ex illa præscriptio decennali tantum, non allegando titulum, & nihil facit, & dicit hãc esse communem opinionem, in l. cum de in rem versin. ff de vsuris. & in l. si certis annis. C. de pactis, & hoc est sanè (secundùm eum) intelligendũ, vt procedat, quando tractatur de inducendo obligationem, videlicet, vt quis ad censum propterea teneatur, quo vero ad liberationem inducendam, vt per probationem non solutionis censum per decẽ annos sit liberatus, ne amplius teneatur: tunc aut ius commune resistit, & tunc ex solo cursu temporis potest induci liberatio, sm diuersas naturas actionum: quia quædam tolluntur minori tempore, quædam maiori. l. sicut. & l. omnes. C. de præscr. 30 vel 40. annorum aut quis fundat intentionem ex titulo & præstatione decennali: & tunc distinguit, ꝙ aut ille titulus est inualidus, aut validus & legitimus, primo casu, qñ quis fundat intentionem suam ex titulo inhabili, & pręstatione, & in hoc Bar. in d. l. cum de in rem vers. distinguit, ꝙ aut titulus est inualidus fauore præstantis, aut fauore eius cui præstatur, vt ibi per eũ, aut titulus præcedens est inhabilis authoritate iuris publici, puta pp solemnitatem deficientem, vel quia ius ei nõ assistit; & tũc aut loquimur de inducenda obligatione, aut de inducenda liberatione, primo casu, aut ibi versatur fauor vltimæ voluntatis, vel alimentorum aut simul, & tũc per præstationem trium annorũ conformium. l. 2. C. de fideicomm. & dicit Bar. in d. l. cum de in rem vers. extendit d. l. primam, vt procedat in aliis casib. habentibus similem fauorem, vt est causa dotis, vel ad diẽ refectionis, & idem (secundũ meum) tenent Bal. Alex. & Ias. in l. si certis annis. C. de pact. licèt Ang. videatur tenere cõtrarium in d. l. si certis annis, tñ in repetitione extendit d. l. primam, in legato facto pro redemptione captiuorũ vel aliis piis causis, aut verò loquimur de inducẽda liberatione, & tũc Bar. distinguit, vt per eum, si verò allegatur verus titulus & probatur, & in hoc non est dubiũ, si verò allegatur titulus, & nõ probatur, sed tñ præstatio decẽnalis, & ex hoc dicit pẽdere leges & prophetas, & esse aduertẽdum plenius: nam vr̃ ꝙ probata decennali præstatione præsumendus est titulus, ita, ꝙ debitor possit in futurum compelli ad dictam præstationem annuam, & ita tenent omnes in d. l. si certis annis (secundum eum) sed Bar. in d. l. cũ de in rem ver. distinguendo dicit, ꝙ aut ius commune resistit, & non præsumitur titulus ex præstatione decennali l. comperit. C. de pręscrip. 30. vel 40. annorum, vt est videre in decimis, si vnus Episcopus colligeret in Episcopatu alieno decimas, vel si laicus possideret similiter decimas, ꝙ est contra ius commune: tũc hoc casu ex diuturnitate temporis, non præsumeretur titulus, aut ius commune non resistit, & tunc quæritur, vtrum pręsumatur contra facientem, vt puta contra soluentem, aut contra patientem, primo casu, s. contra soluentem præsumitur titulus, vt est tex. in d. l. cũ de in rem verso, & hũc dicit esse casum, qui magis practicatur, quã quicunq; alius, isto tamen casu debet allegari titulus, aliàs præstatio decennalis sola non sufficeret, vt ibi, aduertit tñ aduocatos, ne allegẽt titulum, quem nõ viderũt: quia ex hoc dãnarẽt animam suam, & debet allegari in libello, & non sufficeret nũc probari titulus ipse, sm Saly. in d. l. si certis annis. in pen. colũ. & Ias. in 2. limita. dicit tamen, ꝙ legistæ tenent hoc casu sufficere præstationem decennalem, sed canonistæ tenent, ꝙ non sufficiat, sed ꝙ requirantur 40. anni, remitti se tamẽ ad decisionem Guid. Pap. q. 407. vbi concludit, ꝙ allegato titulo sufficit probare decennalem præstationem sm legistas, vel tempus 40. ann. sm canonistas, & prædicta procedunt etiam in ecclesia, quo ad res temporales, sm Saly. in l. cum de in rem vers. in 7. q. & Ias. in d. l. si certis annis. C. de pactis, sed tamen non procedit (secundũ eum) si fieret in piam causam. item dicit prædicta procedere ẽt in fisco, secundùm Ias. in d. l. si certis annis, limitat tñ prædicta multis modis. de quibus per eum. Reperi in Franc. Balb. in tract. de præscri. in 3. par. q. 10. num. 20. post multa hinc inde confusè dicta collegisse plures conclusiones in prædicta materia.

Prima conclusio est, vbi interuenit diuturna pręstatio cum cursu longi temporis præsumitur titulus, siue tractetur de magno, vel modico præiudicio, quæ conclusio limitatur pluribus modis. primò limitatr̃ nõ procedere, vbi constare posset aliquẽ soluisse non animo se obligandi verè vel præsumptiuè, vt contingit in illis personis, quæ semper soluunt cum protestationibus, vel aliter: quia eo casu diutina præstatio non obligat in futurum, sm Bal. in l. fi. C. ne de statu defun. quod sequitur Alexã. consi. 190. maturè digestis ad fi. 2. volu. illa n. præsumptio, quæ resultat ex illa diutina præstatione non est iuris, & de iure, & iõ recipit probationem in contrarium, vel si per aliquas alias cõiecturas, & præsumptiones apparere poterit, ꝙ præstatio fuerit facta non animo obligandi.

Secundò limitatur, vt procedat ita tamen, si capitulẽt, & probetur per actorem, ꝙ singulæ præstationes dicti longi temporis factę fuerint ex causa & titulo allegatis in libello, in quo debet in specie allegari, & exprimi causa valida tituli, & obligationis annuæ præstationis: vt voluit Alexand. consi. 124. 1. colum. 5. lib. & voluit Salyc. in d. l. si certis annis. j. quęst. & clarius in d. l. cum de in rem verso, in prima, & 4. q. & refert, & sequitur Alexan. in cons. 114. super j. dub. volum. 1. & in cons. 108. in causa & lite vertente inter dominos. circa fin. 2. volu. & cons. 75. visis & ponderatis. col. 3. circa fi. 4. volum.

Tertiò limitatur dicta conclusio, vt procedat, dũmodo non probetur de contrario, secũdùm Cy. in d. l. si certis annis. in 12. q. Bal. & Paul. de Cast. in l. 2. C. de dot. promissio.

Quarto limitatur, vt non procedat, quando ageretur de mutatione status, vel subiectione personæ: quia eo casu licet interuenisset pręstatio, non tamẽ sufficeret longum tempus, sed requiruntur 30. anni.

Quintò limitatur, vt procedat ita, & taliter, si pręstationes factę per decennium fuissent separatę, & sic vbi pręstatio fuit annua, secus si fuerit facta solutio pro decem annis, vel pluribus, secundùm Cyn. in d. l si certis annis, Cyn. & Bal. in l. 2. C. de dot. promissio. de quo etiam articulo habes per Petrum Paulũ Paris. in cons. 13. in 4. par.

105 An † autem, & quanto tempore pręscribatur annuę pręstationi, seu contractui censuali? Et in hoc vide Cassan. in consue. Burg. in ti. des censes §. 2. fol. 352. num. 33. vide Cor. in cons. 268. 4. libr. dicendum est, quòd aut loquimur de annuo censu, qui debetur ex contractu, & eo casu dicendum est, ꝙ pręscribitur 30. annis, & incipit currere pręscriptio ab initio cuiusque anni, vel mensis, aut alterius singularis temporis, quo cessatum est, & sufficit vna pręscriptio pro omnibus annis etiam sequentibus, & sic nedum aduersus pręteritas, sed ẽt futuras pręstationes, de quo est tex. in l. cum notissimi. §. in his. C. de præscri. 30. annorum, & bene facit tex. in c. de quarta. de pręscriptio quem pro ista opinione adducit Panorm. in cap. auditis, colum. fina. eodem titu. & Iason. in §. si pluribus. colum. prima. ff. de operis noui nuncia. & plenè per Dom. Anto. de Butr. in repe. c. peruenit. col. 25. & seq. de censi. Aut loquimur de annua pręstatione siue censu, qui debetur ex vltima voluntate: & tunc quia in lo-

gatis annuis tot sunt legata, quot sunt anni; quia legatū annuū pro primo anno est purum, & pro sequentibus conditionale. l. si stichum. §. stipulatio. ff. de verb. obl. & sic quot sunt anni, tot sunt actiones, & pręscriptiones, nec sufficit vna pręscriptio pro omnib. annis, & ideo nō pręscribitur annuis legatis, nisi de anno in annum, & pro illis annis, pro quib. cessatur 30. annis, sed pro sequentibus annis non currit pręscriptio; hoc enim tenēt communiter Doctor. & glo. in d. l. cum notissimi. §. in his. C. de pręscr. 30. vel 40. ann. & hoc firmant Bar. Alex. & Moder. in d. l. de pupillo. § si plurib. colum. 1. vbi Alex. latius examinat, & plenè consuluit Cor. consi. 22 videtur in hac consultatione. 2. col. in princ. & consi. 44. & consi. 181. visis nonnullis. col. 29. 2. volu. & consi 22. in pręsenti consultatione per totum 4. 5. & 6. col. 4. lib. & Fulgo. consi. 164. circa princ. per totum, & ita etiam in omnibus pręditis tenet & firmat Balb. in tract. de pr. in 4. par. q. 4. limitat tamen primam conclusionem, vt non procedat, quando in promissione annua esset adiectum distributiuum quādocunque: tūc enim censentur plures dispositiones, & ex consequenti requirūtur plures pręscriptiones, secundùm Angel. in l. si stichum. §. stipulatio quem ibi sequuntur Alexād. & alij. ff. de verbo. obl. secundam conclusionem de legato annuo limitat, vt non procedat quando alimenta simpliciter essent legata alicui, vel vsusfructus simpliciter legatus, absq; distributione temporis; quia tunc vnum est legatum, & ex consequenti vna currit pręscriptio, secundùm Bal in l. 1. circa fi. in penul. q. C. de senten. quę si. cer. quant & sequūtur Alex. & Mod. in d l. si. Stichū. §. stipulatio. col. j est etiam aduertendum, ꝙ sicut in legatis annuis nō currit præscriptio, nisi de tempore ad tempus, ita in stipulatione conditionali, quæ sub cōditione multiplicatur, prout latè declarat Pet. Philip. Cor. consi. 44. in hac consultatione 2 & 3. col. in 2 lib.

106 Sed † pone aliquem teneri in annuo censu ad decem soluit tātum quinque, spatio triginta annorum, an præscribat in alijs quinque? Gl. in l. cum notissimi § in his. glo. 1. in fi. C. de præscriptio 30. annorum, dicit quòd nō, ea ratione, quia soluendo partem videtur agnoscere totum debitum, per l. cum fidem. C. de non num pecu. sed Salyc. ibid. colum. j. circa mediū distinguit, ꝙ aut debitor soluit minorem pensionem, vt partem debiti, & tunc nullo modo pręscribit, quin teneatur ad solidum, quia soluendo partem omni anno recognoscit debitum, & sic tempus non currit creditori. d. l. cum fidem, immo si aliquod tempus concurrisset, per recognitionem debiti interrumpitur præscriptio. d. l. cum notissimi. §. sed & si quis, aut verò soluit minorē pensionem, non vt partem, sed vt totum, quasi vltra non teneatur, & tunc secundùm Saly debitor præscribit in alijs quinque, tàm de iure canonico quàm ciuili, si putat vltra nō debere, sed si sciebat ad plus teneri, non præscribit, propter malam fidem, de iure canonico, cap. fi. de præ. licèt de iure ciuili præscribat, intellige tamen hanc conclusionem Saly. secundùm Bal. in loco citato procedere in tertio. ad quem peruenit res obligata pro censu, nō autem in debitore principali, qui tenebatur, & se obligauit ad censum, vel qui grauatus est à testatore de soluēdo cēsum, vel in eius hærede, qui tenetur exonerare cōscientiam defuncti, quia hi nullo vnquam tēpore præscribere possunt. Adde plenè Balb. in tract. pręscr. in 4. par. 4. partis, in q. 5. & vide quę dicam infra.

107 An † autem in foro conscientiæ similes præscriptiones sint tutæ, Ioan. Sco. 4. dist. 15 q. 2. ar. 1. dicit ꝙ sic, potuit enim (secundùm eum) licitè statui, ꝙ præscribatur, primò respectu pacificæ conuersationis; nam nisi dominia rerum, quæ tāto tēpore negligūtur non trāsferrentur in occupātem, essent incerta & cōfusa, & ex hoc possent sequi multa mala, & hæc rō tangitur in c. placuit. §. pōt. 16. q. 3. Item rōne iustæ punitionis; nā pōt legislator iustè punire transgressionem, quæ vergit in perturbationē pacis subditorum, sed talis trāsgressio est negligere tanto tēpore rem suam, ergo &c. Tertia rō est cōgruitatis, s. bona fides possessoris, si ergo Papa & Imperator, quib. Deus regnum mundi commisit, statuerūt præscriptionem pro vtilitate Reipublicæ, quis audet cōtradicere? tenet igitur, ꝙ etiam si completa pscriptione incipit quis habere cōscientiam rei alienæ. ꝙ in foro cōsciētiæ licitè pōt retinere rem præscriptā, vt etiam habetur in d. §. pōt. nam completa præscriptione tutus est præscriptor, secūdùm vtrunque ius, extra de pię. c. de quarta, & c. ad aures, & 16. q. 3. c. 2. & 3. ergo possidet iustè, & si iustè bene, ergo nō possidet alienum sed suum, & sic retinēdo illud non peccat. 15. q. 4. quid dicam, qui enim peccat legis authoritate, nō peccat. 23. q. 4. qui peccat. in prin. Adde Bal. consi. 295. 1. lib. fama vicinę. vbi voluit, quòd quis non debet habere consciētiam adeo scrupulosam, sed eam debet conformare cum ijs quæ disposita sunt de iure ciuili, & canonico, si tamen haberet adeò consciētiam scrupulosam tutius est, vt restituat, quàm retineat, & illud cons. nō est Bal. sed Gual. de Saza. vide Fran. Balb. in tract. de præ. in 2. par. 3. partis, q. 9. vbi plenè. adde ꝙ contra pręscriptionem si compertа est veritas, cuius sit res præscripta, posset opponi de tex. in c. veritate. cum sequē. 8. dist. vide Alanus verò distinguit; nam aut possessor habuit rem ex causa lucratiua, & tūc in foro cōscientię tenetur restituere, aut ex causa non lucratiua, & nō tenetur, sed hæc opinio secundùm Host. reprobatur. l. pe. C. de præ. lon. temp. Ray. verò distinguit, nam aut talis possessor habet cōsciētiam remordentem, s. quòd non possit rem præscriptam retinere sine peccato mortali, aut non. primo casu debet restituere eam; quia qui facit cōtra conscientiam etiam erroneam ædificat ad gehennam. 2. q. 3. cui est illata; secundo casu consuluit, ꝙ restituat eam saltim pp ambiguum duplicitatis, s. ne cupiditas excęcauerit eum, quod si nō vult restituere, non diffinitur pręcise eum in statu salutis, vel damnationis esse perpetuæ. Goffre. verò dicit, ꝙ facere secundum primam opinionem est consilium, & arbitrium nō necessarium, & facere secundùm secundam, nō est malum, & ita concludit Astesa. lib 3. ti. 2. argum. 6. in sua summa. Item sanct. Thomas q. 66. art. 5. de pecca. insti. oppo. in summa secundæ, dicit ꝙ accipere rem alienam authoritate iudicis hoc decernentis non est furtum, nec peccatum, quanto magis qui sibi appropriat res alienas authoritate legis, non peccat.

108 Sed † ponamus casum, ꝙ fuit constitutus census super quadā massaria seu fundo, demum venditur ille fundus pro franco, & libero Petro, qui post emptionem tenuit, & possedit dictū fundum sic francum, & liberum per 30. annos, quo quidem tēpore census ille constitutus fuit semper solutus per principalem debitorem, demum mortuo principali debitore hæredes nolunt soluere annuum censum, quo casu habetur recursus ad possessorem illius fundi, qui dicit se pręscripsisse, an bene dicat? Hanc quæstionem posuit Dom. Barto. Cassa. in consue. Burgun. in ti. des cenles. §. 2. fol. 352. num. 36. ubi refert, ꝙ Henri. Boyc. in c. vigilanti. extra de præscr. & Specula. in ti. de loca. versicu. 43. & in ti. de præscr. versi. pone, colonus, posuerunt hanc quęstionem, & tandem concluserunt, ꝙ talis possessor liberatur propter illam pręscriptionem, adeò vt amplius conueniri non possit: ipse tamen dicit se consuluisse contrarium: nam dicit ipse, ꝙ pręsupposito, ꝙ annuus cēsus fuerit semper solutus per debitorem principalem, non debebat, nec poterat censuarius, & sic ille cui debetur census habere contra rem obligatam, contra quam poterat, & debebat habere recursum in defectum solutionis, interim verò quo fuit facta solutio, non erat, nec potest dici nata actio realis ad rem, & sic non valenti agere non currit præscriptio. l. j. §. si quis autem propter inundationem. ff. de iti. actuque priuato, & ideo dicit Bal. in l. 1. in 4. oppo. C. de bon. maternis, ꝙ si quis impediatur rem in iudicium deducere, non currit cōtra eum præscriptio: nam impossibile, & præposterum est, prius præscriptionem currere, quàm possit agi secundùm Bal. in l. in rebus. . colum. C. de iur. dot. & si diceretur (secundùm eum) ꝙ potuit agi cōtra tertium possessorem pro censu infra illos annos 30. nam erat sibi permissum agere contra principalem debitorem, & contra possessorem rei obligatæ, & sic quia potuit agere, si non egit, currit præscriptio inchoata, & inchoanda, secundùm Albe. de Rosa. in l Senatus. ff. de offi. præsi. in fi. 2. colū.

109 respondet ipse tripliciter primò ꝙ † cum sit facta solutio debiti principalis, non potest creditor intentare actionem hypothecariam contra tertium possessorem. l. soluitur. cum l. sequen. ff. quibus modis pigno. vel hypothe. solui. quia eatenus extinguitur actio hypothec. quatenus solutum est. glo. in l. intelligere. C. de luitio. pigno. item secundò: quia sicut impedito non currit præscriptio, ita nec illi qui si ageret repelleretur exceptione, secundùm Fely. in capitulo ex transmissa. in penultim. colum. in fi. extra de præscriptio. allegat Petrum de Ancharano in cōsilio quinto.

Item & tertiò (dicit ipse) in hoc casu non potest imputari creditori, quare non petierit suum annuum redditum à possessore hypothecæ: quia negligentia non potest allegari contra aliquem, quando eius diligentia nihil sibi profuisset. l. finali. versicu. sed quid noceat. ff. quis ordo in bonor. poss. ser. quem ad hoc adducit Paulus de Castro in l. secunda. §. fina. ff. si quis cautio. Sed in casu nostro non profuisset creditori agere contra possessorem hypothecæ, vt patet ex superius dictis, igitur, &c. Nec etiam dicit obstare, si dicatur. quòd debebat creditor aliquando ad conseruationem iuris sui non accipere solutionem sibi oblatam, sed petere debitum suum à possessore hypothecæ; quia (dicit ipse) quòd creditor inuitus tenetur accipere solutionem factam nomine debitoris à quocunque sibi offeratur solutio. text. est quem ad hoc notat Iason. in l. tale pactum. §. post diuisionem. ff. de pact. item vltra prędicta (dicit ipse) optimè facit: quia ad confirmationem iuris realis non refert à quo soluatur, aut quomodo, aut cuius nomine solutio fiat, tex. est in l. qui fundum. ff. quemadmodum seruitu. amitta. & in l. forma. §. si cum ego. ff. de censi. per quos tex. Iason. in l. prima. 23. colum. 25. q. C. de iur. emph. tradit, quòd si quis extraneus soluit canonem emphyteuticum suo nomine, tamen per illam solutionem verus emphyteuta retinet ius suum, nec potest dominus directus eum expellere, quasi ipse non soluerit, ergo in casu proposito ad confirmationem iuris hypothecæ, quòd

quòd est ius reale.§.item seruiana.Insti.de act. sufficit solutionē esse factam per principalem debitorem. & tantum debet operari,ac si fuisset facta per ipsum possessorem.

Secundò dicit facere tex.in l.fi.C.de ann. excep. vbi interruptio præscriptionis in actione personali prodest,& valet respectu actionis hypothecariæ:sed in casu nostro semper fuit interruptio præscriptionis in actione personali, immò semper fuit impedita,ne intraret per realē solutionem principalis,ergo interim non cucurrit præscriptio in actione hypothecaria.

Tertiò dicit,quòd præscriptio super annuo redditu non incipit currere nisi ab eo tempore,quo cessatum est in solutione.l.cū notissimi.§.in his. C.de præscr. 30. vel 40.ann.sed cessatum in solutione dici nō potest,quando aliquis etiam non principalis soluit.l.soluendo.ff.de neg.gest.l.solutionem.ff.de solu.& sic cum principalis debitor soluerit, nō potuit tertius possessor hypothecæ præscribere liberationem à præstatione annui redditus,pro hoc dicit facere: quia solutio simpliciter facta per principalem debitorem in dubio censetur facta nomine omnium qui conueniri possent,vt sic omnes liberentur.l.Modestinus,& ibi no ff.de solu.insti.quib.mod.toll.obl.in prin.

Item quartò facit: quia licèt ad præscriptionem rerū corporaliū non requiratur scientia aduersarij, currit tamen talis præscriptio contra ignorantes.l.fi.C.de lon.temp.præscr. tamen ad præscriptionem incorporalium (vt sunt iura) requiritur sciētia aduersarij,aliàs præscriptio ipso iure nō curret.l.2.vbi gl.& Bal. C.de ser.& aqua.ergo ad præscribendum ius libertatis cōtra cōstitutionem hypothecę requiritur scientia aduersarij,s.creditoris,s.vt sciat, quis velit præscribere istud ius contra eum, sed in casu proposito ignorabat.ergo.Et ita concludendo dicit,respō dendo ad omnia contraria,& ita refert fuisse decisum. Ego aūt proculdubio adhæreo huic opinioni,& conclusioni velut iuri, & æquitati consonæ: hoc tamen additio, videlicet si tempore alienationis rei hypothecatæ nullam notitiam habuit creditor cēsus de dicta alienatione(quod in dubio præsumitur.l.verius. ff.de pro.)aliàs si sciuisset,& tacuisset, permisissetq; labi tantum tempus,esset sibi imputādum, & eo casu puto factam esse præscriptionem: licèt Bal. in cons.342.super eo.1.lib. voluerit præscriptionem fieri contra eum,qui potuit impedimētum remouere & agere,& non egit,& latius habetur per Franc.Balb.in tractā.de præ.in 5.par.3.q.vbi voluit præscribi actioni nondum ortæ,si tamē in facultate partis fuit illam oriri facere: quia ad hęc bene responsum fuit per Cassa.Sed rectè intuenti aliud videtur dici posse,ꝙ posito ꝙ creditor sciuisset rem fuisse alienatam, si census fuit semper a principali constituente solutus, non propterea dici poterit factam pręscriptionem,ex rationibus Cassa. Est tamen benè verum, ꝙ si sciuisset terras censuales alienatas francas & liberas,& absque onere,& tacuisset per dictum tēpus videtur acquieuisse,& inducitur liberatio.Nam licèt nō debuisset agere contra tertium possessorem pro censu, postquā principalis soluerit, tamen debuit protestari de iure suo, vt illi non inferatur præiudicium propter dictam venditionem factam absque onere.

111 Sed pone taliam quæstionem huic longè aduersam,pone ꝙ principalis debitor census vendat bona censualia pacto expresso,ꝙ teneatur & debeat soluere censum ei, cui constitutus fuerat census,& eueniat per 30.annos fuisse cessatum in solutione census,tàm per principalē debitorem, ꝙ̄ per emptorem bonorum oneratorum censu,nunquid possit prætendi fuisse factam præscriptionem? Et videtur dicendum,ꝙ licèt in annuis præstationib. præscribatur annis 30. vt ad hoc probandum allegatur tex.in l.cum notissimi.§.in his. C.de præscr.30.ann. & superius dictum est:tamen hoc in casu, cùm ex promissione facta p emptorem soluendi censum, seu receptione illorum bonorū cū illo onere,habuerit notitiam illa bona esse affecta onere cēsualis quolibet anno,videtur interpellatus tacitè ad soluendū, & non soluendo proculdubio vř cōstitui in mala fide. Quo casu, licèt a iure ciuili in præscriptionib.30.vel 40.ann. non consideretur mala fides.l.sicut.l.omnes.& l.cum notissimi.C.de præscr. 30.ann.iūcto tex.in l.1.§.ad hæc.C.de anna.exce.tñ a iure canonico aliter inductum cōstat:nam illo iure nulla præscriptio cuiuscūque temporis procedit cum mala fide c.vigilanti.& c. fin. de præscr.& c.possessor.de reg.iur.in 6.& ideo eo iure nec incipi pōt præscriptio cum mala fide, nec incepta perfici. Immo quocūque tempore superueniat,interrūpitur ipsa præscriptio, licèt incepta bona fide.c.fi.allega. superius: & notant ibi plene Glo.Innoc.& omnes cano.Gl.Dyn.& Ioan.Andr.in d.c.possessor,& Bar.in l.naturaliter.colum.2.versic.quæro vtrum superueniens.ff.de vsu.Bal.& Ang.in l.super longi.col.2.vers.dixi secundò.C.de præscr.lon.temp.& cum in materia præscriptionis agatur de materia peccati,standum est etiam in foro laicali ipsi iuri canonico:vt habetur per Gl.& Ioā.And. in mercurialib.in d.c.possessor.in gl.2.in vlt.opposi.& communiter Cano.in d.c. fi.& maximè Panor.& Imol.colum.2.expresse enim dicunt, ꝙ iura ciuilia in hoc correcta sunt per iura canonica,& no. Host. in summa in ti.de præscr.re.immo.§. verum,colum.1.& 2.& no. Bal.& Ang.in d.l.super longi.col.2.& Mathesil.in suis no.In dubio.n.ea opinio est amplectenda,per quam omne peccatū euitatur.Cle.exiui.de verb.sign.& c.iuuenis.de spons.sciebat enim emptor illorum bonorum se teneri ad censum, & nō soluēdo est in peccato & mala fide:& nullo tempore pōt præscribere.vt late Alexan.cons.51.in 5.lib.incip.videretur pro decisione. Bar. enim qui in cōsi.59.commune Spoleti.col.2.vers. pręterea hoc certum est,audacter tenuit aduersus huiusmodi censualia præscribi spatio 40.annorum,voluit id procedere, quando pręscribens iusta ratione motus nō soluisset,& iusta putatur ratio,vbi non esset ei facta fides de obligatione, prout idem voluit Bald. in cons.112.de generali.colum.fi.in 4.puncto.& in cons. 257.q. vertens.lib.2.& cons.315.ponitur,ꝙ antiquitus.& Cra.cons. 97. in 1.lib.in casu autem proposito, nulla iusta ratio potest considerari,ergo cessat omnis pręscriptio. Et ꝙ attendatur ius canonicum in foro ciuili in pręscriptionibus,consuluit Soc.in cōsi. 98.num.17.1.lib.Nec tantum præscribere non poterit ipse emptor cum dicta qualitate:quia est verus debitor census, per supradicta, sed minime eius hęres: cum ille teneatur exonerare conscientiam defuncti,ita Alexā. cons.60.in 4.lib.& in cōs.39. 6.li.& in consi.97.7.lib.& cons.69.in 3.lib.& cōs.34.in 3.libr.& in consi.84.in 1.lib.& cons.110.in 1.lib.& in cons.182.in 2.li. & consi.330.eod.lib.& consi.51.in 5.lib.& in cons.11.circa fi.6.lib. & cons.46.eo.lib.circa fi.& consi.77.eo.lib.& consi.172.circa fi. eo.lib & in l.Pomponius.§.cum quis.de acq.poss.12.col. & ibi. Ias.& Fel.in c.si diligenti.de pręscri.& Dec.in consi.272.& Affl. in consti.duram cōsuetudinem.Ponit Balb.in trac. pręscr. in 1. par.3.par.in 11.q.& in 13.q.in d.par.disputat late, nūquid iura canonica etiam corrigant iura ciuilia circa pręscriptiones actionum personalium:& tenet opi. prędictam.

112 Nunquid censuarij pręter formam nostrę prag. sed secūdùm modum de quo supra diximus,vt sunt censuarij terrę sancti Seuerini,qui tenenē ad censum propter fundos eis traditos ad cēsum teneantur dominis exhibere titulum possessionis? & licet regula sit quod non.l.cogi. C.de peti. hęred. tamen hoc in casu bene tenentur & cogi poterunt: tum quia domini prætendunt ius in re quam fatentur de directo dominio petentis, secundū Bal.in l.2.C.quom.& quando iud.& Phil.Dec.consil.61.tū quia inter istos est mutua etiam antiquorum titulorū editionis obligatio: probatur in l.Titius hęres.& ibi Albe. ff.de act.emp.in l. creditor.in fi.princ.ff.eod.ti.in l.instrumenta. & ibi Bal.C.de fide.Bal.in l.2.C.quo.& quan.iu. Ias.in l.2.q.15.C.de iur.emphy. Nec obstat regula prędicta.l.cogi.quia limitatur in prętendente titulum in re aliena,vt in eo qui fatetur se censuariū, seu vassallum secundùm Doct.in prȩfatis locis,& Dec.in consil. 61. Nec obstat doctri.Pirrhi in consue.Aurelia.§.63.in quantū voluit,non teneri originalem infeudationem feudatarium ostendere: quia hoc debet intelligi, quò ad necessitatem probationis feudi, vel emphyteusis,quę sufficienter fit per instrumenta vltimarum renouationum.

Secus tñ ad vtilitatem alterutrius partium habentiū causam ad inuicem,quo certior fiat dominus, vel censuarius de conditionibus,& oneribus cōcessionis, & an quid indebite addatur, vel detrahatur in vltima renouatione: quia tum nedū vltima, sed etiam omnia originalia instrumenta edenda sunt,& exemplum seu copia danda erit: potest tamen peti, ꝙ iurent censuarij & tenentur iurare, ꝙ nō animo calumniandi petant exhibitionem,secundùm Spec.in ti.de loca.§. nunc aliqua. vers. 141. per tex.in l si quis ex argentarijs.§.exigitur.ff.de edend. sequitur Angel.in l.prętor ait.§.1.eodem ti.Iason.in l. 2.eodem. Quod summe noīa contra nobiles sancti Seuerini, qui nolunt edere censuarijs instrumenta.

Est tamen bene verum, ꝙ prædicta intelliguntur in habentibus facultatem edendi,at illi qui dolo nō desierunt habere facultatem,possunt se purgare iuramento.Et ita habetur a Bal. & alijs,in c.1.§.vasallus.el j.in fi.si de feu.defunct. contr.si. inter do. & agna.& Iaco.in sua inuesti.in versi.dictiq; vasa.pro.reco.col. 6.& habetur per scriben.in l.si quis ex argentarijs.§.fi. ff. de edē. in l.fi.de fid.instr.Paul.in l.2.in fi.& ibi Alex.& Phil.Corn. C.de testa.Are.consi.120.procedendo.

Ita & censuarij tenentur demōstrare eorum instrumēta,immò ad claram & particularem declarationem rerum censualium tenentur de iure,secundùm Glo in l.pen.in versic. iurata. C.quando & quibus 4.pars lib.10.& ibi Bar.Lu. Ioan. de Plat.in fine Hostien.in summa in ti.de feu.§ quib.mod.feud.amit. versi.quid si vasallus.Alberi.in l.si certis annis.colum.3.num.10.C. de pa.& in l.Tilius.la 2.de actio.emp.Angel.in l.si rem.ff.de rei vendi.Iacobi.in inuesti.versicu.dictique vasalli,colum.5.6.& 7. Prępos.in §.vasallus. colum.2.si de feud. fuer. controuer.inter domin. & agna. & si censuarij noluerunt demonstrare, omnes prȩfati Doct.post Specu in ti.de loca.§.nunc aliqua. versicu.69. tenent omnia bona pręsum censualia, & sequitur Iason in l.secunda.quęst.13.num.173.C.de iur.emphy. Fran. Cur. in 2.par.secundę par.feu.q.6.

Sed istud vltimū nō videtur pcedere,vt etiam videtur senti-

re Bal. in addi. Spec. in ti. de loca. in vers. ecclesia cõcessit. Sed eo casu prædia pignoranda sunt, & si censuarius neget, & conuincatur de mendacio, cadet a iure suo, si autem confiteatur, cogetur recognoscere, secundùm Bal. & Præpos. in d. §. vasallus. cl j. si de feu. fue. controuer. inter dnmi. & agna. sic etiam econuerso tenetur dominus directus ostendere ipsis censuarijs res censuales, earum fines, & in quibus consistant, secundùm gl. Aluaro. Præposi. in l. imperialem. §. illud. de pro. feud. aliena. per Fed. Quod quidam intelligunt in censibus de nouo constitutis. vel iamdiu possessis per dominum forte ex defectu censuarij: quia nouus censuarius obsequia, & iura præstans, iustè petit ostendi quibus in rebus consistant bona censualia. Secus in censuarijs existentibus in possessione, qui quum ad rerum censualiũ curã & custodiam teneantur, non debet eandem requirere a domino, arg. l. si quis ex argentarijs. §. prohibet. ff. de eden. & hoc nisi ex iusta causa, puta propter absentiam, vel instrumentorum amissionem, notitia obscurata, vel si sit hæres probabiliter hæc ignorans. Tunc enim domini tenentur facere, quod sibi minime nocet. Quod si forte patronus æque ignorabit, iuramento se purgabit, vt superius dixi.

113 An †dominus directus in istis censibus sic constitutis per traditionem proprij fundi, ita quòd tantum annuatim reddat, cẽsuarijs existentibus in mora soluendi censum, possit propria auctoritate impedire fructus tàm pendentes, quàm ante recollectos, & etiam fundum? Et dicendum est, quòd cum dictum sit superius, ista censualia bona esse hodie propriè patrimonialia nostra, non potest in eis quicquã fieri. præter illud quod a mero iure & consuetudine est introductum in locis, & ideo in regno isto Neapolitano, & præsertim in patria mea, vbi multa cẽsualia huiusce naturæ extitũt, non obstante, quòd in instrumentis concessionum insint plures clausulæ, ꝙ propria auctoritate nullo iudicis decreto requisito possit exequi &c. nihilominus non potest aliquid fieri absque iudicis licẽtia. Immo licèt olim per decisionem. Affl. 326 concedebatur familia ad associandũ partem virtute dicti pacti adhibiti in instrumẽto absq; citatione partis, & poterat pars capere & ingredi bona obligata: tamẽ hodie etiam talis licentia non cõceditur, nec datur familia absque citatione partis in bonis tribunalibus, licèt multa tribunalia, seruẽt ad vnguem dictam decisio. vide quæ infra dicam. Ius enim disponit nihil posse fieri propria authoritate: vt in l. nulla. ff. de re iudi. & l. i. & Rub. C. vt ne. l. i. si. sine iu. auctor & probatur in l. 2. etiam prætextu plenæ proprietatis, aut alterius iuris in re. Immo licet in aliquib. locis sit forte consuetudo posse ꝓpria authoritate dominos apprehendere possessionem, intelligi debet, vt id fiat mandato & authoritate iudicis ordinarij, & per publicum executorem qui executionis suæ copiam authẽticam dare possit, & der. & isto casu illam rem, quã capit, ad manum domini directi debet ponere, non autem ad manum iudicis, si tamen dominus ipse censualium iurisdictionem haberet in illo loco, illa consuetudo in eo intelligitur libera, vt propria authoritate possit ingredi, sed vbi nullam iurisdictionem haberet in illo loco opus est, vt interueniat iudicis authoritas.

114 Nunquid †autem retentis terminis istis, si pactum sit appositum in specie in contractu censuali, ꝙ censuario non soluente in termino possit dominus directus propria authoritate capere ad se fundum censualem, vel impedire fructus, & cætera facere vsque quo integre sibi soluatur, valeat istud pactum sitq; exequendum, præsertim vbi census sit constitutus a recipiente a me fundum meum? Et videtur dicẽdum ꝙ non; quia iura prohibent incipi posse ab exequutione, quibus renunciari non potest, gl. magna in fi. & Docto. in l. 1. C. ne fi. do. dentur. And. Alc. in c. cum contingat. num. 311. extra de iur. iur. Tum ꝙ ptãs incipiendi ab exequutione publici iuris est, nec est in cõmercio priuatorum, ne hoc singulis. i. priuatis concedendum est. l. non est singulis. de reg. iur. Sed prædictis non obstantib. aliter dici posse videtur ex plurib. & primo ꝑ virtutem non solum directi, sed etiam dominicalis dominij retenti. Secundò ꝑ possessionem ciuilem, immo quasi possessionem ciuilem & naturalem iuris dominicalis, & huius redditus percipiendi retentam a dñio directo. Itẽ quia redditus iste est coæquæuus censui, & simul natus. Item quia publica iurisdictio non læditur, quia potest actus appellatione suspendi. Item quia de iure valet pactũ iniectionis manus etiam nullo dñio, & nulla possessione in re alienata retentis. l. pen. C. de pig. act. l. creditores. C. de pign. vbi valet pactũ iniectionis manus in simplici creditore hypothecario, & fortius etiam in eo, qui nullum ius in re retinuit, vt etiam contra tertium emptorem, vel detentorem possit quis exequi pactum iniectionis manus l. j. & 2. C. si ser. expor. ve. l. Titius. ff. de ser. expor. l. si quis sub hoc pacto. de con. emp. & Alex. & alij in l. traditionib. C. de pa. Igitur multomagis valet, retentis dñio directo & possessione ciuili, saltẽ ꝯ eundem obligatũ, vel eius hæredẽ, vel detentorem, qui emit ad idẽ onus, vel illud recognouit. Itẽ quia sicut colonus nõ facit fructus suos nisi mercede soluta, vel habita fide de pretio, vt tenet gl. in l. si seruus communis. § locaui. in vers. facere, & ibi expresse Bar. de furt. sicut in emptore. Inst. de re. diu. §. venditæ. quiem tex. ad alios ꝯtus extẽdunt. Gl. in l. cum proponas vers. remansit. C. de dol. glo. pen. in l. cũ precib. C. de re. permu. Io. Ro. in repe. n. 46. Alex. & Io. Rimi. Phil. Dec. in d. l. traditionib. col. 2. Fran. Are. cons. 65. Ludo. Roma. consil. 86. col. 2. Ita censuarius non vr̃ facere fructus suos, nisi censum & tributum soluerit; fructus. n. quãdiu in fundo sunt, de fundo videntur esse, & ꝯñt in dominio locatoris: ideo colonus nõ facit suos, nisi quia voluntate dñi eos percipere vr̃, secũdùm tex. in d. l. si seruus communis. §. locaui. ff. de fur. ergo vbi dñs declarat voluntatem suam, colonus non facit fructus suos: sic ergo videtur in censuario; fructus enim pendentes sunt in dominio directo, possessione, vel quasi dominij censualis, igitur & impediente, & voluntatem declarante censuarius non potest illos tollere, nec suos facere.

115 Item †In fortiorib. terminis locator, qui non est dñs illatorũ, & inuectorum, quæ è re sua non processerunt, sed tantum in illis habet tacitam hypothecam, põt propria authoritate illa retinere, si colonus vel inquilinus nõ satisfacto de pensione præterita discedere velit. l. vtiq; ff. de dam. infect. vel si nõ discedit, sed est in mora soluendo, põt ea includere. l. est differentia. & ibi Bar. & Ang. quæ res pig. obli. po. Doct. in l. item quia. in princ. ff. de pa. & in l. certi iuris. in prin. C. lo. igitur multo fortius hoc pt dñs censualis in fructibus pendentibus, qui sunt in suo dñio directo, & possessione ciuili, vel quasi. & plusq̃ fortius concurrente pacto expresso ab ipso possessore conuento, vel recognito. Nec hoc redũdat in damnum cẽsuariorum, quia ad eorũ commodum potius spectat, ita. n. euitatur, vt dñs qui habet instrũ forte authenticum, & guarentigiatum nõ mittat apparitorem iudicis cum literis exequutorialibus ad capienda & distrahẽda bona ipsorum & fiant proinde variæ & multæ expensæ, sed cõtentetur solo impedimento fructuum pendentiũ, & sic res expediatur modico sumptu: est & hoc de mẽte iuris in l. si seruos. de pig. act. ibi neque delicatus debitor, neq; onerosus creditor audiatur. Dicũt quidam, ꝙ adhuc per huiusmodi pactum vr̃ induci quodammodo quædam nouitas in istis censualib. bonis: nam melius vr̃ (secundùm eos) si stamus terminis, & remedijs a lege inductis: nisi quatenus a consuetudine, vel communi obseruantia saltem interpretatiua appareat, & in reliquo stare regulæ iuris communis, de qua in l. negantes. C. de act. & obli. & l. vnica. C. de seque. pecu. in l. vlti. C. de exeq. rei iud. & tenendo hanc partem nõ obstant tex. in l. pen. C. de pig. act. & l. creditoris. C. de pig. Nam inquiũt, falsum esse, quod omnes putãt, valere pactum, ꝙ propria authoritate in creditore etiam hypothecario possint inuadi bona debitoris; hoc. n. nullo iure ꝓbatur: sed est contra tex. l. extat. de eo qđ met. cau. & contra d. l. creditores. & cõtra l. pen. ad l. Iul. de vi priua. ea. n. lex penul. C. de pigno. act. non loquitur in creditore auferẽte rem ipsam, vel possessionem: sed in auferente dominium debitoris, & transferente in aliũ vendendo rem sibi prius traditam a debitore, vt patet ibi in verbo restitui, ergo iam creditor erat factus possessor: & ad huc ait tex. ꝙ talis creditor & legitimus possessor nõ põt pro suo arbitrio auferre, i. vendẽdo in alium trãsferre, & restitutionẽ perimere sine permissione iudicis. vel ex cõuẽtione expressa. Nõ ergo ea lex loquit̃ de pacto, vt nõ soluto debito liceat creditori authoritate propria rẽ obligatam accipere. vt oẽs Gl. & Doct. vbiq; hactenus intellexerũt: sed loqui de pacto & facultate distrahẽdi pignus sibi traditũ, qđ postq̃ ex lege cõuẽtionis fecit, nõ tm̃ venditio valet, sed etiam dñium aufertur a debitore, & in emptorem trãsfertur, re illi tradita per solum creditorem. l. si cõuenerit. in prin. ff. de pig. act. per quam d. l. pen. deberet glossari, quanquam ex ipsiusmet verbis satis iste intellectus congruat: alloquitur enim debitorem, qui pignora tradiderat creditori, & ꝙ cõtra eum soluto debito pignoratitia agere potest, vt restituantur. Quod aũt subdit tex. nec creditor citra, &c. non mutat casum sed cõtinuat, prout est idem interdictũ eidẽ super eodem restitutionis pignorũ libello directũ, vt si ea creditor interim alienauerit, aut in alios transtulerit, nihilominus procedat actio ad restitutionem, nisi id permissione cõuentionali aut iudiciali fecerit, & sic d. l. creditores, ibi attamen authoritate præsidis possessionem adipisci solent, propriè vt stat, debet intelligi, nõ aũt verbum debẽt, quod est necessitatis, transformandum est in verbum possunt, quod nõ est exponere, sed corrigere, tex. vt omnes metu d. l. pen. violenter detorserũt dictam l. creditores, vt ponat in facultate creditoris, qđ ponit in necessitate: loquitur. n. ex debito, & nõ ex ciuilitate. Nec etiam obstant leges de ser. expor. quia singulare ius est in seruis, & ancillis specialiter introductũ fauore castitatis & bonorũ morũ, & empiẽdi ab iniuria prostitutionis irreparabili, vt d. l. Titius. in fi. de ser. expor. vt censuerunt Cy. Pet. & Salyce. in l. 2. C. si ser. expor. ven. licèt alia ratione dicant Doct. in l. traditionib. C. de pact. vt fauore politicæ, & vitandæ corruptelæ seruorum, vt ne veterator seruus ad alios corrumpẽdos Romæ, vel vbi ire solebat, moraretur d. l. Titius. in princ. Nec est simile, qđ dictũ est de colono, qui nullo modo possidet. Minime obest. l. vtique. quia dũ periculũ est in mora, debitore cum rebus abeunte, permittitur,

tur, quod aliàs non liceret. l. quæsitum. vbi gl. Barto. & alii de pignor. sed tenendo tale pactum valere, prout communis praxis admittit vbique: dico eam opin. manifestissime probari in d. l. creditores, nam ibi in princ. fatetur tex. ꝙ qui virtute conuentionis ingreditur possessionem sua authoritate, non videtur facere vim, & sic disponit valere pactum, & in eo qđ postea subdit, possessionem adipisci debere authoritate præsidis, non ꝯdicatur illi dispositioni: aliud. n. est ingredi possessionẽ, aliud adipisci, ingredi. n. potest virtute pacti: sed adipisci, vt efficiatur creditoris, id nõ potest fieri nisi ex decreto præsidis, & ideo inoleuit praxis, vt postq̃ quis ingreditur possessionem propria authotitate, cũ voluerit, vt sibi adiudicetur, id petitur a iudice, & hoc voluit proprie dicere ille text. adipisci autem est acquirere, & suũ facere, & ingredi est tantummodo ire & intrare. Et iste intellectus magis congruit literæ, quàm alii intellectus traditi per Gl. Hoc. n. pactũ, tanto magis in materia ista admitti debet, cũ rei suæ quilibet quoduis pactũ addere & apponere potest. Id enim quod dicitur, de non imponenda nouitate censualibus, procedit postquam in esse deducta sunt. At illis tempore quo inesse deducũtur, quodlibet pactum, seu reseruatio addi poterit, & ꝑpterea in censualib. istis, eo modo (vt diximus) introductis, concludo virtute dicti pacti debere simpliciter concedi familiã ad associandum dominũ, quousq; ingrediatur fundũ censualem, & eũ capiat, vel fructus in eo existentes: iuxta terminos decisio. Afflict. nec requiritur citatio partis, licèt superius dixerim contrariũ. In originali. n. concessione nemo sani capitis negare poterit, posse concedentem rei, quam concedit, quodcũque pactũ apponere: est tamen bene verum, ꝙ non licet in alijs recognitionibus grauare censuarios, & si grauarentur, recurritur semper ad primordialem concessionem, & secũdùm eum esset exequendum, & cæteræ contrariæ recognitiones veluti erroneæ non attẽdũtur. Nisi appareret, renouationes fuisse factas de certa scientia, spontanea & legitima voluntate: vt tenet Card. Floren. cons. 92. fauendo pupillis. Alex. consi. 9. num. 12. lib. 5. Aluarot. cons. 1. post lectu. feud. Affli. decis. 195. dictat. nu. 5. And. Tiraq. in tract. de vtroq. retra §. 32. nu. 39.

115 Illud † aũt non extra propositum videamus, num res concessa ad certũ annuũ censum remanet hypothecata domino concedẽti pro censu, & alijs iuribus censualibus? Et licèt videretur prima fronte posse dici ꝙ non: eo quia absurdum vř aliquem in eadem re, & dominium directum, & hypothecam habere, arg. l. neq; pignus. de reg. iur. hinc est, ꝙ fundus (ea ratione) emphyteuticus non est hypothecatus pro canone: secũdùm Ang. in l. vniuersas. in princip. C. ne re. do. vel tem. Nihilominus contrarium dicendum erit. Et non solum hypothecati sunt fructus pendentes, sed etiam a fundo separati. l. in prædijs. in quib. caus. pigno. vel hypo. ta. con. Quoties enim aliquod onus apponitur super certa re, vel paciscitur de percipiendo aliquo iure super ea, eo ipso censetur pro illa præstatione hypothecata. l. codicillis. §. instituto, ibi. neque fœnerari super eas, & ibi Bar. Bal. Paul. & alii de leg. 2. & Bar. in l. fundus quem. & ibi Lancello. De. ff. de ann. leg. Ioan. Fab. in §. item Seruiana, colum. penultim. & vltim. instit. de actio. Afflict. in decis. 162. num. 6. Alciat. in l. plebs. §. pignus de verbor. signific. Roma. cons. 188. Alexand. cons. 156. nume. 3. lib. 6. Hieronym. Gig. in tract. de pensio. q. 51. Nec obstat l. vlti. in fi. de contrahend. emptio. & vendi. quia personalem tñ obligationem negat, de qua ibi tantum quæritur: non aũt hypothecariam, vt ibi Bart. & alij. Congruit enim responsa Iurisconsultorũ ad pũctum interrogationis restringi; nec vltra extendi. leg. Fulcinius. §. Celsus. quibus ex caus. in poss. ea. Non eñ retentio directi dominij impedire habet, quin dominus ipsum vtile dominium sit hypothecatum ipsi domino pro canone, & alijs iuribus censualibus: quia quod attinet ad vtile dominiũ, res non est propriè directi dominij. Sed prorsus aliena Et sic nihil est: quod repugnet hypothecæ: immo etiam si res sit pleno iure nostra, videlicet respectu dominii directi & vtilis, si tamẽ sit reuocabiliter nostra, tũc illo respectu quo potest auocari potest nobis esse hypothecata. l. ex sextante §. Latinus. ff. de excep. rei iudi. etiam si sola possessio iudicis officio reuocari possit: vt decidit Bart. in l. si finita. §. Iulianus. colum. vlti. vers. sed circa. ff. de dam. infect. Et ꝙ etiam res emphyteutica sit hypothecata ꝑ canone, & alijs iurib. firmat Bald. in auth. si quas ruinas. colum. 3. in fi. C. de sacrosan. eccl. per textum in §. scire. in authẽ. de non alienan. aut permut. colla. 2. cum quo transit Ioann. de Imol. in l. quod dicitur. in princ. colum. 7. versic. dicit Bald. ff. de verborũ obliga. licet Ias. in l. 1. colum. 14. num. 70. C. de iur. emp. contrarium sentiat, dicens nihil probare. d. §. scire, sed licet ille §. non dicat simpliciter de re emphyteutica, quasi ꝙ illa sit hypothecata, nihilominus dicens de rebus emphyteutæ, ꝙ illæ sunt hypothecatæ, sentit etiam de re emphyteutica: quia appellatione rerum venit vtile dominium, & quicquid est in iure aut ære nostro. l. rei appellatione. cum ibi nota. de verborum significat. & sic vera est opinio Baldi, quam sequitur Alexan. consi. 79. num. 9. lib. 1. loquens etiam in feudo. Afflict. decis. 95. Ipsa. n. rei cõcessio operatur non simplicem destinationem solutionis super ea, vel ex ea: sed obligationis & præstationis limitationem, & assignationem super re concessa, & consequenter hypothecã, etiam si aliter non exprimatur.

116 Sed † quid in censu constituto, secundùm terminos nostræ pragma. cccc, ꝙ quis vendit annuos ducatos decem super fundo suo, & non hypothecat, an tacitè ille fundus censeatur hypothecatus pro illis decem? Hostien. in summa, tit. de loca. §. nunc aliqua, versic. 86. Ioan. Fab. in §. quæ actio, ad finem. Specul. in titu. de locat. §. item Seruiana, colum. vltim. insti. de actio. Guido. Pa. decis. 432. in fi. distinguunt an præstatio sit ad certũ tempus, vt tũc non sit hypothecata, an vero sit perpetua, & sic hypothecata. Verùm hæc distinctio videtur confundi per textũ in l. vlti. ff. de contr. emp. & vend. Vbi nulla fit mentio, ꝙ præstatio sit temporalis, vel personalis, sed tex. generaliter loquitur. Consideranda igitur est mens, & verisimilis contrahentiũ intentio: vt si ex forma contractus appareat partes voluisse redditũ conuentum limitare, & assignate per modum taxationis, & specialis assignationis super certo fundo specialiter nominato, & tũc dicendum est, super eo inductam esse hypothecam etiam specialem: siue redditus sit perpetuus, siue sit temporalis, siue dictũ sit ex fundo, vel super fundo, quãuis Alcia. in l. plebs. §. pignus. de verb. sign. & communiter docto. faciant differentiam, an ad tempus, vel in perpetuum sit cõstitutus census. Si verò nõ appareat de huiusmodi speciali & limitata assignatione: sed inchoatur à constitutione certi annui redditus in genere, postea dicit, ꝙ soluetur & capietur de fructibus talis fundi, & ex hoc solo nõ est inducta hypotheca. Videtur enim dictũ causa designãdæ solutionis, & non causa inducendæ nouæ dispositionis. l. quidã in testamento. in prin. de leg. j. & in dubio quod minus est, accipit. l. semper in obscuris. de reg. iur.

117 Illud † quidem animaduertendum est, ꝙ licet de stricto iuris rigore censuarius, secundùm prædictum modum cõuentus ad censum negans censualem esse rem, & cẽsum deberi sit puniendus in ipsa re, vt illam amittat: nec postquam dominus probauerit rectè intentionem suam, volens allegare cõcessionem, & inuestituram censualem quàm negauit, sit audiendus, velut cõtraria allegans. l. 1. C. de fur. c. solicitudinẽ, de appell. cùm in ea re in qua deliquerit meritò puniendus sit. l. ex facto. la 2. ad fin. de vulg. & pupill. l. consensu. §. & nisi, versi. æquum est. C. de repud. & aliàs negans se possessorem, de hoc conuictus non potest dicere se possessorem, sed quam negauit amittit, & in actorem transfertur. l. vlti. ff. de rei vend. Tum quia negando male versatur, & prorsus abutitur.

Nũc nonnulli admittunt emphyteutam dominũ abnegantem, deinde conuictum, cadere a iure suo, secũdùm Specu. in ti. de loca. §. nũc aliqua, vers. 65. Et quamuis digladiẽt in hoc Do. ita affirmatiuè deciditur, q ñ totum negat, videlicet & rem fore domini, & concessionem emphyteuticam fuisse factam, & ita post Mar. de Fan. residet: si tamen iustam ignorantiæ causam allegare nequeat. Prout his dictis accedũt Bal. ibi. in addi. colũ. 6. versi. si emphyteuta negauit. Inno. in c. cæterum. extra de iudic. Ange. Peru. in l. vlt. col. 1. ff. de rei ven. Iacobi. a S. Georg. in inuesti. feu. in ver. dictiq; vasalli promi. non commi. fel. in vndecima causa, vet. quod duxi de vasallo negante, & in vers. dictique va. pro: reco. dict. feu. colũ. 6. vers. aduertat tamen. Ias. inst. de actio. §. omnium. nu. 87. tamen quia diximus huiusmodi censualia minimè esse aliquo onere oneranda, vbi consuetudo nõ disposuerit, vel concessio expresse non dixerit, nõ debemus introducere istud. Vt in simili decidit Bal. in §. si vasall. si de feu. va sa. con. sit inter do. & agna. in v si. feu. in quit enim gl. penul. in fi. c. vlt. de iur. patr. ꝙ pœna non debet imponi, nisi exprimatur, quã Pan. & omnes ibi admittũt. Io. Cal. consi. 10. sub ti. de rescr. Alexan. consi. 106. nu. 15. lib. 1. Dec. in rubr. de iudi. colum. 1. Immò in re emphyteu. dissentit ab his quæ superius diximus Ias. in l. 2. nume. 86. q. 32. C. de iur. emphy. Franc. Purpura. l. 2. in fi. ff. si certũ peta. & in l. 1. nu. 51. C. de transa. licet sentiant, possessione priuandum tantũ. Cui opi. accedit Philip. Dec. cons. 28. nu. 4. per l. vlt. ff. de rei vendi. Sępe enim id in contentionem venire solet, nũquid censuarius licitè possit pro suo arbitrio voluntatis rem censualem mutare, incidere arbores, & alia facere, ex quibus taliter res deterioretur, quòd redditus fortè non posset in posterum percipi: & in hoc, vbi taliter fundus censualis, aut domus deterioratur, aut deuastatur, vt redditum ordinarium non faciliter (vt adsolet) dominus percipere valeat, meritò doct. admittunt posse impediri, ne faciat. Cœpo. in tract. de ser. rustic. prædio. c. 32. de montibus. Bald. & alij in l. 1. C. de iur. emphy. Franc. Cur. Senior. consil. 70. colum. vltim. Ioann. de Ami. consil. 107. hinc est, quòd ager iuri campi partis subiectus, non potest pascuus fieri sine consensu domini. Non † posse plures hæredes inter se in præiudicium domini diuidere censum, vt vnus teneatur pro certa rata, alij verò pro alijs: sed bene ad habendum recursum inter se ipsos: iuxta no. in l. debitorum. C. de pact. nemo ignorare debet. Sicut pariter plures hæredes emphyteutæ non possunt eandem conuentionem inter se facere in præiudiciũ domini: nec particularis solutio aliquorũ impedit pęnam

118

commissi totius rei, vt est gl. no. in l. communi diuidũ. in gl. magna. ff. comm. diui. quam sequitur Old. q. 29. Ioan. And. in addi. Spec. in tit. de loca. §. nũc aliqua vers. 71. Bal in d. l. communi diuid. Bal. in l. si necessarias. §. si vnus. ff. de pigno. actio. Duo enim impediunt, quominus diuisionem census in præiudiciũ domini fieri non posse, constat.

Primum: quia in censu magis consideratur qualitas ipsa honor, & recognitio domini directi, & acceptæ ab eo primæ inuestituræ, quæ vna est, quàm quantitas: vt no. Bal. in l. ædem. colũ. 2. C. loca. & sic cùm ratione eiusdem cõcessionis, & inuestituræ sit præstatum, non tenetur dñs particulariter solutionem recipere: põt tamen cogere ad soluendũ saltem sub denominatione eiusdem rei censualis (hoc est ad vnum censum ab initio siue vni, siue etiam pluribus, sed sub denominatione eiusdẽ inuestituræ, & vnius census concessæ) ad vnam professionem, & recognitionem sub nomine vnius census compellere. Ita q̃ singuli possessores, siue pro diuiso, siue pro indiuiso possideant, tenebũtur ad solutionem totius in solidum: saluo pro contributione recurso mutuo, cùm sit vnum onus reale, & annuum. Et hæc sanè intellige, nisi aliter consuetudine, vel statuto caueat. Et quia superius iam dictum fuit, ad hoc vt possit fieri præscriptio per lapsum longi, vel longissimi temporis, debere allegari titulum, si nullam scio causam, nisi quia ego & prædecessores mei consueuimus recipere ab antiquo qua actione agã. Nam si falsa causa supponatur videtur esse periculosum animæ, prout etiam aduertit Odofr. & Alberi. in l. si certis annis. C. de pactis, & in hac qõne est aduertendum, secundùm Bar. Cassan in ti. des censes, rub. 11 §. 2. folio 351. nume. 25. Nam aut quis agit ad annuum certum, vel seruitium, q̃ dicit deberi ratione certæ rei immobilis, quæ ad hoc est affecta, puta ad censum, aut non dicitur res ad hoc affecta, primo casu q̃n agitur de redditu annuo tantùm, & in eum casum dicit Io. Fab. in § præiudiciales. in 10. col. insti. de actio. q̃ credit posse agi ex consuetudine, & sufficit proponere, q̃ ita præstare consueuit ratione talis rei, maximè si ponatur tempus, de cuius initio non extat memoria in contrariũ: Immo ẽt sufficeret longũ tempus de iure canonico, & idẽ de iure ciuili (secũdum eum) vt l. sitibus. C. de agri. & censi. libr. 11. nec hoc casu dicit obstare tex. in c. peruenit. de censib. & alia iura quæ dicũt causam requiri, quia satis est causæ consuetudo, item res pro qua præstatur habetur pro cã, dicit tamẽ ide Cassan. q̃ idem vr̃ esse dicendũ, si non dicat̃ rem affectam: q̃a etiã eo casu sufficiens vr̃ consuetudo: dicit q̃ cauere debet aduocatus, ne dicat, q̃ ratione certæ rei tibi soluerit, olim datæ ad censum, seu in emphyteusim: q̃a tũc oporteret probare præstationes, & q̃ rõne illius rei soluerit, & ideo si hoc non poterit probari, solũ allegãda est præstatio diuturna, nec faciẽda est mentio de aliqua re rõne, cuius præstet̃. Quid ò si census soluebatur per aliquem, demũ mortuo eo, eius hæres denegat mihi soluere, an possim, & valeam intentare recuperandæ interdictũ possessionis: hanc qõnem latè examinauit Guido Papæ. in decisio. 196 & 9. & tandem post multa cõcludit, q̃ sic. Quid † si cõcesserim in censum alicui, ita, q̃ in perpetuũ pro censu mihi solueret decem corbes frumenti, & alias duas corbes Sempronio, ille qui debebat censum soluere, non soluit. Immo reliquit rem datam incultam, factũ est, vt res illa concessa ad me reuertat̃, an tenear in perpetuũ dare Sempronio duas corbes frumenti? Hanc qõnem posuit Gulielm. de Cune. in l. adoptiuũ. §. patronũ. ff. de in ius voc. vbi finaliter concludit, q̃ ego in perpetuũ tenebor Sẽpronio ad prædictas duas corbes frumenti, per illũ tex. & tex. in l. j. C. si mancip. ita fue. alie. in quibus dr̃, q̃ si res fuerit ad me reuersa debeo seruare conuentionem, quàm volebã seruari per aliũ, cum quo super re ipsa contraxi, & cũ eo tenet Ang. in d. §. patronũ, & ibi Alex. & Ias. post Pau. de Cast. sed Ias. in l. 2. in 42. col versic. 23. quæro. C. de iure emphy. dicit, q̃ veritas huius qõnis pendet ab his quæ ponũt Bar. Ang. & Imol. in l. qui Romæ. §. Flauius ff. de ver. obli. & latè Bar. in l. cũ à socero. C. de iur. do. in quib. locis tangit̃, an per pactũ sit aliter tertio ius quæsitũ, vt amplius reuocari nequeat, an verò reuocabiliter. primo casu non esset dubium, q̃ tenerer, secundo vero casu nequaquam, & ita pertransit Cassan. in consue. Burg. in ti. des cẽles. §. 5. rub. 11. fo. 360 Est † etiam aduertendum, q̃ si res super qua constitutus est census, in totum perijt, non potest vlterius per ementem aliquid peti, sed in totum liberatur venditor: vt habetur in summa concilio. Mar. & Cal. quinta conclu. fo. 387. in paruo volumine. Sed quid si non perit in totum, verum per duos vel tres annos impeditur, ne quis possit percipere fructus ex illa re, an debeat fieri remissio? Dicas, quod tres casus sunt distinguendi. Aut enim pensio est modica, aut magna, aut mediocris, primo casu non est facienda remissio, secundo verò casu sic. magna enim pensio respicit compensationem fructuum, meritò illis fortuito casu cessantibus, remitti debet, nisi cum maiori præcedẽtium annorum vbertate sterilitatis vel belli calamitas compensari possit l. licèt. C. loc. pariter si postea venerit maxima vbertas, suppleri debet, quod tẽpore calamitatis omissum fuit. l. si vno in princ. loca. etiam si remittens simpliciter dixerit se donare, vt ibi: q̃ola vbi debetur, remissio, verba intelliguntur secundum materiam subiectam, & in necessitatibus nemo liberalis existit. l. rem legatam. ff. de adi. lega. l. nouissimè. ff. quod falsuto. aucto. Cum enim propter magnitudinem pensionis huiusmodi concessio in censum vel emphyteusim excedat suos terminos, meritò à non suis terminis exceditur. l. Lucius. & ibi gl. in verbo terminos, depos. vt idem sit, quod in locatione, cui magis accedit inspecta quantitate mercedis, quæ est potissima præsumptio. Bartol. in l. 1. §. 1. post gloss. ibi, de superficie. Bald. in l. j. C. de iure emphyteu. sed quando est pensio modica, est secus; quia tunc nullo modo soluitur in compensationem fructuum, sed in meram recognitionem directi dominij tãtũ, & sic perpetuo respicit naturã suã, vt nulla fiat remissio propter sterilitatem, vel bellum etiam diuturnum. l. quicũq; C. de fun. pa. lib. 11. quia tota res non perit, etiam si periculum sit solius censuarij: immo quamuis ad tempus pereant fructus, tamen tota res remanet in dominio vtili & possessione censuarij, qui sẽper potest de ea disponere vendendo, donando, vel permutando. l. licet. C. de acquir. vel re. pos. ergo sẽp currit hmõi pensio. Et sic videtur malè sensisse Ias. in d. l. quicunq;. vt procedat in sterilitate, quæ nõ absorbet omnes fructus, sed superint sufficientes ad canonis solutionem, secus ait, si deductis impensis, non superessent fructus ad hoc sufficientes, vt tunc fieri debeat remissio, q̃ est contra d. l. quicunque. & apertius contra tex. in d. l. 1 C. de iur. emp. & §. adeò. inst. de loc. vbi tex. hoc solum distinguit, an res in totũ vel nõ in totũ perierit, & in hoc pedes figit, & sic præcisè stãdũ est iuxta gl. pen. in fi. in l. si nõ fuerint. pro loc. Cæpo. in tract. de simula. cõtra. col. 14. videlicet in proprijs terminis in quibus loquitur, scilicet in vera & propria emphyteusi sub modica pensione data, vel in terminis fortioribus: vt in cẽsu valde modico. Tertio casu q̃n s. pẽsio est mediocris: tunc vt de natura duorũ extremorũ participet, media via eligẽda est, vt nec absolutè denegetur, nec statim fiat remissio: assumendo dist. Ant. de But. in c. propter sterilitatem. de loca. Aut bellũ & sterilitas lõga fuerit, & fiat, aut breuis fuit, & nõ fiat remissio. Sed in quãtũ idẽ Ant. & alij teneãt lõgũ tẽpus esse triũ annorum, vel supra, & breue tẽpus triũ annorũ, vel infra; nimis enim declinant, in alterum extremum, ideò melius est dicere, longum vel multum tempus esse quinque cõtinuorum annorum, tale n. tempus iure dr̃ multũ tps, insti. de lite. obli. §. multũ. Sed infra quinque modicũ. Et ẽt in hoc casu vbi diximus faciendã esse remissionem, intellige, nisi ex annorũ præcedentiũ maiori, i. plus solito vbertate calamitas compenset̃, vel saltem annorũ paulò post sequentiũ insigni vbertate suppleatur, si. n. ita est in colono vel conductore, cui magis subueniendũ est, multò magis habet locum in superficiario, emphyteuta, & censuario: auth. multo magis. C. de sac. san. eccl.

SVMMARIVM.

1 *Contractus censualis approbatur ita tamen, si fiat pactum de retrouendendo.*
2 *Ex contractu cum pacto de retrouendendo alias sumitur coniectura fraudis.*
3 *Contractus simulatus quibus concurrentibus iudicetur?*
4 *Pactum de retrouendendo an omni iure approbatum?*
5 *Si pactum de retrouendendo non apponatur an valeat contractus?*
6 *Vendita res cum pacto de retrouendendo est minoris pretij.*
Vide Loffre. in consi. 52. nu. 29.
7 *Quid si est transactum tempus ad retrouendendum?*
8 *De eadem re.*
9 *Pactum ne census possit redimi, nisi post certum tempus, an valeat?*
10 *Ex pacto de retrouendendo quot oriuntur actiones?*
11 *Pactum de retrouendendo est pars emptionis.*
12 *Assensus impetratus super emptione an intelligatur impetratus super pacto de retrouendendo?*
Opinio Do. Authoris.
13 *Feudū primo loco venditum cum pacto, licèt absque assensu in pacto si vendatur secundo loco liberè, an primus venditor possit repetere, & retroemere feudum?*
14 *Emptor infra quantum tempus teneatur retrouendere, si nullum tempus est adiectum.*
15 *Pactum de retrouendendo an extendatur contra secundum emptorem?*
Vide Aymo. Crauc. consi. 1 lib. 2.
16 *Pactum de retrouendendo quandocunque an perpetuo duret? Opinio Do. Autho. cum infra dicendis, nu. 20.*
17 *Promittens retrouendere totiens quotiens pacto de retrouendendo esset præscriptum, an perpetuo teneatur?*
18 *Promittens retrouendere infra certum tempus an eo elapso teneatur?*
19 *Promittens intra certum tempus retrouendere, si nondũ elapso tẽpore dixeris se velle retrouendere quandocunque, qualiter intelligatur?*
20 *Promittens retrouendere tenetur ad id etiã elapso termino conuento, si res minori pretio fuerit vendita.*
Opinio Do. Autho. ad præcedentem quæstionem.
21 *Restitutio in integrum an concedatur minori aduersus tempus præfinitũ ad retroemendum?*
Opinio Dom. Autho.

22 *Restitutio*

22 *Restitutio datur propter affectionem rei minoribus.*
23 *Interesse mirabile est non redimere rem patrimonialem.*
24 *Venditor an statim possit reemere?*
Opinio Dom. Autho.
25 *Retrouenditio pro quo pretio debet fieri, si non est dictum.*
26 *Hæredes venditoris an possint redimere?*
27 *Hæres venditoris an excludatur per dictionem tantum?*
28 *Dictiones taxatiuæ si affirmatiuè ponantur omnes personas & casus excludunt.*
29 *Venditor promittens de facto suo tantùm, tenetur de facto sui prædecessoris.*
Opinio Dom. Auth.
30 *Pactum de redimendo si voluerit venditor, an transeat ad successores mortuo venditore?*
31 *Hæres hæredis an possit redimere?*
32 *Hæredes etiam extraneus potest redimere.*
33 *Pupillus an possit absque decreto retrouendere rem emptam per eius patrem?*
34 *Pupillo an possit intimari vt retrouendat, & fiat morosus?*
Opinio Dom. Auth.
35 *Vsufructuarius an proprietarius teneatur retrouendere?*
36 *Pretium rei redemptæ virtute pacti, an debeat remanere apud vsufructuarium?*
Opinio Dom. Autho.
37 *Census an possit pro parte ab vno hæredum redimi?*
Opinio Dom. Autho.
38 *Censum redimere cogitur vnus ex insolidum obligatis.*
39 *Reemere an possit vnus tantum, offerendo totum debitum?*
40 *Ius redimendi an facto diuisione transferatur in vnum, in quem sint translata omnia bona, quæ sunt in regione illa, vbi est constitutus census?*
41 *Redimens virtute pacti vnus ex insolidum obligatis partem census; an censeatur liberatus a solutione census pro reliqua parte?*
42 *Hæredes emptoris an insolidum possint conueniri ad retrouendendum?*
Opinio Dom. Autho.
43 *Census si sit venditus duobus, an vnus teneatur retrouendere eum?*
44 *Pactum de retrouendendo an si factum est in apoca valeat?*
Opinio Dom. Auth.
45 *Census venditus si fuit pluribus obligatus, si postea redimitur, omnes obligationes resoluuntur.*
Opinio Do. Auth.
46 *Oblatio verbalis vel realis sufficit ad redimendum.*
47 *Census currit etiam facto deposito, non facta fide hæredibus de pacto de retrouendendo.*
Opinio Dom. Auth.
48 *Confessio depositarij an sufficiat, vel requiratur vera numeratio?*
Opinio Dom. Autho.
49 *Depositum debet esse integrum, ne census currat.*
Opinio Dom. Auth.
50 *Depositum si recusatur recipi per emptorem, & interim pereat, debet perire ri[illegible] ipsius emptoris.*
Opinio Dom. Autho.
51 *Depositum quando dicatur legitimè factum?*
Defenditur Bar. per Dom. Auth.
Defenditur Bal. per Do. Authorem.
Opinio Dom. Autho.
52 *Depositum non debet esse conditionale.*
Opinio Do. Authoris.
53 *Restitutio in integrum an concedatur militi, mulieri, & rustico aduersus depositum non legitimè factum?*
Opinio Dom. Autho.
54 *Depositum quando possit repeti per deponentem?*
Opinio Dom. Autho.
55 *Citatio facit, vt rescriptum sit commune.*
56 *Citatio inducit litis pendentiam, vt nihil innouetur lite pendente.*
57 *Depositum repetens an videatur renunciare iuri redimendi?*
Opinio Dom. Auth.
58 *Census non currit a tempore moræ in retrouendendo.*
59 *Census solum debetur pro rata temporis reemptione facta.*
Opinio Dom. Auth.
60 *Minor an possit facere pactum de retrouendendo sine decreto curiæ?*
Opinio Dom. Auth.
61 *Minor an possit prorogare tempus ad retrouendendum?*
Opinio Dom. Auth.
62 *Facultati de retrouendendo seu retroemendo an possit renunciare tutor vel curator absque decreto.*
63 *Minor non potest alteri vendere facultatem de retrouendendo.*
64 *Pactum, quòd ius redimendi non possit vendi, an valeat?*
Opinio Dom. Auth.

1 VT. † vides contractum censualem ita demum approbari, hac Regia Pragma. constitutum est, si modo fiat pactum de retrouendendo, & non aliter, concordāt in hoc duæ extrauagātes regimini, extra de empt. 2 & vendi. Aliàs † autem ex pacto de retrouendendo sumebatur coniectura simulationis fraudis, per tex. in l. 4. §. si ab ignoto. ff. de manum. Bar. in consil. Petrus Nicolæ, & firmant Doct. 3 in titu. de feu. da. in vi. l. e. com. in his præsum. Adeo † quòd ex pretij modicitate, ex pacto de retrouendendo simpliciter iudicatur contractus simulatus, secundùm veram opinionem, quæ fuit in Sacro Regio Consilio Neapolitano approbata, referente Dom. Thom. Gram. in decis. Sacri Regij Cons. 76. de quo ad longum congerit Andr. Tiraq. in suo tract. de vtr. retr. in præfa. tit. de retraict. conuentionel. in princ. Non autem ex hoc conclusionem sumere licet, huiusmodi pactum de retrouendēdo 4 illicitum, & improbatum esse, cum † approbatum prorsus habeas de iure ciuili. l. 2. C. de pactis inter empt. & vend. & ibi no. per Ang. & Pau. de Cast. nec tantum id de iure ciuili habes: sed etiam de iure canonico, vt not. glo. & Docto. in c. ad nostram, de empt. & vend. & in c. conquestus. de vsur. & Ang. in l. ad officium. C. communi diuidun. & Saly. in l. 2. 9. q. C. de rescin. ven. & Guid. Pap. in decis. 616. an per confessionem, nec Theologi dissentire videntur, vt satis adnotatū habes ex dictis per Andr. Tiraq. vbi supra, num. 4. & voluit Alber. in d. l. 2. C. de pact. inter empto. & vend. & Archid. in c. plerique. 14. q. 3. & habetur (secundùm Pet. de Ancha. in consi. 30.) referente And. Tiraquel. Leuit. 25. Dominum hæc dixisse filijs Israel, cuncta regio possessionis vestræ sub redemptionis conditione vendetur.

5 † An autem non apposito huiusmodi redemptionis pacto in contractu censuali annulletur contractus? Et videtur quòd non annulletur; quia nullitas actus est pœna. ca. decet. de immuni. eccle. in 6. & plenè per Gome. in regu. cancel. 14. & 19. in fine, cum lex non procedat vltra annullando actum, & videtur dicendum, quòd non apposito dicto pacto, contractus esset nullus: nam hæc nostra Prag. non dare videtur formam, qualiter contractus censualis debeat celebrari: dat enim potestatem vendendi, constituendi, & emendi censum mediante tantum importare, ac si diceretur, dummodo pactum de retrouendendo interueniat, & vbicunque in dispositione legis, vel hominis ponitur aliquid conditionaliter, illud dicitur de forma secundum Bald. in auth. matri & auiæ. 1. col. ibi. quidam tamen dicunt. C. quando mu. tute. offic. fun. po. & ibi plus dicit, quòd conditio, quæ adponitur per legem, nunquam continere dicitur solennitatem leuem, immo oportet, quòd conditio existat, arg. l. prętor. in prin. ff. de colla. bon. & omne illud, quod gestum est contra formam est nullum. c. cum dilecta. extra de rescri. & in c. Pisanis. de rest. spol. & c. venerabili. de offic. dele. l. cum hi. §. si Prætor. ff. de transac. & habetur plenè per Feli. in d. c. cum dilecta. extra de rescri. putarem tamen circunscripto huiusmodi pacto, posse vendi censum ab antiquo constitutum, cum alias absque dispositione huius Prag. census antiquus poterat vendi, vt suo loco dixi.

6 Et † est aduertendum, quòd res vendita cum pacto de retrouendendo, est minoris pretij, quàm si simpliciter sine isto pacto venderetur, secundùm Panor. in c. ad nostram. colū. 2. & ibi Barb. & Anto. de Butr. col. 11. vers. veniam modo, de empt. & vendi. & idem Panor. in c. in aliquibus. 2. no. extra de deci. & Maria. in c. cum Ioannes. 7. not. per illum tex. extra de fi. instru. & Bartho. Socyn. in consi. 15. visis prædictis. col. vlt. lib. 7. vbi dicit, quòd res quæ valet centum sine illo pacto, valet septuaginta si cum pacto isto ematur, & è theologis Ang. Cla. in sua summa verbo vsura, lib. 1. num. 66. & Ioan. Gerson. in tract. de contractib. par. 1. consi. 8. inquiunt. quòd tanto plus valet res, quanto ius & dominium pinguius vberiusque transfertur, & è contrario eo minus valet, quò tenuius infirmiusq; transfertur, & sic si minori pretio ematur res cum dicto pacto, non ex hoc contractus esset illicitus, licèt Guido Pa. tenuerit contrarium in decis. 616. an per confessionem, nam res minus valet, q̄ sub aliqua conditione auocari possit. l. 1. §. si hæres ex percepto. ff. ad Treb. & in l. idem Labeo. §. vlt. & l. seq. ff. fam. erc. semper. n. quoduis pactum & quodlibet onus in venditione appositum est quodammodo quædam pars pretij, & ob id viliori venditur, vt probatur in l. fundi partem, ibi. ideo vilius fundum vendisti, & ibi gloss. in d. verbo vendisti, & Bald. & Salycet. ibi. ff. de contrahen. empt. & est optimus tex. in l. si venditor. §. si qd emptor. in fi. ff. de ser. expor. ex quo Bald. not. rem venditam cum aliquo pacto minus valere, quàm liberè venditam, & voluit latius id Tiraq. in tract. de vtro. retra. in tit. de retraict. conuentionel. in præfa. num. 20. cum seq. Vbi plus dicit, adeò esse vera prę 7 dicta † quòd etiam si esset transactum tempus ad retrouendendum appositum: & ex consequenti res vendita libera emptori remansisset, nihilominus censebitur res illa vendita minori pretio, cum venderetur, per l. habitationum. quę est pen. iuncta glo. 1. ff. de peri. & com. rei ven. & dicit voluisse expressim Philip. Dec. consi. 398. col. 1. & Hieron. Cagno. in l. 1. C. de pact. inter emp. nam & aliàs valor & æstimatio rei venditæ censetur ex tēpore venditionis, quicquid posteà contingat. l. si voluntate. in fi. C. de rescind. vend. & dicam in verbo dummodo annualis cē 8 sus. Hæc † tamen intelligenda sunt, vbicunque venditor posset redimere ad sui libitum infra tempus in instrumento comprehensum

prehenſum, etiam ſi vellet ſtatim, aliàs ſi non poſſet redimere, n[illegible] poſt certum tempus ex pacto ſpeciali; tunc ob id pactum non cenſetur res minus valere, vt dicit Dom. And. Tiraq. vbi ſupra voluiſſe nouiter Ant. Burg. in d. c. ad noſtram, de emp. & ven. col. 13. Nunquid † autem (ne aliquid omittamus) valeat pactum, vt redimere non liceat niſi poſt tale tempus, & non infra? Et in primis Guido Pa. deciſ. 616. & in ſing. 477. licèt pactum. ver. quæro mutuaſti, ibi nunc quæro, tenet contractum eſſe illicitum tali pacto appoſito, & idem videtur voluiſſe Pa[illegible] in c. ad noſtram. de empt. & ven. in 3. caſu, & Laur. de Ro[illegible] repet. c. conſuluit. in 2. parte. q. 61. de vſur. Additio. vide A[illegible]o. conſi. 76. & Alex. conſil. 54. 1. col. 6. vol. & Hier. Cagn. l. 2. 4. col. C. de pact. inter emp. & ven. & Soc. conſi. 24. vide Loſtre. conſil. 52. num. 31. & pro certo ego crederem iſtud pactum nõ eſſe tutum in foro conſcientiæ, nec licitum in terminis Regiæ Prag. cum iſtud pactum de retrouendẽdo nõ ſimpliciter fit ex voluntate emptoris & venditoris, quo caſu poſſet procedere hæc opinio, quòd pactum prædictum eſſet efficax; ſed in caſu noſtro fit ex diſpoſitione iuris hoc volentis pactum, vt contractus cenſualis cenſeatur approbatus, ergo facere pactum ad voluntatem emptoris non dicitur liberè factum, & ſic non dicitur gratia, prout noſtra Prag. vocat, & ſi rectè ponderet tex. noſter requirit liberum pactum, & vide Lanfran. Oria. in cler. diſpendioſam. col. pen. extra de iudi. & Hoſti. & Ioan. Andr. in d. c. ad noſtram, & e theologis Diuum Bernardinum in tracta. de contractibus, & vſur. in 49. ſermone, arg. 2. c. 1. & Bald. in cõſi. 487. apparet. circa medium lib. 1. And. Tiraq. in tract. alleg. tit. de retraict. conuentionel. §. 1. gloſ. 2. in fin. num. 67. dicit, quòd tale pactum de per ſe ſolum non ſufficit, vt reddatur contractus illicitus, ſed concurrentibus alijs, videlicet modicitate pretij bene ſufficeret. & ita in his terminis loquitur Panormit. vbi ſupra, & Hoſt. & Ioan. Andr. in loco citato debent intelligi ſm capitulum in quo ſe fundant, videlicet c. ad noſtram. de emp. & vendi. & rectè intuenti text. ille aliud requirit, vt reddatur contractus ſimulatus, quàm dictum pactum. Et quòd dictum pactum ſit efficax, & validum (ſecundùm eum) tenuit Ioann. Fab. in l. vltima. C. de pact. pign. ad finem. dummodo tempus præſtitutum ex pacto ad redimendum non excedat annos triginta: & id voluerunt gloſſ. Pet. de Bellapert. & Cy. ibidem, & Collect. in c. ſignificante, col. 2. verſi. ſed quid ſi debitor. extra de pignor. Ange. & Alexan. in l. qui Romæ. in princ. ff. de verb. obliga. ſubdit tamen Tiraquel ipſe, quòd iſtud pactum appoſitum facilius facit præſumi contractum eſſe ſimulatum, quàm ſi non eſſet appoſitum, & ita conſuluit Alexa. conſil. 46. circa præſentis. lib. 3 & conſi. 109. viſo proceſſu, in fi. lib. 4. & Corne. conſil. 366. viſa copia. col. pen. verſ. illa enim temporis. libro 1.

10 † Oriuntur autem ex huiuſmodi pacto de retrouendendo duę actiones, altera ſcilicet antiqua ex contractu præambulo deſcendens informata ad id quod deducitur in pactum. Altera præſcriptis verbis inſurgens ex dicto pacto cohærentia contractus, ſecundùm Signo. de Homode. con. 4. ſtatuto ciuitatis. col. 3. verſicu. nonò probat natura, & conſil. 139. caſus. de pretio col. 1. verſi. ſecundo præmitto, per tex. l. 2. iuncta glo. C. de pact. inter empto. vbi idem voluit Salyc. & Fran. Are. conſil. 6. viſo inſtrumento. col. 3. & alijs quos citat Tiraquel. in trac. de vtro. retrac. in tit. de retraict. conuentionel. gl. 1. §. 1. in princ. num. 2. Videtur poſſe dici contrarium per doctrinam Alexan. in conſil. 106. in ſeptimo libro. vbi voluit, quod ſi filius familias emerit rem aliquam non poteſt facere pactum de retrouendendo eidem venditori, & ſi fecerit non obeſt patri, de cuius veritate vide omnino Boer. deciſio. 182. num. 30. videtur ſignum.

11 Eſt etiam aduertendum, quod † pactum de retrouendendo eſt pars contractus emptionis, adeo quòd qui acceptauerit cõtractum emptionis, videtur acceptare pactum de retrouendẽdo, ſiue ſit factum in eodem contractu, ſiue in alio, dummodo incontinenti, & coram eiſdem iudice, notario, & teſtibus: vt conſuluit Bertran. conſil. 15. in ſecundo lib. per totum. Immò dicit Alexan. in conſil. 122. viſo proceſſu vtriuſque cauſæ, columna prima, verſic. ſed iſte teſtis, lib. ſecundo, quòd ſi in contractu fuit facta promiſſio de retrouendendo 1. tempore venditionis, demum ſubſequatur inſtrumentum venditionis purum & abſque eo pacto etiam ex interuallo, non videtur propterea receſſum ab illo pacto ea ratione; quia eſt pars contractus, ſed hoc non procedit, quando in præfactionibus contractus eſſet promiſſum de retrouendendo; quia ſi poſtea ex interuallo ſubſequitur cõtractus purus, & abſq; dicto pacto, eo caſu videtur receſſum ab eo pacto, ſecundùm Tiraq. in eo trac. de vtro. retra. gloſſ. prima. §. primo, de contraict. conuentionel.

12 Sed ſi † prædicta vera eſſent indifferenter ſequeretur, quòd ſi impetraretur aſſenſus ſuper venditione feudi, non facta mẽtione de pacto de retrouendendo, vtique non obſtaret, ex quo aſſenſus præſtitus ſuper principali videtur præſtitus ſupra parte ipſius, & ſic ſuper pacto, & tamen magna eſt difficultas, an impetrato aſſenſu ſuper venditione, valeat pactum de retrouendendo, de quo non fuit facta mentio in aſſenſu: ut ad longum congerit Domi. Marin. Fri. in tracta. de ſub. baro. li. ſecundo. 16. q. tandem refert fuiſſe deciſum in facti contingentia in Sacro conſil. Neap. contra emptorem, & ſic quòd teneatur retrouendere non obſtante quòd de pacto de retrouendendo in aſſenſu mentio facta non fuit, non tamen ea ratione; quia pactũ de retrouendendo eſt pars contractus, ſed quia agebatur contra emptorem ex pacto, & erat pretij modicitas, & ęquum erat, & eſt, venditorem non decipi, quem conſtat noluiſſe aliter vendere niſi cum pacto de retrouendendo, & emptor non debet locupletari cum aliena iactura; nam emptor tractat de lucro, & venditor de damno: quia ſemper quòd venditur res cum pacto de retrouendẽdo, venditur pro minori pretio: putarem tamen, quòd ſi impetraretur aſſenſus ſuper venditione cenſus ſuper bonis feudalibus, quòd non eſſet neceſſarium facere mentionem de pacto de retrouendendo, eò quia pactum illud in eo caſu non ex conuentione partium, ſed ex legis huius diſpoſitione de neceſſitate eſt apponẽdum, aliàs contractus eſſet nullus (vt ſupra dixi) & ideo Rex aſſenſum præſtando ſuper venditione, videtur præſtare ſuper pacto tanquam ille qui ſcit non aliter contrarium poſſe fieri & pactum illud ex legis diſpoſitione venire, quod nota in facti contingentia.

13 Sed pone, quòd † quidam emit feudum obtento aſſenſu, & non facta mentione de pacto, demum iſte emptor vendit Titio illud feudum liberè cum aſſenſu ſuperioris, primus uenditor vult retroemere, quomodo eſſet ei ſuccurſum? Nam contra ſecundum emptorem non poteſt uendicare feudum ex pacto; quia actio perſonalis non ſequitur fundũ. l. fi. §. 1. de contrahen. empt. actione primæua ac ſi feudum nõ tradidiſſet, & uendidiſſet, minimè; quia ipſemet contrafactum ſuum a ſuperiore approbatum venire non poteſt. l. ſi ab eo. C. de libera. cauſa. hanc difficultatem mouet idem Dom. Maria. in loco ſuperius citato, tandem videtur decidere, quòd venditor primus agere non poſſit, licèt clare non decidat, ſed tantũ alleget cauſam, & rationes in contrarium facientes.

14 Solet † quæri, ſi nullum tempus ad retroemendum adiectũ eſt, ſed tantummodo dictum ſit quòd poſſit retroemere, quanto tempore eo caſu teneatur emptor ad retrouendendum. In hoc caſu dicendum eſt, ꝙ vſque ad 30. annos poteſt redimere, ſecundùm Ange. conſ. 55. ex quo pacto de retrouendendo, & Alexan. conſil. 228. ponderatis ijs, quæ ſerioſè. col. vlt. libr. 6. & Fran. Balb. in tracta. prę. in tertia quæſtione quartæ partis quintæ partis principalis, & per Do. Boer. deciſio. 183. & voluit idem Tiraquell. vbi ſupra in gloſſ. 2. in princi. quòd quidem dicit ipſe procedere, quando primus emptor habuerit penes ſe rem aliàs ſi in aliam alienauerit, ille 2. emptor. per 10. annos inter præſentes, & 20. inter abſentes conueniri poterit, & non vltrà, ſed aduertendum eſt, quòd in contrarium expreſſè deciſit Boer. bonis iuribus, & doctrinis in deciſ. 182. vbi voluit, primum venditorem poſſe contra ipſum ſecundum poſſeſſorẽ immediatum, vel etiam alium mediatum vſque ad annos 30. agere, pro quo dicit facere text. in l. debitorem. C. de pign. & l. poſſeſſiones. C. ſi quis ignorans rem minoris, & in l. ſi nulla. ſecundùm vnum intellectum gl. C. de acq. poſſeſ. & Bart. in l. 1. §. ꝙ autem ait. ff. de ſuperficie. & Petr. de Ancha. in conſil. 106. item hæc intelligenda ſunt (ſecundum eundem Tiraquel. vbi ſupra) quando non eſt dictum, ꝙ poſſit redimere ad aliquod, vel certum tempus, ſed ſimpliciter dictum, quòd poſſit redimere, ſed quando dictum eſt, ꝙ poſſit redimere illinc ad aliquod tempus, licèt non determinatum, poteſt per decem annos redimere, per l. ſine præfinitio. ff. de pœn. & ibi gl. Bar. Bald. & Saly. & idem Bald. in l. minoribus. C. de decurio. lib. 10. vide quæ infra dicam num. 16.

15 Nunquid † primus venditor vigore pacti de retrouendendo agere poſſet contra ſecundum, & tertium emptorem ad retrouendendum? Hanc quæſtionem plene tetigit, & diſcutit Boer. deciſio. 182. vbi finaliter poſt multorum contrariorum diſcuſſionem tenuit quòd ſic: maximè quia in inſtrumento pacti de retrouendẽdo ſolet communiter apponi hypotheca, & obligatio omnium bonorum, cui non præſcribitur, niſi ſpatio 40. annorum: vt l. 1. §. 1. C. de anna. except. & tenet Alb. Brun. conſi. 66. in q. vlti. & Guido Pap. in qõ. 565. col. 2. ante fi. & in conſi. 49. col. 2. verſi. alia etiam ratione. vide Alex. in cõſi. 10. 1. lib. Iaſ. in l. ab emptione. 3. col. ff. de pact. Frãc. Cur. in conſi. 12. & D. Fabia. de monte San. Sauin. in tra. emp. & uẽ. in fina. uerbis dicti tractatus. Fulg. in l. ſi cũ datet. de pig. act. & Afflict. in conſti. pacis cultum. 7. col. & Angel. conſil. 184. & Dec. conſil. 614. 2. col. & Soc. conſil. 80. in 3. lib. Et quòd remedium contra ſingularem ſucceſſorem, & à quo tempore debetur fructus, & quanto tempore pręſcribatur, & an detur reſtitutio, per Socyn. conſi. 16. in 4. lib. & per Anchar. in c. conqueſtus 3. col. de uſur. & Anton. de Burgos in cap. ad noſtram. pen. col. de empt. & uend. & Caſſan. in conſuet. Burgun. in titu. des rentes uendues a recat. ſol. 1205. nume. 38. & Dec. conſi. 187. 1. col. & Aret. conſil. 6. prima & ſecunda colum. & Socy. conſil. 253. 4. col. 3. q. & Caſſan. conſil. 33. & Afflict. in conſti. conſtitutionem.

16 Quid † autem ſi dictum erit in inſtrumento pacti de retro-

retrouendendo, quòd quandocunque, uel totiens quotiens placuerit emptori liceat redimere, an semper, & omni tempore possit retroemere? Hanc quæstionem plenissimè tetigit, & discutit D. And. Tiraq. in trac. de utro. retra. titu. de retract. conuentionel. glo. 2. §. 1. num. 6. cum multis sequentibus, ubi tandem cõcludit, huic facultati præscribi spatio 30. annorum, & quòd ita iudicatum fuit; sed quicquid sit de iure communi (de quo ad eum me remitto) in terminis nostræ Pragmaticæ puto dicendum, quod tam apposito certo tempore, quàm non apposito, semper teneatur emptor retrouendere; nam (ut uides dubium erat, an contractus censuales essent liciti, an usurarij: & tamen per nostram Regiam Pragmat. & per extra. de emptio. & uendi. regimini, est approbatus talis contractus censualis, si tamen daretur facultas retroemendi, aliàs autem non data facultate retroemendi contractus esset illicitus, & potius præsumendus usurarius, & sic uenditor, qui uult retroemere, & nõ fundans se ex solo pacto de retrouendendo, sed quòd contractus aliàs esset usurarius, non summouebitur spatio 30. annorum, secundùm Bald. consil. 322. utrum post 30. annos. uers. tertio dubitatur. lib. 1. & sequitur Phil. Dec. in l. petens. col. 4. C. de pact. & Fran. Balb. tracta. præscri. in 3. q. 4. partis, princ. in fi. & Hieron. Cagn. in repet. l. 2. col. 5. uersi. illi uero cui factũ est. C. de pact. int. empt. & uendi. & Alex. consi. 46. circa præsentis. in 2. dubio. lib. 3. & consi. 54. circa primum dubium. col. 3. uersi. quo ad secundum. lib. 5. & Pet. de Gerar. sing. 18. nota diligenter. col. 1. & Iac. a San. Geor. in l. mutuum. quæ est l. 2. col. 1. ff. si cert. petat. dicit, quod si uenditio fuerit facta minus iusto pretio, audietur emptor uolens redimere in perpetuum, etiam trãsacta facultate ei tradita ad redimendum, & latè sequitur Tiraquel. in loco citato. num. 51. quem uide omnino, & tanto magis prima procedunt: quia uenditor census potest se tueri uia exceptionis, seu retentionis: nam quando ab eo petitur cẽsus, potest offerre pretium, pro quo uendidit illum censum, ut sic redimat eum: & competit eidem ius excipiendi, vt vlterius nõ possit ad soluendum censum cogi perpetuo; nam sicut natura exceptionis perpetua est l. pure. §. vlti. ff. de dol. except. ita & istud ius offerendi pretium redimendi censum, quod est sequela exceptionis, perpetuum quoq; est, & nullo tempore præscribitur secundum Bart. loquentem de ius. offerendi. in l. pignori. ff. de vsucapio. per l. Paulus. §. 1. ff. quib. mod. pigno. vel hypot. sol. & ita voluit Signoro. in consi. 139. casus, pretio, & sequitur Philipp. Dec. in l. petens. col. 3. de pact. & cons. 164. in vlt. dubio, & Tiraquel. vbi supra, & quòd huius intentionis fuerit hæc nostra Prag. patet; quia vult per nullum pactum posse fieri, quòd censualia bona incidant in commissum, non per solutionem non factam, non per alienationem, aut deteriorationem, vel aliàs per aliud pactum, vllo modo (vt verbis eius vtar) sic teneo saltim per viam exceptionis & retentionis vt supra.

17 Et † si dicatur seu promittatur retrouenditio totiens quotiens, huic facultati redimendi esset præscriptum, aut alijs similibus verbis, eo casu perpetuo, & semper potest peti ut retrouẽdatur; quia vnius finis, est alterius origo, per l. sicut in annos. ff. qui mo. vsus amitt. & voluit Bart. in l. nemo pôt col. pen. versi. quæro ... est & ibi Ias. col. antepen. versic. nota etiam diligenter. in 1. lectura, & in 2. colum. pen. versic. quinto & vltimo ff. de leg. 1. Bald. in l. 2. versi. sed nunquid econtrà. C. ut in pos. lega. & plenè prosequitur Tiraq. in tracta. de vtro. retra. nu. 57. vbi supra.

18 Et † licet supra dixi non obstante pacto redimendi infra certum tempus posse perpetuo redimi, saltim per viã exceptionis vigore nostræ Prag. est tamen aduertendum, quòd de iure communi circunscriptis rationibus superius consideratis, transacto tempore specialiter apposito in instrumento, non potest vlterius cogi emptor ad retrouendendũ sm Ang. in consi. 199. Titius rem quam emit, & dicit de hoc esse casum in l. 2. C. de pac. inter empt. & vendi. vbi ponitur casus de eo, qui promisit reuendere pro eodem pretio quandocunq;, vel intra certa tempora, & dicit ibi tex. quòd lex conuentionis seruanda est, vbi igitur promisit infra certũ tempus, tenetur infra ipsum adimplere, si autem quandocunque promittit, etiam quandocunq; tenebitur, & hanc opinionem sequitur Barb. in c. ad nostram. col. vltima, in duob. locis, extra de empt. & vendi. & Fran. Curt. sen. consil. 59. Christi, gloriosissimæ matris &c. super præmissa. col. vltima. versic. vltimo confirmari videtur, & Philip. Dec. in l. petens. col. 1. C. de pact. & sequitur ad longum Tiraquell. in loco superius citato, num. 40. & plurib. sequen.

19 Et † adeo sunt uera prædicta, quod si nondum elapso termino dixisset emptor venditori, quod quãdocunq; vellet retroemere, retrouenderet, intelligitur, si modo veniat infra tempus, in instrumento appositum, non autem si elapsum est, secundum Roma. consil. 27. viso themate, in quarto & vltimo dubio, & habetur per Tiraquell. vbi supra num. 52.

20 Prædicta † tamen non procedunt, vbi venditio facta esset minus iusto pretio: quia tunc dato, quod esset elapsum tẽpus datum ad retrouendendum, nihilominus eo casu cogetur emptor in perpetuum retrouendere, hoc autem uoluit Iacobi. de San. Geor. in l. mutuum. ff. si cer. peta. in princ. quod dicit colligi ex ijs quæ uult notabiliter Bal. in c. 1. de feu. da. in u. l. cõmisso. in libello feudorum, & uoluit (secundùm eum) expressè Hostien. in summa, in tit. de usur. §. an aliquo, uersic. 10. & hanc opinionem tenuit Cassan. in tit. des rentes uendue a rechap. §. 1. col. 4. num. 22. & in tit. de retract. §. 10. in uerbo a faict. diligẽre, in fine, & hanc opinionem æquitati consonam dicit Andr. Tiraq. ubi supra num. 53. & quod solet Senatus Parisiensis in uenditionibus annuorum redituum concedere aliquod tempus debitoribus ultra tempus conuentum, uel etiam si nullum esset conuentum, ut possint redimere restituto pretio, quod quidem satis confert ad opinionem meam, ideo diligenter nota. sed ulterius, tam ad ea quæ supra dixi, quàm ad proximè dicta aduertendum est, quòd aut census uenditus & cõstitutus est iuxta metam taxatam per hanc Regiam Pragmat. ut non excedat decimam partem principalis pretij, (de quo infra dicemus) & tunc quia contractus est approbatus, nulla potest considerari læsio, & ex consequenti uidetur, quod elapso tempore dato ad retrouendendum, ulterius ad id cogi non possit, aut nõ est secundum metam huius pragma. constitutus, & uenditus, & tũc quia contractus est reprobatus, & uidẽtur procedere supra allegata, & ita uidetur loqui Hostien. ubi supra, si rectè inspiciatur, immo Hostien. in loco citato non aliud dicit, nisi quòd emptor cum pacto de retrouendendo facit fructus suos pendente termino ad retrouendendum assignato, dummodo pretium sit iustum, & nihil fiat in fraudem usurarum, & idem uidetur uelle Bald. ubi supra, & pro certo non habemus in hoc nisi doctri. Iacobi. qui pulchre loquitur, & Cassane. & Tiraqu. ideo cogita super prædictis in facti contingentia.

21 Sed posito † quòd elapso tempore conuento ulterius ad redimendum non admittatur, an ratione minoris ætatis eius hæres per uiam restitutionis in integrum, uel etiam maior ex clausula generali propter aliquam iustam causam admittatur? Hanc quæstionem mouet Andr. Tiraquel. in loco sæpius citato, & prima facie dicit, quòd non conceditur restitutio in integrum, nec minori respectu minoris ætatis, nec maiori, propter aliquam iustam causam ex clausula generali, & ita dicit consuluisse Curt. senio. in consi. 59. per totum, & Bertran. in consilio 384. in fi. lib. 1. sed salua pace, Bertran. nihil de hoc dicit, hoc tãtum inquit, si emptor promisit uenditori per hæc uerba sibimet retrouendere, quòd huiusmòdi retrouenditio non debet fieri nisi ipsi & non hæredi: hanc rursus opinionẽ tenuit Hierony. Cagno. in repet. l. 2. C. de pact. inter empt. & uendi. in 16. q. pro hoc etiam allegat glo. in l. si cum militibus, in uerbo distraxerunt. C. de restit. milit. quæ dicit, militem absentem iusta ex causa aut etiam minorem non restitui aduersus tempus, aut pœnam conuentionalem, licèt restituerentur aduersus legalem, & illam glo. sequuntur Bar. & Bald. ibi qui dicunt illam mirabilem, & ibi Paul. de Cast. & Bar. in l. 2. C. si aduer. pig. uen. & Bald. in c. 1. uersi. nisi iusta, col. 1. in uerbo infantia, in tit. quo tem. mil. & Ro. in rubr. de arbit. col. pen. Adducit etiam pro hac opin. id quod scribit Car. Flo. in c. exceptionem. col. 3. uersicu. ego dico, extra de elect. ubi uoluit, quòd tempus conuentionale currit impedito, per not. in c. ult. eod. tit. licèt legale non currat. c. quia diuersitatem. de concess. præ. & sequitur Fely. in c. cũ inter. colum. 1. uersic. limita secundò, extra de excep. Item dicit facere pro hac opin. quia difficultas nõ excusat a pœna conuentionali, per l. continuus. §. illud. & ibi glo. & Doct. ff. de uerbo obli. & l. ad diem. eodem tit. nec alia quæuis iusta causa excusat ab eadem pœna conuentionali, licèt excuset a legali secundum Bald. in l. hæreditatis in 1. lectu. col. 8. uersicu. octauo oppo. C. de eden. & in l. eos. §. cautione. col. 2. uersi. & circa hunc articulum. C. de appel. & est ratio omnium prædictorum; quia mitius agitur cum l. quàm cum homine. l. Celsus. in princip. & ibi glo. ff. de arbit. cum simil. Sed postremò contra hanc eandem opinionem adducit tex. per uerba formalia in l. si creditor. §. illud. ff. de distrac. pigno. uidelicet si quidem ita uenerit, ut si intra certum tẽpus a debitore pecunia soluta fuerit, emptio rescindatur, si tempus præterierit, non poterit rescindi uenditio; nisi minor sit 25. annis debitor, an pupillus, aut reipublicæ causa absens, uel in aliqua carum causarum, ex quibus ædicto succurritur, licèt dicat ad eum tex. posse responderi dupliciter, primò quod ibi minor uel absens non restituitur aduersus tempus a creditore præstitutum reuenditioni, sed aduersus ipsam uenditionem, uel ibi ideo restituitur minor; quia agitur de eo, quod gestum est cum eo, quod multum differt ab eo, quod gestum est a patre, aut prædecessore ipsius, per l. Emilius. ff. de mino. quamuis id non congruat casui illius §. & sic dicit inferri posse, quod si uenditor iustum habuerit impedimentum, ne posset redimere infra tempus: quia forte misit pecunias per nuntium, uel procuratorem, ut redimeret, qui ab hostibus uel latronibus captus esset, aut aliud iustum impedimentum, debet admitti etiam post tẽpus saltim per remedium restitutionis in integrum: ut etiam tex. loquens in luitione pignoris, cui tempus certum fuerat præfinitum in c. significante. & ibi Docto.

cto. extra de pigno. hinc dicit Anto. d. c. significante. colum. 3. quòd emphyteuta, qui cessauit soluere triennio: quia interim detentus fuerat in carceribus, excusatur, nec potest expelli, reliquit tamen cogitandum super hac quæstione. Balbus autem in tract. de præscrip. in 6. & vltima parte, in uersicu. vigesimustertius casus, num. 3. cum sequen. concludit non dari restitutionem in integrum minori respectu minoris ætatis, tam respectu temporis incępti tēpore defuncti, quàm incępti suo tempore, per l. Emilius. ff. de minor. dicit tamen, quod datur restitutio ipsi minori, non ex eo; quia minor, sed ex eo quia ignorabat conuentionem patris, & sic ex capite ignorantiæ, ex clausula generali, si qua mihi iusta causa, & sic virtus consistit in modo practicandi. Ego autem puto dicendum, quòd etiam ratione minoris ætatis concedatur restitutio in integrum, per text. in l. si creditor. § illud. ff. de distra. pignor. & per Doct. Albe. in d. l. Emilius, in quantum in fin. col. voluit, ꝙ si casus contigeret, standum esset æquitati potius Imperatoris, qui in d. l. Emilius permittebat restitutionem dari ratione minoris ætatis, quàm rigori Pauli iureconsulti; quòd non concedatur, & hanc opinionem (secundùm eum) sequuntur Guliel. & Guido de Suz. ibidem, qui quantæ authoritatis sint, nemo est qui nesciat:

22 † præterea in pacto de retrouendendo datur restitutio minori propter affectionem rei duntaxat; quia fuit maiorum suorū, sine alia læsione, per text. singularem in l. si in emptionem. ff. de mino. per quem ita determinauit Guliel. de Bened. in repet. ca. Ray. de testa. in verbo in eodem testamento relinquens, el 1. num. 34. nec ad paria iudicandum est pactum l. commissoriæ, & pactum de retrouendendo: quia per primum nihil aufertur ab hæredib. defuncti emptoris, sed tantummodo res reuertitur ad eum, qui eius fuerat, & erat Dominus, taliter quòd nulla læsio potest considerari in casu isto respectu minoris non soluentis, per secundum autem non retroemendo infra tempus rem, quæ erat & fuerat minoris, seu maiorum suorum ab eo aufertur, & dupliciter læditur, primò: quia perdit rē in qua cadit affectio; quia fuit maiorum suorum, cuius rei causa sine alia læsione datur restitutio in integr. (ut supra dixi.) 2. quia nulli dubiū est, quòd res quæ venditur cum pacto de retrouendendo, uendi solet pro minori pretio, quàm valet absque dicto pacto, & sic valde læditur minor non valens redimere, sicque danda erit restitutio in integrum, dicit enim Accursius in d. l. si in emptionem. ff. de minori. quòd † est interesse mirabile non redimere

23 rem quæ fuit suorum maiorum, & ibi Bald. dicit, quòd ob hāc solam causam, quòd res fuit maiorum suorum, fingitur minor enormiter lædi: & sequitur Alexan. in consi. 67. videtur stantibus, colum. 3. lib. 5. & Paul. de Cast. in repet. l. 2. num. 72. versi. 4. habemus. C. de re. vend. & Philip. Dec. consi. 403. versicu. quamuis. colum. 6. & Alber. in l. vltima. § in computatione. colum. 2. C. de iure delibe. Ang. consi. 243. multi consortes, & Barbat. in c. Raynaldus. colum. 143. extra de testam. & consi. 13. Clementissimi Dei, col. 2. lib. 1. & Iason in l. 2. col. 6. ff. de uerbo. obliga. & Do. Io. Igne. in repe. l. dudum. col. 8. & Ludo. Goza. consi. 44. non est dubium. col. 2. num. 7. & per illum text. dicit glo. in l. nā quòd. § primo, in verbo pupillum. ff. ad sena. consul. Trebel. restitui minorem in casu illius §. licèt aliàs non restitueretur non alia contemplatione, nisi quia res fuerat maiorum suorum, ꝓ quo satisfacit text. in l. lex quæ tutorum, vbi scribitur in hęc verba, maxima habenda est eius domus ratio, in qua pater defecit, filij creuerunt, in qua maiorum imagines, aut non videre fixas, aut videre reuulsas, satis est lucubre, quem text. multum commendat Bald. in consi. 57. Item instituto. colum. vlt. lib. 2. & Angel. in consi. 68. repetito consilio 281. Martinus Ioannis de Florentia, col. 3. sicque clarum est res quæ fuerunt nostrorum maiorum nobis esse in maximo affectu ac pretio, quod comprobat text. in l. libertus qui soluendo. ff. de bonis liberto. vbi nostra interest adire hæreditatem, quę non est soluendo, ob id tātum, quòd in ea prædia sint aliqua, in quibus maiorum nostrorum sepulchra sunt. Ad hęc multum conferunt ea quæ late scribit Andreas. Tiraquel. in tractatu de vtroque retra. in præfatione, num. 32. cum pluribus seq. sicque tenendum esse arbitror, saluo semper meliori consilio, cui semper me subijcio, maxime in terminis nostræ Pragmaticæ, per supra allegata in superioribus quæstionibus, vide etiam Ioannem Mauri. in tracta. de restitutione in integrum. c. 98. vsq; ad c. 102.

24 Sed † an uenditor possit quolibet die temporis præstituti ad retrouendendum retroemere: vel sit necesse, quòd expectet vltimum diem? Et in hoc dicas, ꝙ aut hoc dictum est expresse in instrumento, & seruandum est instrumētum & pactum, aut dictum est infra decem, aut viginti annos fiet reuenditio, & poterit venditor quocunque tempore illorum 10. vel 20. annor. aut alterius temporis in id præstituti redimere, aut dictum est, ut possit redimere in decem annis, & tunc Guido Papæ in decisione 516. an per confessionem, vers. sed quid si emptor, dicit non posse redimere quocunque tempore voluerit, sed expectandum esse vltimum annum illorum decem, & quolibet eius anni die posse redimere, per l. si ita fuerit libertas. ff. de manumis. testam. & l. 1. § quòd diximus. ff. de success. edic. & hanc opinionem sequitur Hieronymus Cagnol. in repetio. l. 2. C. de pactis inter empt. & vendit. in nona q. Andr. Tiraq. in loco sæpius citato, nume. 64. tenet in hoc contra Guidon. & dicit, ꝙ text. in d. l. si fuerit. longe loquitur in dissimili casu; nam dicit, in duodecimo anno non autem in duodecim annis, priora quidē verba, non est dubium, ꝙ tantummodò demonstrant vltimum annum, sed posteriora demonstrant omnes duodecim annos, quare dicit ipse, quòd etiam in hoc casu potest venditor redimere quolibet anno, ac si dictum foret intra decem annos, & vltra D. Andr. Tiraquel. dicit, quòd tantum est dicere in annis duodecim, quantum in spatium duodecim annorum, Cato de re rusti. si quid desit ad annum, vt comparetur, & Cicero 4. Verri. 89. ei locus ille atque bonus in illum annum ita deberi putabatur, Liuius ab Vr. condita. designati Consules in eum annū fuerant, & ibidem, vt ludi in statutum diem nouarentur, & ibidem, vtrum in vnum annum recreati sint: & ibidem. exercitus in annum decreti, & ibidem. qui Prętor in eum annum creatus erat, & ibidem. stipendium exercitui in eum annum pensum, & Suetonius de claris Grammati. 17. docuitque in atrio Catilinæ domus quæ pars Palatij tunc erat, & sestertiā centena in annum accepit. Præterea dato ꝙ ex significatione verbi huius nō hoc significaret, tamen; quia præsupponit Gui. Pap. ibi, ꝙ tale pactum, vt non nisi in fine duodecim annorum possit redimi, est illicitum, & facit præsumi contractum vsurarium (de quo supra dixi) deberet impropriari, ne actus pereat, sed vt potius valeat. l. insulam. de præscri. verb. c. constitutus. de religio. d. l. si vno. in prin. ff. loca. l. si olei. C. eo. tit. per Alexand. consil. 42. in 4. par. vbi plene, & sic teneo cum Do. Tiraq. Ante † hanc Prag.

25 sanctionem erat dubium, si promissum extiterat de retrouendendo nullo adiecto pretio qualiter intelligebatur, si de pretio quo res vēdita fuit, vel de iusto, vel de eo qđ ab alio reperiri pōt? Vide apud Hiero. Cagn. in rep. in d. l. 2. C. de pact. inter empt. & vēdi. col. 6. not. & gl. in l. 1. in verbo non actus, & ibi Saly. col. 1. versic. quærit glo. quādo res. C. quando li. ab em. di. & Socy. in l. qui Romæ. in princi. col. vlt. ff. de verbo. oblig. quæ quidem duplicatio cessat per hāc nostram Prag. cū expressim dicatur intelligi de pretio venditionis, cui quidem est conformis consuetudo Regni Fráciç, vt per Tiraq. vbi supra glo. 3. num. 1. & 2.

26 Et † non solum ipse vēditor ex pacto adiecto potest redimere, sed etiam eius hæredes, etiam si de eis in pacto mentio facta non fuerit, per l. si pactum. ff. de proba. & ita voluerunt glo. Pet. a Bell. Per. Cyn. Bald. Ioan. Fab. Salyc. & Ang. in d. l. 2. C. de pact. inter empt. & vendi.

27 Sed † si in instrumento diceretur, ita videlicet, ꝙ liceat venditori tantùm rem venditam redimere, an per illam dictionē tantùm, sit exclusus hæres ipsius venditoris? Bertran. super hoc facto consultus in consi. 184. vide casum. in 2. dubio lib. 1. dicit

28 eo casu hæredem censeri exclusum; eo quia † dictiones taxatiuæ affirmatiuè positæ omnes alias personas, & casus præter expressos excludunt, vt voluit Bar. in l. 1. ff. si quis ius dic. non obtempe. & facit text. in l. non solùm. § tale. ff. de libe. lega. Tiraq. verò in loco superius citato in glo. 6. num. 4. dicit contra opinionem Bertran. satisfacere text. in l. si necessarios. § de venden do. ff. de pig. actio. cuius hęc sunt verba, sed & si creditoris duntaxat persona fuerit comprehensa, etiam hæres eius iure vendet, si nihil in contrarium actum esset, & ad hoc illum text. singularem dicit Ias. in l. 2. §. item si in facto col. 2. ff. de verb. obli. nam dicit Bald. in l. vltima paulò ante finem. C. de actio. empt. dictio. taxatiua excludit personas penitus extraneas, non autē successores, per tex. quem dicit singu. in l. stipulatio ista, vers. sed si se obligat. ff. de verb. obl. & idem voluit Roma. rubr. de arbit. colum. 9. vers. scias tamen, vbi non loquitur de dictione tantùm, sed eo qui promittit in venditione nolle teneri nisi de facto suo, & non de facto alterius, quòd nihilominus tenetur de facto successoris.

29 Pro quo facit † quia si quis venditor promisit de suo facto tantùm, tenetur tamen de facto sui prædecessoris, vt voluerūt Bar. Bal. Ful. Pau. de Cast. & alij in l. seruus furtiuus. in princi. per glo. ibi in verbo, interest. ff. de condi. fur. Batto. Mar. Lauden. & Card. Alexandrinus. in c. 1. in fi. col. fi. in titulo qui succe. tenea. Pau. de Cast. Rom. & alij in l. stipulatio ista. ff. de verbo. obliga. & alij quos recenset Tiraq. ubi supra nu. 5. glo. 6. & licèt multa possent aduersus hęc allegari, vt considerat etiam Domi. Tiraquel. vbi supra: tamen in terminis nostræ Prag. non dubito, quin etiam apposita illa dictione tantùm, admittatur ad redimendum etiam eius hæres: eo quia non tantùm facit emptor gratiam venditori, ut redimat; quia ita inter eos conuentum est; sed quia ad id cogitur, ut contractus valeat, ut nostra hac Prag. cauetur, & in extraua. de emptio. & vendi. longa enim differentia est, an quis aliquid faciat sua voluntate contrarium valens facere si vellet, an quis faciat aliquid non ualens aliter facere, priori enim casu ad sui libitum legem facere potest, at posteriori casu debet taliter facere, ne prouisio legis reddatur frustratoria, vel parum inseruiens.

Et

30 Et † ex hoc infero non esse dubitandum qualitercunq; dicatur in pacto, siue dicatur, quòd possit venditor redimere si voluerit, seu si petierit, vel arbitratu suo, semper (dato quòd vẽditor mortuus fuerit antequam declarauerit, seu petierit) hæres eius admittitur ad redimendum, licèt satis dubitetur apud And. Tiraquellum in tract. de vtro. retra. in titu. de retraict. conuentionel. §. 1. gl. 6. num. 14. cum sequentibus.

31 Et † nedum ad hæredem venditoris trãsit huiusmodi pactũ, sed etiam ad hæredem hæredis, de quo admodum dubitauit Cassan. in consil. 11. col. 7. versi. vltra materiam & iterum, colu. 21. versi. ad vltimum quòd sit, de quo etiam per Tiraqu. vbi supra num. 20. Et † non solùm hæres suus potest virtute huiusmodi pacti redimere, sed etiam hæres extraneus secundùm Dec. consil. 219. & Iaf. in l. Gallus. §. etiam. col. 4. & seq. post Bar. ff. de lib. & posth. & voluit id idem Hierony. Cagno. in repe. l. 2. C. de pact. inter emp. & vendi. num. 130. 17. q. & Ange. in consi. 306. charissime frater; & Imol. consil. 21. in casu præmisso, & Alex. consi. 9. visis dicto themate. lib. 2. & Phil. Dec. in c. in præsentia. col. 18. vers. circa primum, extra de probat.

32

33 Et † si emptor census cũ pacto de retrouẽdẽdo mortuus fuerit superstite eius filio, & hærede pupillo, potest fieri retrouenditio absque decreto curiæ secundum Albe. in d. l. 2. C. de pact. inter empt. & vendi. in prin. per tex. in l. 1. C. quando dec. opus non est, & concordat tex. in l. prædium, & ibi glo. Fab. & alij eo. titu. & l. 1. §. 1. & l. magis puto. §. si pupillus stipulatus. ff. de reb. eorum. Sed † si mortuus est ipse emptor, superstite filio pupillo, vt supra, vel etiam infante, ad constituẽdum eum pupillum in mora, an sufficiat citare ipsum pupillum, & ei offerri pretiũ, an verò requiratur, quòd citetur eius tutor, & videtur quòd sic per c. constitutus. de in inte. re. vbi. & id not. Petr. de Anchar. in 10. nota. pro quo facit text. in l. operis. ff. de nou. oper. nunc. vbi habetur, posse fieri nunciationem infanti, & furioso, nec tutoris authoritas exigitur: quia in rem fit, non in personam, pro quo etiam facit tex. in l. si dictum. §. vlti. ff. de euictio. ubi habetur, posse pupillo denuntiari sine tutoris authoritate, si tutor non appareat, & facit text. in l. de pupillo. §. nuntiare. ibi puero, vel puellæ. ff. de nou. ope. nunc. vbi pupillo potest denũtiari non uum opus, & ita eum text. intelligit Albe. in l. 1. §. 1. col. 2. versic. in contrarium. ff. de adminis. tutor. facit etiam text. in l. minor etiam. ff. de minor. & l. hæc autem, in princi. & l. apud Iulianũ. §. vltimo. ff. qui ex cau. in pos. ea. cuius authoritate dixit Bart. in l. 1. §. 1. vers. quæro qualiter fiat. ff. de adminis. tuto. & in l. qui habet. §. si pupillus. ad finem. ff. de tutel. dicit, quòd si solus pupillus citetur, valet citatio: nam intelligitur, quòd compareat per se, vel legitimam personam, & in maiore infante non est dubitandum, quòd possit citari, quòd legitimè compareat: prout latè concludit Afflict. in decisio. Sacri Regij Consilij Neapolitani, num. 262. sed infans non potest. In cõtrarium tamen quòd si interpelletur solus pupillus sine authoritate tutoris non dicatur in mora, videtur text. in l. sed si ex stipulatu. ff. de verborum obli. vbi in hæc verba dicitur, sed si ex stipulatu stichum debeat pupillus, non videbitur per eum mora fieri, nisi is tutore authore, aut solus tutor interpelletur, cuius text. authoritate glos. in l. mora, in verba difficilius est, in princ. ff. de usur. ita morã diffinit, cum quis maior 14. annis non habens curatorem interpellatus per diei appositæ lapsum, vel per litis cõtestationem, fuerit, & ita tenet per illum tex. Alber. in d. l. sed si ex stipulatu. colum. secũda, num. 5. & in l. qui Romæ. §. cohæredes. ff. de verbo. obligat. nec dicit obstare text. in l. si dictum. §. vltimo. ff. de euictio. quia ibi fauor erat pupilli, vt ei possit denuntiari, & Bal. in l. Emilius, ff. de mino. dicit non posse fieri protestationem pupillo ad constituendum eum in mora, per l. cum filiusfam. §. in hac. ff. de verbo. oblig. dicit tandem And. Tiraquel. in loco supra citato, rem esse satis ambiguam, & primo quò ad citationem, an possit fieri soli pupillo, dicit ipse plurimos tenuisse cõtrarium, de quibus per eum, sed hoc hodie est expeditum in Regno, cum sit decisum in dec. supra allegata, & quò ad principalem quæstionem plura remissiuè allegat. Quid ergò dicendum? Aret. cons. 16. in col. 4. versic. circa primum dubium. dicit quòd speciale est, quòd in denuntiatione quam facit emptor venditori super iudicio euictionis, valeat denuntiatio facta pupillo absque authoritate tutoris, quando tutorem, seu curatorem non habet, vt l. si dictum. §. fi. ff. de euic. & notat. in d. l. si ex legati causa. ff. de verb. oblig. cum l. sequ. & est ratio: quia si non posset emptor ita denunciare ex facto pupilli damnum incurreret indebite, vnde vtilitatis eam receptũ est: vt tunc si nõ haber tutorem, sibi soli fieri possit, & quòd interpellatio facta soli pupillo sine authoritate tutoris non constituat pupillum in mora, est text. in l. si pupillus (ad hoc per Doc. non allegatus.) ff. de verb. oblig. prout ita intelligit ibi Alber. Præterea ille qui vult ad censum amplius non teneri, debet soluere pretium, vel offerre, sed solutio non potest fieri pupillo absque authoritate tutoris. l. pupillo. ff. de solu. & l. stichum. §. vsumfructũ. ff. de solu. & ibi Albe. reputat eum tex. sing. & habetur in l. si seruus decem, eodem titulo. & instit. de autho. tut. §. 1. & similiter oblatio debet ei fieri, qui potest solutionem recipere, & non alteri, secundùm Bald. in l. acceptam. 3. quæstione. C. de vsur. Solutio autem fieri nõ potest pupillo absque authoritate tutoris, ergo minime potest fieri oblatio, per supra allegata, & quòd oblatio non potest fieri nisi ei qui potest recipere solutionem, est text. in l. si reus paratus. ff. de procura. secũdum vnam lecturam. Ego autem distinguerem in terminis nostræ Pragm. nam aut quæritur, an pupillo possit oblatio fieri pretij recepti pro venditione census, & intimari, vt retrouendat, vt ipse offerens nõ incurrat in moram, & ne tempus labatur, aut vt fieri possit oblatio: & intimatio ad constituendum pupillum in mora: vt ex mora ad aliquam pœnam incurrat, vel ex tertio, vt facta oblatione, & depositione pecuniæ vlterius non teneatur offerrens ad censum, primo casu puto sufficere oblationem & intimationem etiam factam pupillo, maxime si non habebat tutorem. secundo verò casu indubitanter teneo non sufficere, nisi fiat authoritate tutoris. Tertio & vltimo casu forte posset dici validam esse intimationem seu oblationem pupillo factam ad effectũ, ne amplius teneatur ad censum, si una cum oblatione, facta esset depositio pretij census venditi. Nam licèt solutio non possit fieri pupillo: tamen si facta fuit, & pecunia soluta extat, ope exceptionis summouebitur d. l. pupillo. ff. de solu. cum ergo in casu isto pecunia sit salua, quando pupillus petit censum, potest ope exceptionis se tueri venditor. Nam pupillus tractat de lucro captando, & venditor census tractat de damno uitando. præterea nedum conuentio patris arctat pupillum ad retrouẽdendum, sed etiam lex nostra, & ita pro nũc teneo saluo semper meliori iudicio, cui me subijcio.

34

35 Quid † ergo si defunctus sit emptor cẽsus, relicta vxore vsufructuaria durante vita sua, & instituto hærede extraneo, venditor census vult redimere censum, cui tenetur offerre pecuniam, vxori vsufructuariæ, vel hæredi? Licèt de stricto iuris rigore teneri possit, proprietarium tantum esse conueniendum, & ei intimari: tamen tutius est, quòd ambo conueniantur secũdùm Hiero. Cagno. in repe. l. 2. C. de pac. inter emp. & vendi. 31. quæstio. vbi etiam dicit, pretiũ rei seu census redẽpti debere manere apud vsufructuarium, per l. vxori meæ. ff. de vsufru. lega. & per not. per Alexand. in l. diuortio. §. si fundum. column. pen. ff. solu. mat. Adde text. in l. fundi trebatiani. ff. de vsufru. lega. qui habetur, quòd si relictus est vsufructus capiendus a manu hæredis, potest vendi prædium per proprietariũ aliàs non. Et quò ad id quod dictum est de vocando vsufructuarium est text. in l. is qui fundum. ff. de vsu. & vsufr. leg. quem text. ad propo. adducit Tiraq. in tract. de vtr. retr. in tit. de retraict. conuentionel. §. 1. glo. 6. num. 29.

36 Sed † aduertendum est ad id quod dicebat Domi. Hierony. Cagnolus, ꝙ pretium redempti census, seu alterius rei debet permanere apud ipsum vsufructuariũ, per text. in l. vxori meæ. ff. de vsuf. lega. ꝙ Tiraq. in loco supra alleg. dicit, ꝙ text. ille non probat intentum ipsius, sed salua pace: quia mihi videtur, ꝙ ille text. optimè probet intentum ipsius: nam ibi dicitur, quòd relicto vsufructu vxori debetur vsufructus tam prædiorum rusticorum, quàm vrbanorum, & mancipiorum & suppellectilis, & omnium aliarum rerum, si ergo omnium rerum usufructus debetur, & venditur aliquod prædium, seu census, pretiũ succedit & succedere debet loco rei venditæ, per text. in l. si cũ seruum, cum glo. ff. si cer. pet. l. si rem & pretium, & ibi Bartol. ff. de pet. her. sed pro hac opin. nouiter allego text. in l. fundi trebatiani. ff. de usufr. lega. nam ibi dicitur, ꝙ si relictus est usufructus prædij capiendus dictus usufructus a manu hæredis, tunc hæres uendere potest prædium, & usufructuariæ dare illam pẽsionem, quam solebat uiuus paterfamilias ex locatione percipere. glo. ibi, & Docto. & maximè Alber. dicunt id non procedere, quando simpliciter est relictus usufructus alicuius; quia eo casu hæres non potest uendere prædium, & si forte uenderetur, pretium debet in subsidium peruenire penes usufructuarium cum cautione, differt enim usufructus legatus, ut capiatur a manu hæredis, & usufructus simpliciter relictus, & legatus, & etiam dicit ibi text. in fine: puto tamen, ꝙ si hæres uoluerit illum met censum reddere ipsi usufructuario annuatim, prout tenebatur ille redimens, ꝙ eo casu pretium debet peruenire penes hæredem, & non penes ipsum usufructuarium, non enim est soluere aliud pro alio in casu isto, immo idem, & sic non obstat regula. l. si quis aliam. ff. de sol. & licèt creditor inuitus non cogatur nouare debitorem. l. si mandato meo. §. 1. ff. man. & Bald. in l. pater. C. de colla. tamen in casu isto cogitur inuitus: quia reemptio in casu isto non fit ex uoluntate hæredis, sed ex necessitate pacti adiecti per defunctum in instrumẽto, unde postquam primus debitor census liberatur per reemptionem, subintrare hæredem in locum primi debitoris est utile ipsi usufructuario, & de iure propter necessitatem cogitur creditor recipere aliud pro alio, ut not. Doctor. in l. 2. §. 1. ff. si cert. petat. licèt recipiatur idem in casu isto, sed non ab eodem, non enim nocet ipsi usufructuario habere censum ab hærede, uel ab alio, ergo cogitur facere l. 3. ff. solu. matri. si tamen hæres non

non esset idoneus, tunc puto quod pretium debet peruenire penes ipsum vsufructuarium cum cautione, & ita iuris esse puto.

37 Quid † enim si plures hæredes venditoris census remanserint, vel forte plures fuerunt principales venditores, & vnus eorum vult redimere suam partem, an teneatur emptor retrouendere ei partem? In quo quidem est magis communis opinio Docto. quod non tenetur secundùm Bartol. consilio. 195. Angelotus, nam quando conditio, siue facultas quæ consistit in faciendo simpliciter, vel mixtim in dando & faciendo ponitur etiam in persona duorum, tunc non potest impleri per vnũ eorum pro parte. l. si ita fuerit. in princip. & §. quæstione. ff. de man. testamen. & not. in lege si plures. C. de condi. inser. sed hęc facultas redimendi consistit in dando, & faciendo: lege consilio & vbi not. ff. de cur. fu. & no glo. in lege certi condictio. ff. si certum pet. Bartol. in lege cui vsufru. ff. de vsufru. leg. & Bartol. in lege si quis aliam. in fin. & ibi Angel. & Paul. de Castr. ff. de sol. & Bald. in l. 1. ad fina. & ibi Hieron. Cagnol. 14 q. C. de pact. inter emp. & vend. & Bald. consil. 384. duo sunt. colum. 2. lib. 1. & plene per Tiraq. in loco de quo supra. §. 23. gloss. 1. num. 6. licèt idem Tiraq. in eod. tracta. in titu. de retraict. conuentionel. gloss. 6. §. 1. num. 30. dixerit, quòd in contrarium facit text. in l. vxorem. § agri plagam. ff. de leg. 3. vbi si hæres est grauatus a testatore, vt vendat fundum duobus, & vnus ex illis noluit emere, tenetur hæres alteri suam partem vendere. Hinc authoritate illius text. dicit Alex. in consil. 216. visis his de quibus colu. 1. lib. 5. quod stante statuto, quòd locator non possit vendere rẽ locatam, nisi prius denuntiauerit conductori, an emere velit, si sint duo conductores, & alter nolit emere, poterit tamen alter pro sua portione emere, & dicit esse similem tex. in l. si quis legata. §. duobus, & in l. cui fundus ff. de condi. & demonstr. Item facit secundùm eum, quia qui promisit pluribus, videtur promisisse separatim, & cuilibet pro virili. l. reos. § cum in tabulis, cum ibi not. ff. de duo. reis. videtur tamen concludere, quòd si a principio venditus est census a pluribus, quod eo casu vnus potest redimere partem, at si tantũ ab vno venditus sit census, licèt postea mortuo eo remanserint plures hæredes, vnus ex his non est audiendus, nõ enim ex persona hæredum conditio obligationis mutatur l. a. §. ex his. ff. de verbo. oblig. Ego autem sum in noua opinione; nam aut tractatur de fundo vendito, & vnus hæredum vellet redimere partem fundi ex pacto de retrouẽdẽdo facto cũ defuncto, & tunc procedat prædicta, quòd non teneatur emptor retrouendere nisi totum, nam diuidere fundum damno afficitur emptor; quia plus valet, plurisque emitur totũ in toto, quàm pars respectu rei. l. Mæuius. § in fundo. ff. de leg. secundo. secundùm Bal. consi. 384. duo sunt, col. 2. lib. 1. & consil. 32. lib. 2. & l. si quis aliam. ff. de solut. & l. fundus ille. cum gl. ff. de contrahen. empt. & l. Mæuius §. vlt. ff. famil. ercis. & l. si quis id quod. in fi. ff. de in diem adic. & gl. in l. 1. in verbo partis, & ibi etiam Bald. in quarto notab. & Salyc. in quinto nota. C. com. diuidun. & Bart. in l. vxorem. § agri plagam. in fi. ff. de leg. 3. Pręterea est & alia ratio: quia damno afficiiur emptor, si cogeretur reuendere partem fundi, quia præter eius intentionem incideret in communionem cum illo redimente partẽ, ad quam nemo inuitus compellitur. l. si non sortem. §. si centum. ff. de cond. inde. nam communio multa affert incommoda, & difficultates. l. pater. §. dulcissimis. & ibi Docto. ff. de leg. 2. & l. in re communi, & ibi Bald. & Flori. a. ff. de seruitu. vrba. prædio. & l. sancimus. §. ne autem. C. de dona. Aut vero tractatur de censu vendito (vt est nostra materia) & tunc aut vnus hæredum vult redimere partem census, & se eximere ne amplius teneatur ad reliquum censum, & nõ potest inuito emptore: duplici enim damno afficitur tunc emptor, primo circa diuisionem census (si damnum dici debet) a. diminueretur obligatio, nam si habet obligatos omnes hæredes, non cogitur liberare vnum, per nota per Bald. in l. si pater C. de colla. Aut vult redimere partem census, & nihilominus teneri ad reliquum censum vna cum alijs hæredibus, & isto casu puto cogi emptorem ad reuendendum primo; quia rationes quæ superius considerãtur in fundo, non habent locum in censu, vt manifestè, & euidenter apparet; nam si census erat ducatorum 20. & redimuntur decem, nullum ex hoc damnum patitur emptor: quia tanto pretio venditur census 10. ducatorum annuorum respectu ipsorum, si venditur separatim. quanto si venderetur coniunctim cum alijs decem, nec ratio communis militat in casu isto, nec etiam potest dici emptorem non aliter empturum fuisse 10. ducatos anouos, si non emisset 20. annuos; quia eadem vtilitas, & affectio considerabatur, & considerari potest circa emptionem partis census respectu ipsius partis, quæ considerabatur, & considerari potest circa emptionem census ducatorum 20. annuorum respectu ipsorum, non enim pluris est æstimatio in 20. quàm sit in 10. respectu ipsorum decem, in fundo tamẽ longè diuersa est ratio; quia habere fundum totum, & habere partem fundi ingens differentia est, nimirum si in eo casu non debet quis inuito emptore admitti ad redimendum partẽ, quòd non est in censu; nam habemus etiam, quòd si defunctus insolidum tenebatur, hæredes tenentur pro partè; quia cum actio personalis inter hæredes diuiditur, licèt actio hypothecæ nõ: nam actio personalis ex persona hæredum variatur quò ad modum soluendi, sed non actio hypothecaria, quæ est indiuidua; secundum Bar. Bald. Salyc. & cæteros Doctores in l. ij. C. de neg. gest. vnde licèt soluat & redimat partem census vnus hæredum, nõ est sublata actio hypothecaria in bonis quæ sibi obuenerunt ex hæreditate quò ad aliam partem census restantem, licèt quilibet hæredum teneatur insolidum ad censum, vt refert fuisse decisum Afflict. in sac. Regio Consil. decis. 153. venditur momus, cum ergo interesse creditoris considerari nequeat, sequitur quod cogetur reuendere partem census, & ita pro nunc teneo, saluo semper meliori iudicio. Hinc inoleuit practica notariorum Neapolis dicendi, qui non possit redimi nisi in totum.

38 In † casibus tamen vbi non potest vnus redimere partem suam, vel vult redimere partem suã in casibus in quib. potest, non tamen vult teneri ad solutionem alterius partis, potest tamen ille vnus qui vult redimere cogi facere cohæredem, uel socium quòd velit etiam ipse redimere partem suam, vel quòd ei cedat ius suum, per l. his consequenter. §. Celsus. ff. famil. erciscun. & l. hæredes. § idem iuris. eod. titu. & l. cum fructuarius. ff. de vsufru. & l. is cum quo. in fin. ff. de aqua plu. arcen. & Hieron. Cagnol. in repet. d. l. 2. 15. quæst. C. de pact. inter empt. & vendit.

39 Potest † etiam absque dubio vnus solus offerendo totum pretium, redditum totum seu censum redimere; secundùm Paul. de Castr. in cons. 221. In hoc passu duo sunt, ante fi. lib. 1. & cons. 74. In causa mota per dominam Dorotheam. in fi. lib. 2. & Ias. in l. stipulationes non diuiduntur. col. 13. vers. sed pulchrum est. ff. de verb. obliga. Socy. in l. 1. §. sed & quoties. ff. ad Senat. consul. Treb. & cons. 6. Anno Domini. lib. 4. & domi. Boer. deci. 251. licèt multi tenuerint cõtrarium, & cumulat Tiraq. in loco de quo supra de retraict. conuentionel. §. 1. gl. 6. nu. 32. cum plurib. sequentib. sed prędicta opi. est verior, debet tamen is qui petit totum reuendi, satisdare de dando partem socio, per l. 1. §. si pecuniam in sacculo, vers. sed si res. ff. deposi.

40 Quid † enim si duo fratres dum starent pro communi, & indiuiso, vendiderint censum pro communi & indiuiso super quadam domo sita in terra sancti Seuerini cum pacto de retrouendendo, deinde diuiserunt hæreditatem, & fuit dictũ quòd omnia quæ ad eos pertinebant in terra sancti Seuerini essent vnius tantùm, an illud ius reluendi sit tantũ illius? In quo Fran. Are. in cons. 6. in 2. dubio viso instrumento diuisionis, dicit quod est vtriusque & non vnius tantum, & idem consuluit Alex. in cons. 79. viso themate, & matura. lib. 6.

41 Sed † quid si duo insolidum vendiderint annuum censum cum pacto reluendi, & vnus istorum fuit per emptorem admissus ad reluendum pro eius parte, an videatur liberatus etiã a solutione census pro alia parte, cum esset insolidum obligatus ad solutionem census? Videbatur dicendum quòd sic, per ea quæ not. Doct. in l. si creditores. C. de pact. vbi habetur, quòd propter receptionem solutionis ab vno ex correis debendi sibi præiudicat, ne possit amplius insolidum conuenire, & hoc est verum, quando emptor admitteret illum sic ad reluendum pro parte sua censum, tanquam reluentem quò ad partem ad eum spectantem, & sic simpliciter eum admitteret per no. per Cy. Oldra. Bald. & Saly. in d. l. si creditores. at secus si simpliciter reuendidit partem census, reseruata alia parte; quia non videtur sibi præiudicasse, item intellige nisi emptor reseruasset sibi ius solidi expressè, vel tacitè: quod ex coniecturis perpendi poterit, & vide Alcia. in d. l. si creditores.

42 Sed † quid si emptor cum pacto de retrouendendo decesserit superstitib. pluribus hęredibus, an sufficiat conueniri vnum eorum insolidum ad retrouendendum? Dicas quòd sic secundùm Socy. in consi. 253. lib. 2. & hoc si communiter eum censum possideant, qui non solum nec simpliciter tenetur emptor ad restituendum censum, sed ad eum tradendum, vt voluerũt Richar. & Bar. de Saly. in l. 2. C. de pact. inter empt. & vendi. sed obligatio rem tradi cum indiuidua sit, etiam obligatione. & solutione, transit ad quemlibet hæredum insolidum: vt declarat Barto. in l. 4. §. Cato. in 2. oppo. ff. de verb. oblig. & ibi quoq; Angel. Imol. & Raph. Cum. & Paul. Castren. & sequitur Hiero. Cagno. in repe. d. l. 2. in 15 q. de quo vide Tiraq. in tit. de retraict. cõuentionel. §. 1. glo. 6. num. 44. sed considera quia Docto. supra allegati loquuntur, quando venditus est fundus cum pacto de retrouendendo, demum mortuo emptore superstitibus pluribus hæredibus fundus possidetur in totum per vnum ex eis, hoc etenim casu non est dubium, quod teneatur ille insolidum, & insolidum possit conueniri, sed dubium stat in censu vendito, quo casu ego distinguerem, nam aut facta est diuisio inter ipsos hæredes, & census remansit penes vnum ex eis, & tunc ille tantum est cõueniendus, & tenetur retrouẽdere, aut illi hæredes stant pro communi, & indiuiso communiterq; possident, seu quasi possident illud ius percipiendi censum: & tunc nõ video quomodo eo casu possit vnus tantùm hæredum conueniri ad reuendendum censum, cum regulariter hæredes non possint cõ-

teneri nisi pro parte, licèt defunctus tenebatur insolidum, per ea quæ habentur per Bar. Bald. & Salyc. in l. 3. C. de negoc. gest. Sed quando totum ius percipiendi cēsum peruenisset ad vnū, æquum est, quòd ipse solus teneatur ad retrouendendum, per not. per Floria. in l. si pendentes. §. si quid cloacarij. ff. de vsufr. & per Specul. in tit. de feu. §. quoniam. versicu. nono quæritur. vbi dicunt, quòd si plures hæredes debitoris obligati ad homagium pro certa re, si res illa peruenisset ad vnum tantùm, ille ad quem peuenit tota illa res, tenetur insolidum ad homagium: non alij cohæredes, sic etiam dicendum est de fundo, quòd ille tantum teneatur, ad quem totus fundus peruenisset: & sic in practica tenendum arbitror. Quid † enim si duo fuerint emptores, an vnus eorum possit cogi qui retrouendat partem suam, soluto pro eadem parte pretio? Dicas quòd sic, secundùm Stepha Bertran. in consi. 41. licèt contractus. lib. 3. & Rom. consil. 304. quo ad septimum. & ita voluit Tiraq. in loco supra citato, num. 45. sed de hoc habes veritatem ex his quæ late dixi superiori loco, vide ibi. Quid † si homini pactum de retrouendendo sit factū non in instrumento, sed extra in quadam apocha & scriptura, an sit validum? Dicas quòd sic, l. Publia. §. vlti. ff. depos. & l. generaliter. C. de nō num. pecu. l. cum tabernam. §. idem quæsijt. & ibi. Bar. in 1. not. & Ang. ibi. ff. de pig. & glo. in l. scripturas, in verbo notarij, & ibi Bald. C. qui po. in pig. habea. Immo dico vnum, quòd licèt pactum de retrouendendo non sit positum in instrumento sed ab extra ex interuallo; nihilominus censetur contractui inesse, per tex. in l. pacta conuenta ff. de contrahen. emp. vbi habetur, quòd pacta quæ ex interuallo fiunt ad diminutionem emptionis censentur contractui inesse, sed pactum de retrouēdendo non est dubium, quòd diminuat de emptione, ergo censetur inesse, & hoc tanto magis habet locum in casu nostro, ex quo virtute Regiæ Pragma. non aliter contractus censualis valet nisi adiecto pacto, vnde vt contractus valeat, debemus dicere, quòd pactum licèt ex interuallo appositum, censetur contractui inesse. Quid † si emptor census obligauit & submisit illum censum nonnullis personis, demum redimitur per venditorē, an illæ submissiones, & obligationes resoluantur? Dicendum est, quòd sic secundùm Bart. in l. si ex duabus. §. sed & Marcellus ff. de in diem adiect. & sequitur ibi Bald. & Franc. Curt. Seni. in cō si. 12. Lucius, col pen. Fabia. in tract. emp. & vendi. in 4. qō. 7. qō. princ. Philip. Dec. in l. si socius. col. 2. ff. si cer. petat. & consil. 88. valet statutum. col. 2. ver. & specialiter in proposito, & consil. 238. proponitur, quòd nobilis. col. vlti. in 5. dubio, & Hiero. Cagn. in repet. l. 2 in 5. q. C. de pact. inter empt. & vendi. quod ego puto verum, quando reuenditur infra tempus præstitutum reuenditioni, aliàs si elapso tempore reuenditioni præstituto ex gratia emptor reuenderet, vel prærogauerit tempus ad aliud tempus longius, tunc in præiudicium creditorū puto non potuisse fieri, argum. l. eg. ait Prætor. §. si cum in diem. ff. quæ in fraud. creditor. & l. omnes debitores. § si vir vxori, eod. titu. & l. si pignus. eod. tit. Nunquid † si venditor voluerit redimere censum debeat offerre pretium tantum, an etiam consignare, & deponere? Videtur quòd opus sit consignatione, seu deposito, per text in l. si a re, & ibi glo. Bar. & Saly. de pact. inter empt. & vendi. & gl. in l. 2. in verbo oblatam, & ibi Ioan. Fab. C. eod. tit. & Io. Andr. in c. illo vos. col. vlti. extra de pign. licèt aliqui teneant sufficere solam oblationem, secundùm Ioan. Andr. sibi contrarium in addi. Specu. in rubrica de empt. & vendi. & Bald. sibi contrariū in l. acceptam. in 5. q. C. de vsur. & ibi Alber. col. 2. in versic. sed hinc obstat. C. de vsur. Paul. Castr. in d. l. 2. C. de pact. inter emp. & vendi. quos ad inuicem conatur concordare Tiraq. in loco de quo supra de contraict. conuentionel. §. 4. glo. 6. nume. 4. vt primi loquantur ad effectum lucrandi fructus a die consignationis & depositionis, secundi verò quando non fit oblatio ad effectum lucrandi fructus.

Et † est aduertendum, quòd si inuat emptorem census facta consignatione, & deposito, ut non currat amplius census, tamen si mortuus fuerit, currit census, donec facta non fuerit fides de pacto de retrouendendo hæredibus, argum. l. si quis inficiatus, & quæ ibi not. Barto. ff. deposit. & ita voluit Hieron. Cagno. in repet. l. 2. C. de pact. inter empt. & vendit. col. 7. versicu. intellige prædicta procedere, & ita dicit se aliàs obtinuisse, & sequitur nuncupatim Tiraq. vbi supra. §. 3. glo. num. 5. Ego autem puto contrarium esse seruandum in terminis nostræ Pragmat. nam retrouenditio nedum fieri debet in terminis census ex virtute pacti præstituti per venditorem & emptorem in contractu, sed etiam virtute legis nostræ, cuius quidem ignorantiam minimè allegare valent, toto titulo. ff. de iur. & fact. ignoran. maximè, quia hæredes tractant de acquirendo, venditor autem de lucro perdendo, & per text. in l. iuris ignorantia. eodem titu & si diceretur, quòd licèt non possent allegare ignorantiam, an teneantur ad reuendendum an non, possent tamē allegare, an tempora reuenditioni præstituta largiātur ita vel ne. Ad hoc respondeo, nā aut venditor facto deposito & facta citatione hæredibus, quòd velint retrouendere, de cætero nihil vlterius agit, & hæredes emptoris agunt postea ad cēsum, & venditor dicat nō teneri virtute depositi facti, & tūc repellunī heredes p viā exceptionis; qa agētes ad cēsum debuerūt & debēt inuestigare de iurib. eorū, & venire instructi, aliàs nō excusanī ex ignoranria. l. qui in alterius. & ibi Bart. ff. de re. iur. & ideò cautè se gerit venditor, si facto deposito nihil agit, & non soluit censum, aut decætero agit & prosequitur litem, & eo casu fortè posset dici, quòd teneatur facere fidem de pacto, si tamen sit extra instrumentum venditionis census dictū pactum, & idem dico in superiori casu, sed si est pactum in eodem instrumento, puto non necessitari venditiorem ad ostendendum seu ad faciendum fidem de instrumento seu pacto, ad tollendas tamen omnes suspitiones cautius se gerit, si facit fidem de pacto ipso. Nunquid † sufficiat si apparet de confessione depositarij confitentis se habere depositum penes, se an verò requiratur quòd appareat de vera numeratione? Videtur dicendum, quòd sufficiat confectio: nam in deposito sola confessio probat numerationem, nec tunc potest opponi exceptio nō numeratæ pecuniæ l. Publia. §. vltimo. ff. deposi. & l. iu contractibus. C. de non num. pecu. & voluit expresè Bald. in cons. 257. actum fuit depositi. libro primo, & iterum cons. 270. quidam nomine l. proponit, in fine, libro primo, & cons. 364. tribus rationibus. libro secundo. hanc igitur quæstionem latissimè tetigit Tiraquell. in tract. de vtro. retra. titulo de retraict. conuentionel. gloss. 6. §. 4. nume. 8. cum pluribus sequentibus, vbi tandem concludit, non sufficere eam confessionem, sed requiritur, quòd appareat de vera numeratione. nec allegata ratio obstat; quia habet locum quò ad præiudicium confitentis, non autem tertij, nec confessatum depositum habet priuilegia veri depositi, prout dicit voluisse Bal. cons. 384. duo sunt videnda. in fin. lib. 1. & sequitur Soc. cons. 143. diù perfecto. colu. vlti. versi. confirmantur prædicta, lib. 1. hinc dos confessata non habet priuilegia ueræ dotis aduersus tertium, secundùm gloss. in l. assiduis. in uerbo datæ, per illum text. & ibi Cy. Ray. Forli. & Bald. ante fi. qui eam glo. dicit auream. C. qui pot. in pign. habe. & idem Bal. in l. diuersis. eod. titu. immò unum plus dicit Tiraquell. in eo. loco, quòd si vltra confessionem constaret fuisse uisum sacculum & marsipium plenum, si non fuit numerata pecunia, adhuc dicit non sufficere; sed si emptor recusasset recipere, tunc credit & confessionem solam sufficere, ut ibi per eum, ego autem distinguerem, quòd aut confessio depositi est facta in iudicio penes acta per actuarium, uel alium; & tunc qa confessio in iudicio facta, tum de iure communi habet paratam exequutionem, secundum Bar. & Doc. in l. 1. in 3. no. C. de confe. tum etiam secundùm formam Ritus magnæ curiæ Vicariæ in cip. item seruat ipsa curia, quòd quandocunque. & hoc ram ad utilitatem eius pro quo præsentialiter fuit facta obligatio, & confessio, quàm eius qui fuit absens tempore quo facta fuit, ut habetur in decis. 135. per Affli. sequitur quòd isto casu perinde habetur ac si facta esset numeratio, maximè quò ad effectū, ne currat cēsus, & immò ubi aliàs requiritur numeratio, & consignatio sufficit in iudicio sola uerbalis oblatio, per tex. in l. si rē. §. fin. ff. de pigno. actio & ibi no. Bar. & in l. item soluit. §. qui paratus. ff. qui. mo. pig. uel. hyp. sol. & per Bal. in l. iuicē. C. de compen. & per gl & doct. in l. nec creditores. C. de pigno. actio. & uoluit Pet. Phil. Cor. in consil. 58. num. 8. in 4. libr. Aut confessio facta fuit per aliquem extra iudicium, & tunc aut de mandato iudicis, & tunc idem puto dicendum, per not. per Bald. in l. acceptam. C. de usur. in 10. q. & probat ille tex. aut fuit facta confessio extra iudicium, non mandante iudice, & eo casu non sufficit non apparente de numeratione, si tamen uenditor census cum sacculo paratus extra iudicium requireret emptorem, ut retrouenderet cēsum, & caperet pretium, quod demonstrabat in sacculo, & ille emptor recusasset; tunc si postea sequatur confessio extraiudicialis scripta sufficeret; quia recusante creditore recipere pecuniam, sufficit sola oblatio uerbalis per tex. sing. in l. qui Romæ. in prin. ff. de verbo. oblig. & in c. eum qui. de dol. & conu. & c. 1. de eo qui mitti. in po. & gloss. vlt. in c. pastoralis. extra de offic. ordi. Bald. in l. 1. col. 2. versi. modo quæro vtrum. C. ne li. ter. pro. & voluit Alexan. in l. si seruus. ff. de vulga. & pup. col. 2. & Bar. in l. qui solidum. in prin. ff. de lega. 2. & hoc quoque admittit Tiraqu. in eo loco nume. 22. ergo tanto magis, si vltra oblationem extat confessio fidi mercatoris dicentis habere pecuniam penes se. Aut fuit facta confessio extra iudicium non de mandato iudicis, nec præcedente oblatione verbali, & recusatione creditoris, sed sola confessio fieret per fidum banchum; & tunc idem est dicendum, ac si fuisset facta in iudicio, vel de mandato iudicis, & ita seruatur hodie in omnibus partibus Regni. Item † est aduertendum, quòd depositū pretij census redimendi debet esse integrum, ad effectus ne cēsus currat a die facti depositi, aliàs uno nummo deficiente census curreret, & emptor non tenetur retrouendere. uoluit Cœpo. in consi. 46. col. 2. versi. præterea etiam si appareret, & sequitur Ias. in auth. qui rē. col. 5. C. de sac. san. eccle. & in l. sancimus. col. 3. uers. 8. extende. C. de iudi. pro quo facit id quod tradit Ange. in l. acceptam. col. 1. 2. notab. & ibi Saly. col. 2. uersic. constat autem,

autem & Pau. Castr. col. 2. C. de usur. ꝙ si in obligatione totius p[illegible] ij & usurarum desit unus nummus, nullus effectus inducitur ex oblatione, per l. quandiu. C. de distra. pign. & sequitur ultra omnes laudabilitè And. Tiraq. ubi supra num. 23. cum sequ. ꝙ quidem dicit esse intelligendum, si scienter omissus est ille nūmus, at secus si per errorem calculi, uel ignoranter fuerit omissus; nam tunc nocere non debet, per text. in l. quamuis. ff. de cōdi. & demon. sed hoc, dicit ipse, habet locum, quando tractatur de excusatione pœnæ: tunc enim uerum est, ꝙ error in tā modica re excusat a pœna, sed quo ad effectus, ut emptor teneatur retrouendere pro non integro pretio, hoc quidem dicendum non est. Ego autem in casu nostræ materiæ censualis dico, ꝙ si factum est depositum deficiens & non integrum scienter, & ex industria, ꝙ emptor non tenetur retrouendere (nisi uellet redimere partem census per allegata in superioribus locis) & census currit, donec, & quousq; integrum pretium non fuerit depositatum. Currit etiam tempus datum, & præstitutum reuenditioni per allegata in superiori loco, si uero ex errore depositum non integrum fuerit factum: tunc non currit census a die depositi, nec currit tempus reuenditioni præstitutum: tenetur tamen emptor retrouendere, si constito de errore depositi non integri offeratur in promptu partis deficientis solutionem fieri. Et † si contigerit facto deposito emptorem absque iusta & leg. causa recusare depositum recipere, & facere retrouenditionem, & isto interim depositum pereat, debet perire periculo, & risico ipsius emptoris, secus si ex iusta, & legitima causa recusasset recipere dictum depositum per l. qui decem. in princ. & l. creditor oblatam in princ. & ibi Bart. & Doct. ff. de solu. & l. 1. C. de suscep. & Arch. lib. 10. & in l. acceptam. & ibi Bar. col. 2. de usur. Raph. & Paul. de Castr. in l. qui Romæ. in prin. ff. de uerb. obli. ubi intelligunt ita demum prædicta procedere, si depositum factum sit congruo loco, & tempore, alias semper perit consignatarii, ꝙ quidem ego subintelligo, nisi deponens fecisset id, quod quilibet diligens paterfamilias, & sagax fecisset, & taliter fecisset, ut erat consuetum fieri in illo loco in simili casu, licèt leges aliter disponant de modo faciendi depositum.

Alias † autem ut depositum legitimè fiat, debet fieri authoritate iudicis, uel in sacris Aedibus, alias si fieret penes aliquem mercatorem electum per ipsum deponentem, non legitimè erit factum depositum; secundum Barto. in l. acceptam. paulo ante finem. C. de usur. ut refert Tiraq. ubi supra. §. 4. glo. 7. nume. 1[illegible]. dicit tamen ꝙ contrarium tenuit ipsemet Barto. in l. si soluturus. ff. de solut. sed salua pace ipsius, Barto. non tenuit cōtrarium, sed idem quod dixit in d. l. acceptam: nam dicit, quòd electio mali depositarii est in culpa, & ideo est periculum eligentis, & ideo est tutius, ꝙ fiat depositio apud ædem sacram, uel apud aliquem, quem declarauerit iudex secūdùm formā. l. acceptam, C. de usur. & sic uides Barto. sibi ipsi contrariari, & licèt subdat ipsemet Barto. in eo loco, ꝙ putat, ꝙ si quis eligeret nummularium talem, de quo omnes diligentes communiter confidissent, satis esset, ut non possit imputari culpa, argumen. l. cum. §. fin. ff. commo. nam ex hoc potest dici tenere cōtrarium eius quod tenuit in d. l. acceptā. quia exceptio firmat regulam, & non destruit per iura uulgaria, & id quod dicit Bar. in d. l. si soluturus. sequitur ibi Alexand. in addit. quod sequitur Bald. in d. l. acceptam. q. 9. C. de usuris. ubi firmiter tenuit, quod iuri est satisfactum, si depositum fieret fidum mercatorem. Tiraq. uero tenet oppositum, ꝙ nisi fieret apud iudicem, uel mandato ipsius, aut in ædem sacram, non legitimè dicitur fieri depositum, allegat ita tenere Alex. in addit. ad Barto. in d. l. si soluturus & sic uidebitur tenere idem ꝙ Bartol. ibi, & ita etiam tenuit in additio. ad Bald. in d. l. acceptam. refert etiam hanc suā opinionem tenuisse Alber. in d. l. acceptam, & ꝙ dicit se de facto obtinuisse, quod quidem in libro meo minimè dicit, hanc et opinionē dicit tenere Bald. in l. si reus paratus. ff. de proc. sed dico, ꝙ minimè tenet ibi contrarium eius, quod tenuit in d. l. acceptam, nam ibi dicit, ꝙ si nō reperitur persona, cui fiat oblatio pecuniæ, debet adiri iudex, & coram eo, vel eius mandato debet fieri depositum, quod quidem nec Bald. in d. l. acceptam, nec Barto. in d. l. si soluturus, nec alius negare poterit, nec etiā negari, sed si fieret depositum penes fidum mercatorem, seu nummularium. hoc aperit Bald. in d. l. si reus paratus, an sit legitimè factum, vnde de hoc standum est ius dicto in d. l. acceptā, postquam expresse contrarium non reperitur tenere, & ꝙ legitimum sit depositum factum penes fidum mercatorem, tenuit Ang. in l. si a bonæ fidei. ff. de rei vendi. quem ad hoc allegauit Alexand. in addit. ad Bar. in d. l. si soluturus, cuius Angel. verba formalia hæc sunt. (Not. non imputari ei qui credit homini integræ opinionis reputato, & facit multum pro tutorib. & curatoribus, qui deposuerunt pecuniam minorum apud cāpsores, ad quorum fidem communiter currebatur, vt non teneantur perditis pecuniis per fugam, & cessationem dicti campsoris.) Ad quod dicit facere text. in l. pignus. ff. de pigno. actio. & dicit esse casum in l. si res pupillaris. ff. de administra. tutor. & pro hac opinione faciunt ea quæ congerit Tiraquel. ipsemet in tracta. de nobilita. in c. 20. num. 27. cum plurib. seq. & hanc opinionem teneo maximè; quia ex consuetudine, & passim deposita hodie penes mercatores & nummularios.

Item † aduertendum est, ꝙ depositum debet fieri absque cōditione, & liberè, vt legitimè factum dicatur, secundum Barto. in d. l. si soluturus. in fi. ff. de solut. de quo per Franc. Curt. in consil. 39. 3. colum. versi. nec obstat, & per Alexan. in consi. 36. in 6. lib. vltima colum. quod quidem intelligo procedere, quando apponeretur in aliqua conditione illud, ad quod de iure non stringitur ille, pro quo fit depositum, aliàs si id quod ponitur in conditione deberet adimpleri per eum ante receptionem depositi, non censeretur tunc depositum conditionale; vt benè sentit idem Franc. Cur. vbi supra, si rectè ponderetur; verbi gratia si diceretur, nō liberari depositum nisi factis debitis cautelis, & ex computatis omnibus quantitatibus receptis, vel aliter, conditio enim quæ tacitè inest non habetur pro conditione. l. conditionibus. §. hæc scriptura. ff. de condi. & demonstrat.

Quid † enim si rusticus, miles, vel mulier non fecerint legitimè depositum, an restituatur in integrum? Ias. in l. 2. colū. 55. C. de emphyte. tenet ꝙ non: quia hi non restituuntur nisi in casibus exceptis. l. pen. in princip. in quibusdam causis. ff. de iur. & fac. ignor. & no. in l. vlt. & ibi Alber. & alij. ff. de condi. sine cau. & glo. in §. vlti. 2. q. 4. Fulgo. Roman. & alij in l. iuris ignorantia. C. qui admit. Rom. consi. 125. mater & vxor, & consi. 506. in re præsenti col. 2. Felyn. in c. quoniam vterque, in vlt. no. de simo. & ita etiam tenuit Tiraq. in titu. de retract. conuentionel. §. 4. gloss. 7. num. 13. quò ad terminos suæ consuetudinis, licèt contrarium tenuerit Vber. de Bob. & post eum Alber. a Rosa. in l. 2. C. de iure emphyteu. num. 4. per l. si quis id quod. ff. de iurisdi. omnium iudic. Ego autem in terminis nostræ Pragmaticæ teneo indubitanter restitutionem dari, & concedi per allegata per me in superioribus in ea quæstione, an concedatur restitutio minori, seu etiam maiori aduersus tempus præfinitum ad retroemendum, ad quæ dicta me remitto: nam nullum præiudicium est parti, postquam ei restituitur pecunia sua cum expensis, vel saltim iudicandum est tale præiudicium modicum, vt tenuit Alb. in l. quotiens. C. de pre. imp. offe. & habetur in c. quæ in ecclesiarum. extra de const. in antiquis, Item quandoque a iure communi receditur, vt res priorem statum assumat, & induat, vt est gloss. in l. si vnus. §. pactus ne peteret. ff. de pact. & est glo. notabilis in c. ab exordio. 35. dist. quæ docet, nemini iniuriā fieri, vt quis ad pristinum statum restituatur, & per Fely. in c. cū accessissent. extra de consti. nec vera videtur ratio Ias. ꝙ nō subueniatur rustico, & mulieri nisi in casibus expressis: nam in contrarium est tex. in l. diuus. ff. de in integ. resti. quam ad hoc propositum allegat Maur. in tract. de resti. in integ. c. 348. vbi habetur, restitutionis auxilium non solum in casibus expressis concedi: sed etiam vbicunq; suggerit æquitas, & hoc tanto magis procedit in Regno, cum minor & mulier æquiparentur quò ad beneficium restitutionis in integrum per consti. obscuritatem. Est † quoq; notandum, ꝙ si venditor facto deposito voluerit illud reaccipere penes se, potest antequam emptor declarauerit velle se recipere, secundum Bar. in l. acceptam. paulo ante fi. per illum text. ibi Paul. & Saly. col. 1. & Angel. in 4. not. C. de vsur. & Bald. in l. vlt. in fi. C. de com. ser. ma. & Philip. Dec. in cōsi. 443. in casu proposito. colum. vlt. versi. in dubio, & voluit Tiraquel. in tract. de vero. retra. in titu. de retraict. conuentionel. §. 4. glo. 9. ꝙ quidem primo intelligit, quando sua sponte deposuit, secus si iudex eum coegit deponere apud sequestrum lite pendente, ut plerunque fit: nam tunc is repetere nō potest nisi lite finita, & aduersario victo. Secundo intelligit vt procedat, quando quis deposuit ex solo ipsius deponentis consensu, secus si ex consensu vtriusque partis altera earum deposuit; nam eo casu non potest repeti depositum, nisi finita causa, ob quam fuit factum depositum, vel nisi stet per alium, quominus sit finita, item intelligit, nisi vsurarius deposuerit pecunias, aut etiam aliud quippiam pro restituendis vsuris apud alium, nam nō potest pœnitere, nec depositum reposcere, ego autē licèt passim Doct. transeāt cum hac opinione, semper dubitaui de huiusmodi dicto, & credo dicta doctorum procedere sanè, quando venditor non fecisset citare emptorem ad retrouendendum, & ꝙ deberet penes se recipere depositum, & non fuisset in mora declarandi velle depositum. Nam licèt a principio fuisset in mera potestate venditoris non deponere pecuniam, tamen ea deposita, & emptore intimato, vt reciperet depositum, & eo non existente in mora, non videtur in potestate sua recipere depositum, nisi expressim renunciet iuri suo, per text. in l. nemo pōt. ff. de reg. iur. pro quo facit id quod notauit Ioan. de Imo. in c. interposita § ille denique. de appella. vbi ponit quæstionem de eo qui appellauit a sententia, demum vult renuntiare appellationi, qui potest (secundum eum) renunciare ante citationem factam parti aduersæ, sed post citationem factam non potest: quia effecta est appellatio communis, vt plene per scribentes in d. § ille denique. & habetur per Afflict. in consti. Appellationum tempora. in fi. per citationem enim tenent ibi omnes Doctor.

rem

rem fieri cõem, sed nos habemus, q̃ qñ quis ꝓmisit retrouẽdere, & ille promisit retroemere, q̃ eo casu venditore nõ retroemente, põt cogi, vt retroemat: quia illud pactum de retrouendendo eo modo factum est cõe; & ex consequenti nõ põt vna pars renunciare in præiudicium partis, vt hr̃ per Paulum de Castr. in l. si hæres. §. si tñ. ff. de eo quod certo loco, & plene per eũdem Tiraq. in fi. tracta. nume. 102. ea ratione: quia pactum est cõe ita pari modo dicendum est in casu nostro; quia per citationem depositum vr̃ factum contemplatione vtriusq; partis, & effectum est cõe, ius enim mihi quæsitum sine facto meo auferri non potest. l. fin. ff. de pactis.

55 Item pro hoc facit † quia citatio facit rescriptum præsentatum esse cõe, quod ante citationem non erat cõe, etiam si erat præsentatum, quo casu poterat retrahi, & lacerari, fm Hosti. Ioan. And. & Do. in c. ex conquestione de resti. spoli.

56 Item † citatio inducit litis pendentiam ad effectum impediendi innouationem lite pendente, si facta est expresso eo ad quod citatur: vt possit instrui, & si est facta congruo tpe, & a competenti iudice, & peruenit ad notitiam citati, vel per eum stetit ne perueniret, vt est tex. in Clem. 2. vt lite pendente, & ibi not. Cardi. sic ergo, si per citationem inducitur pendentia litis, vt nihil lite pendente innouetur, sequitur q̃ facta citatione, & intimata non potest innouari, vt repetatur depositum, & ita teneo saluo semper meliori consilio, cui me subijcio.

57 In † eodem quo supra loco Tiraq. in gl. decima. § 4. subijcit quæstionem de eo qui deposuit pecuniã, & deinde recipit depositum, & conuertit in vsus proprios, an videatur renuntiare iuri redimendi? Et dicit q̃ sic, & dicit esse casum in l. debitor, & ibi Flor. ff. de vsu. & l. j. in fi. & ibi Bal. & Ang. C. qui potio. in pigno. habeãtur, & l. si priusquam. C. de dist. pig. & dicit voluisse gl. in l. si creditrici. C. de vsur. Host. in summa in rub. de obla. §. 1. ver. item necesse est, & Bal. in l. obsignatione. C. de solu. cũ alijs de quib. per eum. Ego autem puto ɔ̃rium esse de iure veriius; nam aut quærimus, si facto deposito deponens conuertat depositum in vsus suos, tempusq; perstitutum reuenditioni effluxerit, ita ut ex toto sit elapsum tempus datum ad retrouendendum, & eo casu dico renunciatum esse iuri redimendi, non tñ per repetitionem depositi sed per lapsum tpis: nam eo casu depositum postquam fuit repetitum & conuersum in ꝓprios vsus deponentis hr̃ pro non facto, & sic non facit ut tempus non currat, nec habet priuilegia depositi, & in istis terminis loquitur text. in d. l. debitor, dum dicit, q̃ ex tpe accepti depositi currunt vsuræ, & ita etiam loquitur tex. in d. l. 1. C. qui pot. in pigno. hab. & ibi Bal. & Ang. Aut loquimur vtrum per solam repetitionem depositi videatur renunciatum iuri redimendi: & proculdubio dicendum est q̃ non: quia põt, si largiantur tpa iterum deponere, postquam primum depositum hr̃ pro non facto: nam si feci depositum ante tp̃s, possum repetere iure permittente depositum. l. 1. §. si deposuero, & ibi Bar. ff. depo. repetens autem in illud tantum periculum incidit, vt depositum habeat per non facto, adeo q̃ si iterum non fieret intra tp̃s, censetur renunciatum iuri redimendi, & ita intelligo procedere prędicta.

58 Et † si emptor fuerit in mora retrouendendi, proculdubio a tpe moræ non tenetur venditor ad censum, per text. in l. 2. C. de pact. inter empt. & vend. & voluerunt Guliel. Cu. in l. petens. & ibi Bald. col. vlt. versi. quæro de duob. C. de pact. Barto. Alex. & alij in l. qui Romæ in prin. ff. de verbo. oblig.

59 Tenet̃ † tñ soluere census præteritos, immo redimens ante tp̃s constitutum solutioni census, tenetur soluere censum eius anni integrum, arg. l. qui Romæ in prin. ff. de verb. oblig. & eius quod voluit gl. in l. qui pecuniam. ff. si cer. pet. & facit etiã text. in l. a vobis. ff. de annu. leg. attñ. Guido Pap. in decis. 271. si debitor. dicit q̃ de consuetudine illius patriæ Delfinatus seruatur, vt si per duos vel tres menses redimatur census, q̃ non tenetur ad aliquem censum ipse redimens: sed Cagnol. in repeti. l. 2. C. de pact. inter emp. & vend. nume. 77. tenet ɔ̃rium, concludens in effectu, q̃ tenetur ad censum pro rata tp̃is, & ita practicatur hodie, quod quidem intelligo procedere nisi factum esset pactum de retrouendendo in fi. duorum annorum: quia tunc emptor lucratur censum integrum pro illis duob. annis, licet vẽditor velit redimere ante, nisi emptor consentiat retrouenditioni ante tempus.

60 Nunquid † aũt minor emens annum censum possit ex interuallo facere pactum de retrouendendo sine decreto? Videbat̃ dicendum q̃ non, per tex. in l. si ad resoluendam. C. de præd. mi. eum. n. tex. intelligit ibi glo. in verbo emisit, cum pactum fiat ex interuallo, & facit ẽt text. in l. 1. C. qñ decre. opus non est, & ita concludit D. Tiraq. in fi. tract. nume. 1. Ego aũt in terminis nr̃æ Prag. teneo ɔ̃rium, q̃ tam incõtinenti, q̃ ex interuallo minor, & Prælatus sine decreto, & non seruatis seruandis põt hmõi pactum de retrouendendo facere, & me mouet ea ratio: qa illud pactum prouenit ex huius l. dispositione, & tendit ad validandum ɔ̃ctum ipsum censualem: quia (vt supra dixi) sine dicto pacto ɔ̃ctus non esset validus, & sic minor & Prælatus faciendo tale pactum vr̃ potius gessisse rem vtilem & expedientem, quam aliter, læsus enim non põt dici minor ꝑp dictum pactũ, cum fecit id quod de iure facere tenebatur. l. inter eos. §. cũ inter. ff. de fideiu. & ibi sunt concor. in glo.

61 An † autem minor ipse, vel Pręlatus possint sine decreto, & debitis solennitatibus prorogare terminum præstitutum reuẽditioni? In quo Tiraq. in fi tract. nume. 17. & 18. vr̃ q̃ non possint, mouetur: quia si dubium est, an tutor, curator, aut quiuis alius administrator possint prorogari debitori pupilli vel minoris, aut alterius cuius administrationem gerit, tempus solutioni debiti præstitutum, vt hr̃ per Doct. in l. qui Romæ. §. Callimachus. ff. de verb. obl. in quo affertur modicũ præiudicium; quia non aufertur. §. libertas, & ibi gl. inst. de singu. re. per fideicom. relic. quanto magis dicendum est in prorogatione pacti de retrouendendo per quam immobilia alienant, nõ posse fieri? Ego aũt puto minorem & Prælatum posse terminum prestitutum reuenditioni nondum elapsum prorogare ad longiorẽ dilationem, nam in casu nostro censuali non põt considerari aliqua læsio pupilli, minoris, seu Prælati: quia a principio non emerunt censum, nec emere poterant liberè, sed cum dicto pacto de retrouendendo, quod quidem ex dispositione legis fieri debebat, & semper in mente ɔ̃hentium fuit, & præsumit fuisse dictum censum perpetuò non duraturum penes emẽtes ip̃m, & licèt prorogare terminum prestitutum sit ex gratia prorogãtis, tñ quia & si ter esset elapsus (vt supra concludebam) adhuc intra modicum tp̃s admittitur vẽditor ad redimendum; ergo prædicti ter. nondum elapsum pñt prorogare, ad modicam tñ dilationem, stante quia de iure ẽt absq; prorogatione admitteretur venditor ad redimendum saluum per viam restitutionis integrum, vt supra dixi, & sic facere id quod a iure conceditur, non affert læsionem, per l. inter eos. §. cum inter. ff. de fideiusso. immo facere prorogationem est actus laudabilis & commendandus: quia per eam exoneratur conscientia, quia nulli dubiũ est, q̃ venditor ꝑp dictum pactum minori pretio vendidit illũ censum, q̃ vendidisset liberè absq; pacto, item quia (vt supra dixi) si pñt apponere pactum de retrouendẽdo, pari ẽt rõne possunt terminum præstitutum prorogare, intelligerem tñ hæc, qñ emptio esset facta per ipsum minorem, seu prælatum cum dicto pacto, at secus si per defunctum patrẽ ipsius minoris, seu prædecessorem prælatum: cogita tamen.

62 Sed † quid si minor cum authoritate tutoris & seruatis seruandis vendiderit annum censum cum pacto de retrouendendo, an sine solemnitate & decreto minor cum authoritate tutoris possit huic pacto renuntiare? Alex. in simili in consil. 27. attentis narratis lib. 3. col. vlti. versi. plus vr̃, dicit exequutorem testamenti qui rem immobilem hæredis pupilli vendiderat cũ hoc pacto, non posse ei pacto renunciare: nam idem iudicandũ est de actione ad rem sicut de ipsa re. fm glo. Bar. & alios in l. 1. C. si aduers. transa. & ita concludit Tiraq. ibidem num. 9. quod quidem absq; dubio puto verum.

63 Sed † an minor possit alteri vendere hoc ius redimendi, qđ habet ex pacto patris? Dicendum est q̃ non absq; decreto & debitis solemnitatibus requisitis in alienatione rerum pupillarum fm Alex. in cõsi. 27. attẽtis narratis. col. 2. vers. plus vr̃ li. 5.

64 An † aũt valeat pactũ, q̃ ius redimendi nõ possit vendi, seu cedi alteri? Vr̃ q̃ tale pactum valeat, & fieri possit; nam ɔ̃ctus ex conuentione legem accipiunt l. 1. § si conueniat. ff. depo. & ita uoluit Cagno. in repe. d. l. 2. C. de pact. inter emp. & uen. col. 8. vers. limita nisi pactum, ad quod quidem facit id quod uoluit Gui. Pa. consi. 181. ex facti narratione, in 1. dubio, ubi uoluit, q̃ si in uenditione dictum sit, ne uenditor possit id ius redimendi ei concessum alteri uendere, quin ipse emptor alteri præferat̃, ualeat istud pactum, ex eoque astringitur vẽditor præferre emptorem alteri: & si alter fieret, impeditur alienatio, & ita refert fuisse iudicatum in curia parlamenti Delphi. & in decisio. 569. pactum, & ita tenuit And. Tiraq. de utroq; retra. gl. 3. §. 26. folio mihi. 627. numero quadragesimo tertio. Ego autem distinguerem, nam aut emptor nullo iure nec aliqua ratione arctabatur ad faciendam promissionem uenditori de retrouendendo; & tunc si facit potest eam promissionem limitare & distinguere, prout ipse uoluerit per l. videamus. §. iurare, & l. in actionibus. §. 1. ff. de in lit. iuran. & hac ratione vtitur Tiraq. vbi supra, at si ɔ̃ctu, vel aliter astringitur ad faciendum dictum pactum. prout in contractu censuali, fm formam huius Prag. tunc dicerem, quòd tale pactum, quòd alteri non possit cedi facultas redimẽdi, non posset fieri simpliciter: cessat enim eo casu ratio supra allegata: nam pactum de non alienando id quod proprium est, non ualet. l. nemo. & ibi Bar. ff. de pac. & habetur per Specul. in tit. de feu. §. quoniam. uersic. 19. & Alex. in d. l. nemo, & Imol. in l. qui Romæ. §. cohæredes. ff. de uerb. obli. & sine dubio hoc procedit præsupposito quod fiat pactum, ut alteri non possit cedi, aut uendi dicta facultas, sed si diceretur, quòd uolens uendere, aut alteri cedere dictam facultatem, teneatur vendere & cedere sibi potius quàm alteri: tunc ualet pactum illud etiam in cẽsu, & ita quàm optimè declarat Imol. in d. §. cohæredes. comprobatur per l. dudum. C. de contrahen. empt.

SVMMARIVM.

1 Pretium census quod sit iustum?
2 Iudex arbitrabitur quale sit iustum pretium.
3 Aestimatores sunt eligendi ad pretium istum definiendum.
4 Aestimatores an debeant iurare?
5 Pretium corporis permanentis qualiter sciri debeat.
6 Testes qualiter debent deponere de latitudine & longitudine.
7 Ripa an debeat mensurari vendito fundo.
8 Fossata debent mensurari vendito fundo.
9 Superficies qualiter mensuratur.
10 Ripe montuosae qualiter mensurantur.
11 Sepes debent mensurari.
12 Fossata qualiter & quando mensurantur.
13 Plateae & loca quae vadunt ad agrum an mensurantur?
14 Domus qualiter mensuratur?
15 Praedium alteri obligatum minus valet.
16 Fundus plus valet in vno situ quàm in alio.
17 Pretium rei discernitur ex fructuum quantitate.
18 Pretium rei consideratur ex eo an fundus sit arboribus plenus.
19 Pretia rerū non taxantur ex eo quia alias res vendita fuit pro tanto pretio.
20 Pretia possunt discerni ex eo quod solet simili res vendi.
21 Mensura super terram non est possibilis quòd fiat.
22 Aestimatio veri pretij fit habito respectu ad onera adiecta venditioni.
23 De eodem.
Dominus Author inuehit contra Alex.
24 Caldaria vendita ad pondus non debet ponderari manica.
25 Pretia rerum non constituuntur ex affectione singularem.
26 Vsura non committitur, quando est conformitas vnius ad alium.
27 Vsura an possit permitti ad decem per censuario.

VIDISTI Senim superiori loco text. nostrum ita tamen contractum censualem permittere; si pactum de retronendendo in eo contractu apponeretur, nunc verò hoc in loco aliud dicit debere interuenire, scilicet iustum pretium, vt annualis census huiusmodi non excedat decimam partem pretij recepti † hoc enim reputantē iustum pretium: ante autem hanc Prag. nonnulli dicebant, ꝙ emere vnum pro quindecim erat iustum pretium, per l. si quis argentum. §. fin autem donator. versi. in reditibus. C. de dōnat. alij dicebāt, ꝙ 20. pro uno erat iustum pretium, per gl. in l. perpetua. in verbo iusta, q̃ est vltima. C. sacrosan. eccles. quatenus dicit, iustam pensionem esse, eam, quae 20. annis valorem rei cō ficit, per tex. in §. si verò alicuius ecclesiastici, in authen. de non aliena. vbi & id not. Ang. & Rapha. Fulg. & Paul. de Cast. in d. l. perpetua, & alij plures sequuntur, quos congerit Tiraq. in trac. de utro. retra. in §. 1. glo. 6. in verbo retens. nu. 19. Alij verò dicebant, ꝙ vnum pro decem erat iustum pretium, vt habetur per Paul. Castr. post Bal. in l. vlti. §. praeterea. col. 2. versic. adhuc est dubium. C. de iure do. & Bald. in c. consultationibus. col. 2. versi. sed nunquid valeat, extra de offic. dele. & ita refert Tiraq. apud nonnullos fuisse seruatum, & hanc vltimam opinionem (vt vides) approbat haec nostra Pragmat. Et cum haec Pragmatica arbitretur, & statuat hmōi esse iustum pretium, iustissimū, 2 & aequum reputari debet. Aliqñ † illud dr̄ iustum pretium, qđ per iudicem arbitrabitur secūdùm Bal. in l. per diuersas. C. mā. 12. q. & iudex secundùm nonnullas circūstantias, & praesertim ſm qualitatem personarum debet declarare quod sit iustum pretium; nam saepe expedit vni, quod alteri non expedit, & id voluit Bar. in l. non dubium. §. fi. ff. de leg. 3. per tex. in l. alūno. §. si quis ex lege. ff. de fideicom. liber. & vltra eum est tex. in l. fi. in fi. C. de iure do. impe. & tex. in l. si qui ex Pamphila. §. fi. ff. de leg. 2. & ibi Bar. & not. Bar. in l. 1. ad fi. C. de re. ven. & in l. & si equo. ff. de leg. 1. & per Abb. in c. cum cām. el 2. de testibus. & faciunt not. per Bar. & alios in l. vnica. in fi. C. de sent. quae pro eo quod interest, potest. n. inspicere, & cōsiderare iudex rem, & se informare de eius qualitate secundùm Alex. in l. pretia rerum. ff. ad falcid. & hanc informationem potest capere a familiaribus & domesticis, ſm Do. meum Io. Bolog. in l. vni. C. de senten. quae pro eo quod in re deficientib. tñ alijs probationibus, dicit tamen pulchrè D. Abb. in c. cum cām. extra de testi. ꝙ iudex potest se informare de iusto pretio per rei qualitatem, per fructuū quantitatem, per communem venditionem rei, per opportunitatem, & qualitatem loci, & tp̄s, & sic de singulis, & si fortasse secundùm dictas qualitates essent diuersae aestimationes, media via est eligenda, per l. ita vt omnes. ff. man. & ibi not. Salyc. & Bal. in l. vnica. pen. col. versi. quarto sextò. C. si ser. exter. vbi dicit esse notabilem tex. & per Bar. in l. diem proferre. §. si plures. ff. de arbi. & Fely. in d. c. cum causam, 2. col.

3 Vbi † autem iudex non potuerit pretium rei diffinire, & declarare, seu solus noluerit, secum assumere debet aestimatores & peritos in arte: nā per peritos in arte potest probari; & probatur pretium rei praestito prius eis sacro, per tex. in l. hac edicta li. §. is illud. C. de secun. nup. & in auth. de non alie. §. ꝙ autem. colla. 2. & est practica tradita per Batt. in l. 2. C. de rescin. vendi. & hr̄ plenè per Alex. in l. pretia rerum. ff. ad l. Fal. Et ad id quod dictū est, ꝙ periti in arte debent iurare, Intellige sanè, qñ Iudex eligit, sed si fuerint electi periti de uoluntate partium, non requiritur iurm ſm Bar. in l. Theopompus. C. de dot. p̃leg. & voluit Fel. in c. ꝓposuisti. de proba. & sic male cum reuerentia dicebat Do. meus Io. Bo. in rep. l. vnic. C. de sent. q̃ ꝗ p eo quod inte. num. 1555. quatenus dicebat, ꝙ indistinctè aestimatores electi debent iurare, & supra loquebatur de electis a partib. & a iudice, nisi referas verba sua ad electos a iudice, non a partibus. Nec mihi cum reuerentia satisfacit practica sua ibi data circa electionem aestimatorum, vt fiat mandatū partib. ad dicendū, & opponendum, quare aestimatio fieri non debeat; quia vera practica, q̃ in iudicijs viget, hodie qñ probandus est valor rei, vt fiat mandatum partib. ꝙ eligant appretiatores, vel ꝙ dent listā suspectorū, & cōfidatorū, & tunc ipsis nō eligentibus, vel discordantib. eligere, data lista iudex eliget illos, quos vtraque pars nō allegauit suspectos, & ita practicatur vbiq; nec requiritur fieri mandarū ad dicendum causam, quare nō debet fieri aestimatio, nisi dixeris requiri dictū mādatum, qñ tractatur de ꝓbādo interesse, ꝓut ipse loquit̄, vel dicas ꝓcedere eam practicā, qñ inter partes est differentia, an fieri debeat aestimatio ita, vel ne, eo tñ casu bene dicit ipse, & facto illo mādato, & nihil allegantib. partib. ipsis quo impediat̄ aestimatio, tunc fit mādatū, ꝙ dent listam suspectorum & confidatorū, vt supra dixi.

4 Et † tñ aduertendum, ꝙ in casu quo aestimatores eliguntur, & debent iurare, iurm praestandū debet esse credulitatis, nō aūt veritatis; quia venit ex iudicio intellectus, & ita dicit Do. meus Io. Bolo. vbi supra debere intelligi l. 1. ff. de ven. inspi. & gl. in l. ius iurandū. ff. de tutel. & rat. distr. & Doct. in c. fraternitatis, de fri. & male intellige tñ non ꝓcedere qñ facienda esset aestimatio ꝑ mensurā: quia mēsuratores debent iurare de veritate, & nō de credulitate: q̃a pñt hr̄i pretia certa determinata de ipso facto super quo iurat̄ ſm Bal. & Alex. in 1. consti. ffo rum. §. omnes, & Fely. in c. uigilanti. de praescrip. & hoc est uerū si tantummodo praetenditur sciri mensura, sed si ideo deuenit̄ ad mēsuram, vt sciatur valor, puto in eo casu requiri iuramentum credulitatis.

5 Est † etiam aduertendum, ꝙ qñ tractatur de sciendo valorē ad iustū pretium corporis continui permanentis, vt fundi, vel alterius rei, necesse est tunc deueniri ad mensurationē, & ideo in ciuitatib. statutae sunt certae mensurae, & pondera ſm quas rerum quantitas mensurat̄, & discernit̄, ut puta sunt pes, passus, cantarium, modiū, stadiū, & his similia, ut palmus, cubitus, pertica, & digitus, & sic de singulis: pes habet quatuor palmos, semipes duos. Et est pes triplex, s. porrectus, ꝯctus, & quatratus. Porrectus est pedalis mensura in longum protensa: ꝯctus est pedis mensura in longum, & latū cōsiderata. Quadratus verò est mensura pedalis in longum, latum, & profundum extensa. Passus verò simplex habet pedes duos, & dimidium. Passus verò duplex habet pedes quinq;. Cantariū verò continet rotulos cētū. Stadius verò ꝯtinet octauā partē miliarij, videlicet pedes 615. q faciunt passus 125. palmus cōtinet digitos quatuor, sed palmus maior geometricus continet longitudinē, q̃ est a radice indicis vsq; ad medium vnguis eiusdem digiti. Digitus verò cōtinet quatuor ordei grana per latum disposita. Cubitus continet pedem vnum & dimidium, vel habet pedes duos, sed cubitus magnus continet pedes nouem. Pertica continet decem pedes. Et dicitur pertica quasi pottica a portando: sunt tamen tamen alia pondera apud antiquos, & modernos etiam in vsu, vt Statera, Quadrans, Drachma, Scrupulus, Obulus, Semiobulus, Siliqua, Punctus, Minutum, & Momentum, Rotulum, Vncia, Quartum, Barrelis, Quarantenum, Semiquarantenum, Tu-

6 mulus, Semitumulus, & sic de singulis. Et † si quaeratur de mensurando rem per longitudinem, ut fundum, debent ipsi extimatores reddere causam scientiae optimam, tam si producuntur vt testes, q̃ si ut periti assumpti, vt supra, videlicet ꝙ est tantae lōgitudinis distinctae: quia mensurauerunt particulariter, ut docet Bar. in tract. de testib. in verbo qualitas, aliàs si dicerent esse tantae longitudinis; q̃a viderunt nō est optima & ꝯcludēs causa sciae, & ex ꝯsequēti nō ꝓbarēt, nisi eēt lōgitudo rei parua, vt decem pedum: nam pōr quis iudicio intellectus ꝑ visum comprehēdere, ꝙ aliqua res sit longitudinis decem pedū, licèt non mēsurauerit, nec mēsurari viderit, & similiter si indeterminatè q̃rat̄ de latitudine & lōgitudine, pōt testis deponere aliquā rē esse tantę longitudinis, & latitudinis; q̃a uidit, licèt nō mēsu-

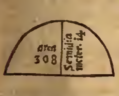
7 rauerit, nec mēsurari viderit. Est † tñ sciēdū, ꝙ ripa fundi debet mēsurari cū fundo, ad eo ꝙ si q̃rat̄ de ꝑrio fundi, debet ēt extimari & mēsurari ipsa ripa, & hoc si ipsa ripa ē arabilis, alias nō, ſm Bar. in tract. Tiberia. in 2. char. versi. idē dico de ripis. Bal. verò in rub. C. de cont. emp. 4. q. dicit, ꝙ aut de ripis fit mētio in instrō vt termini terminantes exclusiuè, & tūc nō mensurant̄, aut inclusiuè, & tūc si ī ripis ꝯsistit vtilitas notabilis quātitatis, puta quia ibi est Salyc. ita ꝙ est verisile, ꝙ venditor non fuisset gratis concessurus, tunc dicit, quòd ripę debent mensurari, de quo per eundem Bal. in l. riparum. ff. de rer. diui. vbi post multa idem tenet, & Bald. in rubr. ff. de rer. diui. & per Specul. in titu.

de

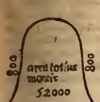
de emp.& vend.§.sciẽdum.ad fi.versi.si vero minus. in quibus & in locis dicunt φ vẽdito fundo cẽsetur vẽdita ripa quæ adia-
8 cet. † Item vẽdito fundo debẽt mẽsurari fossata priuata,quæ inter agrum sunt,& mẽsurabunt in superficie, per tex.in l.prædia marciana.§.si ita.ff.de fun.instr.& ita voluit Bal.in rub.ff.de rediui.num.26.& in mensurabitur omnis terminus terminatus,sed nõ terminus extra terminans sm eũdem Bald.ibidem.
Et † si contigerit tractari de mẽsurãdo superficies montis, vel
9 semicircularis,hoc mõ mẽsurabit, nam si quis scire velit cõtinẽtiam superficiei,debet multiplicari medietas circunferentię in medietatem diametri, & productum dabit aream, vt gratia exempli, sit circulus, cuius circunferentia.44.& Diameter 14. erit area 154.aut ducatur Diameter in se,productum multiplica per 14.producti decimaquarta pars erit area, vel ducatur Diameter in circunferentiam, producti quarta pars erit area quæsita,quod si sola circũferẽtia nota sit,multipliciter in se,& pductũ rursum multiplicetur per 7.productum diuidatur per 88.& patebit area.si aũt ex area nota,scire volueris circũferentiam.multiplica aream per 88.a producto tolle partem septimam,huius larum quadratum erit periferia quæsita,vt sequenti signo colligitur.

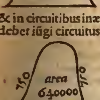


Si verò Semicirculi areã quanta sit scire velis, hoc ordine repẽries, nam multiplicetur basis per semidiametrum, pductum rursus per 11. ducatur producti decimaquarta pars areã dabit. verbi gratia est semicirculus, cuius basis est 28. semidiameter 14.erit area 308.in hoc signo patet.



Et hæc voluit tantum dicere de mẽsuratione supficierũ,licet multa alia essent dicẽda q̃ relinquo geometris.
10 Et quia supra dixi ripas debere mensurari,quęro qualiter mẽsurãtur ripę mõtuosæ, vt sciatur area superficiei mõtuosæ? & in hoc est sciẽdũ quod debet cõsiderari circuitus verticis,& similiter pedis & ascẽsus, quo facto iungãtur circuitus pedis,& circuitus verticis producti medietatem accipe,quam per ascensum multiplica, & productum ostendit quæsitum,exemplum,sit mõs, cuius verticis circulus sit 300.pedum,circulus pedis sit 1000. pedum, ascensus verò sit 800.pedum, erit area tota.520000.pedum.400.
Et si mõs in circuitu verticis medietatis,& pedis multum discrepauerit, ita vt quasi piramidaliter ascẽdat,tunc colligi debet numerus circuitus pedis medij,& verticis in summam vnam,cuius tertiam partem per ascensum multiplica, & patebit quæsita area, vt si circuitus pedis sit pedum 2500. circuitus medius 1600. circuitus verticis 100.ascẽsus verò 200.area erit 2800000. pedum,si verò mons in ascensu similiter, & in circuitibus inæqualis fuerit,indaganda est area alia via,nã debet iũgi circuitus pedis circuitui verticis producti accipiat medietas,& sic ascensum colligas,collecti medietatem sumas, hanc per priorẽ medietatem sumas multiplica, & productum area dabit,nam sic mons cuius verticis sit 200.circuitus pedis 1400. ascẽsus longior, ascensus breuior 750. erit area





11 640000.& hæc sufficiant.Est etiam sciẽdum φ debẽt mẽsurari sepes.i.tertia illa in qua sunt sepes sm Bal.l.riparum. ff.de re.
12 diui.Item † est aduertendum φ fossata quæ sunt extra sepes.i. iuxta sepem & viam publicam non mensurantur, licet seruiant fundo. sed si essent intra fundum mensurari deberent,(vt dixi supra) ita voluit Bald.in l.riparum. ff.de rer. diui.
13 Item † plateæ & loca quæ vadunt ad agrum meum, quem vendo ad mensuram,non debent mensurari,& est ratio, quia non veniãt in comertio,vel ꝯtu, vt ff.de peri.& com.rei.vend. l.id
14 quod.§.1.& voluit Bal.in rub. C.de cõtrahẽ empt. 4.q.† Si verò tractatur de mẽsurationib. domus & approbatio.& tunc quia domus consistit ex parietibus, area, & tecto.l.solum. ff.de rei vend.& Bar.in l.1.§.deinde.ff.de.cola.& tunc debent mensurari parietes, & appreciati quid in tecto, quid in tignis, alijsque cemẽtis,potuerit expendi,quid in fundamentis, quid in area, & quid in situ, secundum consuetudinem regionis, & sic de facili habebitur notitia pretij domus. Item debet considerari an seruiat,vel libera sit,quia minori pretio æstimanda est pro-
15 pter seruitutem,quam si esset libera,& sic de singulis.Nam † habiris mensuris domus & fundi, quorum iustum pretium sciri prætenditur,debet considerari si fundus sint alteri vel domus obligati,& si cum seruitute vendantur vel sine,vel cum aliquo redditu,vel cum pacto de retrouendendo vel sine,nam res minus valet,& plus valet,habito respectu ad obligationes, seruitutes & onera cõmoditates & dilationes datas ad soluẽdum pretium,& ijs similia,vt habetur in l.fundi partem,ibi ideo filius.fundum vendidisti,& ibi glo.in d.verbo vendidisti.Ibique Bald.& Salyc.ff.de contrahen.empt. & est optimus text.in l.si venditor.§.si quid emptor.in fi.ff.de ser.expor.ex quo Bald.no. rem vendiam cum aliquo pacto minus valere, quàm liberè venditam,& dixi supra in verbo.instrumento gratiæ.
16 Item † debet considerari in qua regione contrata, seu situ, est fundus,vel domus; nam plus valet fundus, vel domus in vno loco, quàm in alio & sic de cæteris rebus, vt habetur per
17 Doct.in l.2.C.de rescin.vend.& maximè per Ange. Item † debet considerari cuius reditus sit, nam pretium rei & eius valor extimatur & consideratur ex rei qualitate,& redditnum quãtitate,vt probatur in l.si quod.C.de rescin.ven.& ibi not.Ang.
18 debet † etiam considerari an fundus sit arboribus & vitibus, ac alijs fructibus bene munitus, vel si sit aptus ad seminandũ,
19 vt docet idem Angel.in d.l.si quos.C.de re.ven. Item † est aduertendum quòd non debet haberi respectus ad pretium quo alius fundus vel domus emptus fuit: quia non sequitur res tali pretio empta fuit tali tempore, ergo tantum valet quia ex varietate temporis variãtur pretia rerum vt habetur in l.alienus.§ corpora.ff.ad leg.falc.& ibi not.per Alexan.
20 Item † potest haberi respectus ad id quod alij fundi similes & in eadem contrata tanto pretio vendi solent, secundum glo.in l.2.C.de rescin.vend.ca. sed hæc est probatio coniecturalis, non plena; secundum Bald.ibi in pen. col. & ideò cum ministerio dixi posse haberi respectum.
21 Item est aduertendum quòd si fortasse fundus non patiatur per terram ex loci dispositione ad mensurandum, quia fortè palustris vel spinosus sit, tunc per aerem mensurabitur. quæ mensura fit cordula per directum trasducta, tamen est possibilis mensura cuiuslibet distantiæ per aspectum. sed hoc non omnibus, sed geometris tantum. si de hoc determinatè loquimur. Indeterminatè verò est communiter cognoscibile secundum Bartol.in tracta.de testi.nume.55. in verbo vi-
22 cena. Et † adeo verum est id quod supra dixi. quod minori pretio extimanda est res quæ venditur cum aliquo onere; quam extimatur illa quæ liberè & franca venditur, quòd si in venditione est adiectum pactum de retrouendendo, licet non cesset remedium l.2.C.de rescin. vend.ex dicto pacto, vt post Odof.& Nicol. Matta.voluit Bald.in d.l.2.in 8.q.& ibi. Salycet.colum.4.in 9.quæst.Paul.Cast.colum.2.4.limit. & Imol. in cap.cum contingat.colum.5. 7. versicu.3. casu quando dubitatur extra de iure iuran.tamen ad reputationem extimationemque iusti pretij in casu d.l.2. id considerandum est, quòd tale pactum minuit valorem rei, ut ad hoc propositum expressè declarat Panormit.in dict. cap.ad nostram. columna 2. in 2.casu de empt.& uen.& Roma.in d.l.si quis cum aliter.ubi supra, & Socyn.in dict.l.prima.§.si hæres.ff.de sena.treb. & cõsil.57.in causa restitutionis lib.4.& Philip. Dec. in consil. 308. In casu ad nos transmisso. Vbi ex hoc dicunt quòd quis probando simpliciter pretium rei uenditæ, non debet obtinere in remedio dict.l.secunda.quando fuit appositum pactum de retrouendendo, sed debet probare pretium rei uenditæ cum hoc pacto, & idem dicendum est de alijs oneribus & pactis ac
23 conditionibus quibus oneratur res uendita.Item † est aduertendum quod dicit Dom. Alexand.in pretia rerum. ff.ad leg. fal.ex mente Angel.quòd res plus ualet si ematur absque grauamine uenditoris, uel cum minori grauamine quam fieri potest, pro quo allegat text.in l.4.§.melior.ff.de in diem adie. uoluit allegare tex.in l.eum qui emi.§.melior.sed parcat mihi reuerentia sua, nam totum contrarium eius quod refert, est. nam si res uenditur absque fideiussione euictionis, uel absque promissione euictionis, uel si pretium soluatur statim, & in opportuno loco, etiam pro minori pretio est assignanda emptori, quàm si emptor uoluisset fideiussionem, uel uoluisset soluere pecuniam statim, uel licet uoluisset soluere statim, tamen in alio loco quam contractus, uel non in pecunia numerata, & similibus modis, & sic quanto magis grauatur uenditor, tanto magis res debet extimari, & quanto minus grauabitur,tanto minus debet extimari, & hoc uoluit dicere iu-
24 dicio meo. Item † est sciendum quod si uenditur caldaria ad pondus non debet ponderari manica ferrea caldariæ. secundùm Barto.in l.cum aureum. in princi.ff.de aur.& argen. leg.
25 Item † est aduertendum quòd pretium rerum non potest, neque debet constitui & considerari ex eo quod unus obtulisset tantum dare & soluere,quia pretia rerum non constituuntur ex affectione singulorum.l.pretia rerum.ff.ad leg.fal.& l.si seruus.ff.ad leg.aquil.& ideo dixit gl.in l.2.in gl.magna in ulti. q.C.de rescin.uend.quòd iustum pretium est extimandum nõ ex unius aut alterius licitatione,sed cõmuni regionis æstimatione,ex rei qualitate,ex quãtitate redditnũ, hæc.n.uolui dicere in materia ista,licet uideant extra materiã, tñ nõ erũt oĩno inutilia,qa cẽlus solet ꝯstitui supre quæ illud onus supporta-

 re posset,

re posset, & ideo conuenit, vt sciatur valor; item solet consti
tui redditus ex qualitate & valore bonorum censu oneratorũ.
Redeundo tamen ad rem vnde digressi sumus, vides diligen-
tissimè lector ex nostra Prag. satis reputari inesse conformita-
tem emere vnum pro decem, & sic non esse eo casu vsuram.
26 Et pro certo quando est cõformitas vnius ad alium, nõ com-
mittitur vsura, vt sing. dicit Bal. in l. 1. in 5. col. C. de sum. tri. & fi.
27 catho. Et † aliàs vsuræ possunt permitti & taxari per statutum
ad decem pro centenario, secundùm Bar. in l. in lege. la 2. ad le.
fal. sed verius est, ꝙ nec in vno nummo permitti possunt, vt
10. dist. c. non liceat. cum glo. & per Bald. in auth. ad hęc. 2. col.
vers. sed dubitatur. C. de vsur. in l. 1. 14. col. vers. & quia de vsuris
est mentio. C. de sum. Trin. & in l. cum allegas. 3. col. C. de vsur.
& probatur in clem. 1. cum gloss. in verbo facere, eod. tit. & ibi.
Cardi. q. 21. nisi per Papam, nimirum igitur si in casu nostro (vt
supra dixi) duplex authoritas atque potestas fuit in condendo
hanc legem, de quo, d. c. latè, vt supra dixi.

SVMMARIVM.

1 *Iura an veniant appellatione bonorum.*
2 *Iurisdictiones regulariter non possunt obligari.*
3 *Feuda & iurisdictiones pro defensione cẽsus an possint obligari sine assensu?*
Vide Ludo. Gozad consi. 4. nu. 29.
4 *Qualibet sillaba legis non censetur frustra posita.*
5 *Verba statuti debent intelligi vt aliquid operentur.*
6 *Verba statutorum intelliguntur secundum communem vsum loquendi.*
7 *Verba statuti debent intelligi cum effectu.*
Opinio Do. Autho.
8 *Iurisdictione obligata omnes redditus causarum ciuilium & criminalium sunt obligati.*
9 *Iurisdictio dicitur esse in patrimonio.*
10 *Iurisdictio semper sit feudalis.*
11 *Fœminæ succedunt in iurisdictione.*

1 CVM † misterio particularem mentionẽ fecit nostra
Pragma. de iuribus; quia an contineatur appellatio-
ne bonorum mobilium, & immobilium, sat intrica-
ta quæstio videtur, de qua latissimè vltra omnes per
Tiraq. in §. 1. de retraict. Lignaier, glo. 7. ad quem me remitto.
Et quatenus text noster dicat iurisdictiones posse obligari, est
2 maximum priuilegium ad contractum censualem † cum aliàs
iurisdictio non potest obligari, nec pignorari, nisi in casu extre
mæ necessitatis, secundùm Bar. in l. is qui. §. iur. ff. de pign. & vo
luit Io. Neuiza. in consi. 12. num. 150. inter consilia Alber. Bru.
3 in feudalibus. Et ex hoc aliàs dicebam, † ꝙ contractus censua-
lis habet vnum speciale, ꝙ pro tuitione, & defensione census
empti possunt obligari iurisdictiones, & feuda, adeo ꝙ non
requiritur assensus. quia datur hic licentia & potestas obligã-
di, attamen nunc rectè intuenti mihi vr contrarium posse di-
ci ꝙ non obstante ꝙ hic vr data potestas obligãdi iurisdictio-
nes, ꝙ nihilominus requiritur assensus domini, & ꝙ hoc sit ve
rum, adduco notabilem doctrinam Specu. in titu. de loca. §.
nunc aliqua. versicu. 94 quem ibi sequitur Ioan. Andr. vbi vo-
lunt, ꝙ si dominus in contractu emphyteutico concedat em-
phyteutæ licentiam vendendi, & concedendi cuicunque vo-
luerit, tamen non potest vendere sine consensu domini, pro-
ut etiam de iure communi fieri debet: quia illa clausula con-
tinens licentiam vendendi, debet intelligi secundùm ꝙ est de
natura actus super quo interponitur. l. si stipulatus. in princi. ff.
ff. de vsu. l. si quando. in princip. C. de inoff. testam. Et hanc opi
nionem in indiuiduo tenuit consulendo Alex. in consi. 104. in
4. lib. viso themate instrumenti concessionis. num. 4. cum plur.
sed in cons. 173. aliàs 317. in 2. lib. viso themate & scriptis. te-
nuit contrarium, per doct. Salyc. in l. vltima. C. de iure emphyt.
in principio, vbi Salyc. expresse tenuit contrarium: quia aliàs
illa licentia nihil operaretur, & hanc contrariam opinionem
tenuit etiam Ioan. de Imo. in c. potuit. 48. col. & Lud. de Rom.
in singu. 350. incipien. emphyteuta non potest alienare sine
consensu domini, motus per bonum simile: nam creditor nõ
potest pignus vendere nisi prius requisito consensu Domini,
& sufficit vna denuntiatio sibi facta. l. fina. C. de iure do. impe.
nisi sit factum pactum expressum contrarium, ꝙ alienare non
possit; quia tunc, vt alienatio teneat, requiritur trina moni-
tio, vt est text. singu. in l. si conuenerit. in fin. & ibi Barto. ff. de
pign. actio. pone modo, ꝙ sit factum pactum simplr inter cre-
ditorẽ, & debitorẽ, ꝙ creditor posset pignus vẽdere, nunqd ta-
le pactũ intelligitur factum sm formam legis. s. facta denuntia
tione Dño? Et certè nõ, vt est gl. notab. in l. creditor. la 2. in ver
bo statuto. C. de distra. pign. ergo idẽ dicendum est in casu no-
stro. Affl. in decis. 307. in secundo dubio simpliciter tenuit, licẽ
tiam datam alienãdi feudum intelligi impetrato assensu Dñi.
4 Sed opi. q̃ est ꝯ Spec. bene facit † ꝙ q̃libet sillaba legis cẽsenda
est nõ frustratoriè apposita. l. 1. in prin. & ibi not. ff. qd met. cau.
& l. 1. in fi cum ibi no. ff. ad muni. cũ nõnullis alijs allegatis per
Aymo. Crau. ĩ ꝯsi. 201. 2. lib. & sm Arist. in 2. lib. rhetor. nihil est
sine causa. si ergo vera esset opi. Spec. Certè verba ista, iura, iu-
risdictiones &c. frustratoria essent, quia nulli dubiũ est, ꝙ me-
5 diante assensu possunt obligari iurisdictiones, & feuda. Itẽ † ver
ba statuti debent taliter intelligi. & interpretari, vt aliqd operẽ
tur. l. 1. ff. ad muni. & hr̃ p Bal. in Rub. C. q accu. nõ pos. l. si qñ. ff.
de leg. 1. & in Rub. C. ꝯtrah. empt. 9. q. & per Alex. consil. 66. 4.
par. Bar. in l. 4. §. prætor. ff. de dam. infe.
6 Item † quia verba statutorũ apta ad sensum iuris, & ad cõem
vsum loquendi, debet intelligi sm cõem vsum, sm Barto. post
gl. in l. stipulatio ista. §. hæc quoq; stipulatio. ad fi. ff. de ver. obli.
si ergo intelligimus verba nostræ Pragm. ꝙ absq; assensu pos-
sint iurisdictiones obligari, certè est sm cõem vsum loquendi,
quia data licẽtiam p hñtem dare assensum nihil vlterius est q̃-
7 rendũ. Item † quia verba statuti, & legis sunt intelligenda cum
effectu. l. 1. & ibi Ang. & Alex. ff. quod quisq; iur. sic ergo qñ dr
posse obligari iurisdictiones, debẽt hæc verba ĩtelligi de oblõ-
ne cũ effectu, intelligere. n. ꝙ requirat̃ assensus, nõ esset poten
tia, & ptãs obligandi cũ effectu, quare de stricto iuris rigore.
Absq; dubio ego tenerem opinionẽ ꝯtra Specu. in practica tñ
vidi semp seruatã opinionem ipsius Spec. vt nõ obstante hac
licentia data in Regia Prag. impetret̃ assensus, & tutius est ad
8 effugiendas opin. Et † facta oblõne iurisdictionis cẽsent̃ obli-
gati oẽs redditus eãrum crialiũ & ciuiliũ, vt dicit Bal. in l. fi. in
j. lect. col. 50. vers. itẽ no. ꝙ si princeps. ff. de ꝯst. princ. & Io. Fab.
in §. itẽ si qs. versi. qd ergo si quis habens redditus, instit. de re.
9 diui. Item † iurisdictio est in pr̃imonio, & fructu, sicut alij reddi
tus. ele. statutũ. & ibi Car. & Bonifa. de Vita. de ele. & hr̃ p Boe-
10 riũ. q. 227. in fin. Sed † q̃ro, an oĩs iurisdictio sit feudalis? In quo
Alex. in cõs. 87. incip. accuratè p virib. col. 2. lib. 6. dicit, reperit̃
iurisdictio q̃ est allodialis, ĩmo in dubio p̃sumit̃ iurisdictionẽ
spectare ad hñtẽ tãquã allodialẽ q̃ vt feudalem, vt dicit hr̃i per
Host. & Io. And. in c. nimis. de iu. iur. & Io. And. in c. fi. in verbo
rñdere, de iudi. & Io. And. in addi. Spec. in tit. de ferijs. §. qm̃. sup
versic. 20. in addi. inci. cessante, & Bal. in c. 2. si de feud. fuer. cõt.
inter dom. & agna.
11 Hinc † est ꝙ in dubio in iurisdictione succedũt tã masculi q̃
feminę ascẽdẽtib. & trãsuersalib. vt in c. dilecti, & ibi exp̃sè no.
Host. & Io. And. de arbi. faciũt no. in l. fi. C. de arbi. & in c. noua.
de pęn. & remi. & in c. j. §. fęmina. cũ ibi not. p Bal. in tit. qp quos
fiat inue. & ꝙ iurisdictio ẽt sit allodialis, tenuit Purpu. in l. mo-
re. col. 6. ff. de iuris. om. iud. & Cassa. in ꝯsuet. Burg. in §. 8. in tit.
quãt. le segne. ver. seigneur de la haulte iustice. nu. 3. fol. 38. ad-
de ꝙ Cassa. sibi ipsi ꝯ̃rius in cõsi. Bur. rub. 3. §. 4. in titu. des fiedz,
le vassal est tenu. nu. 18. fol. 110. tenet ꝯ̃riũ, ꝙ oĩs res dr feudalis,
ĩ qua qs habet iurisdictionẽ saltẽ rõne iurisdictionis. Sed post-
quã iurisdictio reperit̃ q̃dã allodialis (vt vidistis) q̃dã verò feu-
dalis, an tex. nr̃ intelligat̃ de vtraq;? In quo puto dicẽdũ ꝙ intel
ligẽdus sit tñmõ de allodiali; q̃a quãtũcũq; dispõ sit gñalis, nõ
cõprehẽdit feuda, nisi specificè fiat mẽtio de eis, de quo p Dyn.
ꝯs. 2. in prin. & Alex. de Imo. ꝯs. 2. in prin. 4. lib. & Soc. sen. ꝯs. 74.
col. 3. ĩ 3. li. Phil. Dec. ꝯs. 139. in fi. 1. lib. Car. par. ꝯs. 7. nu. 13. cũ seq.
1. lib. & ꝯs. 12. nu. 62. ĩ eo. lib. & ꝯs. 201. lib. & Io. Cãpeg. cõsi. 2. nu.
34. ĩter ĩ ꝯs. Albe. Bru. & sic cessare videat̃ difficultas, de qua s.

SVMMARIVM.

1 *Clericus pro censibus an possit se submittere iudici seculari?*
Vide Do. Pet. Lenauder, in tract. de oneri. Doct. q. 61. 4. partis.
2 *Clericus an regulariter possit se submittere iudici seculari?*
3 *An vasallus vnius possit se submittere iurisdictioni alterius?*
4 *Baro an possit præcipere vasallo quòd in præiudicium suæ iurisdictionis nõ agat alibi?*
5 *Rex an possit statuere, quòd vasalli Baronum in præiuditiũ eorum possint se submittere iurisdictioni alienæ?*
6 *Rex obligatur ex contractu.*
7 *Rex est dominus legum non morum.*
8 *Rex non potest suo contractui contrauenire.*
9 *Fides plus exuberat in contractibus principum quàm priuatorum.*
10 *Fide recta in Principe requiritur.*
11 *Immunitas concessa per Principem ex contractu non potest reuocari.*
12 *Successor Principis tenetur contractum prædecessoris seruare.*
13 *Rescriptum Principis non rescindit eius statuta.*
14 *Dispositio generalis non extenditur ad iurata.*
15 *Princeps non potest derogare priuilegio concesso per pecuniam.*
16 *Princeps non potest quempiam priuare dominio rei suæ.*
17 *Princeps si aufert ius quæsitum dicitur tyrannus.*
18 *Verba priuilegij improprianiur, ne inferant tertio præiudicium.*
19 *Princeps potest venire contra contractum suum in regalibus.*
20 *Princeps potest conditionem apponere contractui a se facto.*
21 *Legum potestas est in pectore Principis.*
22 *Modum alterare in feudo non est disuestire.*
23 *Princeps potest apponere conditionem suo contractui in cuius defectum nõ valeat contractus.*
24 *Princeps potest reuocare iurisdictionales concessiones.*
Opinio Do. Autho.
25 *Beneficia Principum non debent reduci ad vasculum.*

26 *Princeps*

26 *Princeps vtitur communi iure in contractibus.*
27 *Princeps an possit vasallos alteri subijcere ipsis inuitis?*
28 *Contractus Principis continens magnam læsionem non valet.*
29 *Iurisdictio concessa per Principem potest per l. generalem limitari.*
30 *Baro non potest in casu censuali petere vasallis remissionem.*
31 *Prorogantes iurisdictionem quando possint se pœnitere.*
32 *Priuilegium concessum per Principem an possit reuocari?*
33 *Statutum in præiudicium non subditi quando possit tolli.*
34 *De eadem re.*
35 *Iurisdictio concessa per priuilegium quando reuocari posit.*
36 *Priuilegium concessum non subdito quando lædit concedentem an reuocari posit?*
37 *Priuilegium concessum subdito quando posit reuocari?*
38 *Iurisdictio concessa tendens in maximam læsionem Regis potest reuocari.*
39 *Iurisdictio potest reuocari, si Barones malè vtantur.*

1 NVnquid † Clericus submittens se foro seculari in cõtractu censuali possit per ista verba astringi, & conueniri in eo foro? Videtur dicendũ ꝙ non. Papa nõ potest tollere priuilegium Clericorum quoad forũ: quia illud est de iure Diuino non cerimoniali, sed morali, contra quod Papa non dispensat. 25. q. 1. c. sunt quidam. & sequitur Sicul. in c. 2. de maioritia. & obe. & voluit Zabar. in repeti. c. perpendimus. de sent. excom. licèt posset dici, id procedere, qñ Papa vellet extollere dictum priuilegium, secus autem si vult quò ad aliquos, vel in certo particulari, seu ſm Zabar. ĩ c. lector. 34. dist. & no. Arch. in c. sunt quidam. 25. q. 1. & est c. vnicum. de cleri. coniu. lib. 6. & facit c. verum. de foro cõpet. & c. Ro. §. debet. de appel. lib. 6. tanto magis, quia clerici pro censib. & tributis possunt coram seculari conueniri; eo quia videnť potius conueniri res Clericorum tanquam affectæ, q̃ eorum personæ. Ita tenet Gul. de Cuneo in l. de his. C. de episc. & cler. alleg. l. viros. de pala. sacra. largi. lib. 11. & ista opinio cõiter approba, vt vbi tales possessiones & bona habent onus perpetuum annexum & inuariabile: quia talia transeunt ad clericos cum oneribus suis, pro quod facit Cle. 1. de censi. vt plenè hť per D. Steph. Aufrer. in tract. de potesta. secula. super eccle. perso. in 2. regula. nu. 27. & hanc opinionem approbauit Remig. in tract. de chari. subsi. fol. mihi. 252.

2 Regulariter † autem clericus non põt se submittere iudici seculari etiã de expresso consensu Episcopi. c. significasti. & c. si diligenti. extra de foro compet. & tenet Cap. q. 121. tñ Steph. Aufrer. in d. tract. de pot. secula. super eccle. pro 1. regula. num. 20. dicit, ꝙ licèt id sit de iure, tñ de consuetudine seruať, vt clerici se submittentes curiæ seculari cum obligatione bonorum, possit fieri exequutio per ipsam curiam secularem in bonis patrimonialibus ipsorum clericorum.

3 An † vasallus in præiudicium Baronis possit se submittere alteri iurisdictioni? Videtur dicendum ꝙ non, vt expresse tenuit Bal. consi. 121. in 1. lib. & est ratio secundum eum: quia vasallus est subditus suo Baroni, sicut clericus suo Diocesano, & habetur per D. Abb. in consi. 82. in 1. lib. & Socy. Seni. consi. 87. col. 2. in 3. volu. sed in contrarium videtur dicendum, pro quo bene facit glo. in c. Roma. in princ. in verbo Clericorum, de foro compet. in 6. quæ iũcto tex. probat, ꝙ præterquam in clericis regulariter potest fieri prorogatio alterius iurisdictionis, etiam sine licentia superioris, & ita dicit dicendum Barto. in l. 1. § & post operis. ff. de noui ope. nunciat. Si tamen est aliquis subditus vasallo, quia tenet feudũ a suo Dominio, non posset iurisdictionem alterius prorogare absq; licentia sui superioris, secundum Innoc. in c. cæterum. de iudic. & ibi D. Anton. & Fely. plenè, vbi dat 14. limitationes, & per Boer. in decis. 114. in 1. parte, & Hostiens. in summa titu. de foro competen. §. primo. versic. & videtur. & Anton. in cap. ex transmissa, & in c. ex tenore. de foro competen. & Ludo. & Modern. in d. § & post operis, sed hoc haberet locum, quando vasallus vellet litigare super alie. re. Ita tenuit Ange. in l. prima. ff. de iudic. secundum Ias. in d. § & post operis, & ꝙ possit subditus alterius se subijcere iurisdictioni alterius iudicis, habetur in l. est receptum. ff. de iurisd. omn. iudi. ſm Alber. de Rosa. in l. 1. ff. de iudi. vbi dicit, ꝙ postquam se subiecit, non potest se pœnitere, argum. l. 1. § tametsi. ff. de arbi. & l. sicut. C. de actio. & obliga. & hoc verum dicit, quando facta est prorogatio iudice præsente, & acceptante, at si subiecit se quis in iudicem absentem, & tunc habet locum pœnitentia ante litem contestatam, intelligendo, quando se quis subiecit pacto nodo, secus si per stipulationem; quia tunc potest agi ad interesse & pœnam, etiam coram illo iudice, cuius iurisdictio est prorogata, dicit tamen Alber. in l. si conuenerit. ff. de iurisdi. om. iudi. ꝙ si fiat pactum, ꝙ quis possit conueniri Romæ, Capuæ, & vbiq; locorum (ut fieri adsolet) & promittatur fieri solutionem in dictis locis, ꝙ tunc non est dubium, ꝙ si ibi reperiatur, ꝙ potest conueniri, nec habet locum pœnitentia.

4 Nunquid † Baro possit præcipere vasallis, quòd in præiudicium suæ iurisdictionis non agant alibi, quam in suo tribunali? Dicas sic, prout voluit Card. Alex. in c. 1. §. præterea. col. 3. de prohib. feud. aliena. per Fede. & habetur nouissimè per Dom. Mari. Fric. in suo ope. feu. in to. autho lib. 2. & miror ꝙ adhoc non allegauit in terminis Parid. de Put. in lib. sindi. in titu. de exce. Baro. in uerbo an Baro, ibique in specie dicit, ꝙ potest præcipi vasallis per Barones, ꝙ in præiudicium eorum iurisdictionũ non adeant Curiam Regiam, hodie autem adeò molestè fuerunt tribunalia Regia, ꝙ tempore meo uidi carcerari, & malè tractari officiales Baronum propter dictum bannum.

5 Nunquid potuit in præiudicium Baronum ordinari, ꝙ possint vasalli se submittere iurisdictioni alterius Baronis, seu alterius cuiusuis officialis? & sic an Rex possit præiudicare iurisdictioni Baronum? Videbatur dicendum ꝙ non, nam Princeps & etiam Deus debent seruare contractum, & pactum. l. 1. & l. iurisgentium. §. prætor ait. ff. de pact. & c. 1. extra eodem, & dicit Bal. in rubri. de constit. in primis verbis, ꝙ constitutio. pacta seruabo, processit ab ore Dei, & habetur in 5. Prouerb. filij si spopondisti, illaqueatus es verbo oris tui, & dicit etiam Bald. in d. l. 1. ff. de pact. ꝙ Deus etiam ligatur pacto, & Corn. in repet. l. si pascenda. C. de pact. 2. q. princ. tenet ꝙ forus fori, & forus poli concordant in hoc, ꝙ pacta seruentur, & Lancel. in l. non amplius. §. 1. ad fi. ff. de leg. 1. dicit, ꝙ Deus si posset contrahere obligaretur ex contractu, & dicit Scotus in 4. senten. dist. 34. ꝙ etiam maligni spiritus, qui sunt mendaces, pactiones, quas habent cum hominib. seruant, & dicit Bald. in consi. 366. lib. 3. ꝙ nulla maior iustitia est illa, q̃ quæ oritur ex pacto, & contractu, & in consil. 90. lib. 2. dicit, ꝙ licèt per legem nouam tollatur lex vetus, non tamen tollitur pactum uetus; quia esset contra iusgentium tollere naturalem obligationem, & illam naturalem iustitiam, quæ orta est ex cõsensu non improbato, vnde si princeps concessit iurisdictionẽ per suum ɔ̃ctum, tenetur illum cõtractum seruare.

6 Quia † Princeps obligatur ex ɔ̃ctu sicut priuatus. c. 1. de probationib. & c. 1. in tit. de natu. feud. in usib. feudorum; nam licèt Deus submiserit Principi leges, non tamen submisit pacta, & contractus, ſm Barto. & Bald. & alios in l. digna vox. C. de legi. & licèt sit solutus legibus, nõ est solutus lege diuina, vel naturali, sub qua sunt actus sui. Clem. en. pastoralis. de re iud. ita exponitur illud Iosue primo, custodias, & facias omnem legem.

7 Et † licèt sit dominus legum, non tamen est morum, secundùm Bald. in repet. l. si aquam. C. de seruit. & aqua, nec est supra legem contractus, secundum Stepha. Aufrer. in repet. Clemen. primæ. de offic. ord. & Dec. consi. 48. & in c. 1. de constitu. & c. 1. de probat. vbi post Paul. de Cast. in l. digna vox. C. de legib.

8 Dicit † quòd Princeps contractui suo non potest contrauenire, etiam de plenitudine potestatis, & habetur per Socynum in consilio 87. visis inuestitura. versi. postremo. & Decius cons. 151. in secundo dubio, & Barbat. in consi. 20. libro 2. dicit, quòd insolitum & inauditum est, ꝙ Princeps veniat contra conuentiones, & non seruet pacta, & Angel. in §. fin. institu. quibus modis testam. infirm. per illum text. qui formaliter dicit, licèt legibus soluti sumus, tamen legibus viuere volumus, & est digna vox in maiestate regnantis, legibus alligatum se principem confiten. dicta lege digna vox.

9 Quinimmò † in omnib. contractibus Principum plus exuberat fides, quàm in alijs cõtractibus inter priuatos: hinc dicimus, ꝙ contractus cum Principe omnes sunt bonæ fidei, propter fidem in eis exuberantem, secundùm Bald. de pace Constan. §. li qua verò, & Præposi. in ca. primo, in titu. de natur. feud. & Iaso. in §. actionum. institu. de actionibus, & l. si insulam. ff. de verborum obligationibus. & in l. ciuitas, versicu. item attende. ff. si certum petatur.

10 Nihil † enim est quod lumine clariore præfulgeat, quàm recta fides in Principe, epistola inter claras. C. de summa trinitate, & fide catholica. & Alexand. consil. quinquagesimoquarto. viso puncto, lib. quarto.

11 Item † pro hac parte facit illud quod voluit Bartol. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iure. in quarta quæstio. 4. q. princi. dum vult, quòd licèt aliàs immunitas concessa alicui subdito per priuilegium posset ex causa reuocari, secus tamen est, vbi est concessa per contractum, vel quasi cõtractum: quia debet obseruari, & sequitur eum ibi Ioan. Bap. de sanc. Seueri & Ioã. de Monteserra. & Tho. Parpal. & Anch. in repeti. c. canonum statuta. de constitutionib. in decima quarta quæstione principali, & Ias. in l. ciuitas. in princ. ff. si certum petatur. Canonistæ, & ibi Deci. in c. primo, de probationibus. in c. nouit. de iudic. Monteferratus in c. 1. de constit. lib. 6. Parpal. in repeti. l. placet. C. de sacrosanctis eccles. Ias. in l. Barbarius. de offic. prætor. versic. 12. inter consil. Alber. Brun, per totum.

12 Et hoc † casu successor Principis tenetur illum contractum seruare, secundum Bal. in cap. 1. de na. feu. & ibi sequitur Præpositus, sequitur Iacobi. in eius inue. feu. versic. sed an princeps, & Ana. in cap. si. ne prelati vi. suas. & Ro. pulchrè in consi. 52. & in cõsi. 116. visis necessarijs, & latè Fely. in cap. 1. de probationib.

13 Hinc † princeps per suum rescriptum nõ vult statuta rescindi, secundùm gl. in c. audita. versi. nõ intelleximus. de restit. spolia. & sic potest dici, ꝙ dispositio nostræ Prag. non extendať ad iurisdictionem per contractum concessam Baronibus.

14 Quia † dispositio quantuncunque generalis nõ trahitur ad inrata c. constitutus de rescript. vbi Felyn. & Deci. congerunt concordantia ad saturitatem.

15 Et † hoc tantò magis procedit, si Princeps pro concessione iurisdictionis habuit pecuniam; quia tunc nullo modo reuocari seu derogari, aut alienari potest, ex quo transit in contractum irreuocabilem, secundùm Bald. in l. qui se patris. C. vnde libe. versicul. hoc scias Roman. singul. 457. an iudex, Cardi. in consi. 147. Dominus noster Papa, Felyn. in dicto c. primo, de pro. & in c. nouit. in verlic. dr̃ aũt ſm ipsum, & ibi Areti. de iudicijs.

16 Item † quia Princeps non pôt quempiam priuare dominio rei suæ. l. item si verberatum. ff. de rei vendicatio. Roch. in tractatu de consuet. versi. limitatur tñ primo, Felynus, & alij in c. quæ in ecclesiarum. de constitutionibus, & ibi dicit Panorm. & Dec. hoc procedere, ẽt si vnus Iudæus esset, refert Guid. Pap. in consi. 195. lib. tertio, facit c. sicut Iudæi, de Iudæis. nec ẽt Papa potest clericũ dominio rei suæ priuare, ſm Dominũ Ant. & Panor. in c. constitutus. de religiosis domibus. Immò † Princeps auferendo ius quæsitum sine causa, appellatᷣ Tirãnus, q̃a plenitudo potestatis non extenditur ad aliquod iniquum, ſm Cur. in consil. 73. in fi. & Fulgo. consil. 61. Domina Catherina. qui ibi dicit, ꝙ vulgo de Deo cœlesti dici solet, ꝙ omnia pôt; non tñ potest iniustum facere; quia id nihil est. Io. c. primo, habetur per Barb. in lib. 2. consil. 24. & Cardi. consil. 142. punctus quæstionis, & Alex. lib. 1. consil 37. vide omnino Gomes. in regula de non tollen. iur quæsi prima. q. fol. 69. & Alexã. consil. 216. 2. lib. incipien. nec arguendo. Et † ideo potius impropriantur verba priuilegij q̃ ꝙ tertio præiudicium inferant, ſm Dec. in consi. 1. diuino igitur, & Roma. conf. 334 circa primum, & Iaso. in l. ex facto. 4. not. ff. de vulg. & pup. etiã si dicatur non obstantibus Princeps enim concedendo priuilegium tertio motu proprio non videtur tertio præiudicare, ſm D. Anto. Imol. Panor Aret. & Fel. in c. causam quæ, el 2. de testib. & Rotam in antiquis decisi. 445. in contrarium vr̃ posse dici ex pluribus.

17

18

19 Et primò † quia licèt verum sit non posse Principem venire contra contractum suum, id tñ non habet locum in Regalibus & iurisdictionalibus concessis per suum contractum, vt voluit Bald. in tit. de pa. Constan. in versi amplius consueuerunt, quem ad hoc allegant Moder. Cano. in c. primo, de proba. de quo ẽt per eosdem Moder. Cano. in c. ad audientiam. de præscriptionibus. Ad quod ẽt facit, dum dr̃ in iurisdictionalibus ius, & authoritatem superioris semper intelligi reseruatum: q̃a talia non pñt nisi eius auctoritate exerceri, cum in eo resideat suprema potestas inseparabilis, & pôt iurisdictionem quarumcunq; singularium personarum, & etiã ciuitatum supprimere, verba sunt Bald. in l. qui se patris. C. vnde lib cui consonant verba Spec. Io. And. & Bald. addi. Specul. in tit. de iurisd. om. iud. in versi. quæ ẽt meri Imperij sunt. Item † pro hac opinione adduco doctr. Bar. in l fi. in princ. ff. de Sena. dum dicit, quod facta concessione a Principe, & translato etiam dominio rei concessæ, potest ab ipso condino apponi, non ex vi contractus, sed ex vi legis. Quia † omnis potestas legum est in pectore suo, allegat l. qui fundos. C de omni agr. deser. lib. 11. Item † dicit Bal. in consil. 288. incipien. ad intelligentiam sequendorum. 3. libr. ꝙ alterare modum in feudo, nõ est disuestire, & priuare vasallos, sed ponere illos sub quadam regula iustitiæ & æquitatis, & habeť per Ioan. Campeg. in consil. 1. inter consilia Alber. Brun.

20

21

22

23 Item † dicit Luc. de Pen. in d. l. qui fundos, quod illa lex est mirabilis, quod Princeps in concessionibus suis ẽt perfectis, & (quod plus est) alijs iure priuato quæsitis potest conditionem apponere, in cuius defectu perfecta concessio, & quæsitum dominium reuocatur; & illa l. ad hoc notauit Bal. in l. nuptæ ff. de sena. & cumulauit ad hoc multa Barb. in c. fi. de offic. dele. col. 27. versicul. inquantum, dicit tamen Sigilm. de Lostre. in consi. 39. in feud. nu. 3. quod istud non admitteret ipse in concessione facta per pecuniam, seu in quæsitis per contractum, not. in c nouit. de iudi. & c. 1. de prob. & in l digna vox C. de legi. Item Albe. Bru. clarè concludit, ꝙ potest Princeps reuocare priuilegium a se concessum, in consil. 1. in feuda. & quòd potest vni ius auferre, & alteri concedere, secundum Alber. Bru. d. consil. 1. nu. 47. Item † pro hac opinione adduco consil. Alber. Brunum. 97. vbi dicit, quòd Princeps potest etiam sine causa reuocare iurisdictionales concessiones, pro quo allegat Bald. in l. qui se patris. C. vnde lib. versicu. item in concessis, vbi limitat id non ꝓcedere, si iurisditio esset concessa cũ directo, vel vtili dño, vt in feudo habẽte iurisdictionẽ, vel nisi Princeps ꝑꝑ cõcessionẽ consequutus esset emolumentũ, & ꝙ vbi conceditur iurisdictio possit reuocari, voluit Fely. in d. c. nouit. de iudi. nu. 6. in prima limit. Quid igiť dicendum in tanta Doct. varietate? Ego puto distinguendum esse, ꝙ aut quærimus de concessis ꝑ Principẽ ꝑ viam ɔ̃ctus, seu priuilegij transeuntis in vim ɔ̃ctus, aut de cõcessis ꝑ viã priuilegij simpliciter, seu ꝑ viã grẽ: primo .n. casu dico ꝑ supra allegata, ꝙ non pôt tollere, nec reuocare concessa: nam Princeps in ɔ̃ctib. ut priuatus consideratᷣ ſm Sigil. Lostre. in consi. 38. num. 20. & Iaco. de Leonar. in cõs. 114.

24

inter consilia Alber. Bru. nu. 116. & consi. 117. nu. 99. & ibidem dicit, ꝙ Principi conuenit illud verbum, quod scripsi scripsi.

25 Item † quia dicit D. Sigis. de Lostre. in consi. 7. num. 13. ꝙ absurdum est reducere beneficia Principum ad vasculum, per strictam interpretationem, & ꝙ non possit reuocare ɔ̃ctum a se gestum, latè habetur per Fely. in c. 1. de proba. & ibi cæteros Docto. & maximè Dec. & idem voluit Bal. in l. pen. C. de donat. inter vi. & vxo. in l. fin. ad fi. C. de transa. & in c. 1. in prin. per illum tex. de natur. feu. Nam † ſm Dec. ibi in ɔ̃ctibus requiritur æqualitas, & ideo Princeps cõi iure vtitur ſm Bald. in l. ex imperfecto. ad fin. C. de testa. nam quamuis Princeps lege positiua non obligetur, dictamine tñ rõnis non est solutus; quia animal rõnale est, vt refert Dec. tenere Bal. in l. si aquam. col. 11. versic. r. C. de ser. & aqua & si aliter diceremus (dicit Dec. ubi supra) nullus inueniretur qui ɔ̃heret cum Principe, & sic hominum priuaretur consortio, ꝙ esset valde graue l. hi qui. C. de app. & hãc rõnem adducit Rom. in consi. 352 incip. quæritur primò nunquid. circa fin. Et † retenta hac conclusione pro vera, & cõi, illa limitatur per scribentes, & præsertim Fely. & Dec. in d. c. 1. de ꝓba. vt procedat, qñ Princeps per suum ɔ̃ctum vellet vasallis inuitis eos subijcere; nam illud facere non posset ſm Host. quẽ ibi Ioan. And. Anto. de Butr. Abb. & alij sequuntur in c. dilecti. de maio. & obed. not. Bald. in c. 1. §. si quis. versi. adde dicit Hostien. quo. rem mi. Item † si ɔ̃ctus Principis contineret magnã læsionem, & diminutionem suæ iurisdictionis; nam non teneret ſm dictos Doct. etiam si contineret iurã. c. dilecto, & quod ibi Bald. extra de iur. iuran. & idem dicit Barto. in l. prohibere §. planè. ff. quod vi aut clam, sed Dec. ibi dicit, ꝙ licèt ɔ̃tractus nõ teneret isto casu in præiudicium tertij; tñ in præiudicium ipsius Principis, vt teneatur ad interesse, bene tenet, plures alias limitationes dat Fel. ad prædictam conclusionem, quas ꝑ te videas.

26

27

28

29 Vnum † tñ est sciendum, ꝙ etiam si Princeps concessisset ꝑ niam ɔ̃ctus iurisdictionem Baronibus, pôt tñ per legẽ gñalem illam limitare, restringere, & arctare, ſm Bar. & Salv. &c. Doct. in l omnes. C. si ɔ̃ ius vel vtili. publi. & Cassa in cõsue. Burgũ. in §. 8. f. 35. in tit. quant. le signe. nu. 5. intellige tñ si cõcurrit publica vtilitas, non aliter, & ex hoc inferro, ꝙ valet bannum emanatum in hoc Regno, ꝙ qui præuenerit in capiẽdo malefactores, non teneatur remittere ad Dominum, & Baronem eorũdem: sic etiam dicendũ est in casu nostræ Pragm. ꝙ sanctissimè ꝓcessit eius ꝑmissio, ꝙ obligantes se ad censum possint se subijcere cuicunq; foro, versatur enim in hoc publica vtilitas.

30 Et † operatur præsens nostra prouisio, ꝙ licèt aliàs possit Baro mandare suo vasallo proroganti iurisdictionem in alium sine eius voluntate, & coram alio iudice litiganti, ne procedat, & agat coram eo iudice. Cuius iurisdictionem prorogat, & ẽt petere remissionem causæ, secundùm Card. Alex. in c. 1. §. præterea. col. 3. de prohi. feu. aliena. per Fede. & per Do. Iac. in l. 1. de iud. tamen stante prouisionis nostræ Prag. in causa censuali nõ posset. Item † licèt aliàs circumscripta præsenti prouisione sit maxima disceptatio inter Doct. an habeat locum pœnitentia inter eos qui se submiserunt iurisdictioni alterius iudicis, nam glo. in l. 1. ff. de iud. dixit, ꝙ licèt aliàs testes se submittant iurisdictioni alterius iudicis ipso iudice præsente, tamen ante litem contestatam poterunt volũtatem mutare, licèt Gulie. de Cun. Guid. de Suz. Iac. But. Alb. de Rol. Ang. & Pan. Cast. in d. l. 1. voluerint, ꝙ si partes in præsentia iudicis ꝓrogassent iurisdictionem ipso iudice præsente, quod ille iudex statim acquirit iurisdictionem, adeo ꝙ etiam ante litem contestatam non erit licita pœnitentia, nec poterunt partes quæ ita se submiserunt mutare volũtatem, & recedere ab eo: de quo tñ plenissimè addo videndum D. Iac. de San. Geor. in d. l. 1. ff. de iudi. tñ in causa censuali, vtcunque sit; cessat hæc difficultas stante prouisione nostræ Prag. † Secundo verò casu si loquimur de priuilegio cõcesso an possit reuocari per Principem, & tunc distingue, aut priuilegium conceditur non subdito, & tunc non potest reuocari, secundum Innoc. in c. nouit. de iu. quem sequitur Lap. & Rom. consi. 41. videndum est, col. fi. in prin. lib. 1 & in cõs. 352. quæritur 1. colum. 4. & Alex. consi. 101. visis instrumentis. col. 2. lib. 1. & consi. 54. viso puncto. col. 5. lib. 4. & est ratio: quia in non subditum statutum non potest valere, & lex. c. 1. de cõstit. in 6. vnde tenet in effectu, vt contractus valeat, secundum Cardi. consil. 147. videtur prædictam colum. fin. & Roma. conf. 352. licèt hæc ratio impugnetur per Dec. in d. c. nouit. Ampliat ibi Dec. hanc conclusionem † quòd sicut non potest tolli statutum in præiudicium non subditi cuius quæsitum fuit, ita pariter in præiudicium eius dispensari non potest; secundũ Dom. in cap. licèt canon. in princ. colum. pen. versi. an autem episcopus, de electio. in 6.

31

32

33

34 Item ampliat † vt etiam cum causa ius quæsitum non subdito tolli nõ possit, ſm Pau. de Cast. i ɔ̃s. 281. primũ dubiũ. col. pe.

35 Limitatur † primo vt non procedat, si per priuilegium esset concessa iurisdictio; quia tunc priuilegium reuocari posset: quia in concessione iurisdictionis authoritas superioris vr̃ excepta. c. venientes. de iur. iur. sed Dec. in d. c. nouit. impugnat di

ctam

ctam limitationem,& dicit esse aduertendum,ꝙ si ab ipso Imperatore; vel Papa, aut alio non recognoscēte superiorē recognosceret tale priuilegium,cessaret illa rō de authoritate superioris. Item 2.considerandum est: quia illa authoritas superioris,quæ reseruata vr̃, facit, ꝙ ipse superior reuocare posset, & non ille qui priuilegium dedit. Tertiò, illa rō ēt posset habere locum in alio priuilegio; quia semper reseruata intelligit̃ authoritas superioris l.fi.in prin.ff.ad municipa.

56 † Secundò limitatur,nisi priuilegium concessum non subdito ex post facto enormiter læderet concedentem præter eius intentionem; tunc enim pōt reuocari tale priuilegium: vt est tex.in c.suggestum,& ibi hr̃ extra de deci. & de hac limitatione vide plenius per Fely.& Dec.in d.c.nouit.de iud.

37 Si † verò nos loquimur de priuilegio concesso subdito, seu de gr̃a eidē facta:tunc dicit Fel.in d.c.nouit.ꝙ aut ꝑ illud priuilegium est translatum dominium rei concessæ per priuilegiū, sequuta traditione vera vel ficta, & tunc vr̃, ꝙ tale priuilegiū non posset reuocari sine causa:quia dñium quod est per priuilegium translatum,est de iure gentium, ↄ̃ quod princeps non dispensat sine causa,vt auferat ius quæsitum alteri, vt latè dicit tradi per Bart.in 1.constitu.digestorum. Aut per priuilegium non est quæsitum aliquod ius de iure gentium (vt puta quia est priuilegium exemptionis,seu immunitatis) & tunc dicit, ꝙ si statur in meris finibus priuilegij, potest reuocari, auth.qua in prouincia.in versi.priuilegio non obstante.C.vbi de crim. agi oporr. aut priuilegium non stat in meris finibus & terminis meri priuilegij,sed transit in ↄ̃ctum, & tunc non potest reuocari sine iusta causa.l.fundi.C.de fun.patrimo.lib. 11.& eo casu nec a successore pōt reuocari, fm Cynum & Baldum in l.digna vox.C.de leg & idem dicendum in statuto ciuitatis, ꝙ qñ transiuit in ↄ̃ctum, non potest reuocari, quod quidem vt supra intelligendum est,nisi ex iusta causa: quia illa superueniente pōt princeps & ciuitas reuocare decretum, vel priuilegium suum,licèt transierit in ↄ̃ctum; quæ omnia probantur in l.Lucius.§.fina.ff ad municipal.& in l.quod semel.de decre.ab ord. fam.& est ratio; quia si ius subditi non ortum a principe pōt ꝑ eū ex causa reuocari,vt probatur in d.l.Lucius. ff.de euictio. a fortiori pōt reuocari illud quod habuit ortum ab ipso Principe,de quo vide latè per Fel.& Dec.in d c.nouit.de iud. Afflict. vero in consti.ea quæ ad decus. latissimè tetigit hanc quæstionem,tandem tenet,ꝙ si concessio iurisdictionis facta esset Baronibus ob remunerationem seruitiorum: tunc siue Barones essent subditi,siue non subditi, non posset fieri reuocatio nisi ex causa,similiter si iurisdictio esset mediante pecunia concessa Baronibus,tunc licèt sit clarum de iure,ꝙ iurisdictio nō possit vendi, nihilominus Rex si concessit non potest reuocare, nisi ex causa publicæ vtilitatis legem gñalem condendo, pro quo facit text.in l.quod semel.ff.de decre. ab ordi. faci. & dicit Alex.in consi.115.in 2.lib.5.col. ꝙ creditur Regi dicenti se reuocare ex causa publicæ vtilitatis.

38 Item † concessio iurisdictionis tenderet in maximā læsionem Regis, puta quia ex hoc turbaretur tranquillitas Regni,tunc potest reuocari,argu.c.subiectum.de deci.& dicit Bald.in l.fin.ff.de sen.

39 Item † si Barones male vterentur iurisdictione affligendo vasallos: posset reuocari.secundùm Andr.de Iser.in d.Const. ea quæ ad decus,& vide Cassa.in consue. Burgu.in tit.des iustices,& droict de Icelles.rub.1.§.5.num.187.fol.27.mihi.

SVMMARIVM.

1 *Emptor census non potest vltra pretium solutum recipere.*
2 *Correlatiuorum natura an sit,vt dispositum in vno ex correlatiuis extendatur ad alterum?*
3 *Emptor si vltra pretium solutum quid accipit,quid erit?*
4 *Contractus quando reddatur nullus promissione in eo contenta, quòd vltra receptum pretium aliquid soluatur.*
5 *Instrumentum falsum in vno capitulo an sit falsum in totum?*
6 *Liber mercatoris in vno reprobatus an vitietur in totum?*
7 *Sententia lata vltima meta Iurisdictionis non valet etiam quò ad concernentia iurisdictionem iudicantis.*
8 *Decretum pro parte latum in casu vero et pro parte in casu falso nō valet.*
9 *Donatio facta de omnibus bonis præsentibus & futuris non valet, etiā quò ad præsentia.*
10 *Iudex competens procedens cum incompetenti facit omnia nulla.*
11 *Laudum non valet,si vnus arbiter est habilis, alter inhabilis.*
12 *Vtile quando vitiatur propter inutile.*
13 *Confessio erronea in vno capitulo in cæteris præsumitur eadem.*
14 *Metus torturæ non minus consideratur in vno capite confessionis quàm in cæteris.*
15 *Additio inutilis non vitiat cætera.*
16 *Authoritas falsi tutoris non reddit falsam authoritatem veri tutoris.*
17 *Ratio non suspecta facit,vt credatur rationi suspectæ.*
18 *Iudex procedens ex capite incompetenti cum posset ex competenti an vitiet quod facit?*
19 *Actio ineptè expressa an vitiet.*
20 *Gabella non soluta an faciat,vt res licitæ & illicitæ confiscentur.*
21 *Vtile per inutile non eradicatur.*
22 *De eadem re.*
Opinio Dom. Autho.
23 *Pactum quòd venditor teneatur ad impēsas factas in emptione an valeat.*
24 *Pactum, quòd venditor redimens teneatur ad gabellam solutam, an valeat?*
Opinio Dom. Autho.
25 *Venditor an teneatur soluere debita fiscalia emptori?*
26 *Et teneatur soluere id quod solutum proxenetis.*
27 *Venditor an teneatur soluere impensas instrumentorum.*
28 *Emptor an possit pacisci, quòd venditor teneatur, si redemit, soluere instrumentorum impensas.*
Opinio Dom. Auth.
29 *Pactum,quòd venditor redimens reficiat expensas facta in ratificatione, an valeat.*
30 *Pactum,quòd mota lite teneatur venditor ad omnes impensas an valeat?*

1 VT vides hic † non potest emptor in retrouenditione census vltra pretium solutum pro eius emptione aliquid petere,vel habere,& similiter venditor nō poterit emptori vltra dare,& vt verba sonant, nec spōte nec pacto solui aliquid vltra potest.

2 An † cū diatur in hac prag.ꝙ nihil vltra percipiat̃ ab emptore, potuisset intelligi ꝙ venditor nihil ultra daret? Vr̃ ꝙ sic:nā emptor,& vēditor sunt correlatiua,& statutū in uno,censet̃ statutū in alio, fm Bart.in l.pen.C.de in.vidui.toll.ubi dicit,ꝙ si stat statutū ꝙ nulli liceat uendere frumentū,nisi in platea sub certa pœna, ēt ꝙ nihil diceret de emptore,nihilominus decidit,ꝙ ex quo sunt correlatiua,qđ statuit̃ in uno,cēset̃ statutū in alio. & ꝓ hoc bene dicit facere tex.in l 1.C.de cupre.li.11.& idē uoluit ĩ l.fi.ff.de accepti. quod qdem sequit̃ Bal.in l.nemo martires.C.de sac.san. eccles. sed ĩ ↄ̃riū est gl.in c.1.extra de loca.in uerbo sub excōicatione, ubi uoluit,ꝙ pœna apposita uni ex correlatiuis nō extēdit̃ ad alterū,& eā gl.ad hoc ibi not.Abb.& dicit ēt, ꝙ est similis gl.ↄ̃ Bar.in clem.unica,de ↄsonan.& affi.iūcto tex.ubi apponit̃ pœna ↄ̃henti matrimoniū cū moniali,& eadē replicat̃ in ipsa moniali,quasi pœna apposita in masculo non extēdat̃ ad ipsam fæminam ↄ̃hentem: unde ipse D.Abb.d.c.dicit,ꝙ est distinguēdum,ꝙ aut non est eadem rō in altero ex correlatiuis,& non debet eadē pœna extendi,aut est eadē rō,ut puta, frumētū nō extrahat̃ de ciuitate, imponit̃ pœna vēdēti frumentū forēsib. nunqd pœna intelligat̃ repetita in emptore, & in hoc casu dicit ipse,ꝙ est dubium ꝓbabile,uerū credit, ꝙ ex idētitate rōnis debet extēdi ↄstitutio,sed nō pœna cōstōnis,& sic ↄ̃faciens inuoluit̃ peccato,sed nō pœna ↄstōnis,& ita pertransit ipse cum hac opinione,sed ipsemet ↄ̃rium tenuit in proem. Decre. ubi ad hoc alleg.Burrig.in auth.q semel.C.quo, & qñ iud. & idem Abb.similiter ↄ̃rium tenuit in c.quia clerici.de iur.patron.ubi dicit illā esse cōem opin.ꝙ ēt in pœnalib.statutū in uno ēt respectu pœnæ censet̃ statutū in alio ex idētitate rōnis,& ita etiā uoluit in c.fi.in 3.col.de rescript. & ita post multa dixit tenēdū Fel.in proœ.decre.qcqd dixerint ↄ̃rium tenentes,quod qdē intelligendū est,qñ non esset diuersa rō in uno ex correlatiuis,& ꝑ hæc vr̃ dicendū,ꝙ superfluo fuerunt apposita illa uerba (uel exhibeat̃ a uēditore) sed defendēdo text.pōt dici, ꝙ illa uerba nō sunt supflua,sed ꝓrsus necessaria;nā qa hic tractat̃ de materia usuræ iō pœna,seu ↄstō loquēs in dāte ad usurā, nō extēdit̃ ad recipiētem,& eↄ̃,& est rō:qa diuersa est rō in eis,ut patet ex no.in c.sup eo.de usur.& hr̃ ꝑ Abb.in c.1.de loca & ad ea q̃ s̃.dicta sunt,ꝙ statutū iu uno ex correlatiuis,habet locū in alio, ēt in pœnalib.adde ꝙ ꝓcedūt in pœna legali,secus in pœna conuentionali fm Bal.& Ia.de Aluar.in c.1.quaīr do.ꝓprieta.priue.& hr̃ ꝑ Bap.de san.Blas.in tract.de corre.in uerbo uenio ad quartū,nu.7.

3 Sed † posito ꝙ ultra p̃tiū solutū ꝓ emptione cēsus accipiat̃ aliqd de retrouēditione ꝑ ipsum emptorē,qd erit? Tex.ultra nō ꝓcedit, attñ dico indubitāter,ꝙ ↄ̃ctus est nullus; qa tex. iste dat formā,& actus factus ↄ̃ formā ꝑ legē datā est nullus.c. cū dilecta.de rescrip.c.cū uenerabili.de offi.deleg. & hr̃ ꝑ Bal. in l.ꝓlatā.col.pe.uers.& no.ꝙ C.de sen.& inter.om.iud. & in l. 1.ff.de lib.& posth.sed vr̃ dicendū,ꝙ aut ex pacto aliqd ultra ꝓmittit̃ in instr̃o,& tūc illud nō debet̃, & nō credo, ꝙ ↄ̃ctus sit nullus:qa actus nullitatis est pœna c.dece.de ĩmu.eccle.in 6.& ꝑ Gom.in regu.Cāc.14.& 16.in fi.aut nihil ex pacto ꝓmittit̃; sed accipit̃ & debet restituere.

4 Sed † dubiū stat,posito ꝙ act⁹ redderet̃ nullus,an ↄ̃ctus in totū reddat̃ nullus,uel tñ in ea parte, qua ꝓmissum est aliqd ultra p̃tiū rēceptū,& uidebat̃ dicēdū ꝙ in totū reddat̃ nullus,cū ↄ̃ctus de retrouēdēdo vr̃ ꝙ sit indiuiduus,& iō uitiato in uno,in totū reddit̃ uitiatū ꝑ tex.in l.1.§.illud.& §.Trebatius.ff.de aqua quoti.& æsti.& l.si ego.ff.de iniusto testō,& l.1.§.gñaliter.& ibi.Bar.ff.de dona.int.vir.& uxo. & ꝑ Dyn.in c.utile de reg.iur.in 6.& litē ꝑ D.And. Tiraquell.

5 Itē † ꝓ hoc facit:qa si instr̃m est falsum in uno capitulo,in totū erit falsum,l.si ex falsis.C.de trāsa.& ibi latè ꝑ Docto.de quo aliàs dixi in practica mea.c.cri.in verbo itē falsitatē commisit.

6 Item pro hoc facit † quia liber mercatoris in casib. in quib. probat, si fuerit reprobatus in vna partita in ceteris vř reprobatus, de quo per Ias. & Doct. in l. admonendi. ff. de iur. iurā. sed de veritate per Pau. de Castr. in consi. 314. misso primo. in 2. lib. in nouis. 7 Item pro hoc facit † quia si iudex nō pōt cognoscere nisi vsq; ad certam summam, si cognouit in maiori summa, q̃ sua sit iurisdictio, non valebit etiam in minori, quia instantia iudicij non pōt pro parte valere, & pro parte non valere. l. cū certa ratione. C. quando pro. non est ne.

8 Item † si iudex misit aliquem in possessionē ꝓ debito, quod est pro parte verum, & pro parte falsum per suum decretum, erit in totum decretum nullum; quia decretum iudicis est indiuiduum. l. 1. §. hæc verba. ne vis fiat ei, & l. in hoc iudicio. ff. famil. ercisc. & l. si nō sortem. §. certum. ff. de cōdictione indebiti.

9 Item quia † siquis donat alicui omnia bona sua præsentia, & futura, licèt valuisset donatio, si simpliciter facta foret de pñtibus, vel de futuris: tñ quia de omnibus dictum est, uitiatur in totum, ſm Bal. in l. certi. §. quoniam. ff. si cer. pet.

10 Item † quia si iudex competens procedit simul cum incōpetenti putans esse suum collegā in iurisdictione delegata, vitiat quicquid agitur, capitulo cum super. extra de offi. delega.

11 Item † quia qñ duo sunt arbitri vnus habilis, alter inhabilis, tunc quia forma compromissi non potest seruari, ideo laudū non valet, lege Pedius. §. 1. ff. de arbit.

12 Item † quia qñ inutile est ꝯ naturam ꝯctus: tunc ꝓculdubio vitiat vtile & ualidum, l. actus. ff. de regu. iur. in casu igitur nřo absq; dubio recipere plusquā pretiū solutum ꝓ emptione census vř ꝯ naturam ꝯctus censualis, ergo &c. & alijs casibus utile per inutile uitiatur, prout notatur per Bald. in d. l. certi. §. qñ. ff. si cer. pet. & per Mayner. in l. non solent. ff. de reg. iur.

13 Item pro hoc facit † quia si inquisitus de aliquib. criminibus confitetur omnia delicta, si demum reuocat cōfessionem suā, & probat errorem confessionis in vno capite, in cæteris capitibus ipsius confessionis præsumit̃ erronea, vt voluit pulchrè Rapha. Cuma. consi. 154. & voluit Alci. in tract. de præsump. in 12. præsu. dicebat D. meus Io. Bolog. ꝙ hoc non potest esse verum in confessione habente plura capita; nam licèt errasset quis in vno aut duob. capitib. non ex hoc debet irritari dicta confessio quo ad alia capita; quia licèt id verum esset, vbi daret̃ falsitas, ꝑ tex. in l. si ex falsis, ideo est. qa in falsitate considerat̃ dolus, sed in errore non pōt dari dolus, immo pōt esse, ꝙ in vna parte dicat quis verum, & in alia erret, & licèt nihil alleget: tamen allego Bal. in l. nec exemplū. C. de fal. sed ego dico hoc esse verum in confessione spontanea, at secus in cōfessione extorta per tormenta, cui quidem non semper standum est: cum sit res fragilis & periculosa, & quæ veritatem fallat: nam pleriq; patientia siue duritia tormentorum ita tormenta contemnunt, vt exprimi ab eis veritas nullo modo possit. Alij tanta sunt impatientia, vt in quouis mentiri q̃ pati tormenta nelint, & ita fit: ut etiam vario modo fateant̃, vt non tñ se, verum etiam alios criminẽtur, verba sunt tex. in l. 1. §. qōni. ff. de qōni. & ideo debet confessio extorta per tormenta verificari per alias probationes, & cōiecturas, vti bene dicebat idem Cuma. vbi supra, vbi autem nō esset verificata, & apparet erronea in vno vel duob. capitib. in cæteris præsumitur erronea, sic in totum reuocabitur.

14 Item † quia metus torturæ a quo causatur confessio, nō magis consideratur in uno capite confessionis, quam in cæteris capitibus, ergo si vitiat vnum caput, seu duo ipsius, probato errore, debet pariformiter vitiare cætera capita; nam si confitẽs falsum dixit metu torturæ in vno, præsumitur ita in cæteris codẽ metu fecisse: metus enim vitiat consensum, qñ cadit super eodem, super quo consensus, secus si super diuersis, secundùm Inno. in c. cum locum. de sponsa. & Bal. in tract. scisma. quem ponit in rubri. C. si quis al. te. pro. 11. col. & 8. co. metus enim in casu nostro (ut dixi) cadit in omnib. capitib. confessionis, & sic licèt confessio cōtineat diuersa capita, super omnib. n. cadit metus, ergo omnia vitiat. Cessat. n. ratio D. mei Bolo. nam licèt dolus non det causam confessioni in casu nostro, dat tñ causam ipsi confessioni metus, qui pariformiter vitiat actum: putarem tñ, ꝙ si poterit apparere, ꝙ data opera quis confessus esset non vera, vt refringeret vera confessata (vt puta quia esset aliquis literatus, aut persona practica & sagax) ꝙ tunc ẽt probato errore in vno vel duobus capitib. non præsumitur erronea in cæteris capitibus, & ex his omnibus dicendum vř, ꝙ si contractus reddatur nullus in vna partita, in cęteris redditur nullus. Sed istis non obstantibus vř dicendum, ꝙ dictus ꝯctus non erit nullus nisi in ea partita, qua promittitur solui certum quid vltra pretium solutum pro emptione census & hoc ea pluribus, & 15 primò † quia inutilis adiectio non vitiat, vt hř in text. l. non solent. ff. de reg. iur. vbi in specie dř, ꝙ non solent, q̃ superabundant, vitiare scripturas, & hř in l. certi. §. qñ. ff. si cert. pet. vbi inutilis stipulatio adiecta numerationi pecuniæ non vitiat, sic ergo videtur dicendum in casu isto, ꝙ licèt ultra pretium solutū aliquid promittatur: non tamen ex hoc totus contractus debet annullari, sed tantum in ea partita.

16 † Secūdò facit id, quod habetur in l. 1. §. 1. ff. quod fal. tut. aut. vbi si falsus & verus tutor præstẽt authoritatem pupillo, authoritas falsi non reddet inutilem authoritatem veri tutoris.

17 Tertiò facit, nam † si suspectus & non suspectus edunt rationes, creditur tamen edinoni propter fidem non suspecti, vt habetur per Mayne. in d. l. non solent. & Bald. in d. §. quoniam.

18 Item & quartò si † iudex putans se habere iurisdictionem ex vno capite, & non habet, sed habet ex alio capite, & procedat ex capite incompetenti, non vitiabitur processus ſm Innoc. in c. cū ex officij. extra de præscrip. facit tex. in l. 1. §. 1. ff. de iudic. ubi hoc tenet Ang. & alleg. Specu. ita tenuisse in tit. de iurisd. omn. iud. §. 1. ver. vltimo not. quod uerum esse dicit, qñ litigantes ꝓcedūt ex capite cōpetẽti, & ita casus in d. §. 1. secus si iudex & litigātes simul errarẽt, vt ẽ tex. ī l. si ī seruū. §. sìqs iudex. ff. de arbi.

19 Item & quinto, si † narratio, medium, & conclusio libelli bona, sint tñ actio esset inepte cōcepta, nō vitiat inutilis expressio actionis ſm Innocentiū in c. examinata, extra de iudic. nā tacite ea bona narratione concluditur actio cōpetens, sed Bald. in dicto §. qñ igitur, tenet contrarium; quia peccat in forma, & aptitudine libelli, nec intelligitur tacite proponi vna actio, ex quo alia exprimatur; quia expressum facit cessare tacitum, vt lege rogasti. §. si tibi. ff. si certum petatur, & debet imputari illi, qui ineptam actionem expressit: vt l. prima. § primo. ff. si mensal. mod. di. & ita tenet Mayner. in d. l. non solent. ff. de reg. iur.

20 Item sexto pro hoc facit † quia si quis portat multas res, de quib. pro parte debet solui gabella, & pro parte non, si gabella non soluatur de illis, de quibus solui debet, illicitæ tñ confiscantur, & non licitæ; casus est in l. si publicanus. §. de reb. & ibi Bart. & Doct. ff. de pu. licèt in ꝯtrium videatur text. in l. 3. C. de nau. foen. & in l. cotem ferro. §. dñs. & ibi Bar. ff. de pu. quod quidem dicit Bart. ibi verum esse, nisi portans licita cum illicitis ꝯ decretum puniretur poena capitis, & pub. bonorum, secus si ex forma statuti puniretur alia poena. Ioannes vero de firmo in tract. gabell. in vltima parte in q. 8. refert plures opiniones, tandem ex mente Saly. in l. 3. C. de nau. foeno. distinguit, quòd aut quæritur de reb. quę portari possunt licite, sed non sine solutione gabellæ, & in illis licentia data de cer. quantitate prodest ꝓ ea, & si quid amplius portatur, ꝙ non denuntietur, & gabella non saluatur, illud plus perditur, & incidit in commissum, & non aliud, de quo solui non debuit d. l. si publicanus. §. de reb. Aut quæritur de reb. quæ licite portari non possunt ẽt cum solutione gabellæ, vt sunt res de quib. in d. l. 3. C. de nau. fęno. & tunc si sunt alterius q̃ portantis, & dñs rerū non fuit conscius, & tunc non publicantur licite, sed illicite nñ; & hoc nisi expressim aliud statuto caueatur, sed nauta vel mulio ad interesse damnum passo tenetur. l. iubemus. § nulla. de sac. san. eccles. & ideo Bart. in l. 2. C. de nau. non excu. lib. 11. dicit, mulionem portantem res meas contra decretum teneri fisco ad ęstimationem rerum, vt sic damnum sit suum, non meū, si vero res licitæ, & illicitę sunt portantis, & tūc de iure cōi oīa bona sua sunt publicanda, ꝑꝑ talem portationem, sed si omnia non veniunt confiscanda, & tunc si licita portantur separatim cum illicitis, puta super diuersis animalib. vel curribus, vel nauibus, nō confiscātur licita ꝑꝑ illicita, si verò portantur super eodem mulo, curru, vel naui, & tunc est dubia quæstio; sed dicendum est (secundum eum) vt supra dictum est. Item septimo pro hoc facit id, quod habetur in Euangel. Math. cap. 13. de zizania super seminata inter frumentum; nam dicitur ibi quod non debet 21 eradicari frumentum ꝑꝑ zizaniam † & sic vtile per inutile nō debet vitiari. At etiā pro prima opinione optime facit id quod habetur in Epist. ad Corinthios c. 5. & ad Galatas c. 5. vbi scribi 22 tur, quod † paululum fermẽti totam massam corrumpit. Item facit id, quod scribitur per Ioann. Chriso. in caput Math. 10. homil. 29. in Litera D. (uam bonum, inquit, quandiu fuerit mixtū & cum malo iacet, non uiuit est; quia non potest bonum esse coniunctum cum malo: cum autem a malo fuerit separatum, tunc surgit & viuit) licet posset dici ꝙ hoc faciat potius pro secunda opinione quàm pro prima, quid igitur dicendum in casu nostro? Ego puto dicendum, quod contractus tantummodo vitiatur in eo quod excedit, per allegata pro illa opinione, & tenuit Bald. in d. l. certi condictio. §. quoniam igitur. ff. si cer. puta. num. 3. sed credo puniri contrahentes de vsuraria prauita 23 te, super quo cogitandum est. Quid enim si fiat pactum † quod si reemptio contigerit fieri non muito tempore post emptionem, quòd tunc venditor teneatur ad impensas factas forte in emptione, an tale pactum valeat? Videtur dicendum quod sic, nam si venditor statim voluit reemere, & emptor fecerit nonnullas expensas, & tamen nihil seu parum habebit de censu ꝑ illo paruo tempore, licite potest petere illas impensas, si nihil de censu percepit, aut deducet pro rata census non percepti. ꝑ l. ꝙ si sumptus ff. de pet. hær. vbi bonæ fidei possessor si nihil ꝑcepit fructuum, potest repetere hmōi impensas, & ad hoc faciunt. not. in simili per And. de Iser. Aluar. & Cardi. Alex. in §. his consequenter. in tit. hic fi. lex, quod quidem ego puto verum, si impensæ sunt maiores censu percepto.

Quid

24 Quid si de contractu deberet solui gabella† an fieri possit pactum, q venditor redimens teneatur soluere gabellas solutas? In hoc dico, q aut gabellam ex forma statuti tenetur soluere emptor & non venditor; & tunc non potest fieri tale pactum, postquam onus soluendi gabellam principaliter spectat ad ipsum emptorem, ideo non posset repetere, argum. tex. in l. neq;. ff. de impe. in reb. dota. fac. vbi maritus solu. matrimo. & dote ad vxorem reuersa non potest ab eadem exigi stipendium, aut tributum ob dotem ipsam prestitum: si ergo non potest repetere, ergo multominus non potest in pactum deducere, stante dispositione nostræ. l. And. verò Tiraq. in tracta. de vtro. retract. in titu. de retraict. conuentionel. §. 6. glo. 2. num. 2. tenet oppositū, per tex. in l. debet. in fi. ff. de ædi. edict. q etiam q onus soluendi gabellam spectaret ad emptorem, nihilominus si postea rescinditur vēditio ex voluntate vtriusque, emptor debet indemnis conseruari, sed ego dico, q procederet, quando statim esset facta reemptio, adeo q nullum, seu non tantum emolumentum percepisset emptor de emptione illa quantum soluit de gabella, & in illis terminis loquitur tex. in d. l. debet.

25 An† autem venditor teneatur soluere emptori debita fiscalia ante cōtracta ab ipso venditore, quæ ipse emptor soluit? Dicendum est, q sic, p l. Imperatores. ff. de publi. & vecti. & voluit in simili Bal. cons. 303. ad euidentiam præmittēdum est. lib. 1.

26 An† emptor possit a venditore petere illud, quod forte soluit prosonetis, seu mediatoribus? In hoc dicendum est, prout dixi supra de gabella soluta.

27 An† autem venditor teneatur emptori soluere impensas instrumentum venditionis? Videtur quòd sic, per ea quæ in simili dicunt Doct. quòd debitor tenetur creditori refundere impensas prædictas, vt per Bald. & Salyc. in l. vltim. C. de condi. ex l. Bald. in l. non ignorat, colum. 2. versic. modò ego quæro, & ibi Saly. col. 2. vers. quæro, an impensa. C. de fruct. & lit. expen. quod quidem procederet in casu nostro, quando statim fieret reemptio, ita q nihil de censu fuit perceptum per ipsum emptorem.

28 Sed est notandum† quòd licèt prædicta, & alia forte teneretur venditor retroemens soluere emptori, tamē non potest ea in pactum deducere, aliàs contractus esset vsurarius, etiam circumscripta dispositione. l. nostræ. nam Panormi. in cons. 76. in præsenti. colum. 2. vers. 4. coniectura, lib. 1. reponit inter coniecturas quibus contractus præsumendus est vsurarius, hanc scilicet, q dictum est in contractu venditionis, q si venditor redemerit, tenetur restituere gabellam emptori, & sumptus instrumentorum: quia (inquit) emptor nollet sustinere, ac sufferre quippiam sumptuū, sed liberè & sine aliquo onere lucrari fructus. Ego autem puto posse fieri huiusmodi pactum de soluendis dictis impensis in eum casum, vbi statim contingeret redimi census venditos, & sic nihil apud emptorem remaneret: in hoc etenim casu bene procedit dispositio, d. l. debet. in fi. vt conseruati debeat indemnis emptor, non enim est iustum, quòd emptor soluat pecuniam suam, cum qua absq; dubio potuisset lucrari aliter, & emat censum, & faciat nonnullas expensas, & demum venditor statim redimat, & ipsum remanere cum tot impensis factis absque lucro.

29 Et† pari ratione videtur posse fieri pactum, q impensæ quæ fierent circa ratificationem fiendam per vxorem ipsius venditoris, (vt pro obtinenda dispensatione aduersus Pragm. de Velleiano) vel pro obtinendo assensum à Rege, vel Barone in obligatione rerum feudalium, & similia deberent restitui p ipsum venditorem facta reemptione, si tamen illico fuerit facta reemptio, vel parum post, ita q census receptus non ascenderet ad ea summam impensarum, licèt Andr. Tiraquel. in tract. de vtroque retract. tit. de retraict. lignagier. §. 29. gl. 4. num. 1. simpliciter tenuerit, teneri venditorem dictas impensas restituere emptori facta reemptione.

30 Potest† tamen absque dubio fieri pactum, q si mota fuerit lis in censu vendito, q venditor teneatur ad omnes impensas & interesse, de quo tamen per tex. in l. iam tamen. §. in hac stipulatione, & ibi gl. & Doct. ff. iud. sol. & in l. j. & ibi gl. & Doc. C. man. & in l. ex parte. in prin. & ibi gl. in verbo & obtinuit. & latè Floria. ff. fam. ercis. & in l. excep. & ibi Bar. & Paul. de Castr. ff. de fideiuss. in l. qui proprio. §. litis. ff. de procu.

SVMMARIVM.

1 *Dictio tanquam, quid importet.*
2 *De eadem re.*
3 *Dictio tanquam, qualiter in textu sumatur.*
4 *Exequutio census non regulatur ab exequutione rei iudicatæ.*
5 *Sententia exequi non debet, si de nullitate opponitur, & quando.*
6 *Nullitas opponi potest coram exequutore.*
7 *Exequutio contractus censualis non impeditur prætextu nullitatis.*
8 *Exequutioni qualiter demandabitur res iudicata.*
9 *De eadem re.*
10 *De eadem re.*
11 *Tertius ad impediendum exequutionem sententiæ potest allegare nullitatem.*
12 *Exequutio census fit contra tertios possessores.*
13 *Exequutio parata ex instrumento habet locum contra nominatum in eo.*
14 *Exequutio sententiæ qualiter fit contra hæredem.*
15 *Exequutio census qualiter fit contra hæredem.*
16 *Exequutio census qualiter fit contra tertium possessorem.*
17 *Exequutio fieri non potest contra personam hæredis nisi facta excussione.*
18 *Exequutio census qualiter fiat contra personas hæredum.*
19 *Hæres potest capi pro debito defuncti stante statuto, quòd debitor capiatur.*
20 *Hæres cum beneficio legis & inuentarij non potest de persona capi.*
21 *Hæres debitoris in Regno non capitur pro defuncti debito.*
22 *Sententiæ exequutio non potest fieri contra tertium possessorem.*
23 *Exequutio pro censu fieri potest contra tertium possessorem.*
24 *Heres opponere potest contra census instrumenta.*
25 *Aditio hæreditatis an debeat probari, vt filius ad patris debita teneatur?*
26 *Instrumentum census an exequutioni mandari debeat ad instantiam cessionary?*
27 *Census exigi potest a quocunque possessore.*
28 *Persona possessoris vt sit obligata est contra ius.*
29 *De eadem re.*
30 *De eadem re.*
31 *Statutum, quòd singularis successor teneatur de persona valet.*
32 *Tertius possessor quando de persona possit capi pro censu.*
33 *Prioritas an detur in censualibus respectu prioris solutionis census factæ?*
34 *Possessorium non datur pro annuis præstationibus.*
35 *Præscriptio an currat contra censum?*
36 *Opinio Dom. Autho.*
De eadem re.
37 *Exequutio parata an detur in instrumento census post 20. an.*
38 *Soluens censum cum esset tutus exceptione quali remedio tueatur.*
Opinio D. Autho.
39 *Exequutio fit contra tertium possessorem, si tenet rem censu oneratam.*
40 *Citatio partis non requiritur, quando aliqua fiunt ad liquidandum aliquod ante citationem.*
41 *Exequutio an possit impediri per officium iudicis?*
42 *Appellatio ab exequutione census an in totum repellatur?*
43 *Fideiussor census an possit agere, priusquam contra eum fiat exequutio?*
44 *Appellatio non admittitur ad impediendum exequutionem census.*
45 *Appellatio tolli potest per Principem.*
46 *De eodem.*
47 *Appellare an possit tertius?*
48 *Appellatio an in totum hoc textu prohibeatur.*
49 *Censuarius an audiatur, si vult dare fundum in solutum?*
50 *Instrumentum census an statim exequutioni demandetur.*
51 *Exequutioni instrumenti census promissi procuratori, an possit peti cessione non aliter facta?*
52 *Procurator an possit petere exequutionem census.*
53 *Parata & prompta exequutio quænam sit?*
54 *Exequutio census an propria authoritate fieri possit?*
55 *Exequutio census an fieri debet uirtute instrumenti non roborati secūdùm dispositionem constitutio. instrumentorum robur.*
56 *Statutum tribuens exequutionem instrumento, intelligitur, si instrumentū est liquidum.*
57 *Census probatus per testes an habeat exequutionem paratam?*
58 *Dominus pro censu præfertur omnibus creditoribus.*
59 *Instrumentum Pactionatum an possit exequi?*
60 *Practica hodierna in censualibus.*
61 *Census constitutus in aliqua re an si deficit peti possit, quòd suppleatur?*

1 TAnquam† Aduerbium similitudinis est, verbis subiunctiuis iungi solet, secundùm Pli. de nat. hist. (tanquam nesciamus hanc esse solam quæ nunquam irascatur) 1. quasi nesciamus, & Cęlius ad Cic. lib. 8. 53. (omnia desiderantur ab eo tanquam nihil denegatum sit ei: quoniam parauissimus esset, qui publico negocio præpositus est, & Cic. primo Tuscul. 177. (gloria vrtutem tanquam vmbra sequitur) & in 2. de Ora. 24. oratorem in iudicia, & conciunculas, tanquā in aliquod pristinum detrudi. & compigi volebamus, item è nostris habemus esse notam impropriectatis secundùm Bar. in l. omnes populi. 6. q. prin. ver. nota dictionem tanquam. ff. de iusti. & iu. & Bal. in l. apud antiquos, circa medium, ver. circa hoc dic. C. de fur. per l. si pater. §. qui duos. ff. de adop. & per Bald. plenius in l. 1. 2. colum. C. de hære. insti. & in l. meminimus. ver. no. dictionem tanquam. C. de leg. hær. item est expressiua veritatis, vt in c. nimis. de exces. præla. item est nota similitudinis, vt in c. quoniam, vt lit. non contest. ad fi. secundùm Card. in clem. 1. in fi. de vsu. & per D. Socy. in cons. 107. inci. prosequendo ordinē circa prin. 4. col. ver. 12. & Franc. de Arc. in l. 2. C. vbi in rem actio. & in l. pecuniam. ff. si cer. pe.

2 Est† quoq; aduertēdum, q Bar. in l. si is qui pro emptore. 24. col. ibi tuo, ver. ex prædictis, ff. de vsucap. & in l. si maritus. 2. §. 1. de adul. quem sequitur But. in c. nuper. in fi. extra de biga. dicit, q si lex, vel statutum disponit in materia in qua pōt disponere vere, vt in ijs, quæ sunt iuris, tunc dictio tanquam est expressiua veritatis, exemplum, dicit statutum, q talis habeatur tanquam ciuis,

tiuis, secus in ijs quæ sunt facti, vt si dicat, habeatur tanquam ciuis originatius: ista enim est fictio, quia non potest statutum facere, quod hoc non factum habeatur pro vero facto, & sic non potest fieri, quod ille qui non est ciuis originarius, habeatur pro ciue originario; idem si dicit, talis habeatur pro præsente: nam est fictio similitudinaria, & ideo dixit eleganter Bald. in c. nonnulli, extra de rescrip. 2. colum. quod si statutum dixerit, quod talis puniatur tanquam falsarius, non intelligitur de pœna l. Corneliæ de falsis, sed de pœna arbitraria per illum tex. iuncta expositione lo. And. Regulariter tamen est dictio ista nota improprietatis, secundùm Bar. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iu. vt per Fely. in c. nolite, de maio. & obed.

3 Qualiter † autem accipiatur in tex. nostro, pro expressiua veritatis, vel pro nota improprietatis, vel similitudinariè? Videtur dicendum, quod accipiatur pro expressiua veritatis, tum quia lex nostra ponit istam dictionem, seu aduerbium tanquam, in materia in qua potest vere disponere, nam vere lex potest disponere, quod contractus censualis habeat exequutionem paratam, ac si esset res iudicata, & ideo accipi debet pro expressiua veritatis, per supra allegata: tum etiam quia in dispositione nostræ l. conceditur, seu ponitur distinctè certitudinariè, & particulariter, quomodo, & qualiter debeat executioni demandari contractus censualis (vt est videre in litera tex. vsq; ad illa verba pensiones autem) quo casu tam dictio tãquam, quam sicut, & quẽadmodum, & prout, ac ijs similes dictiones, quæ regulariter solent stare conditionaliter, & similitudinariè, stant dispositiuè, & verè decisiuè, ex quo ponuntur in actu dispositiuo, secũdùm Bar. in l. cum qui. §. Iulia, per illum tex. ff. de consti. pe. & Abb. in c. examinatas ad fi. de confir. vti. vel inuti. & habetur latè per Felyn. in c. ex parte. de rescrip. in verbo clausula si preces & c. vel si ita est, num. 5. & voluit gl. in regula cancell. 47. quod quidẽ confirmatur ex eo: quia tex. dicit ibi, planè circa executiones &c. ibi. certum & determinatum ordinem dare volentes, & sic patet voluisse certitudinaliter statuere, & non similitudinariè, aut impropriè.

4 Et ex hoc infero, quod † executio contractus censualis non regulatur ab executione rei iudicatæ.

Et quod hoc sit verum multis rationibus ostẽditur, & primò 5 clarum est † quod si dicatur de nullitate s̃niæ per viam appellationis, non potest interim s̃nia executioni demandari, prout ita not. Cuma. in l. si expressim. ff. de appellatio. & habetur latè per Philip. Fran in c. dilecto. de appella. num. 25. cum seq. & idẽ est, quando deducitur nullitas per modum exceptionis: quia impedit exequutionẽ, cum talis exceptio dicatur summaria ac peremptoria, & præiudicialis, si altiorem indaginem non exposcit, vt ponit Rot. in decis. 107. & 115. nota quod casu nullitatis, & Bar. in l. 4. §. condemnatum, & in l. à Diuo pio. ff. de reg. iur. Affl. decis. 183. & Alex. cons. 33. viso. in fi. lib. 1.

6 Item † nullitas potest opponi coram exequutore s̃niæ, nõ quod super ea nullitate exequutor ille habeat pronũtiare, sed huiusmodi incidẽtem quæstionem remittere, & interim (si de exceptione constabit) in exequẽdo supersedere poterit, prout p scribentes habetur in c. de cætero. & ibi Panor. post Inno. de sen. & re iudi. & idem Pan. in c. pastoralis §. quia verò. col. 2. in prin. de offi. deleg. Anch in clem. 1. col. fi. de reg. iu. Inno. in c. cum in iure de offi. deleg. Bar. in l. si prætor. ff. de iudi.

7 Et † tamẽ exequutio contractus censualis nullo falsitatis, nullitatis, aut alterius cuiusuis exceptionis obiectu impediri valeat, vt infra videbimus, & tamẽ si regularetur ab exequutione sententiæ, impediretur exequutio, vt supra dixi.

8 Qualiter † ergo res iudicata exequutioni demandabitur? In quo dicendum est, quod s̃nia a qua non est appellatum habet exequutionem promptam, & paratam. l. 2. C. de exequ. rei iud. sed in hoc est aduertendum, quod virtus consistit in modo practicandi, nam aut exequutio s̃niæ petitur iure actionis; quia fortè intẽtatur actio in factum, vel actio iudicati, & eo casu requiritur plena causæ cognitio, nam libellus debet offerri, lis contestari, iurari de calumnia. & probationes debent fieri: nam qui actionem intentat, eam in libellum deducit, & super ea oportet, quod procedatur secundùm formam iuris, auth. offeratur. de lib. cõt. debent tamẽ breuiores dilationes dari, cum causa exequutiua sit; & sic intelligitur. l. item veniunt. §. idem rectè. ff. de pet. hær. & l j. C. quando ex fac. tuto.

9 Si † verò petitur exequutio s̃niæ officio iudicis, tunc non requiritur libellus, nec litis contestatio: quia officium iudicis misericorditer imploratur: omnis. n. cognitio eo casu s̃nia dicitur, attamẽ est aduertẽdum, quòd aut exequutio petitur in alia re, quàm in petita, aut in re petita, aut petitur exequutio in personã condemnati, vt fortè quòd capiatur, & in carcerem deducatur, mãsurus ibi, quousque satisfecerit, primo casu, quando petitur exequutio in alia re, dicẽdum est, quod requiritur causæ cognitio, vt l. cum vnus. ff. de bo. auth. iud. possi. & l. Fulcinius. ff. qui ex cau. in po. ca. nam si est actum actioni personali, & fit exequutio s̃niæ super re, debet tũc summariè cognosci, & quilibet põt impedire missionem, ostẽdẽs de iure suo, & est ratio: quia nunquam de iure suo fuit cognitũ, & ita volũt Bar. & cæteri Doct. in l. à diuo pio. §. si super rebus. ff. de re iud. & plenè per Bertran. in cons. 9. j. lib. & Bald. in l. ob maritorũ. C. ne vxor pro marito, & sic habes exequutionem sententiæ posse impedire quemlibet tertium, quando exequutio fit super alia re, quàm super petita.

10 Item † similiter quãdo fit exequutio s̃niẽ in re petita, aut res illa à nemine possidebatur, & tunc quilibet tertius potest impedire exequutionem, arg. l. vlt. C. de ædict. diui Adria. toll. si verò res illa non vacabat, sed ab alio possidebatur: tũc tertius veniẽs nõ impedit exequutionem, sed cauebitur de indẽnitate possessori. l. is à quo. ff. de rei vẽd. & ita voluit Bar. in d. l. a Diuo pio. §. si super rebus. ff. de re iud. & ibi Alex. vbi refert Imo. in c. sup eo. extra eod. ti. in gl. verf. appellationem. voluisse, quod nunquam tertius impedit exequutionẽ, quando sciuit litem motam, & sentẽtiam esse latam contra debitorem super re, quam ipse tertius possidebat, & à s̃nia non fuerit appellatũ, allegat c. quamuis. eo. ti. & l. sæpe. ff. de re iud. & dicit, quod hoc sequuntur magis communiter scribẽtes, & hoc dictum multum commendat Imol. in l. a s̃nia. in princ. ff. de appell. 5. colum. dicit t̃n ibidẽ Alex. quod quatenus Bar. dicebat, quod quando res erat possessa ab alio, quod tunc tertius non impedit exequutionẽ, sed cauebitur de indẽnitate possessori, per l. is a quo, hoc est verum, vbi ipse tertius non possideret, sed possideret reus conuentus, sed vbi possideret ipse tertius se opponens: tunc videtur dicẽdum secundùm eum, quod immo audiretur ipse tertius, & ita voluit Imo. in l. à sentẽtia. in princi. 5. colum. de appella. Sed adde quod voluit Alex. allegare Imol. in l. ab exequutore. §. à sententia. ff. de appell.

11 Item † est sciendũ, quod tertius pro suo interesse ad impediendã exequutionem s̃niæ potest allegare nullitatem ipsius, & contra eum non poterit replicari, quod sint latæ tres sentẽtiæ conformes, iuxta Cle. j. de re iud. prout ita dicit Ioã. de Ligna. & magis communiter Doct. secundùm Alex. in d. §. si super rebus.

12 In † contractu verò censuali pro censibus potest fieri exequutio absq; discussione bonorum principalis debitoris, cõtra personas, & bona quorũcunq; possessorum, nec põt impediri exequutio per ipsos possessores, quocunq; obiectu, etiam nullitatis, vt in litera tex. ibi Deo dante dicemus, quod vt vides in exequutione sententiæ non fit. ergo census exequutio non regulatur ab exequutione rei iudicatæ.

13 Regulariter † enim qñ statutum tribuit exequutionẽ paratã instrumẽto, illud habet locum cõtra illum, qui est ibi nominatus, sed non contra tertium: vt traditur notabiliter per Imol. in l. fi. qui appel. non lic. 14. col. ar. capi. super eo. de offi. deleg. vt latè habetur per Alexan. in d. §. si super rebus. 12. colũ. vers. & pro hoc bene facit, sed qualiter in hoc practicatur per magnam curiam Vicariæ infra dicemus.

14 Item † exequutio sentẽtiæ non potest fieri contra hæredem, nisi citetur & cognoscatur summariè, an sua intersit, secũdùm Inn. in c. quia Gu. extra de iudi. vt referunt ibi Doct. Ant. & Cardi. & voluit Bar. in l. creditores. C. de pig. & in ista summaria cognitione liquidabitur, an hæres habeat causam ab eo qui condẽnatus est, & dicit Ang. in repe. l. 1. C. de iud. quod licèt in exequutione nõ requiratur citatio, maximè vbi fit in eadem re; de qua est facta condemnatio: tamen fallit, vbi exequutio fit cõtra successorem: quia debet citari, & Ang. in l. oratione. ff. de fer. dicit, quod licèt, defuncto datæ essent sufficientes dilationes, tamen successori adhuc dabitur vna causa cognita, de quo plenè per Fely. in d. c. quia Gu. de iudi.

15 Et † hoc idem dico seruandum in contractu censuali per id quod voluit Bal. in l. per diuersas. C. man. in 6. col. vbi dicit, quod si ex forma statuti instrm guarẽtigiæ potest mandari exequutioni contra hæredem defuncti, sicut s̃nia, oportet quod prius citetur hæres, & quod liquidetur, an sit hæres, & talis persona cõtra quam possit fieri exequutio, de qua loquitur statutum, allegãdo Inn. in c. quia Gu. de iud. vbi ẽt refert, & sequit eum Fely. num. 4. citatio autem qualiter fieri debet casu isto, dicam infra in traditione practicæ huius Pragm.

16 Et † ita etiam puto indubitanter seruandum in tertio detentore, prout ita in particulari dicit do. Fely. in d. c. quia Gu. allegat Bar. in l. j. ff. si mul. ven. nom. & sequitur Bald. in l. 2. C. de exequ. rei iudi. & dicam infra suo loco latius.

17 Est † t̃n aduertẽdum, quod exequutio s̃niæ non potest fieri contra personam hæredis debitoris cõdemnati, nisi facta excussione bonorum in confuso, quod bona non essent, vt est glo. reputata singula. in l. 3. §. tutores. de susp. tut. & voluit Alex. qui dicit hãc esse communem opi. in l. Diuo pio. §. in vẽditione. ff. de re iudi. 3. col. & hoc tenet Pau. de Cast. in l. 4. §. ait prætor. ff. de re iud. licet de hoc dubitasset Bal. in l. fi. §. & si præfatam. C. de iu. delib.

18 Tamen † pro censu, absq; aliqua discussione põt fieri exequutio contra personas hæredum, vt dicit manifestè tex. noster, sed in hoc puto aduertẽdum, quod quatenus hæc Regia Prag. cõcedit capturam personarum hæredum, dẽt intelligi præcedẽte citatione, & facta discussione, an sint hæredes, & aliter non possunt capi, & est rõ: quia ẽt in rebus nõ posset fieri exequutio, nisi citatis ipsis hæredibus, & facta discussione an sint hæredes (vt suprà dixi)

dixi) & tñ captura personæ habet iniuriam in se, & sic maior est, q̃ captura rerum; & hoc voluit Bald. in l. per diuer. C. man. in 9. q. Et † q̃ possint capi hæredes stante statuto, q̃ debitor capiatur de persona. voluit Bar. in l. postulante. ff. ad Treb. & ibi Ang. & si nulla fieret mentio de hærede, & sequitur Philip. Fran. in c. ex rõne. de appella. nu. 87. dicit tñ, q̃ ante capturam debent citari, & discuti, an sint hæredes, & idem voluit Socy. in consi. 231. cũ in præsenti consultatione. 2. lib. ver. confirmatur hoc, pen. colũ. & Arc. in l. qui Romæ. §. Augerius. de verb. oblig. & Fely. in c. qa Gu. extra de iudi. dicit tamen, q̃ oportet, q̃ citentur (vt dixi) & liquidetur qui sint hæredes, & ita voluit Anto. de Cana. in trac. de exe. instru. nu 66. in 3. q.

†Si tñ esset hæres cum beneficio. l. & inuentarij, non posset capi, prout ita limitauit prædicta Salyc. in l. fi. §. in computatione. C. de iu. delib. & Socy. in d. consi. 231. & Bar. in §. in computatione, & idem voluit Anto. de Cana. in loco citato, num. 63.

†In Regno autem scitis, q̃ est Ritus Magnæ Curiæ Vicariæ concedens exequutionem promptam, & paratam contra debitorem, & eius fideiussores, & tamẽ nunquam seruatus fuit, nec seruatur, vt habeat locum contra hæredem debitoris, vt voluit etiam alter Ritus eiusdem Magnæ Curiæ Vicariç incipiẽs. item seruat ipsa curia, quòd si debitor; sed in censu expresse (vt in littera tex. vides) statuitur, q̃ habeat locum contra hæredẽ, quod quidem qualiter procedat, dixi, & dicam infra.

†Item sciendum est, q̃ sñia non potest exequi cõtra tertium possessorem, vt capiatur de persona, vt habetur per Doct. in d. l. à Diuo pio. §. si super rebus. ff. de re iudi. & in l. j. C. de iu. p Ang. & est ratio: quia non exequitur contra eum veluti condemnatum, & debitorem, sed tertium possessorem, & obligatio personalis non sequitur possessorem. l. fi. §. fi. & ibi Bar. ff. de contrah. empt. † Et tñ pro censu põt exequi contra tertium possessorem, etiam vt capiatur de persona, nulla factà discussione bonorum principalis debitoris, dummodo sit possessor illius rei, seu carũ rerum, super quibus specialiter est constitutus census, ita apertè dicit litera tex. ibi, sed et, q̃ quidem est contra dispositionem iuris cõis sm Iaso. in l. certi condictio. §. quoniam. 5. col. ff. si cert. peta. † Vnum tñ notes, q̃ Bar. Cassa. in consuetu. Burgun. in tit. des censes, rubr. 11. §. 6. fol. 363. nu. 6. & 7. dicit, q̃ licèt instrumẽta census debeant exequutioni mitti contra hæredes, non est quin ipsi hæredes nõ admittantur ad aliquam oppositionem, & debet præcedere summaria cognitio contra hæredem, q̃ sic hæres, vt suprà dixi. † Nunquid autem sufficiat probare cõtra aliquem, q̃ est filius, & q̃ possedit bona patris, sine eo q̃ probetur aditio ad docendum, q̃ sit hæres? Et vr̃ q̃ sic, per l. 1. C. de repu. hære. quæ dicit, quòd ex possessione rerum hæreditariarum psũmitur aditio, nisi liquido probetur, q̃ alia de causa res hæreditarias possederit, sed in hoc contrarium concludit Rom. in consi. 154. in princ. & Soc. in consi. 91. 2. col. in 1. lib. q̃ est probãda aditio, & habetur per Alex. in l. non hoc. in 2. col. C. vnde leg. & habetur per Arci. in consil. 136. in prin. & hoc etiam voluit Cassa. in consuetu. Burgun. in titu. des successiones. §. 10. in vlt. gl. † An autem ad instantiam cessionarij debeat mãdari exequutioni instrumentum census, sicut fieri debet ad instantiam principalis creditoris, & in hoc Bar. vr̃ dicere q̃ sic in l. j. ff. de act. & obliga. col. 5. ver. quæro ex forma statuti; sed Bal. in l. per diuersas. C. mãda. 3. & 4. col. ibi aduertẽ tamen. videtur tenere cõtrarium, sed Cassan. in consuetudi. Burgũd. in tit. des censes. Rubrica 11. §. 6. fol. 362. nu. 8. dicit quòd procedendo de bono & æquo (prout dicit procedi apud Gallos) non considerantur hæ subtilitates iuris, immo deuenitur ad effectum, qui ita consideraretur in habẽte vtilem actionem, quàm in habente directam, & ex consequẽti si via exequutiua habet locum ad instantiam cedentis, pari ratione debet habere locum ad instantiam cessionarij, & opinionem Barto. sequitur Bald. in l. ex legati, in fi. C. de lega & Pau. de Castr. in l. postulante. 2. col. in princ. ff. ad Treb. & habetur p Alexan. in l. post dotem. 3. colum. ff. sol. matri. & in d. l. postulante. in 5. col. & in instrumento censuali non esset dubium.

†Et pro certo est notandum, q̃ hæc lex nostra est mirabilis: nam licèt onus impositum rei sequatur rem quocunq; vadat. clemen. 1. de censibus, vbi gloss. & l. rescriptum. §. sciendum. ff. de mune. & hono. adeò quòd si Ecclesia acquirat rem feudalẽ, obligatur ad onera vasalli: quia transit res cum onere suo, secundum Inn. in c. verum. de foro compe. Host. in summa tit. de iure immun. §. à quibus. prope prin. idem in fisco, ad quem transit res cum onere suo. l. 2. C. ad leg. Iul. de vi publ. Abb. in consi. 14. col. 2. li. 2. & in terminis census tradit Spe. in ti. de loca. §. nũc aliqua. vers. 87. & Dec. in cons. 164. col. 3. circa medium, vbi dicit, ius petendi censum transire contra quemlibet singularem successorem, sed tanquam bona sint obligata pro tali cẽsu. per l. hactenus. ff. de vsufr. † Sed q̃ sit obligata persona possessoris, p censu, vr̃ contra regulas iuris, vt est in indiuiduo tex. in l. fin. §. fi. ff. de contrah. emp. quia regulariter (vt supra dixi) instrũm habẽs exequutionem paratam nõ habet locum nisi contra nominatos in eo: vt per Imo. in l. si. à qui appell. non licet. 14. col.

†Sed rectè intuenti non videbitur absona dispositio tex. nostri; nam singularis successor, cui tradita est res, super qua constitutus est census, ex quauis causa, cum illo onere census soluendi, in traditione & in instrumento nominati (prout ita intelligi debet tex. noster) videtur se tacitè & expresse obligare ad soluẽdum censum illum. † Nam pro illo onere census minus soluit pro pretio illius rei (si emit) secundùm Socy. in cons. 15. 1. par. vers. præterea. circa finem, & c. cum Ioannes. de fid. instru. & ibi Abb. & licèt debeatur census ratione rei, nihilominus emẽdo, vel acceptando rem illam cum illo onere census, proculdubio videtur præstatio personalis, licèt occasione rei, per nota. per Alb. in d. l. fi. §. fi. ff. de contrah. emptio. sic ergo patet, census exequutionem ideo fieri contra tertium possessorem de persona: eo quia acceptando illam rem videtur acceptasse cum sua causa. † Nec dubitandum est, si potuerit statui per hanc Regiã Pragma. q̃ obligatio personalis transeat contra singularem successorem: nam in terminis, pone proculdubio, valere statutum, inquit Dec. in cõs. 88. col. fi. & est ratio: quia personalis obligatio, q̃ nõ liget successorem singularem, est introductum de mero iure ciuili. l. si fideicommissum. §. tractatum. ff. de iud. l. fi. §. fi. de contrah. emp l. 2. in fi. ff. de hær. vel actio. ven. l. 1. §. si hæres. ff ad Treb. l. 1. C. si aduer. cred. l. 1. C. si cer. pet. ergo tolli potuit ab eodem iure. l. omnes populi. ff. de iust. & iur. nec per tale statutum tollitur alicui ius suum: nam licèt emptor & sic singularis successor conueniatur, hoc tamen procedit sua voluntate & facto cum acceptauit (vt dixi) fundum cum onere census, & ita consuluit Crau. in cons. 201. in 2. par. num. 8.

†Nec mireris, supra dixerim, hanc Regiam Pragm. quatenus concedit exequutionem personalem contra personas singularium rerum detentorum, intelligi debere, qñ fuisset vẽdita res onerata censu cum ipso onere soluendi censum, & non aliter: quia cum in hoc Regia ista Prag. videatur contra ius commune, est restringenda, vt quanto minus possit, lædat ius cõmune. l. quicquid astringendæ, & ibi Doct. ff. de ver. obli. l. 2. §. is qui nauem. ff. de exer. l. 3. §. hæc verba. de neg gest. & sic notes, q̃ dispositio tex. nostri non habet locum in detentoribus rerum generaliter obligatarum ad solutionem, & euictionem census, & in detentoribus rerum non traditarum cum onere soluendi censum. Primum patet per tex. nostrum, in illis verbis, contra personales, & bona quorumcunq; singularium detentarũ rerum, iurium. vel bonorum super quibus cẽsualia ipsa fuerint specialiter onerata. Secundum patet per supra proximè dicta. † Quid enim si duo prætendant emisse censum supra aliquo fundo, & vterq; petat exequutionem, vnusquisq; ipsorum demonstrat priorem emptionem, & confessionem possessoris fundi, q̃ pro censu est sibi debitor facto calculo in ducatis decẽ, quos postea recipit, alter verò demonstrat secundam emptionem, & actualem receptionem pensionis, seu census priorem ex cõfessione demonstrata per primum, quis ergo eorum præferatur? Hanc quæstionem posuit Cassan. in consue. Burgũ. in ti. des censes, in tex. ibi amende. §. j. fo. 349. mihi, ibiq; arguit pro vtraq; parte, & primò arguit, q̃ videtur debere præferri secũdum emptorem, nam licet sit secundus emptor, nihilominus eidem videtur prius tradita possessio per receptionem pensionis seu census, & sic debet præferri etiam primo emptori, per l. quotiens. C. de rei vẽdi. nam per actualem receptionem pensionis, siue census acquiritur quasi possessio, & non per confessionem de recepto, secũdùm Abb. in cons. 8. in 23. & seq. col. li. 2. pro primo arguit, q̃ paria sunt soluere aut promittere soluere. l. fi. C. de cad. tollẽ. ergo primus emptor faciendo confessionem de recepto, & faciẽdo computũ, videtur fuisse in possessione a die computi facti, sed hæc ratio parum, aut nihil facit: quia dato q̃ verum esset, q̃ a die computi facti primus emptor fuisset in possessione, nihilominus extat secundus emptor secundum casum propositum, qui prius possessionẽ adeptus fuit, & sic deberet preferri, secundùm casum d. l. quotiẽs, deinde dicit esse aduertendum, q̃ quando quæritur ius sine titulo, vt in duob. quib. diuersis temporib. fuit hypothecata eadem res: quia ex sola conuẽtione ius hypothecæ absq; traditione possessionis transfertur. l. j. ff. de pign. act. ideò est præferẽdus ille, cui primò res est hypothecata, non ille cui prius fuerit tradita, vt per Doct. in c. qui prior, de reg. iur. lib. 6. & l. potior, & l. qui balneum. ff. qui pot. in pign. hab & ita dicit teneri per Cy. Bal. Saly. & Pau. de Cast. in d. l. quotiens, & sic sentit in casu proposito, q̃ in cẽsu absq; traditione acquiratur ius, & quòd non consideratur possessio. Pro quo videtur facere, † quia pro annuis præstationibus & cẽsualibus non est dare possessorium, licèt detur quidam status, ad quem potest peti, vt fiat restitutio, vt fuit sentẽtiatum & conclusum per Sacrum Regiũ consilium Neapolitanum in decis. 395. incip. pro decis. itẽ quia verum est, q̃ in iuribus corporalibus trãsit possessio per solum priuilegium, secundùm Inn. in c. cum nostris. de conces. præb. 3. col. ver. Immo plus dicitur, & ibi Imol. pen. colũ. & vide an pro annua præstatione detur possessorium, eundem Cass. in cõsue. Burg. in ti. des cẽses, rub. 11. §. 2. fol. 352. nu. 27. Quid † enim si quis per 30. annos non soluisset cẽsum, an præscripsent, vt amplius non teneatur? Hanc quæstionem posuit idem Cassan. in loco

citato

ertato num. 33. tandem dicit q sic; quia subiectio cum priuato est præscriptibilis, secundùm Panor. in c. ad audientiam. extra de præscr. & ibi Fely & expressè dicit gloss. in c. tua. de decimis, quam allegat Fely. vbi supra, q l. comperit non procedit in censu debito priuato, de quo ad plenum per Cassa. in loco superiori, puto tamen, q in Regno per istam Pragm. nostram non impeditur executio census per exceptionem præscriptionis: quia generaliter loquitur non obstante quocunq; obiectu exceptionis: vt est doctri. Imol. in particulari in l. 1. §. interdum. aliàs in l. quæsitum. 26. colum. ff. a qui. appell. non li. & Bal. in l. ita pudor. C. de adul. & Abb. in c. ex parte. de offi. deleg. nisi ex inspectione instrumenti appareret de præscriptione, secundùm Do. Anto. de Cana. in trac. de exec. instrum. 12. q. & Ant. de Butr. & Gemi. in c. ex parte, el 2. de offi. delega.

36 Sed † quid si quis vendidit rem oneratam censu alicui pro franca, & libera omnibus seruitutibus, oneribus, & pro cēsibus, qui emptor dictam rem emptam tenuit spatio 30. annorum pro franca & libera, an possit postea molestari pro censu? Hanc quæstionem latè examinaui supra in verbo huiusmodi censualia super rebus, nu. 91. vide ibi, & similiter ibidem dixi de q. præced.

37 Nunquid † exequutio prompta & parata detur instrumento census post 20. annos, & sic habeant locum Ritus Magnæ Curiæ Vicariæ incip. Nota q iste ritus? In quo dicas, q instrumentum census habet exequutionem paratam etiam post 20. ann. & sic in eo cessat dispositio illius ritus, qui tantummodo procedit, & habet locum, quando producitur instrumentum per viam liquidationis.

38 Quali † ergo remedio succurratur ei, qui soluit censum, si tamen habebat iustas exceptiones, quibus tueri poterat, vt non solueret, tamen quia per Regiam Pragm. non potuit impedire exequutionem, quin solueret, soluit? Respondetur, q debet soluere, & deinde repetere condictione sine causa, secūdùm Bar. in l. Iulianus verum debitorem. de cond. inde. nam soluēs quia ex forma statuti non potest opponere exceptionem doli, vel metus, vel aliam legitimam, non dicitur instrumentum approbare, sed videtur soluere, ne capiatur, ideo solutum repetere potest, secundum Bart. in l. 2. C. quod met. cau. ad fi. de quo per Anto de Canar. in tracta. de exequu. instr. num. 95. q. 54. sed in casu istius Prag. non simpliciter reijciuntur exceptiones, sed potius reseruantur ad aliam iudicij instantiā, vt habetur in illis verbis, (cognitione tamen ipsius allegata) & ideo exceptiones ipsæ facta solutione, vel exequutione ordinariè discutientur (qđ quidem qualiter intelligatur, infra videbimus) & sic ad euitandam exequutionē darem cautelam, vt fieret depositum: quia ēt q liberatur creditor, liberatur cum cautione de restituendo.

39 Nunquid † quando fiet exequutio contra personas tertij possessoris, seu eius bona, debeat constare, quòd tūc possidet rem oneratam censu? Dicas q sic, vt habetur in tex. ibi in illis verbis (quandiu apud eos illorum detentio fuerit) & ideo præcedere debet hæc informatio.

40 Est tamen aduertēdum, q † in tali informatione capiēda nō requiritur cit. partis per ea quę no. Alex. in l. si lic. colum. fi. ff. de leg. 1. & habetur per Rober. Venu. in suo aureo spec. in 6. par. nu. 9. sed pōt iudex sede ea summariè informare, ad hoc vt videat si est concedenda exequutio, ita vel ne.

41 Sed † quæro postquam per obiectum exceptionum non pōt impediri exequutio, aut differri, an possit implorari iudicis officium, per quod creditor ab agendo, seu exequendo prohibeať? Et videtur q sic; quia prohibitus excipere non prohibetur implorare iudicis officium, vt ff. de pet. hæredi. l. planè. & l. fi. & l. 3. in fi. ff. nau. cau. sta. sed in terminis nostræ Pragm. teneo contrarium: quia non solum prohibetur excipi, sed etiam mandatur dari promptam & paratam exequutionem, & q nō possit impediri, aut differri, & tamen si per officium iudicis impediretur exequutio, esset de directo contra mentem tex.

42 Et quia dicitur, q † non obstante quacunque prouocatione fit exequutio, an intelligatur, vt simpliciter sit prohibita, & remota quæuis appellatio? Dicendum est q non, sed tantùm censetur remota appellatio, vt per eam nō impediatur exequutio; sed quo ad deuoluendum causam appellationis ad superiorē, bene tenet appellatio, etiam a mero exequutore interpositā, vt no. Spe. in ti. de act. & peti. § super actionib. & petitionib. versic. sed quid si antequam, in 5. col. de quo per Canar. in trac. de exe. instrum. vbi dicit, q isto casu non iustificatur appellatio ex sola oblatione probationis, sicut iustificatur, si exequutor assumeret partes cognitoris, vt dicitur not. per Inn. in c. cum inter Canonicos. de electio.

43 Item est aduertendum † q cum instrumentum cēsus habeat promptam & paratam exequutionem, si quis esset fideiussor ꝓ debitore census, posset agere, antequam conueniatur, & anteq contra eū fiat exequutio, per no. per Cy. in l. certum. C. fami. ercis. & Bal. in l. j. & Bar. in l. fideiussor pro venditore. ff. de fide.

44 Item (vt vides) disponit tex. noster † q si ad exequutionem fortè fuerit processum non obstantibus oppositis, & obiectionib. allegatis, q isto casu si fuerit per opponentem appellatum, supplicatum, vel recursum, non auditur ipse appellans, supplicans, vel recurrens: quod etiam procedit, si fuerit allegata solutio, & non fuerit de ea facta fides ante captionem personæ, & bonorū iudicialem discussionem.

45 Nec dubitandum est † principem posse tollere appellationē. l. j. §. interdum, & ibi Bar. 1. & 2. oppo. ff. a quib. appella. non li. & in l. fi. 1. colum. in fi. C. de sent. & Specu. in ti. de appella. §. in quibus. vers. 12 quando appellatio. & vide per Fely. in Rubri. extra de appell. 3. col. & in c. j. extra de rescr. & per Socy. in consi. 195. incip. circa primum consultationis articulum, in prin. in 2. par.

46 † Intelligitur tamen de friuola appellatione, at secus de iusta, d. l. 1. § interdum. a qui. appell. non li. ibi Bar. & in l. j. §. & parui. ff. quod vi aut clam. Doct. in c. vt debitus. de appel. & in c. pastoralis de appella.

47 Et † licèt verum sit, q remota appellatione per principem, non intelligatur remota quò ad tertium, secundùm Bar. in d. l. 1. §. interdum, & no. in c. super eo. & ibi Abb. de offi. deleg. Anto. de Butr. in c. vt debitus. de appel. Fely. in c. veniens. de testib. tamen in terminis illius Pragma. etiam tertius non auditur appellans: quia promiscuè loquitur de tertio, & principali debitore, sed rectè consideranti verum dici potest, q aut loquimur de tertio detentore, & possessore, & tunc verum est: quia nec ipse auditur, aut loquimur de alio tertio pro suo interesse appellante, qui non sit detentor, & possessor rei censuariæ, verum aliud interesse prætendit, & tunc puto debere audiri appellans per supradicta.

48 † Et licèt (vt vides) hoc tex prohibeatur appellatio: hoc tamē verum est, ad impediendam exequutionem census, tamē facta exequutione admittitur appellatio, q patet: quia licèt tollat exceptiones, nihilominus eas reseruat in alia iudicij instantia, vt infra dicemus, ergo pariformiter videtur reseruare voluisse, vt audiatur appellans facta exequutione, & ita Sacrū Regiū consilium interpretatur Ritū magnæ curiæ vicariæ, qui remouebat appellationem a decreto affirmatiuo, vt refert antiquus collector Affl. in decis. 261 & est satis æquum, & iustum.

49 Quid enim † si venditor census non vult soluere censum, sed potius vult fundum oneratum censu assignare in solutum emptori, an audiatur? Videtur q sic, per tex. in l. si quis argentum. §. si verò, & ibi Bal. col. vltim. C. de dona. sed ibi Bald. dicit id esse sing. in casu donationis; quod quidē pro singula no. Ias. in l. non amplius. §. cum bonorum. ff. de leg. 1. sed Paul. de Cast. cons. 47. vltra ea quæ superius, col. vlt. in vlt. dub. tenet non audiri venditorem, qui vult assignare fundum in solutum, & dicit contraria debere intelligi, quando relictus est fundus Titio: & ex eo grauatus est Titius præstare certum quid annuatim: nam verū est, isto casu liberari cedendo fundum, at secus si quis obligatus est personaliter, & per suam obligationem soluere censum: nā licèt fundetur census super rebus, tamen principaliter fundatur in personam, & ideo non debet audiri, & ita tenet Tiraqu. in tract. de vtroq. retract. in §. 1. glo. 6. in verbo tentes, num. 20. & 21. fol. 70.

50 Sed quæro † postquam hic tex. dicit, q instrumētum census exequitur tanquā res iudicata, an statim mandetur exequutioni; cum certum est sententiam non exequi nisi post decē dies, auth. hodie. C. de appell. dicas, q statim exequitur; quia cū obligatio sit pura, statim exequi potest. l. cum qui calendis. ff. de verbo. obliga. sed sentētia ideo non potest exequi: quia ab ea appellari potest, sed ab instrumento consensu partium inito appellari non potest. l. a sentētia §. rescripsit idem. ff. de appell. & sicut sentētia, à qua non potest appellari, statim potest exequi: vt no. Ioan. And. in ti. de exequ. senten. § videndum, ita instrumētum habens vim sent.

51 Quid † enim si quis vendit censum Titio ementi procuratorio nomine Sempronii, an Sēpronius possit petere exequutionem instrumenti pro censu, si Titius procurator non fecisset cessionem? Dico q sic: quia tex. noster dat exequutionem paratam ipsis cēsualibus, & per iuramentum interpositum quęritur ius absenti, cuius interest, per not. 7. q. 1. c. quotiens cordis, & firmant Doct. in l. stipulatio ista. §. si stipuler. ff. de verb. obliga. in tantum, q hac ratione fuit conclusum in Sacro Regio Cōsilio Neapolit. q potest peti exequutio obligationis penes acta, per eum in cuius absentiam fuit facta obligatio, si tamen illa obligatio facta fuisset per aliquem recipientem nomine, & pro parte absentis, ergo pariformiter potest peti exequutio instrumenti census.

52 Sed † an procurator nomine domini possit cum speciali mādato petere exequutionem censualis instrumenti? In quo dicendum est q licèt procurator non possit instrumentū pręsentare iuxta formam ritus per viam liquidationis, vt fuit determinatum in Sacro Regio Consi. vt testatur Affl. in decis. 64. tū in casu isto non ē dubium, q pōt peti exequutio cēsu. instrumēti, ꝓ procuratorē: eo quia nō agitur criminaliter, prout agitur, qñ liquidatur instrm̄, sed tantum agitur via exequutiua, itē in Regno quotidie practicatur, q procurator pōt accusare obligationē penes acta, & petere executionē, ergo pariformiter potest

test

test petere exequutionẽ cẽsus virtute Regiæ Prag.& ita passim
53 seruatur,& seruatur,& seruari vidi. Quid † enim vult dicere tex.
in illis verbis(promptam, & paratam exequutionem) & quid
significent verba illa? In quo dicas, ꝙ idem est dicere,& pro eo
dem ponũtur(promptã & paratã) ac si diceretur, ꝙ exequutio
debet fieri celeritate,& manu prompta, & alacriter ac ardẽter:
inquit enim Sallustius(Natura ferox, vehemens, manu prõptus
erat, maximum bonum in celeritate putabat. idem de Rep. or-
dinanda ad Cæsarem, vix satis apertum os, aut lingua prompta
videtur, quę dicta pectore euoluat) descendit. n. a prompto prõ
ptas, qđ est promptare,& est frequẽtatiuum. Plau. Bachid. 8.62.
quia malum si prompte,& in dies faciat minus. Idem Plaut. q.
35. si quidem hęredẽ etiam supremi prõptas thesauros Iouis,
& pro eodem accipit Ci. j. Ver. 22. promptum,& paratum(quo
paratior ad vsum forẽsem promptiorque essem.) Adde, quòd
Cassa. in consue. Burg. in ti. des censes. nu. 4. versi. quartum. fol.
mihi 354. dicit ꝙ potest quis pro censu non soluto propria au-
thoritate capere fructus rei censualis, vel bona censuarij, quo-
usque fuerit eidem persolutum,& est hoc speciale fauore cen-
sus, contra regulas iuris, arg. C. ne quis in sua cau.& not. per Cy.
in l. ea quidem. C. de accu.& l. fi. C. de exhi. reis, & hoc tanto ma
gis procedit hodie propter clausulas solitas in contractu appo-
55 ni, ꝙ est notandum. Nunquid † exequutio pro censu possit, &
debeat fieri vigore instrumenti non confecti & roborati iuxta
formam constitutionis Regni instrumentorum robur? dico ꝙ
non; quia statutum nouum debet distingui,& intelligi ac inter
pretari secundùm antiquum. Bar. in extrau. ad reprimẽdũ. vers.
non obstantibus,& Doc post gl. in l. sciendum. ff. qui satisd. cog.
adeò ꝙ si non reperitur per statuta noua correctum statutum
antiquum, casus debet decidi secundùm dictum statutum anti
quum in e o, qđ per illud deciditur secundùm Pau. de Cast. post
56 Bal. in l. j. const. C.& Alex. in l. si. ff. de fal. Pro † quo facit: quia si
statutum tribuit exequutionem paratam instrumentis, ac si es-
sent sententiæ, debet intelligi, dummodo instrumenta sint li-
quida. per tex. in l. fi. C. de compensationib. possunt tamẽ instru
menta ipsa liquidari per omne genus probationis, secundùm
Bar. in l. j. ff. de leg. 2.& ita in indiuiduo voluit Bald. in l. 2. C. de
exequ. rei iud. uer. pone dicit statutum.

57 An † autem exequutio pro censu possit fieri ita exequutiuè
secundum formam huius Prag. quando probatur constitutum
fuisse censum per testes, sicut fit, quando apparet de eo instru-
mentum? Videtur dicendum ꝙ non: quia priuilegia data per
statutum instrumento guarentigiato nõ habent locum in in-
strumento probato per testes, secundum Bar. in l. j. in prin.& fi.
& ibi Castrẽ ff. de ijs quæ in testa. dele.& Fel. in c. sicut, col. 3. ver.
prima declaratio, extra de re iu. Itẽ quia priuilegia tributa sen-
tentiæ non vẽdicant sibi locum in probata per testes, vt voluit
Vant. in trac. nullita. in ti. de nullita. sen. ex defe. pro. n. 79. ergo
dicendum est in casu isto idem.

58 Item est aduertẽdum, ꝙ † Dominus pro censu præfertur om-
nibus alijs creditorib. etiam anterioribus, & etiam habentibus
expressam hypothecam, vt l. etiam. ff. qui po. in pig. hab.& l. j. C.
si propter pub. pensi. quod intellige procedere, si constituatur
census super re tradita per eum debenti censum, vt puta quãdo
quis tradit rem alicui. Ita ꝙ reddat anno quolibet certum quid
in recognitionem dominij illius rei, at secus si constitutus sit
census super re ipsius debitoris census,& ita loquitur d. l. etiam.
59 ff. qui pot. in pig. hab. Quid † enim si in contractu censuali sint
nõnulla pacta quæ veniunt adimplẽda per creditorẽ, an possit
peti exequutio? In quo proculdubio dico ꝙ nõ, per tex. ĩ l. Iulia-
60 nus. §. offerri. ff. de actio. empti. † Hodie aũt ĩ magna curia Vica-
riæ inoleuit practica, vt fiat citatio ad dicendum causam, quare
non debet exequi exequutiuè instrumentum census vigore pa
cti in instrumento ipso adiecti,& si comparet viso pacto, fit de
cretum, ꝙ exequatur, si autem non comparet, solet dici, viso pa
cto in contumaciam prouidebitur: quia tunc viso instrumẽto,
ac viso pacto in eo adiecto(ꝙ possit exequi ac si essent pensio-
nes domus) fit decretum ꝙ exequatur. Quid † si constitutus sit
census ducatorum quinque annuatim super quodam furno,&
euenit, ꝙ nõ reddat furnus, nisi quatuor, nec est promissum de
euictione, nec facere tãtum valere, an possit peti, ꝙ suppleatur
in alia re? Dicas ꝙ sic, per tex. in l. Lucius Titius. ff. de alim.& ci-
ba. leg.& ita per illum tex. tenuit Guido Papæ in decisio. 8. Do-
minus Humbertus.

SVMMARIVM.

1 *Exequutio non impeditur quouis obiectu.*
2 *De eadem re.*
3 *Exequutio sententiæ impeditur per exceptionem falsitatis.*
4 *Exceptio euidens impedit exequutionem.*
5 *Exceptiones notoriæ non censentur exclusæ quouis statuto.*
6 *De eadem re.*
7 *Nullitas proueniens ex defectu personarum non intelligitur remota.*
8 *De eadem re.*
9 *Procurator ad lites an possit petere exequutionem instrumenti census?*
10 *Exceptio incompetentiæ iudicis an opponi possit?*
11 *Exequutio non potest peti tempore feriato.*
12 *Exceptiones euidentes & manifestę opponi possunt.*
13 *Exceptiones resultantes ex facie Prag. admittuntur.*
14 *Exceptiones resultantes ex capite alterius statuti non censentur exclusæ.*
15 *Statuta generaliter loquentia restringuntur, ad id quod rationabile est.*
16 *Exceptiones non tolluntur, sed differuntur.*
17 *Differre & tollere an idem sit.*
18 *Exceptiones quando possint reseruari ad merita.*
19 *Exceptio periurij an possit ad merita reseruari?*
20 *Exceptiones generaliter propositæ non releuant.*
21 *Exceptiones oppositæ reyci videntur per processum ad vlteriora.*
22 *Exceptio incõpetẽtiæ iudicis an per processum ad vlteriora cẽseaẽ reiecta.*
23 *Exceptio quando potest ad merita reseruari.*
24 *Dilatio non potest differri.*
25 *Dilationum materia est amputanda.*
26 *Circuitus euitari debet.*
27 *Exceptio nõ opposita in causa principali an opponaẽ in causa appellationis.*
28 *Differens accusare est in dolo.*
29 *Mora sæpe periculosa est.*
30 *De eadem re.*
31 *De eadem re.*
32 *Celeritas improbatur.*
33 *Exceptio rei iudicatæ opponitur contra census exequutionem.*
34 *Exequutio census fit, præstita cautione de restituendo.*
35 *Instantia datur etiam in causis exequutiuis.*
36 *Instantia in causis exequutiuis quando incipiat currere.*
37 *Exceptio solutionis impedit exequutionem.*
38 *Solutio realis an qualibet admittatur.*
39 *Additum non facit desinere rem esse talem, licèt faciat esse magis talem.*
40 *Collegium si augmentetur est idem collegium.*
41 *Statutum continens idem quòd ius ciuile, dicitur ius ciuile.*
42 *Fideiussores primi non liberantur per secundos datos.*
43 *Additum si est diuersa forma facit rem desinere esse talem.*
44 *Additum ratione extrinsecæ potentiæ facit desinere rem esse talem.*
45 *Geminatio quid operetur.*
Pactum necdum reiteratum quid operetur?
46 *Confessata solutio an retardet exequutionem?*
47 *Patris confessio de recepto non præiudicat legitimæ filij.*
48 *Confessio mariti de receptione dotis an alijs præiudicet?*
49 *Confessioni debitoris non statur in præiudicium creditoris.*
50 *De eadem re.*
51 *Confessio tutoris & procuratoris de recepto an præiudicet pupillis, & dominis?*
52 *Compensatio an opponatur aduersus exequutionem census?*
53 *Exceptio quæ repellit quem a limine iudicij non excluditur per statutum.*
54 *Exceptio quæ resultat ab ipsomet petente non excluditur.*
Decisio principalis quæstionis.
55 *Exceptio acceptilationis an impediat exequutionem.*
56 *Solutio non potest probari nisi per scripturas.*
57 *Statutum valet, quòd solutio non possit probari nisi per instrumentum.*
58 *Pactum, ꝙ quid non possit probari nisi per instrumentum, an valeat?*
59 *Probatio instrumentalis cuius efficaciæ?*
60 *Apocha an contineatur appellatione instrumenti?*
61 *Apocha an faciat plenam fidem?*
62 *Apocha solutionis quando impediat exequutionem.*
63 *Probationis facultas an possit arctari?*
64 *Clericus potest probare solutionem census etiam per testes.*
65 *Statutum, quòd non possit probari solutio nisi per instrumentum, an valeat?*
66 *Solutio potest probari per quinque testes non obstante statuto requirente scripturam.*
67 *Solutio potest probari per testes instrumento deperdito.*
68 *Solutio potest probari per testes legalissimos.*
69 *Solutio facta pupillo quando liberat soluentem.*
70 *Solutio census facta tutori sine iudicis decreto an liberet soluentem?*
71 *Solutio facta marito an liberet censuarios vxoris?*
72 *Tertius possessor an ex persona sua possit opponere alias exceptiones, quàm solutionis?*
73 *Statutum excludens omnes exceptiones qualiter intelligatur.*

1 VT † vides (disertissime lector) exequutio faciẽda pro
censu non potest impediri, aut differri, per exceptio-
nem falsitatis, nullitatis, aut alterius cuiusuis exce-
ptionis, præterquam realis solutionis &c.

2 De † iure verò communi exceptio falsitatis impedit exequu
tionem paratam, secundùm Bal. in addi. Specu. in tit. de exequ.
senten. ver.& no. ꝙ ista exceptio, & Pau. de Cast. in l. si feriatis.
3 ff. de fer.& per Bar. in l. si veritas. ĩ prin. C. de fidei. Item per † ex-
ceptionem falsitatis impeditur exequutio sententiæ; secundũ
Bal. ĩ addi. Spec. ĩ ti. de exequu. sentẽ. ĩ rub. ver. snĩa lata.& Ab. ĩ c.
decętero đ re iu.& Bal. ĩ Marga. ver. exceptio, ver. pe. licèt ꝯriũ
voluerit Inno. ĩ c. licèt ĩ fi. de proba.& sic instrumẽtũ cẽsus nõ
4 regulatur ab exequutione sententiæ. Credo † tamen proculdu-
bio, ꝙ licèt textus noster expresse voluerit, per exceptionem
falsitatis & nullitatis non impediri exequutionem, nihilomi-
nus

nus si est nullitas euidens, & manifesta, & falsitas similiter euidens, & quæ deprehenditur ex facie instrumenti, ꝙ potest opponi, & impeditur executio, vt voluit Alexander consil. 59. nu.17. lib. 4. nam remota exceptione, seu nullitate non intelligitur de notoria & manifesta. c. inter cæteras, c. qua fronte. c. pastoralis. de appel. c. veniens. el. 2. de testib. & gl. in c. ex cōquestione. in verbo appellationem, de restitutione spoliat. & gl. in cap. suscitata, ī verbo sentētiæ de restitutione in integrum. facit textus in l. secunda. & ibi gl. de ędi. d. Adri. tollen. & gl. in ver. imperfectam, in l. j §. siue autem. ff. de ta. exhi. & in l. si in alterius, in fine. C. si mi. se maio. dixe. cum alijs de quibus per Abb. in c. super eo. de offi. dele. & Ant. Corse. in sing. 90. aliàs ī verbo exceptio, & tenuit Bal. in l. j. C. ne. li. ter. pro. & in l. si vnquàm. §. pactus ne peteret. col. 13. ff. de pact. Imol. & Alc. in l. de pupillo. §. qui opus. ff. de nou. ope. nun. Abb. in consil. 55. in causa. lib. 2. & consi. 44. in præsenti, li. j. & Anch. in cons. 207. de iure communi.

5 Alex. cōs. 77. visis col. 3. in fi. lib. 3. Immo † quod plus est, istæ nullitates, & falsitates, quæ sunt notoriæ, & apparent ex inspectione instrumenti, etiam si a parte nō opponerentur, iudex ex officio debet eas admittere, hoc enim ad eius officium spectat, ne frustra vexentur homines, argumen. c. j. extra de procu. & c. causam quæ. de iudi. & c. indemnitati. §. sanè, vbi D. hoc idē voluit de elect. ī 6. & Bal. in d. l. si vnus. §. pactus ne peteret. Hęc & enim interpretatio, ꝙ per istud Pragmaticum statutum non intelligantur exclusæ exceptiones notoriæ, & quæ ex inspectione instrumenti apparent, est multum æqua, iusta & rationabilis, nam aliter dicendo, videretur præclusa via quibusuis defensionibus, ac sequerentur mille absurditates, & inconueniētia, & cōtineret tale statutum magnam iniquitatem contra substantiam. l. vt in c. erit autem lex. q. distinctio. l. fi. vbi Bald. & alij, & l. quotiens, & l. rescripta. C. si contius. vel vtilita. pub. & not. In noc. in c. quæ in ecclesiarum, vbi Bal. col. 4. extra de consti. cum alijs de quibus per Dec. in consi. 390. col. 4. n. 19. lib. 3. & propterea non est admittenda talis interpretatio, ꝙ & exceptiones notoriæ, & euidentes cēseantur exclusæ, secundum Alex. in cons. 83. visa, col. 2. ver. & statuta nō sunt lib. & plenissime habes per Van. in tract. nullita. in ea parte, quis po. di. de nulli. nu. 51. vsque

7 ad finem. Item † per hanc generalem reiectionem exceptionis nullitatis non videtur exclusa nullitas, quæ prouenit ex inhabilitate personarum, vt declarat Barto. in l. j. §. & parui. ff. quod vi aut clam, & ibi Alex. & alij per tex. in l. filio. §. contratabulas. ff. de inoffi. testa. sequitur Ancha. in Clemen. j. in 10. not. de re iu. & Fel. in c. ex parte. de offi. deleg. 3. col. ver. 4. limita. cum simili, de quibus per Marsi. in l. siquis ne quæstio. nu. 30. ff. de quæst. aliter. n. dicendo sequeretur, ꝙ per huiusmodi generalē reiectionem nullitatum, & aliarum exceptionum esset inducta dispensatio personarum, sed dispensatio personarum ac habilitatio non præsumitur, nisi quatenus expresse, & legitimè de ea constiterit, per tex. in c. fin. de simo. & in Cle. fi. vbi gl. in verbo approbare, de sen. excom. & in c. cum in iure, de offic. dele. Et ex hoc infero, ꝙ si hæres creditoris nō cōfecto præambulo petit exequutionem instrumenti licite repellitur, & si procurator absq; mādato peti exequutionem instrumēti, similiter repelli debet, & si pupillus absque authoritate tutoris, & similis personæ re-

8 pelli debent. Sed † nunquid in pupillum tutore latēte, & indefensum possit fieri exequutio virtute ipsius pragma. pro censu? Et videtur ꝙ nō; cum nulla sit persona idonea, quæ interpellari; aut in mora cōstitui possit. l. sed si ex stipulatu. l. si pupillus. ff. de ver. obl. sed quia huiusmodi executio fit propter onus reale in rem, nō in personam, & est quædam manus iniectio in concessione rei retenta, vel in cōstitutione cēsus secūdum formam nostræ prag. cōcessa, nec cēsetur aliquod negotium cum persona geri, sed in rem ipsam hac cōditione affectam ideo nō curatur de persona, sed de re in qua fit exequutio: sed cū re plurimū, secundùm praxim regni antequam de facto exequatur pro cēsu, soleat citari cēsuarius ad dicēdum causam quare nō debeat exequi pro cēsu, puto debere citari pupillum cōgrue & bona fide. Nunquid Cēsuarius teneatur ad censum si nō possideat fundum debentem cēsus (loquor de alia specie cēsus) & dicēdum est, ꝙ nō etiam si censuarius esset ex proprio cōtractu, & ex speciali recognitione vel receptione fundi, ad cēsum obligatus: quia ea obligatio intelligitur donec & quādiu possederit, licèt enim in alium trāsferre cum onere vel repudiare. Et hæc procedunt, etiam si possessor non soluat. Nisi cēsuarius fuerit in culpa in damnum domini directi ordinata, vt res ad illum deueniat; quia possidere videt, qui dolo facit, quominus possideat. c. pro possessore. cum concor. gl. de reg. iur. in 6. secus si cēsuarius rem culpa sua amiserit, sed non in damnum domini directi ordinata; quia nō propter hoc tenetur domino directo, sicut nec alij tertio, arg. l. venditor. ver. sed vbi. ff. de hære. vel actio. ven. l. is qui. ff. de actio. & oblig. l. an in in totum. ff. de impens. in re. do. fa. l. vlt. §. j. ad l. Ro. de iac. no. Bar. in l. si vt certo. §. nunc vidēdū. ff. eo. faciunt no. per Ange. & Paul. in l. inter quos. § damni infe

9 cti. ff. de dam. infe. Et † si fortasse esset aliquis procurator cōstitutus ad lites, an possit petere exequutionem instrumenti censualis & recte ei solui possit census? Videtur ꝙ sic; nam licèt procurator non possit petere exequutionem sentētiæ, in qua ipse fuit procurator; tamen bene potest petere exequutionem alterius sententiæ, si est procurator constitutus ad lites præsentes & futuras, secundùm Bart. in l. hoc iure. ff. de solutio. sed non potest recipere solutionem census, ergo idem videtur dicendum in exequutione instrumenti census, de quo supra dixi in verbo tanquam res iudicatas.

10 Item † potest opponi in competētia iudicis; quia exequutio instrumenti guarentigiati fieri non potest per iudicem incompetentem secundùm Bal. in l. in criminali. C. de iur. om. iud. sed forte hoc non procedit vigore clausularum, quæ solent apponi passim in omnibus instrumentis, quod possit vbique conue-

11 niri, arrestari, & capi. Item † potest opponi, ꝙ nō debet fieri exequutio tempore feriato, nam executio instrumentorum dicto tempore nō potest fieri; quia licèt fiat sine causæ cognitione, tamen postquam est facta quæritur de eius iustitia: quod quidem fieri nō potest tempore feriato in honorem Dei secūdum Pau. de Cast. in l. pe. ff. de fer. & Bart. ī l. omnes. C. de fer. sed certè actus

12 exequutionis fit & conceditur eo tempore. Et † quatenus supra dixerim ꝙ non obstante hac generali prouisione & dispositione, ꝙ nō possint opponi exceptiones ad impediendam exequutionem, posse opponi exceptiones falsitatis, & nullitatis euidentes & manifestas, idem dico de alijs iustis, & legitimis exceptionibus, ꝙ si essent notoriæ & euidentes quòd possint oppo-

13 ni supra allegata. † Itē similiter possunt opponi omnes illę exceptiones, quæ forte resultarēt ex facie, & dipositione istius, et Prag. nam illæ nunquam censentur exclusæ, per not. per Bar. in

14 l. prima. §. & parui. ff. quod vi aut clam Item † etiam non censentur exclusæ exceptiones resultantes ex capite alterius statuti, ar. l. præcipimus. in fin. C. de appe. & l. fi. C. de testa & tenet Bart. in l. prima. §. & parui. supra alleg. Bal. in l. prima. vlti. col. de condi. inde. & firmat Alex. in cons. 77. visis. col. 4. lib. 3. & col. 145. viso

15 processu. in l. fi. li. 5. & cons. 64. col. fi. li. 4. † statuta. n. ac simplices, & generales nullitatum prohibitionēs ad id, quod est verisimile, & rationabile restringi debent, arg. c. in generali. de reg. iur. in 6. c. fi. de offi. vica. c. 2. de pęn. eo. li. not. gl. in c. licet. in verbo exceptione, de electio. & est tex. in c. ad nostram. el. 3. de iur. iuran. tradit Alex. consi. 3. visis. col. 2. in li. 2. & Deci. cons. 64. in fi.

16 li. j. cons. 532. col. 2. li. 5. Est † tamen aduertendum, ꝙ per hāc nostram Prag. nō tolluntur exceptiones, aut remouentur, sed tantùm differuntur in alia iudicij instantiam, & nō faciūt, ꝙ impe-

17 diatur exequutio census. Sed † videtur ꝙ tollere exceptionem peremptoriam, vel in longū tempus differre, aut suspēdere, idē sit. c. super gratia. de offi. dele. in 6. pro quo facit dictum Bal. in l. pe. ff. de excu. tuto. sed in contrarium facit dictum Bal. in l. Titius. in prin. ff. de excu. tuto. vbi dicit, ꝙ tollere & suspēdere multum differunt, & hoc idem videtur tenere Inn. in c. quæ. in ecclesiarum. de consti. qui voluit, ꝙ licèt Papa non possit auferre alicui ius suum, potest tamen dilationem super eo concedere, nam vt dicit tex. in l. si debitori. ff. de iudi. magnum damnum non est mora modici temporis, per quem tex. vt ibi dicunt Moder. Papa quotidie moratorias concedit, sed pro prima opinione multa iura allegat Fel. in c. ī nostra. 27. corre. de testib. & idē sentit Fely. in c. ad petitionem. 2. col. de accu. & hoc tenet expresse Aegy. deci. 739. in fi. & probat Gemi. in c. ei cui. 5. col. de præ. lib. 6. & in cons. 11. col. pe. considerabat Gomes. in Reg. Cancell. in Regu. de nō tolle. iu. quæsi. 19. quæst. sic dici posset, quòd aut suspenditur exceptio peremptoria ad longum tempus, aut ad modicum, primo casu procedat opinio prima. secundo casu procedat secunda opinio, & ita tenendum est in casu illo, cum ad modicum tempus differūtur exceptiones. Sed † ꝙ suspendere exceptiones ac eas differre sit modici præiudicij, ꝓcedit hoc quando lex eas differt, ac suspendit, at secus quando iudex per viam decreti suspendit, & differt, quia illud iudex facere nō potest, nisi in casibus a iure permissis, & tunc quādo iudex differt, non censetur modicum præiudicium: vt bene cōgerit Gomes. in loco de quo supra, & ideo infero: quoniam iudex reseruat exceptiones ad merita in casibus a iure non permissis videtur grauare partem.

19 Et ex hoc infero † quòd si contigerit in aliquo casu opponi exceptionem periurij, quæ quidem exceptio est litis finitæ impediens omnem ingressum, ita quòd non quæritur, an bene iuratum sit, sed an sit iuratum; vt eleganter determinat Baldus in lege postquam. C. de pact. & in capitulo primo. de iur. iuran. & idem Baldus in titulo de pac. Constan. in fine. super verbo nolentib. & voluit expresse Guliel de Benc. in repetitione. capitulo Raynutius. in verbo duas habens filias, numero 300. in fi. si iudex eam reseruat ad merita dicitur grauare partem.

20 Est † tamen summopere aduertendum, quòd exceptiones, & protestationes etiam in casibus, quibus iudicium retardant, aut perimunt actionē intētatam, si sunt generaliter, & nō expressa causa propositæ, non releuāt, nec iudicium impediūt vt voluit Bar. in l. j. ff. de exce. & facit tex. ī l. scire oportet. §. scire.

fi. de

ff.de execu.tu. quæ in proposito adducit Alex.conſ.181.in cauſa, poſt princ. lib.6. & facit tex.in l.j.C.de præd.curia.libr.10.quem tex.allegat Bal.ad propoſitum in l.fi.colum.6.ver.& nor.hic.C. de ædi.diu.adria.tollẽ.& Fely.in c.paſtoralis.vbi gl.& Doct.col. 4.in princ.de excep.

21 Eſt † etiam aduertendum, quòd regulariter iudex procedendo ad vlteriora exceptionem propoſitam iudicij impeditiuam videtur reijcere,vt declarant Doct. per illum tex. in c. ex parte, de appella.& Bar.in l.ſi a procedente. C. de dilat.& gl.in verbo intueri in l.2.§.ſi dubitet.ff.de iudi.& eſt dec.Rot.595.& Alexã. conſi.37.viſo.col.6.verſic.4.confirmatur li.2.

22 Hoc † tamen minime procedere ſcias in exceptione declinatoria:quia ea per proceſſum ad vlteriora nõ eſt remota; ſecundùm Fely.in c.ſuborta,colũ 5.ver.limita.4.de reg. iu. & in c.ſuper litteris.in verſi.fallit.12.de reſcri.& voluit Van.in tracta.de nullita.in §.qui.mod.ſenten.null.repa.nu. 8. ſed dicẽdum puto, quòd aut non fuit oppoſita expreſſe exceptio incompetentiæ iudicis, & non videtur reiecta per proceſſum ad vlteriora, aut fuit oppoſita expreſſe,& cenſetur reiecta per proceſſum ad vlteriora.Nec requiritur expreſſa pronuntiatio, ſecundùm Dec. in conſ.107.† Item eſt aduertendum, quòd tunc iudex poteſt licitè reſeruare exceptionem ad merita, ſi requirit altiorem facti indaginem.l.3.§.ibidem.ff.ad exhiben.l.ille a quo.§.j.ff.ad Treb. Bar.in l.nam & poſtea.in princ.de iureiur.latè per Fely.in c. exceptionem.7.colũ.de iureiur. & idem eſt,ſi requirit longam & dubiam iuris altercationem ad inſtar erroris iuris intricati, qui æquiparatur errori facti,ſecundum Butr.& Imol. in c.cum dilectus.de conſuetu.Fel.in c.de quarta.11.col.de præ.& dicit Socy. in c.2.17.col.de lib.obla.& voluit Capit.in deciſ.10.nu. 19.

23

24 Solet † enim regulariter rem differre ad tempus, grauamen inferre,& ideo dilationem ad certum tempus limitatam differre,eſt inferre grauamen,& regulariter fieri non poteſt.l.2. in fi. C.de temp.appell.

25 Item † dilationũ materia eſt amputanda,ſecũdùm Spec.in ti. de excep.§.2.verſ.cæterùm,hinc Virgilius inquit.

Omnia fert ætas,animum quoque ſæpe ego longos.
Cantando puerum memini me condere ſoles.

Et differẽs ſoluere,minus ſoluere videtur.l.ſolidum. ff.de ſolu.cum alijs ſimilibus.

Et ſcripſit Menander.

Tempus autem aufert omnia,& obliuionem inducit.

Et Ariſto.4.Phyſi.tex.Comme.117.inquit,(tempus eſt cauſa corruptionis ſenij,& obliuionis.) Hinc euitandus eſt circuitus. l.cum fundus.§.ſeruum tuum imprudens. ff.ſi cer. peta. & propter circuitum vitandum,permiſſum eſt agere recta via de benignitate,& æquitate.l. Dominus teſtamento. ff. de condictione indebi.

27 Hinc † differens opponere exceptionem in cauſa principali, non poteſt opponere in cauſa appellationis.l.ita demum,& ibi Doct.& Bar.C.de proc quod eſt verum in dilatoria, at ſecus in peremptoria,ſi fuiſſet ignoranter omiſſa, ſecus ſi per dolum & cauſa dilatandi iudicium,ſecundùm But.& Sicul. in c.inter monaſterium.de re iud.

28 Hinc † etiã differens accuſare præſumitur eſſe in dolo: vt conſuluit Bal.in conſi.27.1.lib.inci.quidam tabellio.

29 His † proxime dictis accedit id quod dicit Spec.in ti. de aduo. §.6.ver.uel clerici,ꝙ mora ſæpe periculoſa eſt,hinc Poeta(ſemper nocuit differre paratis.)& mora eſt in culpa.gloſſ.in l. videamus.ff.loca.l.ſi is qui.cum gl.ff.de iur.do.iuncta l.ſi mora.ff. ſol. ma.Alex.in l.quod te.ff. ſi cert.peta.

30 Hinc † dicitur,ꝙ ad præſens oua cras pullis ſunt meliora. l. cũ hi.ff.de tranſ.& celeritas regulariter laudatur,clem.j.& ibi gl.& Card.de immu.eccl.

31 Quod † etiam in pœnis receptũ eſt, nam refert Olaus magnus Gotth.Archiepi.in li.de gentibus ſeptentrio.c.32.obſtinatis, & cõtumacibus pro pœna infligi aquam gelatam, nudatis corporibus,& ſi celeriter ita factum fuerit, gratiam referunt amicis, ꝙ feſtinanter,& fideliter expedierint eorum cauſam,ſin autem protractus(ſic forte exigentibus demeritis animi pertinacioris) tunc experiuntur ſe habuiſſe cenſores,& fautores rigoroſos:qa in graui periculo fuerunt ſuffocationis,hæc ille.Et Cic.ad Atti. li. 11.Epiſt.inquit.

Quoduis ſupplicium leuius eſt hac permanſione.

Et Ouid.li.2.Metamor.

Sed mora damnoſa eſt,nec res dubitare remittit.
Dum ſupereſt aliquid cuncti coeamus ad arma.

Et Luca.li. 2.de bell.ciuil.

Tolle moras,ſemper nocuit differre paratis.

Et Seneca in thyeſte.

Serum eſt cauendi tempus in medijs malis.

Et Sillius italicus li.4.de bel. pu.

Pelle moras,breuis eſt magni fortuna votis.

Et Manilius li.4.aſtrono.

Mora ſæpe malorum dat cauſas.

Et Oui.li.1.de re.amo.

Vidi ego quòd fuerat primo ſanabile vulnus.
Dilatum longę damna tuliſſe moræ.

E contrario autem multis modis mora proficit,& nõ nocet, hinc Ouid.li.j.de re.amo.inquit.

Nam mora dat vires,teneras mora percoquit vuas.
Et validas ſegetes,quod fuit herba facit.
Quæ præbet latas arbor ſpaciantibus vmbras.
Quo poſita eſt primum tempore virga fuit.
Tunc poterat manibus ſumma tellure reuelli.
Nunc ſtat immenſa viribus aucta ſuis.

Ibidem.

Verba dat omnis amans reperitq; alimenta morando.

Item Heroid.Epi.19.

Aſſumpſit vires,auctaq; flamma mora eſt.
Quiq; fuit nunquam paruus,vel tempore longo.
Ex ſpe quam dederas tu mihi,creſcit amor.

Et Seneca in Agamennone.

Quod ratio nequit,ſæpe ſanauit mora.

Et ibidem.

Omniſq; nimium longa properanti mora eſt.

Et Oui.li.4.Metamor.

Ad opem breuis hora ferenda eſt.

Et Seneca in Agamennone.

Proinde quicquid eſt,dat ſpacium & tempus ibi.
Quod ratio nequit,ſępe ſanauit mora.

Et Oui.li.3.Faſtor.

Differt,habent paruæ commoda magna moræ.

32 Et † celeritas improbatur ſecundùm Spe.in ti.de inſtru.ædi.§. videndum reſtat,verſi.Item non exhibeas,& in ti. de appell. §. nunc breuiter.verſi.item iuxta & melius eſt rem cum interuallo temporis peragere,q̃ repentinè.Hine Them.in 2.phi. ſup 43. inquit,(tempus & longa eius aptiſſima & efficaciſſima eſt ad veritatis indaginem ratio)& Ariſto in j.Ethi.c.10.inquit. (Additamenta artium fiunt cum tẽporis longitudine.) & Ariſt.2.meta.com.1.inquit,(temporis longitudo eſt neceſſaria in comprehenſione veritatis.)& 2.Ethi.c. ſic inquit (quum ſit autẽ duplex virtus,mẽtis & moris,ea quę mentis eſt, ortum ex maxima parte habet & doctrina,& incrementum. quapropter exercitationis indiget ac temporis)& eodem li.2.c.2.inquit. quòd qui vult exercere actiones virtuoſas,debet obſeruare occaſiones & opportunitates temporis.

33 Sed reuertendo ad rem vnde digreſſi ſumus † eſt ẽt aduertendum,ꝙ põt opponi contra exequutionem cenſus exceptio rei iudicatæ non obſtante generali prohibitione,de qua hic ſecũdùm Doct.in l.1. ff.de re iudi.ſed puto eam exceptionem nõ admitti ad impediendam exequutionem,ſed bene admitti, vt de ea poſtea cognoſcatur in alia inſtantia.

34 Quid † .n.ſi oppoſitæ ſunt exceptiones, quæ non impediunt exequutionem,an debeat petẽs exequutionem cauere de reſtituendo in caſu retractionis? Hoc nõ dicit tex.ſed dico ꝙ ſic: per ea quæ ſcribit Aſſl.in deciſ.344.& in deciſ. 261.incip. eſt Ritus.

35 Et quia dicitur in tex. ꝙ † exceptiones oppoſitæ reſeruantur ad aliam iudicij inſtantiam,quæro ad quam inſtantiam reſeruatæ videntur? In hoc eſt ſciendum,ꝙ ẽt in cauſis exequutiuis, & inſtrumentalib.in quib.eſt exequutio parata,datur inſtantia,ſecũdùm Lud. Ro.conſi.174.ampliſſime doctor, & Soc.in conſ. 95. 1.vol.& Iaſ.in l.properandum. colum.2. circa fin.de iudi. & durat triennio,vt in dictis locis habetur.

36 Et † incipit currere a tpe illius actus,qui ſolet fieri immediatè poſt litis conteſt.in cauſis,in quib. lis conteſtatur:quia ille actus habet vim litis conteſtationis,ſm Bar.Bal.Doct.in l nulla, & l. nihil.C.de procu.& Car.in cle.conſtitutione.§.fi.in fi.de elect.& Abb.in c.inſinuante.in fi.de off.deleg. ponit Rober.Mara.in 5. par.ſuæ prax.nu.4.adeo ꝙ inciperet currere ab eo actu, qui fit, qñ pars compareт,& dicit non poſſe exequi contra eum,& aliqua allegat;qñ poſtea decernitur, debet exequi non obſtantib. oppoſitis; vr̃ ſm diſpoſitionem tex.noſtri tunc eam inſtantiam finiri in eo articulo,nam inſtantia eſt in oĩ articulo; ſm Bald.in l.1.in 2.col.C.de iura.calum.licèt nonnulli teneant cõtrarium, & ſm hoc altera inſtantia dr̃,qñ facta eſt exequutio, vel facta ẽ ſolutio oppoſitis nõ obſtantib.præſtita fideiuſſione de reſtituẽdo in caſu retractationis, quo facto inchoatur diſcuſſio ſuper exceptionibus oppoſitis ſuper quo cogitandum relinquo. Impedit † tñ exequutionem exceptio ſolutionis, ſi de illa ante captionem perſonæ debitoris, vel eius bonorum iudicialẽ diſtinctionem lege conſtiterit,auctenticis documentis, vel alijs ſcripturis plenam fidem facientibus,vt in litera tex.habet̃. Vnum † tñ ſummè notandum eſt ex iſto textu illis verbis: (præterquã realis ſolutionis) ꝙ licèt appellatione ſolutionis omnis ſolutio quoquo modo facta comprehẽdatur.lege ſolutionis verbũ. ff. de ſolu.& l.ſolutionis verbum.ff.de ver.obl.& facit l. liberationis,eo. tit. nihilominus verbum ſolutionis in caſu nr̃o ſtrictiſſime accipit̃ pro ſolutione reali tñ:eo quia nõ ſimpliciter tex. ꝓfert verbũ ſolutionis,ſed addit,realis ſolutionis:nã ſciendum eſt,ꝙ qñque verbum ſolutionis profert̃ ſimpliciter ſine aliquo adiuncto,&

37

38

cto, & tunc refertur ad omnem liberationem quoquo modo factam, & ita loquitur text. in dicta lege solutionis verbum. & idem erit, si dicatur, si soluta fuerit obligatio, quandoque verbum solutionis, nō profertur simpliciter, sed cum aliquo adiūcto, vt si dicatur, si soluta fuerit pecunia, & tunc accipitur stricte, & requiritur naturalis solutio rei adiectæ ad verbum solutionis secundùm Bartolum in dicta lege solutionis verbum. Ita in casu nostro, verbum solutionis non profertur simpliciter, sed cum cauda illa, realis solutionis. Ergo debet intelligi de vera & reali solutione.

39 Et † licèt nihil additum sit tanti effectus, quòd faciat desinere rem esse talem, immo identitas r[illegible] & formæ facit, vt quid sit idem in substantia; tamen teste Philosopho, omne additum ia[m] le facit esse magis tale; exemplum est, (secundùm eum) in naturalibus incrementis, vt in homine qui ab infantia augetur & crescit & semper remanet idem homo, licèt fiat maior. l. proponebatur. in fin. ff. de iudi. Idem propriè est videre in grege & similibus, vt d. l. proponebatur. Idem est in arbore, & cucurbita, nisi quando arbor ita tenera est, vt loco herbæ sit l. certæ ff. arbor. fur. cæsa. Idem patet in aquis & fluminibus l. quominus. ff. de flumi. vbi ex vno flumine non nauigabili fit aliud nauigabile, vt videre licet in pado & tanagro, dicitur enim idem flumē non obstante flumine addito: & est effectus secundùm Bald. in l. 2. 18 col. versiculo sed nunquid possessio. C. de conse. quia per maiorem inundationem non amittitur possessio aquæ sicut territorij, quia additum tale non facit desinere rem esse talem, per quam rationem patet, quòd quis non desinit possidere terram, si ei crusta superaddatur, secundum Bald. ibi.

40 Hinc si collegium augmentetur, uel ciuitas dicitur idem collegium, & eadem ciuitas. d. l. proponebat. & l. sicut. §. fi. ff. quod cuiusque vniuer. nom. Pro † quo etiam facit id, quod † dicunt Bal. & Pau. de Cast. in l. ius ciuile. ff. de iust. & iur. vbi si statutum disponit idem quod ius commune nihil addendo, minuendo, vel immutando, dicetur ius commune & non municipale, & erit longè & strictè interpretandum, secundùm quod in ea materia ius commune interpretari debet, quamuis regulariter statuta sint strictè interpretanda.

41

42 Pro † prædictis etiam facit illud quòd dixit Bar. in l. Valerianus. vlt. col. ff. de fidein. & Bal. in l. rescripto § si pacto. vlt. colu. ff. de pact. quod si quis dedit fideiussores, si postea dat alios, non videtur primos liberare, nam additum tale non facit desinere rem esse talem, sed bene facit vt maioris importantiæ & efficaciæ sit. Tunc † vero additum facit tale desinere esse tale, quādo superadditum est diuersæ formæ vel veterem formam immutat, quia vel facit rem differre specie, & non esse, nec censeri talem, qualis erat, vel remanente prima dispositione aliam addit: ita quod dicantur duæ essentiæ, exemplum patet ex notatis in c. 1. de consec. eccle. vel alta. dum ibi dicitur per Inno. & Doct. quod si augmentum factum altarij sit tale seu tantum, ꝙ eius formam mutet, perit eius consecratio.

43

44 Item † ratione alicuius extrinsecæ qualitatis vel formæ, aut potentiæ facit desinere rem esse talem superadditum, vt si contractus metu fiat, si tamen postea cessante metu reiteretur, licèt primus non valeret; tamen quia prior metus purgatur per contractum renouatum, cessat primus, & validus est secundus, licèt nihil addatur primo contractui in substantia, vel forma, aut circa naturalia contractus, vel aliter. l. 2. C. quod met. cau. Item superadditum operatur circa effectum qui attribuitur generationi, quæ habet effectum maioris vehementiæ. Iuxta no. in l. balista. ff. ad Trebel.

45 Item pactum † nudum reiteratum & repetitum circa idem; quamuis vniformiter, parit tamen actionem de consti. pecu. secundùm Bal. in l. iurisgentium. §. quinimmo. ff. de pact. & Ang. in l. si certis annis. C. de pact. sic dicamus, quod licèt verbum solutionis, simpliciter prolatum extendatur ad omnes solutiones (vt superiori loco dictum est) tamē propter illam additionem realis, non extenditur nisi ad efficacem solutionem. Reuertendo tamen ad rem vnde digressi sumus, † quæro vtrum exceptio solutionis fictæ per confessionem retardet exequutionem? Videbatur dicendum quod non, nam videtur Pragma. loqui de actu solutionis naturalis, quo casu ficta non comprehenditur. l. solutam. ff. de solu. & argument. not. in l. assiduis. C. qui po. in pign. ha. in gloss. parua. Contrarium tamen tenet Bal. in l. si non sortem. §. 1. ff. de condictio. indebi. nam dicit ipse, licèt confessio non inducat actum naturalem, tamen ipsum probat. l. acceptilatum § apoch. ff. de acce. l. si ex plurib. ff. de solu. l. Publia. §. fin. ff. depo. l. ita stipulatus § Chrysogonus. ff. de verbo. obliga. Ioan. de Imol. in l. quæsitum ff. a quib. appe. non lic. 10. col. approbat opinionem Bald. dummamen sit elapsum tempus opponendi exceptionem non numeratæ pecuniæ. Sed pro prima parte adducitur; quia confessio de recepto arguit fraudem, nec statur illi confessioni. l. per diuersas, & ibi Bar. colum. 2. post Iaco. But. & Ray. Forli. C. man. & in l. ab Anastasio. ibi. quæ prisllatur, & ibi pecunijs acceptis, quod quidem secundùm Bartolum ibi procedit quò ad tertium, non autem quo ad ipsum confitentem, prout voluerit Salyc. Ang. & Pau. Castren. in d. l. per diuersas Salyc. in l. 2. col. 2. versic. sed vltra istos. C. ne si poten. Bal. in l. Deo nobis col. 2. ver. quantò no. C. de episc. & cler. & in l. vltima, col. 2. ver. in hac lege C. de sponsa. & c. quia verisimile. col. 2. extra de præsum. Pan. in c. vlti. col. 3. ver. quanto præsumit, de alie. mu. iu. caus. fac. & alij quos alleg. Tiraqu. in tract. de vtro. re. §. 1. fol. mihi. 366 nu. 99.

46

47 Item † pro hac contraria parte bene facit; quia sola patris confessio de recepto et cum iure non præiudicat filio in legitima, nisi aliter cōstet de reali numeratione pecuniæ confessæ, neque non pōt pr filium priuare legitima. c. Raynutius. & c. Raynaldus extra de testa. & ita voluit Spec. tit. de cōfe. §. nūc vidēdū, ver. sed nūquid patris confessio, & ibi Io. Andr. in addi. Specu. & voluit Bar. in l. cum quis decedens §. codicillis. col. 1. versi. præterea testator, & ibi Alben. circa mediū. ff. de leg. 3. & Raph. Cuman consi. [illegible] testator, col. 1. & Io. de Pla. in d. §. item si quis. ad fi. insti. de inut. stipu. & Cępol. caute. 21. Alex. in l. vlti. col. pen. ver. ex prædictis ff. de re iud. & cōsi. 45 habita super his, col. vlti. lib. 1. & consi. 26. viso & cōsiderato col. [illegible] lib. x.

48 Item † cōfessioni mariti de receptione dotis non statur in præiudiciū creditorū, nisi constet de vera numeratione, secundum glo. in l. assiduis. in verbo datæ & ibi Bal. ante fi. C. qui pot. in pi. hab. & est optimus tex. in l. si quis post hæc. in prin. C. de bon. dam. vbi cōfessio dotis receptæ non præiudicat fisco cui bona dānati sunt cōfiscata, nisi verè constet de numeratione.

49 Item † confessioni debitoris in præiudiciū creditoris nō statur, vt per Socy. consi. 7[illegible] visis actis. col. 1. vers. verum est, ꝙ nō arbitror lib. 4. Ideoque creditor posterior, de cuius vera numeratione cōstat, præfertur priori, qui tamen habet confessionem debitoris. l. Titius. ff. quæ res pigno. obliga. poss. quam sic intelligunt glos. Bald. Ang. in l. diuersis. C. qui po. in pigno. haben.

50 Sed pro † prima opinione, ꝙ confessio de recepto probet veram numerationem, facit l. pecuniæ, & ibi Bal. C. de solu. & l. vlti. ff. de institut. act. & in tamen hoc est verum, ꝙ statutum loquēs de solutione procedit in confessione, secundum Bal. in l. si non sortem. § indebitum col. 2. versic. quid de exceptione fictæ solutionis. ff. de cōdic. inde. per optimum tex. in l. si acceptolatum. §. 1. ff. de accep. & sequitur Philip. Deci. in l. 2. §. vltim. col. 5. vers. post remo. Bar. ff. si cer. pet. & confessio solutionis præiudicat fideiussorib. mādatorib. & creditorib. confitentium, sicut ipsis confitētibus, vt latius aperte probat Tiraq. in tract. de vtro retra. §. 1. gl. 18. fo. 367. nu. 81. & ibi rñdet ad omnia motiua in contrarium superius facta, vide eum, & vide Fel. in c. sicut consuetudo. de proba. nu. 12. Sed vide eundem Tiraq. in tract. de vtro. retra. in titu. de retract. conuentionel § 4. gl. 6. nu. 10. fol. 918 ubi plene.

51 An † autem si doceatur de confessione solutionis facta per procuratorem, tutorem, aut curatorem retardetur exequutio census? Videtur ꝙ non: quia confessio tutoris, procuratoris & curatoris non præiudicat pupillo, aut dño, nisi de numeratione cōstiterit, secundum Bar. Bald. Fulgo. Roma. Pau. de Cast. Alex. Soc. & Ias. & alios in l. 1. §. vlt. ff. si cert. pet. & Bar. & Imol. in l. si debitorē. per illum tex. ff. de nouat. Bar. & Ang. in l. non absolutu. C. eo. tit. Bar. in l. a Diuo pio. §. sed si emptor & ibi quoque Angel. distinguēs, & latè Alex. col. 4. vers. successiue quæro. & Petr. Belut. ff. de re iu. Bar. in l. Lucius. ff. de admi. tuto. & in l. alio. col. vlt. versic. quæro quid si intro. ff. de alimen. leg. & ed. de Sen. cōsi. 58. Titius fecit procuratorem. Bal. in l. omnes. § 1. C. de quadri. præs. & in l. falsus. col. 2. uers. tertij dicunt. C. de furt. & alios relatos per eundem Tiraq. in loco supra proximè allegato, nu. 1x. licèt dicat idē Tiraq. ꝙ contrarium tenet Fed. in d. cōsi. 54. & Bal. in l. nam & nocere. ad fi. ff. de pa. & Sal. in l. 2. §. ult. ff. si cer. peta. & Imol. sibi contrarius in c. si cautio. col. ult. extra de fi. instru. Pau. Cast. cōs. 34. ego Paulus. lib. 2. quod reperitur consi. 291. eod. lib. & Raph. Cum. cōsi. [illegible] testator. in 2. dubio, in fi. Nicol. Mil. in suo reperto. uersi. procurator hūs mādatū, & alij plures quos ibi refert, tamen dicit procedētem esse magis cōem opin. super quo cogitandum relinquo.

52 An † autem possit opponi exceptio cōpensationis ad impediendam exequutionem census? Videtur dicendum ꝙ sic: nam lex faciēs hanc compensationem loco solutionis, uerū effectum solutionis inducere intelligitur, & non fictum, uel imaginarium, & pro hoc facit, ꝙ hr̄ in authē. constitutio quæ de digni. per totum, & in auth. episcopalis dignitas, C. de epis. & cle. & per Bar. in l. si is qui pro emp. 3. q. ff. de usu. & licèt solutio uideatur esse quid facti, non iuris, tamen effectus solutionis, q. est liberatio, & q. effectus pōderatur, iuris compensationem inducens. ff. de compen. l. 3. iuris tantum esse uidetur, & ideo uera liberatio cōtingit per prædicta. Hinc sequitur, ꝙ dicēs de cōpensatione aduersus exequutionem instri. guarentigiati alleg. liberationem iam factā a iure, quæ vr sufficere ponderata mente statuentis; quia voluit excludere petentem exequutionem eius cuius iam erat sequuta liberatio per solutionem, & pro hoc allegatur id quod habetur per gl. in l. tale pact. §. qui prouocauit. ff. de pact.

53 Item † si statutum prohibet omnem exceptionem, nunquam intelligitur prohibere eam q. repellit agentē a limine iudicij, vt dixit no. Bal. in l. fratres. C. de transa. & ibi no. per Doc. sed obijciens de compensatione allegat liberationem iam factam a iure (vt dixi) quæ liberatio repellit

agentem

agentem a limine iudicij;quia agentis nõ interest agere,vt pro batur in l.3.ff.de compensa.Item quia†licèt statutũ prohibeat omnem exceptionem:tamen non intelligitur prohibere illã, quæ resultat ex his quæ facit ipsemet agens vel petens;quia tũc non excluditur ab aduersario,sed potius a seipso,tex.est ad hoc not.in l.veteres.in fi.ff.de iti.ac.priu.sed exceptio compensatio nis est huiusmodi; quia resultat ex facto aduersarij se obligãtis ad soluendum,& non soluentis,ergo &c. Item ad hoc videtur facere tex.in l.4.C.de comp.vbi ad euitandum cursum & pęnã vsurarum fit compensatio ipsius sortis vsque ad quantitatem concurrentem ab altero debitam,per quem text. tenent ibi gl. Alber.Bar.Bald.Ang.Paul.Rapha.Fulgo.& omnes,ꝙ ad euitã-dum commissionem pœnę,compensatio fit ipso iure, & quòd generaliter habet locum d.l.cum in omni pœna committẽda, siue ex contractu bonæfidei,siue ex cõtractu stricti iuris,& vbi-cunque defectus solutionis posset afferre præiudicium vel dam num debitori. Hinc est, ꝙ si quis promisit soluere in Calendis Martij & infra easdem Calendas creditor efficitur vere debitor iurantis in pari summa,non incurritur periurium:tum quia ip so iure ad euitandam pęnam periurij fit compensatio d.l.4. tũ quia nihil interest compensare,an soluere,per tex.in l. si debitor.ff.qui.po.in pigno.ha.tum quia iste facto creditoris sui,qui quod soluere debet nõ soluit,impediri videtur, quominus sol-uat.& ipse soluere videtur.l.Iulianus air.ff.de condit.& demõ. l.3.in princip.ff.de stat.lib.tum quia conditio quantumcunque in forma specifica impleri debet,tamen compensando imple-tur.l.si peculium.§.1.versic.quòd si hæredi. ff. de statulib. & ita in eo qui soluere iurauit,tenent Ioan.Fab. Ioan. de Pla. in §. in bonęfidei.insti.de actio.Bartol.Angel.Raph.Cum.in l.amplius. ff.rem ra.ha.Item pro prædictis bene facit id quod Doct.volũt de emphytheusi,in quantum volunt. ꝙ si emphyteuta steterit per biennium,ꝙ non solueret canonem,non cadit à iure suo, si dominus tenebatur ei in tanta vel maiori quantitate:eo quia fit ipso iure compensatio ad vitandam pœnam commissi. Spe. in titu.de loca. § nunc aliqua. versi.79. Ioan.Fab.Ioan.de Pla.in §.in bonæfidei insti.de actio.Alber.in l.cum alter.ff de compe. in l.2.col.quarta,nu.16.C.de iur.emphyt. Bald. in marga. in ver. emphyteuta,quæst.prima.Angel.in l.si mora.ff.solut mat.Abb. antiqu Imol.Anto.Butri.Panor.in c.bonafides,de deposi. Gui. Pap.decisio.171.ad fin.Socy.consil.99.libr.1.Fran.Cur.Sen cõs. 70.col.vltima versicu.transfer.ad tertiũ.Sed prædictis non ob-stantibus in casu nostræ Pragma.teneo cõtrarium:eo quia hæc Pragma. requirit veram & realem solutionem, quo casu non admittitur quis ad probandum de compensatione,secundùm Baldum in l.in eas.in fine.C.de compen. & sequitur Tindar.in tract.de compen. in arti.7. num. 23.cum seq. posset dici etiam in omni specie census id habere locum ex quo censuarius nedũ tenetur ad censum consistentem in quantitate,sed etiam in re-cognitione directi dominij:immo illa recognitio censetur po tior quantitate,& maior pars obligationis:vt per Bal.in l. ædẽ. col.1.C.loca & sic non potest recipere finctionem cum simi-li vel maiori quantitate debita à domino directo ex alia causa; dominus.enim debet tanquã priuatus ex causa priuata promi-ssua,sed cẽsuarius debet tanquam superiori(loquor de alia spe cie census)ex causa pręrogata ad finem recognoscendi directi domini.& sic debita sunt multum inæqualia,inæqualitate & fi-ne,meritò non debet fieri compẽsatio:& ex hoc videtur posse concludi,ꝙ etiam in alia specie census præter istum introductũ à nostra pragm.non admittatur compensatio. Nec † etiam ad mittatur ad impediendam exequutionem exceptio acceptila-tionis;quia licèt obtineat vicem solutionis,dicitur tamen ficta solutio,secũdùm Ioan.de Imo.in l.quæsitum.in 12.col.in prin. ff.de re iu. Vt † vides hic(amantissime lector)expresse vult lite ra tex.nõ posse probari solutionem census nisi per authentica documenta, vel alias scripturas plenam fidem facientes. Nec † dubitandum putes,posse fieri per statutum , quòd solutio nõ possit probari nisi per instrumentum publicum , licèt pactum inter partes non valeat,secundùm Spec.in ti.de pro.§.vide.ver sicu.sed pone,post Hosti.in tit.de renun .§.quæ possunt, versic. quid de pacto,& post eos Io.And.in c.si diligenti. de foro com-pe.super 1.gl.& post eum Do.Ant.de Butr.Cyn in l.penul.C.de pact.& est communis opinio secundum Ant.de Cana.in tra.de exeq.iust.nu.75.q.36.habetur per Ray.in l.cum quædam.de iu-risdi.om.iud.Iac.Butri.Bartol.Bald.Rom.Socyn & alij recentio-res in l.certi condictio.§.quoniam.ff.si cer.pet.Bal.in repe.l.se-cundæ,ad fi.ff.de le.2.& cõs.133.casus talis,quidam.ad mediũ lib.5.Angel.in §.1.in fi.in aut.vt fi.pro mat.Sal.in aut.Cassa. col. penul.C.de sac.san.eccl.Petr.de Anch.in repe.c. 1. in 4. quæst. prin.versicu.circa istam extensionem,col.prima extra de cõsti. & in c.accessorium.char. an tepe. versicu. quartò quæro , de re iud.lib.6.Imol.in c.auditis.extra de rest.in integ. & in c secun-do,& ibi. Anto.& Pan.de probatio. Et in † quantum dixi supra non valere pactum,non posse probari solutionem nisi per in-strumenta,adde ꝙ cõtrarium voluit Bal. in consilio 33. verba instrumenti.colum.1.lib.j.& Alber.post alios multos antiqu.in

l.si quis in conscribendo col:3.nu.12.C.de episco.& cleri.Raph. Fulg.consi.120.super eo quod primo.col.2.versi.super 2.& cõ-sil.208.proponitur ꝙ quidam,sed contrarium tenet Afflict. in procem.constit.in 11.quæst col.5 versi.sextrum exemplũ † Pro-batio enim per instrumenta est prompta,& præsens secundùm Bal.in l.1.C.de ædi.diu. Adrian.tollen.& sequitur Philipp. Dec. consil.424. proponitur col. 2. & est realis probatio secundùm Socyn.post alios in consil.59. in causa nobilium.col. secunda, versicu.primum clare patet.lib.3.& Bal.in l.quoties. in fi. C. de iudi.appellat probationem,& in consil. 454. quidam Ioannes. col.prima.lib.1.dicit in strumẽtum esse ius probatum,& in l.Im perator,la prima,in prima lectu.col. .versi.sed an poterit. ff.de stat.homi.dicit,ꝙ instrumentum est veritas apparens,probatio probata non probanda,nec quæ indiget discussione siue disce-ptatione fori,& ita eum allegat Ias. in repe. l. admonendi. col. 54.versicu.successiue,nu.154 de iureiuran.& tex.in c.eum dile-cti,ibi.ex tenore instrumenti euidenter apparet.& ibi not. Pa-nor.primo not.& Barba.colum secunda,extra de do.probat ,p-bationem instrumentalem esse euidentem,& gl.in l.vltima. in verbo manifestum.C.de reb. cre. appellat probationem mani-festã, & Franc.Areti.in l.si duo.col.secunda,versiculo primum etiam dictum.ff.de acqui.hęrc.dicit esse manifestissimã,& Alc. in consi.137.libro sexto,dicit esse liquidam,de quo multa vide per Tiraquel.in tract.de viro.retrac.§.secundo,gloss.prima.fol. 392.nume.20.& 21.cum plu.seq.

Nunquid † possit probari solutio per apocham priuatam,& sic nunquid appellatione instrumenti contineatur scriptura priuata? Videtur ꝙ sic,vt probatur in l.notionem.§.Instrumen torum.ff.de verb. signifi. in tantum ꝙ si statutum statuit tẽpus ad producendum instrumenta,debent & intra illud tẽpus pro-duci priuatæ scripturæ,secundum Bal.in l.prima, col. secunda. versi.iuxta hoc quæro,& ibi etiam Castren.colum.secũda.ver. in gl.secunda.C.de iura. calum. licèt scriptura priuata appella-tione instrumenti ex vsu communi loquendi non comprehẽ-datur secũdum Rom.consi.21.nescio,in 2.dubio.& Frã. Aret. consil.51.videtur dicendum.circa med.& Fely. in proe. decre. colum. 3.in fi.sed quia nostra Pragm.nedum loquitur de instru mentis,sed etiam de scripturis plenam fidem facientibus.

Idcirco videamus † si apocha facit plenam fidem ita,vel nẽ. In quo dicendum est,ꝙ apocha priuata non verificata, & reco gnita nullam fidem facit,vt not.in l.scripturas.cum authen.ibi posita,& ibi per Ang.C.qui pot.in pi.ha.& habetur per Afflict. in decisio.85.in fin.& qualiter verificetur vide per Afflict.in de cisi. 104. per totam. Sed pone † producitur apocha solutionis ad impediendam exequutionem,quæ(vt vides)non probat, si non verificatur,an debeat dari terminus ad verificandam eam apocham,& interim supersederi in exequutione? In quo puto ꝙ si subscripta est apocha manu creditoris,potest cogi vt reco-gnoscat,& quia tunc requiritur altior indago,debet supersede-ri in exequutione, sed si forte est subscripta tantùm à testibus, & scripta ab alio,& sic oportet eam verificari per testes subscri-ptos,& tunc de facili.& in promptu possunt haberi testes,& de bent admitti ad uerificandum,sed si non possunt de facili,& in promptu haberi testes,procedetur ad exequutionem:nam etiã dicitur prompta probatio,quę infra modicum tempus fieri po test,secundum Bal.in l.ulti.colum. 2.uersicu. 2.incidenter quæ-ro.ff.de fer.& in l.diffamari col.1. C. de inge.& man. & Ias.in l. ędito.col.5.uer.5.facit.C.de eden.& Bal.in c.1.col.vlt. versi. ter-tio quæro quo tempore,extra de mut.pet.

An † autem Rex potuerit,& possit arctare probationum fa-cultatem? Dixi suprà in verbo Nicolaus episcopus, & vltra ibi dicta scias,ꝙ probatio per instrumenta etiam de iur. Diuino in troducta fuit, vt habetur per Hiere.32.legitur enim accepisse li-brum possessionis signatum,& stipulationes, & rata ad proba-tionem factæ emptionis.

† Est tamen aduertendum , quòd,quatenus hęc Pragma. ar-ctat probationem tantummodo per scripturas . non compre-hendit clericos , etiam si ante clericatum allegauerint solutio nem secundum Ioan.Ca.in sua publica disp.incip. sta. ciuitatis caueтur quòd stante statuto , & sequitur Pet.de Ancha. in cap. 1.de consti.in repet.quæst. 12. vers. pro decis. precedentis deci-sionis,& voluit Socy.cons.271.in 2.lib.in fin.colum.

† Est tamen bene verum,quòd Abb in c. sicut consuetudo. de proba.nume.10.dubitauit,an possit fieri statutum, per quod restringatur facultas probãdi ad certam probationis speciem , & refert opinionem Specu.qui residet cum opin. Vber. de Bo. vt valeat ex causa, ita tamen , quòd vbi requiritur probatio in-strumenti,non ex toto excludatur probatio testium,sed sit ar-bitrarium & qualitate testium productorum, vtrum deberet admitti,quod dicit placere Do.Ant.de But in d.c. sicut cõsue-tudo,maximè de ęquitate canonica,ne contingat contra iusti tiã alterũ cũ aliena iactura ditari, & hoc et dicit ipse Do. Abb. satis placere. Et ibidẽ dicit † ꝙ licèt valeat tale statutũ, vt suprà, nihilomin⁹ si qs vellet ,pbare solutionem p qnq; testes, ,pculdu bio nõ obstãte statuto bñ poterit ,pbare solonẽ ipsã: de quo dat

casum in l.testium.C.de testib. & dicit fuisse originale dictum Cyn.in d.l.testium,quod sequitur Marsil.singu.157.volo te docere,& sequitur Fely in d.c.sicut consuetudo.num.13.de ꝓba. vbi latissimè tractat hanc materiam. 67 † Et ad tale statutum dat ipse nonnullas pulchras intelligentias, & inter alias dicit prædictum statutum debere intelligi; nisi instrumentum esset deperditum; quia probata amissione poterit probari per testes id quod continebatur in eo, per d.l.testium.& hoc etiam voluit Abb.in d.c.sicut consuetudo,& expresse tenet Bart. in d.l. testium.C de testib.dummodo probentur tria, videlicet instrumentum fuisse cōfectum, actum fuisse celebratum, instrm eē deperditū. 68 † Itē si qs non habet scripturā de solutione habet tñ testes legalissimos,admittunt nō obstante statuto,ad ꝓbandū dictam solutionem,quod quidem voluit Domi.Anto.de But. in d.c.sicut consuetudo.de probat.& hoc saltim de æquitate canonica,ne contingat quem ditari cum alterius iactura, immo fortius potest in hoc recurri ad iudicem ecclesiasticum ꝑ viā denunciationis euangelicæ,vt sentit D.Anton.in d.c.sicut cōsuetudo,& melius in c.cum Ioannes.in 5.colum.versic.ad primum.de fide instrum.alias verò intelligentias ad hanc Pragm. vide per te in d.cap.sicut consuetudo. positus a Felyn.& vide pulchram additionem ad Domi.Abb.ibidem.

69 † Quid etiam si fiat solutio census pupillo sine authoritate tutoris,& iudicis decreto,an ad euitandum exequutionem sufficiat? Videtur ꝙ non; quia solutio quæ fit pupillo sine authoritate tutoris,aut saltim iussu iudicis non liberat soluentem, vt habetur in l.ait prætor.§.permittitur.ff.de minor.& habetur in l.sancimus.C.de administr.tutor.gloss.in l.iusiurandum.§.1. ff.de iureiur.& licèt verum sit, quòd liberat soluentem, si probatur solutionem versam in vtilitatem ipsius pupilli; secundùm Angel.in l.Stichum.§.vsufructum.ff.de solutio.tamen interim donec probatū versum in vtilitatē fieri debet exequutio.

70 † Est tamen summè aduertendum, ꝙ solutio facta tutori pupilli ad hoc vt liberet soluentem: est necesse, ꝙ sit facta mediante decreto, vel magistratu iudicis, aliàs non liberat ipsum soluentem; vt habetur in l.sancimus.C.de admini.tuto. quod quidem non procedit, nec habet locum in annuis censibus: nam in eis solutio facta tutori etiam sine decreto iudicis liberat soluentem; vt ibidem est text.& clarus,& est not.

71 † Sed pone ꝙ vxor mea habeat nonnullos debitores cēsuarios,an ego maritus recipiendo solutionem liberem ipsos debitores? Videtur ꝙ non l.cum maritum,& ibi Bald.C.de solutio.quod quidem procedit,si vxor mea fuisset minor.

72 † Item est aduertendum,ꝙ licèt aliàs soleat dubitari, an si statutum vult non admitti nisi solutionis exceptionem, & non alias, habeat locum ꝯ tertium possessorem, vt etiam ipse non possit opponere alias exceptiones ex persona sua. Attamen videbatur dicendum ꝙ tertius non obstante statuto possit alias exceptiones allegare; vt voluit Ioan.de Imol. in l.fina. char.antepen.versi.aduerte tamen.ff.a qui.appel.non lic.ꝓ quo allegat id quod habetur in c.super eo.de offi deleg.idem voluit Ioan.de Imo.in clem.1.colum.4.de iudic.vbi dicit ꝙ si contra instrumentum guarentigiatum statutum non permittit opponi certas exceptiones,non habebit locum quò ad tertium, cū quo non est confectum instrumentum; per id quod sentit gl. in d.clem.1.verbo contra se,& quod ibi not.Doctor.tamen in casu nostro cum hæc Pragmat. nedum (ut vidistis) loquatur de principali debitore & eius hæredibus, sed etiam de quibuscuis tertijs possessoribus, proculdubio cessant prædicta,& dicēdum est, ꝙ etiam tertius possessor ad impediendam exequutionem non potest allegare & opponere, nisi eas exceptiones, quas potuisset opponere ipse principalis debitor, & permissas a statuto; prout ita in particulari voluit pulchrè Bertran. consi.303.etiam si debitor.in secundo lib.quod est notandum.

73 † Est etiam aduertendum,ꝙ longa est differentia, an statutum dicat simpliciter nullas exceptiones admitti aduersus exequutionem instrumenti,vel non admitti nisi certas exceptiones.primo casu,non intelliguntur exclusæ exceptiones rationabiles,licèt contrarium probet tex.in cap.ex parte.de offic.& pot.iu.deleg.at per secundum statutum quod admittit aliquas exceptiones,& cæteras respuit, (vt in casu nostro) non admittuntur etiam aliæ exceptiones rationabiles, quæ permitterentur per ius commune,sed bene admitterentur aliæ rationabiles,quæ essent inductæ per aliam partem statuti; prout latè vltra omnes, optime declarat Ioan.de Imol.in l.quæsitum. ff.de re iudi.num.2.cum sequen.ad quem rogo vt recurras, si dabitur casus. Vtrum censuarius possit solutionem facere pro tribus annis inuito domino? Videtur ꝙ sic argum.de emphy.iuxta text. in l.placuit.C.de colla.fun.pa.emphy.lib.11.Barto.in l. statuliberi.in fi.ff.de statulib.Iaslaté in l.2.q.32. C.de iure emphyteu. Sed in censuario dicendum est,ꝙ etiam pro vno anno futuro non potest inuito domino: & ita tenet Guil.Cune.in l. plures apochis.C.de fide instrumen.dicens hoc casu diem esse appositum in fauorem creditoris, qui per solutionem annuā probat se dominum directum,vel creditorem.Et sicut nō potest censuarius in domicilio domini offerre & soluere prætermisso loco antiquo & solito sine consensu domini,ita nec ante tempus; bonum enim est argumentum de loco ad tempus & econtra: quia est eadem ratio.l.vlt.ff.de triti.l.dario.§.si per venditorem. ff. actio. empt. l.quoties in diem. cum l. seq. ff. de verbo.obligat. Quid enim si probo solutionem per tres annos vltimos,an præsumetur semper retro fuisse solutum, per l.quicunque.C.de apo.publi.lib.10. Et licèt illa loquatur in tributis publicis, & ex consequenti posset dici non extendi; tamen quia in censu agitur de modica summa,dicendum est extendi,secundùm Bald.post Ioan.Andr.in cap.literæ.in fi. de dila.Ang in authen.de non alie.aut permu.§.scribe.collat.2. Frā. Crem.sing.78.Ias.in l.2.num.137.C.de iur. emphyteu. Alexan. consi.105.lib.3.Crauet.consi.121.colum.2.lib.2.& in dictis locis extendunt.d.l.quicunque.etiam ad colonum pensionariū. Et licèt aliqui tenuerint contrarium,nihilominus quatuor de causis idem prorsus dici debet, prima propter subordinatam æquiparationem quam habent census priuatorum ad census fiscales.vt not.in l.competit. C.de præ.30.vel 40.ann. secunda propter communem obseruantiam, tertia propter vtilitatem communem. Quarta quia solent in libris censualibus solutiones describi; si igitur in dictis libris trium annorum consecutiuè solutiones inueniuntur, satis probatum arbitror de solutione præcedentium. Idem si tres recognitæ priuatæ apochæ domini sui vel procuratoris etiam generalis trium consequentium annorum producantur a censuario,cui negligentia domini vel sui procuratoris qui in libro censuale non descripsit, vel chartam amisit,nocere non debet. Item similiter d l.quicūque.extenditur ad canonem emphyteuticum. Est tamen benè verum,ꝙ malè extēdatur ad superficiarium vt per Philip Dec. consi.550.sed ex solutione trium annorum præcedentium resultat quædam non leuis præsumptio solutionis præcedentiū. Malè etiam docto.extendunt dictam l.ad colonum qui colit nummis, siue aliter.sed bene verum est, ꝙ si probetur a testib. vel apochis de solutione trium præcedentium annorum absque vlla protestatione prætēsarum pensionum,magna insurgit præsumptio.Sed non hoc solum sufficit,sed relinquitur arbitrio iudicis,& circunstantijs:nam d.l.quicunque.facit in oppositum,tum per locum a speciali per regu.l.primæ.ad munic. tum propter magis exactam solemnitatem quæ est in publicis tributis. Et quod dictum est de testibus non procedit secundū dispositionem d.l.quicunque,sed iuris communis. Male insuper scripsit Hostien.in summa de loca.ad fin. quod in emphyteuta ecclesiæ sufficiat solutio duorum cohærentium annorū ad præsumendum solutiones præcedentium: si enim nō sufficit in publicis tributis quæ tanta cautione & solicitudine exequuntur; quanto minus in alijs? Nec militat dicere, quòd in emphytheuta ecclesiæ sufficiat cessatio biennij, vt cadat in cōmissum; quia id fauore ecclesiæ inductum est, vnde in eius lesionem retorqueri non debet per tex.in l.plures apochis. in fi. C.de fide instrum.bene tamē fateor,ꝙ solutiones duorum annorum vnà cum alijs coniecturis sufficere poterit in vim iuris communi ad probationem: sed non d.l.quicunq;. Dicebat etiā Gul.a Bene.in rep.cap. Raynutius.in verbo si absq; lib.el 2.nu.186. ꝙ in pensione menstrua vel vnoquoque semestri debita sufficiant tres solutiones per tres continuos menses, vel tria semestria,& in hoc male; quia ad talem ꝑsumptionem inducendam requiritur taciturnitas & patientia triennalis: ideo nō minori tempore (in quo ēt non est tanta ratio) possumus nec debemus præsumere ultra illos terminos.vt ēt rectè tenuit Alex. consi.106.magnificæ ꝑior.col.2.nu.4.uer.sed dico primo,lib. 3.Sed quid de eo q soluit ꝑ nouem annos cōtinuos, & vltimo anno soluit simul pro trib.præcedentib. an habeat locum d.l. quicunque? Gul.de Bene.in loco ꝑdicto nu.188.dicit ꝙ nō,cū non sit facta vniformis præstatio,sed ꝯtrium est dicendum; qa in terminis d.l.quicunque,& quatenus pōt extendi, adest vniformis præstatio & cōtinuata & tergeminata, & silentium de præcedentib.plusquam triennale & tres apochæ simplices sine vlla præcedentium reseruatione. Maior.n.est & fortior præsumptio in longiori continuatio,quàm in breuiori spacio, & sic in fortiorib.terminis. Nec obstat,quòd solutio non sit facta singulis annis,sed tertio quoquo anno; quia dico, ꝙ est facta de omnib.illis annis,& de toto vno tpe continuo, & per tres diuersas vices eiusdem continui tpis, & quanto tempus est maius,tanto fortior est præsumptio; quemadmodum fortior est præsumptio,qñ sunt quatuor solutiones quatuor cohærentiū annorum,quàm quando sunt tres tantum.

SVMMARIVM.

1 *Pensiones censualium non possunt sequestrari aut emparari.*
2 *Sequestrum est regulariter prohibitum.*
3 *Sequestrum de partium voluntate est permissum.*
4 *Sequestrum fit, vbi extat instrumentum publicum.*
5 *Pensio quid sit?*
6 *Pensio & census an differant.*
7 *Pensio debet solui in fine anni.*

8 *Persistentem*

8 *Pensionem non soluens potest expelli.*
Salernitana ciuitas quid in pensionem domus seruat.
9 *Sequestrum an possit fieri pro casu priuilegiato?*
10 *Pensio soluitur de re aliena at census de re propria.*

1 DIsponit hic tex.(vt vides) q † pensiones censuales nō possunt cuiusuis ad instantiam emparari aut sequestrari, neque apud debitores, neque penes eunam, nisi qui emparam aut sequestrū fecerit de debito prius docuerit authentico documento, & est notandum, q alibi dicit Alber. de Rosa.in authen. sed iam cautum. C. depo. q pensiones domorum non possunt sequestrari per illū text. Seque-
2 strano † enim regulariter est prohibita.l. prima. C. de pro. se. pe. & nota. per Ioann. Andreã & Doct. post gl. in c. examinata. extra. de iu. gl. & Doct. in c. secūdo, in verbo fructus sequestrari, ex-
3 tra de seq. po. & fru. Intellige † tamen de sequestratione quæ fit authoritate iudiciaria, at secus de illa quæ fit communi voluntate partium: nam illa nunquam est prohibita, glo. in d. l. j. C. de pro. se pe. & Bar. in l. interesse. ij. quæst. ff. de acq. poss. & Card. in clemen. ij. 17. quæstione, & isto modo nec sequestratio census
4 est prohibita. Item † intellige nisi de debito constaret per publicum instrumentum: quia tunc permittitur sequestrum, vt hic, & per Bar. in l. litib. vltim. colum. versi. item not. C. de agri. & censit. lib. 11. de quo omnino per Alexand. in l. si fideiussor. §. fin. qui satisd. cog. Bart. in l. per hanc. aliàs incipit iubemus. in fin. primæ gloss. C. de erro mi. anno. lib. 12. sed prædicta intellige procedere in casib. quibus permittitur sequestrum: nam eo casu requiritur instrumentum sed contrariam opinionem tenent nonnulli Docto. quos citat Curtius in tract. de sequest. 12.
4 quæstio. in † cēsu tamen (vt dixi) fit sequestrum, si extat instrumentum publicum. Appellat autem tex. noster censum pensio
5 nem (vt vides disertissime lector) Pensio † enim nihil aliud est, nisi id quod datur pro rei alicuius vsu, vt agri, aut domus (Cice. Leptæ li. 6. 18. 6. teneor tamen dum a Dolabellæ procuratoribus exigam primam pensionem) Sueto. in Vespasiano c. 18. Reprehendeno filio Tito q etiam vrinę vectigal commētus esset, pecuniam ex prima pensione admouit ad nares, sciscitans num odore offenderetur, & illo negante, atqui (inquit) e lotio, est Cic. pro Rosc. Comedo. 29. (cur tam sero? cur quum altera pensio soluenda esset, non tum eū prima?) idem 2. Philipp. 108. (etenim ista tua minime auara coniunx, quam ego sine contumelia describo, nimium debet diu populo Romano pensionē tertiam) idem ad Actum li. 11. 21. 2. 3. (de pensione altera, oro te, omni cura considera quid sit faciēdum) Liui. 6. Bel. Mac. 16. (& stipendium quod prioribus pensionibus in multos annos
6 deberent, præsens omne daturos.) Et † licèt census & pensio sint separata secundùm Cardi. in c. constitutus. de rel. do. col. 4. versicu. 11. oppo. & de vno non infertur ad aliud, nihilominus pensio accipitur sæpè pro censu, vt habetur per gl. in dict. c. con
7 stitutus; vt etiam ibi tenet Car. in 12. opp. Et † est notandū q pēsio debet solui locatori per conductorem in fine anni; si aliter non est cōuentum, secundùm gl. & Dec. in l. defūncta ff. de vsu. in l. diuortio. §. primo. solu. ma. in l. sed addes. §. si quis eū, & ibi Bar. ff. loca. & per. Bar in l. prima ff. de migra per glo. in l. quæro,
8 § inter. ff. loc. Item † est notandum, q non soluens pensionem potest expelli statim, & priuari commoditate fruendi re conducta. l. ædem & ibi. Doct. C. loca. l. vtique ff damn. infe. & Bart. in l. secunda. C. de iur. emphi & in l. 3. in 5. quæst. princ. C. de pig. vbi verum dicit etiam propria authoritate, & tenet Bal. in l. certa. C. vt in pos lega. sed aliter loquitur in l. ædē. C. loca. vide glo. & Bal. in l. si quis in tantam. C. vnde vi & Bar. in authen. qui rē. C. de sac. san. eccle & nihilominus expulsus tenetur ad pensionem. l. colonus. in princi. & ibi Bar. ff. loca. quod dicit verū etiā ad integram, & pro toto tempore; quia culpa sua expellitur, & tenent gl. Bar. & Doct. in dict. l. ædem. in ciuitate Salerni extat consuetudo, q non solens pensionem domus ad simplicem requisitionem domini domus clāuditur cum claue domus, & expellitur inquilinus, quod etiam est de iure, vt testatur Ang. in l. est differentia. ff. in quibus cau. pign. tac. cont.

9 An † autem possit fieri empara, vel sequestrum pro casu speciali, & priuilegiato? vide Deci. consi. 30. & consi. 305. & Gomes.
10 in proę. Reg. can. q. 4. Est † quoque aduertendum quòd cēsum soluere dicitur quis de re sua, at pensionem soluit de re aliena, vt in c. constitutus. de reli. do. & faciunt no. per Bal. in l. 1. C. quando non peten. par. & sic differt census a pensione.

SVMMARIVM.

1 *Census nunquam publicatur pro delictis.*
2 *Bona propter delictum regulariter non publicantur.*
3 *Domus delinquentis an destrui possit?*
4 *Emphyteuticæ bona non confiscantur.*
5 *Bona feudalia non confiscantur.*
6 *Executio census non impeditur per moratorias.*
7 *Bona censualia non incidunt in commissum propter censum non solutum.*
8 *Excusatio Do. Authoris cur opus magis secundum non reddidit.*

1 NOtatur † ex isto tex. aliud priuilegium tributum censibus, videlicet vt pro quouis delicto emptoris census, aut debitoris census, & successorum, præterquā pro crimine læsæ maiestat. in 1. capite non possit census publicari etiam instante fisco, aut sequestrari, vel in causam pignoris capitu.

2 Regulariter † enim propter delicta non publicantur, nec destruuntur bona delinquētium, nisi in illis casib. in quibus de iure, vel de consuetudine aliud statutum sit, vt optime dicit text. in auth. de man. prin. § oportet, cl. 2 & est ratio; quia non delinquunt bona, sed personæ, ideo personæ puniendæ sunt non autem bona, vt ibi dicit tex.

3 Et † an & quando domus delinquentis destrui debeat? Vide plenissime Gulıel. de Bene. in rep. c. Raynutius. in verbo domū nu. 12. cum plurib. seq. hodie autem ex contumacia iudices superiores destruunt domos contumacis, vt habetur plene per Par. de Put. in tra. sindi. in verbo contumacia, ver. an iudex propter contumaciam, sed si super domum aliquam esset constitutus cēsus, nō posset domus ipsa destrui, priuilegio ipsius Prag. & sic dicendum est de alijs bonis super quibus constitutus est census, & aliàs Salerni seruatum vidi in domo illorum de Alfano, qui occiderunt quondam Magnificum Ferdinandum de Vicarijs, nā cum in ea esset cōstitutus census nō fuit destructa.

4 Simile † est in bonis emphyteuticis, vt bonorum confiscatio non noceat domino in bonis emphyteuticis, secundùm Hieron. Grat. con. 133. nu. 8. 1. lib.

5 Item † simile est in bonis feudalibus, vt bonorum confiscatio non includat ea, secundùm Deci. consil. 343. nu. 39. 3. lib. & Pari. conf. 101. nu. 25. 1. lib.

6 Notatur † etiam ex isto tex aliud mirabile priuilegium censualium, vt saluiconducti, moratoriæ, elongamenta ac guidatica pro quauis causa impetrarētur, non possunt, neque debent
7 aliquo modo impedire exequutionem ipsorum censuum, vt ibi in tex. & si forte a nobis. Item † vlterius notatur ex hoc eodem tex. ibi in illis verbis pręterea dispositionibus &c. q propter censum non solutum, aut deteriorationem vel alienationem rerum oneratarum censu non incidunt bona ipsa in commissum, sed tantummodo agi potest ad censum, non obstantibus quibusuis pactionibus in contrarium factis, & hæc est propria natura cēsus, vt in c. constitutus. extra de relig. domi. & habetur late per Par. de Put. in tra. de reinte. feu. fo. mihi. 76. nu. 1.
8 cum seq. plura † alia eram dicturus in hoc opere disertissime lector) quæ quidem non potui; eo quia euocatus fui per Eccellētiam Marchionissæ Vasti Aymonis proprio motu ad officium dictæ terræ Vasti, & licèt diuersis modis quæsiuissem effugere tale onus, non tamē potui, qua de re hæc pauca dixi ad communem vtilitatem, in quibus si aliquid boni dixi, non mihi, sed Deo, & Beatus Mattheo Apostolo, & Seuerino referantur gratię.

BENEDICTI BONII
CORTONENSIS.

De Censibus.

SVMMARIVM.

Ancus Martius successit Tullio Hostilio num. 2.
Ciuitates popu. Roman. censebantur. 5.
Aquæ censebantur. 4.
Animaduersio censorum præiudicij vim habebat, & non rei iudicatæ. 5.
Et quando irrita efficiebatur. 5.
Assarium mille stipendium. 6.
Anni initium martiæ calendæ. 20.
Arg. de loco ad tempus. 21.
Agri appellatio. 30.
Agri assignati. 30.
Albanus ager. 30.
Ager diuina domus. 30.
Aequalitas rei ad precium comparatur. 33.
Annui reditus pro cultu dei aliquando relinquuntur & a mendicantibus fratribus possidentur. 36.
Adriaticum mare Venetijs inseruit. 40.
Aduocatus communitatis singulorum aduocatus non est. 42.
Alienans fructus vendere non dicitur. 44.
Aperto beneficiario iure omnes obligationes pereunt. 54.
Augmento patrimonij fauendum. 56.
Agnoscens bonam fidem iudicium sumere non cogitur. 58.
Attestationibus census probatur. 61.
Adulterium præsumptum. 66.
Ager sub censu assignatus in commissum non incidit. 76.
Arg. de emphy. ad census non valet. 76.
Actiones duæ pro censu exigendo. 76.
Ager in emphyteusim datus quando incidat in commissum. 77.

Deliberatio

DE ORIGINE CENSVS.

Articulus Primus.

1 A MAIORIBVS ac grauissimis a[illegible] † ea omnino esse deliberanda tempore [illegible], in quibus non turpis at publica honesta [illegible] sta deliberatio, quam rem & iuris pru[illegible] ceperunt, quorum explicationem add[illegible] C iij. de Offi. Ob summam igitur maximam [illegible] publicæ vtilitatem ac contrahentium honesta priuatorum [illegible] mercia hunc tractatum ego Benedictus Bonius Cotto[illegible] his æstiuis mensibus, in quibus à munere legendi cessatur [illegible] Romæ conficere deliberaui, ex cuius discrimine iuris ve[illegible] pus iustique prudentiæ finis, quæ reipub. est gubernatio [illegible] tur, & ciuilis politia est, Eticorum 1. quam vnam veram [illegible] nec simulatam Domitius Vlpianus. l. Pandectarum scripsit [illegible] igitur ipse adductus, Censuũ paradigmata in centũ articulos la- boriosa atq; periculosa victoria affectare explicareq; ex[illegible]

2 ui. † Quoniã ad publicum tum et priuatũ vectigal pert[illegible] rum genera in summa duo sunt, vt diffusius dicetur ad no[illegible] censuum libros: & quoniam in iuris scientia principium [illegible] ra est spectandum, vt in l. 1. de orig. iur. & de offi. quæsto[illegible] cudendis commentariis enixe innitendum: nam ab ipso [illegible] stigia sortiuntur, merito nunc primum vtram & comm[illegible] vtriusque censui à Romæ tamẽ vrbis antiquitate al[illegible] & a[illegible] fuisse causam repetemus. Romæ igitur, post Romuli reg[illegible] ma Põpilius auspicatò rex creatus fuit, & cũ tres & q[illegible] ta regnasset anno. Tullius Hostili⁹ ei successit, cui An[illegible] tius, post quem Lucius Tarquinus Priscus, qui Seruium T[illegible] suum generum regni hæredem habuit: Hic omniũ pri[illegible] sus instituit & introduxit, an apud Linium Al[illegible] carnas. c[illegible] que cronographos, iisque belli munera obirentur, om[illegible] censebantur, præter orbos multaq; circa ius suffragi[illegible], de quo apud Quintam Romuli legem, cui⁹ verba h[illegible] pulus magistratus creanto, leges iubento, bella d[illegible] o. Le- gimus etiam apud Suetoniũ, Caligulam, qui Tib[illegible] tentasse comitiorum more reuocato popularium [illegible] ius reddere, ante enim rempublicam occupat[illegible] m m[illegible] nè erat, vti postea modicæ vtilitatis fuerunt vt Her[illegible] M[illegible] destinus scribit in l. 1. ad l. Iul. de ambit. ad princ[illegible]

3 stratuũ creatio pertinere cœpit: † quapropter in v[illegible] de ambitu cessare cœpit, quod ius habuere etiam [illegible] Roma donati fuere, & meritò cũ populo Ro. mag[illegible] bant, de quo suffragiorum iure tanto etiam lubet [illegible] in l. vnic. C. de suffrag. Nunc ad institutum Regib[illegible] sules cõstituti fuere qui rebus omnibus ob publ[illegible] multitudinem continuaque bellorum impedimenta [illegible] non poterant, & cum census maior tempore iam au[illegible] set, secundo in augumẽtum primi, quod [illegible] tam in publici quàm priuati specie, vnusque ac idẽ c[illegible], quod satis notum est ex. l. inter socerum. §. cum inte[illegible] dot. & meritò duplicatus cẽsus vnus & idem est, quod [illegible] ri solet, quũ res nostras in censum concedimus sub an[illegible] a pen sione, de qua ad agros assignatos. Ad propositum [illegible] cursum redeundo, Censores postea designati atque con[illegible] fuere, vt docet Põpo. in l. ij. de orig. iuris, vbi Zas. in suo cle[illegible] glossemate, Et duo primũ creabãtur, lustroq; perac[illegible] o [illegible] deponebant, vt apud Asco. de not. cen. Varro de Ling. [illegible] 4. Plin. lib x. & 55. ad quorum censionem populus Roma[illegible] censebatur, ut inquit Festus lib. iij. dictiq; fuere censores [illegible] sui agendo præstent. 1. nomina & facultates singulorũ [illegible] recensere, ac pro opum modo superiores vel inferiores a[illegible] re classes. hinc censeri æstimari prædia & territoria dicunt[illegible], sterilia cum fertilibus compensando, censusq; pro rata valo[illegible] & reditus peræquando l. omne territoriũ. de cen. l. [illegible] & to[illegible] de omni ag. descr. lib. xj. C. & censitor erat magistratus, [illegible] sibus tributisque distribuendis & exæquãdis præerat, vt in l. fo[illegible] ma. § illam æquitatẽ, de cẽs. qui & peręquator vocabat[illegible] cẽ. & cẽ. & peræq. li. xi §. coges. de mand. prin. in aut. Mag[illegible]

4 † aũt cẽsus erat nouus magistratus, Romę ab imperatorib⁹ crea tus, deinde et Cõstãtinopoli per Cõstãtinũ magnũ, vt in tit. de dona. C. lex. 25. & 26. 27. vel saltẽ nõ diu post Cõstãtinu[illegible] tres leges nõ sunt Cõstãtini primi, vt vulgò creditur, sed [illegible] dosij primi, vt cẽset Holoãder: deq; magistratu cẽsus põt intel ligi l. testamẽta oĩa. C. de testa. vel dicũtur a cẽsendi verbo. Cic. 3. de legi nã cẽsere est cõstituere, & sententiã suã explica[illegible] dici- musq; senatũ aliquid cẽsuisse, ex quo loquẽdi modo censor nomẽ tractum videtur, vt ait Labeo in l. censere. de verb. sig. qd antiquissimis hisq; verbis percipi valet, quæ nodis cen[illegible] munus haud obiter ac nouè indicant, quæ omnia ex antiquæ eruditionis monumentis obseruaui: & ne nimis multa simul in- geram breuiter dicam: Censores popu[illegible] Romani ciuitates, sobo les, familias, pecuniasq; censento, vrb[illegible] templa, vias, aquas, ærariũ, vectigalia tuentor, populi partes in trib[illegible] distribuũto, exin pe- cunias, ætates, ordines partiutor, Equitum peditumque proles describunto,

describunto, Cęlibes esse prohibento. quorum pœnam Imperatores sustulere. l.j. C. de infir. poe. cœlib. & tādem vitam moresque nostros crebro examinabant, deque ijs inquirebant, & pro meritis illos de albo eximebant Cice. iiii. de legi. & ita Romani ciues a censoribus siue pręsentes siue absentes censebātur

5 † quòd si censi non essent, ciuium tum in numero Romanorū non fuisse iudicabantur, quod satis Catonis Censorini temporibus lege cauebatur, ob quam rem legimus Titum Pomponiū Atticum equitem Romanum, qui cum Athenis habitaret Romam tū sæpe ad amicorū comitia & ad cēsum ciuium iuris retinendi gratia uentitasse, præterea uictigalia populi Romani mancipibus & publicanis quinto quoque anno locabant, qui postea colonis elocabant, ut apud Papi in l.53. locat. Cice. Ver. 5. l. in l. censoria de verb. sig. a censoribus etiam notabantur infamia, qui patiebantur agros suos sordescere atque uilescere, de quo ipse scribam ad art. 42. de cen. excep. præscrip. acq. alio etiā nomine censitores dicuntur. l. forma. §. illam æquitatem. eo. ti. & in l. ergo. §. alluuio. de acq. re. domi. fuere igitur censores magistratus populi Ro. qui nostris etiam temporibus perquam necessarius forer, licèt hodie nusquam sit, habebatque animaduersionem & castigandi addicendique ac auferendi potestatē, ut in oratione pro Flacco, quæ a P. Clodio plebis tribuno minuta fuit, deinde a Q. Celio & a Q. F. Metello Pio Scipione Cō. cum Pompeio anno dccj. restituta, animaduersioque huiusmodi non rei iudicatæ auctoritatem, sed præiudicij uim solum habebat: nā qui a magistratu censorū notatus erat, apud tribunorū, triumuirorū, quæstorū & aliorum maiorū iudicium, qui in sellis curulibus & tribunalibus considebant apud illorum subsellia postulari poterant, & nisi damnatus fuisset, censorum animaduersio irrita efficiebatur, ut apud Cice. in Piso. l. ergo suprà citata. vbi inquit. l. C. Flumina censitorum uice funguntur, ut ex priuato in publicum addicant, & ex publico in priuatum, ex iustaque causa æquitatem habebant. l. 4. eo. titu. nunc † de sena-

6 torio censu, equestrique esset dicendum. primus duplo maior erat, id est octingentorum millium: equestris uerò quadringentorum millium sestertiūm: & quibus census equestris erat, qui publici assignati non erant, stipendium. s. & assarium mille, quę appellatio legitur apud Varro. de ling. Lat. quique equestrem censum habere desiissent, ut decoctoribus accidere solebat, à 14. gradibus arcebantur, & ita de spectaculis excitabantur, loco ve suo depellebantur. Quint. lib. 1. c. 6. à censoribus etiam ij qui iure tribus, quo donati fuerint in eam ciuitatis partem distribuebantur: urbe enim quadrifariam diuisa regionibus collibusque quæ habitabantur, partes tribus appellantur, à tributo: nam eius æqualiter ex censu conferendi inita ratio est, ab eodē Seruio Tullio rege, qui in quatuor partes urbem diuisit in Palatinam, Suburbanam (quæ hodiè Suburra vulgo dicitur) Collinam, & Exquilinam. Inuenio etiā inter coloniarum magistratus præcipuos censores, qui in coloniis censum instituere, vti Romæ Romani censores, cuius rei testis est Liuius in libris de bello Annibalis, inquiēs: Decretum est: vt census xij. colonijs, quę imperium abnuerāt, ageretur ex formula ab Romanis cēsoribus data. Dari autem placuit eādem, quam populo Romano, deferriq; Romam abiuratis censoribus coloniarum, priusq̄ magistratu abirent: & ita colonici cēsores censum recipiebāt: & de his hactenus mihi videor quod sentirem progymnasmatū loco potuisse dicere. reliqua suis scriptoribus relinquamus, qui consummata sapientia fęcundius scripserunt. Longius verò in nostris libris censuum progrediar, quibus vltimam limam ob satis vehementem ægritudinem meā apponere mihi nondū licuit. Nunc igitur, Deo auctore, meumq; studium gubernante, censuum genera explicemus, quod hactenus ad iura censuum aperienda alijs fortasse est satis, mihi tamen nequaquam.

De duobus censuum generibus, Articulus Secundus.

8 Nunc † censum duplicem esse præfandum est, publicū s. & priuatum, inter quos maxima distātia discrimēque est longissimum; nam publicus ad ius publicum, priuatus ad priuatum spectat; cùm ea sit summa & prima iuris diuisio. l. 1. de iust. & iure, quod satis patet ex. l. 1. C. si propter pub. pensit. l. fin. C. sine cen. l. 4. de censi. l. j. C in qui. casi. pig. l. 1. j. C. de cen. & cen. lib. 11. & toto ti. de capi. ciui. cxi quam rem & in vectigaliū typo receptam reperimus, accipitur. enim ex publico & ex priuato. publicum nanque vectigal intelligimus illud, quod fiscus accipit, Cice. pro Pompe. qui ait, vectigalia esse neruos reipublicæ, priuatum quod quisque sumit ex reditibus iutibusq; suis, Cicero in Paradoxis: ibi ex meo tenui vectigali capio ego ducenta. & 2. offi. ibi, vt vectigalia urbana rusticis ædibus & c. publicus igitur census nihil aliud est, quàm tributum, quod principis exactoribus prouinciales libentissimè præstant, quorum ciuitatibus ius Italicum datum non erat: & hoc modo pro tributo accipitur cēsus in nostro iure ciuili: vbi tamē de censu principaliter tractatur, nō sicubi perfunctoriè, vt in l. cogi. ad senatuscons. Trebel. qui census principi nō penditur in particularis rei censitæ, quæ nihilominus est in pleno dominio possessoris, sed in dominij vniuersalis recognitionē, vt profitentur Bar. Ang. Saly. & omnes in l. comperit. C. de pręscrip. trig. vel qua. anno. Canonistæ in c. ad audientiam. de præscrip. vbi Pano. propriè tñ præstatur in reipublicę auxiliū ac tuituitionem, vt in auth. de collat. vt latè longeq́ue infra dicetur à qua census præstatione nostra Italia, quæ armis vinci non pote

9 rat, sicut Græcia artibus, immunis omnino erat. l. j. de cēsi. † immunemq; solum possidebamus, nec capitis tributum soluebatur, sicut in aliis prouincijs & regionibus Europæ, Asiæ, & Africæ, quę illud soluebāt, nisi Italicū ius, quib⁹ datū esset, vt aperiut Vlpi. loco supra citato, qui ait, multas colonias iuris Italici fuis-

10 se. † Romani. n. colonias collocabant, vt illis nationibus apposita obiectaq; ꝓpugnacula essent: vt apud Cic. 2. Philip. & pro Font. & l. Agraria contra Rullum, lib. 1. offi. idoneisq; in locis huiusmodi coloniæ à Romanis collocabantur contra periculi suspicionem, vt imperii Romani propugnacula viderentur. Similiter quando in vrbe Roma censiti soluendo non essent, ad nouas diuitias accedebant, vt in l. censib. quarum coloniarum genera varia erant, vt transpadanæ Latinorum colonię, quæ veteris Latij appellabantur, quarum incolæ magistratus Romę adipisci valebant, immunesq; erant tam à capitis, quam soli tributo. l. fi. eod. ti. & hæc tributa a deuotissimis prouincialibus & subditis principi conferebantur, vel a redēptoribus principisque exactoribus exigebantur, vt in tit. de cen. & censit. & in tit. de exacto. trib. iuncto titulo de anno. & trib. lib. x. C. principi igitur duo hæc tributa solum debebantur, unum. s. capitis, quod viritim ratione personæ. 1. per singula capita præstabatur. l. etiam de cen. l. cum antea. de agri. & censi. lib. 11. & ideò vocabatur capitatio, cuius præstatio in maribus vnius, & in fœminis dimidiati erat aurei, huiusq; rei testis est Accurs. in rubr. de anno. lib. x. C. quod satis mihi non probatur: Alterum rei siue soli. l. 3. & l. fina. de censib. pro iugerumque modo soluebatur. & ideo iugatio vocabatur. l. Imperatores. C. de agri. & censi. & ii census publici sunt, alendique exercitus studio conferebātur: vt in primo dixi articulo, quòd si hic census arctioris annonæ populi Romani fraudat⁹ fuerat, reos dominos detegere seruis permissum erat, vt in l. 3. §. item. de iudic. quod augustè statutum fuit: nam Imperatores in hostes pergere, vrbes depopulare, agros vastare, domos exhaurire, sine exercitu haud valebant; & hac tantum causa ii census olim comparati compositiq; erant. s. ad

11 sociorum atque reipub. vtilitatem, tuitionemq; † Non vt principes illos ad suos improbissimos quæstus conuerterent, vt attestatur eloquentiæ pater. 5. in Verr. capitis tādem tributum per singula capita præstabatur, & capitatio dicebatur. l. etiam. de cēsi. alterum (vt dixi) iugatio. l. vlti. l. vlt. C. de col. tracen. l. immunitates. C. de agri. & censi. lib. xi. nec de capitatione hominum & animalium intelligenda est lex sacrosancta. C. de sacros. eccle. nam illa lex falsò ascribitur Aurelio Caro, qui Christianę religionis hostis fuit: sed lata fuit Theodosio iuniore optimo Imperatore Christiano: vt patet per legem vbi. C. de anno. & trib. lib. x. dum igitur dicitur in l. sacrosancta, ecclesiā ciuitatis Thessalonicensis esse immunem a capitationis tributo, si de hominum animaliumque esset intelligenda, quorsum attinebat eximere dictam ecclesiam a dicto tributo, cùm ante ipsam plusquam centum annis condita fuisset lex vnica. C. de capit. ciui. a Constantino Magno, qui immunes fecit a capitatione omnes ciues, & illa Thessalonicensis ecclesia ciuiū iure gaudebat. Lex igitur sacrosancta. fuit Theodosij. cōcludo igitur. l. sacrosanctā loqui solum de capitatione bonorum & possessionum, quæ iugatio propriè dicitur: longissimum enim discrimen est inter tributum & munera: nam munera patrimonialia Pontifices etiā patiuntur. l. fin. de mune. & honorib. quæ municipalia sunt: & de his hactenus. aliquando etiam ob pub. necessitatem seu iu-

12 stissimam aliam causam vltra ordinaria munera quidpiam superindicebatur ad principis arbitrium præstandum † cuiusmodique indictiones superindicta dicebantur, & extraordinaria erant. l. 1. C. de superind. libro x. quòd si in legis modum perpetuò soluendum statuatur, deque tempore in tempus ordinarium dicetur, a quo nec ecclesiæ liberantur. l. placet. C. de sacro. eccles. vnde ecclesiæ de agris suis soluunt Imperatori censum. 23. q. 8. c. si tributum. 11. q. 1. ca. magnum. 24. quæst. vlti. Quicquid igitur vel in summa, vel in quantitate principi pręstatur, census dicitur: vt in l. etiam. cum sequent. de censi. ac lege censuali profiteri cogebantur, quot in familia capita essent, quot terræ iugera, & quot seruos etiam censitos quis haberet, de lacubus piscatoriis census etiam soluebatur, quibus & census priuati & emptitii imponi proculdubio possunt, vt latius infra a me dicetur: nunc de origine censitorum dicemus, quod πάρεργον videtur.

De origine censitorum, Articulus Tertius.

13 Censitorum † origo apud Romanos fuit post Latinos armis superatos, quorū articulus ab Imperatoribus inscribitur de Agricolis & censitis & colonis seruis. quæ

 vocula,

vocula, ſeruis, ad omnes præcedentes voces referenda eſt: vide-
licet de agricolis ſeruis, de cēſitis ſeruis, & de colonis ſeruis. &
in ſumma iidem ſunt, nec aliquid diſſidij percipere valemus, ni
ſi quòd modo conſtituendi & origine differant: nam vt diligē-
tiores efficerentur ſerui, colendos agros eis domini libentiſſi-
mè dabant, ſub annua quadam penſione quam pendere ſole- 15
bant Martiis Calendis; & hac ratione ſerui ipſi cenſiti quot an-
nis dominis penſionem præſtabant: & quia certis penſionibus
adſtricti videbantur, meritò tributarij quandoque nominātur,
vt in lege 12. tab. cod. titu. qui cenſus emolumentum ſeu tribu
tum per Valētinum Imperatorem dicitur: vt in l. 8. ipſo ti. cen-
ſitisque ſeruis ij ſimiles ſunt, quos cenſuarios vocamus; qui pri-
uatè (vt ita dicam) noſtræ ſunt ditionis, ex terręque noſtræ iu-
geribus, quam colunt, annuum cenſum nobis pendūt: differūt
tamen cenſuarij à cenſitis; quia cenſuarij liberi homines ſunt:
cenſiti verò ſerui; vt eleganter aperuit Franciſcus Cunna. c. X.
nec colonos & aſcriptitios ſeruos ideo cenſitos dicimus, quòd
certum cenſum dominis ſoluerent, vt putant doctores, & ma-
lè: ſed quia ſunt pars fundi, cui aſcripti ſunt, à quo non ſeparan
tur, vt in l. 3. & in l. quemadmodum. C. de agri. & cenſi. l. ſi quis
inquilinos. de leg. 1. & ideo dominus vnà cum fundo ſuo in cē-
ſum profiteri debet, omnesq; ſeruos referre, & inde maiorem
cenſum ſoluere tenetur. l. coloni cenſibus. C. in qui. caſ. col. do.
accu. poſ. lib. 11. quo enim modo fundus dicitur cenſitus, ita ip-
ſi ſerui coloni; quia terræ pars ſunt, nec tributa aliqua fiſco de- 16
bent. l. colonos, & l. coloni cenſibus, titulo iam citato. vnde cen
ſiti vocantur ad differentiam liberorum, qui in proprio ſunt cē
ſu, & non in alieno, & meritò ſi glebam terræ tantùm, ſeu terræ
palmum poſſiderent, nihilominus tenentur cenſum ſoluere. l.
hi penes. §. ſanè. C. de agri. & cenſit. qui text. non intelligitur de
aſcriptitiis, vt multi credidere. Nunc ad vocis cenſus ſignifica-
tionem iter tendendum, non præter propoſitum ipſe putaui.

De vocis cenſus ſignificatione, Articulus quartus.

POſt cenſitorum originem perſpicuè videamus de vocis
cenſus ſignificatione, quæ mihi illiſque qui in iure ciui
li ſapientia multum valent, ſemper expedita fuit; ſed
non ęque omnibus: quippè ſub ea latent hinc inde ar
gumenta veritatis elucidandæ, cum in apertum eruenda, vt no
tando & diſputando, non defunctoriè ſed benè optimaque ra-
tione decernimus; vt Herennius ille Modeſtinus ait in l. vlti.
§. mixta. de mune. & hono. hactenus tamen vt aperiatur, non
autem nimia altercatione ſophiſtarum more obruatur veritas
14 † hæc igitur uocula æquiuoca dictio eſt & πολύσημος, ſeu uariæ
ſignificationis, ut inquit Fely. in c. Bertoldus. de re iudi. multifa-
riam igitur in iure noſtro ſumitur. Primò pro æſtimatione om
nium fortunarum, cuius rei argumēto ſunt, quæ diximus ad pri
mum articulum, de orig. cen. & illius inſtitutione, in quo latio-
rem habuimus ſermonem. inſuper accipitur pro tributo, publi
ca penſitatione, functione, & collatione, & hoc modo idem
ſunt eundemq; ſenſum nobis promūt, de quibus hactenus ſcri
pſi ad arti. 2. de cen. pub. notat Accur. ad rub. de agri. & cenſi. lib.
11. C. probatur in titulo, ſi prop. penſit. C. & in ti. ſine cen. in l. cō
petit. C. de præ. xxx. anno. in §. coges. in aut. de mand. princ. du-
plex. n. erat tributum, ut in eodem articulo liberius cōgeſſi. Itē
ſecundùm iuris pontificij ſtylum ſumitur pro illa præſtatione,
quę annuatim penditur etiam a principe inferiori, in recogni-
tionem aliquando ſubiectionis, ut in c. conſtitutus. de relig. do-
mi. c. recipimus. de priuilegiis, ſeu ratione fundationis. c. prætè-
rea. c. quoniam. de iure patron. uel propter alias iuſtas cauſas, ut
in titulo de cen. ex. rurſus capitur pro canone ei debito, qui rē
ſuam in cenſum conceſſit, ſub cenſus nomine penſione annua
retenta, ut per Bar. & Roma. in l. j. §. j. de pub. cano. in c. ad audiē-
tiam. de præſcriptionibus, qua in ſpecie cenſus impropriè dicit;
nam agri non cenſetur, haudque æſtimantur. Vnde uerum ety-
mon deficit, quod non incaſſum aperui ad primum articulum
dum citaui legem cēſere, de uer. ſig. In iure etiam receptum eſt,
ut pro annua penſione ſeu canone ſumatur (& dicitur canō ad
ſimilitudinem tributi frumentarii quod ab Aegypto, Africa,
ac Sicilia populo Romano quot annis pendebatur, huius rei
teſtis eſt Pedianus, inquiens tria eſſe tributorum genera, cano-
nem ut in portoriis & uectigalibus, oblationem ut in uini di-
ſtractione, & indictionem quę collatio eſt, & a Cice. collecta di
citur li. 2. de Orat.) Annua igitur penſio ad noſtrum inſtitutum
præſtatur ab eo qui accepit in cenſum prædium ſub ipſa pręſta
tione in recognitionem directi dominij & aliorum iurium do
minicalium, de quo cēſu ſcripſi ad nonū Art. de duob. cen. pri.
gene. & ad Art. de agris aſſig. Capitur etiam in iure pro ſubſtan
tia ac facultatibus. l. de creatione. C. de Epiſc. & Cle. pro homi-
nū cōditione aliqñ vſurpamus, qđ euenit, quū illorū corpora
cū terra adſtricta ſunt, vt in ꝓximo p̄cedēti artic. de orig. cenſit.
frequēter ēt priuatā ſignificat pēſionē ſeu reditum vel cēſum,
qui ad vitam ſeu tempus in perpetuū præſtatur. c. peruenit. ex-
tra. de cēſi. de quo paſſim à me dicet, videlicet in art. de ant. iur.
priuat. cen. quem immediate inſerā. Refertur etiam ad cenſum
equeſtrem, de quo alibi dicemus: in præſens tamē ſcire ſatis eſt,
ꝙ equeſtri cēſu nō erat ille qui ſeſtertiorum quadringenta nō
poſſidebat: Aliquādo etiam accipitur pro codice in quo bona
in cēſum deducta inſcribūtur. l. cēſus. de prob. Lucas de Pen. ad
15 rub. C. de cen. lib. xj. qui † per manus æſtimus ſeu cataſtus dicit,
quæ vox noſtris temporibus a vulgaribus vſurpata eſt pro cen-
ſus codice: nā Cataſta, ſeu τὰ βάθρα erat locus, vbi venalia māci
pia exponebātur: illius igitur codicis profeſſione cēſus probat,
vt per Bar. Caſſan. in Burg. conſtit. in tit. de cen. rub. xj. §. iij. Fran.
Aret. reſpō. 36. ſingulisq; quindecim annis hos cēſus libros re-
formari cōſueuiſſe probatum eſt, cui ſentētiæ Alcia. quoq; ſub
ſcripſit, parergon li. 8. c. j. quæ ſint indict. Nouiſſimo loco ad in-
ſtitutum redeūdo, cēſus eſt ſpecies quædam generaliter ſumpta
in pecuniario reditu ſiue clientelari honore, vel (vt aiunt) ho-
magio; licèt a cenſu ſpeciali diſtinguatur, nam cēſus emptitius
eſt ſeruitus rei impoſita, vt infra dicetur. Ex quibus iam dictis, de
bonis in cenſum deductis, famigerata quæſtio apud noſtros
haud ſpernenda exoritur, Quod ſi vti ſuā, alienam rem aliquis
fuerit profeſſus, num vero domino ex profeſſione illa aliquod
paretur damnum? Expeditum eſt haud parari. l. quæcunque. de
acqu. re. domi. l. ſi functiones. l. cenſualis. C. de donat. l. ſolenni
bus. C. de rei vend. nam ex profeſſione huiuſmodi dominium
nō probatur, vt per Vlda. Zaſ. primo ſuo reſpon. lib. j. Bald in ea-
16 dem l. & in l. cenſualis ſupra citata † licèt in dubijs præſumatur
pro codice, ſeu, vt vulgari idiomate dicimus, pro æſtimo cōmu
ni. l. fin. vbi Bar. C. de præ. mino. li. x. Alciat. præ. 17. reg. iij. An au
tem æſtimatio probetur. Bal. aperuit in l. 2. C. de reſcin. vend. &
quando patris æſtimum filio proſit, larè cōgeſſi Mat. ab Afflict.
in rub. de iure protho. Bal. in repet. l. placet. quæ eſt in fine 5. li-
bri. C. de ſacro. eccle. & an bona ſacerdotij non deſcripta in di-
cto codice cēſeantur bona profana, vt ſunt bona, quæ ſecundū
communiorem & ſimplicem loquēdi vſum vocātur ſtaurita,
rotunda ſententia eſt, ꝙ ſic: quia æſtimus ſacerdotij ſolum *illa*
bona amplectitur, quæ in eo deſcripta ſunt, vt in d. rub. de iure
protho. §. ſubſequenter. & natura æſtimi eſt domini perſonam
ſemper ſequi: & ideo collectæ, quæ imponūtur pro norma æſti
mi, non ſoluuntur per colonum; idem in fructuario, vt per Bal.
in l. placet. C. de ſacro. eccle. quæſt. 151. c. Thol. Nunc de cenſitis
bonis eſſet agēdum, de quibus hactenus in Art. præcedēti: ac de
municipalibus, quibus & naturę & ciuitatis patrię duę ſunt, qui
in municipio cuius ſunt fortunas haud profeſſi fuerīt, Num in
illius territorio agros aliaque firma ſtabiliaq; acquirere & adi-
piſci ualeant, Bar. & omnes doctores ad nauſeam uſq; ſcripſere
in l. cenſure præterito. de acq. hære Rom. in l. 3. §. eleganter. ad S.
C. Sylla. & ex quatuor iam abſolutis Articulus explicitus rema-
neat, qui de cēſibus pub. eſt quare quod nunc inſtat de cenſu pri
uato agamus.

De antiquo iure priuati impoſititijque cenſus ſpecialem prę-
diorum hypothecam habentis, Articulus Quintus.

POſt publicos cenſus uideamus de priuatis, quorum iura
a pub. cenſu fomentum quippè habent, in iuriſque cō-
munis diſpoſitione fundantur † interque contractus &
17 conuentiones priuatas ex uarijs cauſarum figuris computātur,
nominatiq; ſunt; habent enim ſpecificum & elegans nomē, tū
a conſuetudine, ſicut ius beneficiarium, ſeu clientelare, tum a
lege ciuili ac pontificia, ut mox dicetur in ſequenti art. & ſi hu-
iuſmodi cōtractus ſtricti iuris ſint pro quorū explicatione hoc
præludendum exiſtimaui, nō occaſione illorum, qui in noſtro
ordine legaliq; ſciētia ſib imperium & quaſi tyrānidem arroga
rūt, qui ad primos peruenerūt: ſed pro illis qui mediocriter eru
diti ſunt, quorū imperitia iudicātiū religio fere īquinata eſt: An
huiuſmodi ꝯctus cēſuales in omne æuum ac ab antiquo fuerīt,
uti honeſti, ſancti & Auguſti recepti nō ſolum apud noſtram
politiam, ſed etiam apud gētilitatem, ut dicam. Ipſe igitur uti ab
antiquiſſimis hiſtorijs ac monumētis edoctus, de quibus ſupe-
rius apprimè ſcripſi, atteſtor hos ꝯctus paſſim receptos, anti-
quatosque nunquam fuiſſe: ita atteſtantur noſtri omnes docto
res: ut eſt Fran. Zab. Car. reſponſo 217. Aymon Crauet. reſpon.
217. Pet. Anc. in c. peruenit. de cen. Fran. Cun. c. xij. rub. de iur.
empt. Doctores in l. ſi certis annis. C. de pactis, in l. litibus. C. de
agri. cen. li. xj. Io. de Rip. in l. 1. de legi. c. 29. Io. de Ana. in c. in ciui
tate, de vſu. Didacus Picarrus in conſ. ſuper ſtatuto Villæ de gua
dapiæ: in ſumma conciliorum conclu. vij. imper. in l. j. & toto
titulo. ſi propter publi. penſit. Iuriſconſultus in lege cenſus. de
probation. & in l. liberto. §. finali. de annu. legat. Rex Alfonſus
primus rex Neapolita. Nicolaus Quintus Romanus Pontifex,
Mart. Quintus in ſua cōſtitutione de empt. & uend. quæ ſentē-
tia non habet contradictorem: Cicero paſſim in ſuis uolumi-
nibus: longius ipſe ſcripſi ad militias ex caſu. Hora. ſecunda ſer.
Ouid. j. Faſt. & in ſumma hæc ſententia non habet contradi-
ctorem, & nouiſſimo loco Martinus Quintus in dicta con-
ſtitutione extrauagantium cōmunium, ſub titulo de empt. &
vend,

vend.de peritotum consilio hunc censualem contractum, vti augustum, sanctum & licitum confirmauit, de quo nullatenus est ambigendum, vt in omnibus nostris articulis ex sententia omnium prudentum passim apparebit, de quo priuati censu latius scripsi supra ad art. secundum, de antiq iure priuat.cen.& statim dicemus in sequen.art. reditus igitur pecunia constituti super vrbanis vel rusticis prædijs, etiam si redimibiles sint immobilium iure censentur regulanturque, vt dicemus ad arti.de ex ten.cen.nat.ad firma. etiam si nulla prædia sint nominata, vt scribam ad art.de sup.cens.item probatur: nam sufficit censum esse perpetuũ, vt in nostro instituto. Diutius etiam mercatores nonne possunt constituere reditus perpetuos, licèt tantum mobilia habeant, super pecunijs: similiter vxores ducunt, quod plurimum in modum apud politiores receptum est: nunc vt res patitur de institutione priuati census dicemus, reliqua de censuum hypothecis dicentur ad articulum 57.de cen.hypot. ant.oblig.præs.

De institutione priuati census, Articulus sextus.

18 CENSVS † priuatus, de quo impræsentiarum maximè agitur, inter priuata iura seruitutesque particulares, aut quodlibet aliud eiusdẽ rei generis priuatum onus computatur, scilicet ex particulari impositione, quum ita & vbicunque pactum fuerit: fitque quum bonis nostris impositi census legitimo pretio accepto a nobis venierint ea lege, vt confestim certæ nominatæque rei obligatione, ac omniũ fortunarum expressa hypotheca, tum de censu soluendo, tum etiam de euictione obligaremur: illorumque pensitationes annuæ sunt, prædijsque nostris vno eodemque contextu & coniunctim imponuntur, cum venduntur, mancipique pendunttur, sexto quoque mense illorum dies, vt hodie totius Europæ moribus & huius Romæ vrbis cedunt: quod receptissimum est arg text.in l.obsistere.C.de anno.& tribu.lib.x.l.fi.C.de cen.& cens.lib.xj.vel tertio quoq; mense, vt apud Teutones, qui census perpetui sunt, in omne æuum duraturi, seu aliquando ad emptoris vitam, vt suo loco dicemus: siue cum retrahendi facultate mercantur & venduntur: vt ecce infra triennium, quinquennium, vel nouennium, seu quandocunque, vt frequenter & assiduè Romæ fit: de qua resolutione abundè infra ad proprium articulum dicetur. Qui annui census seu reditus percipiuntur, vel ex bonis, quibus census iam impositus erat; vel denuo tempore contractus constituitur: ita tamen, quòd constituens bona penes se retineat, ac solum teneatur ad census annuos duobus tantum terminis anticipatæ solutionis soluen-

19 dos, vt infra dicemus. Cum igitur † ex partium conuentione venditionisque forma, super fundo certo nominatoque specialiter emptitius census constituitur, tunc specialem hypothecam inductam doctores decidunt, afferuntque distinctionem, an præstatio sit ad certum tempus, vt tunc res illa non sit hypothecata, secus in perpetua pensione, vt inquit Hostien.in tit.de locat.§.quæ actio, Specul.eod.tit.§.nunc aliqua, Io.Fab.in §.itẽ Seruiana.de acti.Guid.Papa Quæst.432.quæ distinctio non recipitur, nec vera est, confunditur enim per legem fin.de cont.em pti.vbi nulla mẽtio fit de temporali præstatione, at differentiã statuit tex.in l.plebs §.pignus, de verb.sig.ibi.pignus propriè cõstitui, ait Caius, rei mobili, sed tex.d.l.fi.generaliter loquitur, & potius sentit de reali & perpetua, inquantum loquitur de præstatione annua pro prædijs alienis, quę perpetuò manent, quod notat glo.& Bar.in l.Caius.de annu.lega.de quo dicam ad Art. de hypot.cens.nec aliquod discrimen videtur, si dictum fuerit ex fundo vel super fundo: quoniam rei taxatio energiæ tantum dem habet, quàm aduerbium super, & si Andr. Alciat.constituat differentiam in l.plebs.§.pignus.de verb.sig.superest nunc vt de solutionibus censuum loquamur.

De censibus anticipatæ solutionis soluendis, Articulus Septimus.

POST censuum originem, & per sex articulos iam absolutos, processum cognitum, consequens videtur, vt de modo & terminis censuum soluendorum cognoscamus. Huiusmodi † igitur priuati census, qui emuntur

20 & venduntur, solutionis anticipatæ iure penduntur, quod rectè & ordine inductũ videtur, per l.qui hoc anno.iuncta glossa de ver.oblig.vbi qui annuum aliquid stipulatur, vt sunt ij cẽsus, qui annui sunt, tunc initio debetur, vt ipsa glossa aperuit, per l.in singulos.de an leg.l.j.C.quan.die leg.ce.l.si in annos.D. e.tit.§.qui hoc anno.de inut.stip.inst. Vnde & sextæ Calendæ ꝓ sex mensibus a l.C.dicuntur.l.Labeo.§.si ita.de hære.insti.l.j.§. si quis.de ver.obliga. Martijs igitur Calendis huiusmodi prædiorum pensitationes inferri solebant, patet ex Sceuola ad l.defuncta.de vsufr.cum anni initium apud antiquos Martiæ Calendæ fuissent, eodem primo die Martij ignem nouum Vestæ aris incendebant, mercedes absoluebant, Macrob.j.Sat.c.12, Strenæ etiam mittebantur, vt ex Pomponio patet in l.sed & si. §.si uir.de donat.int.ui.& vx.inquiens, si uir vxori munus immodicum Calendis Martijs, aut natali die dedisset, donatio est, huiusmodi enim Calendæ Martiæ fœminis solemnes erãt, in ijsque munera dari solebant, fœminisque dicatæ erant, vt Saturnalia uiris, quæ mense Decembri agitabãtur. Martius igitur

21 mensis primus anni dies erat, † quoniam Romulus primum anni mensem genitori suo dicauit. Vnde Oui.1.Fastorum,

A te primum Romano ducimus anno,
Primus de patrio nomine Mensis erat:

Hodie verò primus terminus prout appellatur secũdum idiotissimum nostrum & communem loquendi vsum, huiusmodi census primo die, quo conficitur instrumentum emptionis soluitur, vel retinetur pro primo semestre, quod rectè inductum videtur ex supra citatis. huicque consuetudini & sententiæ minimè aduersatur, quòd aliæ pensiones pendantur in fine mensium, vel anni: nam verum est, nisi aliter fuerit conuentum, ꝙ in censibus secus, vt per doctores in l.defuncta.de vsu.in l.diuortio.sol.matr.in l.si ædes.§.si quis eum.locat.& hoc recipitur in alijs pensionibus: quia illorum causa ita præcipua non est, sicut est causa census emptitij, qui ære nostro acquiritur, & sic titulo oneroso: & hæc est certa & statuta solutionis census forma, & ita semper ab antiquo obseruatum fuisse scimus, vt ostendere etiam valemus antiqua praxi, quam non esse temere immutandam leui subtilitate fuit decretum.l.minimè sunt mutanda.l.si de interpretatione.de legi.sed demum ex euidenti vtilitate.l.in rebus nouis.de const.prin. Nunc necessario inspicere existimaui, an debitor censuarius inuito census domino possit censum soluere ante tempus: vt puta pro tribus annis, ad similitudinẽ census non emptitij & emphytheusis posse dr̃ per l.placuit. de colla.fund.pat.lib.11.C.Bart.in l.statu.de stat.lib.Ias.in l.2.C.de

22 iure emphy. Sed † verius est non posse, ut ait Guliel.Cune.in l. plures apochis.C.de fi.instru.quia hoc casu dies est apposita in fauorem creditoris: per solutionem enim annuam probat se directum dominum esse: in censu secundi generis, in emptitio & impositito vero censu probat se esse in quasi possessione cẽsum exigendi, sicut de loco dicitur, quum optimum sit argumentum de loco ad tempus.l.ulti.de triti.leg. Socy respon. 26. lib.3.deq; his hactenus, ne in non arduis remorer, uel in ijs imperitis nota esse possim, infra tamen de sol.cen.describam: nũc de legitimo pretio in emendis censibus dicemus.

De legitimo pretio in censibus emendis, Articu.8.

PIj & prudentes Iureconsulti in omni genere rerum acquirendarum rectè inestrenis rabiem auaritiæ animad uerterunt, propterea ditescendi libidinem sanctè coercuere, ac in nostris politicis hominum cõmercijs modos legitimos imposuere.l.prædijs.de reb.credit.l.eos.C.de vsu. l.ij.C.de rescin.vendi.quod in iure compertissimum est, idemque & in emẽdis censibus obseruatum scimus, ne nimis latius uagarentur, & contra bonos mores.

Quo igitur ad legitimum pretium in medium affero Martinianam constitutionem de empti.& vendi. extrauag. cõmu. cuius intellectus apud indoctos forsan in diuturna obscuritate latuit, quem facillimè aperiendum putaui, ut illum oculis cernere uideamini. Ex facto enim refert Martinus Quintus in Alemaniæ partibus quosdam uendidisse census annuos vnius marcæ & c.pro.x.xj.xij.xiij.& xiiij. Marcis, uel plus uel minus secundum temporum qualitatem. Quæ uerba mea, meo iudicio, hunc sensum nobis promunt, videlicet ꝙ cẽsus unius marcæ fuit emptus prox. Marcis, & sic est ad rationem x. pro centenario. Qñ census vnius Marcæ fuit emptus pro xj. Marcis, tunc est ad rationem nouem pro centenario. Quando pro xij.est ad rationem octo pro centenario. Quando pro xiij. est ad rationem septem pro centenario. Quando census vnius Marcæ sumitur pro xiiij. Marcis, tunc est ad rationem sex pro centenario Marcarum: & illa uerba uel plus, referenda sunt ad x.quo numero grauior & maior census clauditur; & dictio vel min⁹, ad sex: ad minorem enim summam census non reperitur constitutus: frequentius tamen & usitatius homines acceperunt numerum x.& ita prudentes nostri non semel responderunt, ut fuit Barto.Socy.respon.26.1.Vol.Pau. Castren. in l.fi.§.præterea.C.de iure dor.& in c.cõsultationibus.extra de offi. deleg. And.Tiraquell.in §.j.in 6.gl.de vtroque retract.Nicol.Quintus in sua constitutione. Rex etiam Alfonsus: & in summa conciliorum vj.conclusione.

Denarius igitur numerus in censibus dicitur legitimũ pretium; nam est numerus perfectus & primus limes numerorũ, vltra quem numeri non procedunt, sed reuertuntur ab uno nouem partibus reseruatis. Hic ergo numerus placuit etiam canonibus in præstandis decim. canonorum honestè & iustè acquisitorum pro uera religione, quæ est Dei cultus, vt in titulo de decimis.

Vnde census emi possunt ad summum tantum usque ad rationem

tionem x. pro centenario, & iste est grauior & maior census, & hoc receptum puto propter multos casus aduersus dominos censuarios, ac pericula, de quibus in progressu dicetur: nam multis & varijs casibus in ijs contractibus censualibus dominatur fortuna.

72 Qui census denarius maximè admitti & recipi solet, quando emitur ex pecunijs dotalibus, quarum causa præcipua est ad onera matrimonialia facilius ferenda, & ad sobolem procreandam, vt inquit I.C. in l.j. sol. mat. præcipuè quòd ex dotibus centesimæ vsuræ debentur, quæ sunt ad rationem xij. pro centenario, de quibus alibi dicemus: quod in iure apertissimum est: secundùm vero huius Romæ vrbis septeni nummi aurei cum dimidio ex dotibus non solutis debentur. Item illa verba secũdum temporum qualitatem &c. longiori egerent interpretatione, de quibus ad libros censuum Deo fauente dicemus: spectatur etiam a x. vsque ad sex consuetudo prouinciarum: nam vnaquæque prouincia suo sensu abundare debet, c. certificari. extrà de sepult. & hæc paucis quàm dilucidius potui perstrinxi: & si iustum pretium in iure multifariam accipiatur, quod profectò intelligitur secundùm subiectas materias, de quo vberius scripsit vir sanè doctus Matt. ab Afflic. in tit. de iure protho. §. 2. Ver. secundo quæro. Nunc reliqua persequemur, & primùm duo censuum priuatorum genera excutiam, quod truncatim nostri aliquando explicarunt.

De duobus censuum priuatorum generibus, Articulus Nonus.

25 INITIO ciuitatis Romæ census publicos, pub necessitatibus præfuisse constat, & veluti secundum a censibus publicis priuati census obilucebant, vt hodie introductum est † quo in numero priuatorũ censuum duo gña sunt. Primum est, quando census rebus nostris sponte a nobis imponitur & venditur, easdemque res veluti seruas censusque oneri adstrictas semperque obnoxias penes nos retinemus, ac solum ad annuos census soluendos obligamur, de quo cẽsuum genere non defunctoriè scripsi ad quintum, sextum, & octauum articulum, in quibus vberius materiam suam congessi, & scribã infra ad art. 24 de cen. empt. Secum genus est, quando agros nostros in censum concedimus, nihil nobis reseruantibus, nisi ius percipiendi census, & reseruata pensione in dominij directi recognitionem, cum Laudimijs, vt nominant, iuribusque dominicalibus, vt in l. ij. C. sine cens. vel reliq. c. constitutus, de relig. domibus, de quo secundo genere dicetur infra ad articulum de cens. impo. agr. assig. cum hoc etiam censuali iure locatio ad longum tempus, quæ vtile dominum & naturalem possessionem habet, vt in l. j. in fi. vbi glo. si ager uectig. vel emphy. ven. quandam affinitatem habet cum ipso censuali iure: nam locator in conductorem dominicale aliquod ius non habet, & si verum directum dominium & ciuilem habeat possessionem, ius tamen pignoris in bonis mobilibus rei vel domus conductæ ei conceditur, quod omnibus notum est: Ius enim, quod dominicale dicimus, illud esse constat, quod nobis iure directi dominij beneficiarij seu censuarij competit, quod ex legis censuariæ dispositione censuario domino directo vel clientelari competit. Manifesto etiam argumento idem dicimus secundùm doctores illos, qui tum eloquentiæ, tum etiam iuris prudentiæ operam dederunt, de dominio directo emphytheotos rei emphyteuticæ, deque directo domino, superficiarij vel libellarij, vt nominant, respectu: vt scripsi de eo, qui ad certum perpetuum reditum prædium concessit, cum directi dominij retentione, de quibus ad proprias sedes dicemus: & de secundo hoc genere cẽsus loquitur Bar & Rom. in l. j. § j. de publica. Ias. in l. j. C. de iure emphy. canonist. in c. ad audientiam. de præs. & in c. constitutus. de relig. domib. qui cõtractus nominati sunt, & si stricti iuris sint, vt latius in præcedentibus a me dictũ fuit. Nunc fundum est de censuum impositionibus, deinde reliqua persequemur.

De censu imposito rei, ex qua census præstari non potest, Articulus Decimus.

IN ijs censibus emendis atque imponendis, qui secundùm iuris rationem sunt constitui, vel quod moribus receptum est, vel ius quo Vrbs Roma vtitur, seruari oportere arbitror. †Quare rectissimè constituuium est, quod si census fuerit im-

26 positus rei, ex qua census præstari non possit, vtpote proprietatibus, num instrumentum vim obtinere possit, ex quo huiusce contractus pro hominum commodo ac vtilitate a maioribus & optimis Imperatoribus introducuntur, breuiter non esse nouum dicemus, ob præcipuam censuum causam, nullam non esse iuris rationem, cur instrumenta huiusmodi nos non teneant: operatur enim ipsa census impositio, vt venditor non immeritò personali actione teneatur, quod plusquàm manifestum est apud doctores, per capitu. illo nos de pignor. cuius rei veritas vberius & clarius apparebit, in duobus proximis sequentibus Articulis, de supracensu, & de censu imposito fundo sterili.

De Supracensu, articulus Vndecimus.

ATTESTANTVR prudẽtes nostri, gẽtiũ iure†cõ tractum censualem omnium præstantissimum esse ob summam publicamque priuatorum etiam commerciorum vtilitatem, & si stricti sit iuris, vt iam ipse notaui, verentur tamen aliqui pro stomacho male digesto, nũ census censui imponi possit, penes quos expeditũ videtur non posse. Astensis in sum. in tit. de vsu. Lauren. de Rodul. in c. consuluit. ipso titu quorum sententiæ non inhæreo: licere enim opinor, quod mihi liquido compertum est, receptissima ratione quam in medium affero, quòd scilicet pecuniæ æstimatio nunquam perijt. l. 4. de eo quod cer. loco. In quam sententiam venit Ioan. Fab. in §. adeo. inst. de locat. licèt ibi in hac materia hallucinatus fuerit priuati census terminos confundendo, negandoque doctrinas apertissimas, historijs antiquitatibusque oblitus, tot etiam titulis & rubricis, quas commemoraui ad articulum secundum de cen. publico. rectius tamen considerando Io. Fab. non fallitur: nam ipsum intelligere valemus in censu illa acceptione, quando scilicet pro canone ei debito, qui suum prædium concessit, annua pensione sub census nomine retenta, vt notat Bar. Rom & alij in l. j § j. de pub. Ias. in l. j. C. de iure emphy. col. nona, quam acceptationem sans impropriam esse liquet, cum ne hic prædia censeantur, nullaque æstimatio fiat, vnde verũ census etymon deficit. & ideo dicit Io. Fab. in ipso §. adeo, ꝙ hæc acceptio canonis seu census rectè fundari non videtur, nisi in communi modo loquendi canonistarum, quod nec mihi probatur, & sic huius erroris figmentum ita aperui, vt per teipsum videre poteris. Nunc redeamus ad articulum, num census censui imponi possit. Cassan. in consti. Burg. loco iam citato dixit, id maximè fore receptum, cuiusq; sententia vera est. nam & pecunijs imponitur, quod fortius admittendum puto ex his, quæ de interesse doctores scripserunt, quod supra illud quod intereat æstimari potest, quod in substantiuo doctores apertissimè vsurperunt, de quo agitur, quum scrutamur, num interesse in infinitum ex interesse debeatur, quod inter collybistas, trapezitas, mensarios & numularios solium videtur: ij enim collibium faciunt, inter quos non damni tantum, at etiam cessantis lucri ratio est habenda, quod significantius ostendere valemus ex I. C. in l. iij. §. vlt. de eo quod cer. loc. Bar. in l. vni. C. de sen. quæ pro eo quod inter. pros. quod in expedito est. Quando in codice interesse annuatim conscribitur: nam tunc sors principalis efficitur, & hoc verum est in ijs quæ verisimiliter fieri solent; aliàs illud interesse in infinitũ non producitur, at primum tantum lucrum petitur, vt in piscatoribus & venatoribus. l. Neratius. §. si seruus de ser. corrup. not.

28 Deci. in c. venerabilis. de excep. in † mercatore vero interesse modo quo statim scripsi, uel pub alia scriptura siuè alijs conuentionibus optimo iure producitur. l. j. C. de vsu. text. opt. ad hoc in l. quemadmodum. § idem Labeo. ad l. aquil. adeo quod interesse supra interesse rectè constituitur, cuius rei argumentum est, vt census censui constitui possit, alia etiam ratione quam scripsi in x. articulo, nonnunquam tamen in census alia specie, de qua de agris assignatis Deo fauente scribam: & quando secundum onus apponitur in augumentũ primi, tũc vtrũque vnus idemque census est, vt probatur argumento tex. l. inter socerum. §. cum inter. de pact. dot. & duplicatus census est. Sed an censuarius debitor prædium in censum sibi datum alterij iure dominico concedere possit, dicunt nostri posse vti cliens, qui subinfeudare, vt vulgo dicimus, potest §. j. de leg. Corr. § j. per quos fiat inuest. dummodo id fiat sine domini damno, ac de illius consensu: vt in emphyteusi, vt per Ias. in l. fi. C. de iure emphy. In censu tamen hoc nunquam admissum & receptum fuit: in iure enim beneficiario, quandiu ex persona illius non aperitur, clienti licet, at secus in censu, vbi neque ius neq; consuetudo exprimit: in iure verò emphytheutico solùm verus dominus est requirendus, vt doctissimè adstipulatur Bal. & Paul. Castren. in l. filium ad S. C. Macedonianum.

De censu fundo sterili imposito, Articulus XII.

HIC articulus notatus satis videtur argumento eorũ quæ eleganter & scitè a I. C. scribuntur ad l. Labeo. de ædil. edict. & apertius in l. si fundus. de reb. cor. qui sub tut. sunt. si fundus, inquit, sterilis sit, vel saxosus, vel pestilens, videndum est, an alienare eum non possit; & Imperator Antoninus & diuus pater eius in hæc verba rescripserunt. Quod allegatis infructuosum esse fundum, quem vendere vultis, mouere nos non potest, cum vtique pro fructuum modo pretium inuenturus sit. quo in loco traditur, tutorem pueri fundum distrahere non posse, ex quo infructuosus solum sit, sed

propter

propter hæreditariam æs al[illegible] prætoris decreto, quod in ec[illegible] fundo ec[illegible] & [illegible] fit terra æs 12.q.2. aut prædiũ. C[illegible] ec[illegible] ob quam rem & censum posse imponi nõ [illegible] agro portio[illegible] totus [illegible] vastaue voragi[illegible] imponi potest de quo terræ hiatu [illegible] que motu [illegible] tus in l.forma §.quare. de [illegible] & in l quum res [illegible] nouel [illegible] titu.ne [illegible] rei optim im est argumentum, æstimat o[illegible] chasmate perierit, [illegible] Labeo putauit. [illegible] perierit, censu[illegible] pet censores in con[illegible] fundus. A[illegible] nostro ob h[illegible] hecam gene[illegible] censu[illegible] debet. ex[illegible] suorum bo[illegible] definitum [illegible] m. & ab. leg. [illegible] sententiam [illegible] Ioan. [illegible] quis a[illegible] C. de donat. Guid. Papa.q 8. Cassan in [illegible] citans. vendition[illegible] alib[illegible] suprascriptis [illegible] cur con[illegible] census emptori tenetur [illegible] C. de iure emphy[illegible] fructus & [illegible] domino remittere & [illegible] etiam in [illegible] dominis, vt [illegible] canonis præsta[illegible] tenetur [illegible] ad [illegible] de cap qui [illegible] vend §. lr. [illegible] de agro cent[illegible] solutionon aliter. Q[illegible] si tota res perierit aquarum inun[illegible] ve a [illegible] debitor per omnia liberabitur, quæ res [illegible] dicitur in summa con[illegible] Papæ Martini & Ca[illegible] & [illegible] e com[illegible] in[illegible] ertiona [illegible] etiam est obligatus, adeoq; nisi in ca[illegible] esset & inops, nihilominus teneretur, vt di[illegible] art. [illegible] Concludo [illegible] censum posse impo[illegible] usufructuario, ex quo [illegible] præstari non potest, quod [illegible] sit adstrictus [illegible] quæ sententia [illegible] quæ [illegible] ist impo[illegible] fuerit. vtputa apo[illegible] h[illegible] in [illegible] apotheca ne [illegible] locatur nisi [illegible] que [illegible] promissum, neque, [illegible] posse per l. Lucius Titius. de a[illegible] & [illegible] q[illegible] & his paucis contentus ad cẽ[illegible] signat[illegible] impositum describen venio.

De censu imposito [illegible] assignatis & alijs tum priuatorum dis, Articulus 13.

AGER † propriè appellatur quicquid territorij cam[illegible] nemorum, saltuum, pascuorum, lacuum, flu[illegible] non tamen extra Romã vrbẽ locorũ attin[illegible] principioq; angusti[illegible] mus, Romuli enim ex[illegible] temporibus [illegible] Hetruria nullus erat, versusq; La[illegible] patebat quem Romulus postea creuit, de[illegible] & ita maior[illegible] nostri [illegible] a asperaque bellacie[illegible] ndebant, certisque limitibus agri ipsi diui[illegible] fitibus captus veteranis assignabant, de qui[illegible] in his verbis meminit, [illegible] las possessiones [illegible] partim d[illegible] ractas partim veteranis in [illegible] agris de acq re do qua lege ius al[illegible] immitans a[illegible] is constat qui ho[illegible] triumphis concedebantur, ali[illegible] quandoq; sub censu Agonithetica etiam [illegible] in hisq; certamin[illegible] præerant, distri[illegible] A[illegible] in [illegible] iubemus. C. de sim.patri [illegible] res Romani, non vrbem tan[illegible] circumscriptum circumiectumq. ab ip[illegible] & in Latio & in Italia publicos, priuatos & [illegible] & latos agr[illegible] multi [illegible] agris mulcta[illegible] Romanæ diuidebantur, aut priuatis [illegible] pu[illegible] sub annuum censu, postquam & [illegible] Ty[illegible] prouexere, vt fuit Veientanus ager, [illegible] Tiburtinus, Gabinus, Tusculanus, Lanu[illegible] Cicero de natu. deorum, Ostiensis, Solo[illegible] A[illegible] cui est planities qui Romano con[illegible] memi[illegible] Paulus in [illegible] Aphricanus. & in [illegible] qui postea principalib[illegible] defer[illegible] ebar, hi[illegible] hæreditarij possidentur a nobili[illegible] mo [illegible] Sabellio Illustr. mo Patritio Romano, nihi[illegible] amico, cuius vrbs Abdea A ba dicta est. & Al[illegible] bant[illegible] antur, vnde & lacus & mons Albanus dici[illegible] tur [illegible] Att[illegible] adducere inquit hostias ad montem Al[illegible] Albano bello agrum Romanum [illegible] [illegible] Quin nec vendi agri, nec a priuatis lega[illegible] Saluti[illegible] Martio campo, Romanoq; [illegible] etiam diuinæ domus legimus, qui cum [illegible] onere priuatis possessoribus perpetuò [illegible] de qu[illegible] per Valentianum Imperatorem ad [illegible] & per[illegible] de fun[illegible] ret pri. & in te fun patri. & emphy. ex[illegible] pensi[illegible] & census principi penduntur: ad quorũ similitudinem, & priuati immunes & liberi agris priuatis do-

minis conced[illegible] tur nihil ipsis reseruantib. nisi ius annui cen-sus perc[illegible] C. [illegible] ne cens vel reli[illegible] constitutus de relig. don[illegible] Archi in c. quæsitum in [illegible] q.3 cano. in c. bonæ. de appel. qui census est vnum de duobus priuati[illegible] cuius generibus: q̃ si non totum integrum agrum, sed [illegible] rectum sibi dominiũ quisque re[illegible] ruaret, non census at emphytheusis contractus esset: dicimus enim fundũ in emphyteusim dari, hoc est in plantationem nam ab initio sterilia tantum per hunc contractum concedeba[illegible] tur, remque in meli[illegible] rem statum accipiens deducere tenebatur, de quo in em[illegible] iure extant Zenonis & Iusti[illegible] apertissimæ c[illegible] itutiones. C.eod tit. & in §. adeo. instit. de locat. & in auth. de alienat & emphy inter quos contractus magna est affinitas, vt cum [illegible] clientelaribus, ut doctè re[illegible] ndi Deci. resp. 53 ob con[illegible] ionem igitur in emphytheusim directum non transit dominium, vt explicat Bar. in [illegible] § h[illegible] titulus. de pub. Ioan. Fa[illegible] n d. §. adeo. insti. de locat. Al[illegible] x. respon [illegible] lib 4 & 14 lib. [illegible] ncedens † verò rem suam in censum perp[illegible] uum. trãsfert omne dominium. Socy respõ. 167. lib 2 c. constitutus. iuncta glo. de relig. dom. Bartol loco iam citato. Ias in c. [illegible] n vlt feud. & hic est vnus modus, quo res censualis fit. Aym. Crauet. respon [illegible] 7 & est vna differentia inter census & emphyteusis contractus. Altera est, q̃ si rei priuatæ per triennium, si verò ecclesiasticæ per biennium facta concessione a solutione fuerit cessatum, tum possessor a iure suo cadit [illegible] de iure emphy. auct. qui rem C. de sacrosan ecclesi. Qui autem in censum rem habet alienam, nunquam cadit a iure suo ob census non solu[illegible] onem, vt in d. c. constitutus. & ita res concessa in [illegible] nium, non cadit in commissum. Decius respon 138 & ita semper fui[illegible] te[illegible] ptum & relanim, de cuius arti[illegible] fœcundit[illegible] a me infra dicetur: hic tamen mihi considerar[illegible] o exo[illegible] N[illegible] im princeps quum ad suas manus res censuales quoquo m[illegible] do peruenit, debeat [illegible] lam extra manus suas ponere, [illegible] ur cõmodis subditorum N[illegible] hilominus princ[illegible] uando pro qualitate loci illutis, potest suæ incu[illegible] or[illegible] ni[illegible], & ita secundum sententiam doctissimorum [illegible] debet rest[illegible] qui nimis generaliter loquuti [illegible] o qual[illegible] feud. alio pot. nunc bene est ad tẽporales reditus conuolare.

De annuis & temporalibus reditibus, Articulus 14.

VLPIANVS † in l. 1. § exercitorem. de exer. actio. exercitorem putat eum posse dici, ad quem obuentiones & reditus oẽs perueniunt: cuius appellatio generalissima est, sicut prouentus: reditus. n. appellatione omnia iura, vtilitates omnes, quæ vel ex pecunia, vel numerato, vel ex nominibus, vel fructibus conditis, vel ipse aliqua percipi possunt comprehenduntur: quæ in bonis vel patrimonio sunt, v[illegible] existimauit Cardinalis in clementina vnica, de excel. præl[illegible] io tamen contractus & propriè accipitur pro quacunq[illegible] rua seu annua præstatione, vt notaui & scripsi ad tra[illegible] de militijs ex castr. eiusmodi enim reditus si perpetu[illegible] debentur, immobilibus, si verò breui sint tempore duranti mobil[illegible] us æquiparantur. c. querelam de electi. quia ij reditus census non sunt, neq; perpetui, & meritò inter bona mobilia connumerantur. Bald in l. hac edictali §. illud C. de secun nup. Barb. in & B[illegible] ld in c[illegible] um M. Ferrarien de constitutio. Zenz. in extra lo. [illegible] XI[illegible] ad condit. diiudicantur igitur ij reditus non a re quæ soluitur, sed a lunga vel breui duratione, quæ si perpetua fuerit, immobilibus annumerantur. l. fina §. sancimus. C. de iure dot. iubemus. C. de sacros. eccles. & licèt resolutionis statum haberent, nihilominus perpetui dicerentur, arg. legis [illegible] de cond. indebi. vbi Iaso. l. iurispentos. de excusat. [illegible] & [illegible] fin de rescrip. in 6 quibus infertur, quod officialis [illegible] assignatus & ad principis beneplacitum positus, iudicatur p̃petuus, vt per Bar in l de pupillo § si quis ipsi vbi Ias. de oper no. nũ Alexan [illegible] principalibus si cer. pet. Ias. in l. Stichum aut Pamph[illegible] lum. § stipulatio de verb. oblig. si autem temporales fuerint [illegible] nor sententia est, q̃ aut sunt ad breue tẽp[illegible] & mobilibus rebus æquiparantur, aut ad longum tẽpus, ut vsque saltem ad x. annos, & [illegible] immob[illegible] bus habentur, vt notauit Ba[illegible] in eadem l. hac edictali & in l. vnica. C. vt possid. Alex in [illegible] Ioannam. Al[illegible] in l. mouentium [illegible] de [illegible] in respon. [illegible] col 38. Roma. 104. Gemi[illegible] non est intellig[illegible] da[illegible] interpretatio exigit, aliud ve po[illegible] Bar. & alios in l. [illegible] in præfinitione quan. dies [illegible] Ex an[illegible] tempus de reg iur. & † ideo fierit quæ [illegible] releuando aliquem a satisdatione prætextu possessionis [illegible] immobilium [illegible] creditor non releuab[illegible] Ba[illegible] C. ad maced. secus si reditus perpetui [illegible] & omnes [illegible] qui fit. cog. quidam vero in h[illegible] n[illegible] hoc reditus non esse neque res mobiles, neque [illegible] mobiles, loquendo de ipso iure reditus, non autem de re quæ in reditu uenit. dicunt [illegible] teniam cui

speciem faciendo per se, vt dicunt doct. in l. a diuo Pio. §. in venditione. de re iud. & canonistæ in c. nulli. de reb. eccle. nō alien. quorum sententia non recipitur, quia summa rerum diuisio est, quod quædam res mobiles sunt, & quædam immobiles. l. quam Tuberonis. §. in peculio. de pecul. & in neutra istarum iura & nomina cadunt, quia rei mobilis qualitas vel immobilis non potest competere, nisi rebus corporalibus, quæ circumscribi possunt, & ideo [illegible] formatur quæstio illa per moder. in l. mouentium, de ver. [illegible] vt latius al[illegible] dicemus. propriè igitur loquendo non faciunt diuersam speciem, at prorsus non sunt de illo genere, a quo enim genus & quælibet eius species remouetur [illegible] causa cogitata [illegible] translata [illegible] licet per [illegible] ad an[illegible] morata consuetudine [illegible] huiusmodi temporales [illegible] mercari [illegible], quorum natura est ad hæredes nostros non transire [illegible], sophistæ quidam polilogas afferentes falcorasque hallucinantes anxie conantur [illegible] contrariasque afferre rationes, primo quia (vt ipsi aiunt) in contractibus rei ad pretium æquitas comperta in. l. ij. [illegible] vend. c. cum causa. de emp. & vend. at in huiusmodi [illegible] contractibus æqua[illegible] hæc non reperitur: quia [illegible] plusquam [illegible] de ipsa æqualitate non liquet. Secundo mouentur, quod [illegible] & improbatum [illegible], quia [illegible] accedit [illegible] vtrunque [illegible] quod in [illegible] usuris improb[illegible] maxime comparatum est, [illegible] fusius dicam ad honestiora & im[illegible] ratæ materiam [illegible] emens hos reditus accipit vltra [illegible], merito illa preceptio improbatur. Tertio pecunia signata & inducta sunt non [illegible] terminum [illegible] extremum, hoc est vt res empta, at vt medium quoddam [illegible], sed emere hos vitales reditus nihil aliud [illegible] illud extremum emere [illegible] pecuniam, merito id verum videtur, & ita his tribus at[illegible]

34 pugnantes contrariaque comparare perplexe vid[illegible] ipse tamen auctoritate [illegible] fretus, pertacet existimo [illegible] quid [illegible] iudicio in re[illegible] tamen tenere opinionem [illegible] posse. Primo, non me mouet, quòd in contr[illegible] æqualitas rei ad precium requiratur, nā illud quod [illegible] temporis comparatum videtur, & ideò non consideratur, [illegible] ridiculum existimaretur, si ita omnes annu[illegible] infinitum computarentur, [illegible] similiter dici posset [illegible] prædiorum fruct. bus, in quam [illegible] maduertere turpissimum esset, quod plusquam [illegible] apud iureconsultos ad titulum de annu. leg. Respondeo secundo, vitales reditus exigendi ius legitimo comp[illegible] precio sunt emptum, & ideo illi reditus [illegible] honesteque percipiuntur, vt infra a medicemur. Tertio respondetur, [illegible] non ex re aliena venire, sed ex emptoris iure, q[illegible] mox notabimus. Quarto iple respondeo iustum precium putarunt nostri duplex esse, vnum intrinsecum, [illegible] precia rerum ad [illegible] Alterum extrinsecum [illegible] hæres ad [illegible] quando igitur a l. [illegible] tanti valere putatur, quanti vendi potest, illud posse intelligitur secundum [illegible] quod [illegible] iure possimus l. nepos Proculo. de ver. si. & merito illud posse intel[illegible] iusti precij medij: & ideo iam ciui[illegible] canonica [illegible] statuere, contrahentibus licere [illegible] partem dimidiam adiuu[illegible] se decipere l. ij. §. in precio de mino. l. rem maiores. C. de rescind. vend. c. cum causam. de empt. & vend. propterea de summa deceptione re ipsa [illegible] est, [illegible] vale[illegible] decum vendi potest, [illegible] non de fraude [illegible] decep[illegible] mendaci mercando igitur pro quindecim, legalis æqui tas satis seruata videtur, nam istum [illegible] cuius medium sunt quinque. vendi [illegible] tibus licito legitimoque precio, vt puta [illegible] aureos, m, cum prior annuatim x aureos percipere potest: quia secun[illegible] ges & communem æstimationem, illud [illegible] tanti val[illegible], & ita diximus æqualitatem seruatam, quæ sententia ver[illegible] est, maiorumque suffragiis comprobata [illegible] sophistarum sententiam trahere potest secund[illegible] argumentum, [illegible] quòd odibile lucrum [illegible] quodcunque [illegible] sententiam fortasse verum videretur, si in [illegible] reales ex aliena re [illegible] at certè veniūt ex emp[illegible] iure suo empto, propriis suis pecuniis. ergo & quod [illegible] usurarium est [illegible] conquestus, extra de vsuris, vbi fœnerator tenetur fructus perceptos computare in sortem, quia res non erat creditoris, vt tradit [illegible] accessiones, quinimmo prima pecunia, quæ [illegible] stipulatione in contestum, vt inde redi-

35 tus fiant, quod [illegible] narrata celebrari contractus emptor forte potest [illegible] a nostris putatur, quod plusquam manifestum est, [illegible] pact. de [illegible] & [illegible] empt. [illegible] mo loco nec [illegible] sententiæ [illegible] gatur [illegible] argumento [illegible] quod pecunia emi [illegible] quoniam non pe[illegible] ipsæ venire [illegible] sed ius [illegible] capiendi ponu[illegible] sed communiter [illegible] & ad aliorum [illegible] instar emitur, atque [illegible] vendi [illegible] communite [illegible] ad [illegible] instar emitur, atque etiam [illegible] quæ emuntur & venduntur. l. si. §. omni modo. C. de inof. test. de quibus ad nauseam vsque ipsa tempo[illegible], ad nostrum libellum de usu[illegible] ex cas. pro exigendis igitur huiusmodi temporalibus reditibus nō realis tantum, at per[illegible] etiam actio efficax datur, nam & persona potest obligari. l. melius est. de ver. sign. nam & in obsidem dari potest. l. obsides, de test. & ex rescripto, extra de iureiuran. vnde apertissimè liquet, pecuniam fuisse emptionis medium, & ius exigendi reditus merx satis putatur. l. j. de cont. emp. & ita [illegible] firmata [illegible] videtur [illegible] opinio, qui magis cauillatorum [illegible] quod G[illegible] appellant, vt significat [illegible] l. ac [illegible] quam rectam vim legumque potestatem docere profitentur, quam enim perniciosè, qua tur[illegible], quamque di[illegible] quit [illegible] sunt, tonsoribus non est, o[illegible] quod huiu[illegible] reditus [illegible] vnquam in hac vrbe Roma, neq[illegible] in toto [illegible] Reges, Imperatores etiam Constantinopolitanos, & Romanos, & Sancti[illegible] fuere. v[illegible] ius de [illegible] loco [illegible] to Con[illegible] do igitur [illegible] vitales ad [illegible] seu a[illegible] ad vnius [illegible] numm[illegible] aure[illegible] quenti [illegible] & v[illegible] ndo iure municipali taxari [illegible] Bar. in l. in [illegible] improbatæ non reperi[illegible] huiusmodi emptione [illegible] omne contract[illegible] con[illegible] hominum imp[illegible] nullum hom[illegible] ped[illegible] ergo licita [illegible] ad ta per Bar. in l. [illegible] de [illegible] & [illegible] licet [illegible] quia [illegible] est [illegible] d. l. ex hoc iure [illegible] cur[illegible] & [illegible] bus conueniunt, & absque [illegible] tur [illegible] Romani [illegible] ria conueniunt [illegible] tum leges [illegible] lentibus, ac etiam quibus [illegible] gotiationes agere [illegible] rum industria principe [illegible] & ita de be[illegible] in ciuitate [illegible] iureconsulti & [illegible] toru[illegible] res, ac [illegible] magister Scot. & [illegible] tianum, & [illegible] Boni & [illegible] de huiusmodi [illegible] bus dicere.

De censtentis censuum natura ad firma stabilis sue bona, quorū appellatione omnes census perpetuos lex comprehendit. Articul. 15.

36 COMPERTO † omnibus hominibus [illegible] partias duas esse, in eo tamen [illegible] quod inhabitant, tanquam aliquando possident [illegible] cuius lege mun[illegible] quosque [illegible] teneri, bona que [illegible] proficere & summa [illegible] tare, [illegible] per manus [illegible] ipsa [illegible] qua de pro[illegible] absolutum articulum [illegible] gis, [illegible] dominum [illegible] natura [illegible] & [illegible] rempub. [illegible] naturam sequentur maxime [illegible] ad eorum alterum [illegible] sunt, arg. l. [illegible] nos de [illegible] bonis [illegible] de facto eccle. [illegible] cum C. [illegible] cun. nup. & [illegible] huiusmodi census quan[illegible] aiunt [illegible] videat [illegible] norant [illegible] non alien. addidit Alex. [illegible] l. mouentium. de [illegible] M. [illegible] na coni[illegible] An[illegible] constat [illegible] & [illegible] Bar. [illegible] Ro[illegible] l. S. [illegible] Zar. [illegible] in extra [illegible] XX [illegible] torem de [illegible] bas[illegible] M [illegible] de consi [illegible] S[illegible] 82. & [illegible] tiani venerunt, quod [illegible] ditus in perpetu[illegible] bus quibus [illegible] ceret [illegible] rint, [illegible] Ana. C. a. de Se[illegible] essione [illegible] opinio [illegible] Card. [illegible] & 175 [illegible] de Fano [illegible] rum [illegible] pign[illegible] de [illegible] ad [illegible] Alb. Ros. in d. l. mo[illegible] & hoc [illegible] dist[illegible] annuum dand[illegible] pro lampad[illegible] tempore vacent, quæ pietas et apud

apud Gentiles seruabatur, vt in legibus 12. tabu. scriptum legimus, titulo de cultu deorum, cuius verba hæc sunt, Ad diuos castè adeunto, pietatem adhibento, opes ne amouento, qui secus faxit, Deus ipse vindex erit. Quod verò pietatis prætextu a testatoribus vel alijs fit cum alterius iactura, iure nostro improbatur. l. eleganter. § si compeditum, de dolo. l. si hominem. depositi. erga igitur Deum pietas habenda est, qui vnus & solus est, & non tot falsos deos, vt malè & falsò infœlix Gentilium ætas credebat: quæ veri Dei cognitionem non habuit, quod patet ex Cicerone 2. de legi. ibi, Deorum manium sacra sumpto. manes Deos bonos esse credebant. & primo de legib. refert legis 12. tab. separatim nemo habessit deos, neve nouos, sed ne aduenas nisi publicè ascitos priuatim colunto. pietate igitur Deo grati sumus: religio enim dijs homines proximos facit, quod facilè adstipulat Imperator, ad l. si imperialis. C. de nupt. pro vera igitur pietate, quæ est Dei cultus, huiusmodi annui reditus relinqui solent, & summopere pro lampadibus debētur, vt firmauit Feder. de Senis. d. respon. 12. & similiter ad modicū tempus incapacibus pro alimentis siquid fuerit relictum nostri deberi putarunt, vt ait Bartol. in citata l. legatum. de cap. dimin. licèt proprietatis aliquid sapere videatur, vt aiunt doctores, quam res satis aperuit Bald. & Roma. in l. Stichum. § stipulatio. de verb. oblig. Fran. Aret. in l. pen. C. de necess. ser. hære. instit. Bald. in l. priuilegia. & in auth ingressi. C. de sacros. eccle. Cardi. in d. cle. exiui. § cunque. Sed si annuum legatum alijs relictum fuerit, quùm ex fructibus alicuius prædij, tunc perinde accipitr, ac si vsusfructus fundi legatus fuisset. l. cum ita. de vsus. legat. & sicut legatum expirat spacio centum annorum, ita istud relictum, similiter quando onus hæredibus a testatore imponitur, tunc extinguitur in persona primorum hæredum, hæredes hæredū nō teneri in confesso est. l. cū filio impuberi, iuncta l. qui liberis. § hæc uerba, de vulg. & pupil. Ioan. Crot. in l. 2. sol. matr. Aliquando tamen legatum annorum centum curriculis haud finitur, vt per Albe. in l. an vsusfructus. de vsus. Bart. respon. 20. lib. 4. Ias. & Hip. in eadem lege 2. ipse igitur ad institutum rediēs hoc perpetuum esse existimo, videlicet hoc census appellatione stabilium comprehendi 37 † quod ex multis illustrao facilè potest. primum, sicut stabilia, ita & census fugam aliaq; satisdationum onera diluunt. Habentes igitur perpetuos census, se a satisdatione excusatos volunt, cuius sententiæ fuere Guliel. Cune. Ray. Cyn. Bald. & Bar. in l. sciendum. qui sat. cog. Fran. Aret. respon. x. Secundo vti sententiæ executionem aduersus immobilia, ita & census posse fieri palam est: vt nostri pronunciarūt ad l. Diuo Pio. vbi Alex. & Iaso. in §. sic quoq; de re iud. Tertiò notum est iuris beneficiarij rationem non habendam in bonis mobilibus, & tamen in censibus certò habetur: nam super cēsibus perpetuis vt sunt emptitij & impositi, ius illud constitui posse non ignorarunt doctores, vt est apud Bald. & Car. Alex. in procemio feud. Mar. Laud. io tit. qui feud. da. pos. §. 1. passim doctissimus Vlde. Zasi. & facundus And. Tiraquel. in locis supra not. & in verbo rentes, in 6 glossa. Quartò, eo enim modo vsu immobilia ita & census capiuntur, Bald. in c. de quarta. extra de præscrip. de cuius articuli fœcunditate alibi dicemus. Nouissimo loco, & si ij cēsus ex resolutiuo pacto redimi valeāt, ut suo loco dicetur, ob hoc non denegatur, quin perpetui dicanint. l. sufficit. de cond. inde glos. in c. fin. extra de soluti. Domi. in c. fi. de rescrip. in 6. Car. Ruy. respon. 82. lib. 2. nondum tamen redempti immobilia bona iudicantur. Cyn. in l. fin. C. de sen. pas. quæ sententia ita absolutè procedere haud videtur, quò ad reliquas, quarum dies iam cessit, quæ pensitationes diuersæ sunt (vt aiunt) nam huiusce solutiones inter mobilia computātur, vt attestatur elegans Alci. in c. 1. de pace tenen. Socyn. respon. 100. lib. 1. Rursus procedit in præstationibus realibus, seu mistis: secus in solis personalibus. Cyn in l. si certis. C. de pact. Cuma. Barto. Bald. Albe. Ros. Alexā & Ias. in l. sciendum. qui satis. cog. Io. An. & Abb. in c. peruenit, de cen. Bal. in l. iubemus nulli. C. de sacros. eccles. Rom. respon. 22. multas etiam alias res computamus inter immobilia, vt sunt pensiones, quæ ex camera dantur, ut in titulo de feud. cogni. puta quando aliquod annuū soluitur ex ipsa camera, thesaurario, vectigalibus, vel ex mensa argētaria, tuncq; cliētelare beneficium degenerate dicitur, q̄ ad hæredes non transit, vt latius dixi ad titulum de feud. cogni.

38 Postremo † uti stabilia transmittuntur ad quoscunque successores, ita & census quibus de agimus, cum hoc ius perpetuum sit, vt sont illi census, qui ædibus sacris penduntur, quæ in fatum nunquam concedunt, ut per glossam in cap. tuæ, de his quæ fiunt a præl. sine con. cap. Fel. in c. quoniam nobis. de offic. delega. & similiter quando census Duci, Marchioni, Comiti præstari dicitur, ad successores transit, nisi ex literarum figura aliud appareat, argum. text. in c. quoniam Abbas, de offi. deleg. facit quod scripsit Aegid. 10 decisio. 701. de iure patr. Barto. in l. qui liberis. § hæc verba. de vulga. & pupil. Petr. Anchar. respon. 547. simillimo iure iudico census ad successores transire, quando census est præscriptus, vt dicetur ad præscriptionis articulum; etiam si personalis fuerit, nam per præscriptionem efficitur realis. Felv. in c. quoniam Abbas. supra citato, de quo dicemus ad arti. de trans. iuris. exig. cen. in odiosis verò hi census non comprehenduntur inter bona stabilia, vt in publicatione bon. de qua dicemus ad articu. de censu in pub. bon. non cōp. Vlterior consideratio mihi exoritur, quòd ij census extimantur apud nostros, ut fructus, qui renascuntur, ideoque non a pecunia quæ soluitur, at a duratione perpetua adiudicantur, & ideo immobilibus annumerantur. l. vlti. § sancimus C. de iure dotium. §. vult autem, in authen. de non alienan. aut permut. Clemen. exiui § cumque omni, de verbor. signific. l. iubemus. C. de sacrosanct. eccles. l. hac edictali. § illud. vbi Bald. Angel. & Cyn. C. de secund. nupt. quod uerum est, etiam si census sit redimibilis: nam satis est, ut doctores putarunt, censum habitū esse perpetuum, & si conuentionis vi resoluendi incertum habeat statum: nam perpetuus nihilominus est, vt supra dixi per d. l. sufficit. vbi Ias. & habetur in l. iurisperitos, de excusatio. tutor. cap. si gratiosè. cap. fin. ubi gloss. de rescrip. in 6. & 39 † ideo notāt Barto & Ias. quod officialis positus ad regis beneplacitum, dicitur perpetuus in d. l. de pupillo §. siquis prætori, de no. oper. nunciat. & Ias. in l. Stichum aut Pamphilum. § stipulatio. de verbor. obligat. Si verò quidem census essent, qui perpetui non sunt, sed temporales, tunc crebrior doctorum opinio est, q̄ si ad modicum sint tempus, mobilibus, si ad longum, vt puta x. annorum immobilibus æquiparantur, ut per Bald. in d. l. hac edictali. §. illud, quod non semel a me dictum fuit: & de his hactenus. Nunc ad varios singularium rerum articulos deuenire curaui, in quibus censuum materiæ commodissimè explicabuntur.

De censu non imponendo rebus communibus, quæ nondum priuatum dominium habent, Articulus 16.

40 SVPERIORIBVS articulis plenariè tradita doctrina de omnium censuum natura exposuimus † modò videamus de rebus quibus census imponi possunt: & primum a nostro instituto ipse secludo sermonem de rebus quæ in commercio non sunt, vt sunt res publicis vsibus dedicatæ, & tandem res quæ alienari prohibentur, quod indubitatum est, ut prudentes fatentur, qui aiunt, retinendum esse naturalem communionem rerum, quæ natura priuatum nondum habent dominium, ut aeris, maris, piscium, volucrum, ferarum, & eiusmodi aliarum rerum, vel vt non habeant, ciuilis interest societatis, quibus scrutari turpissimum esset, num census imponi possint: nam hominum naturali iure communia sunt, vt apud Martianum in l. 2. de rer. diuisi. & Iustini. ipso titulo insti. latius explicauit, quæ res occupari haud possunt: nam cœlum liberum esse dixit Paulus in l. vlti. de seruit. quarum etiam vsus communis est, ut apud Ouid. lib. 6. met. maris etiam vsum hominibus communem esse Celsus ait in l. litora. ne quid in loco publ. & ita nullo iure a litoribus nos arceri posse responsum est. l. quæ religiosis. de rei vendi. l. iniuriarum. §. si quem tamen, de iniurijs. In litoribus tamen maris; quia & in ijs fuit iurisdictio populi Romani, census ab ipso constitui imponique poterat, & ideo Celsus dixit, populum Romanum imperium & iura in litora &c. ne quid in loco publ. propterea principes in litoribus maris census constituere ualent; quia quod natura liberum esse voluit, seruum & proprium fecere, ut est mare Thirrennum, quod Pisis & Tusciæ inseruit, Adriaticum Venetijs, & Ligusticum Ianuensibus. Iuribus igitur & ijs litoribus soli principes & ciuitates, quæ populari statu reguntur, vt est Genua, quæ est Ligurum caput, in Italia Venetiæ, Luca, in quibus multi aliquando ciues, uel propter diuitias, uel amicos, aliamve potentiam superexcellere uidentur, & ob id non ad castigandam improbitatem, sed ad potentiam moderandam ostracismi relegationem patiuntur, vt notat Arist. 3. polit. hos perpetuos census imponere & uendere possunt. Vnde sicut princeps iura sui principatus uendere potest, dominio tamen directo retento, vel altera supera regia potestate, ita & census, ut per doctores in capit. intellecto. extra de iureiuran. quod si in largiendo excederet, actus improbaretur, ut per Ias. in prælud feudo. colum. 28. Barto. in l. prohibere. §. planè. quod ui aut clam, successorque alienationes cognitum reuocare potest, ut adstipulatur Aegid. Bel. respon. xij. de qua materia scripsi ad nostros commentarios iuris beneficiarij, & ex his facile constat, principem posse ijs litoribus census constituere, de cuius potestate disserere opus non est, cum hæc quæ nondum priuatum dominium habent ipsius sint, uti bona uacantia, seu non occupata. Fortunæ autem quæ singulorum sunt bona propria nostra sunt; principis vero sunt quò ad protectionem, nam princeps pater subiectorum suorum est, & ex pietatis officio, & nos & nostras fortunas tueri tenetur, & ita intelligitur tex. in l. deprecatio. ad leg. Rhod. de iact. & l. bene a Zenone. C. de quad. præs. & ij. census quos statim memorauimus, sint secundi generis, de quibus scripsi ad articu. de agris assig. ut multi Imperatores ad nonnullas appellationes

nes ex Germania iudicarunt, & ita facessendum putarunt: nunc de rebus publicis non extra ordinem dicemus.

De censu non imponendo rebus publicis, Articulus 17.

41 PVBLICVM † inquit Cicero lib. 1. de inuentione, est, quod ciuitas vniuersa aliqua de causa frequentat: quod ita intelligendũ puto, bona scilicet ciuitatis abusiuè publica dicta esse, vt interpretatur Vlp. in l. 15. de verbo. signific. propriè enim publica sunt quæ populi Romani sunt, quod & Caius in sequenti lege adstipulatur: nam publica, ait, appellatio in compluribus causis ad populum Romanum respicit: ciuitates enim priuatorum loco habentur, impropriè igitur Cicero loquutus est: ea igitur publica propriè dicuntur, quæ ad populum Romanum respiciunt, vt vectigalia l. 34. ex qui. ca. ma. & Cice. ad Q. F. qui ait, vt & publicanis satisfacias, prælerim publicis malè redemptis. Hinc publicani dicuntur qui publica i. populi Romani vectigalia conducunt. l. 1. de pub. & Caius in l. 16. de verbo. signifi. publica igitur vectigalia intelligere debemus, ex quibus vectigal fisco penditur, quale est vectigal portus, uenalium rerum, salinarum, metallorum & piscariarum, vt in l. 17. de verb. significa. flumina etiam inquit Martianus, penè omnia publica sunt. qua, penè, vocula Martianum vsum fuisse didicimus, ne ipse hæc confundere videretur, scilicet publica flumina, quæ perennia sunt. l. 1. §. fluminum. de flumi. & priuata, quæ a cæteris locis haud differunt, ut est lacus, stagnus, fluuius, piscina, cuiusmodique priuatæ res, quæ vendi solent. l. Rutilia Polla. de cont. empt. in quo piscari aliquem prohibere dominus rectè potest. l. iniuriarum actione, quæ §. fin. de iniur. quæ res & in clientelare beneficium dari maximè possunt, vt aliæ res, quod præcipuè recipitur, cum a principio possidentur, priuatæque non sunt, quibus in rebus beneficium consistere potest, prout in castro, fundo, ac territorio, ut in titu. de fe. cog. apertius scripsi, in quibus & census constitui a principe tamen solo rectè potest. Vnde lacu, stagno, fluuio, piscinave in censum datis alicui priuato a principe, pisces vti cognati fructus, de quo dubitari non conuenit, veniunt, quod & ex facto, maximè etiam mihi liquere aio: ijque census secundi generis sunt, de quibus tractaui ad agros assig. huiusmodi igitur rebus publicis a principe duntaxat seu ciuitate, quæ populari statu gubernatur, census rectè imponi possunt, secus a priuatis: nam eæ res inter priuatos commerciales non sunt, ideoque libero nostro dominio subiectæ haud sunt.

De censu imponendo rebus uniuersitatis, Articulus 18.

42 EA † esse vniuersitatis ex Cicerone didicimus lib. 1. offic. quæ ciuibus inter se communia sunt, ut theatra, stadia, forum, fana, porticus, viæ, leges, iura, iudicia, suffragia, balnea, agonthetica, Martius campus, forus Romanus, statuæ in ciuitate positæ, carcea publica, & si qua alia sunt ciuitatum communia, vt narrat Martianus ad l. intantum. de rer. diui. §. vniuersitatis. instit. ipso titulo, quæ res commercio exemptæ sunt, iureque ciuitatis non quasi propria cuiusque, sed publicis vsibus priuatorum deseruiunt: nam & Vlpianus inter publica non habet, quæ publicis vsibus destinata sunt, ut in l. inter publica. de verbo. significa. cuiusmodi igitur rei publicæ res vti bona propria priuatorum haud habentur, at solum vsus & non priuati equidem ratione dominij interest communia sunt. Aduocatus etiam vniuersitatis singulorum aduocatus non est, nec singulos defendere tenetur. l. 2. quod cuiusq; vni. no. similiter vniuersitatis seruus illius tantum seruus est, & non singulorum. l. sed si hac. §. qui manumittuntur. de in ius vocan. & ideo seruus municipij, in ciuium caput torqueri potest; quia reipub. seruus tantum est l. 1. §. seruum. de quæst. l. Senatus. de acquir. rer. domin. singuli igitur homines in vniuersitate separatim non considerantur: ideoque illorum mutatione aliquod parari damnum non putatur, nisi ad vnum reciderint; quia tunc in ipso conseruaretur. l. sicut. in fine, quod cu. vniuer. nomi. & si in grege hoc non habeamus. l. grege. de legat. 1. Aliquando etiam vniuersitatis prata latosque fundos habent, qui nisi aliud decretum fuerit, singulorum vsibus non inseruiunt, at solum immediateque vniuersitatis vsibus. l. sed Celsus. §. 1. de cont. empt. l. sicut. §. 1. quod cui vniu. nomi. quorum alienationi lex summopere resistit, quod maximè admittendum attestantur nostri, quando ciuitas seu vniuersitas aliqua suum habet superiorem & principem; vt est vrbs Cortona, vnde mihi origo est, quæ habet Cosmum Medicem sanctissimum atque nobilissimum Florentiæ & Senarum Ducem, quæ suę vniuersitatis fundos agrosque syluæ planæ ac vallis caldæ nuncupatos habet: quos passim donauit, quod omnibus & communitati & vniuersitatis damno fuit, & ob publicam vtilitatem ratum non habendum; illudque longè magis creditur ob assensus principis defectum, ob quam rem & reuocari cum fructibus malè perceptis ab emptoribus seu donatarijs aperuit doctorum cœtus: vt inquit Ias. in § cum autem. Institu. de nupt. in addit. ad Port. Io. de Plat. in § fina. de locat. & con. Bald. in rub. C. de cõt. empt. Doctores ad l. fina. C. de ven. bon. ciuit. lib. 10. in qua lege abundantissime traditur hæc materia: quæ bona sine principis placito, nec vendi, nec in censum per syndicos dari, nec illis census imponi posse nemo est qui nesciat. eæ igitur donationes non vi neque perfidia, at integro sanctoque iure rumpi debere doctores putarunt: nec stabiles alienationum contractus existimauerunt, quod certi iuris est: ex factoque tractum non semel scio. Si verò aliqua ciuitas esset, quæ populari statu viueret, neminique subiecta, tunc vniuersitatis rebus iuribus prouentibus vectigalibusque census imponi liberius posset, forma tamen seruata. l. fina. C. de ven. bo. ciuit. lib. 10. & licèt iurisdictiones vendi prohibeantur. l. liber homo. ad l. aqui. nihilominus ex consuetudine venduntur & emuntur. Bald. attestatur in c. ex eadem. de lege Corra. & si contrarium dicat in c. 1. de pace iuram. firm. vnde in constitutione cẽsus rectè obligantur: & de his hactenus.

De censu non imponendo rebus, quæ hominis facto sunt in bonis nullius, Articulus 19.

43 CVIVSMODICVNQVE † significationem triplicem esse inspeximus, quod apud iureconsultos intellectum satis percipimus, de quibus Ioan. Bapt. Asinius I. C. Florẽtinus, vir in nostra philosophia summi ingenij, in suis fœcundissimis commentarijs ad titu. de religi. & sump. fun. fusius scripsit. Aut enim sacræ, aut religiosæ, aut sanctæ, iuris diuini res sunt, & meritò in nullius hominis vel vniuersitatis dominio esse intelligimus. l. intantum §. sacræ de re. diui. quam rem ipso titulo Iustinianus significantius addidit, quas confundere, vel profanis miscere vetitum est per Põtifices, quorum meminit Vlpi. in l. 2. de sta. ho. qui ait Pontificẽ dum sacra facit (quæ sacra iuxta sepulcra fiebant) in ius vocare haud oportere, nec eos, qui propter loci reuerentiam inde se mouere non possunt, quam rem idem Vlp. apertius explicauit ad l. prętor. de vacat. mune. dum prætoris intelligentiam referebat, his sanè verbis eos prætor intelligit, operam dare non posse ad iudicandum, qui sacerdotio nati sunt, vt discedere ab eo sine religione non possunt, quod susq; deq; animaduertendum puto, pro residentia huiusce nostræ ętatis, quam iuris diuini non esse fateri plusquam turpissimum esset. Res igitur sacrę sunt, vt ædes sacræ, aræ sacræ, donaria, signa sacra, dies sacer, sacra via, stata sacra, municipalia sacra, templa sacra, leges sacratæ, & si quæ sunt, q̃ si quis has compilarit, is sacrilegus erit, ampliusq; quam fures meretur, quod satis in iure nostro expeditũ 44 est † qui enim sacrum sacrove commendatum clepserit, rapseritq;, parricida esto, vt apud Cice. lib. 2. de leg. quæ nec vẽdi põt, vt pleriq; existimauere, ad l. liberi hominis. de cont. empt. ędibus igitur sacris, sanctis & religiosis census imponi non potest, nec sub censu annuo cõceduntur, ut in c. 1. 2. & 3. extra ne præ. ui. suas sub an. cen. nisi initio stato a certoq; tempore, utputa fundationis sub censu constitutæ fuerint, quod satis datum est fundatoribus ex Pontificis liberalitate eiusq; assensu. c. 23. extra de iure pat. qui census tributi vice erit, præteritæq; libertatis memoriam agit, vt adstipulatur Panor. in c. constitutus. extra de relig. domi. rebus igitur sacerdotiorũ census non imponitur, clem. 1. §. nouus census, ubi Card. extra de excep. præla. & in c. prohibemus. extra de censib. ijsdem tamen modis quibus alienari vetitum est & census imponi posse non ambigitur, forma tamen legis seruata, vt in tit. de reb. eccle. non alie. in 6. & in auth. hoc ius porrectum. C. de sacros. eccle. quam rem sacerdotiorum fructuum dispositioni aduersari non veremur. c. fi. extra de cen. vendique possunt etiam in iudicari causa. l. cõmodis. de except. rei iudic. nam qui fructus alienat, distrahere non videtur. l. peto. §. prædium, de leg. 2. & licèt censuum natura perpetua sit, & cuiusmodi alienationes ad longum tempus improbentur, nihilominus in suum & non successoris damnũ licere non est prohibitum. Car. in cle. 1. de reb. eccle. non alie. q. 27. nam & ad uitam id conceditur. Fede. de Senis respon. 25. & nisi ecclesia læsa esset, restitutio non daretur, Hostiens. in c. veniens. de trans. Fran. Aret. respon. 113. at si prælati opes parẽtum haberent, ad satisfaciendũ maximè premerẽtur. c. de multa. de pręben. q̃ si non soluẽdo essent, secur esset. c. Odoardus. de solut. nisi debitum iuratũ fuisset, cameralisve formula adiecta esset, quo casu usurpari ceptũ est, beneficio d. c. Odoardus. neminẽ iuuari oportere, Bal. in l. 3. C. qui bo. ce. pos. doct. in §. fi. insti. de act. alię similis formulæ meminit Bal. in rep. l. 2. de iur. iuran. & idem recipit in rectore ꝯ pensionarium, vt per Ludo. Gom. ad commen. reg. can. in articulo de utraq; sig. in fi. de eo ẽt similiter dicimus, q̃ bona sua in creditorũ fraudem alienauit, ut p Dy. in §. siqs. de act. idemq; si debitũ dolose ꝯxit. l. pen. de iure dot. deq; his hęc pauca dixisse sufficiat.

De

De censu imponendo rebus singulorum, Articulus 20.

NE quid scrupuli superesse videatur, ad quatuor rerũ genera, de quibus in proximis articulis hactenus dixi, nouissimum referam quod de singulorum rebus est: nam ipse malo perissologia clarus, quàm nimia 45 breuitate ambiguus ignotusque esse. Hac igitur † in re priuatas res commerciales libero nostro dominio subiectas intelligimus, quas in quadruplici differentia esse refertur, quod non obscurum discrimen erit, quæ inter priuata iura, particularesque seruitutes computãtur, vt quodlibet aliud ipsarum rerũ onus, quod ex varijs cõcessionum ac contractuum vel causarum figuris, cuius priuato extraneoque seu non habenti dominium directum deberi possunt, quæ omnia a iure communi fomentum habent, distinctis etiam possessionibus sedibusque occupatis suorum bonorum possessionem homines adepti fuere, quam puram Antoninus vocat in l.ij.C.de religi. & sump.fune. purus etiam locus dicitur. l.ij.§.vnus locus, de relig. & sump.fune. & ita culti seu nec magna soli iugera possidebant, vt etiam politiores adstipulantur, quod solum iureconsulti fundum vocant. Quædam igitur res soli sunt.i.terræ.l.solum. de rei vendi. Quædam pingui & fœcundo hærent solo. Quædam inter immobilia, de quibus ad ad nauseam vsque scripsi ad artic.de exten.cen.nat.art.xv. quædam verò res mobiles sunt, soli enim res sunt, quę immobiles videntur, vt fundus, oppidum, castrum, territorium, in quibus tam census quàm beneficium clientelare consistere potest.c.j.de feud.cogn. res etiam quæ solo cohęrent in ius beneficiarum dantur: vt in eo c.j.nostri in pendentibus fructibus patere latius dicunt, quoniam fundi pars esse videntur. l.fructus, de rei vend. & quæ solo insident, aliquando cum area in dius dantur.§ cum in suo. de re.diui. quibus & census posse imponi bellè tractari potest. Quartò sunt res mobiles, quę in ius beneficiarium haud dantur. d.c.j. & glo.in c.j si vas, de feu. ab aliq quibus nec census posse imponi certum est, de cuius dicti intelligentia conuolare valemus ad quintum articulum de antiquo iure priuati census, quæ singula suis locis ꝓponemus.

De eadem re in censum & beneficium clientelare non concedenda, Articulus 21.

QVADAM licentiosa narratione secundùm nostri instituti significationem, nobis hanc vocem iuris dominicalis non satis apud doctores nostrosque politiores receptam arrogauimus; cuius ipse memini ad 46 nonum articulum: hoc igitur † ius ex censuario enascitur dominio, directoque domino competit, atque ex legis censuariæ dispositione debetur, quod si huiusmodi iura plura simul fuerint, in re eadẽ in censum beneficiumque clientelare data concurrere haud valent, quod nonnulli uiri consultissimi in medium proponentes non inhumanè reliquerunt, quod si eadem res a patrono, vel a patronis diuersis in solidum concessa fuerit in censum, vel in dictum ius beneficiarium, illa res nec in censum, nec in beneficium moueri posse comprobatæ est sententiæ; quia dominicalia iura in eodem subiecto haud concurrunt quod in hac specie palam est per l.iij.§ ex contrario. de acqu. vel amitt pos. coniuncta lege si vt certo.§.si duobus. commo.c. licèt causam. de proba. non enim duo directa dominio censualia scilicet & clietelaria euidẽ esse rei possunt, contrariè enim census & beneficium opponuntur, nec aliquid forè affinitatis inter se est, iureque clientelari constituto atque posito, census destructio sequitur, licèt eo retento non sequatur alterius constructio. l.si inter me & te. de except.rei iud. l.idem ergo fundus in censum & beneficium moueri non potest, ob repræsentationis vim, quæ in diuina vniformisque est. l.eum qui ædes. de vsucapi. in iuribus autem alijs non dominicalibus secus est, vt alibi dicemus, & si impræsentiarum loquutus compressius fuerim.

De impositione venditioneque censuum serie facienda, Articulus 22.

EGIMVS iam de emptitio impositioq; census, cuius fundamenta iecimus, inchoatumque opus ipse ortatus, ne a suo hęc mea hypotesis cultore oppressa videatur, at vt illius causa in æuum conseruetur, cunctã in summa confusione atque incertitudine cuiusmodi tractatio apud nostros versaret, quod mehercule professoribus stultius esse nihil potest, maxime quod leges iusque nostrum ciui-47 le rectè & ordine institutum diuinitus dicitur. Quinimmo † natio tam fera nulla inuenitur quæ ordine legibusque omnino careat, quin etiam latrones suam illam inhumanam vim tueri diu non possunt, nisi esset inter eos quædam recti ordinis, & iustitiæ species quædamque in præda partienda æquabilitas. Quanto igitur magis inconueniens erit, nobis veri veritatisque cognitionem, naturæ vim, hominum mores, publicarum que rerum instructionem inuestigantibus, tunc certo ac pręscripto ordine, hanc censuum materiam pertractare? Secundùm igitur propositam materiam antequam solidiora tractem, vltra quæ supra descripsi, disserenda sunt. Primo igitur videbimus, num operæpretium sit, censum prius rebus nostris imponere: deinde illũ mercari. Veteres interpretes hos emptitios impositiosq; priuatos census prius fore ꝯstituẽdos, postmodũ mercãdos opinabantur, quod multum diuque posteritati illorum tẽporum placuisse autumarunt: vt videre est Inno. Hostien. & Io. And. in c. in ciuitate. extrà de vsu. Lauren. de Rodulph in tec.c. consuluit. ipso titu. quæ obseruatio hodie quasi per suffragia reiecta est: nam vno, vt ita dicam, impetu serievè vel contextu ij census rei singulati imponuntur, venduntur atque emuntur, qui vsus vbique & passim inoluit, vt etiam moribus huius Romæ vrbis receptissimum est, quorum obseruationem maximè etiam sectamur, cum loci alicuius consuetudo nihil determinat; nam tunc Romæ consuetudo sequenda, est argu. not. per Card. Florent. in cle. quamuis rigor. in princ. de appella. per tex. in §.vlti. insti. de satis. tuto. qui de vrbe Cõstantinopolitana loquitur, a qua Roma iura capiebat, in qua si plures forsan consuetudines reperirentur, quas ex decennio quo iam domiciliũ Romam traduxi, haud semel vidi, hęc est vsitatior & receptior praxis, quæ nunquam in hac vrbe antiquata fuit, ab eaque non est recedendum, immo summopere obseruanda. l.illud vsitatissimum, de excusa. tutor. c. sæpe. & c. super eo. extrà de censi. quam rem satis constare didicimus emphytheusis iurisque beneficiarij argumento, quæ omnia coniunctim aguntur, geruntur & contrahuntur, quod omnibus patet, in qua censuum impositione pacisci solitum est, vt si lis aliqua super censu instituta fuerit, aliudvè iurgium venditorem census ad omnes expensas, & eius quod interest teneri obligatumque esse vt obnoxiũ. l.iam tamen.§.in hac stipulatione, vbi gloss. & scribentes iudic. sol. doctores in l.j.C. man. in l.ex parte fami. et in l.qui prior. de procurat. hic tamen alia excutere nolo, & si paruula hæc quæstio multas cartas absumere posset, festinans tamen pleraq; alia id genus prætereo: nam hæc ad rectam praxim pro censuũ emptitiorum impositione & æquum iudicium notanda & seruanda sunt, reliqua tractaui ad quintum artic. de aut. iure priuati cen. ac ad nostros cen. lib. nunc ne nimis multa simul ingerã dicam, quibus liceat cuiusmodi emptitios census rebus suis imponere.

Quibus liceat census prædijs suis imponere, Articulus 23.

IN consortio nostrorum procerum, neminem esse sanè arbitror, cui incognitum sit, haud omnibus non datum, ser-48 uitutes † aliasque suæ rei onera iniungere, quod totũ non ex alieno at proprio pendere arbitrio aperuit fœderis sanctio Imperatorum. l.in re mandata. C.mand. idque nedum in licitis negotiationibus, verùm & cũ hoĩes perditi suis seuiunt vitijs, ad iusque fortunis abutendum atque deuorandum grassantur. l.sed si lege §.consuluit. de pet. hære. glo. in l.j.C. de inoffi. test. quo in loco traditur, parentes in filiorum iniuriam damnumque sua bona vendere posse, preciumque in vasto æquore perdere ac proiicere, quod si quispiam parentibus aduersaretur impedimentoq; esset, ipsis iniuriarũ actione aduersus turbantem succurreretur. l.iniuriarũ.§.si quis me. de iniu. iniquum sanè esset, ingenuis hominibus liberam de suis bonis haud esse facultatem, deque illis ipsis non esse scientiam, ac nemini liberam voluntatem, quæ arbitrium liberum apud politiam dicit. l.ij.si quis a par. fu. ma. quod si ius nostrũ huiusmodi duram pateretur priuationem, profectò contra bonos mores esset. l.nemo exterus. C. de iudę. l.dudum. C. de cont. emp. si igitur hominibus suas res in solidum distrahere datum est, longe magis illis onus imponere censusque constituere licere palam est. l.nẽ debet. de reg. iu. c. cui licet. ipso tit. las. in l.in actionib. de in lit-49 iuran. cui congruit, quod per manus dicitur † cuilibet licere rei suæ legem imponere quamcunque voluerit. l.in traditionib. de pactis l.j.§.si conuenerit, depoli. l.j. C. de sol. Anchar. respon. 19. & 217. & merito definitum comperimus omnibus ius esse rei suæ seruitutum onera imponere, vt in omnem transeant singularem vel etiam vniuersalem successorem, vt ex facto ac materia subiecta magis euenerit, vt sunt ij cẽsus, quibus de agimus: quum in omne æuum rem censu affectam concomitentur. l.cũ fundo. de ser. rus. præ. Bar. & alij in l.fi. de no. oper. nunc. priuati etiam homines realia atque etiam ordinaria onera rebus suis imponere valent. c.verũ. de con. appo. c.cum dilectus. de donati. Cur. iuni. resp. 68. hypothecæq; onus pro soluendis etiam collectis quisque suis rebus imponere potest, quo casu quilibet possessor ædis sacræ etiam maximè tenetur. Bald. respon. 280. lib. ij & 434 lib. 3. Calca. xi. in tit. de cen. & in summa homines qui in re ius habent, census constituere valent, vt est proprietarius. §.sine testamento. inst. de vsufr. scrib. in ca prohibemus, & in c.significauit. eod. titulo & in clementi. prima, de censibus: vsufructuarius verò potest censum imponere: morte tamen illius finiturum vt ius suum. §.finitur. inst. de vsufr. Hostiens.

ftien. in titu. de cen. §. quis, qui abundantissime de censibus ædibus imponendis scribit: similiter illis ius imponendi census est, quibus & res suas vendere, atque distrahere permissum est, quam rem & ciuilem & naturalem rationem suadere nõ ignoramus inter tritissima Bald. exempla in c. ad audientiam. de rescrip. congruum exemplum affert de minore, qui res suas alienare non potest, ideo nec census sua sponte constit uere valet. Andr. Tiraquell. de ret. §. i. gloss. 6. seruatis tamen solemnitatibus & ex causis a iure receptis, dicemus & census etiam a minoribus posse imponi. l. ob æs. C. de prædi. mi. de quo minorum censu infra appositissimè dicemus, quos nec ab ipsis vendi licebit, sine tamen iudicis decreto. Bald. in l. iubemus nulli. C. de sacrosi. eccles. & respon. 518. lib. 5. sicut nec reditus ciuitatum. l. fi. C. de ven. re. ciuit. lib. xij. c. & ecclesiæ. c. re. nulli de re. eccle. nõ alie nũc speciatim modica adhuc de emptitio censu dicemus.

De censu emptitio, Articulus 24.

50 SICVT † olim census, de quibus ipse impræsentiarum scribo, emebantur & vendebantur: ita hodiè emuntur & venduntur, & ob id census emptitij nomen tractum videtur, & emptitij dicuntur, sicut beneficium clientelare emptitium, quædamque aliæ ex casu militiæ, quæ & impræsens emuntur similiter atque venduntur; quod & antiquitus receptissimũ fuit. de quibus ad articulum de militijs ex casu latius scripsi, quem Deo fauente consummato labore iam ipse perfeci: emptionis igitur titulo ij census rebus nostris magnificè imponi possunt, quorum vsus nostra etiam ætate frequentatur, quod sanctè & augustè factum videtur: satisque constare scimus ex articulo v. vj. 8. 9. extant immensa responsum volumina, ad quæ accessus haud perclusus videtur, quæ breuitatis studio prætereo, cum de his ad nauseam vsque superius sit scriptũ. Qui contractus iurisgentium sunt: nam consensu peraguntur, & merito inter absentes nuncio, vel literis contrahi possunt. l. j. §. fi. de contra. empti. rebus igitur nostris imponuntur, dummodo illorum alienatio interdicta veritaque non fuerit, vt in quam plurimis articulis superius absolutis non semel retuli, vt est de rebus, quarum commercium non sit, vt publica quæ non in pecunia populi, sed publico vsu habentur, sicut est campus Martius, vt bellissimè tradidit Pompo. in l. vj de cont. emp. vbertius scripsi ad Art. de ag. assig. Artic. 11. quæ sententia vt iustissima placuit maximè etiam veteribus, nostrorumque temporum posteritati nunquam displicuit: in rei igitur veritate censuum dominia, de quibus agimus, euidenti emptione acquiritur, in quæis omnia spectantur, quæ & in aliarum rerum emptionibus spectari solitum est; nunc ad census lege testamentaria impositos non extra propositum acceditur.

De censu lege testamentaria imposito, Articulus 25.

51 OMNIBVS compertum est † ciues Romanos proprium ius non solùm in acquirendis, sed etiam relinquendis bonis vsurpasse, & ideo Romanis legibus neque aliquid testamento accipere licebat, nisi ciuis Romanus fuisset, nemoq; est qui nesciat hoc ius testamentariũ ex xij. tabularum Oceano manasse, vt attestãtur Pompon. Domi. Vlp. & Iusti. qui his retulere verbis: Paterfamilias uti legassit, super familia tutelavè suæ rei, ita ius esto, apertè enim iureconsulti interpretantur hanc legandi potestatem iuris pub. esse, vt inquit Papi. lib. ij. de test. & Vlp. admonuit in titu. de ver. sig. & Iust. in libris institu. non impropriè nos dicere posse, lege obuenire hæreditatem, quæ ex testamento defertur: quia lex xij. tabularum testamentarias hæreditates confirmauit. vndè quum è possessione nostrorum bonorum eximus, ne supremæ nostræ voluntates infirmentur, scriptum fuit, ita ius esto, eos demum testamento posse relinquere dicimus, qui testandi ius habent. l. ij. de leg. 1. l. nemo. pro legat. siquis igitur cũ quo testamenti factio sit, testamento codicillisque annuum censum rei suæ imposuerit, quem alicui reliquerit, ritè censum impositum nullus est quòd non fateatur, & hoc expeditum videtur, dummodo actũ fuerit ex testamento, quod iure valuerit: tunc enim deberi & peti census, palàm est. l. ex testamento. C. de fideicom. illa igitur res censu affecta in omne æuum hypothecata erit, nam inquit Iustinianus. Iure nostro increbuit licere testatori rerum suarum hypothecam testamento quibus voluerit dare. l. 1. C. communia de lega. Bart. effusissimè interpretatur ad l. fundum, quem. de annu. leg. in l. codicillis. §. instituto. de leg. ij. Faber. ad. §. item seruiana. de acti. Alb. Rol. ad l. Caius annu. legat. Bart. Cassan. in consuet. Bur. titul. de cen. in quo censuum genere tantum abest, vt non solutionis anticipatæ soluendũ, sit vt in emptitijs, licèt aliqui nimis pudendo errore putarunt contrarium, in quæis etiam quidam alij. Annonæ igitur tempore ijs census testamentarij penduntur, vt prudentissimè excellens Bartol. aperuit in l. si legaturus. §. cum ita. de leg. 3. Iaso. in l. 1. de iust. & iure. sed quæro quo distet hoc census genus ab emptitio. Respondeo ex iis, quæ supra dicta sunt intelligi differentiam à secundo articulo vsque fore ad præsentem, nostri tamen cateruatim putarunt ijsdem priuilegijs gaudere, quibus alij gaudent census, ob illam iuris ciuilis regulam tritissimam, in mente sua concepisse, quod ciuili iure cogitatum fuit, vt inquit Bald. in l. precibus C. de impub. & alijs substim. & in l. cum patrem. C. de cond. inser. Imol. in l. fi. ff. de con. & demon. Alexand. respon. 14. lib. 10. quantum autem attinet ad nostrum institutum censuum anticipatæ solutionis soluendorum, vt fit in emptitijs, hæc regula non debet ita crudè generaliterque accipi, vt con-

52 sultus non semel Pisis respondi; nec obstat † regula supra citata: quia longè alium habet sensum quàm nuda & breuia eius verba harum rerum imperitis portendunt. Quod verò scriptũ legimus in illo legis 12. tabularum capite: Vti legassit &c. pro eo habetur, quod nostri iureconsulti dicunt testari ob summam maximamque verbi legandi potestatem, de qua fusius agitur ad rub. de leg. & ad titul. de lege falci. & in l. verbis legis. de ver. sig. quod non ex iuris extenia interpretatione, at magis ex vi verbi sumptum videtur; quo fit vt homines sui iuris actiuam, vt aiunt, factionem testamenti habentes, vt sunt patres familiarum, & hæredem instituere, & legata relinquere, & libertates dare, & tutorem designare possint: si quis igitur Lucio Syllæ aureos nummos centum annuos ex agro Cortonensi præstandos, huic loquelæ congruere videtur, quod per manus dicitur, imposuit annuum perpetuum cẽsum nummorum aureorum centum agro Cortonensi in Lucij Sillæ fauorem, cuique census huiusmodi relictus est, & is pro legato possidere videtur, ex quo nomine legati relictus est l. 1. pro legat. vbi Paul. Castren. facit tex. in l. Caius, vbi glos. & Bart. de annu. leg. quum igitur certus reditus constituitur legati iure rei nominatim designatæ, vt ecce centum iugeribus terræ, quodque soluetur de fructibus illius rei vel alicuius ditionis, tunc ex illo solo inducitur hypotheca specialis, vel si in genere constitutus fuer census testamentarius, tunc generalis hypotheca inesset, quæ legalis est, de qua in l. 1. C. com. de leg. §. nostra autem. instit. de leg. quod autem dixi, censum generaliter constitutum, id receptissimum est in hoc censu testamentario, at in emptitio secus est, vt dixi ad artic. de anti. iure priuati cen. trad. Artic. de insti. pri. cen. sæpè etiam titulo donationis inter viuos, ac etiam quando fati munus adimplere cogitamus, vel dationis insolutum, ij census constituuntur, quod non ociosum videtur ob recognoscendam bonam fidem, hocque non perplexe scriptum reliquit Ay. Crauet. respõ. 217. lib. 2. Vnde decisiuè procedendo in hac sententia mutuam pecuniam posse in censum conuerti, quando debitori ex mutuo nummi desunt, tunc pro debitæ pecuniæ quantitate posse censum rei suæ imponere in confesso est, per quam impositionem satis creditori factum dicitur: in iure enim nostro pluribus modis satisfactum creditur, quod latius congessi ad quasdam nostras capitolinas decisiones. hæc igitur pecunia potest in censum conuerti, vt attestatur Ste. Bertran. con. 91. lib. 3 firmat vir summi ingenij Andr. Tiraquell. de retract. in fi. numero 135. quod & in aliis creditis æque principaliter expeditum puto: hocque rectius alibi ipse probaui. nunc me ad exiguam quæstionem confero, in qua haud nimis efferor, at perfunctoriè procedam, quæ tamen ad rectam praxim, & æquum iudicium notanda erunt, non omittam, nũ si census pro cultu & deorum pietate fuerit relictus in beneficium conferri possit. Card in cle. 2. q. 15. diffinitiuè loquendo, haud posse inquit: cẽsus enim pro vera pietate, quæ est Dei cultus in exteros vsus conuerti non debet, at summopere morientibus rectius esse prospiciendum, nõ minus quàm viuentibus, disponendi enim arbitrium fati munus adimpleto non redit. l. 1. C. de sacrosi. eccle. quos census morientes relinquere solent etiam pro lampadibus, quibus summa iudicantium religione fauendum est, vt dii benè vertant, vt seriò scripsit Fede. de Sen. respon. 12. quod modo dixi ad Arti. 15. de exten. cen. nat. & de his dictum habeo, ne remorer in narrandis ad longum omnibus quæ imperitis nota esse possunt.

De censu rebus clientelaribus haud imponendo, Articulus 26.

53 ET si † omnis homo omnino liber rerumque dominus genitus sit, magnanimque facultatem ei natura dederit, Reges nihilominus (sedibus etiam in finitimis prouinciis aliquando occupatis) quod liberum natura nobis dedit, seruum fecerunt, hominum fortunas vitasque deuorando, ignorantes commoda quibus vtuntur, lucem qua fruuntur, spiritum quem dicunt a Deo ipsis dari, & impetrari non vident: vt Romæ vrbis Reges facere, qui sæua bella ciere, deuictisque vrbibus, vicinos etiam maxima versutia illorum sub clientela inuitarunt, quos clientes vocarunt, illisque agros & fundos nomine clientelæ in beneficium concessere, quam rẽ effusissimè pertractaui ad nostros commentarios iuris beneficiarii ad Articulum de origine iur. bene. qui agri seu territoria per clientes alienari vetitum erat, quod & hodiè maximè

pro-

prohibetur, quinimmo eisdem agris rebusq; alijs nec onus nec aliam seruitutem imponi illud ius consuetudinarium patitur, ut inquit excellens Iser. in c. 1. §. quid ergo, de inuesti. de re ali. fact. Quo factum est: vt nec census ijsdem rebus imponi possit, cum census seruituti comparetur, quod non obscurum videt, vnde clietibus res ipsas grauare datum non est. c. imperialem de pro. feud. alie. per Feder. nec hmõi res in emphyteusim dantur. Bald. in c. 1. de prohi. fe. alienar. Nec aliquorum quisquiliæ me mouent, vt satis ijs rebus uideatur censum imponi posse, cum id prohibitum minimè reperiatur; nam huiusmodi consuetudines passim exceptæ putantur, & meritò regula quæ per manus traditur, quod iure non reperitur prohibitum, permissum censetur, locum sibi non obtinet in iuris clientelaris materia, quæ sentẽtia longè humanior est, quod ex facto scio me pluries assidente dum iurgium intrepidè dijudicabã, faciunt tradita ad c. 1. si de feu. cont. fu. inter dom. & agna. & in c. j. de ca. qui curi. uen. And. Tiraq. de ret. §. 1. gl. 1. qui abũdantissimè de hoc scripsit. Nũc reliquũ est ostendere, q̃ leuia sint, quæ in contrarium obijciuntur, quæ tamen minus ad rem faciunt, quod mihi semper expeditum fuit, nam habito principis assensu cliẽti nihil obscurum esse potest: & meritò census ijs bonis optimo optimo iure imponi nullus est tam supinus, quod nõ sciat, probabilior autem dubitatio esset, num si clienti alienandi facultas dareẽ, ijs rebus censum imponere valuerit, absq; alia assensus exoratione, doctorum scripta varia intricataq; & ambigiosa argumenta hinc inde ostendunt, Speculator in titulo de locat. §. nunc aliqua. Alex. ab Imo. respon. 104. lib. 4. Afflict. decisi. 317. in hanc venerunt sententiam, alienationem nihilominus esse prohibitam, illa facultate non suffragãte, quorum sententia mihi non probatur. Ioannes Petrus Romanus ex antiquissima familia Ghysleriorum, inter deambulandum mecum super hoc pauca hæc uerba fecit: dicebat enim si sententia Speculatoris, Alexandri & aliorum esset uera, illa facultas & dominos & clientes illuderet, nec alienandi pactum inter ipsas gestum in ea re effectum sumeret, cuius ratio consultissima ui detur; illum enim vnum pluris quàm omnes ordinis puto: citabat enim Saly. in l. fina. C. de iure emphyt. Roma. sing. 350. & Alex. respon. 317. lib. 2 qui dicunt, ꝙ si illa facultas aliquid non operaretur, cõcessionis tempore incassum adhiberetur, quod non est ferendum per l. 1. quod met. ca. & per l. 1. ad municip. verba enim inter ipsos debent ita interpretari, ut aliquid operentur. Bar. in l. prætor §. prçter. de dam. infec. Bald. in rub. C. qui ac cu. nõ poss. l. 1. ubi Alex. C. quod quis. iur. & quàm plurima alia doctissimus vir Ioan. Petrus mecum de his retulit, & secũdùm suam analiticam interpretationem ipse concludo, clientem intuitu facultatis alienandi ob illam iuris regulam tristissimã, cui licet quod est plus &c. rectè & ordine absq; alio principis assensu rebus clientelaribus posse censum imponere emptitium, vel testamentarium, quod & pensionis transferendæ ratio sacerdotiorum suadet, quæ passim in curia frequentatur, de qua alibi nauiter dicemus. Nouissimo loco controuersum apud politiores, me aliàs legere recordor, num concesso lari fundio cum iure molendini in censum, molendinarius in subditos ad aliena molendina molituras deferentes procedere possit. multi respondebant non posse; quia sine curia transferri haud poterat. Ioan. Fab. in titu. de assig. liber. inst. Bald. in l. si plures. C. de cond. inser. Alexan. in l. 2. sol. matr. Rom. respon. 26. at in casu, quo de agitur, quia non penitus alienatur, nam & ius census & dominij directi fidesq; & uasallagium (vt vulgò dicimus) retinetur: contrarium deciditur perindè ac si ius illud subinfeudaretur, ut per manus dicitur: hæc tamen opinio crudior est, & ideo ita generaliter accipi semper non debet, in contrarium enim fortiter argumentatus fuit ad commentarios iuris beneficiarij, quæ prætereo, ne nimis multa simul perturbem: nunc de fructibus rei clientelaris censu imponendo agamus.

De censu rei clientelaris fructibus imponendo, Articulus 27.

RELIQVVM est ostendere, an terræ reique beneficiariæ fructibus uectigalibus alijsq; reditibus, quos in alimoniam uertere clientes solent, census ab ipsis iure imponi possit, Videamus: hoc tantum abesse aliqui credidere † ut imponi possit, in medium proponentes, ꝙ nec iis rebus usufructus constitui ualeat. l. arboribus. §. fina. de usu. & quem. quis utar. quorum sententiam falsam esse manifesto argumento probabimus: nam quos uendere fructus datum est, longè magis & in censum uenire posse beneuolentiæ est, dum tamen in humanis clientes ipsi fuerint. quod plus satis scriptum reliquit doctissimus And. Iser. Aluar. Car. Alexã. & fere omnes ad c. imperialem. de prohi. fe. alienat. per Feder. quam rem liberaliori argumento apertius explicare ualemus: nam stabilia alienare prohibitus nonne fructus distrahere nõ prohibetur. l. codicillis. §. instituto. de lega. 2. l. pater. de legat. 3. Nec obstat text. in l. arboribus euulsis. §. fina. supra citatus: quia longe alium habet sensum, quàm leuia & friuola illorum uerba portendunt, de quo usufructu constituendo appositissimè dicemus in artic. seq. Concludo igitur, clientem rei clientelaris fructibus cẽsum posse imponere, & si regium assensum nõ exorauerit: aperto tamen beneficiario iure, domino eiusque agnatis census omnesque obligationes confestim pereunt. l. lex vectigali. de pigno. Curt. in tit. in quib. cauf. feu. amit. q. 45. quæ sententia rationem habet.

De censu emphyteuticarijs bonis imposito, Articulus 28.

IVSTINIANI Imperatoris iustissima constitutione cautum comperimus, emphyteutam ius emponemataqs in alium transferre non posse sine domini assensu, vt in l. fin. C. eod. titu. quamobrem † apertissima interpretatione traditur alienatione prohibita omnem actum fore vetitum, quo ius cuique aliquod quæritur. l. 1. C. de reb. alie. non alienã. & ideo nec vsumfructum, nec censum rebus ipsis imponi posse aliqui putarunt, huiusq; sententiæ fuere Franc. de Crem. nor. 85. & Ludo. Roman. singu. 626. cuius opinio & propter ipsius Romani auctoritatem & vrbis, ab hominum ingeniis remouenda non esset: at si rationem meliorem paulò exactius animo reputare velimus, & longo rerum vsu & exercitatione a veritate abdicanda est: ex quo directa dominia in hoc instituto non transferuntur & meritò illa census impositio alienatio non existimatur, cui opinioni subscripsit elegans Alcia. in l. alienationis quoque verbum. de verbo. signi. nam directum non tangitur & vtile perpetuò non transfertur dominium, & ideo vsufructus & census ab emphyteuta imponi potest, eoque durabit tempore, quo in humanis emphyteuta fuerit: fati verò munere adimpleto parato contextu & quasi vno ictu q̃cunque delebuntur, cum omne dominium apud proprietarium remanere videatur, emptori autem non datur nisi ius illud census percipiendi, quod mirum nõ est, ex quo morte omnia deleantur. Bald. in l. 1. quib. mod. vsuf. amitta. Salyc. & Ias. in l. fi. C. de iure emphy. Alex. in l. 3. §. ex contrario, vbi etiam Iaso. de acqui. pos. Alex. respon. 120. lib. 1. Rui. respon. 150. lib. 3. And. Tiraq. de retract. § 1 glo 7. & de his in præsens satis superque dictum sit, peculiariores verò cõiunctioresque enarrationes in libris nostris, qui de censibus inscribuntur, nõ auarè inuenies: nũc de censu bonis fideicommisso subiectis non imponendo obseruationem esse æque contingit.

De censu bonis fideicommisso subiectis non imponendo, Articulus 29.

QVAM maximè † humanæ fidei non solum viuentium, sed etiam morientium sit prospiciendum, nobilissimus & sanctissimus Imperator Iustinianus aptè eleganterque decreuit in l. fi. C. de fideicom. quorum voluntatibus si minus obtemperatum sit, vti ab indignis successiones auferuntur, perindè ac si testatoris necem multã omisisse constiterit, vt in titulo. ff. & C. de his qui. vt indig. grauatus igitur post mortem suam rogatam restituere hæreditatem, defuncti satis iudicio facere tenetur: quod explorati iuris est, quamobrem nec censum ijs bonis hæredem imponere posse in confesso est, quod verissimum est: vt diutius & in perpetuum iuris publici fides seruetur. Sed hærede viuẽte cur nec in censum nec in venditionẽ rogata bona venire prohibeantur non video: quum tantum restitutioni locus factus fuerit, ipso iure contractus auctoritas confestim conuellitur, omnesque alienationes censuumque impositiones rumpantur l. fi. §. sed quia. C. commu. de leg. l. seruo legato. §. 1. de leg. 1. Guid. Papa q. 611 Corne. respon. 234. & 249. lib. 3. Castren. respon. 94. lib. 2. etsi contra hæredes censum imponentes actiones dentur, quod suo loco quò ad census materiam dicetur: eritq; studiosis magnum adiumentum non solùm ad dicendi exercitationem: sed etiam ad iudicandi munus, quod tamen ipse dixi nec arroganter existimari velim: nunc ad census bonis alienari testamento prohibitis conuolandum putaui, vna tametsi quæstio non magis ardua magisque difficilis alia habeatur.

De censu bonis alienari testamento prohibitis non imponendo, Articulus 30.

NVNC ad reliqua pergamus, quod ociosum fortasse haud erit, ob quã quidẽ rem, vt videmus, posteris † nostris propter facinorosa hoĩum deliramenta, magnum affertur adiumentum: apud enim maiores passim legimus summa cura, excellenti solertia perpetuaque obseruatione patrimoniorũ cõseruationib q̃ industria & laboribus quæruntur, esse studendum: vt in omne æuum gẽtilitiæ hęreditates apud familias cõseruẽtur: liberis igiẽ posterisq; nostris crebrius cõsulitur, quum alienationes bonorũ prohibentur, ut in l. voluntas. C. de fideicom. & in l. Arrianus, de iure fisci. q̃ lex in hac materia domina est: ius igiẽ nostrũ ciuile patrimonij

trimonij augumento vltra modum fauet, vt in l.si defunctus, C.arb.tute. nec temere solet turpis quæstus nullam admittere suspicionem, sed vbi est dubium, legitimis rationibus paratas esse facultates conijcit lex. Q. Mutius de dona. inter vir. & vxo. quod probè a maioribus nostris in vasto æquore iuris decretū esse inuenimus, ne homines luxuriosi perditiq; leuiāt & grassentur ad omnes fortunas suas profundendum atque perdendum, quod & ipsis & reipublicæ damno esset. Si igitur bona venerint contra voluntatem defuncti ventum esse non ambigitur, quod vndique in vltimis elogijs esse ventum certo est; de qua materia agitur ad l.filiusfamilias. §.diui. de legatis primo. quæ res nec in censum, nec in stipulationem venire possunt. l.1. C de rebus alie. non alien. Bartol. in l codicillis. § instituto de legat. 1. cap. non licet. 9 quæst. 2. Bald. in cap. ad audientiam. de rescrip. Raph. Fulgo. respon. 92. dum tamen vitam possessor degit, personali actione tenebitur, ac ad censum pendendum adigetur, quod satis in articulis præcedētibus edixi, quodque Barto. patere potest in eo § instituto. quod admittendum putarunt, dum tamen, & tabulis censuum impositiones vetitæ fuerint; tunc enim lex defuncti seruanda erit, vel igitur lege fortunarum nostrarum alienatio vetita fuerit, vt de prodigo, furioso, pupillo scribitur, qui ferè in ventum nitentur, siue municipali iure, vt si haud ve ciuibus in alieno municipio aliquid adipisci denegatum esset, vt est in nostra Hetruria & illius ciuitatibus, sicut in vrbe Cortona, vel testamento, vt in eadem l.si filiusfamilias, regula est iuris, quæ alienari non valent, nec in censum clientelamque dari posse seu illis cēsum imponi certi iuris est. c.1. §. sed etiam res. vt in titu. per quos fi. inuest. plurimæ tamen aliæ causarum figuræ deduci possunt, a materia tamen nostra remotiores, quas nè prolixior sim missas facio.

Quemadmodum & quibus casibus census prædijs minorum constitui possit, Articulus 31.

57 APVD † consortium amplissimorum iureconsultorum sancitum fuisse non semel didicimus, fragili atq; caducæ minorum ætati summo studio summaque ope subueniendum fore, cum persuasionibus multorumq; insidijs mordicus oppressa videatur, quo plerunq; fit: vt consilia illorum euentis ponderemus, & cui malè quid processit, consultorem multum scelus præuidisse, cui secus nihil sensisse dicamus, quod rarò est: ætas enim illa in ipsam funesta arma inducere facilè solet, ac in perditorum aciem progredi. Quamobrem magnopere & opem ferre ætati illi prætores passim pollicentur, sancitumque fuit, vt quodcunque gestū a minoribus fuerit, vtique & res quæ erit prætorem animaduertere oportere, & quicquid distractum fuerit ad senatusconsultum, quod est de non alienandis prædijs pupillorum adolescētiumque pertinere, omnibus palam est: quo fit, vt prædijs minorum census imponi non possit l ait prætor. ver. qualitercunque, de mino. nec illorum prædia absque curatorum auxilio iudicantiumque decreto ob euidentem necessitatis causam, vt ecce si fame æreque alieno premerentur alienari obligarique haud possunt, vt in titu. de mino. 25 ann. & C. de præd. mino. cuius rei manifestissimum est argumentum, nec censum ipsis prædijs posse imponi, nisi ijs seruatis quæ seruauit Bald. in l. iubemus. C de sacros. eccles. & respon 318. lib.1. Afflict. decisio. 294. And. Tiraqu. de retract. in 6. glos. solum igitur ob vrgentem necessitatis causam datum est, prædia minorum onere census grauare, vt in l. magis puto. § ne passim: de rebus eorum. & in l. ob æs. C. de præd. mino. nec ob vllam aliam causam: & intantum hoc esse verum autumarūt nostri, vt nec maioris vtilitatis certitudine id posse fieri plusquam satis aperuere: vtputa si apud documenta scriptum compertumque fuerit causa negociationis exercendæ censum fuisse impositum, vt etiam attestatur Capici. deci. 113. & pro his cum ex facto mihi euenerunt conuolare solebam ad Parisii doctissima responsa, q vir fuit maximæ peritiæ, 85. 98. & 100. lib. 1. sed hæc hactenus: nūc ad reliquam partem nostræ intentionis reuertamur, & Deo fauente quam promiseram exsoluam.

De censu bonæfidei recognitione imponendo, Articulus 32.

58 NATVRA † comparatum est, qua erga nos vti cō sueuere alij humanitate, eadem etiam ergo illos nos vti: liberis enim hominibus opinor maximam debere esse necessitatem in seruanda fide pro hominum societate tuenda, tribuendoq; suum cuique & rerum cōtractarum fide, ut in l.1. de pact. scripsit Cice. de quatuor virtutibus offi. 1. & per contrarium graue est fidem fallere. l.1. de cō sti. pecu. quod maximè vt omne probrum cauendum fugiendumque est: penes enim aliquos quædam sunt ita fœda, ita flagitiosa, ita obscena, vt dictu quoq; videantur turpia. Quam quidem ob rem reos debendi aliqū grauari conuenit, ad bonam fidem recognoscendam publico authenticoq; instrumento in forma probante, quod non semel apud illorum subsellia, q iudicandi religionem profitentur, decreto iudicantisve conuentione contingere solere plusquam manifestum est, quę res non solum in recognoscentis, verum etiam & singularium & vniuersalium successorum damnum expedita videtur, vt aperuit Guido Papa. q 42. & 275. quod in tota lege commerciali, ac in census imponendi genere recipitur, quo fit: vt si quis nūmos aureos mille deberet, valuerit ꝑ ipsa summa prædio suo censum centum nummorum aureorum annuarum soluendorum imponere. At hic dubitatio non vulgaris exoritur, num debitor qui scriptis cogitur bonam fidem recognoscere, possit cogi ad faciendum instrumentum sub obligatione camerali & pacto guarentigiæ, quo in duriorem conditionem debitorem incidere magisque adstringi creditur. Ang. in l.si pupillus, de nouat. & in l. a omnibus. de iudi. ait non teneri, quæ sententia iuuatur doctrina Barto. in l.si finita. § eleganter. colum. 2. de dam. infect. vbi Alex. col. 8. & fin. Sed hæc non procedunt, nisi vt dicitur in terminis iuris, vt in l.si reus paratus. de procura. & in l. & iudicatum, iudi. sol. videlicet quod agnoscas debitum bonamque fidem, iudicium suscipere non cogitur, scilicet grauiores sumptus, sportularum periculum & personæ capturam pati, quod doctores non rectè intellexerunt: sed ob hanc rem non sequitur, quod bonam fidem recognoscere debitor non teneatur etiam sub cameralis formulæ obligatione & guarentigiæ pacto: nam contractus fidem seruando non grauabitur, & ita multi cum ex facto euenerit dixere, quæ sententia vera est. Aymo. Crauet. respon. 217. lib. 2. & supra ad artic 15. quod si debitor non adimpleret, nec fidem instrumenti seruaret, profectò exequutionis cameralis formulæ ac guarentigiæ priuilegia sibi aduersarentur, quæ in confessione potissimum fundata sunt, deque iure communi paratam habent exequutionē: nam vim sententiæ habet resque iudicatæ. l.si debitoris. l. post rem. de re iudi. l. proinde. § notandum. ad l. aquil. l.1. C. de conf. sed iam ad ea quæ de censu probando scribere delibera..., pergamus.

De censu probando, Articulus 33.

POST hæc quæ de cēsuum impositionibus scripsimus, reliqua persequemur quæ de illis probandis incubūt, quorum seriem vt vides, paucis & breuioribus ipse complectar articulis. & quoniam in his iam disputatum sit, propriam certi & veri notam esse deberc, propterea, q multa falsa aliquando probabilia videantur, quodque non esse satis creditur, in forensibus negocijs, vt in curia aut foro agere possimus, contra sceleratorum conspectum, merito probandi necessitatem lex attulit. Qui igitur ex emptione iureve alio sibi censum deberi ait, videndum est, cui onus probandi 59 incumbat, & quidem † si petitor in possessione exigendi census fuerit, sine dubio oportebit censuarium debitorem docere censum non deberi, quodque cum probare haud poterit, condemnabitur, quod satis mihi non probatur, nam hac in re opinor necessitatem probandi censum deberi illi incumbere, qui agit: vt in l. verius de probationibus, idque certè verius esse existimo: exhibito igitur publico instrumento, possessioneve ꝑbata confestim censuarius debitor ad soluendum adstringetur hocque & in habente causam ab eo ius rectè patitur, vt puta singularis successor, vt probauit subtilis scriptor Fran. Aret. respon: 56 Guliel. de Bene. in reper. c Raynutius. de testa. numero 44. Guid. Papa quæstione 24. Cassan. in consue. Burgund. in rub. 11. § 3. Census enim monumenta potiora esse creduntur, quando authenticis publicisque instrumentis probantur. l. census. de probat. Sed an per assertionem venditoris scripto uel sine scripto factam probaretur census: non probari certum est nisi in damnum illius, quod rectius probatum fuit per Guid. Papæ loco supra cit. cuius opinio est receptior, & in omnibus his copiosè elaboraui ad nostros libros de censibus, & in omni specie census exquisiui quid deceat: & de his satis ferè dixi. nunc de censu professione probando uideamus.

De censu professione probando, Articulus 34.

60 DE † ꝓfessione q̄ fit apud p̄fectos ærarij sermo nō erit, de qua in l. ēt. & in l. imperatores. §.1. & in l. cēsus. de ꝓbat. in qb. de natalib. edendis agit, cuius ꝓfessionis mentio fit ēt in l. nec omissa & in l. parentes. C. de lib. con. haneq; ꝓfessionē, M. Antoninū Piū induxisse tradit, q̄ ad nostrū nō attinet negociū. Apud vero cēsores Romę fortunarū suarū p̄tiū ꝓfitebant, edebantq; ut apud cēsitores in ꝓuincijs l.4. de cē. l. uli. §.1. de mune. & hon. l. cēsualis. C. de dona. de qua ꝓfessione scripsi ad art. 1. de orig. cen. & ad art. q̄rtū de no. cē. sig. cuiusmodi igit̄ ꝓfessione in illo codice descripta census emptionis ut nostris placuit ꝓbātur, arg. tex. in l. etiam. de proba. quod in dubijs intelligendum puto, nam tūc ꝓ æstimo, ut per

manus

manus dicitur, præsumitur l.fin.C.de præd.mino.lib.10.Alcia. præsump.17.reg.3.alias dominium non probatur, Vide.Zas.respon.1.vol.primo.Bald.in l.solennibus.C.de rei ven.veteres igitur illi imperatores necessarium bellum ciebant, ad propulsandas iniurias malosque homines coercendos, qui reipu. nostræ tranquillitatem turbare tentabant, ob quam quidem causam, hanc professionis legem condidere, vt belli munera obirentur, ut etiam fecit Constantinus Imperator vir sanctissimus & nobilissimus, qui primus Imperium Romanum muniuit, licet multi quasi ad prædam nati quiescentibus, obuijs armis in subditos ius vitæ & necis vsurparunt, contra ius naturæ & primam nostram conditionem, & hanc fuisse causam inducendæ professionis comperto est.

De censu attestationibus probando, Articulus 35.

61 QVONIAM † a natura humano generi primò datum est, vt non solum se, vitam, & corpus tueatur, sed maximè etiam iura sua, opes & actiones, quibus ad propulsandas iniurias fortunasque suas tuendas experiri valeant; omnes enim in hac ciuili politia ad diuitiarum & scientię cupiditatem trahimur & ducimur, quod ob sobolem procreandam atque educādam pulchrum putamus; de naturali affectu multa elegantissimè disserit Iustinianus in l.vnica.§.taceat.C.de rei vxo ob quam rem factum est senatusconsultum de alen.lib.quod Vlpi.doctè aperuit in l.si quis a liberis.de libe.agnos.& Seuer.& Anto.rescripsere ad l.vlti. C.de alen.lib.itaque factum est, vt si instrumenta iuraque censualia deperdita fuerint, dubitarint nostri doctores, num liceret dominis censuariis censualia iura recuperare testium depositionibus, ne inopes efficerentur, quod reipub. damno esset, prę scriptis multis alijs rationibus vltra citatas, in hac re censum maximè probari posse putarunt: tantum enim abest, vt ita confestim executio concedenda non sit: nam priuilegium datum publicis instrumentis non videtur datum probatis per testes, vt firmarunt Paul.Castren. Bartol. & omnes in l.1.de his quę in test.delent.Felyn.in cap.licet.de re iudica. quod nostris credibilius videtur vt cuilibet rectè intuenti liquet: probabilior autem dubitatio videretur, in quæis dicimus de censu illius exactione probando, in cuius periphrasi, vt ostendunt doctorum scripta, perfunctoriè incidimus in illam iuris nimiam scrupulositatem possessionis & quasi possessionis, quę censibus magis propriè conuenire putarunt, quæ possessionis & quasi possessionis hęsitatio satis a nobis resoluta videtur, ex his quę explicata fuere ad artic.15.de exten.cen.nat.& in seq.dicetur: in quo differendi genere pręter meum institutum, putaui tantisper fimbrias dilatare: An rectè & ordine illa impropietatis nota a nostris inconsultè enunciata sit.

De nota improprietatis & falsa verbi proprietatis restrictione, non solum in hac censuum hypothesi, sed generaliter in omnibus iuris Articulis, Articu.36.

62 HVIVS † parergi articulus prętter nostrę rei propositum additur, adductus tamen, nec arrogantius nec insolentius me geram, salebras tantum abdicando, illam igitur proprietatis notę quasi possessionis significationem, totam pendere arbitror, ex secunda proprietatis voce, & ideo benè erit disserere, num verbum proprietatis ad directum duntaxat dominium referendum sit. Nostri in affirmatiuam venere sententiam, argumentanturque a quadam vocis similitudine, aiuntque proprietatem dici, quasi propriè tua; cuius rei argumento est, nō falso arridere, haud enim cōposita, at simplex est, & a proprio deriuata: quæ res & Paul. Castren.& Iaso.May.fefellit in l.si tibi homo, & in l.si domus. de leg.1.non enim legimus apud politissimos nostros iureconsultos, neque Imperatores vtile directumque dominium, & ideo ad directum & vtile vt subiectæ est materiæ accipi & referri potest. Secundo mouentur; quia verbum proprietatis nō obliquatur, vt ait Ripa, & omnes attestantur in l.naturaliter.§. nihil commune.de acq.posse.ergo ad directum duntaxat refertur: hoc similiter argumentum non me mouet, est enim falsum; primò quia nititur in id quod non est: nā obliquum dominium non legimus, at vtile apud interpretes. comprobo meam opinionem, Actio directa non datur ad differentiam obliquæ, quæ non reperitur, sed contrariæ quæ in ipsa æque directa est, sed quia actio directa competit ex genuina & primaria formula, meritò ita appellatur, vt est directa mandati actio, vt in titul. de procurat. & in l.actio. de neg. gest. Alia etiam ratione insurgunt contra illam affirmatiuam sententiam: Quando causa committitur super dominio, siuè directa rei vendicatione, etiam super vtili videtur commissa: nam leges de ijs loquentes intelliguntur de vtraque, vt C.si de mo. pos.sue.appel.l.ex proprietatis.C.de prob.l.si quis conductionis.C.locati.& l.an eandem. de excep.rei iudi.& extra.de ca.pos.& propr.per totum titu.

quamplurima alia exempla in medium afferre valemus, tum in contractuum articulis, vt in l.si ita.de ver. oblig. & in l.vsusfructu solu.matrim.tum etiam æque principaliter in l.testamentaria.vt in l.prima, & ferè per totum titu.de vsufr. accre. idem de legibus pœnalibus, vt C.de secun.nup.& l.3.§.sed si proprietatem.de reb.eo qui sub tutel.sunt. nec huic nostræ opinioni aduersaretur, si obijceret aliquis legem dari, quæ vtitur verbo plenę proprietatis, vt in l.duobus, quē.vsusf.amit.& in l.2.§.quidam. de interd.nam quando causa iudici committitur super petitorio, vigore talis commissionis non potest iudicare super possessorio; quia vnum iudicium nihil commune habet cum alio. d.§.nihil, & ideo nō de directo tantùm, sed etiam de vtili rei vendicatione intelligitur, vt in citato titu. C.si de mo. pos. cum concor. Tertiò tenentes illam opinionem citant text.in l.si procurator.l.§.1.de acq.re.domi.& in l.proprietatis.C.de probationib.vbi dicit lex dominium & proprietas, dominiumvè proprietatis, intelligitur expositiuè: vt in l.si tibi vsumfructum. & in l.si seruum, qui.mo.vs.amit. & in l.pen. si vsus. peta. Vndè conuenientius est dicere directum dominium esse superiorē proprietatem, vtile inferiorem, vt doctè dixit Bal.in proœ.feudo.col.7. quinimmo in legibus passim vox proprietatis indicat dñium absolutè scriptum. l.si procurator.1. & l.cū in corpus. de acq.re.domi. l.si non proprietatem. C.de his qui a non do. Quarto adducunt tex.in l.superficiarius.de superfi. quæ nō obstat: nam loquitur tantum de superficiario qui nullum habet dominium, at tantum habet quādam iuris seruitutem, vt probat tex.in l.si tibi homo.de leg.1.siue in fundo ius habet.l.3.§.si ius.de reb.eorum qui sub tu.licèt vsumfructum habere videatur, qui est ad longum tēpus, eique actio quasi in rem, siue vtilis in rem. l.1.§.qui superficiem.& §.quod aūt, de superf. & sic illa vocula in illa lege sumitur pro pleno dñio, siuè pro vtili & directo simul, & nō pro directo duntaxat. probatur in l.obligationum fere §.placet.de oblig.& actu.vbi inquit I.C.fieri haud posse quin dñs directus & vtilis soli sit, ēt dñs directus & vtilis superficiei. Quinto innituntur per l.si domus.de leg.1.quæ similiter nō obstat: nā intelligit̄ sm̄ primæuam emphyteusis naturā, quæ temporalis erat, vt dī in rub.C.de iure emphy. vndè emphyteuta ius in fundo solum habere dī, vt ait Vlpi.in l.3.§.si ius [illegible] de reb.eor.qui sub iute.& in l.si tibi homo. de leg.1.sed quia & in perpetuum concedi cœpit, etiam emphyteutæ dñi vocari cœperunt.l.1.§.qui in perpetuum.si ager vecti. vel emphy. pet. & hac lege distinguitur ius emphyteuticum ab alio iure temporali.l.fi. §.hanc quis.C.de loca.præ.ciui.lib.11.& per hanc differentiam resoluitur ἐναντιοφανία inter l.possessores.C. de fund.patri.& l.libertates.de man.& colo.lib.11.Similiter aiunt nostri & malè, legatū proprietatis ad nudam tm̄ esse restringendum, vt inquit Castrē. in l.proprietatis.C.de probat.nam in iure cautum hoc non reperitur, immo leges loquentes de nudæ proprietatis legato semper addunt, nuda, vel detracto vsufructu.l.vsusfructus pluribus. de vsuf & in l.fundus detracto, si vsusfru.petatur. cōcludo igit̄ verbo proprietatis ad directum duntaxat dñium non esse restringendum, quæ sententia humanior est, & nihil iniqui habet: illa tm̄ verba ob methodicam nostram disciplinam fuere ab interpretibus excogitata, quod apud illos non est nouum: hæc igitur proprietatis dictio promiscuè in legib. ponitur, vt in l.Sempronius Attalus.de vsu & vsu.lega & in l.si vsusfructus messem.qui.mo.vsuf.amitt.sæpè tamen plenum dñium ex materia subiecta significare in confesso est.l.filios.de vsu & vsu. legat.& aliquando etiam ad possessoris differentiam dicitur plenè dominus.l.si quis.C.fini.regun.& d.§.nihil commune. ac ēt ad habitatoris differentiam.l.habitatio. C.de vsuf.& ita etiam promiscuè accipitur dictio dñs.l.denique.de vsu & habitati.l.vsufructu legato.de usuf. his igitur expositis quod difficile erat pro censuum materia intellectum puto: nunc antequam solidiora tractem, reuertor ad propositæ rei cursum de nota improprietatis quasi possessionis.

Quomodo exigendi census ius possideatur, Articulus 37.

63 QVALIS † autem differētia sit possessionis & quasi possessionis, facilius intelligi, quam explicari potest: quicquid enim iuris census exigendi est, id apparet quasi possideri, quod doctoribus placuit, extat glossema ad l.1.de interd.Bald.in l.cum res.C.de probat. prout igitur verè possidere sibi significationem arrogauit, vti de verbo rei Domit.Vlpi.aperuit in l.1.si cer.pet.Alex.in add.ad Bart.in l.1.de public.& in tantum vera est doctorum assertio: vt spoliare dicatur denegans soluere censum, de quo spolij articulo suo loco dicetur. Censuarius igitur dominus censum exegisse probando, & quasi possessionem probari palam est c.cum ecclesia.de caus.possess.& propr.Bart.in l.1.§.hoc interdicto. de itine.act.pri.& in l.cum de in rem.dn vsu.Castren.respō.103.1. vol.& dicetur in art.seq. quæ quasi possessio in omniū cēsuum materia, & absolute possessio non semel dicitur, quod passim mihi probatum sint.

De spoliis censuum ob solutionis denegationem remouendis. Articulus 38.

64 QVONIAM † homines ad malum proniores naturali instinctu facilè dissentiunt, vt inquit l. C. in l. si vnus. §. principaliter. de recep. arb. ipsorumque volūtates variæ sunt. l. quia poterat. ad Trebel. idcirco fortunarum delinimentis corrupti, de iuris apicibus, vbi de bona fide agendum est, disputare contendunt, quibus non congruit, vt in l. si fideiussor §. quædam. mand. pactaque contra humanā fidem fallere cupiunt, quod grauissimum est l. j. de pactis. & in l. j. de const. pecun. nec contractus fidem censuarii debitores seruare festinant, quinimmo census pendere denegant, bonisque & iuribus censuarios dominos exuere properant, vt in l. 1. de donatio. inter vi. & vx. vti & spoliare ipse puto pupillum tutor, qui malè administrat. l. qui fundum. §. tutor. pro empt. quod nō procul est a spoliis, quibus induūtur, qui ad supplicium ducuntur. l. penul. de bo. damnat. atque etiam maximè quasi de hoste nobili manubias vindicarunt: & ideo dominis censuariis prospectum est, vt censuarios debitores spoliatores iudicentur, spoliareque studiosè dicantur. Inno. in c. querelam. de electio. Bal. in l. si quis conuentionis. C. locat. Fely. in c. licèt causam. de probat quæ sententia intelligenda est, nisi census ante tempus peteretur, vel quia censuarius debitor ex casu censum soluere nō posset: nam tunc petitor census spoliari non dicitur, vt per Innoc. in d. c. querelam. vbi & Compost. quæ quasi possessio per accessum ad iudicem amissa non dicitur, quum animo retineatur, vt traditur in l. licet. C. de acqui. pos. & per Bald in l. 1. C. de seru. & aqua; faciuntque tradita per Innoc. in c. olim. 3. de restitu. spoliato & ideo receptissimum est, denegantes soluere census non esse audiendos, nisi censibus solutis: & de his satis dicetur in sequent. articulis.

De censuum probationibus. Articulus 39.

65 MANIFETISIMI † iuris est, qui cuiusque iudicij proprietatis possessionisque actionem instituere affectat, probationis armatum esse oportet, tam in togæ ocijque quàm armorum iudicio, quod satis expressum explicatumque est ad pandectarum & codicis volumina, sub titulo de edendo, & titul. de probat. in vtriusque iuris sanctione. census igitur probari scimus confessione, pro iudicato enim confessus habetur, dummodo id in iure fiat, nisi pacti vim haberet, vt doctissimè tradidit Azo summa, titulo de confes. ac in titul. de non nu. pecu. hanc rem perstringendo in iuxta illius doctrinā, quod satis patet ex l. 1. de confes. si verò negatum fuerit, tunc titulus seu causa probanda erit, cur census debeatur. c. peruenit, iuncta gloss. extra de censibus, Specul. titu. de emphy. §. 1. numero 80. Bald. respon. 368. lib. 1. Ioann. de Ligna. 325. inter Bald respon. lib. 3. Anchar. 10. Grammat. 132. nam census solutio & si quasi possessionem inferat, non tamen dominium infert. Cor. respon. 19. lib 2. ex quibus dubitari commodè potest, Num re vendita cum onere census soluendi emptor soluere teneatur. Dicitur non teneri ad census soluendos; nam ex tali contractu tertius ille non potest se fundare, nisi aliter dicat ius sibi competere. Aymon respon. 15. Deperditis etiam instrumentis censualibus directum dominium probatur etiam solutionibus, vt in re libellaria, vt per Bald. in l. 1. C. de fideicom. Barto. in l. litibus. C. de agri. & censit. lib. 11. quod ita receptum videtur cum inquilino atque etiam colono, qui per decennium pensionem soluerunt, vt per Bald. in l. si certis annis. C. de pactis. vbi Decius, & in respon. 146. Ang. in l. qui aliena. §. 1. deposit. & ita plures iudicaui in curia capitolina, quam rem commodius explicabo ad articulos possessoriȩ & petitorij, hæc tamē non procedere in consuetudinario censu inferius dicetur.

De censu præsumptionibus probando, Articulus 40.

65 LICET † præsumptionibus iudicandum non sit, & sententia nunquam transeat in rem iudicatam, vt attestatur D. Alexan. in l. 1. ff. cert. pet. nihilominus hæc regula aliquando fallit, vt in adulterio præsumpto. §. his quoque. in authent. vt liceat mat. & auiæ coniuncta glossa, & ita in quamplurimis alijs casibus id obseruatum legimus, in quibus præsumptionibus, argumentis atque indicijs aliquid cognoscēdum probandumque erit, vbi liquido aliquid constare nō potest, vt in l. non omnes. §. a barbaris de re mil. Alber. in l. indicia. C. de rei vend. vti etiam in causa census: nam quando difficilis est illius probatio, præsumptionibus atque coniecturis probatur, quod receptissimum est apud doctores in l. nummis. de leg. 3. Alexand. respon. 242. vol. 2. Calca. 8. quod ex varijs iudex hominum conditione qualitateque perpensa arbitrabitur, iuxta quam, quæ aguntur geruntur que pensantur. l. sed si susceperit. §. 1. de iudi. l. plenum. §. equitij. de vsu & habi. Alexand. respon. 55. vol. 5. alijsque circumstantijs consideratis, in quam sententiam venit & Ripa in l. 2. quo. bono. facit tradita p Car. in cle. cautam. de electi. Marti in l. quæstionis. de quæsti. & pleraque alia ad hunc articulum prætereo inopinata febre correptus, reliqua dicemus ad Articulum possessio. & peti.

De censu consuetudinario, Articulus 41.

67 DVOBVS † humanæ naturæ insitis ab aduersarijs, & nos, & nostra iura defendimus, quibus ad aliquid agēdum impellimur, naturali scilicet affectione, atque etiam ratione, ne vita nostra cyclopica videatur: ob quam rem necesse fuit animis nostris notitiam quandam de moribus, æquo & bono iurisque prudentiam insculpi, quę tum scripto tum ex non scripto iure constare dicitur, vt in titulo de iure nat. & de orig. iur. de consti. & extra, de consuetudi. quibus humanæ vitæ necessitatibus satis consulium creditur, vt in censuum hypothesim. post articulos igitur absolutos videamus de duobus alijs titulis, quibus census acquiruntur: vnus quidem cōsuetudinis, alter verò præscriptionis est, quod vsu, ratione, nostræque scientiæ legalis authoritate ob summam respub. vtilitatem institutum videtur: ita aperuit glossa in c. seruitium. 18. q. 2. Ant. de But. in c. peruenit, de censib. quæ consuetudo non solùm pro publico, verùm etiam pro priuato supponit, & ideo propriè consuetudo dici potest, quod satis argumento dominij in præscriptionis, vsucapionisque materia constare credimus: & meritò præsupponit etiam pro publico, ne fundiarijs censuarijsque dominis incerta dominia sint, vt dicitur in titulo de vsucap. licèt impropriam hanc esse consuetudinem aliqui dicant, vt per doct. in c. fin. de censib. vbi Abb. & Rocc. de Curt. de quo ad præsens institutum non est curandum: insuper requirimur censuum pensitationes vniformes, vt aiunt, factas esse, vt inquit Bart. in l. solent. §. non vero. de offic. procon. ac etiam quod per annorum. 10. curricula census fuerit præstitus, vt per Abb. & Rocc. in cit capitu. fin. ad quam consuetudinem inducendam acquirendamque nec causam nec titulum requiri putarunt nostri, quorum sententia verissima est, vt probat Bal. in l. de quibus. de legib. Alexan. resp. 121. lib. 5. de quo mirandū nō est; quin in dubio creditur & præsumitur cōsuetudinem processisse ex iusta causa. l. cum de in rem verso, de vsur. cum alijs concord. ex consuetudine igitur valemus censum petere & agere, & si nullus titulus vel causa appareat, cur debeatur: sat enim erit deducere, quod ita semper fuit solitum, longumque tempus sufficit tam ex Cæsareo, quam Pontificio iure. l. litibus. C. de agri. & censit. Ioann. Fab. in §. præiudiciales. de act. col. 10. nec huic sententiæ aduersam videtur text. in cap. peruenit, de censibus. in quo textu dicitur causam requiri; quia consuetudo & res pro qua annuus census penditur, satis causa iudicatur, vt firmat Bartol. Cassan. in consuet. Burg. in titul. de censi rub. 17. §. 2. quæ sententia uerissima est, & hæc in consuetudinario censu procedere palam est, secus in alijs iuris articulis, vt ad Art. de cens. prob. supra aperui.

De censu exceptionis præscriptionisvè titulo acquirendo, Articulus 42.

68 IVRE † ciuili præscriptum legimus, publicam vtilitatem priuatæ fore præferendam, ob quam rem bono publico stabilium bonorum vsucapionem, quam præscriptionem specialiter vocamus, introductam esse, inquit Neratius in l. vlti. pro suo quod satis prudenterque admissum fuit, vt rerum dominia certa habeantur, nec ab incertæ possessionis litibus pendeant, quo factum est; vt ex Cicerone didicimus, vt præscriptio titulus sit: inquit enim 1. officiorum ibi. ex quo vt ager arpinas Arpinatum dicatur, similisq est priuatarum possessionum præscriptio, quæ finium finis profectò est, sine qua humana commercia aliter constare non possunt. l. 1. pro suo, vt aliquo tempore mercatarum rerum possessio secura retineatur ob publicam vtilitatem tuendam, non ne durum sanè videretur, si perpetuò liberum esset fortunas nostras per tot manus peruagatas vindicare, vt alicuius exoleti prisciq. titu li; Hæc igitur fuere honestissimæ vsucapionis præscriptionisvè causæ, quæ iure optimo sanctione iuris ciuilis dominos possessores faciunt, ob quam rem fœlici Romanorum tempore inductum fuit, vt qui latos lætosque agros vilescere sterilescere uè pateretur; a censoribus infamia notabantur, fiebantque ærarij, ad instar eorum qui in censitū tabulas referebantur, qui tributi nomine pro capite suo æra penderent, quod ius ad censores propriè pertinebat, vt apud Liu. libr. 4. secun. bel. puni. census igitur rationibus citatis vti bona stabilia præscriptione acquiruntur, quod nemini iniquum videri debet, quum & omnes nostræ fortunæ præscriptione oppressæ videantur, quod effusissimè legere licebit apud præscriptionum sedes in libris iuris ciuilis: cuiusmodi igitur census iusque illos exigendi præscriptione acquiritur, cuius rei testes sunt,

nostri

nostri primates,vt inquit Ioan.de Lign. respon.435. insertum inter Bal.respon.vol.3.Henric.Boy.in c.peruenit. de cen. & ita a plerisq; sæpissimè responsum est,de quo articulo fusius dicetur infra artic.seq æquè etiam principaliter dicendum est, si tẽporalis fuerit census,quem vulgus vitalem vocat,vel si personalis fuerit,& census successor in possessione exigendi continuat,tūc præscribitur,& per præscriptionem efficitur realis, vt inquit Fely.in c quoniam Abbas.de offi.deleg. cuius sententia passim apud subsellia iudicantium recipitur & vera est : nunc pergam ad census,qui præscriptione amittuntur.

Qui census præscriptione amittantur. Artic.43.

69 IAM † honestissimas præscriptionum causas ad proximũ atq; præcedẽtem articulum, quibus perpetuæ vindicationes compescuntur exponere curaui,iisdem fere causis nostris fortunis abdicamur; quamobrem post censuum generi, de quibus ad arti. 2.hic præscriptionis titulus non tumultuariè a me subijcitur,quo census omnes comprehẽdi cognoscimus,qui præscriptione amittuntur: primò enim de publico censu dicemus,qui aduersum principem annorum lapsu triginta præscribi in confesso est.l plures.C.de fide instru.& iure hasfis.lib.10.Bar.in l.malè agitur,& in l.comperit.C.de præscr. 30. anno.præscribitur enim subiectorum subiectio,vt declarat Panor.& Fely.in c.ad audientiam.de præscrip.tempusq́ue currere incipit,quamprimum a pensitationibus fuerit cessatũ, nõ solũ aduersus præteritos,sed ẽt futuros census.l.cum notissimi § initus.C.de præscrip.30.anno.c.de quarta.de præscrip.Ant.de Bu. in c.peruenit.de cen.Iaso.May.in l.de pupillo.§ si pluribus . de no.oper.nunc.Cor.respon.268.lib.10.Bar. Cassan.in tit.de cẽ. §.2.at hic hæsitatio exoritur , num si census pro parte soluti.& pro parte non soluti fuerint præscribantur. Haud præscribi apte concludo: nam subditus partem soluendo totum cognoscere videtur.l.cum fidem.C.de non nume.pecu.glo.in l.cum notissimi.§.intus.C.de præscript.qua resolutione probabilior dubitatio excitatur supra ad artic.13.de agris assig. vsq; ad nauseam scripsi : ex facto enim euenit principem agrum vientinũ Syllæ assignasse sub cẽsu,quem deinde Cinnæ cessit, ac per 30. annos agrum possedit,census tamen passim continueq; a Sylla principi pensi fuere; cumque fari munus adimpleret, posteri illius pensiones denegarunt:dubitabatur,num princeps seu illius exactor agere valeret,aduersus Cinnam allegantem exceptionem censusve præscriptionem,ex quo per 30. annos census non soluit. Respondi Cinnæ succurri haud posse, cum interim realis ad rem actio nasci etiam non poterat : continuè enim census fuit solutus:quo fit, vt principis exactor agere nõ possit,aptè igitur locum obtinere ipse arbitror iuris regulam, non valenti agere non currere præscriptionem.l.1.§.siquis ,propter inundationem.de iti.actu.pri. Bald.in l.1.C.de bo.matern. ideoq; impossibile admodum erat præscriptionem prius currere,q̃ agi posset. Bald.in l.in rebus.C.de iure dot.cui tamen resolutioni id aduersari videtur,ꝙ exactor nedum contra principalem,sed & cessionarium agere valuit:& sic potuit agere,neque egit,& meritò præscriptionem currere inquit Alber. Rosi. in l. senatus,de offi.præsi.quod mihi non probatur : nam ex quo factũ a principali satis sit , contra possessorem tertium hypothecariam dari non posse palam est.l.soluit . cum l.seq. quib. mo. pig. vel hypot.facta enim solutione hypothecæ ius statim extinguitur,vt per glo.in l.intelligere.C.de luit.pigno. habita igitur solutione Syllæ principalis iudicatur facta etiam nomine Cinnæ cessionarij,atque etiam omnium,qui cõtineri possunt, omnesq; liberantur.l.Modestinus.de sol.nec minus iura principis lęta videntur:nam creditor a quocunq; factam solutionẽ accipere potest.l.tale pactum.de soluti.& ad iuris realis conseruationem non curatur a quo aut cuius nomine fuerit solutũ.l. qui fundum,quem.ser.amitt.l. forma.§.cum ergo.de cen.æque principaliter ex iam citatis alia resoluitur quæstio, ꝙ si canonẽ emphyteuticum suo nomine licèt falsò exterus soluerit,ius veri emphyteutæ diminutum læsumq; haud est : nec a fundiario domino expelli potest, quasi ipse censum annuum non soluerit,vt nostri determinarunt,quod satis probatum est apud Iaso.in l.1.q.25.C.de iure emphy. nam ad conseruationem iuris emphyteutæ,illa solutio facta per exterum sufficit,vti emphyteutam,licèt falsò,quæ ius reale est.§.item seruiana.inst.de act. & hæc de censu pub. præscribendo.Circa priuatos census referendum est,an præscribi possit:receptissima sententia breuiter dicemus,priuatos census quouis titulo quæsitos non posse pręscribi , vt iam determinatum comperio apud Bald.in l.ita pudor.C.de adulte.Imol.in l.1.§.interdum.a qui.ap.nõ licet.Abb. in c.ex parte.de offi.deleg. Bar.Cassa.in rub. 11.§.2.de cen. lapsu verò 30.annorum etiam contra priuatum omnes aliæ annuæ pensitationes tolluntur,vt in l.plures.C.de fide instrum.& iure hast.fis.lib.10.Bar.in d.l.malè agitur.& in l.comperit. C.de præscript.30.anno.quæ admittuntur bona fide debitoris præcedẽte.c.fin.de præscrip.malaque fide soluere debentis satis probabitur si teneri se sciebat : vt quia penes notarium , vel in publico archiuio publica extabant instrumenta : nam tunc ex illis mala fides probatur , vt per Felyn.in c.fi.§.in his. de præscript. debitor igitur principalis , seu hęredes pręscribere nunquam valent,at prædicta locum obtinere possunt in tertio possessore,vt per Felyn.& Bald.loco mox citato,quod verum est:nunc deinceps reliqua prosequemur , quæ de censualibus contractibus in dubijs pręsumendis dicemus.

De censuali contractu in dubijs pręsumendo. Articulus 44.

70 CVM † latini graiugenumve sermonis idiomate terũ verborumque significationem percipere haud valemus,quę apud primos & maximè etiã politiores nostros doctores vsque ad astra summopere spectanda est,cum absque gręcarum literarum cognitione nihil latinè scriptum rectè vel perfectè intelligere valemus, cum è gręcis fontibus quasi omnia emanarint, tunc censualis & aliquando perpetuarius contractus, de quo apertissimè alibi dicemus, iudicãdus est,vt decidit Alber.Rosi.in l.2.C.de iure emphy quod maximè admittendum arbitror , si in regione illa cuiusmodi contractus genere magis quàm alio crebriusque vsitaretur, vt etiam attestatur Iaso.May.in eadem l.2. vt est in hac vrbe Roma & per totum Europam , quod idem ratio suadet; nam quum proprium & elegans contractus nomen ignoratur : tũc illum accipere debemus, qui contrahentibus mutua vice vtilior est. vt inquit gloss.in l.siquis nec cautam.si cert.peta.Bald. in l.incendium.C.eodem titu.& respon.48. lib.4. Andreas Tiraquel.de ret §.30.& gloss.1.ut sunt contractus, quibus de agimus , qui rei censu affectę domino vtiles sunt : quo fit vt proprietatis & vtilis, vt dicitur , dominij iure non priuatur , censusque pretium impositi consequitur pro vsibus suisque necessitatibus , duranteque etiam retrahendi tempore illum libere redimere valent , quod mihi alia receptissima ratione probatur : nam quantocunque tempore cessatum fuerit a solutione reditus,res in commissum non cadit , vt dicam ad art. de agro sub cen. assig. quę sententia uera est, nisi concessio ad ditum facta esset , aliave pręstatio : quia tunc non censeretur censualis contractus , nec emphyteuticarius , nisi expresse appareat concessionem esse factam in censum quod satis liquet per l.semper in obscuris,& per l.semper in stipulationibus . de regu.iur.ca.ex parte. de censi. multisque alijs causis & rationibus ij contractus censuum imponenti vtiles iudicantur : quas passim in præcedentibus articulis commemoraui , mancipi ẽt seu domino censuario non inutiles videntur ; quia ex empto iure suoque ęre reditum annuumque censuum consequitur , & hoc monuisse sufficiat, reliqua legere licebit ad nostros censuum libros : nunc de verborum confusione dicemus.

De concessione in reditum sub aduersa ac intricata verborum confusione a literatoribus libellionibus scripta, Articulus 45.

71 CICERO lib.1.Offic ca.37. nos † a natura generatos esse inquit ad seueritatem,& ad quędam studia grauiora & maiora potius quàm ad ludum & iocum , quo vti debemus,sicut somno, in quo aliquid etiam probi ingenij lumen elucere opinatur, vt mihi non semel accidere solet ; aliquando enim inter dormiendum vel desulgentibus honestisque ac socijs armis cum bellona, vel de studijs cũ tironi vltro citroque confabulari mihi videor videre.somno postea excitato,meisque oculis nostrę iuuẽtuti adiectis, video quod mihi summopere molestum est,hanc iuuentutem bello armisque haud expertam , & quasi ad arma non natam : quo fit,vt armiger Deus ei succenseat,iuuentus verò ẽj studijs iurisprudentię animũ adijcere vẽ refragante minerua huiusce studium auspicari faustè nõ põt,ob linguę Latinę Grecęq; maximè paupertatẽ,cũ politorib.literis exornari cõtendat Quis.n. tã supinus,q in vasto ęquore iuris ciuilis fęliciter versari cupit, ac ad primos peruenire,nisi & Latinã & Græcã linguã caluerit , sine qua nihil Latinè scriptũ nec rectè loqui,nec natiuã nec venustã sermonis puritatẽ ꝓfiteri valemus,cũ leges a politissimis iureconsultis difficiles & in sensu & in ꝯtextuũ structura prudẽtissimè concinnatę sint. Veteres.n.iureconsulti omni gñe literarũ atq; scientię instructissimi ꝓprio Marte hac difficultate doctissima sua responsa,a quibus expectabantur,tamquam ab Apolline indoctis & imperitis operta quidem esse curarunt,q̃ scite haud valemus nisi perfunctoriè , sine Gręcarum Latinarumq; cognitione,vt pater eloquẽtiæ Cicero adstipulatĩ,ingẽs. Latina enim semper cum Gręcis coniunxi. & alibi ,de senectute in personam Catonis loquens ait, Quid ? quòd etiam addiscunt vt Solonem in versibus gloriantem vidimus, qui se quotidie aliquid addiscentem senem fieri dicit,vt ego feci,qui Græcas literas senex didici, cuius rei argumento est non paucos er-

rores indies esse percursos tam in legibus interpretandis quã in sacrosancta iustitia aliquando ab indoctis administranda, ac etiam in conficiendis instrumentis, & merito ob nonnullorum imperitiam, opus est illorum pronunciata & barbarias rabies elegantissimis strictissimisque iuris disputandi rationibus scrutari, & ad rectam seriem illas perducere, & ideo impræsens dicemus de cõcessione rei in censum seu reditum data sub verborum confusione, qui articulus ab ignoratione suam traxit originem: non modicam igitur hic articulus cum præcedenti affinitatem habere arbitror: sed ne nimis multa simul ingerã, articulum separatim cudi, non semel igitur a liberarijs scriptum reperitur: concessit in censum, reditum, emphyteusim &c. pro annuo censu reditu aureorum centũ &c. quo verborũ inuolucro, ex notariorum aliquorum crassa minerua iura censualia cum iure emphyteutico confusa videntur, cui confusio ni lex summopere resistere videtur. l. si idem. C. de codicil. vnde nostri doctores non immeritò hæsitarunt, num censualis vel emphyteuticarius iudicaretur. Innocent. in c. ad audientiam. extra de reb. eccle. non alie. attestatur illum esse censualem cõtractum, in cuius sententiam venit etiam Ias. in l. 1. C. de iure emphy. lo. Fab. in §. adeo. instit. de locat. Bart. Cassanen. de cen. in cons. Burgun. quæ sententia verissima est, rationibus etiam a me citatis in articulo proximo & præcedenti. Solent etiam notariis sepænumero scriptis hæc proferre verba, Dedit, concessit & tradidit &c. pro se suisque &c. fundum ad onus vnius salmæ frumenti annui perpetui reditus ad fruendum &c. soluendo dictum reditum seu quandiu soluerit &c. Dubitabatur, num huiusmodi contractus emphyteuticus videretur per §. adeo || supra citatum. dicebant aliqui esse emphyteuticum, tamen magis concessionis cõtractus ad reditum est: nec me mouet exemplum positum in ipso § adeo. versic. vt ecce, quia ibi absolutum exemplum non ponitur, sed ad alia etiam exempla maximè extenditur: In emphyteusi enim iudicantium religio pacta conuentionesque inspicere debet, nam certam naturam emphyteusis haud habet, vt multi alij habent cõtractus, at tantum illam formam naturamque quam contrahentes debere, quod satis definitum iustissima Iustiniani constitutione videtur in l. 2. C. de iur. emphyt. nam si dictum fuerit, concessit fundum &c. vsque ad tertiam generationem emphytheusis erit; quia census est perpetuus, nisi vrbanitate adiectum fuerit pactum redimendi, fundoque non redempto contractus remanet perpetuus.

De Agro sub censu assignato in commissum incidendo, Articulus 46.

DE agris tum militibus ab imperatoribus, tum etiam a priuatis in censum datis vberius scripsi ad Art. 14. de cen. impo agri. assig. & ideo hic non exscribã quæ ibi congessi; nam mei propositi non est multas absumere cartas, impræsens igitur superest; vt inspiciamus, an ager in censum datus, vt in eodem art. 14. ob non solutionem census, vel ob rei distractionem inscio domino proprietario factã incidat in commissum, in primis non valere argumentum de emphyteusi ad censum, & è diuerso dicemus, nam disparatorum separata est ratio l. inter stipulantem. §. sacram. de verbor. obli. l. fi. de calum. l. Papinianus exuli. de minor. & inconsulta ratione nostri terminos confuderunt, vt fecit Bar. præter suam Mineruam, de quo semper magnificè sensi, in l. 1. § penulti. de superfi. qui extendere voluit. l. 1. C. de iure emphyt. ad eum qui superficiem sub annua pensione conduxit, vt vendere domino irrequisito haud possit, vendendoque a suo iure cadat, idque contra text. in ipso §. penul. qui generaliter & exempli gratia id nobis proponitur, cuius Barto. lubricum exasperans Ange. Aret. in §. adeo. inst. de locat. inquit, commissi pœnam locum habere nedum in superficiario, sed etiam in vsuario, cuncta falso & malè; quia commissum, de quo in l. 2. de iure emphy. non habet locum nisi in vera emphyteusi: & ideo Decius etiã non rectè consuluit in suo consilio 146. vbi concludit, agrum cecidisse in commissum, propriaque noui prælati authoritate rectè occupatum, ob defectum pensionis per biennium, quamuis specialiter non probaretur, quòd emphyteutica res esset, sed tantum libellaria, licet secus dixerit Bald. in tit. de pace Constan. in ver. persoluere, quod falsum est ex sententia doctissimorum virorum, cui me semper subscribam. Ad meum igitur institutum redeundo, concludo agrum assignatum in censum ob census non solutionem non incidere in commissum, vt etiam attestatur Capit. decisio. 196. quam sententiam sequutus etiam fuit Paris de Puteo in titul. de reint. fe. & Decius respon. 138. & facit. c. constitutus. de relig. domi. In censu testamentario æque principaliter expeditũ videtur, vt inquit Alber. de Ros. in l. 2. de iure emphy. col. 10. nouissimo loco idem dicemus in censu emptitio: nam iuris remedia emptori non desunt, quibus sibi succurri posit, vt suum valeat ius consequi: personali enim actione vti posse in confessio est. c. illo vos. extra de pig. realemque etiam actionem, & sic rei vendicationem instituere valet, proque terminis censuum non solutis rei cui census est impositus in possessionem immiti petere potest, ac fructus rei clientelaris capi possunt, aliaque censuarij bona quousque census domino soluti non fuerint, quod speciale est census fauore contra iuris regulas, arg rub. C. ne quis in sua ca. Cyn. in l. eam quidem. C. de accusat. & in l. fi. C. de exhi. reis. Bar. Cassane. loco suprà cit. quod hodie etiam maximè admittitur ob clausulas, quæ in cuiusmodi contractibus adhibentur, quorum fides seruanda est l. 1. C. de pactis inter emp. & vendit. & de his hactenus: de fructibus verò bonorum censualium capiendis propria authoritate ob censum non solutum fusius dicemus ad proprium Articulum.

De agro in emphyteusim dato ob non solutionem census in commissum incidendo, Articulus 47.

77 ET si † parvula hæc videatur quæstio, multas tamen cartas dictando absumere possem; nam plures huc versantur iuris apices tam pro affirmatiua quàm negatiua sententia excutere valerem: nihilominus nimis efferri nolo: nã ad nostros censuũ libros, quos Deo fauente in lucẽ prodire curabo, longius sanè progrediar. Si igitur ager in emphyteusim & conuento censu annuo datus fuerit, ac per biennium ab illius solutione cessatum fuerit, in commissum incidere statutum fuit, possessorque suo cadet iure, quod in rebus religiosis verius recipitur, authen. qui rem. C. de sacros. eccle. in prophanis rebus priuatis triennio definitum est l. 2. C. de iur. emphy. Aret in §. adeo. de locat. inst. Bal. in tit. de pace Const. & de his paucis in præsens sum contentus.

De varijs contractibus synthemata habentibus, Articulus 48.

78 POST hæc † quantum ad nostrum institutum attinet, commodè videamus quædam censualium contractuum quasi enigmata, reconditos sensus occultantia, quæ compressius aperire deliberaui, quorum natura & proprietas ad quinque libros grauius a me explicabitur. Imprimisque censualem contractum proprium & elegans nomen habere dicitur quod satis in articulis præcedentibus legere licebit, perpetuusque est, ac ad hæredes quoscunque & successores, maximè etiam singulares transitorius, quod nõ semel dictum puto ad Art. de cen. transf. ad hæræ. & succes. coniuncto articulo de onere cons. sol. cui & laudimiorum ius aliquando accidit, quod censuali contractui secundi generis refertur, de quo dixi ad Art. de duo. cen. pri. gene. cuius rei partis peremptio ad censuarium spectat, casus verò totius rei ad dominum fundiarium, qui & proprietarius à me non ociosè appellari solet: contractus igitur perpetuarius, est concessio quædam sub annua pensione in perpetuũ, siuè cum onere commissi siue non: licèt crebrius sine dicto onere. l. 1. & l. fi. C. de locat. præd. ciui. lib. 11. nec perpetuarij contractus dicuntur, vt in l. 4. C. de offic. Comit. sa. pa. qui ad vitam suam conductum habent à principe vel repub. vt doctus Alciatus putauit; quod mihi non probatur: esset enim contra text. in l. vlt. C. de locat. præd. ciui. lib. 11. & ex his conclusum argumentum satis mihi & peritis perspicuumque esse arbitror.

Quid differat censualis cõtractus ab emphyteutico, & a cæteris hisce contractibus symbolum habentibus: ac de illorum natura & proprietate, Articulus 49.

79 CONTRACTVS † emphytheuticus dupliciter & vtroque modo propriè accipitur. Primò strictè secũdùm deductiones deriuationesque illas, in quas vocabulorum ethymologias, q̃ primò statim ingressu ac institutione nobis sese offerunt: est enim rei sterilis aut incultę concessio ad meliorandũ ad vitã recipientis vel certas gñationes annuo censu retento in directi dominij recognitiõe. Hinc dr̃ emphyteusis ἀπὸ τοῦ ἐμφυτεύειν, quod implantare est, vt tradit Alciat peregon. l. c. 36. & vsque ad l. Zenonianæ tẽpora nõ habebat specificum nomen contractus, quæ est in l. 1. C. de iure emphyt. & hmõi contractus propter specificam discretionem a cæteris contractibus, dicitur habere originem a iure ciuili, vt notatur in d. l. 1. & in l. ex hoc iure. de iust. & iure, & ideo fallitur Grego. Haloand. in l. 3. si ius emphytheuticum. de rebus corũ vbi originem refert ad Bizantios ante ius ciuile Romanorum & ante Aristotelem, quo primo modo res ecclesiasticæ alienari possunt absque ecclesiastica solemnitate aliqua: quia nõ est propriè alienatio, sed potius temporalis concessio ad meliorãdũ, vt finito tempore res meliori statu reuertatr̃. §. alienationis, & §. emphyteusim, in auth. de non alienan. aut permut. & hoc est indubitabile de iure ciuili, seruata tñ forma. §. licentiam. in aucten. de alien. & emphy. & auth. ppetua. C. de sacros. eccle. & §. alienationis, non p̃priè corrigitur p̃ §. licentiam, vt etiã glos. ibi

ibi attestatur, & Alexand.in l.etiam.sol.mat.sed potius limitatur: emphyteusis verò temporalis rei ecclesiasticæ sine aliqua solemnitate permittitur, dummodo tertiam generationem non excedat, computata persona accipientis pro vna & prima generatione, vt in §.emphyteusim.in authen.de non alienand. quòd de iure canonico indubitanter procedit, si res modica exiguaque fuerit, vt in cap.terrulas.12.quæst.2.& si constaret, quòd tempore contractus res esset vilis, sterilis & ruinosa, contractus certè deleri non deberet, cuiussuis formæ solemnitatis omissæ prætextu: temporalis igitur huiusmodi emphyteusis nullo iure canonico prohibetur, vt per totum titu. extra de reb.ecclesi.non alien.& maximè in cap.nulli. Secundo modo & largè accipitur emphyteusis pro perpetua concessione rei mobilis prout procedente tempore frequentari coepit huiusmodi concessio nedum de prædijs sterilibus, sed de quocunq; etiam cultissimo prædio perpetuo fruendo, quandiu pensio conuenta soluetur.§.adeo.instit.de locat.& si ab emphyteuta priuati a solutione per triennium fuerit cessatum, locus sit commisso.l.2.C.de iure emphyt.si verò ab ecclesiæ emphyteuta per biennium locus erit commisso.cap.potuit.de locat.authen. qui rem.C.de sacrosan.eccles.hodie emphyteusis in dubio perpetua est.d.§.adeo.& l.1.C.de offi.Comit.sacri pal.l.3.de fund. patri. lib.11.nec ad contractum perpetuarium debet restringi, vt putat Haloander & malè in d.l.3. bene verum est, quòd emphyteusis perpetua generaliter sumpta venit appellatione perpetuarij contractus generaliter & vniuersaliter sumpti, vt in d.l. 1.C.de offic.comit.sacri pal.sed an debeat fieri probatio scripto, communis est opinio quòd sic, vt omnes aiunt in l.1.C.de iure emphy.sed d.lex prima, non probat nisi a sensu contrario, quod non sumitur ad correctionem communium regularum iuris, vt notatur in l.2.C.de cond.insert. Vnde satis est, quòd in d.l.1.non prohibetur hunc fieri contractum sine scriptis, vt benè sensit ibi gloss.& Alexan.respon.50.& 76.lib.5. Alciat.in l.pactum.C.de pactis. sed an valeat argumentum de emphyteusi ad contractum censualem, receptior opinio est haud valere, nec è diuerso nec ab altero eorum ad simplicem concessionem ad reditum; quia, vt iam dixi in præcedentibus, disparatorum separata est ratio.l.Papinianus exuli.de min.l.inter stipulantem.§.sacram.de verbo.oblig.& pœna.l.2.& fi.quæ loquitur de commisso, non habet locum nisi in vera & propria emphyteusi, vt dixi ad art.de agro cen.onerat. nunc ad libellarium contractum progrediamur.

De censu pendendo ex libellatio contractu, Articulus 50.

80 LIBER † aliquando pro scriptura sumitur, quòd satis liquet titulo de edendo.vnde libellus dicitur parua scriptura. Hinc libellarius contractus dictus est cum breui scriptura absolui scribique soleat, & est concessio alicuius prædij sub vili pensione seu censu facta, vel de superficie, siue in censum, siue in emphyteusim, & ideo emphyteusis contractus aliquando libellarius appellatur.c.1.qui.mo.feu. amitt. siue ad alium reditum, siue in perpetuum, vel cum pacto de renouando vel non, vt per Bald.& alios in rub.de iure emphy.& in l.fi finita.§.si de vectigalibus.de damno infecto, vbi Alexan. & hæc rei immobilis concessio fit ad 28.annos ad renouandum, & dicitur quasi perpetuus contractus, saluo quòd finitis 29.annis debet reuocari, vt per Bald.& Andr. Iser. in d.c.1.ex quo penditur annus census seu reditus, vt latius alibi dicam.

De censu ex precariæ contractu soluendo, Articulus 51.

81 VT † res nobis faustè, prosperè feliciterque eueniat a dijs immortalibus non solum precamur, quos venerari atque implorare debemus, sed etiam & bona ab amicis, quo factum est, vt precariæ concessio in vsum venerit. Est igitur contractus precariæ concessio quædam ad 29.annos, ex qua penditur census seu annuus reditus in domini recognitione, & ad petentis preces concedi solet, omnique lustro renouari debet, vt in c.precariæ.10.q.2.not.in c.1. extra de preca.& vsque ad concedentis libitum durare solet, vt in d.c.1.& differt a contractu, qui precaria dicitur, quia non potest reuocari ad concedentis voluntatem, vt in d.c.1.& glo. in auth.ingressi.C.de sacro.eccles.

De censu militijs ex casu imponendo, Articulus 52.

82 IAM † tractatum non vulgarem de militijs ex casu ad Iulium Martianum nostrum iureconsultum, qui inter alios famam & gloriam meretur, ipse Deo dante perfeci, in quo vsq; ad nauseam de his militijs scripsi, quæ hic a me exscribenda non sunt, ad quem tract atum accessum habere licebit, solum impræsens mei instituti est, breuiter inspicere, num census cuiusmodi militijs quæ ex casu dicuntur imponi possit, quod maximè admittendum puto: nam sub hypothecę vinculis ducuntur, vt in §.optimum.in auth.de exhi.reis.& meritò vendi, cedi ac obligari possunt, quod intelligendum videtur habito regio assensu, vt in eo.§.nam publici & non priuati iuris sunt. eæ igitur militiæ hac lege census patiuntur: nam perpetuo debentur, & ideo immobilibus stabilibusq; rebus æquiparantur, vt inquit Bar.in l.iubemus.§.1.C.de sacrosan.eccle.vt longius de censibus scripsi ad Art.de exten.censu.nat.quib.aut conceden dæ conferendæq; sint huiusce militiæ, & q̄ sint, & vnde tractæ sint, satisdictū puto ad ipsum nr̄m tractatum de milit.ex casu.

De censu militijs emptitijs imponendo, Artic.53.

83 ALIAE † autem militiæ in nostra politia reperiuntur, quæ emptitię dicuntur, nam ære nostro emūtur vt in §.optimus, in auth.de exhi.reis.& clarius in §.qa verò.de æqualit.dot.quæ sub certa definitione ad hæredes nostros transmittuntur, vt in l.fi.iuncto text.seq.authen. C.de pigno.& hypot, annuosq; reditus & prouentus reddunt, perpetuoq; debentur, quibus vita militantis durante census imponuntur, quod si translatæ fuerint viuo milite, exoratoq; Imperatore, cum censuum onere cessæ videntur, & hoc in infinitū vsq; quo apertæ fuerint, qui reditus latiores sunt: nam appellatione illorum omnes prouentus lex comprehendit, vt in l.fi. C.de sent.pas.ad extraneos etiam huiusmodi militiæ emptitiæ transferuntur, & principe tolerante seu concedente testamento legati sæpè possunt, vt in l.his verbis.§.alumno. iuncto §.fi. de leg.3.& in legitimam portionem computantur ab eo qui militiam ex pecunijs testatoris adeptus est, vt in l.omnimodo. §.imputari.C.de inoffi.testamento.l.3.§.si quis minori.de min. facit ratio tex.l.cum emancipatus filius.de collat.bono.de quibus ad eundem nostrum tractatum de milit.ex casu.

De censu imponendo officijs in Republica ordinatis, Articulus 54.

84 MILITIAE † quæ vulgo officia dicuntur, publica authoritate constitutæ sunt, vt erant olim Constantinopolitanæ militiæ, quarū exemplo & Romanæ ordinatæ videntur, quæ a principe ad vitam impetrantur venduntur q;, vt dixi in proximo præcedenti articulo, & imputantur, vt in l.1.§.nec castrense. de collat.bono. quod intelligo quò ad lucrum tantum, vt inquit glos.in l.illud.C.de collat.& in d.l.1.§.nec castrense, vbi Bar.reditum enim tantū designant: & ideo sæpè mercari solent: æstimabiles enim sunt, & ideò venduntur, illisq; census ad vitam tm̄ ementis imponuntur, duraturi vsq; quo apertæ deuolutæq; fuerint ad principis cameram, ut iam in præcedentibus tantisper dictum fuit.

De censu imponendo militijs cursorum, Articulus 55.

85 CVRSORVM † etiam militiæ quæ reditum designabant sępè mercari solebant, de quibus militijs agitur, ad l.fideicommissa.§.si seruo, & in l.patronus, & in l.verbis.§ alumno.de leg.1.& in l.fi.iuncto text.authen.de pigno.& in l.illud.C.de colla.& de his militijs vnus solus plurimas retinere potest, nam vti præbēda quædamq; exercitia videntur, ex quibus non modicum sumitur lucrum, ut in l.Lucius.1.de leg.2.quibus militijs vt in præcedentibus census imponi possunt, & si perpetui non fuerint, at magis vitales, de temporalibus enim reditibus dixi ad proprium articulum de annu.& tempo.reditibus, dixi Arti.14. qui census aperiuntur extinguunturq; quàm primum fati munus, cursores adimpleuerint: aliæ etiam militiæ reperiuntur, quæ similiter emptitiæ dicuntur, sed non eiusdem ordinis, vt sunt clientelę, quæ ab imperatoribus emuntur, de quibus suo loco dicetur, quæ ad hęredes trāsmittūt, & in legitimā imputant, vt in l.si quis in sacris. C.de px.sacro scri.li.10.& si sacerdotia nō imputent, vt p Bart. in l.1.§.nec castrēse.de coll.bon.doct.in l.in quartam.ad l.fal.

De censu nequaquam imponendo doctoreis & perpetuis armorum militijs, Articulus 56.

86 DOCTOREAE † ac perpetuæ armorum militię, quæ puræ nudæque dignitates dicuntur, principatum in omnes alias dignitates tenent, ac in omnes alias scientias sibi imperium & quasi tirannidem arrogarunt, & maximè hæc nostra legum scientia, tanquam deorum primogenita, vt inquit Cicero de leg. & iureconsulti eodem titu.seruitutes, census, functiones, superindicta, onera collationum & imputationum non patiuntur, ijsque dignitatum honore maximè cohonestantur doctores, qui in publicis gymnasijs Pontificiū vel Cæsareum ius interpretantur publicè: seu aduocati, qui facundiam adepti fuere, a quibus vti ab Apolline a clientibus doctissima responsa expectantur, vel qui sub excelsis principibus militant, & legationibus destinantur, vel qui ad latus principis manent, consilijsque prębendis

præsunt: ac etiam perpetui milites qui pro tultione principis vel reipublicæ valenter temperque pugnant, quod ita de militibus qui statim facta pace dimittuntur, quasi temporariam q̃ stitariamq; militiam profitentibus intelligendum non puto: ab illis enim omnis bonor atque dignitas segreganda est, vti a contagione & pestilenti mercatorum cœtu, quibus sanctissimis constitutionibus militare interdictum est, vt inquit Zeno in l. 1. C. de præpo. agen. & in l. si cohortalis. de cohor. lib. 10. nostri igitur temporis pedites vel mercenarij modico stipendio temporariam militiam exercent, & meritò armorum priuilegijs non potiuntur. vnde, quod nostri aiunt doctores, de his intelligendi sunt, cum dicant milites nostri temporis priuilegia non habere, vt per gloss. in l. 1. ex quib. ca. maiores; nam a sanctissimis imperatoribus habentur tãquam malum necessarium, vt inquit vir summi ingenij Alciatus ad l. centurio, de vulg. & pupil. putans tum priuilegia quæ in ipso procinctu cõpetebant. his quoque deneganda non fore; nam periculi eadem subest ratio. l. 1. in fine de bon. pos. ex test. milit. quod idem dicendum est de doctoribus, qui ociosè viuunt, qui vix latinè loqui valent: hi enim priuilegia doctorum non habent. q̃ a vulgo doctorelli vocantur. Qui dicantur propriè milites, tradidi ad eundem nostrum tractatum de militijs ex casu, & de militibus agitur ad l. aduocati C. de aduocat. diuer. iudic. in l. 1. de bo. pos. ex test. milit. quæ doctoreæ, seu armorum perpetuæ militiæ nec venduntur, nec transmittuntur, neque imputantur in legitimam portionem, nec illis census imponuntur: In commercio enim non sunt, vt in l. si filia §. & Neratius, & in §. idem scribit. fami. ercisc. l. 1. § an id, quod de collat. bono. l. qui originem. §. fin. de mune. & hono. sunt enim inextimabiles & pretio numerario comparari non possunt, & meritò onera nõ recipiunt. l. planè. 2. § fin. cum l. sequen. de leg. 1. vti igitur militiæ personales transferri non possunt, nam ex bonis animi nascuntur. l. 1. §. nec autem. C. de cad. tollen. de militijs scholæ sacræ vestis, & de quamplurimis alijs militijs ac difficultatibus, dixi ad eundem nostrum tractatum de militijs ex casu: nunc absolutis iam 56. Articulis censuum, in quibus censuum natura explicata fuit, superest videre de censuum hypothecis.

De censuum hypothecis anterioribus obligationibus præferendis. Articulus 67.

87 NEMO † est qui nesciat, cuiusque generis census suas habere hypothecas, at consideratè animaduertendum est inter agros in censum assignatos tam a principe quàm priuato si census imposititios & emptitios de assignatorum agrorũ hypothecis, de quibus ad Art. de agris asciscendum est, illas esse omnibus creditoribus etiam anterioribus præferendas etiam habentibus expressam hypothecam, quod satis patet: nam illi census penduntur ex fructibus rei suæ, in qua concedens proprietatis ius habet, vt in eodẽ artic. de ag. assig. & ad art. de duo. cen. pri. gene. & in hanc sententiam venere etiam nostri doctores per l. 1. C. si prop. pub. pẽsit. & per l. etiam, qui pot. in pig. habe. vti etiam de vendentibus res suas habita fide de pretio. illi enim existentibus vendentibus præferuntur omnibus alijs creditoribus, quod pluries mihi ex facto euenit, apud curiam camerarij Romeæ ripæ, qđ cautum videtur motu proprio Pauli III. & est etiam iuris communis, vt per Alex. in l. sciendum § si mulier. sol. mat. vide tex. in l. si ventri. de priui. credi. & in l. in rebus. C. de iure dot. licèt secus sit in casu de quo scripsit Bal. in l. eum qui. C. si cert. peta. de qua prælatione recurrendum est ad Alex. in loco citato domini igitur concedentes fundos suos in censum, præferũtur omnibus creditoribus etiam anterioribus; quia census soluitur ex re sua. Sed quid dicendum in censibus Impositiitijs & emptitijs? tunc in his temporis proprietas spectanda est, quod nõ semel mihi euenisse scio, dum in mea iuuentute primi collateralatus officio in curia capitolina fungebar, census prioritatem publ. instrumento fuisse probatam, vel etiam receptionis census confessione: ex aduerso verò realis affectualisq; census solutio probata fuit. Quidam aduocati dicebant & malè, ex reali census receptione possessionem probatam fuisse, & ideo

88 † primo census emptori cum cui solutio facta fuerit præferendum esse, per l. quoties. C. de rei vendi. citabant etiam Abb. respon. 8. lib. 2. qui concludit non confessione, sed receptione acquiri quasi possessionem, sed hæc non me mouent, nam in lõge diuersa materia procedunt, vt in dictis locis videre est, nec illa iuris regula aduersatur, q̃ idem sit soluere, vel soluere promittere. l. fin. C. ad l. falc. nam verum est, quum in creditum ire volumus. Verior & receptior tamen sententia est, quando duobus res diuersis temporibus obligatur, ius hypothecæ absque receptione traditioneve aliqua transferri palam est l. 1. de pig. acti. & ideo ille præfertur, cui prius obligata & non cui tradita fuit res, l. qui prior. de reg. iur. l. potior. l. qui balneum, qui pot. in pig. hab. & Bald. in etiam l. quoties, vnde concludo ius hypothecæ census emptitij & impositiuij fore præcipuum, temporisq; prioritate fore præferendum. Superest nunc, vt de alia quæstione videamus, s. num res cui emptitius cẽsus impositus est, domino censuario obligata sit. Vereri circa hoc ridiculum sanè esset, & appositissimè faceret tex. in l. Domitius. de testam. nam certi iuris est, rem censualem pro censu & canone esse hypothecatam, & possessor rei cui impositus est census, conueniri potest hypothecaria, vt firmat Bald. in auth. si quas ruinas C. de sacros. eccles. per tex. in §. scire. in authen. de non alienã. aut permut. Ioan. Imol. in l. quod dicitur. de verbo. oblig. Nec obstat, quod dicit Ias. in l. 1. C. de iure emphy. qui ait. d. §. non probare hanc sententiam, quinimmo optimè probat, & secũdum omnes Iason fallitur, nam appellatione rerum venit etiam dominium vtile emphyteuticum. & quicquid est in iure aut ære nostro. l. rei, de verbo signifi. & ideo verissima est Baldi, & aliorum opinio, quam sequutus etiam fuit D. Alex. respon. 79. lib. 3. Vltima restat quæstio in hoc articulo circa censum seu redituum fundiarium, num res censualis directo domino sit hypothecata pro iuribus censualibus. Hæc quæstio nullam habet causam cum quæstione, quam paulò ante scrutatus ipse fui. aliqui dicebant non esse hypothecatam; absurdum enim videbatur in eadem re, & dominium directum & hypothecam habere, arg. l. neq; pignus. de reg. iur. & in fundo emphyteutico firmat Ang. in l. vniuersas. C. ne rei domi. vel temp. cui opinioni haud subscribo ob sententiam maiorum, qui hanc quæstionẽ in medium doctè & eleganter attulerunt, quinimmo & fructus a solo etiam separati nedum pendẽtes hypothecati fiunt. l. in prædijs. in qui. ca. pig. cont. nam statim q̃ onus super certa re opponitur, eo ipso censetur pro illa præstatione hypothecata. l. codicillis § instituto, vbi Barto. Bald. & Paul. Castren. de leg. 2. Barto. in l. fundus, quem. de annu. legat. Alciat. in l. plebs. de verbo. sign. § pignus. Romanus responso 388. Alex. 156. lib. 6. Matth. Afflict. deci. 162. Nec obstat tex. in l. vlt. de cont. emp. quia personalem tantum obligationem negat, non autem hypothecam, vt Barto. etiam ibi interpretatur, quem alij sequũtur, responsa enim iureconsultorum debent ad interrogationis punctum restringi, nec vltra extendi. l. Fulcinios §. Celsus autem, qui. ex ca. in pos. eat. Nec obstat q̃ res illa nostra sit, nã quod ad vtile attinet dominium nostrum propriè non est, nisi reuocabiliter, & ideo illo respectu potest hypothecari. l. ex sestante. § Latinus. de excep. rei iudi. Bart. in l. si finita §. Iulianus. de dam. infecto. & de his hactenus, quibus cognoscemus naturam emptitij & impositiuij census esse perpetuam.

De censu transmittendo ad hæredes & successores, Artic. 58.

89 OMNES † census perpetuos, quib. de agimus, ad successores etiam transmitti palam est, quod maximè admittendum existimo: cum appellatione stabiliũ bonorum comprehendantur, vt dixi ad artic. 15. nã liberè alienari possunt, nisi in testamento alioue iure fuerit vetitum, & si de successoribus mentio facta non fuerit, vt inquit Alex. Roma. & Ias. in l. Stichum §. stipulatio de verbo. obligat. Ioan. Fab. in §. omnis. insti. eod. tit. quod latius aperuit Ias. in l. si sic, de verbo. oblig. in quam opinionem venit etiam Capi. decis. 103. & Castrẽ. in eodem §. stipulatio. ipsi igitur successores census annuos iuxta formam instrumenti exigere posse in cõfesso est, a quocunq; possessore: Clemẽ. 1. de censi. l. rescripto. §. nam quædam. de muner. & honor. etiam q̃ censualis res ad potentiores, vt primates, fiscum & ecclesiam perueniret, qui licèt in publicatione bonorum non veniant, vt infra dicetur, tamen potest venire in bona vacantia, & semper fiscus tenetur soluere census, vti successor: vt per Innoc. in c. verum, de foro compet. Hosti. in tit. de immu. § a quibus. l. 2. C. de vi pub. Abb. respon. 14. lib. 2. appositissimè aperuit Speculator in tit. de locat. § nunc aliqua. vers. 89. Cor. respon. 264. lib. 4. Abb. 30. lib. 2. Ancha. 386. Aymon Crauet. 217 & tam pro præteritis quàm futuris censib. possessores tenentur. l. Imperatores, de publi. l. 2. C. sine censu. Roma. respon. 417. decis. Neapol. 95. Rip. in l. 1. §. si hæres. ad Trebel. Sed quid si secundus possessor inops & exilis, primus vero soluendo fuerit, an secundus possessor sit audiendus, sibi non succurri certi iuris est. l. cum possessor. § fi. de cen. contra primum igitur nec in subsidium agendum esse creditur, vt ait Aret. respon. 105. facit tex. in authẽ. sed periculum. C. sine censu. ius igitur exigendi census emptitios vel fundiarios cuiusqueve generis transit contra possessores etiam singulares eorumq; hæredes, & bona census onere affecta pro censu ipso obligata sunt l. hactenus. de vsuf. Ias. in l. placet. § 2. l. e. de sacros. eccle. clem. 1. de censi. l. scripto § fi. de mu. & hono. at hic hæsitatio, exoritur, num singularis successor pro censu pendendo teneatur personaliter, ex quo in contractu census non reperitur nominatus, personali actione haud tenetur l. fi. §. fi. de cõt. emp. quod verum non videtur: nam priuilegiatum instrumentum, vt est instrumentum censuale non comprehendit in ipso conscriptos & nominatos, vt inquit Imol. in l. si qui appel. nõ licet. verius igitur est successorem satis videri nominatum: nã vltius emit, vt respondit Socy. in consi. 15. 1. parte, & ita astipulatur

pulatur Abb. in c. cum Ioannes, de fide instru. & licèt census debeatur ratione rei, nihilominus cum illa res emitur cum illo onere, tunc personalis præstatio videtur, vt per Albe. de Ros. in l. fi. § fina. de cont. empt. hoc igitur soluendi census onus, ad quoscunque successores spectare certum est: at quod superius dixi, ius fundiarium seu censuale transmitti ad successores, etiã *q* de illis mentio facta non sit, non est perpetuum, sed admittitur, si census ex causa onerosa fuerit profectus, vt sunt census emptitij, & multi alij, de quib. ad nauseam vsq; in præcedentibus articulis scripsi. Si vero ex lucratiua causa census proficiscitur, tunc ad successores non transmittitur, nisi in constitutione census comprehensi fuerint: ita decidit Barto. in l. Stichũ. §. 1. & § stipulatio. supra cit. & hac intelligentia Bar. opinio cũ dissentientibus conciliandã est: vt Bald. ibi dicit, & faciunt tradita per eundem Bald. in § fin. quis dica. dux. æque principaliter determinatur de censu testamentario, qui haud transmittitur ad hæredes, nisi a testatore apertum fuerit. l. in annalibus. C. de legatis nunc vltra hæc quæ in hoc articulo congessi, generaliter inspiciamus, num onus census soluendi transmittatur in quoscunq; successores, de quo maximè dicetur.

De onere census soluendi in quoscunq; successores transmittendo, Articulus 59.

90 IN † successionibus defunctorum iuris vniuersalis appellatione & commoda & incommoda comprehẽdi nemo est qui nesciat, quod in hæreditatis definitionibus percipi satis potest, & ideo hisce cẽsuales obligationes actionesq; & ab hæredibus & in hæredes incipiunt, vt in l. vnica. C. vt acti. ab hære. & cont. hære. in perpetuumq; extenduntur, vt in titu. de perpet. & tẽp. act. inst. hæredes enim successores defunctorũ vice funguntur, vt in titu. de iureiur. in princ. in Auth. Ang. respon. 326. & meritò de hac passiua transmissione non est ambigendum, quod æquè principaliter in sacerdotiorũ successores recipimus, qui facta literarum intimatione pensiones soluere tenentur: vt per Felyn. in c. ad audientiam. 2. de rescrip. vti alij singulares successores, de quibus in artic. præcedẽti. Sed an tertius possidens bona censu affecta sit citandus, Alex. in l. si sic. de lega. 1. inquit non esse citandum, quod longe magis putarunt

91 nostri, quando iudici summariè constat † rem esse onere census grauatam & a tertio possessam, & ideo statim contra tertiũ mandatum executiuum relaxari debet, vt per Socyn. respon. 273. lib. 2. Marant. in suo speculo. in 6. parte: Quid autem de nouo hærede siue emptore aliovè possessore qui reliqua deberi non putabat, an a mulcta census non soluti excusari debeat: maximè excusandus videtur, quando se offert sumptibus & periculis. l. in ratione. 1. §. cum quidam. ad l. fal. non enim dolo facere videtur qui ignorat cur soluere debeat. l. non potest videri. l. qui in ius. §. nemo. de regu. iur. Censuarius verò secundi generis, de quo scripsi ad 9. Art. si negaret, & conuictus esset, a iure suo cadit: nam dominum contemnere videtur, cum legem inuestituræ violauerit, qua tenetur recognitionis bonorisq; causa censum conuentum soluere, vti dicimus in iure beneficiario, in quo casu eadem videtur ratio: nam negans amittit, & illud ius aperitur: vt not. in §. vasallus. in tit. si de fe. vasal. cont. sit inter do. & agnat. cum validum sit argumẽtum de iure clientelari ad emphyteusim, vbi eadem reperitur ratio: vt in l. 1. C. de iure emphy. docto. in l. Gallus. §. instituens. de lib. & posthu. censuarius igitur huiusmodi negans rem esse censualem, si cõuictus fuerit, repellitur. l. 1. C. de furt. c. solicitudinem. de appell. & ideo cum in re iniqua deliquit, punitur. l. ex facto. de vulg. & pupil. quod igitur negauit amittit. l. vlti. de rei vend. quod idem dicitur de emphytheuta: ita decidit Speculator in titulo de locato §. nunc aliqua. ver. 66. & Bald. in addi. ad speculat. in 6. col. versi. emphytheuta Inno. in c. cæterum. de iudi. Ange. Perusi. in l. vlti. de rei vendi. Iason seu verius Alex. quia illa commentaria falso ascribuntur, vt dicitur, Iasoni Mayno in §. omnium. inst. de act. & Iaso. in l. vlt. q. 13. C. de iure emphy. Hypp. de Marsi. singu. 242. facit. c. quo iure. 8 distinct. negans igitur rem esse censualem eidem renunciasse videtur, & ita etiam expressim tenet Nic. Euer. loco. 12. de feu. ad emphy. & licèt in hoc secundi generis censu non sit tanta ratio sicut in iure beneficiario, cuius substantia est, fidelitas tamen satis est, *q* eadem aut similis ratio videatur, unde ob hoc solum *q* maior sit ratio in vno quam in alio, restrictio fieri non debet. l. 1. §. quod autem. de aleat. l. in fraudem. de mili. test. l. si emancipati. C. de collat. Decius in rub. & in l. 1. si cer. per. & in l. vlt. C. vnde libe. & ita nostri aiunt esse locũ commisso per l. vltimam, de re vendi. Dec. nũ. 28. & in auth. item si possessor. C. q. pot. in pig. habe. nouissimo loco q̃ro, num clericus ꝓ solutione census sit ↄueniẽdus coram iudice seculari, dicunt docto. quòd sic: nam res censualis potius vr conuenire oneri rei q̃ personæ, Gulıel. de Cun. in l. de his. C. de epis. & cleric. per l. vitos. C. de palat. sacra. larg. lib. 10. cuiusmodi enim bona ad clericos transeunt cum illo onere, clem. de cen. Zenz. in tracta. de carit. sub fol. 252.

De bonis censualibus ostendendis. Articulus 60.

92 CENSVARII † debitores aliquando, vt aliquid veri dominis eripiatur iura bonaque censualia haud iniquè celare contra humanam fidem anxiè curant, quod dolo facere creditur, ob quam rem ostendere coguntur, quæ nam censualia bona sint, illisque refragantib. & non ostendentibus bona omnia censualia præsumuntur & iudicantur: & ita fuit responsum a Baldo in suo respon. 265. lib. 2. & 225. lib. 1. Socy. 167. lib. 2. Aymon Crauet. 217. Speculator tit. de loca. §. nunc aliqua. veritas enim occultari nõ debet. c. 1. de cont. inter do. & vasal. maximè quando fraudibus occurrendum est. Quod nedum in primi census genere, sed etiam secundi recipitur; nam his casibus suæ possessionis titulum edere possessores tenentur, contra regulam. l. cogi. C. de pet. hæredit. facit quod scripsit Bald. in l. 2. C. quo. & quan. iudex. Dec. respon. 61. Barto. in l. 1. de con. & procurat. lib. 11. quam rem in Regibus ac Imperatoribus non procedere palam est; quod & in ecclesiarum temporalibus fatetur Panor. in c. veniens. de accusat. hæcq; ædino ad petentis instantiam, atque etiam veritatis notitiam officio iudicis fit, vt in titu. de eden. C. & ff. & hoc iure actionis, cui haud præscribitur, quandiu mutuę obligationis causa durat, vti locatio centum annorum durat, quæ nunquam præscribi incipit obligationi patiendi frui, qua tenetur locator, nec obligationi secundùm naturam cõductionis frui, qua tenetur conductor, vt dixere moderni ad l. corruptã. C. de vsuf. dominus igitur censuarius hãc æditionem a censuario debitore petere potest, non solùm ad finem exigendi nouum titulum. f. obligationem in forma iuris validam, vt pnta guarentigiæ, seu cameralis, sed etiam simplicem recognitionem instrumentumque authenticum & probatorium, hacq; recognitione censuarij debitores obligantur strictiori & perpetua obligatione, de qua scripsit Bal. in au. hoc. si quas ruinas. C. de sacros. eccles. ad votum igitur dominorum censuarios debitores cogendos esse clarum est bona ostendere, significationemq; de illis demonstrare, quibus census impositus & cõstitutus fuit: nec illic iniuria fit, nam rerum gestarum aperta expositio iniuriam grauamenque haud inuehit, quinimmo serendum nec esse sanxere obscuritatibus, & sordibus veritatem obtegere, clem. sæpè. §. citationem. de verb. sign. facit tex. in l. j. §. 1. ad l. Corn. de fal. c. 1. in fin. de cont. inter do. & vasal. sed de his hactenus: nunc videamus, si placet, quatenus ager censualis in soluti formula progredi debeat.

De agro censu onerato in solutum non dando, Articulus 61.

93 EX † hominum inimicitijs crebrò maledicta iurgia gignuntur, ob censuum pendendorum cunctationes, quod nõ semel at quotidiè vel potius in singulos dies euenisse scio, dum subsellium a me occuparetur, iudicandiq; religio meæ iuuentuti ascriberetur, Num censuarius debitor fundum censualem in solutum cedere possit. Quidam maximè iureq; licere dicebant per tex. in l. si argentum. §. si vero. de donat. quorum opinio vti falsa non me mouet: nam speciatim de donatione illud promulgatum est, vt literatè illum contextum Bald. interpretatus est, in quam intelligẽtiam venit etiam Ias. in l. non amplius. §. cum bonorum. de leg. 1. in ipso enim §. si uerò, ex fundo quo de agebatur, annuum aliqđ præstandum erat, & ideo rectè fundus cedi poterat, nam cui fundus relictus erat, in personam obligatus non erat, quod secus in causa census, cum duæ dentur actiones, & census fundetur super ipso fundo, & ita doctè responsum legimus a Castrẽ. respon. 47. Vltra ea quæ And. Tiraq. de ret. §. 1. glo. 6. pro hac et sententia maximè facit; quia enascuntur onera ex legum dispositione, uel partium arbitrio, vt de cẽsus seruitute onereq; dicitur, *q* totum pendere videtur ex imponentis censum mente, & meritò censuarius debitor fundum relinquendo non liberatur a præstatione census, & si secus quando onera inducũtur a lege, vt ait Ang. in l. si forte. §. etiam. si ser. vendi. & ita quidem doctores intelliguntur. ad eandem l. Præterea pro eadem opinione facit; quia si censuarius debitor valeret fundum cedere, contractus resolueretur, cuius resolutio hoc casu in personam debitoris residere nõ debet. l. si res. qui. mo. pig. & ideo

94 concludo † fundum censualem in solutum cedi non posse inuito ac census mancipe refragãte, quod & in emphyteuta receptum est, nisi proprietarius dominus contentus fuerit, aliàs res in emphyteusim data renunciari non potest, vt declarant Bald. Albe. & Iason in l. 2. C. de iure emph. & si in cliente vsufructuarioq; aliud statutum fuerit, de quo ipse quasi in transitu scripsi d. Ar. 12. de cen. impo. fun. ste. Quando verò & dominus census & censuarius ad vnum sentiunt, dationiq; in solutum concordia coniunctissimi sunt, & si habeat in omnibus bonis censuarij debitoris dominus generalem hypothecam, nihilominus ius non patitur eum posse petere in genere sibi adiudicari omnia bona, at debiti quantitatem singulariaq; bona quæ

addici

addici sibiq; iure dominij insolutum dari petit, exprimere speciatim debet, quod iure & meritò potest, per l.j.C.de iure dom. imp. at si maioris precij res censualis fuerit, quàm census; tunc si de læsione constaret, iuxta l.2.C.de rescin. vend. tunc habita supplementi ratione precium exsolui debet, & res libera domino censuario erit, si verò reliquator census reliqua offerat, nũ manus iniectionem censuarius dominus reuocare debeat, nõ teneri certum est: ob census enim non solutus retentiotis ius habet. l.& eleganter. §.qui reprobos. de pigno. acti. l. si cum aurum. de soluti. l.si non sortem, vbi Bart. de cond. inde. maximè quod pro iuribus censualibus res cui census impositus fuit hypothecata erit, & ideo retineri poterat per text. a fortiori in l. vnica. C. etiam ob chy. pecu. pig. reti. pos. facit etiam quod decidit Decius respon. 449. qui ait, licèt tenuta legitimè data non fuerit, tamen si res illa aliàs obligata erat, daretur retentio propter debitum, vt etiam inquit Bal. in l. fundus, de rescin. vend. æque etiam si hypothecaria ageretur, ex primoq; decreto possessio decreta fuerit, nam si debitor illam reuocare curauerit, non audietur; nam creditor retinet iure pignoris, quando de hypotheca & debito constat, vt in eo respon. & Barto. in l.3. de acq. pos. vbi Alex. & in l. si finita. §. Iulianus. col. 22. de dam. insec. subdit etiam Decius in eo consi. hoc maximè habere locum in creditore, qui authoritate propria possessionem accipere valet, vti est dominus censuarius, ex vrbanitate tamen ciuilius ipse puto censibus depositis infra paucos dies ad iudicis arbitriũ iudicandos tenutam, vulgò dicimus, seu arrestum reuocare, licet aliud sentiant Abb. & Ias. in l. vlti. de offic. pro. Cæsa. quorũ opinio verissima est: nunc de censuum solutionibus dicetur.

De censuum solutionibus.

IAm de censibus pendendis illorumq; anticipationibus satis mihi videor dicere ad articulum. 7. de cen. ant. sol. & eõdẽ etiam ad sextum Art. de insti. pri. cen. nũc superest vt demo quibusdã quæstionibus videamus, quæ mihi erũt vti parergon, in quibus vt in re non maximè dubia argumentis non vtar necessarijs: & de his paruulis quæstionibus breuiter summatimque in tribus sequentibus Articulis discribam.

De solutione census facta tutori. Articulus 62.

95 QVoniam † propter infirmitatem consilij vltra pupillares tutelas mulierum & furiosorum tutelæ habentur, quæ & si in Seruij Sulpitij definitione non comprehẽdantur, nisi remotis verbis per ætatem suam &c. tunc generalem facimus, hi enim consilio & iudicio rebus suis præesse non possunt, ideo illis prospectum fuit castis & fidelibus tutoribus, a quorum curatione tutelaue discedere nisi iure non licet, nam omnia latent in tutela & illorum præsidio, ideoq; aliquando filios nostros tutelæ populi seu principis cõmendamus: & quoniam non semel euenisse scio solutiones cẽsuum fieri tutoribus sine iudicis aliquando decreto, hæsitatio enasci potest, num cuiusmodi solutio liberaret censuarium debitorem; determinatur non liberari, quod satis decisum videt per l. sancimus. C. de admin. tut. & de his tantisper cogitasse sufficiat, de reliquis laborani, ac longius dimicaui ad nostros censuum libros, hac etiam super re scribam ad Art. 89. de redimẽ. cen. ab vsus. & succes.

De vxorio censu marito soluto. Articulus 63.

96 INter has † mediocres quæstiones de censibus solutis, & hæc de solutione vxorij census ex pecunijs dotalibus emptis requiritur, qui census melius æquiusq; in omnes alios census maximè excellunt, aliquando vsque àd centesimam, quæ ex dote debetur, est enim 12. in centenos, quod satis ad honestiores licitasque vsuras aperui, dum de vocis vsuræ significatione ipse iam tẽperatè dimicaui: & quoniam filiabus nostris dotes credimus, ideo mediocris ne res in controuersiam sæpè adducitur, num solutio census vxorij facta meritò libaret censuarium debitorem, rem ambiguam nostri distinguũt, si vxor maior erat, non nequiter soluit, si minor improbe soluit, nec liberatur: solutionem enim malè agendi causa fraudandiq; fecit, l. cum maritum. vbi Bal. & omnes. C. de solur. de vxore vsufructuaria dicetur infra ad Art. 89. de redi. cen. ab vsufruct.

De censu soluendo in alia specie quam pecunia. Articulus 64.

97 COnsulentibus † semper responderem hisce census pendere licere, in alia etiam maximè specie, quam pecunia, vt in frumẽto, vino, oleo vè, vt in Etruria, & crebrius Pisis, agris enim census imponunt x. saccorum frumenti annuatim præstandorum, quem censum pro cæteris nummis aureis vẽdunt, & ritè ab antiquo impositus videtur, cuius speciei solutio pendere arbitror ex contrahentium voluntate, licèt sacerdotiorum pensiones, pro quo ra fructuũ constitui reseruariq; haud possint. Io. And. in c. audiuimus, de collu. detegẽ. nam sacerdotij sectio induceretur. c. maiores. de preben. Fely. in c. ad audiẽtiam de rescri. An autem de perditis fructibus, qui pro censu dantur, sit facienda remissio, dicam ad cẽsuum libros.

De censu soluendo lite pendente, Articulus 65.

98 DVm † lites super censibus seu illorum pensitationib. nobis inferuntur, hoc interim spacio censuum termini, vt aiunt, soluendi sunt; licèt in contrario votò fuerunt quidam, dicebãt enim illas pecunias fore deponendas, per l. litibus. C. de agri. & cen. lib. 11. quorum opinio non recipitur. Quinimmo litis institutione non obstante censuarius decursos census deponere iure adstringitur, etiam ꝙ super census fundatione alio vè aliquid in controuersiam fuerit adductum, vt per glossam in c. seruitium 18. quæst. 2. quæ tamẽ solutiones cum protestationibus fieri possunt, vt factę intelligantur sine iurium suorum damno c. volumus xvj. quæst. 4. c. a memoria, vt lit. pend. faciunt tradita per Inno. in c. in literis. de resti. spoliat. facit tex. in l. penul. de aqua quot. & æsti. & arg. tex. in l. formam. de ser. rusti. prædi. nec obstare videtur tex. in citata lege litibus, nam ibi de alia specie agitur quod cuilibet rectè intelligenti liquet: & de his hactenus, ne remorer in non arduis ijs, quæ vel imperitis nota esse possunt.

De censu proscribendo, Articulus 66.

99 QVoniam † voluntario hominis facinori veniam dari non oportere sancitum est, cui nihil vnquam nefas fuit, nec in cæde, nec in facinore, nec in libidine, propterea leges facinoris ac illius scelerũ vindices erũt, ideoque de capite hominis bonorumque proscriptione sæpè agitur, ob quam rem commodè videre est num hi census in publicatione bonorũ comprehendantur, qui si illorũ natura ad stabilia bona extenta videatur, vt dixi ad Art. 15. de exten. cen. nar. non habere locum in odiosis, satis in eo fuit apertũ, de quo & Ang. Are. in tract. male. in ver. & eius bona, scripsi & Ioã. de Arno. in x. soliloquio. quinimmo nec bona delinquẽtium, qui bus census est impositus, destrui possunt, quod rectè & ordine in omne æuum seruatum fuit, de quo in §. oportet. 2. in auth. de mand. prin. licèt secus fit in annua præstatione, quæ in publicatione venit; vt per Ang. Roma. & Alex. in l. si constante. §. fi. sol. mat. æque etiam principaliter dicitur ad instar censuum de emphyteusi; nam confiscatio facta de bonis in emphyteusim concessis domino directo non nocet, vt per Aym. Crauet. respon. 135. lib. 3. quod & in bonis beneficiarijs siue clientelaribus idem est, vt per Decium respon. 344. lib. 3. hi tamen census deficiente omni legitima successione, vti bona vacantia fisco acquiruntur, vt in ti. de bo. vacan.

De censu in donatione bonorum comprehendendo. Articulus 67.

100 IAm ad 15. Art. scripsi appellatione bonorum & iura comprehendi, quod nemini dubium est; quo fit, vt & bonorum donatio, & hos census complectatur † cum census iura seruitutesque manifestè sint: præstantur enim census vel rei, vel pecunię occasione, qua emuntur, vt ait Ias. in l. sciendum. vbi etiam Rapha. Fulg. qui sat. cogan. etsi donatis bonis annua non veniat præstatio, vt per Iaso. in l. stipulatio hoc modo concepta, de ver. oblig. in quam opinionem venit Bal. respon. 232. lib. 2. & Ioan. de Arno. in 11. soliq.

De sponsore census agente antequam conueniatur. Articulus 68.

101 QVoniam † perfidiosum nefarium esset fidem contractus frangere contra constantiam & promissorũ authoritatem, idcirco vt securius hæc seruentur, humanis commercijs prospectum fuit; vt & consponsores etiam adhiberentur, quod maxime visitatum videmus in hisce cẽsibus emptitijs, vel impositiijs, in quibus tã de soluẽdis pendendisque cẽsibus, quàm de illorum euictionibus dari fideiussores solent, secundùm antiquam praxim & obseruantiã, à qua temere non esse recedẽdum, patarunt doctores per l. minime sunt muranda. de legibus, cum similibus: quo fit; vt in dubium reuocetur, num fideiussor se ab obligatione eximi petere possit, antequam conueniatur, aliquodue damnum patiatur, ante euictionem non posse certum est; nam prius in obligatione esse non dicitur, cum obligatus videatur sub illa conditione. si euincatur, vt per Bald. in l. j. C. de fideius. nisi fortasse æquè idoneè domino censuario consultũ fuerit: iuxta notata

per

per Cynum in l.cæterum.C.fami.ercif. & Bartol.in l.fideiussor pro venditore,de fideiusso. In alia tamen re quam in censu fideiussor agere poterit, maximè si diu steterit in fideiussione: & ita municipalia etiam iura intelligi debent, seque ab obligatione eximi valuerit,per l.Lucius.§.fin mand. Alexan.in l.facere posse.solu.matri. Roma.respon. 459.an autem fideiussor sit citandus,vide Socy.respon.273.lib.2.

De censu delendo cum ager reciderit in censuarium, Articulus 69.

102 EQVIDEM † si ære nostro emptus fuerit census, cēsuarium debitorem teneri nō ambigitur, tum ob personalem,tum etiam rei uendicationem, quod si gratuitò non deberi quidam putarunt, & maximè dominus Octauius Purus Vulsinensis,vir doctissimus in quibusdam suis prælectionibus: totum enim nostrum, magis nostrum fieri non potest; quæ res tritissima iuris regula probari potest, quam vti notissimam prætereo. At si ager in censum datus fuerit Syllæ hac lege, ut annuos frumenti rubeos 10. soluere teneatur Scipioni,si ad me ager reuertatur, num tenear soluere hæsitarunt nostri,maximeq; aiunt, cuius rei testimonium est Gulicl.de Cune.in l.adoptiuum. §.patronum. de in ius uocan. satis probari videtur ex l.C.si mancip fu.alienat. & ita autumarunt Alex.Ias. & Ang.in eodem §.patronum.quorum opinio falsa est, nam per reuersionem agrique profectionem census apertus existimatur, quam rem & Barto.sentire uidetur in l.cū a socero.C.de iure dot.& hoc dictum habeo.alia quæ insistūt, nihil ad nostrum genus: nunc de censualibus instrumentis exequendis scribendum ipse existimo.

De censuarijs obligationibus exequendis, Articulus 70.

103 CENSVALIA † instrumenta facilè exequentur cum paratam promptamq; habeant exequutionem in possessores quoscunque, etiam potentiores, de quo dictum sat est ad articu.57.de cen.hypot. nec n. x.dies expectandi sunt, de quibus in l.quod dicitur.de solut. & in l.in omnibus stipulationibus.de reg.iur.quod & in exequenda sententia receptum est,auth.hodie.C.de appella.quæ statim exequitur,cum obligatio pura sit.l.cum qui calendis,de verb. oblig.quod intelligendum puto de ea sententia a qua appellari non licet,vt per Ioan.And.tit.de exeq. sent. quod idem dicitur in censuali contractu partium consensu inito, a cuius exequutione non appellatur, vt in l.a sententia.§ rescripsit idem. de appellat.censuarius igitur ob uim guarentigiæ,vel cameralis obligationis potest facere exequi censuale instrumentum etiam sine iudicis licentia,cum iure suo competenti & acquisito vtatur l.iniuriarum actio §.1.de iniur.& ita etiam ob censuras acceptas mandatumque exequutiuum, cuius vigore notarij solent mandatum scribere, quod deinde dant domino censuario,quum citationibus omnibus renunciatum est, & ita et fert stylus præsensq; cursus; quod mirum non est,cum non sit actus publ.iurisdictionis, at priuatæ potestatis, vt infra dicetur: nunc pro effectione exequutionis videamus, an censuarius pro censibus non solutis fructus bonorum censualium propria authoritate capere possit.

De fructibus prædiorum censualium percipiendis propria authoritate, Articulus 71.

104 SAEPE † dominos censuarios cum prædiorum vsuris fructibusq; certare palam est,ob quā rem lætos vberesq; fructus propria etiam auctoritate ob census non solutos ex prædijs censualibus capere solere aiūt doctores, quod præcipuum est fauore census contra iuris communis regulas, arg.rub.ne quis in su.ca.Cyn.in l.eam quam.C.de accusa.& in l.fi.C.de exhiben.reis.Bar.Cassa.in titu.de cen.pag.354. fructus igitur qui hominis industria ex prædijs producuntur inter separata mouentiaque non comprehenduntur, & meritò pars fundi esse tritissimum est in iure:dummodo naturaliter in fundi fructu sint,quos capere impedireq; censuarijs dominis licere certi iuris est: si vero ciuiliter in fructu essent,impediri haud possent.l funes.cōiuncta.l.seq.de act.emp.vt sunt boues, equi, greges &c. nam fundi pars non sunt. Sed quid iuris si censuale prædium ad lacum, seu stagnum redactum sit, an pisces ad nutritionem vel propagationem ponuntur impediantur, impediri determinatur: nam ciuiles fructus sunt, nec huic decisioni auersatur,quod in naturali sensu leges sint intelligendæ. l.fi.C.de his qui veni.ætat.nam verum est,qñ in sensu ciuili seu ficto extēsionis medium deficit,idem de auri certi fodina, aut argenti fodina existente in fundo cēsuali, cuius mercedes moliturae impediri possunt,& similiter fructus iacentes & secti, vt est auena secta, nam & solum ipsum bonaque omnia pro iuribus censualibus censuario domino est hypothecatum, ut in l.prædijs qui.ex e pig.ta cont.si verò separati omnino essent, sola domini census authoritate impediri,ut si reconditi essent in horreo; nam authoritas domini censuarij est in percipiendis fructibus quædam iurisdictio,seu potestas prædialis,seu fundiaria,quæ extra locum exerceri non potest.l.fi. de iuris. omn iudi.l.cum vnus.§ is qui.de bo. aut. iudi. pos fundiarius igitur dominus,vel dominus censuarius, cui census emptitius debetur,potest fructus impedire illosque capere curatoremque deputare; nam hæc facere non est actus publicæ, vt dixi, iurisdictionis,sed priuatæ potestatis, velut in rem propriam ratione directi dominij,quo ad censum secundi generis, quo ad alterum ratione quasi possessionis exigendi censum iurisque empti.fructibus igitur colligendis curatorem apponere maximū est remedium, deindè illum vnà cum debitore in ius vocare ad rationum redditionem &c. & ita semper mihi cum ex facto hæc euenerint respondi, pleraque alia id genus festinans prætereo: nunc videamus, an in constitutione census iure possit apponi pactum,quod absque alia iudicis authoritate defectu solutionum, vt dominus censuarius valeat capere fructus,quæ ex tam dictis non dubia videtur quæstio.

De censu constituto cum pacto, quòd liceat capere fructus sine iudicis authoritate, Articulus 72.

105 QVAESTIO† inter togatos nostri ordinis controuersa est,num si in censum ager datus fuerit,vel census impositus venditusque fuerit hac lege, vt dominus fundiarius,vel dominus censuarius,proprio suo iure ob census non solutos absque alia iudicis auctoritate fructus capere possit, & an valeat hæc conuentio. Imprimis hoc genus negantium argumenti firmum videtur,cum ab exequutione non sit incipiendum,vt per gloss & doct.in l.1.C.ne fideius. dot.den. Alcia.in c.cum contingat.de iureiuran. maximè quia exequutio publici iuris videtur, nec in commercio priuatorum est,nec priuatis concedenda.l.non est singulis. de regu.iu. priuatorumque conuentione,nec esse legibus refragandum.l. quod de bonis.ad l.fal.l.testamenti factio.de testamentis.l si negantes.C.de acti.& oblig.quibus non obstantibus cum agatur de iure proprio æreque suo empto, vt in proximo præcedenti articulo scripsi. Arguitur in contrarium scilicet conuentionē valere licereque fructus capere sine iudicis authoritate, primum a manus iniectione argumentor, cuius conuentionem valere non negatur,vt infra dicetur:quo fit,vt multomagis valeat hoc,ut retentis maximè directo dominio possessioneque ciuili:perpetuum enim est in iure nostro manus iniectionis pactum valere.l.penul.C.de pigno.acti.l.creditores,de pign C.& adeo valet hoc pactum,vt contra tertium emptorem quilibet illud exequi potest.l.1.& 2.C.si ser.expor.veni.l.Titius. de ser. expor.l.si quis sub hoc pacto.de cont.emp.docto. in l.traditionibus.C.de pactis. Secundò censuarius debitor nisi censu soluto fructus suos non facit, sicut nec colonus nisi mercede soluta,vt ait Bart.in l.si seruus communis.§.locaui,de furtis.vti etiā dicimus de emptore.§.venditæ. insti.de re.diui.qui tex.ad omnes etiam alios contractus extenditur,vt attestatur D.Alexan. & Decius in l.traditionibus. de empt & vendi. & Aret.respō. 63.Rom.56.tertiò in fortioribus terminis, locator illatorum & inuectorum dominus non est,& tamen propria auctoritate potest illa retinere.l.vtiq;. de damno infecto. Vel si non discedit,sed est in mora pensionis soluendæ, potest ea includere.l. est differentia,vbi Bart.quæ res pig.oblig. pos. docto. in l.item quia.de pactis.& in l.certi iuris.C.locat.igitur dominus censuarius multo fortius in fructibus pendentibus potest, qui sunt in dominio suo directo & ciuili possessione, vel dominus census emptitij in quasi possessione. putaram tñ melius tutiusq; esse iudicis permissionem requirere,quod satis videtur posse colligi ex l.penul.C.de pigno.acti.& in quamplurimis alijs legibus in primo argumento citatis,aliàs esset contra textum in l.extat.de eo quod met.causa, & contra l.penul.ad l.Iuliam de vi priua.in quibus legibus manifestè dicitur,merè non licere priuata temeritate,& sine vllo iustitiæ ministerio bona debitorū inuadere,& ideo benè est in euiusmodi negocijs adhibere præsidis apparitorem, vt in d.l.pen.in fi.C.de pig.acti. Nec obstant leges de seruis exportandis: quia est inductum fauore politiæ ac seruorum ancillarumque corruptelæ vitandæ, & sic castitatis honore, vt in l.Titius.de ser.expor.& ita rectè censuere Pet. Cyn.& Saly.in l.2.C.si ser.expor veni similiter, simile non est, quod de colono diximus,qui nullo modo possidet, vt ibi clarius dicitur,& merito id recipitur,nec lex vtique citata in 3. argumento: quia periculum erat in mora,nam debitore abeunte permittitur quod aliàs non liceret, vt in l.quæsitū, vbi Bart. de pigno. & contra fugientem etiam l.ait prætor.§.si debitorem,quæ in fra credi. Decius in c.1.in 2.lect. de iudi. aliàs nec ingredi nec includere sine iudicis authoritate dominus valeret.l cum domini horreorum,vbi Castren.locat.in quo tamē articulo adeo controuerso meam etiam proferam sententiam:

&in

& in summa concludo, pactum de quo principaliter in hoc articulo agitur esse verè pactū manus iniectionis, dum dicitur, quod dominus possit defectu census non soluti capere fructus: capere enim fructus nihil aliud esse videtur, quàm in fructus manus inijcere, quod pactū valere crebri⁹ doctores tenuere: vt supra dixi. Nec obstāt leges citatæ de ui priuata cum concordantijs; nā in dictis legibus non agitur de sponaneis conuentionibus pactisque initis inter contrahentes, quod omnibus notum est. Vnde firmiter teneo pactum valere, cōtraque singularem possessorem priuata auctoritate exerceri posse, vt post Barto. oēs doct. fatentur in l. creditores. C. de pigno. immo fortius dixere tale pactum à pœna vique bonorum raptorum excusare. l. Iuliæ de vi pub. & priuat. cōfirmat etiam hoc Ant. Negus. in tract. de pigno in 4. parte. glos. in l. penul & in l. creditores. C. ad l. Iuli. de vi pub. & in l. 3. C. vi bo. rap. item hoc pactum operatur, vt debitore de facto non resistente creditor pignore capto non incidat in edictum. l. extat, de eo quod met. ca. supra cit. nec l. meminerint & l. vltimæ. C. vnde vi. nec furti, nec interdicto quod ui aut clam. nec alio priuato vel publico iudicio: & ita semp fuit seruat um: si quis tamen adhiberet apparitorem præsidis, vt dixi, non erraret: & de his hactenus.

De instrumentis censualibus exequendis pro eo cui facta est cessio. Articulus 73.

106 Censuarij † fundiarijsq; domini à contractibus aliquādo se libentissimè retrahunt, quam retractionem cessionemuè iura patiuntur, ob quam rem contractus ctus executioni mandantur, ad instantiam eius in cuius fauorem facta est cessio, vt probat Bar. in l. 3. de oblig. & act. nam ij censuales contractus tam in habente vtilem, quàm directam actionem effectus sortiūtur, vt inquit Bal. in l. ex legat. C. de leg. Pau. Castren. in l. postulante. ad Trebel. Alex in l. post dotem. solut. ma. sed an executio instrumenti censualis procuratori promissa cessione non facta principali peti possit, maximè posse aiunt: iuramēto enim absenti cuius interest iura quæruntur. c. quoniens cordis. 7. quæst. 1. doct. in l. stipulatio ista. de ver. obli. & hæc pauca in præsens sufficiant.

De executione iurium censualium exceptionum obiectu haud impedienda. Articulus 74.

107 Certum † est in iure quamplurimas esse exceptiones, quibus actiones excluduntur impediunturuè: etsi promptam paratamque executionem habeant, vt congessit Castren. in l. li feriatis. de ferijs, Bar. in l. si veritas. C. de ferijs, vti etiam sententiarum executiones, vt per Abba. in c. decreto de re iudi. Bal in addi. ad Specu. in tit. de exeq. scot. Si tamen eiusmodi exceptiones contra iura censualia obiectæ fuerint illorum executionem minimè impediunt; nam summariè executioni mandantur, vt scripsit Bart Cassa. in consu. Burgun. in ti de censibus. rub. 2. §. 6. etiam contra hæredes, constito quod fuerint hæredes. & quod adita fuerit hæreditas, quod satis ex rerum hæreditariarum possessione præsumitur, vti etiam in ea suorum hæredum, quæ filiationes à nostris dicuntur. l. 3. C. de repud. hære si tamen aditio probari posset, sine dubio probanda erit. Roma. respon. 154. Socy. 91. lib. 4. & Alex. in l. non hoc. C. vnde cognat. quæ si iure confestimque possent ex facie instrumenti probari; tūc executio retardaretur, vt respōdet Ale. respon 59. lib. 4. eæ autem exceptiones esse possunt, vtputa falsitatis nouæ conuentionis compensationis solutionisque: nā remota nullitate vel exceptione, non intelligitur de manifesta atque euidenti c. inter cætera. c. qua fronte & c. pastoralis. de appellat l. 2. C. de edict. diui Adri. tol. Abb. in c. super eo. de offic. deleg. Bal. in l. 2. C ne liceat ter. prouo. Alex. respon. 77. li. 3. Sed quid si à parte hisce exceptiones nō opponantur, an iudex ex officio illas inspicere admittereque teneatur nostri dicunt, maxime ne reus iniustè frustraque vexetur, arg. tex in c. causam. de iudic. c. 3. de probat. c. indemnitatem. §. sanè. de electi. in 6. Bal. in l. si vnus §. pactus ne peteret. de pactis, aliàs defensiones denegari viderentur, contra l. final. de ferijs, & totum titulum si contra i⁹ vel vti pub. Decius respon. 309. lib. 3. & Alex. 83. lib. 2. His tamē non obstantibus antiqua praxis tribunalimque stylus oppositum seruat, nam decernunt iudices censum solui præcipiti festinatione, nec moratoria cunctatione solutiones retardātur: debitori verò succurritur, vt condictione sine causa repetere possit, vt per Bar. in l. Iulianus versi debitorē. de cond. indeb. & ratio est: quia adstrictus soluere non obstantibus quibuscunque secundum antiquam & receptam consuetudinem ob vim guarentigiæ & formulæ cameralis, vt fit hic Romæ, non dicitur approbare instrumentū, sed soluere videtur, ne a satellitibus, apparitoribusque capiatur, & merito solutum postea repetere potest, vt per Bal. in l. 2. quod me. c. Ant. de Cana. in tract. de exeq. instru. quæst. 54. hæ igitur exceptiones in alia instantia trutinantur, vt est etiam rei iudicatæ exceptio, quæ non ad retardandā census solutionem opponi potest, sed vt postea de ea cognoscatur, vt per scriben. in l. 1. de re iudi. compensationis verò exceptio & si deberet impedire exequutionem, vt in auth. constitutio quæ de dignit. & in auth. episcopalis dignitas. C. de epis. & cleri. Bar. in l. si is qui pro emptore, de vsucap. tamen non seruatur, & opus est soluere, deindè repetere, & si ex compensatione nascatur solutio l. 3. de compensa. & facit quod dicit glo. in l. tale pactum. §. qui prouocauit de pactis, quæ facti est, acceptilationi etiam exceptio non impedit exequutionem censualium iurium, licèt solutionis vim obtineat. Io. ab Imol. in l. quæsitum de rei vend. similiter dicitur de exceptione litis pendentiæ, de qua dixi ad Art. 56. Sed quid de beneficio quinquennali, mox in sequenti Articulo dicetur.

De exequutione iurium censualium moratorijs nō retardanda. Articulus 75.

108 Homines † aliquando vitijs atque de decore infames versutiam differendæ solutionis contra suos creditores temerariè profitentur, vt in hac vrbe Roma non raro faciunt, de quibus I. C. in l. furti, de his qui not. infa. inquiens, qui precibus impetrauit, ne secum ageretur, erit notatus infamia, nec vlla ratio erit veniæ: satisdare ij nihilominus tenentur, vt per Bar. in l. vniuersa. C. de preci. impe. offeren. An autem ijs moratorijs retardendæ sint censuum solutiones, iuxta c. Odoardus. de solut. omnes vno ore aiūt non esse retardandas: nam princeps alicui ius suum auferre nō debet, vt per Fely. in c. in nostra, de rescrip. & in c. ad petitionem. de accusat. Aegid. decisio. 739. Gemini in c. ei cui. de præbē. in 6. Ludo. Gomes in reg. cancel. de iure quæsit. nō tol. quæst. 8. & si mora modici temporis magnum non dicatur damnum. l. si debitori. de iudi. hoc est verum, quando lex exequutiones differt, aliàs iudices partes grauarent, vt attestat Gomes. loco supra cit. nūc transeamus ad remedia, quibus fundiarij censuatijque dominī experiri possunt, quando censuum pensitationes denegantur, & imprimis videamus de possessorio iudicio.

De possessorio iudicio Instituendo in causa census. Articulus 76.

109 Quoniam † Iureconsulti iniquum admodum putarūt aliquem suarū fortunarū possessione pellere, ei hoc vnum inter præclara tot remedia putarūt, quod possessorium dicitur, illudq; pulsis competere voluere, duobus tamen medijs extremisvè præcedentibus, de quibus in præsens cum propria illorum sedes non sit, decertare superfluū esse spectaui. Redeò igitur ad illud, quod nostri scopi est. initio igitur ipse cogitationem habeo, quibus medijs censuum quasi possessiones probentur, hæc quæstio in medio iure ciuili versatur, quod non obscurius in omnium oculis est, probantur. n. duorum annorum solutione. l. si certis annis C. de pactis. l. de in rem verso. de vsu. c. querelam. de elect. Guid. Papa quæst. 47. quod satis ad obtinendum in possessorio est, nec quicquam errore solutionis duci oportet, vt pensitationum molestijs potissimū releuaretur; maiores enim consilio labi non præsumuntur, vt traditur ad l. non fatetur. de confes. in l. si adulterium. de adult. & licèt in solutione erratum fuerit, si tamē censuarius debitor se soluisse confessus est, sibi iuris præsumptiones aduersarētur, vt interpretatur Bar. in l. Aurelius. § idem quæsiuit. de lib. lega. Alex. respon. 87. lib. 1. quod maximè recipitur accedente temporis longinquitate; nam in eam viam, quam instituit, persistere compellitur, & si in errorem raptus fuerit, non contumeliosè respondet Bal. respon. 368. lib. 1. licet quidam doctores a Baldo dissentiant, errare tamen malo cum Baldo, quàm cum istis vera sentire, quorum opinio falsa est, Baldi verò maximè consultissima & vera, in quam sententiam venit etiam Anchar. respon. x. æque pro censu personali possessorio experiri valem⁹, vt ecce si aliquod annuum promitteretur, ad rem certam speciatim non relatum, idque est; quia præscribitur, vt in d. l. cum de in rem verso. ergo possidetur. l. sine possessione. de vsucap. at si vrbanè solutio facta fuerit, hæc quasi possessio non acquirit. Decius in l si certis annis. C. de pactis. idem si Informis fuerit, nam solutio varijs respectibus fieri potest, vt ex donatione obligationeuè non perpetua, vt inquit Abb. in c. in causa. de ca. pos. & propriet. hæc igitur census quasi possessio acquiri haud potest, nisi constito de solutione census, ex causa habili; vt quia census fuit emptus, donatus, vel legatus, præscriptus, vel alio titulo impositus, seu acquisitus, præsumptionibus etiam & coniecturis probari potest, quod satis in præcedētibus dictum fuit, & in summa domini censuatij fundiarijue legitimam causam probare debent, cur census eisdem debeatur, vt in c. peruenit. de cen. & cum causa seu titulus ignoratur, tunc census est extirpandus, vt respondet Bal. respon. 368. lib. 3 & 321. nisi legitime esset præscriptus, & hæc in possessorio: nunc conuolandum putaui ad petitorium.

De iudicio petitorio Instituendo in causa census. Articulus 77.

110 Ob † profundas profusasque ditandi luxurias, homines aliquando rerum nostrarū dominos esse uerant, vel à nobis maiorem in modum petunt, atq; de proprietate temerè contendunt, quapropter legem proprietariam

tariam consuli ferre opus fuit: qua dominijs proprietatibusq; consultum fuit, cuius effectio in petitorio iudicio uersatur; quod & in cēsuum figuris rectè & ordine instituitur: & primò censum deberi decennalis solutio clarè probat, quam rem sufficere ī hoc iudicio clarū est, ut in l. cū de in rē uerso, de usu. & hęc receptior doctorū cū sententia est, ui traditur in l. si certis annis. C. de pac. qđ longe magis admitiēdū puto, titulo ꝓbato, ut per Sal. in d. l. si certis annis, & Alexan. respon. 49. lib. j. & 124. lib. iij. & licèt non probaretur titulus ex decennali solutione: nihilominus præsumeretur d. l. si certis annis. hanc tamen decisionem locum nō habere arbitratus est Bal. si aliquis tędio fortasse affectus cum protestatione solueret, non animo tamē se obligandi; nam tunc diutina solutio in futurum illum nō obligaret, Bal. in l. fi. C. ne de stat. defunc. Alex. respō. 190. lib. 1. quo casu opus est probare contrarium, ut inquit Bal. & Castren. in l. secunda. C. de dot. promiss. & Cyn. in dict. leg. si certis annis. atque locum nō habere aiunt, si unica uice census multorum annorum solutus esset: nam opus est ut annuatim pendatur, ut per Bal. & Cy. in eadem l. ij. in quo petitorio iuditio cēsus extirpari funditusq; tolli deberet, si causa seu titulus ignoraretur, ut ꝑ Bald. respon. 368. lib. j. & 325. lib. iiij. nisi legitimè & iustè census præscriptus probaret, ut dicit Bar. in l. Celsus, de usucap. & Aym. Cra. respon. 132. uel ex cōsuetudine ageretur, ut in sequēti Art. dicetur, reliqua quę hic inserenda essent, ex nostris libris censuum cognoscere oportebit.

De alijs remedijs quibus censuarius dominus potest iure experiri. Articulus 78.

111 Alijs † etiam acrioribus remedijs dominis censuarijs fundiarijsvè indemnitatique suæ subueniendum putarunt, qui consuluntur ac de iure respondent, quorum domus, vt inquit Cicero de leg. totius oraculum ciuitatis est. iure enim cauere, consilio iuuare, atq; hoc sciētiæ genere prodesse quāmplurimis, vehementer & ad opes augendas pertinet, & ad gratiam, vt idem Cic. de orat. nos admonuit. Vltra igitē remedia petitorij & possessorij, & alia remedia, inuenere quando censuum solutiones denegātur, vtputa quādo ex consuetudine agimus, censusq; nostros petimus, etsi nullus titulus vel causa cur debeatur appareat: deducere enim sufficit, quod ita fuit solitum, & longi temporis prolatio sat erit, hocque non solum de iure ciuili, sed etiam pontificio. l. litibus C. de agri. & censit. lib. x. Nec obstat tex. in c. peruenit. de censi. in quo traditur causam requiri; quia consuetudo & res pro qua præstatur annuus cēsus satis latisq; causa est, vt firmat Bar. Cassan. in Burg. consuet. tit. decen. rub. 17. §. secundo, experimur ēt vtili interdicto vti possidetis, quod verum fatemur, quando cēsuarij domini se turbatos putarent: at si spoliatos se reputarent; tunc vtili vnde vi, vt docet Speculat. ī rub. de ca. pos. & propric. §. 2. & Rofred. in libello ad rub. de inter. vnde vi. poterunt etiā experiri condictione ex decretali querelam. de electio. vel si cēsus personalis fuerit officio iudicis, de quo tantisper scripsi ad Art. possessorij, quod remedium subsidiarium est: prouideri enim æquum est. l. quædam. de eden. l. plane. & l. fi. de pet. hęre. Albe. in l. dolo. C. de dolo. Socy. respon. 108. lib primo. Interdictum etiam recuperandæ possessionis competit pro censibus exigendis, vt puta si hæredes defuncti censum pendere denegarent, quod clarum est in iure, Guid. Papa quæsti. 626.

De appellationibus non recipiendis ab executione census, Articulus 79.

112 Existimauerunt † prudentes ab censuum executione appellationem fore reijciendam vti meram cauillationem, ac ad principem recursus irrisionem, quum in iurium cēsualium derogationem esse videatur; venerūtque in hanc sententiam per tex. in l. à sententia. §. rescripsit idē. de appellat. attestatur etiam Affli. decisio. 261. qui ait, cēsus executionem per appellationem impediri nunquam posse: extat etiam apertissima Martini constitutio, de qua scripsi ad 5. Art. de antiquo iur. pr. cen. hocq; nouum non videtur: nā per principem appellationes sæpè tolluntur l. 1. §. interdū, quib. appellanon licet. l. fi. C. de sent. Felyn. in rub. de appellat. censuarius igitur debitor primò soluere, deinde repetere debet, vt ꝑ Bart. in l. Iulianus verum debitorem. de cond. indeb. quod in proximis præcedentibus articulis satis dictum fuit, licet quò ad causam deuoluendam ad superiorem teneat appellatio, sine tamē executionis retardatione, vt per Speculat. in tit. de acti. emp. §. super actionibus, & Innocen. in c. cū inter canonicos. de electi.

De firma & perpetua censuum natura, Articulus 88.

113 Censuum † natura nominata magis quam à multis indisertis intellecta constans & perpetua est, quod in iure tritissimum est, in pandectis titu. de censi. in l. 2. de orig. iu. l. i. C. si prop. pub. pensit. l. fi. C. sine cens. & C. de censit. lib. xij. & apud cano. de censi. & dicetur infrè ad 82. Artj. etsi aliquando retrahendi ius à principe, vt in illa canonū constitutione datum sit, vel ex contrahentium gratificatione illud contingat, de cuius vi & iustitia in sequentibus articulis summarie à me dicetur, maiores longioresque progressus habebò ad nostros censuum libros: nunc igitur concludo secūdùm puram & castam nostri iuris ciuilis sacratam sanctionem, hos cēsus qui emuntur perpetuos esse. l. sufficit. de condi. indeb. glos. in c. fi. de solu. Domi. in c. fin. de rescrip. in 6. Car. & Rayn. respō. 82. lib. 2. satis etiam patet, ex quo immobilia bona existimātur, vt scripsi ad Art. 15. de exien. cen. nat. ad hæc enim quæ in his nostris centenis articulis habentur vti præparationes erunt, sine enim præmunitione & quasi inuita, vt aiunt, Minerua in altiores materias acerbè inuehi nefas esset: nunc ad pacta, vt aiunt doctores, rasoluriua migrandum puto.

De redimendis censibus. Articulus 81.

114 Omnibus † compertum est prædia nostra censuum seruitute liberata pretiosiora effici, vt deprehenditur ex l. in ratione legis falcidiæ mortis. ad l. falci. ob quam rem æquum esse existimarūt nostri rem vēditam ita planè in antiquum statum restitui, vt in l. si vnus. §. pactus ne peteret. de pactis quæ redemptio non est noua emptio, sed primæ resolutio reique recuperatio, ad quod appositissimè facit Bar. doctrina in l. fi. § quotiens. de publica. Bal. respon. 415. l. 2. li igitur census rediṁuntur, cum prædia nostra censualia pretio restituto a censu liberantur, hocque redimendi pactum a contrahentibus consertè contesteq; fieri palam est, quod ad triennium nouenniumve prouehitur. vel quocunque alio tempore producitur, & si huius indefiniti temporis perobscura & ꝑdifficilis quæstio sit, de qua breuiter & summissè a me dicet infra ad Art. 83. de validitate igitur pacti redemptionis non est ambigendū, vt in l. 2. C. de pact. inter emp. & vend. & in l. ad officiū. C. de rescin. ven. Guid. Papa quæst. 616. glossa in c. ad nostram. vbi canonistæ de emp. & vend. & in c. cōquestus. de vsur. quæ sententia vera est, hic tamen hesitatio exoritur, quid si ob tale redimendi pactū emptor census extra certos terminatosque fines legitimi pretij emendi census, de quo ad Art. 8. egressus fuerit, num contractus videatur contra bonos mores, a maioribus decentissimè definitum est, contractus fidem esse seruandam, taceant enim qui putarunt veriorem esse alteram sententiam; nam res quæ sub aliqua conditione auocari potest, minus valere putatur. l. j. §. si hæres percepto, ad trebel. l. idem Labeo. cum l. seq. fami. er. nam redimendi facultatem partem pretij esse existimarūt doctores. l. fundi partem, vbi Bal. & Saly. de cont. emp. facit tex. in l. si venditor. §. si quid empt. de ser. expot.

De censuarijs mancipibus non cogendis ad consentiendum redemptioni, census tempore retrahendi præterito. Articul. 82.

115 Si † census a nobis impositi prædijs nostris ea lege venierit, vt illos post aliquot annos redimere liceret, congruum est pactum seruandum. l. 2. C. de pactis inter emp. & vēdi. nouissimo igitur die præstituto ad redimēdum trāsacto, censum ipsum recessisse cōstat in illius propriam genuinamq; perpetuitatem, liberumque remanere cēsuarijs dominis certū est, quæ res in quęstione non versatur, nam decisum est a l. C in l. habitationum. de peri. & commo. rei ven. vbi Hiero. Cag. Decius respon. 308. Ang. 199. & Rom. 27. quorum opinio omniū consensione laudatur, & verissima est.

De censu vendito cum potestate redimendi quomodocunque, Articulus 83.

116 Si † venierint census pacto concepto, vt venditori illos redimere quandocunque liceret, refragante domino cēsuario censusque valore deposito, vt dicetur ad Art. de faci. depo. & ad Arti. de integ. prę. cen. depo. faci. huiusmodi pēsitationes amplius penduntur, quod & ius & pacti natura suadet: vti enim exceptionis natura perpetua est. l. purè. §. fi. de dol. excep. ita perpetuum est ius illud redimendi, quod ius exceptionis sequela est, vt dicit Bar. in l. pignori. de vsucap. in l. Paulus §. j. qui. mo. pig. Decius in l. petens. C. da pactis, & respon. 146. Bar. in l. nemo potest, ubi Ias. de leg. j. Bal. in l. 1. C. vt in pos. leg. Barba. in c. ad nostram. de emp. & vendi. perpetuo igitur censuari* debitor ui pacti petere potest, vt census sibi uendatur, quòd si censuarius dominus distulerit, ad census soluendos censuarius debitor nōn tenebitur. d. l. 2. C. de pactis inter emp. & ven. Guliel. Cune. & Bal. in l. petens. supra citata. Bar. & Alexā. in l. qui Romæ, de ver. oblig.

De censu vendito hac lege, vt si infra certum tempus non fuerit redemptus, prædium cui impositus est debeat esse liberum emptoris, Articulus 84.

117 Si † amenis prædiolis nostris census impositus sit, conuēto redemptionis pacto, vt si infra certum tempus, vt prædiola libera esse debeant ipsius domini censuarij, pro nouo tamen pretio a licitatoribus declarando, collatis tamen rationibus pretij cēsus iam profecti: Apud nostros in quæstione

ne versatur vereanturque, num pactum promissumq; hoc semper sit seruandum. Veni ego in opinionem maiorum, & si inter se leuiter dissideant: seruandum igitur puto per l. si fundus. §. fi. vbi Bar. de pigno. Albe. in l. emptione. C. plus valere quod agitur, & in l. fi. de cont. emp. Bar. in l. Aemilius de mino. Alexã. respon. 178. lib. 9. Hostien. & Ioan. And. in c. significãte. de pigno. Bertran. respon. 98. lib. 2. ꝙ si adiectum fuerit pro eodem census precio, quo emptus fuit census, prædia remanere debeant, tunc si de læsione non apparebit, de qua in nouissima lege 2. C. de rescin. vend. æquè seruandum censeo. Nunc breuiter videamus an rediniens censuni præteritos decursosque census pendere teneatur.

De soluendis censibus decursis a redimẽte censum. Art. 85.

118 OMnes † homines fortunas suas à iure nexi, quo non minus bona quàm corpus obligantur, vt in ijs iutib⁹ censualibus ære proprio libentissimè redimunt, quã rem illis contingere commodius posse non temerè docti arbitrantur, si prius quod æquius erit præteritos etiam decursos census soluerit, ꝙ si initio anni, vno tamen die progresso redemerint, si emptitius impositiusq; census esset, quo de agitur, semestris solutio impediri non debet, quinimmo aiunt doctores, censusesse soluendos totius integri anni, quod duri⁹ videtur, mouenturque arg. tex. in l. qui Romæ de ver. oblig. gl. in l. qui pecuniam, si cer. pet. l. a nobis. de ann. leg. si verò census redimeretur infra paucos dies, emptor illius impensas factas repetere iure valeret, vt habetur in l. ꝙ si sumptus. §. his consequẽter. in ti. hic fi. lex Corra. vbi And. de Iser. & Aluarot. Hierony. Cag. solus in l. 2. C. de pact. inter emp. & uend. dicit censum pro temporis rata soluendum, si census infra annum fuerit redemptus: cuius opinio non recipitur, nam cẽsus annui sunt, & ideo initio debentur, & anticipata solutione præstantur, vt dixi ad articulum septimum de censu anticipatæ solutionis soluendo, quod certissimum est in iure.

De iure redimendi census ex priuata scriptura, Articulus 86.

SAepè quæ a nobis in hac nostra politia geruntur celebrãturque scripto publicè illustrari nequeunt, idcirco in ore atque sermone nostro priuatim esse cœperunt humanæque fidei subiecta creduntur, vt in l. j. de pact. & † ideo ex 119 scriptura priuata pacta conuentionesq; quæstionem conuertimus, quamobrem nostri scrutantur, num scheda pactum redimendi validum haberi possit. aliqui non satis aliquid firmitatis habere prædicant, quorum opiniones, quibus in nostris cẽsuũ libris fusius refragatus fui, non me mouent, decentissimè igitur a maioribus hoc pactum per schedulam scriptum dicitur, citatur tex. in l. pub. § si deposit. l. generaliter. C. de nume. pecu. l. cũ taberna. §. idem quæsiuit, vbi Bar. & Ang. de pigno glo. & Bal. in l. scripturas. C. qui pot. in pig. hab. & in tantum vera est hæc sententia, ꝙ & si longo post tempore factum fuerit: nihilominus valere in confesso est, vt habetur in l. pacta conuenta, vbi Bal. & Saly. & omnes de cont. emp. licèt multis post annis, a die impositi census per schedam scriptum fuerit: per minorem tamen satis longo interuallo post fieri haud potest, neque priuata, neque publica scriptura sine iudicis decreto l. si ad soluendũ. C. de præ. mino. l. j. C. quand. decret. opus non est, nec redimẽdi tempus prorogari potest à minore, nisi enormis certaq; læsio enasceretur, tiam tunc cum decreto prorogari rectè potest etiã à tutoribus, si in gratiam fauoremque censuarij debitoris cueniret, vt longius progrediuntur nostri, ad l. qui Romæ. §. Callimacus de verb. oblig.

De censu ex pacto nemini alienando, Articulus 87.

120 CEnsuum † venditionibus pacta de illis non abalienandis alteri quàm venditori qui bonis suis censum primò imposuit atque mancipauit, non ratò ascribũtur, quæ cuiusdam dominij reseruandi ius habere videtur, & non solùm in censibus, sed etiam in omnibus ferè alijs alienationibus locum vendicare dicuntur, de quibus per Imolam in l. qui Romæ. §. cohæredes, de ver. oblig. quod pactum alienationibus adijcitur, vt apertissimè traditur in l. dudum. C. de cont. empt. hac igitur super re impræsens nõ scribam, de hisce enim pactis de non alienando nimis longè quàm mihi concessum est progressus fui ad nostros censuũ libros, & quæ in illis scripsi, hic non sunt exscribenda.

De pacto de non redimendo cẽsum, nec agrum, nisi post certum tempus seu menses. Articulus 88.

121 MVlti † passim magnitudine ac fortunarum affluẽtia excellere cupiẽtes, exaturataque diuitiarum libidine ditari, vel vt censuum pensitationes protenderẽtur, vel vt iam sata prædia non redimerentur, nisi fructibus subsecatis, & quia in emptitiis prædiis frumentari securius possint, pactum contrahere solent, ne venditor prædium emptitium vel in censum datum redimere possit, nisi post calendas Octobris, quod pactum assiduè frequẽtari solet, primo tamen aspectu a quibusdam doctoribus improbatum videtur, Abb. in c. ad nostram, de emp. & vend. & respõ. 76. Laur. de Rodul. in c. consuluit, de vsu. Hieron. Cag. in l. 2. C. de pactis inter emp. & vend. Ale. respon. 54. vol. 6. Socy. 24. Bal. 487. lib. 1. Guid. Papa quæst. 116. & sing. 477. Sed alii adstipulantur pactum licitum esse & honestum, vt est Io. Fab. in l. fi. C. de pactis pig. dum modo tempus redimendi non egrediatur cursum xxx. annorũ in quam sententiam venit gl. Cyn. & Per. de Bel. Per. in d. l. fi. & Collecta. in c. significante. extra de pigno. Ange. & Alexã. in l. qui Romæ. de ver. oblig conciliando igitur opiniones dicemus primam opinionem esse veram concurrente modicitate precii, vel aliquid aliud ex quo præsumatur mala fides, vt ait Alex. respon. 46. lib. 5. & 109. lib. 4. & Corn. 366. lib. 3. & in iis terminis debent intelligi doctores primò citati, ꝙ pactũ, vt securius esset, valere possit, potest iure impropriari per l. insulam. de præscrip. ver. Ale. respon. 14. vol. 4. ex quo pacto duæ nascũtur actiones, vna ex contractu, quæ informata dicitur ad id quod in pacto deducitur, altera præscriptis verbis ex pacto ipso cohærentia contractus d. l. 2. vbi Saly. C. de pact. inter emp. & vend. Frã. Aret. respon. 6. Signo. de Homod. 116. nec vim facit Alexãder consilium 106. li. 7. vt respondit Boerius decisione 182. cõcludo igitur pactũ firmitatẽ habere, & de his in præsenti hactenus.

De redimendis censibus ab vsusfructuariis successoribus ve censuarii Domini. Articulus 89.

122 AEternis causis, † naturæq; necessitate manentibus nos obire fataliter ꝯtingit, multaq; nobis humanitus sæpe accidunt, meritò prouidendum fuit obligationes actionesuè & hæredibus & contra hæredes dari, qua super re scripsi ad Art. 59. de onere cen. sol. in quos suc. trans. vndè si censuarius dominus mortem obierit, fluxo nedum, nec redimẽdi tempore aduolato retractatio ab heredibus vel vsusfructuaris petenda est, etsi minores fuerint, nec iudicis decreto opus est l. 1. & l. prædiũ. C. quan. decre. nõ est op. Alb. in l. 2. C. de pactis inter emp. & ven. not. in l. magis puto. §. si pupillus. de rebus eorum, licèt sine decreto census pendi pupillo haud possint. l. pupillo & l. Stichum. §. vsusfructum. de solut. §. 1. instit. de aut. tuto. Bal. in l acceptam. C. de vsu. si igitur solutio aliter fieri non potest, ergo nec reuocatio, argu. tex. in l. si reus paratus. de procurat. ex parte enim pupilli satis obligatio spectatur, dum cassationi consentit, de hisce solutionibus breuiter scripsi supra ad Art. 63. de solut. cens. fac. tuto. sed verentur scribentes, cui ex sortis solutiones pendendæ sint, vxore vsusfructuaria relicta hæredi an vsusfructuario, dicunt precium census debere remanere penes vsufructuarium. l. vxori meæ. l. matri. l. fundi trebatiani. de vsuf. leg. Hierony. Cag. in d. l. 2. C. de pact. inter emp. nam vsus pecuniarum illarum rei loco succedit. l. si cum seruum. iũcto suo glossemate, si cer. pet. l. si rem & precium, vbi Barto. de pet. hære. si verò hæres affluens fuerit, cui & amplissimæ fortunæ fuerint & tanta possessio, vt ad liberaliter uiuendum contẽtus sit, licèt crassus non fuerit: tũc hæres precium census redẽpti accipere poterit, easdem annuas solutiones vsusfructuario soluendo, vt in eadem l. fundi trebatiani. Nec aduersatur lex si aliam. de sol. quia non penditur vnum pro alio, nec minus me mouet, ꝙ creditor debitorem noua re inuitus haud cogatur. l. si mandato meo. §. 1. mand. Bal. in l. si pater. de collat. nam hac in specie vi pacti necessitateuè nec hæredis voluntate rectius fuit, quo casu vnum recipere pro alio grauatur hæres, vt animaduertunt doctores ad. l. 2. §. 1. si cer. pet. ideoque vsufructuarius legitimè grauari potest, cum nulla offensio, nec læsio ei afferatur: dum ab vno magis quàm alio censum consequitur, l. 2. solut. mat. hæsitant tamen nostri respondendum, si testator fati munus exsoluerit, duobus hæredibus relictis, an satis sit, vnum eorum in solidum conuenire. Socynus respondit sufficere, vt in consi. 253. li. 3. faciunt scripta per Bar. Saly. & alios in l. 2. C. de pactis inter empt. certum etiam est tem tradi & obligationem in solidum ad quemlibet transire, vt per Bar. in l. 4. §. Cato. de ver. oblig. quo verum puto, quando fundus ad vnum hæredem peruenit, vti etiam dicimus in iure census exigendi, quæ satis aperta videntur, per Florianum in l. si pendente. §. si quid de vsuf. sicut quando plures hæredes ad homagium, vt vulgò dicitur, pro aliqua re tenebantur, quæ si ad vnum peruenisset, ille in solidum teneretur, vt per Speculat. in tit. de feud. §. quoniam. ver. nonò quæritur, si verò fundus pro indiuiso possideretur, vel cẽsus; tunc omnes pro parte sunt conueniendi, licèt defunctus in solidum dum erat in humanis teneretur, vt dicunt Bar. Bald. & Saly. in l. 3. C. de neg. gest. nunc videamus, num census pro parte à censuario debitore redimi possit.

De toto & integro censu redimendo, Articulus 90.

123 NEminem † sanè credo, qui in aliquam mehercule dubitationem adductus videatur, ius redimendi refragante censuario domino diuidi posse; nam & redempta & non redempta census parte harum rerum naturaliter inter se pugna est,

est, arg tex. in l. vi. de reg. iur. cum enim à nobis fortunæ nostræ totæ & integræ possidentur, maioris precij esse certum est. tunc enim longe plus valent cariusque venduntur; quàm rem comprehendit, lex Meuius. §. cum fundo. de lega 2. l. si quis aliam. de solut. l. fundus. de cont. emp. l. Meuius. §. si fami. ercis. Bald. in l. 1. C. commu. diuidun. & in consilio 384. lib. 1. & consilio 23. lib. 1. vnde doctores determinarunt, censuarium dominū nō posse modo aliquo astringi, vt precij partem census accipiat, per. l. tutor. § Lucius. de vsu. l. Iulianus. §. offerri. de actio. empt. l. qui pignori. de pigno. & non solùm hæc vera sunt, quando redimuntur census, sed etiam in ipsis censibus annuis soluendis initio cuiusque semestris, etsi in censibus ab emphyteuta pendendis ex prædijs patrimonij Cæsaris in tribus vicibus soluantur, dummodo infra annum totus census soluatur: l. placet. C. de collat. fund. patri. lib. 10. quod ex principis humanitate est: fallit etiam hæc regula sex alijs casibus, de quibus per Alexandruus in l. quidam. si cer. pet. pro parte igitur censuarius dominus non cogitur nec iure adstringi potest cassationi consentire; nam quibus modis census emuntur, ijsdem redimuntur, liberanturque. l. fere quibuscumque & l. nihil. de regu. iur. & hoc iure vtimur, nisi secus cēsuario domino visum fuerit, quod totum suo ex marte pendere videtur: si verò census duobus venderetur cum lege redimendi, vnus eorum astringi poterit, vt partem precij recipiat, vt respondit Steph. Bertrand. respon. 41. lib. 3. & Ludo. Romanus. 305.

Quomodo hæres census partem possit redimere cohæredibus dissentientibus, Articulus 91.

124 QVONIAM † natura & genere homines sæpè dissiti sunt, animoque & corpore facile dissident, quod passim legitur apud Cice. & I. consultos, idcirco ex facto multotiens vidi vnum ex cohæredibus voluisse suam census partem alijs dissentientibus redimere; meritò nobis in dubium venire potest, num iure id fieri possit. Primò non posse dicemus. nam ius redimendi concretum mixtumque est in omnibus hæredibus, vt in l. si ita fuerit. de man. test. notatur in l. si plures. C. de cond. inser. cum census maximè redintegratio in dando faciendoque consistat. l. consilio de curat. furi. Bald. in l. 2. C. de pact. inter empt. & vend. & respon. 384. libr. 1. Alexand. vero dissentire videtur respon. 136. lib. 5. moueturque per text. in l. vxorem. §. agri plagam. de leg. 3. vbi hæres grauatus vt duobus fundum venderet, vni tantum emere volenti, astringitur vendere; similiter ex duobus inquilinis vnus pro sua parte emere poterit, arg. text. in l. si quis legato §. duobus. & l. cum fundus. de condit. & demonst. æque dicitur de illo, qui pluribus promittit, cuilibet viritim promittere videtur. l. reos. §. cum in tabulis. de duob. reis. hæc tamen non me mouent. Nec obstat text. in l. vxorem. §. fundus. nā testatoris iussu duobus restituendus erat, & merito testatoris destinatione diuisus videbatur, & ob id hæres vni partem suam volenti redimere, vendere tenebatur. facit tex. in l. fundus. de verb. sig. nec §. cum in tabulis obstare videtur, nā admitteretur, si census a pluribus venderetur: secus si ab vno, etsi plures remāserint hæredes, si vnus voluerit redimere, non erit audiendus: nam conditio obligationis ex persona hæredum non immutatur. l. 2. §. ex his. de verb obliga. nec minuenda est obligatio, & ideo solus vnus liberari haud debet, vt per Bald in l. si pater. de collat. item si fundus vel census diuideretur, emptor damno iacturaque non modica afficeretur, minus enim valeret, vt ait Bald. in l. 1. commun. diuid. & est text. in l. Meuius. §. In fundo. de leg 2. quod non semel a me dictum fuit, præterea hypothecaria actio nonne indiuidua est, vt probat Bald. in l. 3. C. de neg. gest. & ideo si vnus redimeret partem, nihilominus obligatus remaneret, ac in pendendis pensitationibus contribuere astringeretur: nam actio aduersus hæreditaria bona nō tollitur, & ita pluries fuit sentētiatum. Afflict. decis. 153. æque principaliter dicendum est, si census a duobus mercaretur vno redimente, solidi obligatio non tollitur, nisi ab censuario domino pro sua rata ad redimendum admissus fuerit, vt per doctores ad l. creditores C. de pactis. vbi Cyn. Bal. Salyc. & And. Alci. hæredi igitur redimere volenti alijs hæredibus refragantibus, ita succurri potest, vt alios conuenire possit, vt redimant, vel vt ei ius suum redimendi cedant, quod satis patet ea l. his consequenter §. Celsus. famili. ercis. l. hæredes. §. idem iuris. eod. titu. l. is cum quo de aq. plu. arcen. l. cum fructuarius. de vsufru. vel si solus totum & integrum censum redimere voluerit iure ære suo poterit, vt respondit Castren. consil. 221. lib. 1. & 74. lib. 2. Iaso. in l. stipul. non diuiduntur, de ver. obliga. Socy. in l. 1. § sed & quotiens. ad Trebel. Boer. deci. 251. cohæredes vero si postea ab ipso censum redimere neglexerint, censum eidem soluere dempta illius rata tenebuntur. l. 3. §. si pecuniam in sacculo. deposit.

De censu a fratre redimendo non obstante bonorum adiudicatione alteri facta, Articulus 92.

125 ET si iuris & sanguinis communio multum valeat, vt inquit Cicero de Orat. aliquando tamen homines in ea semper manere non possunt, & ideo partibus communia gentilitiaque bona dispertiuntur, vt in titu. commu. diuid. & famil. ercis. quo fit, vt si vni fratri ager censualis ex vena eductus adiudicatus fuerit, alterum redimere posse certum est: nā redimendi ius ambobus insolidum competēbat, nisi aliud in diuisione dictum fuerit; hac enim super re longius non progrediar, sed conuolandum est ad doctissimum responsum Angeli Aretini. 6. & Alex. 76. lib. 6.

De obligatione delenda censu redempto, Articulus 93.

126 ID † genus beatitudinis de quo scripsit I. C. in titulo de bono. pos. l. 3. quod fluctuans appellamus ob continuā fortunarum multitudinem hominumque quamplurima negocia, modo huc modo illuc fluctuare scimus, eo quod beatam principum ciuiumque vitam reipublicæ propositam opibus firmam, copijs locupletem, gloria amplam, virtute honestam, vt inquit Cicero pro P. Q. natura diustare non est permissum, ut fuit Cæsar, qui maximas opes habebat, & paucorum virtute sublatus fuit, vt ait Cice. de Nat. Deo. & qui fortunæ suę fundatas & optimè constitutas opes ob libidines, scelera aliaque nefanda euertunt, malorumque potestati cōmisere. Hinc est, quod secundùm temporum necessitatem opus est proprietates nostrarum fortunarum omnino distrahere, emere, vendere, redimere similiaque facere: sæpe enim quod alteri superest, alteri deest, uel sub hypothecis bona obligantur, ceduntur, ad tempusve assignātur, ut creditoribus satis sit factum: ut igitur ijs casibus occurratur, gentium iure inductum fuit, ut commercia huiusmodi consensu contrahantur, ut in l. 1. de cont. empt. quo fit, ut quibus iuris uinculis obligaremur, ijsdem in contrarium actis liberaremur, ut in illa iuris tritissima regula. inter alios igitur modos, quibus ab obligationibus liberamur, obligationesque ipsæ resoluuntur, in his censuum materijs est, ut si censuarius dominus alicui censum assignauerit, modove alio obligauerit, si postea fuerit redemptus, obligationes confestim delentur & resoluuntur, ut apud Bart. & Bald. in l. si ex duobus. § sed & Marcellus, de in diem adiecti. Curt. seni respon. 12. Decius in l. si socius si cer. pet. & respons. 88. & 238. & Hierony. Cag. in l. 2. quæst. 5. C. de pactis inter emp. & uen. dummodo infra tempus ad redimendum statutū census fuerit redemptus, alias nisi ex gratia censuarij domini fieri haud potest, arg. tex. in l. ait prætor. §. si cum in diem. & l. omnes debitores. § si uir uxori. & l. si pignus, quæ in fraud. credit. & hæc nobis proculdubio impatiens satis sint: nūc uideamus de formula depositi faciendi pro censibus redimendis.

De faciendo deposito pro censu redimendo, Articulus 94.

127 QVONIAM † sæpe creditores censuarijque domini ob illorum perfidias & iniquitates resistebant debitoribus in pecunijs accipiendis pro censibus redimendis, ideo expediens fuit ad formulam depositi conuolare, si pecunias oblatas accipere distulerint, ut in l. si a te ubi gloss. Bart. & Salyc. & gloss. in l. 2. C. de pactis inter empt. & uen. ubi Io. Fab. nec sola sufficit oblatio: ut credidere Io. Andr. in c. illo uos. de pigno. & Bal. in l. acceptā. C. de usur. & Castren. in d. l. 2. nam esset ius creditoris illudere: offerre enim & non adimplere, aut parum, aut nihil est, sicut est unum uendere, & alterum uendere promittere. l. in bonæfidei. de eo quod cert. loco. l. Titius. de pigno. acti. c. penul. de electi. facit c. in noua. ubi glo. 21. distin. oblationes igitur huiusmodi non retardant pensitationes censuum, ut ait Andr. Tiraq. de utroque ret. §. 4. gloss. 6. nec huic opinioni aduersatur, quod in confessione depositi dicitur: nam est casus diuersus, & de his dicetur breuiter in tribus sequentibus articulis.

De integro precij censu deposito faciendo, Articulus 95.

128 IAM † de toto & integro censu redimendo scripsimus ad Arti. 90. quo fit, vt si totus & integer census sit redimendus, ut nostri decentissimè induxerunt, cur non æque depositum fieri etiam debeat? quinimmo si nummo tantum depositum careret non iure factum uideretur, & census & tempus ad redimendum currere certum est. l. quamdiu. C. de distract. pigno. faciunt tradita in l. acceptam, ubi Salyc. & Castren. C. de usu. & Ias. in authen. qui rem. C. de sacros. eccle. & in l. sancimus. C. de iudic. Cępol. respon. 64. & ita semper receptum fuit.

De vero & non confessato deposito faciendo pro censu redimendo, Articulus 96.

129 MANIFESTO † compertum est in causa depositi solam confessionem pecuniæ numerationem probare, nec pecuniæ non numeratæ exceptio opponi tunc potest. l. Publia. § si. deposi. l. in contractibus. C. de non numeratæ pecun. Bal. respon. 207. & 270 libr. 1. 364. lib. 2. quam rem nostri recipiendam putarunt, quoad confitentis damnum, at non alterius, requiritur enim vera numeratio: nam depositum confessatum ueri depositi priuilegia non habet, ut in dote confessata, ut per Bald. & omnes in l. assiduis. qui pot. in pig. hab. quæ sententia vniuersè & generatim nō seruatur: sed quatuor modis perdit suum officium, ut mox dicemus. Primo si aliquis apud subsellia iudicantium confessus fuerit, tunc enim illius confessio promptam paratamque habet

exce-

executionem, Bar. in l. j. C. de cōfe. Afflic. decisi. 155. & sola obligatio sufficit. l. si rem. §. si de pig. acti. l. item soluitur. §. qui paratus. quib. mod pig. vel hypot. Bald. in l. inuicem, de compensat. Corne. respon. 85. lib. 4. quæ oblatio ad retardandos cēsus sufficeret. Secundò si de mandato iudicis confessio facta esset, etiā extra iudicium, vt per Bal. in l. acceptam C. de vsuris. Tertiò si vera oblatione præcedenti extra iudicium sequeretur cōfessio, certè sufficeret, vt in l. qui Romæ, de verb. oblig. Bal. in l. j. C. ne diceat ter. pro. Alex. in l. si seruus. de vulg. & pupil. Bart. in l. qui solidum. de leg. 2. Quarto si fides notabilis mercatoris ostenderetur; nam ritus illorum exceptionem non numeratæ pecuniæ non recepit, vt ait Bal. in l. frustra. C. de non nume. pecu. Ias. in l. singularia, & in l. ij. §. creditum, si cer. pet. Aret. in §. j. de excep. insti: & ideo habet efficiendi facultatem.

De pacti resoluturi ignorantia ab hæredibus allegānda. Articulus 97.

130 ET si † rerum gestarum a defunctis ignorantia allegare vetitum sit, vt in l. qui in alterius, vbi Bar. de reg. iuris, perpetuum tamen non est, nam in iuribus censualibus retrahendis, permissi iuris esse ipse censeo. si igitur depositis pecunijs a redimere volente, censuarius dominus vita functus fuerit, & factum depositum & ius redimendi hæredibus illius a redimente iure significandum erit, aliàs censuū pensitationes rem pusque retrahendi curreret, nec depositi vi nec iustitia, sibi succurreretur, arg. tex. in l. si quis inficiatus. vbi Bart. depo. Hierony. Cag. in l. ii. C. de pact. inter empt. quod rectè & ordine statutum videtur.

De honesta causa recusandi depositi, Articulus 98.

131 SI † apud primores & summates vel alium qui oppressam tenet ciuitatem, vt sunt tyranni, in quorum vita omnia semper suspecta atque sollicita sunt, vel turbulentum & malum ciuem in aliquo tempore locovè suspecto, vbi nos tutissimè ac honestè esse non possumus, in quo in nos per fidiam, insidias, proditionesvè qui iuri dicundo pręest notabit, ad fugienda flagitia truculentavè scelera, pecuniæ quibus emptitij census redimendi sunt, depositæ commendatævè fuerit, non iure factum depositum in confesso est. l. qui dum l. creditor oblatam. de solut. l. j. de susp. tuto. Castren. in l. qui Romæ. de ver. oblig. peræque dicendum est, si non integrum pretium depositum fuerit, vt iam dictum est. Aret. respon. 95. vel si sub aliqua conditione pecuniæ depositæ essent, vt per Bar. in l. si solutarus, de solut. Alex. respon. 26. lib. 6. nisi conditio illa a censuario domino adimpleuda esset, vt ecce si dictum fuerit sub aliqua protestationis formula. vt vulgò dicimus, non consignari nisi receptis debitis cautelis, quæ tamen conditio tacitè inesse videtur, & meritò pro non adscripta adiectaque habetur, l. cōditionibus. §. hæc scriptura de cond. & demonst. si igitur ijs casibus deperditionis depositi fortuna euenerit, dāno deponentis cederet; si verò legitimè depositum factum esset, vt puta iudicis auctoritate, si censuarius dominus depositum accipere distulerit, periculo suo periret, vt ait Bart. & benè in l. acceptam. C. de vsur. & in l. si soluturus. de solut. Ang. in l. si bonæ fidei, de rei vend. iure igitur deposita facienda sunt, aliàs census & tempora redimendi currerent, vt dixi ad Artic. 75. de toto & integ. cens. red.

Facti depositi non pœnitendum, Articulus 99.

132 ET si † optimus sit portus pœnitenti mutatio consilij, sapientis tamen proprium est, nihil quod pœnitere possit facere. Homines igitur in omnibus negocijs sententiam mutare generatim nequeūt: affectiones enim quę semel consumatæ fuerint proprio Marte infectę sepè reddi nō possunt. & ideo censuarius debitor, qui proprias pecunias iure deposuit emanatisq; citationibus & adito iudice illas postea auferre non valet, cuius pœnitentia materia apud doctores non semel controuertitur, de qua vberius scripsit Alex. in l. si pecuniam. de cond. ob causam, facto igitur deposito ius parti quæsitum est, arg. tex. in c. in præsentia. §. denique. de appellat. Castrē. in l. si hæres. §. si tū. de eo quod cer. loco. depositum igitur sine censuarij domini voluntate auferri non potest, vt in l. si. de probat. si tamen infestus molestusque debitor censuarius depositū petierit, iuri redimendi renunciatum videtur, maximè si pecunias in suos vsus conuerterit. l. debitor. de vsur. l. j. C. qui poti. in pig. hab. vbi Bal. & in l. obligatione. C. de solut. quod verum puto, si in fine temporis ad redimendum præfixi depositæ fuere pecuniæ, aliàs deponere iterum valebit: qui enim antè tempus deponit, depositum repetere potest. l. j. §. si sic, vbi Bar. depositi.

Quibus restitutio aduersus lapsa temporis ad redimendum conuenti concedatur. Articulus 100.

133 OMnia † quæ in iure nostro ciuili in disciplinam tradūtur, certis regionibus & terminis circumscripta videntur, a quibus discedere omnes leges plenissimè vetāt: suggerente tamē æquitate aduersus cursum temporisque lapsum in integrum restitutiones conceduntur, tam in casibus iure comprehensis, quàm non expressis, vt in l. diuus, de in integ. resti. omnes enim casus exponi non possunt. l. nō possunt, de legib. vt enim in pristinum statum æquitatis ratione accedente quis restituatur, nemini sit iniuria, vt ait glos. in cap. ab exordio 35. distin. Fely. in c. cum accessissent. de consti. quum igitur tempora & termini conuenti ad census redimendos labuntur contra mulieres, minores, milites perpetuos & non temporarios, nisi in ipso conflictu fuerint, & bello durante, vt in præcedentibus scripsi, huiusmodi restitutiones conceduntur: at hic exoritur dubium, q in rustico aliqui dicunt sibi esse indulgendum: nam aliquando rusticitati parcendum est. l. si quis. de iur. omni. iud. quod verum est in quibusdam iuris apicibus & in terminis d. l. si quis. at in rustico sagaci, vt sunt rustici nostri temporis penes quos est omnis versutia, id non admittitur: non enim restituendi sunt rustici, nisi in casibus a iure expressis, vt firmat Ias. in l. 2. C. de iure emphy. per l. penul. C. de iuris & fact. igno. doctores in l. iuris ignorantia C. qui admit. & ex his ad decus & laudem gloriosissimæ Virginis Mariæ hæc nostra censuum hypōnemata in centum articulos distincta explicita absolutaque remaneant. quæ ego Benedictus Bouius Cortonensis, hic Romę multorum precibus adductus, ex omnium sapientū opinione, quos passim citaui, scripsi, & si hæc mea scripta laudibus forsan efferenda nō sint: ex literis. n. laudem nō quæro, mallem enim politiæ nostræ aliquam vtilitatem afferre: cum verò plus ocij habuero, plura de censibus scribam ad nostros quinque censuū libros, quos iam consumaui, quibus vltimam limam maioribus negocijs detentus apponere non valui, opera enim est quę non modo tempus, sed etiam animum vacuum ab omni cura desiderat.

BARTHOLOMÆI CÆPOLÆ VERONENSIS.

De Seruitutibus vrbanorum prædiorum.

PRAEFATIO.

QVi alicuius artis, vel doctrinæ scientiam profitentur: duo in primis memorandi debent quęrere. Primū rectè docere, quo vix quicquā adeo vtile sibi & auditoribus inueniri, aut esse potest. Alterum est scribere, & quod vigilando longo tempore didicerint, id elaboratum & perfectum in scriptis edere. Sed hoc vltimum vtilium semper esse existimaui: præsertim quia pluribus atque sæpius communicari potest. Quod enim voce traditur, soli auditores: & vna tantum ætate & eo solo tempore quo traditur intelligere possunt: ac id etiā sæpenumero ex eorum memoria delet obliuio: scripta verò q magis digesta esse solent donec reperiuntur omnes omnique tempore & habere & legere possunt. ¶ Propterea ego Bartholomeus Cępolla de Verona, qui iuris ciuilis & pontificij scientiam profiteor: licet immeritus, non solum legere atque docere in vtroque iure semper mihi cura fuit, sed etiam aliquid scribere: & quod diu legendo cōsecutus sum, id auditoribus meis pro communi vtilitate literis tradere laborandum esse putaui: nec vnquam libellum, de quo iam ab alio scriptum reperiatur, scribere volui: licet nonnulli quibusdam additis & detractis id facere consueuerunt: sed ea tantum de re pro fructu maiori, de qua nemo vnquam tractatum aut libellum quem sciuerim scripserit. Cum igitur nullus iurisconsultorum nostrorum hactenus librum de seruitutibus composuerit: & subtilis admodum atque vtilis sit, ac etiam in foro quotidie versetur, opusculum quoddam de ipsis tam vrbanis quā rusticis in hoc putaui gymnasio, in quo publice lego iura ciuilia. pro omniū vtilitate scribere, & auditoribus meis, qui hoc a me sępissime quęsierunt, in scriptis edere in animo constitui. Quod opus duobus libris; vno de vrbanis; altero de rusticis seruitutibus diuiditur, atque conficitur. In eo tractantur quæstiones, in primis quotidianæ, & admodum vtiles, & quod varijs in locis sparsim & perfecte de hac materia scribitur, hoc breui opusculo perfectè simul ordinatèque scriptum reperietur: adeo vt omnes facillime quæstiones inuenire & inuentas intelligere ac decidere poterunt. ¶ In primo libro de quibusdam prius necessario tractabimus: quę seruitutibus tam rusticis quàm vrbanis simul cōueniunt: deinde ea solū disputabimus, quæ de vrbanis seruitutibus dicuntur. ¶ In secundo verò libro de his tractabitur, quę rusticas tantum seruitutes comprehendunt.

SVMMARIVM.

1 *Seruitus personalis quæ dicatur.*
2 *Seruitus quo iure introducta fuerit.*
3 *Seruitus propter peccatum ortum habuit.*
4 *Bello capti inter christianos serui non efficiuntur.*

De seruitute personali. Cap. j.

NEcessarium est, sicuti polliciti sumus, vt prius quædã videamus, quæ seruitutibus communia sunt, quo facilius intelligi possit in hoc libro de seruitutibus quę scribuntur. Seruitutum tria sunt genera: quędã enim sunt seruitutes personales, quædam reales, & quędam mixtæ.

1 † Seruitus personalis dicitur illa, quæ debetur a persona personæ: de qua habetur in titu de statu. ho. & institu. de iure personarum. & vbicunq; fit mentio de seruis: & dicitur mera personalis, vt not gl. in rubri. ff. de seruit. rit. generali. Et ista sic definitur. Seruitus est constitutio iurisgentium, qua quis domino alieno contra naturam subijcitur, vt dicit Floren iurisconsultus in l. 4 §. j. de sta. ho. & Imperator. insti. de iure persona. §. j. de hac diffinitione videtur, q̃ seruitus mere personalis sit inuenta de iure gentium. Idem probatur in l. manumissiones. ff. de iusti. & iur. & institu. de vsu. & habi. §. fi. & no. Bar. in l. ex hoc iuregentiũ. in fi. & ibi per Docto. de iusti. & iur. & est tex. j. distin. iusgentiũ. & no. 12. quæstio. 2. longinquitate. Sed in contrarium videtur, q̃ immo sit inducta de iure naturali per ebrietatem; quia non esset hodie seruitus, si ebrietas non fuisset: & vt scribit beatus Ambrosi. in sermone de ieiunio: & habetur 35. distin. sexto die. & not glo. in dicto. c. ius gentium. & glos. in c. ita quorundam. versi. seruus. & ibi per canonistas. extra. de iudeis. Nam Noe primo vineam plantauit: bibensque primò vinum inebriatus est: & cum Cham vidisset pudibunda patris sui Noe denudata nõ cooperuit: immo vocatis fratribus ea deridendo patrem ipsis ostendit, qui statim patris pudibunda cooperuerunt. Et cum Noe hoc postea intellexisset: non Cham sed Chanaam eius filio maledixit dicens. Maledictus Chanaã puer seruus erit fratribus suis. & hoc habetur Gen. ix. Et est tex. cũ gl. j. q. 4. § is ita. ver. Itẽ Cham. & xxiii. q. 3. § sed quæ versi. Item Noe. & ibi gl. & 2. q. j. qualis. & ibi Archi. in c. sententia. & 5. q. 5. de crimine. in fi. & in d. c. sexto die. xxv. distin.

2 † Et propterea dicitur seruitus inducta a iure naturali: quia incepit a Noe propter ebrietatem: & hoc voluit gl. in d. l. manumissiones. ff. de iust. & iur. quæ dicit, q̃ seruitus oritur ab ebrietate: & nihil allegat, sed eam intellige vt s. dix. Dixit etiam Philosophus. j. polyticorum: q̃ aliquis potest esse seruus naturaliter, qđ declara vt ibi habetur, & per dominum Ant. de Rosa. j. dist. iusgẽtium. Quidam voluerũt, q̃ seruitus sit inducta ex præscriptione septennij: vt not. glo. in d. c. iusgen. qđ intellige: vt habet per gl. vj. dist. § j. Alij vero dicunt, q̃ seruitus est de iure ciuili: vt insti. de his qui sunt sui vel alie. iur. §. fi. & hoc no. gl. insti. de iure persona. § j. Item q̃ est de iure canonico: vt in c. cũ multa. xv. q. vlt. in c. ita quorũdã. de iudeis. & ibi hoc not. per gl. & doc. Sed illa iura, quæ videntur cõtraria, possunt intelligi ſm gl. j. di. iusgen. hoc mõ, videlicet q̃ seruitus dicať inuẽta de iure naturali tpe Noe per iura s. allegata ad hoc: sed de iure gentium & ciuili fuit confirmata: & postea de iure cano. & sic seruitus inuẽtione seu origine est de iure naturali: confirmatione potest dici de iuregentium, ciuili & cano. Secundò modo possunt cõcordari: videlicet q̃ seruitus sit inuentione de iure gentium & de iure naturali secũdario, q̃ ẽt ius gentiũ appellať: vt i § singulorũ. insti. de rerũ diui. & in l. j. ff. de acqui. re. do. sed confirmatione est de iure ciuili & canonico: & ita not. gl. insti. de iure personali. § j. Ad idem allego qđ de matrimonio dicitur, insti. de iure naturali. in prin. in gl. in ver. appellans. Tertio modo alij cõcordant: quia dũ dicitur, seruitus est de iure naturali tpe Noe inducta, non intelligitur de seruitute, qua quis liber esse desinat: qa de iure naturali oẽs homines liberi nascebantur: nec tũc seruitus erat cognita: vt dicit tex. in d. l. manumissiones. Sed intelligitur de seruitute, qua quis subijcitur regimini alterius: sicut insipiẽtes prudẽtibus, vel subditi dominis: isti tñ subditi liberi sũt. l. fi. C. de ser. fugi. & dicũtur serui. i. seruientes; & illa fuit introducta de iure gẽtiũ: qa vtile est homini imperito vt regatur a perito: & ſm hoc habita rõne ad vtilitatẽ põt dici q̃ fuerit introducta iure naturali: vt dicit dñs Dominicus de sancto Gem. in d. c. iusgẽ. & de ista seruitute ĩtellexit Philosophus. j. polyticorum, sed postea dicit, q̃ seruitus inuenta de iure gentium intelligiť de seruitute, qua quis liber esse desinit: quæ quidẽ seruitus est approbata de iur. ciuili & cano. vt dixi.

3 † Quarto modo alij concordant, quòd sex modis est inducta seruitus. Primò est vna seruitus, quæ ortum habuit propter peccatum: & hæc dicitur inuenta de iure diuino: quia peccans seruus est peccati tã in poena, q̃ in culpa: vt est tex. 2. q. vij. §. quia ergo. & ab ista seruitute liberati sumus per incarnationẽ domini nostri Iesu Christi: quoniam eramus serui propter peccatũ primi parentis, ad Gala. 4. & habetur 12. q. 2. cum redemptor. Secundo seruitus etiam habuit ortum propter ebrietatẽ: vt xxxv. dist. sexto die. Tertiò est introducta propter bella, quando hostes capiuntur in bello iusto: vt d. l. manumissione. & d. c. iusgentium. 4 † Sed inter Christianos de consuetudine non seruatur: vt capti in bello efficiantur serui capiẽtium: vt no. Bar. in l. hostes in fi. de capti. & verũ dicit. Quarto est de iure ciuili, vt ĩsti. de iure psona. §. pe. Et licèt quidã addãt aliũ modũ, videlicet ex voluntate hoĩs, quæ inducitur, qñ quis patiť se venũdari ad pretiũ participãdũ. l. in seruorum. de sta. ho. ista tamen dicitur esse de iure ciuili: vt est tex. insti. de iure perso. §. serui. & est in effectu vna & eadem cũ præcedẽti. Quintò de iure canonico, quæ habuit ortum a delicto ecclesiastico, ex quo aliqñ quis sit seruus de iure canonico: ut est tex. xv. q. vlt. ca. cũ multæ. & c. ita quorũdã. extra. de iudeis. & ſm Ioã. de Fan. in d. c. cũ multę. derogatũ est illi c. contraria consuetudine. Sextò & vltimò propter mortẽ Christi: vt in c. si iudeos. in fi. de iude. magis seruitus est confirmata, & nos liberi facti sumus, vt ibi. Et sic ex prædictis patet, q̃ diuersis respectibus põt dici, q̃ seruitus sit introducta iure diuino, naturali, gentiũ, ciuili & cano. Hæc tñ de seruitute mere psonali diximus: quoniam requirebatur ad declarationem diuisionis seruitutum: nũc videamus de seruitute reali, quæ in hoc libro plenius tractabitur.

SVMMARIVM.

1 *Seruitus realis quæ dicatur.*
2 *Prædij nomen immobilia tantum complectitur.*
3 *Seruitutis realis diffinitio quænam sit.*
4 *Seruitus quædam qualitas est non autem substantia.*
5 *Seruitutes reales vel prędiales quando sint: quomodo cognoscantur.*
6 *Actio personalis fundum non sequitur.*
7 *Concessionis verba quando sonant in ius; quæ seruitus eliciatur.*
8 *Concessio quæ in ius sonat: quando est respectu incerti: sed certificandi per eum cui sit, qualis seruitus colligatur.*
9 *Colligere pomum ex arbore mea vel ex cisterna mea aquam haurire: an seruitus personalis esse dicatur.*
10 *Iurisdictio & multa alia incorporalia; quæ personæ & non rei debentur; ad heredes transeunt.*
11 *Intelligere an aliqua seruitus sit realis vel personalis, quæ vtilitas sequať.*
12 *Actio confessoria datur contra quemlibet impedientem vel turbantem, vbi seruitus existat.*
13 *Seruitus realis actiuè & passiuè ad heredes transfertur.*

De seruitute reali. Cap. ij.

REalis dicitur illa, quæ debetur a re rei, sicut est seruitus vrbana & rustica: quia non debeť psonæ sed prędio: vt est tex. ad literam in l. vnus ex sociis. de ser. rusti. pdi. Et propterea libellus & sñia debẽt ferri in prædio nõ in persona: vt est tex. in l. qui aliena. § fi. ibi, sñia prædio dať. de neg. ge. & l. 2. §. j. ibi, cui seruitutẽ dicitur deberi. ff. si ser. vẽdi. & not. gl. in l. fi. ff. de no. ope. nũ. & no. Bar. in l. si prius. in vj. opp. secundæ partis prin. e. ti. & in l. fi. §. sin autem. & ibi per doc. C. de bonis quæ lib. de quo dicendum est, vt dicam Infra, vbi de libello & seruitutum sententia tractabimus.

1 † Et est aduertendum, quod ista seruitus, quam realem esse dicimus, nõ solum realis est, vt dicitur, vt est tex. in l. 3. ff. de ser. sed etiam prædialis appellatur, vt probatur in rub. ff. de ser. vrba. prædi. & cõia prædiorũ, cũ simi. ut dixit Azo in summa, C. de ser. in prin. q̃ melius dicunť prædiales q̃ reales, quia rei appellatio est nimis larga complectens mobilia & corporalia. insti. de rebus corpo. & incorpo. & in l. 1. ff. si cer. peta. & l. rei appellatione. de ver. signi.

2 † Prędij vero nomen immobilia tantum complectitur, ut l. quæstio est fundus § prædium. ff. de ver. sig. Tu dic bene iuriscõsultum dixisse in l. 1 ff. de ser. dum appellat seruitutes reales ad differentiam personalium, vt ibi dicitur: tamen istæ reales etiã dicuntur prædiales, vt no. gl. in l. si quis vnas, aliàs binas. in vers. personæ. ff. de vsufru. quia sine prędio esse non possunt, vt est tex. in l. 1. ff. communia prædiorum. & insti. de ser. §. in rusticorum. ver. ideo autem.

Hæc seruitus realis, seu prædialis distinguitur, quia vna est vrbana, ut probatur eo. ti. ff. de ser. vrb. prædiorum & rusticorum, in toto titu. ff. communia prædio. cum simi. Diffinitur autem illa seruitus realis, seu prædialis pluribus modis, licèt Barto. in l. 1. ff. de ser dixerit, quod eius diffinitionem non repererit. Primò secundum Odof. sic diffinitur. 3 † Seruitus realis est quoddam onus a prædio debitum, vel a re rei legitime constitutum. Vel secundò est ius quoddam introductum, quo prædium prædio seruit, vt colligitur in l. via. in prin. de ser. Tertio secundum Bal. seruitus est accidentalis habitudo & extrinseca qualitas prædii. l. quid aliud. de verb. sig. Ita dicit Bal. in aut. ei qui. C. de bo. auth. iud. pos. in xiiii. colum. & hanc sentit Azo in summa instit. de ser. vbi dicit, quod seruitus potest dici habitus prædii. Sed certe ista potius est quædam descriptio quam diffinitio. Quartò secundum Azo. in loco primo allegato potest diffiniri ad similitudinem seruitutis personalis, quia homo fit seruus hominis, vt sicut illa dicitur constitutio iurisgentium, qua quis dominio alieno contra naturam subijcitur, vt dictum est supra in prin. ita & ista dicitur cõstitutio, qua domus domui, vel rus ruri subiungatur. Quintò aliter diffinitur secundum Barto. & melius in l. 1. de ser. hoc modo. Seruitus est quoddam ius prædio inhęrens, & ipsius vtilitatem respiciens, & alterius prædij ius, siue libertatem diminuens.

Quòd autem ista diffinitio iuri in omnibus conueniat sic declaratur: nam dum dicit esse ius, probatur in l.1.& l.hæc autem iura.ff.de ser.vrb.prædio.& est casus instit.de reb.corpo.& incorpo.§ fi.& in l.1.in fi.de reb.dub.ff. Et dicitur ius ad differentiam facti, quia tunc non esset, si factum versaretur, realis siue personalis, vt l.apud Iul.§.si quis alicui.de leg.1 de quo dicendum est, vt statim declarabitur. ideo dicitur prædio inhærens & non personæ, vt l.qui aliena.§.fi.de nego.gest. & l.vnus ex socijs ff.de ser.vrb.prædio. Et dicitur inhęrens, quia significat esse quandam qualitatem prædij non inhærentem ipsi prædio principaliter, siue accessorie, vt l.ser.in prin.ibi.& si corporibus accidunt.de ser.& l.quid aliud.de verbo.signi.

4 † Seruitus etenim est quædam qualitas, non aūt substantia, vt d.l.quid aliud & hoc vult Barto.in l.1.in fi.ff.de vsufr.leg. de quo etiam vide per Bal.in l.data opera.in 8.col.C.qui accu.nō pos. Item dr̄ prædio inhęrens, vt per hoc significetur, seruitutē inesse prędio dominanti actiue, vt l.arbor.§.fi.commu.diui.& prædio seruienti passiue & priuatiue, vt in l.3.de ser. Nam ius prædij seruientis non dicitur augeri, sed minui: ideo seruitus non est quantum ad ipsum inesse, sed deesse: sicut cui destrueretur oculus, non proprie diceretur inesse cęcitas, sed potius ei lucem deesse, & licet seruitutes non sint in bonis nostris, nec extra bona, vt l.1.ff.de vsufr.leg.& l.rem in bonis.de acqui.rer.do.tamen dr̄ inesse prædio non principaliter sed accessorie, sicut qualitas inesse subiecto, & hoc modo dicitur esse in bonis nostris.i.in prædio dominante, vt hr̄ in d.l.1.& in d.l.rem in bonis.de quo vide omnino per Bar.in l.Mculo.§.fundo.in fi.de lega.2. Item dicitur ipsius vtilitatem respiciens, quia nisi vtilitatem prædij dominantis contineret, non posset constitui seruitus, vt est tex in l.quoties la prima.in prin.de ser. Item dr̄ & alterius prędij ius, seu libertatem diminuens, vt probatur in l.stipulatio ista.§.si quid forte.ff.de verb.obli. Qñq; tñ libertas seruitutum appellatur pp similitudinem, quam habet in quibusdam cum seruitute, vt no.glo.magna in l.1.de ser.vrb prędio. Et cō, interdum seruitus appellatur libertas, sicut est seruire Deo, vt not.ibi Paul.de Cast. Et dr̄ in diffinitione alterius prædij, quia non posset esse prędiū seruiens sine prædio dominā te.l.1.cōia prędiorum. Item verbum alterius, intelligitur.s.dñi, vt l.1.ff.quemad.ser.amit.l.2.§.1.ff.si ser.vendi.& intelligitur etiam alterius in totum, vel qñq; pro parte, vt hr̄ in l.pro parte.ff.de ser.& per hoc apparet, q̄ diffinitio seruitutis realis, seu prędialis est vera & perfecta, quam etiam tenet & sequitur Flotia.in d.l.1.de ser.& communiter ibi sequuntur docto.

5 † Sed dubium est pulchrum & subtile, quo cognoscatur, qñ sint seruitutes reales, seu prędiales. In hoc diligenter animaduertendum est, quia multi non intelligunt.& est vtile hoc scire pp multa, vt in fin. huius primæ qōnis dicetur. Et omissa longa disputatione, quę fieri posset, distinguendo quatuor casus principales, breuiter sic dicas. Aut concessio, siue promissio fit alicuius iuris de vno prædio ad aliud, & exprimitur iure seruitutis, aut non exprimitur iure seruitutis, & verba concessionis sonant in factum, vel non factum, aut non sonant in ius, aut in potentia. Primo casu principali non est dubium, q̄ est seruitus realis & prędialis per prædicta. Secundo casu principali qñ concessio fit nō expresso iure ser.& verba sonant in simplex factum, vel non factum, & tunc subdistingue, aut est simplex factum ex parte eius, cui fit concessio, aut ex parte concedentis. Si ex parte eius, cui fit concessio, sonant in factum, puta concedo tibi ire agere p fundū meum, vel aream, vel saxum vellere, ista.n.verba infinitiua sonant in actum: & tunc non est concessio, aut seruitus realis, seu prædialis, ēt si facta fuerit occasione prędij, sed est personalis cōcessio & obligatio.l.apud Iulia.§.si quis alicui.& ibi hoc no.de leg.1.& ita no.Bar.in l.pater.ff.de leg.& Pau.de Cast.in l.Lucius.de ser.rusti prædi.qui dicit, q̄ hoc ēt probatur in l.2.§.item si in facto.de verb.obl.vbi dicit, quòd est stipulatio facti nō donationis, sed si cōstitueret seruitutem, diceretur etiam donationis, quia seruitus datur, & in alium transfertur sicut dominiū. ad quod etiam vide, quod no. Bart.in l.1.§.si quis ita.eod.titu. Si vero verba sonantia in simplex non factum proferantur in non factum ex parte cōcedentis.exemplum. Promitto tibi nō tenere, vel non facere fenestram in pariete meo. & idem, quia nō est seruitus realis vel prędialis, sed est q̄dā obligatio psonalis.& iō si postea alieno fundū meū, emptor poterit tenere vel facere fenestrā in eodē muro, & Alber. Papiēsis dicit se ita obtinuisse in qōne facti, vt refert Spe.de ōh emp.§.1.in ver.pone.P. cauit, q subdit, q̄ cū talis ɔcessio non sit seruitus, sed obligatio psonalis tm̄, emptor nō tenet̄, sed tunc poteris agere ɔ̄ me, pro

6 hoc allego.l.fi.§.fi.cū ibi no.ff.de ōh.emp. † Et rō est, quia actio psonalis nō sequit̄ fundum.l.j.§.hæres.ad Treb. Aliud ergo est seruitus, aliud obligatio psonalis seruitutis, q̄ est rei annexa, sic affixa est, qa ab ea non separat̄, ēt si p plures manus ambulauerit, sicut lepra sequit̄ leprosum, ut no.gl.in l.frater a fratre.de cōdi.inde.sed psonalis actio, siue obligatio psonā nō excedit.C.de ser.& aqua.l.in prouinciali.in §.si heres. Quòd aūt dicta ɔcessio non sit seruitus, sed personalis obligatio, apparet ex forma obligationis, in qua non ɔtinet̄ causa, qua ego cauerim, seu promiserim, & hoc tenet Bar.& doc.in l.fi.ff.de no.ope.nunc.& in l.3.§ opus.ff de aliē.iud.mu.cā fac.& Flor.in l.vt pomum.ff.de ser.& hi per doc.in l.si sub vna.§.fi.de verb.ob. Si aūt cā aliqua exprimeret̄, puta ne aliquis vsus domus tuę impediret̄, tūc dicit Spec.in d.ver.sed pone.q̄ huiōi concessio seruitutis esse prçsumeret̄, & ita tenet Bar.in d.§ opus.& Flo.in d.l.vt pomū. q̄ est bene no. Et ideo sis cautus in concipiendo verba instr̄i, vt semper tu, cui fit similis pmissio, facias addere cām cōcernentē vtilitatem fundi tui, videlicet pmisit nō ædificare, vel non tenere fenestrā in domo sua, ne officiat̄ luminib.domus meæ, qa tūc seruitus realis, & transibit domus obligata ad quencūq; possessorem, & si per mille manus transiret, q̄ nō esset, si cā nō exprimeret̄ per prędicta.

7 † Tertio casu principali qñ verba cōcessionis sonant in ius, & tūc subdistingue tres casus. Aliqñ respectu incerti, aliqñ non habito respectu ad aliquē fundū illius, cui fit cōcessio. In primo casu qñ fit concessio respectu certi fundi: Exemplum, concedo tibi ius eundi per fundum meum ad talē tuum, vel aquam ducendi ex fundo meo ad tuum certum hortum.& tunc dr̄ seruitus realis & prædialis ab vtraq; parte, vt l.pecoris.cum l.seq & seq.& l.cum fundo.de ser.rusti.prędio.& l.si fundum.de seruū.lega.& c.cū venissent.extra de instit.nisi ex qualitate personæ cui cōcedit̄, & qualitate rei cōcessę aliud prçsumat̄, vt est casus in l.pater.de ser.leg.& ibi no.Bar.& Pau.de Cast in l.Lucius ff.de ser.rust.pręd. Et dum dixi esse seruitutem realem & prędialem, qñ fit concessio respectu certi fundi per verba sonantia ius, pcedit sine dubio, qñ fit actu, vt non finiat̄ cū persona. puta relinquit̄, vel pmittit alicui ius aquæ ducendæ, qui habet vicinū prędium, vt non finiatur cū psona, & nō habet dubiū, q̄ est seruitus realis & p̄dialis, & trāsit cū p̄dio per ea quæ supra dixi, sed si relinquintur hñti prædium vicinū, vt finiatur cū psona, est dubiū, an sit seruitus realis, vel psonalis.& Io.& Azo dicunt, q̄ est seruitus realis, quæ tñ p exceptionē finit̄ cū psona pempta, vt no.gl.in l.Melia § fi.ff.de ali.& ciba.leg.& in l.vt pomū.de ser.& in l.si q̄s binas.de vsufru.& no. Bar.in d.l.Mela.§.fin.qui dicit, q̄ hæc pbat̄ in l.3.ff de ser.& illa

8 est veritas p illū tex. † In secūdo casu qñ ɔcessio, q̄ sonat in ius, fit respectu incerti, sed certificādi p eū cui fit. Exēplū, concedo tibi ius hauriēdi aquā portādi ad fundū meum, vel vbicunque vis, & tūc dr̄ cōcessio psonalis, & nō seruitus realis, vel prædialis, vt est casus no.in l.Lucius q̄ est lex pe.& ibi hoc no & tenet Pau.de Cast. Idem tenet Bal ibi, qui dicit se prius ɔ̄riū rñdisse, antequā vidisset illum tex & hoc ēt sequit̄ Ludo.de Ro.in suo singu.68.quod incipit, ɔcedo tibi ius hauriendi. q dicit, q̄ ille tex.est vnicus in iure, ideo memoriā tuā nunquā exeat. In tertio casu qñ verba cōcessionis sonāt in ius, & nō fit habito respectu ad aliquē fundū eius, cui fit ɔcessio, quia nō habet fundum vicinū. Exēplū. cōcedo q̄ possis cenare, vel spaciari, aut venari in fundo meo, aut q̄ possis haurire aquā ex puteo meo, vel ex cisterna, vel q̄ possis colligere poma ex arbore mea, & in hoc est dubiū, an illa sit seruitus realis vel personalis, & an vero sit oblīo psonalis tm̄ & nō seruitus. Et Rog glossator in d.l.Mela.§ fi.de alim.& ciba.leg & in d.l vt pomū.tenet, q̄ sit seruitus psonalis.& hāc opi.tenēt Pet.& Cy in rub.C.de ser. Sed glo. Accur.tenet s̄m Io.q̄ imo nō sit seruitus, sed obligatio psonalis, & hāc opi.tenet Bar.in d.§.fi.in d.l.vt pomū & ista est cōis opi. vt p gl.in d.l.vt pomū.& est vera Nā q̄ nō sit seruitus realis patet, qa nō diminuit de iure p̄dij seruiētis ad vtilitatē dñantis, q̄ fieri debet, si eēt realis, vt dixi supra in diffinitione seruitutis realis s̄m Bar. Itē q̄ nō sit seruitus psonalis pbat̄, qa ire & spaciari p fundū alienū, i eo cenare, vel similia facere nō diminuit de fructib.rei alienę, adeo q̄ alteri acqrat̄, ad cuius cōmodū tēdit seruitus vsufr. vel vsus illius fundi, vt dictū est, & ita tenent

9 Flo.& Pau.de Cast.in d.l.vt pomū. † Sed s̄m H.videret̄, q̄ posse colligere pomū ex arbore mea, vel haurire aquam ex cisterna mea, sit seruitus psonalis vsus.s.illius arboris vel cisternę, qa tēdit ad diminutionē fundi, seu cisternę, uel arboris meæ. De arbore nō est dubiū. Sed de cisterna ēt idē ē, qñ hauriēdo euacuaret̄, sicut ɔtingit ī ciuitate Venetiarū tpe ęstiuo, quo sępissime pp frequentiā haustus cisternę euacuant̄ & desiccant̄. Tu tñ dicas, q̄ nec ista pōt dici seruitus vsufr.vel usus: qm̄ ad usufructuariū pertinent uel oēs fructus, uel quota pars, sed in hoc casu ad istum cui facta est pmissio non spectat nisi certa quantitas, ergo non pōt dici seruitus usufr. Item nec ēt seruitus usus pōt dici: qm̄ ad usuariū ptinet posse sumere quātum expedit sibi & familię suæ, ut l.plenū.in fi.de usu & habi. Sed prædicta cōcessio, de qua in pposito, restringit̄ ad certā quantitatē, non ad necessitatē, & ideo tale ius non dr̄ seruitus realis, uel psonalis, sed ius psonale tm̄, & ita tenet gl.quā sequunt̄ ibi doc.in d.l.vt pomū. Et ppterea est dicendū, q̄ si dicta pmissio, uel cōcessio hauriendi aquā ex cisterna mea, uel colligendi poma ex arbore mea, esset facta nō ad certā quātitatē, sed pro necessitate tua & familiæ, diceret̄ esse seruitus usus personalis, per d.l.plenū §.1.& insti.eo.§.1.qp est no. Qd aūt dixi, talē cōcessionē hauriēdi aquā, uel colligendi poma factā nō ad necessitatem esse, ius psonale

intellige,

intellige.i.debetur personæ in illa re.non autem debetur alteri rei, sed an sit adeo personale, ut non transeat ad hæredē eius cui fit concessio? Et uidetur quòd sic per l. apud Iulia. §. si quis alicui.de leg.j.

10 † In contrarium videtur: quia iurisdictio & multa alia incorporalia, quę debentur personæ & non rei transeunt ad hæredem, de hoc dic vt per Bar. plene in l. pater de ser. le.& per Io. de Pla.in l.sordidorum.C de excu. munc. lib. xj. & per Imo.in l.si sub vna.§.j. de ver.ob.& per Cano.in c.eum venissent.de insti. Quarto & vltimo casu principali quando verba concessionis sonant in potentiam: puta promitto tibi, quod possis, vel non possim.Ita concludendum est, aut illa verba sunt negatiue prolata: vtputa concedo tibi, vt ego non possim ędificare in meo altius, ne luminibus tuis officiam:& tunc erit seruitus realis, secundum quā aufertur mihi potentia altius ędificandi. l. altius. C.de ser.Et hoc intellige secundum ea quæ dixi in secundo casu principali, aut affirmatiue verba sunt prolata: & tunc aut per nomen, quod significat substantiam seu ius: puta concedo tibi ius aquam ducendi de fundo meo: & idem, cum distinctione tamē quam posui supra in tertio casu principali, aut per verbū quod significat actum: vt concedo tibi, quod possis iter agere per fundum meum:& tunc non erit seruitus, sed concessio personales in l.2.§.item si in secundo de ver.obl.& l.apud Iuli.§. si quis alicui.de leg.i.Item si fiat per verbum facultatis, vt concedo tibi facultatem eundi per fundum meum secundum Pau. de Ca.in l. Lucius.in fi.de ser.rust.prę.qui ad hoc nihil allegat: sed tu allega Bar.qui hoc dicit in terminis in l.pater ante fi. de do. præle. Idem credo si fiat per verbum licentiam vel potestatem. Exēplum, concedo tibi licentiam, vel potestatem eundi per fundū meum,& moueor potissima ratione: quia illa verba magis sonāt in factum quam in ius.Nam prędicta verba significant hic, volo quod possis & valeas ire per fundum meū,& sic potius significant factum quā ius:& hoc etiam vult Bar.ind.l. pater. qui dicit, quòd illa verba concedo tibi facultatem eundi,& quòd possis ire:& sic verba magis referuntur ad factum, quàm ad ius: & ita est concessio personalis, quod tamen intellige secundum secūdum ea quæ dixi.s.in secundo casu principali.

Et prædicta perpetuò tene menti: sunt enim necessaria pro fundamento totius materiæ seruitutum : ac etiam quia per ea cautus esse poteris, qualiter verba seruitutum concipi debeant in fauore promittentis, vel eius cui fit promissio, vel concessio.

Item prædicta sunt magni effectus.s.intelligere, an sit seruitus realis, vel personalis obligatio tantùm, nam ex hoc sequuntur multæ vtilitates.

11 † Prima vtilitas est: quia si sit seruitus, potest agi actione confessoria contra quemcunq; impedientem vel turbantē, vt in l. 2.§.fi.& in l.si quis diuturno.ff.si ser.ven.quę dicitur vendicatio seu actio realis: vt l.ergo in prin.ff.de ser.rusti.prę.& in l.vti frui. §.verum.ff.si vsufr.pe.& insti.de acti. in §. æque. de qua actione vide plene per Flo.in l.j& ij.ff.si ser. vend sed si nō esset seruitus, sed obligatio personalis tantùm, actio confessoria non competeret, sed solum actio personalis.

12 † Secunda vtilitas: quia vbi est seruitus, actio confessoria datur contra quēlibet impedientem vel turbantem: vt s. quia illa obligatio sequitur rem, sicut lepra leprosum.Sed si esset actio personalis, non posset agi nisi contra concedentem, vel se obligātē: vt in l.fi.§.vlt.de contrahen.emp.& ita tenet Bar.& doc.in d. l. vt pomum.de quo dic vt s. in secundo casu principali: hoc tñ intellige secundum Pau.de Ca.in d. l. vt pomum. tamē ille cui est facta cōcessio personalis non poterit aliquid propria auctoritate percipere, sed habebat capere de manu concedentis. d.l. fi.& d.§.fin.& l.Caius.de an.leg.secus si poterat propria auctoritate percipere: puta pomum ex fundo vicini, vel lapidē euellere: quia tūc licet nō sit seruitus personalis, habet tñ similitudinē cū ea; & ideo cōpetit vtilis cōfessoria, sicut pro iure cōseruādi iuris.vel pro iure eligēdi prelatū: vt no.Inn.in c.abbate. de ver. sig.& in c.bonæ.de postul.præla. & etiā cōpetit officiū iudicis pro recuperāda quasi possessione iuris.l.Aquilius.in fi.de dona. vbi est text.not.& etiā cōpetit vtile interdictū vti pos.vel vnde vi: vt l.quoties.2.in fi.ff.de ser.& l.sicuti.§.Aristo.ff.si serui.vēdi.

13 † Tertia est vtilitas: quia si est seruitus realis, trāsit illa ad hæredes actiue & passiue.i.ad hæredē cōcedētis & cōcessionarij. vt l.pecoris.ff.de ser.ru.præ.& hoc ibi no.gl. & sequitur fundū dominātē & seruiētē,& sic trāsit ēt ad singularē successorē, vt est tex.in l.si aqueductus.ff.de contrahen.emp. Et est ratio: quia ius prędij est: vt l.si mihi.§.fi.ff.de ser.rusti.prę.& trāsit fundus cū sua causa: vt l.j.§.si fundus.c.ti.& ideo nec capitis diminutione perit, vt l.3.ff.quemad.ser.amit. & quod dixi, seruitutē transire ad oēs successores, intellige uerū, quando seruitus est realiter cōstituta, quia tūc talis promissio nō afficeret singularē successorē: vt l.3. §. opus.ff. de alie.iu.mu.cā facta.& l.fi.§.fi.ff.de cōtrahē.emp.secundum Mar.Syl. Cy.& Bal.quia ita notāt in l.& in prouinciali.C. de ser. Itē secus est in quibusdā alijs casibus, quos nominant per gl.in d.l.pecoris. Sed si esset seruitus personalis sicut vsuf.nō trāsiret ad hæredē eius cui eēt facta cōcessio, ut l.corruptionē.C.de usuf. & periret capitis diminutione, ut insti.de usuf.§.finit.licèt nō pereat per mortē cōcedētis, uel alterius, ut est casus no.in l.2.C.de bo.ma.idē si esset obligatio tantum personalis nō seruitus, quia nō trāsiret ad hæredē, ut est casus.& ibi plene ponitur in l.apud Iul.§. si quis alicui. de leg. j.& l.Mela.§.si dē ali.le.nec ad singularē successorē, ut l Caius.de an.leg.& in l.fi.ff.de contrahen.empt.quod no. Hic quæri posset de quibusdā obligationibus, an sint seruitutes reales seu prędiales, an uerò obligationes tantum personales, sed quia melius conueniet post materiam seruitutis mixtę, de qua statim dicemus, ideo ibi tractare constitui &c.

SVMMARIVM.

1 *Seruitutes mixtæ quæ dicantur.*
2 *Seruitutis mixtæ species quot sint.*

De seruitutibus mixtis. Cap. iij.

1 Postquam † uisum est de seruitutibus realibus & personalibus, consequens est, ut nūc de mixtis tractemus, sicut est seruitus usufructus, usus & similes, quæ ideo mixtę dicūtur, quia nō sunt mere personales, quæ debentur a persona personę sicut sunt illę, de quibus primo loco diximus, nec mere reales, sicut sunt illę, quę debentur a re rei, de quibus proxime dictū est, sed de utrisq; participāt, ex eo quod debētur a re personę: ipsę ēt personales appellātur, ut l.j.ff.de ser.quia cū persona semper finitur, ut l.nō solū.2.§ tale.de li.leg.& no.r.gl.in rub.ff.de ser. & l. si quis binas ff.de usuf.& insti.de serui.in prin.& tanquam reales ēt ipsę dicuntur,& tanquam iura realia uendicantur, ut l.uti frui.in prin ci.ff.si usufr.pe.ut no.Cy.in rub.C.de usuf.

2 † Sed proprie mixtę dicūtur, ut habetur in dictis iuribus.Species aūt huius seruitutis sunt tres usuf.usus& habitatio,& secundum aliquos est ēt ministeriū.siue opera seruorū.De singulis modò dicamus.

SVMMARIVM.

1 *Vsufructus formalis & causalis qui dicantur.*
2 *Vsufructus quid & quotuplex sit.*
3 *Dominium quotuplex esse dicatur.*
4 *Fundus ad vsumfructum vel ad vsufructuandum si alicui relinquatur: an tunc vsufructus vel proprietas relicta videatur.*
5 *Domus vel fundus in gaudimentum si alicui legetur: an ipsa proprietas relicta videatur.*
6 *Maritus si reliquerit vxorē dominā & vsufructuariā: sicut communiter fieri solet: an proprietas, vel vsufructus, vel alimēta relicta videātur.*
7 *Legatum vsufructus a legato redditus numquid differat.*
8 *Legatum fructuum annorum talis fundi; vel legatum fructum eiusdem fundi, in quo differant.*
9 *Legato vel concessione vsufructus quid veniat.*
10 *Vsumfructum formalem alicuius fundi si quispiam emerit: & postea sterilitas contingat; an mercedis remissionem petere possit.*
11 *Vsufructus vel vsus legatus quanto tempore duret.*

De prima seruitute mixta, uidelicet de seruitute usufr. Cap. iiij.

1 Circa quam † in primis sciendum est, quòd duplex est usufr. unus est causalis; alius formalis. Causalis dicitur: quia ex persona causatur, quando habet mixtam causam dominij secundum Flo.in rub ff. de usufr. uel dic, quòd causalis dicitur, quia est coniunctus cum sua causa. i.proprietate, ut l.si unus §.antepe.ff. de pac. & l. recte dicimus. & ibi not.ff.de uerb.sig.& iste vsuf.non est seruitus, nec pro eo competit confessoria, sed negatoria; quia dominus negat alterius esse fruendi;& de isto hic non est tractandum, quia non est materia nostra. Alius est vsuf.formalis, de quo loquuntur iura nostra de seruitutibus, qui dicitur formalis, ideo quia habet distinctam formam a proprietate, vt not.in d.l.recte dicimus. de ver.signi. & ille vsuf.appellatur seruitus, quæ ita diffinitur.

2 † Vsuf.est ius vtendi & fruendi salua rerum substantia, & est ius in corpore, quo sublato ipsum tolli necesse est, vt est text.in l.j.& 2.ff.de vsuf.& insti eo.in prin.& dic vt ibi: & adde dum dicitur ibi, eo fruendi, etiam propria auctoritate, quia fructuarius potest fructus capere propria auctoritate.l.fundi trebatiani. & ibi not.ff.de vsufr.leg.quòd non est in emptore fructuum etiā pendentium. l. qui pendentem vindemiam. ff. de contrahen. emp.Et ratio est secundum Flo.in d.l.in prin.quia uendens fructus uidetur uendere corpora, qui autem uendit usumfructum uidetur ius uendere, ut l.uaccæ.ff. de euic. censetur enim usufr. pars integralis rei,& pars dominij, ut l.2.ff.de usufr.& l. recte dicimus.de uerbo.signi.& ideo sicut proprietas dominium est, & ita etiam est dominium usuf.ut est glo. not.in l.proprietatis dominium.C.de proba. quæ semper allegatur, quòd usufr.potest dici dominus respectu usufructus,& sentit hoc glo. in rub. de fur.dum dicit, sequitur de dominio incorporalium. & ibi hoc tenuit Guil.de Cu.& hic est text.in l.uenditione. in princi. ff.de bo.aucto. iu. pos. Et propterea usufructuario datur realis actio & confessoria & negatoria quæ domino dantur, ut l. uti frui.ff.si usufr.pe.de quo uide plene per Bar.in l.qui usuf.de uer. ob.& ibi per doc.

3 † Vnde etiam dicit Bar. in d. l. proprietatis. quòd dominium eſt multiplex. Primò quoddam directum eſt: illud appellatur etiam proprietas, vt ibi. Secundò eſt quoddam vtile: & illud nō dicitur proprietas. Interdum eſt ſub proprietate ſubſtantialiter, vt dominium emphyteutæ & vaſalli: vt l. j. §. qui in perpetuum. ff. ſi ager vec. vel emphy. pe. & not. id. l. ſi vt certo. §. ſi duobus vehiculum. ff. commo. & per glo. fi. in c. cum Bertoldus. de re iudic. Interdum vtile dominium contrariatur directo, vt dominium præſcribentis: vt habetur in authen. niſi tricennale. C. de bon. mater. & de alio multiplici dominio Bar. in l. curatoris. C. de neg. ge. Tertiò quoddam eſt dominiū adhuc magis diſceſſiuum, vt dominium vſufructus & vſus & dominium cuiuſlibet ſeruitutis. Item habentes præeminentiam in ſubditos appellantur domini, & hoc vocabulum in libello prolatū debet intelligi ſecundum qualitatem perſonæ: vt l. ſed & ſi poſſeſſori. § j. de iureiu. ſecundum Bal. in d. l. proprietatis. in princ. Hinc eſt, ꝙ dicitur dominium vtile: ſed habet ſe ad directū ad inſtar cuiuſdam ſeruitutis: quia per ipſum incommodatur proprietas: vt l. ſi tibi homo. §. fi. & hoc ibi no. de leg. j. & alibi etiā dicitur, quòd dominium vtile ſe habet ad ſimilitudinem vſuf. vt l. j. §. ꝙ autē. ff. de ſuperficie. & l. j. in prin. ibi, in quos vſuf. trāſferretur. ff. ad treb. quia ſicut vſufructuarius totam commoditatem habet: vt not. Cy. C. de vſufr. in rub. ita & habens vtile dominium: & ſi extincto vſufr. proprietas impinguatur: ita extincto vtili dominio etiam impinguatur: quoniā vtilitas reuertitur ad ipſum, & ex hoc ſequitur vnum notabile, quòd ſtatutū loquens de vſufructuario extenderetur ad habentem iura vtilia, ſi materia, de qua loqueretur, hoc pateretur: & ſic comprehenderet emphyteutas & vaſallos & filios ſecundum Paul. de Ca. in l. j. in prin. ff. ad treb. qđ no. Quandoq; tamen ſub nomine vſufru. continetur proprietas: vt l. j. in fi. & ibi per gl. & doct. ff. de vſufr. ea. rerum quæ vſu conſu. & l. ſciens de auro & arg. leg. & no. in l. Titia cum teſtamento. §. fi. de leg. 2. Aliquando tamē minus valet proprietas quam vſufr. & econtra: vt no gloſ. in l. omnium bonorum. de vſufru.

4 † Sed eſt dubium, quid ſi relinquitur alicui fundus ad vſu. vel ad vſufructuandum: an tunc videatur relictus vſufr. vel proprietas. Dic proprietas: quia aliud eſt dicere relinquo vſumfructū, & dicere relinquo ad vſufructuandum: ſicut aliud eſt dicere, relinquo alimenta ex prædijs, & dicere relinquo prædia: vt l. libertis. in prin. & ibi per Bar. & alios. ff. de alimen. & cib. leg. Sed nunquid tranſeat ad hæredes. Dic plene ibi per Bart. & de iſta quæſtione vide in l. Titia cum teſtamento. §. Titia. de leg. 2. & per. Dy. Bar. & doc. in l. donationes in concubinam. §. ſpecies. ff. de do. & per glo. & doct in l. cum hi. §. cui. ff. de tranſac. & per Flo. in l. Proculus. ff. de vſufr. & per Angel. in ſi quis ita legauerit. eo. titu.

5 † Quid autem ſi legatur domus, vel fundus in gaudimentū: an videatur eſſe relicta proprietas: an verò vſufructus tantum. Et multi conſuluerunt, ꝙ videatur eſſe relicta proprietas per d. l. Proculus. Sed dicit Flo. ꝙ hoc videtur contra propriam naturam verborum; & propter id noluit ſe ſubſcribere, ſed dicebat attendendum eſſe, qui erant hæredes, vt ſi eſſent extranei penitus, hæc opinio, ꝙ intelligatur relicta proprietas, poſſet ſaluari: ſecus ſi filij eſſent inſtituti, & ſi a patre prædilecti, quæ opi. ęqua eſt. Et de iſta qōne vide per Dy. in conſilio ſuo, qđ incipit, qdā in teſtamento. vbi dicit, ꝙ legatarius habet quaſi vſufr. & vide Bal. in l. ſi habitatio. de vſu & habi. & in apoſtillis, qui tenet tale relictum transferri ad hæredes legatarij per not. in d. l. libertis. quia modus fauore legatarij non reſtringit legatum, de quo etiam vide. ff. de dona donationes. §. ſpecies.

6 † Item quid ſi maritus relinquit vxorem dominam & vſufructuariam, ſicut communiter fieri ſolet; an videatur relicta proprietas, vel vſufr. vel alimenta. Dic ſola alimenta ſilij inſtitutis, ſecus ſi extranei: vt eſt gl. ord. in auth. quòd locum. C. ſi ſecūdo nup. mu. vbi per omnes, & plene per Bar. in l. Titia cū teſtamento. §. fi. de leg. 2. & Bal. in l. filia. C. de indic. vidui. qđ intellige ſuperſtitibus filijs inſtitutis: ſecus ſi filij moriantur viua matre: quia tunc efficeretur proprietarius, vt not. ſingulariter Bart. per illum tex. in l. ſicut in annos. quib. mo. vſufr. ami.

7 † Nunquid autem differat legatum vſufr. a legato redditus & in quo Dic ꝙ ſic: vt eſt tex. in l. fundi trebatiani. & ibi not. de vſuf leg & habetur in l. ſi quis ita legauerit. ff. de vſuf. Differētia etiam eſt inter uſuf. & facultatem fructuum percipiendorum, quam uide per Old. in ſuo conſi. 200. Aliud eſt enim uſufr. qui eſt ius, ut dixi in eius diffinitione: & aliud eſt perceptio fructuū quæ eſt eſt quid facti non iuris: & ideo uſufr. non recte fructus appellatur: ut no. Ang. in l. iubemus. ff. de uſufr. Aliquando tamen capitur uſufr. pro facultate fructuum percipiendorum, no. Ang. in l. Pompo. ff. quib. mod. uſuf. amir.

8 † Sed an ſit differentia, ſi quis legauerit fructus annuos talis fundi uſufr. eiuſdem fundi. uide tex. & ibi gl. ord. & doc. in l. ſi quis ita legauerit. de uſufr. ff.

9 † Dubium etiam eſſe poteſt, quid ueniat in legato, uel conceſſione uſuſ. Dic ꝙ uenit patientia promittentis, uel eius hęredis: quia clare intelligitur quis uſufr. quando patitur quem uti frui. l. 3. §. dare. ff. de uſuſruc. Item legato uſufr. ueniūt boues aratorij, quos hæres non poteſt remouere de fundo: ut probat in l. itē ſi fundus. §. ſeminarios. ff. de uſu fru. & ibi hoc not. Ang. & Flo. Item legato uſufr. fundi uidetur legatus uſufr. frumenti ad ſeminādum deputati: ut eſt tex. in d. §. ſeminarios. & ibi hoc etiam no. Ang. Item uſufructuarius debet habere omnes fructus etiam ſi uſufructus non duraſſet per unum diem, quòd ſecus eſt in uiro & uxore: ut no. Bar. in l. diuortio. ſol. ma. ad qđ uide no. in l. defuncta. ff. de uſufr. Item uſufructuarius poteſt facere pingere, uel ſculpere arma ſua, in quo habet uſufr. ut l. cuius. aliàs. l. ęquiſſimum. §. ſed & ſi ædium. uer. ſigilla. ff. de uſuf. & ibi hoc no. Ang. & Flo. Et eſt ratio; quia per hoc non efficeretur deterior conditio rei, nec mutatur eius ſubſtantia, alias ſecus eſſet: ut C. de relig. l. monumentorum. & l. j. C. ne quis uela regia. & l. repe. & rei mutatione. ff. quib. mo. uſufr. amit. Item adde, ꝙ uendita gabella fructuum, non uidetur uenditus uſu fru. hominum, qui naſcentur, pro quibus aliquid ſoluitur. ut l. uetus eſt quæſtio. de uſufr. & ibi hoc tenet Ang.

10 † Et eſt quęſtio pulchra: an ille, qui emit uſufr. formalem alicuius fundi, ſi poſte contingat ſterilitas, poſſit petere remiſſionem mercedis. Et uidetur ꝙ ſic, per l. licet. C. locati. & cap. propter ſterilitatem. extra de locato. Et pro hoc; quia emptori fructuum futurorum fit talis remiſſio: ut no. Bal. in d. l. licet. in 5. q. Dicas contrarium. ſ. quòd non debeat fieri remiſſio aliqua: qa ius utendi eſt pro conceſſione iuris, non autem pro fruitione facti obligauit concedens uſuf. pro hoc. l. 3. §. dare. ff. de uſuf. Et ideo refert, utrum concernat perceptionis effectum, & tunc fiat remiſſio. Aut primum remiſſionis actum, & tunc non fit remiſſio: quia non eſt impedimentum ſecundum Bal. qui ita no. in d. l. licèt. in 5. q. in uer. ſed quid de eo qui emit. C. locati.

† Quanto autē tempore duret uſufr. uel uſus legatus. Reſpōdeo, dic ꝙ 100. annos: quia iſta eſt uita longeui hominis, ita dicit glo. 16. q. c. poſſeſſiones. & mouetur per tex. in l. an uſufr. probatur in l. ſi uſufr. municipibus. ff. de uſuf. leg. Idem dicas in legato uſufr. relicto ciuitati, uel caſtello: ut duret 100. annis; ut eſt caſus in dictis iurib⁹. Vltimò adde, ꝙ ſicut uſufr. cōſtitutus finitur morte uſufructuarij: ut §. finiē. inſt. de uſuf. ita ēt finiē ſpecies vſufr. cōſtituendi, ut probatur l. Sēpronius Attalus. de uſufr. leg. & l. qui uſuf. in uer. hoc ita ſe. ff. de uſufr. quos tex. allegat ad hoc Lud. pro notabilibus in cccclxij. ſingulari, quod incipit, uſufru. conſti. Cętera circa iſtam materiam uide per Azo. in ſum. C. de uſufr. & in toto illo ti. ff. eo. & in c. fi. & ibi per gl. & Cano. extra. de pignori. quia non intendo ipſam hic latius declarare &c. quia longiſſima eſt.

SVMMARIVM.

1. *Vſus diffinitio quænam proprie ſit.*
2. *Vſus quotuplex exiſtat.*
3. *Vſus quot modis capiatur.*
4. *Vſus inquantum ſeruitus eſt: quid in ſe contineat.*
5. *Vſus domus vel ędium in ſpecie quid comprehendat.*
6. *Vſus ędium, habitationis, fundi, ſeruitutis, pecoris, boum, armenti & equi quid ſint, remiſſiue.*

De ſecunda ſpecie ſeruitutis mixtæ, de ſeruitute uſus. Cap. v.

AD ſecundam itaque ſeruitutem mixtam, quę eſt uſus, accedamus, & ita diffinitur. 1 † Vſus eſt alienis rebus utendi ius ſalua rerum ſubſtantia, ut probatur in l. j. cum gl. in uer. utendi. ff. de uſufr. nam non dixit fruendi, ad differentiam uſufruct. & ibi no. diffinit autem aliter uſum Arch. in c. quamuis. de of. dele. libr. vj. ubi dicit ſecundùm Auguſtinum, ꝙ uti eſt id, quod in vſum uenerit, referre ad id quod fruendum eſt ſecundùm eum, uti eſt quæ ſunt ad finem ordinatum in finem referre, & illicitus vſus, abuſus, uel abuſio potius denominandus eſt. Iſta diffinitio ponitur etiam in libro ſententiarum, in prin. in ij. c. Sed non conuenit proprie uſui, qui ſeruitus dicitur: ideo primam teneas & eam declara, ut per glo. & doc. in l. j. ff. de uſufr. & per Cy. C. co. in rub. 2 † Et ſcias, ꝙ vſus eſt duplex, ſicut etiam eſt vſufr. vnus. ſ. facti, & alius iuris: vt no. Bald. & Ang. in l. ſi unus. ff. de cōdi. inſti. Ex quo ibi inferunt ad quæſtionē ingredietis in monaſterium, & reſeruātis ſibi uſumfru. uidelicet quod talis ingreſſus non utatur: quia cum uſufr. ſit duplex iuris & facti, intelligitur ingrediens ſenſiſſe de uſufr. facti, qui retinetur conniuentibus oculis abbatis, & allegauit extrauagantem Io. XXII. quæ incipit. ad conditorem. de qua quæſtione uide per glo. in l. per ſeruum. ff. de uſu. & habi. & aut. ingreſſi. C. de ſac. ſan. eccl. Item ſcias quòd uerbum uti, ſpectat ad uſurarium, uerum frui, ad uſumfructuarium, capiendo frui pro eo quod eſt iuris: ut eſt text. in l. 2. in princ. ff. de uſu & habita. non autem pro eo quod eſt perceptio fructuum: ut dixi. ſupra de uſufr. quia uſufr. differt a fructu. l. uaccæ. de euic. ſed ius fruendi & utendi ſpectat ad uſufru. ut eſt text. in l. uti frui. in prin.

prin.ff si vsufru.peta.patet ex diffinitione etiam vsufr.quam supra retuli,quod fallit simpliciter,qñ concederetur uni res pleno iure cũ clausula ad vtendũ & fruendũ. Nã tũc clausula non continet cõcessionem, vt l.donationes in cõcubinam. §.spẽs. ff.de do. nisi adijciatur ad vtendũ & retinendũ in vita sua, ut l. cum hi.§ uni.de trãsac.ita notat Bal in l.r. in 2.col. ner.nota ꝙ fructus qñ C.de fruc.& lit.expen.quod no.bene.

Item aduerte, quandoq; quis habet ius utendi & fruendi,& alter habet facultatem percipiendorum fructuum.l.si vsufr.ff. de iure dotium.& l.si vsufr.sol mat.& not.Ioan.Andr.in addi. Specu.in rubrica de præben.ad finem. Et aduerte : quia principalis differentia inter vsufr.& vsum est,ꝙ seruitus vsufr.est plenissima. Nam ad vsufructuarium omnes fructus pertinent, vt l.vsufr.legato ff.de vsufr.Sed ad vsuarium illi tantum pertinẽt regulariter,qui sunt necessarij,vt insti.de usu & habita. in prin. & l.plenum §.1.ff.eod.titu.&c. Ista tamen verba vti frui, per se sumpta,vel simul aliter capiuntur apud theologos;vt per Ang. lib.1. de doctrina christiana & lib.10. de Trinitate. & habetur etiam lib.1.sententiarum.cap.2.dist.23 de quo vt ibi.

3 † Capitur autem vsus multis modis. Primò pro iure seruitutis, sicut dictum est : & ita loquitur totus titulus.ff.de vsu & habita.& instit.eod.cum simi. Secundò capitur quandoq; pro vsufructu:vt est text.cum glo.in auth de hære.ab intest.veni.§. si vero cum ascendentibus.& in authẽ.de non eligen secundo nuben.§ 1.& § prospeximus. Tertiò capitur pro commo.vtendi,cum tamen verè non sit vsus,vt l.si quis binas.ff.de vsufr. & l.si alij ff eod.tit. Quarto capitur pro eo,quod quis pro suo vsu habet,vel sui vsus causa paratum est,& uideatur in l.lege censoria.ff.de verb.sign.& l cum in testamento.de auro & argen. legato.& per Ang.in l.ex facto.la 2 ff.de hæred.insti vbi dicit, ea quæ ad vsum nostrum referimus,semper intelliguntur esse illico,ubi sumus,nisi aliter appareat,allegat not.in l.sed si non inducta.C.in quibus casibus pign.taci cõtrahi. Quintò & vltimò capitur pro eo,quod dicitur vsus communis, sicut est consuetudo,vt l.1.C.quæ sit longa consue & in c.1.in tit.de feu.cogn. Et propterea dicitur communis vsus loquendi & intelligendi, de quibus vide plenè per Bart.in l. Labeo.ff de supel.leg. & habetur in l.librorum.§ ꝙ tamen Cassius.de legat.3.

4 † Sed sciendum est,ꝙ contineat in se usus in quantum est seruitus. Dic in genere,vt colligitur de diffinitione quam supra tradidi, & habetur insti.de usu & habi.per totum & ff.eod per totum.& d.l. plenum §.1.& l.per seruum.§.1.vsq; ad finem.l.diuus.§.1.eo.ti.

5 † Sed in specie quid contineat in se vsus domus vel ædium. Dic ut l 1.& 2.ff.de usu & habita. & insti. eod.titu.§.item is qui ædium & in l.diuus.§ 1.ubi est casus nota.in l.si domus. & in l.si filiusfa.eod.tit.& in d.l.2.est gloss.not.quod not. ꝙ non potest inducere ganeas, seu meretrices usufructuarius vel usuarius, nec etiam scholaris socius in domo cõducta,sicut nec vicinus potest inuita vicinia meretricem in domo, ut not.Guil.de Cu. Bald.& doct.in l.2.de summa Trinitate.Item nec socius potest tenere concubinam,ut not.Bald.in l.si conuenerit.pro soc.nec Inimicum socij,arg.l.si pendente.§ 1.ibi,uel contumeliose, de usufr.nec aliquam personam per quam possit inferri contumelia socio,uel domino proprietatis,per illum tex.quẽ bene not.

6 † Quid autem contineat usus ædium,seu domus.uide in l.arboribus.aliàs.l.æquissimum § sed si ædium.cum seq.usque ad finem de usufr. Item quid contineat usus habitationis,uel habitatio.uide l.cum antiquas.& l.habitatio C.de usufr.& institu.de usu & habita.§ sed si cui habitatio.& l.si habitatio.ff.eod.tit. de quo dic ut plenius dicam in sequenti seruitutis specie mixte. Item quid de usu fundi,uide in d.l si habitatio.§ si usus.& l.fundi.ff de usu & habi.insti.eod.in prin. Item quid de usu serui, uide institu.eod.§.item is ad quem in l per seruum.in princi.& l. seruus.& l.si legatus.§ seruo.ff.eod. Item quid de usu pecoris, uide in l.plenum.§.sed si pecoris. Item quid de usu boum & armenti & equi,uide in d.l.plenum §.sed si boum. & §.equitij. Item quid de usu aquæ,uide in l.diuus Adrianus.Item quid de de ministerij usu & operarum ser.uide in d.l.plenum. § si usus. & § operas cum l.seq.ff.eod.De istis duobus dicetur in sequentibus. Hæc de seruitute usus, quæ est secunda species seruitutis mixtæ dixisse sufficiant.

SVMMARIVM.

1 *Habitatio ab vsu in quo differat.*

2 *Legauerit & promiserit si quispiam alicui habitationem, an proprietatem relinquere videatur.*

3 *Domus ad habitandum vel pro sua habitatione si alicui legetur,vel etiam alimenta,quid iuris.*

4 *Domus commoditas multis modis legari,vel concedi potest.*

5 *Testator si vxori domus habitationem reliquerit, de qua non liquet, cum plures domos habeat,de qua sensisse videatur.*

6 *Testator si domus suæ habitationem,vel usumfructum uxori reliquerit,deinde eodem testamento eandem domum alteri legauerit, an ex hoc legato vsufructus vel habitatio eidem uxori adempta videatur.*

7 *Testator si dixerit ; relinquo vxori meæ habitationem in domo cum filijs suis, nunquid talis ex tacita defuncti voluntate etiam alimenta habere debeat.*

De tertia specie seruitutis mixtæ, uidelicet de seruitute habitationis. Cap. vj.

DICEMVS nunc de alia specie seruitutis mixtæ, quæ est species tertia, & uocatur habitatio. Ista habitatio est ius proprium & speciale diuersum ab usufru.& usu, ut est text. in l.cum antiquitas. C de usufru.& instit.de usu & habita.§.sed si cum habitatio. & est seruitus usufr.& usus,ut probatur inst.de usu & habita.in rubrica, & in § penul.& ibi hæc de seruitutibus.& in rubrica. C.de usufru. Nec dicitur seruitus personalis secundum Azo.in summa. C.de usufru.uersic,nunc de habitatione uidendum est, secundum Cyn.in rubr.C.eod.tit.probatur in l.1.ff.de ser & nota.gl. in l.si quis binas.ff.de usufr. Sed propriè dicitur mixta, ut dixi, quæ debetur a re personæ,ut not.glo.in rubri.ff.de ser.& sentit glo.2.instit.eodem & constituitur hæc habitatio ut usus & usufru & usus in domo secundùm Azo.in summa.C.de usufr.non tamen est usufr nec usus,sed est quoddam ius proprium & speciale & diuersam habens naturam, ut dicit text. in d.l.antiquitas,licèt in quibusdam conueniant.

1 † Nam differt habitatio ab usufr.in hoc : quia usufr. capitis diminutione perit, & non utendo,ut l corruptionem.C.de usufruc.instit.eodem.§ fina. Habitationem nunquam nisi per solam mortem, ut l.si habitatio.in princip.ff de usu & habita & l habitatio C de usufru. Et est ratio : quia habitatio non perditur capitis diminutione, quia est species alimentorum. & in alimentis potius attenditur factum quàm personę conditio,ut l.legatum ff.de cap.dimin. Item quia non perit non utendo. Dic, ratio est propter fauorem alimentorum, ex quo est pars alimenti, ut dixi. Item est alia ratio quia usufructus recipit dominationem ab actu & ab usu,& ideo per non usum tollitur: sed habitatio prout est ius,est seruitus & non recipit dominationem ab actu,sed ab habitu & potentia habitandi.Item habitatio recipit magis denominationem a persona secundum Guil.de Cug.& Bald in d.l cum antiquitas.sed in hoc concordat usufructus & habitatio,quia sicut usufructuarius potest alteri locare usufr.instit.de usu & habita.in fin princ.ita & qui habet habitationem,ut est text.in d.l.cum antiquitas & instit.de usu & habitatio.§ sed si cui habitatio. Item seruitus habitationis differt ab usu seu seruitute usus,quia usuarius locare nõ potest, ut instit.de usu & habitatio.in fine princip.Sed ille qui habet habitationem sic, ut dicit l cum antiquitas.& instit.eod.§. sed si cui.& etiam commodare potest, text. est in l.1 § item commodatum.& ibi doctor ff.commoda. Vsufr autem habitationis significat idem quod habitatio,& idem importat unũ sicut aliud, ut est casus in d.l cum antiquitas. & ideo quod de uno dicitur,de alio dictum esse intelligatur.

2 † Sed nunquid legando, uel promittendo quis habitationem uideatur relinquere proprietatem. Dic secundùm gloss. in d l.cum antiquitas. quòd si legans, uel promittens erat solitus domum suam uocare habitationem : sicut sunt quidam, qui fundum appellant possessionem, respiciendo potius ad proprietatem, quàm ad nudam possessionem, ut l.interdum. de uerbo.significat.nam tunc proprietatem uidetur legasse uel promisisse, aliàs non, prout ibi dicit Bartol.esse menti tenendum. Vel dic secundum Bald.& doctor. ibi aut uocabulum attribuitur toti rei, uerbi gratia testator dicit, lego habitationem meam, & consignat domum:& tunc uidetur legata proprietas. Aut non attribuitur hoc uocabulum toti rei, sed cuidam iuri in re : ut quia dixit, habitationem talis domus: tunc non uidetur legata proprietas,allegat l.Seiæ § Caia.de fun.instru.& l.cõcubinam §.qui quatuor.de leg 3.& idem habetur per glo.& docto.in l.1.ff.commoda.

3 † Quid autem si legetur domus ad habitandum, uel pro sua habitatione, uel alimenta. Vide plenè per Bartol. in l.donationes in concubinam.§.species. de donatio.& per glos.Barto.& docto.in l.cum hi.§.fina de transac.& in l.si mulier. C de iure doti.& per Floria.in l.Proculus.& in l si quis ita legauerit. de usufru.

4 † Ex prædictis omnibus collige, quòd commoditas potest multis modis legari, uel concedi.

Primò quando relinquitur usuf domus,& tunc idem,quod in alijs rebus,in quibus relinquitur usufr.

Secundò relinquitur aliquando usus domus. Et quid in hoc contineatur, dixi supra in materia seruitutis usus in fi.

5 † Et adde,quod si testator relinquit vxori habitationem domus,de qua non apparet. Dic,quòd si habet vnam in domicilio,aliam extra,in dubio videtur sensisse de illa,quæ est in domicilio: vt probatur in l.quæ est condi.§ 1.ff.de condi.& demon.& ita tenet Bal.& Imol.in l.si domus.de leg.1.in prin Et si plures essent in domicilio,electio esset hæredis;vt d.l.si domus.in prin.

Tertiò solet relinqui habitatio talis domus, quam habeo in tali loco: & tunc non venit dominium, sed commoditas, quæ est ius separatum ab usu & ab usufruct. l. cum antiquitas. C. de usu. nisi ex communi usu loquendi legantis aliud appareret: ut supra dixi. item in tali legato habitationis nõ ueniret hortus, licet aditum ad illum haberet per illam domum: ut est text. in l. olimpico. ff. de ser. urb. prædio. Et ibi hoc no. do. quòd intelligit ibi Floria. nisi iudicaretur domui accedere, ut l. prædijs. de l. 3. §. penul. Et adde quod dicam in uersi. dubitari potest.

Quartò nonnunq̃ relinquit̃ habitatio, quã quis habet in tali loco, vel dr̃ relinquo habitationem meam: & tunc venit proprietas secundum Gui. Bal. & doc. in d. l. cum antiquitas. Et propterea sit cautus testator vel notarius, quomodo loquit̃. Quintò quandoque relinquitur vsufr. habitationis: & tunc idem est, ac si relinquatur habitatio talis domus: & tunc non est proprie vsufr. casus est in d. l. cum antiquitas &c. Sexto sæpe relinquitur domus ad habitandum, vel pro sua habitatione: & tunc dic vt per Bar. in l. libertis. de cibar. lega. & in alijs locis de quibus supra. Septimò & vltimò relinquitur aliquando domus in gaudimentum, & de hoc dic vt dixi in materia vsufr.

6 † Sed contra prædicta dubitari potest, quidam reliquit vxori habitationem vel vsufr. domus suæ, deinde legauit in eodem testamẽto eandem domum alteri, an per istud legatum videatur ademptus vsufrufructus vxori vel habitatio. Dicas ꝙ non, casus est not. in l. Sempronio, in prin. de vsufr. leg. & ibi probat̃, ꝙ legato generali vsufr. vel habitationis non derogatur per legatum speciale ipsius rei: & dicit ibi Bar. ꝙ iudicio suo ille text. non est alibi. Idem tenet Ludo. Põta. in suo singulari. cccclxj. quod incipit, an legato generali, qui allegat etiam ad hoc legẽ si alij. in principio, eodem titu. quod nota.

7 † Item dubitari potest, quid sit testator ita dixit. relinquo vxori meæ habitationem in domo cum filijs suis, iuxta. l. si mulieri cũ liberis. de vsufr. accre. an ista debeat habere alimenta ex tacita volũtate defuncti, qui in obsequio filiorum esse debet: vt l. sed si homo. §. fi. de condi. & demon. ergo debet ab eis ali: etiã præsupposito, ꝙ esset alia q̃ mater, puta amita: quia hoc est in recõpensationem laboris, vt l. Seio. de an. leg. & ff. commo. l. in rebus. §. pe. & l. idemque. § idem Labeo. ff. man. & l. quoniam liberi. C. de testi. secundùm Bal. quia ita no. in l. fi. in ij. col. in princi. de indi. viduitate. Postremò scias, ꝙ ille qui habet habitationẽ, dicitur possidere, etiam si nõ habeat aditũ ex publico. l. si duo. §. cæterum. ff. vti pos. Et ita hoc no. Bart. per illum tex. qui dicit, ꝙ sæpe contingit, ꝙ testator relinquit vxori habitationem certæ partis domus, & dicit quòd illam partem possideat, etiam si non habeat aditum ex publico, quod est nota.

SVMMARIVM.

1 *Quoddam quid est: quod in facto consistit.*
2 *Opera seu ministerium seruorum qualiter & in quibus constituatur & qualiter restituantur & amittantur: remissiue.*

De seruitute ministerij seu operatum, an sit realis vel personalis. Cap. vij.

Tria seruitutum genera esse diximus; de quibus hactenus tractatum est. Quidam tamen dixerunt aliud genus seruitutum reperiri, scilicet ministerium, siue operam seruorũ, de qua dubitatur, vtrum sit realis, vel personalis. Et dicit Cy. in rub. de vsufr. quosdam tenere, ꝙ sit realis: quia personalis seruitus nõ transmittitur ad alium: vt ff. de vsufru. legato. l. ij. ergo & c. alij dicunt, quod est personalis: nam seruitutes reales sunt perpetuæ: vt ff. de censi. l. forma. sed seruitus illa non est perpetua, sed mortuo seruo extinguitur, ergo &c. Dicit Pet. de Bellapert. in d. rub. de vsufr. vt ibi refert Cy. si volumus tenere, ꝙ seruitus, tutius est tenere, ꝙ si realis: sed tamen ipse credit, ꝙ non sit seruitus: sed est potius quędam modificatio quàm dominus compellitur pati vti seruitutem in seruo, tamẽ nõ est seruitus, & hoc dixit lex: nam in libero homine nulla seruitus cadit, de condit. & demonstrat. l. Titio. 100. §. Titio. & tamen ministerium liberi hominis potest legari, vt l. iij. de vsufr. legato. & videtur innui de operis seruorũ. l. j. vbi dicitur † ꝙ est quoddam quid, quod in facto consistit. vnde nõ est proprie seruitus secundùm eum, & ita voluit in effectu gloss. in l. si quis binas. de vsu. & ita tenet Cy. & Bal. & communiter doc. in d. rubr. C. de usufr. qui dicunt, ꝙ est potius quædam obligatio personalis, seu ius personale, & ideo contra impedientẽ nõ datur actio confessoria, sed actio personalis, & iniuriarum, arg. l. qui pendẽ

2 tem. de ac. emp. † Et de hac materia, scilicet qualiter ministeriũ siue operæ seruorum constituantur; & in quibus & qualiter restituantur, & amittantur. vide plene per Azo. C. de usufr. in summa in ulti. col. uer. sequitur uidere de ministerio, usq; ad fi. ubi uide, qui clare loquitur. Dicitur etiam, ꝙ aliud genus seruitutis reperitur, quæ debetur a persona rei, utputa relinquo Titio cẽtum, ut à monumẽto meo non recedat. l. Titio 100. §. Titio. ff. de condi. & demon. & no. glo. in rub. de serui. & glo. ij. instit. de serui. in prin. sed illa non est proprie seruitus, prout capitur in materia nostra: & ideo istam & præcedentem non connumerari inter genera seruitutum &c.

SVMMARIVM.

1 *Constituat si quispiam mihi: quòd in fundo suo omni anno vnum frumenti sextarium recipiam: vel vnum pomum in viridario: an huiusmodi seruitutes dicantur.*
2 *Promiserit si quispiam mihi seruitutem pecoris appellendi ad fontes causa agri mei stercorandi: an hoc seruitus esse dicatur.*
3 *Promiserit si quispiam alicui seruitutem de coquendo panem in furno suo pro tota eius familia: an hoc etiam seruitus dicatur.*
4 *Promiserit aliquis alicui quòd per pontem suum sine gabella transire posset: sicuti promisere Veneti Placentinis, an hoc seruitus dicatur.*
5 *Pedagium colligere an seruitus debita colligenti existat.*

De quibusdam obligationibus an illæ dicantur seruitutes. Cap. viij.

Hic uidendum est de quibusdam (ut promisimus) obligationibus, an sint seruitutes. † Et primò si aliquis cõstituat mihi, ꝙ ĩ fundo suo recipiam oĩ anno vnum sextarium frumenti, uel ꝙ pomum percipiam in uiridario suo. Et Petr. de Bellaperti. rub. C. de usuf. dicit, ꝙ est seruitus innominata, ex qua oritur contra tertium impediẽtẽ actio confessoria, ut l. Mela. § fi. de ali. & ciba. leg. & idem tenet. Bald. in l. si plures. in iiij. col. C. de condi. in ser. Sed idem Bart. in d. rubrica tenet, quòd nõ sit seruitus sed obligatio personalis & melius: de quo dic vt ibi plenè per Cy. & conclude vt dixi supra in illa q. quomodo cognoscatur, an seruitutes sint reales & præ-

2 diales, in tertio casu principali, vbi plenius hoc declaraui. † Secundò, quid si promisisti mihi seruitutem pecoris appellendi ad fontes causa agri mei stercorandi, an sit seruitus. Glo. dicit ꝙ non. ff. de ser. in l. pecoris. Bal contra in d. l. si plures. in iij. col. de hoc dic vt per Doct. in d. l. pecoris. & in l. vt pomum. de ser. & l. Mela. §. fin. de ali. & ciba. le. & dixi in d. iij. casu principali.

3 † Tertiò, quid si aliquis promisit seruitutẽ de coquendo panem in furno pro tota familia. Et Cy. tenet ꝙ non sit seruitus: quia non concernit res necessarias: & ideo vendito per ipsum furno, emptor non tenebitur me pati: quia seruitutes sunt inductæ propter necessitatem rerum: sed furnus non indiget pane, vt ibi male decoquatur. & male dicit secundum Bald. in d. l. si plures. in iiij. col. de cond. in ser. quia secundũ eum est seruitus q̃ debetur a re personæ, sicut est illa, quòd possim de agro recipere millesimum fructuum, vel vnam corbam. Et dic secundum Pet. ꝙ erit seruitus in nominata: quia genera seruitutum multo plura sunt, quàm quæ specialiter enumerata sunt & nominata. l. iij. §. genera. de acquir. posse. Ego credo, ꝙ possit dici seruitus vsus, ex quo est ad necessitatem familiæ introducta per ea, quæ dixi in quæstione, quomodo cognoscatur seruitus realis. & adde quòd statim dicam in sequenti diuisione seruituũ. † Quartò, quid sit promisisti quod per pontem tuum possim transire sine gabella, sicut dicitur, quòd Veneti concesserunt Placentinis transitum per quendam pontem, qui tunc possidebatur per Venetos absq; solutione alicuius vectigalis? De hac quæstione vide per Bal. in d. l. plures. C. de condi. in ser. in iiij. col. ver. itẽ

4 seruitus est si per pontem tuum. dic vt ibi. † Quintò, vtrum colligere pedagium, sit seruitus debita colligenti? Dic quòd non: quia ser. nostræ est pati nõ exigere, vt l. quoties la prima. de ser. sed est quædam iurisdictio ordinaria conscripta loco: & ideo ponte destructo sine spe restitutionis non possent exigi vectigalia a transeuntibus, nisi vbi erat pons de nouo sit refectus: quia locus in quo erat iurisdictio limitata, idest ipse pons in rerum natura desinit esse: & omnia loca naturalia sunt libera trãseuntibus. ff. quemadmo. ser. amit. l. si locus. §. fi. Si autem in loco veteri reficiatur pons: tunc vectigal ipso iure reuocatur, siue restituitur in integrum: vt d. l. si locus. vt not. Bal. singulariter in d. l. si plures. in iij. col. ver. vidi dubitari. C. de condi. in ser. quod est not. Explicita est prima generalis diuisio seruitutum cum his, quæ ad eam pertinent visa sunt, nunc de reliquis dicemus.

SVMMARIVM.

1 *Seruitutes vrbanæ & rusticæ quæ dicantur.*
2 *Seruitutes innominatæ quænam sint.*
3 *Seruitutes nominatæ quę appellentur.*

De seruitutibus nominatis & innominatis. Cap. IX.

Secunda diuisio seruitutum est. Nam quædam seruitutes sunt nominatæ, quædam innominatæ, vt no. in gloss. in l. pe. §. prædium. de ser. rusti. prædio. & ibi per docto. & per Cy. & Bal. & doct. in rubrica. C. de vsufruct. & per Bald. in dicta l. si plures. in 3. colum.

† Et

1 † Et dic, φ seruitutes vrbanę nominatæ sunt illæ, quæ ponũtur in l.j. in prin. de ser. vrb. prædio. innominatæ verò sunt illæ rusticæ quæ ponuntur in d.l.1.§. prædiis. eo. tit. & nominatę dicũtur secũdũ Pau. de Cast. in l.1. proxi. allegata: quia sunt nomina iuris, vt iter, actus, via aqueductus & similia: sed innominatæ ideo dicuntur: quia illa sunt nomina actus, nõ nomina proprie, sicut sunt aquæ haustus, pecoris ad aquam compulsi, ius pascendi, calcem coquendi, & arenam fodiẽdi: de quibus fit mẽtio in d.§. in prędiis. Denominantur ergo istæ seruitutes ab ipso actu vtendi, sicut videmus, quòd quædam sunt maleficia nominata, vt furtum, falsum & si quę sunt nomina iuris.

2 † Quædam innominata quæ denominantur: quia denominãtur ab ipso actu, vt percutere, vulnerare, qui actus possunt fieri cum dolo & sine dolo. Primo casu sunt maleficia: secundo nõ: sed prima non possunt fieri sine dolo: vt no. Bar. in l. 1.§. 1. ff. si quis te. libe. esse iuſ. fue. & l. 2. in prin. ver. venio ad tertiam partem, ad turpi. l. vbi hæc etiam infert ad quędam alia. Sed licet illa sint in se vera: tamen videtur, φ illę seruitutes, de quibus in d. §. in prædiis. possunt dici nominatę: tum quia habent nomen proprium & elegans, sicut aliæ nominatę, iuxta no. in l. iusgen. in prin. ff. de pact. tum quia videtur esse nomina iuris & nominari a iure non ab actu, sicut est aquæductus, quæ videntur esse ita nominata sicut aquęductus. Item ius pascendi; calcis coquẽdæ & arenę fodiendæ: nam illa nomina referuntur ad ius non ad factum: tandem dicit iurisconsultus in dicta l.1.§. in prædiis. de ser. rusti. prędi. φ in seruitutibus rusti. prędio. sunt computãda aquę haustus & c. quasi dicat, istæ sunt seruitutes, quæ ita nuncupantur sicut & aliæ. idem probatur institu. de ser. §. in rusticorum. Et ideo posset forte dici, quòd illæ de quibus in d.§. in prædiis. possent dici nominatę, sed illæ quę non reperiuntur habere nomen proprium, sicut est quando constituitur aliquid, qđ possit fieri in prædio, quod de iure non possit facere fenestram in iure communi, vel cum non possis id, quod de iure posses: vt puta promittis non facere fenestram in fundo tuo proprio, iuxta l. quoties. la prima. ff. de ser. & similes sunt nominatæ.

3 † Illę verò quæ reperiuntur habere nomem proprium a iure inuentum, sicut est in l. i. & 2. de ser. rustico. prædio. dicuntur esse nominatæ per norata in l. iurisgen. in principio. ff. de pac. dicit etiam Petr. & Cy. in rub. C. de vsufr. φ nominatę seruitutes non sunt plures, sed bene plures sunt innominatę: φ si aliquis cõcedat, vt mihi in fundo suo recipiam omni anno vnum sextarium frumenti, vel vnum modium bladi, vel φ pomum ex viridario suo percipiam, istę tamen seruitutes similes constitui possunt, vt l. vt pomum. de serui. l. pecoris & l. ergo. de ser. rustic. prędio. Et dici possunt seruitutes personales innominatę. Sed in hoc ego aliter dixi supra in ver. hic videndum est, iuxta ver. quid si aliquis promisit seruitutem ei, supra in materia seruitutis realis. Et ideo teneas id quod ibi conclusum est.

SVMMARIVM.

1 *Seruitus vsusfructus diuidua est: cæteræ autem indiuiduæ.*
2 *Ea quæ facti sunt: diuisionem non recipiunt.*

De seruitutibus diuiduis & indiuiduis. Cap. X.

Tertia diuisio seruitutum hæc est. Nam quędam sunt diuiduę, quędam indiuiduę. 1 † Nam seruitus vsufr. est diuidua, & cęterę seruitutes sunt indiuiduę: vt est tex. in l. 1.§. vsufr. ff. ad legem fal. & in l. stip. non diuiduntur. in princip. ff. de verbo. obliga. Et quę sit ratio differentię, dic φ est ista secundum Docto. in dictis iuribus: quia tantam vtilitatem affert vsufru. respectu partis, quantam totum respectu torius, qđ non est in aliis seruitutibus. Nam vsufr. consistit in commodo fructuum, qui percipiuntur, vt si percipiũtur decem corbes frumenri, vel fæni, tantam vtilitatem habeo de vna corbe respectu vnius, quantam de decem respectu decem. Sed alię seruitutes tam reales, quàm personales consistunt in commodo necessitatis: nam prędiales debentur iuxta necessitatem: vt l. pecoris. cum. l. seq. de ser. rust. pręd. & personalis cum vsus debetur secundum necessitatem personę: vt l. plenum. ff. de vsu. & habi. necessitas autem est indiuisibilis. Nam si ad sustentationẽ vnius necessarii sunt omni die duo panes: non habendo nisi vnum continuo: non haberet tãtam vtilitatem ex illo respectu duorum: quoniam ex duobus sustentaretur & viueret in solidum: sed ex illo non sustentaretur: quia non potest pro parte viuere & pro parte mori. & hęc est ratio. l. vsus pars. ff. de vsu & habi. Alia ratio assignatur per Alber. de Ro. in d. l. i.§. vsu. ad l. fal. inter vsu. ad l. fal. inter vsu. & vsu. & vsum. ff. & de vsu. Vnde sicut dominium potest diuidi ita & vsufru. sed vsus plus habet facti quàm iuris, & ideo pars in eo venire non potest. d. l. vsus pars.

2 † Ea enim quę sunt facti non recipiunt diuisionem: vt l. is qui ducenta. §. quędam. ad l. falci.

SVMMARIVM.

1 *Seruitutes vrbanę: & rusticæ quare dicantur.*
2 *Prædia vrbana vel rustica quæ nominentur.*
3 *Stabulum an prædium vrbanum dicatur.*
4 *Hortus an prædium vrbanum, vel rusticum appelletur.*
5 *Horreum an prædium vrbanum denominetur.*
6 *Campanea an prædium vrbanum vocetur.*
7 *Nauis an prędium vrbanum existat.*
8 *Molendinum an prædium vrbanum sit.*
9 *Area an prædium vrbanum dici possit.*
10 *Seruitus vrbana qualis sit: & quomodo noscatur.*
11 *Habeam si ius eundi per fundum tuum ad domum meam; an hoc seruitus esse dicatur.*

De seruitutibus vrbanis & rusticis & quę dicantur etiam seruitutes vrbanę. Cap. XI.

Quarta diuisio principaliter seruitutum est. 1 † Quędam enim sunt seruitutes vrbanę: quędam rusticę: vt probatur in ti. de serui. rusti. prędio. & communia prę. tã ru. & insti. de seruit. in princ. & §. vrbanorum. cum si. & dicuntur vrbanę & rusticę: quia nõ possunt esse sine prędio vrbano vel rustico, tex. est in l. j. communia prędi. & instit. de serui §. in rusticorum. ver. ideo autem. quod intellige vt no. per glo. & doc. in d. l. i.

2 † Quę autem dicantur vrbana prędia vel rustica. Dic, vrbana dicuntur omnia ædificia habitandi causa facta, vbicunque sint, siue in villa, siue in ciuitate: quia vrbanum prędium locus non facit sed materia, tex. est in l. vrbana prędia. de verb. signi. & no. gl. in l. eo iure. §. stabula. qui. mo. pig. ta. contra. Rustica autẽ prędia sunt, quę fructuum percipiendorum causa fiunt: vt probatur in d.§. stabula. Ita notat Azo in summa. C. de serui. §.1.

3 † Sed quid de stabulo, si est iunctum domui, & sic gratia habitandi est prędium vrbanum: vt d. l. vrbana. aliàs diceretur rusticum, tex. est cum glo. l. in d.§. stabula.

4 † Quid de orto. Dic, si plurimum in reditu est. puta: quia in eo sunt vites, olineta, vel in eo seminatur frumentum, vel nascuntur fructus venales: & tunc dicitur rusticum prędium, et si sit in ciuitate: secus si esset, sicut est viridarium, & fructus non venduntur: vt probatur in d. l. vrbana prędia. de verb. signi.

5 † Quid de horreo. Dic esse pręd. vrb. vt l. si horreum. cum seq. qui. ea. pi. ta. contra.

6 † Quid de campanea. Dic, φ si est destinata ad vsum hominis, esset prędium vrbanum, & in ea quis non posset capi pro debito ciuili, sicut in domo non posset. l. plerique. de in ius vocan. quia tunc venit appellatione domus. Si autem est destinata ad alium vsum, puta boum vel pecorum: & tunc est rusticum prędium, & tunc posset in ea capi; vt probatur in c. 2. si duo fratres. in tit. de quobus frattibus de nouo be. inue. & notat Lu. de Ro. in l. i.§. domum. ad sil. quod ego intelligo, nisi esset iũcta domui, vel esset campanea, in qua ab vna parte esset domus, ab alia stabulum, per tex. cum gl. in d. l. eo iure. §. stabul. qui. ea. pi. ta. contra.

7 † Quid de naui. Videtur quod magis vrbano quam rustico prędio comparetur, ar. l. 1.§. si quis de nau. de vi & vi arm. secundum Bal. in l. certi iur. in 3. co. C. loca. & hoc videtur probari in l. pe.§. fi. de his qui de eie. vel effu. licet non sit propriè domus, quę consistit ex solo, tecto & pariete: vt l. eum qui ędes. de vsuca. de quo vide per Lud. Pontanum in d.§. domum.

8 † Quid de molendino. Dic potius, quòd est prędium rusticum quam vrbanum. Idem in fundo rurali secundum Bald. in d. l. certi iuris. in 3. col. quòd intellige, nisi coniunctum domui, per nota. in d.§. stabula. vel nisi in molendino habitaretur, sicut multi faciunt.

9 † Quid de area. Dic si est causa fructuum, in quo frumentũ excutitur: & tunc rusticum prędium reputatur: vt l. 1.§. fin. de serui. C. sed si esset area, quę propriè curtis, seu curia appellatur, quę sit in domo, vel, domui coniuncta, credo quòd vrbanum prędium dici posset, ex qua pars domus reputatur vrbana. pro quo facit, quod not. Azo in summa. C. de seruitu. §.1.

10 † Sed quõ cognoscetur, q̃ sit seruitus vrbana. Dic ex qualitate prędii. cui seruitus, debetur non ex qualitate eius qui seruitutẽ dẽt. Nã talis est seruitus, quale est pdiũ, cui debetur: qm̃ seruitus denominatur a prędio denominante, cui debetur a digniori: vt probatur in l. 1.§. area. & ibi hoc not. gloss. Dy. & Ange. & doct. de serui. ru p̃. & Albe. de Ro. in l. de pupillo. §. sextus. de no. ope. nun. l. qui viam. eodem tit. & Pau. de Cast. in l. 1. communia prę. & habetur per doc. in §. eque. insti. de ac. Sed vrbanę seruitut. sunt, quę prędiis debentur vrbanis: rusticę quę debentur prędiis rusticis. Nam ad hoc vt sit seruitus vrbana, necessarium est, quòd sit prędium vrbanum, cui debetur seruitus: & quòd ei debetur vt vrbano. Si enim iter vel via, quę rusticę seruitutes sunt, vt l. 1. de ser. ru. pręd. debentur domui: tamen quia deberi possunt non intuitu ędicii sed soli, nihilominus rusticę seruitutes dicerentur, arg. de ser. ru. pręd. l. certo generi. similiter dicendum est in rustica seruitute. Nam & illa ideo tantum dicitur rustica, quia debetur rustico prædio non intuitu ędificii alicuius: vt probatur in l. de ser. vr. pręd. vbi dicitur, quòd stillicidium auertendi in tectũ vel in areã vicini seruitus vrbana est, & qñ põt esse, φ area sit prędiũ rusticũ in villa, vel in vrbe:

vt dixi in ver. quid de area. Sed tamen, quia vrbanũ est prædiũ, cui seruitus debetur, dicitur vrbana seruitus, sicut si rusticũ erit prædium, cui seruiatur, dicitur rustica seruitus: exemplum, est ędificium gratia fructuum percipiendorum, & ei vrbana seruitus debetur, vel vt ipsum liceat altius tollere, vel obiicere parieti vicino: vel vt cloaca habeatur per vicini domum, ad quã aquę fundi mei rustici accedant, dicetur seruitus rustica, de ser. ru. præd. l. 2. & not. Azo in summa. C. de seruit. §. 1. † Sed quid si habeo ius eundi per fundum tuum ad domum meam: an tunc dicetur seruitus vrbana. Et videtur ꝙ sic per prædicta. Nicol. de Mat. in §. æque. inst. de ac. tenuit cõtrarium. s. ꝙ sit rustica seruitus: quia debetur à solo tuo meo: secus dicit ipse, si debeatur superficici domus meæ, & sic ædificio: quia tunc benè diceretur vrbana, allegatur l. ergo. cum seq. de ser. ru. præd. & l. seruitus in solo. q̃ est l. 2. de ser. tit. generali. Ego autẽ in hoc sic puto esse dicendum. Aut habeo ius eundi per fundũ tuũ in domum meã quantum ad superficiẽ: aut quantum ad solũ, seu areã: aut simpliciter ad domũ meã. Primo casu non habet dubium, ꝙ est dicenda seruitus vrbana. Secũdo casu quantum ad solũ seu areã tantũ: & tũc aut est area gratia fructuũ, iuxta l. si §. si. C. de serui. putà quia promisisti, ꝙ venire possem cum plaustro ad aream meam per fundũ tuũ: & tũc quia talis area dr̃ esse prædiũ rusticum: vt dixi supra in ver. quid de area: & tunc erit seruitus rustica. Aut est area seu curia, nec gratia fructuũ sed animaliũ, sicut est curia animaliũ, anserũ, & simil. & puto ꝙ etiã iudicari debeat seruitus rustica: quia talis curia dicitur potius rusticum q̃ vrbanũ, etiã si esset in ciuitate per ea quæ dicta sunt supra. & his duobus casibus potest procedere, quod dixit Nico. de Mat. Aut est area, seu solũ nõ gratia fructuũ vel animaliũ, sed ꝓ vsu domus: vt quia per eam itur ad superficiẽ: sicut cõiter sunt curiæ in ciuitatibus: & tũc teneo, ꝙ sit seruitus vrbana: quia talis curia seu area debet dici vrbanum prædium, vt dixi suprà in ver. quid de area. Tertio principali q̃n simpliciter habeo ius eundi per fundum tuum ad domum meam: & tunc teneo indistinctè, ꝙ sit dicenda seruitus vrbana, ex quo debetur domui: & sic fundo vrbano per ea, quæ sunt dicta supra.

SVMMARIVM.

1 *Natura omnium seruitutum quænam sit.*
2 *Aqua cadens in curte tua naturaliter si per se ad curtem meam currat, an licitum sit mihi aliquid facere, per quod aquæ decursus impediatur.*
3 *Promittens solam patientiam, aut per alia verba seruitutem promittens non videtur seruitutem constituere, sed personaliter obligare.*
4 *Seruitus in bonis nostris non est, nec extra bona.*
5 *Seruitus nunquid locari possit.*

De seruitutibus realibus & prædialibus, & in quo simul conueniant, & quæ sit earum natura. Cap. XII.

Circa istas seruitutes vrbanas & rusticas quæ reales sunt & prædiales appellantur, vt sæpe dictum est: aliqua videamus, quæ ipsis simul conueniunt & cõmunia sunt postea de his tantum hoc libro dicemus, quæ vrbanas 1 seruitutes contingunt. † Et primò videamus q̃ sit harum seruitutum natura. Et dic, ꝙ in hoc est, ut quis aliquid patiatur: puta ꝙ possim mittere tignum in pariete vicini, aut vt aliqd non faciat: puta altius non tolli: vt est casus in l. quoties. la prima de serui. & ꝓbatur in l. j. in fi. de aqua plu. arcen. & in l. in testamento. aliàs incipit põt communia prædio. non autem est ea natura, vt aliquid faciat qs, vt veluti viridaria colat: aut ameniorem prospectum præstet: vt est tex. in l. quoties § fi. Fallit hoc in seruitutibus oneris debendi: vt l. eum debere columnam. de serui. vrba. præ. de quo vide per Flori. & doct. in d. l. quoties, & plene per Bart. in l. 2 §. apud Labeonem de aqua plu. arcend. Item ea est natura harum seruitutum realiũ, vt ei intersit vicinorum, q seruitutem sibi deberi volunt: aliàs si nec hominum, nec prædiorum interest, seruitutes non valere, veluti ne per fundum tuum eas, aut ibi constituas: & ideo si mihi concedas ius tibi nõ esse in fundo tuo vti frui, nil agitur, aliter si concedas mihi ius tibi non esse in fundo tuo aquã quærere minuendæ aquæ meę causa: est text. in d. l. quoties in princi. & ideo si vendo tibi domum cum pacto, vt non possis ibi exercere tales artes, si ex hoc consequor aliquam vtilitatem: quia in alia mihi remanente similem artem exercebam: valet pactum; aliàs secus: Non valebit ergo talis conuentio tanq̃ seruitus, cũ non sit prædium dominans: licèt valeat talis conuentio, vt obligeris tu & hæredes tui, ut not. Bar. in l. venditor. communia prædio. & eodem modo si conuenisti mecum, vt non possis facere fenestram in tuo pariete, per quam possis inspicere me in arte mea, vel in camera: valet ista conuẽtio, si mea interest propter honestatem: quia non possum libere vti domo mea, cum homines nolint in omnibus videri. & iste casus poterit quotidie contingere secũdum Pau. in d. l. quoties. Sed si non interuenisset conuentio, licitum est facere in suo, dummodo nõ tangeret ex alieno: licèt ea hoc alienum incommodaretur: vt l. altius. C. de serui. ad quod vide 2 quod dicam infra de serui. altius non tollendi. † Ex hoc sequitur, ꝙ si aqua cadens in curte tua naturaliter & per se currit ad curiam meam, licitum est mihi aliquid facere, per quod impediatur fluxus, seu decursus aquę, & remaneat in tua curte, arg. optimum in l. §. sunt qui putant. ff. ne quid in flumi. publi. dum modo nil tãgam de tuo, facit, quod not. de damno infec. l. Proculus. secundùm Paul. de Cast. ita not. in d. l. quoties. la prima de serui. quod est not. Quod autem dixi, ꝙ nõ est seruitus, vel conuentio, nisi intersit, procedit, quando continet non fieri, in d. l. quoties. secus si contineat fieri, videlicet vt possim aliquid facere in tuo, nam tunc valet, licèt tunc sit mihi inutile, vt l. ei fundo. ff. de serui. Et est ratio: quia saltem aliquid consequor penes me: & sic possum habere rem, licèt mihi non sit vtilis: vt dicit text. & ratio rationis, potest interesse mea in futurum habere, puta ducere aquam per fundum meum: alias secus secundum Odofred. & Flo. ibi. Item dum dixi, ꝙ natura seruitutis est pati: non credas, quòd per solam patientiam seruitus constituatur. 3 † Nam ille, qui promittit solam patientiam, aut per alia verba promittit seruitutem, non uidetur seruitutem constituere, sed personaliter se obligare: vt est text. cum gloss. in d. l. si sub vna. §. 1. Bald. in c. 1. §. si quis de manso. in v. col. in princip. in titu. de contro. inuestit. Item tertia natura seruitutis est, vt huius iuris seruitutis nulla sit vacua traditio: sed patientia de viendo habetur loco traditionis, text. est in l. quoties. la secunda, de seru. & pro hoc l. 3. §. dare. de vsufruct. de quo plenius dicam infra in v. quæstione principali. quomodo & qualiter seruitus constituatur: & ex hoc potest colligi, quòd dicatur tradita possessio vacua; licèt res debeat alteri seruitutem prædialem, vt probatur in l. Meuius. §. fundo. de leg. 2 & ibi hoc not. Bar. & docto. nam dicitur in §. præcedenti, hæredem non liberari, nisi tradat vacuam possessionem, & in d. l. fundo. dicitur liberari, licèt tradiderit fundum alteri seruientem, quod not. pro illis qui tenentur uacuam possessionem tradere, vt l. 2. §. 2 de act. empt. & l. 1. C. vnde vi. secus si promisissent tradere vacuam & liberam possessionem, quia tunc non liberaretur, si traderet rem alteri seruientem, quod est not. Item quarta natura est, vt in stipulatione, uel seruitutis promissione veniat ius & factum: ius inquantum debuit seruitutem constituere: factũ inquantum patientia debet præstari: vt dicta l. 3. §. dare. de vsufru. & no. Bart. in d. l. 1. §. 1. de verb. oblig. & no in l. corruptionem. C. de vsufru. & vide per Bar. in l. stipulatio ista. §. si quis ita. de verbo. obligatio. Item quinta est natura seruitutum realium, vt secundum indigentiam prædij dominantis constituantur. text. est in l. ergo. §. fin. cum sequen. de serui. rustu. prædio. & not. per glo. & doct. in l. ut pomum. de serui. sed seruitus vsus secundùm indigentiam personæ cui debetur, vt instit. de vsu & hab. §. 1. & l. plenum. §. 1. ff. eo. & not. Bar. in l. 4. §. Cato. in 3. quæstio. principali. de ver. oblig. Seruitus autem vsusfructus non est secundùm indigentiam rei, vel personæ, imò eius est naturæ, vt omnes fructus spectent ad vsufructuarium, tex. est in l. vsufru. leg. in princ. de vsufru. Item sexta natura est, quia seruitus possideri non potest, sed intelligitur possessionem earum habere, qui ædes possidet, ut est text. in l. si ædes meæ §. fi. de serui. vrb. præd. de quo uide plene per Cy. in l. 1. C. de serui. & plenissime per Bal. Item septima 4 natura. † Quia seruitus non est in bonis nostris nec extra bona. l. 1. de vsufru. leg. & ibi hoc declaratur per glo. & doct. & habetur per gloss. in l. si is. §. fin. ff. de pig. & per gloss. insti. de rediui. in princ. in versi. habentur. Item octaua est natura seruitutis, quia seruitutes, seu seruitutum iura nõ sunt substantia, sed qualitates prædiorum, & insunt prædijs, sicut iurisdictio dicitur esse qualitas territorij. C. vbi & apud quem l. fin. & inest territorio, ut ibi not. & hoc uult Bald. in l. data opera in 16. col. in ver. sed nunquid iura sint substantia uel qualitates C. qui accu. non poss. & dicit Flo. in l. pecoris. de ser. rusti. præd. quod seruitus est in fundo, sicut forma accidentalis & sicut qualitas est in materia. Item nona, quia seruitus seu iura prædiorum vrbanorum non possunt pignori dari, nec conueniri potest, vt hypothecæ sint, text. est in l. si is. §. fin. ff. de pig. & ibi assignatur ratio in glo. penult. sed rusticorum prædiorum sic, text. est in l. sed an viæ. eod. titul. & glos. ibi assignat hanc differentiæ rationem, quia seruitutes urbanæ debent constitui sub quadam perpetuitate, ne urbs deformetur ruinis, ut in §. in suo. institu. de rerum diui. & l. fi. ff. ne quid in loco publico, nõ enim esset conueniens, ut postquã misisti tigna, soluto pignore cogans tollere, quod secus est in seruitute rusticorũ prædiorũ, quia istud ibi cessat inconueniens, & ista ratio placet Barto. ibi, qui dicit, ꝙ si forte in seruitutibus urbanorum prædiorum esset eadem ratio, quę est in seruitutibus rusticorum prædiorum, consisteret obligatio, ut in hoc exemplo. obligo tibi seruitutem altius nõ tollendi, donec tibi credita soluatur pecunia. Certe isto casu cessant ra5 tiones prędictæ, ideo videtur, quòd ualeat obligatio. † Sed nunquid seruitus locari possit, uide tea. eum gloss. & ibi docto. in l. 1. §. item commoda. ff. commo. & dicam in ista quæstione, qualiter quis debeat vti seruitute. Item est decima & ultima natura seruitutum, quia in earum præscriptione nõn desideratur titulus, tex. est in l. si quis diuturno si serui. uend. & no per glos. in prin. in l. 1. C. de ser. & aqua. & ibi per Docto.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Legem si fundum tuum seruientem, liberationem legare non videor.*
2 *Seruitus ex parte fundi seruientis in patientia est.*

In quo consistat seruitus, seu ius seruitutis. Cap. xiij.

Secundo principaliter videamus, in quo cōsistat seruitus, seu ius seruitutis? Et vr̄ quod cōsistat in fundo: vt l. eorum. ff. de dam. infec. & in l. in noxalibus. ff. de noxalibus. & ita tenet Iaco. de Are. Sed gloss. in l. Meuius. §. fundo. de lega. ij. tenet contrarium. Barto. ibi dicit, & ista est veritas, quod seruitus in fundo domināte est ius: eī n. debet ista seruitus & in eo ex hoc aliquid plus ponitur: vt l. qui aliena. §. fi. de neg. gest. Sed in fundo seruiente non est ius positū publicum sed priuatum: quia per hoc illi fundo & iuris detrahitur: vt l. stipulatio ista. § j. de verbo. oblig. & l. arbor. §. fina. ff. communi diui. & ideo dicit Barto. in d. § fundo. in fi. quod † si lego fundum tuum seruientem, non videor legare liberationem: quia in eo nullum ius habeo, quòd ponat aliquid in esse: sed illud ius est in fundo meo dominante, quod tibi non lego: quod no. Et adde, quæ dixi in diffinitione realis vel prædialis seruitutis: † ac etiam addas, quod seruitus ex parte fundi seruientis esset in patientia: vt l. quoties. la prima de seruit. & l. si ego. la prima de public. & l. fi. de ser. vrba. præ. vt dixi supra in j. & iij. natura seruitutum: & ex his, quæ dixi de natura seruitutum, colligitur optime, in quo consistat ipsa seruitus, seu ius seruitutis.

SVMMARIVM.

1 *Dominus qui non est verus, sed quasi, sicut est bonæ fidei emptor: an prædio alieno per ipsum bona fide empto seruitutem imponere valeat.*
2 *Dominium qui vtile habet, sicut est emphyteuta, vel liuellarius: an seruitutem imponere possit.*
3 *Vasallus qui vtile dominium in fundo habet, an huiusmodi fundo feudali seruitutem imponere valeat.*
4 *Superficiarius an fundo superficiario seruitutem imponere possit.*
5 *Dominus directus an fundo suo seruitutem imponere valeat.*
6 *Hæres rei legatæ an seruitutem imponere possit.*
7 *Dominus fundi, qui ipsum alteri & fisco obligauit: puta si pecunia certo tempore soluta non sit, an vendi valeat.*
8 *Dominus fundi in quo alius vsumfructum habet, an illi fundo seruitutem imponere possit.*
9 *Fundo suo an quispiam seruitutem imponere valeat, in quo alius habet seruitutem realem, in ipsius tamen præiudicium.*
10 *Maritus an fundo dotali seruitutem imponere valeat.*
11 *Vsufructuarius an fundo, in quo vsumfructum habet, seruitutem imponere possit.*
12 *Ius inferendi in sepulchrum qui habet, an ipsi sepulchro seruitutem imponere valeat.*
13 *Dominus qui adhuc non est, vel quasi; sed de proximo, vel continuo futurus est: an seruitutem imponere possit.*
14 *Imperator, seu princeps, vel senatus priuato concedere potest per viam publicam aquam ducere, sine tamen vicinorum incommodo, nu. 15.*
16 *Seruitutem habens alteri eam concedere non potest: nisi hoc ei permissum fuerit.*
17 *Concessisti si aquam Titio, quæ in fundo tuo oritur: ut eam ad fundum suum ducere possit, an postea eandem mihi concedere valeas.*
18 *Princeps in mari seruitutem imponere potest.*

Qui possit constituere seruitutes reales. Cap. xiiij.

Tertio est principaliter videndum, quis possit eas seruitutes reales constituere vel imponere. Dic ille qui est dominus prędij vicini potest imponere, & alius quem dominus alterius prædij potest acquirere: nemo enim potest seruitutem acquirere vrbano vel rustico prędio, nisi qui habet prædia, tex. est in l. j. communia prædio. & instit. de serui. §. in rusticorum. versi. ideo autem. Et quod dixi de domino, intellige de illo, qui est uerus dominus prædij & pleno iure.

1 ¶ † Sed quid si non est verus dominus, sed quasi dominus: sicut est bonæ fidei emptor, an iste poterit imponere seruitutē prædio alieno per ipsum empto bona fide. Sed quid si non esset vere publiciana: & sic esset quasi dominus; vt instit. de actio. §. sed istæ. & in cap. Abbate sanè. de re iudica. in vj. tunc bene posset imponere seruitutem; vt est casus in l. si adeo. ff. de pign. & idem tenet Azo in summa. C. de serui. §. constituit autem has seruitutes. & habetur in l. si ego. § j. de public.

2 † Item quid de illo, qui habet vtile dominium, sicut est emphyteuta, vel liuellarius. l. j. §. qui in perpetuum. ff. si ager vecti. vel emphy. pe. & no. in l. si vt certo §. si duobus vehiculum. ff. commoda. & not. Spec. in titu. de loca. § nunc aliqua versi. xlv. & dicitur etiam quasi dominus: vt no. glo. in l. iij. de serui. An possit imponere seruitutem emphyteutico? Et videtur quod non: quia emphyteuta non potest alienare sine consensu directi domini: vt l. fin. C. de iure emphy. & c. potuit. extra de lo. ergo nec seruitutes imponere: quia continetur sub verbo alienatio: vt l. fi. C. de rebus alie. non alie. Contrarium, scilicet vt possit, est tex. cum glos. in l. iij. ff. de serui. & ibi hoc tenent doct. & maxime Flo. & Pau. de Ca. idē tenet Dy. inst. de ac. §. æquie. in v. q. & Azo in summa C. de serui. vet. constituitur. & Bar. in l. j. §. fi. de superfi. & idem tenet Bal. in c. i. §. quid ergo. in tit. de inuesti. de reb. alie. fac. in vti. feu. Idem tenet Guil. & doc. in l. & in prouinciali. C. de serui. Et facit, quod proxime dicam de vasallo & superficiario quod intellige durante emphyteusi, seu liuello. Sed finita emphyteusi: quia reuertitur ad dominum directum, & consolidatur cum proprietate, tunc finitur etiam seruitus: vt probatur in d. ca. j. § quid ergo. de inuestit. de rebus alie. fac. & ibi hoc no. Bal. & Iaco. de Alua. & no. Bar. in l. j. §. fi. de superfi. & probatur in l. si cui. §. j. ff. quemadmo. seruitus amit. & ibi hoc no. tenet Florian. & idem tenent Bal. Saly. & Pau. de Cast. & doct. cōmuniter in d. l. & in prouinciali. C. de serui. & probatur in l. lex vectigali fundo. ff. de pigno. Et per hanc rationem resoluto iure feudi concedentis resoluitur ius receptoris seu recipientis: vt d. l. lex vectigali. & d. c. quid ergo. & d. c. j. §. fi. & p Bal. in tit. de controuer. inuesti. & l. si quis domum. §. fi. ff. loca. & l. pen. §. prędium. de leg. ij. & l. Statius Florus. §. Cornelio. vbi casus notabilis, de iure fi. cum limi. quod est notandum: quia quotidie hoc cōtingit.

3 † Item quid de vasallo, qui etiam dicitur habere vtile dominium in fundo vt est tex. & glo & ibi Bal. & doc. in d. § qd ergo. & est glo. fi. instit. de vsufr. in prin. & est glo. ij. extra in c. cum Bertoldus. de re iudi. & habetur per Bald. in l. vnica. in vj. char. C. de confes. & io l. j. in vltima col. C. si plu. vna senten. an ipse possit ponere seruitutem in fundo feudali? Videtur quod sic: ut est casus in d. c. j. uersi. quod ergo. qui uult, quod durante feudo durat seruitutis impositio: sed eo finito finiatur seruitus imposita, prout dixi in emphyteuta seu liuellario, & ibi tenet Bal & Iac. de Alua & idem tenent doct in l. & in prouinciali. C. de seru. & in l. iij. ff de serui ti. generali. & Cy. in l. fi. § pē. ante fi. C. cōmunia de lega. & habetur per Iaco. de Bel. in c. j § præterea. in titu. de capitulis Corradi, in vsibus feudorum.

4 † Item quid de superficiario, qui habet utile dominium: ut no. glos. ij. insti. de usufru. in prin. & probatur in l j § quod autē. de superfi. & dicitur quasi dominus: ut no. gloss. in l. iij. ff de serui. & uidetur, quòd seruitus fundo superficiario imponi nō possit: quia superficiarius dicitur habere quandā seruitutem in solo: vt l. si tibi homo. §. fi de leg. j. sed seruitus seruitutis esse non potest: vt est tex. in l. j. de ser. lega. ergo. &c. Tu autem dicas contrarium, scilicet quod possit imponere seruitutem: vt est tex. in l. iij. de seru. & ibi hoc tenet gloss. & doct & idem hoc tenet Azo in summa. C. de ser. §. constituitur. & Bar. in l. j § fi. de superficie. & Nico de Ma. & Iaco. de Alua. in d. c. j §. quod ergo. in tit. de inuesti. de re alie. fac. Nec est verum, quòd superficiarius habeat seruitutem: vt dicit glos. in d. l. j. sed habet vtile dominium, quod est contrarium seruituti: nā res mea non potest mihi seruire: vt l. vti frui. ff. si vsufru. pe. & in l. in re cōmuni. de seru. vrb. prædio. Nec obst. d. l. si tibi homo. §. fi. cum dicit de seruitute, intelligitur improprie. Vel dic secūdum Pau. de Cast. & melius, quod etiam superficiarius habeat seruitutem & vtile dominium. Nam si habeo superficiem in solo tuo; illud tuum solum dicitur seruire superficiei meę, inquātum habet hoc opus, quod teneatur eam sustinere: & ita loquitur tex. in d. l. si tibi homo. § fi. sed si consideramus ipsam superficiē quæ non est seruitus, sed potius prædium dominās solo tuo: dū illud tenetur eam sustinere huic prædio, quòd in superficie bene posset seruitutem imponere, & non erit seruitus seruitutis, & ita loquitur text. in d. l. iij de serui. ¶ Et quod dixi, superficiariū posse imponere seruitutem superficiei, intelligitur durante superficie: sed ea finita finitur seruitus, vt dixi de emphyteuta & feudatario: & ita tenet Bar. in l. j. § fi de superficie. & doct. in d. l. iij de seruitu. & l. & in prouinciali. C. eodem titu. & Flor. in l. si cui. §. j. quemadmodum seruit. amit. Item quod dictum est de emphyteuta, vasallo & superficiario, dicas etiam idem in quocunque alio habente dominium vtile: vt no. Bar. in dicta l. j. §. fi. de superficiebus.

5 ¶ † Item quid de domino directo, an possit seruitutem imponere suo fundo. Dic si est dominus directus pleno iure, ita quod nullus habeat vtile dominiū: & tūc siue imponat ipsi solo, siue ædificio, valet ipsa seruitus imposita: vt l. 3 de serui. & dixi supra circa principiū huius tertiæ quæstionis principalis, & afficit solum sicut ædificium. & ideo destructo ædificio, durat i solo, & refecto ædificio reintegrat in eo. l. seruitutes ę in superficie §. si sublatum. de seru. vrb. prædiorum secūdum Paulum ibi, & in dicta l. 3. Sed si quis est dominus tantum directus, & alius vtilis, qui habeat vtile dominium, sicut est emphyteuta, seu feudatarius & superficiarius, vt dixi in quæstionibus præcedentibus: & tunc nō posset imponere seruitutem, qui habet directum dominium in præiudicium habentis vtile: & ita intelligo d. l. 3. de serui. & ita vult Pau. de Cast. & ad hoc vide quod dicam de vsufructuario.

6 † Item quid de hærede, qui etiam dicitur dominus. insti. tit. de hære. qualita. & differen. §. pen. an possit imponere seruitutem rei legatæ alicui sub conditione. Et dic quod sic: sed adueniente conditione extinguitur seruitus, tex. est in l. si cui § 1 quemadmodum seru. amit. & in d. l. si fundum. de cōdi. & demonstra. pro hoc etiam. l. fin. §. sin autem sub conditione. C. communia de lega. & l. seruo leg. § j. & quod ibi nota. per Bart. & doc: o. de lega. i.

7 † Item quid de domino fundi, qui ipsū obligauit alteri a fisco. puta si pecunia non sit soluta certo tempore,

pore, possit vendi, an interim dominus possit imponere seruitutem. Dic quod sic, vt est text. l. plerunq;. in fin. titu. de regu. iur. & idem dicas in quolibet, qui tenetur alicui debet ex contractu aliquo, vt antequam tradat, possit seruitutem imponere, argu. l. si sciens. in fi. de contrahen. emptio. & not. glo. in d. l. plerumque. quod semper intellige, scilicet seruitutem durare, donec durat dominium imponentis & non vltra. Quod dixi, dominum posse imponere seruitutem fundo, intellige, quando est vnus dominus tantùm fundi. Nam si essent plures, deberent omnes consentire in imponenda seruitute, aliàs vnus tantum nõ posset imponere, text. est cum glo. in l. fi. ff. de serui. Sed si vnus seruitutem concederet sine alijs, non teneret ipsius concessio iure seruitutis, tamen ipse concedens nõ posset prohibere ei, cui concessit vti iure concesso. Si verò vnus primò concessit seruitutem: deinde alter, vel alij domini, tunc varijs temporibus concesserunt, vel ratificauerunt etiam singulariter & de per se, tunc confirmatur prima concessio per nouissimam, & trahũtur primę concessiones, vel prima concessio ad tempus vltimæ concessionis, perindeque fit, ac si omnes tunc cõcederent. Et ideo tempore vltimæ concessionis non esset possibile primos concedere posse, vel quia defuncti sunt: vel quia partes prædij alienauerunt, pendebit hæc vltima cõcessio, donec illi, qui successerunt in locum prioris, vel noui socij, concedebant seruitutẽ: & hæc probantur in l. qui fundum. de serui. rust. præd. & l. fin. communia prædio. & no. Azo in summa. ff. de seruit. titu. gñali.

8 † Item quid in domino fundi, in quo alius habet vsumfructũ, an dominus possit illi fundo seruitutem imponere? Dicas quod non, etiam consentiente vsufructuario, nisi sit talis seruitus, per quam conditio vsufructuarij deterior non fiat: vt est text. in l. sed & quod. §. fina. cum l. seq. & ibi glo. vide. ff. de vsufruc.

9 † An possit imponere seruitutem fundo suo in præiudicium habentis aliam seruitutem realem? Dicas quod non, text. est in l. certo generi. §. 1. & l. per quem. de serui. rusti. prædio. & ibi per doct. & habetur per glo. & doct. in l. præses. C. de ser. & aqua. Potest tamen dominus acquirere seruitutem fundo fructuario, tex. est in d. l. sed & si quid. §. fin. sicut etiam dixi supra de fundo feudatario, & adde quod dicam infra versi. quid de vsufructuario.

10 † Item quid de marito, an possit imponere seruitutem fundo dotali? Et videtur quod sic: quia est dominus illius fundi. l. in rebus. C. de iu. do. l. doce ancillam. C. de rei ven. Contrarium est verum, tex. est in l. Iulianus. cum l. seq. de fundo do. Ratio est: quia non habet liberum dominium: vt not. Bald. in d. l. & in prouinciali. C. de serui. quod intelligo de fundo dotali inæstimato: quia illud reputatur esse vxoris, vt d. l. in rebus. secus si esset æstimatus tali æstimatione, quæ emptionem faceret: vt ibi no. & in d. l. doce ancillam. quod in dubio præsumitur, vt est glos. nota. in l. si inter virum. C. de iure do. & no. Cy. in l. 4. in vltima q. C. commo.

11 † Item quid de vsufructuario, an possit imponere seruitutem fundo, in quo habet vsumfructum? Et videtur quod sic durante vsufructu: quia vsufructus est pars dominij fundi, sicut est vasallus & superficiarius, Dicas cõtrarium: quia minor est dominus, quàm maritus rei dotalis: & maritus non potest, vt dixi, ergo &c. Item quia vsufructuarius meliorem conditionem facere potest sed non deteriorem, tex. est in l. æquissimum. §. fi. ff. de vsufruct.

12 † Item an ille qui habet ius inferendi in sepulchrum possit imponere seruitutem sepulchro? Dic quod non l. 1. ff. si ser. vend. & l. caueri. communia prædio.

13 † Item qd de eo, qui nõ est adhuc dominus vel quasi, sed proxime vel cõtinuo est futurus dominus, an possit imponere seruitutem, vt in hoc exemplo emo a te prædium, vel ex alio titulo accipio, & in acceptione, vel traditione impono ei seruitutẽ ad aliud prædium tuum quod retines, an possim. Et dicas quod sic, text. est in l. qui duas. de ser. vrb. prædi. & in l. 3. in §. si quis duas. ff. communia prædio. & in l. & fundo. de ser. & ita tenet Azo in sum. C. de serui. §. constituitur autem. pro hoc facit: quia quod proxime faciendum est habetur pro iam facto: vt l. pen. de testam. mili. Et quod dixi de emptore, intellige de quocunque acquirẽte ius, quod sibi deberetur posse seruitutem imponere, sicut est liuellarius & vasallus & similes secundum ea quæ supra dicta sunt.

14 † Item imperator, seu princeps potest concedere priuato aquã ducere per viam publicam sine incommodo vicinorum, text. est in l. seruitutes. §. publico. de seruitu.

15 † Item senatus potest, vt l. 2. in princip. ne quid in flu. public. & not. gloss. in d. §. publico. & intelligitur sine maximo: aut magno incommodo: vt ibi not. glo. & habetur in l. quoties. de precib. impera. offer. & nor. Azo in summa. C. de serui. § constituitur autem. pro hoc l. 2. §. meritò. & §. si quid a principe. ne qd in loco pub. & ibi de hoc habetur: priuatus autem in flumine publico, vel in aliqua alia aqua publica ad publicum vsum destinata non potest concedere seruitutem, puta aquam totam tollẽdam ex flumine hauriendam, nec seruitutem castello imponere, & si fiat talis concessio, vel impositio, non tenet iure seruitutis: sed ille cui facta est talis concessio vel impositio tuendus est in iure suo qd possidet contra eum qui concessit. text. est in l. 2. communia prædio. & castellum est receptatio publica. l. 1. §. antepenul. de aqua quoti. & æsti. & est tex. cum gl. in l. si venditor §. fi. de actio. emp.

16 † Item ille, qui habet seruitutem alteri eam concedere nõ potest: nisi hoc esset ei permissum: quia non potest esse seruitus seruitutis. l. 1. de vsufruc. lega. si tamen quis habeat seruitutem aquęductus: & aquam postquam ingressa est fundum meum velim alij concedere, possum nisi noceam fundo seruienti, text. est cum glo. in l. ex meo. de serui. rusti. prædio. in l. 1. §. illud Labeo. de aqua quotidia. & æstiua. & hoc tenet Azo in sum. C. de serui. §. constituitur. in fin. & idem tenet glo. fina. ante fin. in l. cum esset. §. 1. de serui. & in dictis iuribus. de hoc no. in l. pręses. C. de serui. & aqua. Et prædicta intellige de constitutione, quæ imponit seruitutem: personaliter autem quilibet qui nõ habet prædium potest se obligare pro seruitute præstanda. ff. fa mil. ercisсun. l. hæredes. §. an ea.

17 † Sed quid si aquam, quæ oritur in fundo tuo, concessisti Titio: vt possit eam ducere ad fundũ suum: an possis postea etiam mihi concedere. Et glo. in d. l. pręses. dicit quod sic: tamẽ abundat, quod vtriq; sufficiat, per l. Lucio. de aqua quoti. & æsti. ita fuit determinatum Bononiæ inter fratres prædicatores, quibus primò commune cõcesserat aquam, & minores quibus secundò concessit: quia fuit iudicatum valere secundam concessionem: ex quo non detogabat priori: vt nondoct. in d. l. præses.

† Vltimò no. quod princeps in mari potest ponere seruitutem: vt est text. iuncta glo. in l. venditor. in princip. C. commu. prædio. de quo vide omnino quæ dicam in 5. q. principali.

SVMMARIVM.

1. *Seruitutem alicui fundo qui imponere possunt, eidẽ etiã acquirere valeat.*
2. *Prædio communi an vnus ex socijs seruitutem legare valeat.*

Qui possint acquirere seruitutem, seu quibus possint seruitutes concedi. Cap. xv.

QVARTO principaliter dicamus, qui possunt acquirere seruitutem, seu quibus possint seruitutes concedi. Et dic, quod illi qui sunt domini vel quasi domini vicinorum prædiorum possunt acquirere seruitutem fundo suo, sicut possunt imponere eadem ratione: vt l. ei qui pignori. de serui. & l. 1. communia prædio. secũdum Azo. in summa. C. de serui. §. fuit autem. in prin.

1 † Ex quo nota regulam, quod omnes, qui possunt imponere seruitutem uni fundo, eadem ratione: & multomagis possunt ei acquirere: quia meliorem conditionem regulariter potest quis facere, licet deteriorem aliquando non possit: vt est text. in c. 1. §. quid ergo. de inuesti. de re ali. fa. & l. æquissimum. §. 1. de vsufruc. & l. fina. de vsu & habi. Et ideo feudatarius, seu uasallus potest acquirere seruitutẽ fundo feudatario, ut est text. in d. §. quid ergo. & idem dicas in emphyteuta, & si. Imo etiam plus dico, quod ille, qui non potest imponere seruitutem fundo, potest ei acquirere: sicut est dominus in fundo, in quo alius habet usufruc. ut est text. in l. sed & si quid. §. 1. de vsufruc. Item ille qui habet ius inferendi in sepulchrum seruitutem viæ: & sepulchrum acquirere potest, licèt sepulchro eam imponere non possit. ff. si serui. ven. l. 1. communia prædi. l. caueri. & idem dicas de si. Et procedunt prædicta, quando est vnus tantùm, cui est acquirenda seruitus: si autem essent plures domini prædij, cui seruitus acquirenda est: ut omnes consentiant, uel eorum communis seruus. & si vnus tantum mihi acquireret, non teneret eius acquisitio, donec alij, vel alijs socijs concedatur seruitus, & ultima acquisitione confirmatur prima ad tempus ultimæ, sicut supra diximus in imponenda seruitute prædio communi, ut l. si unus ex socijs. & l. unus. in prin. de ser. urba. prædio. Item prædicta de suspensione primæ impositionis seruitutis uel acquisitionis locum habent, si fiat acquisitio, uel impositio inter uiuos.

2 † Nam si ultima uoluntate unus sociorum prædio communi legat seruitutem non ualet legatum: sed si omnes socij legarent, & pariter eorum adiretur hęreditas, legatum teneret. Idemque si unius sociorum prædij communis seruitus legaretur: quia tunc non teneret legatum: neque suspenderetur, donec alijs concedatur: quia non sicut uiuentium, ita defunctorũ actus suspendi post mortem testatoris uel aditam hæreditatem receptum est, ut est text. in l. fi. communia prædiorum. & ibi per docto. & de ser. rusti. prædio. l. si unus. & l. unus. & ita not. Azo in summa. C. de ser. §. fiunt autem.

SVMMARIVM.

1. *Seruitus an nedum in toto fundo sed in solo tantùm: vel in superficie tantùm constitui possit.*
2. *Aedificio an nedum præsenti: sed etiam futuro seruitus imponi, vel acquiri possit.*
3. *Mari per priuatum an seruitus imponi valeat.*
4. *Gulfus, siue mare Adriaticum cur Venetorum esse dicatur.*
5. *Seruitus in re propria uel communi an imponi valeat.*

In quibus rebus possit seruitus constitui. Cap. xvj.

QVINTO principaliter declaramus, in quibus rebus possit seruitus constitui. Dic in fundo vrbano & rustico: & in l. 1. communia prædio & insti. de serui. §. inter rusticorum. & in tit. toto. ff. de ser. vrb. prædi. cum si.

1 † Item potest constitui nedum in toto fundo, sed in solo tantum,

tum, vel superficie tantum, text. est in l. 3. ff. de ser. Et ideo certo generi agrorum seruitus acquiri potest, veluti vineis, quia ea ad solum magis, quàm ad superficiem pertineat: & propterea sublatis vineis seruitus in solo remanebit, nisi aliter actum fuerit: vt est tex. in l. certo generi. in princ. de ser. rusti prædio. Item ad certã 2 partem fundi seruitus acquiri potest: vt l. ad certã. de ser. † Item nedum ædificio præsenti, sed etiam futuro seruitus imponi vel acquiri potest: vt est text. in l. si seruitus. § futuro. de seru. vrba. præ. Et est ratio: quia illud quod adhęret, præsupponit illud cui adhęret secundum Old. & dicit Flo. in d. §. futuro. & ideo valet promissio seruitutis facta illi, qui sperat sua in futurũ interesse, tex. est cum glo. in l. ei fundo. secundum vnam lecturam, de seru. 2. no. Lud. Ponta. in l. stipulationes non diuiduntur. in 11. col. de verb. obli. Ex hoc sequitur, quod seruitus constitui potest, vt aquam quærere & inuentam ducere liceat, text. est in d. l. ei fundo. Item potest imponi seruitus, vt boues, per quos fundus colitur, in vicino agro pascantur. Item vt fructus in villa vicini cogantur, coactiq; habeantur, vt pedamenta ad vineam ex vicino prędio sumantur. Item vicino, cuius lapidicina tuo immineret fundo, cedere ius ei esset. Itẽ in fundo vicini terrã iacere, saxa in fundo habere, vt in tuũ lapides peruoluantur: ibiq; positi habeantur, indeque exportentur, tex. est in l. 3. in princ. de ser. rusti prædi. idem & in alijs, de quibus plene dicam in alijs speciebus seruitutis tam vrbanorum, quàm rusti. Item in sepulchro 3 seruitus acquiri potest l. seruitutes. §. fi. si ser. ven. † Item licèt per priuatum mari seruitus imponi non possit: quia natura omnibus patet, vt est tex. in l. venditor. in prin. communia prædio. tamen per principem bene posset: vt ibi no per glo. arg. l. seruitutes. § publico. ff. de seru. & supra dixi in iij. q. prin in fi. † Et ideo 4 cum mare Adriaticum, quod gulfus Venetorum appellatur, sit dominij Venetorum: quia in eo ipsi Veneti prædominati sunt per tantum tempus, quod non extat memoria in contrarium: & per hoc dicuntur habere iurisdictionem in illo mari: quia illud tempus habet vim tituli: vt in c super quibusdam § præterea. extra de ver. signi. & in c. 1. de præscrip. in 6. & Bar. & Ang. de Perusio plene in l. sanè si maris. de iniurijs. & Bald. in rubrica. ff. de re. diui. in 2. col. & idem Ang. in l. fin. in prin. de vsuca. ff. & in sua disputa. quæ incipit. quæstio super qua consilium postulatur. dicendum, est quod ipsi domini Veneti in ipso mari possunt seruitutem imponere & non alij: quod est no. in loco autem sacro & religioso seruitus imponi non potest: vt l. seruitutes. § fi. ff. de serui. Item nec in loco publico: vt l. si prius. §. fi. de aqua plu. ar. cum. l. seq. de quo dicam in 6. q. principali. † Itẽ in re propria, vel com-5 muni quis imponere seruitutem non potest: vt est tex. in l. in re communi. ff. de serui. vrba prædio. & in l. proprium. communia prædio. Et est ratio in re propria. quia res propria nemini seruire potest. vt dictis iuribus; & l. vti frui. in prin. ff. si vsufruc. pe. In re autem communi: quia in re communi melior est conditio possidentis. l. Sabinus. communi diui. & quia seruitus pro parte imponi non potest, vt d. l. proprium. & d. l. pro parte. ff. de serui.

SVMMARIVM.

1 *Seruitus neque ad tempus: neque ex tempore: neque sub conditione: neque ad certam conditionem constitui potest.*

2 *Quasi possessio seruitutis vt acquiratur, duo principaliter requiruntur.*

Quæ sint necessaria vt seruitus constituatur, & ei quasi possessio acquiratur. Cap. xvij.

SEXTO principaliter aperiamus breuiter, quæ sint necessaria ad hoc vt seruitus constituatur: & eius quasi possessio acquiratur. Multa etenim ad hoc sunt necessaria, vt seruitus constitui possit. Primum est ex persona constituentis: videlicet vt sit talis, qui possit eam constituere: & quis sit iste, vide supra in 3. q. principali, vbi plene disputaui. Secundum est ex parte eius cui constituitur, vt sit habilis ad acquirendum, & de isto dixi supra in 4. q. prin. ita quod prædium requiratur ex parte constituentis seruitutem, & prædium etiam ex parte eius cui constituitur vt est tex. in l. 1. de serui. rusti. præd. & insti. de seru. § in rusticorum. Tertium est respectu rei in qua seruitus constituitur, vt sit talis, in qua seruitus constitui possit, quod declara, vt dixi in præcedenti quæstio. princ. Quartum necessarium est, vt res, cui acquiritur, seu cui acquirere volumus seruitutem, sit habilis ad acquirendum, alias secus: vt si[illegible] dixi in 1. q. seruitutum, ad fin. versi. hic est videndum, & h[illegible]etur in l. vt pomum. de seru. & l. pecoris. de serui. rusti. pd. & l. 2. & l. venditor. in prin. ff. communia prædio Quintum, quod seruitus constituatur in totum, non autem pro parte: vt l. pro parte. ff. de seru. & l. si quis duas. §. 1. communia prædi. licèt ad certam partem fundi prodiuiso possit constitui. vt l. ad certam. de seruit. & no. gl. in d. l. pro 1 parte. & ibi per doc. † Sextum quod seruitus pure constituatur: nã ipso iure, neq; ad tps, neq; ex tpe, neq; sub conditione, neq; ad certam conditionem constitui potest, text. est in l. seruitutes ipso iure. quæ est l. 4. de serui. de quo dic vt ibi per glo. & doc. & dicã infra in 8. q. principali, quomodo & qualiter acquiritur seruitus. Septimum est respectu loci, vt locus medius impediens seruitutem non interueniat, sicut si esset sacer, vel religiosus, vt l. seruitutes. §. fi. de seru. & etiam aliquis aliquando. vt l. qui sellã. §. fi. de serui. vrba. prædio. de quo plenius dicam in proxima q. quæ impediant seruiturem constituendam. Octauum, vt constituatur per verba iuris, hoc est sonantia in ius: vtputa concedo tibi ius eundi per fundum meum non autem per verba sonantia in factum: vtputa concedo tibi ire, & agere per fundum meum: quia tunc esset potius ius personale, vt l. apud Iulia. §. si quis alicui de leg. 1. & dixi plene supra in diffinitione seruitutis realis & prædialis: & in illa q. quomodo cognoscatur, quando sunt seruitutes reales & prædiales. Nonum, quod ius insit in prædio dominante actiue, & in prædio seruiente passiue: ita quod non insit personę, sed rei: vt ibidem bene dixi. Decimum, quod istud ius seruitutis constitutæ respiciat & concernat vtilitatem prædij dominantis, aliàs seruitus non esset, text. est in l. quoties. la prima, in principio de seruitu. & dixi in d. diffinitione. Vndecimũ, quod alterius prædij libertatem diminuat: vt l. stipulatio ista. §. si quis forte. de verb. obli. dictum est in d. diffinitione. Duodecimum & vltimũ, quod interueniant verba solennia ad constituendum, puta per stipulationem: vel in testamento, vel codicillis, vel in contractu, vel in donatione & si. vt est tex. instit. de ser-2 ui. § fi. & ibi no. & de hoc plene in 8. q. prin. † Ad hoc autem, vt quasi possessio seruitutis acquiratur, duo principaliter requiruntur. Primum vsus vtentis seruitute. Alterum patientia alterius rem possidentis, qui seruitutem debet, vt l. 1. §. fin. de serui. rusti. præd. quæ patientia non dicitur, nisi sciat eum vti quasi intendentem acquirere seruitutem ff. si serui. ven. l. quod forte. §. 1. secundum Inn qui no. dicit in c. bonæ el. 2. in glo. & in fi. extra de postul. præla & ibi per docto. & idem notat Archi. in c. non est. de consuetu. lib. 6. & vide de hac materia plene per eundem Inn. in d. c. bonæ. in glos. quæritur & in c. cum dilectus. in glo. recuperandæ, extra de cap. monia & in c. in literis de resti. spo. & plenissime per Bald. in l. 2. C. de ser. & plene Flo. in d. l. seruitutes la grande, de seru. vbi ponũt & examinãt, quomodo & qualiter acquiratur quasi possessio in iuribus incorporalibus, vbi videre poteris per te.

SVMMARIVM.

1 *Locus sacer, vel religiosus seruitutem impedit.*

2 *Differentia inter seruitutes rusticas & vrbanas in quibus consistat.*

3 *Locus medius an seruitutes impediat.*

Quæ impediunt seruitutem constituendam. Cap. xviij.

SEPTIMO necessarium est intelligere, quæ impediant constituendam seruitutem. † Et dicas, quod locus medius 1 aliquando impedit, puta si est sacer, uel religiosus, ut est tex. in l. seruitutes. in fin. de serui & est text. in l. si prius. §. sed loco sacro. de aqua plu. arcen. & not glo. in c. 1. de obserua. ieiunij. & ibi per eam & dixi in præcedenti quæstio. princip. Idem est, si locus publicus est medius, si per id quod debet in medio fieri, impeditur publici loci libertas, vel publicus usus, ut si uellem de domo mea in domum tuam immittere trabem corrumpendo uiam publicam, uel apponere ponticellum, uel si uelim de fundo tuo ad meum deducere aquam, faciendo in via publica riuum, his casibus ille locus publicus medius impedit seruitutem constitui, nisi principaliter. l. permittente, vt est tex. in d. l. si prius. §. fi. cum l. seq. & not. Bart. in d. l. fi. uel nisi permittente senatu, ut l. 1. in princ. ne quid in lo publi. & dixi supra in 3. q prin. ver si item imperator. vel nisi hoc mihi liceret ex l. municipali, uel a magistratu, cui hoc cõpeteret ex forma statuti, ut l. prohibere. §. planè. quod vi aut clam. & no. Flo. in l. qui sella. §. fin. de ser. rust. prædio. Item alius locus priuatus impedit seruitutem, quando ille locus est extranei, & in eo est aliquid faciendum, quantacunque etiam in illo seruitus acquiratur: ut l. an tradendis. §. interpositis. cõmunia prædio. & l. loci corpus. §. fin. si ser. ven. Cæterum si medius locus sit constituentis seruitutem, uel etiam extranei sint in illo, non est aliquid faciendum, propter quod seruitus impediatur: tũc locus ille medius non impedit seruitutem constitui, ut d. §. interpositis. & ideo seruitus esse potest in urbanis prædijs etiam interposito medio prædio seruitutem non debente, quia si habeo ius seruitutis altius non tollendi remotioris domus, utilitas erit, donec prædium medium meum extollatur, ut est text. in l. & ideo. si ser. uen. Eodem modo, quod dictum est de loco sacro, religioso & publico medio impediente seruitutem constitui, intellige quando in loco medio requiritur, quod aliquid fiat, aliàs nõ impediret, ut d. §. interpositis. secundum Flo. in d. l. qui sella. §. fi.

2 † Et ideo non uidetur esse differentia inter seruitutes rusticas & urbanas, licèt tex. in l. qui sella. §. fi tacite uideatur differentiã facere, & Azo in summa. C. de ser. § porro quod dictum est: sed reuera non est differentia. Sed solum in hoc consistit differentia, an prædium meum impediat vtilitatem venire de uno prædio ad aliud, quod contingit duobus concurrentibus. Primum quod prædium medium non sit constituentis seruitutem. Secundum, quod ad usum seruitutis aliquid sit in eo faciendum: uel exercendum, quod fieri potest inuito domino: ut l. inuitum. cum l. præced. in fi de ser. urb prædio. & tunc impedit constitui seruitutem. Sed si nil erat faciendum, uel si erat prædium intermedium, tamẽ erat eiusdem domini prædij dominantis, & etiam

quia

quia potest facere in illo prædio medio,quicquid uult,non impedit seruitutem constitui,quia non impedit utilitatem percipere, ut est text. in l.si cum seruitus.ff.quemad.ser.amit.2 in l.si ædes meę.& in l.nemo enim.de ser.urb.præ.& in l.si mihi.§.pe. 2.l.tria prædia.de ser.urb.præ.† Et de ista materia, an locus medius impediat seruitutes, uide per Bart.in l.si prius §.fi.de aqua. plu.arc.& p Flo.in d.l.qui sella.§.fi.ff.de ser.urb.præ.& per Pau. de Cas.in l.in tradendis.§.interpositis.communia prędio.& per docto.in §.æquè.insti.de actio.& per cano.in c.1.de obserua.ieiunij. Item impedit seruitutem constituendam, quādo aliqua eorum,quæ sunt necessaria ad ipsam deficiunt, vt dictum est in q.præced.vbi videas.Item quando id ex forma municipalis statuti esset prohibitum, pro hoc vide text.cum gl.& quod ibi no.in l.qui luminibus.de serui.vrba.prædio.

S V M M A R I V M.

1. *Seruitus pactionibus; stipulationibus; testamentis; & contractibus constituitur.*
2. *Seruitutes multiplices sunt, & quę sint seruitutes habentes causam continuam,& quasi continuam.*
3. *Seruitutes habentes causam discontinuam quæ sint.*
4. *Seruitutes quibus præscribitur x.ann.inter præsentes & xx.inter absentes; quæ dicantur.*
5. *Tempus; cuius non extet memoria in contrarium,quod dicatur, & quomodo probetur, remissiue.*
6. *Possessio 100.anno.quomodo probetur.remissiue.*
7. *Venditio non probaretur, etiam si possideretur res alicuius, vel vsusfructus eius eo sciente & patiente.*
8. *Positio allegantì titulum,quòd titulum non habuerit,fieri potest.*
9. *Negatiua quomodo probetur,remissiue.*
10. *Res dicuntur possideri,quando causam continuam habent.*

Quomodo & qualiter & quando constituatur & acquiratur & retineatur seruitus: & quæ seruitutes dicantur habere causam perpetuam,seu continuam: quasi cōtinuam,seu quasi perpetuam,& quæ causant discontinuam,& quanto tempore huiusmodi seruitutes præscribuntur. Cap. xix.

OCTAVO principaliter expedit examinare, quomodo & qualiter & quando constituatur & acquiratur & retineatur seruitus. † Et dic, ꝙ constituitur pactionibus, stipulationibus, testamentis & contractibus, text.est cum gloss.instit.de serui.§.pen.& fin. & dixi supra in 6.q.prin.ver.12.& est text.in l.in testamento.aliàs incipit post.communia præ.& l.binas ædes.de ser.vrb.præ.cum simi. & voluntate partium constituitur seruitus ab inuitis: & inuitus dicitur ille,qui non consentit expresse, etiam si non contradicat,vt in l.inuitum.de ser. vrba.prædio. Ideoq; licèt vadam per prædium tuum,vel aliqua proijciam in tuo , te sciente & non contradicente,non statim est seruitus, nisi præscribam, vt l.3. in fin.eod.titu.de qua præscriptione statim dicam , sicut econtra in amittendis seruitutibus dicitur: nam licèt alius tollas me sciente, non statim domus tua est libera, vt l.hæc autem iura.de ser.vrba.præ.& no.glo. in d.l.inuitum. Item constituitur & acquiritur seruitus per consuetudinem,vt l.1.§.pen. & fi. & ibi per glo.& doct.de aqua plu.arc. Item acquiritur per præscriptionem:vt habetur per gl.ordi.& mag. in hac materia in l. seruitutes.la grande.ff.de ser.& ibi per omnes doct.& per Azo. in summa.C.de ser.§.itē constituitur seruitus per consuetudinem,& habetur per glo.& doct in l.2.C.de ser.& aqua.per Dy. in c.possessor malę fidei.& in c.se.de reg.iur.in 6. & per Bart. in l.1.§.deniq;.de aqua plu.ar.& per doct.in §.æquè.insti.de actio.

2 † Circa quod primò est sciendum,ꝙ seruitutes quædam dicūtur habere causam perpetuam seu continuam; quædam quasi perpetuam,seu quasi continuam, quædam discontinuam, vt nota.per gloss.& doctor. in dicta l.seruitutes. & habetur in l.foramen.de serui vrba.prædio.& in d.l.2.;C.de serui. & aqua. Et dic, ꝙ illa seruitus dicitur habere causam continuam & perpetuam,quæ semper est in vsu actualiter & potentialiter.vt seruitus aquęductus,& seruitus altius non tollendi,& similes.Quasi continuam seu quasi perpetuam causam dicitur illa seruitus habere,quæ perpetuò,seu continuo potentialiter sed nō actualiter est in vsu:vt est seruitus stillicidij,vel ductus aquæ ex cœlo cadentis:vt in d.l.foramen.de ser.vrb.prædi. Et est ratio:quia in istis non requiritur semper factum hominis ad vsum seruitutis: sed requiritur aliquando a principio ad ipsam constituendam, vt in aquęductu: quia postquam aqua est deriuata per riuum, vel canale, facto naturæ continuatur & per seipsam semper fluit,& in seruitute tigni iniuncti,vel oneris ferendi:nam postquàm semel est immissum, per seipsum continuatur. Item in quasi perpetua seu quasi continua. Ratio est: quia licèt in illa non exerceatur,semper tamen est apta semper exerceri sine facto hominis, vt in seruitute stillicidij, quæ est respectu aquæ ex cęlo cadentis:quia non semper pluit:sed cum pluit per seipsam cadit, & stillicidum est semper aptum recipere aquam sine facto hominis, postquàm stillicidium factum est. † Discontinuā 3 verò causam illa seruitus habere dicitur, quæ nō est semper in vsu actualiter,nec potentialiter,sed necessario requirit interpositionem:quia in sui vsu requirit factum hominis,ꝙ non potest esse continuum, vt seruitus itineris, viæ & si.Nam homo non potest semper ire,vel ducere currum, aut plaustrum.l.seruitutes.la grande, in princ.de serui. Et istud, quod dixi de causa discontinua,procedet in seruitutibus realibus,quæ a re rei debentur: quia in istis ipsa res dicitur tales seruitutes quasi possidere mediante facto hominis, non autem facto suo:& ideo cum in istis realibus vbicunque factum hominis requiritur ad vsum, & illud non possit semper esse continuum, sequitur,illa res tales seruitutes non continue possidet:& propterea dicuntur habere causam discontinuam. Sed secus est in seruitutibus, vel personalibus iuribus, quæ debenť a re personæ: vt est vsusfructus, vsus,iurisdictio & si. Nam in istis licet factum hominis requiratur,non solum ab initio,sed etiam ex postfacto: non tamen dicuntur habere causam discontinuam:quia possunt animo possideri,ex quo personæ debentur,quæ habent animā:licet actus sint discontinui,vt eleganter no.Bar.in l.iusto.§.non mutat.de vsucap.& ibi omnino videas,& not.per Cyn.in l.1.in 6.q.C.de serui.& aqua.quod no.pro huiusmodi materiæ fundamento.

4 † His itaque præmissis dicas,si est seruitus, quæ habeat perpetuā causam,seu continuam: vel perpetuam, seu continuam: ex his duobus casibus regulariter præscribitur longo tempore, videlicet 10.ann.inter præsentes,& 20.inter absentes, exemplo rerum immobilium:vt est tex.in l.fi.C.de præscrip.lon.temporis, & in l.2.C.de ser.& ibi hoc no.per gl.& doct.& idem no.glo.ordi.in d.l.seruitutes.& ibi per omnes doc.& per Azo.in summa. C.de serui.§ item cōstituitur.& in l.1. in 5.q.eo.tit.per Cy.C.de ser & aqua.& in l.2.in 5.q eo.tit. Sed si est seruitus habens causam discontinuam:& tunc regulariter non præscribitur, vt est tex.in d.l.seruitutes.in prin.& ibi per doct.in d.5.& 6.q. Sed illa regula fallit in multis casibus.

Primò,quando quis fuisset vsus iure seruitutis tanto tēpore, cuius contrariū memoria non existit.l.hoc iure.§.ductus aquæ. de aqua quoti.& æsti.secundum vnum intellectum, scilicet, ꝙ ibi loquatur de huiusmodi seruitute, arg.l.1.§ fi.& l.2.§.antep. de aqua plu.arc.& not.glo.mag.in d.l.seruitutes.de serui.& per omnes doct.& no.glo.in d.l.2.& ibi per docto.C.de ser. Et pro hoc adduco text.in c.super quibusdam.§.præterea.extra de verbo.signifi.vbi habetur, ꝙ tempus,cuius non extat memoria in contrarium,habet vim priuilegij,& est text.in c.1.in fin.de præscrip.lib.6.vbi dicitur, ꝙ dictum tempus habet vim titu.

5 † Quando autem dicitur esse tantum tempus,cuius non extet memoria in contrarium,& quomodo probetur, vide plenius per Inn.in c.quid per nouale.& in c.veniens.& ibi per canonistas,de verb.sign.per Cyn.in l.2.in 9.q.C.de serui.& aqua, & per Bar.in l.1.§.Labeo.de aqua plu.arc.& per glo.& doct. in l.arbiter.de pro.& per Flor.in d.l.seruitutes.in vltima charta, circa princip.& adde quod Cyn.tenuit in d.l.2.9.q. ꝙ centum anni dicantur esse spacium tanti temporis, de quo non extet memoria.Idem tenuit Ant.de But.in c.veniēs.in prin.vlti.col. extra de testi.& Inn.ēt ibi circa fi.2.col.in ver.item dicunt quidam,ꝙ si constet.& idem sentit Spec.in tit.de proba. in 2.parte Spec.§.1.versi.quid si testes,ad fi.illius ver.& idem tenet Bald.in d.l.2.ad fi.2.col. C.de serui.& Car.Zabarella in c.si diligenti. in fi.extra de præscrip.& not.per docto.in iuribus præallegatis.

6 † Et quomodo probetur possessio 100.anno. & vide p Bal. in auth.quas actiones.in vlti.col.in princ.C.de sac.san.eccle.& vide gl.& quod ibi no.in c.cum vobis.extra de præscrip.

Secundus casus est, in quo fallit, qñ vtens allegaret, seu habuisset titulum concessionis ab ipso dño,& sic ex aliquo titulo præcedenti dicat sibi a dño fuisse seruitutem constitutam,nec id possit probare per testes,vel instrā, & in adminiculum suæ intentionis inducat cōiecturam, quia vsus est seruitute prædij dño sciente & non contradicente per x.uel xx.an.s.per x.inter præsentes,& xx.inter absentes, quia præsumitur seruitus cōstituta ex causa,quæ prætenditur præcessisse, arg.l.1.in fi. de aqua plu.arc.& l.cum de in rem verso.ff.de vsur.ita sing.dixit gl.in l. seruitutes.la grande.in gl.mag in fi.de ser.& gl.in l.1.§.fi. in ver si.quandiu.de aqua plu.arcen. Et idem ad literam dicit Azo in summa.C.de serui.§.item cōstituuntur seruitutes per consuetudinem.& idem no.Inn.in c.si diligenti.extra de præscript.& Io.An.& doct.in c.peruenit.de cen.& idem tenet Bar.& Flo.in d.l.seruitutes.& D.Ang.de Are.insti.de act.§.ęquè. Et istā opi. tenent cōiter doctor.tam legistę q̄ canonistæ: vt dicit Paul.de Cast.in d.l.seruitutes. Sed Pet.de Bellaper.Cyn.& Iaco.Butr.& Ray.de For.in l.si certis annis.C.de pact.& Ang.ibi in sua repeti.tenet contrarium,dicentes, ꝙ l.cum de in rem verso.loquitē in faciente,hoc est in soluente per x.vel xx.annos, contra quē facilius præsumitur,cum ei non sit tantum imputandum.Et p ista distinctione bene facit,quod no.Inn.in c.olim.el 3.ad fi.de resti.spo.Item pro hac parte ego adduco hanc rōnē. Nā si opi. gl.& doc.esset vera,lex q̄ dicit,ꝙ requirať tm̄ tp̄s,cuius non extet memoria in contrarium,esset imposita potius verbis, q̄ rebus,ꝯ l.2.C.cōia de leg.& l.fi.C.de vsu.& c.cōmissa.§.porro. de elect.

elect. in 6. Nam quilibet qui fuisset in quasi possessione per 10. vel 20. annos semper allegaret titulum a domino: & sic nunquam haberet locum dicta lex, quæ requirit tantum tempus, q non extet memoria in contrarium. Bart. autem in d. l. seruitutes. conatur saluare glo. & dictam opi. communem, & respondet contrariis, dicens q in his, quæ sunt magni præiudicij, procedit opi. Pet. & aliorum sequentium, q non habet locum l. cũ de in rem vers. sicut est in acquisitione dominij, vel partis eius.

7 † Nam si possiderem rem tuam tanquàm meam per longum tempus te sciente & patiente, vel etiam vsumfructum eius, qui est pars dominij: vt. l. 4. de vsufru. & postea dicerẽ, te mihi eam vendidisse, vel concessisse, non probaretur per hoc venditio, vel concessio. facit. l. libertis. §. 1. de ali. & ciba. leg. & l. nullo. C. de rei ven. Sed in his quæ sunt parui præiudicij, sicut sunt seruitutes prædiales, per quas non acquiritur dominium, nec pars eius: & tunc procedit opi. glo. & pro hoc allegat. l. si filius. C. de peti. hære. & l. qui in aliena §. 1. de acqui. hære. & l. quam Tuberonis. §. sunt quædam. ff. de pecu. Item pro hoc allegat gl. similem no. in l. pe. C. communi diui. vbi contra patientem præsumitur titulus diuisionis, qui est parui præiudicij: vt ibi no. ad inconueniens, quod dixi, videlicet q lex videatur posita verbis, & non rebus, non respondet; sed potest dici secundum Pau. de Cast. in d. l. seruitutes, q illud tempus, cuius memoria non extat in contrarium, requiritur, quando aduersarius ignoraret. Si autem scit & patitur: & tunc sufficiat longum tempus cum allegatione tituli: & isto modo potest saluari communis opi. posset etiam aliter responderi: quia licèt sufficiat allegare titulum cũ quasi possessione longi temporis: & esset præsump. iuris & de iure: tamẽ contra eam admitteretur probatio in contrarium per partis confessionem: & glo. est no. in aut. de æqualitate dot. § illud. in verbo scribat. col. 7. & est alia similis in l. in cõtractibus. in prin. ver. nulli. C. de non nu. pec. & no. in aut. sed iam necesse, de dona. ante nup. & Canonistæ in c. is qui fidem de sponsa.

8 † Et ideo posset fieri positio alleganti titulum, q nõ habuit titulum: sed si confiteretur, allegatio tituli sibi non prodesset: ideo non credo, q sit præsumptio iuris & de iure: sed iuris tñ: ideo posset ꝓbari contrarium per alias probationes, iuxta no. in c. bonæ memoriæ Maguntini. de elec. & in l. actor. C. de probat. & per hoc patet, q lex, quæ requirit tantum tempus, cuius non extet memoria, non erit imposita verbis, quando confiteretur aduersarius, vel probaretur titulum non præcessisse: vel quando aduersarius ignorasset allegantem titulum possedisse. Teneas itaque opi. glo. quæ est communis, & eam semper obseruari in practica vidi: & eandem practicam vidi obseruari, quando quis non soluit decimam per tantũ tempus, quod nõ extet memoria in contrarium: sed istud non examino: & ad eius probationẽ inducit possessionem, vel quasi tanti temporis, q non extet memoria in contrarium: sed in hoc de decima est magis dubium: quia tractatur de magno præiudicio, sed in hoc plus est, q̃ in ꝑcedenti casu: quia allegatur non tempus longum, sed tempus, q non extat memoria in contrarium, sed istud non examino: quia est longa materia, de qua vide in c. 1. de præscri. lib. 6. & in c. super quibusdã. §. præterea. de ver. sig. sit ergo cautus ille, qui est vsus aliquo seruitutis iure discontinuè, vt semper alleget titulum aliquem habilem ad constituendam seruitutem sibi, & probet se vsum fuisse illo iure seruitutis per 10. annos inter præsentes, & 20. inter absentes sciente aduersario & patiente, & obtinebit: & sit etiam cautus in hoc, vt alleget se titulum habere ab aduersario, qui possit seruitutem imponere rerum, nec alleget se titulum habere a quodam tertio: quia hoc non sufficeret: scientia enim & patientia non domini non facient resultare præsumptionem in facto alieno: sed in facto proprio sic, secundum Pau. de Ca. in l. seruitutes. de serui. qui hoc declarat & bene. Econtra sit cautus etiam aduersarius, vt quærat propositiones, vel aliter habere confessionem ab altera parte, scilicet, q nullũ titulũ habeat ab ipso vel ab alio q seruitutẽ imponere potuerit: vel si non potest habere confessionẽ, quærat probare contrarium coarctando dictum titulum ad certum locum & tempus, iuxta no. in l. actor. C. de proba & in d. c. bonæ. de elec.

9 † Vbi habetur, quomodo probetur negatiua: quia si allegans titulum confiteretur, se non habere, vel etiam probaretur illa allegatio t. sibi non prodesset. Et hæc tene menti perpetuo: quia sunt vtilia & non ita bene declarata alibi reperies. Tertius casus, in quo fallit dicta regula, est, quando quis probaret se habere verum titulum a tertio: nam tunc seruitus etiam si haberet causam discontinuam, acquireretur longo tempore, videlicet 10. annis inter præsentes. & 20. inter absentes, per text. in l. fi. in fi. de præscrip. lon. temp. & per l. si ego. §. 1. ibi. ita rusticorum. de publi. quod est singulare secundum Pau. de Cast. in d. l. seruitutes. de serui. Debet ergo illa regula intelligi, quando quis non habebat verum titulũ a tertio. Et qđ dixi, verum titulum debere probari: quia nõ sufficeret ipsum tantum allegare, vsus enim longi temporis non posset operari duo specialia, scilicet, q faceret præsumi titulum ab extraneo: & vltra hoc q sufficiat longum tempus cum tali titulo allegato, vbi alias requireretur tantum, cuius non esset memoria in contrarium, per not. in l. 1. C. de do. promi. cum si. quia non accidit in titulo allegato a domino aduersario: seu ab illo qui seruitutem imponere potuit: quia vsus longi temporis etiam hoc casu inducit vnũ speciale tantum, scilicet, probationem tituli, qua facta sufficit, ne aliud tempus requiratur quasi possessionis ad præscribẽdum, ex qua præscriptionem iuris probatus est titulus eius qui seruitutem imponere posset & immediate constituere, arg. l. sequitur §. lana. de vsucap. Quartus casus & vltimus est, in quo fallit dicta regula secundum Pau. de Cast. in d. l. seruitutes. in fi. scilicet, in seruitutibus personalibus, quæ debent a re personæ, vt vsufructus, vsus, iurisdictio & si. quia licèt ad eorum vsum requiratur factũ hominis: tamen non dicuntur habere causam discontinuam: quia animo possideri possunt, qui continuus est, sed actus hominis sint discontinui: ideo longo tempore præscribuntur, cũ titulo tamẽ vero: quia habet similitudinem cum dominio qđ longo tempore non præscribitur sine titulo, est casus in l. fi. circa fi. C. de præscrip. long. tempo. & l. si ego. §. fi. de publi & no in l. iusto § non mutat. ff. de vsucap. & intellige de titulo habito a non domino: non autem a domino: quia tunc non esset opus præscriptione: vt. l. clauibus. de contrahen. empt. iuncta. d. l. sequitur §. lana. de vsucap. sine titulo verò præscriberet longissimo tempore: vt no. Cy. in l. 2. in 6. q. C. de serui.

10 † Sed prædicta regula procedit in seruitutibus realibus & prædialibus, quæ a re rei debentur, quæ res dicuntur possiden quãdo habent causam continuam: vt. l. qui fundum. ff. quemadm. seruitu. amit. sed ille habens causam discontinuam non potest dici, q continue possideat, nec per actum hominis: quia ille nõ est, nec potest esse continuus, nec per animum, cum res animũ non habeat, vt dixi supra in illa q. quando dicatur seruitus habere causam discontinuam. Ista autem non est proprie fallentia a dicta regula, quæ de seruitute habente causam discõtinuã loquitur: quia seruitutes ꝑsonales dñr hr̃e causam continuã & perpetuã, vt dixi, & licet videatur q possit dici fallentia respectu actus hominis, qui requiritur in seruitute personali, & tamen præscribitur longo tempore, q non est in seruitute reali, quæ factum hominis requirit, & est discontinua, quia longum tempus non sufficit: tamen dico, q etiam hoc casu nõ est proprie fallentia, quia in ista seruitute personali requiritur titulus a non domino, vt dixi, q si interuenisset in seruitute reali habente causam discontinuam, idem esset, quia etiam longo tempore præscriberetur, vt dixi in tertio casu præcedenti, & sic in effectu quantum ad tempus præscribendi non videtur esse differentia inter seruitutem habentem causam discontinuam & seruitutem personalem habentem causam continuam, quia in vtraque sufficit titulus a non domino cum possessione vel quasi lõgi temporis. Sed vbi nõ interuenisset titulus, bene esset differentia, quia in seruitute reali regulariter non præscribitur, nisi per tantum tempus, q non extet memoria in contrariũ, sed in seruitute personali sufficerent 30. anni, quod est longissimum tempus, vt no. Cy. in l. 2. in 6. q. C. de seruitutibus & aqua. & supra dixi, quæ omnia bene nota.

S V M M A R I V M.

1. *Seruitutis ad præscriptionem quot necessaria sint.*
2. *Bona fides in præscriptionibus an præsumatur.*
3. *Bona fides in quibus casibus allegari debeat.*
4. *Bona fides an in libertate præscribenda requiratur.*
5. *Præscriptione quomodo scientia & patientia aduersarij requiratur.*
6. *Seruitutibus in præscribendis an titulus requiratur.*
7. *Præscriptio contra ecclesiam omnino titulum requirit.*
8. *Seruitutum & iurium incorporalium præsumptione septem requiruntur.*
9. *Interruptio naturalis longissimi temporis in iuribus incorporalibus præscriptionem impedit.*
10. *Seruitutes non constituuntur, vt aliquid in tuo facias.*
11. *Præscriptio quandoque plus potest quam pactum.*
12. *Ire per ciuitates & domos alienas licitum non est.*
13. *Seruitutes reales & prædiales ipso iure non recipiunt certum tempus ex parte ante ad originem impediendam: sed conditionem.*
14. *In iure corporali quomodo quis tradere teneatur.*

Quot sint necessaria ad inducendam præscriptionem in seruitutibus habentibus causam continuam, vel quasi, an requiratur titulus & bona fides, & an de iure inter ius canonicum & ciuile sit differentia in præscriptionibus, & an seruitus possit constitui sub conditione & duplici conditione, videlicet extincta & incepta. Cap. XX.

DICTVM est supra, quòd seruitus habens causam ꝑpetuã, vel continuam, vel quasi præscribitur longo tempore.

1 † Sed quot sunt necessaria ad dictam præscriptionem? Dic plura. Primum, q volens præscribere fuerit vsus iure seruitutis, scilicet eo animo vt possit vti in re suo aduersario inuito, non iure amicitiæ vel familiaritatis, quia tunc nunquàm præscriberet. l. fi. & ibi no. quemad. seruitu. amitt. & l. qui iure familiaritatis. de acqui. pos. Et ideo si transiuit quis per fundum tuum longo tempore per aliquam viã

ibi

ibi existentem,quam publicam esse credebat,& cuilibet liceret per eam transire,non acquirit seruitutem, etiam si tanto tempore fuisset,cuius in contrarium memoria non existit: nec acquirit interdictum de itinere actu. priua.in ipsa seruitute habenda.vt eleganter not.Pau.de Cast.in d.l.fin. Qualiter autem probetur, quis fuerit vsus iure suo, seu iure seruitutis, plene habetur per glo.Bar.& doct.in l.1.§.2.de itinere actu.pri.& per Innoc.& doctor.in c.bonæ.el 2.de postula prælato.& de causa pos.& proprie.c.cum eccle.in verb.assuisse.& per Bar.& doct. in d.l.qui iure familiaritatis.& per Flo.& doc.in l.seruitutes. de serui.&c. Secundum quod requiritur est bona fides, quia credebat sibi seruitutem competere,vt not.glo.in d.l.fin.& l.2. C. de serui.quod verum,si vult præscribere longo tempore: secus si longissimo,puta 30.vel 40.annorum, quia de iure ff.orum. & C.etiam sine bona fide poterat præscribi, sicut dominium, per l.sicut.de prescrip.30.anno.& no. Cyn.secundum Petr.in l. 2.in 6.q.C.de seruitu. hodie verò de iure canonico nullo modo potest,vt in c.fin.extra de prescrip.& in c.possessor malę fidei.lib.6. Sed aduertendum, quia vbi constat vere de mala fide,procedunt prędicta. Sed vbi esset præsumpta mala fides tantum, tunc post xx.annos talis præsumptio malę fidei non potest allegari,casus est nota.& ibi hoc no. Barto.qui ita dicit intelligi in l.fin.in fi.C.vnde vi.& idem not.Ant.de But.in c.sępe. in 5.col.versi.item hoc verum.extra de restitu.spolia.

2 † Nunquid autem in dubio bona fides pręsumatur? Videtur sic per l.penult.C.de euict.& per l.si fundum.C.de rei vendicat. Dicas in hoc, si quis possedit cum titulo,regulariter præsumitur bona fides,nisi probaretur contrarium,quod fallit,qñ titulus esset improbatus a lege: quia tunc semper pręsumitur mala fides,tex.est not.in l.quemadmo.ver.mala fide.C.de agri. & censi.& ibi hoc not.Barto.quem omnino vide. Item fallit, quando fuisset ei denunciatum ne emeret,vt d.l.si fundum. C. de rei vend. Item fallit, si coram aliquibus dixisset se sciuisse rem esse alienam. Item si de hoc erat fama in vicinia, & ipse erat vicinus:vt not. Bartol.in l. Celsus.in pen.collat.de vsucap. Item si procurauit habere titulum,vt not.singulariter Bald.secundum Odofred.in l.quoties.C.de rei vendi. sed si quis possideat vel quasi sine titulo, tunc regulariter pręsumitur mala fides,vt not.in l.fi.C.vnde vi. Item si quis sciebat fundum alienum esse,nec habebat aliquem titulum cōcessionis seruitutis, præsumitur mala fides. quia sciebat vel scire debebat non posse vti illo fundo sine licentia domini, requiritur ergo, credebat se habere seruitutem,qua vtitur,licèt re vera non habebat, sed errauit in facto, quia forte audiuerat a patre suo hoc dici, vel erat publica vox in vicinia: nam hoc tribueret iustam causam credendi,& sic bonam fidem, vt not.Bald.in d.l.Celsus.in 2.colla.& i l.1.§.hoc interdicto.in 3.col.de itin.act.priua.& Bal. in d.l.indicia.ver.ergo quero.C.de rei ven.

3 † Aduerte tamen, quia licèt aliquando bona fides pręsumatur: tamen in casibus,in quibus requiritur, non sufficit, quòd pręsumatur,sed ipsa debet deduci & allegari, vt est casus singu. l.si adulterium cum incestu.§.idem Pollioni.de adulter.secundum Ang.in l.eum qui.§.fin.de publi.& vide ad hoc Barto.in l. cum quidam.in vlt.col.in prin.si cer.peta.vbi dicit, super nō allegatis non cadit præsumptio, & idem not. Bald.in l.si certis annis.in 5.col. C.de pact. quod bene not. in practica, quia vidi multos errare hoc non perpendentes.Et quod dixi de bona fide,intellige requiritur in seruitute præscribenda.

4 † Sed nunquid in libertate præscribenda requiratur bona fides,vide per glo.ordi.in l.fi.quemadmo.ser.amit.& ibi per docto.& dic, in præscribenda libertate personali requiritur bona fides.l.1.C.de præscrip.lon.tempo. quæ pro libertate comp. Sed in pręscribenda libertate distingue. Aut loquimur de libertate rei vrbanæ, & requiritur bona fides. l.hęc autem iuta. de seruitu.vrba.prædi. Aut rei rusticę & non requiritur bona fides.l.pen.C.de serui. Et ratio diuersitatis est, quia in pręscribenda libertate requiritur factum & vsus pręscribentis.& ideo non mirum si eius bona fides requiritur, sed in realibus non requiritur aliquod factum hominis pręscribentis, sed sola negligentia ex parte admittentis. ideo non consideratur in admittendo bona fides aduersarij,ut not.in d.l.fina.& in d.l.2. C. de serui.& dicam infra plenius in 10.& vlti.q.prin.

Tertiū quod requiritur in ista præscriptione est, quis fuerit vsus lōgo tempore, videlicet x.annis inter præsentes. & 20. inter absentes,vt no.in l.seruitutes.ff.de serui.& in l 2.C. eo.tit. & supra dixi, est verum in prædio priuati,sed in prędio ecclesiæ requiritur tempus 40.anno. sicut in præscriptione dominij rerum ecclesiæ,vt voluit Inno.in c.si diligenti.de præscrip. & per doc.canonistas in c.peruenit.de cēsibus.& sequitur Pau. de Cast.in d.l.serui.circa quod adde quod dicam infra versi.sed contra hoc opponitur.

Quartum,quod requiritur est, vsus fuerit sciente aduersario l.2.C de serui.& ibi per gl.& doc.& ēt eo patiēte.l.quoties. la 2.de seruitu.& in ista scientia & patiētia cōsistit quasi possessio iuriū incorporaliū.Quod limita principaliter duob.modis.

5 †Primò scilicet, vt scientia & patientia aduersarii requiratur volendo præscribere longo tempore, sed si longissimo,scilicet xxx.vel xl.annis secus,nam tunc non requiritur scientia, nec patientia aduersarii, sicut enim operatur titulus,vt possim præscribere aduersario ignorante vel non patiente, ita etiam operatur longissimum tempus quando titulus non interuenit, vt singulariter dicit Pau.de Cast.in l.2.C.de serui. Secundò falli,quando præscribens haberet titulum a quodam tertio, qui tanquam dñs illius fundi cōcessisset ei seruitutem illius fundi, cum non posset,tunc præscribitur etiam ignorante vero domino,sicut præscriberet dominus ipsius rei.l.fi.C.de præscri.long. temp. & hoc voluit expresse Pet.vt refert Cy.in l.2.C.de seruitu.dum loquitur in seruitute formata, quam quis habet titulū, & hoc etiam sequitur Pau.de Cast.in d.l.2.& in d.l.seruitutes. quæ dicit, de hoc est tex.in l.si ego.§.1.de pub.in alternatiua, quæ ponitur ibi, dum dicit, per traditionem cōsistit vel per patientiam. Nam per traditionem dicitur constituta, quando habet titulum a tertio, & non videtur requiri patientia domini:& dum subdit,per patientiam, loquitur quando non habebat titulum,quo casu bene requiritur:& ista est singularis limitatio ad illud,quod communiter dici solet, in iuribus incorporalibus non est dare quasi possessionem nisi per scientiam & patientiam domini,quod contingere potest in multis,vt in pascuis & aquæductibus & iurisdictionibus a iure piscandi,de quibus quotidie oriuntur lites in partibus istis,& pauci sunt, hoc aduertant: quia communiter dicitur, quis non posset in his præscribere,nisi cum scientia & patientia aduersarij:& hoc debet probare.Sed tu aduerte,an habeat titulum vel non: quia si habet titulum, non est opus probare sciētiā vel patientiā s̄m Pau.de Cast.ī d.l.seruitutes. de serui.qđ singulariter tene mēti.

6 †Sed nunquid requiratur tit.in istis seruitutibus præscribendis. Dicas breuiter non,vt est casus in l.si quis diuturno.& ibi gl. & doct.ff.si seruit.ven.& no.p gl.in d.l.seruitutes.& in d.l.2.C. de serui.& ibi p oēs Doct.& no.gl.in l 1.§.fi.ī ver.q̄ diu.de aqua plu.arcen.& per Bart.in l.fi.quemad.serui.amit.& idem no.expresse Inno.in c.si diligenti.de præscri.& istud teneas, licet aliq dixerint, requiratur saltem allegatio tituli, & no.bene.istud tamen fallit in vsufr.& in prædijs ecclesiæ, vt statim dicam, & intellige de titulo non solum habito a domino prædij seruientis:nam de illo dubium non est, requiritur ad præscribendū: quia si a vero domino titulus nō haberetur,statim seruitus acquisita esset, & non esset necessaria præscriptio.l.sequitur.§.lana.de vsuc.sed intelligo etiam de titulo habito a quodā tertio. puta: quia Titius tāquàm dominus prædij tui,cū non esset,con cessit mihi seruitutem in eo: & ego credens ipsum dominū esse, forte quia possidebat, fui vsus seruitute longo tempore te sciente & patiente ratione illius concessionis: nam etiam talis titulus non requiritur ad præscribendum talem seruitutem realem.Et ratio:quia in seruitutibus & iuribus incorporalibus tit. non requiritur,sed in corporalibus sic:vt est iste:quia istæ seruitutes reales quæruntur rei, quæ sibi non potest de titulo prouidere:sed alia iura corporalia quæruntur personæ quæ sibi de titulo prouidere potuit:& ista fuit ratio Pe.Item est & alia ratio: quia in incorporalibus agitur de maiori præiudicio, scilicet,de acquisitione dominij,q̄ in corporalibus: quia tunc sola res afficitur,& eius tantum conditio grauatur:& hæc fuit ratio Dy.in c.2.de reg.iur.lib.6. quā sequit Cy.in l.2.in 5.q. C.de serui.& videtē mihi verior: & ideo in præscribenda seruitute vsusfructus, requiritur titulus,cum vsusfructus sit pars dominij.l.4.de vsufr. & per consequens in eo præscribendo tractetur de magno pręiudicio ad similitudinem præscriptionis rerum incorporaliū. Sed contra hæc opp.& immo videtur, in præscribenda seruitute verus tit.requiratur,nam ille qui seruitutem præscribit,habet contra se dispositionem iuris communis, quoniam omne præsumitur liberum, nisi probetur habere seruitutem.l.altius. C.de ser.ergo videtur, non solum allegatio, sed etiam tituli probatio sit necessaria per c.1.de pręscrip.lib.6.Inn.in c.si diligenti.de pręscri.soluit hoc contrarium, non dicitur contra se habere ius commune,qui pręscribit seruitutem, quia ius nō prohibet quem habere seruitutem in pędio alieno, sed tunc dicitur habere ius commune contra se. puta vnus episcopus exercet iurisdictionem in diocesi alterius episcopi, dicit Paul. de Cast.in d.l.seruitutes, non comprehendit, quid sit hoc dicere,quia verum est, in pędio alieno non prohibetur habere seruitutem volente & consentiente domino, sed eo nolente sic,& eodem modo vnus episcopus volente alio episcopo. vnde dicit ipse, c.1.de pręscri.in 6.loquitur de pręscriptionibus currentibus contra ecclesiam vel res ecclesiæ:secus contra

7 priuatum. † Et ideo ipse concludit, qui vult præscribere seruitutem in pędio ecclesiæ,cum habeat contra se ius commune,necesse est,vt habeat titulum saltem a non domino, vel ēt a dño titulum vtilē, iuxta ea quæ habentur in c.de quarta. de pręscrip.quia si esset vtilis, nō esset necessaria pręscriptio.l.sequitur.§.lana.de vsucapio.quod not.pro limitatione.l.si qs diuturno.si serui.vendi. Potest etiam dici, Inn.bene soluit, quia volens

volens seruitutē præscribere non habet ius commune contra se: quia est præter ius commune, & tunc diceretur contra ius commune, quādo expresse prohiberet præscriptionem: vt no. in d.c.1.de præscrip.in 6. Quintum, quod requiritur ad præscribendum seruitutem, quando est negatiua, vt seruitus altius nō tollendi, scilicet, prohibitio vsus: vt no.glo.in l.qui luminibus. de serui.vrb.præd.& in l.1.C.de seruit.& gloss.3.in c.abbate.de ver.sig.& Dy.in l.si prius.de nou.oper.nuncia.& ideo in istis seruitutibus, quæ consistunt in prohibendo: vt est seruitus altius non tollendi, non acquiritur quasi possessio nisi per prohibitionem ex parte prætendentis seruitutem & patientiam aduersarij: sed in his quæ fiunt in faciendo, vt aquęductus & si.non requiritur prohibitio, sed vsus & patientia aduersarij: quia in his consistit quasi possessio, & in prædictis negatiuis seruitutibus sufficit vnus tantū actus prohibitionis ad hoc, vt quæratur ista quasi possessio. puta, ne altius tollas, vel per fundum vadas: vt sentit glo.in l.1.C.de serui. Sed in affirmatiuis, vt eundi per fundum, vel aquā ducendi Dic, ꝙ si sunt tales, in quibus possit esse vsus per modum facultatis & familiaritatis, vt itineris: quia ꝑmissum est ire per fundum tuū, donec prohibueris: vt l.diuus. de serui.vrb.præd.& tunc requiritur, ꝙ iuerit saltem 30.diebus ad hoc, vt constituatur in quasi possessione: vt l.1.§ 1.& ibi per Bart.de iti.actu.pri. Sed si non potest in eis esse vsus ratione familiaritatis, puta ducere aquam per fundum tuum, in ista quasi possessione quærenda etiam vnicus actus sufficit: vt in l.1.§.ꝙ autem.de aqua quoti.& æsti.& ita tenent Pet.& Cy.in d.l.2.in 6.q.C.de seruitu.& Bart.in l.1.eo.tit.& Bald.in d.l.2.& Flor.in l. seruitutes.ff.de ser.quod bene no. Sextum ꝙ requiritur, est tempus, scilicet, longum, quando seruitus habet causam continuā, vel quasi: sed si habet causam discontinuam, regulariter requiritur tantum tempus, cuius non extet memoria in contrarium, de quo dic vt plenius dixi in princ.huius 8.q.prin. Septimum & vltimum requiritur, vt præscribens sit dominus fundi, cui seruitus est acquirēda completa præscriptione, aliàs si esset simplex possessor: sicut non posset ei fundum acquirere per pactum: vt dixi supra in 4.q.princ. ita per præscriptionem, sicut nec posset seruitutem imponere, etiam si partem dominij in fundo haberet: vt l.pro parte.de seruitu. licet aliquando plus possit præscriptio ꝙ̄ pactum: vt glo.no.in l.1.fami.ercisc un.& in l.sed si inter me.de serui.vrb.præd.& in prædictis iuribus no. 8 † Ex prædictis autem collige secundum Flo.in d.l.seruitutes.septem specialia in ista præscriptione seruitutum & iurium incorporalium.

Primū est, ꝙ non requiritur vera possessio sed quasi: quia iura incorporalia non possunt possideri: vt l.seruus.§.incorporales.de acqui.re do. Secundum, ꝙ procedit contra possidentem: vt habetur instit.de actio.§.æque.quod non est in rebus corporalibus: vt ibi.& l.2.C.de præscrip.30.anno.no.per gloss.in l.1.in fi.C.de seruis fugi.& ibi per doct. Tertium, quia non requiritur tit.l.si quis diuturno.ff.si ser.vend.& supradixi.ergo sufficit etiā non solennis: vt habetur in l.post mortem.de adoptio.facit ad hoc glo.no.in l.vinum.in glos. magna in fi.si cer.pet. Quartum, quia requiritur scientia eius contra quem præscribitur. l.2.C.de serui. Quintum, quia requiritur etiam aduersarij patientia.l.quoties.la 2.de serui. Sextum, quia aliquando requiritur prohibitio pro adipiscenda quasi possessione: eo qa non cadit aliquis actus alius corporalis pro ea adipiscenda, qui sit conformis iuri quęrendo, nisi prohibitio, vt dixi supra in versic.quintum quod requiritur ad præscribendum seruitutem. Septimum, quia præscriptio longi temporis in istis incorporalibus interrumpetur per solam missionē executoris, licèt secus sit in corporalibus: vt C.de rei ven.l.motæ litis.& hoc voluit singu.glo.sub dubio tamen forte in l.2.in glo.3.in fi.C.de serui. Sed Bart.limitat hæc procedere, quando præscribens non habet titulum: quia tunc solum ex negligentia non petentis causātur: ideo insurgente vigilāria impeditur. C.de præscrip.30.anno.l.sicut.sed si haberet titulum, non sufficeret sola missio executoris: quia illa non causatur ex sola negligentia: vt habetur in d.l.sicut.& hoc procedit de iure ciuili sed de iure cano.secus; quia omnis præscriptio de iure cano impeditur per solam missionē executoris. Ratio: quia superueniens mala fides etiam sine aliquo iudicio præscriptionem impedit.c.fi.& ibi not.de præscrip.c.possessor malęfidei.de reg.iur.lib.6.& hæc tenet Bald.in l.2.C.de ser.in versi.vlterius quæritur, nunquid præscriptio.quem sequitur Ange.de Are.insti.de act.§.æque teneo, ꝙ illud seruandum esset in foro ciui.iuxta no.in d.c.fi. † Naturalis autem interruptio impedit præscriptionem etiam longissimi temporis in istis incorporalibus.l seruitutes.ff.de seruit.& l.2.C.e.tit. Et hoc facit contra eū, qui vult præscribere molendini clusam. quam cursus aquarum semper interrumpit, vt nō videatur præscribere: quia perditur possessio, quod est verum, si destruatur in totum, vel pro maiori parte, aliàs secus, arg.l.domum.de contrahen.empt.& hoc tenet Bald.& Ang.in d.l.seruitu.quod notandum est. Et per hæc expeditus est vnus modus acquirendi seruitutem per præscriptionem, ac etiam perfecte expedita est materia præscriptionis in acquisitione seruitutum: de præscriptione autem in seruitute amittenda dicam in 10.& vlt.q. Item constituuntur etiam omnes seruitutes, non per traditionem veram: quia incorporalia non recipiunt traditionem, de acquiren.re.do.l.seruus.§.incorporales.sed quasi traditionem, quæ fit per scientiam & patientiam domini ipso me ducente in possessionem. vnde etiam cauet, ꝙ me non impediat vtentē ff.de ser.vrb præd.l.1.§.fin.de act.emp.l.ratio.§.si inter.& de seruitut.l.quoties.la.2.de ista cautione habetur in l.harum.& l.egi.si ser.ven.

10 † Item constituuntur seruitutes, vt patiaris me vti seruitute per prædium tuum: non autem constituuntur, vt tu aliquid non facias in tuo: puta ne eas per fundum tuū, neve ibi consistatur: neque eo fruaris: secus si concederes mihi ius tibi non esse in fundo tuo aquam quærere minuendæ aquæ meæ gratia: vt l.quoties.la 1.de serui.in princ. nec etiam constituuntur, vt tu aliquid facias in tuo, puta viridaria tollas; ameniorem prospectum pręstes: vel in tuo pingas, vt d.l.quoties la 1.§.1.eo saluo ꝙ in seruitute oneris ferendi dicitur, vt is debeat sustinere parietem, vel columnam, qui debet seruitutem oneris ferendi in pariete vel columna sua, vt l.cum debere columnam.de ser.vrb.prædio.& l.sicuti.§.1.& §.distant.si serui.vendi.& dixi supra in 1.q.princi. in prima natura seruitutum. Item seruitutes constituuntur in fundo simpliciter; quo casu totus fundus seruitute afficitur, vt per quamlibet eius partem ire agere liceat.l. sicuti.de seruit.& l. si mihi concesseris.cum l.seq.l.si via.de ser.vrba.prædi.nisi dño prædij certus locus seruitutis designetur, vt l.nam seruus.§.sed si totus fundus.quemad.ser.amit.de quo dic vt dicā in 2.q.prin. Item omnes seruitutes constitui possunt ad partem prædij diuisam, vt l.certam.de ser.& no.l.pro parte.non autem ad partem diuisam, vt est tex.cum gl in d.l.pro parte.& l.vt pomum.§ 1.e.tit.& l.3.in princ.de ser.le.& l.si quis.duas.§.si quis partem.communia prædi. Constituta autem seruitute meo prædio si nanciscor eius dominiū pro parte indiuisa, pro ea parte seruitus extinguitur, & pro alia remanet.d.l.vt pomum.§.1.si autem non esset constituta in toto prædio, sed tantum promissa, extingueretur seruitus in totum, me adepro dominium prædij.d.l.pro parte. nam multa impediuntur facienda, quæ nō dissoluuntur iam facta.l.patre furioso.de his qui sunt sui vel alie.iur.& not.ꝑ gloss.in l.pro parte.

Item non potest constitui pars seruitutis, vt quis teneatur ad partem eius, quia omnes seruitutes indiuiduæ sunt præter seruitutem vsus fructus, vt dixi in 3.princ.diuisione seruitutū: & si promissor, vel stipulator seruit.decessit, quilibet hęres tenetur in solidum, & quilibet hæres stipulatori agit in solidum. vt d.l.pro parte.& l.viæ.de serui.& fa.erc.l.hęredes.§.an ea.& l.2.de verb. obli.l.1.§.vsusfruc.ad l.fal.

Item licet vnus ex socijs non possit per pactum acquirere seruitutem fundo communi, vt l.si vnus ex socijs.de serui.rusti.ꝓdio.tamen per tempus, seu temporis lapsu, hoc est præscriptione acquirere potest, tex.est cum glo. no.in l.sed si inter me. de de serui. vrb.prę & ibi doc.& ibi hoc etiam tenet dom.Pau.de Cast.in d.l.ex parte.

11 † Ex quo no. ꝙ aliquando plus potest præscriptio quàm pactum.idem no.glo.in l.1.fami.ercisc. Item potest constitui seruitus certo modo, vt cum certo genere vehiculi non agatur, veluti cum equo duntaxat, vel vt certum pondus vehatur, vel ut res illę traducuntur, aut carbo portetur. vt est text.in l.modus. de seruitu. Item potest constitui seruitus, vt vsus seruitutis temporibus secerni possit. puta vt quis post horam tertiam vsque in horam decimam eo iure vtatur, vel alternis diebus vtatur, vt est tex.in l.via.§.1.de serui.& in d.l.modus.§.fi.eo.tit.& hoc seruatur in multis locis in aquęductu. Item seruitus potest imponi & restringi ad certum tempus, puta vt liceat ire de die tantum & non de nocte, maximè in vrbanis prędijs. text est cum glo.in l.iter.communia prædi.

12 † Ex quo no.ibi Pau.de Cast. ꝙ non est licitum ire per ciuitatem, nec per domos alienas. Item constitui potest seruitus etiā in ędificio futuro, vt l.seruitus § futuro.de serui.vrba.prędio & l.Labeo.eod.tit. Item constitui potest, vt aquam quęrere & inuentam ducere liceat, vt d.l.Labeo.& dixi supra in illa q.in quibus rebus potest seruitus constitui, & omnia quæ ibi dicūtur, possunt hic addi. Item seruitus nauigādi potest per lacum perpetuo constitui, vt l.via constitui §.si lacus.de seruit.vrb. præd. Item uia, iter, actus, haustus aquæ ferè ijsdem modis constituitur, quibus vsusfructus constitui potest, ut est text.in d.l.uia.in prin.de serui. Item seruitus ipso iure neque ex tempore, neque ad tempus, neque ad certam conditionem, uerbi gratia quandiu uolam, constitui potest. Sed si hoc modo constituitur, obstabit facti, uel doli exceptio contra promissionem seruitutem uendicanti, ut est tex in l.4.quæ incipit seruitutes.de ser.& ibi plenè per gl.Bar.& docto. Et pone exemplum ex tempore.s.ut incipiat post pascha, ad tempus vt incipiat nunc, & duret vsque ad pascha, sub conditione intellige extinctiua.s.ut constituo tibi seruitutem, quæ extinguatur, si nauis ex Asia veniret: non autem intelligas de conditione inceptiua.videlicet constituo tibi seruitutem in tali fundo, si nauis ex Asia veniret, quia sub

condi-

conditione bene potest constitui seruitus, sicut & dominium potest sic transferri & possessio: vt de acqui. poss. l. si quis absenti. §. si quis. & no. glo. in d. l. 4. in verbo sub conditione. quæ glo. faciens differentiam inter conditionem extinctiuam & inceptiuam non est alibi secundũ Rapha. in l. respiciendum. si cert. pet. & Flo. in d. l. 4. & communiter tenetur.

13 † Et ex his not. φ seruitutes reales & prædiales ipso iure nõ recipiunt certum tempus ex parte ante ad impediendam originem, sed conditionem sic, sicut videmus in obligatione, quæ constitui non potest ex certo tempore l. obligationum ferè. §. placet. ff. de act. & obligatio. sed sub conditione sic, vt l. cedere diem. de verb. signi. Ex parte verò post. i. ad ipsam obligationẽ seruitutis faciendam non recipiunt conditionem, nec diem quantum ad substantiam ipso iure, sed obstat exceptio, quia tempus non est modus tollendæ &c. quia postquam incepit semel competere, durat perpetuò, sed adueniente die vel conditione obstabit exceptio, vt d. §. placet. & habetur in l. nemo potest. de lega. 1. Et hoc est, quod dicere voluit tex. in l. 4. de ser ui. & in istis appositio temporis contra naturam actus non vitiat, nec vitiatur, sed operatur in eo, quod operari potest circa ipsum, & non contra substantiam, vt d. l. 4. & l. cum qui Ita. § q ita. de verbo. obli. & habetur in d. l. nemo potest. Et de intellectu & materia d. l. 4. vide ibi plenius per Bar. & per omnes docto. & plenius per Rofred. in suis libellis iuris ciuilis in actione confessoria. versic. item quæritur quæ dicitur. & vide quod dixi supra in 6. q. princ. Et adde, quòd licèt seruitus constitui possit ex parte ante sub conditione ad impediendum originem, vide licet promitto tibi seruitutem in tali fundo, si nauis ex Asia venirct, tamen si euentum conditionis tradidi: vel quasi, per patientiam transit in ius seruitutis. ff. de solu. l. sub conditione. de iure do. l. nisi. secundum gl. not. in d. l. 4. in versi. sub conditione. circa prin. ibi, si ante condi. tradidi. quæ gloss. non est alibi s̃m

14 Ang. & ibi doct. † Ex quo no singulariter, φ sicut in re corporali quis tenetur dare sub conditione, si interim tradat corporaliter, transferri statim dominium. l. dotis fructus. in fi. de iure dotium. ita in iure incorporali, si quis promisit vni dare sub conditione, si interim patiatur illum vti, quod pro traditione habetur. l. quoties. la 2. de serui. censetur illud ius proprietatem transferre, per gloss. illam notabilem, quam teneo; licèt Ang. ibi dicat, φ non credit illam verum dicere.

S V M M A R I V M.

1 *Promissione an seruitus acquiratur.*

2 *Dominium rei corporalis, & quasi dominium rei incorporalis ipso iure eodem modo transeunt.*

Quando seruitus acquiratur. Cap. xxj.

1 DIXI quomodo & qualiter seruitus acquiratur. Sed quando acquiratur? † Dic φ per promissionem tãtum non acquiritur seruitus, nisi realiter constituatur, quia talis sola promissio non constituit ius in re, hoc est in seruitute, sed ius ad rem, vt l. si partem. in princi. ff. quemad. seruit. amit. not. in l. & in prouinciali. C. de ser. & dixi supra in illa q. quomodo cognoscatur, an seruitutes sint reales & prædiales, & no. ex illa l. si partem. in prin. φ seruitus aquęductus non incipit, antequam fiat riuus per quem ducatur, & idẽ in qualibet alia seruitute, ad cuius vsum requiratur, φ aliquod opus fiat in re seruiente, puta tigni immittendi, quia requirit, φ fiat foramen, & antequam fiat, seruitus non potest dici, φ sit constituta per aliquem contractum solum, sed competit actio personalis, vt constituatur, quæ actio de sui natura non tollit̃ nisi spacio longissimi temporis, ut l. sicut. C. de pręscrip. 30. anno. Sed postquam factum est opus, incepta est seruitus, quę tolli potest spacio longi temporis, secundum ea quæ dixi in præcedenti qõ. prin. & si quis inducit me in fundum suum animo constituendi mihi seruitutem, licèt statim dicatur constituta seruitus, vt l. 3. §. dare. ff. de vsufruc. hoc tamen est verum, quãdo non est opus aliquid fieri ad vsum seruitutis: puta itineris, vel viæ, uel altius non tollendi, vel haustus aquæ, vbi nõ potest opus facere, secus quando est aliquid necesse fieri, sine quo qs vti non possit, φ perpetuò tene menti, sed si legata est seruitus realis & prædialis. Dic, φ dies seruitutis cedit a morte testatoris etiam legatario ignorante, licèt per se non transmittatur: sed cum prædio transeat. vnde non est proprie transmissio sed inhærentia quædam, casus est in l. si partem. §. 1. quemad. seruitu. amit. & ibi hoc not. docto. & Bald. in l. vnica. §. in nouissimo. de

2 cad. tollẽ. siue. §. libertatibus. † Quod intellige verum, quando fuit legata expresse, quia sicut transit dominium rei corporalis expresse legatum ipso iure. l. a Titio. ff. de fur. ita & istud quasi dominium iuris incorporalis, nam & in illo est reperire dominium improprie, vt not. in l. qui vsusfr. in fi. in ver. dominiũ. si vsusfru. pet. & per gl. & doct. in l. generaliter. §. nihil commune. de acquir. poss. sed si fuisset legata seruitus tacite, secus, quia per legatum tacitum non transit ius seruitutis, sicut nec etiam ipso iure dominium l. seruum filium. §. 1. de leg. 1. & habetur p glo. & doct. in l. emptor. §. fi. de rei ven. & per Bar. & omnes docto. in l. 1. de legat. 1. Idem etiam tenent Barto. & docto. in l. binas ędes. de ser. vrb. præd. & Flo. in l. testatrix. in prin. si ser. vendi. An autem rei legatæ, vel venditæ, vel diuisæ seruitus debeatur, vide plenius per Bar. in l. 1. de ser. leg. & per Bart. & omnes doct. in l. binas ædes. & per Pau. de Cast. in l. in tradendis. §. interpositis. in fi. communia prædio. & vide in l. si quis ædes. in princi. de ser. vrb. præd. & per tex. & glo in versi. restituatur in l. 2. § fin. de hæred. vel act. ven. & vide tex. not. in d. l. testatrix.

S V M M A R I V M.

1 *Seruitus an pro parte acquiri, vel retineri possit.*

2 *Seruitutem fundo communi an vnus ex socijs acquirere, vel retinere possit.*

3 *Ciuitas vel castellum quod habet merum imperium, si occupetur a tyranno; ipse retineret suam quasi possessionem imperij, seu iurisdictionem.*

4 *Aqua per seipsam fluens, an præscriptionem, vel consuetudinem inducere valeat.*

Quomodo, qualiter, quando & per quem seruitus retineatur. Cap. xxij.

1 NVNC dicamus quomodo; & qualiter, & quando, & per quem seruitus retineatur. † Et dic breuiter, quòd seruitus pro parte acquiri non potest, vt l. pro parte. de serui. tamen pro parte retineri potest, vnde prædium tuum si mihi seruiat, siue ego partis prædij tui dominus esse cepero, siue tu mei, pro parte seruitus retineri potest. l. ut pomũ. §. 1. de serui. & l. si quis ædes. §. si per te. de serui. vrb. præ.

2 † Item vnus licèt ex socijs seruitutem fundo communi acquirere non possit. l. si vnus ex socijs. de ser. vrba. prædio. tamẽ per vnum potest seruitus retineri. l. aquam. §. si plurium. quemad. ser. amit. Item seruitus retinetur nobis per socium, vt fructuarium, & bonę fidei possessorem. text. est in l. 5. quæ incipit seruitus. queamd. ser. amit. Item φ per fructuarium retineatur nobis seruitus licèt non acquiratur, vide text. & ibi omnino Bart. in l. 3. §. vt viderem. de iti. actuq; priua. Item vsu retinetur seruitus, cum ipse, cui debetur, vtitur, quive in possessione eius nomine est; aut mercenarius; aut hospes, aut amicus, aut medicus, quive ad visitandum dominum venit, aut fructuarius, licet suo nomine, denique quicunque debita via vsus fuerit, siue ad fundum nostrum facit, vel ex fundo, licèt malæfidei possessor sit, retinetur seruitus text. est in l. vsu. cum tribus leg. seq. vsq; ad l. fin. quemad. ser. amit. Et φ etiam per malæfidei possessorem seruitus retineatur, est etiam text. in l. qui fundum. eod.

3 titu. per quem dicit ibi Bar. & doct. † φ si ciuitas, vel castellum, quod habet merum imperium, occupetur a tyranno, qui vtitur illa iurisdictione, retinet suam quasi possessionem imperii, seu iurisdictionis, quod dicit ibi Flo. esse verum, quando iurisdictio cohæret territorio, secus si personæ in loco, quia tunc qui non utitur licèt deiectus perdit, vt habetur in l. sequitur. §. si viam. de vsucap. & arg. l. si plures. §. deiectum. de vi & vi ar. & quando dicatur cohęrere iurisdictio in territorio. l. fi. C. vbi & apud quos. & plene per Barto. & doct. in l. 1. C. de iurisd. om. iudi. Item retineri potest, etiam si ille, qui vtitur, nõ utitur nomine eius, cui competit, sed sui, vt quia sit socius, vel si qui suo nomine vtuntur, vt dixi. & no. glo. in l. fi. quemadmo. ser. amit. Itẽ per naturalem aquæ cursum naturaliter alicui retẽtum seruitus retinetur, vt est tex. in d. l. qui fundum. quemadmo. seruitu.

4 amit. † Sed nunquid aqua per seipsam fluens possit inducere præscriptionem, vel consuetudinem. Dic φ non, quia non est res animata, & per rem inanimatam nihil nobis acquiritur, oportet ergo in præscriptione aliquem vsum intercessisse, quo principiato sufficit aquam per se fluere, vt d. l. qui fundum. in consuetudinem etiam sufficit, φ initium habuerit a multis vtentibus, nam postea perficitur solo cursu temporis. ff. communia prædio. l. venditor. §. si constat. & no. Bal. in c. 1. §. si quis de manso. in pen. col. in tit. de controuer. inuesti.

Item ꝓpter pupillũ vel minorem, cum quo habeo rem cõmunem, retineo seruitutem, licèt ea non vtar, vt est text. valde nota. in l. si communem. in princ. & ibi vide omnino doct. quemadmo. ser. amit. item quomodo & qualiter quasi possessio retineatur seruitutum, vide per glo. in l. 2. C. de seruit. & ibi per doct. maxime per Cy. in 3. q.

S V M M A R I V M.

1 *Via si cui simplici vsu concedatur, an per quamcunque fundi partem; quo voluerit, vel per totum fundum ire possit.*

2 *Hominibus armorum; vel alijs si per vnum territorium; vel alium comitatum transitus concedatur, ipsi debent transire per partem concedentis minus damnosam.*

3 *Seruitus simplex si in fundo debeatur, ad quem spectat, in qua parte seruitutes habere debeat.*

4 *Electio seruitutis quando facienda est, ad quem ipsa electio spectet, an sci licet illi qui debet seruitutem, vel illi cui seruitus debetur.*

5 *Verba debent interpretari pro eo, in cuius fauorem apponuntur.*

6 *Seruitus cui debeatur; an in prædio seruiente ædificare licitum sit.*

7 *Constitutione simplici seruitutis eundi absque alia expressione an licentia faciendi scalas concessa videatur.*

8 *Aedificandũ si sit in prædio seruitutẽ debẽte; cuius expensis ædificãdũ sit.*

9 Locum

9 *Locum servientem an reficere licitum sit.*
10 *Statuti forma si licitum sit ad vindictam aliquem occidere, an etiam sit licitum amicos congregare; qui ipsum adiuuent.*
11 *Occidere aliquem si alicui licitum sit, an sit licitum etiam alteri demandari.*
12 *Refectio, vel depressio; aut levatio servitutis cuius expensis fieri debeat.*

Qualiter quis vti debeat seruiture. Cap. xxij.

NONO principaliter est videndum, qualiter quis debeat vti seruitu. Et dic breuiter, quòd debet vti ciuili modo. 1 † Nam si cui simplici vsu via conceditur per fundum cuiuspiā vel relinquatur in infinito: videlicet per quamlibet eius partem ire, agere licebit ciuili tantùm modo: non enim per villam ipsam, nec per medias vineas ire agereque possit, & minore seruientis fundi detrimento, text. est not. in l. si cui. de serui. in l. si mihi concesseris. cum l. seq. de serui. rust. pd. 2 † & hæc iura allegant, si aliquibus hominibus armorū, vel alijs concedatur transitus per vnum territorium, vel alium comitatum, quòd debeat intelligi, scilicet quòd trāsire debeat per partem minus damnosam concedenti, & quòd debeant ciuiliter se habere. Et quando se inciuiliter habent, dicuntur contra conuentionem venire, & debet eligi locus, per quem possint ire, vel agere: vt est tex. in d. l. cui. & l. certo generi. §. 1. de seru. rust. præd. Et postquàm est electio facta de loco, non est licitum mutare voluntatem & per alium locum ire: vt, d. l. si cui. immo ceteræ partes liberæ remanent: vt est tex. in d. l. certo generi. §. 1. & dixi, quòd quæstio de electione procedit, quando concessio seruitutis fuit facta simpliciter: secus si actum fuisset, quod totus fundus seruire deberet.

3 † Nam ista concessio simplex non esset, sed generalis, vel vtilis: tunc non cogeretur ille, cui concessio facta est, eligere locū: sed posset tunc per vnum locum, nunc per alium transire, & sic licitum esset pœnitere: vt probatur in d. l. certo generi. § 1 & in l. nam satis. §. 1. versic cæterum. & ibi gl. in vers. velut, quemadmo. seruit. amit. Sed ille qui concessit seruitutem, bene potest variare sine alterius incommodo. l. 2. §. pe. de religi. & sum. fun. secundum gloss. fi. l. si cui. quæ est no. & sequitur ibi Bar. & communiter docto.

4 † Sed est dubium, quando electio est facienda, ad quem spectat electio, an illi, qui debet seruitutem, an illi cui seruitus debetur. Et videtur, q electio sit debitoris: siue loquamur in contractibus: vt l. plerunque. in fi. de iure do. siue in vltimis voluntatibus, per l. si via. de serui. vrb. præd. In contrarium videtur, q sit electio habere debentis, per l. si cui. in prin. de serui. Gloss. soluit vno modo in d. l. si via. Dictu melius aut, verba executiua sunt prolata ad vnum, exemplum quando sunt prolata a dare debente: hæres dato, vel concedito seruitutem Titio in fundo meo, vel Titio promitto concedere viam Exemplum verò, quando sunt prolata ab homine debente, est, volo q Titius habeat sibi seruitutem: & tunc siue loquamur in vltimis voluntatibus, electio est illius, ad quem verba proferunt: vt l. planè. la. 1 §. fi. de lega. 1. ibi siue habero: vt l. si ita relictum. §. fi. ibi, hæres dato. de leg. 2. & hæc tenet gl. ordi. in d. l. Lucius. de leg. 2. & ita debet intelligi. d. l. si via. scilicet q ibi verba executiua erant prolata ad hæredem, siue loquamur in cōtractibus: licèt hoc bene expressum non reperiatur secundum Cy. in l. cum quidam. C. de verb. signi. Sed secundum Barto. in d. l. Lucio. istud probatur in l. si sic stipulatus fuerim & in l. si ita stipuler. de verb. obli. & probatur etiam per argumentum secūdum Cy. in l. si stipulatus fuero per te non fieri. de verb. oblig. coniuncta l. 3. §. quędam. eod. tit. in l. cum is. §. 1. de condi. indebi. & hoc tenet Dy. in regula in alternatiuis, in 6. & Cy. in d. l. cum quidam. & Bar. in d. l. Lucio. & Flo. in d. l. si via. & habetur per doc. in l. qui duos. & l. legato generaliter. de lega. 1. & eandem conclusionem facit Bart. in pœnis alternatiuis in l. quicunque. C. de seruis fugi. in l. 1. §. expilatores. de estrac. & expil. hæredi. & in d. l. Lucio. in fi.

5 † Et ratio huius conclusionis esse potest: quia verba debent interpretari pro eo, in cuius fauorem apponuntur: vt l. solus. §. 1. quando dies leg. ce. Sed si verba executiua ad neutrum referuntur, tunc fit distinctio. Aut loquimur in contractibus, & electio est dare debentis: vt l. plerunque. in fi. de iure do. Aut in legatis seu in vltimis voluntatibus. & tunc electio est ipsius legatarij. d. l. Lucio. & ita est tenendum in hac materia: quia est communis doctrina doctorum licèt aliqui aliter dixerint.

6 † Item licitum est ei, cui seruitus debetur, ædificare in prædio seruiente, ita quòd commode ius seruitutis habere possit, ita quod fiat sine domini incommodo. Et ideo si iter legatum est, quo nisi opere facto iri non potest, licet fodiendo, substruendo iter facere potest: vt est tex. in l. iter. de seruitu. & l. seruitutis. §. si duo. de serui. vrba. prædio. vbi est casus no. 7 † quòd simplici constitutione seruitutis eundi absque alia expressione videtur esse concessa licentia & facultas faciendi scalas, & si in fundo seruiente, sine quibus seruitus haberi non posset, etiam si illæ scalæ possent fieri in prædio dominante, quod est singu. Eo modo qui habet ius aquæ ducendæ per alium fundum, licet ei fistulam suam fictilem vel cuiuslibet generis in riuo ponere, quo aquam latius exprimeret, & quod vult in riuo facere licet, dummodo de dño dpij aquarum deterius non faciat: vt est tex. in l. quintus. de ser. rust. prædio. & in l. hæc sunt. §. is. & l. fin. a. de aqua quoti. & æsti. & hæc iura allegantur, q habens licentiam eundi, vel aquam ducendi per alium fundum vel scalas, vel cliuos faciendi in fundo seruiente, potest arbores incidere, terram fodere, explanare fossata, & sic facere, vt commode seruitute vti possit. Si ergo hoc facit, non potest de damno dato accusari secundum Flo. in d. l. iter. quod no quia est quotidianum & vtile, & quod ego intelligo, etiam si fiat incommodum domino prędij seruientis, respectu incisionis, vel explanationis aut fossæ: quia illa sine aliquo damno fieri non possunt. Sed si fieret incommodum domino prædij seruientis in eundo vel aquam ducendo: tunc prædicta fieri non possent, per dictam l. Labeo. de serui. rusti. præd. & d. l. hoc iure. §. is qui. & l. fi. de aqua quoti. & æsti. quæ iura intelligo ita, licèt doc. non declarent, quod nota. 8 † Cuius autem expensis prædicta fieri debeant. Dic expensis eius, cui seruitus debetur, vt dicta l. iter. & d. §. si domo. & est text. in l. si forte §. etiam. si serui ven. & ita etiam vult Flo. in d. l. iter. & vide quod dicam in versi. sed cuius expensis.

9 † Item est licitum etiam locum seruientem reficere, puta iter, vel aqueductum, & refectionis causa etiam est licitum accedere ad ea loca, quæ non seruiunt: vt est tex. not. in l. refectionis. in princip. commu. prædi. & est text. secundum Flor. pro habentibus ductum aquarum, & clusas ad molendinum per fundum alterius, vt dominus fundi seruituris debeat præstare aditum etiam per alium suum fundum non seruientem: ac etiam pati imponi lapides & calcem & arenam, & si pro reparatione dictæ clusæ, & idem dicas de alijs similibus, quod est valde no.

Item prædicta facere potest non solùm ille, cui seruitutes debentur, sed etiam fabri sui & magistri ad hoc necessarij: vt est text. no in d. l. refectionis. & si resisteres illis, videreris domino prædij dominantis resistere. text. est not. in l. ossa. § fin. de religi. & sump. fune. secundum Paul. de Cast. in d. l. refectionis. est argu. secundum Paul. de Cast. ibi 10 † quod si ex forma statuti licitum est alicui vindictam sumere de eo, qui ipsum offendit, sit sibi licitum congregare amicos, qui ipsum adiuuent ad hoc, & illi non puniētur, sicut nec ille principalis, & dicit de hoc esse gloss. not. & sing in l. cum fundi. de vi & vi arma. licèt glos. in l. Gracchus. C. de adul. videatur requirere, quòd congregati sint tales, quibus ille congregans possit præcipere, vt sint filij, vel serui: & istam partem quòd non puniātur, tenet Ia. Bur. & Paul. de Castr. in d. l. refectionis. & aliàs obtinui in ciuitate mea Veronensi, vbi est statutum, quod si frater, vel maritus, vel pater reperit aliquē cū sorore vxore, vel filia male ꝯuersantē. possit eū impunè occidere. Nam quidam sciens vnum male conuersari cum sua sorore, congregauit duos amicos & occidit eum. Dixi quod tam frater, quàm etiam sui socij debeāt absolui per d. l. refectionis. cum his quæ supra dixi: & ita per curiam iudicatum fuit, quod perpetuò tene menti.

11 † Licèt sit dubium, nunquid in istis casibus ille, qui potest aliquem occidere, possit alteri hoc mandare: ita quòd ille mandatarius non teneatur: & Bald. tenet idem. scilicet quod mādatarius occidens non teneatur, in l. Gracchus. C. de adul. & de hoc est gloss. sing. in d. l. cum fundum. in versicul. postea. in princip. secundum lect. 1. de vi & vi ar. Sed idem Bald. tenet contrarium in c. 1. § 1. versi. & hoc facit ad q. in nt. de pa. iur. fir. in vsi. feu. per l. seruus si hæred. de stat. libe. ibi, pater duntaxat &c. idem tenet Angel. in d. l. Gracchus. & ibi Sali. inclinat in istam sententiam, licèt dicat se dubitare: idem tenet etiam Angel. de Aret. in suo malefi in gloss. che m'hai adulterato la mia dona. in 6. colum. versic. quid si pater vel maritus. hanc quæstionem non determino: quia est materia nostra: sed est dubia satis: sed vide text. in l. si quis in graui §. 1. & ibi per Lud. Pont. ff. ad sille. Item ille, cui debetur seruitus, potest deprimere & eleuare locum seruientis: vt commode seruitute vti possit: si sibi necessarium est, nisi aliter actum sit: vt est text. in d. l. refectionis. ff. commu. prædio. vel nisi hoc sit cum magno incommodo domini prædij seruiētis, & hoc modo potest intelligi. l. 1. §. fi. de riuis. & l. 3. §. pe. de itinere actuque priua.

12 † Sed cuius expensis talis refectio vel depressio aut leuatio fieri debeat. Dic regulariter expensis eius cui seruitus debetur, sed fallit in seruitute oneris debendi, vt est text. in l. & si ferre. ff. si ser. vend. & ibi per Bar. & docto. de quo dic vt dicam plenius infra de seruitute oneris ferendi. Cœtera circa materiam istam quæ dicam in speciebus seruit.

SUMMARIUM.

1 *Res propria nemini seruit.*
2 *Seruitus an extinguatur, quando vnus fundus seruit vni, vel omnibus socijs prædij dominantis, omnibus socijs, vel vni particulari acquiritur.*

3 *Emphyteuta, vel vasallus si fundo emphyteutico: vel feudatario seruitutē imposuerit, & postea emphyteusis, vel feudum finiatur: seruitutis impositio extinguitur.*
4 *Præscriptione scilicet non vtendo regulariter seruitutes amittuntur.*
5 *Decimarum in præscriptione, & in alijs rebus ecclesiasticis an temporum duplicatio, de quibus in iure, locum habeat.*
6 *Præscriptio seruitutis an contra ignorantes se ius seruitutis habere, currere habeat.*
7 *Ius canonicum & ciuile quò ad præscriptionem an differant.*
8 *Accusatio vel requisitio de crimine si fiat, quòd certo die vel loco commissum dicitur, si de alio die vel loco probetur, nunquid ad condemnationem sufficiat.*
9 *Actione iniuriarum si agam, quia percussisti me in facie cum pugno, & de percussione in spatulis probetur, an absolutio sequi debeat.*
10 *Inquisitio vel accusatio cum sanguinis effusione si probata fuerit, & simplex percussio probata sit, ad condemnatio de simplici percussione sequi debeat.*
11 *Via si alicubi occupata reperiatur: ita quòd per eam transiri non possit, an sine pœnas per vicini fundum iri possit.*

Quando & qualiter & quomodo seruitutes amittantur. Cap. xxiiij.

DECIMO & vltimò principaliter dicendum est de amissione seruitutis: videlicet qñ & qualiter & qũo seruitutes amittanẽ. Et primò seruitutes oẽs amittuntur per confusionẽ, si idẽ vtriusq; prędij seruientis & dñantis dñs esse cęperit: vnde si prędiũ tuũ mihi seruiat, & eius dominium in solidum acquisierim, vel insolidum nactus sī dominium fundi mei, extinguitur, vel confunditur seruitus. text. 1 est in l. 1. quemad. serui. amit. † Et ratio huius decisionis colligitur ex illa regula, ꝙ res propria nemini seruit. l. vti frui. si vsufru. petatur. & l. in re communi. de serui. vrb. pręd. & in l. proprium. & in l. quicquid. commu. prædio. secus si communicarem tibi prædium meum pro parte, vel tu communicares mihi prædiũ tuum pro parte: quia tunc seruitus non extinguitur. l. vt pomũ. §. 1. de serui. Item extinguitur seruitus si a socio prædij communis dominantis communiter emitur fundus seruiens. tex. est in l. si communi fundo. de serui. vrba. prædio. & est ratio: quia pars vtriusque domini in vtroque fundo esse incipit: vt ibi dicitur, & sic notatur, ꝙ sicut qñ fundus tuus debet seruitutem fundo meo, si dominus fundi tui efficior, & sic vterque efficitur meus insolidum: quia res meas non potest alteri meæ seruire: vt dixi. Item si fundus dominans est cõmunis inter te & me pro indiuiso: postea fundus seruiens similiter efficitur communis inter nos, extinguit seruitus: vt d. l. si communi fundo. quia quod iuris est in vna persona, idem in duabus, arg. l. quæ de tota. de rei vendit. secus si proprio meo fundo, & proprio tuo vnus idem fundus tertij seruiat, & ipsum in communi emerim: quia tunc seruitus remanebit: quoniam proprio fundo seruitus deberi potest: etiam per communem: vt est tex. in d. l. si communi fundo. de ser. rusti. præd.

2 † Et circa istam materiam qñ vnus fundus seruiens acquirit vni, vel omnibus socijs prædij dominantis, vel qñ acquirit vni particulari, an extinguatur seruitus. vide glo. ordi. quæ plene distinguit in d. l. si communi fundo. & ibi per doc. & glo. in l. vnus ex socijs. §. 1. versic. placet. de ser. rust. præd. & ibi per doc. & per Azo. in summa. C. de ser. vrb. §. amittuntur seruitutes, qui bene dicunt in omnibus, excepto eo ꝙ in quantum faciunt differentiam, vt voluit glo. in d. l. vnus ex socijs. inter redemptionem & communionem. Nam est distinguendum solummodo, an dñs vel domini prædij dominantis efficiatur, vel efficiantur domini prædij seruientis, & tunc extinguitur seruitus: quia nõ superest, in quo possit remanere: sin verò pro parte. Et tunc durat & non extinguitur: quia superest alia pars, per quam seruitus retinetur: vt d. l. vt pomum §. 1. de serui. Item si hæres imposuit seruitutem fundo alteri sub conditione legato, extinguitur seruitus adueniente conditione: vt est text. in l. sicut. §. hæres. quemad. serui. amit. Et ratio est: quia finito iure datoris, finitur ius accepioris: vt l. lex vectigali fundo. de pigno.

3 † Et ideo si emphyteuta, vel vasallus imposuerit seruitutem fundo emphyteutico vel feudatario quod potest: vt l. 3. de serui. & c. 1. §. 1. in tit. de inuesti. in vsib feud. postea emphyteusis vel feudũ finiatur, extinguitur seruitutis impositio, per d. §. hęres. Et idem dicas in simili: vt plene dixi supra in 3. q. princ. de quo 4 dic vt ibi. † Itẽ seruitutes regulariter amittunt per pscriptionẽ, s. nõ vtendo per longũ tps, hoc est 10. annis inter pñtes. & 20. inter absentes: si constituta sit seruitus, quę non haberet temporum interualla, vel si interualla dierum, vel noctiuum tãtum, vel breuioris spatij: si autem habeat interualla annorũ vel mensium, amittitur tempore duplicato, videlicet 20. annis inter præsentes. & 40. inter absentes. l. si in prin. de serui. C. & l. fi. quemadmodum seruitu. amitt. & hoc videtur tenere gl. in d. l. si sic. quia vera est eius vltima opinio: & hoc etiam videtur tenere gl. in l. cum notissimi. §. fi. quæ incipit, verbi gratia. C. de præscript. 30. annorum. quæ dicit, ꝙ ista duplicatio habet locum in decennali, vel vicennali præscriptione, & hoc etiã sentit gl. antepenul. in prin. in versi. propter breuitatem temporis, in c. cum ecclesia Sutrina de causa possesso. & proprie. quæ dicit, ꝙ ea quæ non habent causam continuam, tempus duplicatum requirunt, p d. l. si sic. & hanc opi. putat esse veriorem Abbas Siculus in c. de quarta. de præscri. licèt prædictam gl. non alleget. Alij dicunt, ꝙ duplicatur tempus solummodo 10. & non 20. annorum, & sic in vtroque casu præscribitur spacio 20. annorum, videlicet inter præsentes & inter absentes, & ista fuit opi. Io. glo. per dictam. l. si. C. de seruitu quam sequitur gl Accur. in d. l. fi. & Bart. & Bal. & ibi communiter doc. sequuntur, & Inn. in d. c. de quarta. circa prin. dum istam opi. vltimam ponit iuxta glo. not. in l. qui filium. §. Sabinus. ff. ad trebel. & per not. per Bald. in aut. ex testamento. C. de colla. vbi dicitur, ꝙ vltima opi. Inn. in dubio est tenenda. & hanc opin. ego etiam sequor vltra text. in d. l. fi. Bald. etiam ibi allegat rationem: quia cum vicennium sit tempus a lege duplicatum, non debet vlterius duplicari, ne fiat duplicatio duplicationis, & pro hoc ego adduco, quod dicitur in simili, ꝙ retorcutio retorcutionis non admittitur secundum Bart. in l. post legatum. in prin. in pe. col. in fi. versi. sed circa prædicta duo. de his quib. vt indig. Et sic nota, quòd ista duplicatio temporum non habet locum vltra tempus decimale, vel vigesimale, & sic non habet locum in præscriptione xxx. vel xl. annorum, vt est glo. no in d. l. cum notissimi. §. fi. de præscript. xxx. anno. nec habet locum in præstatione annua, vt vult etiam eadem gl. ibi, quam sequũtur doct. & Flo. in d. l. si sic. §. 1. quemad. 5 serui. amit. † Sed nunquid ista duplicatio temporum habeat locum in præscriptione decimarũ, & in iure eligendi, vel in obligationibus, quę fiunt omni anno semel in die dedicationis, vel festiuitatis alicuius ecclesiæ, vel in seruitutibus, quæ recipiunẽ ab aliquo. vide de istis omnibus per Innoc. & canonistas in d. c. de quarta de præscrip & per Flo in d. l. si sic. Et super isto articulo de publicatione temporis in præscribenda seruitute sic videtur concludendũ, ꝙ aut est seruitus continua sine aliquo temporis interuallo ex forma constitutionis, videlicet promitto, quòd tu possis ducere aquam, vel continue, vel quandocunq; vis per fundum meum, & ista præscribitur longo tempore. videlicet x. annis inter præsentes. & xx. in absentes. vt l. sicut. C. de serui. Aut seruitus continuam causam non habet sine interuallo, immo discontinuam ex forma constitutionis seruitutis: qa habet interuale: vtputa qa nõ est semper licitum ducere aquã, vel ire, & tunc aut habet interualla annorum, vel mensium, vtputa constituta est seruitus, vt æstate tantum ducatur, vel vno mense tñ in anno, vel alternis annis, vel alternis mensibus, & tunc quia tempus continuum non habet duplicatum tempus: vt d. l. si sic. s. vt inter præsentes requirantur xx. anni: & inter absentes nõ duplicentur: quia sufficiunt anni xx. vt supra dixi. itẽ si hẽat interualla qnquennij: vel biennij, aut nõ tẽporũ, triẽnij, vt quia omni quinquennio liceat vna die vel pluribus gestare, vel ire: vt est text. not. in d. l. fi. in prin. C. de serui. idem in septimana, vt si alternis septimanis licitũ est ire, vel aquam ducere, vel vna die in septimana: vt est glo. no. quam doc. sequuntur in d. l. si sic. in fi. in verbo, quotidie. quemad. ser. amit. & eam sequiẽ etiam Nico. de Ma. & Abb. sicu. & cẽ doc. cano. in d. c. de quarta. de præscri. Ex quo not. ꝙ licet seruitus habens causam discontinuam non præscribat longo tempore regulariter: sed requiritur tñ tempus in cuius ꝯrium memoria non existat: vt habetur in l. seruitutes. la grande. de serui. & dixi plene in 4. q. princ. tñ perdetur p non vsum longi temporis s̃m ea quæ supra dixi. Aut seruitus habet interualla dierũ, vel horarum: puta alternis diebus, aut die tota tñ, aut nocte tñ: aut alternis horis, vel vna hora, quotidie qs seruitute vti põt, & tũc qa istud reputaẽ quotidianum, & vna seruitus, s. habens causam continuã, perinde ac si interualla non habeat, non vtendo amittiẽ tpe constituto, s. longo, videlicet x. an. inter præsentes. & xx. inter absentes, nec 6 sit aliqua duplicatio temporũ: ut est text. cũ gl. in d. l. si sic. † Sed nunquid ista præscriptio currat ꝯ ignorantes se habere ius seruitutis? Dicas ꝙ sic, ẽt si sibi non possit aliqua negligentia imputari: vt est tex. in l. si partem. §. 1. ff. quemad. ser. amit. & l. Attilicinus. de ser. rusti. præd. Sed pp istam ignorantiam in integrũ restituitur ex clausula, si qua mihi iusta causa esse videbit: vt l. 1. ff. ex quib. cau. maio sicut qñ fuisset impeditus aliquo iusto impedimento: vt d. l. Attilicinus. vt no. gl. in d. l. si sic. in pe. gl. in fi. & idem no. gl. in d. l. & partem. §. 1. in ver. non vtendo. & gl. in d. l. si sic. loquitur p verbum forte, dicens de æquitate forte p restitutionem subueniẽ. Et ideo dixit forte: qa d. l. Attilicinus. ĩ qua se fundat, loquitur, qñ fuit impeditus tali impedimento, aduersus quod sibi consulere nõ potuit: qa fons exaruit. Sed qñ impeditur pp suam ignorantiam p diligentẽ inquisitionẽ potuisset sibi puidere, ideo nõ uidebaẽ subesse tanta æquitas, & pptera gl. determinat idẽ sub dubio forte, & est multũ not. & semper allegaẽ & p ea puidetur. l. fi. C. de præscri. long. temp. currere ẽt ꝯ ignorantẽ: qa succurrit ignoranti per restitutionẽ in integrũ ex cł̃a gñali, & ita tenet singulr̃ Bar. i l. 1. §. si qs aũt. de iti. actuq; priua. & Pau. de Ca. in d. l. si sic. in fi. & in d. l. Attilicinus. & idem sentit

ſentit Spe.in titu.de præſcrip. ver.ſed pone colonus.& canoniſtæ idem in c.vigilanti.de præſcrip.Et hoc perpetuò tene menti pro illis, ꝯ quos currit præſcriptio longi, vel longiſſimi temporis,vel ex forma ſtatuti: quia ſi fuerint ignorantes,habent beneficium reſtitutionis in integrum ex clauſula generali in quadriennium a die ſcientiæ : iuxta.l.ſina. de temporibus in integ. reſtitu & hoc vult Barto.ſingulariter in d.§.ſi quis autem.& in l.2.ad fin. C.ſi aduer. vend. & Paul.de Caſt. in d.l.ſi ſic. & in d.l. Attilicinus.& Fulg.in l.iuris ignorantia.ff.de iur.& fac.igno.in l.ſenatus.de offic.præſi.& Abb.ſicu.in d.c.vigilanti.quod no.qa ſæpe contingit in facto.Et prædicta, ꝙ per non vſum perdatᷣ & præſcribatur ſeruitus, procedunt in ſeruitutibus ruſticis, ſecus in vrbanis:quia in iſtis non ſufficit me ſeruitute non vſum:ſed requiritur,ēt ꝙ tu præſtes mihi impedimētum : vt l.hæc autem iura.de ſerui.ruſti.præ.ſm gl.pe.in fi.in l.ſi ſic.quemad.ſer.amit. & idem tenet Inn.Ant.de But.& canoniſtæ in d.c.de quarta.de præſcri.qui dicunt, ꝙ eſt differentia inter ruſticam ſeruitutem & vrbanam in hoc : quia ruſtica perditur longo tempore non vtendo ſm ea quæ ſupra dixi. vrbana verò ꝑ longum vſum nō 10 perit,ſed ita demū ſi vicinus vſucapit libertatem,veluti ſi ædes tuæ ædibus meis ſeruiant,ne tuæ altius tollantur,ne luminibus mearum officiant: in hoc enim caſu ſi ego ꝑ ſtatutum tempus feneſtras meas præfixas habuero,vel conſtruxero, ita demum ius meum amitto, ſi tu per id tempus altius ſublatas habueris ædes tuas,alioquin ſi nihil feceris,retineo ſeruitutem:& hæc ꝓbantur in l hæc autem iura de ſer.vrb præd.

7 † Et aduerte: quia licèt Inn.in d.c de quarta.dicat prædicta procedere ſm leges:idē tñ dic tu ſm canones : quia in hoc canoniſtæ non reperiuntur ꝯrium diſponere,niſi reſpectu eccleſiæ,ꝯ quam non præſcribitur, niſi ſpacio 40.annorum.vnde in foro eccleſiaſtico, & in terris eccleſiæ prædicta ſeruabuntur ad vnguem ſm Abb.ſicu. in d.c.de quarta.ad fi.Sed certe nec quantum ad eccleſiam eſt differentia inter ius canonicum & ciuile:quia vtroq; iure idem eſt: qm̃ in rebus immobilibus ꝯ eccleſiam non currit præſcriptio niſi 40.annorum. vide de iure canonico.d.c.de quarta.& de iure ciuili in aut.quas actiones.de ſac.ſanc.Sed in vno tñ regulariter eſt differentia quantum ad præſcriptionem inter ius canonicum & ciuile : qa ius ciuile admittit præſcriptionē cum mala fide:vt d.l.ſi qs emptionis.C.de præſcript.xxx.anno.quod ius canonicum non admittit:vt c.fi.de præſcri.& in regula poſſeſſor malæ fidei in 6.& no.Abba.in d.c.de quarta.in 8.colu.in prin.in hoc tñ eſt ſtandum iuri canonico:quia eſt materia peccati:vt habetur in c.nouit.de iudi.& no.in d.c.fi.licèt glo.ibi aliter dixerit, & ſic in effectu inter ius canonicum & ciuile nulla vr̃ eſſe differentia regulariter in materia præſcriptionis, & maxime quantum ad propoſitum præſcribendæ ſeruitutis.vnde ꝑꝑ hoc tene omnia quæ ſupra dixi obſeruanda eſſe tam de iure cano.q̃ ciuili,& tam in terris eccleſiæ q̃ in terris imperij.

Item qui vtitur ſeruitute alio tempore q̃ ſibi debeatur,ipſam per non vſum longi temporis perdit,& ideo ſi is qui nocturnā habet aquam,& interdum per conſtitutum tempus ad amiſſionem vſus fuerit diuturna,amittit nocturnam ſeruitutem : quia ea non eſt vſus.idem eſt in eo qui certis horis vſus fuerit,nec illa parte earum horarum quali his ſeruitus debeatur:vt eſt text. in l.ſi communem.§.1.ff.quemad.ſer.amit.Idem ſi cui via actus debeatur,vt vehiculi certo genere vteretur,iuxta.l.modum.in princ.& de ſerui.& alio genere vſus fuerit, ſcilicet per tempus conſtitutum,ſeruitutem amittit.text.eſt in l.ſi cui via.in princ. iuncta gl.in ver.ſerui.quemad.ſerui.amit.ſecus ſi quis exerceat plus iuris hēat,qa non perdit ius ſibi competens: quia qui facit plus q̃ debeat,dr̃ facere id ad quod tenetur,& ideo qui amplius oneris q̃ licuerit vexerit,magis & pluſquàm aliud feciſſe vr̃, & ſi latiore itinere quis vſus eſſet:aut ſi plura iumenta egerit, q̃ licuerit, aut aquæ quis immiſcuerit aliam: in omnibus iſtis caſibus ſeruitus quidem non amittitur, ſed concedit̃ plus ſeruitutis habere,quam pactus fuerit, text.eſt in d.l.ſi cui via.in princ. concordan.l.ſi eo loco.§.1.ſi ſer.vendi.vbi dicit,ꝙ ſi quis vel latiore via,vel anguſtiore vſus eſt, ſeruitutē retinet:ſicut ſi aqua ex aqua ius habet vtendi,alia admixta vſus eſt : & etiam dixi ſupra in 8.q.prin.ad fi.Et hæc iura allegantur, ꝙ diuerſitas in tempore diuerſificat in ſubſtantia,& ſic facit reputari diuerſum.Itē ſi eſt diuerſitas in loco:vt no.in l.Pantonius.§.rei perduellionis de acqui.hære.& habetur plene per Bartol.in l.denunciaſſe.§. qd tamen.de adul.ſecus ſi differret ſm plus & minus:quia tunc non dicitur differre in ſubſtantia,nec diuerſum reputari, quod eſt vtile ad multas quæſtiones.

8 †Prima eſt,ſi fiat inquiſitio,vel accuſatio de crimine tanquàm commiſſo certo tempore vel loco,vt probetur de alio tempore vel loco,debet ſequi abſolutio: non enim eſt probatum crimen intentatum : ſed aliud, & ideo de nouo debet inquiri vel accuſari:vt no.in d.§.quid tamen.

9 † Secunda qō eſt,ſi egi actione iniuriarum:quia percuſſiſti me in facie cum pugno, & ꝓbatur de percuſſione in ſpatulis, ꝙ non debeam obtinere etiam ſuper probato, de qua.q.vide not.in d.§.quid tamen.& vide plenius per Flo.in d.l.ſi cui.quemad. ſeru.amit. & per Bald. in l.& ſi ſeuerior.in 6.q.C.de his qui no.infa.& per Ang.in repe.l. ſi vacantia.in 33.col.verſi.ſed quæro ſi inquiſitus.C.de bo.vacā. lib.10.Sed iſtud fallit in tribus caſibus notabilibus. Primò, qñ locus vel tempus non eſſet variabilis:quia eſſet impoſſibile, ꝙ ſit niſi vnum. Exemplum in homicidio eiuſdē hominis : quia tunc licèt nō probetur locus, vel tempus in accuſatione deductus, ſequi debet condemnatio, ex quo locus, vel tempus non alterat ipſum factum,vel pęnam :vt no.ſing.Ang.in d.l.denunciaſſe.§.quid tamen.de adul.Secundò fallit,qñ inquiſitus fuiſſet confeſſus delictum: vt no.idem Ange.in d.l.ſi vacantia.de quo vide etiam per Bal.qui videtur aliter dicere in l.quoniam.in fi. de his qui not.infa.Tertiò fallit,qñ in inquiſitione eſſet clauſula, quæ communiter per bonos larrunculatores ſolet apponi: videlicet ſuper quibus omnibus & ſingulis procedere intendi ſimul.& diuiſim & omni meliori modo quo poteſt &c.vt no. Bal.in d.l.& ſi ſeuerior.& Flo in l.in delictis.§.ſi detracta in fin. de noxa.& Ang.de Are.in ſuo maleſi.in gl.ſuper quibus omnibus & ſingulis.in fi & vide omnino Bald.in l.1.in princ.vltimæ col.pe.cartha C.qui accu.quod bene not.

10 †Tertia eſt quęſtio, ſi formata eſt inquiſitio, vel accuſatio cum effuſione ſanguinis, & probatum ſit ſimplex vulnus vel percuſſio,non debet ſequi abſolutio,ſed cōdemnatio,de ſimplici percuſſione : quia tunc eſt ſm plus & minus,& idem tu dicas in ſimili q.Item ſi ad plura prędia non cōia per eundem riuum aqua ducatur, dicuntur plures ſeruitutes, & ſi vnus ſtatuto tempore ad fundum ſuum, aquam non duxerit,ſeruitutem amittit:nec per cęteros,qui duxerunt,ſeruitus ſua retinetur: quia (vt dixi) plures ſunt ſeruitutes:nec quod vnus perdit,alteri accreſcit:vt eſt text.in l.aqua.in prin.quemadmo.ſerui.amit.quod intellige,quando vtens fuiſſet vſus ſua die tantum : ſecus ſi vſus fuiſſet tā ſua die quàm alia die,qua poterat alius ducere:quia tunc vtens acquirit ius longo tēpore ſm Pau.de Caſt.ibi & bene : ſecus ſi duceretur aqua ad vnum prędium commune : quia vnus ducendo retinet pro omnibus:vt eſt tex.in d.l.aquam §.1.Item ſi is qui habet hauſtū aquę ſi per tempus ſtatutum aquam non hauſit:hauſtus ſeruitutem amittit, ac etiam iter ad fontem perdit:vt eſt text.in l.Labeo.ff.quemad.ſer.amit.Item ſi ſtillicidij mittendi ius habebā in aream tuam,& permiſero tibi in ea ędificare,ius ſtillicidij immittendi amitto. Item ſi per tuum fundum via mihi debebat̃, & permiſero tibi eo loco, per quem mihi via debebatur, quid facere,amit.ius vię:vt eſt tex.in d.l.ſtillicidij.in prin.eod.tit.

Item ſi vna eſt via & indiuiſibilis,aut tota amittitur:aut tota retinetur : ſed ſi de vna fiant duę, poteſt vna amitti & alia retineri : vt eſt caſus no.in l.non ſatis.§.1.cum ſeq.e.tit. Itē ſi locus per quem mihi iter, vel actus, vel via debebatur impetu fluminis occupatus eſſet,per ſtatutum tempus non vtendo ius amittitur: ſed ceſſante impetu & facta alluuione reſtituitur in priſtinum ſtatum:vt eſt tex.in l.ſi locus.in princ. quemad.ſer amit.

Item ſi via publica, vel impetu fluminis, vel ruina amiſſa eſt, vicinus proximus viam pręſtare debet:vt eſt tex.no.in d.l.ſi locum.§.fi.& ille text.allegatur pro notabili ſm Flo.ibi,& Bal.in apoſtillis.

11 † ꝙ ſi reperiatur alicubi via occupata, ita ꝙ per eam tranſiri non poſſit, ꝙ quis poteſt ire per fundum vicini, non punietur de ingreſſu, & hoc tenet gl.expreſſe per illum text.in d.c omnes leges.in glo.fi.in fi.debet tamen ire ciuiliter,per l.ſi cui ſerui.& vicinus debet dare viam aliquo pretio conſtituto a fiſco,vel deputato: ſed non ſeruatur ſecundum glo. in d.l.ſi locus.in fi.& verum dicit, quòd non ſeruatur, quod intellige in via publica : ſed in priuata debet pręſtari pretium a priuato eā petente,per l.ſi quis ſepulchrum.de reli.& ſump.fune.ſm Pau. de Caſt.in d.§.fi.quod tene menti perpetuò: quia quotidianū.

S V M M A R I V M.

1 *Species ſeruitutum vrbanorum prædiorum quot ſint.*

2 *Seruitus non eſt, vbi quis nihil concedit, aut permittit in ſuo, exceptis caſibus a legibus conſtitutis.*

De ſpeciebus ſeruitutum vrbanorum pręd. Cap. xxv.

EXPOSVIMVS hactenus de generibus ſeruitutū,& de his quæ omnibus ſeruitutibus & pręſertim ruſticis & vrbanis ſimul cōueniunt:nunc ſupereſt ut hoc lib. 1.de urbanis tantum ſeruitutibus & de ipſarum ſpeciebus videamus.

1 † Species ſeruitutum vrbanarum ſunt plures, altius tollendi, & officiendi luminibus uicini, aut non extollendi. Item ſtillicidij auertendi in tectum vel aream uicini, uel non auertendi. Item immittendi tigna in parietem vicini. Item proijciendi & protegendi. Item etiam eſt ſeruitus ne proſpectui officiatur. Item ſeruitus luminum,& his ſimilia: vt eſt tex. in l.1.2.& 3.de ſer.vrb.pręd.Item ſeruitus eſt,ut proſpectus pręſtetur:vt l.lumen.eod.tit.& no.Azo in ſumma de ſerui.§.ſinautem.Itē oneris ferendi,vt vicinus onera vicini ſuſtineat.l.cum debere columnam de ſer.vrb.pręd.inſti.de ſerui.§.item ꝑdiorum.Item itineris ſeu aditus,ut l.ſeruitutes.§.ſi domo.de ſeru. vrb.pręd.& l.inter communia prędio.Item vbicunq; quis concedit,vel ꝑmittit aliquid pati,aut nō facere in fundo ſuo vrba-

no.vel me faciente nō prohibere pro alio vrbano fundo meo, vbi de iure pati, aut non facere tenetur, vel me facientem prohibere posset, dicitur esse seruitus vrbana: quia ædificijs inhæret: vt probatur in l.quoties.la 1.in fine.de seruit.coniun cta.l.& si forte.§.etiam si seruı.ven.& l.1.communia prædiorum.& insti.de seruı.vrba.prædio.cum si.

a Sed vbi quis nihil concedit, aut permittit aliquid in suo, regulariter non est seruitus in casibus, in quibus ab ipsa lege constituta dicitur, quando area vicini non haberet aliunde ventum nisi ex illa parte: vt est casus sing. in l.fi.§.1.C.de ser & dixi supra in 4.q.princi.versic.vltimò adde singulariter, ac etiam sicut est in agri natura, quæ est semper inferiorem superiori seruire: vt est text.in l.1.§ denique ager.de aqua plu.arcen.& ista est quasi seruitus, vt est text.in d.l.2.§.fi.& no.glo in d l.1.§.denique ager. Sed quæ seruitutes vrbanæ dicuntur, quæ debētur a prędio vrbano, alteri prędio vrbano, vel a rustico vrbano: vt dixi supra in 4. diuisione principali seruitutis, versi.sed quō cognoscatur, & ædificijs inhęrent: vt supra proxime dixi: ideo singulis prius dictis seruitutibus nominatis per ordinem declarans, postea secundū statutum vrbani ædificij domum figurando pro meliori ordine & clariori doctrina omnes vrbanas seruitutes declarare cōstitui, in qua quidem domo si quid fieri potest, aut non potest, declarabimus, de solo aut area eius primū exponendo, deinde de pariete, siue muro, stillicidio, siue tecto, de ostio siue porta, de aditu siue itinere & introitu, de claustro seu ꝯclaui seu portico, de peno, de curia, de puteo & cisterna & de lauello & de cloaca, de fistula, de fornace, de fornello, de balneo siue stupha, de furno, de scal.de solatco, de tigno immisso, de onere ferendo, de ponticello, de mœniano. de fenestra siue balcone, de camino, de necessario siue loco communi, de cellario, de aquariolo siue canali, de aquę proiectu & de aquæductu: & aliarum rerum, de picturis, de crustationibus, de armatura, quę machina dicitur, de stabulo & sterquilinio, de macerie, de lapidibus, de tignis, de fouea & arboribus: & vltimo de sepulchro videbis.

SVMMARIVM.

1 *Seruitutes vrbanæ quædam sunt affirmatiuæ quædam negatiuæ: rustica autem omnes affirmatiuæ sunt, vt ire, agere &c.*

2 *Domum multum delectabilem no habere; vel vt vicinus suam altius eleuet, quomodo nostra intersit.*

3 *Iura prædiorum non solum seruitutes existunt, sed etiam libertates.*

De seruitutibus altius tollendi & officiendi luminibus vicini. Cap xxvj.

DICAMVS itaque primò de seruitute altius tollendi, & officiendi luminibus vicini, aut non extollendi. Et secundum veram opin.istæ sunt duæ seruitutes. Vna est altius tollendi, & officiendi luminibus vicini, idest, quòd quis teneatur ad altius tollendum & officiendum luminibus vicini. Alia est altius non tollendi, id est quòd non possit altius tollere: vt est text.cum gloss.in l.1.de seruitu. vrb.præd.in stitu, de act.§ æque.in versi.ædes tuas tollendi, in fi.

1 †Ex quo not.quod seruitutes vrbanæ quædam sunt affirmatiuę, quędam negatiuæ sed rusticæ omnes sunt affirmatiuæ tantum, ut ire &c. vt not.gl.in d.l.1.in versic officiendi.in princ. quam doct.ibi sequuntur. Et si dicatur, quomodo potest dici mihi deberi seruitus, vt vicinus altius tollat, & mihi, seu luminibus meis officiat, immo ista videtur esse libertas vicini, & seruitus mea passiue. Nec videtur posse dici, ꝙ mihi seruitus debeatur, ex quo mihi & prædio meo non prodest, immo nocet: vt l. quoties.la.1.in princ.de seruitu. Respondeo secundum gl.quam Bar.ibi sequitur, & communiter docto.in d.l.1.in versic & officiendi.ibi.vel tertiò dic, de serui.vrb.prædio quòd licèt hoc noceat luminibus meis, & per hoc non possit dici mihi debita seruitus actiue: tamen potest in alijs mihi expedire: vt quia plures homines veniebant ad me & faciebant expensas.

a †Ex quo no.quod aliquando interest nostra non habere domum multum delectabilem propter amicorum concursum, qui sunt causa magni sumptus, sicut sæpissime vidi euenire habentibus pulchras domos cum viridarijs. Sed Barto.in dicta.l.1. declarat etiam aliter, quomodo potest nostra interesse, vt vicinus altius eleuet domū suam: & pone exemplum propter ventum, scilicet ne domus mea sentiat ventum: quia aliquando est male sanus, vel propter aspectum: quia forte transeuntes per viam possent aspicere, si via erat alta, & domus mea depressa: quia si vicinus est in medio & ædificet altius euntes per viam, non potuerunt amplius in domo mea videre: vel mea poterit interesse, vt habeatur lumen ex reuerberatione magis quàm per directum. l.si arborem §.interdum.de serui.vrba.prædio.& no gl. insti.de ser §.item prædiorum vrbanorum.in fi in versic.altius non tollat.in principio. Sed istud exemplum est bonum quantum ad altius tollendum, non quantum ad officiendum luminibus: quia immo prodesset, non officeret. Item potest poni exemplum secundum Angel.in dicta l.1.ut intersit nostra, ut noceat luminibus: ut quia erat domus mercatoris, scilicet quæ tanto lumine non indiget, immo eis noceret, ut uidimus in apothecis mercatorū communiter & maxime Venetijs apud uellutarios. Item potest poni aliud exemplum, consuetudo est, uel statutum, ut nemo possit ædes suas, uel turres habere leuatas, nisi usque ad certam mensuram inuito uicino, iuxta no. per gloss. quæ habetur de statuto Flo.in l.qui luminibus.de ser.urb. præd.in l.1.C.de ædific priua.uicinus concessit mihi, ꝙ possim altius tollere & nocere luminibus suis, certe si tollerem altius & eius luminibus nocerem, & uicinus me prohiberet, possem agere actione confessoria, ut mihi liceat ædes meas, uel turres altius tollere, & sibi nocere: quia seruitus uicino est imposita, & mihi per pactum acquisita contra statutum, uel consuetudinem: & in hoc exemplo seruitus dicitur deberi actiue volenti ædificare: in alijs uero exemplis passiue. Item potest poni exemplum altius tollendi: quia quis tenebatur tenere ædificiū altius, & onera domus meæ sustinere: iuxta.l.eum debere colūnam. de ser.urb.præd licèt in alio noceret, scilicet luminibus meis. & hoc exemplum ponit gl.insti.de act.§.æque in uersic.ædes suas suas tollen.in fi. Sed huic opi.quòd ius altius tollēdi & officiendi sit seruitus, ob. secundum Odof.& Ang.in d.l.1.de serui.rusti. præ.quia nō reperitur seruitus affirmatiua, per quam quis compellitur ad aliquid faciendum.l.quoties.la.1.de serui.cum in ea uersatur aut non fieri, aut pati: ut ibi supra dixi, sustinendo istā opi.dicas secundum Ang in d.l.1.uerum esse, ꝙ non principaliter sed in consequentiam sic.l.eum debere columnam.de serui.urba.præd.& dicit, ꝙ credit Odofr.illa sensisse, & bene: uel secundum exemplum ultimū de onere ferendo quod supra dedi, cessaret istud contrarium: & per dictam l.eum debere columnam.& l.& si forte.ff.si serui.uen. potest etiam esse, ꝙ ius altius tollendi & officiendi luminibus uicini sit libertas & non seruitus, uidelicet quem posse & non teneri altius tollere & luminibus uicini officere: ut l.altius.C.de serui.ius est, quod dicitur libertas, & non seruitus: & ita debet intelligi gl.in l.1.de ser.urb. prædio. quæ appellat istud ius libertatem.

3 †Et sic no. ꝙ iura prædiorum non solum sunt seruitutes, sed libertates: & propterea multæ leges positæ in titulo de ser.urba.præ.loquuntur de libertate defendenda; de qua plura uidebitis in declaratione domus supra proxime figurata, sed teneri ad altius tollendum & officiendum luminibus uicini, istud est seruitus, de qua loquitur d.l.1.& non est libertas, secundum Odof.ibi.quem sequitur Ang & Pau.de Cast.& doc.& bene: ut patet ex his quæ supra dixi Cætera circa istam seruitutem & libertatem altius tollendi & officiendi luminibus uicinis: uide quæ dicam in quæstionem sequen.& plenius dicetur de pariete siue muro &c.

SVMMARIVM.

1 *Seruitutem altius non tollendi ille qui debet, an possit saltem altius ædificare.*

2 *Seruitutem altius non tollendi ille qui debeat, an supra eam latitudinem arborem vel ædificium habere possit.*

3 *Seruitutem altius non tollendi si mihi debeas cum hac conditione; ne luminibus meis officiatur; quomodo hæc verba intelligantur.*

4 *Seruitus altius non tollendi an requiratur, quòd semper per vicinum imponatur.*

5 *Statutum loquens; quòd nullus possit altius eleuare; seu tollere ædificium suum; si per illud vicini luminibus noceat, an forensem liget; cuius est domus, quæ altius tolli debet.*

De seruitutibus altius non tollendi. Cap. xxvij.

EST & alia seruitus altius non tollendi: ut l.1.de ser.urb. præ.& inst.de ac.§.æquè.& l.altius.& l.ædibus.C.de ser.cū si. intelligendo ꝙ de necessitate nō possit altius tolli: sed si de uoluntate quis non tollat, posset tū si uellet iuxta d.l.altius.tunc non diceretur seruitus altius non tollendi sed libertas, sicut de seruitute & libertate altius tollendi dixi in per hanc q. Quædā seruitutes mihi occurrunt, quæ utiles sunt.

1 †Prima est, nunquid ille, qui debet seruitutē altius nō tollendi, posset saltem altius ędificare? Vr ꝙ sic: quia uerbum altius, est comparatiuum: ergo alte non prohibetur. Sed dic contra, ut est tex.cum gl.no in l.loci corpus § pe in uer.altius, si ter.uenquam tenet Albe.de Rosa.in d.l.altius.C.de ser.ante fi.

2 †Secunda quęstio est, an ille qui debet seruitutem altius non tollendi possit habere arborem uel ędificium supra eam latitudinem? Et dicas breuiter ꝙ sic, ut est tex.apertus in l.ędificia.de ser.urb.pręd.& probatur in l.quod autem eo tit.& poterit per consequens etiam uindarta facere ultra eam latitudinem, vt est text.in d.l ędificia.dummodo seruitus nō sit de prospectu, quia tunc non posset, ut ibi, & sic no.quòd plantatio arborum non est contra seruitutem altius non tollendi, quia aliud est ędificare, aliud arborem ponere, ut est text.& ibi no.Bal.& doc.in d.l. quod autem. sed plantatio arborum bene est ꝯ seruitutē prospectus uel luminū, ut d.l.ędificia.& l.inter seruitutes uer quęcunque igitur de ser.vrb.prę.& l.arborem.in prin.co.tit.& adde qđ dicam

3 in seq.q.† Tertia qō, si debes mihi seruitutē altius non tollendi cū hac conditione, ne luminibus meis officiatur, quō intelligantur hęc uerba? Dic ꝙ cū illa adiectio fiat per modū accessionis regulatur

latur a principali: vt in regula accessoriū.in 6 & intelliguntur, ne officiatur altius tollendo, & ideo adhuc poteris arbores ponere & viridaria habere, licet officias luminibus: quia non officis altius ædificando: vt est tex.in d.l.quod autem.iuncta.l.prę cedēti. ver. veluti si ædes.de ser.vrb.præd. Si autem illa adiectio apponeretur copulatiue per copulam, & si, & æquè principaliter: puta promittis mihi seruitutem altius non tollendi, & ne luminibus domus meæ officias: tunc essent duæ seruitutes, & non posses ponere arbores & viridaria facere: quia licèt p hoc nō facias ꝯ primam seruitutem altius non tollendi; tñ diceris facere ꝯ secundam, s.ne luminibus officias, & ideo possem te prohibere, per text.in d.l.ædificia.in fi.& l.inter seruitutes.ver. quodcunque igitur.& de ser.vrb præ & ita tenet Pau.de Ca.in d.l.ædificia. ꝙ perpetuò tene menti: vt scias dictare instrumenta huiusmodi seruitutum. †Quarta q est, an requiratur, ꝙ semp

4 seruitus altius non tollendi per vicinum imponatur? Et vt sic, qa regulariter cuilibet licitum est ædificare domum suam, vel murum et si officiat luminibus vicini: vt est text.in d.l.altius.C.de ser.& in l.si ædibus.eo.tit.& in l.cum eo.& in l.pe.de ser.vrb.p̄d. & habetur in l.qui luminibus.eo.tit.& in l.altius.si ser.vend. Tu tñ dicas, ꝙ in duobus casibus reperitur esse constituta ipso iure a lege. Primus est, qñ area non haberet ventū aliunde, nisi p locum in quo vicinus ædificare vellet: vt est casus sing in l.fi.§ 1. de ser.& dixi supra circa principium specierum seruitutum, & supra in 8.q princ. Secundus casus est, qñ per consuetudinem, vel statutum esset introductum ꝙ quis non possit ædificare nisi vsque ad certam altitudinem, & non vltra inuito vicino: vt habetur per gl.in l.1.C.de ædi.pri.& in d.l.qui luminibus.& dixi in seruitute præcedenti: & vide quæ dicam in seq q.

5 †Quinta q est, an statutum loquens ꝙ nullus possit altius eleuare, seu tollere ædificiū suum, si per illud noceat vicini luminibus, an statutum liget forensem, cuius est domus, quæ debet altius tolli? Dicas ꝙ sic, qō istud ius est descendens ex re, ideo ligatur statuto loci, vbi res est: vt probat in l.venditor.§ si constat. commu.præ. & no.in l.an in totum.C.de ædi.pri. & in l.cūctos populos.C.de sum.tri.& quod dixi de seruitute altius non tollendi: vt statutū loquens de ea liget forensem: idē dicas in qualibet seruitute vrbana vel rustica: qm ius seruitutis descendit ex re & rei cohæret.vt l.1. cōmu.præ.& instit.de ser.§.prædiorum vrbanorum.per prædicta, & per no.in d.l.cunctos populos. Reliqua circa illam seruitutem altius non tollendi vide infra de pariete, siue muro.

S V M M A R I V M.

1 *Stillicidium quid sit.*

2 *Aquam ex suo stillicidio supra stillicidium, vel aream vicini an quis regulariter diuertere possit.*

3 *Aqua stillicidij vicini si iure seruitutis cadat supra domum meam vel aream per tegulas, quæ vulgariter cuppi nuncupātur, an facere possim, ꝙ cadat per viam vnius canalis lignei, vel lapidei, vel etiam canalis existentis super ipsis cuppis.*

4 *Vicinus meus si super aream meam vel tectum domus meæ per duos pedes seruitutem habeat, an vltra producere, seu extendere possit.*

5 *Stillicidij seruitutem acquisitam habens an possit altius tollere, vel eleuare, vel deprimere murum, vel ædificium, super quo habet stillicidium cadens super domum, vel aream meam.*

6 *Stillicidij seruitutem sibi debitam si quis habeat, & sublatum fuerit ædificium, siue corruerit; ex quo stillicidium cadit, an per hoc stillicidij seruitus cum effectu in totum extincta intelligatur.*

7 *Seruitutem stillicidij auertendi in aream meam si vicinus meus habeat, quod stillicidium super aream meam per duos pedes protendatur, an ego in area ædificare possim: vbi stillicidium cassitare cœperit.*

8 *Stillicidium, cui debetur seruitus auertendi in vicini aream, si protendatur vltra parietem supra vicini areā per medium pedem, & cassitet in areā vicini etiam per medium pedem, vel circa, an vicinus possit ædificare in illa area vsque ad illum locum: vbi cassitat, & sic vsque ad medium pedem prope murum domini prædij dominantis.*

9 *Vicinus meus si habeat stillicidium domus suæ cadens in fundo, vel horto meo, vel in area extra murum domus suæ, verbi gratia per duos pedes, an fundus vel area catenus, quatenus stillicidij rigor se protendat, sit vicini, vel mei.*

10 *Stillicidium antiquum habens supra aream, vel domum meam, in dubio an iure seruitutis, vel dominij habere præsumitur, ex eo quòd inferius pro stillicidij rigore suum dicatur.*

11 *Domus tua si domui meæ duas seruitutes debeat, vnam ne altius tollatur, aliam ne stillicidium ædificiorum meorum recipere debeat, & tibi concessero ius etiam inuito me altius tollere ædificia tua, & sic remiserim tibi seruitutem altius non tollendi, an per hoc tibi concessisse videar, vt possis tollere quantumcunque vis: ita quòd etiam stillicidia mea recipere non tenearis.*

De seruitute stillicidij auertendi, & stillicidij non auertendi. Cap. xxviij.

SVNT & aliæ duæ seruitutes vrbanæ; vna stillicidij auertendi, id est deriuandi in tectum vel aream vicini: nam posse facere cadere aquam de tecto meo super tectum suum seruitus est. Alia est seruitus non auertendi stillicidij: vt est text.in l.1.de ser.vrb.præd.sicut sunt duæ altius tollendi & non tollendi: vt supra proxi.dictum est, & intellige stillicidij non auertendi, scilicet mei in domo mea in tuam, id est non immutendi de necessitate: quia tunc est mihi seruitus: sed si intelligeretur non auertendi in domo mea in tuam, esset libertas & non seruitus: vt dixi de seruitutibus altius non tollēdi, & istę seruitutes sunt vrbanæ etiam, quando constitutum est: vt possim auertere stillicidium meum in aream tuam, quæ sit prædium rusticum: quia inspicitur prædium, cui seruitus debetur, quæ ab eo debet denominari: quia dignius est, ex quo est dominus, vt est text.cum gl. in d.l.1.§.aream.de ser.vrb.præd.de quo supra in 4.q.princi.seruitutum.ver.sed quomodo cognoscatur.

Circa istam seruitutem stillicidij auertendi, declaremus aliquas quæstiones vtiles & quotidianas.

1 †Prima quæstio est pro intelligentia, quid est stillicidium. Et dic, quòd est illud, quod stillat, & interdum cadit directò & interdum non propter ventum, sed flumen dicitur, quod direct. cadit, & maxime super decima de ser.vrb.præd.l.seruitutes.§. stillicidium.ibi.i.pro stillicidio flumen.& est tex.instit.de ser.§. præd.vrb.ibi, vt stillicidium vel flumen recipiat, & ibi hoc no. gloss. Item aliquando dicitur stillicidium domus, cui seruitus debetur stillicidij, & ita capitur in d.§.stillicidium.secundum vnam expositionem glos.ibi. Item dicitur stillicidium seruitus ipsa stillicidij, & ita accipitur in materia nostra, & in d.l.j.de ser. vrb.præd.& no gl. in d.§.stillicidium.

2 †Secunda q.an quis regulariter possit diuertere aquam ex suo stillicidio supra stillicidium vel aream vicini? Et dic ꝙ videtur, ꝙ nemo possit dirigere stillicidium suum supra tectum domus vicinæ depressæ, vel super aream vicini. si seruitus imposita non est, vt est tex.in d.l.1.de ser.vrb prædio.ibi, stillicidium auertendi, & ibi hoc no.doc vnde ego habens huiusmodi stillicidium, nisi seruitus imposita sit, possum compelli per vicinū ad faciendum æquant tecti nostri deriuate per illum locum, puta ponendo quæ recipiant aquam iuxta tectum meum, & eam mittam in stratam publicam per d.l.1.Et est ratio, quia domus, vel area vicini regulariter debet esse libera vsque ad cœlum.l. altius.C.de ser.cum simi.

3 †Tertia quæstio est, si aqua stillicidij vicini cadit iure seruitutis supra domum meam, vel aream per tegulas, quæ cuppi vulgariter nuncupantur, an possim facere, quod cadat per viam vnius canalis, lignei vel lapidei, vel etiam canalis existentis super cuppis. Dic quòd nō, quia aqua grossior caderet, seu cassitaret, vt est text.no.cum gloss.in l.seruitutes quæ in superficie.§. an ex tegula.de ser.vrb.prædi.quod no.contra multos qui habent seruitutem stillicidij per tegulas, & faciunt vnum canale ad quod tota aqua stillicidij decurrit, quia non possunt.

4 †Quarta quæstio est, vicinus meus habet seruitutē super areā meam vel tectum domus meæ per duos pedes, an possit vltra producere seu extendere. Et dicas quòd nō, quia in nostro magis inciperet cadere, & in alio loco caderet stillicidium, quàm in quo imposita est seruitus. Sed retroduci potest, quia leuius in seruitute nobis debita facere possumus non actus, quoniam certum est, meliorem conditionem vicini fieri posse, deteriorem non posse, nisi aliud nominatim in seruitute interponenda mutatum sit, vt est text.notab.in l.serui.quæ in superficie.§. stillicidium.vers.si eadem causa.de seruitu.vrb.præd.

5 †Quinta quæstio est, an habens seruitutem stillicidij acquisitam possit altius tollere, vel eleuare vel deprimere murum, vel ædificium, super quo habet stillicidium cadens super domo, vel area mea. Dic breuiter, quod eleuare, vel altius tollere potest, deprimere non potest, vt est text.no.In d.§.stillicidium.in princ.qui assignat hanc rationem Nam leuior fit seruitus, quando tollitur stillicidium altius cum hoc, quod ex alto cadit, leuius cadit, & interdum nō peruenit ad locum seruitutum, sed quando reprimitur, fit grauior seruitus, idest, pro stillicidio flumeo, quod declara. Nam ideo fit grauior seruitus stillicidij semper cum minus cadit ab alto, & leuior cum altius cadit, quia aquæ cassitatio depressa ad plura loca vi uentorum diuerti non potest, sed semper cassitat in eundem locum, & facit ibi flumen, & destruit aliquando aream vicini & honum, si in eo cadit, & ideo grauius damnificat prædium seruiens, sed cassitatio aquæ procedens ex alto vi ventorum, quandoque ad vnum locum, quandoque ad alium, quem ducit, nec facit concursum aquarum, immo quandoque aqua non venit ad locum seruientem, & propterea tunc dicitur minus offendere ipsum, ideo meliorem conditionem vicini facere possum, deteriorem non, ista est intentio d.§.stillicidium.quem casum singulare no.& tene menti, quia contra decisionem d. §.dixit mirādæ memoriæ dom.Thom.eques de Aretio interrogatus a dño Paulo de Aret.iuris vtriusq; doct.interrogatus in publica disputatione, quā fecit idē D.Thomasius Paduæ, de quo licèt rōnē hanc solā allegauerit, qa fortius cadit ex alto, q̄ depresso: potuisset etiam alia ratio allegari, quia maior commoditas videtur esse loci seruientis, ꝙ cadat ex loco depresso

magis quàm ex alto:ergo videtur, ꝙ possit deprimi & non tolli per d.§ stillicidium in fi.quoniam si ex alto cadit propter vẽtum: nulla quandoque pars soli sub stillicidio remanet tecta cũ effectu:quia aqua cadit vbique, & sic non potest ubi in area sub stillicidio quicquàm collocari, quod tutum sit ab aqua. Itẽ quia nec commode potest stari, vel iri per aream sub illo stillicidio, ꝙ non esset, si caderet stillicidium directe ex loco magis depresso. Item etiam quia ex loco magis alto magis occupatur lumen areæ q̃ per locum depressum. Item potuisset alia ratio assignari, si paries seu murus, super quo est tectũ, seu stillicidiũ, esset communis, quia quanto cadit aqua altius propter vim vẽtorum, tanto magis indirecte cadit: vt est text.in d.§.stillicidiũ. in princ. Et ideo aqua sæpe discurrit per parietem, siue murum, & ipsum corrumpit, maxime si est paries ligneus, quod nõ eueniret, si aqua ex loco depresso directo caderet. Vnde tollendo altius videtur facere deteriorem conditionem fundi seruientis & deprimẽdo deteriorem, ar.d.§ stillicidium.in fi. Vnde ex his patet decisio Pauli iurisconsulti in d.l.seruitutes quæ ex superficie.§.stillicidium.de ser.vrb.præ. Et non mirandum, si dñs Thomasius vir præclarissimi ingenij in ea errauit, & propterea cauendum ab huiusmodi actibus publicis de quolibet: quia sunt periculosi, maxime quando quis vult ponere falcem in messem alienam contra id, ꝙ scriptum est in l.& habetur.6.q.3. c.1.& in c.venerabilem.extra de elec.& in cle.pastoralis. §.rursus.in fi.de iu.

6 †Sexta est quæstio; quis habet seruitutem stillicidij sibi debitam, sublatum est ędificium, siue corruit, ex quo stillicidium cadit, an per hoc intelligatur extincta in totum cum effectu seruitus stillicidij? Dic ꝙ non: quia remanet in habitu, & ideo si ædificium reponatur cum stillicidio: idem ædificium esse censetur quantum ad seruitutes reales. puta stillicidij; licèt nõ quantum ad personales: vt est text in l.seruitutes quæ in superficie. §.si sublatum de ser.vrb.præ.& intellige ꝙ per istam reædificationem seruitus stillicidij non erit eadem ferè quæ primo erat: sed restituitur ipso iure, vt est tex.in d.§ si sublatum.ver.pars.ibi. sed non est ita in reali quæ restituitur, & hoc probatur ex text. ibi dum dicit: vt idem intelligatur, quod verbum intelligatur, est verbum fictionis: vt ex text in l hæres quandoque.de acqui. hær.& in l.quia seruo.de act.& obl.& habetur per Bart.in l.1.in prin.de no.oper.nun.per Bald.in l.quoniam.de his qui no.infa. & hoc etiam probatur in l.si te.de ser.vrb.præd & ista restitutio & fictio, ꝙ intelligatur idem ædificium, ꝙ vere non est, & eadẽ seruitus procedit propter vtilitatem ædium: vt probatur in d. § si sublatũ.ibi, vtilitas exigit.& ita no.ibi Ang.& Bal.in titu.de pace Constantinæ.in 4.co.l ad fi & intelligo vtilitatem ædium, scilicet, publicam: vt ibi, ex quo sequitur, ꝙ pro ista seruitute restituta actio directa non competit, sed vtilis: quia non est vere illud idem ædificium, cui seruitus imposita est: vt est tex.cum gl. in ver.vtilis.in d.l.si testamento & no.gloss.in d.§.si sublatum.in princ.de quo dic: vt plene no in l.inter stipu.§ sacram.de verb. obl.& ex hoc etiam sequitur illud, ꝙ seruitus acquisita superficiei intelligitur acquisita etiam solo: quia non extinguitur destructa vel extincta superficie ſm Pau de Cast.in d.§ si sublatũ. quod intellige cum effectu, vt dixi, & de hoc dic vt habetur in l.3.de ser sed bene intelligitur extincta, vt dictum est. Quod autem dixi, seruitutem restitui reposito ædificio: intellige qñ reponitur in eadem specie & qualitate, alias secus: quia tunc non reputaretur, nec intelligeretur idem ædificium: vt est tex.in d l. seruitutes.§.si sublatum.& ratio est. quia illud quod differt in specie vel qualitate non potest dici idem in substantia, sed diuersum: secus si habeat in plus vel minus: quia tunc est idem in substantia, ex quo eadem substantia manet: vt plene dixi supra in 10.& vlti.q.princ.ver.& hæc iura allegantur, & propterea nõ attenditur mutatio partium, sicut in nostro corpore dicimus: vt l.proponebatur.de iudi.& d §.si sublatum.inducitur ad quæstionem ſm doct. ꝙ licèt destruatur monasterium, non tamen eius priuilegia destruuntur, quando destruitur de facto: secus si de iure: vt per Inn.in c.ex iniuncto.extra de no.ope.nun.dic vt ibi per eum, & Canon.& per eundem Inno.in c.abbate.in vlt. col.de ver.sig & per Bal.in d.ti.de pace Constan in 4.col.vbi etiam alle.d.§.si sublatum.& per Flo.in l.vsufru.qui.mo.vsufru. amit.quæ omnia notanda sunt.

7 †Septima quæstio est, vicinus meus habet seruitutẽ stillicidij auertendi in aream meam, quod stillicidium protendit̃ super aream ꝑ duos pedes, an ego possum ædificare in area, vbi cassitare cępit stillicidium. Et in hoc tex.videntur esse ↄ̃rij. Nam text. in d.l.seruitutem quæ in superficie. §.seruitus.dicit expresse ꝙ non, & text.in ea.l.§.fi.in fi.vr̃ dicere ↄ̃rium: sed gl.in d.§.seruitus.soluit, dicens ꝙ ædificare non possum, si nolo recipere stillicidium, & ita loquitur ille §.seruitus. Sed si stillicidiũ recipere volo, tunc ędificare possum, & ita loquitur d § fi.in fi. Et ex hoc concluditur, ꝙ dñs prædij debentis seruitutem stillicidij potest ibi ædificare, dummodo stillicidium, vel seruitutem stillicidij debitam non impediat: immo eam recipiat, & ita cõiter doct. transire videntur cum illa gl ego autẽ aliter intelligo illa iura: nam tex.in d.§.si seruitus ædi.dicit, ꝙ si ædi imposita est seruitus stillicidij, non licet dño areæ seruientis ibi ædificare, vbi cassitare cępisset stillicidium. Itẽ in § fi.eiusdem l.qui incipit in area, in princi.idem dicit, videlicet ꝙ ille qui vult ædificare in area, in qua stillicidium cadit, põt ædificium perducere vsq; ad eum locum, vnde stillicidium cadit, & sic in hoc concordant, & intelligo istos duos text. ꝙ qui debet seruitutem stillicidij, nullo modo possit ædificare in area, vbi cassitare incipit stillicidium, seu, vbi stillicidium cadit, ẽt si ędificando vellem stillicidium recipere: quia qualitas mutatur, & loci qualitas seruitutẽ debentis inspicitur. facit ad hoc quod dixi in q.præceden.& hoc aperte probatur per tex.in d.§.fi.propter dictionem: sed & si, ibi posita, q̃ diuersificat in facto & in iure: vt in l.& si lege.in princi. ff.de pet.hær.& no.in l.q vsufru.de ver.obl. & in c.solicitudinẽ. in fi.de ap. Et ideo cum in fi.ibi dicat, ꝙ possit ædificari, dummõ stillicidium recte recipiatur, præsupponitur, ꝙ secus sit in casu præcedenti, aliàs dictio sed & si, ibi posita diuersificat principiũ a fine: quod dicendum non est, & aduertendum est, ꝙ dicunt illa iura, nisi cassitare cœpit, seu nisi stillicidium cadit: quia per hoc apparet, quòd nõ debet inspici protectum tignorum stillicidij: sed locus in quo cadit aqua, siue sit vltra, siue citra: vt etiam probatur in l.si §.ibi, stillicidij rigore.de ser.vrb.præd.in §.autem.in fi.l.seruitutes.in fi.qui pro ↄ̃rio allegatur. Ponitur alius casus diuersus, videlicet ꝙ si in meo ædificio cadit stillicidium vicini, supra mihi ædificare conceditur, dummodo stillicidium recte recipiatur: nam ibi erat ædificatum, & facilius extollitur id quod est ædificatum, quam non ædificatum, ar.eius ꝙ dicitur in simili, ꝙ in habentibus symbolum facilior est transitus: vt no.in l si non sortem.§.si centum.de condi.inde.facit etiam, quod habetur in l.si vnus.§.pactus ne peteret.versi.in specie.de pac.& ꝙ ille §.fin.ita debeat intelligi, patet manifeste ex dictione sed & si, ibi posita, vt supra dixi, ꝙ bene no.quia licèt doc.videantur aliter intelligere, & non aliter declarare, tñ puto hunc esse verum intellectum illorum iurium, & adde quod dicam in q.seq

8 †Octaua q.est, quid si stillicidium, cui debetur seruitus auertendi in aream vicini, procedit vltra parietem supra aream vicini ꝑ medium pedem, & cassitat in areã vicini ẽt per medium pedẽ, vel circa, an vicinus possit ædificare in illa area vsq; ad illum locum, vbi cassitat, & sic vsq; ad medium pedem prope murum domini prædij dominantis? Videtur ꝙ sic ꝑ tex. in d.l.seruitutes.§.si seruitus ædi.& §.fi.in prin.de ser.vrb.præd. vbi vr̃ esse tex.in l.fi.fini reg.quæ videtur esse lex greca, quæ incipit.si quis sepem.quæ dicit, si quis vult ædificare murum prope fundum vicini, sepem derelinquat, de cuius intellectu dicã infra de pariete siue muro. Ego puto ꝙ d.§.seruitus ædi.& §.fi. debeant intelligi & limitari ſm l.fi præal & econtra d.l.fin.debeat intelligi ſm d.§.videlicet ꝙ si stillicidium protendit se nisi per medium pedem, non possit ędificari per vicinum vsq; ad illum mediũ pedem, etiam si aqua vltra nõ cassitaret, quia esset contra d.l.fi regun.non enim esset æquum, ꝙ dominus fundi debentis stillicidium sustinere esset melioris conditionis, quã ille, qui nullam debet seruitutem in fundo suo, & ideo si ille q. habet fundum suum liberum non potest ædificare murum, nisi distet a regione vicini per pedem, vel si vult ædificare domũ per duos pedes, vt d.l.fi.multo magis deberet distare ille cuius prædium debet seruitutem stillicidij recipiendi: debebit ergo hoc casu distare ædificans murum per pedem, vel domum ꝑ duos, non a regione vicini.i.non a termino fundi vicini, sed a solo, quatenus protendit stillicidium & cassitat. vnde si stillicidium protenderetur versus aream vel hortum ædificantis, & cassitaret, puta per tres pedes, ædificans murum deberet vltra dictos tres pedes, qui relinquuntur propter d.l.seruitutes.§.seruitus ædi.& §.fi in prin.de ser.vrb.prædi.etiam relinquere voũ alium pedem, & sic quatuor pedes in totum a fundo coouicini, vel si vult ædificare domum, debet relinquere duos pedes, & sic hoc casu quinq; in totum, & idem dicas in sim.& ita aliàs obtinui in quadam causa Veronæ contra quendam episcopũ de Nica. Sola.& ita fuit iudicatum ex consilio trium doctissimorum iurisconsultorum quod no.qa fuit consideratio mea: credo ꝙ sit verissima, maxime intelligendo, ꝙ quatenus rigor stillicidij protendit super fundo vicini, eatenus terrenũ seu solum inferius sit domini prędij dominantis, vt vr̃ esse casus in l. olimpico.§ fi de ser.vrb pręd.de quo dicam in seq q. Nam hoc casu non haberet dubiũ.d l.fi.fi.reg. Sed (vt dixi) ẽt si illud terrenum esset domini fundi seruientis, puto esse idem dicendum per ea quæ supra dixi, & quia ita fuit, quod singulariter tenementi.

†Nona q.conuenienter sequit̃, si vicinus meus habet stillicidiũ domus suæ cadens in fundo vel horto meo, vel in area extra murũ domus suę: verbi gr̃a ꝑ duos pedes, an fundus, vel area eatenus quatenus se protendit rigor stillicidij sit vicini vel mei? Et ur̃ ꝙ sit uicini, cuius est stillicidiũ superius, per l.fi § fi.de ser. vrb.præd.ꝑ quem tex.dicit ibi Flo.ꝙ stillicidia, q supra domum de iure demonstrant, quantum si proprietas loci inferioris, & idem dicit Bart.uidelicet ꝙ stillicidia, quę sunt superius, uidentur

tur quodammodo significare proprietatem loci inferioris, & idem videtur velle Bald. in consil. suo 22. quod inci. statuto cauetur, quòd tenens arma in domo. Sed si istud est verum, debet limitari, nisi constaret, vicinum meum habere seruitutem nõ stillicidij: quia tunc appareret, quòd istud stillicidium non haberet propter dominium soli, quod est inferius: sed propter seruitutem appositam, quæ seruitus non extenderetur ad dominium soli inferioris, & hoc probatur in l. seruitutes. de ser. vrb. præd. §. stillicidium. verb. eadem causa. ibi, quia in nostro magis incipit cadere. & §. seruitus ædi. ibi, domino seruientis areæ. de ser. præd. Item esset limitandum, nisi stillicidium fiat supra viã publicam vel loco publico: quia locus inferior sub stillicidio non efficitur domini stillicidij: posset tamen aliquid poni vsque ad stillicidium vt d. l. & § 1. de ser. vrb. præd. quam quidam ita intelligunt: in hoc tamen communiter seruanda esset consuetudo loci per l. an in totum. C. de ædific. pri. & adde quod dicã infra de claustro vel conclaui & porticu.

10 † Sed nunquid in dubio habens antiquum stillicidium supra aream vel domum meam præsumatur habere iure seruitutis, vel iure dominij: ex eo q solum inferius pro rigore stillicidij dicatur suum? Credo esse considerandum, quis possideat locum, qui est sub stillicidio. Nam si ego dominus areæ possideo illum locum inferiorem puta si est hortus, ipsum ibi colo, & arbores habeo, vel retineo res meas sub stillicidio, & præsumatur tunc vicinum habere stillicidium iure seruitutis tantùm, & locum inferiorem esse meum. Aduerte tamen: quia nemini licet ædificare subtus Grundaria, quatenus rigor stillicidij & tignorum ex certa via descendit, si stillicidii callitatio impediri possit vt d. l. fi. §. fin. & ibi hoc not. Ang. & docto. de seru. vrba prædiorum. Si verò vicinus, qui habet stillicidium, possideret locum inferiorem sub stillicidio: tunc præsumam non iure seruitutis: quia stillicidium ad hoc non tendit: sed quia solum, quod est sub stillicidio suum est: nisi illa possessio esset iure familiaritatis: vt ff. de acqui pos. l. qui iure familiaritatis & ideo in hoc potest esse cautus dominus areæ, vt stet in possessione etiam illius partis areæ vel horti, quæ est sub stillicidio vicini, & ita alias consului cuidam amico meo. Sed si neuter possideat: quia locus est sterilis, vel aquosus, vel aliter inutilis, & tunc distingue. aut tpe quo fuit factum istud stillicidium domus vel area mea & domus vicini erant diuersarum personarum, vel iurium, aut eiusdem personæ vel iuris. Primo casu quando erant diuersarum personarum, & tunc illo tempore erat tota area domus mea, vel auctorum meorũ, & non licebat vicino immittere stillicidium; vt no. l. altius. C. de ser. & ideo similit, videtur immisisse potius iure seruitutis quàm dominij, nisi aliter probetur. Nec est aliter credendum, q ego, vel auctor meus voluerim faciendo immitti stillicidium etiam sibi concedere solum, arg. l. si mihi eo tempore. de ser. vrba. præd. quia actus agentium non debent operari vltra intentionem eorum. l. non omnis. in prin ff. si cer. pe. Secundo casu quando erat vnius personæ tantùm: sicut sępe contingit quæstio, vnus habet amplam domũ, facit stillicidia vnius partis domus cadere super alia parte: & postea legat, vel vendit vnam partem de illa domo, vel si sunt plures fratres habentes domum. Et postea eam diuidunt inter se, & vni euenit vna pars domus, quę habet stillicidium, & alteri alia pars, q̃ habet aream sub stillicidio, & tunc dic idem, q videtur esse imposita seruitus vendendo, legando, vel diuidendo, vt sustineat onera permanentia: quia tunc tempore diuisionis vel legati venditionis sustinebat: vt l. quod conclaue. de dam. infec. & not. Bar. in l. 1. circa fi. de ser. leg. & habetur per doc. in l. quod conclaue. & ex hoc concludi potest ad multas q. nunquid sit licitum facere ponticellum, vel casellum necessarij, vel tubam, siue cappam camini in dicto muro: quatenus se extendit rigor stillicidij, vel facere fenestram, vel foueam, vel ferratam in area mea: quia si solum, quod est sub stillicidio, esset domini stillicidij: tunc potest fieri tanquam in suo l. altius. C. de seru. alias non. De his tamen plenius dicam in specie ista super domo per me figurata.

11 † Decima & vltima quæstio est, si domus tua debet domui meę duas seruitutes, una ne altius tolleretur, alia ut stillicidiũ ędificiorum meorum recipere deberet, & tibi concessero ius esse inuito me altius tollere ædificia tua, & sic remiseram tibi seruitutem altius non tollendi, an per hoc uidear tibi cõcessisse, ut possis tollere quantumcunque uis, ita q etiam non tenearis recipere stillicidia mea? Et dicas q non, quia illa concessio, seu immissio intelligitur, dummodo recipias illam seruitutem stillicidiorum meorum, ut est casus in l. si domus. de serui. vrb. præ. est ratio, quia illæ seruitutes sunt diuersę & separatę. vnde renunciando vni, alteri renunciasse non uideatur, & ideo vi seruitutis retentæ habeo adhuc ius prohibendi, & ad hoc semper alle. d. l. si domus. quod intellige, q una remissa altera necessario non intelligitur esse remissa: quia est penitus diuersa, ut est in casu proposito, secus si una remissa necessariò intelligetur remissa alia. Exemplum in casu econuerso, si est remissa seruitus stillicidij non recipiendi, nam licèt hoc casu uideatur esse remissa seruitus altius non tollendi, ut no. glo. in d. l. si domus. quam doc. ibi sequuntur, & pro hoc l. si mihi in eo tempore. de ser. vrb. præd. & est tex. in l. si interdum. de aqua plu. arc. & facit l. 2. de iurisd. om. iudi. cum si. & d. l. si domus. allegatur, q qñ sunt iura diuersa & inuicem non dependẽtia, licet tollatur unũ, tamẽ alterum non tollitur. pro hoc d. l. sed interdum. sed si dependerent ad inuicem secus, vt uult gl. in d. l. si domus. quæ est not. & pro hoc l. nec is §. 1. de acqui. hære. vbi repudiata hæreditate ab intestato, ex testamẽto repudiata uidetur, sine qua repudiatione prima stare non posset, vt ibi, & l. illud. eo. tit. Item alleg. ad alias q quas ibi per Bal & Ang & doct. Sed contra prædicta uidetur esse text. in l. si stillicidij. quemad. ser. amit. vbi dr, q si stillicidij ius habeam in areã tuam, & permiserim tibi ius in ea ædificandi, ius stillicidij immittendi amitto. Sed solue, q in d. l. si domus. de ser. vrb. præ. erãt duę seruitutes. ideo vna remissa altera non tollitur, qa põt operari in illa remissa, ut supra declaraui, sed in illa l. stillicidij. erat una seruitus tm̃, & ideo ad hoc ut permissio uel concessio ædificandi in area postea facta aliquid operetur, illa seruitus stillicidij, quæ sola erat, intelligitur esse remissa, & p̃dictis adde q̃ dicã infra de stillicidio siue tecto.

SVMMARIVM.

1 *Stillicidij auertendi seruitus quomodo intelligatur.*
2 *Stillicidium si in aliqua parte fractum esset, puta eius canale, per quod aqua ducitur, vel tegulæ ruptæ essent, quis reficere teneatur, & cuius expensis.*

De seruitutibus stillicidij non aduertendi. Cap. xxix.

POSTQVAM de seruitute affirmatiua stillicidij auertendi diximus, consequens est ut de alia seruitute negatiua stillicidij non auertendi aliqua breuiter videamus.

1 † Et in primis sciendum est, q ista seruitus non auertendi intelligitur, q ille qui habet stillicidium suum super domũ meam, non possit auertere ipsum ad domum suam, ita q non cadat in meam. & sic est seruitus passiua ex parte stillicidij habentis, si de necessitate diuerteretur ipsum, non potest in domum suam, & dicitur esse seruitus actiua ex parte eius in cuius domũ cadit. Sed contra hoc opponitur, quia immo videtur, q ista non sit seruitus passiua ex parte habentis stillicidium, nec actiua ex parte alterius, immo totum econtra. Nam quòd totum stillicidium tuum cadat in domum meam, regulariter est tibi utile, & mihi damnosum, ut dixi in præcedenti seruitute. Et ego in cuius domum stillicidium cadit, seruitutem pati dicor. Item non uidetur posse dici, quòd sit seruitus mihi debita, ex quo non interest mea, immo est mihi damnosum, ut dixi in l. quoties. in princip. de ser. Sed responde, quòd hoc debet intelligi, quando esset mihi vtile, quòd aqua stillicidij tui cadat in domo uel curia mea, puta propter cisternam meam, quæ repleri debet ex aqua tui tecti, & hoc modo intelligit istam seruitutem gl. in l. 1. in uer. & officiendi. in fi. de ser. vrb. pręd. quã doc. ibi sequuntur. Item posset poni exemplum, si haberem hortũ magnum cum domo coniunctum, uel prata sitientia, & interest mea, quod aqua stillicidij uicini cadat in domum meam causa eam ducendi ad hortum vel pratum irrigãdum, & idem dicas. & facit ad hoc quod dixi supra de seruitute altius tollendi, post principi. Et ex his nota, quod ut quis sit obligatus tenere stillicidium suum, & cadat in domum meã, quia mihi expedit propter aquam cisternæ meæ, uel propter hortum, uel prata irriganda, dicitur esse seruitus stillicidij non auertendi, ut etiam supra in princip declaraui.

2 † Circa istam seruitutem dubitari posset, si stillicidium esset fractum in aliqua parte, puta eius canale, per quod aqua ducitur, uel tegulæ ruptæ, quis teneatur reficere, & cuius expensis? Dic, quòd ille cuius est stillicidium debet, prout probatur in l. & si forte. §. etiam. si ser uend. & in l. eum debere columnam. de ser. urb. præd. Sed nunquid stillicidij dominus poterit cogi per eum. in cuius domum cassitat, ad ipsum reficiendum? Dicas quòd sic ad eum modum quo erat tempore seruitutis impositę, per text. in d. §. etiam. ubi est casus not. Item nunquid si totum stillicidium corruit, an possit ille, qui est dominus stillicidij, cogi ad reponendum, seu iterum faciendum dictum stillicidium ad eum modum, quo erat tempore seruitutis impositæ, ita q aqua ex eo possit in domum meã cassitare, sicut prius expensis suis? Dicas q sic, text. est not. in l. eum debere columnam. in fi. de ser. urb. pręd. Hæc de seruitute stillicidij non auertendi dixisse sufficiat.

SVMMARIVM.

1 *Tigni appellatione quid ueniat.*
2 *Tignum in vicini fundo immittere, an licitum sit.*
3 *Tignum si per aliquem in fundo meo, & sic alieno immittatur, an illud propria auctoritate tollere, vel incidere possim.*
4 *Tigna an quis in muro vel pariete communi immittere possit.*
5 *Murum seu parietem proprium si quis iuxta ædes, vel domum sui vicini habeat, & passus fuerit, quòd vicinus posuerit in eo muro aliqua tigna tacite, & nihil dicendo, vel dicendo, concedo quòd hæc tigna in muro meo immittere possis, an ille vicinus poterit me domino inuito alia noua tigna immittere.*

6 *Tigna imponere vel ſurrogare an aliquis poſſit.*

7 *Vicinus an poſſit immittere tigna in alterius vicini muro tangendo ipſum murum, vel an poſſit imponere non tangendo murum alienum: ſed protendendo ſupra locum alienum, vel communem: vel publicum.*

8 *Tigna immiſſa in muro meo proprio vel communi, vel etiam in publico, vel etiam protendentia in meo, vel communi, vel publico, an licitum ſit auctoritate propria euellere, vel deſtruere.*

9 *Aedificatum quicquid eſt in meo, & per me poſſeſſo, ſolo meo cedit.*

10 *Murus vel ſepes ſi fiat per extraneum in fundo domini, in quo ego ſeruitutem nō habeam, & propter hoc ego illa ſeruitute vti impediar, an poſſim illum murum rumpere & deponere; vel ſepem propria auctoritate deſtruere.*

11 *Perſona eccleſiaſtica, vel etiam ſecularis, ſi pro beneficiorum alicui eccleſię collatorum recognitione certum annuum cenſum vel hoſpitium ſibi reſeruauerit, & ipſo veniente non recipiatur; an domum propria auctoritate ingredi liceat; & intrandi cauſa oſtia vel feneſtras domus rumpere.*

12 *Ciuitatum quæ ſuperiorem non recognoſcunt, vt eſt ciuitas Venetiarum, & Florentiæ, ſi vna bona alterius occupauerit, illa per vim recuperare poteſt.*

13 *Aedificet ſi quiſpiam: vel immittat, vel protendat tignum publicum, qua actione conueniri poterit.*

De ſeruitute tigni immitendi. Cap. xxx.

1 QVINTA eſt ſeruitus tigni immittendi in parietem vicini. † Pro cuius declaratione primò ſciendum eſt, ꝙ appellatione tigni in l. 12. tab. omne materiæ genus ſignificabatur, ex qua ædificia fiunt: vt eſt text. in l. tigni. de ver. ſig. & l. adeo. §. cum in ſuo. ad fi. de acqui. re. do. & inſt. de re. diui. §. cum in ſuo ſolo. & ita omnis tigni materia continetur: vt eſt tex. in l. tigni. in prin. ad exhibendum, & regulas, & lapides, & cemēta, & calcem. & arenam & c. ſi qua ſunt ædificij ſubtilia appellatione tigni contineri conſtat, vt l. 1. § tigni autē. de tigno iniuncto. facit. l. ferri. §. fabros de verb. ſign. ſed & in vineis tigni appellatione omnia vineis neceſſaria continentur, puta perticæ pedamenta: vt eſt tex. in d. l. 1. in fi. & pali etiam veniunt, qui in numero materiæ redigendæ ſunt, ſicut perticæ. l. pali. de leg. 3. Tigna autem ad tegendum dicta ſunt, vt dicit tex. in d. §. tigni.

2 † Secundò videndum eſt, an ſit licitum immittere tignum in fundo vicini. Et regulariter dicatur, quòd non, niſi ſit impoſita ſeruitus: vt l. quemadmodum. §. ſi protectum. ad l. aquil. & ibi per omnes doct. & l. ſi vitem. §. ſi ad ianuam. & ibi Bart. quod vi aut clam. & l. ſed inter me. in prin. de ſer. vrb. præd. nam non debet quis regulariter in alieno aliquid facere: vt l. quoſdam. C. de metal. & met. lib. 11. & no. glo. in d. §. ſi protectum.

3 † Tertiò quæritur, quid ſi per aliquem immittitur tignum in fundo meo & ſic alieno, an poſſum illud ꝓpria auctoritate tollere, vel incidere: & intelligo in fundo, i. tangendo ipſum l. 1. §. in flumine. de flumi. l. is qui §. 1. iuncta l. 2. de relig. vbi probatur ꝙ dictio in, requirit actum. Et videtur ꝙ non: quia regulariter nemo debet ſibi ius dicere propria auctoritate, nec facere l. 1. C. ne quis in ſua cau. & l. extat. quod metus cau. Item quia eſt in quibuſdam caſibus ſpeciale, vt liceat propria auctoritate vindicare l. 1. & 2. C. quando lic. vni. ſine iud. vin ergo in alij videſ eſſe cōtra ius commune l. ius ſingulare. & l. quod verò de leg. Sed dicas contrarium: vt eſt caſus in terminis, & no. gloſſ. in l. quemadmodum. §. ſi protectum. in fi. ad l. aquil. & ibi hoc no. doc. & in l. ſi vitem. §. qui ad ianuam. & ibi hoc tenet Bart. quod vi aut clam. & idem Bart. in l. 1. § interdictum. vti poſſidetis. quibus adde omnino quæ dicam plenius infra in 6. quæſtio.

4 † Quartò quæritur, an tigna quis poſſit immittere in muro ſeu pariete communi? Et videtur ꝙ non: quia in re communi potior eſt conditio prohibentis. l. Sabinus. commun. diui. l. an vnus. ſi ſer. ven. In contrarium videtur tex. in l. in re communi. ibi, neque prohibemus. de ſer. vrb. præd. & in l. quod dictum. eo. tit. Tu dic, aut loquimur de antiquis tignis, quæ primò inerant: & non eſt dubium, ꝙ poni poſſunt ſecundum Ang. in l. quidam Hiberus. in fi. 3. col. ver. ſimiliter reſtat videre. de ſer. vrb. præd. quia nihil innouatur, nec fit contra ius ſocietatis, & idem quando alia tigna eiuſdem communis in locum aliorum tignorum ſupponerentur: quia ſurrogatum ſapit naturam eius in cuius locum ſurrogatur. l. eum. §. qui iniuriarum. ſi quis cautionibus. & hæc etiam probantur in l. ſeruitutes quæ in ſuperficie. in princ. de ſer. vrb præd iuncta l. eum debere columnam. in fi. eo. titul. Circa quod adde quæ dicam in ſeq. q. in fi. Aut loquimur de nouis tignis mittendis, & intelligo etiam in alijs partibus muri, quam in illis, in quibus erant tigna antiqua: & tunc aut paries cōis eſt cōiter quæſitus, vt ſuſtineat onera vtriuſque, & pōt immittere vnus ſocius altero inuito: vt eſt text. in l. ſi ædes. cum gl. commu. diui. & no. gl. magna circa prin. ibi, item fallit, quando ob hoc ipſum, in l. Sabinus. eo. titu. quæ vult, ꝙ ſocius poteſt vti re communi ad vſum deſtinatum, etiam inuito altero ſocio, quando ob hoc ipſum, vt tale opus fiat, eſt in communi quæſita. Item ſi ita quæſitus non ſit, dummodo ſit deſtinatus paries ad ſuſtentandum onera vtriuſque, & permiſſionem talium tignorū non noceat parieti neque vicino, eo ꝙ aptus eſt ad onera ſupportanda, aliàs ſecus d. l. ſi ædes. & l. cūm duobus §. Mella pro ſo. & melius probatur in l. cuius ædificium. de ſer vrb pręd. & in l. in pariete. cum ſe. de dam. inſe. & no. per Dy. in regu. in re communi in 6. & per Ange. in d. l. quidam Hiberus. Et quod dixi, quando paries eſt aptus ad onera ſupportanda: vt poſſit vnus ſocius tigna immittere, intelligo non iure ſeruitutis: ſed iure communionis: vt habetur in dictis iuribus, & in l. per parietem. de ſeruit. vrba. præd. & no. gloſſ. in d. l. ſi ædes. & in d. l. Sabinus. & Ang. in d. l. quidā Hiberus. Aut communis paries non eſt aptus dictis oneribus ferendis, nec ad ea ferenda quæſitus: ſed forte delectatione ſociorum: quia vnuſquiſque ex parte ſua habet clauſum pro ſeculari capella: vt quotidie videmus in capellis magnorum uirorum, & tunc non eſt licitum noua tigna mittere, per quæ picturæ deſtrui poſſent: aut delectatio ſocij dominij. d. l. Sabinus. cum gl. commu. diui. non tamen hæc intelligas in eo, qui ex pariete ſuo parietem fregiſſet: Et uellet in ea parte mittere tigna: quia negari nō poteſt, ex quo paries ad onera ferenda deputatus eſt: ut d. l. quidam Hiberus. §. qui parietē. & ita Ang. no. ibi in prin. d. l. in pe. col. in fi. quod no.

5 † Quintò quæro, quis habet murum, ſeu parietem proprium iuxta ædes ſeu domum ſui uicini, & paſſus eſt, ꝙ uicinus poſuerit in eo muro aliqua tigna tacite nihil dicendo, uel dicendo: concedo tibi, ꝙ hæc tigna mittere poſſis in muro meo, an ille uicinus poterit me domino inuito remittere alia noua tigna? Dic ꝙ non, caſus eſt not. in l. ſi cum meus. in princ. ſi ſer. ven. & idē dico, ſi paſſus ſum facere feneſtram eo modo, quo eſt: quia aliam, uel alias inuito me domino facere non poteſt, eadem ratio: immo in eo etiā poterit detrahendo tigna primo conceſſa alia ſupponere: quia ſufficit ſi cui uel in paucis & c. ut C. de ne. geſt. l. tutori ſm gl. ualde no. in d. l. ſi cum meus. in prin. in verſi. noua. & idem de feneſtra, quod eſt ualde no. ſecus ſi dominus dixiſſet, concedo tibi ſeruitutem tigni immittendi, uel feneſtram faciendi non addendo numerum: quia tunc poſſet quæcunque tigna & feneſtras quot uoluerit facere: ut dicit gl. not. in l. ſi cum meus. in prin. in uer. noua præallegata. Sed Do. Paul. de Caſt. ibi uidetur tenere contrarium, uidelicet quòd ibi non vult augere murum: ſed uult in loco ueterum tignorum alia ſubſtinere ꝙ poteſt alia: quia illa reputantur: ut l. filiæ. de condi. & demon. in §. a Titia. & in l. ſi donatio. §. ſi ſponſus. de donat. inter uir. Ego autem in iſta puta plenius ſic eſſe diſtinguendū. Aut ego permiſi nil promittendo, uel concedendo, aut permiſi uel conceſſi, ut tu poſſis mittere tignū in muro meo. Primo caſu principali, aut ꝑmiſſio eſt facta de certo & ſpeciali tigno, aut generaliter de omnibus tignis, aut ſpecialiter. Primo caſu quando permiſſio eſt facta de certo & ſpeciali tigno, & tunc iterum ſubdiſtingue. Aut permiſi, ſeu conceſſi, ꝙ tu non poſſis mittere niſi unum tignum tale, & ꝙ nō poſſis imponere aliud, uel eius loco ſupponere ſeu ſubrogare, tunc non habet dubiū, ꝙ ſeruitus eſt limitata ad illud tantū tignum, & ſic nec in alio loco: nec etiam in illo eodem imponi poterit; quia limitata diſpoſitio, limitatū parit, ſiue producit effectum, ut l. in agris. de acq. re. do. Aut permiſi, ſeu conceſſi, ꝙ tu poſſis imponere tale tignum tantum in muro meo ſine prohibitione alterius expreſſa cauſa, & tunc iterum ſubdiſtingue. Aut eſt expreſſa cauſa, propter quam illud tignum imponi poſſit, aut non. Si eſt expreſſa cauſa, exemplum promitto uel concedo tibi, ꝙ poſſis imponere tale tignum in domo mea cauſa domus tuæ ſuſtentandæ & tecti, & tunc teneo, ꝙ uideatur impoſita ſeruitus illius tigni tantum in eodem loco, per d. l. ſi cum meus. in prin. ſi ſer. ven. non ꝙ poſſit aliud ſupponere ſeu obligare in eodem loco, donec durat domus, uel tectum, & non ultra, nec ob aliam cauſam; quia finita cauſa conceſſionis vel priuilegij, finitur ipſa cōceſſio uel priuilegium, ut l. Titia. §. uſuras. & uide ꝙ ibi no. Bart. de le. 2. & ideo ſi tibi conceſſi, ut poſſis imponere tignum, uel tigna in domo mea, uel muro cauſa ædificandi domum tuam, puta pro armatura, quæ machina dicitur; & tunc ædificata domo tua non poteris unquàm amplius dicta tigna uel alia imponere. Et idem ſi conceſſi, ꝙ poſſis imponere tignum in muro meo cauſa ſuſtinendi uites tuas: nam uite conſumata ſeruitus extinguitur, & idem dicas in ſi. ſcilicet, ſi propter tectum ſuſtinendum licèt tectum corruat: tamen poterit tectum reficere: quia debebitur in eodem loco tantum eadem ſeruitus tigni: quia reputatur eſſe idem tectum, ut eſt text. in l. ſeruitutes quæ in ſuperficie. §. ſi ſublatum. de ſer. ur. præ. de quo dic ut plene dixi de ſer. ſtillicidij auertendi, in 6. q. & idem dicendum eſt in domo; quia deſtructo tecto & pariete poterit iterum reficere, & debebitur eadem ſeruitus: quia reputabitur eadem domus, ex qua remanſit primum ſolum, quòd eſt maxima pars domus, ut eſt text. cum gloſ. in d. §. ſi ſublatum. Sed ſi cauſa propter quam conceditur tigni immiſſio non eſt expreſſa, ſed ego concedens ſciebam, ex qua cauſa uelles tignum mittere: & tunc dicendum eſt idem ut in caſu pręcedenti, uidelicet quòd cauſa tacita eſt conſideranda ſi durat, uel non: quia tacitum & expreſſum in hoc æquiparantur. l. cum quid. ſi cer. pe. Si autem non apparet, quòd ego ſciuerim, ob quā cauſam uolebas tigna immittere:

& tunc si postquam ędificasti & tignum imposuisti, puta causa domus tuæ sustinendæ, & tacui, nec contradixi: & tunc concessisse uideor, ꝙ imposueris tignum ob illam causam, ar. d. l. si cũ meus. in prin. ff. si ser. ven cõiuncta gl. & no. in l. quædam mulier. de rei ven. Sed si nesciui, ob quam causam tignum imponere volebas in muro meo: & postquam sciui, contradixi, puta quia ego promisi tibi ut tigna imponeres in muro meo, & credens ꝙ tu velles imponere pro armatura causa ædificandi domum tuam, & non vt stent perpetuo: & tunc quid in dubio? Dico, ꝙ inspiciendum est, ꝙ verisimilius est, aut ꝙ in huiusmodi casib⁹ plerunque fieri solet, vt est tex. in l. in obscuris. de reg. iur. post medium tit. Et ideo si illa concessio esset facta dato aliquo pretio, ex illa quantitate poterit iudicari, an intellexerit, ꝙ tignum perpetuò remaneat, vel ad tempus, ar. glo. no. in d. l. in obscuris. & in l. j. §. qui superficiem. in ver. augmentandi. in fi. de superfi. & in l. semper in stipulationibus. de reg. iu. & ibi not. sed vbi nõ apparet, qđ sit verisimilius, vel qđ plerunque fieri debet: & tũc in dubio interpretatio fieri debet contra proferentem, hoc est contra eum pro quo & ad cuius vtilitatem proferuntur. l. veteribus. & ibi no. ff. de pac. & no. Bar. in l. sæpe. de ver. sig.

Secundò casu quando est facta promissio generaliter de omnibus tignis, & non habet dubium: quia uerba generalia generaliter intelligi debent de omnibus & perpetuo. l. j. §. & generaliter. de lega. præst. & in l. in fraudem. in fi. de testa. mili. & xix. di. si Romanorum. & habetur in c. quoniam nemini. de coniugio leprosorum. Tertio casu quando concessio facta est simpliciter, aut est facta de tignis mittendis sine numero: & tunc teneas indistinctè, ꝙ poterit quæcunque tigna imponere & sustinere, vt s. dixi per gl. in d. l. si cum meus. in princ. ver. noua si ser. ven. Aut est facta de numero, vel de uno simpliciter, exemplum, cõcedo ꝙ tu possis imponere vnum, vel duo tigna: & tunc numerum augere non potest, casus est in d. l. si cum meus. in prin. sed si nõ vult augere numerũ, sed supponere, aut surrogare aliud, vel alia eiusdem conditionis: & glos. ibi tenet ꝙ non per id qđ dr, sufficit, ĩ paucis & c. per l. tutori. C. de neg. gel. Pau. de Ca. in d. l. si cũ meus. dixit contrarium: quia surrogatum & c. vt s. dixi. Ego puto ꝙ in hoc sit dicendum per omnia sicut. s. dictum est in primo casu: videlicet vt consideretur causa expressa, siue tacita, aut ꝙ est verisimile, aut qđ plerunque fieri solet, & in dubio sit iudicandum pro illo, qui seruitutem promisit. Secundo casu principali quando nullam promissionem seu cõcessionem feci, sed vicinus meus imposuit tunc vnum vel duo tigna in muro meo, & ego tacui: & tunc dicas, ꝙ alia imponere non potest in alio loco eiusdem muri, vel alterius tigni, tex. est in d. l. si cum meus. si ser. ven.

6 † Sed nunquid aliud tignum supponere vel surrogare possit: & tunc idem dicas, qđ proxime dixi in tertio casu præcedenti in fi. & ideo ex prædictis tu qui vis complacere vicino tuo: qa forte frater vel amicus est, vt aliqua tigna imponere possit in muro tuo proprio, sis cautus, vt fieri facias instrumẽtũ, & in eo dicas, concedo ꝙ possit talia tantum tigna imponere in muro meo & non alia, uel ꝙ vnam fenestram tantum, vel duas & nõ alias, vel aliter vt volueris secundum ea quæ s. dicta sunt. Nam si instrumentum non fieret, & aliqua tigna apparerent, verterentur dubitationes, de quibus s. dubitaretur, etiam si propter illa tigna murus esset communis, de quo vide qđ dicam ĩ. de pariete siue muro, vbi hoc examinabo; videlicet an tigna immissa faciant præsumi murum communem, an verò immissa sint tantum iure seruitutis, vbi omnino vide.

7 † Sextò quæro, quia dictum est, an vicinus possit immittere tigna in muro alterius vicini, & sic tangendo ipsum murum, vel an possit imponere non tangẽdo murum alienum, sed protendendo s. locum alienum vel communem, vel publicum. Et breuiter de alio dicas ꝙ non vt est casus in l. quemadmodum. §. si protectum. ad l. aquil. & l. j. de ser. vrb. præ. in ver. protegendi. & ibi Ang. de communi idem l. si duo. §. Labeo. vti pos. & ibi hoc no. Bar. vbi dicit, ꝙ non licet facere profilum, vel ponticellum super plateolam communem inter plures cõsortes de publico loco. Idẽ quia multominus licet, vt est tex. in d. l. fi. in prin. ibi protegendi. de ser. tit. generali: de quibus omnibus dicas vt plene examinabo ĩ. de ser. protegendi. & ĩ. de ponticello & ponte.

8 † Septimò quæritur, an sit licitum propria auctoritate euellere, vel destruere tigna immissa in muro meo proprio, vel cõmuni, vel in publico, vel etiam protendentia in meo, vel communi, vel publico. Et de ista quæstione vide tex. & ibi doct. in l. quemadmodum. §. si protectum. ad legem aquiliam. & per tex. & Bar. in l. si uitem. §. qui ad ianuam. qđ vi aut cl am. & in l. j. §. interdum. in 2. col. ff. vti pos. & in l. j. §. j. de arbo. cæden. & in l. j. & ibi per gl. & doc. C. de interdi. & per Flo. ĩ l. j. §. j. de ser. vr. pr. & per Lud. Ponta. in quodam suo singulari, ꝙ incipit, nunquid veniam puniendus, vt Inno. not. & per canonistas in c. j. de immu. ecc. & vide quæ dixi circa 3. q. Distingue plenius & clarius vltra alios doc. & primò duos casus principales. Aut loquimur de tignis immissis, ita ꝙ rem alienam tangant: aut de protendentibus super alieno, ita ꝙ non tangant alienum. Primo casu principaliter distingue. Aut mittũtur in loco alieno in totum, puta in meo proprio, aut in communi, aut in re seruitutẽ debente, vel aliquod ius, aut in publico. Primo casu quãdo mittitur, vel ædificatur in alieno, qđ est alterius proprium: & tunc aut ille, qui est dominus, non possidet illud, in quo tigna missa sunt, & non potest propria auctoritate destruere, vt not. Bar. in l. j. §. nunciatio. circa prin. de no. opé. nun. & Flo. in l. quemadmodum. §. si protectum. ad l. aquil. Aut dominus possidet: & tunc aut possidet insolidum, aut pro parte. Si possidet insolidũ, posset propria auctoritate incidere, vel destruere & resistere contra impedimentum: nec requiritur prætoris, seu iudicis aditio aliquo modo, vt est casus: quia ita debet intelligi, in d. §. si protectum. & in l. sed si inter me. in prin. secundum vnam lec. gl. singularis, de ser. vrb. præ. & in l. si duo §. item videamus. & §. Labeo. vti pos. & ibi hoc no. Bar. & ĩ d. l. j. §. nunciatio. circa prin. Et hoc operatur commodum possessionis: quia attribunnt facultatem domino possidenti posse resistere propria auctoritate, ꝙ non esset, si non possideret, secundum Flo. in d. §. si protectum. facit ad hoc insti. de interdic. & ideo si aliquis fabricaret murum, vel erigeret sepem, vel aliquid faceret in fundo meo proprio ipsum tangendo, possem propria auctoritate destruere, ac etiam penitus euellere.

9 † Et ratio est: quia illud, qđ est ædificatũ in meo per me possesso solo meo cedit, vt l. adeo. §. ex aduerso. de acq. re. domi. & inst. de re. diui. § ex diuerso. cum si. & no. In n. in c. j. ad fi. de immu. ecc. & sic videor destruere id, qđ meum est, & nõ alterius, & est ratio fundamentalis, quam etiam ponit Flo. in l. j. §. j. ante fi. de ser. urb. præ. nec per hoc possem accusari de violentia, vel perturbatione, ꝙ no. est: quia quotidie de facto cõtingit. Et prędicta intellige, quando non solum dominus insolidum possidet, ędificans non solum tenet, neque possidet, sed etiam quando ędificans erat detentor, & dominus potest, quia idem erit: videlicet ꝙ dominus poterit propria auctoritate destruere, vt probatur in l. si seruus. C. quod cũ eo & ibi hoc not. doc. & hoc idem tenet Bar in d. l. j. § nunciatio. de no. ope. nun. idem etiam si ædificans possideret naturaliter. & dominus ciuiliter: quia dominus poterit auctoritate propria similiter destruere, si indebite ædificatum est, vt l. vsufructuarius nouum rectorium. de vsu. quod no. in l. 2. C. de emphi. idem si sum dominus & possideo naturaliter tantum, & alius qui ædificat tantum ciuiliter possideat secundum Bart. in dicto §. nunciatio. Item prædicta intellige vera, etiam si ædificans in re communi immitteret in aliũ locum proprium socij: quia socius, cuius est locus, in quo ædificatum, immissum est, propria auctoritate destruere posset, vt est casus sing. in l. sed si inter me & te. in princi. ibi, aut rẽ perdere, secundum vnam lect. gl. de ser. vrb. præd. Item prædicta intellige non solum in domino directo, sed etiam in domino vtili: sicut est emphyteuta, vel feudatarius, aut superficiarius: quoniam potest destruere propria auctoritate propter ius suum vtilis dominij, ar. l. in prouinciali. §. fi. de no. ope. nun. & tenet Bar. in d. §. nunciatio. & prædicta omnia, dum dixi, ꝙ quis possit destruere, vel euellere immissum in locũ suũ propriũ: limita vt locum habeant in rebus prophanis, secus in religiosis, & ideo nõ habet locum in sepulchro, puta si quis sepeliret corpus in sepulchro meo fauore religionis, vt tex. in l. ossa. in prin. de reli. & ibi no. per Bar. in §. nũciatio. Item prædicta omnia limitantur, vt locum habeant in immissis manu seu opere artificiali: sec⁹ si non essent immissa opere artificiali sed naturæ, sicut sunt radices, quæ ex natura crescentes, quę immittuntur in tuo: quia non licet propria auctoritate incidere, vt habetĩ in l. j. C. de inter dict. & not. Flo. in d. §. si protectum. de quo tamẽ dic vt plenius dicam de arboribus. Si verò dominus in solidum non possidet, & tunc concludas, ut dicam in casu proxime seq.

Secundo casu quando immittuntur tigna, vel ædificatur in communi. & communiter per aliquos possesso, & tunc aut extraneus est ille, qui immittit, vel ędificat, & tunc vni ex dominis licitum est propria auctoritate destruere, vt est casus sing. secundum vnam lec. in d. l. si inter me & te. in prin. de ser. vrb. prę. ibi, aut rem perdere secundum Lu. de Rom. in dicto suo singulari, & habes per Bar. in d. §. nunciatio qui se remittit. Aut est vnus ex socijs, qui habent rem cõmunem, qui ex proprijs suis ædibus immittit tigna, vel ædificat in communes ędes suas & meas, & tunc licitum est mihi propria auctoritate destruere: qa mihi soli actio competit contra socium, pro hoc est tex. ualde no. in d. l. sed si inter me & te. in si. prin. & ibi ita videtur tenere Bar. & etiam Flo. qđ ego etiam puto verum per text. dum dicit, idem fiat, & sic vult, quòd sit idem, qđ in casu præcedenti, licèt Bar. aliter dixerit in d. §. nunciatio. vbi vult ꝙ si ego & ædificãs communiter possidemus, nõ possum auctoritate mea destruere, per illum tex. in d. l. sed si inter me & te, quia text. ibi dicit, tunc mihi tecum est actio. facit. l. Sabinus. commu. di. Sed ego nõ intelligo sic illum tex. videlicet ꝙ solum sit mihi actio: & sic non possum propria auctoritate destruere, sed intelligo, ꝙ ille tex. velit dicere continuando ad præcedentia, videlicet qñ socius immittit ex ædibus communibus inter me & ipsum in

ædes

ædes meas proprias possum propria auctoritate destruere:vt di citur in prin.secundum vnam lec.postea subditur,idem quãdo ex ædibus suis proprijs ædificat in communes nostras quia pos sum ita destruere mea auctoritate propria, sicut in casu præce denti,& hoc significant illa verba, idem fiat: & postea subdit: ratio huius,quia mihi soli secum est actio,q.d.mea solum inte rest & nõ alterius socij: & ideo mihi soli actio competit,si vel lem eam intentare,sicut si ædificaret ex ædibus communibus in meas proprias,sed si volo possum ita destruere, sicut in casu præcedenti:& ita intelligo illum tex.

Tertiò casu quando ædificatur in fundo, seu in re mihi de bente seruitutem,aut aliquod ius,an possim propria auctorita te destruere.Et tunc distingue,aut tertius ædificat,seu tigna im mittit, & possum destruere procuratorio nomine domini, si naturaliter possideam,ar.l.j.§.fi.de no.ope nun.& no.Bart.in d. §.nunciatio.

10 † Aut volo destruere nomine proprio pro seruitute,aut ali quo iure mihi competente:exemplum si fiat murus, vel sepes per extraneum in fundo domini,in quo ego non habeo serui tutẽ: & propter hoc ego impediar illa vti seruitute, an possim illũm murum rumpere & deponere,vel sepem propria aucto ritate destruere:& Inn.format istam quæstionem in c.j.in fi. de immu.ec.Et primò dicit ꝙ non: quia hoc solum licet domino fundi & non vsufructuario: quia non est dominus. l. si cuius.§. vsufructuarius.& §.seq.de vsufru.postea in fi.dicit, ꝙ alij dicunt contra:sed primam partem videtur sequi Flo.in d.§ j.l.j.ad fi.de ser.vrb.præ.quam puto vera,ex quo non sunt domini,vel qua si, sed bene possent nedum dominus sed etiam vsufructuarius & quilibet habens ius re impedientes vti iure suo expellere, ac etiam agere possent,vt murus,vel tigna vel si immissa tollanť. l.si eo loco.& l.egi.si ser.ven secundum Flo.in d.l.j.§.ij. & in d.l. quemad.§.si protectum.ad l.aquil.& ea quæ s.dicta sunt in vsu fructuario,etiam habent locum in beneficialibus & iuribus ec

11 clesiasticis;pone exemplum.† Si persona ecclesiastica, vel etiã secularis pro recognitione beneficiorũ collatorũ alicui eccle siæ reseruauerit sibi certum annuum censum , vel hospitium, quod de iure debetur.xviij.q 2.Eleuterius.& in c.quãto.de cẽsi. & ipso veniente non recipitur,non licet domum ingredi pro pria auctoritate,& rumpere ostia,vel fenestras domus causa in trandi:ratio est,quia facere diceretur vim, & ius sibi dicere nõ licet regulariter,sed si vult ingredi,& inuenit aliquem sibi op ponentem: tunc potest per violentiam illum expellere, & ra tio:quia eijcit personam sibi contradicentem vt possessione,& dicitur hoc modo,possessionem defendere suam, & vim vi re pellere,quod est licitum, vt l.scientiam. §.qui cum aliter. ad l. Aquil.& l.j.C.vnde vi.& hoc no.per Inno. singulariter in c.j.de immu.eccl.& ibi per canonistas,& per Flor.in l.j. §.j.de ser.vrb. præd.quæ bene no.in practica: quia quotidie veniunt de facto, & omnia quæ dixi supra in j.ij.& iij.casu, ꝙ quis non potest ꝓ pria auctoritate destruere,vel euellere,intellige verum, quãdo potest haberi copia iudicis,sed si iudicis copia haberi nõ possit, tunc propria auctoritate destruere posset, vt l.nullus. C.de iu

12 dæ.†Vnde istis ciuitatibus, quæ superiorem non recognoscũt, sicut est ciuitas Venetiarum & Florentiæ, si vna ciuitas occupa uit bona alterius, potest illa per vim recuperare: quia iudicis non est copia:ita singulariter dicit Bar.in l.altius. §.bellissime. per tex.cum glo.ibi ex magna causa,in prin. quod vi aut clam. Item debet limitari,nisi grauatus pateretur enorme damnum, quod de facili sequeretur.exemplum, si quis per vim arriperet animalia tua,quæ facilius pereũt,vel vineas, quæ si incultæ re manerent,de facili destruerentur, quod faciliter permittitur: quia tua auctoritate recuperas,quamuis in alijs rebus non per mitteretur,quæ de facili sic non peruenit,vt no.etiam Bar. sin gulariter in d.§.bellissime.per gl.ibi in ver.ex magna causa. ibi, vel si enorme damnum,quod vi aut clam.quod tene menti.

Quartò casu quando ædificatur in publico,vel in eo tigna, vel alia immittuntur,an sit licitum propria auctoritate destruere, & in hoc dic. Aut est ædificatum.& tunc non est licitum priua to destruere,sed agere cuilibet de populo permissum est. l.j.de loc.& iti.pub.& l.2.ne quid in loc.pub. in prin. & si ædificatum publico vsui noceat, potest is qui publicis vsibus deputatus est, sicut est in ciuitate Veronæ miles & iudex procuratorum ciui tatis Veronæ,deponere,text.est in l.2.§. si quis nemini. ne qd in lo.pub.& ita obseruatur:quia ibi officiales publici deputati su per locis publicis reperiunt aliquid in loco publico ędifica tum,destruunt,vel destrui faciunt. Sed si ædificatum in publi co non noceat vsui publico:tunc destrui non debet,sed aliqua pensio imponi debet ædificanti,ne vrbes deformentur ruinis. l.2.§.si quis nemini.& ibi hoc no.Bar.ne quid in loco publico. & l.fi.eo.ti.& intellige prędicta,siue ędificetur in loco publico, siue in via publica,siue in alio loco priuato,puta in meo & ędi ficatũ noceat loco publico. l.2.§.si quid in suo.ne quid in loco pub.vel respectu itineris,vel viæ,vel vsus loci publici, vel respe ctu fętoris,aut mali odoris,vel putredinis,vt est tex.cũ gl.ĩ l.pe. §.pe.quod vi aut clam.item intellige,siue tangat publicum, si ue non:sicut si fierent pontes,aut ponticelli supra viam publi cam,quod non licet,vt est tex.& ibi Bar.in d.l.ij.§.tractatur. & ibi etiã gl.ne quid in loco pub.de quo per Bar. in l.quominus. de flu.in xiij.q.& habetur in l fi.de ser.in prin.tit.generali.& per Bal.in l.item lapilli.in v.col.ff.de re.di. & dicam ĩ. de ponticel lo & ponte.& circa istam materiam adde qđ no.Bar. in d.l.quo minus.de flu.in 3.q.& per Bal.in l.item lapilli.in v.colum. ff. de re.di.& habetur in l.fi.in prin.de ser.ti. generali.& dicam ĩ.de ponticello & ponte.& circa istam materiam adde, quod not. Bart.in d.l.quominus.de flu.

Secundo casu principali,quando ædificatũ,vel aliquid aliud nõ est immissum,sed est super alieno protensum, sicut est pro filum siue ponticellum, an sit licitum propria auctoritate de struere,& in hoc distingue.Aut est arbor,quę protendit ramos & frondes super alieno,& non licet intercidere, sed habet lo cum interdictum de arbo.cædendis,vt l.j. & ibi per Bar. de arb. ceden.& habetur in l.j.C.de interdic. & dicam.ĩ. de arboribus. Aut non est arbor,sed monumentum:& tunc credo, quòd nõ liceat propria auctoritate destruere,arg.l. ossa. de reli. & sump. fu.& idem credo per illum tex.in quolibet alio ædificio spectã te ad cultum diuinum & tangente locum vicini, sicut si esset locus sacristiæ,vel altaris, aut si.eadem ratione. Aut non est ar bor,nec monumentum,vel locus ad cultum diuinum deputa tus:puta est ponticellum,vel aliud protectum, & tunc aut est supra locum publicum,& priuato etiam vicino non licet pro pria auctoritate destruere sed officiali publico super operibus publicis deputato,sicut s.dixi. Aut est supra priuatum locum:& tunc non licet etiam vicino propria auctoritate destruere, vt est tex.in l.quemad.§.si protectum.ad l.aquil.& ibi per omnes doc.Et per hoc plenissime, an & qñ habes sit licitũ propria au ctoritate destruere ædificatum,vel immissum, aut protectum in alienum,vel in publicum.

13 † Octauò & vltimò quæro,quis ædificat,vel immittit,vel ꝓ tendit lignum in alienum, vel publicum, qua actione poterit conueniri? Dic breuiter,si in priuatum proprium alterius pote rit conueniri qđ vi aut clam interdicto. l.si vitem. §. qui ad ia nuam.quod vi aut clam. Aut in priuatum commune, & tunc actione pro socio,vel communi diuidundo, vt habetur in l. si ædes.& in l.Sabinus.communi diuid Aut in publico,& tunc in terdicto ne quid in loco publico. & de ista materia vide quæ dicam infra de pariete siue muro,& de tecto & stillicidio,& de ponticello & ponte.

SVMMARIVM.

1. *Seruitus a prædio dominante denominatur.*
2. *Aquam de domo tua in curtem meam, vel econtra sine aliqua seruitute, an proijcere possis.*
3. *Domus partem superiorem habitans si aquam per solarium superius proij ciat, quæ aqua ad inferiora descendat, an loci inferioris dominus conqueri possit, & etiam ne hoc fiat prohibere.*
4. *Lapidicina si cędat lapides in domo, vel area sua, & fragmenta in vicini fundum cadant, an hoc facere possit, vel sibi prohiberi valeat.*
5. *Seruitutem proijciendi in fundum vicinum habens, an stercus, vel vrinam fœtidam, vel alia similia proijcere poterit.*
6. *Domus dominus superior si proijciat aquam in fundum vicini inferiorem, vbi de iure non potest, vel stercus, aut vrinam, vbi haberet seruitutem, vel dominus inferior diuertit fumum ad locum domini superioris, vbi nõ potest, an actione iniuriarum conueniri poterit.*

De seruitute proijciendi. Cap. xxxj.

SEruitus proijciendi est vrbana nõ rustica, vt est text. in l.j.ad fi.ibi, neque proijciendi.de ser.vrba. prædi. quoniam competit, quãdo quis habet ius proijciẽ di ex fundo suo vrbano in domum meam, vel areã vicini, vel etiam in alterius fundum rusticum.

1 † Denominatur enim seruitus a prædio dominante, vt est tex.in d.l.j.& gl.in ver.vel aream.& dixi.s.in iiij. diuisione serui tutum, ver.sed quomodo cognoscatur.& ex hoc no. ꝙ habens domum iuxta hortum, vel aream, vel claustrum, vel pratũ sui vicini, non potest ex illa domo quicquam proijcere in solum dicti vicini circa debitam seruitutem, vt est casus in d. l. 1. ver. proiiciendi.& ibi hoc not.Ang.de ser.vrb.præd.quod not.

2 † Quæro igitur primò pro declaratione huius seruitutis, nũ quid possim proiicere aquam de domo tua in curtem meam, vel econtra sine aliqua debita seruitute. Et dicas ꝙ non per pręⅾicta.probatur in l.sicuti.§.Arist.si ser.ven.ratio:quia licet regu lariter in suo quis possit facere, sicut vult:non tamen potest im mittere in alieno, vt est tex.in d.§.Arist.& dixi plene in seruitu te præcedenti,& immitti dicitur non solum, quando de supe riore ad inferiorem, sed econtra quando de inferiore ad supe riorem, sicut fumo contingit, vt est tex.in d.§.Arist.ver.fumi au tem. de quo fumo dicam in q.seq.

3 † Quæro secundò, aliquis habet solarium superius, & alius habet locum inferiorem, sicut Venetijs:habens solarium supe rius spargit aquam per solarium, vel causa ipsum tergendi, vel propter calores causa frigiditatis inducendæ: sicut æstiuo tem pore

pore plerunque fieri solet, ex hoc accidit, ꝙ aqua illa quandoque ad loca inferiora descendit, quæritur, nunquid dominus loci inferioris conqueri possit & prohibere ne hoc fiat? Et videtur ꝙ sic per ea, quæ dicta sunt in q. præcedenti, & per tex. in d. §. Arist. vbi sic dicit. in suo enim alij hactenus licet, quatenus nil in alienum immittat, & istam partem tenet glos. ibi in ver. iure in fi. quæ facit differentiam inter aquam & fumum, dicēs ꝙ fumus potest immitti in loca superiora: quia naturaliter ascēdit, non sic in aqua, quæ recte proijcitur, & ideo descenderet naturaliter, nisi proijceretur. In contrarium videtur esse tex. in d. l. sicut. §. fi. si ser. ven. iuncto §. Arist. ver. fumi. Nam ille ver. fumi, æquiparat fumum aquæ quantum ad immissionem in locum alterius, & in d. §. fi. dicitur. ꝙ quis potest ex loco inferiori immittere fumum in locum superiorem. idem ergo dicendum videtur in aqua. Item pro hoc. l. i. §. denique. de aqua plu. ar. vbi dicitur, ꝙ agri natura est semper inferiorem superiori seruire.

Circa hoc breuiter sic concludas, & ista est veritas circa aquæ proiectionem. Aut dominus partis superioris non potest habitare commode, nisi infundat aquam: & tunc ipsam infundere potest, licèt aliquando inferius descendat, vt l. pe. & ibi hoc no. Ang. ff. de iniu. Aut potest habitare, etiam si aquam non spargeret: & tunc aut infundit aquam per suum solarium iuxta morē suum, & tunc non tenetur, si aliquid ad loca inferiora descenderet, per. l. sicuti. §. Arist coniuncto ver. fumi: nisi faceret animo iniurandi, vt ex tex. in d. l. pe. de iniu. & ita no. Bar. & Flo. in d. §. Arist. & ideo puto, ꝙ si superior habet solariū lauādo iuxta solitum & communem modum, aliquando caderet aqua, quę descenderet ad locum inferiorem, non tenetur, neque prohiberi possit, qđ no. Aut effundit aquam vltra solitum & communem modum, vel in solario fecit balneum, vult proijcere aquā per solarium causa ipsum calefaciendi, vel alia de causa: & tūc non potest, si per hoc aqua descenderet ad loca inferiora, vt ꝓbatur in d. §. Arist. in prin. & in ver. alterius. ibi, tabernam cęsaream si ser. ven. Et eadem distinctio faciēda est de fumo, aut sit ignis solitus, aut insolitus, vt ibi no. per Bar. & Flo. & Pau. de Ca. de quo vide quæ dicam plenius ĩ. de fumo. Et prædicta intellige, nisi aliter esset imposita seruitus aquæ vel fumi dimittendi vel diuertendi, vt est tex. cum gl. in d §. Arist. Nec ob gl. ij. ad fi. in d. d. §. quæ facit differentiam inter aquam & fumum: quia nō est facienda. Nam sicut facto superioris proijcientis aquā, aqua descendit in inferiorem naturaliter, ita & facto inferioris ignē faciētis fumus ascendit naturaliter ad superiorem. Item nō ob. l. i. §. denique. de aqua plu. ar. quæ vult, inferiorem superiori seruire: quia loquitur in agris, in quibus sunt aquæ discurrentes, quę de necessitate ad inferiora descendere debent. Et subditur ibi vna ratione: quia sicut omnis pinguedo terræ ad inferiorē locum decurrit, ita etiam ad eum aquæ incommodum fluere debet, quæ ratio non potest procedere in aqua proiecta aliena.

† Quæro tertiò lapidicina cędit lapides in domo vel area sua, & fragmenta cadunt in vicini fundum. quæritur, nunquid possit hoc facere, an verò prohiberi possit? Et videtur ꝙ hoc facere non possit, & ꝙ prohiberi valeat pe regulam quæ est in d. l. sicuti. §. Arist videlicet ꝙ in suo catenus facere licet, quatenus in alienum non mittat, & hoc sentit glo. ibi in ver. agri. quæ dicit, vel actione. In contrarium videtur, ꝙ quis possit stare in domo sua & in ea vti arte sua, nec regulariter prohiberi potest, vt probatur in d. l. quoties. la. j. in prin. ibi ne per fundum tuū eas, aut ibi consistas. de ser. tit. generali. coniuncta. l. venditor. commu. præ. nisi seruitus constituta esset, & ideo si vendo tibi domum cum pacto, vt non possis ibi exercere talem artem, ista conuentio valet, & tu & tui hæredes obligaris, non autem seruitus, cū non sit prædium dominans, vt dicit Barto. per illum tex. in d. l. venditor. & Pau. de Cast. in d l. quoties. qui dicit, hoc esse verū, si ex hoc pacto consequor vtilitatē: quia in domo mihi remanente exercebam eandem artem, aliàs secus, & hoc per illum tex. in d. l quoties. ibi, aliter atq;, & istam partem sentit præfata gl. in d. §. Arist. in ver. agi. in prin. dum dicit per pactum. Ego autem teneo primam partem esse veriorem; quia verum est, ꝙ in suo quis potest exercere artem, dūmodo non immittat in alienum, de hoc est casus in terminis in d. §. Arist. quem sic puto esse intelligendum, & ita fuit etiam de mente gl. ibi in ver. agi, in fi. Nec credo esse distinguendum, sicut dixi in q. præcedenti de fumo & aqua, videlicet an faciat iuxta solitum, vel non: quia ibi loquitur de his, quæ pertinēt ad domū pro vsu hominis, quæstio verò nostra loquitur de arte, quæ fieri debet in loco suo, ita ꝙ in alienum non immittatur per prædicta, & hoc intelligo, nisi lapidicina habuisset prius in domo sua apothecam lapidicinæ, & postea murus vicini, vel domus ceciderit, & area tantum remansit, ita ꝙ fragmenta lapidum, quæ prius non poterant in ea cadere; tunc cadere incipiant: quia locus est præuentioni. l. si pluribus. de leg. j. arg. eius quod de fabro & scholare dicitur per Bar. & doct. in l. j. ff. solu. matr.

5 † Quæro quartò, quis habet seruitutem proijciendi fundum vicini iuxta ea, quæ dixi in prin. an poterit stercus, vel vrinam fętidam, vel alia similia proijcere. Et teneo ꝙ non, per tex. cum gl. no. in l. pe. §. pe. quod vi aut clam. & per tex. cum glo. in l. pe. §. idem ait si in odore. ne quid in loc. publi. facit. l. j. §. 2. de cloacis & quod dixi in seruitute præcedenti in v. q. ver. 4. casu, quod no quia quotidianum.

6 † Quæro quintò & vltimò, dominus superior proijcit aquā in fundum vicini inferiorem, vbi de iure non potest, vel stercus, aut vrinam, vbi haberet seruitutem, vel dominus inferior immittit, vel diuertit fumum ad locum domini superioris, vbi non potest, an poterit conueniri actione iniuriarum. Dic, si inferior dominus ædium superioris vicini fumigandi causa fumum faceret, aut superior vicinus in inferiores ædes quid aut proiecerit, aut infuderit causa iniuriæ faciēdæ, & tenetur actione iniuriarum, casus est in l. pe. & ibi hoc tenet Ang. ff. de iniur. secus si hoc non faceret causa iniurandi, vt ibi, quod not. Et ad materiam huius seruitutis adde quæ dicam ĩ. de aquæ proiect.

S V M M A R I V M.

1. *Protegere quid sit, & quid protectum.*
2. *Domum supra solum vicini habens an super ipsum solum quicquam ædificare possit, licèt in solo non requiescat.*
3. *Protectum an super solum commune facere liceat.*
4. *Protectum quod supra solum meum existit, cuius sit.*
5. *Protectum an aliquis tenere possit: puta porticellum supra eum locum, quo vulgò iter fieret, vel in quo consisteret.*

De seruitute protegendi. Cap. xxxij.

HAec seruitus protegendi licèt regulariter sit vrbana, vt l. j. in fi ibi, protegendiq;. de ser. vrb. prę. quia protectum consueuit fieri magis in fundo vrbano, quā rustico: tamen potest esse seruitus rustica, quādo fieret causa rustici fundi, vt si forte feci protectum in agro vicini, vt ibi recipiantur coloni mei, vt est tex. in l. 2. in prin. ĩ ver. protectum. & ibi gl. de ser. rusti. præd.

1 † Circa hanc seruitutem quero, quid sit protegere, seu protectum, & in quo differat ab immisso. Protectum est id, qđ ita ꝓuehitur, vt nusquam requiescat, qualia sunt mæniana & subgrūda. Idē etiam protectum dicitur & differt ab immisso: quia immissum est, qđ ita fieret, vt aliquo loco requiesceret, veluti tigna trabesque immitterentur, vt est tex. in l. malum. §. inter protectum. ff. de ver. signi & ibi hoc declaratur per gl. dic vt ibi, & vide gl. in l. si verò. §. prætor ait ne quis. in ver. subgrūda. ff. de his qui deic. vel ef. & vide etiam ĩ l. si duo. §. videamus. & §. Labeo. & qđ ibi no. vti pos. & de istis protectis ponitur etiam in 2. par. rub. ff. de dam. infe. ibi dum dicit de subgrundis & protectis.

2 † Secundò quæro, an habens domū supra solum vicini possit supra ipsum solum quicquam ædificare, licèt in solo non requiescat: exemplum, si vult facere profilum & stillicidium amplū, residens totaliter in ædificio protegentis. Dicas ꝙ nō, nisi seruitus imposita sit, text. in l. j. in fi. in ver. protegendi. & ibi hoc no. Ang. de ser. vr. præ & est ratio: quia solum debet esse liberū vsq; ad cęlū, vt est text ĩ l fi. in prin. de ser. ti. generali. & habetr in l. altius. C. de ser. circa qđ vide etiam qđ dicā ĩ. de stillicidio, siue tecto & de pōticello, & vide quæ dixi s̄. de ser. stillicidij, maxime in ix. q. in fi. & in seruitute tigni immittendi in vj. q. ver. 4. casu in fi.

3 † Tertiò quæro, an liceat protectum facere supra solum commune? Et dicas breuiter ꝙ non l. si duo. §. Labeo. ff. vti pos. vbi hoc no. Bar. qui dicit, ꝙ non licet facere profilum, seu ponticellum supra plateam communem inter plures consortes, & dixi s̄. in seruitute præcedenti, in vi. q. & adde no. per Bar. in l. itē lapilli. ff. de re. diui.

4 † Quartò quæro, cuius sit protectum, qđ est supra solū meū? Et uidetur, ꝙ sit meum per d. l. fi. in fi. in prin. de ser. tit. generali; quia omnia solo meo vsque ad cęlum debent esse mea libera, vt ibi & no. in d. l. altius. præall eg. In contrarium videtur, ꝙ sit illius in cuius muro vel loco sit fixum. l. quemad. §. i. in prin. ad l. aquil. Tu dicas breuiter, aut protectum est super meo, & requiescit in alieno iure seruitutis mihi debitæ; & tūc nō est meū, sed eius in cuius loco requiescit, & ita loquitur. d. §. i. in princi. Aut est super meo, & in alieno requiescit, puta in ædibus alienis iure seruitutis mihi debitę, & tūc est meum, vt est casus not. in l. quod conclaue. & ibi hoc no. Bar. & Ang. & doc. de dam. infect. Possèt tamen clarius hoc dici: aut protectum est ædificatum per me, cuius est soluni, aut per alium. Si est ædificatum per me, & tunc procedunt prædicta. Si per alium, puta quis ędificat subgrundam in suo muro protendentem super solum meum, & tunc si hoc fecit debita seruitute, & illud protectum dicitur esse suum ædificantis, & non poterit per me, neque per iudicem remoueri, arg. l. quemadmo. §. si protectū. præallc. ibi, nullo iure. a contrario sensū. Aut hoc fecit circa debitam seruitutem, & tunc teneo, quòd protectū sit ędificantis & nō meū, casus est in d. §. si protectum. ibi. protectum meum, coniuncto ibi nullo iure, & non possum propria auctoritate destruere, sed iudicis auctoritate sic, vt est tex. in d. §. si protectum. in prin. & adde quę dixi s̄. de serui. tigni immitt. in vii. q. ver. 2. casu prin. & quæ dicam infra de claustro, siue conclaui.

5 † Quintò & vltimò, an aliquis possit tenere protectum, puta porticellum supra eū locum, quo vulgo iter fieret, vel in quo consisteret?

conſiſteret? Et dic, ꝙ ſi id protectū de facili poteſt cadere & nocere: & tunc non licet, vt eſt tex in l.ſi verò §.prætor ait. lo primo.& ibi gl.in verſi. poſſunt. de his qui deie. vel effu. & §.prætor ait.el ſecundo.in ver.nocere.immo poterit puniri,ut ibi dicitur,ſed ſi de facili non poteſt nocere, tunc ſecus, & ideo ſi eſt horticellus,vel aliquid aliud ſupra viam publicam, ſic firmiter poſitum,ꝙ non de facili veriſimiliter ſit aptum nocere: vt contingit habentibus viridiari mutata ad ſuas feneſtras, vel etiam cum lignis ita firmiter affixa,ꝙ non ſit veriſimile, nec de facili cadere poſſe: tunc non tenetur, quia contra ſic habentes nō datur actio in factum de illo edicto, de his qui deie. vel eff. & ita no.Flo.in d.§.prætor ait.l.ſi verò.de his qui deie. vel effu. Circa hoc tamen communiter prouiſum eſt per ſtatuta locorum, qui bus ſtandum eſt.l.omnes populi.de iuſti.& iu.aliàs iuri, vt ſupra dixi. Et de hoc vide quod dicam. infra de horto & horticello.

SVMMARIVM.

1 *Seruitus ne proſpectui officiatur, duobus modis capi poteſt, ſcilicet in genere, & ſpecie.*

2 *Seruitus ne proſpectui officiatur, in quo differat a ſeruitute, ne luminibus officiatur.*

3 *Sufficit etiam, quòd ille, cui ſeruitus debetur luminum, cęlum uidere poſſit.*

Ne proſpectui officiatur. Cap.xxxiij.

Tres ſunt ſeruitutes, quæ licèt in multis conueniant, & eædem eſſe videantur; tamen inter ſe differunt, vt eſt ſeruitus, ne proſpectui officiat̄, ſeruitus luminis, id eſt ne luminibus officiatur, & ſeruitus vt proſpectus præſtetur, vt habetur in l.inter ſeruitutes cum l.ſeq.de ſer.vrb.pręę. De ſingulis uideamus.

1 † Et primò de ſeruitute, ne proſpectui officiatur, duobus modis capitur hæc ſeruitus, vno in genere, alio in ſpecie. Si quis debet mihi ſeruitutem, ne proſpectui domus officiatur, non habito reſpectu ad certum locum, non ſolùm tenetur præſtare proſpectum ex parte ſuperiori: puta cœli, vt cœlū videri poſſit, ſed etiam ex parte inferiori: puta terræ, non impediēdo proſpectū ad inferiora, vel de longinquo, nec quicquam facere poteſt, per quod officiatur ad gratiorem proſpectum & liberum, vt probatur in l.inter ſeruitutes.in prin.cum l.ſeq. quæ incipit. lumen. de ſer.vrb.præd.& ibi doct.& ideo ipſe tenetur ſemper conſpectū in eadem ſpecie gratitudinis & liberum præſtare, quæ erat tempore impoſitionis ſeruitutis, vnde ſi per proſpectum viridaria videbantur, aut aliena multum amena, aut etiam Sol refulgēs, nec ſolis nec dictarum amenitatum aſpectus ſeu viſio minui poteſt d.l.inter ſeruitutes.in prin.

2 † Et hic ſeruitus proſpectus in genere plus continet, quā ſeruitus, ne luminibus officiatur: quia nedum continet proſpectū ex loco ſuperiori, vt cælum uideri poſſit, vt dixi, ſed etiam ex loco inferiori, puta per feneſtras, vt probatur in d.l.lumen. ibi, ēt ex inferioribus locis, quæ dictio etiam, implicat q.d. non ſolū ex ſuperioribus.ſ.cœli: vt l.etiam.C.ſi tutor uel curator interue. & quia etiam continet aſpectum gratiorem & liberum, ſicut erat tempore ſeruitutis impoſitę, vt l. inter ſeruitutes. in prin. ſed ſeruitus luminum, aut ne luminibus officiatur, ſolùm continet, vt aſpectus ſit vniformiter gratus: puta vt viridaria vel alia loca videri poſſint, vt probatur in d.l.inter ſeruitutes. & in d.l.lumen.& hoc eſt, qđ voluit dicere tex.in d.l.iter ſeruitutes. in prin.ibi, quoniam in proſpectibus quis plus habet: quia debet intelligi ſecundum gl.& doc.ibi de proſpectu in genere, nō autem in ſpecie. Si autem ſeruitus, ne proſpectui officiatur, alio modo debetur in ſpecie tantum: puta ſi quis mihi promiſit ſeruitutem, ne officiatur proſpectui certę feneſtræ domus meæ: & tunc aut illa feneſtra tempore ſeruitutis impoſitæ habebat aſpectum ex parte ſuperiori, & etiam ex latere: quia ex ea cœlū videri poterat, & etiam alia loca proſpiciebantur: & tunc idē eſt, ſicut quando eſſet in genere hæc ſeruitus conſtituta, vt ſ.dixi, cum ſit eadem ratio: quoniam ſeruitus proſpectus etiam cōtinet, vt cęlum videatur, ſi videri poteſt, vt d.l.lumen.ibi etiam & inferioribus. Aut illa feneſtra non habebat conſpectum cęli ex ſuperiori: quoniam ex ea cęlum videri non poterat, nec ēt ex inferioribus alia loca amena, vel de longinquo videbantur, ſiue deſuper, ſiue ex latere reſpiceret: puta quia erat feneſtra penoris ſiue canapæ ſubterraneę, vel ſi. Et tunc huiuſmodi ſeruitus non continetur, vt cęlum videri poſſit. Nec vt liberum aut gratiorem conſpectum habeat, ſed ſolū vt ex illa feneſtra aſpectum extra habeat vel ſ.vel.j.eo modo quo erat tempore ſeruitutis, vt probatur in d.l.inter ſeruitutes.in prin.& in d.l. lumen. & ibi hoc no.gl.ij.in fi.& hoc caſu plus continet ſeruitus, ne luminibus officiatur: quia ex eadem cælum videri debet, vt d.l.lumen.& intelligo cælum videri poſſe. quando locus, cui ſeruit⁹ debetur, ne luminibus officiatur, non pręuenit oculos in vidēdo cęlum, ſiue deſuper, ſiue ex latere, & ideo ſi per feneſtras, vel quemcunq; alium modum proſpicias cælum, non diceris habere lumē, licèt omnis diei claritas ex Sole, & per hoc ex cœlo proueniat: poteſt tamen habere proſpectus, vt no.gl.ij.in d.l.lumen.& adde hic omnino quę dicam j.de ſeruitute, ne luminibus officiatur.in prin. Aut illa feneſtra non habet aſpectum, ita ꝙ ex ea cęlum videri non poteſt, ſed alia loca videri poterant: & tunc ſeruitus, ne luminibus officiatur, in aliquo plus continet, in aliquo minus continet, & inde plus; eo quia propter ipſam cęlum videri debet, ꝙ in ſeruitute proſpectus in ſpecie prędicta non contingit, vt d.l.lumen.

3 † Continet etiam minus: quia ſufficit, ꝙ ille, cui ſeruitus debetur luminum, cęlum videre poſſit, licèt ſibi proſpectus de lōginquo tollatur: quia gratitudinem luminis non continet. d.l. inter ſeruitutes. in prin.& ideo poſſet impediri ingreſſus Solis, ex quo gratitudo reſultat: quia gratior ſibi eſſet, vt eſt tex. in l.ſi arborem.in prin.de ſer.vrb.prę.& eſt tex.in d.l.inter ſeruitutes. in prin.& ex his apparet, quod ſeruitus, ne proſpectui officiatur, & ſeruitus ne luminibus officiatur, ſe habent tanquam excedentia & exceſſa, vt voluit gl.2.in fi.in d.l.lumē. quam ſic intelligo, vt ſ.declaraui. facit gl.ſingula.in l.certi condictio.in prin.ſi cert. pet.q̄ dicit, ꝙ condictio generalis & ſpecialis ſe habent tanquā excedentia & exceſſa. Cętera quę faciunt ad hanc materiam, vide in tribus ſequentibus ſeruitutibus.

SVMMARIVM.

1 *Habet qui minus etiam offendi debet, & hac ratione plus habet pauper, quàm diues.*

2 *Beneficium qui ad ſuam collationem habet, non cadit in generali expectantium impetratione.*

3 *Seruitus proſpectus an differat a ſeruitute, ne proſpectui officiatur.*

4 *Verba, ne proſpectui officiatur, futuri temporis ſunt, quæ actum prohibendi reſpiciunt, ſeu proſpectum impediendi de futuro.*

De ſeruitute proſpectus. Cap.xxxiiij.

Si quis mihi debet proſpectum, non debet vt cęlum videā, vt feneſtra vel aliquo ſimili cooperta claritas diei ad me perueniat, vt probatur in l.inter ſeruitutes. in princ.cum l.ſeq.de ſer.vrb.præd.& no.Azo.in ſum.C.de ſer.§.ſunt autem.ver.ſi.autem quis. Sed qui debet lumen, oportet, vt cęlum videre poſſit, vt l.lumen.eo.tit.& dixi in ſeruitute præcedenti. ergo quicunque habet lumen, habet proſpectum, ſed non econtra; & quia ille, cui proſpectus debetur, minorem habet cōmoditatem in fruendo, quàm ille, cui debetur lumen, maiorem habet poteſtatem in prohibendo, quàm ille qui debet ſeruitutem luminum: quia debens ſeruitutem luminū ſufficit, ꝙ faciat, vt cęlum videri poſſit. Qui verò debet ſeruitutem proſpectus, nō poteſt quicquam facere, quod noceat ad gratiorem proſpectū

1 & liberum, vt dictis iuribus † & eſt ratio: quia cum quis minus offendi debet, & hac ratione plus habet pauper quàm diues, vt no.gl.2.in l.inter ſeruitutes. de ſer. vrb. præ. & Azo in ſumma, de ſer. §.ſunt autem. facit ad hoc tex.cum glo.i.in l.illicitas.§.ne tenuis.ibi, lumen vnico vel breui ſuppellectili.de offi. præ. quę gl.loquitur in potello, qui dicitur eſſe oculus ruſtici. facit ad hoc tex.in cle.j.§.fi.ibi, vnico lumine.de ſenten.excom.

2 †Et facit etiam ad q.de illo, quia ad ſuam collationem habet vnum beneficium, ꝙ illud non cadit in generali impetratione expectantium, de qua quæſtione vide per Archi.& doc. in c.ſi pro clericis.de præbendis.in ſexto.& per glo. & doc. in cle. j.de conceſſio.præben.& prædicta intellige, quando quis haberet ſeruitutem proſpectus certi loci tantum, in quo cęlum videri non poterat, & ita intelligit glo.ij.in fi.in d.l. inter ſeruitutes. Sed ſi generaliter deberetur ſeruitus proſpectus, ſcilicet domus: tunc etiam cęlum videri debet, ſicut in ſeruitute luminū, vt probatur in l.lumen.de ſer.vrba.prę.& hoc vult d. gl. ij. in fi. quam doc.communiter ſequuntur: & idem etiam ego teneo, quando debetur ſeruitus proſpectus certi loci, ex quo cęlum videri poterat tempore ſeruitutis impoſitę per d. l. lumen.ibi, etiam ex inferioribus, & his caſibus ſe haberent tanquam excedentia & exceſſa, quod declara vt dixi in ſeruitute pręcedenti.

3 † Sed circa hanc ſeruitutem videdum eſt, an differat iſta ſeruitus a præcedenti. Et licèt doc.hoc nō tāgant, imò promiſcue loquantur de ſeruitute proſpectus, & ne proſpectui officiatur, ac ſi eſſet vnica tantum, tamen teneo, ꝙ ſint duę differentię, ut ſentit etiam Azo in ſumma.C.de ſeruitu.§.ſunt autem. & puto ꝙ iſta ſit differentia: quoniam ſeruitus proſpectus eſt, quando ego non haberem feneſtram, uel foramen, ex quo proſpectum habere poſſim, nec de iure illam habere ualeam uicino nolente. Nam ſi uicinus permittit mihi, ꝙ ego poſſim habere proſpectum in domo mea in genere, uel in tali camera in ſpecie, potero feneſtram facere, nec uicinus aliquid poterit facere, quo minus proſpectum habeam ex feneſtra illa ſecundum ea, quæ ſupra dicta ſunt in ſeruitute pręcedenti, uel ſi quando haberē feneſtram, & uicinus haberet ędificium ſuum impediens proſpectum meum ex dicta feneſtra, quo caſu ſi uicinus promittit mihi proſpectum ex illa feneſtra, illud ędificium deponere cogitur ad hoc, ut ex illa feneſtra, uel loco poſſit ſecundum prędicta proſpectus haberi: & hoc ſonant uerba illa, ut proſpectus pręſtetur, quę ſunt futuri temporis, ut pręſupponunt, ꝙ ante conſtitutam ſeruitutem proſpectus non erat; quia regulariter mihi dari aut concedi non poteſt, quod habeo, arg. inſtit. de actio.

actio.§.æque.vet.ei verò qui possidet.cum si.Sed seruitus, ne ꝓspectus officiatur,est,quãdo habeo fenestram , vel habere possum in muro meo.& tu qui edificare posses in tuo.& mihi impedire prospectum , iuxta l. luminibus. cum ibi no. de ser.vrb. præd. promittis nõ ædificare meo prospectui,hoc casu est seruitus,ne prospectui officiatur,& isto modo intellige.l.ij.& l.inter seruitutes.in prin.cum l.seq.eo.tit.

4 †Ista enim verba , ne prospectui officiatur , sunt futuri temporis,quę actum prohibendi respiciunt , seu prospectum impediendi de futuro:& per consequens præsupponunt prospectũ me habere ante constitutionem seruitutis ; quia priuatio præsupponit habitum.l.manumissiones de iusti.& iure.cum si.Illa verò verba,vt prospectus præstetur,sunt similiter de futuro;sed respiciunt concessionem prospectus de futuro, & sic ante constitutionem seruitutis ipsum non habebant:& hæc differentia satis probari videtur in l.luminum.de ser.vrb.præd.& per id qđ ibi no.per Bar.& Flo.& per id quod dicam in seq.ser.in ver. quidam.Tamen.vt refert Bar.posset etiam forte dici,ꝙ sit alia differentia,sicut est in simili inter seruitutem luminum & seruitutẽ ne luminibus officiatur,de qua habetur in d.l.luminum.& statim dicam in seq seruitute.Et ad declarationem huius seruitutis,vide quæ dicta sunt in præcedenti seruitute; quia huic plurimum conueniunt.

S V M M A R I V M.

1 *Seruitus luminum,& seruitus ne luminibus officiatur , quomodo differant.*
2 *Negatio totum negat,sed affirmatio non totum affirmat , & ideo plus negat negat negatio,quàm affirmatio affirmet.*
3 *Seruitutis natura est,vt quis aliquid faciat.*
4 *Qui seruitutem luminum debet ædificare potest,& altius tollere.*

De seruitute luminum. Cap.xxxv.

1 Seruitus † luminum est diuersa a seruitute , ne luminibus officiatur,vt est tex.in l.luminum.de ser.vrb.præd.quia seruitus luminum minus continet,quam seruitus ne luminibus officiatur,vt ibi no. in gl. & per doct. Et differẽtia est ista:nam ille,qui debet seruitutem luminum mihi,potest altius ædificare,dummodo seruet tantum lumẽ, quod mihi sufficiat, & ideo si habeo plures fenestras in parietibus meis , & per vnã solam habeo tantum lumen, quantum mihi sufficit,ille qui debet mihi seruitutem luminum ędificare potuit & auferre lumina aliarum , & vnam tantum reseruare , qua mihi sufficiat. Sed ille,qui debet seruitutem,ne luminibus officiatur,non poterit aliquid facere , per qđ de lumine,quod habeo , aliquid diminuatur,posito ꝙ habeam vltra quàm expediat,& ideo si habeo plures fenestras in pariete meo,nulli earum poterit ędificãdo nocere,vel aliter , & si vna tantum fenestra mihi sufficeret ad lumen,vt probatur in l.luminum.de ser.vrb.præd. sicut si ꝓmisisset mihi altius non tollere , vel ædificare. Et hoc vult etiã Pau de Cast.in d.l.luminum.quod est not. & istũ puto propriũ

2 intellectum illius l.& ratio potest considerari † quia negatio totum negat,sed affirmatio non totum affirmat : & ideo dicitur, plus negat negatio, quam affirmet affirmatio , vt colligitur in gl.fi.in c.cum dilectus.in ver.suspẽnsus.quæ est glo. magna,extra de consue.& no.Ant.de But.in c. præsentium. in 2.colum. de testi.& Albe.de Rosa.in l.qui testamento.§. mulier. de testa. Et hac ratione videtur dici posse,eandem esse differentiam inter seruitutem,vt prospectus præstetur,& seruitutem vt prospectui officiatur,vt dixi in seruitute præcedenti.in fi. Item est alia differẽtia similis inter seruitutem,ne luminibus officiatur : quia seruitus ne luminibus officiatur, plus habet in se:nam ille qui debet mihi seruitutem , ne luminibus officiatur , nullo modo potest ædificare,aut altius tollere,per quod officiatur luminibus meis, vt patet ex natura verborum negatiuorum , quæ (vt dixi) in totum negant,& de hoc est textus in d. l. luminum. sed seruitus luminum habet in se minus:nam ille,qui debet seruitutem luminum,ædificare potest,& altius tollere , dummodo lumen eum recipiat,vt ad me venire possit etiam per foramen quomodocunque,vt est tex.cum gl.in d.l.luminum. in prin.& ista opi.gl.communiter obseruatur secundum Bart. & Flo. ibi. Quidam tamen,vt refert Bart.& Flo.ibidem,dicũt totum ecõtra, videlicet ꝙ plus sit promittere seruitutem luminum : nam qui hoc promittit,non solũ nõ potest altius eleuare, sed oportet etiã vt illud , quod est factum,destruat ad hoc,vt mihi lumẽ fiat.sed in seruitute,ne luminibus officiatur,sufficit,ꝙ altius nõ tollatur,& pro ista opi.facit,quod dixi in seruitute. Dixit tamẽ Bar.in d.l.luminum.ꝙ opi.præcedens glo. communiter obseruatur,& ista secunda opi.non videtur vera:† quia de natura ser-

3 uitutis non est,vt aliquid faciat quis,vt est tex in l.quot.la.j §.j. de ser.tit.generali,vbi etiam loquitur de prospectu.Sed tamen potest dici,dictam opi.sustentando;nam illud,quod dicitur,de natura seruitutis nõ est,ꝙ ille,qui debet aliquid faciat, nisi hoc sit actum in impositione seruitutis expresse,vt est text cum gl. in l.2.§.apud Labeonem.aut apud Alphenum,vbi hoc no.glo. doc.& Bar.de aqua plu.arcen. vel etiam quando tacite actum esset,arg.l.cum quid.cum ibi not.si cert.pet. Nam quando quis seruitutem luminum mihi promittit, ꝙ tunc si non habeo lumen,tacite subintelligitur,ꝙ deponatur ædificium , & lumen habeam:quia qui promittit consequens,tacite videtur promittere antecedens,sine quo illud consequens stare non posset.l. ad rem mobilem & l.ad legatum.de procu.& l. 2. cum ibi not. de iurisd.om.iud.Et hæc faciunt pro his quæ dixi in seruitute ꝓcedenti.Et propterea ego sic dicerẽ in hac materia, aut ille cui seruitus luminum promittitur,vel ne luminibus officiatur, habet lumen,vel lumina ante impositionem seruitutis:puta quia habet plures fenestras,ex quibus lumen videri potest.i.cœlum, vt l.lumen.de ser.vrb.præd.& tunc plus continet seruitus,ne luminibus officiatur, quam seruitus luminum , & sic dictæ duæ differentiæ,de quibus dictum est supra,procedant, & sic etiam procedat opi.gl.in d.l. luminum. quæ communiter secundum Bar.seruatur. Aut ille cui promittitur seruitus huiusmodi non habet aliquod lumen.ꝑ quod cęlum videri possit:puta ꝓpter ędificium vicini obstantis:& tunc procedat alia opi. videlicet vt seruitus luminum plus contineat; quia non possem habere seruitutem, nisi ędificium tuum deponas , promittendo ergo lumen,vt cęlum videre possim,videris tacite promittere,deponere ædificium tuum,propter quod lumen habere nõ possim, & seruitus ne luminibus officiatur tunc continet minus : quia non promitto tibi aliquid facere,neque vt aliquid habeat , sed promitto tantum non facere , videlicet nõ nocere luminibus tuis de futuro.& ideo sufficit,ꝙ non noceam post impositam seruitutem per aliquem actum meum sequentem : puta ædificando,vel aliter.& hoc,videtur velle text.in d. l. luminum.ibi, inuitis nobis altius ædificare.de ser.vrb præd.

Sed contra opinionem gl.communem,quam sequitur Bart. in l. luminum. potest opponi ; quia secundum eam in effectu nulla videtur esse differentia inter seruitutem luminum,& seruitutem ne luminibus officiatur.

4 † Nam secundum gl.prædictam qui debet seruitutem luminum,potest ædificare,& altius tollere , sed ille qui debet seruitutem,ne luminibus officiatur,altius ædificare non potest. d.l. luminum.Sed si consideramus,idem videtur esse in vtroque casu:quia quando debetur seruitus luminum: si vult ædificare & non tollere lumen,idest quia cœlum videri possit, & tunc põt, vt d.l.luminum.coniuncta l.lumen.eo.titu. Si vult ædificare & lumen tollere,ita ꝙ cęlum videri non possit; & tunc non poterit per.d.l.lumen. eodem modo videtur esse in seruitute, ne luminibus officiatur ; quia si vult ædificare & tollere lumen , ne cęlum videri possit, & non potest,casus est in d.l.lumen.in fin. Aut vult ædificare & lumen non tollere.i.ꝙ cęlum videri poterit:& tunc ꝙ possit.d.l.luminum.ibi,itaque imminuere lumina nostrorum ædificiorum.Sed potest responderi huic oppositioni,& saluari gl.& communis opin.sic;quia qui debet seruitutem luminum,potest ędificare & obscurare locum cui seruitus debetur,dummodo lumen.i. cęlum videri possit : & ita loquitur.d.l.luminum.in prin.coniuncta l.lumen.in prin. de serui.vrb.præd.

Sed qui debet seruitutem , ne luminibus officiatur , nedum non potest ædificando tollere,id est vt cęlum videri non possit vt ibi,sed etiam non potest vel altius tollendo minuere lumina nostrorum ędificiorum per tex.in d.l.luminum. in fi. & intellige minuere lumina,non solum si aufertur lumen , vt cęlũ videri non possit,vt d.l.lumen.sed etiam ne lumina obscuriora fiant,de serui.vrba.prædi.puta quando tolleretur ingressus solis,qui esset multum necessarius, vt est casus in l. si arborem. in prin.eo.ti.& dicam etiam in seq.seruitu. in 4. q. Item ista seruitus luminum minus continet quàm illa re prospectui officiatur,& adde quæ dixi s.de ser.altius non tollendi.2.q.& vide omnino quæ dicam in seq.seruitute.

S V M M A R I V M.

1 *Lumen quid significet.*
2 *Promisit quispiam mihi seruitutem,ne luminibus meis officiatur , sed ante impositionem seruitutis existens in fine cameræ meæ cęlum videri poteram,& ipse vult altius ædificare, ita quòd cęlum videre non potero,nisi in cameræ medio existens,vel prope fenestram,an fieri possit.*
3 *Differentia an sit inter seruitutẽ altius non tollendi cum hac conditione, ne luminibus meis officiatur,& illam altius non tollendi , & non officiendi luminibus.*
4 *Promisit si quis mihi seruitutem,ne luminibus meis officiatur,an possit plãtare,vel arbores ante fenestras meas habere.*
5 *Luminibus qui tenetur non officere,nihilominus aliquid ædificare potest,propter quod Sol prædio dominanti auferatur, dummodo lumen aliter non obscuretur.*
6 *Seruitutem qui debet,ne luminibus officiatur,non cogitur in eadem gratitudine lumina seruare,nisi ad gratitudinem locus deputatus esset.*
7 *Seruitutem qui debet,ne luminibus officiatur,non potest plantando seu ædificando, aut aliter Solem prædio dominanti auferre.*
8 *Seruitutem debens ne luminibus officiatur,an possit deponere ædificium,vel arboris ramos.quo facto locus quondam opacus Sole plenus esse incipiat.*
9 *Seruitus,ne luminibus officiatur,an tam de præsentibus , quàm de futuris intelligatur.*

10 *Laborat*

10 Laborat ſi quiſpiam ædificando ſuper re communi, & eius cuius luminibus officit, an hoc poſſit obſcurando lumina alterius domus, quæ dicti ſui conſocij propria ſit.

11 Pariete in communi an vni ſocio facere feneſtram liceat pro ipſo lumine acquirendo.

De ſeruitute, ne luminibus officiatur. Cap. xxxvj.

ISta ſeruitus, ne luminibus officiatur in multis declarata eſt in tribus præcedentibus ſeruitutibus, ſed quia ſeruitus eſt, & ab alijs diuerſa, neceſſe eſt vt de ea aliquid ſpecialiter dicamus, & pro eius declaratione.

1 † Primò quæro, quid ſignificat lumen. Dic lumen id eſt, vt cęlum videri poſſit, vt eſt text. in l. lumen. in prin. de ſer. vrb. pręd. & dixi in precedenti q. Sed dubium eſt, quomodo intelligatur vt cęlum videri poſſit. Dic ſecundum quoſdam, quando diei claritas te reſpicere poteſt, cęlum per directum reſpiciendo: non vbi per tranſuerſum, puta per feneſtram, vel foramē, vt dicit Ang. in l. inter ſeruitutes. in prin. ff. de ſer. vrb. præd. & alleg. gl. ibi. vel teneas ſecundum eum, ꝙ dummodo ex loco cęlum videatur: tamen dicitur haberi lumen, ſed vbi cęlum nō videtur, ſed per feneſtram aut foramen exiſtens in pariete intra domum forſitan diei claritas haberetur: tunc dicitur inde proſpectus haberi non autem lumen, vt d. l. inter ſeruitutes. Ego aūt intelligo, ꝙ tunc quis dicatur habere lumen, quando exiſtens in domo, vel in camera poteſt videre cęlum: non autem quando proſpiceret mittendo caput extra feneſtram; quia tunc rarò contingeret, ꝙ cęlum videri non poſſit, & ita ſentit gl. in d. l. 2. ibi, ædificia quæ ſunt cęlo inferiora, quæ non pręueniunt oculis videndo cęlum &c. & dixi ſ. de ſeruitute, ne proſpectui officiatur, ver. & intellige cœlum videri poſſe. & adde quæ dixi in ſeq. q. ¶ † Sed tunc ſecundò quæritur, quis ꝑmiſit mihi ſeruitutem, ne luminibus meis officiatur, ante impoſitionem ſeruitutis exiſtens in fine cameræ meę cęlum videre poteram: ipſe vult ædificare altius, ita ꝙ cęlum videre non potero, niſi exiſtens in medio camerę meę, vel prope feneſtram, an poſſit? Et videtur ꝙ ſic: quia ſatis videtur, ꝙ cælum videre poſſim, vt d. l. lumen. in prin. Contrarium ego teneo: quia licèt cęlū videre poſſim: tamen minus video, quia per hoc minuūtur lumina ædificiorū meorum. i. vbi primò videbam cęlū exiſtens in extrema parte camerę, & tūc nō poſſim, & hoc vult tex. in d. l. luminum. in fi. ibi, atque imminuere lumina &c. qui text. poteſt ſic intelligi, & eſt not. intellectus. quem ego do ad illum tex. & pro hoc facit. l. inter ſer. in princ. ver. in luminibus & ver. quodcunque igitur, de ſeruit. vrb. præd. & quod dixi ſ. de ſerui. altius non tollendi. 2. q. Sed ſi eſſet ſeruitus luminum conſtituta, tūc tenerem contrarium. i. ꝙ lumen videri poſſit quomodocunq; per d. l. luminum. in prin. coniuncto ſine a contrario ſenſu, & per ea quæ dixi in ſeruitute præcedenti, quod perpetuò tene menti, & eſt quotidianum & notandum, & doctores hoc non tangunt, & pro hac deciſione adde quæ dicam infra in 4. quęſt.

3 † Tertio quæro, an ſit differentia inter hanc ſeruitutē altius non tollendi cum hac conditione, ne luminibus meis officiatur, & illam altius non tollendi, & non officiendi luminibus? Et dicas ꝙ ſic, quia prima intelligitur, ne officiatur luminibus ædificando, quia vna eſt tantum ſeruitus qualificata, & ideo poterit tunc obſcurare plantando arborem, quia tunc non dicitur altius tollere, vt eſt caſus in l. ædificia. de ſer. vrb. præ. Sed ſecunda nō eſt unica, imò ferè ſunt duę uidelicet ne altius tollat, & iſta continet ſolum de non ędificando, non autem ideo de habendo arborem, ut ibi. & l. hęc autem iura. uerſi. ueluti ſi ędes. & l. quod autem. de ſer. urb. pręd. & not. gl. in l. ſi arborem. in prin. eod. tit. Alia eſt ne luminibus officiatur, & iſta cōtinet, ne poſſis etiam arborem plantare, per tex. in d. l. ædificia. in fi. & l. inter ſeruitutes. verſ. quodcunque. & l. ſi arborem. in princ. de ſer. vrb. præd. & ita etiam vult Pau. de Caſtr. in d. l. ędificia. & ego dixi ſupra de ſer. altius non tollendi. in ij. quæſt. & dicam in ſequen. quæſt.

4 † Quartò quæro, quis promiſit ſeruitutē, ne luminibus meis officiatur, ne poſſit plantare, vel habere arborē ante feneſtras meas: Et in hoc ſic breuiter concludas. Aut illa arbor officit luminibus meis, ita ꝙ cęlum videre non poſſim, & non eſt dubium: quia non poteſt, quia facit contra debitam ſeruitutem, vt eſt tex. in l. ſi arborem. in princ. de ſer. vrba. præd. & l. lumen. in prin. eo. tit. Ex quo not. ſecundum Ang. in d. l. ſi arborem. ꝙ licèt arbor & eius frondes impedire non poſſint viſionem cęli in totum: quia tamen impediunt ſaltem propter impedire officit luminibus arbor, & ſic qui promittitur alicui non officere, intelligitur promittere; nec in totum officere, nec in partē, quod facit pro his, quæ dixi ſ. eo. in 2. col. Secus ſi promiſiſſet altius non tollere: quia plantando arborem, non diceretur facere contra debitam ſeruitutem, vt dixi in q. præcedenti. Aut illa arbor non tollit mihi lumen. i. proſpectum cœli, ſed ſaltē mihi aufert & vmbram facit: puta propter ramos & frondes, & tunc non dicitur facere contra debitam ſeruitutem, niſi Sol eſſet neceſſarius, vel multum expediens, vt eſt tex. in d. l. ſi arborem. in prin. ſecundo reſponſo: & ibi hoc no. omnes doc.

5 † Et ex hoc nota tria. primum, ꝙ ille qui tenetur non officere luminibus, nihilominus poteſt ędificare aliquid, propter qđ Sol auferatur prædio dominanti, dummodo lumen aliter nō obſcuretur, ſeu fiat obſcurum, vt l. inter ſeruitutes. in princ. de ſer. vrb. pręd.

6 † Secundum notandum eſt, ꝙ ille qui debet ſeruitutem, ne luminibus officiatur, non cogitur ſeruare lumina in eadem gratitudine, niſi ad gratitudinem locus eſſet deputatus, ſecus in ſeruitutem ne proſpectui officiatur, quia debet ſeruare proſpectum in eadem gratitudine, vt eſt tex. in d. l. inter ſeruitutes. in prin. & dixi ſ. de ſeruitute ne proſpectui officiatur, circa prin.

7 † Tertium notandum eſt, ꝙ qui debet ſeruitutem, ne luminibus officiatur, non poteſt plantando, ſeu ędificando, aut aliter Solem auferre prædio dominanti, quādo Sol eſſet prædio dominanti neceſſarius, vel multum expediens, per d. l. ſi arborem. ij. reſponſo, & ideo ſi tolleretur Sol, diceretur fieri contra debitam ſeruitutem, ne luminibus officiatur, ſi ſine Sole locus habitari non poterat, vel lumen fuit conceſſum gratia alicuius artificij, qđ in eo fiebat, & fieri non poterat ſine copia Solis, & pone exemplum in pennarijs & baliſtarijs, qui eorum artificia ponunt ad Solem in domo ſuæ habitationis, vel pone exemplum ſi erat locus, in quo paterfamilias morabatur ad Solem, vt dicit gl. in d. l. ſi arborem. in ver. alio camino. ſicut contingit in ponticello, ſeu ſolarijs. & in hoc poteſt etiam poni exemplū ſecundum Flo in d. l. ſi arborem. in princ. in perſona Diogenis philoſophi, ad quem cum ad Solem ſedentem Alex. acceſſiſſet hortareturq; vt ſi qua præſtari vellet, ſibi indicaret, inquit. vellem a Sole mihi non obſtes, vt refert Valerius Maximus li. 4. c. de abſtinentia & continentia, in penult. exemplo. & vide quæ dicam in ſeq q.

8 † Quintò quæro, nunquid debens ſeruitutem, ne luminibus officiatur, poſſit deponere ædificium, vel arboris ramos, quo facto locus quondam opacus Sole incipiet eſſe plenius? Et dicas ꝙ ſic; quia non facit contra debitam ſeruitutem, hanc enim debuit, ne luminibus officiat, nec luminibus officit, ſed plus ęquo lumen facit, vt eſt tex. no. in d. l. ſi arborem. §. per contrarium. ex quo not. ꝙ quis non dicitur contrafacere qui facit pluſquam debeat, ꝙ procedit, niſi tollendo in totum ædificium, vel ramos, aut deprimendo luminibus officeretur, ſi forte impreſſura quædam in ædes meas lumen deuoluat, puta ex reuerberatione, vnde illud. Refulſit Sol in clipeos aureos, & ſplenduerūt montes ab eis, vt eſt tex. cum glo. in §. interdum. in d. l. ſi arborē & poteſt poni caſus ſecundum Ang. ibi, reflectio Solis erat in loco, cui non debeat efficere, & per inordinatam reflectionem ſubſtantiam viſus in loco impediebat. Vel ſecundò poteſt poni caſus, & iſte intellectus eſt planior & nobilior. ſ. ꝙ ille qui debebat ſeruitutem non officiendi luminibus, habebat ædificiū ſuum, in quo Sol continue percutiebat, vel certis horis diei, & ex hoc obiecto ille cui ſeruitus debebatur, habebat ſimile ędificium ſuum, qđ eiſdem modis illuminabatur ex reflectione Solis percutientes ędificium ſeruiens. Vnde ſi illud ędificium ſeruiens deponitur, reflectio Solis ceſſat, & per conſequens lumen tollitur, ideo tale ędificium deponi non poteſt, cum lumina obſcurentur per depoſitionem, & ſic eſt verus intellectus. d. §. interdum. cum gl. Et ſic no. ꝙ iſtis ſeruitutibus conſideratur intereſſe & ius interpretatur fieri contra debitam ſeruitutem, vbicunque aliquid fiat, qđ lædat, ſiue iſtud fiat per modum depreſſionis, ſiue deceſſus ſecundum Bal. & Flo. ibi, qđ dicunt eſſe no. Item non poſſet tolli vel deprimi ędificium, quando eſſet ſeruitus impoſita altius tollendi, vt dixi ſ. de ſeruitute altius tollendi.

9 † Sexto quæro, an ſeruitus, ne luminibus officiatur, intelligatur tam de præſentibus quàm de futuris. Dicas ꝙ ſic, ſi hoc fuit actum expreſſe, vel ſi ſimpliciter conſtituta fuit, ſecus ſi cū expreſſione verbi præsētis temporis, vt eſt tex. in l. qui ędificiū. & l. ſeq. de ſer. vrb. præd. quod declara vt ibi not. & habetur per gloſſ. magiſtram in l. cum debere colum. de ſer. vrb. prę & per doc. in l. non modus. C. de ſerui. vbi etiam ponitur per Salyc. ſi mutantur poſtea lumina, an poſſit illis nouis mutatis officere.

10 † Septimo quęro, ſi aliquis laborat ędificando ſuper re communi ipſius laborantis & eius cuius luminibus officit, an hoc poſſit, puta obſcurando lumina alterius domus, quæ eſt propria dicti ſui conſocij? Credo quod ſit locus. l. cum luminibus. de ſer. vrba. pręd. ſcilicet, quòd ędificando teneatur ſeruare formam antiquam, ſecundum quam erat ędificatum & ſi nunquam fuit ędificatum ſuper ipſo pariete, tunc melior eſt conditio prohibentis. l. Sabinus. communi diui. & quod ibi not. de reg. iur. c. in re communi. in 6. per Dy. & Ioan. And. ita dicit Albe. de Roſa. in l. altius. C. de ſerui. qui dicit, quòd hoc habuit de facto, & eſt valde no.

11 † Octauo & vltimo quęro, an in pariete communi liceat vni ſocio facere feneſtram pro acquirēdo lumine? Dicas quod non, niſi ſibi fuerit conceſſum. l. eos. de ſerui. vrba. prędio. & ibi not. per docto. de quo dic vt dicā infra de feneſtra ſeu balcono.

S V M-

SVMMARIVM.

1 *Stabulum inferius non domui coniunctum, an rustica seruitus esse dicatur.*
2 *Differentia inter ęternum, sempiternum, & perpetuum quęnam sit.*
3 *Ius seruitutis perpetuum quod dicatur.*
4 *Seruitutem qui debet oneris ferendi, vel etiam aliam, an suis expensis reficere debeat.*
5 *Concessi si tibi aream, vt ibi domum ędifices, in qua me cum socijs meis trāseuntibus recipere debeas, an ipsa domo destructa quocunque casu, nouam reędificare tenearis.*
6 *Paries vel columna seruitutem debens si reficiatur, ad quem ędificiorum fultura spectabit, ne corruat.*
7 *Seruitutem si quis mihi debeat, vt in suis parietibus trabem, seu tigna habeam; per quæ solarium meum sustineatur, an ista seruitus tigni immissi, vel oneris ferendi, esse dicatur.*
8 *Domus si legetur, vel vendatur, an seruitus imposita videatur, vt sustineat onera pertinentia, quæ actu ipso sustinebat.*

De seruitute oneris ferendi. Cap. xxxvij.

ONeris ferendi seruitus vrbana est. l. eum debere colūnam de ser. vrb. pręd. Et de hac seruitute, vt Flo. ait in l. & si forte. §. etiam. si serui. ven. non videtur fieri mētio nisi in prædio vrbano. d. l. eum debere columnā. & d. §. etiam & § ij. & l. sicuti. in prin. & §. j. si ser. ven.

1 † Sed credo, quòd etiam possit esse rustica seruitus, puta si quis haberet stabulum inferius non domui coniunctum, & sic esset prædium rusticum. l. eo iure. ff. qui ca. pignus ta. contraha. & dixi s. in 4. diuisione, in princi. versi. quid de stabulo. & alius haberet solarium supra parietem stabuli: tunc si seruitus imponeretur, vt inferior deberet sustinere solarium & onera sua inferiora, puta pro fęno locando: nam non video, quare illa seruitus oneris ferendi non debeat dici rustica, ex quo debetur a prædio rustico, per l. j. communia prædi. nec est inconueniens q vna seruitus in genere possit esse in specie rustica & vrbana, sicut est seruitus altius tollendi & offendendi prædio vicini, vel protegendi, quæ sunt vrbana. l. j. de seruit. vrba. præd. & dixi s. de serui. protegendi, in prin. Imponitur aut hæc seruitus, quando quis vendit vnam domum, in qua erat vna columna, quæ sustinebat onus alterius domus suæ hoc acto, q perpetuò sustinere debeat, hoc vult. d. l. eum debere columnam. in prin. vel quādo actum fuit sine venditione, vt possim onus imponere, & tu pperuo sustinere debeas, & ita loquitur ver. quemadmodum. in ead. l. qui in hoc differt a princ. secundum Cy. ibi. Item imponitur non solum per columnam, quæ fit in loco debentis seruitutem, vt solarium vicini sustineat, sicut sæpe contingit, quando solarium est ita latum, q per trabes in parietibus infixas sustineri non possit, sed etiam quando columna, vel trabes parietibus infixa debentibus seruitutem sustineret onus vicinarum ędium, vt probatur in d. l. eum debere columnam. ibi, vnus vicinarum ædium ibi, paries oneris ferendi, de serui. vrb. præd. Forma vero huiusmodi seruit. imponendæ ita esse pôt, sicut in l. ædium. scriptum est: Paries oneris ferendi vti nunc est, ita sit, verba significant parietem perpetuum esse debere, non tamē hoc his verbis dici potest, vt in perpetuum idem paries ęternus esset: cum hoc fieri non posset, sed iisdem modis paries non in perpetuum esset, qui onus sustineret, vt est text. in d. l. eum debere columnam.

2 † Et differentia est inter ęternum, sempiternum & perpetuū: ęternum enim non habet principium, neque finem, vt Deus. Sempiternum habuit principium, sed non habebit finem, vt anima, & Ang. vt no. gl. pe. in ver. ęternis. in d. l. eum debere columnam. perpetuum verò potest dici in proposito id, q habuit principiū, & habebit finem, sicut est seruitus imposita, & actiones quæ dicuntur perpetuæ, vt instit. de perpe. & tēporali. actio. hoc dicit gl. pe. in fi. & not. bene, quòd huiusmodi seruitus incipit & non definit: quia impossibile est aliquid esse sub Sole sine fine, vnde not. ibi, quod nihil est sub Sole perpetuum, & ideo mundus secundum rectam & veram fidem nostram habuit principium & habebit finem, licèt quidam philosophi naturali ratione molt contrarium dixerint.

3 † Sed dubium est, quando intelligatur in casu nostro iure seruitutis perpetuum. Dicit Ange. in d. l. eum debere columnam. quicquid durat centum annis, dicitur apud nos perpetuū, quia lapsu tanti temporis extinguitur. l. fi. de sac. san. eccle. & l. an vsufru. de vsu. & l. proponebatur. ff. de iudicijs. & q cursus tanti temporis perpetuitatem significet, no. gl. in l. ij. § hoc autem edictum perpetuum. ne quid in loco publico, vnde forsitan secundum Ange in d. l. eum debere columnam. obligatio, de qua loquitur illa lex, non durat vlteriori tempore, subdit tamen, q hoc non ponit pro constanti. Ego autem non teneo, q perpetuum dicatur vsque ad 120. annos tantum, sed etiam vltra, & q duret, donec durare potest, puta si est columna, quæ requiescat in domo debentis seruitutem, donec durat ædificium superius, debebit durare seruitus ferendi per columnam, vel si esset parietis, qui onus sustineret, quandiu paries esset, vel onus durare posset, tamdiu seruitus diceretur, & hoc videtur probari in d. l. eum debere columnam. ibi, sed vt eisdem modis paries in æternum esset, quando onus sustineret, nisi esset præscripta seruitus, iuxta ea quæ dixi s. in ix. q. princ. non tamen potest tolli ius seruitutis oneris ferendi, donec ille, cui seruitus debetur, est in possessione, vel quasi puta quia onera sua a vicini parietibus sustinentur. Vnde etiam si per mille annos solarium restitueretur per columnam vicini, seruitus non perderetur, neque finiret. facit qđ not. in l. qui luminibus. de ser. vr. pręd. & qđ no. per gl. singularem. xvj. q. iij. c. per singulos. in ver. dubitare, ad fin. ibi. vnde etiam non præscribit ad mille annos. Huius antē seruitutis oneris ferendi natura est, vt qui debet seruitutem, facere teneatur, vt est tex. in l. eum debere columnam. in prin. & l. si forte. § etiam. si seruitus ven. & l. sicuti. §. Aristo. co. tit. sed in alijs seruitutibus regulariter est secus, vt s. debēs seruitutem nō facere teneatur, sed tantum pati, vt est tex. in l. quoties. la. j § j. de seru. tit. generali. & in d §. etiam l. j. in fi. & in l. ij. §. præterea. de aqua plu ar & dixi s. in q t. princ. de natura ser. in prin. & est ratio quia speciale est in seruitute oneris ferendi, vt dicit glos. in fi. in d l. eum debere col. in d. l. quoties. & in d. §. etiam. vel secundum Ange. in d. l. eum debere columnam, quia venit in consequentiam. nam in seruitute oneris ferendi in perpetuum venit vt quis teneatur reficere ędificium collapsum, vt possit onera supportare vt ibi: ergo in consequentiam, qui debet facere, non debet pati, si reficere tenetur, circa quod vide quæ proxime dicam.

4 † Sed nunquid ille, qui debet seruitutem oneris ferendi, vel aliam, debeat reficere suis expensis, vtputa columnam, vel parietem sustinentem onera vicini? Et videtur q sic, vt est text. in l. eum debere columnam. in prin. de ser. vrb. præd. In contrariū videtur l. j § fi. & l. 2. §. præterea. de aqua plu. arc. Tu dic breuiter, q aut fuit actum in constitutione seruitutis, quis debeat reficere, & cuius expensis, & pacto standum est, & illud seruare. d. §. præterea. secundum vnum intellectum. Aut non fuit actum expresse, ad quem refectio spectaret; & tunc si ille qui debet seruitutem consueuit reficere a tempore cuius non extat memoria in contrarium, & idem, vt ipse teneatur, vt d. l. j. §. fi. de aqua plu. arc. quoniā pactum & vetustas a pari procedūt. l. ij. in prin. de aqua plu arc. Si verò de ista consuetudine non apparet, & tunc in seruitute oneris ferendi ille reficit suis expensis, qui seruitutem debet, vt d. l. eum debere. & d. l. & si forte. §. etiam. & rationem dixi s. vel quia speciale in ea, vel quia in consequētiam venit. In alijs autem seruitutibus distingue, aut ex refectione potest sequi aliqua vtilitas, vt quia ex purgatione riui trahit ad se pinguedinem ibi collectam, & tūc est in domini potestate prędij seruientis, vel purgare, vel pati, q per aliū purgetur, & ideo ille, cui debetū seruitus, debet alternatiue agere, vt reus reficiat, aut refici patiatur, vt est text. in l. ij. §. apud Labeonem. de aqua plu. arcen. Aut ex refectione nulla sequitur vtilitas, sed solum expensa, & tunc indistincte debens seruitutem, debet tantum pati & non reficere. d. l. quoties. § j de ser & d. l. & si forte. §. etiā. si ser. ven. & d. l. j. § fi. de aqua plu. ar. fallit in seruitute oneris ferendi, & ita tenet Bar. in l. ij. §. apud Labeonem. de aqua plu. ar. & d. §. Et ita tenet Ang in d § præterea. & Flo. in d. § etiam. & vide quæ dixi s. in ix. q. prin. Dictū est de refectione rei, quę onus sustinet, sed quid si perit in totum. puta quia columna combusta est, vel paries depositus, an debens seruitutem oneris ferēdi teneatur aliam supponere, vel parietem reædificare. Dic quòd sic, vt est tex. in d. l. eum debere columnam. in fi. de quo dic vt ibi per glo. in ver. pariete.

5 † Sed quid si concessi tibi aream, vt ibi ędifices domū, in qua debeas me recipere cum socijs meis trāseuntibus, an domo destructa quocunque casu nouam reędificare teneris? Et videtur q sic: quia sicut dixi in seruitute oneris ferendi, vt perpetuū esse debeat, ita videbitur esse dicendum in illa obligatione, seu onere recipiendi me & socios meos, vt debeat esse perpetua, & hoc tenet Iac. de Are. per d. l. eum debere columnam. in prin. & l. si finita. de dam. infec. Alij habent in l. qui bona. eo. tit. sed Ang. in d. l. eum debere. tenet contrarium: quia in hac q. ille qui promisit non tenetur recipere nisi in domo ędificanda, per no. per. l. boues. §. hoc sermone. de ver. sig. illa enim, quæ secundò ędificatur non est eadem domus: vt l. seruitutes quæ in superficie. §. si sublatum. de ser vrb pręc. facit. l. Martius. cum ibi not. ff. loca. Nō obstat ſm eum d l eū debere. quia ibi semper fuit facta promissio oneris ferendi, vnde sui natura hęc obligatio est perpetua: cum causam successiuam habeat, & nunquam plene satisfactū intelligi possit l. iij. in prin. de condi. ob causam. & l. iij. in princ. & §. dare. de vsufru.

6 † Quando autem paries vel colūna debēs seruitutē reficitur, ad quē interim spectabit fultura ędificiorū, ne corruat? Dic ad dominum, cui seruitus debetur, vt est tex. no. in l. sicuti. in prin. si serui. uen. & ibi iuriscōsultus dat cōsilium domino superiori, si non uult fulcire: ut ędificia deponat & reficiat, cum paries fuerit restitutus, & est consilium ironicum secundum glos. ibi quod istud erit sibi deterius, quàm fulcire, & allegatur ille text. ad illud uulgare, quod consultius est malum sustinere, quàm malum

malum pati & peius.

7 †Sed quarto, quis debet mihi seruitutem, vt in parietibus suis habeam trabem, seu tigna, per quæ solarium meum sustineat̃, an ista erit seruitus tigni iniuncti, vel oneris ferẽdi? Videtur esse tigni iniuncti: quia tigna habeo in parietibus suis per l.sicuti.§. competit.si ser.vendi. In contrarium videtur, ꝙ sit oneris ferẽdi per l.eum debere.de ser.vrb.præd ego credo, ꝙ in hoc sint cõsiderãda verba impositæ seruitutis. Aut enim dicit, ꝙ quis possit immittere tigna in parietibus suis, &s̃. solarium ędificare, & erit seruitus tigni iniuncti, licèt in consequentiam onera sustineat per d.§.competit.vbi casus. Aut dicit, ꝙ quis teneatur sustinere onera mea, vel solarium meum, & tunc erit seruitus oneris ferendi: & ita loquitur d.l.eum debere.ibi, paries oneri ferendo &c.licèt in consequentiam habeat tignorum immissionem: quia inspicere debemus, qđ principaliter fit, non qđ in consequentiam, vt l.si quis nec causam. & ibi no.si cert.pet. Aut verba sunt ambigua, & cõstat de eis, puta quia pręscriptum est, & tunc puto in casu prædicto, ꝙ sit potius tigni iniuncti quam oneris ferendi: & probatur in l.sicuti.§. competit. & hoc sentit glo.no.in §.distat.in ver.actiones.ibi, nam licèt vtrobique sustineatur onus: tamen quia in prima specialiter de onere ferendo dicitur non in secunda &c. Sed si esset seruitus columnæ sustinentis solarium vicini, quæ non requiesceret in parietibus, sed in Solo debente seruitutem, & tunc non est dubium, ꝙ esset seruitus oneris ferendi non tigni iniuncti. d. l. eum debere. in princ. Ex his habes, quomodo cognoscatur seruitus tigni iniũcti a seruitute oneris ferendi. Item quæ sit differentia inter vnã & aliam, colligitur ex prædictis, & in verbo huius autem seruitutis, & in verbo nunquid autem ille, & vide text. cum gloss. in d.§.distant.

8 †Vltimò quæritur, si legatur, vel venditur domus, an videt̃ imposita seruitus, vt sustineat onera pertinentia, quæ ipso actu sustinebat. Dic ꝙ sic, maxime si contrahentes hoc sciebant. l.qđ conclaue.de dam.infec.coniuncta.l.j.in prin.de acti.empt. Nec obstat l.in vendendo.de acti.emp. quia loquitur in seruitute, q̃ non habebat causam continuam, & ita tenet Barto.in l.j.circa prin.de ser.leg.& vide dicta in seq.seru.in verbo.sed reassumẽdo istam seruitutem. Alia plura circa istam materiam vide quę dicam infra de onere ferẽdo, quæ etiam hic cõuenire possent.

S V M M A R I V M.

1 Habeas si seruitutem eundi ad domum tuam per castellum meum, vel domum, vel curiam, vel scalas meas, an ego de nocte ianuam claudere possim.

2 Diuisio domus, vel alterius fundi si inter plures facta fuerit, non videtur actum, ꝙ vnus aditum per alterius partem habeat, sicut prius habebat, nisi hoc inter eos specialiter conuentum sit.

3 Prædium meum si tibi vendidi, ad quod iri non poterat, nisi per aliud meũ prædium, non videtur actum, vt illud tibi seruitutem debeat, nisi expresse dictum fuerit.

4 Iter, seu actus an & quomodo debeatur, & an talis seruitus sit præstanda ab hærede, vsufructuario, vel legatario, vel econuerso, & alijs etiam habentibus vtile dominium, vel directum.

5 Differentia inter vsumfructum & proprietatem quænam sit.

6 Domos duas vnica consignatione contextas si quispiam habeat, & vnam vendidit, alteram sibi retinuit, non poterit emptor inuito venditore retinere tigna, quæ requiescunt in domo vendita, nisi forma contractus aliter se habeat.

7 Hæres eo casu, quo aditum præstare teneatur, an ipsi prædio legato seruitus constituta sit, ita vt legatarius confessoriam contra impedientem intentare possit.

De seruitute itineris, seu actus. Cap. xxxviij.

Hæc est vltima seruitus vrbana, quã in specie hoc libro declarare cõstitui, certe si quæ sunt in domo per me figurata, de qua proxime dicetur, intelligi poterunt. Seruitus ista itineris, seu actus non solum est rustica, vt l.j.in prin.de ser.vrb.præd.& inst.in prin.de serui.puta qñ debetur a prædio rustico alteri prædio rustico, vt ibi, sed etiam potest esse vrbana, quando a fundo vrbano alteri vrbano debet̃, vt probatur in l.iter.communia prædi.& in l.seruitutes quæ in superficie §.si domo.de serui vrb.prędi.& per hoc vide quæ dixi in seruitute præcedenti.in princ.

1 †Si habes seruitutem eundi ad domum tuam per castellum meum, vel domum, vel curiam, vel scalas meas, an ego possim claudere de nocte ianuam? Et dic ꝙ sic, quia intelligitur actum vt possis ire de die non de nocte, dicta l.iter.& ita ibi per doc.& est ratio: quia de nocte non licet ire per ciuitatem, vel domos alienas, vt ibi probatur, iuncta glo.secundum Pau. de Ca. & dixi.s̃.in viij.q.prin.in vlt.car.ver.item seruitus itineris, quæ bene not & pro illis qui habent plures domos, ad quas ingreditur per vnam curiam, quæ sit vnius tantũ, & omnes stant sub vna clau.l.quid sit fugitiuus.§.apud Celsum. de ædil. edic. sicut est Venetijs & in multis locis. Vnde ex his no. licèt quis prætẽdat ius eũdi per domum, vel fortilicium, aut scalas alterius etiam iure seruitutis constitutæ itineris, seu actus: tamen debet ire cõgruis horis, vnde intelligitur, ꝙ tantùm de die ire possit: & ita Flo.in d.l.iter. vnde facit secundum eum ad collegiatum seu ꝯfederatum, qui se obligauit, vt liceat alteri confœderato transire per castella & loca sua, vt licèt nõ aperiat portam de nocte, non tamen dicatur venire contra conuenta, & similiter excusantur custodes fortiliciorum, si de nocte alicui non aperiant portam: cum hoc non teneantur facere propter imminens periculum. facit ad hoc.l.furem.& qđ ibi no.ff. de sic. hæc tamen non puto ita amare & inciuili modo intelligi, vt nullo modo liceat de nocte ire, siue transire Nam si potest esse sine periculo, & id quando fieri consueuit: sicut in domibus cõtingit de hyeme, quo tempore plerunque de nocte itur, vel propter aliquã necessitatem, tunc teneo, ꝙ etiam de nocte possit ire & trãsire, arg.d l.furem.cum ibi no.& quia verba sunt ciuili modo intelligenda.l.sieuri de serui.nec amare sunt intelligenda, vt est tex. in l.si quid vendito.in prin.de ædil.edic.& l.si id qđ §.si quas. de dona inter virum, & no.gl.antepe. in c.relatũ.de testa.el ij.Scriptũ est enim, qui nimium emungit elicit sanguinem, vt dicit tex.in c.nisi cum §.propter militiam.de renun.& habetur originaliter prouerbiorum.c.xxx.& per glo. in l.sciẽdum. §.illud. in verbo artificium.de ædil.edic.& adde his quæ dicam infra in ij.li.de seruitute itineris & de seruitute viæ.

2 †No. vnum alium casum pulchrum & quotidianum, quod si inter plures est facta diuisio domus, vel alterius fundi, non videtur actum, ꝙ vnus habeat aditum per partem alterius, sicut prius habebat, nisi hoc inter eos specialiter sit conuentum, vt est casus no.in l.via constitui.§.quæcunque.in fi.& ibi hoc nn. Bal.Flo.& communiter doct. de serui. vrb prædi. & ideo licèt quilibet eorum ante diuisionem posset trãsire per totum fundum: quia in qualibet parte habebat partem pro indiuiso, tamẽ post diuisionem nullus poterit.facit.l.in vendendo. de contrahen.emp.& hoc est vtile maxime inter fratres diuidentes domum per partes, ad quas non possit haberi aditus, nisi per alias partes. Pone exemplum, tres erant fratres & domum communem habebant tria solaria habentem. venerunt ad eius diuisionem, & cuilibet fratrum assignatum est vnum solarium, postea fratres qui habebant solaria superiora, volebant ire per solariũ inferius alio fratre inuito, quæritur, an possint & an per solariũ inferius habeant iter seu aditum? Et videtur ꝙ sic per. l. binas ædes.aliàs incipit Scaurus.de serui.vrb.prædi. Dicas contrariũ, vt est casus not in dicto §.quæcunque.secundum Vbertum de Cremona, & Bal. & doctores ibi. & hoc probatur etiam ratione. Nam diuisio similis est emptioni. l.j.C. communia vtriusq; iud. sed in venditione vel via vel iter non venit, nisi expresse sit dictum, dicta.l.in vẽdendo. Et ratio huius est: quia in dubio res libera vendi videtur, & non cum aliqua seruitute.l.in tradẽdis. §.interpositis.in fin.communia præd.

3 †Et propterea si vendidi tibi prædium meum, ad quod iri nõ poterat, nisi per aliud meum prædium, non videtur actum, vt illud debeat tibi seruitutem, nisi expresse dictum fuerit, dicto §. interpositis.in fine, cum glos.secus est in legato: quia in dubio videtur res legata, vt hæres possit transire, sicut testator transibat, vt l.testatrix.in princip si ser.uend.& ibi hoc tenent docto. & Bart.& docto.in d.l.binas ædes.& Barto.in l. j. de ser. legata. & est ratio: quia in vltimis uoluntatibus interpretatio fit latior & fauorabilior quam in contractibus.l. in testamentis. de reg. iur.c. cũ dilecti.in fin.de dona.& ideo sint cauti fratres in diuidendo, ut reseruent sibi aditum expresse, eodem modo debent esse cauti emptores: hinc est communiter, ꝙ notarij apponũt in instrumentis emptionum & si.unam clausulam, uidelicet cũ accessibus & egressibus, introitibus & exitibus suisq; in uias publicas.& dicit Bar.& docto.in d.l.binas ædes.quæ clausula hic importat: quia licèt non debeatur seruitus sibi ab alia re mea, tamen si consueueram ire per illam ad rem uenditam, uel fratres similiter ire consueuerant, alicuius emptor uel frater ire poterit; quia iste potest dici accessus illius rei uenditę uel diuisæ. Cautius tamen esset exprimere in specie, quòd iter, seu actus debetur per talem locum, quod not.in practica: & vide quæ dicam infra de curia.

4 †Sed reassumendo istam quæstionem latius in genere, & vt omnia complecti possint, videlicet an iter, seu actus debeatur, de qua vide plene per Bar.in l.j.de serui.leg. per Iacob.But. Bar. & Bal.& docto.in d.l.binas.ędes.& per Pau.de Cast. in l. in tradendis.§.interpositus.communia prę.& per Bar.& doct.in l. qđ conclaue.de dam.infe.in qua sic cõcludas. Quòd aut ille, a quo peto seruitutẽ, mecũ non ꝯxit, nec quasi: aut mecũ vere ꝯxit, vel quasi ꝯxit. Primo casu qñ non contraxit, nec quasi mecũ: tunc non habeo ius petendi ab eo istum aditum.l.eum debere. de ser.vrb.pręd.& ratio esse potest: quia regulariter res cuilibet libera est, nisi seruitus constituta probetur l. qui luminibus. & ibi no.eod.tit.& l.altius.& l.si ędibus.C.de seruitu. Secũdo casu quando mecum vere contraxit, subdistingue, aut contraxit super

per

per vſufruc.aut ſuper proprietate. Si ſuper vſufruc.dic quòd debetur iter ſeu aditus, dato quòd nihil dicatur: vt eſt text. in l.j.§.j.ſi vſufruc.pe & probatur in l.ſed ſi quis.§.proprietatis.in fine, de vſufruct. & ratio eſt: quia ſine aditu ad eum vſufruct. eſſet inutilis: & eſt etiam text.qui ponit hanc rationem in d. l. binas ædes, verſiculo non autem.& vide de hoc omnino gloſſ. in d. § proprietatis.ad fin.in verbo contineri: & intellige ſiue debeatur vſufruct.ex contractu inter viuos, ſiue ex vltima voluntate; quia reputatur eſſe modici præiudicii: ex quo perpetuò nõ durat ſecũdùm glo.in d.l.binas ædes. Item intellige, quòd iſte aditus debeatur vſufructuario iure cuiuſdam commoditatis non ſeruitutis: quia ſeruitus ſeruitutis eſſe non poteſt. l.j.§.1. de vſufru.leg.& quod dictum eſt de vſufru. idem in quocunq; cõtractu dicas, qui principaliter concernat vſum rei, argu.l.ſed & addes.§.illud.ff.loc.ſecundùm glo.aliàs.F.in d.l.binas ædes. Si verò ſuper proprietate rei contractum eſt: puta vendidit qs proprietatem rei: tunc non venit ſeruitus itineris, ſiue aditus, neq; alia ſeruitus.l.in vendendo. de contrah. empt. & l.qui libertatis. §.fin.de euictionibus & l.via conſtitui.§.quæcunque.in fi. de ſer.vrba.prædio.& ita tenet gloſſ.Bartol.& Angel.& doctor. in l.quod conclaue. de dam. infec. & intellige ſi ſine aditu res vendita efficeretur inutilis. † Et eſt ratio differentiæ inter vſufruct.& proprietatem: quia vſufru.eſt minoris præiudicij: quia proprietas regulariter nunquam finitur, ſed vſufruct. ſic l.corruptionem.C.de vſufruct.cum ſi.

Sed hoc limita duobus modis. Primò, quando eſſet ſeruitus tigni iniuncti, vel oneris ferendi: quia tunc cum ſuo onere res videtur eſſe vendita, vel aliter alienata.d.l.quod conclaue.& d. l.binas ędes.& l.1.de ſer.leg.& ita tenet Bartol. & Flo. in d. l. binas ædes.ſed Bartol.& Angel. contrarium dixerunt in d. l. conclaue.dicunt enim, quod in contractibus inter viuos ſi non interponitur ſeruitus oneris ferendi non venir per illa iura, & idẽ dixit Angel.in d.l.binas ædes.

† Vbi dicit, quod ſi haberet duas domos vnica contignatione contextas, vnam vendit: alteram ſibi retinet, non poterit emptor inuito venditore retinere tigna, quæ requieſcant in domo vendita, niſi forma contractus aliter ſe habeat. Vnde ipſe dicit, ſis cautus tu emptor: quia ex hoc vidi iam multas lites, & ſubdit, quod hoc probatur in l.quod conclaue.de dam. infect. vbi videtur eſſe caſus, dum dicit, ſeruitutem oneris porticus ſeruādæ impoſitam vendidiſſe, quaſi videatur a contrario ſenſu, ꝙ ſecus eſſet, ſi non fuiſſet impoſita. Sed ego credo, quod non bene dicant, quia in contrarium eſt tex.in dicta.l.binas ædes.cum ſeq.cum gloſſ.ſuper verbo conceſſerint, quæ exponitur inter viuos: nam cum venditur domus, videtur impoſita ſeruitus, vt ſuſtineat onera permanentia, quæ ipſo actu tunc ſuſtinebat: & ita debet intelligi.d.l.quod conclaue.ſecundum Bartol. in l.j. de ſerui.lega.& d.l.binas ædes.in fi & talis ſeruitus dicitur habere cauſam continuam & permanentem: & propterea videtur impoſita impoſita, maxime ſi contrahentes hoc ſciebant: vt dicit Bar.in d.l.j.in princip.& dixi in præcedenti ſeruitute, in fine: & iſtud teneas: ſed ſi haberet cauſam non continuam, ſicut eſt ſeruitus itineris, ſeu actus: tunc ſecundùm omnes in contractibus inter viuos non videtur impoſita, niſi expreſſe actũ ſit. l.in uendendo.de contrahen. emptio. & iſto modo intelligo, quod dixi ſ. in verſiculo ſi vero ſuper proprietate. Secundo limita, quando inſtrumentum venditionis inuenitur cum illa clauſula, cum acceſſibus & introitibus &c. de qua ſupra dixi. Tertio etiam limitare potes in via ad ſepulchrum, de qua dic vt l.ſi quis ſepulchrum.in princip.de relig.& not.Bartol.in d.l.j. in ſum. Tertio caſu principali, quando quis mecum quaſi contrahit: puta hære.adeundo, cum me legatario.l.apud Iul.§.fin.qui. ex cau.in poſ.ea.& tunc regulariter ſeruitus impoſita non videtur.d.l.quod conclaue.& dicam in ſeq. quæſtio. Sed an poſſit agi vt imponatur. Dic, aut fuit legatus vſusfructus aut proprietas. Primo caſu poteſt agi, vt imponatur illa ſeruitus, ſi aliàs vſufru.eſſet inutilis. l.binas.verſiculo non autem allega.& l.j.& 2.ſi vſufruct.pe.& l.damnas §.j.& ibi Bartol.de vſufruct.lega. Secundo caſu quando legatur proprietas: & tunc aut quæris, an legatario debeat præſtari ſeruitus hæredi: & ſine dubio dicas quod ſic l.teſtatrix.in principio, ſi ſer.vendic. & l. ſi fundus ſub conditione.§.qui fundum.de leg.j & l.fina.de ſer.ruſti. prædio. Aut quæris, an debeat præſtari ab hærede ipſi legatario, vel ab vno legatario alteri legatario. vide gloſſam ordinariam, quæ hoc diſputat in l.3.§.ſi loci.de adimen. leg. Sed quicquid dicat illa gloſſ. Bartol.in l.j.ante finem de ſerui.lega dicit, quod credit, quod debeat præſtari per d.l.binas ędes.vbi dicitur, quod nõ poteſt hæres in totum lumina obſcurare rei, cuius proprietas eſt legata, eadem ratione iter debet pręſtare: quia in minus poſſet lumina obſcurare quam vti ſine itineri.l.1.§.1.ſi vſufructus petatur.& ita debet intelligi dicta. l. binas ædes. quæ eſt clauis huius materiæ ſecundùm Barto.& bene.

† Sed circa prædicta quæritur eo caſu, quo hæres tenetur præſtare aditum, an ſit ſeruitus conſtituta ipſo prædio legato, ita vt legatarius poſſit intentare confeſſoriam contra quem eam impedientem ſecundum l. ſi quis diuturno.in fine, ſi ſerui. ven. Et videtur quòd ſic per l.ſi quis partem.§ fina.quemadmo. ſer.amit. Docto.dicunt contrarium, quia ibi loquitur, quando ſeruitus fuit expreſſe legata, hic non expreſſe, licet fingatur legata tacite, vt ſupra dixi, & ex tacito non tranſit ius ſeruitutis, ſicut nec tranſit dominium ipſo iure, vt eſt text. cum gloſſ. ſecundum Iaco.de Are.& doctor in l.emptor.§.fina. de rei vendi.& in l.ſeruum.filii.§.fina.& quod ibi per docto.de lega. 1. ſolùm ergo legatarius habet actionem perſonalem contra hæredem ex teſtamento, vt ſeruitutem conſtituat, vt no.Barto.in d. l.binas. Vnde ſis cautus in agendo & faciendo, quod conſtituatur tibi ſeruitus, ſi vis, quod tranſeat in te ſingularem ſucceſſorem actiue & paſſiue, quod tene menti in practica. Cætera circa iſtam materiam vide infra in itinere ſiue introitu.

Supereſt nũc, ut quibuſdã nominatis in iure ſeruitutibus vrbanis explicatis de domo per me figurata loquamur, per quam reliquas ſeruitutes vrbanas facile quiſque intelligere poterit, quicquid in fundo urbano fieri permittatur, & in quo ſeruitus & libertas conſiſtit, ut autem hæc memoria aut cogitatione faciliora ſint eas ex ipſius domus ordine declaremus.

SVMMARIVM.

1 *Solo ſeu area domum quis ædificare poteſt, uel aliud ædificium altius conſtruere etiam uſque ad cęlum.*
2 *Conſuetudo, uel ſtatutum ædificandi uſque ad certam menſuram ædificationem ſimpliciter prohibere poteſt: & in multis etiam caſibus.*
3 *Ædificatio excellens nunquid ad uicini æmulationem fieri præſumatur.*
4 *Pactum circa ædificationem contrarium an ualeat.*
5 *Areæ uſumfructum dominus habens nunquid ædificare poſſit.*
6 *Aream in communi an quiſpiam ædificare poſſit.*
7 *Caſtella, ſeu forticilia nunquid in ſuo ſolo ædificare licitum ſit: & maxime in confinibus territorij.*
8 *Poſſeſſionem ſoli mei & ædificij in eo per alium facti an habeam.*
9 *Guerræ tempore ſi princeps locum meum fortificauerit: ut habiliter guerram faceret. finita guerra: ſi locum meum petam, princeps autem uelit ut expenſas reficiam; quid iuris.*

De ſolo ſeu area. Cap. xxxix.

EX ordine nobis occurrit, ut primum de ſolo ſiue area quædam dicam. † In ſolo ſiue area regulariter poteſt quis ædificare domum, uel aliud ædificium conſtruere & altius (ut ita dixerim) uſque ad cœlum, quia quicquid eſt ſupra ſolum uſque ad cœlum; liberum eſſe debet, & eius cuius eſt ſolum, ut probatur in l.altius.& l.ædibus.C.de ſeru.& l.fin.in princip.de ſerui.titu.generali.& not. in l. qui luminibus.de ſeruitu.urba.prædiorum.quæ tamen lex prima, in contrarium potius facere uidetur ſecundum Albe. de Roſa. in d. l. altius.in princip.& hoc etiam not.gloſſ.xii. quæſtio.1. cap. 2.in uerſiculo hac.& hoc intelligo ſiue altius fuerit ædificatum, ſiue nũquam, puta quia erat area uacua, immo etiam ſi per mille annos area mea ſteterit iuxta palatium tuum non ædificata, tamen potero ædificare, nec me prohibere poteris, ut not. glo. in d.l.qui luminibus.in fin.& idem not.gloſſ.Baldus in cap. abbate.in princip.in uerſiculo.monachum, quæ incipit hoc modo.extra de uerbo.ſigni.& gloſſ.Ioan.Theutonici in d.capit.2. quæſt 1.& Specu.in titulo de cauſa poſſeſ.& propric. in ultim. columna, uerſiculo.ſed pone, & uerſiculo. ſequent. & per Rofre.in libello, ne quid in loco publico fiat.& de conteſta.§.illud quæritur. Item prædicta intellige, quod quis poſſit ædificare in ſuo, uel area, etiam ſi officiat luminibus uicini, niſi ei debeatur ſeruitus altius non tollendi: ut probatur in d.l.altius.& d.l. ædibus.C.de ſeruitu.& l.cum eo.& l.pen. de ſerui. ruſti. prædio. & in l.altius.ſi ſerui.uendi. & d.l. qui luminibus. etiam ſi uicinus eſſet minor, uel pupillus, ut probatur not. in d. l. altius. ſi ſerui. uendi.coniuncta gloſſ. quæ dicit, quod ibi erat ſeruitus conſtituta. Item intellige prædicta, etiam ſi obſcurarent in totum lumina, ſeu ædes uicini, ut dicta leg.cum eo. & ibi hoc nota. Baldus. Sed prædicta fallunt in quibuſdam caſibus, in quibus non eſt licitũ, etiam in ſuo altius ædificare, maxime obſcurando lumina uicini.

2 † Et primo quando eſſet conſuetudo uel ſtatutum ædificandi uſque ad certam menſuram, & ſic ſeruitus uidetur impoſita conſuetudine, uel ſtatuto. Nam tunc ædificando altius tollere non poteſt: caſus eſt cum gloſſ. quæ ponit de ſtatuto Flo.in l. 1.C.de ædificiis priua. & not.glo.& docto.in l.qui luminibus.de ſer.vrba.prædio.& dixi ſupra de ſerui. altius non

tollendi.q.4.& huiusmodi statutum, vel consuetudo ligat etiã forensem, cuius est domus, quæ non debet altius tolli, vt ibi dixi in v. quæstione. Secundò fallit, quando seruitus est imposita per pactum, vt l. inter seruitutes. cum seq. de serui. vrba. prædio. de quo dic vt dixi supra de seruitute, ne prospectui officiatur, cum tribus sequen. vel quando esset præscripta huiusmodi seruitus, vt not. glo. in d. l. qui luminibus de qua præscriptione dixi plene supra decima & vltima quæstio. principali.

Tertio fallit, quãdo vnus habet plures domos, & vnus legat vsufru. alteri; nam tunc non potest hæres alteram tollere, vel obscurare domum vsufructuariam in totum: sed saltem modicum lumen quod habitantibus sufficiat relinqui debet, text. in l. si is qui binas. de vsufruc. & tex. cum glo. in l. binas. de serui. vrba. prædio. & dixi plene in fin. in seruitute præcedenti, in penultima q. Quarto fallit, quando ædes vicini habent lumen ex publico: quoniam tunc vicinus ædificando nocere non posset talibus luminibus: quia non licet vicino aliquid in publico facere, quin liceat alteri prohibere ff. ne quid in loco publico, per totum secundùm Rofred. in libello de confessoria, post princ. in versi. sed illud quæritur. & hanc quæstionem videtur sentire gl. in l. fluminum. § fina. de dam. infec. quæ incipit, nisi animo nocendi. ibi, respondeo non videtur officere, si lumen auferat quod ex priuato consueuit habere facit, quod not. Bart. in l. i. §. sicut autem. de aqua plu. arcen. Verùm putat Alberi. de Rosa in l. altius. C. de seruit. quando officiens luminibus laborat in publico: tunc enim prohiberi posset, nisi esset consuetudo, quod posset etiam in publico taliter laborare: vt ipse no. in l. de quibus. §. videndum nunquid ex qualibet. ff. de legibus. Si autem in suo laboraret, tunc etiam si altius ędificaret, officeret luminibus, quæ haberent, ex publico prohiberi non posset: vt d. l. alti'. cum concordantijs supra allegatis. facit, quod dicam infra in vj. quæstio. Quintò fallit, quando quis leuaret altius animo nocendi vicino, & sibi non prodest: vt est tex. cum gl. in l. prima. §. denique. el. i. de aqua plu. arcen. quæ allegat ad hoc. xx. ll. & dicunt doctores eum pati fluxum legum, sicut dicimus pati fluxũ sanguinis, qui nimium abundat: & idem no. gl. in d. l. fluminum. §. finali. quæ incipit, nisi animo nocẽdi, de damno insec. vel q̃ñ tolleret altius ad æmulationem, vel despectum vicini: vel quia volebat videre omnia secreta domus suæ: nam tunc non posset secundùm Pet. Cy. & Bal. & doct. in l. altius. C. de seruit. per l. opus ff. de operibus pu. licèt contrarium teneat Albe. de Rosa in dicta l. altius. in fi. qui dicit, ꝙ non obest. d. l. opus. quia loquitur in ædificatione in publico. nos loquimur in ædificatione in suo, idem q̃d Albe. de Rosa. tenet Ang. in d. l. cum eo. de seruitu. vrb. præ. & Flo. in l. Sabinus. in secunda columna, communi diui. Sed Pau. de Castro tenet primam opinionem in dicta l. cum eo. quando ædificans nullam reciperet vtilitatẽ: sed facit vt vicino tãtum noceat, in dicta l. prima § primo. de aqua pluuia arcen. quæ loquitur, quando ædificantur in priuato. Et non obstat responsio Ange. ad d. §. denique. quam dat in dicta l. cum eo. qui dicit, ꝙ loquitur, quando vtilitas ex suo perueniebat de directo in meum, vt illam mihi auferre non posses, faciẽdo in tuo, nisi facias, vt tibi proficias, sed hoc lumen non proueniebat mihi ex tuo, sed ex cœlo: quia ista responsio facit de directo in contrarium secundum Pau. de Cast. in d. l. cum eo. quia si non habebam istam vtilitatem a te, vel de tuo, minus mihi debes posse auferre, argumen. l. si arrogator. versicu. sed an impuberi. ibi qui hoc non iudicio eius. de adopt. Præterea hominẽ homini insidiari nefas est. l. veluti. de iusti. & iure. nec mos est ei gerendus, qui facit solum, vt officiat. l. in fundo. de rei vendi. Ideo tenet ipse Pau. de Cast. primam partem tanquam humaniorem: & dicit, ꝙ ita de facto respondit in ciuitate Paduæ: & idem ego teneo ꝙ non: & sæpe accidit de facto in vicinis inimicis. & adde, quod dixi supra de fenestra, seu balcono.

3 † Sed est dubium, an præsumatur facere ad ęmulationem vicini: Et dicas ꝙ in dubio non præsumitur. l. meritò. ff. pro socio. & ita vult gl. multum no. in d. l. fluminum §. fina. quæ incipit, nisi animo nocendi, in princ. quam docto. sequuntur. Sed si facit, vt noceat dumtaxat vicino: tunc præsumitur facere ad æmulationem. d. §. denique. & præsumitur facere, vt noceat, quando nullam sentit vtilitatem secundum Paul. de Cast. in d. l. altius. pro hoc allego tex. in l. & qui data opera in princip. ibi sine lucro hoc affectauit. ex quibus causis maio. Idem forte posset dici, si esset modica vtilitas & magnum damnũ vicini, & essent inimici, argumen. l. spadonem. §. fina. ibi, patrimonio. de excusa. tuto. coniuncta l. § quæsitum. ver. præterea. ibi: quia facile mentiuntur, de quæstionibus. quod bene nota. Et adde quãdo quis ędificat animo nocendi, vel ad æmulationem, datur contra eũ actio de dolo: vt no. Innocen. in d. l. fluminum. §. fi. & habetur in d. l. j §. denique. & in l. j. § j. de dolo. Sextò fallit: quia illud q̃d dicitur, quem posse ædificare, debet intelligi, quando posset ędificare de iure communi: puta in domo, vel area sua, dicta l. qui luminibus. cum gl. cum simili. s̃ allegatis: secus si ex priuilegio speciali, vel generali alicui ꝯcederetur a principe, vel a superiore, vt possit in loco publico ædificare: quia intelligitur sine dãno alterius: & ideo non poterit ædificare, si obscurat lumina vicini, tex. est no. in l. 2. § merito. & §. si quis a principe. ff. ne quid in loco publico. & ibi gl. j. in princip. dum dicit, scilicet generali concessione vel simplici, & idem vult gl. i. in fi. in l. 2. de damno infecto. & pro hoc l. nec auus. cum ibi no. de emancipa. lib. & c. quamuis. in fin. de rescriptis. in 6. cum si. Et hoc etiam tenet Bald. in l. si manifeste. circa fin. C. de seruitu. & vide, quod dixi supra in quarta fallentia, quo no. quia sæpe in ciuitatibus conceditur, quòd quis possit ædificare in loco publico.

Septimo fallit, quando quis ædificaret super re communi ipsius laborantis, & cuius luminibus officit, quia tunc nõ possit, de quo dic vt habetur per Albe. de Rosa. in dicta l. altius. & dixi s̃. in vi q. ne luminibus officiatur, dic vt ibi. & non omittas, quia est no. Octauò fallit in l. fina. §. i. C. de seru. nam si area, in qua fructus triturantur, & paleę a fructibus discernuntur, nõ posset habere ventum, nisi ab vna parte, ipso iure prædio vicini seruitus imposita esse censetur, ne possit altius tollere & ventum impedire, vt est casus ibi mirabilis secundum docto. & no. gl. i. & ibi Ange. in l. imperatores de seruit. vrb. prædio. & dixi s̃. in ser. altius nõ tollendi, in 4. q. sed istud non est mirãdum, quia istud fit fauore agriculturæ, quo multa etiam alia contra iuris regulam introducta sunt l. 2. & ibi no. C. de nundinis. & in autẽ. agricultores. D. de quæ res pigno. obli. pos. & c. 2. de treuga & pace. in l. i. in princip. de feriis, cum simili.

4 † Sed an valeat pactum contrarium? Videtur ꝙ sic per text. cum gl. in l. 2. in princip. de seruitu. rustico. prædio. licèt videtur contra publicam vtilitatem secundùm Pau. de Cast. in d. l. fi. in fi. Nono fallit in prædiis rusticis propter vtilitatem fructuum, vt est tex. cum gl. secundum vnum intellectum in l. fi. §. fi. C. de serui. & ideo si haberem prædium tuum, in quo frumentum seminari consueuerat, & ex vna tantùm parte haberet Solem, & non posses ibi ædificare, & mihi Solem pro fructibus necessarium auferre, & illud est fauore agriculturæ, vt proxime dixi, quod est nota.

Decimò & vltimo fallit eadem ratione in scalis: nam quis iuxta scalas ædificare non potest, ita ꝙ luminibus earum officiatur, licèt seruitus cõstituta nõ sit, & ita reperio tenuisse Ant. de But. in d. l. final. § fi. facit ad hoc quod no. in l. i. sol. matr. quę omnia bene notanda sunt, & alibi non bene declarata reperies, & adde quæ dicam statim in seq. rub.

5 † Nunquid autem habens vsufruc. areę possit ibi ædificare? Et videtur ꝙ non, per l. vsufructuarius nouum nũ. §. i. de vsufru. & per l. vsufru. nauium. eod. tit. & in l. reperi. §. rei mutatione. & §. si autem. quibus mo. vsufru. amit. In contrarium videt̃ tex. in l. pen. ff. de vsufru. dic quòd regulariter non potest, vt in primo allegatis. Sed fallit, quando vellet ædificare pro conseruatione fructuum & rerum, quæ in eadem area sunt, & ita loquitur in d. l. pen. & ibi nòt. & bene. Sed quid si alius ædificauit in area, cuius vsufruc. alienus sit? Dic, ꝙ sublato ædificio restitui area vsufructuario debet, tex. est cum gl. & ibi per doct. maxime Flo. in l. si mea area. de vsufruc. Item quid si ædificauit in area aliena, vel per aliũm possessa, vide in l. si in area. de condic. inde. & in l. sul. alius incipit, si in area aliena. ff. de rei vendi.

6 † Item nunquid in area communis possis ędificare? Dic ꝙ socius te prohibendi ius habet, quamuis ius ædificandi habeas vicino cõcessum, cui seruitus debebatur, nec domus communis altius tolleretur, quoniam inuito socio in re communi nõ habes ius ædificandi. tex. est cum gl. in l. sed si inter te & me. §. si in area. de serui. vrba. prædi. & adde quæ no. per gl. & docto. in l. Sabinus. communi diui. Si tamen quis ædificauit in area communi socio non prohibente, ædificium commune efficitur. l. si in area. C. de rei vendic. & ibi vide per Cy. & doc. vbi etiã ponunt, nunquid expẽsę possint repeti, & adde quæ dicam in seq. ser. de pariete siue muro. Item adde, quòd si vicini aream in cõmuni emerint, ne luminibus suis officeretur, & alteri tradita sit, nec præstet alteri, quod conuenit, pro socio actio dabitur, tex. in l. cum duobus. x. idem Mela. versi. idemque, pro socio.

7 † Castella autem & fortilitia nunquid sit licitum in suo solo ædificare, & maxime in confinibus territorij. vide per gloss. Bartol. & doctor. in l. opera. de operibus pu. & Bartol. in l. quęcunque. de fundis limitrophis. libro xi & per gloss. Angel. & doctor. in l. lex xii. tab. ff. ad l. Iul. maiest. Et prædicta omnia procedunt, quando quis ædificat in suo solo de sua materia. Si autem ædificaret in suo de aliena materia, vel in alieno de sua materia, vide quæ habentur in l. adeo. §. cum in suo solo & §. ex diuerso. & §. Titius horreum de acqui. re. domi. & in sti. de rerum diui. §. cum in suo. & §. seq. & C. de rei vendi. l. 2. vbi habetur, quòd ædificium cedit solo. Quod procedit, etiam si ędificaretur vnum castellum, vel fortilitium in solo meo, quia dominium efficeretur meum, vt no. Spec. in titu. de religiosis domi. versic. si quid petatur, ciuitas, & vide Inn. in c. pisanis. de resti. spolia. & hoc etiam tenuit Pau. de Cast. in l. 2.

8 † Sed de possessione nũquid habeam possessionem soli mei & ędificii in eo per alium facti, vide per gloss. & omnes doct. in d. l. 2.

9 † Item

9 † Item pone princeps tempore guerræ fortificauit locum meum, vt habiliter faceret guerram, & posuit ibi gentes suas, quod potuit me inuito. C. de naui. non excus. lib. xj. & l. fi. § fin. de pigno. actio. Postea finita guerra, peto locum meum sic fortificatum: princeps petit, vt habeam reficere expensas in eo factas: quæritur quid iuris? Dicunt quidam, quòd reddere non debeo: & sic lucro meo cedit illud forticilium: quia princeps non mihi negotium gessit, nisi tanquam vni de populo: sed sibi & regno suo: & ideo non teneor nisi tanquam vnus de populo ad conferendum in sumptum: non autem tanquam priuatus ad totam expensam, argu. l. 2. §. item Labeo. in ratione literæ: ne quid in loco publico. & facit hæc. l. dum dicit, ꝙ debet fieri publicis expensis: vt de nego. gest. l. ex duobus. secundùm Bal. qui ita dicit no. in l. si in aliqua. in princip. de offi. pro consu. & adde quod not. Ange. in l. turres. C. de operibus pub.

SVMMARIVM.

1 *Paries, murus & maceries quid sint, & in quo differant.*
2 *Lex fi. fini. reg. an habeat locum, non solum quando ædificatur iuxta fundũ vicini rusticum, sed etiam vrbanum.*
3 *Vicinus si habeat stillicidium domus supra solum meum: puta per duos pedes: & ego murum in solo meo ædificare velim: an a vicini muro per vnũ pedem remotus stare debeam: an verò a loco, in quo vicini stillicidium cassitat.*
4 *Paries ligneus intermedius vbi esset: an ædificari possit, etiam affigendo ipsum in via in suo, in confinibus: nullo spacio dimisso ad similitudinem volentis sepem & maceriem construere.*
5 *Spacium quod relinquitur intermedium an relinquentis, vel vtriusque esse debeat.*
6 *Vicinus in muro suo an ostium facere possit; per quod ad solum meum venire valeat.*
7 *Murum vel domum iuxta domum vicini ædificanti, cuius stillicidium in medio cassitat: an solum incrustare teneatur; & aquam extra ducere: ita quòd murus vicini non materia crescat: ne damnum propter aquæ receptionem in dicto loco patiatur.*
8 *Murus vel domus vicini iuxta aream meam vel hortum si reperiatur: an solo suo dimisisse præsumatur.*
9 *Domus duæ vel duo muri si reperiantur, & in medio reperiatur solum dimissum per pedem vnum aut duos: vel plures; & non appareat, quis ędificando dimiserit, nec quis primò ædificauerit, an in dubio commune esse debeat.*
10 *Ædificauerit si quispiam super pariete alieno: quid iuris.*
11 *Murus communis quis dicatur, & quot modis.*
12 *Res pro diuiso duobus modis capitur.*
13 *Murus an sit communis inter vicinos; vel proprius vnius tantum; qualiter cognoscatur.*
14 *Murarijs & alijs in arte peritis credendum est.*
15 *Annuli ferrei lapidibus infixi, in quibus equi alligantur; ad ciuitatis ornatum fiunt.*
16 *Insignia vel arma in muro sculpta quid probent.*
17 *Tigna habens cum aliquibus signis in muro, qui est inter ipsum & vicinum; an præsumatur habere ius seruitutis, vel communionis.*
18 *Tigna alia vel signa si in principio vel in fine muri fuerint ab una parte tantum: an eo casu quo per illa signa murus communis uel seruitus censeretur; intelligatur esse murus communis in totum; uel seruitus in toto muro imposita, an uerò in parte illa, in qua signa sunt.*
19 *Muro in communi an socius ædificare ualeat.*
20 *Ædificium super pariete cedit parieti inferiori.*
21 *Parieti communi licèt per vnum tantum ex socijs seruitus imponi non possit: bene tamen ipsi domuĩ imponi poterit.*
22 *Socius an murum communem cooperire possit.*
23 *Socius in muro communi an tignum immittere ualeat.*
24 *Socius an communem parietem possit imponere, vel restituere; uel reficere.*
25 *Socius in muro communi an possit facere fenestram; vel factam claudere.*
26 *Murum communem quando quis altius tollere velit; vel in eo aliquid fabricare, cuius expensis hoc facere debeat.*
27 *Socius si primò super muro communi ædificauerit; ipsum altius suis expensis tollẽdo; alius postea socius super dicto muro vult iterũ reædificare; vel in eo aliquid fabricare; vel immittere; an teneatur soluere dimidiã illius muri primò eleuati per alium socium suis sumptibus.*
28 *Actio negotiorum gestorum quo casu competat.*
29 *Ædificans in solo alieno sicut alterius sumptus non repetit: si scienter ædificauerit: ita etiam scienter muro communi superædificans.*
30 *Consuetudo in ædificijs faciendis attendenda est.*
31 *Socius si non vult altius murum communem tollere, nisi pro una parte tantũ, & murus ita eleuatus longior sit, cuius sumptibus id facere teneatur.*
32 *Murus altius eleuatus si reperiatur, nec appareat, quis ædificauerit, & cuius expensis; quid iuris.*
33 *Vicini duo si areas contiguas, uel hortos contiguos habeant: & parietem in medio propter clausuram fecerint, alter tamen uicinus ex latere suo super communi pariete ædificare uelit; quo ædificio facto area, uel hortus conuicini deterior fiat, sed tamen ab uno latere aer; Sol & uentus liberi ad aream vicini remanent, quid iuris.*
34 *Paries, qui in medio est; an communis remaneat; si ex duabus domibus vna uendatur.*

De pariete seu muro. Cap. xl.

1 Paries, siue murus † idem significant, tex. est in l. quæ ad iur. pertinen. de ver. signifi. murus dicitur cum calce sine cemento: vt not. ibi. glo. & in l. fi. in versic. murum. ff. fini. regun. Sed maceries dicitur murus de lapidibus sine cemento: vt no. gl. in d. l. quæ ad iuris. & in l. si precario. ver. in tuo, communia prædiorum. & in l. æde sacra. § j. de cõtrahẽ. emptio. qui murus in villis fieri consueuit & debilis est: & ideo dicebat Laurentius glossator contra Ioan. quando minus recte fundabat dicta sua: ꝙ ipse ligabat arenam sine cemento: vt dicit gl. lxxxvj. distinc. facientis. in principio. si quis murũ iuxta regionem alterius ædificare voluerit pedem derelinquat: si autem domũ, duos pedes. tex. est in l. fi. quæ ĩcipit. si quis sepem finium regund. quæ fuit lex greca Solonis, & in latinum per Caium interpreta. vt dicitur in gl. j. & capitur ibi regio, pro cõfinio duorum prædiorum: vt l pro regione. & ibi gl. finium regun. & probatur in l. inter eas. eod. titulo.

2 † Sed nunquid illa l. fi. habeat locum non solum quando ędificatur iuxta fundũ vicini rusticum sed etiã vrbanum? Et videtꝛ ꝙ solum locum habeat, quãdo ędificatur iuxta rusticum: quia illa l. fi. quæ est posita in titu. finium regun. quæ habet locum in rusticis non in vrbanis. l. 4. §. hoc iudicio. eo. ti. & hoc videtꝛ sentire gloss. in d. l. fi. in ver. domum, dum dicit iuxta agrũ alterius, qui ager est locus rusticus. l. ager. in prin. de verb. signi. & l. fundi appellatione. eo. tit & idem vult glos. j. in principi. apertius in l. męniana. C. de ædificijs priuatis. & hoc tenet Flo. in d. l. fi. qui dicit, iste est verior intellectus ad illam legem. Ego autem teneo contrarium, videlicet ꝙ habeat locum, quando quis ędificauerit iuxta vrbanũ fundum vicini, per tex. iuncta glo. in l. j. C. de interdictis. & tex. cum glo. in l. quidam Hiberus. in princip. in ver. ad parietem. ibi, vel dic. i. minus proprie. de ser. vrba. prædio. & est tex. cum glo. in l. qui bona. §. si quis iustam. de damno infec. & glo. in l. de pupillo. §. sextus. in versiculo quoties. eodem tit. & idem tenet Azo in summa. C. de ædifi priua. qui dicit, ꝙ l. męniana loquitur in mænianis, siue solarijs, & d. l. fi. finium regun. habet locum in certis ædificationibus, vel constructionibus, & probo per istam rationem: nam esset valde absurdum, quòd l. męniana. C. de ędicfiijs priuatis, prouideret de solarijs, quæ fuerint in domo, vt patet in ædem ædificantibus & l. fin. solum prouideret, quando murus vel domus fieret iuxta fundum rusticum, & non prouideret, quando fieret iuxta fundum vrbanum, quod magis communiter cõtingit, magisque necessarium est, facit. l. nam ad ea. de ll. cum simili. non ob. quòd d. l. fina. sit posita in titu. finium regun. quia est lex noua gręce edita, vt ibi dicitur in prima gl. & loquitur etiam de fundo rustico: puta de sepe, macerie, fouea, de fructibus & de aliis, & de lignis quæ communiter in fundo rustico fieri solent: & sic facit ad tit. nec est inconueniens, etiam si interserantur duo alij casus, qui non faciunt ad tit. iuxta no. in prima constitu. C. § quibus. in l. imperatores. de in diem addic. nam satis est, quòd pro maiori parte faciat ad tit. arg. l. quæritur. Hermofroditum. de statu hominum. Vnde concludo, ꝙ dicta l. fi. finium regun. habet locũ etiam, quando quis vult ędificare domum iuxta domum vicini: & sic fundũ vrbanũ: & ita obseruatur & iudicari debet. Et adde omnino quæ dicam infra de mænianis.

3 † Sed pulchra est dubitatio, quid si vicinus habet stillicidium domus supra solum meum: puta per duos pedes. & ego volo ædificare murum in solo meo, an debeam stare remotus per vnum pedem a muro vicini: an verò a loco, in quo stillicidium vicini cassitat, vide quod plene dixi supra de seruitute stillicidij auertendi. in viij. q.

4 † Quid autem si esset paries ligneus, teneo quòd possit ædificare etiam affigendo ipsum in via in suo in confinibus nullo spacio dimisso, ad similitudinem volentis sepem & maceriẽ construere, per tex. in dicta l. fi. in princi. finium regun. quæ dicit, si quis sepem, vel maceriem effoderit iuxta regionem alterius: terminum suum non excedat. & credo, quòd ratio huius sit: quia dicta l. fi. vult, quòd spacium dimittatur propter dãnũ, quod posset deuenire vicino propter ędificationem vel plantationem, vt ibi. & no. in l. j. C. de interdic. & ideo cum per sepem, aut maceriem, vel domum ligneam non multum fodiatur: & sic nullum damnum possit esse vicino: meritò sufficit, ꝙ terminum suum non excedat, vt ibi.

5 † Sed vidi dubitari, cuius debeat esse spaciũ, quod relinquitur, an relinquentis, vel vtriusque? Et putò, quòd sint relinquẽtis, si prius suum erat: quia pro hoc non debet perdere suum. satis est, quòd consulatur vicino, ne damnum patiatur: non tamen debet consequi lucrum, argu. l. ex asse. ibi, sufficit autem. ad trebellia. & probatur etiam hoc in dicta l. fina. in fi. ibi, ab extranea regione. & dicit contrarium, maxime quando fit fouea: & plãtatur oliua, vel seps: aut alia ligna, esset iniquum, nec etiam obseruatur, vt illud solum efficiatur vicini.

6 † Sed nunquid vicinus poterit in muro suo facere ostium, per quod possit venire ad illud solum: istam quæstionem habui de facto Veronę: & in ea sic concludo. Aut ille vicinus habebat domū suam siue stillicidiū contra dictum solum; & pro illa parte erat suū, iuxta l.fina § fi. de seruitu. vrba. prædio. cum ibi nota. per Flo. & tunc sine dubio poterit facere, vt saltem venire possit ad illud solum suum, aut non erat solum suum, sed debebat seruitutem stillicidij recipiēdi: & idem, vt possit portā facere causa veniendi ad istud pro suo tantum stillicidio: quia qui habet seruitutem, intelligitur etiam habere aditum pro ea conseruanda, arg. l. j §. primo. si vsufr. peta. & ita vidi obseruari. Aut vicinus non habeat stillicidium supra: & teneo ꝙ portam facere possit: quia non potest ad illud solum venire, quod est alienum, nec debet seruitu domino nolente. & habetur in l. diuus. de serui. vrbano prædiorum.

7 † Item nunquid ædificans murum, vel domū iuxta domū vicini, cuius stillicidium in medio cassiat, teneatur incrustare solum, & aquam extra ducere: ita ꝙ murus vicini non materia crescat: nec damnum patiatur propter receptionem aquæ in dicto loco: & teneo ꝙ sic per tex. in l. si fistulas in fi. princip. ibi, assiduum humorem habeat & noceat vicino. de serui. vrb. præd. & per tex. in l. fistulas. si serui. vendi. hoc optime probatur: & ita

8 iudicari vidi. † Nunquid autem in dubio, si reperiatur murus, vel domus vicini iuxta aream meam: vel hortum præsumatur dimisisse solo suo iuxta dictam l. si finium regun. Credo ꝙ sit dicendum, si aliud non appareat ex instrumēto emptionis fundi mei vel vicini. Aut ille qui ædificauit possidet tantum de solo prope dictum murum vel domū versus vicinū: & tunc præsumitur illud dimisisse: quia aliàs illud possidere non posset, ar. l. meritò. pro soci. Aut non possidet ipse sed vicinus: & tūc pręsumitur contrarium: quia si reliquisset ædificans verisimiliter ipse possideret, ex quo erat suum, vt statim dixi.

9 † Sed si reperiantur duæ domus, vel duo muri, in medio reperiatur solum dimissum per pedem; aut duos, vel plures; & nō appareat quis dimiserit ædificando: nec quis primò ædificauerit, teneo ꝙ in dubio debet esse commune, argumen. l. pro regione. de acquiren. rerum dominio & l. inter eos. eo. tit. Et ideo cautus debet esse ille qui primo ædificauit, si dimisit spacium soli sui, vt affigat in muro suo lapidem se extendentem vltra murum tātum, quantum est spacium soli, quod dimisit, & ita aliàs vidi solum dimissum inter domos, & quemlibet vicinum habere lapidem in domo sua se tantum protendentem, quātum est solum, quod dimisit, quæ omnia perpetuo tene menti, quia sunt quotidiana; & per doc. non tanguntur.

10 † Dictum est hactenus de ædificante parietem, seu murum proprium, sed quid si quis ædificauerit sup pariete alieno? Dic breuiter, si super parietem tuū vicinus tuus ædificauerit, ꝓpriū. eius id qd̄ ædificauit fieri Labeo & Sabinus aiunt, sed Proculus tuum suum proprium fieri, quemadmodum fieret tuum, quod in solo alius ædificasset, quod secundum Pompo. verū est, vt scribitur in l. si s̄. tuum. de acquirendo rerum dominio. & idem probatur in l. 2. in principio. C. de rei vendi. & ibi de hoc plene per Cy. & docto. vnde ea quæ dicuntur in ædificāte in solo alieno in l. adeo. §. ex diuerso. ff. eo. titulo. & in §. ex diuerso. insti. de rerum diuisio. cum similibus, procedunt etiam in ædificante super pariete, siue muro alieno, quod facit ad multa: & prædicta intellige, nisi quis supra alienum ædificaret iure seruitutis, aliàs enim supra alienū ædificiū superius habere nemo pōt in hoc, quod dictū est in principio. de serui. vr. prædio. & cuius ædificiū est superius iure seruitutis, pōt quantū vult supra suū aliud ædificium imponere, dūmodo inferiora ædificia grauiori seruitute nō onerētur, quā pati deberēt, vt dicit tex. in l. cuius ædificiū. & ibi nota. co. titu. De pariete siue muro proprio satis diximus, nunc de communi videamus.

11 † Et primò & principaliter quis dicatur murus cōmunis. Dic cōmunis dicitur duobus modis, vno pro indiuiso, alio pro diuiso. Paries cōmunis pro indiuiso est, quandoq; ex societate expressa. l. cū duobus. §. idē Mela. ff. pro socio. Qn̄que ex societate incidēti & tacita. verbi gratia. tu imponis tignū in parietē vltra dimidiā muri: & ego ēt impono, & tu vteris quātū tibi expedit, ego etiā vtor, ex hoc cōtrahitur quædā tacita societas, vt l. in cōmunis parietis. de damno infecto, & l. vt sit pro socio actio. & l. 4. in principio pro socio, & sic re tacite contrahitur societas, vt ibi. & sentit glo. in l. si ædes communes. circa finem, communi diui. Paries vero siue murus communis pro indiuiso dicitur, quando murus est inter te & me, & nihil per te & me immissū est: & si est immissum, missum non perforat parietem vltra dimidiam, quæ est pro parte tua: nam tunc ille paries est communis pro indiuiso, arg. l. arbor. in princi. communi di. & l. pro socio. & l. binas ædes. de serui. vrba. prædio. & l. pro regione. de acquiren. rerum do. & de isto pariete loquitur. l. parietes. de serui. vrba. præ. ista sunt verba no. Bar. in l. damni infec. §. cum parietem. in secunda colum. de dam. infec. & adde omnino quod not. Angel. in l. hoc quod dictum §. si ex tribus. de seruitu. vrbano. prædio.

12 † Et adde, quòd pro diuiso accipitur res duobus modis. Vno modo ꝙ nulla pars sit, in qua sit cōis, licèt termini non sint positi. l. inter eos. de acquiren. rerum domi. Alio modo potest accipi pro indiuiso, hoc est terminare & vsq; ad talem lapidem vel foueam, vt est tex. in l. si quis fundū. secundum vnam lecturam gl. de acquiren. possessio. secundùm Bar. qui ita no. in suo tractatu de insula, in vltima figura, in princip. & adde quia dixi, ꝙ res potest esse cōmunis pro diuiso secundùm Bar. in dicto §. cum parietem. & ita vult etiā gl. in hoc, quod dictum §. si ex tribus. in versic. paries. in fine. princip. supra allega. Nam dicit Ang. ibi ꝙ est mirandum de huiusmodi forma loquendi, quia nihil diuisum potest esse commune, sed dici potest, ꝙ ita reputatur, qa ex quo termini non sunt, dicta. l. inter eos. verè tamen non est communis per rationem Angeli.

13 † Secundò principaliter est vidēdum, qualiter cognoscatur, an murus sit communis inter vicinos, vel proprius vnius tantum? Et dicas, ꝙ ex pluribus cognoscitur. Primò expositione tignorum, vt dixi in præcedenti quæstione. Item per fenestras ꝑ-

31 forātes totum murum. Nā tunc iudicare debemus esse totus illius, a cuius parte est illa fenestra, siue balconus, quia regulariter non potuisset fieri in muro alieno, nec etiam in communi, vt no. in l. quidā Hiberus. de seruitu. vrba. prædiorum. & dicam etiam infra de fenestra, siue de balcono, ꝙ nisi vicinus similiter a latere suo haberet alias fenestras penetrātes ab alia parte: qa tunc diceretur esse cōmunis pro indiuiso, sicut dixi secundum Bar. supra de impositione tignorum; & probatur per glo. in l. si ædes. cōi diui. & faciliter intelligi poterit, ex qua parte incipiat esse dicta fenestra respiciēdo arcum, siue voltum eius ex latere quæ super eis apponunt̄, & ēt veteres, & ita aliàs iudicare vidi.

14 † Item ēt intelligi poterit per peritos in arte, puta murarios, quibus erit credendum, vt in aut. de non alie. §. quod autem dictum est secunda coll. & no. gl. in §. præterea per alluuionē. institu. de rerum diui. & habetur in l. j. in princ. de ventre inspi. Item cognoscitur etiam per fenestrellas, quæ fiunt sæpenumero per magistros ab vtraque parte muri, quæ non penetrant totum murum: nā illę fenestræ fiunt solum ad significandum, cuius sit murus, & quomodo, & non per aliud: & ideo per signum cognoscitur signatum. l. j § si intelligatur. de ędil. edic. & l. stigmata. & ibi per Bar. & de fabricēsib. lib. xj. & per Bal. in auth. dos data. C. de donat. ante nup. & dixi plene in dicto §. si intelligat̄. Si enim illæ fenestræ sunt ab vtraque parte vltra medietatem muri a latere cuiusque, iudicabitur murus communis pro indiuiso, sed vsque ad dimidiam muri pro diuiso. Sed si sunt ab vna tantùm parte; & perforantur vltra dimidiam, vel in totū, & alia signa in contrarium non appareant, iudicabitur esse illius, a cuius parte est illa fenestra per ea, quæ dicta sunt supra. Vnde sis cautus, vt qn̄ facis ædificare murum a parte tua, facias fieri illas fenestras penetrantes vsque ad medietatem muri. Si verò facias ædificare domum cōem, semper fieri facias fenestrellas penetrantes vsq; ad dimidiam muri, & communiter seruatur maxime in ciuitate Veronæ. Itē cognosci poterit ex camino, siue cappa, aut tuba. Itē ex necessario, & eius onera distiguēdo vt supra. Aut est in medio muri vel citra, & tunc præsumet̄ murus cōmunis. Aut vltra medium vel in totum, puta qu a camera necessarij est vltra murum a latere vicini, & tunc præsumitur esse in totum illius, cuius est necessariū, siue eius cameræ, nisi aliud in cōtrariū appareat, puta quia vicinus haberet tigna vel alia signa in illo muro. Et est ratio. Et est ratio, quia caminus & necessariū nō pn̄t fieri regulariter in alieno, siue communi, vt no. Ang. in d. l. quidā Hiberus. de serui. vrb. prædi. & dicā infra de camino & necessario. Itē cognosci poterit, si in pariete, siue muro cōstructū erit seclariū, aquarolū, vel canale, fistulæ, balneū, puteus, cisterna, fons, lauellus, quæ fiūt, & fieri solēt in submuris s̄m exigētiā & opportunitatē locorū, distinguēdo vt. s̄. de quibus casibus specialiter tractabimus. Itē cognosci poterit, si ab vtroque latere muri, vel ab vno tantum sunt annuli ferrei lapidibus infixi, in quibus annulis equi ligari solent, & isti annuli appellantur sigilla tex. cū glos. in l. cætera. §. hoc sena-

15 tus. in fi. de lega. j. versi. sigilla. & ibi Ang. † dicit, not. ꝙ tales annuli fiunt ad ornatū ciuitatis, & ideo de eis nō posset capi tenuta per extractionem, & de istis annulis, seu sigillis fit mentio ꝑ text. & Flo. in l. æquissimum. § sed si ædium. de vsufr. vbi dicitur ꝙ vsufructuarius nō potest illos annulos de domo. in qua habet vsumfructū euellere. Item cognosci poterit, si lapides in muro sunt, in quibus sustentantur aliquando vites, seu pergula vineæ, sicut in viridarijs sæpe reperiuntur. Item per lampades ferreas, quæ luminaria dicūtur, & in palatio tātū nobiliū & dominorū aut potentū ponunt̄, in quibus lumen de pice fieri solet. Itē per cornua ferrea in lapidibus domorū fixa, ī quibus vasella apponi consueuerūt, sicut sunt cōiter Bononię. Itē per lapides perforatos, vel per quædam alia instrumēta ferrea, super quibus perticæ ponuntur pro extendendis ad Solem vestibus linteaminibus. Item per candelabra, quę in muris dominorū & nobilium fieri solent.

16 Item per insignia in muro sculpta, vel depicta, quæ vulgariter

riter arma appellantur, quia per talia insignia communiter probatur, rem esse illius, cuius sunt insignia: vt l. qui libertatem §. fi. & ibi Bar. & l. si ff de ope. pu. & habetur plene per Barto. in suo tractatu de insignijs & armis. Item per inscriptionem in muro factam, dũ dicitur: quoniam hoc opus fecit fecit fieri talis &c. vt probatur in l. qui libertatem § fi. & l si de ope publi. Et generaliter per alia signa in muro posita cognosci potest & probari, an murus improprius vel communis: nã cũ non sit licitum quicquã in alieno immittere. l. quemadmodũ. §. si protectũ. ad l. Aquil. & l. qui vitem §. si ad ianuam qđ vi aut clam nec in cõmuni nisi ad vsum destinatum. l. Sabinus. communi diui. & l. si ædes. cod. titu. & l. quidam Hiberus. de serui. vrbano prędio. sequitur, q̃ si reperiatur aliquid: oportet dicere illum murũ aut esse meum in totũ: aut esse communem pro indiuiso, vel me habere ius seruitutis per ea quæ dicta omnia intellige, non solum quãdo dicta signa reperiuntur in muro infixa, sed etiam si essent extracta & foramina remansissent nondum clausa seu obscurata per ea quæ habentur per tex. gl. & doc. in l. hęc autẽ iura. de ser. vrba prædio.

17 † Sed nunquid in dubio habens tigna per aliquem de prædictis signis in muro, qui est inter ipsum & vicinum, præsumatur habere iure seruitutis vel communionis. In hoc sic concluderem. Aut constat, q̃ paries fuit per vicinum ædificatus in suo: & sic fuit a principio vicini. Aut hoc non constat.

Primo casu, aut ille vicinus habuit pretium per tignorum impositionem: & tunc ex qualitate pretij poterit cognosci, an concesserit iure seruitutis vel communionis: quia per communionem soluetur maius pretium. puta sñ conditionẽ & valorem muri: sed pro seruitute soluetur quantũ potest interesse vicini: & hoc per gl. no. in l. i. § qui superficiẽ super ver. agẽdo, de superfi. & per gl in l. non obscuris. & in l. semper in stipulat. de reg. iur. & per Bar. & doc. in l. j. C. de iure emphy. facit. l. quot ibi, ex quantitate pecunię ad trebel. & l. j. de reb. dub. & in cap. 3. §. donare. in titu qualiter olim feuda po. ali. Aut vicinus nullum habuit pretium pro dicta impositione tignorũ: & tũc teneo, q̃ illa impositio tignorũ præsumatur potius iure serui. quàm cõmunionis, vbi aliud non appareret: quia patientia vicini potius videtur inducere seruitutem, arg. l. quot. la. j. §. de serui. Et quia si præsumeretur communio, esset donatio dimidiæ, quæ in dubio nõ pręsumitur. l. filiusfa. ff. de dona. & l. contra iur. §. fi. de pac. cum simili. Nam quando possumus capere aliam coniecturam quàm donationis, illa capienda est. l. cum aurum. de solu. & l Campanus. de ope. lib.

Secundo casu principali quando nõ constat q̃ paries a principio fuerit vicini, immo nescitur, si a principio fuerit cõmunis, vel nõ: puta quia tigna sunt hincinde posita & eiusdem vetustatis, siue temporis: & tunc in dubio præsumo, q̃ quis videatur posuisse tigna iure proprio potius, quam seruitutis, etiam si plura sint ab vna parte, quã ab alia: quia seruitus in dubio præsumitur, nisi probetur imposita, arg l altius. & l in ædibus. & qđ ibi no. C. de serui. iuncta l. quęcunque. de publi.

18 † Quid autem si sunt alia tigna, vel signa ab vna parte tantum in principio, vel in fi. muri, an eo casu, quo per illa signa censeretur cõmunis murus, vel seruitus imposita, intelligatur esse murus cõmunis in totũ, vel seruitus in toto muro imposita: an verò tantum in parte illa, in qua sunt signa. Illam quæstionem habui de facto, & sic dicebam: aut ille murus fuit factus diuersis temporibus, vel per longitudinem, vel per altitudinem, licèt vna pars, in qua sunt tigna vno tempore, alia pars alio, aut vno & eodem tempore.

Primo casu quando diuersis temporibus: & tunc quantum ad seruitutem dico, q̃ pro illa tantum parte, in qua sunt tignã præsumitur seruitus imposita & non in alia, arg. l. si seruus. §. futuro. a contrario sensu, de serui. vrban. prædi. immo si esset passus, q̃ imponerentur aliqua tigna puta tria, alia non posset imponere: vt est casus in l. si cum meus. in prin. si serui. vendi. & dixi plene s̃ de seruitu. tigni immittendi. in v. quæstio. Nec obstat dicta l. si seruus. in princi. vbi dicitur, q̃ seruitus, ne luminibus officiatur, simpliciter imposita intelligatur tam de præsentibus, quàm de futuris: quia ibi est negatiua, quæ in totum negat: vt dixi s̃ de seru. lumi. circa principium. Nos verò loquimur in affirmatiua, quæ non extenditur vltra id, in quo concessa est simpliciter, vel specialiter. Sed quantum ad communionem taliter concludo. Aut enim ille murus est factus diuerso tempore per longitudinem: & tunc idem teneo, quod dixi de seruitute: quia alius murus est. Aut murus ille est factus diuerso tempore & in altitudinem diuerso tempore eleuatur: & tunc aut ille murus erat communis pro diuiso & eleuatus est pro sua tãtũ parte: & idẽ quia alia res est, iuxta no. per Bar. in l. dam. §. cum parietem. de dam. infec. Aut est communis pro indiuiso, & eleuatus est, & tunc teneo, q̃ in totum efficiatur cõmunis. Ratio: quia quando ædificatur super muro pro indiuiso & superædificatũ efficitur commune, vt no. Bar. l. quidam Hiberus. de serui. vrb. præ. Ang. in l. inter quos in 1. col. de damno infec. & dicam in seq. quæstio. & hoc casu non habebit dubium.

Secundo casu principali qñ totus murus est ædificatus vno & eodem tempore, & est vnus tantũ, & tũc in dubio censetur seruitus imposita, quid iuris sit, vide quæ plene dixi s̃. de serui. tigni immittendi, in v. q. Sed vbi iudicaretur cõmunis præsumam esse cõmunionem in totũ, arg. eius qđ dicitur, qui autẽ hominis tetigit, totũ hominẽ tetigisse videtur, in l. vulgaris. in princ. de furtis, quæ est canonizata. xxxij. q. vulgaris. & no gl. in versic. eas. in fi. in l. restitutæ. in princ. ad trebel. facit. l. 3. in princ. de acquiren possessio. & quod not per Inno. in c. cum dilectus. extra de capel mo. quod no quia quotidianum.

19 † Tertio principaliter est videndũ, an socius possit in muro cõmuni ędificare. Et primò videamus, an possit ipsum altius tollere, & in hoc distingue aut murus est communis pro indiuiso, aut pro diuiso. puta, quia vtrinsquisque vicinorum versus se intelligitur habere medietatem parietis sui pro diuiso iuxta ea quæ dixi s̃ de pariete siue muro proprio & alieno.

Primo casu, qñ paries est communis pro diuiso, & tũc quia non est proprie cõmunio, vt ibi dixi, quatenus se protendit illa dimidia versus vnũ, ille poterit altius tollere, & ædificia supponere, & tigna immittere, iste est casus in l. hoc qđ dictũ §. ex tribus. secundũ vnũ intellectũ gl ibi. in versi. partes in prin. de serui. vrb. præd. & est ratio, quia tunc nũc dicitur releuare murum cõmunẽ, sed propriũ, nec super cõmuni ædificare, vel sup proprio tantũ, q̃ nemini est prohibitum l. altius. & l. in ædibus. C. de serui. cũ si & ita tenet Ange in d. § ex tribus. q̃ dicit esse valde quotidianum, & hoc intelligit verum. vbi paries est ita grossus, q̃ vnusquisque vicinorum ædificare poterit super sua dimidia, non tangendo aliam partẽ. Sed si paries esset ita subtilis, q̃ istud esset impossibile sædificare super dimidia non tangendo aliam partẽ, quia est paries lignaminis, quo vtuntur Bono & Paduani. sed de Paduanis hodie non est verum, quia oẽs sunt parietibus affixi, vel si esset paries certorum laterum cum gipso, quo vtuntur Tusci, & dicit Ang q̃ non vidit, q̃ ibi possit esse ista communio pro diuiso, de qua loquitur d § ex tribus. tum quia partes huiusmodi nõ possũt ad oculũ demõstrari propter subtilitatẽ parietis, tum etiam quia partes consideratę per se vnicuique vicinorum essent inutiles

† Secundo casu principali quãdo paries est cõmunis pro indiuiso, & hoc subdistinguitur. aut vnus socius vult altius tollere murũ cõmunẽ inuito altero vicino, aut inuito altero, cui seruitus altius non tollẽdi debetur. primo casu, aut quis altius tollit murum, & super eo ædificat, & q̃ superædificatum sit. suum proprium esse nõ põt, casus est in l. quidã liberus. de serui. vrba. prę. ibi, neque parietem quidem suum per parietem communem. secũdũ vnã expositionẽ glo. quæ exponit per parietem cõmunem. i. super parietẽ cõmunẽ, & ibi hoc notãt Ang. Bar. & doc. & Ange. in l. inter quos. in 3. col. in prin. de dam infec. & probatur hoc in l. si inter te & me. § fi. de serui. vrb præd. & probatur apertè in l. super tuum. de acquirẽdo. & in l. a. in prin. & l. si in area C. de rei vendi.

20 † Vbi habetur, q̃ ædificium super pariete cedit parieti inferiori: vt s̃. dixi, versi. dictum est hactenus. Aut quis vult altius tollere murum communem, & super eo ædificare, ita quòd superædificatum sit commune, sicut prima pars muri inferioris est communis, & tunc potest, vt est casus in l. hoc. quod dictũ §. si ex tribus secundum vnam lec. glo. de ser. vrb. præ. & ita tenuit Barto. Ang. & Flo. in d l. quidam Hiberus allegant not. in l. parietis. & l inter quos. in prin. de dam. infec & no in l. si s̃. tuũ. & in l. 2. & in d. l. si in area. quod intelligo, quando paries inferior potest sustinere superædificatum, aliàs non arg. l. cuius ędificium. de serui. vrb. prædio. Item intelligo, quando non noceret socio, nec sua interesset, vt probatur in d. l. quidam Hiberus. § parietem. & in l. fistulas. in prin. & § 1. & 2. & fin co. tit. quæ leges ita intelligi debent, vt no. glo. 2. in prin. in l. Sabinus. communi diui. secus si noceret domino, nec sua interesset, casus est in d. l. Sabinus. in prin. & in l. pariete. de ser. vrba. præd. quæ ita debet intelligi, vt not. glos. a. in prin. & in l. si vt proponis C. de ędifi. priua. & ista est veritas, & ita seruatur in practica. Secũdo casu qñ qs vult qs vult ędificare altius cõem murũ inuito alio, cui seruitus altius nõ tollẽdi debetur. Et in hoc dic. Aut seruitus fuit imposita p vtrũq; sociũ, & altius tolli nõ põt. l. j. de ser. vrb. præ. Aut p vnũ tm̃ imposita fuit, & tũc aut fuit imposita parieti tm̃, & tũc ipse imponẽs nõ poterit altius tollere, sed alius sic, quia habet seruitus pro nõ imposita. l. p fundũ. vbi casus. de ser vr. præd. aut seruitus fuit imposita domui p dñm domus, in qua erat murus cõis inter ipsũ & aliũ tertiũ vicinũ, & tũc seruitus hr̃ pro imposita ẽt in pariete cõi per vnũ dñm tm̃ sociũ in muro. sed dñm insolidũ domus, vt est casus valde no. in d. l. hoc qđ d. §. si ex tribus secundum Ang ibi, qui dicit no.

21 † q̃ licet parieti cõmuni nõ possit per vnũ tantũ ex socijs seruitus imponi per dictã l. qui fundũ. tamẽ vtu nõ imponitur specialiter parieti sed domui, & vnus paries dictę domus est cõmunis cum alio, tũc erit imposita seruitus illi & parieti, & iste est casus in d. §. si ex tribus. Nec est mirũ sm eũ. quia cũ vniuersitate trãsit, & fit illud, qđ aliàs fieri vel trãsire nõ posset, per l. in modicis. de cõtrahen.

hen.emp.& hoc casu talis impositio seruitutis nō nocebit alteri socio,quin possit altius tollere, casus est mirabilis in d.§.ex tribus.Et si dicatur,si est imposita seruitus, ergo cōtra seruitutē ędificari nō pōt,per ea quæ habentur in d.l.per fundū.Respondeo,ꝙ illud procederet, qñ esset seruitus specialiter imposita parieti,valet impositio:sed hic nō fuit specialiter imposita parieti,sed principaliter domui proprię & per quandā consequētiam ipsi parieti. Vnde talis impositio seruitutis facta non principaliter sed in consequentiam,non nocet socio, qui non consentit,& iste est casus re mirabilis in d. §.si ex tribus. quem perpetuò tene menti:quia per ipsum declaratur. l.si vnus ex socijs. de serui.vrba.prędi & l.an vnus.si seruitus vendi.& d.l.per fundum.& l.ij.C.de serui.secundum Ang.in d.l.hoc quod dictum.

22 §.si ex tribus.de seruit.vrb.præd. † Secundò nūquid socius possit cooperire murū cōmunē.Et dicas breuiter ꝙ sic: si nō facit damnum vicino, per l. fistulas & l.quidam Hiberus. §. pariete. cum ibi not. de serui. vrba. cum similibus, & per ea quæ dixi in præcedenti quæstione.

23 † Tertiò nunquid possit tignum immittere.vide tex.& glo. & ibi doct.in l.si communes ædes,cōmuni diuidū. & plene per Angelum in d.l.quidam Hiberus.in 3.col.versi.verisimiliter restat videre.& in l.inter quos.de dam.infect.& qđ s̄.dixi plene de seruit.tigni immittendi.in v.q.& vide omnino,quæ dicam infra de tigno iniuncto.

24 † Quartò,an possit imponere,vel restituere, vel reficere cōmunem parietem.vide.l.parietē.cum ibi no. de serui.vrba.prędiorum.& dicta l.si ędes cōmunes communi diuidun.& in d.l. Sabinus.eo.tit.& per Cy.& doc.in l. si vt proponis. C. de ædifi. priua.& per Ang.in dicta l.īter quos.& dicam j̄. de refectione.

25 † Quintò, an possit facere fenestram in muro cōmuni, vel claudere.vide doc.in l.quidam Hiberus. & Angel. in d. l. inter quos.& dicam plene infra de fenestra,siue balcone. & similib⁹ quæstionibus cōtingentibus murū cōem.vide Ang.in d.l.inter quos. & in l. quidam Hiberus. & dicam j̄. in diuersis rubricis.

26 †Sed est dubium,quando quis altius vult tollere murum cōmunem,vel in eo aliquid fabricare;cuius expensis debeat hoc facere.vide per Cy.& doc.in d.l. si vt proponis. & quod dicam j̄.de refectione,vbi hoc examinabo.

27 † Sed pone,vnus socius ędificauit primò super muro communi ipsum altius tollendo suis expensis, alius postea socius vult iterum reędificare super dicto muro, vel in eo aliquid fabricare,vel immittere,an teneatur soluere dimidiā illius muri primò eleuati per aliū socium suis sumptibus.Istam quæstionē sæpius vidi de facto,& in ea sic aliàs concludebam: Aut murus erat cōmunis pro diuiso,aut pro indiuiso.Primo casu non potest repetere sumptus: quia laborauit in suo, sicut dixi s̄. in ix. quæstio.princip.& tunc cessaret ista quæstio: quia alius debet altius tollere aliam suam dimidiam tantum,vt ibi dixi. Si verò super vtraque parte ædificauit:& tunc aut paries erat ita grossus,ꝙ super sua tantum parte potuisset ædificare: & tunc ædificando super,& sic etiam super parte socij diuisa,diceretur ædificasse in alieno:& per consequens non posset sumptus repetere,iuxta.l.adeo.§.ex diuerso.de acquirēdo rerum dominio, cū similibus.Aut paries non erat ita grossus,ꝙ super dimidiam tātum potuisset ædificari:& tunc dic vt statim dicam, quādo murus est communis pro indiuiso:& tunc subdistingue, aut ille q prius ædificauit altius tollendo facit illud qđ erat necessarium in domo sicut prius erat:& teneo ꝙ sic,ꝙ possit etiā socius cogi ad conferendam expensam pro dimidia, & non expectare, ꝙ ipse velit altius tollere,iuxta no.per Cy.& docto. in d. l. si vt ꝓponis. C.de ædifi.priua.& dicam infra,de refectione.Aut non fecit illud,quod erat necessarium vtrique, sed solum pro sua vtilitate:quia in eo muro per ipsum eleuato imposuit tigna a latere suo,& superædificauit solarium,vel domum: & tunc subdistingue.Aut fecit mala fide: quia forte nō potuit hoc facere, nisi faciendo scienter damnum alteri socio,iuxta ea quæ dixi s̄. in tertia quæstio.principali huius seruitutis. versic. ꝙ intelligo quando paries cōis, vel fecit non tanquā in re cōi sed tāquam in re propria,sciens tamen rem esse cōmunē:& tunc non recuperat expensas,per tex.in l.si is qui.ibi casus de hoc. C. de ædifi. priuat.& argumento.l adeo.§.ex diuerso.de acquirendo rerum domi.& §.ex diuerso institu.de rerum diuisio.& l.si quis putat. § j.commu.diui.Aut fit bona fide, quam in dubio præsumo.l. penul.cum ibi no.C.de euic.& tunc aut vult repetere sumptus antequam socius superædificauerit,vel superædificare velit,vel aliquid in eo immittere:& tunc aut alter socius protestatus est, ꝙ nō vult aliquid soluere,& ꝙ non eleuet, & tunc nullo modo tenebitur ad sumptus pro dimidia,arg.l.fin.C.de nego.gest.

28 & l.si pro parte.mādati.& ibi dicitur,† ꝙ ēt actio vtilis neg.gest. cōpetit.Aut aliter socius prohibuit,nec protestatus est: & tūc etiam teneo,ꝙ sumptus repetere nō possit actione pro socio: neque act.neg. gest ex quo opus non erat necessarium neque murus ad hoc destinatus:nam si murus erat communis pro indiuiso,antequam per aliquem altius tolleretur, & vnus postea sociorum superædificauerit,illud superædificatum commune efficitur eo modo,quo prius erat murus communis:quia cedit superædificatum muro inferiori primo:sicut ædificatum in solo alterius cedit illi solo, per l.si s̄.tuum de acqui.re.do.& l.2.&

29 l.si in area.C.de rei ven.& l.si is C.de ædifi.priua.cum si † Vnde sicut ædificans in solo alterius sumptus non repetit,si scienter ædificauit:vt not.in dicta l.ab eo.§.ex diuerso.cum simi. ita etiā superædificans muro communi scienter, facit superædificatū commune:nec sibi sumptus refici debent: quia idem iuris est de toto quò ad totum,quod de parte quò ad partem:& ecōtra. l.quæ de tota.de rei vend.Aut ille qui primò ædificauit,vult repetere sumptus pro dimidia,postquam alius socius vult iterū superædificare:vel in eo muro prius eleuato tigna imponere: & istud videtur habere maius dubium.Nam videtur,ꝙ nō possit sumptus repetere: quia si per primam eleuationem murus erat effectus communis,nec socius tenebatur aliquid conferre pro sumptibus, ergo videtur, ꝙ si vult socius altius tollere iterum,vel in eo prius eleuato tigna imponere,ꝙ possit,nec cogatur referre sumptus pro dimidia:quia socius potest in muro cōmuni tigna imponere, & si per murum sustineri possint. l. si ædes.cōmuni diui.& l.in communis.& l.ædibus.de dam. infec. & no.Ang.in l.inter quos.in prin.vltimæ col.eo tit. Et quando iste suus vicinus iterum superædificauerit, non poterit repetere sumptus suos pro dimidia a priuato superædificante, nec si primus voluerit tertiò superædificare, vel tigna imponere super muro secundo loco leuato,cogetur reficere sumptus secūdo superædificanti:& sic res in æqualitate procedit. Veronæ tamen vidi seruari contrarium,videlicet ꝙ si socius vult aliquid in muro eleuato per alium socium,vel si vult iterum altius tollere, cogitur soluere expensas pro dimidia, quæ fuerunt factæ per alium socium,qui prius superædificauit.

30 † Item aliàs vidi attestationes quamplurimorum magistrorum parietum,qui super hoc interrogati, ita de consuetudine obseruari constituerunt, & ita consuetudo potest fundari in hoc:quia quando iste vicinus vult imponere tigna in muro altius per socium eleuato,vel ipsum iterum altius tollere,tunc dicit negotium suum esse gestum vtiliter : ideo forte tenebitur act.nego.gesto. argu ex duobus fratribus:à contrario sensu, de neg.gest.& l.si pupilli.in prin.cum ibi not. per gl.& doc.eod.tit. l.litis.in princ.& ibi no.de neg.gest.Item si non esset vtilis, sufficit ꝙ sit vtile nunc,& prædicta consuetudo procederet de iure sine dubio,si de facto soluisset ille qui secundò altius eleuauit pro medietate muri prius per aliū superædificati. pone exēplum,murus primò erat communis factus communibus expēsis per aliquot pedes.Titius socius eleuauit ipsum suis expensis, deinde Seius alius socius dū vellet superędificare, soluit dimidiam sumptuum muri prius per Titium eleuati: postremò Titius vult iterum ad tertium murum altius tollere. Certe hoc casu sine dubio cogetur soluere dimidiam expensarum per Seium factarum in eleuando, ex quo voluit, vt Seius etiam sibi solueret,quando ipse Titius etiam altius eleuauit, vt seruetur inter eos æqualitas:& ideo dici potest, patere legem, quam tu ipse tuleris.in cap.cum omnes.dę constitu.& quod quisque iuris in alium statuerit ipso eodem iure vtatur:vt in toto titu. ff. quod quisque iuris.& in d.c.cum omnes.

31 Sed posito pro constanti,ꝙ de iure, consuetudine, vel statuto volēs secūdò murum communem altius tollere, teneatur prius satisfacere pro sumptibus alteri socio,qui prius superædificauit:quid si nō vult altius tollere murum, nisi pro vna tantū parte:& murus eleuatus est longior.In hac quæstione sic distinguo:aut ille murus eleuatus altius est vnus,aut plures.

Primo casu,quando est vnus murus tātum,videtur ꝙ nō teneatur soluere nisi pro ea rata muri,pro qua ipse ædificauit, q a idē iuris est de toto quò ad totū & c.l.quæ de tota. de rei vendi. cū simili.Vnde si super toto altius leuato superædificauerit,deberet soluere dimidiā expensarum totius muri. ita quando superædificauit in parte ipsius muri,videtur ꝙ pro illa tantū parte soluere debeat:& pro hoc facit optime.l.2.§.sepulchrū.& §. Celsus autem ait.de religio.& sump.func. & insti. de re. diui.§. insula.ibi pro modo latitudinis cuiusque fundi.& ibi per glo.& per tex.in l.insula.in prin.de acquiren.re.do.In contrarium videtur,ꝙ immo teneaī soluere pro dimidia totius muri: quia q partē muri tetigit,totū murū tetigisse videtur,arg.l. vulgaris.in prin.de furtis.& xxxij.q.2.vulgaris.cum ibi not. per glo.& l. 5. in princ. cum ibi not.de acquiren. possess.& per not. per glo.in l. restituta. in princ. in verbo earum. ver.sed nunquid. ad trebel. & per notata per Innocent.& de docto. in capit. cum dilectus. de capel.monac.& dixi s̄.in 2.quæst. princ. huius ser. in fin.pro ista parte fuit iudicatum.

Secundo casu quando erant duo, vel plures muri contigui tantum:& tunc tenendum est,ꝙ ædificando super vno de dictis eleuatis non cogetur sine dubio soluere nisi pro dimidia illius tantū muri,super quo ædificatum est:quia separatim debēt esse effecti l. Papi.exuli.in prin.de mino.l.maritus. C. de donatio.inter virū & vxorem.cū simi.Et ita etiam super hoc iudicare vidi,& recte,quæ omnia ꝑpetuò tene mēti: quia sunt vtilia.

† Sed

32 † Sed quid si reperitur murus altius eleuatus,nec apparet,qs ædificauerit,& cuius expensis? Et dic si murus eleuatus diuerso tempore vni domino seruit:quia in eo suum stillicidium,vel solarium,& vicinus,qui est a latere,in eo nihil immissum habet: dicendum est,quod præsumitur in dubio per illum factum & eius expensis,qui habet in eo tectum vel solarium: & ita vidi in q. facti:testes in arte architecturæ periti deponere,quibus est credendum.l.i.in princi.de ven.inspi.& not.glos.in §.præterea per alluuionem.institu.de rerum diui.cum si.& hoc etiã vult Bart. in l.cum seruus.de ver.obli.vbi dicit,quando reperitur aliquod opus,in dubio præsumitur factũ ab eo & eius expensis, ad quẽ hoc spectat,allegat.l.si.C.de alimen.pub. Præterea ibi dicit esse casum not. & idem tenet Bar.in l.nomina.arbi.tu.& Bal.i l fi.§. in computatione.C.de iure delibe & in l.j.versic.pen.C.de fr.& lit.expen.& in l.id quod pauperibus.in fi.de epis.& cleri. in rubrica de fide instr.in xviij.col. versi. sequitur videre de scriptura & per Imolam & canonistas in ca.j.in iij. col. extra vt eccle. benefi. & per doct in d.l.cum seruus. Idem etiam quando quis esset in possessione muri:quia in dubio iudicabitur, quod sit factũ per eũ,vel eius auctores de suis expensis,vt dicit no. Bart. in d.l. cũ seruus.per dictam l.si in restituenda.C.de petitio.hæredi.per illum tex.qui non facit pro Ang quia ibi non possidebatur illud,pro quo erat expensum,sicut hic.

33 † Occurrit mihi circa prędicta alia quęstio quotidiana. Duo vicini habebant areas contiguas,vel hortos contiguos, parietem in medio fecerunt propter clausurarum,alter vicinus vult ędificare ex latere suo super pariete communi, quo ædificato, siue ædificio facto deterior videtur fieri area, vel hortus coniuicini: sed tamen ab uno latere remanet aer, Sol & uẽtus liber ad areã uicini,quæritur,an possit:Et primò uidetur, quod in pariete communi ædificare non possit uicino prohibẽte.l. Sabinus. communi diui.& in c.in re communi.de regu.iur.in 6.& l.fi.§. fi.C.de seruitu. In contrarium uidetur.l.cum duobus.§. itẽ Mela.ff.pro socio.& l.super ędes.communi diui. & quia cuique liberum est usque ad cęlum tollere.l.altius.eo.tit.& l. fi. de serui. & l.si uitem.§.si quis protectum.ff.quod ui aut clam.

Secundum huius.q. est, quod in tali pariete communi unus socius altero inuito ędificare non possit,quia ad usum ędificandi institutus non est,sed ad usum clausulæ per ea quæ no.per glo. & doct.in d.regula in re communi.& ita etiam reperio consultum per do Rapha.Fulg.in quodam suo cõsilio, quod incipit. duo uicini habent.quod est ualde not.in practica, & per hoc limitantur ea quę dixi s.in uersiculo, tertiò principaliter uidendum est.

34 † Quartò & ultimò principaliter esset uidendum,an paries, qui est in medio,remaneat communis uendita una ex domibus,sed eius decisionem collige ex his quę not. Barto. in l.1.de serui.lega.& quæ dixi plenius supra de seruitu.itineris, seu aditus,uer.sed reassume istam quæstionem,dic ut ibi.

SVMMARIVM.

1 *Stillicidium & tectum an idem significent.*
2 *Tecti seu stillicidij appellatione an veniat solum illud quod est de tegulis, puta cuppis;lastis an etiam veniat illud, quod de plumbo existit.*
3 *Stillicidium siue tectum an vnicuique licitum sit extra parietem pro libito voluntatis porrigere.*
Stillicidio siue tecto an luminaria facere licitum sit.
3 *Supra stillicidium an sit licitum ædificare, verbi causa: solarium, sicut Venetiis fit,hortulos;sicut in Catalonia, crustationem, sicut in ciuitate Neapolis.*
5 *Domum versus viam publicam per directum si quispiam habeat cum stillicidio cassitante supra solum publicum,& vicinus habeat domum contiguam a latere depressiorem,ac ipsam altius eleuauerit,quam sit alia domus sui vicini,an facere possit, quod aqua stillicidij sui super vicini stillicidium cassitet, vel econtra.*
6 *Vsufructuarius ædium an ipsas altius tollere possit.*
7 *Domus vna si habeat plura solaria diuersarum personarum,ita quòd quãdo pluit;descendit aqua ad solarium inferius,an possit cogere dominum superiorem ad ipsum suis sumptibus reficiendum.*
8 *Domino tecti an liceat legare tectum;siue tegulas;siue plumbum;siue ligna alteri domui.*
9 *Debitor meus si quidam sit,& in executione sententiæ feci ipsum pignorari; an poterunt pro pignore capi tegulę domus, vel plumbum, vel ligna*

De stillicidio seu tecto. Cap. xli.

Licèt de stillicidio plura dixerimus. s. de serui. stillicidii auertendi tectum uel aream uicini,& in serui.stillicidii non auertendi,tamen ut perfectior ista materia habeatur, etiam hic aliqua subiiciemus.

Et sciendum est in primis, quod stillicidium & tectũ idem significat,ut probatur in l.i.de ser.urb.prę.& propterea dixi in rubrica de stillicidio siue tecto. quamuis in alia materia senatusconsultus sillaniani tectum aliter accipiatur larius,ut l.i. 1.§.eo autem tecto.ad sille.l.fi.de his quibus ut indig.& tectum dicitur a tegendo,quia domum tegit,tegularium etiam appellari potest ut probatur in l.Ofilius agit tugurium.de uer.sign.

1 † Sed potest dubitari,an appellatione tecti,seu stillicidii ueniat solum illud,qđ est de tegulis,puta cuppis,lastis,an etiã ueniat illud,qđ est de plumbo. Et dico quod sic. tex.est cũ gl.in l.modium.§.plumbum.de uerb.signi. Nam ibi dicitur, quod plumbum, qđ pro tegulis ponitur,ędificii esse:& glo. exponit pro tegulis, quando loco tegularũ plumbum cooperit domum, vt sunt ecclesiæ Venetianę. Adde tu,ut est nobile palatiũ,& Paduę ecclesia sancti Anto.ex quo sequitur ſm gl.in d.§.plũbum quod uẽdita domo etiã istę tegulę de plumbo ueniũt,allegat.l.fundi.§.quę tabulę de actio.emp.& ad hoc uide.l granaria & tegulę.eo.titu. Itẽ etiam appellatione stillicidii, siue tecti uenit id omne, per qđ domus seu ędificiũ tegitur;& aqua stillat, siue sit icrustatio, sicut in ciuitate Neapolis ẽt de paleis, sicut cõiter sunt in uillis per ea,quę dixi s.de serui.stillicidii auertendi,in i.qõ. ubi declaraui,quid sit stillicidium. Et ideo ista materia seruitutis loquens de stillicidio siue tecto procedit in huiusmodi stillicidiis siue

2 tecto.† Quæro circa prędicta,an sit licitum unicuique stillicidium,siue tectum porrigere extra parietem pro libito uoluntatis? Dic quod aut uult porrigere super solum uicini,& non potest: ut probatur in l.fi.§.Lucius.ibi,neq; stillicidiũ in uicini domo cadat,de serui.urba.prędio. Et ratio,quia solum uicini debet esse liberũ vsq; ad cęlũ: & sic cœlũ quod est supra solũ debet esse liberum.l.fi.in prin.de serui.ff.& l.pen.§.pen. qđ vi aut clam. & ibi per gl.& l.si in rem.§.pen.eo.tit.nisi esset seruitus stillicidij imposita;quo casu porrigere pōt ſm impositam seruitutẽ & non vltra:sed circa retroducere potest,text.est in l.seruitutes quæ in superficie.§.stillicidium.versic.eadem causa,de serui.urba.præd.& dixi s.de seruitu.stillicidij,in iiij.quæst. Aut vult porrigere.s.solũ pub.& tunc subdistingue,aut ex forma statuti, vel consuetudinis introductus est modus, secundum quem porrigi possit stillicidium:& ille modus seruandus est: vt probatur in l.j.cum glo.C.de ędifi pri.& in l.qui luminibus.cum glos. de ser.vrb.prædio.vbi fit mentio de forma ædificãdi Florẽtiæ: aut nullus modus ædificandi est statutus: & tunc teneo, quod nullus possit de iure ædificare porrigendo ipsum s. solum publicum: quia ita debet esse liberum solum publicum sicut & priuatum, vt d.l.fin.in princip.ff de ser. l. :. § tractatuum.ne quid in loco publico.cum si.Si verò esset consuetudo,vel statutum in contrariũ,sicut est communiter in his partibus,consuetudo est attendenda:vt supra dixi:& probatur in l.j.& ibi no.C. quæ sit lõga consue.& in l.an in totum.C.de ædifi.priua.& no Ang.& in d.l.fi.de ser.vel nisi quis hẽret ptãtẽ a principe,vel a regẽtib' ciuitatẽ: vt l.an in totũ. & l. prohibere.§. planè,qđ vi aut clam. vbi vide Bar & qđ dictum est de statuto,consuetudine,aut concessione,intellige verum,nisi fieret cum damnę vicini. exemplum:vicinus habet penum a latere subterraneam, & ex Solo publico recipit lumen:quia ibi habet vnã fenestrã,si alius vicinus porrigeret suum stillicidium.puta per duos pedes,aqua ex stillicidio cassitaret in penum vicini:nam hoc casu non posset tale stillicidium porrigere sup solum publicum: qa statutum, vel ɔsuetudo,aut licẽtia de ædificãdo s.solum publicum intelligit in dubio sine dãno vicini.l. :.§.si qs a principe.& in §.meritò.ne qd in loco publico,& in l.nec auus.C.de emãci.li.cũ similibus: & ita aliàs iudicare vidi in ciuitate Veronę. Aut quis vult ędificãdo stillicidiũ porrigere supra sepulchrũ,seu monumentũ:& tũc nõ põt,casus est in l.si vitem.§.pen. qđ vi aut clã. vbi est tex.magistralis in ista materia,q̃ omnino vide. † Quæro

3 secũdò,an in stillicidio seu tecto sit licitũ facere luminariã: Et breuiter dic regulariter quod sic:qa quatenus se domus extẽdit & tectũ licitũ est facere fenestrã a parte superiori:qa illud solũ vsque ad cœlũ debet esse liberũ ad vsum eius,cuius est solũ.d l.vitẽ.§.pen.& dicta l.fin.de serui.cũ simi.ac ẽt:qa in suo qs põt facere fenestrã:regulariter ,pbat in l.altius.C.de ser.& ibi no.nisi fieret illa fenestra causa vidẽdi secreta domus vicini, & ex hoc nullã vtilitatẽ pcipiat,& sic poti' ad æmulationẽ, vel despectũ vicini,arg l.opus.ff.de operibus pu.no.p Bal.& doc. i d.l. altius. vbi dicũt,idẽ si fieret cã vidẽdi puellã vicini,de quo plenius dic,

4 vt infra dicã de fenestra siue balcono. † Quæro tertio, vtrũ.s. stillicidiũ sit licitũ ædificare,puta solariũ, vel mænianum, sicut Venetijs fit hortulos sicut fit i Catalonia; vel crustationẽ sicut fit in ciuitate Neapolis. Et dico breuiter quod sic, nisi fieret causa æmulationis,vel despectus,vel puellæ p ea quæ dixi in pcedẽti.

5 † Quæro quarto,quidã habet domũ versus viã publicã per directũ c.. stillicidio cassitãte supra solũ publicũ,vicinus habet domũ cõtiguã a latere depressiorẽ,ipsam altius leuauit, q̃ sit alia domus sui vicini,an possit facere, quod aqua stillicidii sui cassitet sup stillicidiũ vicini,vel ɔ̃.& teneo quod nõ,si nõ debet sibi aliq̃ seruitutem,qa regula est,quòd licet in suo ædificare, dũmodo non mittat in alienum, vt l. quemadmodũ. §. si protectũ. ad l. Aquil.& l.si vitẽ.qui ad ianuã.quod vi aut clam. Debet ergo ille,qui habet altius stillicidiũ, diuertere aquam per vnũ canale, vel aliter quatenus se protẽdit stillicidiũ vicini, qđ est inferius, ita quod illa aqua non cassitet supra stillicidio suo,sed s solum publicum,quod no.quia istum casum habui de facto Veronæ.

6 † Quæro quintò,an vsufructuarius ædium possit altius tolle-

re.& dicas quòd non, licèt non obscuret lumina domus. Est ratio: quia per hoc tectum magis turbatur: quia ventus magis percutit: vt est text. cum gloss. in l. æquissimum. §. item Herua, cum cui. de vsufruc.

7 † Quæro sextò: est vna domus habens plura solaria diuersarum personarum, an si tectum est fractum, ita ꝙ quando pluit, descendit aqua ad solarium inferius, possit cogere dominum superiorem ad ipsum reficiendum sumptibus suis: scilicet superioris: Dicas quòd sic: vt probatur in l. cum debere columnam. de seru. vrba. præd. iuxta. l. & si forte. §. etiam. si seruitus ven. & ad hoc vide omnia quę dixi s. in seru. stillicidij nō auertēdi, & in seruitute oneris ferēdi, ver. huius autē serui. & versiculo seq.

8 † Quæro septimò: an liceat domino tecti legare tectum siue tegulas, puta cuppos, siue plumbum: siue tigna alteri? Et dicas ꝙ non: quia hæc legari prohibitum est per senatusconsultum, quod aliàs præstari non potest, quàm vt ædibus detrahatur, vel subducatur: vt est tex. in l. cetera. § hoc senatus. supra de leg j. de quo dic vt ibi.

9 † Quæro octauò & vltimò quidam est debitor meus: feci ipsum pignorari, puta in executione sententiæ iuxta nota. in l. a diuo Pio. §. in venditione. de re iudica. cum sequenti; an potuerunt pro pignore capi tegulę domus: vt sunt plumbum, vel cuppi, vel ligna? Dic ꝙ non: vt est casus in d. §. senatus. & ratio est, ne vrbs deformetur ruinis: vt l. fi. ne quid in loco publico. & no. per Ang. & doctores in dicto. §. senatus. Cætera circa istam materiam vide, quæ plene scripsi supra in seruitute stillicidij auertendi: & in seruitute sequenti. & adde quæ dicam in sequenti serui. &c.

SVMMARIVM.

1 *Ostium de nouo versus fundum, vel domum vicini in suo pariete proprio: an quispiam vicino inuito facere possit.*
2 *Stillicidium supra solum, vel aream vicini, verbi causa per tres pedes si quis habeat, an tunc in muro proprio ostium facere possit causa veniendi ad ipsum solum, siue aream.*
3 *Domum suam per directum versus viam publicam si quispiam habeat cū stillicidio protendente: verbigratia: per tres pedes supra solum publicū, & vicinus habeat aliam domum per indirectum a latere, & velit facere ostium in muro suo proprio causa exeundi de domo sua per solum publicum, quod est sub vicini stillicidio, nunquid possit.*
4 *Stillicidij domino non est licitum claudere locum inferiorum sub stillicidio, neque ipsum tanquam proprium occupare.*
5 *Domum vnam si aliqui habeant, quam diuiserunt, & vni contingat in diuisione vna pars cum curia, alij alia pars domus, quæ pariete diuiditur, an si prius erat ostium in dicto pariete, & diuisionis tempore nihil de ostio dictum fuit, vel sit dictum, quòd clausum stet, an possit alter cogi quod pariete siue muro claudat.*
6 *Vicinus si vicinum turbauerit in veniendo ex aliquo ostio ad suam curiam, an possit cogi ad cauendum de amplius non veniendo.*
7 *Areę alicuius dominus an possit claudere aream vicini ex parte sua versus curiam, ianuę tabulas affigendo, ita quòd areę dominus in aream suam exire non possit.*
8 *Vsufructuarius alicuius domus an possit domus alterius aditum anteriorem vel posteriorem claudere.*
9 *Ostij ianua an possit alicui legari, vel in executione sententiæ pro pignore capi.*
10 *Ciuitatem aliunde quam per portas sub pœna capitis egredi non licet.*
12 *Vestibulum quid proprie sit.*

De ostio seu porta, Cap. xl.

Quidam aperto pariete domus suę quatenus stillicidij rigor & tignorum protectum competebat, ianuam in publico aperuit: nunquid possit: Dicas ꝙ sic; vt est text. in l. fin. § Lucius. de serui. vrb. prædio. & dicit ibi gl. ꝙ ita faciunt omnes Veronenses, qui aperiunt portas versus viam publicam: & verū dicit, ꝙ olim ita faciebant: sed hodie aperiunt intra domum, vltra vero stillicidij rigorem & tignorum protectum non liceret ianuam in publico aperire: vt probatur in d. l. Lucius. a contrario sensu, nisi esset consuetudo in contrarium, sicut esse solebat in ciuitate Veronensi per ea, quę dixi in præcedenti rubri. in j. quæstio & idem iuris esse dico qn quis habet et stillicidium domus suæ supra domum, vel aream vicini: quia quatenus rigor stillicidij & tignorum ꝓtectus extenderetur: & non vltra poterit ianuam suam in solo vicini aperire, per d. §. Lucius. quod est no. Circa quæ adde quæ dixi s. de seruitute stillicidij auertendi, in viij. q.

1 † Sed dubium est, an quis potest in suo pariete proprio facere ostium de nouo versus fundum uel domum vicini inuito vicino? Et Flor. in l. fin. §. Lucius. de serui. vrba. prædio. per illū text dicit, quòd licitum est, dummodo non protendatur vltra illa stillicidia. Petrus autem de Papia in sua practica in vltimo libro suo in gloss. ante pe. in fi. dicit quòd in proprio pariete qs potest facere ostium de nouo inuito vicino, si ius vicini non lęditur, per no. in d. §. Lucius. de hoc concludendum est: vt dixi supra de pariete seu muro. versi. sed nunquid vicinus poterit in muro suo facere ostium, vbi omnino vide.

2 † Vbi adde, ꝙ licèt quis habeat stillicidium supra solum, vel aream vicini, puta per tres pedes, iuxta. l. seruitutes quæ in superficie. §. stillicidium. de serui. vrba. prædio. nec est necesse, ꝙ habens stillicidium pro eo intret fundum vicini: quia aqua omnino descendit, & discurrit sine damno suo: an tunc poterit facere ostium in muro proprio causa veniendi ad dictum solum siue aream: puta quia ex eo aperto vult ire forte ad viam publicam? Et teneo quòd non: quia illud solum siue area est vicini, quatenus protēdit rigor stillicidij recipiendi: vt d. §. stillicidiū. & habetur in l. fi. in prin. de seruitu. tamen nō debetur seruitus aditus seu itineris. quæ est diuersa a seruitute stillicidij: vt patet per ea quæ dixi s. de seruit. itine. seu aditus. Et propterea illud quod dixi s. de pariete seu muro. in vet. sed nunquid vicinus, qui habens stillicidium s. solum vicini: si solum inferius debet tantum seruitutem stillicidij recipiendi, potest facere portam in muro proprio causa veniendi ad istud solum pro suo stillicidio tantum: intelligo, quando potest esse aliqua necessitas: exēplum, quando sunt domus contiguę, & in medio earum cassitant stillicidia: vel si a parte mea est domus cum stillicidio: & a parte vicini est murus distans forte per vnum pedē vel duos: iuxta. l. fi. finium regund. nam tunc inter duos dictos parietes potest aqua marcescere & destruere fundamēta parietis. Nam hoc casu uel simili posset quilibet dominorum facere portam in muro suo causa veniendi ad illum ingressum, qui est inter vtrumque vicinum: & ita aliàs vidi iudicare. Sed si cassitaret, istud est dubium: puta quia parte mea stillicidium, a parte vicini est solum tantòm, siue area domus suæ: tunc non possunt facere ostium, siue portam causa veniendi ad solum, vel aream vicini: & quatenus protendit rigor stillicidiorum eorum prædicta, ne etiam detur mihi occasio, seu facultas eundi per fundum vicini, ꝙ non est permissum: vt habetur in d. l. diuus. de ser. vrb prę nam per ag. um alienum trāsire fas est, ius nō est, & fas diuina lex est: ius vero est humanum: vt est tex. di. l. oēs. l.

3 † Alia est q. de solo publico huiusmodi. Quidam habet domum suam per directum versus viam publicam cum stillicidio protendente, puta per tres pedes supra solū publicū, vicinus habet aliam domum per indirectum a latere, vult facere ostium in muro suo proprio causa exeundi de domo sua per solum publicum, qd est sub stillicidio vicini sui, nunquid possit? Et breuiter dico ꝙ sic. Nam licèt vicinus habeat stillicidium suū super illa parte soli publici, tamen illud solum inferius propter hoc non desinit esse publicum, quin possit per ipsum & quemcunque alium transire, per l. via publica. de vi. pub. cum ibi no. coniuncta. l. ędiles in si. quæ est lex geca, co. ti. Nā de iure cōi nocet esse licitū facere ædificia supra solū publicū, ar. l. fi. in prin. de ser. & §. ii. in tractatu ne quid in lo. pub. sed de ꝯsuet. ciuitat ꝯriū, q quilibet porrigit stillicidia sua ꝓ volūtate supra solū publicū, sicut dicit ēt gl. de porticibus in rub. C. quæ sit lōga ꝯsue. & per istā ꝯsuetudinē nō fit, ꝙ locus iferior sub stillicidio efficiat illius, cuius est stillicidiū, & iō licitū est vnicuiq; transire p dicta loca, quę sunt sub stillicidiis, & ita videmus p oēs obseruari.

4 † Ex hoc ēt sequit aliud, ꝙ nō est licitū dño stillicidij claudere locū inferiorē sub stillicidio, neq; ipsum occupare, tanq pro priū, & ita aliàs quæstione facti obtinui in ciuitate Veronę, ꝙ est no.

5 † Sed circa prędicta dubitari pōt, q dā habebant vnā domū, quā diuiserūt. vni cōtingit ī diuisione vna pars cū curia, alii alia pars domus, q diuidit pariete. Dixi supra, ꝙ ī pariete illo nō pōt fieri ostiū. qd si prius erat ostiū in dicto pariete tpe diuisionis nihil de ostio dictū fuit, vel est dictū, ꝙ stet clausū, an possit cogi, ꝙ claudat pariete siue muro? Et videt ꝙ sic, vt tollat dño ostij facultas veniēdi ad areā vicini per no. ī l. diuus. de ser. rust. prę. & per ea q dixi s. in ver. cui Adde in ꝯriū, ꝙ nō possit cogi ad claudēdū, q nemo in suo laborare cogit, vt l. i. in fi. de aqua plu. arcen & ibi no.

6 † Sed si turbauerit vicinū in veniēdo ex dicto ostio ad dictā curiā? Vt ꝙ possit cogi ad cauēdū d nō veniēdo amplius, p l. harū. & l. egi. si ser. vē. In hoc puto, sic esse ꝯsiderādū, aut ē actū exp̄sse tpe diuisionis, qd sit faciēdū de dicto ostio: & istud est seruādū. l. iurisgē. §. ꝑtor ait ff. de pact. Aut nihil est actū, & tūc aut nihil noui facit, neq; turbauit vicinū, & hoc casu nō tenet ad aliud, q diuisio cēsetur esset facta, vt nihil noui fiat. Nemo. n. in suo laborare cogit regulariter, ēt si debeat seruitutē, ut ꝓbat in d. l. i. §. fi. de aqua plu. arcē. & ibi hoc not. & habet in l. quoties. la prima. §. i. de ser. nisi in seruitute oneris ferēdi. ut l. cū debere colūnā. de ser. urb. præd. & dixi plene de seruitute oneris ferēdi. Aut aliqd noui facit. puta, q aperiēdo ianuā turbauit uicinū in eius curia, & tūc aut debet seruitus, q ꝓmisit nō aperire ostiū & semp tenere ipsū clausū, & cauere cogit de amplius nō impediēdo, seu turbādo, uel de nō aperiēdo illud ostiū, ꝑ no. in d. l. harū. & l. egi. si ser. uendic. & per not. per Bar. & doct. in l. si prius. de not. ope. nuncia. Aut nulla seruitus est promissa uel debita, & tūc ēt hoc casu post turbationē cogitur cauere sicut in interdicto uti possidetis, ut probatur in l. unica C. uti possidetis. & est tex. cū gl. in l. i. §. hoc interdicto. in l. q situm. ff. de iti. actuque priua. & not. Bar. in l. i. § interdictum autem hoc. ff. uti possi. & Saly. in d. l. i. in 5. quæstio. C. uti pos.

† Nunquid

7 † Nunquid autem dominus areæ possit claudere aream vicini ex parte sua versus eam, affigendo tabulas ianuæ: ita q. dominus areæ non possit extre m. aream suam. Er dico quod non, immo si affixerit, poterit dominus ianuæ propria auctoritate remouere, vt est text. in l. si viteın § qui ad ianuam. quod vi aut clam. & probatur in l. quemadmo. § si protectum ad legem aquil. † Sed nunquid vsufructuarius eidem possit aditum anteriorem vel posteriorem claudere. Et dicas quod non, text. est in l. æquissimum §. sed sciendum. de vsufr. ibi, vel aditus posticus vel auertere: & ita tenet ibi Flori qui dicit per illum text. quod vsufr. vel inquilinus aditum posteriorem non potest immittare nec loca aperta claudere propter refugium tempore necessitatum necessarium, vt aperiantur propter conseruationem personæ & rerum. Ex ex hoc nota, quod vsufructuarius vel inquilinus non potest in domo vsufructuaria vel conducta facere ostium in proticu, si non est. Nam vulgo dici solet, q. huiusmodi ostium domum destruit: vel si est, ipsum claudere nō potest: quia præsumitur esse vtile domui, ex quo factum est.

9 † Item nunquid ianua ostij possit alicui legari, vel capi pro pignore, vel in executione sententiæ. Et dicas quod non, tex. est in l certa. § hoc senatus. el. 2. de leg. 1. & ibi no. facit ad hoc, quod dixi in rubrica præcedenti. in 3. quæstio.

10 † Item notandum, quòd non licet egredi ciuitatem aliunde quàm per portas sub pœna capitis, tex. est in l fi. ff. de rerum diui. de quo dicendum est vt ibi: quia non est materia nostra.

11 † Vltimo adde prædictis, quod aliquando ante ostium est vestibulum, quod est locus quidam ante ostia vtriusq; domus, per quod habetur aditus, & tecto coopertum est vt vestimentum, sicut homo vestimento tegitur: vt est tex. eum gl in l. arbor. §. de vestibulo communi diui. & ibi de hoc no. & habetur per Bar in l. damni § cum parietis. de dam. infec.

S V M M A R I V M.

1 Promiseris si mihi quispiam, vt per aream suam in domum meam, vel ex domo mea per aream suam ire possim, nec de plano aditus sit, quoniam area sua domo mea altior est, an scalas, vel gradus, aut eliuos in meo vel in suo facere debeam.

De aditu seu itinere Cap. xliiij.

1 Si quis † mihi promisit, vt per aream suam in domum meam, vel ex domo mea per aream suam me agere possim, nec de plano aditus sit: quia area sua est altior domo mea: an scalas, vel gradus, aut eliuos facere debeam in meo, vel suo? Et videtur quod in meo: quia solum est facta promissio, quod possim ire vel agere per fundum suum: nō autem quod in suo possim aliquid facere. Et pro hoc videtur text. in l. per iter in prin de aqua plu. arcen. Tamen contrarium est dicendum, videlicet quod scalas, siue gradus, aut eliuos prope tamen meam in solo vicini ire possim: dummodo ne quid vltra quam necessarium esset causa itineris demoliatur. text est [illegible] seruitutes, quæ in superficie §. si domo de ser. vrb. præd. & [illegible] ratio: quia iter debetur, quia promissum est, vel legatum [illegible] parte, quia nisi opere facto in non possit, licet fodiendo & subtrahendo iter facere l. si iter. ff. de ser. ni. generali: & probatur [illegible] refectionis. cum ibi no. communia præ. Et quia ista materia [illegible] eris seu aditu est seruitus vrbana, & de ea satis dictum est supra in seruitute itineris, seu aditus, & est etiam rustica. Reliqua [illegible] eruo in sequenti libro in rubrica de seruitute itineris, vbi [illegible] radicemus: & adde quæ dixi in præcedenti rub. in versi. sed nunquid aditus: & not. per Bart. & doc. in l. quod conclaue. in fi. de dam. infec. & quod no. in c. vnico. de consecra. ecclesiæ vel alta. libro. 6.

S V M M A R I V M.

1 Claustrum vnde dicatur.

2 [Con]claue in neutro genere, vel conclauis in fœminino quid sit.

3 [Por]ticus qu[id] proprie dicatur.

4 Homini priuato an super locis publicis versus vias publicas ædificare licitum sit, sicut communiter reperiuntur Pad uæ & Bononiæ.

5 Domus appellatione an porticus contineatur.

6 Statutum si puniat committentem maleficium in domo, vel inuentum extra domum, an porticus etiam comprehendatur.

7 Duas domos si habeam habentes claustrum vel porticum communem in illarum ædium medio, & vnam simpliciter vendam, & aliam retineam; cuius erit ipsum claustrum.

8 Porticum, vel claustrum cooperientem solum suum si quis habeat; & in alieno recipiet per dominium eius suum fit.

9 Porticum vel claustrum cum columnis si quispiam facere velit; an possit imponere columnas, quæ imus ecclesiæ fuerunt.

De claustro seu conclaui. Cap. xliij.

SCIENDUM est in primis, quid sit claustrum, conclaue & porticus. † Claustrum dicitur quasi claudens, siue claustans, idest, priuans habitantes in eo, ne passim vagari liceat: ita not. Archidi. in capitulo primo §. verum. in versi. more. de statu re. in 6. & est locus religiosus: vt in c. religiosi. de regular. & idem no. ipse Arch. 7. q. 1. c. fi in fine. ver. claustra vbi etiam dicit, quod hoc dictum a quodam animali, cuius nomē est castor: qui a cum sentit veneratores seipsum castrat: claustra etiam dicuntur instrumenta quæ claudunt domum: vel aliquā eius partem, vt ostia & portæ, quæ non adhærent: sed de nocte portantur ad claudendum: vt est tex. cum gl. r. l. fundi. in princ. super ver. claustra. de act. emp.

2 † Conclaue in neutro genere, vel conclauis in fœminino dicitur cella, vel camera secreta, vel claue alterius domus claudi a, vel quæ sub multis clauibus continetur: vel ad quam p mul tas claues venitur. Alibi dicitur conclaue cuna seu porticus inter duas domos: vt de dam. infec. l. quod conclaue. & habetur in c. vbi periculum. § in eo de ele. in lib. 6. Alibi sumitur p dormitorio. t. 2. q. 1. omnes. & ibi hoc no. Arch. vel secundum Bar. in d. l. q conclaue. in prin. cōclaue dicitur domus diseoperta inter duas domos in quodam solario supra terram: & ita accipitur hic. Item potest dici camera bene firmata eum claui: vt l. 1. §. de inspiciendo & etiam potest cap. d. l. quod conclaue. & ita etiam not. in l. foramen. de seruitutibus vrbanorum prædiorū.

3 † Porticus verò dicitur locus coopertus desuper, discoopertus ante: & hoc modo accipitur in d. l quod conclaue. & in l. cetera. §. hoc senatus. de legat. 1. secundum Bart. in dicta. l. quod conclaue. qui etiam dicit, q. in centiana, quæ in vulgari profertu la dicuntur, possunt dici porticus: & hoc modo accipitur secundum gloss. in d. l. quod conclaue.

4 † Circa porticum primo quæro, an sit licitum homini priuato ædificare super locis publicis versus vias publicas, sicut communiter reperiuntur Paduæ & Bononiæ. Et de iure dico quod non: quia in loco publico non est licitum priuato ædificare l. 1. & 2. & per totum, ne quid in loco pub cum simi. Sed de consuetudine seruatur contrarium, quæ præualet in locis vbi est vt gl. no. in rubrica quæ sit long consue. in fin & pro hoc l. an in totum. C. de ædifi priua. & in hoc modus cōsuetudinis est seruandus: vt not. gl. in l an in totum. & in l. qui luminibus. de ser. vrba. præd.

5 † Secundo quæro, nunquid appellatione domus contineatur porticus: & videtur q. sic per l. cætera. §. hoc senatus de leg. 1. vbi ædes & porticus æquiparantur. Et sic facit, vt statutum puniens existentes extra domum de nocte sine lumine non intelligatur punire existentes in porticu secundum Bal. ibi. ad idem videtur esse tex. in l si quando. la secunda. de ope. pub. Sed certe in contrarium videtur facere text. in l. cætera. §. hoc senatus. de leg. 1. vbi ædes & porticus ponuntur tanquàm diuersa. Item quia domus consistit ex tecto, solo & pariete: vt l. eū qui ædes. de vsucapio sed porticus non est huiusmodi, vt supra dixi, ergo &c. In hoc puto sic esse distinguendum. Aut porticus est coniuncta domui & ei affixa, & tunc appellatione domus continetur, per dictam l si quando. & per nota in capitulo primo de consecratio. ecclesiæ vel alta. in 6. Aut non coniuncta vel affixa domui: & tunc secus per prædicta.

6 † Et ex hoc infero ad decisionem statuti punientis committentem maleficium in domo, vel inuentum extra domum, an comprehendatur porticus. quia aut extra domum, & non coniuncta vel affixa domui, & nullo modo comprehendatur. Aut est coniuncta vel affixa domui: & tunc aut statutum loquitur per dictionē in, puta quia dicit, qui delinquit in domo: & tunc non comprehenditur porticus: quia dictio in, significat in loco & requirit tactum loci: vt l prima. § in flumine. de flu. & probatur. l. si qui. § 1. coniun. 2. l. 2 § primo, de religiosis. Nā aliud est porticus proprie, dato quòd sit coniuncta domui, aliud est ipsa domus intelligendo de porticu inferiori, idest, discoperto ante, secus in superiori parte supra porticum, in qua habitatur, quia illa dicitur propriè domus. & pro hoc facit l. fistulā. de seruitutibus urbanorum prædiorū, & quod ibi not. Bal & Florianus per illum text. qui dicunt, q non est idem intus, ut de scalis & de muro. vnde scalæ, quę sunt foris extra ostium nō continentur appellatione domus, & sic maleficium, quod sit in scalis exterioribus non videtur esse factum in domo: aut statutum loquitur per dictionem ad, puta si quis fecerit insultū ad domum, tunc comprehenditur etiam faciens sub porticu, quia dicitur esse ad domum, id est iuxta domum. per not. per glo. & doct. in l. quidam Hiberus. de ser. vrba. prædio. & ibi hoc not. Floria. de ista quæstio. vide plene per Alb. de Rosa. in l. præscripta circa principium. de his qui ad eccle. confu. & in d. l. cętera. §. hoc senatus de lega. 1. & ibi per omnes docto.

7 Tertio † quęro, habeo duas domos habentes claustrum, uel porticum communem in medio illarum ædium: vnam simpliciter vendo & aliam retineo, cuius erit claustrum, uel porticus? Dic q debet diuidi, & medietas a latere emptoris erit sua, alia medietas a latere meo erit mea, ita not. dicit Bar. in d. l. qđ conclaue. per illum text. cum glos. fina quæ incipit, per hoc ap paret. facit pro hoc quod not. Bald. in c. 1. §. si quis de manso. in 5. colum uersicu quid si quędam plateola est in medio, in titu. de contro. inuesti. in vsibus feudo. sed Ange. in l. quod conclaue. dicit hoc procedere, quando in vtraque domo esset ostiū, per quod deueniur in dictū claustrum, & exitur, sed si in vna domorum tantum esset ostium, per quod intratur & exitur in claustro seu porticu, tunc claustrum seu porticus erit illius tā-

tum,

tum, cuius est domus ostium habentis, quod tene menti.

8 †Quartò quæro, quis habet porticum, uel claustrum cooperiens solum suum, & requiescit in alieno, an dominium eius sit suum? Dic breuiter, ꝙ si ista duo concurrunt, scilicet ꝙ cooperiatur solum suũ, requiescat in alieno iure seruitutis: tunc claustrum siue porticus dicitur suum, ut d. l. quod conclaue. secundum Bar. Ang. & docto. ibi, aliàs si ista duo non concurrant, esset illius, in cuius solo requiescit. l. quemadmodum. §. fina. ad l. aquil. secundum doct. in l. quod conclaue. quòd est not.

9 †Quinto & vltimò quæro, quis vult facere porticum, seu claustrum cum columnis: an possit imponere columnas, quæ fuerunt unius eccl. Et dicas breuiter, ꝙ si est porticus seu claustrum priuati hominis seu laici, & non potest, tex. est cum glo. in c. ligna. in fi. de conse. distin. 1. & habetur in c. cum ad hæc. de relig. do. Sed si esset porticus, seu claustrum alterius ecclesiæ, uel monasterij sic, ut est text. in d. c. ligna. & in c. sequen. & ibi ꝑ Archid. & habetur per docto. in d. c. ad hęc. & per Albe. de Rosa. in auth. multo magis. de sacrosac.

S V M M A R I V M.

1 *Penum subterraneam si quispiam habeat, quòd a parte superiori in solo publico lumen recipere uelit, nunquid possit.*

2 *Penum subterraneam si quispiam facere uelit, & fodere subtus solum publicum, vel domum vicini, nunquid possit.*

3 *Penum subterraneam si velim facere, quatenus se portendit solum meum vsque ad finem soli vicini, nunquid possim.*

De penu. Cap. xlv.

1 QVIDAM †habet penum subterraneam, uult recipere lumen a parte superiori in solo publico, nunqd possit? Et uidetur ꝙ non, quia in alieno quis nõ potest facere fenestram, arg. l. quemadmodũ. §. si protectum. ad leg. aquil. Item quia non potest in re communi facere inuito socio. l. qđã Hiberus. & ibi not. doct. de ser. vrba ꝑd. & dicam infra de fenestra, & balcono. Item quia in solo publico non est licitũ ædificare. l. 1. & 2. ne quid in loco pub. & istud teneo de iure, sed de consuetudine vidi seruari contrarium, qa quilibet pro libito voluntatis recipit lumen penoris ex solo pub. quæ consuetudo seruanda est. l. an in totum. C. de ædific. pri. & pro hoc glo. no. in rub. C. quæ sit lon. consue. in fi. quæ loquitur de porticibus, ut dixi in rubrica præcedenti & in rubrica de ostio, uersi. alia est quæstio. Credo tamen, quòd per iudicem cogi possit ad faciendum ferratam desuper, uel aliam cooperturam de ligno propter transeuntes, arg. l. qui foueas. ad l. aquil. & ita obseruatur in ciuitate Veronæ.

2 †Quid si unus vult facere penum subterraneam & fodere subtus solum publicum vel domum vicini, nunquid possit? Dicas quòd non, quia sicut solum unius debet esse liberum vsq; ad cœlum. l. fi. in princ. de ser. ff. & l. si uitem. §. pen. quod ui ad clam. & l. altius. C. de seru. ita debet esse liberum sub terra, ut in d. l. altius. Item pro hoc. l. uenditor. §. si constat. commu. præd. & l. diuortio. §. si vir in fundo. solu. matr. Item quia non habet ius ad thesaurum non inueniendum in solo alieno. l. vnica. C. de thesau. lib. 11. Item quia spãle est in uenis cotareis & marmoreis, ut l. cunctis. & ibi gloss. C. de metal. lib. x. coniuncta. l. 1. & l. quosdam eod. titu. quæ dicit, quòd propter publicam vtilitatẽ licitum est marmora & si sub fundo alieno fodere, dummodo dominus non patiatur damnum, de quo vide omnino quod not. in l. inter publicam. in 6. col. de verbo. significa. in §. publica. ergo in alijs secus est ius commune, idest ius singulare. & l. quòd verò legi.

3 †Sed quid si volo facere penum subterraneam, quatenus se protendit solum meum vsque ad finem soli vicini, nunquid possim? Et uidetur quòd non, quia qui foueam facit iuxta fundum vicini, debet tantum relinquere, quantum est profunditas foueæ, tex. est in l. fi. ff. finium regun. & maxime hoc videtur procedere, vbi in medio esset fundus communis, vel vicini ꝑpter eius periculum, vidi tamen obseruari contrarium, quia quilibet facit penum in suo, quatenus durat solum suum, dũmodo vicinus damnum non patiatur. pro hoc. l. fluminum. §. si. de dam. insec. & forte illa l. fi. voluit loqui de simili fouea, q̃ habet nomen speciale, sicut est penus, sed de illa tantum fouea, quæ stat in suo tantum simplici nomine, & propterea non habet locum etiam in puteo, qui habeat foueam profundam, quia perdit nomen foueæ & assumit nomen putei, & pro hoc videtur text. in d. l. fluminum. §. pen. & ita communiter obseruari uidi: de hoc etiam dicam aliquid infra de puteo & de fouea.

S V M M A R I V M.

1 *Planicies terræ quid dicatur.*

2 *Domum si quispiam habeat cum tribus uel quatuor clusis, & in earum medio una siue curia, curtis existat, in qua forte est unus puteus, & in quolibet dictorum clusorum est unum ostium, & ipse uendat, seu leget unum ex dictis clusis, siue curiam, an legatarius, siue emptor dicto ostio uti possit, ex quo ad dictam curiam uenitur.*

3 *Domum inter feudatariam & domum domini si vna curia sit, seu plateola; quomodo diuidatur.*

4 *Aqua cadens in curte mea naturaliter & de per se, si ad curiam tuam discurrat; an tibi in curte tua aliquid facere licitum sit, ut aquæ discursus impediatur, & in curte tua remaneat.*

De curia siue curte. Cap. xlvj.

1 CVRIA †dicitur planicies terræ, & de ista hic loquimur, alijs modis assumitur curia, ut no. Archi. 11. q. 1.

2 si quis clericus. † Siquis habet domum cum tribus vel quatuor clusis, & in medio earum sit una curia, siue curtis, in qua forte est unus puteus, & in quolibet dictorum clusorum est unum ostium, & vendidit, siue legauit vnum ex dictis clusis siue curia, an legatarius, siue emptor possit vti dicto ostio, ex quo venitur ad dictam curiam. Et sic an possit exire per dictum ostium ad curiam prædictam causa veniendi ex dicta curia, puta in uiam publicam, uel causa hauriendi aquam ex puteo, qui est in dicta curia, uel alia de causa? Et dico breuiter quòd non, quia in emptione uel legato uia uel iter non venit, nisi fuerit expressum. l. in vendendo. de contrahen. empt. & idem si essent plures fratres uel consanguinei, qui diuiderent unam domum quæ haberet plures partes, & in medio earum esset curia q̃ uni in diuisione cõtingeret, alijs partibus dictæ domus cum curia, vel aliæ duæ partes sine curia, hi qui habuerunt partem domus sine curia, non poterunt per partes suas venire in d. curiam aliqua de causa, & ideo cogi poterunt, ut claudat ostia, siue portas, quæ sunt in dictis clusis versus dictam curiam, & pro prædictis omnibus vide text. & quod ibi no. Bald. & Flo. in l. si fundum § quecunque. de ser. vrb. præd. quod not. quia quotidianum, & bis habui de facto. Adde prædictis, quę dixi supra de seruitute itineris, seu aditus. & supra de pariete siue muro. versicu. sed nunquid vicinus poterit in muro suo facere ostium, & supra de ostio, siue porta. ver. sed dubium est, si quis potest.

3 †Quid si inter domum feudatariam & domum domini est vna curia, seu plateola? Dic, quòd per cordulam diuidi debet versus domum domini, & illa dimidia erit sua, alia dimidia versus domum uasalli erit uasalli, sicut fit inter duos ꝓprietarios: vt not. Barto. in l. quod conclaue. de dam. infec. & dixi supra de claustro siue portic. in 3. q. & ita not. Bald. in c. 1. §. si quis de mãso. in tit. de controuer. inuesti. in usi. feu. qui dicit, hoc procedere, si patitur diuisionem. Curia enim aliquando est ita modica, quòd diuidi non potest, & tunc de ea idem est dicendum, quòd de vestibulo. l. si ut certus. §. fina. commo. & l. arbor. §. de vestibulo. communi diui. de quo vestibulo dixi supra de ostio siue porta, in fi.

4 †Sed quid si aqua cadens in curte mea naturaliter & de per se discurrit ad curiam, tuam, an sit tibi licitum in curte tua aliquid facere, propter quod discursus aquæ impediatur & remaneat in curte mea? Et dicas quòd sic, arg. l. 1. §. sunt qui putant. ne quid in lo. pub. & ita Paul. de Castr. in l. quoties. la. 1. de seruitute. & dixi vobis supra in 4. diuisione seruitutis, versi. & primo videamus. ibi. & hoc sequitur, & adde tex. in l. 2. §. si quis in suo. & ibi Bar. ne quid in loco publico, quod tene menti.

S V M M A R I V M.

1 *Domum inter feudatarij & domum domini si unus puteus tantum existat cuius aqua non sufficit utrique; quis præferatur.*

2 *Puteus communis si inter duos vicinos sit; an diuidi possit; & quo iudicio.*

3 *Vicini ciuitatis uel loci an locum communem, ut puta furnum, contribuere teneantur.*

4 *Communitas seu vicinia si habeat unũ puteum, vel furnum, vel porticum communem; qui purgatione uel refectione egeat, & quidam ex vicinis collectę expensam euitare volens usui uel commodo illius renunciare uelit, an possit.*

5 *Puteum si in domo mea aperiam; quo aperto uenæ tui putei præcisæ sint; an tenear.*

6 *Interdictum de fonte, an illi competat, qui uti prohibetur puteo viuam aquã non habente.*

7 *Puteum, uel cisternam, aut lauellum prope vicini fundum fodere an licitũ sit, nullo spacio interposito.*

8 *Cisternam si quis aperuerit, vel foderit, & eam non cooperuerit; cecideritq́; bos, vel asinus in eam, an talis teneatur.*

9 *Cisternas habens, si cisternas legauerit, an debeatur aqua in ea regione, in qua aqua venalis est: vt est in regione Africæ, & Aegyptij.*

10 *Cisternas habentem, an seruitus vel obligatio personalis sequatur.*

De puteo, cisterna, & lauello. Cap. xlvij.

1 INTER †domum feudatarij & domum domini est unus puteus tantum, cuius aqua non sufficit utrique: quis præferatur. Et uidetur, quòd dominus tanquam habens maiorem partem, habet enim domum alteram pleno iure, & in altera feudataria nudam proprietatem, arg. l. sancimus circa prin. C. de do. & ita dicit no. Bald. in c. 1. §. si quis de manso. ver. quæro, quid si inter dominum, de controuersia inuestituræ,

2 in vsibus feu. † Sed quid si inter duos vicinos est puteus communis: an possit diuidi & quo iudicio? Dic quod potest iudicio

cio cōī diuidi. si solum eius sit cōmune ipsorum, vel viciniæ ipsorum adiudicetur: vt est tex. in l. 4. § communi diui. & ibi Flo. qui dicit, secus esset, si ipsi haberent solum ius hauriendi aquā: quia forte solum, in quo est puteus, sit publicum, vel aliorum.

3 † Sed quæro, nunquid vicini ciuitatis, vel loci teneantur contribuere ad locum communem, vt furnum: Et videtur ꝙ sic, ꝑ tex. cum gl. in l. 1. ad l. Rhod. de iactu. & ibi hoc tenuit Vbertus de Bobio, & Alber. de Ro. & pro hoc. l. ad reparationem. C. de aquæduc. lib. xj. & l. ad portus. C. de oper. pu. & l. ad instructionē. C. de sac. san. & istud est verissimum, vt patebit ex his quæ statim dicam in seq. q. 4 † Sed ponatur, quædam communitas, seu vicinia habet vnum puteum, vel furnū, vel porticum cōem, qui eget refectione, vel purgatione, quidam ex vicinis volens euitare collectionem, siue expensam collectæ dicit, quod vult renunciare vsui, vel commodo illius rei: quæritur, an possit. Ista q. format per Spec. in tit. de censi. §. 1. ver. item pone quædam vicinia. vbi plene, & idem quasi de ver. ad verbum scribit Alb. de Ro. in suo tractatu statutorum, in prima parte. q. 15. & ponitur etiam per Flor. in l. cum fructuarius. de vsufru. & vide quod ponit Dy. in l. imperator. §. centum. de leg. 2. & Iac. de Aret. in l. prætor. §. hoc edicto. de dam. infe. In qua q. vř; ꝙ renunciare nō possit; & expensam euitare per d. l. ad refectionem. & l. ad porticum. Item quia lex videtur imponere onus incumbens domui non personæ, arg. l. si quæ incipit ædiles. de via pub. Itē pro hoc: q̄a vasallus non pōt se eximere seruitio domini renunciando feudum: vt habetur per gloss. ord. in c. 1. § similiter. in tit. de cap. qui cur. vendidit; & per gloss. Iaco. de Bel. Nic. de. Nea. & doc. in c. 1. de vasallo qui con. consti. Lota benef. alie. in vsib. feu. & per gl. & doc. in c. quæ in ecclesiarum. extra de consti. & per Spe. in tit. de feu §. quoniam. ver. 28. & per Bal. in c. 1. §. callidis. in ti. de prohibi. feu. ali. & per Dy. & Bart. in l. is cum quo. de aqua plu. arcen. & per Flor. in l. si absente. & in l. cum fructu. & ibi omnino vide de vsufru. In contrarium videtur illa regula vulgaris quæ dicit, quòd pars potest renunciare iuri suo. l. si quis in conscribendo C. de pac. cum si. Item pro hoc. l. prætor ait. § fi. & quod ibi no. de dam. infec. Item l. si forte. §. 2. si ser. vend. & d. l. cum fructuari. Item quia si aliquis est de collegio potest renunciare, & ab eo recedere. l. 1. in fi. de colillici. Item pro hoc totus tit. ff. pro derel. & l. 2. § vicinales. ne quid in loc. pub.

Sed pro decisione breuiter sic distingue: aut puteus, vel furnus indiget reparatione ratione temporis præteriti, aut futuri. Primo casu tenetur indistinctè contribuere, nec potest renunciare in damnum viciniæ. Et est ratio: quia iam vtilitatem accepit ex vsu, sicut alij vicini: vnde sicut sentit commodum, ita sentire debet incommodum: vt in l. secundum naturam. de regu. iur. & c. qui sentit onus. eo tit. in 6. Secundo casu quando ratione futuri temporis: & tunc aut vult stare in vicinitate, seu vicinia: & isto casu, licèt nolit vti puteo, vel furno: quia forte habet vnum in domo, tamen poterit cogi ad reficiendum, seu contribuendum: quia istud est onus impositum domui & non personæ, ar. d. l. ædiles. de via publ. item quia puteus vel furnus sunt communes vniuersitatis, non ut singulorum: in rebus vniuersitatis non attenditur voluntas vnius, sed maioris partis. l. quod maior. ad mu. cum si. Aut non vult amplius stare in vicinia, vel in communitate: & sic vult renunciare nedum vsui putei, vel furni, sed etiam viciniæ vel communitatis: & tunc teneo, quod non sit obligatus ratione futuri temporis: licèt Albe. & Flo. videantur velle, quòd indistinctè teneantur contribuere, & moueor per ea quæ dixi supra pro parte negatiua. & adde quòd de puteo, lacu & piscina reficiēdis & purgandis interdictum competit, text. est in l. 1. uer. pe. ff. de fonte. Et quid sit reficere & purgare, uide text. in l. 1. §. reficere. § purgandi. de riuis.

5 † Quid si in domo mea puteum aperio, quo aperto uenæ putei tui præcisæ sunt, an tenear. Et dic quòd non, text. est in l. fluminum. §. pe. uer. idem uidemus. & ibi uide etiam §. fi. cum duabus ll. seq. & ꝙ ibi not. de dam. infec. & l. j § deniq; de aqua plu. ar. & Pau. de Cast. in l. si ubi. in fin. C. de ser.

6 † Sed nunquid interdictum de fonte competat illi, qui vti prohibetur puteo uiuam aquam non habente? Et dicas ꝙ non, tex. est in l. 1. §. hoc interdicto, de fonte. & ibi omnino uide Bar. qui per illum tex. dicit no. ꝙ statutum prohibens mulieres portare perlas, intelligitur de uerbis & naturalibus, nō aūt de fictis & cōpositis. Et ego dixi de uersi. fi. l. mulieris. in prin. in x. & ult. q. ubi posui aliqua de ornatu mulierum. Adde prædictis, ꝙ uendita domo non solum uenit puteus, qui est in ea, sed etiam putealia, idest quibus puteus cooperitur, & funes quibus trahitur aqua, & quædam alia ueniunt, de quibus omnibus uide in text. l. Iulianus. §. fi. cum l. seq. de act. empt. & uenit etiam rota & situla, ut l. qui fundum. §. fi. de contrahen. empt. & omnia quæ dicta sunt supra de puteo, habent locum in cisterna & lauello. & sciēdum est, ꝙ cisterna non habet aquam perpetuam, nec uiuam. tex. est in l. 1. § hoc interdicto. ff. de fonte. Et istud patet manifeste Venetijs, ubi sunt cisternæ, quæ sepissime deducuntur ad siccitatem. Lauellum aūt intelligo locum, in quo colligitur aqua pro pannis lauandis, uel animalibus potandis.

7 † Sed an sit licitum fodere puteum, uel cisternam, aut lauellum prope fundum uicini nullo spatio interposito. Et uidetur ꝙ debeat dimitti tantum spacium, quantum est profunditas foueæ per l. fi. fini. regun. Ego teneo cōtrarium, quia illæ nō sunt propriè foueæ, sed habent alia nomina specialia, ut dixi supra de penu, in fin. ubi uide. 8 † Si quis aūt aperuit cisternam, uel foderit, & non cooperuerit eam, cecideritque bos, uel asinus in eam. Dic, ꝙ dominus cisternæ tenetur reddere pretium iumentorū, quod autem mortuū est ipsius domini cisternæ erit, ut in cap. 2. extra de iniurijs & damno dato. & est casus not. qui limitat materiam positam. l. si stichus de uer. ob. uidelicet ut ꝙ ex re mea superest, meum est, & mihi reddi debet. l. solum. § meum. de rei uendi. intellige nisi ex culpa alterius pereat, ut ibi ita no. Lud. de Ro. in d. l. si stichus. in fi. qui tamen intelligit, quando cisterna fieret in publico, arg. l. foueas ad l. aquil. secus in priuato, ut no. gloss. in d. c. 2. de iniur. & dam dato.

9 † Vltimò unus habet cisternas, legauit cisternas, an debeatur aqua in ea regione in qua aqua uenalis est, ut est in regione Africæ & Aegypti. & dicit tex. in l. Mela. §. fi. de alim. & ciba. leg. not. Bart. in l. 1. e. tit. & sicut est Bononiæ, Ferrariæ & Venetijs. & dicas ꝙ sic, siue habeat cisternas, siue non, ut est casus in d. l. 1.

10 † Sed quando habet cisternas, an tunc erit seruitus, uel obligatio personalis. uide omnino text. gloss. & Bart. in d. l. Mela. §. fi. & dixi plene supra in prin. post diffinitionem seruitutis realis in illa quæstio. quomodo cognoscatur, an sint seruitutes reales uel personales.

SVMMARIVM.

1 *Cloaca quid propriè sit, & quid eius appellatione veniat.*
2 *Statutum si dictauerit, quòd si quis offenderit aliquem in domo; puniatur in tantum; an offendens in ostio statuti pœna teneatur.*
3 *Domo in sua priuata quis non potest exercere artem, per quam malus odor, seu fetor vicinis fiat.*
4 *Cloacam inter ædes meas & tuas, te etiam inuito & contradicente an de nouo mihi facere liceat, & si denuncias nouum opus; tuam denunciationē contemnere possim.*
5 *Cloacæ vsum si aliquis habeat vi; clam; vel precariò, & velit cloacam reficere, vel purgare, an contra impedientes sibi interdictum cloacæ prohibitorium competat.*
6 *Cloacam facere in muro communi inuito altero socio an vni socio facere liceat.*
7 *Cloacam facere in fundo vel domo sua an facere licitum sit, & ex ea aquā in uiam publicam mittere.*
8 *Aquaductum loco cloacæ usque ad uiam publicam an facere liceat.*
9 *Vsufructum in fundo uel cloaca publica si quispiam habeat, & refectione; uel reparatione indigeat; an istud onus ad ipsum spectet.*
10 *Ius agendi seu prohibendi aliquid an solum ædilibus; uel habentibus curam ciuitatis, uel alijs competere habeat.*
11 *Priuato, uel forensi an competat ius agendi, uel prohibendi aliquid in actione populari.*
12 *Actio quænam sit, quæ pro cloacis competat.*
13 *Interdictum prohibitorium & restitutorium ad hoc ut competant, quæ necessaria sint*
14 *Libellus & positiones in actionibus popularibus quomodo formari debeant.*

De cloaca. Cap. xlviij.

1 CLOACA † est locus concauus, per quem colluuies quædam fluit, ut dicit tex. in l. 1. §. cloaca autem. ff. de cloacis. qui subdit, ꝙ cloacæ appellatione & tubus & fistula continentur, & tubus dicitur foramen cloacę, ubi purgatur colluuies aquæ: fistula uerò est aliud genus instrumenti. ad idem secundum gloss. ibi. ex quo no. secundum Bart. ibi, ꝙ appellatione cloacæ continetur etiam ostium cloacæ.

2 † Quod facit ad q. ex statutis dicentibus, ꝙ si quis offenderit aliquem in domo, puniatur in tantum, ut offendens in ostio teneatur pœna statuti, quia appellatione domus continetur ostium & alia quæ eidem sunt affixa, etiam si protenderetur extra domum. l. si aquæductus de contrahē. emp. & l. si uenditor. § fi. de act. empt. & dixi aliquid in tit. præcedenti, intelligo tamē de ostio intra clausuram existente, quia tunc non diceretur factum in domo. l. 1. § flumine. de flumi. de quo die ut per Bal. in d. l. 1. de cloacis & in l. cætera. §. hoc senatus. de leg. 1. & per Bal. in d. l. data opera. C. qui accu. non pos. & uide quæ plenius dixi supra de claustro, in 3. q. item cloaca quædam est priuata, quædam est pub. l. 1. §. hoc autem. de cloacis. item sciendum, est ꝙ prætor introduxit duo interdicta, unum de cloacis purgandis & reficiendis, & istud est prohibitorium, quia nemo debet ꝓhibere reficere & purgare cloacam. l. 1. §. 1. de cloacis. Aliud est restitutorium, quia nemo debet aliquid in cloacis mittere ꝑ q̄d debitor fiat, ut d. l. 1. §. fi. & est rō, q̄a & interdicta ꝑtinent ad salubritatem & tutelā ciuitatis: nam & cœlum pestilens & ruinam immunditiæ cloacarum minantur. Item si non reficiunt, text. est no. in d. l. 1. §. 1. de cloacis & ibi uide gl. 1. & adde gl. no. in l. pe. § pe. in uer. quem cœli. q̄d ui aut clam. quæ dicit, ꝙ aer corrumpit apponendo stercus, uel cloacam aperiendo. & uide aliū textnot. &

no.& sing.in l.2.§ idem ait si in pub.cum glo.ne quid in lo.pu.

3 per quem text.cum glo aliàs iudicaui.† Quòd quis non potest in domo sua priuata exercere artem, per quam malus odor, seu fętor fiat vicinis, & per prædicta teneo, quòd non sit licitum priuato aperire de die cloacam, vel necessarium, aut similia, ppter fętorem, sed de nocte tantummodo, nisi subsit necessitas, & non aliàs, quòd est not.

4 † Quęro primò circa istam materiam cloacarum, an liceat mihi cloacam de nouo facere inter ædes meas & tuas te inuito & contradicente: & si denuncias nouum opus, possum tuā denunciationem contemnere. Videtur ꝙ non per ea quæ dixi supra de penu, in 2.q.& per totum tit.de no. oper.nunc. tamen contrarium reneas per l.1.§.si quis mihi purganti.& l.fi.de cloacis. dummodo si in viam publicam velis cloacam facere, facias permittente illo, cui viarum publicarum cura committitur, vt d.l.fi.& ibi glo.& ita tenet Rof.in suis libellis, in tit.si vis cloacā tuam purgare.in fi.& vide tex.in d.l.1.in fin. & in §. deinde ait prætor.cum seq.& vide omnino.l.de pupillo.§.si quis riuos. cū seq.de no.oper.nun.vbi de hoc quomodo declaratur.

5 † Quæro secundò, aliquis habet vsum cloacæ vi, clam, vel pcario: vult cloacam reficere, uel purgare, an contra impedientes sibi competat interdictum cloacæ prohibitorium? Dic ꝙ sic.l.1.§.hoc interdictum.el 1.de cloacis.& ratio ponitur ibi.& d §.si quis riuos.

6 † Quæro tertiò, an sit licitum vni socio facere cloacam in muro communi inuito altero socio. De hoc dic, vt dicam infra de balneo, seu stupha, & de necessario &c.

7 † Quæro quartò, an sit licitum facere cloacam in fundo, vel domo sua, & ex ea immittere aquam in viam publicam? Dicas ꝙ sic, nisi ex illa aqua via efficeretur minus habilis, vt est tex.in l.2.§ si quis clocam.ne quid in lo.pub & via dicitur fieri nimis habilis, siue deterior vsus eius ad commeādum corrumpatur, hoc est ad eundum, vel agendum, aut cum plana fuerit, cliuosa fiat, vel ex molli aspera, aut augustior ex latiore, aut palustris ex sicca, vt est tex.in d.l.2.§.deteriorem autem. & vide in seq.q.

8 Quæro quintò, nunquid liceat facere aquæduct. loco cloacæ vsq; ad viam publicam? Et dic quòd sic: vt in q.præcedenti: & ita obseruatur etiam de facto. Sed aduerte, quia post ductum prædictum non est licitum mittere ad viam publicam aliquid fętidum, vel turpe, vt stercus, siue lauetur latrina, vt est tex.in l.ædiles.in fi.de via pub.aliàs est in ti.de lo. pub. fruendo. pro hoc glo.in l.pen.quod vi aut clam & ideo non esset licitū lauare in domo vegetes, in quibus fuisset vinum fętidum, uel alia vasa fętida, si aqua illa veniret in viam publicam: quod no. quia multi contra faciunt & male. Nam ædiles curules, vel q præpositi sunt vijs publicis hoc permittere non deberent, vt dixit d.l.ædiles.in fi.& vide quod dicam in 7.q.

9 † Quærò sexto aliquis habet vsufr.in fundo, vel cloaca publica indiget refectione, vel reparatione, an istud onus spectet ad ipsum? Et dicas ꝙ sic, & non ad proprietarium: vt l.si pendētes §.si quid cloacarij.& ibi Flo.de vsu.

10 † Quæro septimò, an ius agendi, seu prohibendi competat solum ædilibus, vel habentibus curam ciuitatis, vel alijs? Et dic ꝙ illis, quorum interest, competit ius: puta quia sunt de eadem contrata, & istud est clarum, vt probatur in l.2.§.pen.ne quid in lo.pub.

11 † Sed quid si nihil aut parum interest priuati, puta quia est de alia contrata? Et dicas idem: quia actio popularis est, vt est glo.valde not.in d.§.penu.quæ non est alibi secundùm Ange. in l.in prouinciali.§.1.de no.ope. nunc. & communiter tenet, vt dicit Io.de Ana.in c.qualiter & quando.el 2 in 12.col.de accu.de quo vide per docto.in d.§.fin.vbi probatur hæc decisio. Sed quid si esset forensis: & idem si nomine publico agat, de quo dic, vt plenè per Bar.& doct.in d.§.fi.

12 † Quæro octauò, quæ actio competat pro istis cloacis? Dic duo interdicta: unum prohibitorium, aliud restitutorium, ut probatur in l.1.in princ. de cloa.& dixi supra circa princip. Et idem Ioan. in arbore sua actionum fecit duos articulos de his duobus interdi.

13 † Quæro nonò, quæ sunt necessaria: vt competant ista duo interdicta? Dic tria principaliter. Primum, quòd sit cloaca, sed quę sit cloaca, vide supra in princ. Secundum, quòd aliquis prohibeat te volentem purgare cloacam factam, vel reficere: vel aliquid est immissum, in quo vsus cloacæ impediatur, quòd remoueatur: ut d.l.1.in princ. Tertium, ꝙ ille, qui vult reficere, uel purgare cloacā, caueat vicino, de dam.infec.l.1. §.si qs purgāti.de cloaca.& ita tenet Rof.ī ti.si vis cloacā tuā purgare &c.

14 † Quæro decimò & vltimò, quomodo & qualiter debeant positiones & qualiter debeat formari libellus: vide in dicto suo libello vbi plene. Cętera dic, vt per text.& glo.in d.l.1.& 2.de cloacis.

SVMMARIVM.

1 *Fistula quid propriè sint.*
2 *Castellum quid propriè dicatur.*
3 *Licentiam habens a principe vel superiore auertendi aquam ex publico debet eam ducere per castellum, uel per fistulas, ne matrices fistulæ corrumpantur, & contrafaciens concessionis beneficium perdit, & etiam in corpore punitur.*
4 *Socio an liceat facere in pariete communi fistulam; vel canale aliquod, per quod aqua pluuia arceatur, siue recipiatur.*
5 *Domorum in venditione an etiam seruitutes veniant.*

De fistula. Cap. xlix.

1 FISTVLAE sunt † vasa plūbea, uel fictilia, aut lignea, per quæ ex castello, uel ex coelo aqua ducitur: ut l.si fistulæ.& l.fictilia.de serui.vrb.prædio.& l.fistulas.si ser. ven.& l.fundi.§.pen.& fi.co.tit. & dixi aliquid supra de cloacis.in prin.& vocantur qnq; matrices, ut l.eos. C.de aquæduc.lib.11.& regulariter apud nos dicuntur canalia, & possunt

2 consistere ex quacunq; materia. † Et dr castellum receptaculū, quod aquā recipit.l.1.§.hoc interdictū necessario. de aqua quoti.& æsti.& dicitur propter locum circundatum ad modū castelli, ubi congregatur, & vnde ducitur aqua, ut dicit glo. in d.l.fundi.§.ab eo.& in d.l.eos.

3 † Et nota, ꝙ habens licentiam a principe, uel superiore auertendi aquam ex publico, debet eam ducere per castellum, per fistulas, ne matrices fistulæ corrumpātur: & contrafaciens perdit beneficium cōcessionis, & punitur etiam in corpore, casus

4 est in d.l.eos. quod not. † Nunquid autem liceat socio facere in pariete cōmuni fistulam, uel aliquod canale, per quod aqua pluuia arceatur, siue recipiatur? Dic ꝙ non.l.fistulas.si ser.uen. & ita tener Ang.& doct.in l.inter quos.in 4.col. in prin.in uer. simile in pariete.de dam infec.Et idem tenet Ioan.Pe.de Papia. in ult.lib.in antepe.glo.ex hoc no. ꝙ etiam in pariete communi non licet etiam facere aquarolum, uel ficulum secundum Bar.qui etiam ita no.per l.fistulas per illum tex. de ser.urb. prædio.immo plus, nō licet habere aquarolum in pariete proprio, si per eum aqua missa inundaret in parietem vicini, ut d.l.fistulas.& ibi hoc tenet Barto.& adde omnino quæ dicam infra de balneo, & necessario, & celario: & in specie de aquarolo seu canali, & ea quæ dicuntur hic, plurimum conueniunt.

5 † Sed an prædicta ueniant in uenditione domorum? Dic ꝙ sic.tex.est in d.l.fundi.§ Labeo.& in l.uenditor hominis. §.fin. de actio.emp.& l.fistulas.in prin.de contrahen.emptio.

SVMMARIVM.

1 *Furnum si iuxta communem parietem habeas, & damnum parieti dat, vel verisimiliter dare potest, an tecum agi possit.*
2 *Furnum seu molendinum in aliqua villa uel vicinia si quispiam habuerit et habeat, & omnes de dicto loco iam longissimo tempore, etiam eius cuius in contrarium memoria non existat, semper venerunt ad dictum furnum seu molendinum pro pane coquendo, seu manicando, & alius furnum nouiter construere uelit, an, ne construat, prohibere possit.*
3 *Promiserit si mihi quispiam coquere panes in furno suo pro tota mea familia, an hæc seruitus, vel obligatio personalis esse dicatur.*
4 *Promiserit si aliquis mihi & Titio, quòd possim coquere in furno suo omni hebdomada decem sextaria frumenti, & Titius decessit, vtrum Titij portio mihi accrescat.*
5 *Pactum si fecerim cum furnario, vt coqueret panem pro me & familia mea singulis annis, uel perpetuò & quòd sibi darem omni anno decem libras, sed tunc habebam duos filios tantùm, & postea mihi plures alij filij nati sunt, & sic familia mea aucta est, an mihi panem pro eodem pretio coquere teneatur.*
6 *Seruitus si luminibus imposita sit, tam de præsentibus, quàm de futuris simpliciter intelligitur.*
7 *Inspicitur multoties, quod euenire potest.*
8 *Contrariorum eadem est disciplina.*
9 *Conduxerit si quispiam vnum molendinum cum quatuor rotis, & conuenit præstare modios x. pro qualibet rota, & postea conductor ibi aliam rotā construxerit, an pro illa noua rota aliquid soluere teneatur.*
10 *Paterfamilias cum abbate & conuentu eiusdem monasterij si pactus fuerit, quòd molendinum dicti monasterij sibi & familiæ suæ pro certa pensione molere deberet sine læsione dicti monasterij pacti initi tempore, & postea filiorum quilibet habet, ita magnam familiam, sicut habebat paterfa.celebrati contractus tempore, & quilibet ipsorum vult molere ad molendinum, sicut eorum pater faciebat, quid iuris.*
11 *Verba in dubio secundum præsens tempus intelliguntur, sicut contractus in dubio intelligitur rebus sic stantibus.*
12 *Verba contractus intelliguntur secundùm quòd apparet contractus tēpore.*
13 *Hęredum ex persona conditionis obligatio mutari non debet.*
14 *Expensa vbi crescit & labor, pretium seu salarium crescere debet.*
15 *Famulus si conuenit stare cum tribus scholaribus pro certo pretio quolibet mense, & vnus scholaris moritur, vel recedit, salarium minui debet.*
16 *Conuentio ad incogitata non extenditur.*
17 *Infinitas euitanda est.*
18 *Concessum si alicui fuerit, quòd in aliquo nemore pro se & familia sua ligna incidere deberet, & multis relictis familijs recedat, an & quantum incidere possit.*
19 *Prædium si quispiam alicui monasterio dederit, vt perpetuò ad suum molendinum sibi & filijs suis granum molere deberet, & postea filij superexcreuerint; quid iuris.*

20 Monaste-

20 *Monasterium si promisit mihi & familiæ meæ molere frumentum non tenetur hæredibus molere in maiori quantitate, quàm mihi teneretur.*

21 *Promiserit si rusticus quidam cuilibet canonico pro anniuersario decem dare, & promissionis tempore non erant nisi x. canonici, deinde xx. exstitit, an omnibus teneatur.*

22 *Perpetuò seu in perpetuum quis se obligare potest.*

23 *Furnum in muro communi, inuito socio, vel iuxta vicini murum eo inuito an facere liceat.*

De furno. Cap. I.

1 SI furnum † iuxta cõem parietem habens, & damnum dat parieti vel verisimiliter dare potest, an tecum agi possit? Dic si damnum dedit parieti: puta quia paries exustus sit, agi potest actione in factum. l. aquilia: vt est tex. in l. si seruus seruum. §. si furnum. ad l. aquil. & ibi doc. & l. fluminum. §. præterea si furni. & ibi plene de hoc no. ff. de dam. infec. Sed si non damnum dederit, an possit peti cautio de dam. infe. Et vr̃ q̃ sic per d. § si furnum. In contrarium videtur dicendum per d. §. præterea. gl. ibi soluit pluribus modis. Sed tu breuiter concludas, aut timetur damnum ex vitio furni tm̃, aut ex vitio seu culpa fornarij tm̃, aut ex vitio furni & fornarij. Primo casu qñ timetur damnum ex vitio furni tm̃, potest peti cautio, & ita loquitur d. § si furnum. Et est ratio: quia tunc istud vitium cadit in actionem in factum vtilem. l. aquil. quæ non excludit istam cautionem, vt ibi, & ita tenet Bar. & doc. in d. § præterea. & Flo. in d. § si furnum. Secundo casu qñ timetur damnum ex uitio furnarij tm̃, & tunc subdistingue, aut damnum timetur ex facto furnarij, aut ex non facto. puta negligentia vel omissione: si ex facto, puta quia imponit in furno maximum ignem: & tunc nõ competit cautio damni infecti: & ita loquitur d. § præterea si furni. & est ratio: quia qñ principaliter datur damnum a furnario culpa sua, competit ꝯ ipsum actio. l. aquil. directa ex tertio capite: vt d. l. si seruus seruũ. §. tertio aũt capite. & ista actio est directa ordinaria, q̃ facit cessare cautionem damni infecti, quæ est extraordinaria, iuxta no. per Bar. in l. in prouinciali §. 1. de no. ope. nun. & ita tenet Bar. in d. § præterea. Si verò timetur damnum ex non facto, puta ex negligentia, vel omissione furnarij: & tunc potest peti cautio: quia competit actio. l. aquil. casus est no in l. si cuius. § denique. de vsufr. & ita tenet Ang. in d. § præterea. Tertio casu principali qñ timetur damnum ex culpa furni & furnarij simul, & tunc dic idem q̃ in primo casu, s. q̃ possit peti cautio ſm Bart. & doc. in d. § præterea & circa prædicta vide omnino Ang. in d. § præterea. & Flo. in d. § si furnum.

2 † Secunda quæstio est, quidam habuit & habet furnum, seu molendinum in aliqua villa vel vicinia, & omnes de dicto loco tam longissimo tempore etiam eius initij, cuius non existat memoria in ꝯtrium, semper venerunt ad dictum furnum, seu molendinum ꝓ pane coquendo, seu macinando: alius vult furnum seu molendinum nouiter construere, an possit prohiberi, ne construat? Et vr̃ q̃ sic; quia nõ debet immutari antiqua consuetudo in præiudicium alterius. l. si manifeste. C. de seruit. Item pro hoc l. si quisquam de diuer. & temp præscri. Sed ꝯtrium est verius; quia in suo licitum est ædificare et si noceat alieno. l. fluminum. § si cũ duobus seq. de dam. infe. & l. si in meo. de aqua plu. arc. & l. fi. & ibi Ang. de vsuc. & pro hoc alle. tex. in c. significante. in prin. de app. & ibi hoc no. in terminis Inn. & Anto. de Bu. & cõiter doct. & prædicta intellige vera, nisi seruitus, vel obligatio personalis esset imposita iuxta no. in d. l. fi. de vsuc. & ita no. doc. & in d. c. significante. vel nisi esset præscriptum, quæ præscriptio non currit nisi a tempore, quo alius voluisset ædificare furnum, vel molendinum, & pp prohibitionem sibi factã destitisset, vt no. per gl & doc. in l. qui luminibus. de ser. vrb. p̃d. & in l. 1. C. de ser. & de ista qõne vide per gl. & doc. in d. l si manifeste. & per gl. in l. si quis ex argentarijs. §. si minum tabularũ. ff. de eden. & per Bart. plene in l. quominus. in 1. q. ff. de flumi. & in l. 1. § sicut autem. de aqua plu arcen. & per Flo in l. imperatores. de seru. vrb. præd. & originaliter ista fuit quæstio Pilei xxxvj. quæ incipit, quidam salinarius. & de ista materia, & quo formari libellus & positiones fieri debeant: vide in materia libellorũ composita a domino Pe. Ia. anno M. 1347. in libel super furno, & est xx. rub & ex illa summa vt plurimum sumpta est practica Io. Pe. de Papia qua nunc vtuntur procuratores, licet de dicta summa mentionem non faciat.

3 † Tertia quæstio est, aliquis promisit mihi coquere panes in furno suo pro tota familia mea: an ista sit seruitus vel obligatio personalis. vide Bal. in l. si plures. in quarto contrario. C. de condi. inser. & ego dixi supra circa fin. primæ diuisionis seruitutum, versic. tertio quæro, si aliquis promisit. & supra in q. quomodo cognoscatur seruitus realis. dic vt ibi dixi.

4 † Quarta quæstio est, quis promisit mihi & Titio, q̃ possim coquere in furno suo omni hebdomada decem sextaria frumenti, Titius decessit, vtrum portio Titij mihi accrescat? Bal. in l. vnica. § cum autem. de cad. tollen. format eandem q. & dicit considera. Nam si coniuncti sumus re & verbis, venio per ius non decrescendi, quod etiam in ꝯctibus locum habet. Contrarium dicit esse verum: quia cum Titius semel fecerit partem, recessum est a iure non decrescendi, & oportet venire per ius accrescendi, vt subtiliter no. Bar. de lega. 3. l. re coniunctim. artic. de seruit. sed ius accrescendi non habet locum in contractibus lucratiuis: vt not. dicit Bald. subtili consideratione.

5 † Quinta quæstio est pulchra, feci pactum cum furnario, vt coqueret panem pro me & familia mea singulis annis, vel perpetuo: & q̃ sibi darem omni anno x. libras; tunc habebã duos filios tm̃, & postea mihi nati sunt plures alij filij: & ista familia mea est aucta, an teneatur mihi coquere pro eodẽ pretio? Istã qõnem format Ia. But. in l. si C. de sac. san. eccle. Alb. de Ro. ponit similẽ de molendino in aut. hoc ius porrectum. vers. vnam aliam pulchram q. eo. tit. & in l. non modus. C. de serui. & Imo. in cle. literas. 11. col. versi. q̃ si promittens coquere, de rescrip. In qua quæstione primò dicendum videtur, q̃ teneatur: quia promisit coquere pro familia mea: & ista nunc est familia mea, sed fuit aucta. vt l. peculium. in princ. ff de pec. vbi vr̃ hoc probari. pro hoc etiam. l. proponebatur. de iud. pro hoc vr̃ tex. iuncta gl. in l. pen de fun. instru. quæ vult no. q̃ omne vniuersale recipiat augmentum & diminutionem, vt ibi: & l. grege. de lega. 1. & in d. l. peculium. & no. in d. l. 1. de lega. 1. Sed familia est vniuersale; quia est collectiuũ sine aliquo signo particulari vel gñali, vt not. gl. in l. 1. ff. de eden. & Bartol. & doc. in l. scire debemus. in prin. de verb. obl. Tertiò ad idem videtur text. in l. a. in princ. ff. quorum lega. & in l. fi. §. 1. in prin. de lib. leg.

6 † Quarto videtur probari & in l. si seruitus in princi. de serui. vrba prædi. vbi dicitur, q̃ seruitus imposita luminibus simpliciter, intelligitur iam de præsentibus quàm de futuris.

7 † Quintò: quia sępe inspicitur, quod euenire potest, vt not. gl. in l. inter stipulantem. §. sacram. de verbo. oblig.

Sextò probari põt tõne: nam si vnus filius moreretur, remaneret eadẽ familia d. l. proponebat̃ de iudic. & vellet furnarius seruare sibi pmissionem: ita & econtra, si est aucta, debet mihi

8 seruare. Vt † contrariorũ eadem sit disciplina. l. 1. de his qui sunt sui vel alie. iu. cum si. & quia ad quem spectat augmentum, diminutio spectare debet, vt est text. & ibi doct. in l. si ex toto. de leg. 1. nam regula est, qui potest sentire commodum, sentit incommodum. l secundum naturam. de reg. iur. & qui in vno grauari potest, in alio reuelari debet. l. eum qui. in. prin. de iureiur.

Septimo pro hoc facit text. in c. quia circa. de priuil & quod no. Cy. secundum Pet. in l. placet. in vlti. q. de sacrosan. eccles. & quod no. plene Ang. & Flo. in l. si seruitus. de seru. vrb. præd.

Octauò facit & pro hoc. l. hoc iure. § aqua. de aqua quo. & æstiua.

Nonò pro hoc adduco quod no. Albe. de Ro. in simili in l.

9 Rutilia Polla. de contrahen emptio. vbi dicit † q̃ si aliquis conduxit vnum molendinum cum quatuor rotis. & conuenit pręstare modios x. pro qualibet rota, q̃ postea conductor ibi aliã rotam construxit, q̃ non teneatur pro illa noua rota aliquid soluere, & sic non debet crescere fructus: & dicit q̃ ita fuit determinatum, prout refert Vgol. de Fontan. allegat ad hoc l. nõ modus. C. de seruitu. & vide omnino eundem Albe. in d. l. Rutilia Polla. ubi adducit alias similes quæstiones.

10 Decimo adduco aliam decisionem Albe. in authẽ. hoc ius porrectum. de sacrosan. ec. in x. col. uer. vnam aliam quæstionẽ subijcio. ubi dicit, q̃ si paterfa. cum abbate & conuentu eiusdẽ monasterij pactus fuit, q̃ molendinum dicti monasterij sibi & familiæ suæ pro certa pensione molere deberet, nec in hoc fuit lęsum & deceptum monasterium tempore pacti inini, postea quilibet filiorum habet ita magnam familiam, sicut habebat paterfa. tempore celebrati contractus, quilibet ipsorum uult molere ad molendinum, sicut faciebat eorum pater, & determinat q̃ de stricto iure possit: & allegat d. l. si seruitus. In contrarium vult, q̃ imino non teneatur furnarius coquere ꝓ eodem pretio aucta familia, per tex. in l non modus. cum his quæ ibi no. per glo. & Cy & doct. C. de serui.

11 † Secundo per l. si ita. de au. & arg. leg. vbi dr̃, uerba in dubio intelliguntur secundum tempus præsens, & pro hoc l. si cum meus proprius. cum ibi no. si ser. uen. & cle. literas. cum ibi no. de rescrip. Item pro hoc, quia uerba contractus in dubio intelliguntur rebus sic stantibus. l. quod Seruius. de cõdi. ob cau.

12 † Tertiò per l. Rutilia Polla. de contrahen. emp. ubi dicitur, q̃ in dubio uerba contractus intelliguntur secundum q̃ apparet tempore contractus, & postea illum text. inducit Albe. de Rosa. ad plures quæstio. & ad idem est text. in l. 1. eod. titu. & ibi Albe de Rosa in fin. adducit illum text. ad decisionem huius q. in terminis: remouit tamen de se ad dicta per eum in authen. hoc ius porrectum.

Quarto facit tex. in l. a. § item quæritur. de aqua quoti. & æsti. & in l. fi § fi. in fi. de lib. leg.

13 † Quintò hoc uidetur probari optima ratione: quia ex persona hæredum non debet condi. ob. mutari. l. a. §. ex his. de uerbor. obligat. & ibi vide Albe. de Rosa. Et argu. istud procederet, quando esset aucta familia post mortem patrisfamilias.

14 † Sextò: quia vbi crescit expensa & labor, debet crescere pretium, seu salarium: quia tam labor, quàm pecunia diuisionem recipiunt,

recipiunt:vt est tex.in l.medico.in prin.de an.leg.& ibi ponunt doc.per illum tex.† ꝙ si famulus conuenit stare cũ tribus scholarib.pro certo pretio in mense, & vnus scholaris moritur, vel recedit,debet diminui salarium:si alter superuenit, debet augeri, sicut augetur & diminuitur labor,ita hic dicitur, ꝙ si augeatur vel diminuatur familia debet augeri & diminui pretium. (15)

Septimò pro hoc adduco text.in c.quanto.extra de censi.ibi ponitur ista quæstio per Io.And.

16 † Octauò:quia regulariter conuentio non extenditur ad incogitata.l.cum aquil.& l.qui cum tutoribus.de transac.sed furnarius non cogitauit,ꝙ deberet familia crescere,ergo &c.

17 † Nono: quia infinitas est euitanda.l.fi.C.de sac.san.eccl.Nã si furnarius teneretur pro familia aucta, teneretur etiã, si in infinitum augeretur,ꝙ non videtur dicendum,vt ibi.& per hanc potissime rationem pro hac parte determinat ibi Iac.But.dicens, ꝙ non obstat ꝙ promiserit coquere mihi & familiæ meæ,quia intelligitur de familia,quam tempore conuentionis habebam.

18 † Decimò & vltimò facit.l.cui fundus.in fi.de condi.& demon.quem text.inducit ibi Dy.& Alb.ad 1.q.domini Azo.ꝙ si concessum est, ꝙ in aliquo nemore possit ligna incidere pro se & familia sua, & decedat relictis multis filijs, ꝙ vnusquisque filiorum non potest incidere quantum expediat sibi & familiæ suæ, sed omnes simul incidere tantum debent, quantum poterat pater & non plus.Itẽ inducit ibi Alb.ad aliam qõnem.

19 † Si aliquis dederit prædium alicui monasterio, vt perpetuò deberet molere sibi & filijs suis granum ad molendinum suũ, postea liberi superexcreuerunt.

20 † Item adduco etiam decisionem Pilei, quam facit in quæstione sua 48.quæ incipit, quidam paterfa.in qua tenet, quod si monasterium promisit mihi & familiæ meæ molere frumentum, non tenetur hæredibus molere in maiori quantitate, q̃ mihi teneretur propter infinitatem euitandam: quoniam non est verisimile monasteriũ se voluisse obligare ad talẽ infinitatem: & idem tenuit Barto.Brixiensis in quæstionibus suis.q.51. quæ incipit.quidam paterfa.

21 † Et ad idem allego etiam quæ not.Cy.secundum Pet.in l.non modus.in fi.C.de ser.vbi per illum text.quod si quidam rusticus promisit cuilibet canonico dare x.pro anniuersario, & tempore promissionis non erant nisi x.canonici, deinde sunt xx.quid teneatur omnibus.& dicit quod non; quia non potuit tũc cogitari,quot ibi canonici essent, & idem dicit Io.de Imo. in cle.literas in 18.col.de rescri.

Ego autem in ista quæstione ita concluderem distinguendo & concordando ista iura, aut promissio furnarij facta sub nomine vniuersali, aut sub nomine particulari, aut generali, aut indefinito.

Primo casu qñ promissio est facta sub nomine vniuersali,vt familiæ meæ, vt dixi supra in 1.art.1.partis: & vt formaui in q. principali, & tunc teneo primam partem veriorem, videlicet ꝙ teneatur etiam pro familia aucta per iura supra pro j parte allegata,& potissime quia nomina vniuersalia recipiunt augumẽtum & diminutionem.l.peculium.in prin.de leg.2.cũ alijs alle.§.1.& arg.1.partis.& hoc etiam tenet Cy.in d.l.nõ modus. C.de ser.& in l.placet.in fi.de sa.san.ec.& Pet.de Anc.in c.quanto.extra,de cen.& hoc intellige,qñ filij habitant cum patre, secus si seorsum habitent:quia illa dicitur familia, quæ simul habitat,per l.tria onera.de exc.tu.licet quò ad alias sit de familia.l. fi.C.de ver.sig.sed Pe.de Anc.& Io.de Ana.in d.c.quanto.

Nec obstant arg.in ꝯrium adducta; quia potest rñderi, sicut potest diminui familia, ita potest augeri, & econtra, vnde pp istud dubium euentum non potest dici esse aliqua læsio, si non fuit inspecto tempore ꝯtus, arg.l.si pater puellæ,& ꝙ ibi not. per Cy.& doct.C.de inof.test.Secundo casu qñ promissio est facta sub nomine particulari:puta mihi & duobus filijs meis:& tunc non habet dubium; quia non egreditur personas nominatas; quia limitata dispositio,limitatum producit effectum.l. in agris.de acqui.re do.& ita potest loqui l.non modus.C.de ser.sm Cy.ibi.Tertio casu qñ est facta promissio sub nomine generali,puta mihi & omnibus liberis meis:& tunc subdistingue; aut promissio est facta ad certum tempus limitatum, aut in perpetuum, aut simpliciter. Si ad certum tempus, puta ad x. an.promiserit coquere mihi & omnibus liberis meis. Et tunc intelligo pro omnibus liberis, qui pro tempore reperiuntur: vnde siue crescant,siue decrescant, furnarius tenebitur semper pro eodem pretio: cum potuerint partes cogitare hoc euenire posse,vt no in l.inter stipulantem.§.sacram.de verb.obli.maxime quia verba sunt generalia,quæ generaliter debent intelligi. l.1.§.& generaliter.de leg.præst.& 17.dist.si Romanorum.cum si.Si vero promissio est facta in perpetuum: & idem eadem ratione.Nec ob.ratio infinitatis euitandæ;quia verba infinita repugnant.

22 † Potest enim quis se obligare in perpetuum. l.j.§.si in perpetum.si ager vec.vel emphy.pe.Et prædicta intelligo vera,quando fit augmentum vel diminutio liberorum per natiuitatem vel mortem eorum: secus si cresceret familia ex aliquo casu accidenti:puta ego sum creatus miles,vel superuenit mihi hæreditas opulenta, propter quam ego incepi tenere tres vel quatuor famulos, vel totidem pedissequas, iuxta l.sed & si lege.§.si quis re sua.de peti.hære.& quod no.glo.in auth.vt iudi.sine quo.suf.§ cogitano.in vers.largioris.col.1.quia de isto non potuit furnarius verisimiliter cogitare: ergo non tenetur l.cum aquil.& l.qui cum tutoribus.de transact.& sic non inspicitur hoc casu, quod euenire potest: quia quando pręsens status non dicat contingentiam de futuro, non inspicitur, quod euenire potest,vt d.§.sacram.& ibi hoc not.Bart.sed si promissio est facta simpliciter non expresso aliquo tempore:puta promisit furnarius coquere mihi & liberis meis panes pro x.libris in anno:& tunc credo, ꝙ licet crescat familia, vel decrescat in vno anno, non propterea debet crescere, vel decrescere pretium per prædicta: sed post annum non cogitur furnarius coquere pro eodem pretio, si creuit familia:nec ego teneor idem pretium soluere, si decreuit:immo etiam si non esset mutata familia:quia dicta promissio non durat nisi singulis annis:& in fine cuiuslibet anni quisque nostrum potest contractũ dissoluere facit quod no.in l.item quæritur §.qui impleto.loca.

Quarto casu principali quando promissio est facta sub nomine indefinito:puta promittit furnarius mihi & filijs meis:& tunc credo, ꝙ censeatur tacite actum de filijs, qui reperiuntur tempore contractus:quia de futuris in dubio non videtur actũ secundum propriam significationem verborum: vt probatur in l.seruitus.ibi:humanius est.de ser.vrb.præd.& no.per Bart.in l.si pluribus.de leg.2.& sic intelligitur rebus sic stantibus, & probatur etiam hoc in l.non modus.C.de ser.intelligendo ꝙ ibi fuerunt verba indefinita.& pro hoc est tex.in l.si ita.& in l.medico.in princ.de aur.ar le.& ad hoc etiam allego quod no.Cy. in l placet.in fi.C.de sac.san.ec.& quia ista q.est satis difficilis, prædictã materiam & decisionem subijcio correctioni cuiuslibet melius melius sentientis,& dicam etiam in l.pronunciatio.

23 §.familiæ.de verb.sig.† Sexta q.an liceat facere furnum in murò communi inuito socio vel iuxta murum vicini eo inuito. De hoc dic vt dicam in seq.tit.de fornace & fornello.in princ.

Vlnmò de ista materia furni vide per Alb.de Ro.in suo opere statutorum, in 1.parte q.135.& per Angel.in l.inter quos.in princ.de dam.infec.& vide quæ dixi supra de puteo, in pluribus q.& maxime in vers.sed quæro nunquid, & vide quæ dicam infra de balneo siue stupha,& camino,& cellario.

SVMMARIVM.

1 *Fornacem an quis in muro uel fundo communi construere possit.*

2 *Fornacem an quis in muro proprio ixta vicini murum construere possit.*

3 *Fornace si ignis periculum existat, ne uicini paries flamma corruat, quid iuris.*

4 *Fumus si ascendat de fornace ad uicini domum,an propter hoc contra fornacism dominiu agi poterit.*

5 *Fornacis propter ignem si uilla uel domus exusta fuerit, an contra fornacis dominum agi possit, & qua actione.*

De fornace. Cap. IJ.

1 QVAERITVR †primò,an quis possit in muro,vel fundo communi fornacem construere. Et dicas regulariter ꝙ non:quia in re communi melior est conditio prohibentis.l Sabinus. communi diui.nisi fundus ille esset deputatus ad fornacem.l.arboribus.de vsufru.& l. ædiles.cõi di.& l.cum duobus.§.item Mela.pro so.& no.glo.& do.in d.l.Sabinus.& habetur in l.parietem.de ser.vrba.præd.fallit etiam in alijs casibus not.in d l.Sabinus.& in reg.in re communi.lib.6.& vide quod dicam infra de cellario, & quod dixi supra de pariete sine muro.& de seruu.tigni immit.in 4.q.

2 † Quæritur secundo, quis vult construere fornacem in muro proprio iuxta murum vicini, & dubium facit.l.fi.fi.re.quæ vult,vt si quis domos ædificat, pedes duos debet relinquere supra murum vnum tantum pedem, ego teneo, ꝙ potius muro q̃ domui hoc æquiparatur: & sic sufficiat relinquere vnum.pedem,per d.l.fi.& hoc voluit gl.in l.quidam Hiberus.in vers.parietem.de ser.vrb.præd.quæ dicit, ꝙ in duos pedes vel vnum.per d.l.fi.& est ratio,quia fornax non est locus, nisi esset coniuncta domui ad habitandum,sicut reperitur in multis fornacibus,ar. l.plerique.de in ius vo.iuncta.l.prædijs.§.balneas.de le.3.& l.eo iure.§.stabula.in qui.ca.pi.tac.contrahatur.

3 † Quæritur 3.quid si in fornace est periculum ignis,ne flamma paries vicini corruat. Dico, ꝙ non potest construi ita penes fundum vicini, ꝙ eius paries possit damnum pati ex flãma vel igne,vt est casus in l.quidam Hiberus.& hoc tenet ibi Ang.in vlt.col.prin.per illũ text.de quo vide etiam,ꝙ dicam in seq.tit.circa prin.& quæ dicta sunt de fundo proprio vicini, idem dicendum est de cõi, quia iuxta ipsum non põt qs fornacem construere, sicut non põt prope fundũ alienũ vicini,vt est tex.in d.l.qdã Hiberus.ubi paries communis & alienus in hoc æquiparantur.& adde quæ dixi supra de furno.in 1.q.

4 † Quæritur quartò;quid si fumus ascẽdat

dit de fornace ad domum vicini, an propter hoc poterit agere contra dominum fornacis. Dicas ꝙ non regulariter, per l. si cui §. Aristo. si ser. ven. de quo vide quæ dicam infra de furno.

5 † Quæro quintò, quid si propter ignem fornacis villa, vel domus exusta est, an contra dominum fornacis agi possit, & qua actione. vide text. in l. si seruus seruum. §. si fornacarius. & qđ ibi no. per gl. & doct. ad l. aquil. & quæ dixi supra de furno, in 1. q. Et quæ dicta sunt de fornace habent locum etiam in fornello qui fit causa cineris coquendi, vel alia de causa supradicta.

SUMMARIUM.

1 *Balneum vel stupham facere etiam inuito socio in communi licitum est, duntamen ex hoc communis paries non lædatur, aliàs secus.*
2 *Balneum construere in pariete proprio iuxta vicini parietem an licitum sit.*
3 *Balneum qualiter de iure construi possit.*
4 *Balneum seu stupham an vsufructuarius possit in fundo vsufr. construere.*
5 *Balneum vel stupham ad vsum publicum an inquilinus, vel vsufr. deputare possit.*
6 *Balneator seu stupharius an de receptis teneatur, sicut nautæ, caupones, stabularij.*
7 *Balneorum & thermarum calefactiones an munera personalia esse dicantur.*

De balneo siue stupha. Cap. lij.

1 IN muro communi † licitum est balneum vel stupham facere, etiam inuito socio, dumtamen ex hoc paries cōis nō lędatur, alias secus, vt probatur in l. fistulas. in prin. & §. 1. de ser. vrb. præd. & in l. quidam Hiberus. §. fi. & tenet hoc Ioan. Pe. de Pa. in suo vlt. li. in antepe. glos. ver. & si paries. & ideo si ex flamma balnei exuratur paries communis, hoc facere nō licet. ar. l. fistula. si ser. ven. & in l. si seruus seruum. §. si fornacarius. ad l. aquil. & in eo pariete non possunt iniungi tabulæ, vel vasa vitrea, per quæ in altum flamma tollatur, & paries comburatur: vt d. l. quidam Hiberus. ver. de tab. vt no. Ang. in l. inter quos. in prin. in pe. colu. de dam. infec. † Sed quæro, nunquid in pariete ꝓprio iuxta parietē vicini sit licitū balneū construere. & dic ꝙ ad duos pedes ipsum facere non licet, per qđ paries vicini comburatur: & hoc tenet Angel. in d. l. quidam Hiberus. in princ. in vlt. q. ego autem non credo, ꝙ duo pedes sint mensura propriæ, per quos quid distare debeat, licet tex. cum gl. secundum vnam expositionem hoc sentiat in d. l. quidam Hiberus. sed teneo, ꝙ tantum quis debeat distare, ꝙ non noceat ei a vicino fundo, & ita loquitur d. l. quidam Hiberus. quam sic intelligo, & ita etiam dixi in præcedenti tit. in 3. q.

3 † Qualiter autem balneum de iure construere possit, vide tex. cum ibi no. per gl. & doc. in l. 1. C. de ædifi. priua.

4 † Nunquid vsufr. possit balneum, seu stupham construere in fundo vsufr. & dicas ꝙ non; vt est text. in l. æquissimum. §. item si dominus. & ibi Flo. de vsufr. & sic ibi videtur casus, ꝙ scholaris in domo conducta non possit facere stupham inuito vel inscio domino, licet ibi loquatur de vsufru. quia eadem est ratio. Nam si vsufru. qui habet plus iuris, quàm inquilinus, vel conductor non potest, multominus poterit conductor vel inquilinus, prædicta intelligo vera in partibus, in quibus balnea siue stuphæ priuatæ nō habentur communiter in vsu, vt est hic Paduæ, sed in locis, in quibus esse consueuerunt, vt in Alamania secus, ar. l. fi. in fi. ibi. & vsu quotidiano semper hoc versari. C. de fideiuss. & ibi hoc not. per doc. & no. Bart. in l. errore. C. de testa. qui dicit per d. l. fi. quòd consuetum tacite inesse videtur, quia ea quæ sunt in vsu quotidiano pro expressis habentur, pro hoc. l. quod si nolit. §. quia assidua. de ædi. edic. & qđ ibi late scripsi.

5 † Sed an inquilinus vel vsufru. possit stupham vel balneum ad vsum publicum deputare? Dic quòd non secundum Flo. in d. § si dominus. per illum text.

6 † Sed potest dubitari, an balneator, seu stupharius teneatur de receptis, sicut nautæ, caupones, stabularij. Dic quòd sic, vt no. Guil. de Cun. in l. 1. §. item ff. nau. cau. sta. balneator in pub. balneo si quid proijciatur, pōt agere actione iniuriarum, text. est in l. 2. §. si quis in mari. ne quid in lo. pu. religiosi intrare possunt balneum tempore necessitatis. 24. q. 1. omnes qui. & ibi not. in gl. ac ēt i pe necessitatis die Dñico balneū ɔcedit, de ɔsec. dist. 3. pœnit. ut no. gl. in d. c. oēs qui. An aūt senatusc. quod ꝓhibet legari, vel vendi ea, quę sunt coniūcta ædibus: vt l. senatus. de contrahen. emptio. & l. cætera. §. hoc senatus. el 2. de lega. 1. habeat locum in balneis & c. Dic quòd sic, text. est in d. l. cætera. §. hoc senatus. el 2. in princ. Item nunquid appellatione domus contineantur balnea, vide l. prædijs. §. balnea. de leg. 3. & quod ibi no. facit quod dixi in tit. præce. in 2. q.

7 † Item adde, ꝙ calefactiones thermarum & balneorum dicuntur esse munera personalia: vt est tex. in l. 1. in prin. de mun. & hono. quem tex. intellige de balneis pub. sicut erant thermæ domini Diocle. imperatoris, quarum ædificium miræ magnitudinis adhuc Romæ extant. Vltimò de balneo, vide omnia q̃ dixi supra de ser. proijcien. in 2. q. & vide. l. sicuti. §. fi. si ser. uen. & l. qui insulam. §. 1. ff. loca. & in l. qui balneum. in princip. ff. qui pot. in pig. ha. & insti. de lib. §. multis. in fi.

SUMMARIUM.

1 *Aedificia inferiora habens si ignem faciat, & per foramen, vel per fenestras fumum in superiora ædificia immittat, an possit.*
2 *Apes alienas si quispiam fumo facto fugauerit, vel necauerit, qua actione teneatur.*

De fumo. Cap. liij.

1 HABENS ædificia † inferiora ignem facit, & per foramen, vel per fenestras fumum in superiore ædificio mittit, an possit? Videtur ꝙ non per text. not. in l. sicuti. §. Aristo. si ser. vend. In contrarium videtur tex. in §. fi. in ea l. ego nunc distinguendo ita breuiter concludo. Aut est seruitus constituta, & nulli dubium est: vt no. per gloss. in d. §. Aristo. Aut seruitus nō est impolita: & tunc aut vult immittere seruitutis iure, & non potest: vt est casus in d. §. Aristo. secundum intellectum gloss. aut vult immittere iure suo; & tunc aut facit animo iniuriandi, & non potest, immo si tunc mittit, tenetur actione iniuriarum. l. pe. de iniur. & ibi Angel. & no. gloss. in d. §. Aristo. & dixi supra de ser. proijc. in 2. & 5. q. in dubio tamen non præsumitur animus iniuriandi, vel nocendi. gloss. est no. in l. fluminum. §. fina. de dam. infec. aut non facit animo iniuriandi, sed immittit iure suo, & tunc aut facit ignem solitum & consuetum pro vsu suo & familiæ, & potest: vt est casus, qui ita debet intelligi, in d. l. 1. §. sicuti. in prin. aut facit idē insolitum, puta nimis grauem, & tunc non potest: vt d. §. fi. ibi, fumum non grauem, a contrario sensu: & ita potest intelligi. §. Aristo & ita tenet ibi Bartol. Flor. & Pau. de Cast. & ita dixi supra de seru. proijc. in 2. q. quod bene not. quia vidi sępenumero habitantes inferius immittere fumum per foramen, aut per fenestras ad ædificia superiora, aut habentes furnos & fornellos, ex his mittere fumum in domos vicinas: quia contra eos agi nō potest, nec prohibere, si faciunt ignem solitum, secus si insolitum, puta comburendo paleas, vel stramen, vt quandoq; fit, & adde quæ dixi supra de fornace. in 4. q.

2 † Si quis autem fumo facto apes alienas fugauerit, vel etiam necauerit: quia mortis causam præbuisse videtur magis quàm occidere in factum actione tenebitur, vt est text. in l. si quis fumo. ad leg. aquil.

SUMMARIUM.

1 *Scalas muro communi apponere licitum est vni ex socijs si nullum damnum parieti fiat.*
2 *Scalæ lapideæ an iuxta murum communem per vnum ex socijs apponi possint.*
3 *Scalas non solum si quispiam velit appropinquare: sed etiam tigna, vel lapides immittere an possit.*
4 *Limitata dispositio, limitatum producit effectum.*
5 *Scalæ in muro alieno an & quomodo apponi possint.*
6 *Scalas in solo publico iuxta domum suam si quispiam ædificare voluerit, an possit.*
7 *Scalas in muro supra solum vicini, vel publicum an quis facere possit.*
8 *Scalæ an domus appellatione veniant.*
9 *Scalis admotis si quis muros ciuitatis ascenderit, quomodo puniatur.*
10 *Scalas apponere muro alterius causa ingrediendi eius domum, quæ pœna sit.*

De scalis. Cap. liiij.

1 SCALAS muro communi † apponere licitum est vni ex socijs, si nullum damnum parieti fit. text. est cum glo. 1. l. fistulam. §. fi. de ser. vrb. præd. & hoc modo debet intelligi glos. in l. quidam Hiberus. in versic. seruitutis, ibi. secus autem in scalis. e. tit. quæ facit differentiam inter tubulos & scalas: quia per tubulos committitur damnum parieti communi ex flamma ignis, sed per scalas appositas non solet fieri communiter damnum parieti: & ista fuit intentio glo. licet ibi Angel. eam reprobet: sed si per scalas fieret læsio, tunc apponi non possunt muro communi inuito socio, per d. l. quidam Hiberus. & d. l. fistulam. in princip. Angel. tenet hoc in l. quidam Hiberus. in fi. & l. inter quos. in princip. de dam. infect. in 4. col. uersi. similiter scalas lapideas iuxta murum communem &c. Et Flo. in l. Sabinus. in fi. communi diui. Et dicuntur scalæ non afferre damnum, seu læsionem in muro communi, quando non impediunt ipsius parietis refectionem, vel quando sublato pariete communes scalæ per se stare possunt, alias secus: ut d. l. fistulas. §. iuxta. vbi hoc not. Barto. & docto. Vel quando aliud impedimentum seu damnum fieret ipsi muro communi, puta quia ostium fieri debeat vel fenestra vel aliud ędificium quod per

per dictas scalas impediretur vel incommodaretur. arg. d. l. quidam liberus & l. fistulas. in prin. & d. l. fistulam si serui. ven. & l. si communes ædes. com. di. & per id quod no. gl. in l. Sabinus. e. tit. & ex his sequitur, quod scalæ ligneæ possunt regulariter apponi per vnum ex socijs iuxta murum communem: quia faciliter remoueri possunt, ut dicit text. in d. l. fistulam. § fin. & sic communiter damnum communi muro inferre non possunt: si tamen damnum inferrent, apponi non possunt, vt dixi.

2 † Sed quid de scalis lapideis, an apponi possunt iuxta murum communem per vnum ex socijs? Et videtur quod non: quia faciliter remoueri non possunt per d. § fi. contrarium dicas scilicet quod poni possunt, quia sublato pariete per se stare possunt, vt d. l. fistulas. §. iuxta. & ibi Bart. si modo muro communi nullum damnum fiat: & ita tenet Ang. in d. l. inter quos. in 4. co. In hoc tamen est differentia, quia facilius possunt nocere scalæ lapideæ quàm ligneæ, sed cęteris parib. nulla est differentia: quia vbi nullum fit damnum per eas fieri possunt, aliter non, & ita vidi obseruari. & in summa no. pulchrā regulam pro socijs habenub. inter se commune, puta in muro vel domo communi, si quęritur, vtrum vnus eorum poterit aliquid appropinquare, vel apponere in muro communi: nam debet attendi, an illud, quod appropinquatur, vel apponitur possit per se sublato muro vel domo subsistere: quia tunc potest apponi, alias secus. itē an impediat refectionem cōis parietis vel domus, & nō potest: si non impeditur potest, vt probatur in d. § iuxta. Item an afferat aliquod damnum vel non, vt patet ex prædictis, quæ procedunt, vt dixi, non tantum in scalis, sed etiam in quacūque alia re, vel ædificio, quod est valde no. quia per hoc multæ q. decidi possunt, quibus adde quæ dicam infra ꝓxi. q. & infra de solario.

3 † Quid autem dicendum, si quis vult non solum scalas appropinquare, sed etiam mittere, puta earum tigna, vel lapides, an possit: Et vr̃, quod debeat distingui, vt de appropinquatione dictū est. In ꝯtrium vr̃, videlicet quod indistinctè possit, per tex. cum gl. in l. si cōes ædes. in ver. mittere. cō. di. item quia in re cōi licitū est vni socio aliquid facere, qn̄ alterius socij nihil interest l. quidam Hiberus. § parietem. de ser. vrb. præd. & no. gl. 2. in prin. in l. Sabinus. cōi di. Ego autem teneo, quod regulariter non possit, qa in cōi non pōt inuito socio aliquid facere, & melior est conditio prohibentis. d. l. Sabinus. nisi murus cōis esset ad hoc destinatus: vt ibi no gl. facit ad hoc, quod dixi in tit. præce. de fornace, in 1. q. Nec obst. tex. cum gl. in d. l. si cōes ædes. quia debet intelligi, qn̄ ædes erant ad hoc destinatæ, ut ibi fierēt scalæ: & ita ēt intelligit ibi Flo. Nec ob. quod dixi, qn̄ non interest socij, potest alter socius in muro cōi immittere: quia non potest interesse, si tigna vel lapides non immittantur, vt de se patet: in hoc tn̄ posset sic distingui, aut murus est cōis quo ad omnia; quia sic actum fuit & conuentum inter socios, & non habet dubiū, quod etiam pro scalis in eo possunt immitti tigna & lapides & similia, aut est actū, quod murus sit cōis tm̄ modo ad vnum vsum, puta pro diuidendo vindarium, & tunc etiam clarum, quod nihil

4 potest immittere † quia limitata dispō, limitatum producit effectum. l. in agris. de acqui. re. do. & pro hoc vide omnino quæ dixi supra de pariete siue muro, in pe. q. ver. occurrit mihi circa prædicta. Siue nihil est actum expresse inter socios, quod cōstet, & tunc aut murus apparet cōis ex eo: quia in eo sunt apposita tigna, vel trabes, vel lapides: & tunc in dubio reputabitur cōis, saltem quantum ad hoc, & ideo quilibet ex socijs pōt scalas immittere, aut tigna, vel lapides pro scalis sustinēdis, & ita pōt intelligi tex. cum gl. in l. si cōes ædes. in ver. immittere. cōi di. & hoc intelligo, qn̄ murus est sufficiens & idoneus ad sustinendum talia onera, alias secus, vt l. in parietis. de dam. infe. & l. cuius ædificium de ser. vr. præ. & dixi supra de ser. tigni immit. in 4. q. aut murus apparet cōis ex alio, puta quia sunt fenestrellæ, vel ahuli ab vtraque conte. vel si. de quibus vide supra de pariete seu muro. ver. 2. principaliter est videndum: & tunc in dubio credo, quod non possit, quia regulariter in cōi re melior est cōdō ꝓhibentis d. l. Sabinus. Nam negari noo potest, quod per dictam immissionem tignorum, vel lapidum, quibus scalæ sustentantur, non fiat aliqua læsio muro cōi: si tn̄ fiat talis missio, per quā nullo modo potest interesse alterius socij. puta quia modica esset missio facta, nec pondus magnum sustineret murus propter talem missionem: tunc fortasse posset: vt d. l. quidam Hiberus. § parietem & gl. 2. in d. l. Sabinus. & ita alias vidi iudicari. Hoc tn̄ an interesset vel non vicini, relinquendum est arb. iud. qui inspecta qualitate muri & loci & missionis iudicare debet, ar. l. 1. § fi. de iu. delib. & c. de causis. de offi. dele. & prædictis adde quę dixi supra de ser. tigni immit. in 4. & 5. q. de pariete siue mu

5 ro. uer. 3. principaliter est videndum. cum seq. † Vidimus de muro cōi, an possint scalæ iuxta eum apponi, vel immitti, nunc dicamus de muro alieno. in quo sic breuiter est concludendum: aut quis uult ponere scalas ligneas, uel lapideas immittendo tigna vel lapides in muro alieno, & non pōt inuito & non consentiēte dn̄o: immo dn̄s muri pōt ꝓpria auctoritate illud quod immissum est in muro suo tollere vel destruere. l. quemad. §. si protectum. ad l. aqui. & l. qui uitem. §. si ad ianuam. quod vi aut clam. de quo die ut dixi supra de ser. tigni immit. in 6. & 7. q. aut quis uult ponere scalas prope murum alienū, nihil in muro immittendo, & tunc aut vult tangere murum, ita ut requiescat in eo, & non potest per dicta iura, & per l. fistulam. § iuxta. de ser. vrb. præd. Aut uult tangere etiam non requiescendo: & idem eadem ratione, facit l. uulgaris. in prin. de fur. dum dicit, qui aurem hominis tangit, totum hominem tetigisse videtur. Aut quis vult ædificare scalas propter murum alienum ipsum non tangendo: & tunc subdistingue, aut sunt scalæ ligneæ aut lapideæ, si sunt lapideæ vel de muro: & tunc aut habent fundamentum de terra, ita quod murus dici possit, & credo quod non possit nisi stent remotæ per vnum pedem, per l. fi. fi. reg. & ita intelligo Bal. & Flo. in d. l. fistulam. § fi. qui dicunt, quod idem ius est de scalis, quod est de muro, aut non habēt fundamentum in terra: ita quod propriè murus dici non potest: & tunc ædificare poterunt prope fundum alienum, dummodo ipsum non tangat: quia tunc non habet locum l. fi. fiui. regun. Si verò sunt scalæ ligneæ, teneo quod indistinctè ædificare possint prope fundum alienum, dummodo ipsum non tangat, nec in aliquid immittatur, etiā si scalæ sint affixę super tignis affixis in solo ædificantis prope fundum alienum circa unum pedem. ar. l. Tinius. fi. reg. qđ not. quia est quotidianum. Et prædicta procedunt, qn̄ quis ædificat

6 in suo scalas ꝓpe fundum alienū. † Sed quid si aliquis uult ædificare scalas in solo publico iuxta domum suam an possit? Videtur quod non; quia regulariter prohibitum est priuato in solo publico auctoritate propria ædificare. l. 2. & per totum, ne quid in loc. pub. cum si. In ꝯtrium vr̃, qn̄ quis haberet porticum in solo publico, uel stillicidium supra solum publ. quia quatenus se protendit stillicidium, uel porticum, vr̃ quod sub eo possit ædificare scalas, & similia, ar. l. fi. in fi. de ser. urb. præd. & ita in multis locis reperiunt. In hoc puto, quod loci consuetudo seruanda sit. l. an in totum & quod ibi no. per gl. & docto. C. de ædifi. pri. Sed ubi non apparet de consuetudine, teneo quod fieri non possit: quia locus publicus sub stillicidio vel porticu remanet publicus, ut dixi supra de ostio siue porta. uers. alia est quæstio similis.

7 † Posset etiam dubitari, an quis possit facere scalas in muro supra solum vicini uel publicum? Et dicas regulariter quod non, per l. fi. in fi. de ser. fallit qn̄ fieret sub stillicidio suo, quatenus protendit stillicidium. l. fi. §. fi de ser. urb. præd. Item fallit, qn̄ seruitus esset imposita; quod uide supra de ser. pro. in 2. 3. 4. & 5. q. & de pariete siue muro. in 6. & 7. q. infra in seq. tit. in prin. & quod

8 dicam infra de necessario † Quæro, an appellatione domus ueniant scalæ. Dic aut scalæ sunt extra domum, seu extra ostium domus, & tunc non continentur appellatione domus, & ideo maleficium quod fit in scalis exterioribus extra ostium domus dicitur non esse factū in domo, secus si essent interiores, & ita no. Bart. & Flor. in l. fistulas. § fi. de ser. vrb. præ. Et ꝓpterea sequitur aliud, quod qs pōt capi ꝓ debito in scalis exterioribus, nec habet locum l. plerique; de in ius uoc. & adde prędictis l. creditor. §. fi. cum ibi uo. de act. emp. & quod no. Bal. in l. Gallus. §. fin. ad fi. de lib. & posthu. & quod plene dixi supra de claustro seu con-

9 claui & porticu in 2. q. † Quæritur etiam, quid si scalis amotis quis muros ascenderit ciuitatis? Dic quod capite puniri debet. l. fi. de re. diui. & ibi per doct. Item si quis ascenderit castrum, quod habet murū, uel ualla lignea, secus si fossas tm̄ loco murorū, ut est casus fin. in l. desertorē. §. necnon. de re milit. fm̄ Lud. Rom.

10 in quodam suo singulari. † Vltimo quæro, quæ sit pœna apponendi scalas muro alterius causa ingrediendi eius domum. uide Bal. omnino in l. fi. de re. diui. & quæ ipse no. in l. si quis non dicam rapere. de epis. & cle. & vide tex. in §. ope. insti. de oblig. quæ ex quasi delic. na. & gl. 23. q. 3. illud sanè.

SVMMARIVM.

1 *Fenestris suis si quispiam fecerit apponere ferratas protendentes extra murum suum supra vicini solum an poterit.*

2 *Fenestras suas ferratas si quispiam uersus solum uel domum uicini habeat, quæ sic per xxx. uel xl. ann. steterunt, & ipsemet eas tollere uelit, uicinus autem contradicat quid iuris.*

3 *Fenestras si quis uersus domum, uel etiam fundum uicini habeat, per quas in domum uicini ire potest, an cogi possit, ut fenestras ferratas ponat, ut sibi dicta facultas intrandi tollatur.*

De ferratis. Cap. Iv.

1 QVIS fecit † fenestris suis ferratas apponere ꝓtēdentes extra murū suū supra solū uicini, quærit̄ an poterit. Et dicas regulariter quod nō, ꝑ l. fi. in fi. ff. de ser. & l. si iterū. §. pe. quod ui aut clam. qa solū vicini debet esse liberū usq; ad cęlum, ut ibi, sed hoc fallit, qn̄ esset seruitus imposita, uel qn̄ fieret sub stillicidio suo, quatenus stillicidiū se ꝓtēdit, ꝑ l. fi. §. fi de ser. vrb. p̄d. cum ibi no. facit, quod dixi supra de scalis. uer. posset ēt dubitari, & quod dicā infra de specularib. Itē fallit, qn̄ fieret supra solū publi. quia ita seruat̄ de cōsuetudine, per l. an in totum. C. de ædifi. priua. † Quid si aliquis

2 habet fenestras suas ferratas uersus solum, vel domum uicini, quæ sic stet erunt per xxx. uel xl ann. & ipse uult tollere eas,

vicinus

vicinus contradicit, dicens ꝙ non potest de iure, quia sibi est quæsitum ius per dictum tempus, ar. l. omnes. & l. sicut. de præscript. xxx. ann. Item quia interest sua, ne vicinus, vel alius possit per dictas fenestras venire in domum suam, quæritur quid iuris. In hac q. puto sic dici posse, aut est ser. constit. scilicet ut retineantur ferratæ, & non potest eas auferre: aut non est constituta, & tunc aut aliàs voluit auferre, & fuit impeditus per vicinum, & propter impedimentum & per contradictionem destitit auferre, & elapsum est tempus sufficiens ad præscribendum istam seruitutem, & idem per l. hæc autem iura. cum ibi not. & glo. & doct. de ser. vrb. præd. aut non est trāsactum illud tempus, & tunc non sit præscripta seruitus; tamen propter illā destitutionem & contradictionem contradicens est constitutus in quasi possessione illius iuris remanendi ferratæ. text. est cum glo. no. in l. qui luminibus. ff. de ser. vrba. præd. & l. 1. C. de ser. & ibi not. per doct. aut nunquam fuit contradictum, & tunc aut ille vult tollere ferratam in despectum vicini, vel ut noceat vicino principaliter: puta vt possit per illas fenestras visitare domum vicini propter filiam suam, vel pedissequam, vel alia causa simili, & non potest, argu. l. 1. §. denique. de aqua plu. arc. & in l. in fundo. de rei ven. & in l. opus. cum gl. de ope. pub. & pro hoc vide quod not. Cyn & doct. in l. altius. C. de serui. In dubio tamen non præsumitur animo nocendi. gloss. est valde no. in l. fluminum. §. fin. in glo. pe. in fi. de dam. infect. aut vult tollere ferratas pro aliqua commoditate domus suæ & potest, licèt noceat vicino: vt probatur in d. l. fluminum. §. fina. cum l. seq. quæ incip. Proculus. † Sed quid econtra, quidam habet fenestras versus domum vel fundum vicini, per quas potest ire in domum vicini, an possit cogi, ut ponat fenestras ferratas, ut tollatur sibi dicta facultas intrandi: Dic breuiter quòd non; quia nemo cogitur in suo laborare, nisi sit imposita serui. ut habetur in l. 1. in fi. cum l. seq. de aqua plu. arc. & quia in re sua quilibet est moderator & arbiter. l. in re mandata. C. man. Eo autem casu quo tenetur habere fenestras ferratas in suo, si reperiantur fractæ uel ætate consumptæ, an ipse teneatur iterum reficere & sumptibus suis? Teneo ꝙ sic, per l. & si forte. §. etiā. uer. nam in omnibus. si ser. uen. coniuncta. l. eum debere col. de ser. urba. prędi. ad quod adde quod dixi supra de serui. one. fer. uer. huius autem seruitutis. & supra de stillicidio non auer. versic. circa illam seruitutem, immo etiam plus dico, ꝙ etiam si destructæ uel extractæ essent in totum ferratæ de fenestris, sicut fit quandoque per stipendiarios tempore guerrę, & etiam quia domus uel murus in quo sunt ferratę corruerit, an si reficiantur fenestræ, teneantur refici ferratæ, & dico ꝙ sic, pro quo vide quod dixi supra de ser. stillicidij auer. in 8. q.

Vltimò adde prædictis quæ dixi supra de stillicidio, siue tecto in 1. q. & supra de penu.

SVMMARIVM.

1 *Solarium si quispiam ędificare uelit, ad hoc vt sustineatur, in quo loco ipsum affigere debeat.*
2 *Murus quomodo cognoscatur, an sit communis, vel non, & an sit communis pro diuiso, uel indiuiso.*
3 *Solarium quod est infixum muro communi vel alieno iure seruitutis an pauimento vel lateribus cooperiri possit.*
4 *Solarium unum uel plura si vna domus habeat, & pars inferior sit vnius, pars uerò superior alterius, sicuti Venetijs contingit, si ille qui parietem superiorem habet non habet aditum ueniendi ad ipsam nisi per scalas vel partem inferiorem, nunquid per illam venire poterit.*
5 *Solarium superius domus alicuius si quispiam habeat, in quo quotidie habitantes currant, vel eius pueri saltent, vel pulsent, ita quòd existentibus in parte inferiori impedimento fiat, quid iuris.*

De solario. Cap. lvj.

1 SI QVIS vult † ædificare solarium, in quo debet ipsum affigere, vt sustineatur? Dic quòd aut muri vndique sunt sui, & in eis potest tigna ponere, & istud non habet dubium: aut muri sunt communes vicino, & tunc aut pro diuiso, aut pro indiuiso: primo casu possunt, quatenus durat pars sua eadem ratione & non ultra, nisi esset seruit. impo. per ea quæ statim dicam. Si pro indiuiso, tunc potest imponere, quatenus durat murus, si murus est ad hoc destinatus: ad hæc vide quod dixi supra de scalis. uers. quid autem dicendum.

2 † Quomodo autem cognoscatur, an murus sit communis uel non, & an sit communis pro diuiso, uel indiuiso: uide quę dixi supra de pariete, siue muro. in 1. & 2. q. aut murus est alienus, & regulariter non potest, quia in re aliena non est licitum aliquid immittere circa seruitutem nisi domino uolente, ut l. quemad. §. si protectum. ad leg. aquil. de quo vide quæ supra dicta sunt de scalis. uers. videamus nunc de muro communi. Sed prope murum alienum super trabibus, uel lignis positis, vel requiescentibus in solo suo inferior bene potest ædificare solarium, nec est opus dimittere spacium aliquod etiam vnius pedis, quia non habet hoc casu locum l. fi. fi. reg. & ita vidi sępe obseruari in solario & stillicidio; quia possunt prope murum vicini ædificare, dummodo ipsum non tangant, neque super eo requiescant, sed supra tribus existentibus in suo, quod not. quia quotidianum est.

3 † Sed quæritur, an quis possit solarium, quod est infixū muro communi, vel alieno iure seruitutis, pauimento vel laterib. cooperire? Dic regulariter quòd sic. Fallit, si propter talem cooperturam nimium grauaretur murus, in quo requiescit solarium: nam tunc non potest, ar. l. cuius ędificium. de ser. vrba. præd. Nam in tali solario non potest dominus imponere magnum pondus: puta frumenti vel bladi, quando murus commodo sustinere non posset, quod est notandum contra multos, qui habent granaria.

4 † Sed pone, quòd vna domus habet vnum solarium vel plura, pars inferior est vnius, pars superior est alterius, sicut Venetijs in multis domibus contingit, ille qui habet partem superiorem non habet aditum veniendi ad ipsam nisi per scalas, vel partem inferiorem: an per illam poterit venire? Dic ꝙ non, nisi sit impo. ser. sed debet facere scalas aliunde, vt probatur in l. via constitui. §. quodcunque. de ser. vrb. præd. & ibi hoc not. Bald. Flo. Pau. de Cast. & ego plenius dixi supra de ser. itineris, sine aditus, ver. no. vnum alium casum pulchrum, vbi omnino videas.

5 † Quid autem si habens solarium superius, in quo quotidie currant, vel eius pueri saltent, vel pulsent, ita ꝙ sint impedimēto existenti in parte inferiori? Dic aut hoc fit in despectum & damnum vicini, & non potest per ea quæ dixi supra in tit. præce. in 2. q. vide ibi. Aut hoc non fit in despectum seu damnum, sed pro vsu suo seu familiæ suæ, & tunc potest per l. fluminum. §. fina. cum seq. & se. de dam. infect. & pro hoc vide optimum tex. in l. sicuti. §. Aristo. si ser. ven. ubi etiam habetur, ꝙ si proijceretur aqua in solario causa scopandi, vel propter calorem, & aliquid de aqua caderet inferius, propter hoc non tenetur: circa quod vide omnino quæ dixi supra de serui. proij. in 2. q.

Vltimò adde pro complemento materiæ quæ dicam infra de męniano.

SVMMARIVM.

1 *Aedes duæ eadem contignatione contextæ si pluribus legentur quisque legatarius habebit, quatenus pars sua sibi legata duret: nec vnus contra alium agere poterit, vt tigna non existant, sicuti testamenti, vel mortis tempore erant.*
2 *Tignum vnum, vel vna tigni contignatio si vnam domum tegat, & postea inter plures diuidatur, illud tignum sociorum cuilibet propriū est, quatenus tigni longitudo versus partem suam se extendit.*
3 *Tigna immissa debent immissa remanere tempore, quo domus pluribus, uel inter viuos vel in vltima voluntate assignatur, sicut prius ante assignationem, vel diuisionem extiterant.*
4 *Domos duas vnica contignatione contextas si quispiam habeat, & vnam vendat, aliam autem sibi reseruet, an emptor venditore inuito tigna seu cementa retinere poterit, quæ in domo vendita requiescunt.*
5 *Molendinum in flumine publico si facere velim, an in ripam viæ publicæ tigna immittere potero.*

De tigno iniuncto. Cap. lvij.

1 SI duæ ædes † eadem contignatione contextæ pluribus legentur, quisq; legatarius habebit, quatenus pars sua sibi legata durat, nec vnus potest agere contra alium; vt tigna non sint vti tempore testamenti vel mortis erant l. binas

2 ædes. de ser. vrb. præ. † Ex quo notandum est, ꝙ si vnū tignum, vel vna ꝯtignatio tigni tegit vnā domū, & postea diuidit̄ inter plures, ꝙ illud tignū est ꝓpriū cuilibet sociorū, quatenus lōgitudo tigni se extendit uersus partē suam, vt d. l. binas ædes. & ibi

3 hęc no. doct. † Item no. aliud ex prædictis. ꝙ tigna immissa debēt remanere immissa tpe, quo domus assignatur pluribus vel inter viuos vel in vltima voluntate, sicut erant prius ante assignationem vel diuisionē, quibus adde quæ dixi supra de clau-

4 stro in 3. q. † Sed quid si habens duas domos vnica contignatione cōtextas: vnam vendit, aliam sibi reseruat, an emptor poterit inuito vēditore retinere tigna, aut cementa, q̄ requiescunt in domo vendita? Dic ꝙ uō, nisi forte ꝯtus aliter se hēat, vt l. quod ꝯclaue. de dam. infect. Vñ sis cautus tu emptor, vt facias in instrō emptionis apponi, vt tigna, vel cemēta remaneāt, put nunc sunt ꝓ seruitute oneris ferendi, ita dicit Ang. in d. l. binas ædes. de ser. vrb. præd. & in d. l. quod ꝯclaue. secus est, qñ domus legaret̄ alteri, q̄a semper intelligit̄ legari cum seruitute oneris ferēdi, put erat tpe testī, per d. l. binas ædes. & ita est in hoc differentia inter ꝯtus & vltimas voluntates fm Bart. & Ange. & doct. in d. l. qđ cōclaue. An aūt & qñ, sit licitū tigna immittere in cōi muro, vide omnino Ang. & doct. in l. inter quos. in prin. in pe. col. in fi. de dam. infec. & plenius per eūdem in l. quidam Hiberus. in fi. de ser. vrb. pđ. & vide quæ plene dixi supra de ser. tig.

tig. immit. in 4.q.& adde omnino quæ dixi supra de pariete siue muro, in pen.q.versic. occurrit mihi circa prædicta.

5 † Sed quid si volo facere molendinum in flumine publi. an possim tigna immittere in ripam viæ publ. Dicas quod non, nisi volente eo qui habet prope viam fundum, arg.l.Martius. de acqui.re.do.& pro hoc glo insti.de re.diui.§.riparum. & ita tenet Bart.in d.l.Martius.& in l.quominus in 7.q.de fluminib. vbi plenius per eum in rub.eo.tit. Cętera circa istam materiam vide supra de ser.tig.immit.& supra de claustro seu conclaui & porticu & supra de pariete siue muro. & not. in to.titu. de tig. inmitt.& vide omnino quæ dicam in seq.rub.in princ.

SVMMARIVM.

1 *Tigni immittendi inter seruitutem & oneris ferendi quæ differentia sit.*
2 *Verba promitto ferre, vel sustinere onera domus tuæ, quid importent.*
3 *Seruitus oneris ferendi ad factum competit.*
4 *Seruitus oneris ferendi an personalis actio esse dicatur.*
5 *Murus vicini si seruitutem oneris ferendi debeat, si domus corruat, vel refectione indigeat, vt ipse vicinus non vult reficere, sed ei cedere, & mihi relinquere, an possit.*
6 *Murum oneris ferendi casu quo vicinus reficere teneatur, qualiter ista refectio fieri debeat.*
7 *Murum communem si duo habeant, qui onera ædium communis sustineat, & eorum alter ipsum deponere velit, & melius fundare, ac graviora pōdera superimponere, an altero socio inuito facere possit.*
8 *Molendinum communem si duo habeant, & vnus molas meliores imponere velit, an etiam alter ad expensas teneatur.*

De onere ferendo. Cap. lviij.

1 QVAE sit † differentia inter seruitutem tigni immittendi & oneris ferendi dubitari posset. Et dic, quòd est in significanone verborum seu ordine: vt probatur in l eum debere columnam. de ser.urb.præd.iuncta l.sicuti.in princ.si ser.ven.quod sic declaro.

2 † Hæc verba, promitto ferre, vel sustinere onera domus tuæ, hoc importent, vt dominus ædium seruientium, seu ipsæ ædes aliquid faciant: habet enim se in ista oratione domus seruiens per modum agentis, quia ipsa debet sustinere onera, & agit hunc actum sustinendi onera, sed in his verbis, quòd liceat tibi immittere tigna, nihil importat quod debeat facere dominus seruiens, sed conceditur facultas domino ædium dominantium, ut probatur in d.l.eum debere. coniuncta d.l.sicuti.in princip.secundum Barto.qui ita not.in d.l.sicuti.in princ. & adde quæ scripsi supra de ser.oneris ferendi. versi.sed quæro quis mihi debet seruitutem, plenius declaraui quomodo cognoscatur seruitus oneris ferendi, & seruitus tigni immittendi, & quomodo vna cognoscitur ab alia.

3 † Et ex his not quod licèt aliæ seruitutes regulariter nō competant ad factum, sed ad patientem tantum, vt l quoties.la 1.§.1.de seru.tamen aliud est in ista seruitute oneris ferendi, quia competit etiam ad factum.l.& si forte.§.etiam si ser.vē.de quo dic, vt dixi supra de ser.one.feren.ver.huius autem seruitutis.

4 † Ex quo no.aliud, quòd licèt eo casu, quo alicui incumbit onus ferendi, non dicatur seruitus, sed potius obligatio personalis. l.seruituti. §.opus.& ibi not.& in l.pecoris.de serui.vrba. præd.& habetur in l.fin.§ fin.ff.de contrahen emp. tamen hoc fallit in ser.one.ferendi, vt d.§.etiam.& ibi hoc not.Flo. De hac ser. oneris ferendi non videtur fieri mentio nisi in prædio vrba.l.eum debere columnam. ff.de ser.vrb. prædi.secundum Flo.in d.§ etiam. Sed tu dic, quòd potest esse in prædio rustico, vt supra dixi de ser.one.ferendi, in prin.dic vt dixi.

5 † Circa istam seruitutem oneris ferendi pone, murus vicini debet seruitutem oneris ferendi & sustinendi onera domus, si corruit, vel refectione indiget vicinus, tenetur onera reficere, non ego, ut d.§ etiam.& dixi supra de ser.one.ferendi. uersi. sed nunquid ille. quid si vicinus non vult reficere, sed ei cedere & mihi relinquere, an possit? Et dicas quod sic, quia ista est obligatio in rem non in personam, tex est no.in l.& si forte.§. Labeo si ser.uen.quod facit ad not.per Bald. & doc.in l.is cum quo.de aqua plu.arcen.& per Flo.in d.§.etiam.& per glos.in c. quæ in ecclesiarum extra de consti.

6 † Quæro etiam casu quo vicinus tenetur reficere murum oneris ferendi, qualiter debeat fieri ista refectio, uide text. & quod ibi not.in d.l & si forte.§ modus.& adde quòd parietem proprium quis meliorem quàm in seruitute impositum potest facere, licèt non deteriorem, quia tunc tenetur actione confessoria, uel prohiberi potest, de no.oper.nun. per d l.& si forte § fi.cum seq. vbi ēt ponitur quis sit euētus harū actionū.

7 † Item quæro, duo habent murum communem, qui sustinet onera communia, puta ædium suarum: alter eorum uult eum deponere, & melius fundare, uel alio modo ipsum fortiorem facere, forte ut possit ibi arcum suum voltæ lapideæ fundare, uel forte grauiora pondera superimponere, quàm consueuit, quæ secundum sui primam formam supponi tunc non possent: quæritur, an possit inuito altero socio. & dicas quòd non.text.est, & ibi hoc nor docto.in l.parietem.de serui. vrba.prædio.nisi paries esset ad istum vsum destinatus, vel nisi hoc esset actum, vel nisi indigeat tali refectione: & his modis potest intelligi.l.si communes ædes. commu.diui. Et ibi hoc not.& habetur per Barto.in l.in parietis communis. & in l.damni.§.cum pariete.de dam.infec.& per Cyn.& doct.in l.si ut proponis.C.de ædifi.priu.

8 † Et per d.l.parietem. secundum Bald. & doct. & ibi fuit determinata ista q.quòd si vnus ex habentibus commune molendinum vult imponere molas meliores, & alter sociorum non vult teneri ad illas expensas, quod non teneatur; quia melior est conditio prohibentis.l.Sabinus. communi diui. Nec obst. l.cum duobus.§.idem respondit. socius qui cessantis, pro socio. per quam quidam dicebant contrarium: quia ibi res erat aliter peritura, non facta ista expensa: hic secus, & eodem modo debet responderi ad l.si vt proponis.C de ædific. priua an autem actio quæ competit pro illa seruitute oneris ferendi, si ædes plurium dominorum sint, competat insolidum. Dicas quod sic: ut d.l.& si forte.§.plurium. ibi uide. Item in hac actione ueniunt fructus, id est commodum, quod haberet, si onera ædium eius vicinus sustineret, ut est text.in d.l.& si forte §.pen. Cętera circa istam materiam uide supra de seru. oneris ferendi.

SVMMARIVM.

1 *Reficere quid propriè sit.*
2 *Rem propriam an quis reficere teneatur.*
3 *Conuersantibus per viam publicam, vbi est domus ruinosa, per quod remedium succurratur.*
4 *Domus diruta si deformitatem in ciuitate pariat, quod remedium contra dominum intentandum est.*
5 *Domus vel res quando aliena fuerit, an & quomodo, & per quem refici debeat.*
6 *Idoneitas intelligitur, quando in extremo non peccat; quoniam nullum extremum laudabile est.*
7 *Actio, quæ competit socio reficere volenti in casu permisso contra alium socium prohibentem.*
8 *Sociorum vnus si suo sumptu ædificium commune iure societatis seu communionis reficiat ad vsum, ad quem paratum seu destinatum erat, verbi causa domum ruinosam aut molendinum in flumine, aut parietem cōmunem, an contra illum, qui recusauit, agere poterit.*
9 *Dominium partis alicuius rei, quæ refectione indiget, an in reficientem ipso iure transeat, vel requiratur sententia, & nunquid transeat etiam possessio.*
10 *Socius alicuius rei, qui rem refecit, an sua vel communi nomine rem refecisse dicatur.*
11 *Parietem communem si vnus ex socijs reficere velit, alter verò timeat, ne ex ea refectione sibi damnum immineat, qualiter succurratur.*
12 *Parietis refectio oneris ferendi seruitutem debentis ad quem spectat.*
13 *Promiserit si quidam nobilis comitatensi cuidam reficere pontem, qui pons tunc paruus erat, & postea in tantum aqua creuit, quòd pontem crescere necesse fuit, qualiter iste nobilis teneatur.*
14 *Paries alienus si per medium pedem in alterius domum inclinauerit, an contra eum agi possit, vt ipsum erigat & reficiat.*
15 *Rem vsufructuariam reficiendi onus ad quem spectat.*
16 *Rei usuariæ refectio ad quem spectat.*
17 *Fundus si locatus est, uel etiam domus, refectionis impensa ad quem spectat.*
18 *Emphyteuta, libellarius, seu feudatarius an fundum, vel quid aliud reficere teneatur, vbi etiam quid de re dotali.nu.19*
20 *Fructus vel redditus alicuius fundi vel domus si legetur, refectio ipsa ad quem spectabit.*
21 *Ecclesia uel clerici an teneantur ad reparationem murorum, seu refectionem fortilitiorum ciuitatis, & pontium, & viarum, & portarum, & aquaductuum.*
22 *Ecclesiam parochialem an laici parochiani teneantur reficere, an verò clerici.*
23 *Ecclesia ex ædificatione si ius patronatus acquiratur, an etiam ex refectione vel reparatione quæratur.*
24 *Tutor an pupilli ædificia collapsa & deformata reficere poterit.*
25 *Refectio rei seruitutem debentis ad quem spectat.*
26 *Opus nouum an nuntiari possit ædificium vel cloacam reficienti.*
27 *Domus refectio an pia causa dicatur.*

De refectione. Cap. lix.

QVIA in materia seruitutum pluries occurrit de refectione, & maximè in seruiture oneris ser. ideo de eo aliqua utilia videamus.

1 † Et primò quid sit reficere. Dic, reficere est rem ad pristinum reducere, hoc est, ne quis dilatet, aut producat, aut exaggeret, vt est text.in l.3.§.reficere.de itin.actuq; priua.

2 † Secun-

2 † Secundò, nunquid aliquis compellatur rem propriam reficere? Dic, aut quæritur de domo, seu re sua, aut aliena, aut de cōi: primo casu aut domus est destructa prorsus vsque ad areã, & tunc non compellitur eam reficere: quia de nouo quis non compellitur ad reædificandum, vt l. singularum. C. de ædifi. pri. & ibi hoc no. glo. & in l. ad curatoris. de damn. infect. ista enim videtur esse noua constructio non refectio. l. 1. §. si quis ædificium. de no. ope. nun. & l. inter stipulantem. §. sacram. de verb. obli. Fallit in curialib. vt d. l. singularum. Fallit secundò, qñ per statutum vel conuentionem id esset cautum. Fallit tertiò, qñ esset imposita seruitus oneris ferendi in domo destructa, quia tunc cogeretur eam reædificare dñs suis sumptibus, ad hoc vt possit onera sustinere. l. cum debere columnam de ser. vrb. pd. Aut domus non est in totum destructa; quia nō est diruta vsq; ad aream, & tunc siue sit vnius, siue plurium debet refici. Et potest dñs cogi per curatorem, seu administratorem reipubli. vt reficiat, & inquantum non sit potēs sumptu publico refici debet, tex. est not. in d. l. ad curatoris. & ibi per gl. & doct. & habetur in l. si præses. ff. de offi. præsi.

3 † Ex quo not. ꝙ licēt conuersantibus per viam publicam, vbi est domus ruinosa ventum habens non succurratur per remedium cautionis damni infec. quia non timetur damnum in rē, sed in personas: vt l. qui binas & l. qui damni. de damno infect. in fin. tamen subuenitur alio remedio: quia possunt iudicis officiū implorare, vt aut rē in totū deponāt, aut reficiāt, ut trāseūtibus damnum dari non possit: & ita sentit gl. in d. l. ad curatoris & ibi hoc no. Angel. & ita aliàs dum essem iudex procuratoris cōis Veronæ coegi quendam ad reficiendum domum suam ruinosam, quæ transeuntibus minabatur ruinam. 4 † Item ex hoc not. ali. d. ꝙ qñ domus est diruta, & deformitas perducitur in ciuitatem, si dñs ad refectionē est potens, potest compelli vt reficiat: & hoc spectat ad officium curatoris, & inquantum ille non sit potens, dictus curator sumptu publico illam reficiat, seu reficere poterit, & nisi intra tps a iudice assignatū reficiatur, cū vsuris eam respub. distrahere poterit pro iure dicti sumptus & vsurarum: vt est text. valde not. in d. l. ad curatoris. §. domum. & ibi hoc not. Ang. & doc. de dam. infect. Pōt ēt dñs si non habet vnde reficiat cogi ad vendendum alteri q sit potens ad reficiendum: & si eam iusto pretio vendere nō posset, non cogitur ad vendēdum, sed licitè poterit a repub. petere tantum, quantum sufficiat ad reparationem domus: vt dictum est singulare aureum Spec. in titu. de satisd. §. hoc quoq;. qui alleg. in arg. l. lege. in prin. ad sille. & l. 2. & fi. C. de seru. qui ꝑ præ. libe. accep. quod dictum Spe. sequit Lud. Ro. 336. no. quod incipit, nota ꝙ in pluribus locis tibi faciet honorem.

5 † Secundo casu principali, qñ res vel domus est aliena in totum, an cogatur reficere. Et regulariter dicas ꝙ non. Fallit, qñ de hoc esset facta promissio. Fallit secundò in casu not l. sicuti. ff. ser. uē. in prin. de quo dixi supra de ser. one. feren. vers. quomodo aūt paries vel col. Tertio casu principali, qñ domus, seu res est cōis plurium dominorum, & tūc subdistingue. Aut nullus vult ædificare, aut reficere: & nullus compellitur, nisi qñ timetur damnum transeuntib. vel qñ inducit deformitatem ciuitati: quia sicut unus dñs cogi pōt, ita & plures per d. l. ad curatoris. de dam. infec. & supra dixi in j. casu prin. Aut vterque vult reficere, & tunc aut concordant in refectione, & non est dubium, aut discordant in modo reficiendi: & tunc aut vult vnus reficere in maiori quātitate, ꝗ prius esset, alter in eodem statu: & iste vltimus præfertur: istud est proprie reficere. l. 3. §. reficere. de itin. actuq; pri. & pro hoc vide quæ dixi supra ti. pròxi. vers. si. & per prædictam. l. parietem. aut quilibet vult reficere iuxta priorem formam diuersis tñ modis, & tunc pręfertur ille qui vult reficere magis idoneè. l. in reficiendo & ibi hoc no. Dyn. Bar. & doct. de dam. infec. & Ang. in d. l. quidā Hiberus. in prin. 6 in 3. col. ver. restat videre. de ser. urb. præd. † vbi dicit, quòd idoneitas debet intelligi, qñ non peccat in extremo, quia nullum extremum est laudabile ſm Philo. & probatur in d. l. in reficiēdo. cum gl. aut vnus tantum vult reficere, alter verò nō, & tūc aut ille, qui vult reficere, vult reducere in meliorem statum rē, quàm prius esset, sed non est necessarium, puta quia est molendinum habēs binas molas, & vult imponere meliores, & alter non cogitur. l. parietem de ser. vrb. prædi. & ibi hoc not. doc. & tunc procedit illa regula, ꝙ in re cōi melior est conditio prohibentis. l. Sabinus. cōmu. diui. & dixi in præceden. ti. ante fin. aut vult vnus tantum reædificare rem cōem reducendo ad pristinam formam: & tunc aut vult in re cōi reædificare iure seruitutis & non pōt d. l. parietē. aut vult ædificare iure cōionis, & tūc aut vult facere id, ad quod erat parata res seu destinata, & pōt inuito socio. l. cum duobus. §. idem trādit. & §. idem Mela. pro socio. & l. in tantū. §. in cōe. de re. diui. & si cōes ædes, & ibi not. commu. di. aut res non est ad hoc destinata, & tunc aut est hoc actum, & pōt: aut non est actum, & tunc aut non interest alterius socij prohibere, & potest eo inuito reficere l. si fistulam. §. pen. & fi. de ser. vrb. prædio. & l. quidam Hiberus. §. fi. eo. tit. Aut interest alterius socij: & tunc melior est conditio prohibentis: & ita loquitur d. l. Sabinus. cōmu. di. & d. l. parietem. & ita tenet Cyn. in d. l. si vt proponis. C. de ædi. pri. & per hoc habes expeditum perfectè istum articulum.

7 † Tertiò quæro, quæ actio competat socio reficere volenti in casu permisso ꝯ alium socium prohibentem. Dic aut res est cōis inter plures hæredes, & agi poterit iudicio fa. er. l. 1. & per totum. ff. fa. erc. aut inter hæredes: & tunc non iure societatis, & competit iudicium com. diui. vel vti posl si quis cōes ædes. commu. di. aut est cōis iure societatis ad hoc principaliter ordinatæ: & tunc potest agi pro socio. text. est cum gloss. in § inter quos. institut. de ob. quæ ex qua. contra. & not. Angel. in d. l. quidam Hiberus. in prin. 2. col.

8 † Quartò quæritur, nunquid si vnus sociorum suo sumptu reficit ædificium cōe iure societatis, seu cōionis, ad vsum, ad quem paratum seu destinatum erat, puta domum ruinosam, aut molendinum in flumine, aut parietem cōem, an poterit agere contra illum, qui recusauit. Dic aut suo nomine cōi, aut dubitatur quo nomine, primo casu nihil recuperat. l. si is. C. de ædi. pri. secundo casu qñ reficit nomine cōi, & res est cōis iure societatis, & socius fuit requisitus & contumax in ponendo expensam, & tunc habet tria remedia. Primum, ꝙ reficiens vsq; ad quatuor menses sumptus repetere pōt cum vsuris centesimis. Secundum, ꝙ elapsis dictis quatuor mensibus reficiens consequitur rem refectam iure dñij. Tertium, ꝙ si non vult reficere iure dñij, potest repetere omnes sumptus & interesse, casus est not. in §. idem respondit, socius qui cessanie. ff. pro soc. & in d. l. si ut proponis. C. de ę di. pri. & est simile, ꝙ propter societatem & contumaciam non audiatur volēs cedere rei, aliàs esset secus. l. cū vsufr. de vsufr. ſm Ang. in d. l. quidam Hiberus. in prin. ad quod adde quæ dixi in tit. præced. versic. circa istam seruitutem. & not. ꝙ propter secundum remedium, quod est singulare, videlicet quando res communis indiget refectione, puta domus uel molendinum, & vnus sociorum ab altero requisitus nō exposuit sumptus pro parte sua: si alter socius reficit in totum de suo, & post refectionem requirit socium ꝙ restituat sibi sumptus pro sua parte, ꝙ si stat per quatuor menses a die refectionis factæ per alium socium & non restituat ꝑ parte sua dominium totius transit pro refectione. text. est elegans in d. l. si vt proponis. & in d. § idem respōdit, & socius qui cessante. quod perpetuò tene menti.

9 † Et nunquid dominium transeat ipso iure, vel requiratur sententia, nunquid transeat etiam possessio, vide per gloss. & doct. in d. §. idem respondit. Aut socius non fuit contumax in reficiendo, & tunc solum agitur ad sumptus, ut l. socius. §. si tectum. ff. pro soc. & ita tenet Ang. in d. l. quidā Hiberus. in prin. aut res est cōis non tamen iure societatis, sicut cōtingit in duobus cōiter rem ementibus, aut duobus legatarijs vel hæredibus eiusdem rei: vel alio modo in coniunctione incidentibus, & vnus istorum reficit rem cōem suo sumptu proprio, & tūc aut alter socius fuit contumax & habent locum duo prima remedia, s. repetitio sumptuum cum vsuris & adiudicationibus dominij ꝯ contumacem, qui noluit in sumptu conferre. Sed tertium non habebit locum, s. vt possit agere pręcise, vt refundantur sumptus cum omni interesse, text. est in d. l. si ut proponis, aut alter socius non fuit contumax, quia non fuit requisitus, & hoc casu conueniri non pōt, nisi tñmodo ꝑ restōne fructuū. d. l. si ut ꝑponis. & not. in d. §. idem rñ. & Ang. in l. quidam Hib.

10 † Tertio casu principali, quando dubitatur, quo noīe socius refecerit, an suo, an cōi. Dic ꝙ in dubio videtur refecisse noīe cōi. l. meritò. ff. pro soc. quia hoc est sibi licitum, ꝯrium est illicitum. l. si is. C. de ædi. pri. Item quia faciens nomine ꝑprio intelligitur donare sumptus: donatio verò in dubio non præsumitur l. si cū de indebito. de prob. ita tenet Ang. in d. l. quidam Hiberus. in prin. in 3. col. 11 † Quartò quæritur, quid si unus ex sociis vult reficere parietem cōem, alter verò timet, ne immineat sibi damnum ex ea refectione, qualiter sibi succurratur, vide plene per Bart. & doct. in l. damni. l. cum parietē. de dam. infect. & plenissimè Ange. in l. inter quos. & in l. in pariete. eo. tit. & ꝑ Io. Pet. de Papia in vlt. lib. in gl. antepe.

12 † Quintò quæritur, ad quem spectat refectio parietis debentis seruitutem oneris fer. Dic ad eum, qui debet seruitutem, & non solum de pariete existente tempore seruitutis, sed etiam de surrogato. l. eum debere col. de ser. vrb. pręd. & uide quæ dixi supra de ser. one. feren. uide l. sicuti. in prin. si ser. uen.

13 † Sextò quæritur, quidam nobilis promisit cuidam comitatensi reficere pontē, tunc pons erat paruus: postea creuit aqua, ꝙ oportet crescere pontem, qualiter iste nobilis teneatur. Istã q. disputauit Franc. Accur. Bal. eam sic decidit in l. non modus. C. de ser. aut augmentatum est onus refectionis intrinsecæ circa eandem latitudinem pontis: ut quia aqua persodiens hoc facit, vt necessaria sit maior impensa solito, & tunc pertinet ad nobilem: quia est augmentatio intrinseca, aut est augmentatio extrinseca in maiori latitudine pōtis, & tunc eatenus ad nobilem non pertinet, quia tempus contractus inspicit. d. l. nō modus. & l. 3. & l. Rutilia Polla. de cōtrahen. emp. & l. damni. §.

si is qui de dam. infec & l hoc iure § si aqua. de aqua quotid. & æsti. & de riuis. l. 1. § pen. de vet. obl. l. quicquid astringendæ. pce quas leges Fran. Acetir. determinauit per aliam permissionem nobilem non teneri.

14 † Septimo quæritur, si paries alienus per medium pedem inclinatiert in domū alterius, an possit contra eum agi, vt ipsum erigat & reficiat? Dic quod sic, text. est no. in l. si cum meus in fi. & in l. si quomodo. in prin. si ser. ven. & ita tenet Io. Pe. de Papia in suo vlt. lib in glos antepe. ad fi. quod no. pro turri quæ Bononiæ pendet supra turrim Asinellorum.

15 † Octauò quæritur, ad quē spectat onus reficiendi rem vsufru. Dic, aut quæritur de cura & solicitudine refectionis, & illa simpliciter pertinet ad vsufru. l. 1. in fi. vsufruc quemad. caue. & l. inter fructuarium. de dam infec. & l. 1. § fi. de no. ope. nun & not Bart. quem omnino vide in l. cotem ferro. § qui maximos. in pe. col in fi. de publicanis. Aut quæritur de impensa: & tunc aut est magna, & pertinet ad proprietarium: aut est parua, & spectat ad vsufructuarium. l. hactenus & ibi no. de vsuf. & l. eum ad quem. & ibi per gl & doc. C. de vsufru. & l. damni infec. & ibi no. per l. & illa est communis opi. An autem sit facienda differentia, an vsufructuarius habeat vsumfructum ex causa lucratiua vel onerosa: & Flo. in l hactenus. videtur dicere, q sit facienda differentia, videlicet q habens ex causa onerosa non teneatur etiam ad modicam. per d. l. siquis dominium. & l. si quis fundū. ff. lo de qua dic: vt infra dicam in 13. q. Et quādo esset tanta impensa, vt æquiualeret receptioni fructuum, non teneatur vsufructuarius: quia ego reputo eam magnam impensam, ar. l qui concubinam. § qui hortos. de leg 3. & per ea quæ not. Bar. in l. his verbis § idem testator. eo. tit.

16 † Nonò quæritur, ad quem spectat refectio rei vsuariæ. Dic vt per text not & quod ibi no. in l. si domus. de vsu & habit. vbi sit alia distinctio, quam in vsufructuario.

17 † Decimo quæritur, si locatus est fundus, vel domus, ad quē spectat refectionis impensa. Dic ad dñm locantem, non aūt ad conductorem. l. si merces § vis maior. ff. loc & l. ex conducto. in prin. eo. tit. & vide tex. cum gl. in d. l. si merces. § conductor & l. in sum. & ibi per Pe. Cy. & doc. C. de pig & ideo si statutū dicit, q quilibet ante domum teneatur scopare, scholares vel alij domum conducentes non tenebuntur: quia non possident. l. solet. ff lo. & si soluerent possunt imputari locatori pro pensione, vel repetere actione ex eo contractu, & si non solueret, posset occupare domum. l. ædiles. ff de via pu sm Pet. Cy & doc. in d. l. in summa. & idem tenet Rost in libello de offi. iud. ne quid fiat in via. pu. in fi. & idem tenet Albe. de Ro. secundum Odofr. in suo opere statutorū, in 1 parte qōnis. 135. & Flor. in l. si pendēte. § si quid cloacarij. ff. de vsuf. & vide Pau. de Ca. in d l. ex conducto. in prin ff loc. & Bald in l. ob causam. de act. & obl & intellige prædicta, quando conductores cogi possunt ad refectionē vel purgationem viæ expensis tamen pensionis: vt d. l. ædiles. item intellige, & si quis gratis habitet, si purgatio est talis, q pertineat ad vtilitatem momentaneam, secus ad perpetuam l. 4. § 1. de impen. sm Bar. qui ita not in l. ædiles. item adde, q viam destructam quis reparare, seu reficere tenetur, quatenus protenditur latitudo suæ domus sm Ang in l. si p illiu text. C. de ædi. pri.

18 † Vndecimu quæritur quid in emphyteu seu liuellario, seu feudatario. Dic cum isti possideant, & habeant vtile dominiū. l. 1. § qui in perpetuum. ff. si ager vec. vel. emphy. peta. & c. 1 § rei autem. in titu. de inuest. de re. alte. fac. impensa refectionis spectat ad eos, non autem ad dominum, vt probatur in l. 2. C. de iur. emphy. & ibi hæc no. per Alb de Ro. & per eundem in suo opere statutorum, in 1. parte. q. 136. & ideo in instrumentis inuestituræ solet communiter dici, quod dominus dat ad meliorandum &c. & idem est dicendum in superficiario, eadem ratione per l superficiario cum seq de rei. ven.

19 † Quid autem in re dotali? Dic vt in eo ti. de impen. & maxime in l. 1. § 1. & in l. quod dicitur. eo. tit. & in l. diuortio. § impendia. cum seq. sol. ma.

20 † Duodecimo quæritur, quid si legantur fructus vel redditus alicuius fundi, vel domus ad quē spectabit refectio? In hoc debet considerari, Aut intelligitur legatus vsufructus proprie, & tunc dic: vt dixi supra in 9. q. Aut non censetur legatus vsufru. & tunc spectat refectio ad hæredem, istud probatur in l. fundi trebatiani de vsufr. leg quomodo autem cognoscatur, an intelligatur tunc legatus vsuf vel non. vide gl. ordi. in l. si quis ita. & quod ibi not per doct. ff. de vsuf. & in l. per seruum. § 1. de vsu & habi. & in l. deniqs. vsufr. quemad. ca.

21 † Decimotertio quæritur, an ecclesia & clerici teneantur ad reparationem murorum seu refectionem fortiliciorum ciuitatis & pontium & viarum & portarum, & aquęductus & similia? Et dicas quod sic, vt l. ad portus. C. de oper. pu. & ita tenet Azo. in sum. C. de ope. pub in princ. & Bal. in tit. de pace Costan. in 7. col. de quo vide per gl. quæ aliter dicit. & ibi per Bar. & omnes doct. in l. ad instructionem. C de sacrosan. eccl. & per Bald. in l. qui pendentes. de vsufr. in apostolis, & per Archid. 16. q. 1. iuata. & per Ant. de But. & doct. in c. non minus. de immu. ecclesi. & per Ioan. Pet. de Papia in j. libello. in gl. in versi. iure domioij vel quasi, in vlt. col. qui etiam tenet q sic.

22 † Decimoquarto quæritur, an ecclesiam parochialē teneantur reficere laici parochiani, an vero clerici, vt 10. q. 1. discernimus & not. gloss. 12. q. 11. quatuor. & ibi per Archi. & vide omnino glos. 16. q. 1. si monachus. & per Innoc. & omnes doct. & glo. in c. de his. de eccle. ædifi. & per Alb. de Ro. in l. ad institutionem. de sac. san. eccle.

23 † Decimoquinto quæritur, ex ædificatione ecclesiæ acquiritur iuspatronatus, vt in c. nobis. de iure patron. nunquid ex refectione vel reparatione etiam quæratur. vide pro hoc glos. ord. in d. c. quoniam. & ibi per omnes docto. & per aliam gloss. magnam, de consec. di. 1. de fabrica.

24 † Decimosexto quæritur, an tutor possit ædificia pupilli collapsa de formata reficere? Dic quod sic, vt probatur in l. ex quæ tutores. C. de admini. tuto. & ibi hoc not. Sali.

25 Decimoseptimo quæritur, ad quem spectet refectio rei debentis seruitutem? Dic vt habetur in l. loci corpus. § si quis mihi. si ser. ven. & in l. & si forte. § etiam. eo. titu. & in l. refectionis. ff commu. prædio. & in l. inter. si ser. ven. in l. 1. in fi. de aqua plu. arcen. & vide quæ dixi supra de serui. oneris ser. versic. sed nunquid ille. & quod supra dixi in princ. huius lib. io 9. q. principali.

26 Decimooctauò quæritur, an possit nunciari nouū opus reficienti ædificium, vel cloacam? Dic regulariter q non l. 1. § si quis ædificium. & l. de pupillo § si quis riuos. de nou. oper. nun.

27 † Decimonono & vltimò quæritur, an refectio domus dicatur pia causa? Dicas, vt est casus singularis in l. si quis pro redemptione. § si de dona. ex quo not. quod fideicom. seu executores testamentorum pro relictis ad pias causas possunt dispensare pro refectione alicuius domus cōbustæ, vel ruinosæ, quod intellige, quando dominus domus esset pauper, secus si esset diues, per no. in l. illud. de sacrosan. eccle.

SVMMARIVM.

1 *Ponticellos seu pontes super domibus priuatorum appensos, & pendentes super viam vel solum publicum, an de iure communi quis tenere possit.*

2 *Stillicidij per ædificationem super solum publicum illius soli dominus aliquis non efficitur.*

3 *Ponticellum ædificare super solum publicum ex concessione facta a principe, vel senatu, aut ex gubernatione ciuitatis, vel ex consuetudine, vel ex forma statuti si licitum sit, & quis in dictis casibus velit ædificare pōtes ita latos & longos, quòd inferat damnum, vel saltem dum, & impedimentum vicinis, seu transeuntibus cum plaustris, & animalibus onerati, qui commode pertransire non possunt, an huiusmodi ponticellos ædificare possit.*

4 *Generalis concessio semper intelligitur, quòd sine damno & alterius incommodo fiat.*

5 *Aedificandi licentia in loco publico sine incommodo & damno alterius concessa intelligitur, nisi expresse dicatur, etiam cum alterius damno & incommodo.*

6 *Incommodum maximum, vel magnum, vel paruum iudicis arbitrio dicitur.*

7 *Consuetudo vel statutum si dictū fuerit, quòd ponticelli super viam publicā fieri possint, & duo sint, vnus ex parte strata, & alius ex alia, an eorum quilibet cum ponticellis ad strata mediatatem se extendere poterit.*

8 *Promiserim si tibi dare viam ad fundum tuum per fundum meum, an supra viam pontem facere potero.*

9 *Ponticelli super solum commune per vnum ex socijs an ædificari possit.*

10 *Domum vnam si ab vtraque parte via habeam, & pontem supra solum in publicum vel etiam supra priuatum vel commune in casu permisso, an si vnam domum de domibus meis vendam, videar pontem vendere, qui in alia domo requiescit.*

De ponticello. Cap. lx.

1 CONSVEVERVNT † in multis ciuitatibus & locis ponticelli seu pontes appendi super domibus priuatorum pendentes super uia publicam uel solū publicum, nunquid de iure quis eos tenere possit, uel de nouo fabricare? Et dicendum est quòd non regulariter, ut in l 2. § tractatum. & ibi gloss. ne quid in loc. pub. & in l. si ne quid in flu. pub in pri. & ibi Flo. de ser. & in l. qui sellam. § in rusticis. & ibi hoc no. etiam Flo. de ser. urba. præd. nisi consuetudo esset in contrarium, ut l. an in totum. de ædific. pri. uel nisi hoc esset concessum a principe uel senatu uel administratore ciuitatis potestatem habente. l. 2. § meritò. & § si quis a prin. ne quid in loco pub. & in eadem l. in princip. & ibi per gloss & in l. prohibere § plane. & ibi Barto. quod ui aut clam. uel nisi esset promissum a statuto, ut d. § plane, ibi, si uerò lex municipalis, uel nisi esset præscriptum, scilicet per tantum tempus, quòd nō caret memoria in contrarium, quia tale tempus habet uim concessionis & priuilegij, ut in c. super quibusdam § præterea. de uerbo. sig. in fin. & in c. 1. in fi. de præscrip. in 6. uel nisi essent facti patiente uicino & nemine cōtradicente, nec prætore prohibente, q a tūc nō deberent demoliri, ne urbs deformet ruinis. l. 2. §.

li quis

si quis nemine prohibente. ne quid in loco pub. & l. fi. eod. tit. & no. per glo. in l. meniana. C. de ædi. pri. vel nisi essent ponticelli sub stillicidio domus, quatenus stillicidia inter se protendunt: eo tamen casu quo solum, quod est sub stillicidio sit eius, cuius est stillicidium, siue domus, quod quãdo sit, vide quæ plene dixi supra de ser. stillicidij auer. in 9. q. & adde prædictis, quæ dixi supra de ser. protegendi in 4. q. & supra de stillicidio siue tecto.

Circa tamen prædicta aliter considerando potest ita distingui, quandoque ponticellus transcendit viam: quia forte vnus habet duas domos: & in medio earum est via publica: an sit licitum eum habere pontem, per quem itur de vna domo ad aliã, vel etiam (vt quandoq; vidi) per talem pontem non possit iri de domo in aliam, tamen transcendit totam viam & requiescit in alia domo vltra uiam & solum publ. & his casibus non liceat habere, vt est tex. in d. l. 2 § tractatum. & ibi gl. & Bart. ne quid in lo pub & est tex. apertus in l. fi. eo. ti. no. Bar. in l. quominus. in xiij. q. de flu. & in l. si duo § Labeo per illum text. uti pos. & Bal. in l. item lapilli. in 5. col. ver. dicto de occupa. de rer. diui. & no. do. Do. de sancto Gemi. in c. cum ex eo. de exces. prælat. lib. 6 & dixi supra de ser. protegendi. in 4. q nisi consuetudo, vel statutum, vel princeps, aut senatus, aut præscriptio hoc permitteret per ea quæ supra dicta sunt. Quandoque ponticellus non transcendit totam uiam, sed pendet super via vel solo cõi, qñque nullum est desuper stillicidium. & idem eadem ratione, q a est super cõi. Qñq; est stillicidium desuper, & tunc aut ponticellus se extendit vltra stillicidium: & idem eadem ratione. Aut ponticellus se non extendit vltra stillicidium, sed in tantum vel minus. & tunc videtur, ꝙ possit licite fieri & teneri, per l. fi. § fi. de ser. vrb præd. intelligendo ꝙ lex illa locum habeat etiã, quando solum, quod est sub stillicidio sit publicum.

2 † In dubio tamen ego teneo ɔ̃rium, videlicet ꝙ per ædificationem stillicidij super solum publi. ædificans non efficiatur dñs illius soli, vt dixi supra de ser. stillicidij auer. Sed horticellum & similia, ex quibus non timetur damnum transeuntibus bñ pñt apponi etiam supra solum publicum, de quo dic, vt dixi supra de ser. protegendi. maxime in 5. q. & prædicta procedunt, nisi ꝑ statutum esset aliter permissum, vel de consuetudine aliter seruaretur, per d. l. an in totũ. C. de ædific. pri. vel nisi hoc eẽt permissum a principe, vel a superiore, aut præscriptum, ut supra dixi. Quandoque ponticellus ædificatur non super solo, vel via cõi: sed super solo alieno priuato, vel cõi cum vno priuato, & tunc distingue in omnibus & per omnia, vt supra dictum est: quando ædificatur in solo pub. excepto, quia si habet stillicidium, quatenus se protendit, potest põticellum fabricare, per ea quæ habentur in l si § fi. de ser. vrb. præd. de quo vide plene quæ dixi supra de ser. stillicidij auer. in 9 q. & supra de ser. proteg. in 2. q. vide quæ dicam infra de necessario & camino.

3 † Sed circa prædicta dubitari potest, quid si est licitum ædificare ponticellum supra solum publi. ex cõcessione facta a principe uel senatu, aut ex gubernatione ciuitatis, uel ex cõsuetudine, vel ex forma statuti, & qs vult ædificare dictis casibus põticellos ita latos & longos, ꝙ inferunt damnum, vel incommodum & impedimentum vicinis, seu transeũtibus cum plaustris & animalibus oneratis, qui non possunt commode pertransire, vel etiam aliter, an possit huiusmodi ponticellos ædificare, puto ꝙ sit ita distinguendum, aut ex forma statuti vel cõcessionis, aut consuetudinis non est data certa forma ponticellos faciendi, & tunc sine dubio non potest, quia hmõi concessiones in dubio intelliguntur sine damno & incommodo alicuius, vt est tex. ad hoc not. in l. 2. § meritò. & § si quis a principe. ne qd in loco pub. & ibi gl. alleg. ad hoc multa iura, & probatur in c. quamuis. in fi. & ibi no. per glo. Archid. & doc. de rescript. in 6. & in c. de his. & ibi etiam gl extra de priui cum si. & hoc casu tales ponticelli & similia ædificia, quæ obstant vsui publico, debent deponi, vt est tex. in d. l. 2. § si quis nemine prohibẽte, aut est data certa forma ædificandi, & tũc subdistinguo, aut illa forma est generalis, puta ꝙ quilibet possit ponticellos facere per totam ciuitatem, tam de lignis, q̃ de lapidibus pro libito volun-

4 tatis, & tunc dicas idem quod in præcedenti; † quia in generali cõcessione intelligitur semper, ꝙ sine damno & incommodo alterius fiat, vt est glo. no. in d. § si quis a principe. in gloss. in prin. dum dicit, neque sic conceditur, scilicet generali concessione & c. & alleg ad hoc iura. Aut illa forma concessionis & licentiæ est simplex: quia dũ simpliciter dicitur, quòd possint ponticelli fabricari super solum publicum, & idem dicendum est, quia si in generali concessione intelligitur sine incommodo & damno alicuius: multo fortius in simplici, pro hoc est textus in d. § si quis a principe. in principio, dum dicit, si quis a principe simpliciter impetrauerit, ut in publico loco ædificet. & ibi glo. in princip. dum dicit, in generali concessione vel simplici, aut ista forma concessionis, vel licentiæ est specialis, puta quòd possit fabricare ponticellos in tali contrata, vel in tali domo, & idem eadem ratione: quia in dubio dicendum est, ꝙ concedens intellexerit sine iniuria & incommodo alicuius, quia quotiescunque aliquid fieri permittitur, ita permitti oportet, vt sine iniuria cuiusquam fiat: vt est text. not. in d. § meritò Aut forma est singularis, puta ꝙ quis possit fabricare ponticellos supra solum pub. tantæ altitudinis, & longitudinis, & latitudinis: tunc secundùm formam illam possunt fieri. pro hoc est tex. cum gl in l. 1. C. de ædi. pri. quæ ponit exemplũ, qñ est statutum certis modis ædificandi, sicut est Florentiæ: & etiam gloss. sing. in l. qui luminibus. de ser vrb. præd. in pri. puto tamen, ꝙ hoc casu intelligatur talis concessio singularis sine incommodo alterius per prædicta iura, & per hanc rationem; quia in dubio concessio quantumcunq; specialis & singularis semper intelligitur sine damno, & incommodo alterius, nisi in concessione dicatur expresse, etiam si hoc faciat damnũ vel incommodum alteri, vt est text. qui hoc ibi vult in d. l. 2. § si qs a principe. ibi, nisi hoc impetrauerit. & isto mõ debet limitari dicta gloss videlicet in l. 1. de ædi pri. & in d. l. qui luminibus.

5 † Et sic not. ꝙ in omnibus prædictis casibus intelligitur concessio vel licentia ædificandi in loco publi. vel supra solum publicum sine damno & incommodo alterius, nisi expresse dicatur etiam cum damno & incommodo alterius. Et prædicta cõcessio, s. ꝙ possit ædificari incommodo & damno alterius ualet, ut est tex. in d. § si quis a principe intelligitur de damno siue incommodo paruo, ut ibi no. non de maximo siue magno, ar gu. l. quoties. de precib. impe. off. & l si quis sepulchrum. in principi. de relig. & ita debet intelligi l. seruitus. § 1. de serui. & ita tenet ibi glo. & in d. § si quis a prin. in versi. impetrauerit. in 2. sol. quam puto ueram. facit ad hoc quod no Bar. in l. quominus. in 11. q. de flu nisi in concessione fuerit dictum etiam cum maximo damno, vel incommodo alterius, iuxta not. in d. l. quoties.

6 † Quomodo autem dicatur maximum, vel magnum, uel paruum incommodum vel damnum. Dic arbitrio iudicis, ar. glo. no. in § pretium. in versi. diffinierit. insti. de contrahen. emp. facit l. 1. § 1. de iur. delib. & c de causis. de offi. leg. Item quæro, qs dicatur damnum pati? Dic quando quis commodum amittit, quod ex publico consequebatur tale, quale sit, & ideo si cui ꝓspectus, aut si cui aditus fit deterior, siue angustior, dicitur damnum pati, & agere potest, vt est text. in d. l 2. § meritò. in ver. damnum. Et intelligo, siue istud damnum concernat publicam vtilitatem, siue priuatam: quoniam loca publica priuatorum usibus deseruiunt iure, scilicet ciuitatis, non quasi propria cuiusque, ut d. l. 2. § 1. quæ omnia singulariter tene tuenti non solum pro ponticellis, sed etiam pro quibusdam alijs ædificijs factis in loco publ.

7 † Quid autem si stante statuto, uel consuetudine, quòd ponticelli possint fieri super viã pub & duo sunt, vnus ex vna parte stratæ, alius ex alia: an poterit quilibet eorum se extendere ad medietatem strate cum ponticellis? Dic quòd sic, & non vltra: sicut dicitur in alueo & in aqua communi & insula, vt insti. de re. diui. § insulam. & ita tenet Bald. in l. item lapilli. in vlti. colum. de re. diui. Et ex hoc no. ꝙ vbicunque est permissum supra solum publ ædificare ponticellos: non est licitum ædificare nisi vsq; ad medietatem soli pub. in medio existentis, & idẽ si possit ædificari supra solum commune: quod est not.

8 † Item quid si promisi tibi dare viam ad fundum tuum per fundum meum, an supra viam possim facere pontem? Dic ꝙ sic, vel etiam ponticellum, si tibi non nocet, & mihi prodest. l. hoc iure. § fina. de aqua quot. & æsti. quia solum est meum, & non tuum, & supra meum ædifico, & tibi non officio. Ambulabis ergo subtus pontem vel ponticellum meum, & satis est tibi, quia non in plus teneor, ita dicit Bald. & bene in d. l. item lapilli. in penul. qõ. quæ dicit, quòd ita de facto vidi Florentiæ.

9 † Dictum est supra nunquid ponticelli possint ædificari supra solum pub. vel priuatum, sed nunquid possint ædificari supra solum commune per vnum ex socijs? Dicas quòd non: vt d. l. si duo. § Labeo. & ibi hoc not. Bart. vti pos.

10 † Sed quid si habeo ab vtraque parte viæ vnam domum & pontem supra solum publi. vel etiam supra priuatum vel commune in casu permissio: an si vendo vnam de domibus meis, videar vendere pontem, qui requiescit in alia domo. vide l. quod conclaue. de dam. infec. & qđ ibi no. Bart. & doc. & quod not. Bald. in d. l. item lapilli. in vlt. colu. Vltimò adde prædictis quæ dixi supra de seru. protegendi. in 6. q. & quæ dicam in seq. tit. de mænianis.

SVMMARIVM.

1 *Meniana dicuntur solaria, seu ponticelli, qui in muro sunt: & ita proiecti, seu immissi prouehuntur, vt nunquam requiescant, sicut subgrunda.*

2 *Meniana ab immissis in quo differant.*

3 *Meniana si quis in muro suo ædificare velit versus domum vicini priuatam vel ædificium publicum versus, quantum spatium dimittere debeat.*

4 *Meniana legi an standum sit, vbi aliqua consuetudo non fuerit.*

5 Meniano seu subsolario, aut ponticello, pannos, seu linteamina, aut alia an extendere liceat, per quæ vicinis lumen tollatur.

6 Actio qualis competat contra protendentes pannos in aliorum præiudicium.

De Męnianis. Cap. lxi.

1 MAENIANA dicuntur † solaria, seu ponticelli, q sunt in muro, & ita proiecti seu emissi prouehunt, ut nunquam requiescant, sicut sunt sub grunda, ut est tex. in l. malum. § 1. de ver. signi. & l. 2. § cum quidam. & ibi glo. ne quid in loc. publ. & in l. męniana. & ibi gloss. a in princip. C. de ædifi. priua. & dicuntur męniana a męnibus. vt not. glo. in d. § cum quidam.

2 † Differunt aūt męniana ab immissis, quia męniana (vt dixi) prouehunt, vt nō requiescant in alia parte immissa, q̄ ita sunt, vt in loco alieno requiescant, veluti tigna, trabes, q̄ mittuntur, vt est tex. in d. l. malū. § 1. & no. gl. in l. seruitutes, quæ in superficie. § 1. & ibi etiam per Albe. de Ros. de ser. vrb. præd.

3 † Pro declaratione huius materiæ quæro de quibusdam Primò quis vult ædificare męniana in muro suo versus domum ciui priuatam, vel versus ædificium publicum, quantum spaciū debeat dimittere. Dic aut ædificat uersus ædificium priuatū, & x. pedes debet dimittere liberi aeris, aut uersus ædificiū publ. & tunc debet dimittere interuallum xv. pedum, vt est text. in d. l. męniana. & ibi hoc tenet glo. & idem tenet gl. in d. l. imperatores. de ser. vrb. præd. & facit ad hoc text. cum gl. in ver. xv. de pedibus. in l. 1. C. de aquędu. lib. 11. & plus vult illa l. męniana. q̄ si quis vult ædficare ædem, uel domum versus solum pub. debet dimittere spacium x. pedum, ut patet ibi, quem intercapedinis modum ædificaturis &c. si contra fiat, illud quod ædificatū est debet detruncari, & fabrica dono fisco assignanda est, quæ l. est intelligenda, q̄n tale ædificium fieret vicino nesciente vel contradicente, secus eo sciente & patiente, quia tunc destruere nō compelleretur, arg. l. priu. s. de mor. infeten. l. qui bona. § si quis iussu. de dam. infec. & ita tenet gl. 2. in d. l. męniana. facit ad hoc l. Sabinus. commu. diui. Item l. męniana. est intelligenda secundum Ange. ibi, quando ex obiectu alicuius ædificij laboratur, secus si a latere: quia tunc illud interuallum non requiritur, & ideo dicit, quod videmus habitatores domorum habere ędes cōes a latere. Sed dicit glo. pe. in ver. xv. q̄ illa lex non seruatur, & verum dicit, q̄ non obseruat, inquātum loquitur de męniano vel alio ædificio facto iuxta illud priuatum, sed seruatur dispositio. l. fi. fin. reg. licèt glo. dixerit in d. l. męniana. q̄ illa l. loquitur, q̄n ædificat̄ iuxta agrum, uel sepem, quam ego teneo, vt dixi supra de pariete siue muro. circa princ. Sed inquantum loquitur d. l. męniana. q̄n ædificat iuxta ædificium publ. puta muros ciuitatis, uel horrea publica: tunc debet dimitti spacium xv. pedum, vt est etiam tex. in l. si cui. & ibi glo. 3. C. de ædi. priua. & dicit Ang. q̄ ita obseruatur, quia iuxta muros ciuitatis, vel castri non permittitur ædificari nisi tanta latitudine intermissa ad hoc, ut nihil mali, vel sinistri excogitari possit, vt propter periculum incendij & ruinæ, aut proditionis, quia habens ædificiū suum iuxta muros ex parte sui posset clam murum suum perforare, & ingressum dare hostibus, & ita dicit se pluries vidisse & audiuisse, subdit tamen, quòd in quibusdam locis hoc non seruatur, tu dic, sicut est in ciuitate Neapo. sed hoc in ciuitate Paduæ bene seruatur: standum est itaque in hoc consuet. ut in l. 1. & in l. an in totum. C. de æd. fi. priua.

4 † Vbi autem non sit aliqua consuetudo, an sit standum illi l. męniana videtur q̄ non, quia sicut quæstio gl. dicit. ita seruatur de cōsuetudine, quia habetur pro lege, ut habetur in auth. hoc locum C. si secundò nup. mu. & per Bar. in l. Titia cum testamento. § fi. de leg. 2. ita uidetur seruare econtra, q̄n glo. dicit, q̄ non seruatur de cōsuetudine, & maximè quia uidetur, q̄ lex tollatur per consuetudinem, ut tenet gl. insti. in prin. procemij. in § igitur. uer. de consuetudine & in l. de quibus. de legi. & gl. in c. si terra. extra. de pri. & vide ad hoc glo. optimam. 15. q. fi. c. cum multa. in versi. cum dubio in fin. ego autem teneo in hoc contrarium, quia lex per consuetudinem non tollitur. l. fi. in prin. & ibi not. Cyn. C. de iur. do. impe. sed per contrariam consuetudinem bene tollitur: & ideo ego in hoc sic concluderem. Aut quærimus de ędificio, q̄ fit iuxta ædificia publica, ubi non sit aliqua consuetudo contra. & tunc puto esse stādum d. l. si cui. C. de ædi. pri. ex quo uarie (ut dixi) obseruat̄ de consuetudine. Aut quęrimus de ædificio priua. quod fit iuxta ędificium priuatū, & tūc non est standum d. l. męniana. siue ędificium fiat ex obiectu alterius, siue ex latere, quia nullo hoc casu seruatur: & ideo standum est decisioni l. fi. fi. reg. de quo dic, ut dixi supra de pariete siue muro. Concludo ergo ex prædictis, si quæritur, quantū debeat distare męnianum, seu aliud ædificium ab alio ædificio priuato uel publico, aut cōstat ex statuto, uel cōsuetudine sup hoc disponente, & illis stādū est, vt est l. 1. & l. an in totum. C. de ędi. pri. & no. p gl. in rubr. in fi. C. quæ sit lon. cōsue. quæ loquit̄ de porticib. aut non constat de cōsuetudine, uel statuto, & tūc si quæritur, q̄n ædificatur iuxta ædificium publi. & standum est decisioni dictæ l. męniana. & l. si cui. C. de ædi. priua. aut de ædificio, quod fit iuxta aliud ædificium pri. & tunc seruatur. l. fina. fin. regun.

5 † Secundò principaliter quæritur, an quis possit sub męniano, siue solario, aut ponticello extendere pannos, seu linteamina, aut alia, per quæ auferat lumen vicinis. In hoc distingue, Aut vult ponere in suo tantum, ita q̄ se non protendit extra, ut puta quia vult extendere in altum, vt faciunt illi qui habent ponticellum supra tectum, vt est Venetijs, & maxime per emptores, & sicut communiter inuenitur in ciuitate Neapo. & potest: quia quatenus durat solum suum potest ædificare & ponere & facere regulariter, quicquid uult usque ad cœlum. l. fin. in prin. de ser. & l. si vitem. in § pen. quod vi aut clam. & probatur in l. 1. § pe. & ibi gl. eo. tit. etiam si ex hoc tolleretur lumen uicino, nisi hoc faceret in despectum uicini, uel ad eius æmulationem, ut l. opus. cum gl. de oper. pub. in dubio non præsumitur malus animus, ut est gl. nota. in l. fluminum. § fi. de dam. infec. circa quod uide, quæ dicam in seq. nt. uer. secundo fallit, si uel- ler. Aut quis uult ponere supra suum & extendere ultra suum, sicut q̄n quis super uno ligno extendit linteamina uel similia, quæ protendunt̄ extra męnianum, uel solarium, uel fenestram, & tunc aut uult extendere supra solum uicini, & nō potest, per d. l. fi. in prin. de ser. cum alijs similibus supra alleg. aut uult extendere supra solum publicum, & tunc aut non fit damnum aliquod uicinis uel transeuntibus, & tunc potest, quia ita seruatur, ut ibi de consuetudine, aut fit damnum uicino puta quia aufertur sibi lumen, exemplum, quis uult extendere pannos a latere męniani, seu ponticelli uersus fenestram uicini ex obiecto, ita q̄ eius lumē obscuret, uel ingressum Solis auferat, uel quis uult extēdere pannos per directum ultra męnianum, uel fenestram, ab alio latere est fenestra uicini, quę per hoc obscuraretur, uel si quis habet solarium superius, & pars inferior est alterius, & superior uult extendere pannos super ponticello ab extra super longitudine, qui panni pendentes descendūt extra ponticellum, ita quando auferrent lumen, uel Solem fenestris partis inferioris, & istis casibus non potest, ut est tex. qui in omnibus istis casibus potest exemplificari in l. 2. § cum quidam. ne quid in loc. pub.

6 † Tertio principaliter quæritur, quæ actio competat contra protendentes huiusmodi pannos? Dic utile interdictum, ne quid in loco publ. immittas ut est text. in d. § cum quidam. & ideo competit utile directum, quia in suo non in publico facit, licèt in publico protendatur, ut not. ibi gloss. in uersicu. utile.

Vltimò circa istam materiam adde, quæ dixi in titu. præced. & supra de pariete siue muro, post prin. & de seru. tigni immit. in 6. q.

S U M M A R I U M.

1 *Fenestram in suo an quis facere possit, etiam si per eam in vicini fundum inspiceret.*

2 *Regula, quòd quis in suo inuito vicino murum facere possit, quas fallentias patiatur.*

3 *Fenestram in muro communi, ignorante vel inuito socio an quis facere possit.*

4 *Fenestram in muro communi eleuato pro sua vtilitate tantum, an quispiam facere possit.*

5 *Domum si quispiam vicinus eleuare velit iuxta murum socij eleuatum, & ponere culmen æqualiter cum culmine domus vicini, uel etiam supra obscurando fenestras vicini ipso inuito, an possit.*

6 *Fenestram in alieno domino inuito an quis facere possit.*

7 *Fenestram de ligno, quod dicitur balconus, an facere licitum sit, & ipsam aperire in publico supra solum vicini.*

8 *Promiserim si vicino sub certa pœna non facere fenestram in muro domus meæ, & postea illam domum vendam, an emptor fenestram facere poterit.*

9 *Domus dominus an possit obscurare lumina domus locatæ alteri, uel in quo alius de domo locata vsumfructum habeat.*

10 *Fenestras vitreas, ligneas & papireas, quæ vulgò spera dicuntur, an quis domui sui apponere possit.*

11 *Fenestras vitreas, ligneas & papireas an quis imponere cogatur, & in fenestris sui parietis facere.*

12 *Fenestrarum vitrea, vel tela si facta essent, adeo quòd in alterius domo uideri possit, an debens seruitutem suis sumptibus reficere teneatur.*

13 *Fenestrarum & balconorum materia vbi nam sit, remissiue.*

De fenestra. Cap. lxij.

1 VIDEAMUS primò, an † quis in suo possit fenestrā facere, etiam si per eam inspiceret in fundum vicini. Et dicendum est quòd sic regulariter, vt probatur in l. altius. in prin. C. de ser. & aqua. & ibi hoc not. Bal. & doct. Et est ratio, quia in re sua quis potest ædificare, dūmodo non mittat in alienum, ēt si noceat vicino l. fluminum. § fi. cū duab' seq. de dam. infec. in re enim sua quilibet est moderator & arbiter l. in re mādata. C. man. Et intellige ēt, si quis haberet murum iuxta fundū vicini factū iā 100. annis, & in eo nūquā fuerūt fenestræ, qa p̄t dn̄s fenestrā facere, ar. gl. in l. q luminibus. de ser.

de ser. vrb præd. quia licèt murus ille steterit longissimo tempore sine fenestris, nõ propter hoc tollitur domino facultas ipsas faciendi, nisi quando voluisset facere, & per vicinum fuisset impeditus, & propter hoc destitisset per l. hæc autem iura. cum ibi not. de ser. vrb. prædio.

2 † Sed ista regula, ꝙ quis possit in suo murum facere inuito vicino, fallit in quibusdam casibus. Primò, quando esset imposita seruitus, vt in tali muro non posset fieri fenestra. Nam possunt ibi constituere seruitutem, vt non possim in meo facere fenestram, per quam in domo tua prospicere possim, vt est casus in d. l. altius secundum vnam lect. in verb. pariete. C. de ser. & ibi no. Bal. qui dicit se hoc vidisse de facto in ciuitate Perusij in domib. quæ nunc sunt comitis, aliàs dñi Iulij, & idem tenet Paul. de Cast. in l. quoties de ser. titu. generali. vbi dicit, ꝙ talis conuentio valet, si tua interest, pp honestatem: qm̃ non posses uti domo tua libere, cum homines nolint in omnibus videri, & iste casus poterit contingere quotidie inter fratres diuidentes inter se domos, pro hoc etiam facit. l. uenditor. in prin. com munia prædi. & quod ibi not. Bart. per illum text. qui dicit, ꝙ si ego vendo tibi aliquam domum cum pacto, ꝙ nõ possis exercere talem artem, valet ista conuentio, vt obligeris tu & hæredes tui, licèt ista non sit seruitus, cum non sit prædium domus: de quo dic, vt dixi supra de ser. proijciendi. in 3. q.

Secundò fallit, si vellem in meo facere vnam fenestram in loco, in quo esse consueuit: quando facerem hoc ad æmulationem vel in despectum vicini, puta quia vellem videre omnia secreta sua, per l. opus. cũ ibi not. de ope. pub. & ita tenet Pe. Cy. & Pau. de Cast. in d. l. altius. in dubio tñ non est præsumendum, ꝙ faciat ad æmulationem vel despectũ, vt est gl. not. in l. fluminum. §. fi. de dam. infec. nisi qñ per eã possent videri secreta vicini, & nullam ex hoc faciẽs fenestram perciperet vtilitatẽ, qa tunc crederem, ꝙ hoc faceret in despectum, & ita sentit Paul. de Cast. in d. l. altius. Puto tñ, ꝙ hoc sit remittendum arbitrio iudicis, qui considerabit qualitatem vicinorum, si sint amici, vel non, & maxime qualitatem facientis fenestram: & si verisimiliter fecisset eam, ẽt si essent amici, ar. l. 1. §. 1. de iu. deli. & c. de causis. de offi. deleg. & l. 3. §. 1. de testi. cũ si. & si faciens fenestrã est solitus facere in despectum vicini: tunc ꝯ eum est præsumẽdum, ar. l. non omnis. §. a barbaris. de re mil. Quib. adde omnino quæ dixi supra de solo sine area, in 5 fal. ucrsi. sed dubiũ est. Tertiò fallit, qñ quis habet parietem iuxta domum uel hortũ cuiusdam puellæ, vel religiosarum, vel monialium, vt possit vi dere illam puellam, aut moniales, aut religiosas: quia si hoc faciat ad inhonestatem, vel æmulationem, hoc non potest, ar. d. l. opus. de ope pu. & l. in fundo. de rei vend. vbi dicitur, ꝙ maliciis hoĩum obuiandum est, & ita tenet Cy. ẽm Pe. quem sequit Bald. & cõiter doct. in d. l. altius. C de ser. quod bene not. cõtra vicinos ædificãtes ad despectũ alterius vicini, qa si hoc faciũt, vt noceãt, non possunt etiam in suo, secus si faciunt principaliter ad suam vtilitatem, licèt noceant: quia tunc possunt, vt no. in d. l. fluminum. §. fin. de dam infec. & hoc vult etiam Paul. de Cast. in d. l. altius.

3 † Nunc dicamus, an quis possit facere fenestram in muro cõmuni ignorante vel inuito socio. Et dicas regulariter ꝙ nõ, ut probatur in l. quidam Hiberus. de ser. vrba. præd. & ibi hoc not. Ang. & doct. & idem no. Ang in l. inter quos. in 4. col. versi. ex his infertur, ꝙ in pariete. de dam. infec. dicens ꝙ ratio est, quia per eam, puta fenestram mutaẽ facies, puta parietis & debilitaẽ paries, & per ꝯñs nocet socio, & idem in effectu tenet Bal. in d. l. altius. in 2. not. C. de ser. & Pau. de Ca. in l. quoties. de ser. & in l. pariete. in fi. de ser. vrb. præd. & in l. pe. quæ incipit, eos. eo. ti. Dixit tamen not. Paul. de Cast. in d. l. eos. ꝙ socius potest in re cõmuni facere fenestram, vel aliquid aliud, quod alterat rem, nisi aliquod afferat nocumentum. per d. l. quidam Hiberus. & l. fi. in princ. de ser. vrb. præd. Quod non credo esse verum indistincte, quia vix põt esse, quin afferat damnum vicino, si alterat parietem, ut dixi supra ẽm Ang. vnde in hoc puto sic esse distinguendum. Aut murus est cõis quò ad omnia: quia sic actũ fuit inter eos, & põt, aut inter eos est cõmunis quò ad certũ vsum tñ: puta pro diuidendo hortum cõmunem, & tunc non poterit facere fenestram in muro vnius ex socijs per ea quæ dixi supra de pariete siue muro, in pe. q. ver. occurrit mihi. aut est cõis simpliciter: & tunc aut faciendo fenestram facit damnum muro cõmuni, & non potest. d. l. quidam Hiberus. in prin. aut non facit damnum muro, sed potest respicere in domum vicini de p̃senti, vel futuro, si in area vicini postea ædificaretur domus, & non potest eadem rõne, vt per regulam. l. Sabinus. com munidiui. Aut nullo modo facit damnum nec facere potest: quia murus est fortissimus, & sic propter fenestram alterari non potest, nec etiam propter dictam fenestram potest fieri in terra seu fundo vicini, nec de præsenti, nec in futurum, ita ut socij nullo modo intersit, nec interesse potest, & tunc æquum est dicere, vt possit, argu. d. l. quidam Hiberus. § fina. & l. fistulam §. pen. & argumen. gloss. in l. Sabiuns. in princip. præalleg. aut sumus in dubio, si nocet, vel nocere põt, & tunc standum est regulæ d. l. Sabinus. quæ dicit, ꝙ in re communi melior est conditio prohibentis. Et prædictis adde quæ plene dixi supra de scalis. in versi. quid autem dicendum, & quæ dicam infra de camino, & de necessario, & de solario.

4 † Sed circa prædicta vidi dubitari, quia vnus ex socijs potest murum cõmunem altius tollere: vt supra dixi de pariete, siue muro. ver. tertiò principaliter est videndum &c. an ille qui altius tollit murum cõem possit in muro eleuato fenestram facere & pro sua tñ vtilitate? Et ista quæstio dependet a præd ijs: nam murus cõis altius eleuatus per vnum tantum ex socijs efficitur cõis, vt est casus in l. hoc quod dictum § si ex tribus. ẽm vnam lect. gl. de ser. vrb. præd. & tenet Bar. Ang. & Flo. in d. l. quidam Hiberus. & dixi plenè supra de pariete siue muro. versi. 3. principaliter est videndum: ergo in casibus, in quibus in muro cõi potest fieri fenestra per vnum ex socijs tñ, in illis casib. poterit murum eleuans in eo fenestram facere & non alius, vt patet ex prædictis, quia sępe contingit, ꝙ unus uicinus eleuat murum cõem, & facit fenestram versus vicinum a latere supra culmen ipsius vicini. Cõiter tñ vidi obseruari ꝯrium in facto, qa indistincte dictę fenestrę fiunt, & maximè in ciuitate Veronæ, vbi infinitis domibus eleuatis hæ fenestræ reperiuntur, & ita fuit alias iudicatum, & vbi esset ꝯsuetudo in hoc, illi stãdũ esset, vt dictũ est supra, de menianis. & p̃dicta intellige in muro cõi pro indiuiso, secus si esset ꝓ diuiso cõis, qa tunc quilibet posset partem suam eleuare. & in parte sua fenestrã facere, sicut qs põt in muro ꝓprio ædificare regulariter, vt est dictum supra. in prin. & hoc quando grossities muri pateretur, vt no. Barto. in l. dãni. § cum parietem. de dam. infec. & dixi supra de pariete siue muro.

5 † Sed posito pro constanti, ꝙ dictæ fenestræ in muro altius eleuato fieri possint per vnum tñ de socijs siue de iure, siue de ꝯsuetudine, vt qa tãto tpe ibi fuerint apertę, ꝙ inducta sit p̃scriptio, ꝙ ibi stare possint, an si aliter vicinus socius vult eleuare domum suam iuxta dictum murum prius eleuatũ, & ponere culmen domus suæ æqualiter cũ culmine domus vicini, vel ẽt supra an possit obscurando dictas fenestras vicini ipso inuito? Et vr̃ qđ sic. l. cũ eo de ser. & l. eos. eo. tit. & p l. altius. C. eo. tit. licèt illa. l. altius. loquaẽ in ędificãte in suo tñ: tñ d. l. cũ eo. & d. l. eos. loquunẽ gñaliter in quocũq; ædificante, siue in muro ꝓprio, siue in cõi. l. 1. § gñaliter. de leg præst. cũ si. maxime cũ videaẽ esse eadẽ rõ qa qđ cõe est, ꝓ eo iure qđ ad me spectat meũ est. l. pupillus. §. fi. de ver. sig. & audio ꝙ ita de facto seruaẽ Veronę. In ꝯriũ vr̃, ꝙ nõ possit: nam cũ ille murus primò eleuatus, in quo sunt fenestrę, sit cõis, vr̃ ꝙ alter socius nõ possit ędificare domũ suã, q̃ est a latere claudendo, vel obscurando dictas fenestras, quia regula est, ꝙ socius inuito socio non põt aliquid ædificare in muro cõi, pp quod sit damnũ, aut incõmodum alij socio. l. Sabinus. cõi di. & Ang & doct. in d. l. quidã Hiberus. & ꝓ hoc vide q̃ dixi supra de ser. ne luminib. offi. in 6. q. Ego aũt teneo j. partẽ, videlicet ꝙ possit, maxime p istã rõnẽ, nã cũ ille murus sit principaliter destinatus ad recipiẽdũ tigna vel culmẽ domus, poterit eleuari domus sua depressa, ẽt obscurãdo lumina alterius vicini p l. si cões ędes. & quod ibi no. cõi diui. & qđ no. in l. Sabinus. p gl. eo. tit. & iõ si esset iã ędificata domus vtriusq; vicini sup dicto muro, & vnus ipsum prius eleuasset, & alter posset eũ iterũ eleuare ẽt obscurãdo lumina vicini, q prius eleuauit & in muro eleuato fenestras fecit. Nã si aliter diceremus, tolleret sibi p directũ ptãs altius tollendi domũ suam, & vtẽdi re sua & cõi ad vsum destinatũ, q̃ essent ꝯ p̃dicta iura. Sed ubi murus nõ esset destinatus ad ædificiũ domus, sed forte ad diuidẽdũ tñ, & vni pmissum est, vt in muro eleuato sup ędificet domũ: tũc alter nõ poterit nõ tñ reficere fenestras, sed ẽt nõ poterit vti re cõi ad vsum non destinatũ, maximè nocẽdo vicino. p not. p gl. in d. l. Sabinus. & qa concessio ibi facta prius non debet tolli sibi sine facto suo, regula. l. id qđ nr̃m. de reg. iu.

6 qđ bene no. qa quotidie de facto contingit. † Supereſt nũc ut dicamus, si qs põt facere in alieno fenestrã dño inuito Et dicas breuiter ꝙ non, nisi esset imposita seruitus, quod fieri põt, ut est casus ẽm vnã lec. gl. in l. altius. C. de ser. de qua uide q̃ dixi supra de ser. luminũ. uer. item est alia dr̃a &c.

7 † Vltra prędicta põt q̃ri, an sit licitum facere fenestram de ligno, quod dr̃ balconus, & ipsum aperire in publico supra solum uicini. Et dic breuiter ꝙ sic, ut dr̃ de ianua, quia quatenus se protendit stillicidium, potest, ultra non, ut probatur in l. fi. §. fi. & ibi no. per glo. de ianua. de ser. urba. præd. de quo dic, ut dixi supra de ostio, seu porta.

8 † Item quæri põt, si promisi uicino sub certa pœna non facere fenestram in muro domus meæ, & postea illam domum uẽdo, an emptor poterit facere fenestram? Videtur quòd sic, qa ista non fuit seruitus, sed obligatio quædam personalis, quòd apparet ex forma obligationis, in qua non continetur causa, quare promisit. Si enim causa aliqua exprimeretur: puta ne aliquis vsus uicini impediretur, tũc seruitus pręsumereẽ: ita dicit Spe. in tit. de emp. & uend. uers. sed pone cauit. & Flor. refert in l. ut pomum. in prin. de ser. & uide no. in l. 3. §. opus. & ibi Bart. de alie. iu. mu. cau. fa. & in l. fi. de no. ope. nun. & in l. fin. de con-

trahen. emp. Et vide omnino dictum Pau. de Ca. in l. pe. quæ incipit, Lucius Titius. de ser. ru. præ. & in l. 1. § item si in facto. circa med. de verb. obli. ver. adde quod dixit Spe. vbi idē tenet: & vide omnino quæ dixi supra in prin. huius l. in illa q. quomodo cognoscatur. an sint seruitutes reales vel personales, vbi plene 9 hoc examinaui. † Item quæri potest, an dominus domus possit obscurare lumina domus locatæ alteri, vel in quo alius habet vsufr. de domo locata. Dic ꝙ non licet domino obscurare, & si obscuraretur, etiam ab extraneo dominus teneretur. l. si merces. §. fi. ff loca & ibi vide no. & idem tenet gl. in l. si is qui binas. & ibi no. doc. de vsufr. De domo verò, in qua alius habet vsufr. dic, aut dominus pleno iure vult ædificare in sua domo ꝓpria, & potest, licèt obscuraretur domus vsufr. d. l. si is qui binas ædes. aut vult ædificare in domo, in qua alius habet vsufr. & non potest, vt no. ibi Flo. & vide l. Scaurus alias incipit, binas. de ser. vrb. præd. & quod no. in l. 1. § fi. si vsufr. pet. Et adde, ꝙ vsufru. potest bene fenestras aperire fundi fructuarii, tex. est in l. æquissimum. §. sed si ædium. de vsufr. Sed nō potest claudere, vt ea. l. § Nerua. & ibi hoc not. gl. in ver. obscurare. & no. gl. in d. §. sed si ædium.

10 † Quid autem est dicendum de fenestris vitreis, ligneis, & papireis: quæ vulgo speræ dicuntur, an quis potest eas fenestras domui suæ apponere? Et dic regulariter ꝙ sic: quia in suo potest quis ædificare: vt dixi supra in prin. nisi esset seruitus imposita, ꝙ fenestra staret aperta, vt vicinus ex ea possit lumen habere & recipere. l. lumen. de ser. vrb. prædi. vel nisi talis fenestra protenderetur extra parietem & stillicidium supra solum vicini, quod debet esse liberum. l. fi. in prin. eo. tit. circa quod vide quæ dicam in tit. sequen. de specularibus. ver. circa ista specularia.

11 † Sed an quis cogatur dictas fenestras imponere & tenere in fenestris sui parietis? Et dic regulariter ꝙ non, nisi seruitus esset imposita, vt ꝓbatꝰ in d. l. altius. fin. vnā lec. C. de ser. quod no. quia sæpe contingit inter fratres diuidentes inter se domum: quia quando vni obuenit pars domus, quę habet fenestras respicientes in hortum vel partem alterius fratris, conueniunt, quòd ipse debeat tenere clausas fenestras cum fenestris pura vitreis: 12 quoniam valet ista conuentio, vt dixi. † Sed quid si aliqua vitrea eēt fracta, vel tela, vel papirea, ita ꝙ in domo alterius fratris possit videri, an debens seruitutem teneatur reficere suis sumptibus? Dic ꝙ sic, per l. eum debere col. in fi. de ser. vr. præd. coniuncta l. & si forte. si ser. ven. quod no. quia est quotidianum.

13 † Vltimò circa istā materiam de fenestra, & balcono, vide supra de ser. stillicidii auerten. in 9. q. in fi. de ser. ne prospectui officiatur cum tribus tit. seq. & de pariete siue muro versi. secundo principaliter est videndum, & de stillicidio siue tecto in 2. q. & de pen. in prin. & Sal. in l. altius. C. de seru. & ibi etiam per omnes doct.

SVMMARIVM.

1 *Specularia sunt quæ vulgò gelosiæ dicuntur.*

2 *Domus vsufructum si quis habeat, an etiam sibi specularia tanquam domus instrumenta veniant: ita quòd proprietarius non possit prohibere vsufructuarium illis vti.*

3 *Specularia an indistinctè fenestris apponi possint.*

De specularibus. Cap. lxiij.

1 SPECVLARIA sunt, quæ † vulgò gelosiæ dicuntur, ab inspiciendo dicta: vt est text. cum gl. in l. sed si quid. §. proprietatis. in ver. specularibus. de vsufru. & in l. quæsitum. §. specularia. de fun. instr. & instrumenta suns domus lignea, q̄ in fenestris poni solēt, vt ibi stātes maxime mulieres videre & non videri possint: & si sint affixa fenestris, pars domus sunt, & domo vendita continentur, etiam si sint in ædificio polita, vt ad tempus detracta reponantur, vt est text. in d. §. specularia. & ibi gl. & pro hoc l. fundi. §. cum l. se. & l. granaria. de act. empt. Sed si sunt de nouo facta & nondum imposita, sed ad hoc facta vt imponantur & suppleantur, si quæ desunt: tunc non sunt pars domus, sed instrumento domus continentur: vt est tex. in d. l. specularia ver. sed & si non sunt.

2 † Et ideo si quis habet vsufruc. domus, veniunt etiam specularia tanquam domus instrumenta, proprietarius non potest prohibere fructuarium illis vti: vt est text. in d. l. sed & si quis. §. proprietatis. de vsufru. & propterea videtur esse legata vel vendita domus sine instrumento: ideo non veniunt dicta specularia, quæ nunquam fuerunt apposita fenestris: quia illa sunt instrumenta domus, vt dixi: sed specularia affixa, vel ad tempus detracta, vt reponantur bene comprehenderētur: quia (vt dixi) illa pars domus non sunt instrumenta: vt probatur in d. l. quæsitum. §. specularia. de fun. instru.

3 † Circa ista specularia posset dubitari, an indistinctè possint poni in fenestris. Distingue breuiter, aut quis vult ea ponere in fenestris suis: & tunc regulariter potest, nisi esset seruitus constituta: vt dixi supra de fenestris, ver. superest nunc vt dicamus. & versic. sed an quis cogatur. Aut vult ponere in communi fenestram socio inuito, & non potest, per l. Sabinus. commu. diui. & per ea quæ dixi supra titul. proxi. versic. nunc dicamus. Aut quis vult ea ponere in fenestris alienis, & non potest regulariter, nisi esset seruitus constituta: vt dixi supra de fenestris. versi. superest nunc dicamus, & versic. an quis cogatur. Aut vult quis ponere in sua fenestra propria; & tunc aut specularia non excedunt parietem suum proprium, & breuiter potest, sicut etiam in suo fenestram facere: vt l. altius. C. de serui. nisi esset sibi seruitus imposita, vt non possit ibi tenere specularia ad hoc forte, vt ex illis fenestris possit haberi lumen in domo vicini: vt habetur in l. lumen. de seruitute vrba. prædio. & dixi supra de seruitu. lumi. versicu. item est alia differentia. & in titul. præce. in princip. in versicu. superest nunc. & in versicu. quid autem. Aut specularia excedunt parietem, & tunc aut sunt super solum publicum, & de consuetudine seruatur vbique, quòd possint fieri, ergo dicendum est quod possint l. 1. & l. an in totum. C. de ædi. priua. cum si. Aut sunt supra solum vicini priuatum; & tunc sub suo stillicidio quatenus protendit stillicidium, vel circa fieri possunt sed non vltra. per. l. fin. §. fi. cum ibi not. per glo. & doct. de ser. vrb. prædio. & per id quod dixi de fenestra de ligno supra tit. præced. ver. vltra prædicta potest quæri.

SVMMARIVM.

1 *In camino quot principaliter consideranda sint.*

2 *Ignis super solario facientis fieri potest, nisi vicinus incendij periculum timeat.*

3 *Solarium si commune sit, & ille qui est inferior incendij periculum timeat, cautio damni infecti peti potest.*

4 *Murum sub solario vicinus inferior occasione incendij euitandi quibus expensis facere possit.*

5 *Caminum faciens an vicino inuito murum in solario communi facere possit.*

6 *Ignem iuxta parietem communem etiam maximum, sicuti solet nuptiarum tempore fieri, quo casu socius facere possit.*

7 *Cappa camini an & quo casu a socio fieri possit.*

8 *Socius quilibet muri communis in qualibet ipsius particula portionem habet.*

9 *Caminum quandocunque aliquis in pariete communi ædificare velit, & murus ita debilis existat, quòd faciendo ignem temperatum, etiam pro vsu suo torreretur, an possit facere vnum murum paruum a parte sua vnius pedis altitudine, vt communiter ipsa flamma ascendere potest.*

10 *Murum iuxta alienum etiam non dimisso spacio vnius pedis quispiam aliū murum sine fundamento, vel etiam modico facere potest.*

11 *Camini tuba an, vbi & quomodo fieri debeat.*

12 *Fumus qui de tuba camini exit, quomodo manifestet, an murus proprius communis existat.*

De camino. Cap. lxiiij.

1 IN camino † quinque principaliter considerari possunt: primum camini locus, in quo ignis fit: alterum ipse ignis, qui fit in eo: tertiū cappa eius, quartum tuba: quintum fumus, qui exit de camino, de singulis videamus.

2 † Et primò de loco, vbi fit ignis, dicas, si fiat super solario, & solarium est ignem facientis, potest facere quando vult: quia quis potest vti re sua pro voluntate, nisi vicinus timeat periculum incendij.

3 † Item quando solarium est commune, & iste qui est inferior timeret periculum incendij; quia solarium non haberet sub se murum, & tunc potest peti cau. no dam. infec. l. fluminū. §. præterea & ibi not. Barto. & doct. de dam. infect. & l. si seruus seruum. § si fornacarius. ad l. aquil. cum gloss. & per ea quæ dixi supra de furno. immo plus posset facere vicinus inferior murū sub solario. arg. l. 1. in fi. de aqua plu. arc.

4 † Sed cuius expensis. Videtur quòd facientis, ar. d. l. 1. in fi. nisi esset seruitus apposita illius oneris ferendi: quia tunc deberet fieri expensis communibus, ar. l. & si forte. §. etiam. si ser. ven.

Aduerte tamen: quia hæc seruitus oneris ferendi esse potest hic in re communi pro indiuiso. l. in re communi. de ser. vrba. prædi. & ideo non potest dici, quòd fieri debeat expensis communibus, fiet ergo murus sub solario per ædificantem caminum expensis suis & non domini inferioris, qui solummodo pati tenetur, arg. l. quoties. la. 1. §. 1. de ser.

5 † Sed nunquid faciens caminum potest facere murum in solario communi inuito vicino? Credo quod sic, quia (ut dixi) nedum est utile, sed etiam necessarium propter periculum incendij.

6 † De secundo uerò, scilicet de igne, qui fit in camino, dic quòd murus a latere est ita grossus, qui est communis, quòd ex igne non potest recipere detrimentum, & tunc alter ex socijs potest facere ignem iuxta parietem communem etiā maximum, sicut fit tpe nuptiarum, & ita tenet Ang. & Pau. de Ca. in l. quidā Hiberus. de ser. urba. pręd. aut paries non est ita grossus, & tunc aut uult facere ignem familiarem & temperatum,

& potest

& potest, etiam si aliquod damnum faciat, ex quo vtit ad vsum destinatum, arg. l. fistulam. in princ. eo. ti. & l. sicut. §. fi. si ser. vẽd. & ita tenet Ang. in d. l. quidam Hiberus, circa princi. etiam pro hoc allego optimum tex. in l. arboribus. §. si nauis. de vsufru. & quod ibi no. per gl. & doct. & maxime Flor. Item quia vtitur re ad vsum destinatum: vt not. in d. l. si communes ædes, & l. Sabinus. comm. di. aut vult facere ignem non familiarem, nec temperatum, propter quod fit damnum parieti communi, & non potest, per d. l. quidam Hiberus per gl. in ver. adijciatur, & hoc tenet ibi Bart. Bal. & communiter Doc. Ang. in l. inter quos, de dam. infec.

7 †De tertio, s. cappa camini. Dic aut ædificiũ fit in muro proprio ædificantis, aut in alieno, aut in communi. Primo casu quñ fit in proprio, non habet dubium: quia potest, nisi sit in contrarium seruitus constituta per ea quæ dixi supra de fenestra, in prin. Secundo casu quando fit in alieno, & breuiter nõ potest. l. sed si inter me. in princ. de ser. vrb. præ. & l. quemadmodum. §. fi. ad l. Aquil. cum si. nisi esset seruitus imposita, per ea quæ dixi supra de fenestra, ver. nunc superest. Tertio casu quando fit ædificium in communi pariete: & tũc subdistingue, aut paries est cõmunis ad vnum vsum tantum: puta ad hortum diuidẽdum. & in eo non potest fieri caminus per id, quod dixi supra de pariete siue muro, in pe. q & supra de fenestra in ver. nunc dicamus, aut non est communis ad vnum vsum tantum: sed ad omnia, vel simpliciter: & tunc si quæritur, an possit cauare murũ, & tũc aut murus est pro diuiso, & potest vsq; ad dimidiam, & vsquequo durat pars sua: quia tũc dicitur facere in suo: & pro hoc gl. in l. hoc quod dictum. § j. in ver. paries. in prin de ser. vrb. præd. Aut est communis pro indiuiso. & tũc etiam potest vltra: quia in omni parte muri dicitur laborare in re communi.

8 †Habet enim quilibet portionem in qualibet particula pro indiuiso, vt no. gl. in l. qui Romæ. §. duo fratres, de verb. oblig. & in l. si familiæ. C. fam. erc. & in § quædam, insti. de act. Fallit hoc in tribus casibus. Primò quando paries non potest cauaturam pati, per l. cui ædificium, de ser. vrb. præd. Secundo fallit, quando alter socius velit ab altera parte sua facere caminum: quia vnus plus iuris non habet, quàm alius, vt dixi: & habetur in d. l. quidã Hiberus. maxime per Ang. qui dicit circa prin. q ita seruat consuetudo: quoniam videmus in pariete communi quemlibet sociorum caminum habere in parte sua. Tertio fallit, quando murus esset ita debilis, q etiam faciendo ignem ita temperatũ pro vsu suo torreretur, & sibi damnum fieret, per d. l. quidam Hiberus. in prin. cum ibi no. per gl. & Doct. & ver. annorum. Et adde omnino quæ dicam infra, in vers. sed hic põt dubitari. Aut quęritur de ipsa cappa camini tantum: & tunc aut vult mittere tigna, vel lapides sustinentes cappam vltra dimidiã muri, & non potest, si est communis pro diuiso; secus si pro indiuiso per ea, quæ proxime dixi de cauatura. Aut vult mittere tigna, vsq; ad dimidiam, vel citra vel vltra, quando est communis pro diuiso, & tunc aut per talem ędificationem non fit damnũ muro: puta quia per eam murus communis non debilitatur, neq; mutatur eius facies, & tunc potest, arg. l. fistulam. de ser. vrb. pręd. & oo. Bar. Bal. & Doc. in d. l. quidã Hiberus. Aut fit damnum muro communi, & non potest, per d. l. quidam Hiberus. in prin. cũ ibi no. & ibi si vellet apponere lapides magnos in muro cõmuni pro sustinenda cappa camini, qui destruerent murũ communem propter ponderositatem, non posset per d. l. cui ędificiũ. & per ea quę dixi supra de fenestra. ver. nunc dicamus.

9 †Sed hic posset dubitari, quando aliquis vult ędificare caminum in pariete communi, & murus est ita debilis, q faciendo ignem temperatum etiam pro vsu suo torreretur: vt dixi supra ver. tertio fallit, an hoc casu possit sibi prouidere faciẽdo, s. vnũ murum paruũ a parte sua: puta vnius pedis & altitudinis, quantum potest communiter ascendere flamma ignis, sicut sępissime vidi; Et videtur q non, quia prope murum communẽ non est licitum vni socio facere alium murum proprium, per d. l. quidam Hiberus. in prin. vers. ad parietem secũdum lec. vltimę gl. quę dicit, q debet distare per duos pedes vel vnum, per l. fi. fini. reg. & ita vult Ang. Et intellige de duobus pedibus, quando ędificatur murus cũ domo, sed quando est murus simplex, sufficit dimissio vnius pedis per d. l. fi. & ita videtur in casu nostro, q debeat ille murus distare per pedem a muro cõmuni, & sic d. l. fi. locum habet non solum in ędificante iuxta murum alienum, sed etiam iuxta murum communem, quod est notandũ. In contrarium tamen videtur tex. in l. fistulam. §. iuxta. de ser. vrba. pręd. Ego puto in hoc esse distinguendum. Aut quis vult facere murum proprium iuxta murum communem, ita q incumbat, & non potest. d. l. quidam Hiberus. in princ. & ita tenet gl. in §. iuxta, ver. manet. Aut vult facere murum iuxta communem, ita q communi non inhęreat, & q sublato pariete cõmuni remanere possit, si paries communis refectionem non impedit, potest; casus est in d. § iuxta. & licet ille tex. loquat̃ de cameta ex figulo opere facta iuxta parietem cõmunem; & gl. ibi exponit ex figulo, i. ex lateribus non coctis & lutosa materia; & sic non videtur loqui de muro; tamen credo q idem sit in dicto muro paruo; quia est eadem ratio in vtroq; casu. Nec obst. l. fi. fini. reg. & gl. in d. l. quidam Hiberus. in ver. ad parietem, in fi. quia intelligitur, quando quis vult ędificare murũ fodiendo in terra, propter quod verisimiliter possit damnum inferri muro communi; tũc enim debet distare per pedem; quia ita taxatum est per d. l. fi. Sed quando est murus ædificatus super solano, vel etiam in terra pro dicto camino ad defendendum murum communem; & sic pro eius vtilitate; quia ex eo nõ potest socius damnum pati ex illa modica fossione, immo vtilitatem, tunc potest. Nec habet locum d. l. fi. per d. § iuxta. facit ad hoc. l. si Titius horreum. de acq. rer. do. & quod dixi supra de pariete siue muro, & quid si esset paries ligneus: & vide supra quę dixi de scalis. vers. videamus de muro communi.

10 †Ex quo etiam infero, ea ratione, q quis potest iuxta murum alienum, etiam non dimisso spacio vnius pedis facere murum sine fundamento, vel modico; puta pro sedendo, vel causa ponendi supra horticellos, dummodo humorem nõ faciant muro communi, per d. l. quidam Hiberus. in prin. quę omnia bene no. pro intellectu d. l. fi. fini. regũ.

11 † De quarto principali, s. de tuba camini, dic aut in totum illa tuba est extra murũ communẽ a parte facientis caminum, & per eam solam fumus ascẽdit, & ignis non appropinquat, & potest, per l. fistulam, de seruit. vrb. pręd. & ita tenet Bar. Bal. in d. l. quidam Hiberus, in princ. & Ange. in d. l. inter quos. in princ. in 1. col. de dam. infec. Aut illa est cauata in muro cõmuni; & tunc aut per illam cauaturam flamma ignis torreretur, & deterior fieret murus, & non possit, per d. l. quidam Hiberus. in princ. & ibi per omnes Doc. & per Ange. in d. l. inter quos. Aut per illam torreretur cõmunis, nec per hoc deterioraretur, & tunc distingue; aut illa cauatura est vltra medietatem muri, vel citra; & tunc dic in omnibus: vt supra dictum est de cappa.

12 †De quinto & vltimo principali, s. fumo qui exit de camino, siue de eius tuba, dic vt dixi supra de fumo, ver. adde quę dixi supra de pariete siue muro. vers. secundò principaliter est videndũ, vbi dicitur, q ex cappa camini potest cognosci, an murus sit proprius, vel cõmunis, de quo dic vt ibi plene dixi. & vide quę dixi supra de seruit. stillici. auerten. in 11. q. in fi.

SVMMARIVM.

1 *Necessarium quot partes habeat.*
2 *Fenestra siue locus necessarij ad sedendum, an & quando in muro proprio, vel communi fieri possit.*
3 *Necessarij caua an & quomodo in proprio, vel communi muro fieri possit.*
4 *Necessarij caua an in muro proprio supra solum publicum, vel vicini fieri possit.*
5 *Necessarij fouea an & qualiter in muro communi, vel proprio fieri possit.*
6 *Necessarij fouea an pro voluntate domini fieri possit.*
7 *Necessarij fouea murata, vel non murata si humor, vel putredo exeat, & in puteum vel vicini cisternam descendat, vel in eius venas, aut etiã in penu: an cogi poterit ad reficiendum dictam foueam, ita & taliter, quòd puteo vel cisternæ, aut alij vicini loco nocere non habeat.*
8 *Necessarium habens plenum, si ipsum purgare velit, an possit.*

De necessario. Cap. lxv.

1 NEcessariũ †tres habet partes, prima est fenestra, in qua locus fit ad sedendum, alia est caua eius, quę solet ex vasis fictilibus fieri, tertia est fouea, ad quã omnes immunditię descendunt.

2 †De fenestra siue loco necessarij ad sedendum, an & quando possit fieri in muro proprio, vel alieno aut communi distingue, vt dixi supra de cappa camini in ut. pręcedenti. & vide quę dixi supra de fenestra.

3 †De secunda parte necessarij, videlicet de ipsius caua, an illa possit fieri; distingue, aut quis vult facere cauam necessarij in suo proprio; aut in alieno, aut in communi. Si fit in suo proprio, regulariter licet, nisi fiat iuxta parietem vicini; quia si tũc lędatur paries vicini fieri non potest. l. fi. § fin. si ser. ven. & idem dicas, si non noceret puteo, vel cisternę vicini, vt dicetur infra de fouea necessarij.

4 †Tamen vidi dubitari, an illa possit fieri in muro proprio, supra solum publicum, vel vicini; Dic de puteo, q non potest, nisi aliter sit de consuetudine. Supra solum autem priuatum vicini etiam non potest, nisi habeat supra stillicidium domus, per l. si viteus § fi. quod vi aut clam. & l. fi. de ser. Sed si habet stillicidium, potest sub eo quatenus durat dictam cauam protendere. l. fi. § fi. de ser vrba. pręd. circa quę vide quę dixi supra de ser. still. auer. in 9. q. & supra de fenestra. in vers. vltra prędicta. & de specularibus. in fi.

5 †De tertia verò parte necessarij, videlicet ipsius fouea, an illa possit fieri; distingue aut quis vult facere eam in suo proprio, aut in communi; aut in alieno; si vult facere in suo proprio, regulariter licet, nisi fiat iuxta parietem vicini, qui ex hoc lędat̃, vt l. si quando. § fi. si ser. ven. & idem si noceret puteo, vel cister-

nę

nę vicini, vt dicam infra de fouea necessarij; vel nisi esset seruitus imposita, ꝙ in suo facere non possit, ar. l. altius. C. de ser. Si verò vult facere in communi muro dictam cauam necessarij, videtur ꝙ non possit; quia in re communi melior est cōditio prohibenus. l. Sabinus, commu. diui. In cōtrarium videtur, ꝙ possit per l. fistulam. de seru. vrb. pręd. & per gl. in d. l. si quādo. § fi. Ego autem in hoc sic distinguo, aut est aliquid conuentum inter socios, & illud est seruandum. l. semper in stipulationib. de regul. iur. Aut nihil est conuentum, & tunc aut est consuetudo in loco super hoc, & illa est seruāda, per d. l. semper, & per l. an in totum. C. de ædifi. priua. Aut nulla est conuentio, vel consuetudo: & tunc aut murus est communis ad vnum vsum tantū, & non potest, vt dixi supra de cappa camini. in ti. præce. aut est communis ad omnia simpliciter, & tūc aut ex dicta caua necessarij nō fit aliquod damnum muro communi, & potest, arg. d. l. fistulā. & d. l. quidam Hiberus. § fi. eo. ti. & per no. in d. l. si quando. § fi. & hoc tenet Io. Pet. de Pa. in suo vlt. lib. in gl. in ver. & in futurū percipiendis. ver. an autem socius. aut infertur damnum muro communi, puta quia murus est subtilis & nimiū debilitaretur, & non potest per l. cuius ædificium. de ser. vrb. præd. vel quia ꝑ humorem cauæ necessariæ murus communis debilitatur, per d. l. quidam Hiberus in pri. cū ibi no. & per l. fistulam. si ser. ven. & d. l. si quando. §. fi. cum gl. eo. ti. & hoc tenet etiam dictus Ioā. Pe. in loco pręall. qui dicit, idē si ea dicta caua exit putredo, vel malus odor: & ad hoc nihil allegat: sed tu allega tex. cum gl. l. 2. §. idem ait si odore. ne quid in lo. pu. & tex. cum gl. in l. pe. §. pen. quod vi aut clam, & vide quæ dixi supra de cloaca, in antepe. q. Idē etiam dicas, si ex dicta caua exit humor, vel putredo in domo vicini: quia quis non potest etiam laborando in suo immittere aliquid in alieno, vt no. gl. in d. l. si quando. §. fi. & dicā infra de fouea necessarij.

6 †De quarta parte & vltima, scilicet fouea necessarij possit quæri, an possit illa fieri pro voluntate domini. Dic aut vult facere foueam subterraneam etiam vltra suum solum sub solo vicini, & non potest, vt dixi supra de penu. ver. quid si vnus vult facere. Aut vult facere, quatenus durat solum suum, & potest, nec tenetur dimittere spaciū. l. si. fin. reg. vt dixi supra de penu. & de puteo nec etiam hæc seruantur de cōsuetudine, vt dimittatur aliquod spacium: & præsertim quando fiūt huiusmodi foueæ vndique remurantur, quæ vulgo le volte dicuntur.

7 †Secundo quæri potest, quid si ex fouea murata, vel non murata exit humor, vel putredo. & descendit in puteum, vel cisternam vicini, vel eius vegetes, aut in penu: an poterit cogi ad reficiendum dictam foueam, ita & taliter, ꝙ non noceat puteo, vel cisternæ, vel alio loco vicini? Dicas ꝙ sic, quia non est licitum quicquam facere in suo, per quod aliud immittatur in alienū. l. sicuti §. Arist. si ser. uen. & d. l. si quando. § fi. si ser. uen. l. fluminum § fi. in gl. pen. in fi. de dam. infec. & ita tenet Io. Pe. de Pa. in suo ul. li. in loco pręal. Et ita not. Flo. in d. l. si quando. § fi. qui dicit per illum tex. vbi aliquis construit loca communia iuxta domum uicini, ex quibus causetur ad illam humiditas, cogi poterit ad talia loca purganda & purgata retinenda, aduerte tamen, quia gl. in d. l. si quando. §. fi. uidetur tenere secūdum Azo. ꝙ sit licitum sterquilinium in suo ponere, licèt alius sentiat inde humorem, per l. sicuti. §. idem ait. si ser. uen. & per l. fistulā. in prin. de ser. urb. pręd. quam gl. intelligo, quando raro humorem faceret, secus si assidue, per l. fistulam in princ. & adde quæ dicam in ti. j. post prin. & infra de sterquilinio.

8 Sed pone, ꝙ habens necessarium plenum, vult ipsum purgare, an possit. Credo ꝙ non propter fœtorem, & ideo de nocte tantum fieri debet per ea quę dixi supra de fornace, uers. & pręd. dicta teneo, ubi uide, & adde quę dicam in tit. seq.

S V M M A R I V M.

1 *Seclarium quid sit, & quot partes habeat.*
2 *Seclarium si quis iuxta parietem communem ædificare velit, an possit.*
3 *Seclario si aqua spargatur & descendat per solarium ad parietem vicini inferiorem, vel solarium commune madefaciat, an prohiberi possit, ne amplius spargat.*
4 *Seclarij murus si communis esset, & propter pondus supellectilis appensæ debilitaretur, an prohiberi possit.*
5 *Seclarij foramen & fouea ac eius camera qualiter se habere debeant.*

¶ De Seclario. Cap. lxvj.

1 Seclariū quinque †habet partes; prima est lapis, siue lignū, super quo lauatur supellex. Altera est similiter alius lapis vel lignum desuper, in quo pendent situlę & his similia, ac etiam supellectilia coquinę ponuntur. Tertia pars est foramen, per quod aqua descendit. Quarta est fouea, ad quam aquæ & cęterę immunditię discurrunt. Quinta est, quandoque camera, in qua statur ad lauandum, super prima parte de lapide seu ligno seclarij super quo lauari solent supellectilia, si quęrit, an imponi possint in muro proprio, aut in communi, aut in alieno, dicēdum est breuiter sicut dixi de cappa camini. † Sed quid 2 si vult ædificare iuxta parietem communem ipsum nō tangendo, distingue. Aut per talem ædificationem seclarij nō fit damnum vicino seu socio, nec impeditur refectio communis, vel alieni parietis, & potest, ar. l. quidam Hiberus. in prin. & l. fistulā. §. iuxta. de ser. vrb. præd. Aut impedit refectionem, & nō potest per d. §. iuxta. Aut non impedit refectionem, sed nocet vicino, & tunc aut nocet assidue: quia assiduum humorem emittit, & non potest, per d. l. fistulam, in prin. & ita tenet Ang. in d. l. si inter quos. in vlt. colum. ver. si autem quis non velit ædificare, de dam. infec. & adde quæ dixi supra de camino. ver. sed hic posset dubitari. & in ti. præced.

3 †Item quid si ex seclario spargitur aqua, & descendit per solarium ad partem inferiorem vicini, vel madefacit solariū cōmune, an potest prohiberi, ne amplius spargat? Dic, aut spargit pro vsu quotidiano suæ familiæ, & potest, arg. l. sicuti. §. fi. si ser. ven. & l. fistulam. in prin. de ser. vrb. præ. Aut vltra vsum quotidianum & nō potest, vt dictis iuribus: circa quod vide quæ plene dixi supra de ser. proij. in 2. q. super. † De secunda parte secla- 4 rij dicendum est in omnibus sicut de prima, sed in hac secūda in primis considerandum est, si murus esset communis, & propter pondus supellectilis appensæ debilitaretur, prohiberi possit per l. cuius ædificium. de ser. vrb. præ.

5 †De 3. 4. & 5. parte seclarij, scilicet de foramine & fouea, & eius camera. Dic in omnibus & per omnia, vt conclusum fuit supra ti. præce. de necessario, & adde quæ dixi supra de ser. proijciendi, & quod dicam in seq. tit.

S V M M A R I V M.

1 *Aquarolus quid proprie sit.*
2 *Aquarolum si quis in suo habeat, & aquam per vnam tegulam ducat, quæ cadat in suum, puta in curiam, vel hortum: deinde illa aqua paulatim in fundum vel penum vicini, vel communi descendat: an cogi possit, vt dictam aquam in suo retineat, ne in alienum veniat.*
3 *Aquarolo vicini mei si aquam descendentem videam, & ex suo ad curiam meam cadentem, an aliquid in meo facere possim: propter quod aquæ fluxus impediatur, ita quòd vicini solo remaneat.*
4 *Aquarolo vicini si aqua in fundum meum descendat, quid iuris.*
5 *Aquarolo tuo si aqua in via publica descendat, nunquid ego vicinus contra te agere possim.*
6 *Pariete in communi an sit licitum mittere canale recipiēs aquam de cœlo cadentem, vel aquam de cisterna discurrentem, aut de aliquo aquę receptaculo, quod castellum appellatur.*

De aquarolo, siue canali. Cap. lxvij.

Diximus de ista materia supra in titu. de fistula. verùm quia multum conuenit seclario, ideo eam hic commemorare constitui.

1 †Et appello aquarolum paruum seclarium, vel vas lapideum in puteo immissum habens fistulas ferreas ad similitudinē capitis serpentis, vel leonis, aut hominis, de quo exit aqua 2 pro manibus lauandis. † Si quis autem aquarolum siue canale in suo vel alieno fabricare voluerit, ea quæ de seclario dicta sunt, obseruare tenetur per iura in duobus tit. præceden. allegata. Sed iuxta ea dubitari posset, quis habet aquarolum in suo, & ducit aquam per vnam tegulam, quæ similiter cadit in suum, puta in curiam, vel hortum: deinde illa aqua paulatim descendit in fundum, vel penum vicini vel communi, an cogi possit, vt dictam aquam in suo retineat, vt in alienam non veniat. Et videtur quòd non per gl. ordi. in l. si quando. si ser. ven. In contrarium videtur. l. fluminum. § fi. in gl. pen. in fi. de dam. infect. Puto quòd sit dicendum, aut illa aqua assidue descendit in fundum vicini, vel communem, & prohiberi potest, per l. fistulam. in prin. de ser. vrb. præ. aut non discurrit assidue, & tunc secus, per d. l. fistulam, & pro hoc vide quæ dixi in tit. pręcedenti circa primam partem.

3 †Quid autem si ego videns aquam vicini mei descendere, & cadere ex suo ad curiam meam, facio aliquid in meo, propter quod impeditur fluxus aquę, ita quòd remaneat in solo vicini, an possim? Dicas ꝙ sic, arg. l. j. §. sunt qui putant. ff. ne quid in loco pub. & vide quę dixi supra in 4. diuisione seruitutum, ver. & primò videamus: & supra de curia. in fi.

4 †Item quid si aqua descēdit ex canale vicini in fundū meū? Dic ꝙ eum prohibere possim per l. sicuti §. Aristo. si ser. ven. & per ea quę dixi supra de serui. proijci. in 1. & 2. q.

5 †Itē quid si ex aquarolo tuo descēdit aqua in via publica, an ego vicinus possim agere contra te? Dic ꝙ sic, si nocet, vel nocere potest mihi transeūti, ar. l. 2. in prin. ne quid in loco pub. circa quod vide quę dicam infra ti. seq. & quę dixi sup. in ti. pręce.

6 †Item nunquid in pariete communi sit licitum mittere canale recipiens aquam de cœlo cadentē, vel aquam de cisterna discurrentem, aut de aliquo receptaculo aquę, quod castellum appellatur? Dicas quòd non, per l. fistulam, de seruit. vrba. pręd.

Et est

Et est ratio: quia per talem discursum aquarum parietem corrumpi verisimile est secundùm Ang. in l. inter quos. in princ. in 4. colum. de damno infecto. Reliqua circa istam materiam vide supra de fistula.

SVMMARIVM.

1 *Aquam in vicini fundum an immittere licitum sit.*
2 *Aquam vel alias immunditias in stratam publicam, vel alium locũ publicum an proijcere liceat.*
3 *Putredinem aliquam, puta lauaturam, vel aliud putridum si pedissequa, vel famulus proiecerit, & super vestem, vel caputiũ transeuntis per viam publicam, vel ibi stantis descenderit: an eius dominus teneatur.*
4 *Aquam vt illuc proijcias, si duos tibi terræ pedes concedam, an proprietas vel vsus concedi videtur.*

De aquę proiectu, siue aliarum rerum. Cap. lxviij.

1 QVęro primo † nũquid sit licitum immittere aquam in fundum vicini? Et dic ꝙ non, nisi sit seruitus imposita l. sicuti. §. Aristo. si ser. ven. de quo dic: vt plene dixi de seruitute proijciendi.

2 † Quęro secundò, an liceat proijcere aquam, vel alias immunditias in stratam publicam, vel alium locum publicum? Et puto ꝙ sic, dummodo non noceatur vsui publico, vel transeuntibus, vel in ea existentibus, arg. l. 2. in princ. ne quid in loco publ. iuncta l. 1. in prin. de his qui deiec. vel effu. nisi ex lege, vel statuto, vel consuetudine aliter esset prouisum. d. l. 2. in princi. Nam communiter circa hoc per statuta locorum est prouisum, & aliter quàm sit de iure communi.

3 † Quæro tertiò, pedissequa, vel famulus vnius proiecit ex fenestra aliquam putredinem: puta lauaturam, vel aliud putridũ, & descendit super vestem, vel caputium cuiusdam transeuntis per viam publicam, & ibi stantis vestem vel caputium deturpauit: an dominus eius teneatur. & in quantum? Dic regulariter, ꝙ in duplum damni dati, vt est tex. in l. 1. in prin. & ibi hoc not. Flor. de his qui deiec. vel effu quod est verum, quando est proiectum in loco, quo vulgò iter fieri solet: secus si esset proiectum in loco non consueto, quo vulgò iter non consueuit esse: vt est tex. in d. l. 1. §. summa cum vtilitate. eo. ti. facit l. si procurator, & quod ibi no. ad l. Aquil. quod not. quia accidit sæpe de facto: & ita etiam seruatur: sed pœnę aliter solent imponi per statuta locorum, quæ sunt seruanda. l. omnes populi. de iusti. & iur. vbi autem non essent statuta, vel consuetudo, serua quod s. dixi.

4 † Quęro quartò, quid si concedo tibi duos pedes terrę, vt ibi proijcias aquã, an proprietas vel vsus concedi videatur. Et videtꝙ proprietas, eo quia non fuit cõditio proijciendi ex causa dãni, vt est tex. in l. si mulier. de iur. do. de quo dic, vt ibi per Doct.

Vltimò de ista materia de eiectionibus & effusionibus, vide plene in ti. de his qui deiec. vel effu. per totum, & adde quę dixi supra de seruitute proijciendi.

SVMMARIVM.

1 *Aquaductum alicui in suo habere non licet, per quem aqua in alienũ fluat, & quomodo si contra fiat, contra eum agi possit.*
2 *Aquaductum an per vicini fundum facere liceat.*
3 *Aquaductu si ego priuatus aliquod ius habeam, nunquid a solito cursu diuerti poterit.*
4 *Consuetudine, vel statuto quis potest habere ius aquam tollẽdi per rotam ex flumine, vel castello.*

De aquæductu. Cap. lxix.

1 NON licet alicui † aquæductũ habere in suo, per quem aqua in alienum fluat, & si contra fiat potest agi contra eum, ita ius illi nõ esse: vt probatur in l. si fistulas. si ser. vendi. Ex quo not. secundùm Flo. ibi, ꝙ faciens aquęductum in suis domibus, non potest, quatenus per eũ fiat damnum domui, vel parieti vicini: & pro hoc etiam l. fistulam. in princ. de ser. vrb. pręd. Item no. secundùm eundem Flo. in d. l. fistulam. ꝙ ductus aquę ad fontem, vel ad aliam vtilitatem, vel commoditatem publicam si transeat per domũ priuati, ita debet seruari & manuteneri expensis publicis, ꝙ illi priuato non noceat: & ad hoc potest agi, vt l. fistulam. nisi aliter actũ sit, vel consuetudine seruatũ, facit ad prędicta l. 2. §. meritò. & §. si quis a principe. ne quid in loco pub.

2 † Sed nũquid sit licitũ aquæductum facere per fundũ vicini? Dic ꝙ non, & si fiat potest vicinus propria auctoritate destruere: vt est tex. in l. quemad. § si protectum, ad l. Aquil.

3 † Sed pone in aquęductu ego priuatus habebam aliquod ius, an poterit diuerti a solito cursu? Dicas quòd non, immò poterit cogi diuertens, vt in pristinum statum aquam ducat: vt est text. vbi hoc not. Doct. in l. 2. C. ad legem Aquil. quod not. quia aluei aquarum, in quibus vicini consueuerunt haurire, vel tollere aquam, vel pannos lauare, non possunt peruerti in eorum præiudicium.

4 † Vltimò not. quòd quis potest ex pacto, vel consuetudine habere ius aquam tollendi per rotam ex flumine, vel ex castello: vt est text. in l. 2. commu. præd. de quo dic, vt ibi per gloss. & Docto. cætera circa istam materiam, vide quæ dicam in seq. titu. de seruit. aquęductus.

SVMMARIVM.

1 *Pons dicitur ille, qui est de lignis, non autem de lapidibus.*
2 *Flumen si per ciuitatem discurrat, & vnus ab vtraq; parte ripæ domos habeat, an pontem super flumen facere poterit, per quem de vna domo in aliam ire valeat.*
3 *Pontis partem puta decem pedum longitudine nunquid super flumen quis facere possit, per quem possit ire ad hauriendum aquam, vel ad lauãdum pannos stare.*
4 *Pontis reficiendi, & faciendi onus super flumine publico ad quem spectat, per quem iter transeuntibus necessarium sit.*
5 *Pons an via publica appellatione veniat.*

De ponte. Cap. lxx.

1 POns propriè † dicitur ille, qui est de lignis, non de lapidibus: vt l. supra iter. in prin. de aqua plu. arcen. & ibi hoc no. Bart. & Angel. qui dicunt, ꝙ licèt istud sit de iure, tamen de cõsuetudine pons & arcus lapideus sinonyma sunt: quia cõtinentur appellatione pontis, cui cõsuetudini standum est. Et pons potest esse duobus modis in vrbe, seu in municipio. Vno modo quando supra solum publicũ: & de isto ponte dixi supra in ti. de ponticello, vbi vide. Alio modo quãdo est supra flumen vel aquam, & de isto dicamus.

2 † Nunquid si flumen discurrit per ciuitatem, & vnus habet domos ab vtraq; parte ripæ, an possit facere pontem super flumine, per quem possit ire de vna domo ad aliam. Dicas quòd non: casus est in l. fi. ne quid in flum. pub. sicut non potest supra uiam publicam. l. 2. §. tractatum. ne quid in loc. publ. & l. fi. & ibi ad hoc not. Bal. de serui.

3 † Secundò nunquid potest in flumine facere partem vnius pontis: puta longitudinem decem pedum, per quam possit ire ad accipiendum de aqua, vel stare ibi ad lauandum pannos. Et teneo quòd non: quia sicut in loco publico vel priuato non licet aliquid immittere l. 1. & . . ne quid in loco pub. ita nec in flumine publico: arg. d. l. fi. ne quid in flum. pu. de consuetudine tamen seruatur contrarium, cui consuetudini standum est: quia regula est, quòd in pontibus & aquis standum est antiquitati: vt est text. & ibi hoc not. Bald. in tit. de pace Constan. in 6. colũ. quam regulam perpetuò tene menti: quia per eam decidere potes plures quęstiones.

4 † Tertiò ad quem spectat onus faciendi & reficiendi põtem super flumine publico, per quem fit iter transeuntibus necessarium? Distingue. Aut est pons, qui debet retineri & custodiri per dominum ciuitatis, & debet expensis ipsius domini fieri & refici: quia ad ipsum dicitur principaliter spectare, sicut etiã spectant alia fortilicia: aut est pons, qui nõ custoditur, sed simplex tantum pro transitu: & tunc aut deseruit omnibus de ciuitate, & per omnes de ciuitate fieri, & refici debet. Aut deseruit vni tantum contratę, seu vicinię: & illi de illa solum contribuere tenentur, sicut de puteo communi dicitur, arg. l. secundùm naturam. de reg. iur. & c. qui sentit onus. eo. tit. libr. 6. facit l. ædiles. & quod ibi no. de via publica.

5 † Quartò, an appellatione viæ publicę veniat pons? Et dicas, ꝙ sic, quando per illum vulgò iter fit, arg. l. fi. ne quid in flumi. publico. iuncta l. fi. in princi. ff. de seruit. Et ideo statuta loquentia de maleficijs commissis in via publica verificantur in commissis super ponte publico. Et adde prædictis quæ dixi supra de seruit. tig. immittendi. in 6. q. & supra de refectione. in 7. q. & supra de ponti. & vide l. supra iter. in princ. & ibi per Bar. & Doct. de aqua plu. arcen. Reliqua quę spectant ad materiam pontis dicam plene in sequenti libro.

SVMMARIVM.

1 *Picturas habere in pariete communi an socio liceat.*
2 *Parietem communem vnus ex socijs etiam altero inuito an dealbare, et pingere poterit.*
3 *Incrustationes quid proprie sint, & quomodo expiantur.*
4 *Picturarum & incrustationum an ratio habeatur, si de aliquo muro de damno infecto cautum sit.*
5 *Picturæ si in pariete communi existant, an causa imponendi tigna, alter socius pulsare possit: ex qua pulsatione damnum illis picturis contingere posset.*
6 *Pingere si velim facere in ecclesia Crucifixum, vel aliquid aliud, an possim.*
7 *Vsufructuarius vel inquilinus an in domo vsufructuaria, vel conducta possit facere pingi insignia sua, quæ vulgò arma dicuntur.*

8 *De-*

8 *Depingi non potest facere insignia sua potestas, officialis, vel priuatus quispiam vel nomen suum in ædificio publico ponere.*
9 *Depingi facere potest insignia sua ille, cuius pecunia publicum opus factum sit.*
10 *Capellam vel ecclesiam si quispiam fecerit, & in memoriam sui insignia sua apponi fecerit: an clerici ea delere possint, & alia imponere.*
11 *Depictus si esset quispiam in aliquo loco publico, tanquam proditor, & quispiam sine principis licentia illam picturam deleret, an in aliquod edictū incideret.*
12 *Imaginem Dei, vel sanctorum percutiens qua pœna puniri possit.*
13 *Pictores & miniatores pingentes cum adulterinis coloribus, an domino ad interesse teneantur.*
14 *Pictura an cedat tabula vel charta, aut econtra.*
15 *Imagines sanctorum Leo Imperator quare deleuerit.*
16 *Imagines sanctorum qualiter adorare debeamus.*

De picturis, seu incrustationibus. Cap. lxxj.

1 NON est dubium † ꝙ licet socio in pariete communi picturas habere: quia est text. in l. quidam Hyberus. in prin. de ser. vrb. prę. & ibi per omnes Doct. & not. Ang. in l. inter quos. in prin. in vlt. col. de dam. infec. qui dicit ꝙ potest, quia per eas nō fit aliquod damnum vicino, sed toti societati prodest, saltem quò ad ornamentum: & ideo inuito socio etiam fieri possunt, ad hoc tu allega. l. impensę. in fi. de verb. signi.

2 †Et sic no. ꝙ parietem communem vnus ex sociis poterit etiam altero inuito dealbare & depingere, & similia super ea facere secundū Io. Pe. de Papia in suo vlt. li. in gl. antepen. versi. licet hoc casu cuilibet eorum & tenet Ang. in d. l. quidam Hyberus. ante fi. prin. potest etiam incrustationes facere: vt est tex. in d. l. quidam Hyberus. §. fi. exemplum ponit Ange. in d. l. inter quos. in Florentinis volentibus incrustare parietem, quæ incrustatio fortificat parietem.

3 †Et incrustationes dicūtur crustæ subtiles marmoris, quę ponuntur extra murum, vt totus marmoreus videatur: vt est text. cum gl. in l. impensæ. in fi. in vers. incrustationes. & pone exemplum tu, sicut est tota ecclesia sancti Marci de Venetijs. Possunt etiam capi incrustationes pro opere musaico, quo testudines dictæ ecclesiæ sunt ornatę. Et per prædicta etiam concludo, ꝙ si murus esset simpliciter factus, posset vnus sociorum etiam altero inuito calce impleri facere & ipsum dealbare: quia per hoc efficitur melior & pulchrior sine aliquo damno socij.

4 † Sed qd si est cautum de damno infecto illius muri, an habeatur ratio illarum picturarum & incrustationum? Dic ꝙ non, vt est text. in d. l. quidam Hyberus § fi. & ibi per gl. & Doct. & per Ang. in d. l. inter quos. in prin. in vlt. col.

5 †Sed quid si in pariete cōmuni sunt picturæ. an alter socius possit pulsare, puta causa imponendi tigna, si propter illam pulsationem fieret damnum illis picturis? Dic quòd non, idem si vellet mittere aquam per secrarium vel necessarium, & propter humiditatem delerentur picturę: nam dictis casibus non potest, debet enim socius ita vti re communi, quòd non fiat damnum parieti communi, per d. l. quidam Hyberus. & per l. fistulam. ti. ser. vendi.

6 †Quid si volo facere depingi crucifixum, vel aliquid aliud in ecclesia, vtrū possim prohiberi? Dicas ꝙ non: quia istud pertinet ad ornamentum non ad deformitatē. l. 1. ne quid in loco sacro. & ibi hoc no. Bart. immo dico plus, ꝙ legatum factū pro pictura sanctorum cēsetur esse factum in piam causam. l. linea margaritarum. & ibi hoc no. Bar. ff. ad le. Fal. & probatur etiam in l. Titia. in fi. de aur. & arg. leg. & vide omnino quæ dicā infra versi. vltimo. no. hīc potest relinqui vsufr. statuæ vel imaginis. l. statuæ & ibi no. per gl. de vsufr.

7 †An autē vsufructuarius vel inquilinus possit in domo vsufructuaria vel conducta facere depingi insignia sua, quę vulgò arma dicuntur? Et dicas ꝙ sic, per l. sed & si cuius. § ædiū de vsufruct. & ibi hoc no. Flor. quia per hoc non videtur esse deterior conditio rei, & mutari eius substantia, aliàs secus. C. de relig. l. monumentorum, & C. ne quis vela regia, & propterea in picturis quæ faciliter deleri possunt, procedere, secus si vellet sculptas in lapidibus ponere.

8 †Item nullus etiam potestas, vel officialis, vel priuatus potest depingi facere insignia sua, vel ponere nomē suū in ędificio publico: puta in palatio vel platea, sed solum nomen & insignia principis, vt est tex. in l. opus. in fi. cum l. seq. ff. de ope. pub. quod no. quia seruatur totum contrarium in practica.

9 †Item ille, cuius pecunia opus publicum factū est, potest nomē & insignia sua depingi facere: vt est casus in l. 2. & in l. opus. in fi. de ope. publ. & ita obseruatur, maxime quando fabricatur vna ecclesia, vel capella, & intellige quando de sua pecunia, secus si de pecunia aliena: & ideo cum quidam episcopus Veronensis, qui etiam Cardinalis erat, & Camerarius Papæ, exposuisset de bonis erogandis pauperibus in fabrica maioris ecclesiæ Veronæ duo milia duc. & fecit sculpi insignia sua super capella sua cum columnis, fuerunt sibi abrasa, & meritò quidem: quia illa non erat pecunia suæ, cum omnino tenebatur eam erogare, ar. c. relatum. cum ibi no. per gl. & Doct. extra de præb.

10 †Item pone, vnus fecit fieri capellam, vel ecclesiā, & in memoriam sui nominis ibi fecit apponi insignia sua, prout solitū est: an possint illa insignia clerici delere & altera imponere? Dicas ꝙ non, immo puniri debent arbitrio iudicis. l. qui libertatē. ad fi. & l. opus. ff. de ope. publ. secundūm Lud. de Ro. in 355. singulari: vt no. Bar. in d. l. qui libertatē. qui dicit no. contra fratres minores & aliquos religiosos, qui capellas aliquorū defunctorum attribuunt nomini alterius, qui hoc facere nō debent. Itē cōtra eos qui abradunt arma alicuius, & ponūt arma alterius. Aduerte tamen: quia arma eorum, qui propter proditionē de patria expulsi sunt, possunt deleri, casus est in l. eorum qui. ff. de pę. secundūm Ludo. de Ro. in suo singu. 354. quod incipit, eorū arma. & ita etiam sæpissime obseruatur.

11 † Item adde, ꝙ si aliquis esset depictus tanquā proditor in aliquo loco publico, & vnus deleret illam picturam sine licentia principis, incideret in edictum: de quo habetur in l. si familia. de iuris. om. iud. & ibi hoc no. Ange.

12 †Item ꝙ percutiens imaginem Dei vel sanctorū puniri pōt l. Cornelia. de sica l. hoc senatus. de sica. & ibi hoc no. Ange. qui dicit, ꝙ vidit Perusij frangentem maiestatem ligneam amputari sibi manus, & ꝙ etiam grauius puniri potest pœna mortis, de quo vide etiam per eum in l. j. C. de rap. vir. & quod habetur in l. 1. de offi. ordi. lib. 6.

13 †Item not. cōtra pictores & miniatores, qui miniant & pingūt cum adulterinis coloribus, vt teneantur domino ad interesse: vt l. ij. & ibi hoc no. Bar. C. de murile. li. x. Item tenētur crimine stellionatus. l. 3. §. si quis seruos. de cri. stell. & no. Bar. in d. l. 2. ad fi. qui dicit idem in tinctoribus pannorum & simili.

14 †Item nunquid pictura cedat tabulæ vel chartæ, an cōtra, vide tex. inst. de re. di. § si quis aliena tabula. & l. in rem. §. sed id quod in charta. de rei ven. & quod not. in dictis iuribus.

15 †Vltimo not. ꝙ multi infideles reprehendunt imagines sanctorum dicentes, ꝙ sumus idololatræ, & propterea Imperator Leo qui fecit. l. dies festos. C. de fer. & l. si quequam. de episc. & cle. ex suggestione quorundam hæreticorum habuit cōtentionem cum ecclesia Romana: quia fecit remoueri omnes picturas de ecclesijs, tanquam idololatriam continentes: sed Papa qui tunc erat congregauit concilium Romæ, & ipsum Leonem existentem in Cōstantinopoli excommunicauit, qui Leo lepra percussus postea mortuus est: vt scribit Paul. de Castr. in l. fi. C. de ferijs.

16 †Et tu dicas defendendo Christianos, ꝙ imagines adorare non debemus: videlicet colores earum seu lapides: sed eis debemus reuerentiam propter Deum, & sanctos qui per eas repręsentantur. Vnde scribit Greg. Papa Sereno episcopo Massiliensi, qui imagines sanctorum fregerat sub excusatione, ne adorari debuissent: & habetur de consec. dist. 3. perlatum. in hæc verba. Et quidem imagines adorari vetuisse omnino laudamus: fregisse verò reprehendimus. Aliud est enim picturam adorare: Aliud per picturam historiam ꝙ sit adorāda addiscere. Nā ꝙ legentibus scriptura, hoc idiotis præstat pictura cernētibus: quia in ipsa ignorantes: videlicet quod sequi debent in ipsa legunt: videlicet qui literas nesciūt: vnde & præcipuè legentibus pro lectione pictura est. Item ex sexta synodo scribitur, venerabiles imagines Christiani non Deos appellant: neque seruiunt eis vt dijs: neque spem salutis in eis ponūt: neque in eis spectāt futurū iudicium: sed ad memoriam, & recordationem primitiorum venerantur eas & adorant, sed non seruiūt eis cultu diuino, nec alicui creaturæ, vt est tex. de cons. dis. 3. & ibi omnino vide, quod no. pro fide nostra, vt scias qualiter imagines Dei, & sanctorum sint adorādę. Et de materia picturarum, vide etiam Bar. in suo trac. de insignijs, & armis.

SVMMARIVM.

1 *Horreum in solario cōmuni si quis habeat: an ipsum frumento, vel alijs mercibus implere possit.*
2 *Horreum rebus onustum si multum ponderet, ita quòd solarium sustinere nequeat, quid iuris.*
3 *Horreum frumentarium nouum ex tabulis ligneis mobile factum si quispiā in alterius posuerit, an ipsi solo cedat.*
4 *Decimas nunquid rustici in horrea ad ecclesias deferre debeant.*

De horreo. Cap. lxxij.

1 SI quis † habeat horreum in solario communi: an possit ipsum implere frumento vel alijs mercibus? Et dicas ꝙ sic: quia dicitur vti re communi ad vsum destinatum. l. si cōmunes ędes. commu. diui. & no. in l. Sabinus. eo. tit. facit l. arboribus §. si nanis. de vsufructu.

2 †Sed quid si nimium ponderat, ita ꝙ solarium non possit sustinere? Dic ꝙ non potest cogi ad sustinendum columnas, quæ susti-

sustineant solarium, arg. l. sicut. in prin. si ser. ven. Et si non sustinuerit, vel etiam sustinuerit: & solarium nō possit sustinere, vel cum paries communis debilitaretur: tunc posset cogi ad subleuandum pondus, per l. cuius ædificium, de ser. vrba. præ. Volentes etiam ędificare iuxta horrea publica debent dimittere spatium x pedum liberi aeris: vt l. Meniana C. de ædi. pri. & not. gl. in l. si cum eo. ti. de quo dic vt dixi supra de Menianis.

3 †Sed quid si aliquis horreum frumentarium nouum ex tabulis ligneis mobile fecit in solo alterius posuerit, an solo cedit. Dic ꝙ non: & sic non officit domino prędii: vt est tex. in l. si Titius horreū. de acq. re. do. & vide l. granaria in prin. de act. emp. secus si essent tabulę terrę affixæ l. si supra tuum. de acq. rer. do. d. l. granaria & no gl. in d. l. si Titius horreum.

4 †Vltimò quæro quid rustici debeāt in horrea deferre decimas ad ecclesiā? Dic ꝙ sic ita, vt a clericis, vel eorū nuntiis non sint colligendæ in agris, per tex. in .q. i. reuertimini. & ibi hoc not. gl. in ver. in horrea. vide not per Spec. in ti. de decimis. ver. vl. quæro. & de horreo vide plene l. cum in plures. § locator horrei ff. loc. & in l. dominum horreum. in princip. & in l. cum domini horreorum. eodem tit.

S V M M A R I V M.

1 *Armatura machina dicitur illa, super qua operarii ad ædificandum stant.*
2 *Armaturam vicinus ædificans an supra vicini solum ad murum ponere possit, vt laborantes valeant super illa armatura ad laborandum stare.*
3 *Armaturam in fundum vicini an ponere licitum sit.*
4 *Armaturam si quis in suo muro habeat: & eā in vicini muro ponere velit, ita quòd in ea requiescat, quid iuris.*
5 *Armatura regulariter in solo alterius poni nequit.*
6 *Armatura si male ligata fuerit, vel in ea perticæ vel funes positę fuerint: quæ vetustæ erant: propter quod vnus de armatura cecidit: an magister de armatura teneatur.*

De armatura. Cap. lxxiij.

1 ARmatura †machina dicit illa super qua operarii stāt ad ædificandum l. si vt certo § interdum ff. commo da. de ea ita videtur dubitari.

2 †Nunquid vicinus ędificans domum possit armaturam ponere ad murum supra solum vicini, vt laborantes valeant super illa armatura stare ad laborādum? Et videtur ꝙ nō, ar. l. quemadmodum §. i. ad l. Aqui. & l. i. §. ædificare de mor. inf. Sed est ar. contra in l. refectionis. commu. præd. & istud puto verius, quando aliter commode fieri non potest. Nam si est licitum mihi murum meum altius tollere l. altius. C. de ser. intelligitur ꝙ possim ea facere per quę possim ipsum altius tollere, vel reficere etiam apponendo ad ea loca quæ non seruiant: vt est text. in l. refectionis. in pri. facit ad hoc l. si iter. si ser. ven. & l. veteres de iti. actuque priua.

3 †Sed nunquid sit licitū ponere armaturam in fundo vicini? Videtur esse tex. ad literam ꝙ nō in d. l. i. § ędificare. ver. ceterū. de mor. inf. pro hoc quia nō licet in alienū immittere. l. sicut. § Aristo. si ser. ven. l. quemadmodum §. i. ad leg. Aquil puto ꝙ si aliter non possit quis domum suam reficere, nisi ponat armaturam in fundo vicini: tūc possit per d. l. refectionis. & d. l. veteres. sed si aliter possit, secus esset. Ita intelligitur d. § ædificare. & alia iura superius ad hoc allegata, quod est no. quia quotidianum.

4 †Quid autem si quis habeat armaturam in suo muro, & eā vellet ponere in muro vicini: ita ꝙ in eo requiescat? Dic ꝙ non potest, vt est tex. in l. si duo. §. si vicinus. vti poss.

5 †Et ex his omnibus conclude, ꝙ armaturam quis nō potest in solo vicini, neq; in pariete vicini, neq; supra solū alterius regulariter apponere, nisi aliter in suo ædificare non potest.

6 †Sed pone, ꝙ armatura fuit male ligata, vel in ea fuerūt positæ perticę, vel funes, quę erant vetustę, propter quod vnus ex armatura cecidit: an magister de armatura teneatur. Dic ꝙ sic, vt est tex. & ibi gl. no. in d. l. si vt certo §. interdum ff. cōmo. & prędictis adde quæ dixi supra de seruit. tigni immittendi in 5. q. circa med. ver. & ideo si tibi concessi, &c.

S V M M A R I V M.

1 *Stabulum dicitur locus, qui tantum equos recipit: & quid de communi vsu loquendi.*
2 *Stabulum domus an vsufructuarius locare possit pro stabulo ad recipiendum iumenta.*
3 *Domus locator an nedum ipsam domum, sed etiam stabulum reficere teneatur.*

De stabulo. Cap. lxxiiij.

1 STabulum †dicitur ille locus, qui tantum equos recipit secūdum gl. in l. palam. in prin. de ri. nup. quę ponit, quid sit taberna, caupona & stabulum. Nam aut dicitur propriè stabulum locus, in quo recipiūtur alia animalia: vt l. ex conducto. in pri. aut stabulum, vbi greges eius stare oportet ff. loc. De communi tamen vsu loquendi etiam dicitur stabulum, in quo nondū equi, sed alia animalia, vt boues & pecudes stare cōsueuerunt. facit l. eo iure §. stabula. ff. in qui. cau. pig. tac. contraha. & sic stabulū est prædium vrbanum vel rusticum, vide text. in d §. stabula. & quę dixi supra in 4 diuisi. seruitutum. ver. sed quid de stabulo.

2 †An aūt vsufructuarius possit stabulū domus locare pro stabulo ad recipiendum iumenta? Dic ꝙ no n. l. si cuius. aliàs equissimum. de vsufr. per quem tex. dicit Flo. ꝙ inquilini nō possunt domum conductam reducere ad stabulū, vel ad vsum carectariorum: destinatū plaustrorum.

3 †Sed nunquid locator domus teneatur nedum ipsam domū reficere, sed etiam stabulum? Dicas ꝙ sic regulariter, vt est text. in l. ex conducto. in prin. ff. loc & vide etiam in l. si merces. § cōductor. eo. ti. & quod in eis not. De letamine autem quod procedit de stabulo, vide quæ dicam infra de sterquili.

Vltimò adde ea, quæ habentur in toto tit. ff. nau. caup. stab. & in ti. furti aduersus nautas.

S V M M A R I V M.

1 *Solum ingressus siue introitus quod dicatur.*
2 *Solum quod relinquitur pro introitu: cuius esse debeat.*
3 *Expensa aliqua quando facta est in dubio a quo facta intelligatur.*
4 *Iurisdictio in dubio cuique ciuitati vsque ad medium flumen competit.*
5 *Ingressus alicuius loci publicus cuius esse præsumatur.*
6 *Viæ vicinales quæ dicantur.*
7 *Via vicinalis an quis sine principis licentia ædificare possit.*

De ingressu seu introitu. Cap. lxxv.

1 SAepe † contingit inter duas domos a latere vel posterior earum parte solum relinqui vnius pedis, vel duorum, aut plurium: iuxta l. fin. ff. fini. reg. ꝙ solum ingressus siue introitus dicitur: circa quod dubitari vidi, cuius sit solū, de quo dicendum est: Aut per illud solum habetur aditus, & exitus vsq; ad loca publica, & tunc aut illud solum est relictum ex collatione priuatorum: & tunc dicitur via publica & etiam vicinalis, si vicinis tantum seruit, & non licet eam cuique occupare, vel claudere. l. 2. §. viam publicam, & § vicinalis. ne quid in loco. Aut illud solum est ex collatione vicinorum fundorum licitum, iuxta d. l. fi. fini. reg. & dicitur tunc via priuata, sicut locus rerum priuatarum. d. §. vicinalis.

2 †Sed est dubium, cuius eorum esse debeat. Dic ꝙ si constat quis reliquerit illud solum, eius esse dicitur: si vero non cōstat, quis illud solum reliquerit. puto, ꝙ sit considerandum quis ipsum possideat, quia in dubio præsumitur illum vicinum solum illud dereliquisse, qui possidet, arg. l. merito. pro loc. & pro hoc etiam allego, quod no. Bart. in l. cum seruus. de verbor. obligat.

3 †vbi dicit, quando aliqua expēsa facta est, in dubio intelligitur esse facta ab illo possessore, & etiam dixi supra de pariete, siue muro, ver. nunquid autem in dubio. Sed si nullus possideat, tūc si supra dictum solum vicini haberet stillicidium, dicēdum est, ꝙ tunc saltem quatenus protendit stillicidium vnius, eatenus sit eius solum inferius, arg. l. si & quod ibi not. C. de ser. vrb. præ. Si autem nullus possidet, nec stillicidium habeat, tunc est inspiciendum, si sunt lapides in domo seu muro ipsorum vicinorū protendentes se supra solum pręedictum, sicut poni per nōnullos consueuerunt causa ostendendi, quatenus durabit lapis infixus in vna domo, eatenus iudicabimus ipsius esse solū inferius, facit ad hoc l. non solum. § sed vt probari. de no. ope. nun. Si vero nihil de his constat: tunc in dubio iudicandum est, quod sit vtriusque præd. dimidia: quia omnia quæ sunt in cōfinio, in dubio sunt eorum, qui ab vtraq; parte possident, arg. l. arbor com mun. di. & l. 2. §. præterea. de aqua plu. arc. & leg. adeo. §. si cum l. seq. quę incipit, pro negotiatione. de acqui. rer. do. sicut dicimus de insula, & alueo qui sunt in medio duorum fundorum: vt l. adeo. §. ex insula. & §. ꝙ si toto. eo. tit. sicut dicimus in fossa, quæ est posita in medio duorum fundorum, quæ est communis eorum: vt d. l. 2. §. pręterea. & ibi per gl. & Bar. in suo tract. tyberiadis. in 1. par. in prin. an ver. flumen. vbi ponit etiam idem de fossatis: & sicut dicitur etiam de flumine existente inter duo territoria:

4 † nam in dubio iurisdictio competit cuique ciuitati vsq; ad medium flumen, vt no. Bar. in d. tract. tyberiadis. versic. Item videndum est, vtrum iurisdictio & Bal. in c. ex literis, penult. colum. ad finem, de probat. Et ideo si dicti vicini non concordāt in vsu, & possessione, dictum ingressum possunt per cordulam diuidere, ita ꝙ versus domū vnius sit sua dimidia, & versus domum alterius similiter sit altera dimidia iuxta not per Bart. & Doct. in l. quod conclaue de damn. infect. & per Bal. in c. 1. § si quis de manso in 5. colum. ver. quid si quædam plateola est in medio. in ti. de contro. inuest. in vi. feu. & dixi supra de curia, siue curte. & hoc intellige, quando patitur commodam diuisionē. Si enim esset ita paruus ingressus, siue introitus, ꝙ cōmode di-

uidi

uidi non possit:tūc dicendum est,quòd dicitur de vestibulo, vt remaneat communis,l.arbor,§.de vestibulo commu.di.& no. Bal in d.§.si quis de manso. Et prædictis adde quæ dixi supra de pariete siue muro,ver sed vidi dubitari, cum trib. seq. Prædicta autem intellige de ingressu,siue introitu priuato.

5 †De publico autem dubium non esset, quando non est priuatorum. Et intellige esse publicum, etiam si seruiat tantum vicinis,& dicit domum vicinorum tantum vel ad flumen publicum,dummodo non sit factum ex collatione fundorū priuatorum,l.2.§ vicinalis,ne quid in loc.publ. quod bene not. quia multi putant, quòd huiusmodi ingressus, qui non habent exitum in viam publicam,vel ad flumen publicum:sed ducunt solum ad domos priuatorum,quæ viæ vicinales appellantur, sint priuatorum vicinorum, vt possit per eos claudi, quod non est verum per d.§.vicinales.

6 †Item etiam vicinales viæ dicuntur:quia principaliter deseruiunt vicinis,publicæ tamen sunt: vt d.l.2.§.viarum. ne quid in loc.pub.& ita aliàs iudicaui,& aperire feci Veronæ vnam viam vicinalē clausam per vicinos,quę habebat aditū ad flum. publi.

7 †Et de ista via vicinali dic,quod in ea quis non potest ędificare sine licentia principis,vel ciuitatis,l.2.in princ.ne quid in lo. pub.& si daretur licentia,intelligeretur sine damno alterius, vt dixi supra de solo siue area,in 6.fallentia,& adde quæ dicam infra seq.libr.in tit.de serui viæ.

SVMMARIVM.

1 *Prædium vrbanum vel rusticum quando dicatur.*
2 *Hortus an domus appellatione continea tur.*
3 *Hortum an dare videatur,qui domum dat.*
4 *Hortus an veniat,si alias contenta in domo legata fuerint.*
5 *Hortus cui cedat,si duo fratres domos diuiserint : in quarum medio hortus fuerit.*
6 *Domus habitationem si quispiam vni legauerit,cui etiam hortus continea tur:ad quem per eam aditus habeatur, an legatarius ipsi hæredi ad illum præstare teneatur.*
7 *Hortum ad pratum quis reducere potest.*
8 *Domum habens iuxta vicini hortum ex illa domo in illum hortū quicquam ponere non potest.*
9 *Horto suo quilibet ad libitum ædificare potest, dimisso tamen legitimo spatio.*
10 *Decimæ an solui debeant de his,quæ in hortis nascuntur.*

¶De horto. Cap. lxxvj.

1 Hortus † φ dicatur prædium vrbanum vel rusticum,vide tex.in l.vrbana prædia,de ver.sig.& l.4.§ pe.ibi,& in vrbe hortorum latitudo: & ibi Flo.si.reg.& quod dixi supra in 4.diuisione seruitutis, ver. qd de horto.

2 †Et an hortus cōtineatur appellatione domus? Dic,si est emptus vnà cum domo,vel nō est paratus, vel deputatus ad vsum domus,venit appellatione domus,aliàs regulariter secus:etiam si per domum ad eum habeatur aditus,l.si. in prin.& ibi hoc no.Bal.Ang.Flo.& Doc.de ser.vrba. præ.& probatur in l.prædiis,§ pe.& ibi per Bar.& Nic.de Neap.de leg.3.facit l.testatrix,in princ. si ser.ven.& vide gl.9.1.q.4.religiosam.quæ ponit

3 †an ille qui dat domum,videatur dare hortum, & vide c. Raynutius,in princ.& ibi Ioā. An & cano.extra de testa.vide Bal.in consi.suo,quod incipit.

4 †Quid si quis legauit contenta in domo. Et dicitur hortus paratus ad vsum domus, vbicunque hortus est causa delectationis,d.l.prædiis,§. pen. vel est pedissequus domus, secundùm Bal.in d.consil.

5 †Sed quid si duo fratres diuiserunt domos,in medio est hortus: Dic φ ille hortus cedit illi domino,pro quo testatur vrbs tur illi horto:sed si hoc non apparet,cedit illi domui,per quam habebat intrinsecum aditum ad illum hortū,d.l. prædiis,§. qui domum,de leg.3.Si hæc nō apparent,cedit vtriq; domui secundùm Nic.de Neap qui ita no.in d.§.qui domum. Et subdit,φ si consuetudo regni disponit,φ primogenitus habeat domū, intelligitur etiam,quòd habeat hortum.

6 †Si quis legat vni habitationem domus, cui continetur etiā hortus,ad quem per eam aditus habebatur,an legatarius teneatur præstare aditum hæredi per d.domum? Dic φ sic,vt est tex. in l.si.in princ.de ser.vrba.& ibi not.per Doct.Non potest quis domum diruere causa hortum faciendi,C.de ædific.pri.l.an in totum,& probatur in l.senatus,in princ.de contrahen.empt.& in l.cætera,§ 2.& §.hoc senatus,de leg.1.& in l.siquis per hanc.C.de ædific.priu. quod not.contra multos,qui diruunt domos, & faciunt viridaria.

7 †Sed bene potest quis hortum ad pratum reducere, l.apud Trebatiū,§.si vicinus,de aqua plu. arc. nisi esset vsufructuarius: quia non posset viridarium,in quo habet vsufr.ad alium modū conuertere,l.si cui,§.sed si ædium,de vsufr. Possem conistituere tibi seruitutem,ne faciam in muro meo fenestram,per quā possum te pspicere in horto tuo:vt l.altius.C.de ser. & ibi hoc not. Bal.& dixi supra de fenestra.

8 †Item habens domum iuxta hortum vicini non potest ex illa domo quicquam ponere,ſin illum hortum, vt l.1.& ibi hoc no.Ang.de ser.vrb.pręd.& dixi supra de ser.proijciendi,& supra de aquę proiectu.

9 †Et ideo si habeo palatium iuxta hortū tuum: licet habeam in pariete meo versus hortum tuū multas fenestras, & per mille annos tenuerim; tamen in horto tuo poteris ædificare dimisso legitimo spatio,iux.l.si.fini. reg.& obscurare lumina mea in toto,vel in parte,l.qui luminibus,de ser.vrb.prę. & ibi hoc not. Ang.& no.in l.3.C.de ser.& dixi s de solo siue area,circa princi.

10 †Nunquid de hortis,idest de his quæ nascuntur in hortis decimæ solui debeant,vide text.in c.ex parte, el j. de deci.& quod ibi no.& adde,φ ille qui est in hortis, siue in continentibus ędificij dicitur esse præsens:vt est tex.cum gl.in verbo præsens,insti. de satisd.§.si verò aliquis,& habetur in l.præsens, cū seq.de procu.Appellans tamen non tenetur quærere iudicem a quo: vt l. j.§.ad eundi,quando app.sit,idem in hortis instructis,vide l.legatum sub conditione,§ 1.de ann.leg.l.quæsitum,§ j.de fun.in str. & de hortis vide tex.in l.si ita quis,§. Seia cauit,de verb.obl.& l. qui concubinam,§ qui hortos,de leg.2.& in c. Rayn.in prin.extra de testa. Et adde quæ dixi supra de ser. protegendi in 5.q. supra de camino ante ver.de quarto principali.

SVMMARIVM.

1 *Columbas capiens de alieno columbario:etiam in suo furtum committit.*
2 *Fundi vsufructum:in quo columbarium sit : si quispiam habeat ; quomodo & quando columbarum commodo vti possit.*
3 *Proprietates columbarum; quibus prædicatores æquiparantur, quanā sint, remissiuè.*

De columbaria. Cap. lxxvij.

1 EST † prohibitum capere columbas de alieno columbario etiam in suo,& capientes dicuntur committere furtum,& accusari possunt de furto,vt probatur in l.Pomponius,§.1.& ibi Flor.fam.erc.facit,§.gallinarum,instit. de rer. di. hoc tamen casu quando quis capit columbas alienas in suo,potest pœnitere,& non tenebitur eas relaxando, vt no. Bart.in l.ea mēte,de fur.nisi posuisset ciminum,vel aliud in sua causa ducendi columbas alienas:quia tunc puto φ non habeat locum pœnitentia,arg.l.qnicunque,in fi.de ser.fugit.quod not. Communiter tamen sunt statuta terrarum,quæ prouidēt circa hoc.Si aliqui sunt hæredes,vnus qui habebat colūbarium cum petit etiam eis iudicium fa.erc.pro diuidendis columbis; vt est tex.in d.l.Pomponius,§. 1.

2 †Si quis habet vsufructū fundi,in quo sit columbaria: quo & quando vti possit commodo columbarum, collige ex tex.l. vsufructuarium,§.si in varijs,& ibi hoc no. Flo.de vsufr.columbarum sicut pauonum fera natura est,inst.de re.di.§.pauonum,

3 vbi vide.† Et de septem proprietatib. columbę vide per Archi. 36.di.qui ecc.& prædicatores ęquiparantur columbis & agnis: vt no.idem Arch.q.5.non omnis,el ij.

SVMMARIVM.

1 *Sterquilinium in domo habens si faciat ipsum proijcere iuxta murum communem:vel alienum,an possit.*
2 *Stercoris aceruum si quis in fundo,aut agro meo posuerit, an actione vi aut clam contra eum agere possit.*
3 *Vrinam fœtidam aut stercus si quispiam in solo publico, vel priuato proijcere voluerit ; propter quod malus odor & fœtor viciniæ exhalet, an possit.*
4 *Sterquilinium an veniat vendito: vel legato fundo.*

De sterquilinio. Cap. lxxviij.

1 QVis † habet sterquilinium in domo facit proijcere letamen iuxta murum communem vel alienū:an possit? Dic, aut tangit murum communem vel alienū, & non potest,vt l.si quando,§.si.si ser.ven.aut nō tangit,sed est iuxta:& tunc si assiduum humorem facit usq; ad murum prædictum & non potest,l.fistulam,in prin.de ser.vrb.pręd. secus si aliquando & non assidue ibi,& ita intelligo glo.in d.l.si quando,vt dixi supra de necessario,ver.de quarta parte: & vide quæ dixi supra de sectario,de aquariolo,siue canali, & uide Flo. in l.si ferius seruum,§.si fumum,ad l.Aquil.

2 †Si quis posuerit aceruum stercoris in fundo meo, aut agro, an possim agere cōtra eum,quod ui aut clam,uide l.si alius,§.si quis aceruū,quod vi aut clam. Item si quis stercus per fundum meū protulerit,cum idipsum facere vetuissem:si nil damni mihi feci,nec speciem fundi mei mutauerit,nō tenebitur, quod vi aut clam:vt l.si iter,§.stercus, quod vi aut clam.

Quidam

3 †Quidam vult proijcere ſtercus, aut vrinam fętidam in ſolo publico, vel etiam priuato, propter quod malus odor & fœtor fit vicinis: an poſſit? Dic ꝙ non, l. ędiles, in fi. ff. de via publ. & eſt tex cum glo. in l. 2 §. idem ait ſi odore, ne quid in loc. publi. & in l. pe. §. pe. quod vi aut clam, & adde quę dixi ſupra de cloaca, ver. & prædicta teneo in q. 5. & ſupra de neceſſario, in fi.

4 †Nunquid vendito vel legato ſundo ſterquilinium veniat. Dic ꝙ ſic: fit tamen diſtinctio, aut ſtercorandi agri cauſa paratũ eſt, & ad emptorem & legatarium pertinet: aut vendendi cauſa & ad venditorem vel ad hæredem ſpectat, niſi aliud actum ſit, & ad hoc ſiue ſterquilinium in ſtabulo ſit, ſiue extra ſtabulũ in aceruo: vt tex. in l. fundi, §. j. de actio. emp.

SVMMARIVM.

1. *Maceriem iuxta regionem vel fundum alterius ſi quis ædificare voluerit, nullo ſpatio medio relicto poteſt, dummodo terminum ſuum non excedat.*
2. *Murus ſeu paries proprie cum calce dicitur.*
3. *Regula quæ dicit, quòd ædificatum cedit ſolo, an in muro ſine calce ædificato locum habeat.*
4. *Lapides vel quid aliud in curia, vel domo mea ſi poſueris, an ea abſque alia denunciatione propria auctoritate tollere, & eijcere valeam.*
5. *Lapides & tigna in fundo meo de voluntate mea, me precario concedente ſi poſueris, an ea auctoritate propria, ſi inde ea non exportas, remouere poſſim.*
6. *Conceſſerim ſi tibi ſimpliciter, vt aliquid in meo apponeres: an videar ad meum beneplacitum conceſſiſſe, an verò animo donandi, & in meo ſeruitutem conſtituendi.*
7. *Viatorem ſi quiſpiam inuitauerit, & poſtea eum pœnituerit: an cõtra ipſum agi poterit.*

De macerie. Cap. lxxix.

1 SI quis† vult maceriem ędificare iuxta regionem vel fundũ alterius poteſt nullo ſpatio in medio relicto, dummodo terminum ſuum non excedat, l. fi. in princ. fi reg. & maceries dicitur paries ſiue murus de lapidibus ſine cemento, l. quantum pertinet §. paries, de ver. ſig & ibi gl. in l. ſi precario, com præd. & l. ædes ſacra, § j. de contrah. emp. & gl. ſentit in d. l. fi ver. murus quę dicit cum calce, & proprie iuxta vulgare dicitur murus ſiccus.

2 †Murus verò ſiue paries proprie dicitur cum calce, vt not. in d. iuribus, & dixi ſupra de pariete ſiue muro, in princi. & ideo ſi quis vult murum facere de lapidibus ſine cemento, ſiue calce poteſt in confinibus agri ſui ſicut ſepem ædificare, d. l. ſed ſi murum cum calce, debet pedem relinquere.

3 †Sed nunquid illa regula quæ dicit, ꝙ ędificatum cedit ſolo, l. adeo, § cum in ſuo, de acquir. re. dom. habeat locum in muro ædificato etiam ſine calce. Et videtur ꝙ nõ: quia de facili remoueri poteſt, arg. l. ſi Titius horreum, de acquir. rer. dom Contrarium eſt verius per d. l. ſi precario, comm. præ. & ibi hoc no. Flo. & Pau de Ca. in fi. & idem not. Paul. de Caſt. in l. 1. ff. de rei ven. quod no. Item vendito fundo an videatur vendita maceries, id eſt murus ſine cemento, qui eſt in eo? Et dicas ꝙ ſic, per d. l. ſi p̄cario, vbi hoc not Flor. ſi quis obligatus eſt non prohibere me ędificare ſub pœna, ſi in via detinet portantem lapides, vel calcem, vel ſimilia pro illo ædificio incurrit pœnam. l. j. in princ. & ibi hoc no. Flo. de mor. infer. pro hoc. § ędificare, ea. l. 1. & l. veteres, de iti. actuq; pri. ſi is qui lapides ex fundo emit tollere eos nõ vult, ex vendito cogi poterit vt tollat eos, l. ſi is qui lapides, de act. emp. & ſi eos non auferret facta ſibi denũciatione vt tollantur, dominus fundi eijcere poteſt per l. 1. §. licet autem, de peri. & commo. rei ven.

4 †Quid ſi poſuiſti lapides, vel aliquid in curia, vel domo mea ſine mea voluntate? Dic ꝙ propria auctoritate ſine alia denuntiatione poſſum tollere & eijcere, l. ſi precario, & ibi gl. comm. præd. l. quemadmodum, §. 1. & ad l. Aqu. ſi inter, §. qui ad ianuã, quod vi aut clam.

5 †Sed quid ſi poſuiſti lapides, & tigna tua in fundo meo de voluntate mea me precario concedente iuxta l. ſi precario: an poſſum ea remouere propria auctoritate, ſi tu ea inde nõ exportas. Teneo quòd prius debeam te requirere, & inde remoueri facies: aliàs ego prius mouendo teneor tibi ad intereſſe, arg. dictæ l. 1. §. licèt autem, & ita tenet Pau. de Ca. in d. l. ſi precario.

6 †Quid autem ſi ſimpliciter conceſſi, vt aliquid apponeres in meo; an videar conceſſiſſe precario, ideſt ad meum beneplacitum: an verò animo donandi, & conſtituendi ſeruitutem in meo? Et gl. in d. l. ſi precario, in ver. precario, videtur tenere, ꝙ animo donandi & ſeruitutem conſtituendi: ſed aduerte, ꝙ illa gl. loquitur, quando ego conceſſi tibi, vt aliquid faceres in tuo, in quo habeo ſerui. nam tunc odio ſeruitutis, & fauore libertatis recuperandę videor concedere animo ſeruitutis remittendæ, nos verò loquimur, quando in meo, quo caſu dicit Angel. in d. l. ſi precario, ſe putare, ꝙ potius precario quàm animo donandi, per l. cum de indebito, de proba. Nec obſt. ꝙ quando ceſſat alia cauſa, præſumitur animo donandi, l. ſi cum aurũ, de ſol. l. campanus, de ope. lib. l. 2. §. circa, de doli except. Quia illud eſt verum ſecũdùm eum, quando quis promittit aliquid dare, vel facere alteri vel dat, aut facit: hic autem promittit in ſuo fieri: quia ſi pręſumeretur animus, & voluntas donandi præſumeretur in partem odioſam: quia videretur ſeruitus conſtituta: dicit Paul. de Caſt. in d. l. ſi precario. Tamen ſibi videtur in hoc eſſe diſtinguendum, aut promiſi tibi facere tale quid, quod de ſui natura non eſt perpetuum, ſed temporale: aut promiſi tibi facere, quod de ſui natura non eſt ad tempus, ſed vt perpetuò ſit.

Primò caſu, quando id conceſſi, quod de ſui natura non eſt perpetuum ſed temporale: puta ꝙ ibi poſſis congregare arenã, vel calcem, aut tigna, vel lapides occupantes locũ, & tunc procedat dictum Ange. & ſic poſſum te compellere ad remouendum quantum mihi placuerit, arg l. 1. de precario: quia ſufficit, ſi cui vel in paucis labore amici ſuccurramus, l. tutori. C. de nego. geſt Quod ego limito duobus modis. Primò, niſi eſſet facta conceſſio ob aliquam cauſam: puta quia dixi, patiaris ꝙ ego ponam lapides, vel arenam, vel tigna in domo: quia in mea, quam ędificare volo, ſtare non poſſum: nam tunc nõ poſſem cogi ad remouendum niſi ſecundum ꝙ ędificauero domum, ar. l. in cõmo. §. ſicut. commo. Secũdò fallit, quando ego concedẽs precario vellem ſine cauſa remouere cum damno illius, cui cõceſſeram: quia tunc obſtaret exceptio doli: quia precarium eſt beneficium, & beneficio iuuari non decipi nos oportet: vt dicit tex. in d. §. fi. & hoc tenet eleganter Abb. Sicu. in c. fi. extra de p̄ca. pro quo alle. id quod no Ioan. And. in prœm. decre. vbi di-

7 cit † ꝙ ſi quis inuitauit viatorem & deuiauit, & poſtea eum pœnituerit, poteſt agi contra eum: facit quod habetur in l. ſi pœnam, de verb oblig. & in l. pen. C. commo. quod no. pro limitatione tit. de preca.

Secundò caſu principali quando concedo tibi tale quid, qđ de ſui natura non ſit ad tempus, ſed perpetuò ſit: puta parietem in meo facere, vel immittere tignum factum in foramine, quo tectum ſuſtentatur: & tunc intelligitur conceſſio facta animo donandi, & cõſtituendi ſeruitutem: aliàs ſequeretur damnum alterius partis, cui fit conceſſio, ſi poſt ſumptus factos cogi poſſit deſtruere, & ſic conceſſio intelligitur facta ſecundum ſubiectam materiam, l. ſi vno, in prin ff. loc. quod perpetuò tene mẽti. Et adde quæ dixi ſupra de ſeruit. tigni immitt. & de tigno iniuncto, & de aquæ proiectu.

SVMMARIVM.

1. *Foueam qui in ſuo facere velit: iuxta tamen fundum alterius quid obſeruare debeat.*
2. *Foſſam vrſorum, luporum, aut ceruorum capiendorum cauſa in via publica, aut in itineribus publicis, aut in ſylua publica ſi quiſpiam fecerit, & bos, vel aliud animal in eam ceciderit: qua actione contra facientem agere potero.*
3. *Foſſæ an ſub ſolo publico fieri poſſint.*

De fouea. Cap. lxxx.

1 QVi †vult foueam in ſuo iuxta fundum alterius facere: quantum profundum eſt, aut tantum derelinquat, l. fi fin. reg. quę habetur duobus modis in litera. Vno modo cum illa diſiunctiua, aut, & ita communiter habetur: & eſt ſenſus, ꝙ debet fodiẽs tantum ſpatium relinquere a fouea vſque ad ſundum vicini, quantum eſt profundum, id eſt, profunditas ipſius foueæ: aut tantundem, id eſt, quantũ extẽditur fouea in latitudine ſuper eius ſummitate: & hoc ſentit ibi gl. ſuper ver. tantundem, cum ibi diſiũctiua referatur ad fodientem, ſi maior eſſet profunditas quam latitudo: vel econtra erit in electione fodiẽtis, vel relinquere ſpatium profunditatis: vel latitudinis, arg l. plerunque, in fi. de iu. do. cum ſim. Alio modo habetur litera in d. l. fi. ſine illa diſiunctiua, aut: & ſolum dicitur, quantum profundum eſt, tantum derelinquat: & tunc eſt ſenſus, ꝙ fodiens debet indiſtincte relinquere tantum ſpatiũ, quantum eſt profunditas foueæ, & intelligo illum tex. de fouea, ſiue fiat iuxta vicinum fundum vrbanum: puta parietem vicini ga licet illa l. fi. ſit poſita in tit. fini reg. tamen locum habet in prædio vrbano: vt dixi ſupra de pariete ſiue muro, circa princip. & probatur per glo. in l fluminum, § præterea, in ver furnarii. ibi, fallit hoc, vbi fodis iuxta parietem meum magis, quàm poſſis: quod non licet, & voluit dicere per d. l. fi fini reg. ſiue fouea fiat iuxta parietem ruſticum. Item intelligas foueam proprie, quando habet iſtud nomen ſpeciale foueæ: vt l j §. foſſa. ne quid in flum. publ. vel quando ſiccandorum agrorum cauſa facta eſt, l. in ſumma, §. j. de aqua plu. arc. vel quando eſt facta pro animalibus potandis, vel pannis lauandis, vel anſeribus, vel anatibus in ea retinendis. Secus ſi fouea eſſet, quę tranſiret in aliud nomen ſpeciale, ſicut eſt puteus; quia paſſum, tunc debet relinquere, d. l. fi. fini. reg. & dixi ſupra de puteo. Idem ſi eſſet fouea, quæ dici-

tur

tur penus: vt dixi supra de penu. in fi. intantum ꝙ si vellet facere fossata commu. diui. agrum suum in fundo vicino non teneretur derelinquere illud spatium, immo de consuetudine seruatur, vt fiat in confinio fodientis, aut etiam in confinio vtriusque, l. 2 §. præterea, & ibi gl. de aqua plu. arc. & tunc in dubio esset communis: vt not. ibi glo. & dixi supra de ingressu: & dicam plenius in seq. libr. de fossatis: licitum est etiam in suo fodere & auertere aquæ venam, quę decurrebat ad fundum vicini, si hoc fiat, vt sibi proficiat & non principaliter vt vicino noceat, l. fluminum, §. si cum duobus seq. de dam. infe. & l. 1. §. deniq;. de aq. plu. & probatur in l. quoties, la j. in prin. ibi aliter atque de ser. & no. Paul. de Ca. in l. si tibi, per illum tex. C. de ser. & dixi supra de puteo, ver. quid si in domo mea.

2 †Si quis fossam fecerit vrsorum, vel luporum, aut ceruorum capiẽdorum causa in via publica, aut in itineribus publicis, aut in sylua publica, & bos in eã inciderit: agere potero interdicto, quod in publico factum est, l. si alius. §. pen. quod vi aut clam: & etiam possum agere l. Aquil. nisi mihi prius denunciauerit, vel nisi sciuerim, l. qui foueas, ad l. Aquil. & not. gl. in d. §. penul. vel nisi esset facta fouea in locis, vbi fieri solet, d. l. qui foueas, & idem dicas in foueis, quæ fiunt causa collocandi frumẽta, prout fit in marchia.

3 †Sed an illę possunt fieri sub solo publico? Et teneo ꝙ nõ de iure; quia in solo publico non est licitũ priuato aliquid immittere sine principis licentia, vel superioris, l. 2. in prin. ne quid in lo. pu. & maxime si est via publica, seu iter publicum, l. ędiles. §. cura autem est, de via publica: aliàs est de loco publico fruẽdo, vt per illas foueas efficiatur deterior via: & via dicitur deterior fieri, si per illas foueas impediretur vsus eius ad commeandum, hoc est eundum vel agendum: aut cum via plana fuerit cliuosa, vel fiat ex molli aspera, aut angustior ex latiori: aut palustris ex sicca. l. 2. §. deterior. ne quid in lo. publi. In hoc tamen puto, ꝙ sit conseruanda consuetudo loci, per l. j. & l. an in totum. C. de ædi. pri. per gl. in rub. C. quę sit longa consuetudo, quę loquitur de porticibus: vbi verò non sit consuetudo, serua quod dixi. Cætera circa istam materiam vide in seq. lib. in tit. de fossatis, in seq. tit. versic. nec obstat, quod dixi.

S V M M A R I V M.

1 *Oliuam vel ficum in suo plantans quid obseruare debeat.*
2 *Arborem si quis in suo plantauerit iuxta alterius regionem, legitimo dimisso spatio, & postea radices intantũ excreuerint, quòd domus meæ fundamentum ruinæ periculum afferatur, an contra eum, qui plantauerit, vel qui plantatam habeat, agere potero.*
3 *Arbor si radices miserit in fundum meum, seu in murum domus meæ, an eas propria auctoritate incidere valeam, vel cum auctoritate iudicis.*
4 *Arbor tua si supra domum meam, vel fundum meum pendeat: an illud totum, quod ex arbore super meo pendet: auctoritate propria abscindere possim.*
5 *Arbore tua supra domum meam pendente, quod remedium competat.*
6 *Dictio in aliquando pro de, ponitur.*
7 *Interdictum de arboribus cędendis tàm directum, quàm vtile tribus in casibus competit.*
8 *Arbor ex fundo tuo in viam publicam si ita caderet: vt itineri impedimento esset; eamq; pro derelicto habeas, quid iuris.*
9 *Arbor si in fundum vicinum radices porrexerit: an vicino eas incidere liceat.*
10 *Arbor cuius esse videatur: radicibus in vicini fundo arboraliter illatis.*
11 *Arbores alienas si quispiam in suo plantauerit: vel suas in alieno; cuius erunt.*
12 *Arbores alienas incidens aquilia: & arb. fur. cæsa. tenetur.*
13 *Arboris appellatione quid veniat.*
14 *Arbore mea si fructus in fundum tuum cadant, an mihi colligere licitũ sit.*
15 *Fundum si vendiderim & acceperim arborem; & ea ceciderit; & demũ eius radices pullos emiserit: an eos vendicare possim.*
16 *Vsufructuarius arbores etiam infructuosas excidere non potest: quæ deambulationes opacas & amenas reddunt.*

De arboribus. Cap. lxxxj.

1 OLiuam † & ficum in suo plantans a fundo vicini per nouem pedes distet, alias autem arbores seu tigna ꝑ quinque pedes, vt l. fi. fini. reg. & ratio potest esse ꝑ radices & ramos, & frõdes. Sed si aquæductus discurrit per locum priuatum debet ab vtraque parte esse spatiũ 15. pedum, in quo nullæ sunt arbores, & si quæ nascerentur, debẽt excidi, l. 1. Et ibi hoc not. Bart. C. de aquæduct. libr. 11. & est ratio secundùm Bart. ibi. in fin. quia est pręsumptio, ꝙ arbor radices mittat & extendat per 15. pedes. Si verò aquæductus transitum faceret per loca publica, debet esse latitudo 10. pedum munda ab omnibus arboribus, l. omnes, in princ. eo. tit. de aquæduct. li. 10. & no. Bar. in d. l. 1.

2 †Sed quid si quis plantauit arborem in suo iuxta regionem alterius dimisso legitimo spatio, secundùm d. l. fi. fini. reg. & postea ita excreuerunt radices, ꝙ fundamentũ vicinæ domus ruinam, seu periculum afferat, an possit agi contra eum qui plãtauit, vel qui plantatum habet? Et videtur ꝙ non per l. Gracchus, de adult. quia dicitur, ꝙ initium expectandum, vt no. plene per gl. & Doct. in c. dudum ad audientiam, extra de elect. contrariũ tamen est verius, per l. 1. C. de interdic. & ibi hoc no. gl. fi. in fi. & est ratio: quia licet in suo sit licitum facere quodlibet. l. Procul, de dam. infe. tamen illud verum, dummodo nihil immittat in alienum, l. sicuti §. Arist. si ser. ven. & ita tenent Doc. in d. l. j.

3 †Dubium tamen est, an hoc casu, quo radices misit arbor in fundum meum, seu in murum domus meæ, an eas possim propria auctoritate incidere, an verò cum auctoritate iudicis? Et videtur ꝙ propria auctoritate possim, l. quemadmo. §. si protectũ, ad l. Aquil. & l. si vitem, §. si ad ianuam, quod vi aut clam. Nec videtur obstare d. l. 1. de interdi. quia secundùm alios inducit necessitatem de aditione iudicis, l. 3. C. de pig. Alii dicũt, & istud est verius secundùm Pe. Cy. & Doc. in d. l. 1. ꝙ non possim propria auctoritate incidere, sed cum auctoritate iudicis, vt d. l. si plures, §. si arbor, arb. fur. cęs. Nec obest, quod dixi, quando quid est immissum in meum possum propria auctoritate tollere; quia in hoc est distinguendum. Aut aliquid immittit in suo quis, & a se possesso; tamen contra ius nihil debitum: & tunc est necesse recurrere ad interdictum, quod vi aut clam, & de no. ope. nũcia. vt l. si vitem, §. si ad ianuam, quod vi aut clam, & l. de pupillo, §. meminisse, de no. ope. nun. Aut quis vult in rem meam immittere: & tunc aut illud immissum nõ tangit rem meam, sed pendet supra, & tunc illud propria auctoritate non possum remouere, d. l. quemadmodum, § si protectum, ad l. Aqui. Aut tangit rem meam: & tunc aut illud immissum est artificiale, quod conuenit operi manu facto; quia foueam facit, per quam currit aqua per murum; & tunc propria auctoritate mea possum tollere, vt d. §. si protectum. Aut missio non est artificialis, sed naturalis, vt quãdo vicinus meus plantat in suo, & postea radices naturaliter intrant in meum, & tunc propria auctoritate euellere & incidere non possum, d. l. si plures, §. si arbor. ar. fur. cęs. & d. l. 1. C. de interdic. & ibi hoc no. Cyn. Bar. & Doct. Et prædicta procedunt in radicibus.

4 †Sed quid in frondibus & ramis, pone arbor tua pendet supra domum meam, vel fundum meũ, an possim totum, quod ex arbore super meo pendet propria auctoritate abscindere? Et videtur ꝙ sic per l. 1. §. 1. de arb. cę. & hoc tenuit gl. ibi per l. pignoris, C. de pig. act. & l. liberum. C. quãdo li. vnicuiq; sine iud. vin. In contrarium gl. alleg. in d. §. 1. l. 4. C. de pig. scilicet ꝙ cum iud. auctoritate hoc fieri debet, & pro hoc d. §. si protectum. Ac etiam quia si ingredior in tuum contra tuam voluntatem tibi teneor actione iniuriarum, in l. is qui, de iniur.

In hoc conclude secundùm Bar. in d l. 1. de arb. cę. ꝙ est practica quando arbor tua pendet in ædes meas. Primo debeo tibi denunciare, vt eam adimas secundùm verba edicti, de arb. cę. ar gu. d. l. 1. in prin. & in §. ait pętor. Et consilium est, ꝙ de hac denunciatione fiat instrumentũ: si tu negligis adimere, & ego auctoritate mea vado, & subcido; cũ neminem prohibentem inueniam, nec aliàs fuerim prohibitus, licite facio. Nam nõ committo vim, cum non fuerim prohibitus. Item non facio clam, cum ius mihi permittat, d. l. 1. §. 1. de arb. cęd. non debeo credere vel suspicari, ꝙ contra iustitiam mihi resistas, & controuersiam facias. Sed si cum venerim ad incidendum resistes; tũc non possum mea auctoritate tollere, sed debeo recurrere ad interdictũ, de arb. cęd. & est casus in d. §. 1. Est enim prohibitum, ne mihi domino ędium tu dominus arboris vim facias.

5 †Circa prædicta quęritur, quod remedium competat: Distingue tres casus. Aut arbor tua pendet supra domum meam: & tunc agi potest ex primo capite, de arb. cęd. vt arbor tollatur in totum, & succidi debeat a stipite, l. 1. §. 1. de arb. cęd. Aut arbor tua pendet supra agrum meum; & tunc ex secundo capite eiusdem edicti non agitur, vt tollatur in totum, sed vt coerceatur & incidatur 15. pedibus a terra, d. l. 1. §. deinde ait pretor, & hoc not. gl. in d. l. 1. C. de interd. & ibi per Cy. & Doct. Et ratio differentię est inter istos duos casus, quia in prima quando arbor supra domum alienam pendet nocet domui ratione pluuiæ, sed in secundo casu quando est supra agrum non nocet agro nisi ratione solis, qui intrat terram secundùm Cyn. in d. l. j. Aut arbor non pendet supra domum vel agrum alienum, sed radices mittit in alienam domum, & iste est tertius casus, de quo non loquitur edictum de arb. cęd. sed prouisio, d. l. 1. C. de interdict. quæ uult, ꝙ licet deficiant verba edicti: tamen ex ęquitate competit condictio ex illa l. 1. quę est actio in factum, uel utile interdictum, ut no per gl. in d. l. 1. & istud ultimum, ꝙ competat utile interdictum, de arb. cęd. tenet ibi gl. & Cy. & Doct. & Bart. in d. l. 1. §. differentia, de arb. cęd. Sed quia ista opinio, ꝙ competat utile interdictũ, & non directum, de arb. cęd. procedit sine dubio secundùm opi. glo. quæ vult, ꝙ vbi verba deficiunt, & mens subest; tunc detur actio utilis, ut not. in d l. curatoris. C. de nego. gest. Sed secundùm opi. Cy. & Bart. in d. l. curatoris, & in l. 1. q. 2. C. uti possi. quę est, ꝙ ubi mens sola subest, licet uerba deficiant, detur

detur ét directa,sed qñ deficiunt verba legis,& mens, sed subest ratio earum,tunc vtilis. Prædicta decisio videtur habere aliqualem dubitationem:quia ex quo per edictū de arb. cęd. proprie sumptum veniunt etiā radices arboris: quia illa dicitur proprie arbor,quæ habet radices,vt est casus no.in l.vitē §.j.ar.fur.cę.ergo videbatur adesse mens prætoris in edicto, de arb. cæd. & sic deberet dari directum interdictum nō vtile. Item quia dicitur in edicto,arbor impendet &c.Nam dū dicitur impendet,videt etiam significare in loco:quia dictio in,significat in loco,vel in persona,& requirit tactum loci,vel personæ,vt est casus not.in l.1.§.in flumine,de flumi.& in l.1.§.hoc interdictū,de no. oper. nun.& ibi per Bar.Sed tu teneas opin.prædictam & Doc.qui eā sequuntur in d.l.1.C.de interdi.nam licèt edictū,de arb cęd.loqueretur de arbore,nō tamen simpliciter loquitur,sed de arbore,quę in alienas ædes impendet:nam verbum arbor, iunctum cum verbo impendet,debet qualificari secūdum naturam verbi,cui adiungitur,l.in delictis §.si extraneus,de nox.l.Lucius,& ibi Bar de test mil.sed verbum impendeo,non extenditur ad radices quæ subirent fundamenta domus:quia verbū impendet, debet exponi,idest dependet, vel supra pendet.

6 †Nam dictio in,aliqñ ponitur pro de,vt est tex. cum gl. in l.si cui tigna,de ædil.edic.probatur in l.quęro,§.fi.ibi in domo,eo. ti & sic dictio in,non requirit tactum loci.Item φ verbū arbor non extendatur ad radices, qñ coniungitur cum verbo quod aliud importat,est casus in l.1.iuncto ver. si quis radicibus, arb. fur.cęs.& φ istud sit verum, φ hoc casu non comprehendātur radices arborum ex mente edicti patet in l.1.C.de interdict. ibi dum dicit,ad exemplum alicuius,non est idem cū illo ex mente,sed est per extēsionem quæ fit per eandem rōnem: cōcludo igitur ex prędictis,φ hoc interdictū,de quo in d.l.1.§ quando radices crescunt sub fundamēto domus vicini, debet esse vtile & non directū,quia nec verba,nec mens edicti,de arb.cęd. fuit de ipsius radicibus, sed solū de arbore quæ supra pendet, & sic de frondibus & ramis,sed quia si fuisset interrogatus prætor,qd de radicibus,pp eandem vel maiorem rationem idē dixisset, arg. l.tale pactū,cum ibi no.per gl.in §.fi.de pac.ideo ad exemplum interdicti,de arb.cęd.datur & hoc vtile,quod no.

7 †Item datur hoc interdictū de arboribus cædendis, tam directum quàm vtile competens in tribus casibus, de quibus supra dixi in vers.circa prædicta,quod datur non solum dño ædiū, sed ét ei qui vsufructum habet, quia ipsius interest arborem ipsam non pendere,l.1.§.non solū,de arb. cæd. Item datur hoc interdictum,si arbor communibus ædibus impendet, & cuilibet do minorum insolidum:quia & seruitutum vendicationē singuli habent.d.l.1.§.præterea,item an pro opere facto in arbore possit agi & qua actione,vide l.si alius,§. notauimus, qđ vi aut clā, & plene no.per Bar.in l.1.§ hoc aūt edictum,de no.oper.nū itē si arbor ex vicini fundo inclinata in tuum fundum sit ex lege 12.tab.de amouenda ea recte agere potes,ius ei non esse ita arborem habere,l.fi.de arb.cęd.& competit actio in factū, vel negatoria secundùm gl.ibi & Bar.Si aliquis cauit mihi de dam.in sec.& arbores ex suo agro vi tempestatis confractæ,& in meum agrum ceciderunt eo,φ facto vitibus meis, vel segetibus nocerent,vel ædificia demoliuntur,stipulatio non committitur: secus si vetustate arborum hoc accideret,text. est in l.fluminum, §.item apud Iulianum,de dam. insec.

8 †Item quid si arbor ex fundo tuo in viam publicam sic cade ret,vt itineri sit impedimēto,eamq; pro derelicto habeas? Dic φ non teneris,sed si actor in sua impensa arborem tollere paratus sit,recte tecū agere poterit de via publica reficienda, sed si pro derelicto non habes,tecū agere poterit,ne qd in loco pub. & adde quod no.Fed.de Sen.in cons.102. Dictum est supra de arboribus,quæ intrant murum vicini,vel eius fundamentum.

9 †Sed quid si arbor porrexit radices in vicinum fundum, an vicino liceat eas incidere? Dic φ non,sed agere poterit negatoria,ei non esse ius,sicut nec tignum aut protectum habere, vt l. si plures,§.si arbor.arb.fur.cęs.

10 †Item quid si radicibus in fundo vicini arbor alitur,cuius videtur esse arbor? Dic eius vicini, in cuius fundo origo arboris est,d l.si plures,in fi.quod intellige,quando alitur a solo vicini, non tamen occupauit: vt quia per latitudinem & longitudinē tangit,& quando poterat viuere ex radicibus, quę erant in solo,vnde ducit originē,aliàs secus,& ita intelligitur, §. si Titius, inst.de re.di & ibi no.per Ange.in d.l.si plures,in fi. & vide omnino,l si vitem,in prin.& quod ibi no.per Doc.quod vi,aut clā.

11 †Item si quis plantauit arbores alienas in suo, vel suas in alieno cuius erūt?Dic vt habetur in d.§.si Titius,& in l.idem Pomponius scribit,si frumentum,§.de arborum,de rei vend. & in d. l.si vitem,in prin.

12 †Item incidēs arbores alienas tenetur aquilia & arb. fur. cęs. l.1.& pe.ff.arb.fur.cæs.& hoc siue quis suis manibus incidat,siue aliis incidendā mādauerit,vt l.si furtū,§.siue aūt,eod. tit. & ét si colonus arbores cęciderit,ex locato tenetur,l.si colonus,eo.ti. & si plures eandem arborem furtim cęciderunt cū singulis insolidū agi poterit,& si eadem arbor pluriū fuerit,vniuersis insimul vna pœna præstabitur,l.si plures,in prin.ar.fur.cæs. & competit ista actio emphyteutæ non aūt vsufructuario, l.cædere, §. pe.eo.tit. Et quæ & quanta sit pœna & aduersus quē competat, & quibus,vide in l.furrum,§.fi.cum seq.arb.fur.cæs.

13 †Et quia facta est sæpius mentio de arbore, sciendū est, quid veniat appellatione arboris. Dic φ cōtinentur ét vites,l.2.& 3. arb.fur.cæs.l.1.§.arbores,de arb.cęd.Item multa alia continētur appellatione arboris,de quibus vide in l.vitem, per totam cum seq.arb fur.cęs.& vide omnino Bar.in suo trac.de alueo. vbi ponit quid sit proprie arbor,& quid sit herba.

14 †Item quid si ex arbore mea fructus in tuū fundum cadant, φ vsq; ad tertium diem licitū est mihi colligere, nec vim facere potest,l.1.de glan.leg.& vide omnino quod ibi no.Bar.

15 †Item si vendidi fundum,& accepi arborem,& ea cęcidit,& postea radices eius pullos emiserit,an eos possim vēdicare? Ista est q.sabbatina,de qua vide per gl.in l.obligationum ferè, §.pe. de act.& oblig.

16 †Vltimò adde,φ vsusfructuarius nō potest excidere arbores etiam infructuosas,quæ deambulationes opacas & amenas reddunt,l.æquissimum,de vsufr.& adde quæ dixi supra ne luminibus officiatur,in 4.& 5.q.& de serui.proteg.5.q.

SVMMARIVM.

1 *Sepulchrum est locus, vbi corpora ossa've hominis condita sunt.*
2 *Locum religiosum vnusquisq; sua voluntate facit, dum mortuum infert.*
3 *Sepulchrum si quispiam effodere voluerit, quantum spatij relinquere debeat.*
4 *Viam ad sepulchrum qui non habet, precario a vicino impetrare potest, & si concedere noluerit, qua actione cogi poterit.*
5 *Religiosi non habentes in loco suo locum eis congruum petere possunt, quòd propter religionis fauorem loca eis condecentia assignentur.*
6 *Porticum aut stillicidium si quispiam in sepulchrum immiserit; qua actione contra eum agi possit.*
7 *Sepulchra antiquorum quæ erant, & quid recentioribus temporibus de cadaueribus sepeliendis cautum fuerit.*
8 *Sepulturæ loco quantum ad effectum non curatur, quoniam domini est terra, & plenitudo eius.*
9 *Sepeliri apud quam ecclesiam vnusquisque debeat.*

De sepulchro. Cap. lxxxij.

1 Sepulchrum †est locus, vbi corpus ossa've hominis condita sunt,l.2.§.sepulchrum, de relig. & sump. fun. & varia nomina sepulchri vide per gloss.in l.cuiuscunq;,§. idem ait, de Instit.& per Flor.in l.familiaria, cum seq. in §. quis adhuc,de relig.

2 †Locū religiosum vnusquisq; sua voluntate facit,dum mortuum infert in locū suū,vt insti.de re.di.§ religiosum,vel ét vbi postea quid de loco cōi,vel alieno, vel in quo aliquis hēt vsufr. & ille locus dicit religiosus, in quo est caput hominis l. cū in diuersis,de relig.Et si caput diuisum est in plures partes,& positū in diuersis locis,ille locus dicetur religiosus, in quo est melior pars capitis,& si partes sint æquales,neuter erit religiosus, gl. est no.in d.§.religiosum,quam no.pro ludentibus ad plastellā, vel ad par,vel ad impar,quando plastella sciinditur, & minimus scissus reperitur,inspicitur vbi est maior pars,& si partes sunt æquales,neuter valet.

3 †Si quis sepulchrū effodere voluerit, quantum profunditas est,tātum relinquat,l.fi.in fi.fini.reg quod expone sicut dictum supra de fouea,in princi.Seruitutis itineris ad sepulchrū priuati ius manet,& ideo remitti dño fundi seruitus potest, & acquiri etiam post religionem sepulchri hæc seruitus potest, l. seruitutes,la grande,§.seruitus itineris,de serui.

4 †Qui non habet viam ad sepulchrū, potest illam impetrare precario a vicino,& si concedere noluerit, poterit cōpelli non iure actionis,sed extra ordinē officio iudicis,i.officio iudicis vēdere iusto pretio iter cogitur,per eū tñ locū, per quem vicinus minus lædatur,l.si quis sepulchrū,in princ.de relig.per quā l dixit ibi Guil.quem sequitur Flo.†φ religiosi non habentes in lo

5 co suo locū eis conuenientem, vel sufficiētem, possunt petere, φ loca eis condecentia assignentur pp fauorem religionis, & hac ratione cogitur vicinus eis vēdere domum: quia fauore publicæ vtilitatis compellitur quis vēdere rem suam,l. 2. in princ. de his qui sunt sui vel alie.iur.& idē tenet Flor.in l 3.§.locus,de relig.Et idem tenet Ang.in l.r.ad fi.sol.mat.qui dicit ita de facto obtinuisse Guil.de Cu.vt refert ipse Guil in l.decernimus, de epis.& cle.& idē tenet Bal.in d.l.1.sol.ma.& idem tenet Ioan. de Ana.in c.apostolicæ,in prin.extra de do.qui dicit,φ hoc procedit non tantum in ecclesia ædificata,sed etiam ædificanda:quia magis fauetur ecclesiis de nouo fundatis, quàm iam cōstitutis, & ratio esse potest,quia de nouo cōstituenda religio magis viget.facit,quod habetur in c.fi.de rescrip.in 7.& in clem. fi.eo.ti. Ego plus dico,quòd ista procedunt non solùm in ecclesiis ædificādis,sed etiam pro claustro,& pro domibus de nouo facien-

dis, aut agendis necessariis pro monasterio virorũ, & monialiũ eadem ratione, & ita aliàs obtinui in ciuitate Veronę, quod singulariter & perpetuò tene menti: & idem dicas pro scholis fabricandis, vt no. Flor. in d. l. si quis, ff. de sepulchro, in princip. & not. Doct. in d. l. j. solu. mat.

6 †Si quis porticum aut stillicidium in sepulchrũ immiserit: etiam si ipsum non tangat, rectè cum eo agi potest quod vi aut clam, cum in sepulchrum factum sit; quia sepulchrum est non solum is locus, qui recipit humationẽ sed ẽt id oẽ supra, ideoq; nomine sepulchri agi potest, l. si vitem, §. pe. quod vi aut clam.

7 Vltimò not. ꝙ olim solebant corpora maiores nostri in domibus propriis sepelire, sed propter cadaueris fœtorem statutũ fuit, ꝙ extra ciuitatem sepelirentur, & pœna statuta contra facientis sepulchra in ciuitate, & magistratus patientis hoc fieri est in l. 3. §. diuus Adrianus, de sepul. vio. & l. mortuorum, de religi. permittebant enim sepulchra vel in cæmeterio, vel in alio loco ad hoc deputato vel sacrificato, vel in propriis prædiis, & quicunque locus per illationem corporis mortui religiosus efficiebatur, l. 2. in princi. & §. prętor ait, de relig. verùm quia per hoc damnificabatur dominus loci, fuit prouisum per d. titu. de relig. vt l. 2. §. 1 & §. is qui, eo. ti. nunc verò permittitur in ciuitatibus sepeliri, & aliis locis consecratis, secundùm conditionem personarum.

8 †Quantum autem ad effectum non curatur de loco sepulturæ, quia domini est terra & plenitudo eius, 14. q. 5. vbicunq; facit c. sacrum, de sepul. & no. Fio. in rub. de relig.

9 †Apud quam ecclesiam quis debeat sepeliri? Dic apud illam quam elegerit, vt habetur 13. q. 3. in summa. dũmodo relinquat ecclesiæ parochiali partem, extra de sepul. c. de his, & c. cum super, & habetur in c. fi. eo. ti. li. 6. & in cle. dudum, §. verũ, de sepul. sed in sepulturis parentum filii collocandi sunt, de quo dic vt habetur 13. q. 2. ædium, & c. placuit.

BARTHOLOMÆI COEPOLLÆ VERONEN.

De seruitutibus rusticorum prædiorum.

PRAEFATIO.

SVMMARIVM.

1 Seruitutes rusticorum prædiorum quæ sint.

1 SEruitutes †rusticorum prædiorum sunt hæ. Iter. Actus. Via. Aquęduct⁹. Aquę haustus. Pecoris ad aquam appulsus. Ius pascendi. Calcis coquendę Arenę fodiendæ. Licere altius tollere, & officere prędio vicini. Domum vel prætorium, vel protectum habere. Licere habere iter vel boues per quos fundus colatur: & in vicino agro pascãtur: coactiq; habeantur.

Item vt pedamenta ad vineam ex vicini prædio sumantur.

Item vicino cuius lapidicinæ fundo tuo immineãt posse cędere. Ius ei esse terram in fundum iacere. Saxa possis habere: & vt in tuum lapides præuoluantur: ibiq; politi habeantur indeq; exportentur. Item tugurium mihi licere habere in tuo, & his similia, vt est tex. in l. 2. & 3. & l. veluti, in fi. ff. de ser. rusti. præ. & insti. de ser. in prin. & §. in rusti. præd. Nunc de singulis videamus. Et primo de itinere.

SVMMARIVM.

1 Iter est ius hominis eundi; ambulandi: necnon iumentum agendi: vel vehiculum.
2 Ire ab ambulare in quo differat.
3 Promittat si quis vni iter: an ius & seruitutem sibi promittere videatur: secus qui factum promittit.
4 Itineris seruitutem qui habet; an possit ire nedum pedes, sed etiam eques.
5 Seruitutem itineris habens si velit ducere iumentum, & plaustrum oneratũ iumento. vel aliis rebus, & etiam ipse ascendere: an super seruientis fundum transire valeat.
6 Loco seruitutis itineris si dubitetur; arbiter; vel communis amicus qui hoc dirimere debeat assumi debet.
7 Seruitutem itineris habens: si locum elegerit, licèt amplius variare nõ possit: ille tamen qui seruitutem concessit bene potest, si absque alterius incommodo fiat.
8 Iter vel alia seruitus si legetur sine vlla loci determinatione: electio ad quẽ spectabit, an scilicet ad promittentem, seu eius hæredem, an illi cui seruitus legata, vel promissa fuerit.
9 Iter ad prædium duorum commune si legetur, nec legatarij de itineris loco consentiant, quid iuris.
10 Itineris latitudo quanta esse debeat.
11 Via cuius latitudinis esse debeat.
12 Iter aut actum per certum locũ si quispiam alicui cesserit, an possit vni vel pluribus per eundem locum, vel iter, vel actum cedere.
13 Aquæductum si alij concessero, an alteri iter per eũdem locum dare, vel cedere potero.
14 Itineris seruitus sicut in certa fundi parte constitui potest: ita etiã pro certa temporis parte.
15 Fundi seruientis & dominantis dominus qualiter seruientis fundo vti possit: & ad quid dominus fundi seruientis teneatur.
16 Iter actus via & aquaductus per fundũ tuum si emerim: an ad vacuæ possessionis traditionem tenearis.
17 Fundus venditus si seruitutem alteri debeat, an in hoc emptori venditor teneatur.
18 Fundi venditor qualiter teneatur, quando seruitutem non expressit, quæ in fundo vendito debetur, vel fundi venditi conditionem, & eam emptor ignorauit.
19 Possessionem qui tenetur vacuam tradere, an liberetur, si rem tradat, quæ alteri seruitutem prædialem debeat.
20 Iter si excipere deberem, puta quia sic in contrahendo conueneram, & tamen fundum liberum per errorem tradidi; quomodo mihi succurratur.
21 Fundus seruitutem itineris debens alluuione occupatus quomodo in pristinã seruitutem restitui debeat.
22 Fundum per alienum an quis ire seu transire valeat, & an dominus volens ire vel transire per fundum suum prohibere possit.
23 Fundum meum ingredi volentem propria manu, & auctoritate repellere possim.
24 Agrum per alienum ire fas est: si dominus non prohibeat: ius tamen non est; si dominus ipse prohibeat.
25 Itineris siue eundi in fundum meum, vt quis in sua possessione sit: itaq; eum quominus eat impedire non possim, & si impediam, de itin. act. pri. interd. tenear, quot requirantur.
26 Seruitutem inter affirmatiuam, & negatiuam quæ differentia sit.
27 Iure aliquo suo, quòd quispiam vsus fuerit, quomodo probatur.
28 Itinere per seipsum ꝙ aliquis vsus fuerit, an sufficiat, & an satis sit, quòd alius per se iuerit.
29 Itinere per vicini fundum si quispiam vsus fuerit, vsq; ad illum locum, ad quem est ingressus, est in quasi possessione, & ei competit interdictum, de iti. actuq; pri.
30 Viæ vsum sciente, & patiente aduersario an retinere necesse sit.
31 Itinere vel actu si quispiam vsus sit, sufficit, nec desideratur, ꝙ seruitus constituta fuerit, vel debeatur.
32 Itinere vel actu ꝙ quis vsus fuerit non vi, non clam, nec precario, quomodo probatur, & cui hoc onus probandi incumbat.
33 Seruitutem habenti rusticam iure magis consulitur, quàm habenti seruitutẽ vrbanam.
34 Fundum per alienum quo quis vsus fuerit saltem per 30. dies, & propter hoc in quasi possessione esse dicatur, quæ vtilitas resultat.
35 Possessione iuris illud vulgare locum habet, vim vi licet repellere.
36 Seruitutibus corporalibus, quæ causam discontinuam habent, quispiam in quasi possessione esse dicitur, etiam si nullo modo sufficienti tẽpore vsus esset.
37 Dominus eum qui est in quasi possessione iuris eundi per fundum suũ, quomodo expellere poterit.
38 Interdictum de iti. actuq; pri. refic. quibus competat, & quæ, ac quot ipsum consequantur.
39 Interdictum de iti. actuq; refic. an aliud sit ab interdic. de itin. act. pri. & ita an duo interdicta sint, vel vnum tantum duo capita habens.
40 Interdicto de iti. actuq; pri. refi. quis seruitutem constitutam probare necesse habeat.
41 Interdicto de iti. act. pri. refi. quare quispiam duo probare necesse habeat, s. se vsum h. c anno fuisse, & seruitutem sibi constitutam esse.
42 Interdicto de iti. actuq; &c. quare si me esse in quasi possessione viæ, itineris, vel actus probem necesse probare habeam, quòd seruitus mihi inuito cõstituta sit &c. quæ sequuntur.

De seruitutibus itineris. Cap. j.

1 ITer est †ius hominis eundi ambulandi, necnon iumentum agendi, vel vehiculum, vt l. j. in prin. ff. de iti. actuq;. Et ius intelligitur eundi, i. ꝙ solus ire possit, ambulandi cum alio, ita exponit gl. in d. §. j. & in d. l. j. in prin. ver. eundi. Vel aliter intelligi potest, videlicet ius eundi, s. plane ambulandi, s. currendo secundùm gl. in ver. eundi.

2 †Ex quo no. secundùm Ang. & Pau. de Ca. in d. l. j. in prin. differentiam inter ire & ambulare. Nam ire dicitur qui solus, & plane vadit. Ambulare verò dicitur cum socio etiam currẽdo, vel cantando. Sed qui habet iter habet vtrunque. Si autem haberem alterum tantum, puta si conceditur mihi, ꝙ possim ire per fundum tuum, nõ possem ambulare cum socio, vel currendo ire, & sic verba instrumenti sunt inspicienda, secundũ dictũ Pau. in d. l. j in princ.

†Et

3 †Et ex hoc no. aliud, ꝙ ille qui promittit vni iter videtur promittere sibi ius & seruiturem, & per consequens, ꝙ possit ire & ambulare. Sed qui promittit vni ꝙ possit ire, videtur promittere factum: & sic solum ire non ambulare, vt no. Bar. in l. pe. ff. de ser. rust. præd. de quo etiam vide per eundem in l. stipulatio, §. si quis ita, & ibi per Doct. ff. de ver. obl. & per gl. & Doc. in l. a. §. 1. & per tex. in §. item si in facto in ea. l. a. & ibi omnino vide Pau. ff. de ver. obli. quod est notabile, quando fiũt huiusmodi instrumenta. Quandoq; tamẽ iter non est seruitus, vt si fructuario detur a domino alterius prædii, vt l. a. §. 2. si ser. vend. Quandoque etiam iter grosso modo dicitur qualibet via, per quam itur, vt voluit gl. insti. de ser. in princi. in ver. iumentum, in fi. & Azo in summ. C. de ser. §. est autem iter. Et ideo iter quandoq; dicitur via, sed impropriè: vt est tex. cum gl. fi. in l. quæ ad iuris pertinẽt, in fi. ff. de verb. sig.

4 †Sed quæritur, nũquid ille qui habet seruitutẽ itineris possit ire nedũ pedes, sed etiam eques. Dic ꝙ sic: vt l. qui sella, in princ. & l. inter actum, ff. de ser. rust. prę. & no. gl. in l. 1. in prin. eo. tit. in ver. eundi, in fi. & Azo in sum. eod. ti. in § est autem, in fi. immo potest se portari facere in lectica, vel theda, aut curru, vt est tex. cum gl. in d. l. qui sella, in princ. Quod intelligo, siue ducatur per vnum equum, vel iumentum, siue per duos equos secũdùm D. Pa. ibi, vel etiam plures eadẽ ratione, quod no. maxime pro nobilibus, qui sæpissime se ducere faciũt per rhedas, aut currus cũ quadrigis: quia si habẽt in fundo alterius seruitutem itineris possunt transire per dictũ fundum cum suo curru, vel rheda: & intellige prædicta, quãdo habẽs seruitutem itineris ascẽdit equũ vel currũ. Secus fuisset, si duceret equum, vel iumẽtum, aut currum ante se vel post se, quia non posset, vt l. j. in fi. ff. de ser. rusti. præ. & no. gl. in l. qui sella, in prin.

5 †Sed quid si habẽs seruitutem itineris vult ducere iumẽtum & plaustrum oneratum frumento vel aliis rebus, & etiam ipse ascẽdere, an transire possit per fundum seruientis: si consideramus personam, quæ est eques, vel super curru, & potest, per d. l. qui sella, in prin. & l. iter. Si cõsideramus, ꝙ equus, vel currus est oneratus aliis rebus, videtur, ꝙ nõ possit per dicta iura. Ego credo, ꝙ sit cõsiderandum, quod principaliter agitur: si enim principaliter intendit ducere equum, vel currum oneratũ, vt faciũt milites qui onerant equos suos herbis, vel fręno, aut frumẽto & ascendunt super sarcinam, vel sicut faciũt molẽdinarii, & tũc licèt videatur esse eques: tamen quia principaliter hoc non agit, sed tantum vult sarcinam ducere, & potest, ar. l. siquis nec cãm, cum ibi no. ff. si cer. pe. si verò principaliter intẽdit ire eques, uel in curru: tũc etiã super equo, vel curru portet alias res, sicut fit sępissime pro illis qui vadunt ad villam, qñ portant super equo carnerium vel sacculũ vel similia, vel ciues qui mittunt vxores suas, vel familiã super rheda vel curru, & faciunt ẽt onerare rhedam vel currũ lecto, vel aliis supellectilibus, & aliis reb. sibi necessariis in villa: tũc attẽto ꝙ principaliter persona defertur, teneo ꝙ ire potius dicatur ꝙ̃ agere: & si habet seruitutem itineris in fundo alterius non poterit prohiberi transire cũ dicto curru vel vehiculo cũ persona & rebus, pro quo facit l. pen. ff. ad exhi. & istud allegatur ad concessionem transitus factam armigeris: vt intelligatur ciuili modo, hoc est vt transeat per partẽ minus damnosam: & isto casu debet eligi locus per quem habens seruitutem itineris ire debeat, vt d. l. si cui, & l. certo generi, §. si totus, ff. de ser. rust. præ. & debet eligere locũ minus domino fundi seruitutis nociuum, vt d. l. si cui.

6 †De quo si dubitetur, debet assumi arbiter, vel cõmunis amicus, qui habeat hoc dirimere, vt d. § si totus. ibi, arbiter dandus est, & in §. si locus, in fi. in ea. l. vt no. Pau. in d. §. si totus, & postꝗ̃ facta erit electio de vno loco non poterit amplius variari, vt d. l. si cui, immo cęteræ partes liberę remanebunt, vt § si totus, & ita tenet gl. in d. l. si cui, & l. nam satis, § cęterũ atque, ff. quemad. ser. amit. & vide quæ dicta sunt circa prædicta in præcedẽti li. 9. prin. in prin. 7 †vbi dixi, ꝙ licèt habens seruitutem si eligit locũ itineris, non possit amplius variare: tamen ille qui concessit seruitutem bene potest variare, quando variat sine incommodo alterius, vt l. 2. §. pe. ff. de relig. & sum. fu. & ita habet gl. fi. in d. l. si cui, ff. de ser. quæ est no. & eam sequitur ibi Bar. & Doct.

Quarto & vlt. casu principali, quando est concessa, vel cõstituta seruitus per certam & determinatam partem fundi, & tũc non habet dubium, ꝙ per illam tantum partem debet ire, & nõ per aliam; quoniam aliæ partes fundi ab ipso principio sunt liberæ & nõ cadet hæc electio. Per locũ enim designatum bene possum ire, sm ꝙ mihi placet: & potest mihi constitui seruitus ad certam partem fundi pro diuiso, vt l. ad certam, ff. de ser. & l. qui per certam, ff. comm. præ. licèt non ad incertam pro indiuiso, vt l. 2. & l. pro parte, ff. de ser. & adde, l. certo generi, §. latitudo, ff. de ser. rust. prę. Puto tamen, ꝙ liceat concedenti seruitutẽ mutare locum, dũ modo faciat sine incommodo illius, cui seruitus est promissa: ita ꝙ non minus commode per aliũ locum designatum seruitus constituatur, ar. l. 2. §. pe. ff. de reli. & sump. fu. quæ hoc probat in glo. in d. l. sicut, ff. de ser.

8 †Quæro etiam, quid si legatur, aut permittitur iter vel alia seruitus sine illa determinatione loci, ad quẽ spectabit electio, an ad promittentem seu eius hæredem, an vero illi cui est seruitus promissa, vel legata. Et videtur ꝙ electio sit promittẽtis, vel hæredis, per l. si viæ, ff. de ser. rust. præd. In contrarium videtur, d. l. si cui. Sed dic circa istam quęstionem. vt plene dixi in præcedenti li. in 9. q. prin. in ver. sed dubium est, & adde quæ dicam in vers. item quomodo, in fi.

9 †Sed quid legatur iter ad prædium commune duorum, nec legatarii de loco itineris consentiant. Dic ꝙ seruitus non acquiritur, nec deperditur, vt l. itineris, ff. de ser. vrb. præ. & sic discordia inter collegatarios eiusdem seruitutis impediũt acquisitionem ipsius: quod intellige secundùm gl. & Ang. ibi nec discordia durat. Nam compelli possunt per iudicem ad concordiam per l. fi. in fi. in princip. C. commu. de lega. & l. huiusmodi, §. fin. ff. de leg. j.

10 †Item quęro, quantum debet esse latitudo itineris. Cõclude sic breuiter. Aut a prin. est expressa certa, & determinata latitudo a partibus, & illi standum est, vt l. certo generi, §. latitudo, in prin. ff. de ser. rust. præ. Aut a prin. nil determinatum est expresse per partes: & tunc si partes postea cõcordant quanta debeat esse latitudo, & per quem locum fundi, & istud est seruandum: & quàm primum determinatum est, seruitus est in eo loco, i. ea latitudine consistit: cęteræ partes fundi liberæ sunt, d. l. certo generi, §. si totus, ver. at si iter. Sed si partes non conueniũt: & tũc aut locus per quem sit eundum nõ adiecta latitudine nominatus est: & tunc per eum locum qualibet parte ire poterit, vt d. §. si totus, in prin. donec conueniat aliter, & si non conuenit, arbiter, i. communis amicus dandus est, qui hoc determinet, vt d. l. certo generi, § si totus, in fi. & §. latitudo, in princ. Aut est nominata latitudo, sed non locus: & tunc qualibet parte fundi ire poterit seruata latitudine in pacto cõprehensa, vt d. §. si totus. Aut locus per quem iri debeat non exprimitur a partibus, nec ẽt latitudo adiecta est: & tunc per totum fundum, sed arbiter, i. communis amicus dãdus est, qui ex officio suo determinet & locũ per quem iri debeat, & latitudinem, vt probatur in d. l. certo generi, §. si totus, & § latitudo, cũ §. seq. Et ea quę dicta sunt de loco & latitudine itineris habent locũ etiam in seruitute actus, vt probatur in d. §. si totus, & §. latitudo.

11 †Quid autem in via, cuius latitudinis esse debeat, habetur in l. viæ latitudo, & d. l. certo generi, §. fi. & l. via constitui, in princ. ff. de ser. rust. prę. dicam infra de ser. viæ.

12 †Quæro circa prædicta, quid si quis per certum locũ iter, aut actum alicui cedat, an possit postea alii, vel pluribus per eũdem locum, vel iter vel actum cedere? Dic ꝙ sic, l. qui per certum, ff. comm. præ. & potest cedi pluribus vel simul, vel separatim, vt l. Lucio, ver. respondi, ff. de aqua quoti. & æsti. sicut põt etiã cõcedi pluribus ius aquę ducendæ, vt d. l. Lucio, & l. a. § fi. ff. de ser. rusti. præ. & not. per gl. in l. aquã. C. de ser. de quo iure aquęductus hoc intellige, quando primo cui cessit nõ nocet, aliàs secus: cũ causa prioris concessionis sit potior: quia non potest a posterioribus impediri, vt l. a. § fi. & l. per locum, eo. tit. & not. glo. in d. l. qui per certum, ff. comm. præ. & d. l. aquam.

13 †Sed quid si aquæductũ alii concessero, an alteri iter per eundem locum dare vel cedere potero. Dic ꝙ non, vt d. l. per locũ, & est ratio: quia per iter secundo loco concessum impeditur ius aquę ducendæ, aliàs non: puta quia vno tempore vnus habet ius aquęducendæ: alius alio tempore habet ius itineris. Et si per iter non impeditur seruitus aquæ primo concessa: tunc bene valeret, ar. l. in concedendo, ff. de aqua plu. arc. & l. hoc iure, §. is qui, & l. Lucio, & l. fi. ff. de aqua quotid. & ęsti. & not. glo. in d. l. per locum.

14 †Ex quo no. ꝙ sicut in certa parte fundi potest seruitus itineris constitui, ita etiam pro certa parte temporis: puta ꝙ de die tantum ire possit, vt l. iter, ff. commu. præ. de quo vide, quod dixi in superiori lib. in ti. de ser. itineris siue aditus, in princ. facit, l. sic cõstituta, & l. si communem, §. fi. ff. quemad. ser. amit. & l. modum, §. fi. & l. via, §. 1. ff. de ser.

15 †Quęro vlterius, qualiter dñs fundi seruientis, & dominãtis possit vti fundo seruiẽtis: & ad quid teneatur dñs fundi seruientis, & pro declaratione pone, vbi debetur seruitus per aditum quo nisi opere facto iri non potest, an liceat fodiẽdo & abstrahendo iter facere? Dicas ꝙ sic, vt l. iter, ff de ser. & si non est aditus de plano, puta: quia fundus seruiens est altior, potest ille cui debetur seruitus itineris vel gradus, vel cliuos in fundo seruientis facere, & de fundo seruientis demoliri quantũ necesse est itineris causa: vt est tex no. in l. seruitutis quę in superficie, §. si domo, ff. de ser. vrb. præ. quę licet loquatur de ser. vrba. tamẽ idem est in rusticis pari ratione, de quo vide omnino quæ dixi in pręced. li. in prin. in 9. q. prin. ver. item licitum est ei cui seruitus debetur. Item potest ille, cui debetur seruitus deprimere, & eleuare locum seruitutis, vt commode seruitute vti possit, si hoc est sibi necessarium, nisi aliàs actum sit expresse, vt l. refectionis, ff. comm. prę. vel nisi hoc fiat cum magno incommodo domini fundi seruientis, & ita potest intelligi, l. 1. § fin. ff. de riuis, & l. 3. §. pe. ff. de iti. act. pri. & ita dixi in d. 9. q. prin. in fi.

Item locũ seruiẽtis sternere & arborem impediẽtem,i. valde pendẽtem incidere licet,quãdo iter inhabile redderetur, vt l.loci corpus.§.si quis mihi,ff si ser.ven.& si sternere aut reficere impediatur,potest agere cõfessoria,vt ibi. Salicem aũt sternere nõ licet nisi conuenerit,vt dicitur in d.§ si quis mihi, in fi.

Item potest reficere locum seruientis accedendo etiã ad loca quę non seruiũt,vt d.l.refectionis,& d.§. si quis mihi, vt dixi in d.9.q.vbi omnino vide.

Item pontẽ quo ire vel agere possit extruere potest: sed non arcũ,hoc est pontem lapideum.immo nec dominus fundi seruientis supra iter alienum,i.supra eum locũ in quo alii iter debetur arcum ducendi aquam tunc iure facere potest , vt l.supra iter,in prin.& ibi vide gl.Bar.& Doct.ff. de aqua plu. & vide qđ dixi supra de ponte,in princ.in pręce.lib.

Item predicta possunt fieri non solum per illum,cui seruitus debetur,sed etiam per eius magistros fabros & operarios,qui si prohiberentur,dominus fundi seruientis prohiberi videtur, vt d.l.refectionis,ff.commu prę & dixi in d 9.q.prin vbi etiam posui,cuius expensis hoc fieri debeat: dominus autẽ fundi seruientis non potest in eo loco per quem mihi iter debetur ędificare, & si ędificare velit,possum impedire per confessoriam, ne ędificetur:sed si iam ædificatum est, & probauero seruitutem itineris in eo loco mihi concessam,potero petere quicquid ędificatum est contra debitam seruitutem similiter per confessoriam destrui. vt est tex.quem omnino vide in l.si eo loco,ff si ser. vẽ. possum tamen si mihi ire agere licet per fundũ tuum ,& eo vti frui,remittere: vt frui mihi non liceat,& tibi concedere ius ibi esse ædificare,per talem concessionem non intelligitur, vt possis ędificare,ita φ impedias me ire agere per dictũ fundũ tuum, vt l.si mihi eodem tempore,in prin ff.de ser ru.præd. de quo vide quod plene dixi supra de ser.stilli. auerten. in 10. q.vbi plenè hoc examinaui.

Item locare seruitutẽ itineris,vel aliã nemo potest,s.nec dñs prædii dominantis nec seruientis,vt est tex cum glo.in l.locare seruum furem,ff.loc.secus in seruitutibus personalibus, & vsuf. vt l.arboribus,§.vsufructuarius,ff.de vsufr & ibi vide per gl.quę ponit rationem differentiæ,& declarat d.l.locare.

16 †Ad quid autẽ tenetur dominus fundi seruientis,puta si iter, actus,viæ,aquęductus per fundũ tuũ emero , an tenearis ad traditionem vacuæ possessionis. Dic φ non: sed caueas per te non fieri quominus vtar,vt l.vero,§ si iter,ff.de act.emp. Et est ratio s.in gl.ibi:quia incorporalia traditionem non recipiũt,l.seruus, § incorporales,ff.de acq.re.do. item si tibi iter vẽdidero , ita demũ teneor, si tuus est fundus, cui acquirere seruitutẽ volueris, alioquin si pp hoc acquirere seruitutem nõ potueris ; quia dñs fundi vicini non fueris,non teneor.Sed si fundum tibi vẽdidero,& fundo iter accessurũ dixero, omitino tenebor itineris nomine:quia vtriusque rei quasi vnus venditor obligatus sum: vt est tex in l.tenere,§.si iter,ff de act.emp.& venditor pstare,quia eius seruitus itineris,vel alia seruitus realis non debetur,nisi aliter dictum sit.vt l.in vendendo,§.1.ff. de contrah.empt.& l.pen. in fi.ff de euic.etiam si esset dictum in venditione, vti optimus maximusq; est,vt l.qui vti optime,ff.de ver.sig.& no gl.in l.si vẽderes,ff.de contrah.empt.

Item vendito fundo ita venditus videtur,φ ei seruitus nõ potest imponi:& sic in dubio res videtur vendi libera,& nõ cũ aliqua seruitute,l.in tradendis § interpositis,ff.comm.præ.& l.viã constitui,§.fi.de ser.rust.pręd. Secus est in legato,quia in dubio videtur res legata,φ hæres possit transire per eam sicut testator poterat,l.testatrix,in prin ff.si ser.ven.& ita no. Pau.in l.si vię ex fundo,ff.quemad seru.amitt de quo vide quod plenissime scripsi supra de ser.iti.seu aditus, in ver.no.vnum alium casum pulcherrimum,cum vers.seq.

Item vẽdito fundo transit in emptorem iter, quod ei fundo debeatur,& omnis alia seruitus realis ,etiam si nihil in vẽditione sit dictum·vt l.si aquæductus,ff.de contrah.emp.& not.gl.in l.in vendendo,§ 1.ff.eo.ti & probatur in l.viam cõstitui, §. quicunque,ff.de ser.rust.pręd.

17 †Sed si fundus vẽditus debet seruitutẽ alteri: an in hoc vẽditor teneatur emptori? Dic aut nõ fuit tacita seruitus, sed expressa in vẽditione,& nõ tenetur,arg.l.quæritur,§.si vẽditor, ff.de ædil edic.& l.pe.in prin.ibi sit tacite,a cõtrario sensu,ff. de euic. & d l.in vẽdendo,§.1.ibi,nec commemorauerit vẽditor , a ɔ̃rio sensu & no.in l.cũ vendens,eo.ti. Aut seruitus nõ fuit in venditione expressa:sed tacita,& tũc videtur , φ venditor nõ teneat, quia nõ videtur vendidisse seruum liberum,sed qualis esset , vt d.l.cum vendens,& l.qui tabernas,ff.de contrah emp. In cõtrarium videtur,& istud est verius,s.φ per emptorem agi possit cõtra venditorem propter hoc,vt d.l.pe.ff.de euic. & d.l.in vẽdendo,§.1.& l.Iulianus,in princ.ff.de act.emp.& est ratio,quia vendens rem in dubio si nihil dicatur,intelligitur vendere rem liberam,& libera pręstari debet ab onere seruitutis, vt l.in vẽditione,ff.de act.emp.& no.gl notabilis in d.l.cũ vendẽs, & est similis gl.in d.l.si ex prædiis. C.de euic.no. Bal.in rubr.C.de contrah. emp.vt supra dixi, immo etiam debet pręstari propria non aũt libellaria,seu emphyteutica,vt not Bal.in l.mater, circa fi.C.de rei ven & ibi etiam Ang & Bal in l.si testamentum . C.ad l Fal. & vide Zaba.in c.quæ in ecclesiarum,quę in 1 a.q. extra de consti.φ intellige,si emptor ignorauit seruitutem:secus si sciuisset, vt est tex.in d.l j § si quem omnino vide circa hoc, ff. de actio. emp.facit,l.quæritur,§.si ff.de ædil.edic.

18 †Sed dubium est,quõ & qualiter teneatur venditor , quando non expressit seruitutem,quæ debetur in fundo uẽdito,uel cõditionem fundi uenditi,& emptor eam ignorauit. Dic aut uenditor sciuit fundum tempore uenditionis alteri seruitutẽ debere,& eius conditionem,aut ignorauit Primo casu,quando uenditor sciuit rem uenditam esse subiectam alicui seruituti puta itineris,uel in ea habebat tantũ utile dominium, quia erat emphyteuta,uel uasallus:& tũc si nõ certificauerit emptorẽ ignorantem,ei tenetur ad interesse,ut l j.in prin & §.1.de act.empt.& ita tenet glo. in l.pe.uers.tacitè,ff.de euic.secundo casu quando uenditor ignorauit seruitutem uel qualitatem rei uẽditor,quia credebat in ea habere plenum ius, & tunc non tenetur emptori ad interesse:sed quanto minoris emptus fuisset , si sciuissent non esse pleno iure venditoris,vt l quoties,ff.de ædil. edic. & in d.l.j & l.Iul.in prin ff.de act.empt.& l.quod ad seruitu.ff.de euict.& ita tenet ibi gl.in ver.tacite,& glo in d.l quoties,& in l. cum ven dens,ff.de contrah.emp.quod tamen intellige, quãdo ignorauit,& nihil promisit: secus si asseruisset eum optimũ maximumq; esse quia tunc ad interesse tenetur in l.Iulia.§. quid tamen,ff de act.emp & tenet glo.in d.l.quoties. Et prædicta procedunt , quando quis venderet rem cum titulo oneroso , secus vbi esset terminus lucratiuus , puta donationis vel legati si ficatio quia tũc donatione vel legato rei simpliciter intelligitur solum trãsferre ius quod habet,& sic cum seruitute, si debetur, vel vtile dominium si non habet plus iuris,vt l.si domus,§.fi.& l.seruo legato,§.si fundus,& l.serui electione,§ fi.ff.de leg.j.& l. Męuius.§ fundo & ibi not. ff.de lega.2.& l.ad res donatas,ff.de ædil.edic.& c.pastoralis,extra de dona.cum simi quod est verũ, quando simpliciter legatur,vel donatur fundus, vt in dictis iuribus.Secus si legetur , vel donetur vti optimus maximusq; est, quia tunc liber a seruitute pręstandus est,vt est text.in d l. seruo legato,§.si fundus,ff de leg j ibi no & in l.pen ff.de emp.& in l. cũ vendẽtes,ff de contrah emp.& ita tenet Bar in d.§ fundo.

19 †Sed iuxta prędicta quæritur , an ille qui tenetur possessionẽ vacuam tradere liberetur,si tradat rẽ quæ debet alteri seruitutẽ prędialem . Et dicas φ sic, vt probatur in d l Męuius.§ fundo. Nam ibi dicitur,quòd hæres nõ liberatur,nisi tradiderit possessionem vacuam rei legatę: tamen ibi dicitur,φ si tradiderit fundum legatum alii seruientem liberatur,& ibi hoc not Bart vbi omnino vide,quòd not.pro illis qui tenẽtur vacuam possessionem tradere,sicut est venditor,vt l.2.& 3 ff.de act.empt.quia ex hoc scio,φ non tenentur tradere fundum liberum a seruitute. Sed si promisisset tradere vacuam & liberam, non liberaretur, si traderet rem alteri seruiẽtem,vt no.Pau.in d.l.Mæuius, § fundo.de leg.2.quod no.

10 †Itẽ circa pręd icta quæritur,quid si iter excipere deberẽ: puta quia sic cõueneram tecum in contrahẽdo fundum liberũ per errorem tradidi,quõ mihi succurritur. Dic incerti cõdictione, vt iter mihi concedatur,vt est tex.in l.sed & si me putem,§.cum iter,ff.de cond ind.vide de hoc plene per gl.& Doct.

21 †Item no.φ si fundus qui debet seruitutem itineris, & locus per quem iter actus vel via debetur impetu flum. occupatus fuisset,& non est lapsum tempus , quod ad amittẽdam seruitutẽ sufficit,alluuione restitutus, est in pristinum statum restituitur, vt l.si locus,in princ.ff quemad.ser.amit. & intellige , φ restituitur,scilicet ipso iure,vt no.ibi glo.per l.cum vsufruc.& l.si ager cuius,ff.quib.mod.vsufr.amit. & potest intelligi secundũ Horia.ibi sine noua possessione,& hoc est,quod vult dicere illa l.si locus,in princi. Sed si tantum tempus prętererit , antequam alluuione locus restituatur, vt seruitus amittatur,renouare cogendus est,vt est tex.in d.l.si locus,in fi.princip.Et intelligitur ibi gl. φ cogendus sit , scilicet ille cui accreuit ille locus , qui debebat seruitutem . Item glo.ibi intelligit, quòd cogendus sit restitui in integrum,vt l.Aruilicinus,in fin ff.de seruit.rustic. prædio & l.j.§.si quis propter,ff.de itine.actuque priua sed si locus debens seruitutem itineris est inundatus aquis,vel impetu fluminis,vel aliter destructus , ita quòd per illum locum habens seruitutem itineris non possit ire , an pro tempore , quo impeditur propter inundationem aquarum , vel aliter possit ire per aliam partem fundi,vel alium fundum vicinum. Ego in hoc si dicerem. Aut iste cui debetur seruitus potest ire per alium locum aut non .

Primo casu,aut imposita est seruitus in vno fundo,q est in toto destructus,& tũc per aliũ fundũ,cui nulla est seruitus imposita,ire non potest: quia quantum ad hoc liberum fundũ habet, arg.l.loci corpus, in l comperit,ff.si serui.vendi. Aut seruitus est imposita in vno fundo,qui pro parte est inũdatus, vel aliter destructus,& tũc aut seruitus ẽ imposita simpliciter sine determinatione loci,& tũc intelligi toti fundo esse seruitus imposita, vt l.

vel certo generi, §. si totus, ff. de seruit rustico. præ[illegible]. [illegible] hoc subdistingue. Aut fuit dictum, quod possit ire per [illegible] modò per vnam partem modo per aliam, vel [illegible] per totum fundum, & in his duobus casibus poterit ire per aliã partem fundi: quia [illegible] semel elegerit ire per illam partẽ, quæ est [illegible] aqui[illegible] vel destructa, tamen poterit intrare, & eligere [illegible], vt [illegible] nam licet, ff. quemadmo. seruit. amitt. & dixi supra in [illegible] quæro an habens seruitutem. Aut nõ fuit aliquid dictum [illegible] constitutione seruitutis, sed simpliciter [illegible] promis[illegible] in fundo, & tunc aut fuit determinatus certus locus, [illegible] debet: & tunc aut illa determinatio fuit facta de[illegible]toriè non causa limitandę seruitutis in certo loco, pu[illegible] dictum: volo quod tu habeas seruitutem itineri in to[illegible] pp meam commoditatẽ volo quod eas per talẽ par[illegible] quia durat seruitus in toto fundo illa parte designa[illegible] vel destructa, poterit sine dubio ire per aliam. Aut [illegible]tio loci fuit facta cũ limitandę seruitutis ad illũ [illegible]: & hoc casu quia cæteræ partes liberæ rema[illegible]to gñi, § si totus, ff. de ser. rust. præd. videtur, quod semel [illegible]lectione, & liberato fundo a seruitute in alijs partib. [illegible] ire non possit, per l. si cui, ff. de seruit. & per ea quæ di[illegible] d versi quæro, an habens seruitutem. Aut [illegible] non facta fuit illa determinatio, vel assignatio loci [illegible] cæteras partes fundi a seruitute, per dictum § si [illegible] nulla vnquam determinatio facta fuit, & tunc aut il[illegible] per quem cœpit ire non erat solitus ad eundum, [illegible] itineri illum sic constituit iter dirig[illegible] nõ [illegible] mutare voluntatem, quia cæteræ liberæ rema[illegible] d. l. si cui ubi qui primam viam direxisset, ff. de ser. Aut il[illegible] per quem incipit ire prius erat solitus ad iter facien[illegible], [illegible] iter de nouo constituit: & hoc casu credo, quod per [illegible] illum pro itinere elegisse, & cæteris partes a [illegible], quia ista non videtur esse electio, sed impli[illegible]ratio: & ita limito dictam l. si cui, vt habeat locũ, quã [illegible] de nouo fa[illegible], aut a principio [illegible] impo[illegible] non in toto fundo, sed tantum cer[illegible], & determi[illegible] & tunc si illa pars determinata est destructa per a[illegible] non poterit, quia omnes aliæ partes [illegible] liberæ a seruitute: vt d. l. certo generi [illegible] cui d[illegible] per alium locum, quàm per illũ cui seruitus de[illegible] vicinum: & tũ subdistingue. Aut est totus [illegible] qui debet seruitutẽ, aut pro parte: si totus, [illegible] non tenetur: sed vicinus debet in vno fundo [illegible]tutem, arg. l. si quis sepulchrum, in princ. ff. de [illegible] secundum Do. Pau. in l. si locus, § [illegible] quemad. [illegible] in lib. præced. in x. & vlt. q. princ. in fi. & intelli[illegible] ubi pretio per illum q vult haberet iter, vt probatur [illegible] sepulchrum, in princ. ibi. iusto pretio iter ei præsta[illegible] dummodo iudex opportunitatem loci re[illegible] [illegible] magnum patiatur detrimẽtum; vt dicit ibi tex. [illegible] seruitutem itineris est in parte destru[illegible]tus, [illegible] parte remanet seruitus, qd quando sit, supra [illegible] per illam aliam ire poterit. Aut in a[illegible] par[illegible] seruitus secũdum ea quæ dicta sunt, & tũc per [illegible] fundi, in qua non fiat detrimẽtum domino fun[illegible] iusto pretio pro itinere, sicut dixi [illegible] d. l. si quis sepulchrum, in princ. Aut si via publica [illegible] possit ire per fundum vicini, vide tex. cum glo. [illegible] d. l. si locus, §. si, ff. quemad. ser. amitt. & vide gl. [illegible] omnes l. in vers. fas, in fi. & dixi in d. x. q. princi. in fi. [illegible] quotidiana.

[illegible] vltimò in quis possit ire, seu transire fundum a[illegible] dominus possit prohibere volentes transire per [illegible] per agrum alienum fas est, ius non est, [illegible] c. omnes l. dist. & not. glo. in l. per agrum. C. de ser. [illegible] in l. diuus, ff. de ser. rust. pręd. qui sic exponi, fas est, idest [illegible] iubest causa innoxius est transitus, vt 22. q. [illegible] c. [illegible] diuino licitum est comedere vuas in agro alt[illegible]portare, & conterere spicas, sed non mittere fal[illegible] pulos. Sed licet sit fas, & sit æquum de[illegible] ius non dat ciuilem actionem [illegible] procedit, & tibi non nocet, æquum est, vt [illegible] licet ibi deficiat, ff. de aqua plu. arce. l. in [illegible] & ita notáter exponit gl. in d. c. omnes [illegible] modo potest etiam exponi, vt dicam infra in alio [illegible] non põt quis de iure ire per agrum alienu, [illegible] põt prohiberi, vt casus est in l. diuus, præal. nec [illegible] eo aucupandi, vel venadi, vt ibi. & potest per do[illegible] prohiberi, ne ingrediatur, vt initi de [illegible] §. planè, ff. de acquir. re. do.

[illegible] possum volentem ingredi fundum meum, vel per eũ [illegible] propria manu, & auctoritate repellere & resistere, [illegible] modum, circa [illegible] l. A quil. & no. gl. in d. [illegible] §. planè, & possum [illegible] me inuito ingrediat, vel transeat agere actio-

ne iniuriarum, l. iniuriarum. §. si quis me, ff. de iniur. & no. gl. in d. § [illegible] regula in pluribus casibus, qui monstrantur per gl. in d. §. planè, & inst. de re. di. §. planè, & in l. per agrum. C. de ser. [illegible] & per glo. magistram j. dist. omnes l. in vers. est, in fi. Et alij etiam casus habentur.

Primus casus est, quando quis vellet ire per fundum alterius domino nõ prohibente siue sciuerit, siue ignorauerit: quia tũc potest ire, vt l. diuus, ff. de ser. rust. pręd. ibi. non volentibus domini vbi probatur, quod per alienum fundum quis potest transire, nisi a domino prohibeatur, seu contradicatur, & ita tenet Petr. & refert Cy. in d. l. per agrum.

24 †Et sic concordat ius diuinum cum iure nostro: videlicet quod ire per agrum alienũ fas est, si dominus non prohibeat, ius non est, si dominus prohibeat, & ita etiam seruatur in practica. Et intelligo, quod in dubio non videatur velle prohibere, quando eundo non fieret domino fundi aliquod damnum, puta quia iret per semitam factam, & non essent ibi fruges. Secus si non posset ire sine damno puta in faciendo de nouo semitam: quia tũc etiam nesciens dominus videtur prohibere, argu. l. qui vas, §. vetare, ff. de fur. vel quando clausisset fundum muro, vel sepe, aut alio modo: quia per illam clausuram videtur declarare animũ suum, quod non vult aliquem ingredi, vel transire per illum fundum: facit ad hoc, quod statim dicam de domo, & quod per agrũ alienum ire licet, donec dominus prohibeat: tenet etiam Cyn. in l. j. in [illegible] q. C. de seruit. & D. Pau. in d. l. per agrum, eodem ti. & ibi per Doct. quod intellige quando sine damno domini fundi vellet ire & transire: quia cum sit nullius præiudicij, competit cuilibet ad ius eundi, etiam per fundum alienum iure cuiusdam facultatis secundùm D. Paul. in d. l. per agrum, & ratio potest esse quia dominus præsumitur non dissentire: secus si esset cum aliquo damno domini fundi, vt supra dixi. Item intellige, quando simus in dubio de volũtate domini: secus si constaret verè vel præsumptiuè, quod dominus nollet: puta claudendo fundum vel aliter, vt supra dictum est. Item hoc intellige in fundo rustico, secus in domo: quia per domum alienam non licet ingredi etiam domino [illegible], maximè per loca vbi possunt videri [illegible] tenentur actione iniuriarum [illegible] que [illegible] in vlti. car. ti. & ita tenet D. Pau[illegible] in d. l. per agrum [illegible] me hoc procedit de no[illegible] non licet ire per alienas domos, vt est gl. notan[illegible] pręc. & dixi supra de seruit. iu. sed adi. circa princ.

Secundò casus principali fallit, quando quis haberet seruitutẽ itineris, vel [illegible], d. l. per agrum. C. de serui.

Tertiò fallit si quis thesaurum suum vel effodere, vel pecuniam ibi absconditam vult recipere, vt ff. ad exhiben. l. thesaurus, in fine.

Quartò, si glans mea, id est fructus mei ceciderunt in agrum tuum, & volo eos colligere, vt l. vnica, ff. de glan. leg. quod intellige vsque ad tres dies, vt ibi.

Quintò, si volo quærere seruum meũ fugitiuum, vt l. diuus. ff. de ser. fug. & l. requirendi, & ibi no. C. eo. ti. & has tres vltimas fallentias ponit etiam gl. in l. 2. §. planè, ff. de acqu. re. do. & in §. planè, inst. de re. di.

Sextò fallit in alio casu, qui habetur c. vlt.

Septimò quando via publica est destructa, l. si locus, §. fina. ff. quemad. ser. amit. & no. gl. in d. l. per agrũ, & has sex vltimas fallentias ponit gl. [illegible] di. omnes l. in ver. fas, in fi. sed dicit Cy. in d. l. per agrum, quod gl. ibi nesciunt quid dicant, quia in d. l. si locus, §. si de agro fit via publica non in agro, & adde quod dixi in q. præce. in fi.

Octauò fallit, si vindemiam quam emi volo tollere: quia possum ingredi propter hoc fundum venditoris, in quo est vindemia, vt l. qui pendentem vindemiam, ff. de act. emp. & not. gl. in d. l. 2. §. planè & [illegible] de re. di. §. planè. Et propter hoc dico, quòd idem est, si decima debet solui in fundis: quia potest decimarius ingredi causa decimandi, & asportandi decimam per d. l. q pendentem vindemiam.

Nonò fallit, quando quis sepulchrum habet, sed iter ad sepulchrum non habet [illegible] est ire per [illegible] vicini dato iusto pretio, vt l. si quis [illegible] sepul[illegible] in prin. ff. de re [illegible] & sump. fu. & not. gl. in d. l. per agr[illegible] idem quando esset ecclesia, vel monasterium, & non posset habere iter, vel aditus per viam publicam vel per loca [illegible] monasterij: quia tũc poterit per fundum vicini dato sibi iusto pretio, dũmodo vicinus non patiatur magnum detrimentũ per d. l. si quis sepulc. circa princ. & idem quando [illegible] non haberet [illegible] iter ad suum fundũ priuatum: quia potest eodem modo ire per fundum vicini, per d. l. si quis sepul. de quo dic [illegible] pręce. q. prin. ante fi.

Decimò fallit [illegible] per fundũ alienũ [illegible] habeb. saltẽ in vno anno: qa [illegible] poterit, nec posset per dñm fundi prohiberi: quia ibi dr esse in quasi possessione [illegible], & si prohibeatur, posset cõuenire dñm interdicto de iti[illegible] pri[illegible] in princ. cõmuni. §. prætor au[illegible] gl. in ver. con clusit vsu. in princip. [illegible] ad hęc duo requirit certum tp. & quod

fuerit per annum,& 30.saltem diebus, quorum si vnum desinerit, cessat illud interdictum, de quo dicam plenius in 2. q. quod tene menti,& non permittas vicinum transite per fundū tuum 30. diebus in vno anno.

25 †Vltimo principaliter quæro, quot requirantur: vt quis sit in quasi possessione itineris, siue eundi in fundum meum, ita ꝙ eū impedire possim, quominus eat,& si impediam, teneat interdicto de iti. actuq; pri. Et dic ꝙ plura requiruntur. Primum, ꝙ infra annum iuerit. Secundum, ꝙ iuerit saltem per 30. dies, vt statim dixi in q. præced. in fi. Et ratio quare non sufficit ire semel, sicut sufficit semel aquam ducere per fundum alterius, vt l. 1. §. ꝙ autem, ff. de aqua quoti. & æsti. quia ire per fundum alienum potest fieri per modū cuiusdam familiaritatis vel amicitię, l. qui iure familiaritatis, ff. de acq. poss. & est licitum ire per fundū alienum, quod potest fieri per modū cuiusdam familiaritatis, sicut dixi in q. præce. & ideo per primum actum vsus non acquiritur quasi possessio. Sed diuertere aquā per fundū vicini nō est permissum nisi ei, qui habet ius faciendi, vt l. aquam. C. de ser. ideo per vnicum actum acquiritur quasi possessio huius iuris ducendi aquam: quia istud nō potest dici fecisse iure familiaritatis vel amicitiæ, vt no. Bar. in l. 1. §. sed hoc interdicto, in prin. ff. de itin. actuq; pri. & no. in d. l. 1. C. de seruitu. & hoc in seruitute affirmatiua secus in negatiua; quia in illa reperitur factū hominis prohibentis, per no. in l. qui luminibus, ff. de ser. vrb. pręd. & no. Do. Paul. in d. l. j. vt dixi supra in præce. libro in 13. q. princi. in versic. quantum requiritur.

26 †Sed aduerte ad istam differentiam inter seruitutem affirmatiuam & negatiuam quantum ad hoc, vt requiratur factum hominis prohibentis, vel non: quia tex. & Bart. in l. hæc autem iura, ff. de seruit. vrb. præ. per alia verba loquūtur: dicunt enim, aut est seruitus vrba. & requiritur factum hominis prohibentis: & ita intelligatur. l. hæc autem iura,& glos. in d. l. qui luminibus,& in l. j. C. de ser. aut est seruitus rustica. Et tunc non requiritur aliquod factum hominis prohibentis, sed solū negligētia, vel sciētia cum patientia aduersarij,& hoc etiam videtur tenere Do. Pau. in d. l. j. ver. circa secundam lect. quod not. quia multum in hoc errant credentes,& etiam in seruitutibus rusticis ad hoc vt quis constituatur in possessione:& si incipiat præscribere, requiratur factum hominis prohibentis, quod nō est verum, vt dixi. Et ista perpetuo tene menti secūdum Bar. in d. l. 1. §. hoc interdicto, ff. de iti. act. pri. in acquisitione quasi possessionis aliorum iurium incorporalium. exemplum, si commune ciuitatis pateretur aliquem stare in consilio semel, sicut patitur aliquando ciuitas Venetiarum intrare consilium suum forensem nobilē: nam ex hoc non esset in quasi possessione illius iuris essendi in consilio, nisi ex frequentia actuum ad minus 30. vt d. §. interdicto: quia illud potest fieri iure facultatis, vel familiaritatis. Secus si ciuitas pateretur esse aliquem de prioribus, vel proponere in consilio tanquàm consiliarium: nam tūc ex vnico actu illius iuris induceretur quasi possessio, per d. l. j. §. quod autē, ff. de aqua quoti. & æsti. & idem dicit Bart. in d. §. hoc interdicto. in certis iuribus, vt ex qualitate actuum requiratur vnus actus vel plures: & pro prędictis vide glo. in ca. cum ecclesia Sutrina, vers. trium episcoporum, extra. de ca. pos. & proprie. & ibi etiam per Innocen. & Doct.

Tertiò principaliter requiritur, ꝙ fuerit quis vsus iure seruitutis, credens vti iure suo: vt l. fi. ff. de iti. act. priu. & l. j. §. Iulianus recte, eo. ti. & l. fi. ff. quemadm. ser. amitt. & no. gl. in l. j. §. 2. in ver. vsus sit, in prin. & ibi Barto. ff. de iti. actu pri. & voluit Inno. in c. bonę, el. 2. in prin. extra de transl. prę l. & in d. c. cum ecclesia Sutrina, in gl. in ver. 3. & ideo alio modo quam quasi iure seruitutis, puta quia propter riuum, qui creuit, aut quia via publica est destructa, ita ꝙ ad suum fundū ire non poterat,& propterea per fundum vicini iuit, nullum ius sibi quęritur, vt l. j. §. Iulianus recte, ff. de itin. actuque priu. & no. Ros. in libellis iur. ciuil. lib. in ti. in fi. hoc modo per fundum alicuius per 30. dies,&c. & idem si quis iuisset per fundum non vi, aut clam, nec precariò: non tamen id iure suo faceret, sed si prohiberetur non facturus, nō daretur ei hoc interdictū: nec propter hoc diceretur in quasi possessione seruitutis, vt l. fi. ff. de iti. act. pri. & idem si fuisset iure familiaritatis, vel amicitię etiam per annū & vltra, propter hoc nō diceretur etiam in quasi possessione eundi, vt d. l. qui iure familiaritatis, ff. de acq. poss. & ibi dicit Bar. ꝙ iste casus sępe occurrit. Nam mater & filius stant simul,& filius vadit per fundū matris, postmodum cum diuidūt: dicit filius ego possedi talē fundū: nam in dubio intelligitur fuisse iure familiaritatis: vt nō possideat. Idē dicit in fratre & sorore simul habitantibus & habentibus patrimoniū indiuisum: quia si frater solū vadit ad possessiones locandas & fructus solus recollegit, communiter videt facere cū familiaritatis, per d. l. si mulieri, ff. quib. mo. vsu. amitt. & idem in colono, licèt nunq̄ vadat dn̄s:& ad prædicta vide qđ no. Inn. in c. si diligenti, extra de pręscr. quod no.

27 †Sed circa prędicta insurgit dubium, quō probabitur, ꝙ crediderit vti iure suo. Secundùm aliquos probabitur suo sacramēto, pro qua opi. facit gl. inst. de act. §. alię, in gl. magna, quæ allegatur ad hoc, ꝙ in his quæ cōsistunt in conscientia seu voluntate alicuius statur eius sacro. Illa gl. nō loquitur de iuro, sed gl. bene hoc dicit in l. at qui natura, §. cum me absente, in glo. magna, in ver. vel melius, ff. de neg. ge. & est gl. in terminis nostris, in l. 2. in gl. fi. C. de ser. & aqua. & gl. in l. 1. §. 2. ff. de iti. act. pri. facit, c. pastoralis, extra. de excep. cū si. sed Bart. in d. §. hoc nō tenet, dicēs ꝙ not. in d. §. aliæ: procedit, qn̄ præcedit titulus, ex quo creditur sibi, si asserit se habere bonam fidē: secus si nullus titulus pcedat, sicut psupponitur in casu nostro. Vnde secūdùm Bar. det aliter probari, q̄ per sacramentum proprium: puta per testes, q dicant se vidisse cōstitui seruitutem a tali, qui putabatur dn̄s illius prædij, vel ꝙ fuit legata seruitus Titio,& iste vocabatur Titius. Hoc tn̄ non putat esse verum Bar. quia secundum hoc sequeretur ꝙ deberet probare titulum verum, vel putatiuum, quod est contra l. si quis diuturno, ff. si ser. ven. & cōtra not. per Dy. in c. [illegible] de reg. iu. in 6. & ideo Bar. in d. l. 1. §. 2. dicit secūdùm Iac. de Are. & Cy. in l. 1. in 4. q. C. de serui. ꝙ sufficit probare se audiuisse hoc [illegible] a quibusdam vicinis, aut fidedignis, ꝙ sibi competebat ius [illegible]. Facit ad hoc gl. no. in l. Titio fundus, ff. de condi. & dem. quæ dicit, ꝙ dn̄o fidedigno credendum est. Tamen Bart. in d. §. [illegible] concludit, ꝙ debet pbari aliquid pp quod ipse motus sit ad credendum sibi seruitutem competere, vt l. 1. §. sed & si iure, ff. de aqua quoti. & æsti. Et ideo putat, ꝙ si erat fama per contratam [illegible] credere. arg. eius quod not. in l. 3. C. de proba. & in l. at qui natura, §. cum me absente. ff. de neg. gest. facit quod no. Bart. in [illegible] de hær. inst. Idem dicit sub dubio forte, si ibi erant signa viæ vel itineris, vel aliqua verisimilia, quæ possunt animū adducere ad istam credulitatem: & istud procederet, qn̄ signa viæ vel itineris tenderent ad fundū illius, qui iuit: & istud probaret, [illegible] se in dubio de iure suo,& sic seruitutis, nisi ex qualitate [illegible] aliud pręsumeretur: vt dixi supra de fratre & sorore. Item pōt probari, ꝙ quis iuerit iure suo,& sic iure seruitutis ex [illegible]. Nam quidam sunt actus, quos ego nō facerem, nisi [illegible] mihi competeret, vt præcidere sepem causa eundi. Vnde ex talibus actibus pōt hoc comprehendi, secundùm Bar. in d. l. 1. §. 2. ff. de iti. act. pri. qui etiam allegat ad hoc no. per Inno. in c. bonæ, eo. li. extra de postula. pręla. vbi omnino vide: quia hoc optime declarat, qualiter potest constare, quando quis iuit per fundum alterius, credens vti iure suo.

28 †Item an requiratur, ꝙ quis vsus fuit itinere per se ipsum, an verò sufficiat, ꝙ alius per se iuerit. Et dic, ꝙ sufficit, ꝙ colonus, aut hospes, aut amicus, vel alius iter ad fundū fecit, qui pro nobis seruitutem retinere possit, vt l. 1. §. is cuius colonus, & l. 3. in hoc interdicto, ff. de iti. actuq; priua.

29 †Et no. diligenter, quòd si quis vsus fuerit itinere per fundum vicini, ꝙ quoadusque fuerit ingressus vsque ad illum locum in fundo ad quem ingressus esset diceretur esse in quasi possessione,& ei competit interdictum de iti. actuque pri. casus est notabilis cum gloss. & not. vltimò, in vers. quoadusque, in l. 1. §. [illegible] hoc interdicto, ff. de iti. act. pri. & est ratio, quia agitur de [illegible] te quęrenda.

Nam tunc per vsum partis non acquirit ius in toto [illegible], secus vbi ageretur de seruitute retinēda, quam [illegible] habere: quia per vsum partis tota retinetur, vt l. si stillicidij [illegible]. quemad. ser. amit. secūdùm gl. in d. §. si quis hoc interdicto, quā perpetuo tene menti,& per hoc dixit ibi Bar. multum [illegible] ter, ꝙ si quis ius colligendi pedagium vult dicere se [illegible] se: si probat, ꝙ vsus est colligere de talibus rebus & in [illegible] tum diceretur acquisiuisse, de quibus appareret, ꝙ v[illegible] Iaco. dicit de præscribenda iurisdictione non pro [illegible] sessione certi actus in illo præscribat. Secus si haberet concessionē ab aliquo qui habet ius tenendi: tunc si vtitur [illegible] one actu retinetur in omnibus,& idem tenet Bart. in l. [illegible] nus. §. fi. ff. de publi. de quo vide plenè in Spe. de iur. [illegible] § [illegible] prin. vlt. col. in ver. illud etiam no. ꝙ possessio,& per [illegible] dilecto, in fi. extra de officio Archi. & per glo. fi. in cle. [illegible] compe. & per Barto. Auge. & Doct. in l. 2. in princ. ff. de acq. poss. per Bal. in l. vna est via, ff. de ser. vrba. præ. in apo[illegible] ne per Ho. in l. seruitutes, la grande, in x colū. ff. de seru. [illegible] sit constituta, in fi. ff. quemadmo. ser. amit. & in l. si seruitus [illegible] prin. & in l. fi. eo. ti. & per D. Pau. in l. 1. in prin. ff. de iur. [illegible] & in l. restituta, in prin. ff. ad Treb.

30 †Sed dubium est, an sit necesse vsum viæ retinere [illegible] & patiēte aduersario: Et videtur quod sic per l. 2. C. de ser. & aqua. Nam cum quasi possessio iurium incorporalium nihil aliud sit quàm patientia aduersarij, vt l. quoties, ff. de serui. ille qui ignorat non potest pati,& sic ille qui vtitur non potest esse in quasi possessione illius iuris: illud tenet Inno. in c. bonæ, el. 2. de postu. præla. Sed Bar. in l. 1. § hoc interdicto, versic. vlterius quęro, ff. de itine. act. priua. dicit taliter, videlicet ꝙ quædam sunt seruitutes habentes causam continuam. pro quibus datur vtile interdictū vti possi. tunc cum illud interdictum datur priori, necesse est, quod probetur scientia aduersarij: cum aliter non possit haberi illa quasi possessio.

Quædā sunt seruitutes habentes causam discontinuam, pro quibus

quibus datur interdictum de iti.act.pri.& in istis nō requiritur, ꝙ probetur scientia aduersarij: quia verba illius edicti nō requirunt quem quasi possidere, vel quasi possedisse, sed requirunt simplicem vsum facti. Dicit enim prętor, quo itinere vsus est: nō dicit in cuius itineris quasi possessione est: vnde sufficit probare, ꝙ non vi, non clam, non precario. Dicit tamen, quòd quo ad præscribendam seruitutem semper requiritur scientia aduersarij cum sine possessione præscriptio non procedat: vt in cap. sine possessione, de regulis iur. lib. 6. & ita loquitur l. 2. C. de seruitu.

31 †Ex quo not. ꝙ sufficit si aliquis sit vsus itinere vel actu, nec desideratur, ꝙ fuerit constituta seruitus, vel debeatur, vt l. j. §. 1. ff. de iti. act. pri. & no. Rof. in libello superius alleg.

Quartò principaliter requiritur, vt fuerit vsus quis nō vi, nō clam, nec precariò, vt l. j. in princ. ff. de iti. act. pri. & l. 3. §. ait prætor, eo. tit. & dicitur vsus vi, quando aduersario prohibente. Clā quando aduersario ignorante. Precariò quando aduersario cōcedente ad suum beneplacitum & non vltra, quę omnia declara, vt plene habetur per gl. in l. 1. C. vti poss. & ibi per Doc. & per not. in l. j. §. si tibi fundo, & §. fi. cum l. seq. vsque ad §. hoc interdicto, ff. de iti. actuq; pri.

32 †Sed circa istud potest dubitari de duobus. Primò, qualiter hoc probatur. Secundò, cui incumbat hoc onus probandi. De primo videtur, ꝙ poterat probari per testes, vt no. gl. in l. j. §. 2. in versi vsus sit, in fi. ff. de iti. actuq; pri. & ibi per Bartolum in fine, qui dicit, quòd hoc non esset verum, quando diceretur, quòd non iuerit: quia cum ista sit mera negatiua non coarctata loco vel tempore, non poterit probari, l. actor, cum ibi no. C. de probatio. in ca bonæ memoriæ. Maguntini, de electio probabitur ergo affirmatiua per testes. Negatiua eo modo, quo dicetur infra de secundo est maius dubium. Quidam enim dicunt, quòd hoc debet probari ab aduersario, qui se dicit vi, clam, vel precariò vsum. Guli. tamen in d. §. 2. in ver. vsus sit, in fin. determinat cōtrarium, videlicet, quòd immo debeat probari per eum, qui dicit se vsum esse itinere, & agit hoc interdicto de itine. actuq; pri. arg. d. l. 1. in princi. & l. si quis diuturno, ff. si ser. vend. Sed Dy. hoc reprehendit, dicens, quòd hoc probato vsu triginta dierū, præsumitur quòd bona fide non vi, non clam, vel precariò iuerit, etiam si non probet.

Nam sicut in rebus incorporalibus si probetur ti. pręsumitur bona fides, nisi probetur mala, vt l. nemo prędo, ff. de reg. iur. & l. si quis emptionis ti. de præscrip. triginta ann. Item in corporalibus debet præsumi bona fide solo vsu probato: cum quo ad pręscriptiones ista duo sunt paria, probare vsum in possessione sine ti. & in corporalibus probare titulum & longam possessionem. Nam vtroq; casu idem iuris, vt l. 2. C. de serui. & aqua, & l. si quis diuturno, ff. si ser. vend. Ista sunt verba Dy. vt refert Bar. in l. 1. §. si hoc interdicto, ff. de iti. act. pri. sed Bar. in l. fi. dicit, ꝙ Doc. reprehendunt Dy. Nam ista nō sunt paria, quia de iure naturali & gentium quælibet res est libera, vt l. altius. C. de serui. & ideo mala fide talis res est quasi iure approbata, nisi probetur aliqd, ex quo præsumatur bona fides: sed in rebus corporalib. hoc nō contingit. Nam ius commune possidenti nō resistit, vt ipse no. in l. si prius, ff. de no. oper. nun. & gl. tangit in l. sicuti. §. si quæras, ff. si ser. vendic. & ideo Bar. concludit in d. §. hoc interdicto. ante fi. ꝙ non sufficit probatio solius vsus: sed debet probare aliquid propter quod ille motus fuerit ad credendum sibi deberi liberam seruitutem, vt l. 1. §. sed & si iure, & ibi hoc no. Barto. ff. de aqua quotid. & æsti. quo probato alteri parti incumbit onus probandi, ꝙ ille sit vsus vi, clam, vel precariò: vt probatur in l. 4. in prin. ff. de iti. act. pri. pro quo vide quod dixi supra in versicu. tertium principaliter, quod no.

Quintò principaliter requiritur, ꝙ itinere vel actu vsus sit ad prædium rusticum nō autem ad prędium vrbanum. Quia hoc interdictum tuetur tantum rusticas seruitutes, vt l. 1. §. 1. de itine. actuq; priua. & ita tenet Rof. in d. suo libel. circa princ. in illa quæst. sed quæritur, quare non pro seruitute vrbana sicut pro rustica datur: dicit Rof. in præalle. ti suo, in 2. q. †ꝙ iura magis cōsulunt alicui habēti rusticam seruitutem quam vrbanam: sicut & aliàs est differētia inter prędia rustica & vrbana, vt l. itē quæritur, §. qui impleto, ff. lo. sed credo, ꝙ ista nō sit bona ratio, sed potius alia: quia frequentius cōtingit, quòd quis vadat per fundum alienum rusticum, quàm per vrbanum: immo rarò cōtingit, ꝙ quis vadat per fundum alienum vrbanum iure seruitutis, lex locuta est de seruitute rustica, argum. l. nam ad ea, ff. de lega. glo. in dicta l. 1. §. 2. ff. de iti. actuq; priu. dicit, quòd licet seruituti vrbanæ non detur interdictum directum de itine. actuq; pri. tamen forte dabitur vtile: & sequitur ibi Bart. dicens, ꝙ si seruitus vrbana habet causam cōtinuam, tunc habet locum vtile interdictum vti posside. l. j. in princi. & ibi not. ff. vti poss. & l. sicuti, §. Arist. ff. si ser. ven. & l. quoties, ff. de ser. si verò habet causam discontinuam, tunc potest habere locum vtile interdictum de iti. actuq; pri. & hoc teneas, pro hoc uide Bar. in l. j. circa princip. ff. uti possid.

33

Sextò principaliter requiritur, ꝙ ille qui iuit per fundum alterius, habet etiam fundum iuxta illum, & propter fundum suū iuerit per fundum alterius: quia nemo interdictum de itin. act. pri. habet, nisi & alius habeat prædium: & ipse etiam prædiū habeat, quia seruitutem ratione prędij alieni quis habere non potest, vt l. j. ff. communia præ. & insti. de ser. §. in rusticorum, vers. ideo autem; & maxime cum hoc interdictum nō detur nisi ad rusticas seruitutes, vt l. §. 1. ff. de iti. act. priu. & hoc tenet Rof. in d. suo libe. vers. positiones actoris.

Septimò principaliter requiritur, quòd inter prædiū, qui patiatur & fundum vicini non sit aliud prędium, per quod iri nō possit: quia tunc non competeret hoc interdictum, & ratio est secundùm Rof. in prędicto libel. quia hoc interdictum cum est ad tuendas rusticas seruitutes, vt dixi, medium prędiū, quod nō seruit impedit seruitutem: vt l. qui sella. § fi. ff. de ser. rusti. prę & plenè dixi supra in libel. preced. in 7. q. princ.

Octauò & vltimò principaliter requiritur, ad hoc vt cōpetat istud interdictum de iti. act. pri. ꝙ ille qui fuit vsus hoc anno saltem xxx. diebus: vt dictum est supra fuerit prohibitus, vt l. j. in prin. §. 1. & 2. ff. de iti. actuq; priu. & no. Rof. in altero libello suo sępius alleg. Quę autem requirantur ad pręscribendam seruitutem, vide quę plenè dixi supra in libel. pręc. in 8. q. prin. versi. dictum est supra, ꝙ seruitus habens causam perpetuam, &c.

34 †Sed dubitari posset, quę vtilitas resultat ex hoc, ꝙ quis iuerit per fundum alienum modo, saltem 30. dies, & propter hoc dicatur esse in quasi possessione.

Et gl. in l. 1. §. 2. in gl. magna, ff. de iti. act. pri. format istam q. dicit enim primò, ꝙ quidam volunt, ꝙ prosit in hoc: quia pręsumitur competere ei seruitutem, siue negatoria cōueniatur, siue confessoria agat, ꝙ potest licèt possideat: vt ff. si seru. ven. l. & si forte, §. sciendum, & pro eis. C. de proba. l. siue pos. & C. de episc. act. l. nec credideris, & C. si aduer. cred. l. 1. & in auth. de testi. §. si verò, & ista fuit opi. Placen. qui voluit, ꝙ quis in possessione vel quasi pręsumatur habere ius, nisi probetur contrarium: nam gl. reprobatur in l. cum res. C. de proba. & sic ista opi. non est vera. Alij dicūt, ꝙ ista est secūda opi. ꝙ prodest quò ad hoc vt si impediatur postea, possit resistere, s. extra iudicium, & si reddit interdictum nō in iure, sed ipso prędio, licet ei se defendere ex vi interdicti, ac si in iudicio agatur confessoria a se possidente, vel negatoria ab alio cōtra se possidentem, vel nō possidentem, necesse habet de iure suo docere, ac si agat ex secūdo capite, quod est in l. 3. §. ait prętor, ff. de iti. act. pri. poterit purgari: nec ipse potest resistere, nisi probet sibi seruitutem competere, vt ibi. Ista opi inquantum dicit, ꝙ potest resistere de facto, dicit verum, vt dicam statim in seq. opi. Sed inquantum vult, ꝙ nō possit agi in iudicio hoc interdicto, est contra d. l. 1. de iti. actuq; pri. & contra mentem illius ti. secundùm Bar. in d. l. j. §. 2 & ideo alii dicūt, & ista est tertia opi. & vera, ꝙ probare vsum 30. dierū in anno prodest propter duo. Primò: quia ille qui est in quasi possessione eundi, siue agat confessoria, siue conueniatur negatoria, nō oporteret cauere de nō impediēdo. Sed aduersarius tenetur cauere de non impediendo vsq; ad finitum iudicium negatoriū. Secus si possideret & ageret, vel conueniret pro seruitute, quia tunc cauet de non vtēdo, vsq; ad finem iudicij, vt l. penult. ff. de aqua quoti. & æsti. dicit Bar. in d. §. 2. ꝙ iste est verus intellectus, d. l. pen. quę est difficilis. Secundò prodest in alio, quia si extra iudicium turbatur in vtendo, nō solum potest de facto resistere: sed etiam in iudicio agitur hoc interdicto, ut pronūtietur, eum esse in quasi possessione, per hoc tamen nō præsumitur habere seruitutem, si cadat a possessione, & agat confessoria, & istā opi. tenet, ibi gl. magna in d. l. j. §. 2. ff. de iti. act. pri. quam sequitur ibi Bar. & communiter Doct.

35 †Ex qua singulariter no. secundùm Bar. ibi, ꝙ etiam in quasi possessione iuris habet locum illud, quod dicitur, uim ui repellere licet: & ideo si uniuersitas, uel capitulū coadunatur ad aliquid faciendum: & ibi esset aliquis, qui non esset de corpore illius capituli uel uniuersitatis & uellet omnimodo ibi esse, posset licitè per uniuersitatem expelli: quia turbat uniuersitatē uel capitulum in quasi possessione iuris, in qua est.

36 †Secundò no. ꝙ in istis seruitutibus corporalibus, quę habēt causam discontinuā, dicitur quis esse in quasi possessione, si nullo modo usus esset tempore sufficienti, puta 30. diebus, ut dixi in qō. pręce. in fi. adeo ꝙ, si turbas me, possim contra te resistere de facto. Sed si essent quædam iura, quę non requirunt usum nisi interpolatum magno interuallo: tunc dicit ibi Bart. ꝙ putat sufficere me possedisse semel lōgo tempore retro; exēplum in l. fi. C. de ser. & intelligitur nunc, ꝙ dicitur in hoc interdicto hoc anno, hoc est uno tempore, quo requiritur iste usus, & isto quinquennio, uel decēnio, uel simili in electione episcopi, uel abbatis, si aliquis 30. ann. uel circa eligit unum episcopū certū: si modo deberet eligere impediretur: sufficit enim docere, ꝙ fuit in quasi possessione iuris eligēdi in proxima pręcedēti electione, quod est notan. & de ista materia, quādo quis dicatur esse in quasi possessione iurium incorporaliū, uide per Inn. & Docto. in c. j. extra, de causa pos. & pro.

Sunt etiam aliç utilitates esse in quasi possessione iuris; quæ ponun-

ponuntur in l.ſicut,§.ſi quæratur,ff.ſi ſer.ven.& ibi not. & vide per Cy.in l.2.in 4.q.C.de ſer.& aqua.

37 †Et pro declaratione prædictorum quæro,quomodo dominus poterit expellere eum, qui eſt in quaſi poſſ. iuris eundi per fundum ſuum,& gl.in l.1.§.2.in t.gl.magna ante fi. ff. de iti.act. pri.dicit,ꝙ oportet:ꝙ agat dominus negatoria,& probet illi ſeruitutem non competere:alias non poſſet eum expellere. Sed dicit Bar.ꝙ hoc nõ eſt verum. Nõ enim habet neceſſe probare dominus ſeruitutem nõ cõpetentem,ſed ſufficit probare ſe dominum:& tunc vtenti negabitur facultas vtendi ſeruitute, niſi probet eam ſibi competere:vt ff.ſi vſufr.pe.l.vti frui, & ibi not. & l.ſicuti,§.ſi quæratur,ff.ſi ſer.ven.& habetur plene per Bar. in l.ſi prius,ff.de no.ope.nunc. Sed tenendo opi.gl.ꝙ dñs haberet neceſſe ꝓbare illi vtendi ſeruitutem nõ competere,qualiter ꝓbabitur. Dicit gl.ſingulariter in d.l.j.§.2.in gl.magna,in fi.ꝙ ꝓbabitur per teſtes,qui ſtabant ibi prope,qui dicent, ꝙ nõ fuit viſus ire,nec potuiſſet ire,quin videretur, quæ gl.eſt multum notabilis:quia docet probare negatiuam.& idem no.alia gl.ſimilis in auth.de hær.& fal.§.ſi verò abſunt,in ver.& vidiſſe,in fi. coll. j.& vide de hoc D. Ant.de But.in c.ex tenore, ante fi.j.col.extra de teſti.& Ang.in §.hinc nobis,in 4.col.in prin.in auth. de hęr. & fal. Vel põt probare dictam negatiuam per teſtes alio modo ſecundùm gl.in d.§.2.ſi quis dicit ſe vidiſſe tali die vel menſe:& probatur per teſtes,ꝙ ſciuerit alibi fuiſſe illo tempore: vt l.optimam.C.de contrah.& committ.ſtipu.facit quod no.in l. Panterius,§.rei perduellionis,ff.de acq.hær.& de iſta probatione negatiuæ habetur in l.actor.C.de prob.& in c.bonę memoriæ,extra de elec.dicit tamen Dy.quem ſequitur Bar.in d.l.1.§.1.ff.de iti.actuq; priua.ꝙ iſta videtur eſſe dura probatio. Quid enim ſi portatur in caruca,vel curru corpus,ita ꝙ videri nõ potuit, vel ſi iuit tempore,quo illi teſtes erant in domo ad comedendum, vel &c. Certè nõ video dicit Dy.qualiter iſta probatio de qua dixi concludat. Pręterea iſta probatio non cõcludit illi ſeruitutem non competere:licèt concludat illum nõ eſſe vſum ſeruitute,niſi vellet probare tanto tempore nõ eſſe vſum,ꝙ ſeruitutem perdiderit.

38 †Hactenus viſum eſt de interdicto de iti.act.pri. quod competit,illi qui iuit per fundum alienum per 30.dies, ſi impeditur vel prohibetur ire:nũc videamus de alio interdicto de iti.act.pri. refi. quod competit illi qui habuit ſeruitutem itineris vel actus aut vię:& vult reficere, & impedit̃ ab aliquo reficere locum illum,in quo iter vel actus aut via ſibi debetur, ne quis impediat, vel prohibeat te volentem reficere iter vel actũ aut viam:vt l.3.§.ait prætor,ff.de iti.act.pri.& ad hoc vt iſtud interdictum competat multa ſunt neceſſaria. In primis enim requiritur.ꝙ aliquis ſit vſus hoc anno,vt l.3.§.ait prætor, & §.ius autem,ff.de iti.actu.pri.& intelligo,ſ.xxx.diebus,ſicut dicitur in interdicto præcedenti,argu.l.1 §.2.eo.ti.& ita not.gl. in d.l.3.in verſ.hoc aũt vſi ſunt. Roſ.tñ in libellis ſuis in ti.ſi tu habes ſeruitutem viæ vel itineris vel actus,& vis reficere locũ &c.verſ. ſed quæritur,an iſtud interdictũ:tenet cõtrariũ, videlicet ꝙ in primo interdicto neceſſe habeo probare tantũ viæ vſum hoc anno ad minus per 30.dies, vt ſuperius dixi: ſed in iſto interdicto de iti actuq; priuato reficiendo dẽt probare viæ vſum hoc anno. Secũdum requiritur,ꝙ quis ſit vſus non vi,non clã,nec precario,vt d.§.ait prætor:quod decla.vt dixi ſupra,ver.4. principaliter requiritur. Tertium,ſ.ꝙ ſit vſus iure ſeruitutis,vel pro iure ſuo,vt l.fi.ff de iti.act.pri.& ibi Bar hoc tenet, qui dicit,ꝙ etiam putat,ſi quis diceret ſe habere ius eundi cohęrens perſonæ,non ꝙ eſſet pręMdialis ſeruitutis,haberet locũ hoc interdictũ:vt l.j.§. illud,ver.pręcedet.ibi etiã hoc no. Bart.ff.de aqua quoti. & ęſti. Quartum,ꝙ probet ſibi ſeruitutem cõpetere:vt d.l.3.§. hoc autem,& ibi omnino vide gl. in ver.& ei ſeruitutem competere, & ibi ẽt Bar. Et in hoc differt a præcedẽti interdicto, in quo nõ requiritur,ꝙ ſeruitus debeatur, vel cõſtituta fuerit illi, qui vſus eſt itinere vel actu:vt dixi ſ̃.verſ.tertium principaliter,quę & dicam infra. Item verò in hoc interdicto cum duobus ſeq. requiritur,ꝙ habeat vſum illius itineris,vel actus:aut viæ tãto tp̃e cuius non extat memoria:vt l.apparet.§.ſi quis ſeruitutẽ, ff.de iti. act.pri. Nã dũ dicit ibi tex.longeuæ poſſeſſionis,expone ẽt longiſſimæ,& talis cuius nõ extat memoria: qa cũ ſeruitus itineris actus aut viæ nõ hẽt cauſam cõtinuam, vt no.in l.ſeruitus,ff.de ſer.ideo tale tp̃s longiſſimũ neceſſariũ eſt,vt illa ſeruitus acquiratur,vt ff.de aqua plu.arc.l.j.in fi.& l.2.& 3.& no.per gl.& Doc. in d.l.ſeruitus Et ideo vult gl.in d.§ ſi quis ſeruitutem,& Roſ.in d.ti.ſi tu habes ſeruitutem viæ,&c. niſi allegaretur titulus: quia tunc ſufficeret longum tempus x.vel xx.ann. & not. gl. magna in fi.in dicta l.ſeruitus,& in d.§.ſi quis ſeruitutem,in ver.longeuæ,in fi.de quo dic vt plene dixi in præced.lib.in 8.q.prin. Si aũt eſſet ſeruitus,quæ haberet cauſam continuam,tunc quæreretur longo tempore. vt l.ſi quis diuturno, ff. ſi ſer.ven.& not.in d.l. ſeruitus. Quintũ requiritur,ꝙ volens reficere,debeat cauere nomine damni infecti propter opus, quod vult facere in refectione:vt d l.3.§.qui hoc interdicto. Sextum, ꝙ reficiat aliquid vſque ad modum conſuetum impoſitæ ſeruitutis,vt l.3.§. hoc autem,verſi.fieri autem poteſt,ff.de iti.act.pri. Septimum,ꝙ impediatur ille,qui vult reficere,ne reficiat,vel apponat ea,quæ ſunt neceſſaria ad reficiendum,vt l.veteres,eo.tit. Octauum,ꝙ ſi aliquid vult reficere non ponat ea quæ ſunt neceſſaria ad reficiendum longiore itinere:vel ſi deteriorem cauſam fundi faceret: tunc enim impune poterit prohiberi,vt dicta l.veteres, §. fi.qđ no.ſecundùm Bar.ibi contra nuntios communis,quibus debet ſolui pro itinere tantum pro quolibet militari,quia ſi ipſi fecerunt viam longiorem,ſibi imputent,cur fecerunt:vt ibi.& l. nõ tantum,§.annus,ff.de excu.tu.& hoc verum niſi via breuior nõ eſſet ſecura,vel ſibi ſuſpecta,& l.eos,§.fi.& ibi glo.ff.de fal.& vide etiam de hoc per Bar.in l.2.C.de curſu publico,lib.12.& no. in l.imperator,ff.de ap.& vide quæ plene dixi in l.3.in princi. ff. de verb.ſignifi. Nonum & vltimum,oportet,ꝙ ille qui vult reficere portet ea quæ ſunt neceſſaria ad reficiendum per eam partem agri,per quam ſine maiori incõmodo domini fundi portari poſſunt,alio qui impune prohiberi poterit, vt l.apparet, in princ.& §.1. & de prædictis vide per Roſfr. ſi tu habes ſeruitutẽ viæ,vel itineris &c.in prin.

39 †Sed quęro,an iſtud interdictum de iti.actuq; reficien.ſit aliud a præcedenti,ſ.de itin.actuq; priua.& ſic an ſint duo interdicta,vel vnum tantũ interdictum habens duo capita:& videtur ꝙ duo ſint interdicta. Nam verba prętoris ſeparatim ponuntur in primo,& ſecundo interdicto. Item dicit l.vnde,§.hoc autem,ff.eo.ꝙ hoc interdictum diſtat a ſuperiori,ergo eſt aliud. Item quia in primo habeo neceſſe probare viæ tantum vſum hoc anno ad minus per 30.dies,& dixi in præcedenti quęſtione princip. in fin. In iſto autem debeo probare vię vſum hoc anno,& debitam mihi ſeruitutem, de quo dic vt dixi ſupra,verſic.3.& 4.

Item primum competit pro poſſeſſione tantum retinenda, iſtud interdictum ſecundum continet cauſam proprietatis, vt l.1.§.quædam,de iti.actuque pri.& Bar.in l.3.§.hoc autẽ,in principi.eod.tit. & ratio eſt,quia ſicut non ſufficit in rei ven. probare me poſſediſſe,niſi & probem dominium,l.in rem,in prin.ff. de rei ven. Ita in hoc interdicto non ſufficiat probare me poſſediſſe,niſi etiam probem ſeruitutem conſtitutam mihi, vt d.§. hoc autem,& ex his no.differẽtiam inter hęc duo interdicta;alii verò dicũt,ꝙ vnum eſt interdictum tantum habens duo capita, & hoc videtur tenere gl.in d.§ hoc autem, in ver. & ei ſeruitutem competere,ante fi.ibi,item no.ꝙ hoc ſecũdũ caput,& hoc poteſt probari a ſimili:ſicut & aliàs lex Aquilia dicitur vna habens duo capita primum & tertium,vt inſti.ad l. Aqui.§.3 ff.ad l.Aqui.l.2. Item ſicut lex Iulia dicitur vna, habet tamen quinq; capita,ff.de lib.& poſth.l.Gallus,& ſicut conditio etiam dicitur vnica habens duas partes,vt ff.de cond.& dem.l.ex ſcriptura, & hanc partem tanquam vltimam videtur ſequi Roſ. in pręalleg. ti.verſ quæro an iſtud.

49 †Item quęro in hoc interdicto ſecũdo,ſi habet quis neceſſe probare ſeruitutem ſibi cõſtitutam? Dic vt dixi ſupra verſ. quartum,quòd probet in quo differat confeſſoria, & quid prodeſt iſtud interdictum interpretari. Nã in cõfeſſoria ſimiliter oportet,ꝙ quis probet ſeruitutem ſibi conſtitutam vel inſtrumẽto: vel pactionibus,aut ſtipulationibus,vel longo tempore,vel lõgiſſimo cuius nõ extat memoria:vt habetur inſt.de act.§. ęque, & de ſerui.§.fi.ff ſi ſerui.ven.dicta l.2.& l.ſi quis diuturno,habetur in l.ſeruitutis,ff.de ſerui. Reſpondeo;hæc eſt differentia,quia hoc interdictum de iti.act.pri.reficiendo competit tunc tantũ, quãdo quis vult reficere,qui dicit ſibi debitam ſeruitutẽ. Aliàs autem ſi quis prohibeat violentem alio modo vti ſeruitute,nõ habet locum hoc interdictum,ſed confeſſoria tantum. Nam ſi volebas vti ſeruitute,& negabant te volentem vti, tu nõ habes interdictum hoc,ſed confeſſoriam tantum,vt dixi:& ita cõfeſſoria eſt genus quantum ad hoc interdictum de itinere actuq; reficiendo, ꝙ vbicunque competit Interdictum competit, & confeſſoria. Et vbicũq; confeſſoria datur,interdictum nõ competit,vt patet ex præmiſſis. Interdictum autem ſpecies eſt, & ita interdictum locum habet tantum in ſuo domicilio, ſ. quando aliàs vult reficere,vt dictum eſt,l.loci corpus, §.ſi quis mihi,ff.ſi ſer.ven. item eſt alia differentia:quia qui proponit cõfeſſoriam, ſufficit ſi probet ſeruitutem ſibi conſtitutam eſſe,vt dixi. Sed q proponit hoc interdictum,duo probare oportet, ſe vſum hoc anno & ſeruitutem ſibi conſtitutam,vt l.3.§ hoc autẽ, ff. de iti. actuq; pri. Vnde dicit Roſ.in prælle.tit.ſi tu habes ſeruitutem viæ,&c.ꝙ credit non eſſe vtile proponere interdictum de itin. actuq; pri.niſi quando ſpecialiter vellet reficere,quia tunc proponere debet hoc interdictum, de quo tamen dic, vt dicam in ſeq.q.in fi. Item eſt tertia differẽtia, quia confeſſoria competit, ſiue aliquis poſſideat fundum,ſiue non, vt ff. ſi vſufruc.pe. l. vti frui,§.fi. Interdictum autem hoc non competit, niſi ei qui hoc anno vſus eſt,vt ſępe diximus. Alię etiam differentię colligi poſſunt ex his quę dixi ſupra quot requirantur ad hoc, vt iſta duo interdicta competant.

41 †Vlterius quæro,quare in hoc interdicto eſt neceſſe probare iſta duo,ſ.ſe vſum hoc anno fuiſſe, & ſeruitutem ſibi conſtitutam eſſe:vt dixi in pręcedenti quæſt.nonne ſatis eſt, ſi probet vnum tantum,ſ.ſeruitutem ſibi cõſtitutam eſſe, quod videtur

per

per d.l.loci corpus.§.si quis mihi.si ser.vend.& per l.1. in §.hoc autem.ibi,sin autem & ibi,ius esse sibi reficiendi ff.de itin.actuque priua.glo.mouet istam q.in d.§.hoc autem. & dicit si a primo incipias,s.a possessione,vel vsu,duo sunt necessaria probare, te vsum hoc anno,& tibi competere seruitutem. Secus si ab altero incipias,s.a probatione proprietatis,videlicet seruitutem constitutam esse. Nam tunc illam probare tantum sufficit,sicut aliàs dicitur,nulla amittitur,nisi corpus & animus interueniant,vt de acquir.poss.l.quem.quod est verum,si a corpore incipies,secus si ab animo,quia tunc sufficit solus animus, vt l.3.§.in amittenda.eod.tit. Item sicut & alibi lex dicit, docere debet actor suum interesse in actione ad exhibendum tempore litis contesta.& non tempore sententiæ,quod est uerum, si a tempore litis contestatæ incipias, secus si a tempore sententiæ,quia tunc illud sufficit,vt ff.ad exhi.l.tigni.§.vlti.Simile etiã habetur in l.potuit.C.de iure delibe.& l.si liqueat.C.de inoffic. do.& dicit Bar.in d.§.hoc autem.quod istam opin.videntur tenere omnes docto.tamen secundum glo.ibi huic opin.obstat,quod dicitur in d.§ hoc autem.ibi, cæteri si desit, alterutrum deficit interdicto. Sed expone secundum gloss.alterutrum pro altero,sicut & aliàs.ff.de legat.1.l.si ex toto.§.primo. Vel aliter potest dici & ista est secunda opin.secundum gloss.in d.§.hoc videlicet,si in confessoria prohibetur quis reficere,satis est,si probetur seruitutem competere agenti confessoria,sed in hoc interdicto duo probari debent,ut dictum est,& istud placet Bar. in d.§.hoc autem.& videtur hoc tenere glo. ibi, & Ros.in loco præalle.qui dicit,quod nihil prodest in iudicio agere hoc interdicto,sed tantum in confessoria,quę minori onere probandi grauatur, quod intellige de isto secundo interdicto, seu secundo capite de itin.actuq; refi.secus in primo,quia in illo non requiritur,quod probetur,quod sit seruitus constituta, vt supra dixi.Vnde tu sis cautus, vt si impediaris reficere iter aut actum, vel viam potius intentes confessoriam quam interdictum de itin.actuque refi.

42 † Vltimò quæro, quare in hoc interdicto si probo me esse in quasi possessione viæ,itineris vel actus,habeo necesse probare,quod sit mihi inuito constituta, & quare non sufficit sola quasi possessio: cum & hoc aliàs in rebus corporalibus sufficit, quia si probo me possidere,non habeo necesse aliud probare, & nisi actor probet, quod intendit, possessio remanet apud me, vt l.fin.ff.de rei uendica.& l.2.C.de probatio.cum simili. Item quia hoc est in liberali causa, quæ est res fauorabilis l.libertas. ff.de regu.iur.& prætor fauet libertatibus, vt l.3.ff.de alien.iud. mu.cau.fact.& §.1.insti.de dona.tamen si possideo aliquem seruum,& ille dicat se liberum,non habet necesse probare se liberum,nec ego habeo probare illum esse seruum, cum sufficiat mihi sola possessio.C.de probat.l.& si possessione. & l.vis eius. cum fauorabilior sit causa personarum, quam rerum. vt l.sancimus.C.de sacrosanc.eccle.Respondeo secundum Ros. in dicto suo libello.si tu habes seruitutem viæ &c. quæ non est in promptu. Nam qui seruitutem sibi deberi contendit, semper in alieno molitur & in re aliena intẽdit illam sibi deberi, alioqui si res esset propria,seruitus peti non posset.l.vti frui.ff.si vsufru.pet.Vnde ex quo certum est, quod seruitutem mihi assero in alieno,necesse est quod debeam probare,quod mihi debeatur per stipulationem,vel instrumentum, vel longo tempore, aut longissimo,ut dixi in præcedenti lib.in 7.quæst.princ. nam quodlibet prædium præsumitur liberum,nisi probetur seruitus imposita,vt l.altius.C.de seru.& aqua. Aut in rebus corporalibus sufficit mihi sola possessio.Nam si possideo,non habeo necesse aliquid probare,cum de intentione actoris non constet, ut d.l.fi.C.de rei uend.& l.qui accusare.C.de eden.Sed si constaret de intentione actoris,tunc prior haberet necesse probare, qualiter illa esset sua.ff.de rei uendica.l.officium. Sed quando dico seruitutem me quasi possidere,quia constat de intentione aduersarij,id est quod prædium est suum, necesse habeo probare seruitutem mihi constitutam esse,uel alio modo mihi debitam: & hic est casus,vbi quis possidens supprimeret partem actoris, ut instit.de act.in § æque. Item ire per fundum alienum cuilibet liberum est,prohibere tamen ingredi volentem possum, & si ingrediatur,iniuriarum tenetur, postquam tamen ingressus est,illum prohibere non possum prohibitione non interueniente,ut l.iniuriarum.§.fi.ff.de iniur.& instit.de re.di.§.planè de quo dic,ut dixi supra in versi.quæro pe. Nec ob.quod dixi de seruo proclamante: quia ex quo seruus est in possessione seruitutis,& proclamat in libertatem, dicit se liberum & affirmatiuam proponit. vnde meritò debet se probare liberum In seruitutibus autem contra. Si enim possideo,& dominus prædij seruitutis intentet negatoriam contra me, ego ei contradicam,ius esse mihi eundi agendi, quia affirmatiuam propono,illam probare debeo. Idem est in seruo, cum enim seruus proclamat in libertatem,& ego nego ipsum esse liberum,quia simpliciter factum nego,non debeo probare.nec sufficit mihi sola possessio. Ille autem qui dicit se liberum,cum affirmatiuã ponit,tenetur ipsam probare, & habetur in l.si prius.ff.de no. oper.nun.& in §.æque instit.de act.Cętera circa istam materiã vide in superiori lib.in titu.de seruitu.iti.seu aditus.& in titu.de aditu seu itinere.& quæ dicam in sequenti titulo.

SVMMARIVM.

1 *Actus est ius agendi vel iumentum,vel vehiculum.*
2 *Actum qui habet,an iter quoque habere dicatur.*
3 *Actus & iter in quo differant, & conueniant.*
4 *Iter qui habet,instrumenta agrorum ducere nequit, sed qui actum habet sic.*
5 *Actus & via in quo differant.*
6 *Actus latitudo quanta esse debeat.*
7 *Seruitus actus si tam angusto loco concessa fuerit, vt neque vehiculum, neque iumentum per illum locum perduci possit, an actus vel iter esse dicatur.*
8 *Actus seruitutem in fundo habens an per qualibet eius partem seruitute actus uti possit,& aliquando per vnam,aliquando per aliam.*
9 *Actus electio ad quem spectat, quia sine vlla loci determinatione constituitur,an scilicet ad constituentem,& eius hæredem, an illi cui actus seruitus constituta fuerit.*
10 *Actum per certum locum si quispiam alicui cesserit, an possit postea pluribus per eundem locum actum cedere.*
11 *Actus vni si deberetur, vt vehiculis trium generum vteretur,& alio genere vsus fuerit,vel quid superfluum egerit, an per hoc ipsam seruitutem amiserit.*
12 *Actus seruitutem si fundus debeat, & fluminis post occupatus sit, & postea alluuione restitutus, an seruitus amissa in pristinum statum restituatur.*
13 *Actus seruitutem locus debens si quis inundatus fuerit, an dominus fundi pati teneatur, quòd possit ille, cui seruitus debetur, in alia parte fundi agere.*

De seruitutibus actus. Cap. ij.

1 DE SECVNDA † seruitute rustica, quæ actus dicitur, nunc est videndum.

Actus est ius agendi vel iumentum vel uehiculum l.1.§.actus.ff.de serui.ru.præd.& §.actus.instit.eod.& intellige agendi, idest ducendi ad manus vel ante se, vel subtus se, & not.gloss.in dictis iuribus, ita quod qui iter habet,actum non habet,qui actum habet,& iter habet, eoq; vti potest sine iumento,vt ibidem dicitur.

Sed contra hoc vltimum opponitur, & videtur quod immo ille qui actum habet iter non habet,quia iter & actus sunt diuersæ & separatæ seruitutes,vt patet ex earum diffinitione, vt l loci corpus.§.1.ff.si ser.ven.& vna potest esse sine alia,vt ibi: nec vna inest in alia,vt l.1.ff.de adi.leg.& ideo sunt diuersæ istæ seruitutes iter & actus,vt si primò petij iter & succubui, nihilominus actum petere potero,vt l.si iure.§.si quis iter.ff.de excep.rei iu.& no.glo.in d §.1. Nec etiam ille qui habet actum potest habere seruitutem itineris, quia tunc haberet duas seruitutes, & vna adempta altera remaneret.l.si ædes meæ.in princi.ff.de ser. vrba.præd. Quod tamen lex negat, quia adempto itinere, vbi debetur actus,nihil amittitur.ff.de adim.leg.l.1.ad hoc respondeo secundum glo.in d.l.1. quòd iter vnum est seruitus, aliud quod non est seruitus, sed quædam commoditas,quæ inest in seruitute actus.

2 Si quæritur de isto secundo itinere, scilicet quantum ad cõmoditatem & non quantum ad seruitutem, & tunc qui actum habet,iter habet,vt not glo.in l.1.§ actus ff.de ser.rust.prædi.& insti.e.§.actus & in d.l.loci corpus.§.1.si serui.ven. & in d.l.1.ff. de adi.leg. & non potest secundum gloss.ibi ista commoditas separari ab actu,& potest esse ratio,quia ista commoditas itineris dicitur esse pars integralis ad actum, quia ex commoditate itineris & agendi constituitur actus,ut l.si pupilli.§ qui actus.ff. de ope.no. secundum gloss. in l.si nunc.§.si quis iterum.ff.de excep rei iu & ita no.Bart.in l.qui vsusfru.ad fi ff de verb.oblig. dicit tamen no.glo.in d.l.loci corpus.quod etiam quò ad commodum potest esse vnum indubitanter sine alio,vt quia sic in cõstituenda seruitute sit actum,vel solus tantum iret,vel cum socio,vel cum equo,vel vehiculo tantum. Pro hoc text. in l.modum.in prin.ff.de ser.Si verò loquimur de primo itinere,quod est seruitus,& istud non continetur sub seruitute actus,immo tunc sunt duæ diuersæ seruitutes & partes separatæ, & ita loquuntur contraria.

3 † Vidimus diuisionem seruitutis actus, nunc secundo loco declaremus,in quo differant & conueniant actus & iter.& breuiter in hoc differunt. Nam iter est quo quis pedes vel eques commeare potest. Actus verò vbi etiam armẽta trahere & vehiculum ducere liceat,vt l.iter.ff.de ser.rust.præd.& expone armenta,vt sunt boues,ut l.boues.in prin. de verb.sig. & l.seruus legatus.§.armento.ff.de leg.3.Sed aliàs habetur in litera armẽta.& glo.& ibi exponit,id est instrumenta agrorum.

4 † Vnde ex hoc no.quòd qui habet iter, non potest ducere instrumenta agrorum,sed si habet actum sic,& intelligo trahẽdo ipsa instrumenta per terram, aliàs non haberet dubium:

immo

immò dum loquitur ibi de actu dicit & armenta, nihil operaretur, contra: l. si quando. de leg. 1. cum sim.

Item est alia differentia, quia qui habet iter, non potest plaustrum, seu vehiculum ducere vel iumentum ante se uel post se. Sed ille qui habet actum, bene potest. l. qui sella. in princi. ff. de ser. ru. & probatur in l. 1. §. 1. eod. tit. & insti. eod. §. 1. & intellige de iumentis & armentis, immo ille qui habet actum nedũ potest secum ducere boues: sed etiam equos & equas aut mulos onerarios secundum D. Paul. in d. l. iter actus. in fi. Conueniunt autem in hoc iter & actus, quia qui habet iter vel actum non potest trahere lapidem aut tignum per terram, nec in eis hastam rectam ferre licet: quia neque eundi, neque agendi gratia id facerent. & possent fructus lædi, ut d. l. qui sella. in prin. & ideo licet possibile sit, quòd frumenta non lædantur, interre tamen hastam rectam non possunt, quia inspicitur, quod eueni re potest, vt not. glo. Secus est in illo, qui habet seruitutem viæ, quia & trahendi lapidem aut tignum & rectam hastam ferendi ius habet, si modo fructus non lædat, ut d. l. qui sella. §. 1. potest tamen modus adijci in seruitute actus, puta quo genere vehiculi agatur, vel non agatur, veluti cum equo duntaxat, vel certum pondus uehatur, uel certa res portetur, vt l. modum. ff. de ser. & l. si cui. in prin. ff. quemad. ser. amit.

5 † Quæ autem sit differentia inter actũ & viam, uide per glo. insti. de ser. §. uia. & in l. 1. §. 1. ff. de ser. ru. præd. & dicetur in titu. seq. circa princip.

6 † Tertiò uideamus quanta latitudo actus esse debeat. & dicendum est. Aut latitudo non est demonstrata, quia de ea nihil est dictum, & tunc arbitrio iudicis statuenda est, ut l. certo generi. §. latitudo. ff. de ser. rust. præd. ex quo patet, quòd si latitudo actus non designata designatur per iudicem non per l. quod secus est in uia, ut l. viæ latitudo. eod. titu. de quo dicam in sequenti titu. circa prin. Quibus adde quæ dixi supra tit. proxi. uersi. item quæro quanta debet esse latitudo itineris. & versi.

7 præcedenti. † Sed quid si tam angusti loci demonstratione facta seruitus actus concessa est, ut neque uehiculum, neque iumentum per illum locum perducere possit; an erit actus uel iter & uidetur ꝙ non sit iter, quia illud non fuit concessum. Item nec actus, quia est contra naturam illius seruitutis, vt l. iter actus. ff. de serui. rust. prædio. Vnde dicitur ei illud. Quod potui nolui, quod uolui adimplere nequiui, ut l. multum interest. C. si quis alte. uel si. & in c. cum super abbatia. extra de offic. deleg. cum simi. dic ꝙ debetur iter & non actus, ut est casus in l. si tam angusti ff. de serui. de quo dic ut ibi per doc. & plenius in titu. de serui. viç. & in tit. sequenti.

8 † Quartò principaliter quæro, an habens seruitutem actus in fundo possit agere. i. uti seruitute actus, qui per quãlibet eius partem, & aliquando per unam, aliquando per aliam. Dic vt habetur in l. si certo generi. §. si totus. ff. de ser. rusti. prædio. & ut plene dixi in titu. præcedenti. uersi. quæro nunquid habens ser uitutem itineris.

9 † Item ad quem spectet electio actus, quando sine ulla loci determinatione constituitur. an ad constituentem & eius hæredem, an illi cui seruitus actus est constituta. Vide quæ dixi in præcedenti lib in 9. q. princ. & in titu. præcedenti. versi. quæro etiam, quid si legatum.

10 † Quæro quintò quid si per certum locum quis actum alicui concesserit, an possit postea vel pluribus per eundem locum actum cedere. Dic regulariter ꝙ sic; per l. qui per certum. ff. cõmunia præd. & per l. 2. §. 1. ff. de seruit. rusti. præd. per l. Lucio. ff. de aqua quoti. & æsti. quod declara vt dixi in titu. præcedenti, versi. quæro circa prædicta.

11 † Quæro sextò circa amissionem seruitutis actus vni actus debebatur, ut uehiculis trium generum vteretur, & alio genere fuit vsus, uel si amplius, quàm licuerit uexerit, uel si latiore actu vsus sit, aut si plura iumẽta egerit, q̃ licuerit, an per hoc seruitutem amiserit. Dicas ꝙ non, & idem in similibus, in quibus quis plus facit, quàm ei licuit, non tamen propter hoc ei plus conceditur, quam pactum est in seruitute habere, vt l. si cui. in prin. ff. quemadmo. ser. amit.

12 † Item si fundus debet seruitutem actus, & pons fluminis occupatus est, & postea alluuione restitutus, an seruitus amissa in pristinum statum restituatur. Vide l. locus. in princ. ff. quemadmo. ser. vend. & quod late scripsi in titu. præceden. uersicu. item nor. quòd si fundus.

13 † Item locus debens seruitutem actus est aquis inundatus, an teneatur dominus fundi pati, quòd possit ille, cui seruitus debetur, agere in alia parte fundi. Vide quod plene scripsi in seruitute præcedenti, uersicu. sed quid si locus debens seruitutem.

Cętera circa istam materiam uide quę dixi in titu. præcedẽti: quia multa contraria sunt inter iter & actum, ut ibi patere potest. & vide etiam quæ dicentur in titu. sequenti, ubi plura quæ dicentur de uia conuenient huic seruituti.

SVMMARIVM.

1 *Via est ius eundi, agendi, & ambulandi.*
2 *Via & actus an inter se differant.*
3 *Strata quid propriè sit.*
4 *Viæ latitudo quanam sit, quando via seruitus promissa fuerit.*
5 *Pedis mensura quanam sit.*
6 *Viæ vel stratæ latitudo, in qua seruitus non debetur, quanam sit.*
7 *Seruitus vna vel plures quando dicatur, & quomodo cognoscatur.*
8 *Fundorum dominantium ad pluralitatem plures seruitutes resultant, etiam si vnus tantum fundus pluribus seruiat.*
9 *Seruitus vna vel plures si cognoscantur, quæ vtilitas resultet.*
10 *Viæ caput, & finis, & medium, & latera quo in loco esse dicatur.*
11 *Aedificium iuxta plateam auctoritate publica si destruatur, an platea ampletur, & vtrum via iuxta illud ædificium destructum desinat esse, & incipiat esse platea, an via remaneat, sicut erat primò.*
12 *Statutum si dictauerit, quòd in platea pœna duplicetur, vbi platea sit, & incipiat.*
13 *Via media quæ dicatur.*
14 *Viæ caput quantum spatium occupet, quantum pes; seu finis, & quãtum medium.*
15 *Viæ mensuratio vnde incipere debeat.*
16 *Via quotuplex esse dicatur.*
17 *Regalia quæ propriè dicantur.*
18 *Viam esse publicam ad probandum quid requiratur.*
19 *Via publica an vnicuique ire licitum sit, & ducere currum, vel plaustrũ, aut lapides.*
20 *Ius eundi per viam publicam an præscribi possit.*
21 *Via publica cuius sit.*
22 *Loca publica an vendi vel alienari possint, & per quem & quomodo.*
23 *Ciuitas Paduæ non posset facere aliquod statutum, nec aliquid alienare sine Venetorum licentia, apud quos omnis administratio existit.*
24 *Via publica an priuato licitum sit aquam simpliciter ducere, vel per conductum ligneum, vel lapideum.*
25 *Ponticellos seu pontes facere an supra uiam publicam licitum sit.*
26 *Via publica an per priuatum aliquo modo occupari possit.*
27 *Via publica an claudi possit.*
28 *Domus vel fundus, qui vndique sunt, si vnius tantum essent, an ille solus viam publicam claudere posset.*
29 *Viam publicam si quispiam impediat, vel claudat, an contra claudentem, vel impedientem agi possit.*
30 *Viam si aliquis clauserit, an propria auctoritate clausuram frangere valeam.*
31 *Via publica, quæ est in vna contrata, si claudatur, an alius de alia contrata, cuius parum, aut nihil interest agere possit: vt dicta clausura destruatur.*
32 *Via publica duarum communitatum si sit, per quam eant currus communitatis vtriusque, cui ex dominis territorij applicanda sit.*
33 *Statuto si caueatur, quòd vulnerans in via publica magis puniatur, quam si alibi vulneret, & aliquis percussit in via priuata, per quam tamẽ iter publice fiebat, an puniatur, ac si in via publica vulnerasset.*
34 *Statutum si sit, quòd si quis fundum vendiderit, cohærens, seu confinis, aut collateralis idem pretium præsentare possit, & fundum venditum ab emptore vendicare, si aliquis fundum vendat, & vicinus, qui habet aliũ fundum propinquum, via tamen publica interueniente, vigore dicti statuti pretium præsentare velit, an posset.*
35 *Federicus imperator condidit quandam legem grecam, quæ ius protbomiseos vocatur.*
36 *Via communis si ad castrorum fontes existat, ad eius iurisdictionem prædia pertinere præsumantur.*
37 *Fundum vel domum si quispiam legauerit, vel vendiderit, an concessum videatur, quod ex fundo exterioris, vel vendentis viamque habere debeat, vel si duo fratres sint, aut socij, & vnum fundum diuidatur, an in dubio actum videatur, quòd vnus per alterius partem viam habere debeat.*
38 *Via publica si aquis inundata, aut aliter destructa fuerit, an per vicini fundum iri possit.*
39 *Viam publicam si quispiam in vicini agrum reiecerit, an is, per cuius fundum in via publica facta sit, contra ipsum agere possit.*
40 *Viæ reiectæ actio quæ competit, & quæ etiam necessaria sunt ad hoc ut cõpetere habeat.*
41 *Viæ reiectæ actio propter quid competere dicatur.*
42 *Via reiecta vt moueatur, si agatur, quid iuris.*
43 *Egerit si quispiam contra vicinum suum, qui viam publicam in fundum suũ reiecerit, & per viæ reiectæ actionem interesse suum consecutus fuerit, an postea viam claudere poterit.*
44 *Viam priuatam si quispiam per vicini sui fundum reiecerit, nunquid actione priuata agetur.*
45 *Viæ reiectæ in actione quomodo libellus formari debeat.*
46 *Viæ reiectæ in actione quomodo actor & reus positiones formare debeant.*
47 *Viam munire vel reficere an quilibet teneatur.*
48 *Clerici ad viarum reparationem an teneantur.*
49 *Gabella pro plaustris & curribus, quę pro viæ refectione ad portam soluitur, si imponatur, an ecclesia teneatur.*
50 *Ciuitas, uel villa si de nouo vnam viam facere velit, & onus rebus pro uiæ uel pontium expensa imponere uoluerit, an etiam ipsis ecclesijs imponi possit.*

51 Via

51 *Via ad refectionem an scholaris, vel qui domum conduxit, tenetur.*
52 *Emphyteuta, seu liuellarius an viam publicam ante domum emphyteuticam reficere teneatur.*
53 *Vsufructuarius an ad via refectio. teneatur.*
54 *Maritus qui fundum dotalem iuxta viam publicam habet, quæ refici debet, an ad ipsam refectionem teneatur.*
55 *Domo aliqua si quispiam gratis habitet: nunquid ad viæ refectionem teneatur.*
56 *Viam an quis reficere teneatur, si prius domui cedere voluerit, quam iuxta viam habet.*
57 *V[iam] publica si destructa non fuerit ex antiquitate uel casu, sed aliquis ipsam extraxit, seu aliter destruxit, an ipsi vicini teneantur.*
58 *Viam si quispiam destruxerit, & non habeat unde soluat, an vicini ipsam reficere cogantur.*
59 *Viam publicam si quispiam reficere voluerit, an possit & quomodo.*
60 *Statuta de refectione viæ loquentia an purgationem comprehendant & quid purgare dicatur, & quomodo etiam libramentum capiatur.*
61 *Viam publicam qui purgare tenetur; quid facere debeat.*
62 *Viam publicam si quispiam reficere voluerit, & ab alio impediatur, qua act[ione] in impedientem agetur.*
63 *Interdictum de via publica ad hoc vt contra impedientem reficere competat, quæ necessaria sint.*
64 *Interdicto de via publica quomodo libellus formari debeat.*
65 *Interdicto de via publica quomodo actoris & rei positiones formari debeant.*
66 *Via in publica si quispiam aliquid ponat, vel ædificet, vel immittat in casu, quo non potest, quo iure contra ipsum agetur.*
67 *Interdictum de via publica siue sit vnum, siue duo, quæ necessaria sint ad [h]oc, vt ista interdicta dentur.*
68 *V[ia] [qu]aliter publica, vel priuata, aut vicinalis dicatur.*
69 *Libell[us] in interdicto quando quis ædificauit in via publica, vel aliquid immi[si]t aut ædificare, vel immittere velit, quomodo formabitur.*
70 *Positiones actoris & rei in tali interdicto qua forma formari debeant.*
[7]1 *V[ia] publica ire, & agere, & plaustrum ducere, cum regulariter concessum [s]it [si] ab aliquo, qui prohibere non potest, impeditur: quo reme[dio] [su]ccurretur.*
[72] *[Libellus in] interdicto vt liceat ire; agere &c. quomodo formari debeat.*
[73] *[Posit]iones in interdicto, ut lice &c. quomodo formari debeant.*
[74] *[Ga]bella qui colligunt ab his, qui per viam publ. va[d]unt, an de iure possint pr[...] exigere, & colligere.*
[75] *V[...]in actione an procurator constitui possit.*
[76] *[...] via publica an fideiussor accedere possit.*
[77] *[...] quomodo super via priuata formari debeat, quando dicitur, quod via [s]eruitus debetur.*

De seruitute viæ. Cap. iiij.

1 VIA † est tertia seruitus rustica, quæ sic diffinitur. Via est ius eundi, agendi & ambulandi, vt l. 1 § via. ff. de ser. rust. præd. & insti. de ser. § via. quæ verba declara, vt dixi in duobus titulis præcedentibus, in princip. & iter [&] actum via in se continet. vt dicitur in dictis iuribus. Et [licet] tres seruitutes diuersæ, separatæ tamen, via continet in [se iter] & actum cum commoditate, quod declara, vt dixi de a[ct]u continente in se iter in tit. præcedenti. circa prin.

2 [Ex] hoc videtur inferri, quod nihil plus inueniatur in via quam [in] a[ctu] & [sic] nulla sit inter istas seruitutes differentia. Tu tamē dicas [co]ntrarium, videlicet quod immo sunt aliquæ differentiæ, & [plus] inuenitur in via quam in actu: prima differentia est, [quia qui] habet viam, potest trahere trabem & lapides & rectā [hastam], quæ non permittuntur habenti actum, vt l. vii. ser. [...] § 1 & § qui viam. ff. de ser. rust. præd. & vide quæ dixi in titu. [...] in 2. q. principa. ante fi. secunda differentia est, si viæ [latitud]o non fuit designata per partes, tunc tanquam incerta [...]t in actu, vt l. viæ latitudo & l. via constitui in princi. & l. [cer]to generi § latitudo ff. de ser. rust. præd. & voluit glo. in l. 1. § via co. tit. & insti. eod. § via.

3 † Pro [ple]na declaratione autem huius materiæ: quia vidimus quid sit via, quæro primo, quid sit strata. & dic quod est via matonata lapidibus viuis vel coppis, vt l. 1. § viam ff. de via pu[bli]. & iti pu. fru. & ibi hoc not. Bar. qui dicit, quod in ciuitate Perusi appellatur uia regalis, vel consularis. & sic est differentia in[ter] viam & stratam, vt probatur in l. absit. C. de priui. do Augu. lib. [...] & ibi hoc etiam not. Bart. qui dicit istud esse vtile ad statutum, dicens quod committens maleficium in strata pœna dupli puniatur. Nam si accusator dicit maleficium esse commissum in uia non concludit pœnam debere duplicari, ut l. 1. § docete. ff. [v]i bon. rapt. quod not.

4 [†] Quæro secundo, quæ sit viæ latitudo, quando seruitus viæ promissa est: Dic quod aut constituens seruitutem designauit eius latitudinem, & illa erit & potest constituere, quod [si]t latior 8. pedibus, & angustior, dummodo eam latitudinem habeat, qua vehiculum ire possit, alioqui iter erit non via, ut l. via c[on]stitui. in princ. ff. de ser. rust. præd. & l. certo generi § latitudo. uersi. in via aliud. eo. titu. & l. si tam angustu. C. de ser. & vide quæ dixi in titu præcedenti, sed quid si tam anguste, aut nulla latitudo per constituentem designata est, & tunc per l. designatur. quoniam viæ latitudo ex xij. tab. in porrectum, id est directum viij. pedes habet, in anfractum, id est vbi flexum est in angulis 16. vt l. viæ latitudo. ff. de ser. rust. præd. & no. glo. insti. eod. § via.

5 † Pes vero est mensura secundum Isidorum, quæ debet intelligi in dubio spacio v. digitorum, vt est gloss. no. in 17. q. 3. sicut antiquitus. & not. Bald. in l. 1. ff. si quis cau. & ibi per doct. & Albert. de Ros. in l. 2. circa princip. C. de his qui ad eccle. confu. & Sal. in l. 1. in antepe. q. C. de interdi. & dixi in l. 3. in princ. ff. de interdic. vbi posui de multis generibus mensurarum & ponderum, & ibi dixi quod digitus est minima pars agrestium mensurarum. & quod vncia habet tres digitos, dic vt ibi.

6 † Quæro tertio, quæ sit aut esse debeat latitudo viæ vel stratæ, in qua seruitus non debetur. Dic aut est uia priuata vnius, quod potest esse, ut l. 2. § via pub. ff. ne quid in lo. pub. & ista erit per voluntatem domini, quia in re sua qualibet est moderator & arbiter l. in re mandata. C. man. aut est publica, & tūc debet esse secundum consuetudinem uel statuta loci, ut l. 1. cum glo. & an in totum C. de ædi. fi. priua. & l. 2. in princ. cum glo. in ver. l. 1. ne quid in lo. pub. facit gloss. in l. qui luminibus. ff. de seru. vrb. præd. aut nulla apparet consuetudo: & tunc aut dominus ciuitatis, vel populus, vel eam agentes volunt statuere latitudinem viarum & possunt, [u]t l. prohibere § plane ff. quod vi aut clam. aliàs in dubio standum est determinationi actoris. l. viæ latitudo ff. de ser. rust. præd. Et adde prædictis, quod [lice]t pertineat ad decorem ciuitatis, vt viæ & stratæ sint latiores & amplæ: tamen quādoque deterius est, vt probatur in l. 1 § viam. ibi latiorem. ff. de via pub. fru. & ibi hoc vult Bar. & subdit, quod ipse vidit in ciuitate cal[...], cum ibi essent multæ viæ amplæ, imposita fuit necessitas omnibus circum habitantibus occupandi & restringendi eas. Ratio, quia quando transitus erat in ciuitate propter nimiam latitudinem ciuitas reddebatur debilior ad defendendum eā, & propterea dico, quod ciuitas [Ianuæ] reputatur fortior ex eo quod habet vias & stratas valde strictas.

7 † Quæro quarto, quando dicatur vna seruitus, uel plures, & quomodo cognoscatur. hoc ordinarie examinatur plene in l. nam quis § 1 in glo. mag. ff. de ser. rusti. prædi. Tu autem in hoc sic distingue per tres casus principales, quandoque debetur seruitus ab uno uni, quandoque ab uno pluribus, quandoque pluribus uni. Primo casu quando debetur seruitus ab vno fundo vni alteri tantum fundo, tunc subdistingue, aut isti fundi remanent diuersi indiuisi, & nō habet dubium, quod vnica est seruitus actiue & passiue, ut patebit ex his quæ ibi dicentur, aut fundus debens seruitutem est diuisus per dominum, & tunc vbi prius erat una tantum seruitus viæ, nunc erunt duæ, ut l. viæ. ff. de ser. & no. per glo. in d. l. nam satis § 1 in ver. debita facit l. uia constitui. § quæcunque. ff. de ser. rust. præd. licèt in contrarium faciat. d. l. una est uia cuius intelligentiam dicam in tertio casu principali. Aut fundus ille, cui seruitutes debetur, diuiditur in duas. puta regiones, uel quia dominus uendit unam eius partem, & idem: quia illa quæ erat prius ab initio uia tantum seruitutis, nunc spargitur in duas, ut l. uia constitui. § quæcunque. nec potest quæri qui prius unam: nunc autem plures seruitutes debet, quia in alio releuatur. Nam ante diuisionem uel uenditionē partis etiam per unam partem seruitus retinebatur, ut d. l. nam satis § 1. in princi. & d. l. est vna via quod non est post diuisionem uel uenditionem partis [f]undi dominantis, quod non utendo parte una diuisa uel alia ultimo tempore il[l]a amittitur, nec p[er] aliā partem qua usus est seruitus retinetur, ex quo sunt effectæ plures seruitutes viæ, & per hoc allego gloss. in d. l. nam satis. § 1 in glos. mag. circa prin. uer. si autem diuiserunt & fundum dominantem.

Secundo casu principali quando debetur seruitus ab uno pluribus: tunc subdistingue. Aut hi plures diuiserunt omnem fundum, dominantem non diuiserunt, una est seruitus: cum uni tantum prædio & ab uno tantum debita sit: ut dixi supra in primo casu, in princi. & licèt fundus dominans sit plurium dominorum, tamen ex quo est indiuisus dicetur unus & non plures, & magis consideratur conditio fundi, qui vnicus est [q]uam pluralitas dominorum, quia seruitus non debetur personis dominorū, sed ipsi fundo, ut est t[ex]. in l. 1 § 1. si ser. uen. & in l. unus ex socijs. ff. de ser. rust. præd. Si uero diuiserunt fundum dominantem: tunc illa seruitus quæ erat prius una ab initio spargitur in duas, ut d. l. [u]ia constitui. § quæcunque. de seru. rust. præ[d]. & l. me. ff. de ser. & ita glo. mag. circa princip. quæ subdit, quod dominus prædij se[r]uientis non poterit de hoc conqueri. quia in alio releuatur, iuxta l. cum qui. in princip. ff. de iureiu. nam ante diuisionem etiam per unum socium seruitus retinebatur: ut d. l. nam satis § 1 in princ. in vers. at uiseris. sed post diuisionem no[n] [ret]inetur: sed unusquisque sibi usurpat & deperdit, & hoc [vult eti]am glo. in d. uer. amiseris & idem multo magis dicendum [est] quod debetur seruitus ab uno fundo pluribus ab initio diuisis tempore constitutæ seruitu[tis] & l. si ædes meæ. in princip. ff. de seruitu. urba. prædio. & idem quando fundi

di dominantes erunt diuisi & eiusdem domini ea ratione.

8 † Ex quo no. quod ad pluralitatem fundorum dominantium plures resultant seruitutes, etiam si vnus tantum fundus pluribus seruiat: vt ibi. & hoc etiam no. do. Pau. in l. vna est via. de ser. rust. prædio.

Tertio casu principali quando debetur seruitus a pluribus vni: tunc etiam subdistingue. Aut plures domini fundi seruientis non diuiserunt suum fundum seruientem, & erit vna tantum seruitus, vt dixi in c. præcedenti. no. glo. mag. in d. l. nam satis. §. 1. Aut diuiserunt, & tunc aut diuiserunt per longitudinem, aut per latitudinem secundum glo. in d. l. nam satis. §. 1. quando totius longitudinis viæ vnusquisque dominorum fundi seruientis partem habeat in prin. vsque ad fi. ita quod veniat vsque ad fundum dominantis per latitudinem, tunc dicitur fieri diuisio, quando vnus solus viam solidam habet passiue vsque ad certum terminum æqualiter vel inæqualiter positum, & alter ab eo vsque ad finem: ita quod per vnum tantum ex eis sic dimisit immediate perueniri ad fundum dominantis & illud teneas, licet glo. in d. l. nam satis. §. 1. ponat etiã aliam opinionem, quæ in effectu est eadem sed non ita clara. Primo casu, quando plures domini eiusdem fundi seruientis diuiserunt fundum seruientem per longitudinem: & tunc subdistingue, quia aut seruitus debebatur ab illo fundo communi nondum diuiso & certa & determinata parte illius fundi aut indeterminata, ita quod per quamlibet partem fundi ire possint, & eam partem vertere: quia actũ sit, vt possit ire modo per vnam partem, modo per aliam, si seruitus debeatur in certa & determinata parte fundi. & tunc etc secundum gl. in d. l. nam satis. §. 1. quod si tantum spacii est in cuiuslibet prædio, quod sufficiebat ad viam, & erunt seruitutes perinde, ac si in duobus fundis constitutæ essent ab initio. Aut non est tantum spacii: & tunc vna tantum [illegible] sed mihi videtur, quod hoc non sit bene dictum, quando tantum spacij relinquitur in cuiuslibet prædio, quod sufficiat ad viam: nam tunc non possunt esse duæ [illegible] sed vna tantum: quia si seruitus est constituta in certa & [illegible] parte fundi, communis duorum & [illegible], & postea duo diuiserint fundum, si illa pars, in qua est constituta seruitus, remanet in vna parte fundi assignata vni ex dominis, illa pars fundi sola debet seruitutẽ, & ceteræ partes debent esse liberæ: cum per illas partes fundi etiam dum esset communis, non possit ire: quia liberæ erant, ut est text. in l. certo generi. §. si totus [illegible] ac si iter. ff. de ser. vr. præd. Aut seruitus debebatur muto communi ita ut per quãlibet partem fundi viam habere & vertere posset non facta diuisione eundo per vnam partem retinet seruitutem in omnibus partibus: cum non facta sit diuisio, sunt duæ. Et perinde obseruat, ac si in duobus fundis princ. duæ seruitutes essent constitutæ: ideoque potest altera amitti tempore altera vsurpari, nec vrgeat ius cui seruitus debebatur, quod facto duorum fundi seruientis conditio sua sit facta deterior: cum prius, id est ante diuisionem vna parte vtendo totius fundi retinet seruitutem: quia hoc ei commodum deuenit, vt duas nunc habeat vias & earum commoditatem, ita dicit gloss. mag. in d. l. nam satis. §. 1. in fi. Pro hoc facit ille §. 1. circa princ. ibi. nec fit illi iniuria: vt l. eum qui. in princip. ff. de iureiu. quod dixi etiam in 1. & 2. casu principali.

Secundo casu quando plures domini eiusdem fundi seruientis diuiserunt ipsum per latitudinem, & tunc remanet vna tantum seruitus, sicut si a principio constituta esset seruitus vni fundo per plures fundos continuos: ita vt vnus tantum eorum sit contiguus dominanti, & alij sint adinuicem contigui, iuxta l. tria prædia ff. de ser. rust. præd. Nam hoc casu vna tantum est et seruitus, quæ debetur uni fundo, licet per plures fundos eo modo ut dictum est debeatur, & iste est casus, quem ita intelligo, in l. vna est via. eod. tit. & hoc intelligo, siue seruitus sit constituta in his duobus casibus proximis in vna certa parte siue indeterminata, ita quod possit uariari. Et ratio differentiæ quæritur, quando fit diuisio per latitudinem est vna tantum via, & quando fit per longitudinem sunt plures, & quia quando per latitudinem fit diuisio in certa parte, quæ proxima esset fundo, cui seruitus debebatur, non potest esse seruitus, nisi esset etiam in sequenti: nam in rusticis prædijs medium prædium impedit seruitutem. l. quid ille. §. fi. ff. de ser. vrb. præd. ideoque vnum sine altero esse non potest, merito in vnum corpus & animam creãtur. Vbi vero longitudine facta est diuisio, nullum medium prædium impedit seruitutem. & in vna parte potest consistere seruitus, etiam si non sit in altera, ideo duo merito appellari possunt, secundum gloss. in d. l. nam satis. §. 1. post medium. ff. quemad. ser. ami. Et per hoc habetur clarè, quomodo possit cognosci, an vna tantum sit via seu seruitus viæ, an verò duæ, vel plures, quod bene no. quia est multum vtile hoc scire.

9 † Vtilitas autem huius inuestigationis est multiplex. Prima, quia si est vnica tantum seruitus, potest pro parte vtendo tota retineri, & non potest in vna tantum parte præscribi. Sed si duæ sunt, & vna non vtimur, illam perdimus & non [illegible], & sic vna tantum potest præscribi sine altera: vt l. vna est via. ff. de ser. ru. præd. & d. l. nam satis. §. 1. in prin. & ibi etiam no per gl. aliquando tamen [illegible] ista regula, quod in parte tota seruitus retineatur: quia in quibusdam iuribus episcopalibus potest præscribi, ita quod non præscribatur in alijs, ut in c. dilectis. in fi. extra de cen. mo. & vide glo. in uerb. & historia. & quod ibi no. in [illegible] extra de præscrip. Item est utile propter interruptionem [illegible] si sunt duæ viæ interruptio facta in vna non extendit [illegible] item potest esse utile. si ex forma statuti deberet [illegible] bella pro qualibet seruitute viæ acquisita, quia si [illegible] duplicaretur gabella. Item potest esse alia utilitas, quia [illegible] tum disponit, quod quicunque ierit per fundum alterius [illegible] stro, uel curru, debeat pro qualibet vice cōdemnari [illegible] Nam si quis fuerit cum plaustro per plura prædia [illegible] per latitudinem primo ex transuerso, diceretur tantum [illegible] se, & una tantum pœna x. lib. debet condemnari: quia [illegible] tum est uia, quam semper ad hoc cōsueuit [illegible] set per plura prædia, non ex transuerso: sed incipiendo a [illegible] eorum sic per longitudinem: quia tunc quot prædia, [illegible] putatur iuisse: & debet pœna multiplicari secundum [illegible] prædiorum, quod singulariter nota: & tene menti.

10 † Quæro quinto, in quo loco dicatur esse caput viæ [illegible] & medium & latera. De capite dic, quod dicitur ille locus [illegible] in illam uiam ingredimur, iuxta illud in capite libri [illegible] est de me. Appellatur enim caput libri illam partem, [illegible] ad ipsum librum legendum ingredimur, adde quod [illegible] mat. super rub. ubi no. quod non est caput libri, ut [illegible] quæritur [illegible] batur super illo verbo tres partes, facit etiam [illegible] §. ba [illegible] eas. ff. de fund. instru. & l. quod con [illegible] Sed si contingeret per omnes partes [illegible] caput illud & principium debere dici, [illegible] pes [illegible] septentrionem [illegible] de [illegible] medium [illegible] fluminis [illegible] examinat quando [illegible] caput, & finis fluminis [illegible] a [illegible] & scholæ & prouinciæ & similium, [illegible] unde omnino plene per [illegible] in rub. ff. de re [illegible] si & est [illegible] agri Velentani dic, quod [illegible] ibi dicitur [illegible] inferior dicitur pes & [illegible] in dicto [illegible] quod si uno latere, ubi declinat, [illegible] pars superior & inferior. Et prædicta sunt uera [illegible] tudine loquendi & intelligendi aliter intelligendo [illegible] 1. ff ne quid in flu. pub. [illegible] libro [illegible] Cassius. de leg. 3. & l. La [illegible] & quod ibi no [illegible] dic qualis locus dicitur finis uiæ per quẽ exitur [illegible] ferior, uel uersus septentrionem, uel secundum [illegible] prædictam. Item dicitur finis uiæ, quando [illegible] puta plateam, uel alium similem: ut probatur in [illegible] & uiæ. pub. ibi, exitum ad mare, aut in urbem, [illegible] pub. aut ad aliam uiam militarem habent &c. [illegible] Bart. in l. fi. ff. de ser. ru. præd. & ibi etiam [illegible]

11 † Et ideo dixit Bart. in d. l. fi. de itin. pu. quod hab [illegible] de facto, uide licet iuxta plateam destruitur [illegible] auctoritate publica, an platea amplietur, & utrum [illegible] iuxta illud ædificium destructum desinat [illegible] platea, an remaneat uia, sicut erat primò.

12 † Et hoc quæritur propter statuta, quæ dicunt, quod [illegible] pœna dupliciter, dicit Barto. quod [illegible] illa uia intrat plateam, & ibi finitur. & dicit quod ita [illegible] iudicauit. Item dicit in d. l. fi. ff. de ser. ru [illegible] fuit Tuderti tempore Papæ Benedicti, quando [illegible] quædam ecclesia, quæ habebat iuxta se [illegible] facta est platea, commissum fuit maleficium in illa [illegible] rebatur, an deberet puniri tanquam commissum [illegible] an tanquam commissum in platea. Et dicit, quod [illegible] ff. de iti. pub. §. fin. & dicendum per illa iura, quod [illegible] ta intrat plateam finitur, & non appellatur [illegible] confunditur cum platea: & sic [illegible]

13 † De media uia dic, quod medium uiæ potest considerari [illegible] bus modis. Vno modo per longitudinem uiæ: & tunc [illegible] dicitur una linea diuisibilis, quę ducatur a medio capitis [illegible] usque ad medium finis eiusdem uię discendo [illegible] ita quod æqualiter distet tantum ab uno latere uię [illegible] alio, uel etiam si ducatur una cordula similiter a capite [illegible] ad finem, arg. §. insula. cum ibi not. per gl. quæ incipit. [illegible] terit seim, de re. diui. & l. non solum. §. sed probat [illegible] de no. ope. nun. Alio modo potest considerari medium [illegible] latitudinem ex transuerso uię, & tūc medium dicitur [illegible] ille punctus, siue linea indiuisibilis, quę est in medio [illegible] uersum uię distans tantum ab una extremitate [illegible] ab alia extremitate finis per dicta iura: si diceretur a capite [illegible] ad medium agri liceat Titio ire, intelligitur a [illegible] li, quę est in capite usque ad lineam indiuisibilem, quę [illegible] dio secundum Bartol. de insula. uersic. ut deamus [illegible] tum spacium.

14 † Sed pro declaratione prædictorum quæro, quantum [illegible] cium occupet caput viæ, quantum per, [illegible] dium.

dium Bart. format istam quæstionem in præalleg. uer. & dicit, ꝙ punctus, siue linea indiuisibilis quæ est in capite potest, dici caput. l. 1. §. caput. ff. de aqua quoti. & æsti. eodem modo potest dici pes, siue finis, medium autem dicitur ille punctus, siue linea indiuisibilis, quæ est in medio distans tantum ab vna extremitate quantum ab alia. Et intelligit hoc glo. insti. de re. diuisi. § insula. dum dicit. hoc scilicet esse in medio potest apparere accepta cordula & facto puncto in medio, quod dicit satis sibi placere, si materia, de qua tractaretur, hanc interpretationem pateretur, ut si dicatur a capite vsque ad medium agri liceat Titio agere, intelligam a linea indiuisibili, quæ est in capite vsque ad lineam diuisibilem, quæ est in medio per dicta iura. Sed sępe sermo non patitur hanc interpretationem. Si enim dicatur, si quis inuenitur per caput plateæ cum curru vel vehiculo do x. stadia terræ a capite fundi. certe de puncto vel linea indiuisibili non potest intelligi: per illam enim non potest iri, nec in ea possunt a. stadia terræ esse. Aliter enim intelligendum est, & ideo dic, quandoque extremitates sunt distinctæ & limitatæ, & tunc vna dicitur caput seu principium, alia dicitur pes, seu finis, & quicquid est inter illas duas extremitates dicitur medium, vt l. si ædes. ff. de seru. rust. præd. l. tria prędia. ibi, per mediumque fundum: vt l. more Romano. ibi, luce media. ff. de fer. & C. de iudi. auth. ad hæc. cum simil. Quandoque extremitates non sunt distinctæ, & tunc dic, ꝙ totus ille locus debet diuidi in tres partes. vna dicitur caput. secunda dicitur medium. tertia dicitur finis, quandoque tamen contingit, ꝙ locus, de quo agitur, habet multas distinctas partes, & distinctio accipitur vt totum, vt ecce planum tyberis est distinctum per prædia multorũ, & in statutis dicitur, si aliquid factum fuerit in capite plani tyberis, vel in medio, aut in fi. tunc enim consideratur per statuta illud planum vt totum vnum integrum, ideo esset facienda diuisio in tres partes: vt supra dixi. & de ista materia quã dicatur principium, & medium & finis, vide per text. gl. & doc. in l. 1. § 1. ff. si quis ius di. non ob. in glo. mag. & per Bart. in trac. de insula. in ver. & quid si de nno latere, cum 4. col. seq. & ad primam figuram, quæ hic non refero breuitatis causa.

15 † Quæro sexto, vnde debet incipi mensuratio viæ. Dic non porta ciuitatis seu municipij sed a continentibus ædificijs, ut in l. mille. ff. de verb. signi. & voluit Barto. & doc. in l. 1. ff. si quis cau. vbi etiam ponunt per quam viam debeat fieri mensuratio, dic vt ibi.

16 † Quæro sextò principaliter quotuplex est via. Dic ꝙ triplex. Nam quædam sunt viæ publicæ, quædam priuatæ, quædam vicinales, vt est text. in l. 2. §. viarum. ff. ne quid in lo. pub. & l. fi. ff. de lo. it. pub. de singulis videamus. Publicas vias dicimus, quas gręci basilicas, aut nostri prætorias, alij consulares vias appellant, vt §. viarum. & sic not. secundum gloss. ibi, ꝙ via prætoria, consularis & militaris pro via pub. ponuntur, vt ibi. & d. l. fin. & istæ viæ pub. sunt regalia in vsi. feud.

17 † Et dicuntur regalia. quæ non spectant nisi ad regem, vel principem loci, & non ad alium, nisi ex regia, seu principis concessione, seu largitate pertineant: vt dicit Bald. in d. c. 1. in prin. & propterea viæ publici appellantur viæ regales. Vnam autem pu. dicimus eam, cuius etiam solum publicum est, vt l. 2. §. viam pub. ff. de uia pub. Item dic, ꝙ via pu. dicitur certum solum limitatum per directum certis finibus latitudinis, & publicatur per principem pro vsu publico meandi vel eundi habet ius publicandi secundum do. Iac. de Alua. in c. 1. in princi. in tit. quæ sint regalia. Item viæ vicinales in vicis sunt, vel quæ in vicos ducunt, publicæ sunt quod ita verum est, si non ea collatione priuatorum fundorum hoc iter constitutum est, ut d. l. 2. Vicinales. quę ex agris priuatorum collatione factæ sunt, quarum memoria non exstat publicarum viarum numero sunt: vt l. fi. in princip. ff. de lo. & itin. pub. & no. glo. in l. 2. § vicinales. in fin. in versic. publicas. ff. ne quid in lo. pu. & adde quod statim dicam de vicinali.

18 † Et no. sing. ꝙ ad probandum viam esse publicam, non sufficit probare per testes, ꝙ publice, seu vulgo per omnes itum fuerit per longum tempus: vt probatur in l. 2. § summa cum vtilitate. ff. de his qui deie. vel effu. & ita etiam tenet per illum tex. excellens Doct. D. Mathe. de Mathesi. de Bononia in suis notabilibus notabili 93. quod incipit, not. vnum dictum singulare, & idem vult ibi Bar. qui dicit per illum text. non sequitur, publice itur per talem locum, ergo via pub. Priuatæ viæ dupliciter accipi possunt, vel hę quæ sunt in agris, quibus imposita est seruitus, vt ad agrum alterius ducant, vel hæ quæ ad agros ducunt, per quas omnibus commeare licet, inter quas est via consularis: & sic post illam excepit euntem: quia vel iter, actus ad villam ducens, hæc etiam quę post consularem excipiunt euntes in villas vel alios colonos ducentes etiam publicæ dicuntur, id est publicam naturam habent l. 2. §. priuatæ. ff. quid in lo. pu. Puto etiam, ꝙ via priuata dici debeat illa, quæ fit per dominum vnius fundi vel plurium, si ex suo fundo eam facit, & de hoc extet memoria: vt no. glo. in l. 1. ff. de lo. pub. Item viæ vicinales etiam priuatæ sunt: vt probatur in d. l. 2. §. vicinales. dummodo extet memoria, ꝙ sint factæ ex agris priuatorum collatione, ut d. l. fi. & ibi hoc not. Bart. Vicinales verò viæ sunt, quæ ex agris priuatorum collatione factæ sunt, hæ dupliciter accipi possunt. Nam quædam sunt viæ vicinales, quæ publicarum numero sunt, & illæ quæ ex agris priuatis collatione factæ sunt, quarum memoria non exstat, vel etiam vbi a publico eius solum viæ vicinales: quia tunc constat eam esse publicam, vt est text. cum glo. in d. l. fi. in prin. & adde quod voluit Dy. instit. de act. § præiudiciales. & ꝙ dixi de via publica. Quædam sunt viæ vicinales, quę ex agris priuatorum collatione factæ sunt, quarum extat memoria, istæ priuatæ etiam dicuntur: vt est text. cũ glo. in d. l. fin. coniuncta. l. 2. §. vicinales. ff. ne quid in lo. publ. & etiam vulgo consortiuę, seu consortariæ appellãtur. Et est differentia inter has vias vicinales & militares publicas. Nam viæ militares exeunt ad mare. aut in vrbem, aut in flumina publica, aut ad aliam viam militarem habent. Sed viarum vicinaliũ pars in militares vias pars sine ullo exitu intermoriuntur, vt est tex. in l. fi. ff. de lo. iti. pu. Ex prædictis notari põt, qualiter cognoscatur via publica a vicinali priuata, & qualiter super hoc debeat capitulari & probari: & adde quæ dicam in tribus sequentibus quæstioni.

19 † Quæro octauò circa uiam publicam, an sit vnicuique licitum ire per viam publicam, & ducere currum, vel plaustrum, vel trabẽ, aut lapides. & dic quod sic: vt l. 2. §. 1. ff. ne quid in lo. pub. vbi dicitur, ꝙ loca publica priuatorum vsibus deseruiunt, iure scilicet ciuitatis & non quasi proprio cuiusq;. Et propterea dixi in q. præcedẽti viam publi. esse, cuius solum est publicum. Vnde quidam aduocatus hic male libellauit in quadam causã viæ, quæ nunc pendet: dixit enim viam illam esse publicam & proprietatem ad se spectare, quod no. ne erres. Et quod dixi, ꝙ licitum est cuique ire per viam pub. fallit quando est prohibitũ per dominum viæ. puta per principem: quia tunc non liceret. Nam domini terrarum possunt prohibere nedum suis, sed etiã forensibus venire ad loca sua, arg. l. diuus. ff. de ser. rust. præd. & l. heres. ff. de vsufru. lega. & l. sicuti. § Aristo ff. si serui. ven. secundum Bal. qui ita no. singulariter in c. 1. de no. foran. vsi. feud. qui subdit, postquam forenses venerunt in territorium alicuius, sunt sicut reliquus populus, & esset contra naturalem æquitatem & bonum publicum, si expellantur. facit tex. in authen. de quæstoribus. in princ. & ita etiam tenet do. Iac. de Alua sequendo Bald. in cap. 1. ad fi. in tit. qualiter iu. de. val. fide. quod per petuò tenementi.

20 † Quęro nonò an ius eundi per viam publicam possit pręscribi. Et breuiter dic ꝙ non, vt l. viam publicam ff. de uia pub. unde secundum gloss. ibi not. ꝙ si esset aliqua via publica, per quam non fuisset itum per aliquem, propter hoc tolleretur ius eundi per illum text. & ideo dicit ibi gloss. no. ꝙ non potest pręscribi via, seu ius eundi ad sanctum Iacobum: & si diceremus aliter, multis ire non liceret, & dicit, ꝙ hoc est speciale contra regulam C. de præscrip. xxx. ann. l. omnes. Vel dicit, ꝙ est ideo, quia videtur excipere, si alius impedit, quod ius excipiendi non tollitur tempore. l. pure. ff. de doli except. Et subdit ibi gloss. notabiliter, ꝙ etiam si per c. annos non itum fuerit fauore publicę vtilitatis, non pręscribitur.

21 † Quęro decimò cuius sit uia publica. Dic quãtum ad vsum est priuatorum, non quantum ad proprietatem, vt l. 2. §. 1. ibi, priuatorum usibus deseruiunt, iure scilicet ciuitatis non proprio cuiusq;. ff. ne quid in loco publi. facit quod dixi in 8. q. Sed quãtum ad alios est dubium, an scilicet sit illius tantum ciuitatis, vel loci, in quo est, vel sub cuius territorio existat: an vero sit ciuitatis Romanæ olim & hodie principis vel domini illius ciuitatis vel loci. Et videtur ꝙ sit illius ciuitatis, uel loci tantum per dictum §. 1. ibi, iure scilicet ciuitatis. & ita tenet ibi gl. in verbo. ciuitatis. in princ. & uidetur probari in d. l. 2. in princip. cum glo. in versi. 1. quæ exponit municipali. & sic pręsupponit, quod ciuitas possit super hoc disponere, & est glo. de hoc in terminis in d. l. 2. §. viam. quæ incipit. ut princeps. in fi. quæ dicit, quòd quęlibet ciuitas habet iurisdictionem faciẽdi viam publicam.

In contrarium videtur tantum ciuitatis Romanæ, quæ hodie domini aut principis illius ciuitatis uel loci est, maximè nõ recognoscentis superiorem, sicut est dominium Venetiarum: quia si uia publica est, ergo non videtur posse spectare ad ciuitatem: quia bona ciuitatis alterius quam Romanę abusiuè dicitur publica: sola enĩ ea publica sunt, quę populi Romani sunt, ut l. bona ciuitatis. cum l. seq. ff. de verb. sign. Item quia tex. in d. l. 2. §. 1 dicit, tacitè uidetur, ꝙ in dubio per excellentiam intelligatur de ciuitate Romana per §. sed quoties. insti. de iu. na. & ita uidetur tenere glo. in d. §. 1. in uer. ciuitatis. in fi. Sed Bar. in d. l. 2. § 1. concordat istas opin. dicens ꝙ ista non repugnant, nam verum est, ꝙ quælibet uia publica principaliter spectat ad ciuitatem Romanam, per iura ad hoc allegata. & pro hoc est text. in c. 1. in prin. in ver. vię pub. in ti. quæ sint regalia. & spectant ad regem vel principem, vt dixi supra in 7. q. sed quælibet ciuitas habet ius in via publica ex permissione ciuitatis Romanæ ut probatur in d. l. 2. in prin. ff. ne quid in lo. pub. ibi præterquam l.

coniuncta

coniuncta gl. quæ exponit. l. municipali, & probatur in l. prohibere § planè. ff. quod vi aut clam. facit quod dicitur de iure ciuitatis, quod eſt approbatū regulariter a iure canonico inquātum non contradicat, ut x. diſt. ſine adiutorio. & in c. ſeq. notāt canoni. in c. eccleſia ſanctæ Mariæ. extra de conſti. ex quo no. ꝙ quęlibet ciuitas videtur habere iuriſdictionem faciendi viam pub. & eadem ratione reducendi uiam pub. in locis priuatis, vt no. Bart. in d. l. 2. §. 1. per glo. ibi quæ incipit, ut priuatus. & idem no. in eadem l. 2. in prin. & ex hoc Bar. in l. 2. in princ. ff. ne quid in lo. pu. dicit, quòd fuit de facto de quadam platea, quam cōmune uendere uolebat: & uidebatur, quòd nō poſſet niſi per principem: ut l. continuus. §. cum quis. de uerb obli. datum fuit conſilium tale, ꝙ de hoc fieret ſtatutum, ſcilicet quòd uendatur per illum text. & per l. prohibere. § planè. ff. quod ui aut clā. & ibi hoc etiā uoluit Bar. in d. §. cum quis. & per omnes Docto.

12 † Sed ut quæſtio iſta melius intelligatur, ſubijcio aliam, videlicet an loca publica poſſint uendi uel alienari & per quem & quomodo. Et uidetur primò, quòd nullo modo poſſint alienari, quia non ſunt in commercio noſtro: ut l. ſed & Celſus. in prin. ff. de contrahen. emp. & d. §. cum quis. niſi per principem: & uoluit gl. in d. §. cum quis. & habetur in l. apud Iulianum. §. fi. ff. de leg. 1. uel per regem, ut in c. 1. in prin. in titu. quæ ſunt regalia. In contrarium uidetur. l. 2. in prin. ne quid in loc. pub. & in d. § planè. Ego in hoc ſic puto eſſe dicendum. Aut eſt princeps, qui non recognoſcit ſuperiorem: & non eſt dubium, ꝙ ꝑ ipſum loca publica alienari poſſunt, per glo. in d. §. cum quis. per dictam l. apud Iulianū. §. fi. & per l. 2. in princ. decreto enim principum tibi conceſſum eſt. ff. ne quid in lo. pub. & ita dixi in l. inter publica. in 3. q. ff. de uerb. ſig. Quod fallit, quādo alienantur per metum, puta alicui tyranno potenti, arg. l. 1. §. quę onerandę. ff. quarum rerum act. non da. & tenet Bart. in d. § planè.

Secundò fallit, quando aliena res aliqua quarum donator eſſet in magna diminutione iuriſdictionis regni ſui, & tunc nō poſſet, per c. intellecto. extra de iureiur.

Sed ſi donaret aliqua, quæ non diminuunt iuriſdictionem, valeret, & donatio facta a rege ꝑiudicaret ſucceſſori in regno, ut in c. abbate ſanè. de re iud. in 6. & ita tenet Bar in d. § prędiū. Aut iſte princeps recognoſcit ſuperiorem, & iſtum æquiparo. ciuitati. & ideo dicendum eſt de eo, quod dicam de ciuitate excepta Romana. aut ergo eſt ciuitas, quę recognoſcit ſuperiorē, & tunc ſubdiſtingue. aut ſunt bona publica, quę ſunt in patrimonio ciuitatis & non uſu publico, exemplum ſicut ſunt molendina Bononię, & de iſtis poteſt ciuitas diſpōnere pro libito voluntatis, ſicut poteſt quilibet priuatus de re ſua, ut eſt text. cum glo. no. in d. l. ſed & Celſus. in prin. & voluit etiam gl. in d. l. inter pu. ut ibi dixi in 2. q. & idem dicas de quacunque re, quæ eſſet ciuitatis in uſu ciuita. tantum, puta ſi ciuitas haberet fundum, uel apothecas, quorum redditus uenirent in communi: quia poſſunt uendi libere per ciuitatem. Aut ſunt bona publica, quæ publico vſui ſint deſtinata: ſicut ſunt uiæ publicę, forū, theatrū, campus martius & pratum uallis, & tūc aut uult alienare iſta bona ſimpliciter, non condendo aliquam legem, uel ſtatutum: & uidetur quòd poſſit, condendo legem, ut ſupra dixi, ergo uidetur, quòd poſſit etiam alienando: quia contractus factus ab illo, qui habet poteſtatem legis condēdæ, habet uim legis, ut habetur in l. Cęſar. ff. de publ. & in l. donationes. C de do. inter uir. & uxo. & uoluit Bart. in l. ciuitas. ff ſi cert. pet & iſtā opin. quòd poſſit ciuitas ſine ſtatuto alienare bona publica, tenet Rapha. Cu. in d. l. continuus. §. cum quis. de uerb. oblig. Sed Barto. ibi tenet. contrarium, & communiter doct. & Bald. in l. 2. in princi. ff. ne quid in loco pub. & in l prohibere. § planè. ff. quod ui aut clam. & D. Pau. in d. §. cum quis. ubi dicit, quòd im mo aliquando neceſſe eſt prius ſtatutum tollere, uel ſuſpendere, antequam perueniatur ad actum cōtrarium ſtatuto, & hoc uidemus continuè obſeruari, quando uniuerſitas aliquid facere noluit contra formam ſtatutorum, quia immo ſuſpendit ſtatutum, & poſtea facit actum contrarium, de quo uide omnino per Bald. in l. 1. C. ne ſi. pro pa. & per canoniſtas in c. dilecto. extra de præb. & ita feci hoc anno obſeruari in collegio doct. Paduæ, quod perpetuo tene menti, quia eſt optima cautela ad cōtrauenjendum ſtatutis etiam iuratis per illos qui ſunt uniuerſitatis, vel contra illos qui ſunt de uniuerſitate, per hęc tamē nō reſpondetur ad arg. Raph. cum dicit, quòd talis contractus habet uim. l. & ſic perinde eſt ac per l. id ſtatutum eſſet, & iſta eſt communis: ego autem teneo opi. Bart. per tex. in l. 1. in prin. ff. ne quid in loco publ. ubi uult, quòd non ſit licitum aliquid in lo. pub. immittere, uel damnum dare in l. hoc eſt ſtatuto, ut gl. ibi exponit conceſſum ſit. nec ob quod dicit Raph. quòd contractus qui fit per illum qui habet poteſtatem. l. condendę. habetur pro l. quia illud procedit, quando contractus fit ſuper re contrahentis: uel quando fit per eum, qui poteſt contrahere: ſed res pub. de quibus dixi, non ſunt ciuitatis, ſed principis, nec ciuitas habet poteſtatem contrahendi, uel diſponendi de eis, quia ſibi hoc non eſt permiſſum a principe, niſi per uiam ſtatuti ſeu legis, vt d. l. 2. in princ ibi, pręterquam legem. Aut ciuitas vult alienare per uiam ſtatuti: quia vult facere primò ſtatutum, ꝙ locus publicus efficiatur priuatus, & poſtea ipſum uendere. Bart. in d l. 2. in prin. tenet, ꝙ poſſit, ut ſupra dixi. do. Pau. de Ca. in l. continuus. §. cum quis. ff. de uerb. obli. tenet contrarium, dicens quòd ſi ciuitas recognoſceret ſuperiorem, non poſſet hoc facere ſine licentia ſuperioris.

23 † Vnde dicit, ꝙ ciuitas Paduæ non poſſet tale ſtatutum facere, nec alienare ſine licentia dominorum Venetiarum, apud quos eſt omnis adminiſtratio. l. 1. ff. de conſti. pec. ego autem firmiter teneo contrarium, videlicet opi. Bar. per tex. cum gl. in d. l. 2. in prin. ne quid in loco pub. per l. prohibere. §. planè. ff. quod ui aut clam. quæ iura loquuntur non ſolum de ciuitate Romana: ſed etiam de alijs ciuitatibus, ut dixi in q. præcedenti. & ideo non debemus iura reſtringere ad ciuitatem, quæ non recognoſcit ſuperiorem: quia tunc perinde eſſet, ac ſi loqueretur de ciuitate Romana tantùm, ꝙ non eſt dicendū, & ex prædictis infero aliquas concluſiones.

Prima eſt, ꝙ loca pub. vnius ciuitatis, quæ ſunt in vſu publico, vt campus martius, plateæ & ſimilia poſſunt vendi, vel aliter alienari per ciuitatem, in qua ſunt, ſi non recognoſcit ſuperiorem, vel per eius dominum ſimiliter ſuperiorem non recognoſcentem.

Secunda concluſio, princeps, vel ciuitas, vel recognoſcens ſuperiorem poteſt ſtatuere, ꝙ locus publicus efficiatur priuatus, & vendatur, vel ad alium vſum deputetur: vt d l. 2. in princ. ibi, decreto ve principum.

Tertia concluſio, per ciuitatem vel dominum recognoſcētem ſuperiorem non poſſunt vendi dicta loca publica ſine licentia ſuperioris.

Quarta concluſio, per ciuitatem, vel dominum ſuperiorem recognoſcentem non poteſt fieri ſtatutum ſine licentia uel auctoritate ſuperioris, ꝙ bona publica ſuæ ciuitatis efficiantur priuata, & poſtea vendantur tanquam priuata.

Quinta concluſio, ſi concurrit ciuitas uel dominus cum ſuperiore in alienando bona publica, vel in diſponendo: aut ſtatuendo de eis, præfertur princeps ſuperior, cuius hęc bona ſint, per c. 1. in princ. quæ ſint regalia.

Sexta & vltima concluſio, poteſt princeps ſuperior, qui nō recognoſcit ſuperiorem alium tollere ciuitati, vel domino inferiori poteſtatem ſtatuendi ſuper rebus publicis. Et eſt ratio, quia ex quo illa poteſtas, quam habet ciuitas diſponendi de rebus publicis leges condendo procedit, aliàs nō, vt d. l. 2. in prin. ff. ne quid in lo. pub. poteſt per principem reuocari: quoniam nedum lex poteſt reuocari per principem, ſed etiam priuilegium conceſſum etiam per prędeceſſorem ſuum, ac etiam poſtquam eſt alijs ius quæſitum, vt l. qui fundo. C. de non alie. lib. 1 1. vt ſingulariter no. Bal. ſecundum Nic. de Mat. pe. col. in fin. C. vnde lib. vbi omnino de hoc videas. Ad tollendum tamen iſtud priuilegium requiretur clauſula non ob. tali. l. puta. §. 2. ff. ne quid in loco pub. ex quo tale priuilegium eſt in corpore iuris clauſum, arg. glo. not. in authen. qua in prouincia. C. vbi de crim. agi de oportet. & glo. in l. hæres abſens. in princi. ff. de iud. quod eſt nota.

Poteſt addi ſeptima concluſio ex prædictis, videlicet quòd ciuitas, quæ etiam non recognoſcit ſuperiorem, poteſt bona, quæ ſunt in patrimonio ſuo non in vſu communi, vt ſunt molendina Bononiæ, alienare etiam ſine auctoritate ſuperioris, per tex. cum gl. in l. ſed & Celſus. in prin. ff. de contrahen. emp. & in l. inter publica. ff. de verb. ſign.

24 † Quæro vndecimò principaliter, an per uiam publicam ſit licitum priuato ducere aquam dupliciter vel per conductum ligneum, uel lapideum. Et dicas ꝙ non, niſi licentia principis vel ciuitatis in l. ſeruitutem §. publico. ff. de ſer. & ibi no. Bart. in l. quominus. ff. de flumi.

25 † Quæro duodecimò, an ſupra viā publicam ſit licitum facere pontes, ſeu ponticellos. Et dicas ꝙ non per priuatum, ut l. 2. §. tractatus. ff. ne quid in lo. pub. & ita tenet ibi glo. & Barto. & probatur in l. fi. ff. ne quid in flumi. pub. Sed permiſſu principis vel ciuitatis hoc fieri poteſt, vel quando eſſet conſuetudo in contrarium, vt d. §. publ. & not. in l. non ſolum. in prin. ff. de no. ope. nun. vt not. Bar. in d. l. quominus. in 15. q. & per Bal. in l. iuſ lapilli. ff. de rer. diui. & in l. iuriſgentium. §. ſi paciſcar. ſupra de pact. & per Ang. in l. fin. ff. de ſer. de quo dic vt dixi plenè in lib. ſuperiori.

26 † Quæro decimotertiò, an via publ. poſſit per priuatum occupari aliquo modo. Dicas regulariter ꝙ non, etiam ſi hoc nemini ſit nociuum, ut l. 2. in prin ff. ne quid in loco publ. & ideo non eſt licitum facere ſcalas in via pub. nec etiam primum vel ſecundum gradum ſcalæ, ut no. Ang. in d. l. fi. ff. de ſer. vt dixi in lib. præce. de ſcalis. Eodem modo non licet hortulum facere, vel vineam plantare, vel aliquid aliud imponere: niſi per principem, aut ciuitatem, vel conſuetudinem hoc permitteretur, quod not. Et prædicta quę dixi in his tribus quæſtionibus proximis de conceſſione principis vel ciuitatis intelligo, quando talis conceſſio eſſet vicinorum, aut alicuius priuati, quia tunc talis

talis concessio non valeret; ar.l.quoties.C.de preci.impe.offe. & l.nec auus.C.de eman.lib.& ita tenet gl.in l.seruitutes.§.pub. in ver.incommo.de ser.& gl.in l.2.§.si quis a principe. in versi. impetrauerit.ff.ne quid in lo.pub. Circa quod vide omnino q̃ plenissime dixi supra de ponticellis.ver.sed circa prædicta dubitari posset,& in tit.de ingressu.ver.prædicta autem intellige. & supra de curia.in 6 fal.

27 † Quæro decimoquartò, an via pub possit claudi. Dic breuiter, aut interuenit auctoritas principis: aut ciuitatis, aut illi⁹ cui reipublicæ administratio concessa est: vt possit ire.l.seruitutes. §.pub.ff.de ser.& l.2.in prin.ff.ne quid in lo.pu.& l.ꝙ principis. ff.de aqua plu. arcen. & in l.prohibetur.§.planè.ff.quod vi aut clam. Aut non interuenit talis auctoritas: & tunc aut talis via habet exitum in aliam viã publ.vel ad urbem.uel ad mare, vel flumina:iuxta l.fi.ff.de lo.& iti.publ.& tunc sine dubio per priuatos claudi non potest, vt d.l.2.§.ait prætor. & §.prætor ait.& est text.cum gl.in l.1.ff.de lo.& iti.pu qui dicit, ꝙ si aliquis viam pub.clauserit,cuilibet permittitur agere interdicto,ut restituatur in pristinum statum,vt d.§.prætor ait. aut talis via non habet exitum,quia per eam forte itur ad certas domos:& tunc videtur, ꝙ possit claudi, quia illa uidetur esse uicinalis & vicinis tantum seruit:& sic quædam priuatorum vicinorum esse videtur,per l.2 .§.vicinales.ff.ne quid in loco pub.

28 † Ex quo potest inferri,si domus vel fundus,qui sunt vndiq;, esset vnius tantum, ille solus posset dictam uiam claudere, & vidi multos esse in hac opinione. Sed contrarium est verius, præsupponendo ꝙ sit uia publica vel vicinalis:ita tamen quòd non exiet memoria, ꝙ sit facta ex collatione fundorum vicinorum:quia talis via videtur publica,licet appelletur vicinalis ex eo:quia principaliter vicinis deseruit,vt dixi supra in 7.q.Vnde cũ sit via pub. & in vsu publico & publicè omnibus pateat, claudi non potest,per d.l.ff.ne quid in loco publi. & per l.1. §.si quis in idem.& l.fi.ff.de via.& l.1.cum gl.ff.de lo.& iti pri. & ita tenet Ang in consi.suo 18.quod incipit,reperitur ista reformatio in frascripti tenoris.qui subdit,ꝙ quis potest dicere uiam nõ esse publicam, cum exitum non habeat: non enim hæc attendimus,sed hoc tantum,an solum sit pub.pro quo tu allega d.l. 2.§.uiam publicam. Nec ob.ꝙ dicatur vicinalis vel consortiua:quia non ex eo,ꝙ sit vicinorum vel consortum respectu ꝓprietatis:sed eo quia principaliter deseruit vicinis & consortibus:tamen in vsu publico non est, nisi probetur, ꝙ exiet memoria,ꝙ sit facta ex collatione fundorum: quia tunc esset priuata eorum,& per eos possit claudi & non aliter,per d.l.2.§.vicinales.& per l.fi.ff.de lo.iti.publi.& per ea quæ dixi in 7.q.& supra de ingressu uel introitu.versic.prædicta autem procedunt, quod perpetuò tene menti:quia sepe de facto contingit.

29 † Quæro decimoquintò, quid si aliquis claudit vel aliter impedit,ꝙ per eam iri non possit, an possit agi contra claudentẽ vel impedientem. Dic ꝙ sic,ut l.quibus diebus. in princip.ff.de condi.& demon.& l.1.ff.de lo.& iti.pu & dicit gl in d.l.quibus diebus.ꝙ possum agere actione iniuriarum,vel negatoria.Bal. ibi tenet contrarium:quia quis non prosequitur interesse pecuniarium vel patrimoniale,pro quo datur:& ideo dicit competere dũtaxat iudicis officium, argu.l.denũciamus.C.de his q ad eccl.confu.& l.si seruitus.ff.quod cum eo.& ff.de of.procõ. l.fi.& ita tenet D.Pau.de Cast.in d.l.quibus diebus.in fi.princip. Ego plus dico,ꝙ si aliquis clauderet viam publicam,cuilibet ꝑmittitur agere interdicto,vt restituatur in pristinum statum:vt l. 2.§.prætor ait.ff.ne quid in lo.& iti.pub.& dixi in quæstio. præce.Quod tñ intellige,nisi esset clausa auctoritate principis, vel eius,qui haberet ꝑtãtem alienandi, vt dixi s̃.in 8.& 10.q.

30 † Quæro decimosextò,aliquis clausit uiam, nunquid possũ propria auctoritate clausuram frangere: Dic aut loquimur de uia priuata:& tunc aut est clausa per dominum viæ:aut ꝑ aliũ. Si est clausa per dominum viæ, nullus potest eam clausuram rumpere:quia in nostro licitum est pro libito facere : vt l.in re mandata.ff.man.nisi illa uia iure seruitutis esset alteri obligata,& quia quando aliquis ædificat etiam contra debitam seruitutem,dummodo non ædificet in alieno, sed in suo tantum, non potest propria auctoritate etiam per illum cui seruitus debetur,vt l quemad.§.si ad ianuam.ff.quod vi aut clam. Si verò alius quàm dominus claudit viam potest indistinctè dominus propria auctoritate destruere,ut probatur in d. §. si protecti.& in d §.si ad ianuam. Si autem est uia publica:tunc dic, ꝙ non licet propria auctoritate destruere, sed debet agi interdicto,ne quid in loco publ.ut l.2.in prin.& §.ait prætor. & §.prætor ait.ff.ne quid in loco publi. & de hac quæstione dic vt dixi supra in præceden.lib.de ser.ti.in mit.in 7.quæsti.principa.vbi plenissimè examinaui istum articulum.

31 † Quæro decimoseptimò,quid si clauditur uia publ. quæ est in vna contrata, an alius de alia contrata, cuius patum, aut nihil interest,possit agere,vt destruatur dicta clausura. Dicas ꝙ sic,vt d.l.ne quid in loco pub.Et hoc tenet gl.no.in d.l.2.§.penul in uer.actionis.& ita tenet Ang.in l.in prouinciali.§.fin.ff. de no.ope.nun.qui dicit illam gl.nõ esse alibi.& Ioan.de Ana. in c.qualiter & quando.in 2.col.extra de accus.qui dicit, ꝙ illa gl.communiter tenetur per docto.immo dicit plus,ꝙ etiam forenses possent agere per dictam l.ij & ita not. Barto. Angel. & doct.in d.l.in prouinciali.§.fi.& dixi supra de eloacis.in 7. q.

32 † Quæro decimooctauò de quadam quæstione,quæ fuit inter duas communitates,quam ponit Bald. in l.plures.C.de cõdiiio.inserti.de quadam via publica,per quã ibant currus vtriusq; communitatis;cui ex dominis territorij debet hæc via applicari.Dicendum est,quòd dicta via est in promiscuo,vsu nec diuidi potest,quia quælibet pars diuisa esset inutilis ad exercitium viæ,& cuius effectus indiuiduus est,eius quoque substantia indiuidua est,arg.ff.de re iud.l.cuius effectus.& ff.communi diui.l.arbor.§ de vestibulo.& maleficia ibi commissa sindicus vtriusque vniuersitatis potest denunciare, nec est curãdum in qua parte uillæ,utrum magis uersus vnum territorium, siue latera vnius territorij,quàm uersus reliquum,quia tota via est in promiscua iurisdictione.Et istæ communitates rediguntur ad instar duorum sociorum,siue duorum reorum credendi, vnde si transeuntes per illam viam debent soluere pedagium, erit commune,quia ex re promiscua & communi prouenit.Inquirendo tamen de maleficio ibi cõmisso vr̃ melior conditio occupantis.Et occupare dicitur,qui totum vsurpat:& tamen hic habetur occupatio iurisdictionis,vbi præuentio facit ius, arg.ff. de offic.consu.l.1.Et sicut implere conditionem prodest soli implenti,vt d.l.si plures.C.de condi.inser.ita exercere iurisdictione prodest soli exercenti, & solus præueniens intelligitur iurisdictionem exercere. Alij dicunt, quòd si in medio duarũ ciuitatum est locus communis,& ibi fiat maleficiũ, quòd potestas vtriusque ciuitatis habet cognoscere, quia eius territorium offenditur.ff.de his qui deiece.vel effu.l.1.in fin.& l.si verò.§.quòd si in meridiano,& sic non est melior conditio præuenientis sicut in iniuria facta pluribus,unusquisque iniuriam suam prosequitur,& hæc est verior secundum Albe.de Ceruo. & dicit Bal.in dicta l.si plures.& ecõuerso.si uilla tenetur emẽdare furta in suo districtu, & in uia communi duarum villarũ esset factum furtum,quælibet villa tenetur in solidum : sed una absoluitur,altera liberatur, vt in dictis iuribus,& sic quòd commune est priuatum actiue passiue in istis indiuiduis secundùm Bald.in dicta l.si plures.& adde prædictis quantum ad condemnationem, quod not.Albe.de Ro.in 2.parte statuto. q.177. & etiam in q.38.

33 † Quæro decimononò statuto cauetur, ꝙ uulnerans in uia publi.magis puniatur,quam si alibi uulnerat, aliquis percussit in uia priuata, per quam tamen iter publice fiebat, an punieẽ, ac si in uia publica vulnerasset. Et videtur ꝙ sic per l.1. §.summa cum utilitate.ibi, dummodo per eum vulgò iter fiat.ff.de his qui deiece.uel effu.quia nemo spectari debet,vt l.3.§.conditio.ff.de adi.leg.ita tenet Albert. de Gand. in tracta.suo de malefi.in tit.de pœnis,& percus.& insultu.uersi.item po.& eum sequitur Alb.de Rosa.in suo tract.statutorũ,in 2.parte quęst. 37. quę incipit,statuto cauetur,ꝙ vulnerans. In cõtrarium tamen videtur, ꝙ illa uia in ueritate est priuata,& in quæst.ꝓsupponitur, & dixi supra eo.in 7.q. ergo statutum pœnale loquens de via publica non debet habere locum in priuata : quoniam statuta sunt stricti iuris,nec regulariter debent extẽdi,ut l.3.§.hęc verba.ff.de nego.gest.& l.1.§.is qui nauem.ff.de exer.cũ simi.& maxime statuta pœnalia,vt not.in l.si verò.§.de uiro.ff.so.mat. & istam partem puto esse ueriorem,quia quando statutum est pœnale & correctorium iuris communis sicut præsupponitur in casu isto,tunc non debet extendi etiam per identitatem rationis,per nota.per gloss.& docto.in auth. quas actiones. C.de sac.san.eccl.& per not.eleganter per Bar.in l.1.ff.solu. matri.in 9.q.secus esset, quando statutum declararet, aut distingueret ius commune: quia bene tunc fieret extensio per identitatẽ rationis secundùm Bartol. in dicta l.si constante. Non obst. l. 1. §.summa cum utilitate . ff.de his qui deiece. vel effu. quia ibi fit extẽsio per l.& in casu nostro fieret per hominem, quod non est dicendum per prædicta.

34 † Quęro xx.de alia quęstione quotidiana, scilicet statutum est hic Paduę & etiam in multis locis,ꝙ si quis uendiderit fundum,possit coherens, seu confinis, seu collateralis præsentare idem pretium, & vendicare fundum venditum ab emptore: modò aliquis uendidit fundum, & uicinus qui habet alium fundum propinquum,uia tamẽ publica interueniẽte,uult præsentare pretium uigore dicti statuti,quęritur an possit. Et dubium est in hoc; an talis uicinus dicatur coherens & confinis, aut collateralis,ita quòd possit præsentare.Et uidetur ꝙ sic,per l.actus.ff.de acqui.rer.do. & per text.cum gloss nota. insti.tu.de rer.diui. in §.riparum.& uersicu.adhærent.ubi habetur, ꝙ ripę fluminis dicuntur esse illorum, quorum prædijs adhærent, etiam si uia publi. sit in medio. Item pro hoc: quia uia publi. media non impedit seruitutem,licèt alius locus priuatus ut, ut l.seruitutes.§.publi.ff.de serui.& l.qui sella.§ fin.de serui. rusti. & casus uidetur ad literam in l.2.§.si.cum l.sequen ff.fini.regũ. ubi dicitur, ꝙ si uia publi.sit in medio inter fundum tuum & meum,

meum, confinium non intelligitur, quia uia in confinio meo est via publi.magis, quàm ager vicini, & ideo vult ibi, quòd nō possit agi iudicio fini.regun.quod inter confines competit, & istam vltimam partem puto veriorem esse, & idem etiam dicas, si flumen publicum esset in medio, quia non dicerentur esse confines seu collaterales, vt est text.in l.1.quæ incipit, quia vias.ff.fini.reg. Secus si riuus priuatus interueniret: vt est casus in l seq.quæ incipit, sed si riuus.

35 † Et hanc partem etiam tenet Bald. in quadam lege græca Federici imperatoris, quæ vocatur ius prothomiseos in gloss.2. Nec obst.l.maritus.de acquir.re.do. vbi text.in fin. videtur velle, ꝙ si inter fundum vicini & meum est via publ.& flumen destruxit fundum vicini, & viam publi.& postea retrocedit flumen, quòd fundus vicini efficitur meus, non obstante ꝙ uia, quæ remanet, sit in medio: quia ille text.fundat se hac ratione in fin.quia etiam ipsa via est fundi mei, & glo.intelligitur quātum ad emolumentum, non quantum ad proprietatem, uel quantum ad commodum meum, quia si via destrueretur ex fundo meo deberet reparari, per l.si locus.§.fina.ff.quemad.ser ui.amit.sed quò ad alios effectus secus. Et ideo quātum ad hoc vt fundus qui est ultra uiam sit cohærens quantum ad hoc vt contra ius commune possit vendicari, dicendum est, ꝙ ipsa via impediat, ne fundi dicantur cohærentes: & eodem modo respondeo ad gloss.in §.riparum. quæ potius probat contrarium relata ad text.qui text.dicit, quòd ripæ sunt eius, cuius prędio adhęrent, & glo.addit, etiam si uia, uel flumen sit etiam in medio, quasi dicat, licèt tunc non adhęreat prædio, quando via est in medio, tamen ripa sua est.

36 † Quæro xxi. quid si uia communis est ad fontes astrorum, vel castrorum, ad cuius iurisdictionem præsumantur prædia pertinere. Respondeo secundùm Bald.in l.si plures. C.de condi.incer.ꝙ uia communis diffinit loca secundùm vicinitatem aspectus, institu.de rer.diui.§.insula.& vide quod not. Azo in summa.C.uti possi.& in §.in his. Item medium est extremitatibus oppositum secundùm Aristo.ideo nulla extremitas prædicatur de medio. Item quod participat de contrarijs, non est simpliciter tale.ut ff.de lega.2.l.hoc legatum.

37 † Quæro xxij.aliquis legat, uel uendit fundum, uel domum, an uideatur concessum, ꝙ debeat habere viam ex fundo exterioris, vel vendentis: vel sunt duo fratres, aut socij diuidunt vnum fundum: an in dubio videatur actum, ꝙ vnus debeat habere viam per partem alterius. Vide quæ plenissimè dixi in lib. præced.in tit.de seruitu.iti.seu adi. vbi etiam dixi de itin.& act. vbi omnino vide, & adde, ꝙ si aliquis vendit fundum, in quo habet capellam, quòd capella non cedit, si habet aditum ex publico. Sed Bar.ita dicit in l.si mercedem.§.1.ff.de actio.emp.per illum text.cui adde not.per Innoc.& docto.in cap.ex literis.extra de iurepat.

38 † Quæro xxiij.quid si via publi.est aquis inundata, vel aliter destructa, an possit iri per fundū vicini. Dic ꝙ sic per l.si locus. §.fina.ff.quemadmod.seruitu.amit.& nunquid debeat uicinus de hoc habere pretium, glo.ibi tangit. Ego dixi in loco præcedenti 10.q.princip.in fine.& supra de seruit. antepenul. quæstione. versi.sed quid si locus debens seruitutem itineris est infidatus, & in penul.q.versiculo 7.quando via publi & adde ꝙ isto casu si aliquis duceret pecudes vel animalia per fundū vicini, quando uia public.est destructa, non potest accusari per vicinum de damno dato: vt not.Bald.in l.per agrum C.de serui.& aqua. & vide ad hoc gloss.1 distinctio.omnes ll.in gloss.mag.in fin.& gloss.fina.in princip.l.maritus.ff.de acqui.re.do.& hoc intellige, dummodo ciuiliter ducat animalia: ita quòd a damno inquantum potest custodiat.l.si cui.ff.de ser. secundùm Bald.in d.l.per agrum.

39 † Quæro xxiiij.quid si aliquis in agrum vicini viam publ.reiecerit: an is per cuius fundum via publi. facta est, possit agere contra eum. Dic ꝙ sic: quia potest agere actione uiæ reiectę ad suum interesse, scilicet quanti sua interest, ꝙ via publ.per suum fundum facta non sit, vt est text.in l.si in agrum.ff.de via publi. quam actionem quidam dicunt esse proprium nomen actionis: & ita est in arbore actionum Ioannis in speciali circulo, & ita bene sonat actio uiæ reiectæ sicut & nomen alterius actionis, & ita renuit Azo, ut no.glo.1.in fi.in dicta l.si in agrum. Alij dicunt, ꝙ non est proprium nomen actionis: sed est quædam adiectio, sicut est actio de peculio, & quod dicitur in dicta l.si in agrum. ꝙ datur actio viæ reiectæ, debet exponi, idest propter viam reiectam datur actio utilis.l.aquiliæ. vel in factum, vt nota.gloss.in dicta l.si in agrum. sicut & aliàs datur actio de dolo, idest propter dolum datur actio, scilicet mand.C.de do. l.1.& istam partem tanquam ultimam uidetur sequi Rofre. in libellis sus iuris ciuilis in titu.si vicinus per fundum viam reiecerit &c.aliàs est rubri.de actio. viæ reiectæ, & ita etiam tenet Barto.in d.l.si in agrum.qui dicit, ꝙ ista non est actio de per se, sed est actio in factum ex hoc edicto, vel per l.aquil.& intellige Bartol.dum dicit ex hoc edicto, de edicto posito in l.prima.de via publi. & itin.publi.refic.

40 † Sed circa istam actionem viæ reiectæ quæram de quibusdam pro eius declaratione, quia est materia incognita.

Primò quot sint necessaria ad hoc ut cōpetat ista actio. Rof.in d.rubric.de actio.viæ reiectæ, dicit quòd tria sunt necessaria. Primum, quòd viam publi.quis fecerit per fundum. Secundum, quòd iste fundus sit vicini sui: & idem si esset alterius priuati. Tertiò, quòd propter hoc damnum sit illatum illi vicino, vel domino, per cuius fundum via publi.facta est, & hæc omnia colliguntur in dicta l. si in agrum. ff. de via public.

41 † Secundò quæro, ad quid competat ista actio. & videtur, quòd competat ad hoc, vt uia publi. reiecta in agrum vicini remoueatur de fundo illo: sed dic contra, quia immo competit ad interesse tantum, ut est casus in d.l.si in agrum. & hoc tenet Rofr.in dict.titu.de act.vi.re.& adde quod dicam in seq. Hoc tamen fallit in casu, quando via publi. esset destructa, per l.si locus.§ fina.ff.quemadmo.seruitu.amit.secundum gloss.in d.l.si in agrum.quam declara vt dixi supra in 13. qō. & in alijs locis ibi remissis.

42 † Tertiò quæro, quid si agetur ad hoc, vt illa via remoueatur. Dic quòd non competit actio prædicta, ut statim dixi: sed possum ego, in cuius fundum via reiecta est propria auctoritate claudere, ita quòd plus inde transire non possit, per l. quemadmo.§.si protectione.ff.ad leg.aquil.argu.l.2. C.de allu. & ita Rofre.in dicto titu.de actio.viæ reie.qui dicit, quòd ita de facto sępe videmus: & adde quod dixi supra in sexta quæstione.

43 † Quartò quæro, quid si egit quis primò contra vicinum, qui uiam publi.in fundum suum reiecit, & fuit consecutus interesse suum per actionem viæ reiectæ: an poterit postea claudere viam. Videtur ꝙ sic, argu.l.stichum aut Pamphilum. §.de loco.ff.de sol.contrarium teneas, quòd cum ipse pretium habuit & pretium loco rei succedat.ff.de pet.hære.l.si pretium.& dixi in l.Labeo.§.Sabinus.& §.item si dominus. de verb.signific.ergo videtur habere fundum, ex quo habet pretium: vnde viam claudere, aut remouere non poterit: & ita tenet Rof.in loco præallegato. Item pro hoc cum comperant domino fundi duo remedia, vnum ad interesse: aliud rem impetrando, vnum in tentando alteri renuntiare uidetur, iuxta not.in l.qd in hæredem.§.eligere.ff.de tribu.

44 † Quintò quæro, quid si aliquis reiecit viam priuatam per fundum vicini sui: nunquid agetur actione priuata. Et videtur quòd non: quia illa actio est inuenta pro via publi. Rof.tamen in titulo præallegato in fin.dicit, quòd credit, quòd vtilem actionem habere possit, & intentare etiam negatoriam: & si est dominus fundi, datur sibi utilis nagatoria vel publiciana, ut l.si ego.ff.de publi. directa actio non datur pro uia tantum publica, quia tunc non concurrunt uerba & mens legis. facit, quod no.in l.tutori.C.de nego.gest.& in l.si quis id quod. in princ.ff.de iurisd.omn.iudi.

45 † Sextò quæro, quomodo debet formari libellus in hac actione viæ reiectæ. Et dic, quòd debet formari isto modo. Coram vobis &c.compareo ego Philippus Alexander de Velletro contra & aduersus Antonium Fallepedatum, & dico & expono, quòd dictus Antonius in agrum meum viam publicam reiecit, seu immisit, propter quod interest mea, ne via illa ita reiecta esset, quare istum interesse meum petere ad hoc propono actione viæ reiectæ, & hoc tenendo illam opinionem, quòd competat dicta actio, sed tenendo aliam opin.scilicet quòd non sit proprium nomen actionis, sicut dixi in 1.q. huius 23.quæstio.tunc retineas omnia in libello posita & adijcias, & ad hoc propono actionem in factum vel utilem l.aquiliæ: ita dicit Rofre.in dicto titu.de act.viæ reiectæ.Sed tu dicas, quòd hodie in utroque casu non est necesse, quòd exprimatur nomen actionis, ut not.glo.magna in l.1.in prin.ff.de eden.& ibi per doc.& not.per glo.& docto.in cap.dilecti.extra de iudi. in c.examinata.eod.titu.& tutius est, quòd non insistatur nomen actionis in libello, vt notatur in dictis iuribus, & maximè in casu isto, in quo sunt opiniones, quòd sit proprium nomen actionis exprimendum.

46 † Septimò & vltimò quæro, quomodo debeat actor & reus formare positiones in hac actione viæ reiectæ. Dic secundum Rofre.in titu.sępius allegato: quia positiones actionis sic fieri debent. Ego dico, quòd publica vadit & ire debet per tales partes, uel recta uia publica per illam, tu vicinus reiecisti vel immisisti per fundum meum. Item dico, quòd per talem viam missam per fundum meum damnum mihi illatum est &c. positiones verò rei sic fieri possunt: & dico, quòd viapublica est, vel esse debet per tales partes sicut nunc est. Item dico, quòd in partes illas vel fines est fundus tuus. Item dico, quòd per talem viam publicam ita immissam conditio tua facta est melior modo per viam & stratam publicam potest inde alimoniam uendere itinerantibus & per viam publi. transeuntibus.

47 † Quæro xxv.an quilibet teneatur munire vel reficere viam. Dic, duplex est via; vna publica; alia priuata: vt dixi supra in 7. quæstio.

quæstio. primo casu quando via est publica distingue: aut via est intra ciuitatem, & quilibet debet munire iuxta domũ suã: vt l. ædiles. ff. de via publi. aliàs est in tit. ff. de loco publico fru. Et ita tenet Bart. in l. per Bithiniam. C. de immu. ne. conce. lib. x. & idem si via pub est per burgos ciuitatis: vt est tex. cũ gl. in versi. ciuitates. in d. l. ędiles. in tantum quod nullum genus hominum excusatur ab isto onere: quia non numeratur inter sordida munera: vt l. absit. C. de priui. do. Augu. lib. 11. & ibi per Bar. nisi esset concessa vacatio munerum publicorum vel papalis concessio, vt non teneatur ad istud onus reficiendum: vt l. hi qui muneris. ff. de vaca. mu. & no glo & Bar. in d. l. absit. & ideo non excusantur etiam prædia principis vt ibi. Et hoc tenet And. de Barulo per illum text. in l. ad instructionem. C. de sacrosan. ec. Item nec excusantur ecclesiæ vt ibi, & in authen. de ecc. tit. §. ad hoc sancimus. coll. 8. quia est onus reale: vt dicit Bar. in d. l. ad instructionem. & sic nota, quòd res ecclesię tenentur ad refectionem viarum publicarum. Non autem dicas, ꝙ sola ecclesia, idest, ipse locus sacer sine aliqua possessione teneatur ad istam refectionem, quia non tenetur: sed per possessiones tantum. Et ideo fratres minores non tenentur ad istud onus, nec etiam ecclesiæ ciuitatis tenentur ad refectionem viæ seu salizare iura ciuitatis Bono. quia ecclesiæ in nullius bonis sunt: sed parochia reficiet secundùm Iac. Bu. & Bald. in d. l. ad instructionem. Et quia istud onus reputatur esse onus fructuum: vt l. si pendentes. § si quid cloacam. ff. de vsur. & d. l. ædiles. sequitur, ꝙ possessiones steriles, quæ nihil reddunt de fru. non tenentur ad istud onus secundùm Bal. in d. l. ad instructionem.

48 † Sed aduerte, quia gl. 16. q. 1 §. nouarum, aliàs in §. iuxta, in ver. nouis collationibus. in fi. dicit regulariter, ꝙ non tenetur. l. ad instructionem. C. de sac. san. eccle. quæ dicit, ꝙ clerici tenentur ad instructionem itinerum: & per hoc videtur tex. in c. non minus. de immu. ecc. & in cle. 1. eo tit. & hoc tenet Host. in summa, de immu. ecc. §. quibus. Ego verò credo illam gl. non dicere verum: quoniam ista sunt muneta realia: vt dicit Bart. in l. ad instructionem. & non sunt sordida: ergo tenentur ecclesiæ, vt d. l. absit. Nec ob. d. §. nouarum. quia ibi dicitur, quòd ecclesia non tenetur ad nouas collationes, & sic ad munera sordida. Et istam partem, quòd ecclesia teneatur ad ista onera refectionis viarum, tenet Ant. de But. in d. c. non minus. vbi plene examinat istam materiam. Et ita etiam tenet Car. Zaba. in clemẽ. 1. 17. q. de vita & hon. cle. dicens quòd dicta l. ad instructionem. hoc expresse dicit, nec aliquod ius nouum specifice contradicit. Vnde quod non mutatur, quare stare prohibetur l. sancimus. C. de testamen. & l. præcipimus. in fin. C. de appellatio. & allego hanc rationem, ad idem, quia leges ciuiles sunt approbatæ per ius canonicum, inquantum non contradicat expresse canonibus, vt probatur. 10 distinct. si in adiutorium. & in capit. sequen. & notant Canonist. in capit. ecclesia sanctæ Mariæ. extra. de constitut. & de ista materia, an ecclesia & alij teneantur ad refectionem viarum & pontium, vide per dom. Petr. de Anchara. in repet. cap. postulasti. in 6. quæstio. extra de foro competen.

49 † Sed quid si imponatur gabella pro plaustris & curribus, quæ soluitur ad portam pro refectione viæ, an ecclesia teneatur? Dicas quòd sic; quia aliquid soluitur ex eo, quòd plaustra destruunt vias, & oportet quòd continue reficiantur ex illa pecunia, & ideo sicut ecclesia tenetur ad refectionem viarum secundùm quòd supra dixi, ita ad solutionem huius gabellæ, ex qua reficiuntur viæ secundum Iacob. Butric. & Bald. in dicta l. ad instructionem. dicit tamen ibi Bal. quòd ad hoc non possunt cogi per seculares, vt in clemen. 1. de immu. eccle.

50 † Item quid si ciuitas vel villa vult facere vnam viam de nouo, & vult imponere onus propric pro rebus pro dicta expensa viæ vel pontium, an possit imponi ecclesijs. Bar. in dicta l. ad instructionem. dicit quòd non per auth. item nulla communitas. C. de epi. & cle. nisi prædia essent tributoria. de quo vide per Bar in l. placet. C. de sacrosan. eccle.

Secundo casu quando via est extra ciuitatem, benignius tunc debet fieri refectio & iniunctio expensæ communis imponendo collectam pro quantitate patrimonij, per l. per Buthiniam. C. de immu. ne. conce lib. 11. & ibi hoc tenet Bart. hoc tamen fallit, quando dominus ciuitatis vel alius superior reciperet vectigalia a transeuntibus, & tunc suis sumptibus eam viam deberet dominus vel superior facere purgari & reparari, non autem sumptibus subditorum per regulam iuris qui sentit onus & c. de reg. iur. in 6. & l. secundùm naturam. ff. eo. tit. & ita tenet Ioan. de Platea in l. vna. C. de Ale. in pri. lib. 11. & pro hoc facit quod not. dicit Arch. 23. q. 3 si quis peregrinus. vbi dicit, quòd isti comites & barones tenentur ciuitates suas, in quibus colligunt pedagia & stratas tenere securas a latronibus, aliàs tenentur emendare damnum de prædato. & idem sequitur Bald. in capitul. 1. penulti. colum. princip. in titul. de his quæ feu. da pos. & in c. 1. §. conuenticulas in 2. colum. de pac. iu. fir. & Flo. in l. 1. §. summa. ff. de his qui deie. vel effu. quod perpetuò tenementi.

Secundo casu princip. quando via est priuata, & hoc potest esse duobus modis. Vno modo via, idest, ius eundi, prout est seruitus, & tunc conuenit ius refectionis ei qui habet viam, ille enim qui habet solum debet pati, vt l. refectionis. ff. commu. prædio. & dixi plene supra. Secundo modo accipitur via priuata, hoc est facta ex collationibus priuatorum, & tunc idem quò ad illos priuatos, quia ad eos pertinet refectio, vt l. 2. §. viarum. ff. ne quid in loco publi. & hoc tenet Guil. de Cu. in l. neminem. C. de sacrosan. eccle. & sequitur Barto. in dicta l. per Bithiniam.

51 † Sed iuxta prædicta quæritur, an scholaris, vel qui conduxit domum, teneatur ad refectionem viæ. & quidam dicunt quòd non solet allegari l. ex conducto. ff. loca. & ibi tenet Salicet. in l. in summa. C. de pig. dicas contrarium, quòd tenentur soluere, & si non soluunt, potest via occupari, vt l. ædiles. ff. de via public. & si soluunt, soluent expensis locatoris, quia locatori imputabunt in pensione per actionem ex eo contractu secundùm Pet. & Cyn. in dicta l. in summa. & Bart. in dicta l. ædiles. & ita tenet etiam Alber. de Ro secundum Odoffre. in suo opere statu. in prima parte quæstio. 136. quæ incipit. statuto cauetur. vbi vult, quòd si est statutum, quod quis ante domum suam teneatur se obligare sub certa pœna, quòd inquilinus soluendo imputat locatori, & idem tenet dom. Pau in l. ex conducto. in princip. ff. loc. & not. in l. si pendentes §. si quid cloaca. ff. de vsufru. & idem tenet Ros. in libel. suis iuris ciuilis in titul. de offic. iudic. quo prohibetur, ne aliquid fiat in via publi. in fin. qui dicit, quòd ad hoc competit offic. iudi. per dictam l. ædiles. circa fin. & de isto offic. iudic. dic vt per eum in dicto titul. & infra dicetur.

52 † Item quid si esset emphyteuta, seu liuellarius, an teneatur reficere viam publi. ante domum suam emphyteuticam? Dicas quòd sic & expensis suis, vt l. a. circa princip. in versic. publicatum functionum. C. de iure emphyte. & ibi hoc ponitur per Alb. de Ro. in d. quæstio. 136. & dicit idem de vasallo, & est notandum, quia isti dicuntur habere vtile dominium, vt l. 1. § 1 ff. si ager vecti. vel emphy. peta. capitu. 1. ibi, si rei autem & ibi no. in titul. vet. lic. ven. de inuest. de re. alien. fac. & not. gloss. in l. si vt certo. § si duobus vehiculum. ff. com. & in capitul. cum Bertol. de re iudic.

53 † Item quid de vsufructuario an teneatur ad refectionem viæ? Dic quòd sic, vt l. si pendentes §. si quid cloaca. ff. de vsufru. & vide quod ibi not. & in l. hactenus. eo. titu. & in l. qui concubinam. §. qui hortos. ff. de leg. 3. & quod not. Bar. in l. his verbis. §. idem respondit eo. titul. & in l. si ff. de vsufru. leg. vbi omnino vide, quod intellige, nisi possessiones essent steriles, in quibus haberet vsufru. vt supra dixi post princ. huius 25. q. principalis.

54 † Item quid de marito, qui habet fundum doralem iuxta viam pub. quæ debet refici? Dic vt habetur in l. 4. §. 1. ff. de impen. & adde quod statim dicam.

55 † Item quid si aliquis habuet in domo gratis, an teneatur ad refectionem viæ? Dic ꝙ sic: si refectio puta purgatio pertinet ad vtilitatem momentaneam: sed si ad perpetuum secus, & ita vult. d. l. 3. §. 1. & ita tenet Bar. in d. l. ædiles. ff. de via pub. Ego puto, ꝙ si refectio debet durare pro tempore, quo habitare debet gratis vel maiori teneatur. aliàs non, per d. l. 3. §. 1. & quod ibi. not. Barto. & Angel. in l. diuortio. §. quod in anno. & quod ibi not. ff. sol. matr.

56 † Item an teneatur quis reficere viam, si prius uult cedere domui quàm habet iuxta viam. vide Bald. in addit. Specul. titu. de censi. & vide quæ dixi supra de puteo. versicu. sed pone, quòd quædam communitas. & per ibi dicta determina etiam istam.

57 † Item quæritur, quid si via publi. non est destructa ex antiquitate vel casu: sed aliquis ipsam exarauit, seu aliter destruxit, an vicini teneantur reficere? Dicas quòd non: sed ipse tantum qui eam destruxit, vt est text. in l. si in agrum. in fi. ff. de via publi.

58 † Sed quid si ille non est soluendo? Dic ꝙ uicini coguntur: ut not. ibi glo. sing. ar. d. l. ædiles. §. construant. & l. 2. §. uiarum. ff. ne quid in loco pub. & dicit Ludo. de Ro. in quodam suo singulari, quod incipit. Dic mihi viam destructam &c. quòd illa glo. singu. & non est alibi. Item adde: quia sępe dictum est, ꝙ quis tenetur reficere uiam in ciuitate vel burgo. Nam intelligitur quatenus protendit latitudo domus suæ. ita Ange. in l. singularum. in fi. C. de ædifi. priu. uel quatenus protendit latitudo cuiuscunque fundi, qui sit in ciuitate, uel burgo versus dictam viam publ. argu. l. inter eos. ff. de acquir. rer. domi. & per l. adeo. §. insula. eo tit. & insti. de re. di. §. insula. Et dixi, cuiuscunque fundi: quia quicunque fundus sit in ciuitate, vel burgo, idem iuris est, siue sit domus, siue stabulum, siue hortus & siue sit fundus rusti. siue vrb. quoniam in vrbe & in burgis potest esse fundus rusticus. quia non locus, sed materia facit prædium vrbanum. l. vrbana prædia ff. de verborum significa.

59 † Quæro xxvj. aliquis vult reficere viã pub. an possit & quõ? De primo dic, licèt aliqs faciat in publico, tñ potest: vt l. 1. ff. de

via pub.& iti pub.re.& nor ibi glo.in rub.patet ex his quæ dicta sunt in duabus quæstionibus præcedentibus. Et nedum quis potest viam pub.reficere:sed etiam purgare refectionis portionem:vt d l 1.§.sed & purgare.

60 † Quod not.pro statutis loquentibus de refectione viæ, vt comprehendatur etiam purgatio,sicut est auferre lutum ex via publi.Et purgari proprie dicitur ad libramentum proprium dirigere sublato eo qđ superest. Et libramentum capitur pro modo & pulchritudine: vt est tex.cum glo.in d.l.1.§ purgari.& ex eo ꝙ dictum est sublato eo quod superest.

61 † Nota, ꝙ ille qui tenetur purgare viam non sufficit si auferat lutum ex via publica in medio & proijciat in partibus vel in lateribus viæ:quoniam tenetur in totum auferre de via:vt d.§. purgari.quod not. Item etiam reficere dicitur & qui aperit & qui purgat omnes omnino,& qui in pristinum statum reducit: vt d.l.1.§.reficere.De secundo dic,ꝙ ille qui vult reficere viam pub.debet ad veterem latitudinem restituere:vt d.l.1.§.1.& non debet latiorem,neque longiorem,neque altiorem,neq; humiliorem sub nomine refectionis facere,nec in via terrenum,aut glaream ponere,aut sternere viã lapide quæ terrena sit,vel contrario de strata terrenam facere: vt est text.in d.l.1.§.si quis in speciem. Et in effectu sub specie refectionis non potest quis viam deteriorem facere impune: immo prohibendus esset: vt d.§.si quis in speciem.& ibi etiam vide per gloss.& doc.vbi prædicta verba declarantur.

62 † Quæro.xxvij.si quis vult reficere viam pub.& ab alio impeditur, aqua actione agetur in impedientem? Dic interdicto de via pub.& itinere pub.reficiendo: & istud interdictum perpetuò datur & omnibus & in omnibus & in omnes:& habet cõdemnationem in id quod actoris interest:vt d.l.1.§.fi.

63 † Quæro.xxviij.ad hoc vt istud interdictum competat contra impedientem reficere viam quæ sint necessaria.& Rofr.in lib.suis in tit.si aliquis vult reficere viam pub.aliàs in rub.de interdicto si via publi.reficitur,in princ.dicit ꝙ quatuor sunt necessaria. Primum est,ꝙ via illa sit pub.vel iter publicum. Secundum,ꝙ aliquis velit reficere.Tertium,ꝙ reficiendo non mutetur status primitiuus viæ pub.Quartum,ꝙ alius te impediat volentem reficere vel purgare viam pub.Et hæc quatuor probantur in d.l.1.ff.de via pub.& iti.pub.re.

64 † Quæro xxix.quomodo debeat formari libellus in isto interdicto.& Ros.in tit.præal.dicit ꝙ debet formari sic. Corã vobis &c.compareo ego Titius & conqueror de Sempronio: quia me volentem reficere vel purgare viam pub.vel locum publicum me prohibuit,& peto interesse pro tali violentia vel iniuria, & ago cõtra ipsum: & sic propono actionẽ in factum subrogatam in loco interdicti de via publi.& iti. publ.reficiendo: vel ipsum interdictum: vt l.1.ff.eod.tit.Si autem pp illam refectionem vertitur specialis & propria vtilitas actoris, põt libellum concipere modo prædicto & ei addere sic: & quia interest mea specialiter pp domum meam non esse prohibitum: ideo illud meum interesse peto, & ad hoc propono interdictũ prædictum, vel prædictam actionem in factum subrogatam loco eius:& ꝙ tale interesse possit peti,dixi supra in q.27.in fi.

65 † Quæro xxx.quomodo debeant formari positiones actoris & rei in isto interdicto, & ꝙ positiones actoris ita formari debent.Ego Titius dico,ꝙ via illa,vel locus ille,de quo est qõ, est publica.Item ꝙ locus ille vel via illa indiget refectione.Item ꝙ reficiendo antiquum statum retinebam. Item ꝙ me prohibuisti & adhuc prohibes.ista colliguntur & probantur in l.1.ff.de via publica & itinere publico reficiendo.& patet ex supradictis. Positiones verò rei sic formari possunt.Ego Sempronius dico, ꝙ locus ille,de quo est quæstio, est Titij, & ponantur confinia, ita vt appareat ipsum non esse locum publicum. Item dico, si erat via publica,ꝙ reficiendo uolebas:& vis facere viam publicam latiorem,longiorem,altiorem & humiliorem,quàm ante fuerat. Item ꝙ Seius tantum ibi intulit violentiam: vnde ego Sempronius debeo absolui:quia si tantum ille Seius intulit violentiam,ergo nullus alius, & hæ positiones ponuntur per Rof. in d.libello de interdicto de via publica reficienda:& probatur in l.1.ff.eo.tit.& ex his quæ dicta sunt supra,& hæc omnia, quæ dicta sunt 25.q.not.diligenter, quia ponunt materiam refectionis, & adduntur his quæ dicta sunt supra in lib.præcedenti in tit.de refectione.

66 † Quæro xxxj.quid si aliquis ponit aliquid in via publica vel ædificat,vel immittit eo casu,quo non potest iuxta ea,quæ dixi supra in 11.q cum quatuor sequentibus, quo iure agetur contra ipsum? Dic interdicto ne quid in loco publico fiat,vt l.2.§.1.& §.ait prætor & §.prætor ait.ff.ne quid in loco pub.& istud interdictum proditum est,ne quid in loco pub.& istud interdictũ est vel via pub.vel iti.publi.& si factum fuerit,ꝙ tollatur,vt ibi, & sic istud interdictum ex prima parte est prohibitorium,ex secunda restitutorium,vt d.l.1.in prin.& § hoc interdictum & §. ait prætor. Vel secundum Io.And.sunt duo interdicta. Vnum prohibitorium, scilicet ne fiat. Aliud restitutorium si factum fuerit tollatur,vt not. Rofr.in libellis suis in tit.de interdict.ne quid in loco public.† Quæro xxxij.siue sit vnum interdictum, siue duo, quæ sint necessaria ad hoc vt ista interdicta dentur. Dic secundum Rofr.ꝙ nouem sunt necessaria. Primum est, ꝙ via illa vel locus ille sit publicus.

67

68 † Qualiter autem via dicatur publica,vel priuata,aut vicinalis.vide in l.2.§.viarum.& §.vicinales.ff.ne quid in loco publico:& dixi supra in 7.q.Secundò, ꝙ ponatur aliquid in loco publico vel via pub.vt habetur in d.l.2.& in hoc tu adde etiam, ꝙ licèt non ædificem in via,sed ædificem in meo, dum tamẽ ædificium in meo factum noceat in via sufficit, vt habeat locum hoc interdictum,vt d.l.2.§.si quis in suo.& ibi hoc no.Bar.& vide etiam Bar.in l.quominus.in 3.q.ff.de flumi.Tertium, ꝙ non sit appositum de licentia principis,vel alterius habentis ad hoc potestatem,vt d.l.1.in princ.Quartum,ꝙ si est positum cum licentia principis uel alterius,fiat deterior,ut d.l.2.§.meritò.& §. si quis a principe. Quintum,ꝙ iste qui agit hoc interdicto non habeat ædificium in pub.sine licentia superioris, alioquin non aget,vt d.l.2.§.item ait,si in publico.Sextum,ꝙ id qđ est positũ, statim noceat,uel nocere possit: ut d.l.2.§.deinde ait prætor.& ibi declaratur,qñ uia dicatur fieri deterior.Septimum,quòd ad hoc ut tollatur, necesse est ut noceat ædificium, & si melius sit non tollere, ne urbs ruinis deformetur non tollere dico, nisi publicus usus impediatur,ut d.l.2.§.si quis neminem.& l.si.e.tit. Item si non tollitur per interdictum,tollitur tamen officio iudicis,ut d.§.si quis neminem.& d.l.fi.Octauum, ꝙ locus publicus fiat deterior, & tunc locum habet interdictum, sed si esset locus priuatus alterius, tunc haberet locum utile interdictum, ut d.l.2.§.cum qui.& §.meritò.Nonum & ultimũ sufficit quantum ad hoc,ut habeat locum interdictum,siue ipse posuit, siue ab alio positum sit,ut d.l.2.§.hoc interdictum.

Sed contra prædicta opponitur, & uidetur ꝙ aliquo modo non habet locum hoc interdictum. Nam licitum est cuilibet ædificare & immittere in loco pub.ff.de acqui.re.do.l.si statuas. So.uerum est, quando ponuntur statuæ sed non in loco publico,uel si sunt positæ in loco publico, non impediebatur locus publicus,& ideo ꝙ positum est,tunc non remouetur.

69 Quæro.xxxiij.quõ formetur libellus in hoc interdicto, qñ quis ædificabit in uia publica,uel aliquid immisit,uel ædificare, aut immittere vult, & in hoc duo casus principaliter sunt de p se considerandi. Primus est, qñ ex hoc læditur uia publica, uel iter publicum.Secundus est,qñ propria utilitas tñ læditur, puta quia lumina tua obscurata. In primo casu libellus põt duobus modis formari. Vno mõ qñ quis uult ædificare, uel aliud immittere in uia publica,& petitur ꝙ non immittatur uel fiat. Alio modo quando id quod in uia publica factum est, petitur ut tollatur.Primo modo potest sic formari libellus sm Rof.in loco præallegato. Coram uobis &c.compareo ego Titius, & dico ꝙ talis uult ponere in uia publica, cuius tales sunt confines,tale quid propter ꝙ uia publica deterioratur uel deformatur,puta faciendo pontem,unde peto ipsum prohiberi, ne ponat, ad hoc propono actionem in factum surrogatam in locũ dicti ne quid in loco publico.Sed uide,ꝙ ista forma libelli non est bona, quia per hoc agitur ad interesse, ut l.2.§.hoc interdictum ff.ne quid in loco publico, quod interesse non potest esse,cum nihil factum sit & agatur,vt non fiat.

Et propterea dicit Bar.in d.§.hoc interdictum.ꝙ istud Interdictum non potest proponi,nisi qñ aliquis incæpit ædificare,ita ꝙ habet aliquid instar operis, ut l.stipulatio.§.opus.ff.de noui oper.nunc.ideo tunc potest agi, ne fiat ad interesse, pro eo ꝙ factum est.Et ita debet intelligi d §.hoc interdictum.& ista materia.facit pro hoc.l.harum.& l.egi.& qđ ibi no. ff.si ser.uend.& ideo sm Barr.in d.§.hoc interdictum.debes formare libellum isto modo.Dico,ꝙ talis incipit ædificare in tali uia publica,seu in tali loco publico propter qđ uia publica fit deterior, uel iter publicum deterius, quare peto ipsum prohiberi istud opus facere & cogi ad cauendum ne fiat & ipsum condemnari ad interesse meum pro eo ꝙ factum est, ut probatur in d.§.hoc interdictum.& in §.si quis neminẽ.in d.l.2.ff.ne quid in loco pub. Et de ista cautione uide tex.cum gl.5.ibi & l.pen eo.tit.& no.in d.l.harum.& d.l.egi.& no.per Bar.in l.si prius.ff.de no.ope.nun. Alio modo qñ quis ædificauit, & unus uult petere, ut ædificiũ, uel immissum in uia publica tollatur, põt sic formari libellus. Coram uobis &c.compareo ego Titius,& dico ꝙ Sempronius posuit tale quid in uia publica, ꝑpter ꝙ est effecta deterior uel deformata, quare peto eum cogi & compelli ad tollendum & restituendum:& ad hoc propono dictam actionẽ in factũ &c.

In secundo casu principali quando ex ædificio uel immisso in loco publico læditur tãtum priuata utilitas, puta quia lumina tua obscurantur, debes sic formare libellum. Coram uobis &c.compareo ego Titius contra & aduersus Sempronium, & dico,ꝙ ipsum tale quid in ponte uult ponere,uel posuit, uel in uia publica,uel in alio loco publi.cuius tales sunt confines, & ꝙ lumina mea obscurantur,unde ne id fiat ago contra ipsum,intelligendo secundum quod dixi supra secundum Bart.Vel si iam fecit.dicas ago ꝙ remoueatur,& ad id pono utile interdictũ,ne quid

quid in loco publico. Et dixi vtile interdictum & non directũ per l. 1. § cum qui.ff.ne quid in loco publ. & per id quod dixi in q.praeced in versi 8.

Sed contra istam vltimam formam libelli opponitur, & videtur ꝙ non possit de iure agi. Nam lumina tua possum obscurare, vt ff.de ser.vrba. pręd.l.si binarum, & C. de ser.l.altius. Sed responde secundum Roff.in praeall.tit. de interdicto ne quid in loco pub ante si ꝙ lumen quod habeo a tuo loco priuato potest obscurari, cũ non debeas seruitutem, vt dictis iuribus. Sed si habeo a loco publ. lumen, secus est: quia tunc obscurari non potest. vt ff.de dam.infect.l fluminũ.§.vlti.& l.Proculus, quod est notandum.

De hoc tamen intellige quando vis tollere mihi lumen, qđ habeo ex publico aedificando in loco publ. quia tũc non potes dare mihi damnũ etiam habita licentia a principe: quia illa licẽtia intelligitur sine damno. vt l. 2.§.merito, & § si a principe. ff. ne quid in loco pub. Sed si aedificares in loco tuo proprio debẽte mihi seruitutem, potes mihi auferre lumen, quod haberẽ etiã ex publico: vt d.l.altius.& l.si binarum, quod bene not. Et addas his quae dicta sunt in li.praeced. in materia seruitutis luminũ, & ne luminibus officiatur. Sed aduerte; quia Bar. in d.l.2.§.hoc interdictum, el 2.ff.ne quid in loco pub. ponit aliter materiã libelli. Nam dicit, ꝙ debet sic formari. Dico contra talem, ꝙ ipse habet & tenet tale aedificiũ, quod est factũ in via publica, propter quod dicta via sit deterior in tanta quantitate, & est verisimile me damnificari in futurũ in tantũ, quare peto ipsum condemnari ad tollendũ ipsum opus, & ad restituendam ipsam viam in pristinum statũ, & ipsum mihi condemnari ad quantitatẽ praedictam: cũ tantum intersit mea dictum opus factũ non esse, & quatenus mea interesset pendente iudicio: & haec forma procedit, si is tenet ędificiũ in via publica qui fecit. Sed si tenet alius, tũc debet concludi aliter, videlicet ꝙ potest praestare patientiã destruendi operis: & ꝙ condemnetur, quatenus actoris interest pendente iudicio ex eo, ꝙ negat prestare dictam patientiã: per no. in d.l. 2.§.hoc interdictum, el j. Alii dicunt secundùm Bart. ꝙ hoc operatur interesse totius populi, quod sibi non placet: quia secundum hoc non posset cõstitui procurator ab actore, quod est contra.§ pen. sed pro interesse publico debet intentari actio a sindico communis: & hoc est, quod dicit tex. in d.l.qui interdictum el j.quod actoris interest: & ideo refert se ad interesse actoris non populi.

70 †Quaero praeterea 14. loco qño formari debeant positiones actoris, & rei in hac materia, & hoc interdicto. Et dic, ꝙ positiones actoris sic formari possunt. Compareo & dico, ꝙ via illa est pub siue locus ille est pub. cuius tales sunt confines &c. Item ꝙ aliquid immisisti, vel vis immittere sine licentia principis, vel superioris. Item ꝙ licèt princeps tibi concesserit ędificare, vel aliquid immittere in via pub. vel loco pub. per talem immissionem, vel ędificationem incommodatur vsus meus, seu domus mea. Item ꝙ ego qui ago hoc interdicto careo aedificio posito in loco pub. Itẽ ꝙ id quod imposuisti, vel imponere vis nocet, vel nocere potest loco publ. Item ꝙ imposuisti, vel vis imponere est aliud quam domus. Item ꝙ in illa domo, si quam aedificasti in pub nocet multum loco publ. Item ꝙ supra locum publi. pontem posuisti. Item ꝙ opus factũ in loco pub tu possides. Itẽ ꝙ tuum opus quod fecisti in loco publ. lumen quod habebam in loco publ. abstulit mihi. Positiones rei sic fieri possunt. Compareo &c. & dico, ꝙ locus ille, vel via illa est vicinalis, vel priuata. Itẽ ꝙ illud quod imposui, vel imponere volo, feci cũ auctoritate principis, & ecce priuilegiũ. Item ꝙ id qđ imposui, vel imponere intendo cũ priuilegio est sine incommodo alterius. Itẽ ꝙ tu qui proponis hoc interdictum aedificasti in loco pub. Item ꝙ id quod ędificaui est domus, & sine incommodo alicuius loci priuati vel publi. Item ꝙ opus praedictum desij possidere sine dolo vel culpa. Item ꝙ lumen tuum, quod per aedificiũ obscuraui, habebas a loco meo priuato: & de his positionibus habes per Roffr. in tit. si aliquis ponit in via pub. aliàs est de interdicto ne quid in loco pub. & colliguntur ex his quae dixi supra in 32. quaestione.

71 †Quaero 15. dictum est supra in 8. q. quod est licitũ regulariter ire per viam pub. & agere & ducere plaustrũ, quid si quis impediatur ab aliquo, qui prohibere non potest, quo remedio ei succurretur? Dic ꝙ est proditum super hoc interdictũ, vt liceat ire, vel agere per viam publ. vt l. 2.§.fi.ff.ne quid in loco publ. & non reperitur alibi de isto interdicto nisi ibi secundum Rof in tit. si aliquis vult ire per viam pub. aliàs est in tit. de interdicto, vt liceat ire agere per viam pub. & de illo fit etiam mentio per gl. in tit.ff. ne quid in loco publ. & ad hoc vt competat istud interdictum ista sunt necessaria.

Primum, ꝙ via illa sit publ. & qualiter dicatur via publi. dixi supra in 7.q.

Secundum ꝙ ille qui volebat ire agere per viam publ. prohibitus sit, vt d.l. 2.§.fi. si enim per viam priuatam aliquis vult ire, agere debet negatoria, vt l. 2.ff.si ser.vendit. & dicam in sequen. quaestione.

72 †Circa istud interdictum primò quaero, qño debeat formari libellus. Dic breuiter. Ego dico, ꝙ talis me volentem ire agere, vel ducere tale quid per viam pub. prohibuit & prohibet: quare peto pronũciari & ipsum cogi, quòd me nõ prohibeat: & ad hoc propono Interdictũ, vt mihi liceat ire agere, vel ducere per viam publi. vel actionem in factum subrogatam in loco eius: vt d.l. 2 § fina.

73 †Secũdo quęro, quomodo formentur positiones in hoc interdicto. Dic breuiter, ꝙ positiones actoris sic formantur. Ego dico, quòd talis via est publi. Item quòd ibam per illam viam. Item prohibuisti, & me prohibes volentem ire vel agere, vel tale quid ducere per illam viam pub. Positiones rei sic fiunt econtra. Ego dico, quod illa via est priuata. Itẽ quòd illa via est mea. Item ꝙ Titius tantum sibi intulit violentiam, & non ego.

74 †Tertiò quaero circa praedicta, quid de his qui colligũt pedagia ab his, qui vadũt per viam pub. an possint de iure prohiberi colligere, seu exigere per hoc interdictum, & Rof. in praeall. tit. dicit, ꝙ credit ꝙ sic. Impediũt enim euntes per viam pub. vnde faciũt contra iura, nisi habeant priuilegium a principe. C. nou. ve.insti.non pos.l. 1. 2. & 3. C.de vect. l.cenũ. Vnde nec ciuitas per sua statuta potest huiusmodi pedagia imponere. C.no. ve.insti. non pos.l.vec. nec aliqui nobiles possunt impedire iter agẽtis, nisi habeant priuilegium a principe, non debet concedi nisi patria sit tenuis: quia tũc de facili conceditur priuilegium, vt l. 2. eo.ti. licèt de facto contrariũ faciant ciuitates, & nobiles, & potentes secundùm eum: & de ista materia vide plene per Bart. in d.l.vec. quae communiter non reperitur in lec. & per Bal. in c.j. in ti. quae sint rega. in vsi.feu.

75 †Quaero quartò: quia saepe dictũ est, ꝙ agi potest pro via publica an ad hoc per agentem possit constitui procurator: & in hoc distingue. Aut agitur pro priuato commodo & interesse, & potest procuratorem cõstituere. l.licet in popularib. in prin. ff.de procu. vbi loquitur etiam de via pub & no. in l.si quis pro eo. in fi.ff. de fideiussi. aut agit pro cõmodo & interesse publico tantum, & tũc ante litem contes. nõ potest sed post sic: vt l.pen. ff.de ign.act. & no. in d.l.si quis pro eo, in fi.

76 †Quintò quaero, nũ quid pro tali causa possit accedere fideiu. Distingue vt dictũ est de procuratore: vt habetur per text. & gl. & Doc. in d.l.si quis pro eo. in fi.

77 †Quaero 36 & vltimò, quomodo debeat libellus formari super via priuata, quando dicitur, quòd debetur seruitus viae, vide per Do.Petr. Iac.de Sancto Miniano in quadam sua summa seu practica, quam de libellis composuit Anno cccxj. a qua sumpsit originem practica nouella Io. Pet de Papia: licet de ea non faciat mentionem, qui dicit, quòd potest sic formari. Coram vobis comparet talis, &c & dicit, & proponit contra Martinum, vt cum dictus actor esset in quasi seruitute vię per talem fundũ Martini, & ad talem vineam ipsius actoris, dictus Martinus ipsũ actorẽ per vim vel dolo malo deiecit de prędicta quasi sua possessione. Quare petit, ut dictam suam quasi possessionẽ restituat uobis domino iudici, supplicando, ut dictũ reum ad restituendam dictam possessionem uel quasi per uestram sententiã condemnetis. Vel dicas ita sicut ho. sic consueuit. Quare petit per uos & officium uestrum, quo si & quatenus expediat principaliter implorat quatenus denuncietis, & declaretis ipsum Martinum teneri, & obligatum esse ad mihi restituendam dictam quasi possessionem uiae, & ipsum cogatis, & remedijs compellatis ad restituendam dictam quasi possessionem uię, & praedicta forma libelli procedit, quando quis est expulsus per uiolentiam de possessione vel quasi: & de expulsione uiae principaliter conqueritur. Si autem principaliter de expulsione uiae non conqueritur, sed quia impeditur, quòd non possit uti libere uia, quia in ea turbatur: tunc posset agere interdicto uti pos. iuxta no. in l.j.C. uti pos.

Et uide circa prędicta quae no. Bar. in l. si prius.ff. de no. oper. nun. & no. per Doct. in §.ęque, instit. de act. & quia dixi, quòd etiam quando uia turbatur, potest agi & intentari interdictum uti poss. Quaero quomodo debet formari libellus in casu, & dicit Do. Pet. Iacobi in sua practica in tit. super seruitute uiae principaliter turbatae, debet sic formari libellus. Domine iudex ego conqueror de Petro; quia cũ essem in quasi possessione seruitutis uiae per fundũ Petri Puzi, cuius tales sunt confines &c. & talem uineam ipse turbat & impedit me, & uim mihi facit in praedicta quasi possessione, nec permittit me uti uia publica. Quare ago contra eum & peto: ne me in praedicta quasi possessione turbet, nec in ea uim mihi faciat, uobis domino Marco iudici supplicando, ut condemnetis ipsum Petrum Puzi, ut desistat a dicta turbatione & uiolentia; & quòd de caetero amplius me non turbet, ut probatur in l pen. ff. de ser. Quidam tamen dicũt secũdùm eum, quod ille libellus non procedit: quia pro seruitute uiae turbatae non competit interdictum uti possid. ex eo quia promissum est de ea tuenda specialiter per interdictũ, de itine. act. pri. & isti dicũt, quòd nec pro seruitute aquaeductus competit interdictum uti poss. quia satis de hoc prouisum est specialiter per interdictum de aqua quot. & aestu. & de riuis, & de fonte.

Nec etiam pro cloacis competit. ff. vti possid. l. j. in princip. quia specialiter est prouisum per interdictum de cloa. & licèt d. l. pe. ff. de ser. indistinctè dicat, quod per seruitutem viæ & pro aliis seruitutibus competunt interdicta quasi possessoria: attamen glo. ibi exemplificat de itine. actuq; priuat. Sed præfatus domi. Pet. Iacobi dicit in loco præallegato, quod videtur posse dici contrarium: videlicet quòd immo etiam interdictum vti possi. competat pro seruitute viæ: quia l. pen. ff. de ser. indistinctè loquitur, scilicet quod competunt interdicta quasi possessoria: ergo indistinctè debent intelligi, etiam de interdicto vti possid. & similiter glo. etiam in fi. loquitur indistinctè l. prima, in principio. ff. vti poss. & in l. prima. §. fina. ff. de superfici. Nec videtur secundum eum, quòd de iure vna actio seu vnum interdictum tollat aliud, si materia sic aperte ordinaret expresse contrarium, sicut expresse dixi, quod pro cloaca non competit interdictum vti possid. vt d. l. j. in princ. ff. vti pos. Bar. autem in d. l. j. in principio. in hoc articulo an pro seruitutibus competat interdictum vti pos. vtile distinguit.

Nam quædam sunt seruitutes, quæ habēt causam continuā, & pro illis competit istud interdictum vtile vti possi. vt d. l. pen. ff. de ser. & l. j. in fine. ff. si seruit. vend. & l si forte. § sciendum eo. tit. & l. arbor. ff. communi diui. Quædam sunt seruitutes quæ nō habent causam continuam, vt iter & actus: & pro istis non cōpetit hoc interdictum: sed recurrimus ad interdictum. l. j. ff. de itinere actuq; priuato. & Bart. in effectu tenet opi. gl. in d. l. pen. scilicet quod pro seruitute viæ turbatæ nō competat interdictum vti possidetis etiam vtile, sed interdictum de itinere actuq; priua. quod not. scilicet vt scias formare libellum, quando turbatur in possessione seruitutis viæ, vel alterius seruitutis.

SVMMARIVM.

1 Seruitus aquęductus est ius ducendi aquam per fundum alienum.
2 Ius ducendi aquam per alienum fundum an sit seruitus realis: vel ius tantum personale: quomodo cognoscatur.
3 Seruitutes personales tantum tres sunt, videlicet vsusfructus, vsus & habitatio.
4 Ius ducendi aquam ex fundo suo ad fundum meum si quispiam mihi concesserit causa faciendi balneum tantum in fundo meo, in quo panni lauari possint, vel pro aliquo alio vsu, qui fundum meum non concernat: an tunc seruitus realis personalis erit.
5 Ius ducendi aquam ex fundo tuo ad fundum meum si mihi debeatur, puta per fistulam: causa seruiendi familia meæ pro coquina & equis & aliis necessariis pro domo & familia mea: an erit tunc seruitus realis: an verò ius personale.
6 Ius aqua ducenda ad piscariam meam vel cisternam aut puteum si mihi concedatur: an sit seruitus realis: an verò ius personale.
7 Ius aqua ducenda ad piscariam meam vel cisternam aut puteum: an sit seruitus rustica vel vrbana.
8 Ius aqua ducenda ex fundo tuo ad hortum meum irrigandum, an realis seruitus sit.
9 Ius aquæ ducenda ex fundo tuo ad hortum meum & an sit seruitus rustica vel vrbana.
10 Fundus rusticus aut vrbanus quando dicatur.
11 Aquęductus in seruitute quid veniat: & quid non.
12 Regula, in re sua quilibet est moderator & arbiter, quomodo intelligatur.
13 Seruitus aquęductus est sicut aīa intellectiua tota in toto: & tota in qualibet parte.
14 Subiecta talia sunt, qualia prædicatu demonstrant.
15 Distributiones quotidianæ qualiter præstanda sint.
16 Expensas quotidianas virtutum collegii rector dare debet: dato quòd vnus plusquam alter comederet: vt faciebat Bononia scholaris vnus Polonus, qui solus comedebat tantum quantum quatuor alii.
17 Seruitutis a principio constituta si fundus dominans aqua indigebat: & nunc ex aliqua causa non indigeat: an seruitus in perpetuum competere desinat.
18 Seruitus aquaductus si fundo meo qui est decem iugerum debeatur: & postea auctus fuerit: an propter hoc aquaductus seruitus crescere debeat.
19 Seruitutem aquaductus habens an riuum in seruienti fundo facere possit: per quem aquam ad fundum dominantem ducat.
20 Riuum an quispiam simpliciter cauare possit.
21 Riuum esto quòd aliquis de iure vel ex permissione facere possit; an prædii dominantis dominus illum purgare & reficere poterit.
22 Ius ducendi aquam per fundū alterius si quispiam habeat: quando & quomodo ipsam aquam ducere poterit.
23 Seruitus aquaductus in concessione sine alterius damno subintelligitur.
24 Aquaductus seruitus quomodo acquiratur.
25 Aqua per seipsam fluens an præscriptionem, vel consuetudinem inducere poterit.
26 Aqua si in certo fundo superiore oriatur, & per quendam alueum ad partes inferiores descendat, aquisq; aliquando pluuialibus adeo crescat, vt in alueo contineri nequeat: an tunc ille qui est in parte superiori, ripas ita eleuare cogatur, vt vsque ad mare discurrat.
27 Aquaductus seruitutem totam quis habere & concedere possit: & quis etiam ad aquam ducendam cogi valeat.
28 Flumen priuatum tribus modis potest dici alicuius esse.
29 Aquaductus seruitus cui vel quibus concedi possit.
30 Aquęductus seruitutem si vni concessi: an alteri postea concedere possim.
31 Aquaductus seruitutem si tu, cui primò concessi, vis postea aliis concedere: an possis.
32 Aquaductus seruitus quomodo; qualiter; quando & per quem locum constitui, vel acquiri possit.
33 Digiti mensura secundùm Isidorum quid sit.
34 Fundi seruientis per quam partem aquam ducere possit: si non exprimatur, quid iuris.
35 Aquęductus seruitus si ex flumine debeatur & ipsum flumen alueum mutauerit: quid iuris.
36 Flumen si alueum mutauerit ius aqua vno impetu perditur: & tunc aliud flumen videtur.
37 Fluminis aluei per mutationem in casibus, in quibus aquaductus seruitus amittatur: an de æquitate restituenda sit: vt ex noua vel nouis alueis debeatur.
38 Flumen si ad antiquum alueum redierit, an seruitus amissa restitui debeat.
39 Aquam ex flumine an cuilibet ducere licitum sit per occupationē factam propria auctoritate.
40 Bononienses licite de flumine Rheni aquam ducunt: qua postea in Padum intrat.
41 Aqua si de vnius molendino exeat, & alter eam capere velit, & ad molendinum suum ducere, adeo quòd primum molendinum non impediat; an possit.
42 Forma seu formula, vallum & seriola an idem sint.
43 Aquam si duo ex flumine publico ad fundum suum ducere velint: & se inuicem impediant, quis præferatur.
44 Cautela ducendi aquam ex flumine.
45 Occupare vel ędificare incępisse, vel aquam ex publico loco ducere, quid, remissiuè.
46 Consequentia non valet, aliquis habet potestatem vel ius ducendi aquam ex flumine publico vel priuato, ergo habet seruitutem aqua ducenda.
47 Aquaductus seruitute quomodo & qualiter quis vti possit.
48 Aquæ ducenda seruitutem ad molendinum si quispiam habeat, propter aquarum abundantiam aliud molendinum construere non poterit.
49 Aqua publica de ductu inter duo castella quæstio erat & inter se fuit lata sententia, demū imperator vnum de illis castellis mihi concessit, nunquid illam sententiam seruare tenear.
50 Vicini incommoditas aquæ ducendæ qua dicatur.
51 Fons si ex aliquo fonte oriatur per tempus longissimum, cuius non extet memoria in cōtrarium, & aqua per inferiores partes discurrens receperit particulibus illis, quorum fons erat; an habentes superiorem fundum, in quo aqua oritur, ipsam pro libito voluntatis suæ diuertere poterunt.
52 Longa consuetudo veluti iure imposita seruitus videtur.
53 Patientiam solam qui permittit: nec per alia verba seruitutem constituit: an seruitutem constituere videatur. vel se personaliter oblig[illegible]e
54 Aquam duxisse iure seruitutis, vel iure simplicis facultatis; quādo dicatur.
55 Seruitus aquæductus præscripta, quāto tempore inducatur. & qua & quot ad istam præscriptionem inducendam requirantur.
56 Sepem præcidere, mundare, vel mundari facere in fundo vicini: vel per vicini fundum aquam ducere, an seruitutem arguant.
57 Aqua quando discurrisse dicitur iure facultatis tantum, non autem seruitutis.
58 Possessionem in iuribus incorporalibus dare non est.
59 Differentia quænam sit quātū ad tēps inter locum publicum & priuatum.
60 Aquam si quispiam habebat ius claudendi certis horis, nunquid ita claudere poterit, vt nihil quòd aliàs stillare consueuerat ad partes inferiores, stillare possit.
61 Aquam ducendi ius iure seruitutis per fundū tuum si habeam, & per riuum apertum duxerim: & nunc riuum subterraneum facere velim, an possim.
62 Aquam ducendi ius per vicini fundum si quispiam habuerit, & duxerit per riuum, & demum velit nouum canalem, vel fistulas in riuo collocare: qua nunquàm habuerit, an possit.
63 Aquam per fistulas vel canales si primò per vicini fundum duxerim: & nunc per riuum ducere velim; an possim.
64 Iure tertii regulariter opponere possum, quando iuris agentis exclusiuum est.
65 Vendito equo quo casu ornamenta vendita videantur.
66 Fundum superiorem si quispiam habuerit, in quo aqua nascatur; qua per subterraneos meatus ad fundum vicini inferiorem descendat, deinde reuertatur ad fundum superiorem; an fundi inferioris dominus eam impedire possit.
67 Aqua si discurrat a fundo Titii superiori in fundo Sempronii inferiori per venas subterraneas: demū Sempronius fodit in fundo suo & venas aperit: ita vt tota aqua ad fundum ipsius Sempronii descendat & desinat ad superficiem fundi Titii ascendere, quid iuris.
68 Aqua ducenda ius qui habet, si aliam aquam admiscuit, nunquid prohiberi possit.
69 Statuto si caueatur, vt quis possit ducere aquam ex fundo suo per fundum vicini medium ad aliquem fundum suum inferiorem soluendo vicino damnum cauationis: & quis velit ducere aquam per fundum vicini ad suum: in quo fundo vicini sunt venę aquarum, si aqua sua

cum

cum vicini aqua misceatur, & vtraque ad fundum inferiorem transeat, an possit.
70 Priuilegiatus & priuilegij causa quando paris potentiæ fuerint, possidentis potior conditio est.
71 Aqua si ex fundo meo superiori ad tuum inferiorem descendat, & totum fundum tuum inundet ex magna aquarum abundantia, quæritur an ego qui sum dominus fundi superioris aquam fundo meo retinere cogar, faciendo fossam, aggeres &c. secundò posito quòd non cogar retinere, an te inferiorē cogere possim, ut eam in fundo tuo recipias, vel patiaris, quòd aqua descendat ex meo ad tuum, & ex tuo ad alium inferiorem.
72 Si per seruitutis conuentionem factum fuerit, vt superior vicinus aquā in fundo suo retinere teneatur, uel inferior teneatur eam fossa recipere, nunquid superior vel inferior teneatur purgare; vel aggeres facere, aut munire.
73 Seruitutem qui debet facere non cogitur, sed pati.
74 Prædij dominantis dominus an non solum cogere possit dominum prædij seruientis, vt fundum suum purgari patiatur, sed etiam dominus fundi superioris seruientis, qui iure seruitutis tenetur habere fossam in fundo superiori; ne aqua noceat vicino inferiori, si fossa refectione indigeat, an possit contra dominum prædij dominantis agere, vt eam reficiat; ne fundo superiori seruientis nocere habeat.
75 Aquam qui excludit quam naturaliter & seruitutis iure in fundum recipere tenebatur, ne in suum fundum veniat, sed in alium deriuetur, an aqua plu. arcen. teneatur.
76 Seruitutem si mihi concesseris, vt opere manu facto aquam fluentē in meo ex tuo deriuare possim, etiam si tibi noceat, an intelligatur, etiam si vltra modo noceat.
77 Fundus inferior an aquam ex fundo superiori superuenientem recipere teneatur, quando natura loci subest, nec pacto aliqua interuenerit.
78 Aquam propter inundationem si propter auctoritatē in riuo, siue in fouea, vel in aggeribus coronellas feceris; ne aqua subabundans in fundum flueret; an impunè eas remouere possim.
79 Conuentio quando nulla extet; nec loci natura seruitutem imponat; quid iuris; vbi etiam quid si seruitus per vetustatem, seu præscriptionem acquisita operetur.
80 Aquarum seruitutibus circa vetustatem, seu præscriptionem quantum tēporis requiratur.
81 Seruitus quando causam continuam vel discontinuam habere dicatur.
82 Aqua si ad vicini fundum per plures riuos discurrere solita fuerit, an in vnū riuum tantum transmitti valeat.
83 Aquis quid seruandum est; quando non est aliqua conuentio; nec loci natura aliquid declarat; nec loci vetustas subest.
84 Aqua quando aliquid moderate, uel immoderate fieri dicatur.
85 Seruitus aquæductus cui debetur; an causa aquæ ducendæ lapideum arcum facere teneatur.
86 Seruitutem vel ius aquæ ducendæ habens an possit arcum seu pontem lapideum facere supra alium aquæductum alienum.
87 Seruitutem itineris qui habet, an possit facere pontem supra locum, per quē aqua ducitur; inuito eo; cui aquæductus seruitus debeatur.
88 Seruitus cui debetur per riuum aquæductus in vicini fundo, si velit iuxta pontem fossam facere, in qua aqua congregentur, & ipsas postea per riuum ducere, an possit.
89 Aqua ducenda de riuo qui ius habet, an cuniculum subterraneum, per quē aquam ducat, facere valeat.
90 Riuos manutenere, & eos purgare; & aggeres reficere quis teneatur, & cuius expensis.
91 Barones & comites & alij superiores colligentes pedagia & vectigalia stratas securas tenere debent.
92 Fundi si quispiam vsumfructum habeat, & alius proprietatem, & aliqua impensa necessaria pro cloaca, vel ob aquæductus formulam occurrat, illa ad vsumfructuarium, & non ad proprietarium spectat.
93 Aquæductus seruitus qualiter teneatur, & in ea quis teneri debeat.
94 Flumine ex publico nō perenni de prætoris æquitate seruitus constitui pōt.
95 Aquæductus seruitus quomodo amittatur.
96 Aquæductus seruitus propter fluminis inundationem an pereat.
97 Possessio vel quasi aquæ per maiorem inundationem, sicut possessio territorij an perdatur.
98 Aqua alterius per immissionem, de qua nulla seruitus debetur, an aquæductus seruitus amittatur.
99 Aquæductus circa materiam quomodo in iudicio procedatur.
100 Interdicto aquæ ducendæ libelli forma quæ sit.
101 Positionum actoris forma in interdicto aquæ ducendæ quænam sit.
102 Positionum rei tenor in interdicto aquæ ducendæ qualis sit.
103 Interdictum aquæ ducendæ ad hoc vt competat, quæ requirantur.
104 Æstas quando dicatur.
105 Interdictum de aqua quotidiana cur factum sit, & an sit aliud ab æstiua.
106 Interdictum de aqua quotidiana an eo casu competat, quo interdictum de aqua æstiua.
107 Positiones actoris in interdicto de aqua quotidiana quomodo fiant.
108 Positiones rei in interdicto de aqua &c. quomodo fiant.
109 Libellus in interdicto de aqua ex castello &c. quomodo fieri debeat.
110 Positiones actoris in interdicto de aqua ex castello &c. quomodo fiant.
111 Positionum rei forma in interdicto de aqua ex castello &c. qualis esse debeat.
112 Riuus, specus, septa, & incile quæ loca dicantur.
113 Interdictum de riuis ad hoc vt competat, quæ requirantur.
114 Riuum si reficere uelim, & aduersarius meus contra me negatoriam intētet, an refectione prohibendus sim.
115 Libellus in interdicto de riuis quomodo fieri debeat.
116 Libellum de aliqua aqua si quispiam per septa, vel cuniculum, vel specum de puteo concipiat, an interdicto de riuis rectè proponatur.
117 Positiones actoris in interdicto de riuis quomodo fiant.
158 Positionum rei form a in interdicto de riuis qualis esse debeat.

De seruitute aquæductus. Cap. iiij.

1 SERVITVS † aquæductus est ius ducendi aquam per fundum alienum, ut l. 1. §. aquæductus. ff. de ser. vrba. præd. & insti. de ser. aquæduc. & not. Azo in sum. & dicitur hæc seruitus ius rusti. præd. insti. eo. in princ. & de rebus cor. & incor. in fi. & l. 1. in princ. ff. de ser. rust. præd. & propterea rustica seruitus appellatur, vt dictis iuribus: & dicam in seq. q. princi. & videtur ius: quia non in facto, sed in iure consistit, quod est incorporale, vt instit. de reb. cor. & incor. in fi. Item dicitur ius ducēdi, quod intellige, siue per fistulā, siue per quodlibet instrumētum fictile, vt l quintus. ff. de ser. rust. præd. & l. si priua. § placuit. ff. de aqua plu. arc. etiam si nihil in seruiture constituenda comprehensum esset, dummodo nullum damnum per hoc domino fundi seruientis detur, in d. §. placuit. non autem duci pōt p lapidem manu stratum, vt ibi not. Azo in sum. in d. §. aquæductus. circa quod vide quæ dicam in 9. quæstione princ. Item dū dixi in diffinitione quam. subaudi siue inuentam, siue inueniēdam, vt l. Labeo ff. de ser. rusti. præd. & oo. gl. insti. eo. § aquæductus. & no. Azo. in gl. præall. Quod intellige, vt sit seruitus, quādo est aqua inuenta, non post: vt l. fi. si ser. ven. & ibi hoc no. gl. in d. l. Labeo. & doct. sequūtur. Item dixi in diffinitione, per fundum alienum, quia sine fundo non potest constitui seruitus, vt l. 1. ff. communia prædi. & instit. de ser. §. in rusticorū. vers. ideo autem. & dicam io seq. q. & alienum ideo dixi, quia in re sua nō potest constitui seruitus, quia res sua nemini seruit. l. in re communi. ff de ser vrb præd. cum sim. aliàs non constituta seruitute non potest quis aquam per fundum alterius ducere, vt l. 2. C. de ser. & aqua. facit. l per agrum. eo. tit. & si dicatur, sine domini voluntate poterit dominus fundi propria auctoritate interdicere & remouere, vt l. quemad. §. 1. ff. ad l. aquil. nisi quis acquisiuisset ius ducendi aquam per fundum alterius ex præscriptione, vel consuetudine, vt dicam in 4. q. principali, quia ius aquæ qđ competit ex consuetudine, est fortius, quàm illud, quod cōpetit ex pactis priuatorum, vt eleganter not. Bald. in titu de pace Constan. in 30. q. super ver. saluo iure aquæ Lambrensis, & prædicta intellige in aqua, quæ sic ducetur volente, vel habeat potestatem ducendi a dño, puta ab eo in cuius loco oritur aqua, vel ab alio qui haberet potestatem concedendi, vt dicam in 5. q. princ. vel 4. vel ex præscriptione vel consuetudine acquisiuisset ius aquæ ducendæ, ut dicam in 4. quæst. principali, aliàs non posset aquam ducere. l. aquam. C. de serui. & aqua.

2 † Secundò principaliter quæro, quomōdo cognoscatur, an ius ducendi aquam per fundum alienum sit seruitus realis, vel ius tantum personale. In hoc puto sic esse notabiliter distinguendum, aut quis habet ius ducendi aquam ex vno fundo ad fundum suum, uel ex pacto vel instrumento, aut alio modo: aut quis habet ius ducendi aquam non ad fundum suum: quia nullum habet ad quem velit aquam ducere.

Primo casu subdistingue: aut tale ius ducendi non debet finire cum persona & transit cum prædio & dicitur seruitus realis: puta si quis habet ius ducendi aquam per fundum vicini ad fundum suum causa ipsum irrigandi, vt l. pecoris. cum l. sequen. ff. de seruitu. rustic. prædior. & l. cum fundo. coniuncta. l. via constitui §. si fundus. eodem titu. aut tale ius ducendi aquam debet finiri cum persona, puta concedo tibi, quòd toto tempore vitæ tuæ tantum possis ducere aquam ex fundo meo ad fundum tuum causa ipsum irrigandi, & in hoc fuerunt opiniones inter gloss. priores. Nam Roger. tenet, quòd hoc casu sit seruitus personalis, per textum in l. Mela. §. fina. & ibi seruitus est personæ. ff. de ali. & ciba. lega. & l. si cum eo tempore. § fina. ff. de seruitu. rusti prædior. & l. non solum. §. tale. ff. de lib. leg. & l. si binas ædes. ff. de vsufruct. & hæc opinio videtur probari ratione, quia seruitus realis non personæ, sed prædio debetur. l. vnus ex socijs. ff de seruitu. rust. præd. & l. qui aliena. §. fina. ff. de nego. gest sed si prædio debetur, non extinguetur cum persona, immo transiret ad hæredem & emptorem, vt dicta l. via constitui. §. si fundus. debet dici personalis seruitus non realis, item quia seruitutes reales solent esse perpetuæ, vt l. forma. §. quinque. de censi. & hæc opinio. refertur per gloss. in d. l Mela. § fina. & in l. si quis binas. & io l. pecoris. prælleg. & per Cyn. in rubri. C. de vsufruct. Sed contrarium videtur, videlicet quòd illa talis seruitus sit realis non personalis: ut habetur in gloss. in dicto §. fina & in d. l. pecoris. & in dicta l. si quis binas. & hæc opin. probatur in dicta l. pecoris

in prin. Item quia seruitus, quæ debetur ab vno prædio alteri prædio dicitur esse prędialis & realis non personalis: vt l. si quis mihi eo tempore. § fi. ff. de ser. rust. præd.

3 † Item ꝙ tres sunt tantũ personales seruitutes, videlicet vsuf. vsus & habitatio. Et aliqui dicunt, ꝙ est etiam ministerium suorum: vt no gl. in d l. si quis binas & dixi plene supra in 1. lib. ver. postquam visum est de seruitutibus mistis: sed istæ non sunt de illis: ergo debemus dicere ꝙ sunt seruitutes reales. Nec ob. l. Mela. §. fina. & l. non solum. §. tale. cum si. supra alle. quæ videntur dicere talem seruitutem esse personalem, qui debet intelligi & exponi in seruitute personæ hęc est predialis, quæ finitur cum persona, quando hoc actum est: & sic dicimus personale quantum ad hoc vt concepta persona respectu commodi finiatur non sui. Nam quia postea etiam durat. vt d. l. si mihi. §. fi. & d. l. pecoris. cum l. seq facit l. obligationum ferre. §. placet. ff. de acti. & ob. & per hoc cessant rationes supra pro parte negatiua deductæ & pro ista opi. est casus in l. 4. ff. de seru. & istam opi. Ioan. communiter sequuntur doc. in locis præalle.

Secundo casu princi. quando quis habet ius ducendi aquam non ad fundum suum, quia nullum habet, cui possit seruiturẽ debere, an dicatur seruitus vel ius personale: & Rog. dicit, ꝙ est seruitus personalis si hoc velit relinquens vel constituẽs per d. l. Mella § fi. & per l. Luci. ff. de ser. rust. præd. & ita no. per glo. in d. §. fi. & l. vt pomum. C. de ser. & in l. pecoris. & ita tenebat Pe. & refert Cy. in rub. C. de vsuf. sed gl. tenet secundum Io. & Azo. ꝙ non sit seruitus personalis, sed potius quoddam ius personale, quod actione personali isto pacto debetur: vt d. l. vt pomum. & in l. vt pecoris. & in l. si quis binas. præalle. & hanc opin. sequuntur ibi communiter doc. & hoc est vtile scire, an sit seruitus, vel ius personale: quia si est seruitus competit confessoria illi cui debetur seruitus: vt l. 2. §. 1. ff. si ser. vend. & no. in l. si prius. ff. de no. ope. nun. Sed si esset ius personale, cõpereret tñ actio personalis. Item si est seruitus, potest agi contra quemcunque possessorem fundi: vt est casus in l. si quis diuturno. in fi. ff. si ser. vendi. Sed si non est seruitus, sed tñ ius personale, potest agi ꝯ illum tñ: qui cessit illud ius, & non contra alium: vt l. Caius. ff. de ali. & cib. le. & l. fi. §. fi de contrahẽ. emp. & habetur in l. fi. ff. de no. ope. nun. & in l. 3. §. opus. ff. de ali. iudic. mu. cau. fa. & hoc tenet Bar. in d. l. Mella. §. 1. Quibus omnibus adde quæ plenissime dixi in lib. præcedenti in 1. parte in ver. quomodo cognoscatur, qñ sit seruitus realis, & prædialis: vbi omnino vide.

4 † Sed circa prædicta posset dubitari, quid si aliquis concessit mihi ius ducendi aquam ex fundo suo ad fundum meum causa faciendi balneum tñ in fundo meo, in quo lauari possint panni, vel pro aliquo alio vsu, qui concernat fundum meum: an tunc erit seruitus realis, vel personalis. Et videtur, ꝙ non sit realis sed solum ius personale. per d. l. vt pomum. & per d. l. pecoris. cum ibi no. per gl. & doc. Item quia seruitus realis dicitur illa quæ fit ꝑꝑ necessitatem fundi tui debentis seruitutem, vt l. ergo. ff. de ser. rust. præd. & no. per gl. in l. 1. §. in prædijs. in versic. sunt hæc. in fi. e. tit. & dicam in seq q. prin. ergo ista non potest esse realis: quia non debetur pro necessitate fundi: sed pro persona tantum. Et propterea non videtur, quòd sit etiam seruitus personalis per ea, quæ supra dicta sunt. Ego tamen puto, quòd immo sit seruitus prædialis & realis; quia prædio debetur, in quo est balneum, vel lauellum. & pro hoc alleg. gl. in l. 1. in ver. cloaca. ff. de ser. rust. præd. & glo. in d. l. pecoris. & tollitur ex illo verbo maxime, & patet etiam hoc ex his, quæ dicam in seq.

5 † Sed quid debetur mihi ius ducendi aquam ex fundo tuo ad fundum meum: puta per fistulam causa seruiendi familiæ meæ puta ꝓ coquina & pro equis & alijs necessarijs pro domo & familia: an erit tunc seruitus realis, an ius personale: & difficultas videtur in hoc consistere, quia aut dicimus, ꝙ tale ius debebatur domui meæ & erit seruitus realis. Aut non seu personæ meæ & erit ius tantum personale per supra d. Et vĩ ꝙ potius debeatur mihi, & sic sit ius personale: quia principaliter istud fit ꝑꝑ me. & familiam meam: & non ꝑꝑ fundum, licèt sit in fundo, & ideo videtur, ꝙ debemus attendere quod principaliter fit, vt l. si quis nec causam. ff si cer. pe. Ego credo, ꝙ potius sit seruitus realis, quia debetur fundo meo, & licèt personæ cõmoditas quæratur, prædij tamen dicitur. Vnde ius prædij potius quam personæ consideratur, vt l. qui aliena. §. fi. ff de neg gest. & l. via constitui. §. si fundus. de ser. rust. præd. & pro hoc vide gl. in l. 1. §. in prædijs. quæ incipit supra dictæ sunt nominatæ. ff. de ser. rust. præd. & facit quod dixi in q. præce.

6 † Item quid si concedatur mihi ius aquæ ducendæ ad piscariam meam, vel cisternam, aut puteum, an sit seruitus realis, an ius personale, & teneo quòd sit seruitus realis, ex quo debetur ex fundo. quando piscaria, puteus, vel cisterna sunt pars fundi, vt l. Iulianus. §. si cum duobus. cum l. seq. ff. de ac. emp. & patet ex dictis supra.

7 † Sed tunc insurgit dubium, an ista seruitus realis sit rustica vel vrbana. De quo dic vt in proxima q. seq.

8 † Vltimò quid si debetur ius aquæ ducendæ ex fundo tuo ad hortum meum irrigandum, an sit seruitus realis? & dicendum sine dubio quòd sic, quia debetur a fundo & propter necessitatem fundi dominantis, vt probatur in l. ergo. ff. de ser. rust. præd. & patet ex prædictis.

9 † Sed dubium est, an talis seruitus sit rustica vel vrbana. In quo sic breuiter concludas. Aut vterque est fundus rusticus, & erit rustica seruitus, aut vterque vrbanus, & erit vrbana, vt l. 1. ff. communia prædio. cum si. aut vnus est fundus vrbanus & alius rusticus, & tunc iudicatur rustica vel vrbana habito, respectu ad fundum, cui seruitus debetur: qa si ille est vrbanus dicetur vrbana, si est rusticus dicetur rustica, vt not. glo. no. in l. 1. in ver. aream. ff. de ser. vrb. præd. & ibi hoc tenent doct. & Ange. in d. l. pecoris. De quo vide plenissime in lib. superiori in 4. diuisione princ. seruitutis, & dixi ẽt supra de seruitute proijciendi. in prin.

10 † Quando autem dicatur fundus rusticus vel vrbanus, vide in d. 4. princ. diuisione seruitutis. ver. quæ autem dicantur vrbana prædia & rustica, vbi omnino vide, & non omittas, quia ꝑ ea quæ ibi dicuntur, declarantur suprascriptæ quæstiones, & ex prædictis colligi potest, quòd ius aquæ ducendæ licèt sit principaliter rustica seruitus, vt dixi supra in princ. in diffinitione huius seruitutis, tamen etiam potest esse vrbana, quando scilicet debetur fundo urbano, sicut dixi supra de seruitute protegendi & de seruitute oneris ferendi, quæ possunt esse rusticæ & vrbanæ, & dicam etiam infra de ser. vt liceat alicui, in princ.

11 † Tertiò principaliter quæro, quid contineatur & veniat in seruitute aquæductus, & quid non. Circa quod dicas primò, ꝙ veniunt omnia quæ in diuisione seruitutis, supra in princip. dicta sunt. Item venit aqua tunc, quatenus est opus fundo dominanti, vt l. ergo. in fi. ff. de serui. rust. prædi. & istud est regulariter omnium seruitutum realium, vt secundùm indigentiam prædij dominantis constituantur: ut no. Bart ff. de verb. obl. l. ea §. Cato. in 6. q prin. & in l. stipulationes non diui. in 4. q. prin. per d. l. ergo nec fundo. ultra quàm ei opus est, seruitutes reales cõstitui possunt, vt no. gl. in l. j. §. in prædijs. in gl. 2. in fi. ff. de ser. rusti. pręd. & ideo si concessa est vni seruitus aquæductus per me, quòd possim etiam postea alteri concedere aquæductum, si aqua satisfacit vtriq;, ut l. 2. §. aquædu. ff. de ser. rust. præd. & l. Lucio. ff. de aqua quo. & æsti. dicam in 6. q. prin. Sed si est mihi concessa seruitus aquæductus pro fundo meo, non possum eã pro alieno fundo cõcedere, quia seruitus, quæ debetur fundo meo, intelligitur ſm necessitatem fundi mei & non alterius, vt d. l. ergo. §. fi. & de hoc est casus in l. ex meo. ff. de ser. rust. præ.

12 † Nec ob. si dicatur, seruitus mihi concessa per alienum fundum est mea, ergo de ea disponere possum sicut volo. quia regula est, ꝙ in re sua quilibet est moderator & arbiter. l. in re mãdata. C. man. quia illa regula procedit, quando quis disponit de eo, quod est suum libere, & hoc habebit certam formam, videlicet vt mihi debeatur per necessitatem fundi mei tãtum, a qua forma recedere non possum. l. cum hi. §. si prætor. ff. de tran. cũ si. & in hoc non habet locum regula d. l. in re mand. secundum Bart. & Flor. in d. l. ex meo. & quod dixi, quòd aquam debitam fundo meo possum alteri fundo concedere, intellige antequã ingressa sit in fundum meum, cuius seruitus est constituta, sed prius q̃ est ingressa, possum ducere ad alias partes & alteri ꝯcedere ꝓ libito volũtatis, nisi nocitura sit ei fundo, ex quo inducitur, ut in l. 1. §. illud. ff. de aqua quo. & æsti. & not. glo. in d. c. cũ essent. §. 1. in gl. fin. quam omnino vide in eo. tit.

13 † Item in seruitute aquæductus hoc continetur, vt omnib. partibus fundi dominantis acquiratur, ut l. via constitui. §. quæcũque sunt. ff. de ser. rust. præd. & ideo dr̃ esse tota in toto & tota in qualibet eius parte, sicut anima dicitur esse tota in toto corpore, & tota in qualibet ius parte, ut not. Bart. in l. stipulationes non diui. in 3. col. ff. de verb. obl.

Et ex prædictis infert ad plures conclusiones.

Prima est, ꝙ si fundo meo debet̃ seruitus aquęd. illud ius seruitutis est totum in fundo meo, & totũ in qualibet eius parte.

Secunda conclusio est, ꝙ licèt illa aqua sit magis utilis uel necessaria uni partium dicti fundi mei, q̃ alteri parti, non consideratur ista maior utilitas uel necessitas a qua est tota ista seruitus in qualibet parte fundi mei dominantis, vt est text. in l. si partem fundi. ff. de ser. rust. præd. & ibi hoc not. per doct. & vide quod dicam in sexta conclusione.

Tertia cõclusio, si venditur certa pars fundi, cui debetur seruitus aquæduct. illa seruitus debetur ẽt illi parti fundi alienati, & debetur insolidum pro indiuiso, vt d. l. si partem fundi.

Quarta conclusio est, quòd commoditas seu vsus dictę aquę debet diuidi inter me & illum, qui est iuxta partem fundi dominantis, vt d. l. si partem. non autem seruitus diuiditur: quia illa est indiuidua, ut not. glo. ibi. in l. 1. §. si vsufru. ff. ad l. fal. & l. viæ. ff. de serui. cum si.

Quinta conclusio, ꝙ illa commoditas aquæ debet diuidi ꝓ mensura fundi dominantis non respectu partium fundi utilitaris uel bonitatis, & sic quãtitatiuè nõ qualificatiuè: ut est casus no. in d. l. si partem fundi. & ibi hoc not. per doct. Et quæ sit ratio decidendi, quare fit diuisio secundum quantitatem agri & non secundum bonitatem, dicit ibi Bart. cogitabitis. & doc. aliter non declarant, ego credo, quòd ratio non sit illa, quia

seruitus

seruitus est tota in toto, & tota in qualibet eius parte: ut dixi, & sic seruitus inest fundo non respectiue ad bonitatem uel ad preciositatem fundi dominantis: sed pro qualitate, & qualiter ergo diuisio aquæ seruientis debet fieri secundum ꝙ ipsa serui-[14]tus debetur: † quia talia sunt subiecta, qualia prædicta demonstrant, ut est glo. in c. dudum. in fin. in versi. prohibemus. extra de deci. & sic econtra talia sunt prædicta, qualia subiecta demõstrant: vt l. stipulatio ista. §. hi qui & ibi hoc not. Pet. & Bar. ff. de verbo. obli. & sic qualitates regulantur secundum subiectum. Nec huic conclusioni ob. l. quicquid. ff. de acqui. re. do. vbi habetur, ꝙ inspicitur bonitas rei, quia ibi loquitur, quando vna res non potest duobus accedere, quia tũc accedit preciosiori. Sed quando potest accedere duobus, tunc non inspicitur præciositas vel bonitas: vt d. l. si partem fundi, & hoc not. doct.

Sexta conclusio est, ꝙ diuisio aquæ seruitutis debet fieri pro mensura quantitatis fundi, & non pro necessitate partis fundi: & ideo debentur decem vnciæ aquæ vni fundo, qui sit decem iugerum: & dominus prædij dominantis vendidit quinque iugera certa pro diuiso: licèt alia quinque iugera indigeant magis aqua quàm vendita, tamen diuisio aquæ inter emptorem & venditorem debet fieri pro dimidia: vt est casus no in d. l. si partem fundi. ibi, aut quæ maximè vsum eius aquæ desiderat. ff. de seru. rust. præd. & per illum textum infert ibi Bald. & Angel. & [15] Lu. † ꝙ distributiones quotidianæ non debent fieri secundum corpora plus & minus indigentia pro suo victu, vt habetur in c. cum accessissent. de consti. de quo vide per Innoc. in c. cũ M. Ferrariensis. eo tit. qui dicit, ꝙ præstandæ sunt secundum cõsuetudinem, & vbi consuetudo non est: quia puta de nouo ecclesia est ædificata, vel de nouo dantur distributiones quotidianę, dicit ꝙ si distributiones sunt existentes de cellario ad victum quotidianum fiunt verisimiliter. Sed illa quæ dantur pro indumentis, debent præstari secundum necessitatem personarum, & sic quando debentur alimenta ex contractu vel vltima voluntate: & hoc sequitur Angel. in d. l. si partem fundi. quod bene not. maxime pro grauatis in testamento ad præstandum eleemosynam: quia debetur eleemosyna viriliter, & vestimenta secundum conditionem pauperum: & sic in vestimentis possunt executores vel hæredes plus dare vni pauperi quàm alteri. Sed in eleemosynis quæ concernunt victum quotidianũ, sicut est panis, victus & similia nõ possunt plus dari vni quàm alteri.

[16] † Item not. pro scholaribus qui stant in collegijs expensis collegij: quia rector non debet dare expensas quotidianas nisi uniliter, dato ꝙ vnus plus comedat quàm alter, & hoc vidi de facto Bono. in collegio Hispanorum, in quo erat vnus scholaris Polonus, qui tñ solus comedebat quantum quatuor alij.

Septimam conclusionem infero ex prædictis, quia licèt seruitus aquædu. & quælibet alia realis debeatur pro necessitate fundi dominantis: vt l. ergo. § fi. præal. & dixi supra. tñ est intelligenda & limitanda, vt habeat locum habito respectu ad tẽpus, quo seruitus imponitur, sed postquam est imposita, & sic est tota in toto & tota in qualibet eius parte: tunc dicitur esse æqualiter pro quantitate fundi: & ideo licèt vna pars magis indigeat aqua, quàm alia: tamen hoc non consideratur, immo aqua debet diuidi ęqualiter & pro qualitate iugerum, quod est not.

Octaua conclusio est: quia licèt dñs prędij dominantis, cui seruitus aquæduc. debebatur magis & frequentius illa aqua in vna parte dicti fundi vteretur, quam in alia. immo & si communiter vteretur in vna parte, si tamen vendidit illam partem fundi, in qua minus & rarò vtebatur dicta aqua, diuisio commoditatis, seu usus dictæ aquæ debet fieri pro mensura agri, & pro parte vendita debetur emptori, vt est casus no. in d. l. si partem fundi, quod perpetuò tene menti. Nec ob. huic conclusioni illa regula quæ dicit, ꝙ vsus partis est attendendus. l. Seiæ. § Tyrandæ. ff. de fun. instr. & l. si seruus plurium. §. fi. de leg. 1. quia illa regula procedit in his, quæ sunt diuidua, vel quæ respiciunt personam: sed illæ seruitutes aquęduc. iudicantur potius ius quoddam reale competens prædio magis quàm personæ: vt l. si mihi eo tempore. § fi. ff. de ser. rusti. præd. & l. qui aliena. §. fi ff. de neg. gest. Item ista seruitus est diuidua. & respicit totam partem fundi, vt dicit gl. ergo licèt paterfa. dñs prædij dñantis sit vsus commoditate aquę pro parte, tñ hoc non respicit vsum patrisfa. ad hoc vt censeatur seruitutem amisisse, quia hoc non potest esse, vt dixi, vt est si promittatur, vel alias constituatur.

Nona conclusio, si seruitutis aquæduct. in fundo unius dominantis in vna parte dicti fundi aqua non est necessaria vel utilis, tunc seruitus non dicitur ei parti fundi deberi, per l. ergo. §. fi ff de ser. rusti. præd. & ita tenet Bart. Flo. & doct. in d. l. si partẽ fundi. eo. tit. ꝙ not. Ex quo sequitur x. & vltima conclusio, ꝙ in casu, si dñs prædij dominantis vendit vni illam partem fundi, cui aqua non est necessaria, vel utilis ad emptorem, vel eius partem, non transit seruitus, vel commoditas illius aquæduc. vel si aliam partem vendidit, cui aqua non est utilis uel necessaria, tunc tota seruitus aquæductus sequitur partem uenditam. & nihil debetur parti retentæ per venditorem, per d. l. si partẽ fundi. quæ omnia bene not. quia sunt quotidiana & vtilia.

[17] † Sed quid si a principio seruitutis constitutæ fundus dominans indigebat aqua, & nunc ex aliqua causa non indigeat, an desinat seruitus in perpetuum competere. & puto sic esse dicendum. Aut desinit indigere, ita ꝙ amplius ea aqua ad vsum concessum vti non possit, & tunc desinit competere dicta seruitus, quia cessat fundamẽtum ipsius seruitutis, vt d. l. ergo. § fi. Aut desinit competere ad tempus: & tunc teneo, ꝙ seruitus hęc nõ pereat: licèt aqua ad alium vsum vti non possit dñs prædij dominantis per ea, quæ dicta sunt supra maxime in prin. facit qđ hr̃ in l. vnus ex socijs. § fi. cum l. sequen. ff. de ser. rust. præd.

[18] † Item quid si debetur seruitus aquæduc. fun. meo, qui est x. iugerum, & postea auctus est fundus meus, an propter hoc crescat seruitus aquæduc. dicas ꝙ non: vt est casus in l. non modus. C. de serui. de quo dic ut ibi per glo & doct.

[19] † Item habens seruitutem aquæductus an possit facere riuum in fundo seruientis, per quem aquam ducat ad fundum dominantem. Si uult facere de lapidibus viuis etiam supra terram non potest, ut l. si prius. § placuit. ff. de aqua plu. arcen. & dixi supra in diffinitione huius seruitutis.

[20] † Sed nunquid possit cauare riuum simpliciter. Dic vt dicam [21] infra in 9. q. prin. † Sed posito, ꝙ possit facere riuum, vel de iure, vel ex permissione, an dominus prædij dominantis poterit illũ riuum purgare & reficere. Dicas ꝙ sic: vt l. refectionis. §. 1. ff. cõmunia præd. & l. 1. § penul. ff. de riuis. & vide quæ dixi in præce-[22]denti lib. in titu de refectione. † Item ille qui habet ius ducendi aquam per fundum alterius potest per quamcunq; partem fundi seruientis aquam ducere ab initio: sed postquam incępit ducere per unam partem non potest postea variando per aliã partem ducere, ut l. fina. & ibi Bart. ff. de aqua quotid. & æsti. de quo uide in l. si cui. ff. de serui. & in l. si via ff. de ser. rusti. prędio. Vbi etiam ponitur, cuius electio loci: an dñi concedentis seruitutem, uel eius hæredis: an uerò eius cui seruitus est constituta: de quo dicunt plene dixi in libro præcedenti, in titu. de ser. itine. versic. nunquid habens seruitutem itineris.

Item si is qui duo prędia habebat in vnius venditione aquã quæ in fundo vendito nascebatur: & circa eam aquam late decem pedes exceperat, videtur circa eam aquam latè decem pedes duntaxat excepisse, vt est casus not in l. qui duo prędia. ff. de [23] seruit. rust. prædio. † Item in concessione seruitutis aquæduct. semper subintelligitur sine damno alterius, vt l. imperator. ff. de seruitu. rusti. prædio & probatur in l. 2. § si quis a principe. ff. ne quid in loco publico & in l. nec auus. C. de emancipa. lib. De quo dic vt plenè dixi supra in libro pręcedenti. Et propterea in concessione aquęductus intelliguntur semper reseruata iura & commoditates eius, cui primò facta est concessio, vt l. in concedendo, ff de aqua plu. arcen. & l. Lucio. ff. de aqua quotid. & ęsti. Quia priuilegia uni concessa alteri dari non debent, vt l. decurionib. C. de silentiarijs. lib. 1 2. Et quia si princeps concessit pluribus beneficium, qui prior est tempore potior est in iure, arg. d. legis, in concedendo. & l hoc iure. §. 1. ff. de aqua quotidia. & æsti. & c. 1. qui successio. tene. in vsib. feud. & ideo dixit Bald. in tim de pace Constan in 33. col. in cõcessionibus de aquis pub. semper uidentur reseruata iura commoditatis eius, cui primò facta est concessio: immo dico plus, ꝙ etiam in concessione aquęduc. dicetur non obstante cõcessione alteri facta, quia intelligeretur de inualida. & pro hoc allego singulare dictũ Cõpost. in c. causam quę in fin. extra de præscript. quod sequit̃ ibi Anto. de Butr. & doctores, vbi dicunt, ꝙ si Papa contulit alicui beneficium non obstante collatione alteri facta, intelliget̃ de inualida, ne alteri prędudicetur. Item si datur alicui beneficium cum clausula, vt pręferatur alijs: quia intelligitur, nisi eis fuerit ius quæsitum: quod perpetuò tene menti. Et uide quæ dicam in 7. q. principa. ubi ponam per quem locum possit aqua duci, & uide etiam ibi in 8. quęstione principa. ubi diceretur, an mutato alueo possit competere seruitus aquæduct.

[24] † Quarto principaliter quęro, quomodo & qualiter acquiratur seruitus aquæduct. & dic plurib. modis. Primo pactionibus & stipulationibus, quia sic acquiri pñt ẽt alię seruitutes, vt instit. de seruit. §. si quis velit. & l. si unã. in prin. in uer. lex, fm expositionem gl. quæ exponit pactum. ff. de aqua pluu. arcen. & l. 1. §. deniq; ibi si tñ lex, eo. Item acquiritur testamento, uel codicillis, vel qualibet alia ultima uoluntate, ut l. usufruct. in prin. ff. de usufruct. & instit. de usufruct. § 1. Item per sententiam, ut dictę l. usufruc. constituitur. Item præscrip. ut l. 2. C. de seruit. & aqua. & ibi hoc plene not. per glo. & doct. & hoc procedit siue aqua sit priuata ut ibi, siue publica. Sed primo casu quantum tempus requiratur, uide ibi notanter per glo. & docto. in l. seruitutes. la grande. ff de ser. ti. generali, & per text. glo. & doct. in l. 1. §. fin. ff. de aqua pluuiali arcenda. & dixi plenè supra in 1. lib. in 8. quęstione principa. ubi omnino uide de hoc.

In casu uerò secundo quando aqua ducitur de public. dic ꝙ requiritur tantum tempus, cuius initij memoria non existat in contrarium, ut l. usum aquæ. C. de aquęduct. libr. 11. & ibi hoc not. Bartol. in l. diligenter. eodem titulo. & adde quod statim dicam in versiculo sed nunquid aqua. Item acqui-

ritur consuetudine, ut l.1.§.denique.& ibi per glo.& doct.ff.de aqua pluuiali arcenda.& l.in summa.ibi, loci vetustas.cod.tit.& ar.l.1.cum ibi not.C.quæ sit longa consue.& c.fi.extra de consue.vbi etiam not.per glo.& docto.an talis consuetudo debeat esse præscripta; de quo dic vt ibi.Item ius aquæ competit ex pactionibus priuatorum: vt not.Bald.in tit.de pace Constan.in 34.col.& dicit, in aliquibus molendinis, pascuis & fontibus & in ipsorum commoditatibus & incommoditatibus aquarũ standum est antiquitati, per illum text. Item dixit idem in c.1. in §.si quis de manso.in 5.col.tit.de cõtrouersia inuesti.in vsib. feudo. in aquarum ductu non inspicimus principium aquæ, vnde decurrit, sed alueos & meatus: vnde trãsit in vetustissimũ aquarum cursum: & secundum eorũ qualitatem de vsu aquæ iudicare debemus, quod not.

25 † Sed nunquid aqua per seipsam fluens possit inducere præscriptionem, vel consuetudinem? Dic non: quia non est res animata, & per rem inanimatam nihil nobis acquiritur. Oportet enim in præscriptionibus aliquem vsum intercessisse; quo principiato sufficit aquam per se fluere.ff.quemadmod.seruit. amitta.l.qui partem.& l.qui fundum.eo.tit. Consuetudine etiã sufficit, habuerit initium a multis vtentibus, nam postea perficitur solo cursu temporis, vt l.uenditor.§.si constat.ff.communia prædior.& ita tenet Bald.in c.1.§.si quis de manso. in 6. col.in fi.in tit.de contro.inuesti.quod perpetuò tene menti. Itẽ l.communi, vel statuto, seu l.municipali acquiri potest seruitus aquæduct.vt l.in summa.in prin.in ver.1.ff.de aqua pluuia.arcẽ. & l.2.in princi. in versi.1. coniuncta gl.secundum primam expositionem.dum dicit, si nuptiali, & ar.l.3.§.planè. ibi, si non.l. municipalis.ff.quod vi aut clam.& l.1.§.deniq;.ff.de aqua pluuiali arcen.Item natura agri seruanda est, vt semper inferior superiori seruiat. Hoc enim incommodum naturaliter pati debet ager inferior a superiori, quod compensare debet cũ alio commodo. Sicut enim omnis pinguedo terræ ad eum decurrit, ita etiam ad eum aquæ incommodũ defluet: vt est text. in § denique.quem no.quia aquæ naturaliter dicuntur descendere ad inferiora. Et ideo illi qui habent agros in parte superiori non tenentur retinere aquam in suo, sed possunt eam retinere inferiores, qui coguntᷓ illam recipere, & ista appellatur quasi seruitus: vt dicit tex.in d.l.1.§ fi.cum l.seq ff.de aqua plu. arc. & hoc tenet Bart.in l.quominus.in 2.q.prin.ff.de flu. qui dicit, hoc debet esse verum in ciuitatibus Italiæ, quæ sibi de consuetudine præscripserunt merum imperium & portus & flumina & similia. Sed de iure communi prædicta sunt principis, ut in c.1.quæ sint re.in vsu feud.& sic non possunt concedi a l.municipali.& adde quæ dixi supra de seruitute.6.in x.q. Itẽ ex rescripto principis vel senatus acquiritur.l.quod principis.ff.de aqua plu.arcen.& l.permittitur.ff.de aqua quot.& æsti.& not.Bart.in d.l.quominus.in 2.q.princ.

26 † Sed pone quæstionem quam habui de facto Veronæ. Oritᷓ aqua in certo fundo supiore, & descẽdit ad partes inferiores p quẽdam alueũ, qñ veniunt aquæ pluuiales crescit aqua, adeo in alueo contineri non potest: an tunc ille qui est in parte superiori cogatur eleuare ripas, ita discurrat per alueũ vsq; ad vltimas partes: puta flumen vel mare, an verò possit dimittere, aqua discurrat supra ripas. Dicit sic. nisi noceat habentibus agros inferiores iuxta ripam eleuandam.ego dico, cogi non potest per inferiorem, sed inferior bene poterit munire & eleuare suis expensis, vt est casus in d.l.3.§ fi. & hoc intellige, quando pacto, vel vetustate, ita debet duci aqua p dictũ alueum vel locum, vt glo.not.ibi in uersi.munire, aliàs secus. Item hoc intellige, quando per alueum aqua discurrere potest sine damno superioris. Secus si fieret damnum superiori; quia aqua inũdaret agros superiores, exemplum. si a lateribus aluei discurrunt aquæ in partibus superioribus, nam hoc casu ripæ nõ possunt eleuari: quia si alueus est inuentus ad ducendam aquam ad partes inferiores, non debet aliquid fieri in eo, ppter quod aqua retineatur ad partes superiores: quia istud est ꝯ naturam agri, quæ est, vt aqua descendat, & inferior ipsam recipiat: vt d. §.denique.quod perpetuò tene menti, quia sępe de facto cõtingit, & adde quod dixi inferius.

27 † Quintò principaliter quæritur, quis possit concedere & habere totam seruitutem aquæductus, & quis possit cogi ad aquã ducendã. Circa quod sic dicas, aut quis vult concedere aquędu ctum ex flumine priuato suo; aut ex flumine priuato alterius, aut ex flumine pub.

Primo casu quando flumen est suum proprium potest regulariter ex eo concedere aquæductum l.Lucio.ff.de aqua quotid.& æsti. & l.in concedendo. ff.de aqua plu.arcen. & l.2. & l. aquam.C.de ser.& aqua.& l.ex meo.ff.de ser.rusti.præd. & l.via constitui.§.si lacus.eo.tit & est ratio, quia in re sua quilibet est moderator & arbiter.l.in re mandata.C.man.

28 † Et flumen potest dici priuatum esse alicuius tribus modis. Primo ratione originis ipsius fluminis: puta quia habet ortum in fundo suo: ut d.l.aquam.& l.ex meo.cum alijs ibi alleg.& l.si quis diuturno.ff.si ser.vendicetur. & l.præses. C.de ser.& aqua. Secundo ex principis cõcessione, ar.l.2.in prin.ff ne quid in lo. pub. Tertio ex cõsuetudine uel præscriptione, ar.d.l.1.§.deniq;. & § fi.cum l.seq.ff.de aqua plu.arcẽ.& l.2.cum ibi no.C.de ser. & aqua.& dixi in q.præced. Secundo casu qñ flumen est priuatũ, quia alterius, & tũc regulariter quis non pòt ꝯcedere aquæductum ex illo flumine, nisi qui est dñs illius fluminis, vel eius voluntate, ut l.2.& l.aquam.C.de ser.& aqua.& in his casibus si flumen priuatũ est perenne, pòt esse seruitus aquæductus. Sed qñ flumen non est perenne, ista constitutio seruitus de rigore nõ tenet sed de æquitate sic, vt l.2.& ibi hoc no.Bar.Ang.& docto.ff cõi.præd. Posset ẽt in his duobus princeps, vel statutũ disponere, p publica vtilitate, vicini pñt illam aquã ducere ad agros suos irrigandos, vel ad alios vsus, prout not. in l.fi. C.si ꝯ ius vel utili.pub.& in c.q̃ in ecclesiarum.extra de cõsti. Tertio casu qñ flumen est publi.puta qñ est perenne, ut l.1.§ fluminũ. ff.ne qd in lo.pub.quod pòt esse tribus modis. Vno mõ flumẽ nauigabile, ut est padus, athesis & brẽta, alio mõ dr̃ flumẽ pub. quod non est nauigabile, sed trahitᷓ ex flumine nauigabili, vt l. 1.§.non autem.cum ibi not.ff.ne quid in loc.pub.& dr̃ p Bar.in l.quominus.in prin.in 2.& 3.opp.& in 2.q.ff.de flumi.& in istis duob.casib.quæritur aquæduc.dupliciter.s.ex concessione principis, cuius sunt omnia talia flumina, uel ex concessione ciuitatis, q̃ habet merũ imperiũ, ut dixi in q.præcedẽ. Secundo p tñ tempus cuius initij memoria non existat, ut l.hoc iure.§.ductus aquę.ff.de aqua plu.arcen.& hr̃ per gloss.in l.imperatores.ff.de ser.rust.præd.non aũt p priuatũ concedi pòt, ut l.2.ff.cõia pręd. & adde quod dixi in præcedenti q.prin. Tertio modo dr̃ flumẽ publicum, qñ non est nauigabile, nec facit aliud nauigabile, puta si est quidã alueus paruus vel fons, & tunc acquiritᷓ ẽt sine cõcessione alicuius, sed p suam occupationem, sicut cętæra quæ sunt in nullius bonis, & q primò occupat, præfertᷓ oĩbus, in d.l. quominus.& ibi p Bar.in 2.q.prin.& l.si mihi eodem tempore, §.si fundo.& l.imperatores.ff de ser.rusti.prędi. dũmodo pistũ aquæductum non fiat iniuria seu damnũ vicinis circũcolẽtib. vt habetᷓ in d.l.imperatores.& in l.2.§.sunt aũt qui putant.in fi. ff.ne quid in flumine publ.& adde quod dixi in q præced. ad fi. & adde ẽt q̃ dixi in lib.præcedenti, in 3.q.prin.in uersi.item imperator seu princeps, vsq; ad finem illius. Item ille pòt habere seruitutem aquæduc. qui habet fundum ad quem ducitᷓ. puta causà ipsum irrigandi, aliàs secus, vt l.1.ff.cõia prædio.cum sim. supra in princ.in diffinitione huius seruitutis. Itẽ ille, qui emit vel aliter acquisiuit prædium, cui seruitus aquæduc.debebatᷓ, pt & debet seruitutem habere, quia illa seruitus debita prædio.acquisito trãsit cũ prædio, ut l.si aquæductus. ff de contrahenda emptione.& l.si partẽ. in prin.ff de ser.rust.præd. Secus si prius seruitus prædio nõ debebatᷓ: quia vendito fundo vel aliter alienato non debetᷓ seruitus aquæductus, uel alias seruitus, nisi dictum sit, vt in l.uendendo.in prin.& ibi hoc no. gl. ff.de ꝯhen. emp & ita ẽr tenet Bar.in l.via constitui §.quæcunq;. ff.de ser. rusti.prædio Item quis pòt hr̃e seruitutẽ aquæduct.in omnibus casibus, in quibus potest eam acquirere. De quibus vide in qõ. præcedenti, etiam in quibus potest seruitus aquæduc.concedi, vt dicam in 7.quæst.princip. Item regulariter quis non potest cogi ad aquam ducendam maxime iure seruitutis, quia natura seruitutis non est, vt quis aliquid faciat, sed aliquid patiatur, vel non faciat, vt l.quot.la 1.§ fi.ff de ser.& adde quod dixi supra in 3.q.princ.post princ.& quæ plenissime dicta sunt in præcedenti lib.in 3.q.princ.& quod dicam in sequenti quæstio.versi.sed quid si tu cui primò concessi etiam.

29 † Quæro sextò principaliter, cui vel quibus possit seruitus aquæduct.concedi. Et dic, potest concedi pluribus & per eundem locum, ut eisdem diebus vel horis ducatur, si omnibus sufficiens est, ut l.2.§.si aquæductus.ff.de ser.rusti.prædi. & l. Lucio.ff.de aqua quoti.& æsti.

30 † Sed si concessi primò vni, an possim postea alteri concedere. Distingue breuiter sic. Aut ille cui primo concessi consentit, & possum.l.in concedendo.ff.de aqua plu.arcen.& not. gloss.in l.Lucio.ff.de aqua quotidia.& æsti.facit l.aquam. C.de seruit. Aut non consentit, & tunc aut per istam concessionem secundam ei nocet, puta quia aqua nõ est sufficiens vtrique & pro eodem tempore conceditur, & tunc non potest, ut dicta l.in concedendo. & per l.per quem locum.ff.de seruitu. rusti prædior. & dicta l.aquam. Aut per istam secundam concessionẽ non nocet primo, cui est facta cõcessio: puta qa aqua est sufficiens utrique, uel diuersis temporibus conceditur, & tunc potest, ut dicta l.2.§.si aquæduc.& dicta l. Lucio.& ibi glo. nota. etiam gloss. in dicta l.aquam. Et ita fuit determinatum Bononiæ, vbi communitas concesserat aquam, & fratres Minores, quibus secundò commune concessit, nolebant, & fuit iudicatum, quòd valet secunda concessio: quia non derogabat priori, ex quo aqua vtrique sufficiebat, vel sufficere poterat per prædicta. Sed quid si conceditur pluribus simul, vel separatim, uel simpliciter seruitus aquæductus ita quòd valeat, quia omnibus sufficit, & non conueniunt quemadmodũ vtantur. Dic vtile iudicium cõmuni diuidundo eis datᷓ, ut

scilicet

scilicet aqua vel mensura vel temporibus diuidatur: vt dicta l. Lucio.cum gloss.

31 † Sed quid si tu,cui primò concessi seruitutem aquæductus vis postea alteri concedere,an possis. Et in hoc considera quatuor casus. Primus est,si vis concedere, vt ille extrahat de fundo primi concedentis & non potes: vt l.ex meo. ff. de ser. rusti. prædio. Secundus casus,si vis concedere, vt extrahat de fundo medio,per quem aqua ducitur canali, per quod perueniat ad fundum tuum:& idē,quia illa seruitus aquæductus est tibi concessa pro necessitate fundi tui & nō alterius:vt l.ergo.ff. de ser. rusti.prædio.nec potes illam aquam tanquam tuam cōcedere alteri:quia non est tua,antequam ingrediatur fundum tuum: vt l.j.§.illud.ff.de aqua quotidia.& æsti.

Tertius casus,si vis alteri concedere, postquā in fundū tuum aqua ingressa est & potes: quia effecta est tua, nisi nocitura sit meo fundo,ex quo seruitus inducitur: vt dicto §.illud.& no.gl. in d.l.ex meo.& dixi s̄.in 3.q.princi circa princ.

Quartus & vltimus casus est,si aqua exiuisset de fundo tuo, & tu regulariter non posses alteri concedere dictam aquam:qa eadem ratione qua primum aqua ingressa est alium fundum vicini,est effecta sua:vt dicto §.illud ergo de ea tu non potes disponere. Sed ista regula fallit, quando ista seruitus imponeretur per te,antequam peruenerit ad locum inferiorem de ipsius voluntate,per l.aquam.C.de serui.& aqua. Exemplum,aqua dum exiuit de fundo tuo potest discurrere per diuersa loca ad fundos vicinorum,& est in potestate tua,per quam partem facias exire aquam:nā potes cum vno vicino inferior, si aqua est vtilis,conuenire de dimittendo dictam aquam ad fundum suum cum hoc,ꝙ postquam irrigauerit fundum,teneatur mittere ad alium certum fundum interiorem:& isto modo potero imponere seruitutem aquæduct. postquam exiuerit de fundo tuo:vt dicta l.aquam.vbi hoc probatur.C.de seruit.& aqua. Et prædicta omnia intellige,quando ille cui conceditur seruitus aquæductus habet fundum ad quem aqua duci debet: aliàs secus:vt l.j.ff.communia prædio.& dixi in quæstione præcedenti ante

32 finem.† Quæro vij.principaliter,quomodo,qualiter & quādo, & per quem locum constitui vel acquiri possit seruitus aquæduct. Et dic ꝙ acquiri potest his modis,de quibus s̄.in 3.q. prin. facit l.via.ff.de seruit. Item seruitus aquæductus olim non nisi ex capite vel fonte constitui poterat:sed hic hodie ex quocunque loco constitui potest:vt l.seruitus aquæduct. ff. de seruitu. rustic.prædio & caput aquæ seu fluminis dicitur,vnde aqua nascitur: vt l.j §.hoc interdicto.ff.de aqua quotidia.& æsti.& not. glos.in dicta l.seruitus aquæ.& not.principaliter per Bartol. in tractatu de insula.ī ix.col.& plenius per Bal.in l.j.in vj.col. ver. item not.ꝙ agam ff.de rerum diuisione. Item seruitus aquæ inuentæ & inueniendæ constitui potest.l.Labeo.ff.de seruitu. rustic prædio,de quo dic:vt dixi s̄.in j.quæstione principali. Item potest cōstitui seruitus aquęduct. per interualla temporis: puta certis diebus,vel horis.l.modū.l.j §.j.ff.de ser.& l.j. §.si aquæductus.ff.de serui.rust.præd.& l.si sit constituta.& l.si cui in prin.ff. quēadmodum serui.amit.& l.si diuturnarum.& l.cum constet in princip.ff.de aqua quotidia.& æsti. Item potest constitui seruitus,vt aqua diuidatur per mensuras:puta per vncias & digitos,vt dicta l.cum constet.in princip.& l. penult. ff. de seruitu. rustico.prædio.& not.quòd tantum significat dicere, concedo tibi vnum digitum aquę,quantum do tibi licentiam, vt ducas aquam per vnum digitum ferreum vacuum: nam per rostra animalium imaginaria, puta ferrea vel ænea & per ora & digitos solemus aquam ducere secundum Angelum in dicta l.

33 penult.† Digitus autem dicitur secundùm Isido. minima pars agrestium mensurarum,& vncia quæ continet tres digitos, vt dixi in l.3.in princip. in x. quæst. ff. de verborum significatio. vbi posui de ponderibus & mensuris.

Item ex loco domini proprietarij,vel de eius voluntate cōstitui potest seruitus aquæduct.vt l.aquam.C.de serui. & ex fundo liuellario seu emphiteutico & feudatario,vt l.& prouincia li.C.de serui.& aqua.& l.3.ff.de seruitu.& dixi in præcedenti libro,in 3.q.princip.in qua posui quæ sint illæ personæ quę possint serui.constituere. Item per quem locum viam alij cōcedo per fundum alii aquæductum concedere non possum, & eodem modo si alii aquæductum concessero alii ita per eandem vel ducere vel concedere non potero,vt l.per quem locum.ff. de seruitu.rusti.præd. Facit.l.in concedendo.ff. de aqua plu.arcen. Item pu. loco interueniente vel via publi. aquæductus concedi nō potest,sed a principio interpretari debet, vt per viā pub.aquam ducere sine incōmodo pub.liceat, vt l.seruitutes. §.publico.ff.de serui.& non potest aqua duci per locum publi. si damnum faciat etiam priuato,vt l.si per pub.ff.ne quid in lo. publi.& l.2.§.si quis in suo.ff.eo.tit.

34 † Item quid si non exprimitur per quam partem fundi seruientis possis aquam ducere. Dic ꝙ poteris per quamlibet partem,sed semel electa via non poteris variare,vt l.si cui.cum gl. ff.de ser.& l.fi.ff.de aqua quoti.& æsti. In contrarium tamen videtur,ꝙ immo a principio electio sit domini seruientis, vt l. si via. ff.de ser. rusti. præd. de quo dic vt plenissime dixi supra de ser.in ver.quæro nunquid habens seruitutem itineris. & adde, quia aqua non debet diuerti a solito cursu suo, & si diuertitur debet in pristinum statū reduci. l.2. C.ad l.aquil.& l.1.§ fi.ff.de fun.& l.1.§.si quis nouum.ff.de ri.& dixi in ti.præceden.in ti.de aquędu.vide quæ dicta sunt in seq q.prin.

35 † Item quid si debetur seruitus aquæduct.ex flumine, & flumen mutauit alueum. Dic ꝙ si mutauit,quia paulatim non recessit,& tunc licèt alueus derelictus efficiatur domini prædii dominātis propter vicinitatem, tamē perditur seruitus aquæduc.quia eo loco vbi nunc est flumen seruitus imposita non est,vt l.hoc iure.§.si aqua.ff.de aqua quoti.& ęsti. Idem si flumē cępit circumfluere mutato alueo, quia ex quo medius locus non seruit,est interrupta seruitus,vt est casus ī.in fi. Sed si flumē paulatim accessit fundo tuo subsequi potest, ꝙ locus totius fluminis tuæ ductioni seruiet,vt d.§.si aquam.ver.sed si alluuione.& intellige,ꝙ si flumen addidit aliquid de terra fundo tuo, & sic paulatim recessit flumen a prædio tuo,quia refert si subito recessit an paulatim mutat alueum,arg. l. ergo. §. alluuio.ff. de acqui.rer.do.secundum glo.quæ ita not. in d. §. si aquam. in versic.cesserit.& Bar.posuit in l.quominus.in xvi.q. ff. de flu. & licèt iste intellectus in se sit verus,non aliter intelligi posset ille tex.in versi. sed in alluuione. nam ille text. non videtur pati prædictum intellectum gloss.videlicet dum dicit accesserit, vt subaudiatur aliquid de terra,quia dum dicit in verbo præcedēti flumen recesserit.& postea subdit,si accesserit fundo tuo intelligitur,scilicet flumen de quo prædixerat, & non aliquid de terra,vt est sensus,ꝙ si flumen accesserit,idest appropinquauerit fundo tuo subsequi potest. s. inducendo aquam ad fundum tuum ex dicto flumine,quia locus fluuius est,id est in quo nūc est flumen seruit ductioni. id est seruire intelligitur, ex quo est in loco in quo seruitus debebatur. Iste tamen intellectus non videtur conuenire verbo alluuione, posito in litera nisi referas ipsum ad alium vicinum.

Ex his tamen not.pro intelligentia huius materiæ quæ non reperitur bene declarata per docto. viij.casus principales.

Primus est,quādo ex flumine publico, quod est propinquū & coniunctum fundo meo,habeo ius aquæ ducendæ & flumē totum vno impetu recedit de alueo suo,& a prædio meo nullo loco in medio relicto nisi alueo antiquo, quia in medio inter flumen & fundum meum, cui seruitus debetur, est solum alueus antiquus fluminis,& hoc casu videbatur, ꝙ adhuc duret seruitus mea,quia alueus antiquus efficitur meus iure vicinatis,vt insti.de rer.diui.§.insula.versi.ꝙ si naturali alueo.& sic non est locus medius qui impediat seruitutem. Tamē contrarium est verum,videlicet ꝙ immo seruitus impediatur,quia ex quo flumen totum vno impetu recessit,& nouum alueū facit, non reputatū esse illud idem flumen, cui seruitus est imposita, sed aliud,& iste est proprie casus in d.l.hoc iure.§.si aquam.in 1. responso secundum intellectum gl.ibi,& hoc etiam vult Bart.

36 in d.l.quominus.in xvi.q.vbi vult,ꝙ si flumen mutauit alueum vno impetu perditur ius aquæ, & tunc videtur aliud flumen.

Secundus casus est, quando flumen vno impetu recedit a fundo meo & relinquit inter fundum meum & flumen nedū alueū antiquū,sed etiā fundū alienū,& tūc sine dubio nō possum aquam ducere ex flumine nouo ad fundū meū duplici ratione. Prima,qa est nouū flumen,cui seruitus nō fuit imposita, vt dixi in pręcedēti casu. Secūda,qa locus,qui est in medio alienus mihi non seruit,& propterea seruitutem aquæductus impedit.l.qui sella.§ fi ff.de ser.rusti.præ.& l.in tradendis §.1.ff.communia præd.& isto modo debet intelligi. d. §.si aquam.in 1. & 2.responso. Tertius casus est,quando in medio reperitur fund' meus proprius,& tunc est dicendū,ꝙ seruitus impeditur non ex eo ꝙ locus medius qui meus est seruitutem impediat,sed ex eo quia est nouū flumen,cui seruitus non fuit imposita, vt dixi primo & secundo casu.

Quartus casus est,quando flumen, quod erat propinquum fundo meo,ad quē aquam ducere poteram, descessit a prædio meo paulatim,ita ꝙ per alluuionem relinquit terram fundo meo inter eundem fundum meū & flumen,& tūc seruitus nō impeditur,quia tota dicta terra addita fundo meo seruire pōt ductioni aquæ,quia est mea,& idem flumen reputatur,tūc erit sicut prius,licèt recesserit de alueo suo,ex quo paulatim recessit,arg.l.ergo.§ alluuio ff.de acqui.rer.do.& insti.de re di.§.præterea per alluuionem. & iste est casus in d.§.si aquam.in 2.respōso secundum gloss.ibi.

Quintus casus est contra,quando flumen, quod prius distabat a fundo meo,nūc accessit fundo meo per alluuionē, ita ꝙ est ei nūc coniūctū mediāte alluuione versus fundū vicini relicta,quia recessit flumē a fundo vicini per alluuionem, & tūc idem quod in casu p̄cedenti,quia non mutatū, nec interrūpitur seruitus quoniam reputatur esse idem flumē,nec est locus medius,qui seruitutem impediat,& iste est casus in d. 2. responso secundum alium intellectum quem supra dedi.

Sextus casus est, qñ flumen quod distabat a fundo meo ex

quo

quo habebam ius aquæ ducendæ per medium fundi vicini ipso vicino consentiente recessit vno impetu & coniunctus est cum prædio meo. Et in hoc videtur dicendum, ꝙ ius aquæ ducendæ non perdatur: quia si loco medio existente ducere poteram, multo magis vbi locus nullus est medius, tamen contrarium verius: quia non aliud flumen esse reputatur, vt dictum est in primo, & secundo casu.

Septimus casus est, quando flumen, quod erat fundo meo coniunctū circū fluere cępit mutato alueo, id est, per diuersas partes fluere cępit aliquo loco relicto in medio inter vnū brachium fluminis & aliud: & tunc impeditur seruitus aquæductus: quia ex quo locus medius non seruit: interrupta dicitur seruitus, vt est casus in d.§. si aquam in 3. respon. subest hic etiā alia ratio impeditiua: quia mutato in toto alueo vnico impetu dicitur esse aliud flumen propter prædicta.

Octauus & vltimus casus est, quando flumen circū fluere cępit & locus medius nō impedit seruitutē: quia dn̄s mihi cōsentit, vel est meus: & in hoc puto sic esse dicēdū, aut flumē recessit in totū de alueo antiquo, & cępit circū fluere, & tūc licèt esset vna ratio impeditiua, scilicet loci medii, tamen subest alia: quia non est amplius primū flumen: & ideo nō durat ius ducēdi aquam secūdū ea quæ dixi s̄. in tribus primis casibus: aut flumen non recessit in totū ex alueo antiquo, ita ꝙ dici possit primū flumen durare: & tunc aut prædiū meū est proximū veteri alueo, vel vni brachio fluminis: & tūc pro ea parte illius brachij debetur mihi seruitus: quia vtraq; ratio impeditiua cessat, scilicet de loco medio & de nouo flumine: sed in alio brachio fluminis cui prædiū meū non est proximum sed fundus alteri⁹: & tūc aut ille nō consentit, & in illo seruitus fundo meo debetur: quia locus medius &c. & ita tenet gl. in d.§ si aquam. in vlt. respon. in verbo circūfluere. aut dn̄s medij prędij consentit: & tunc seruitus durat: quia est vtraque ratio impeditiua: & vt breuius prædicta intelligantur, reducas omnes prædictos octo casus ad duas tantum conclusiones.

Prima est, si ex flumine seruitus aquæductus prædio vnius debetur, & mutatur flumen de loco suo, ita ꝙ dici possit nouū flumen: tūc seruitus aquæductus impeditur, siue sit locus medius impediens seruitutē, siue nō: quia huic nouo flumini & alueo seruitus non fuit imposita.

Secundo conclusio, si flumen, ex quo debetur seruitus aquæductus ita recessit de alueo suo, ꝙ non dicatur nouū flumē, sed idem durare: & nullus est locus medius, qui seruitutem impediat durare possit: quia nihil subest, quod seruitutem habeat impedire: & prædicta omnia intelligas procedere posse in quatuor casibus principaliter.

Primò, quando ius aquæ ducendæ debetur ex flumine publi. & ita posui casum supra & tunc requiritur, vt habeatur licentia a principe, vel superiore: vt probatur in d.§. si aquam secundum primam lect. glo. ibi.

Secundò possunt intelligi, quando esset priuatus, & tūc sufficit habere licentiam a domino, quādo illius est prædium, cui debet̄ seruitus aquæductus. Tertiò potest intelligi, si ducebam aquā p̱ fundū vicini, cui imposita erat seruit⁹, & flumē mutauit alueū īter fundū seruiētē & nouū alueū per quē aqua discurrit, dimisit, an sit seruitus extincta. Quo casu distinguit, aut subito recessit, & extincta est seruitus, qa medius locus qui nō seruit impedit seruitutē. Aut paulatim, & tūc durat seruitus, quia reputatur idē flumē, nec est locus medius qui impedit seruitutē, vt probatur in d.§. si aquā. s̄m secūdam lec. gl. ibi. Facit q̄d not. in l. si conuenerit. §. j. ff. de pigno. acti. & in l. si fundus. in prin. ff. de pigno. Quartò & vlti. possūt prædicta procedere, qn̄ est quæstio, vtrū perdatur ius occupationis, vt præferēdi vicinis. Quo casu eodē modo est dicēdū, aut flumē subito recessit, & alueū mutauit, & perditur ius aquæ ducēdę, q̄d erat acquisitū occupatione, & tunc nouo occupatore opus est. Aut paulatim, & tūc secus quia ius aquæ ducendæ retinetur, vt not. Bar. in l. quominus. in xvj. q de flumi. qui etiā subdit hoc vltimo casu id procedere, nisi per annū ille, cui seruitus debebat̄, passus sit per annū aquam ire in sua libertate, quia ēt tūc perderet̄ ius aquæ ducēdæ, vt l. 1. in princi. ff. de aqua quoti. & æsti. & not. Bar. in d. l. quo 37 minus. in xv. q. princ. in ver. item secūdū requiritur. † Sed iuxta prædicta quæro, an in casibus, in quibus per mutationem aluei fluminis amittit̄ seruitus aquæduct⁹ de æquitate sit restituēda, vt debeat̄ ex noua vel nouis alueis, & videt̄ ꝙ sic, arg. l. s̄uitutes. § si solū. ff. de ser. vrb. præ. sed gl. in d. l. hoc iure. §. si aquā. in ver. īterrupta. ff. de aqua quoti. & æsti. dicit sub dubio forte, ꝙ illud procedit, qn̄ debet̄ seruitus ex loco priuato, & sic ex flumine priuato, secus si ex flumine pub. ego verò nō puto, ꝙ in aliquo istorū casuū restituat̄ per istū tex. & per ea quæ dicta sunt s̄. Nec obst. d.§. si sublatū. quia ibi loquitur de seruitute quæ potest intelligi etiā eadē, ex quo nō mutat̄ locus, licèt mutet̄ ędificium, ac ēt contingit propter publicā vtilitatē domorū, vt dicit Angel. de quo dic vt plene dixi in lib. præcedenti, in titu. de seruit. 38 stil. in vj. q. vbi omnino vide. † Sed quid si ad antiquū alueū flumē redijt. Glos. in d.§. in verbo interrupta. in fine. dicit, quòd restituitur, quia textus in dicto §. si aquam. non dicit, quòd seruitus fuerit amissa sed interrupta: vt probatur ēt in l. in tradēdis. in fine. ff. cōia prædio. & hoc intellige nisi tānto tēpore stetisset interrupta, quāto seruitus amittit̄, de quo dicā j. in x. q. prin. quia tūc seruitus amitteret̄ proprie, vt d. l. tria prædia, nec restituet̄, licèt flumē ad alueū suū redierit, & ita induco dictā gl. in ver. interruptā. in fi. per d. l. tria prædia, quod not. & quia sępe facta est mētio de mutatione aluei, quæro quomodo cognoscat̄ alue⁹, si mutat vel nō. Dic ꝙ desinit esse prima forma omissa, id est, qn̄ sic discurrit per aliū locū, ꝙ aqua nō currat per primū alueū, dicitur alueus mutatus, vt l. adeo. §. insulā. de re. di. §. insula. ver. ꝙ naturali alueo. & not. Bar. in rub. ff. de rer. diui. 2. col. 39 vlt. chartæ. † Vltimò circa prædicta quærit̄, an cuilibet sit licitū ducere aquā de flumine pu. per occupationē factā propria authoritate. Et videt̄ ꝙ nō, & ꝙ requirat̄ athoritas principis vel superioris, vt l. quominus. ff. de flu. & l. 1. permittit. ff. de aqua quoti. & æsti. l. 2. in prin. ff. ne quid in loco pub. & per ea quæ dicta sunt supra in v. q princip. In contrariū videt̄, ꝙ licite q̄s possit authoritate iurisgētiū occupare aquam ex flumine pub. quo iure flumina & eorū vsus & iura publica sunt, vt insti. de re. di. §. flumina. sed tu in hoc sic distingue. Aut flumē est publicum & nauigabile, aut publicum & non nauigabile. Primo casu qn̄ est nauigabile, non licet aquam ducere propria authoritate, & qui primò ducit illicite facit, vt d. l. quomin⁹. ibi hoc no. Bar. in 2. q. Secūdo casu qn̄ flumē non est nauigabile, & tūc sub distingue. Aut flumen intrat in aliud flumē nauigabile, aut flumen non intrat in aliud flumē nauigabile. Si intrat, aut illud est mare & potest ducere, & est ratio, quia propter aquarū abūdantiā ex vno flumine nō dicit̄ recipere incremētū vel diminutionē, & sic propter dictā occupationē nullū detrimētū recipere pōt, aut est aliud flumen nauigabile in quo intrat, & tūc aut p̱pter dictā occupationē, & ductus aquæ auertitur a flumine nauigabili, & facit ꝙ flumē nauigabile efficit̄ nō nauigabile, vel dānificatur nauigatio & nō potest, vt d. l. quominus. & ibi per Bart. in 3. opp. aut auertitur aqua a flumine nauigabili. exemplū, si aquā duco ex flumine ad fundū meū, & nihilominus postea in flumē nauigabile intrat, & istud non est prohibitū: si bene consideras rationes prædictarū. ll. † Et Bononienses licite ducunt 40 aquam de flumine Rheni, & postea intrat Padum & secundū Bart. qui ita not in l. quominus. in prin. in 3. opp. & q̄d dixi, ꝙ quis propria authoritate potest aquam ducere ex flumine pub. nō nauigabili, qn̄ intrat flumē non nauigabile, vel qn̄ intrat nauigabile, & non impedit nauigationē, procedit multo magis, quando intrat flumen non nauigabile. Sed hoc tament limita duobus modis. Primo, qn̄ flumen esset publicū, hoc est esset in vsu publico, scilicet fisci, vel ciuitatis, vel alicuius municipij, puta quia illa aqua vtitur ad molendinū, prout faciunt Bononiēses de flumine in quo sunt molendina communis Bononię, de quibus habet̄ per gl. in l. inter publica. ff. de ver. sig. & in l. sed & Celsus. in prin. ff. de contrahen. emp. vel vtitur ciuitas ad alium vsum a dicta aqua, & permittitur aquam ducere, vt est casus in d. l. quominus. secundum vnū intellectū gl. ibi, & Bar. etiam ibi hoc no. in prin. in 2. opp. & probatur in l. 1. & per totū tit. C. de aquæductu. li. xij. Secūdò fallit, quando cum vicinorū iniuria duceretur, vt l. imperatores. in fi. ff. de ser. rust. præd. & l. j. §. sunt qui putant. ff. ne quid in flumi. pub. Et si dicatur, nonne est semper vicinorū iniuria, qui nō possunt facere suū ædificiū. Respōdeo s̄m Bar. in d. l. quominus. in 2. q prin. ꝙ per hoc nō patitur vicinus iniuriā seu damnū, sed nō acquirit lucrū, & nō est idē, lucrū nō capere & damnū sentire. l. fi. C. de codicil. & l. qui aūt. in princip. ff. de his quæ in frau. cre. cū simi. Aut est flumē publi. ex quo aqua deducit̄, sed nō est nauigabile, & tū quis pōt licite authoritate iurisgentiū aquā ex eo ducere, quia per iura ciuilia nō est prohibitū id q̄d est de iuregentiū licitū, per. §. flumina. instit. de re. di. & per l. 1. §. sunt qui putant. ff. ne quid in flu. pu. dū modo nō fiat vicinorū iniuria, s̄m Bar. in d. l. quominus. in 2. q. Sed aduerte secūdū eū ibi, quia qn̄ quis facit illicite respectu priuati ducēdo aq̄ ex flumine publico, ille solus me potest impedire non alius tertius, q̄a quātū ad eū illicite facio. l. loci. corpus. § cōpetit. ff. si ser. ven. sed qn̄ facit illicite respectu iuris publici, tūc quilibet priuatus potest impedire, & ita loquit̄. l. 2. §. 41 idem ait ff. ne quid in loco publ. † Quid autē si aqua exit de molēdino vnius, & alter vult eā capere & ducere ad molēdinum suū, ita ꝙ molēdinū primū nō impediat, an possit, & dicas, ꝙ aut illa aqua intrauit alueū publicū, & non est dubiū, ꝙ potest per prædicta: & ita tenet Bar. in d. l. quomin⁹. in xij. q. in fi. aut nō intrauit alueū publicū, & tūc alue⁹ per quē aqua ducit̄ ad molendinū est publicū, & post molendinū descendit per alueū publicū, & tūc subdistingue, vt s̄. dixi de aqua ex flumine pub. ducendo, aut alueus est priuatus, & tūc nō potest: vt l. in concedendo. ff. de aqua plu. arcen. cum si. Quando aūt dicitur alueus fluminis publici, per quē flumē publicū discurrit: & tūc est publicus alueus: q̄a alueus est illius cui⁹ est flumē, vt insti. de re. diui. §. insula. ver. nouus autem alueus. & l. adeo. §. insula. de acquir. re. do. & l. j. §. nō enim. ne quid in flu. publi. ibi, quia impossibile

sibile est vt alueus fluminis publici non sit publicus,& hoc procedit etiã si alueus sit fossa manu facta, per quam fluit publicũ flumẽ: vt l.j.§.si fossa.ff.de flu.secus si flumẽ aliquam terrã inũdauerit:quia tũc ille locus inundatus non esset public⁹, in d.§. si fossa.ver.alter.aut alueus est fluminis priuati per quẽ flumen priua.decurrit:& erit priuatus,arg.d.l.j.§.hoc interdictum & §. item si amnis.ff.ne quid in flu.pu.& descendit ad latus fluminis pro aqua ducenda:puta ad molendinũ vel ad agros irrigãdos, qui alueus est locus cauus,siue fossa,& dicitur ĩ vulgari forma seu formula,& ita appellatur quandoque in l.1.C.de aquædu. lib.11.& appellatur quandoq; in iure ciuili: vt l.1.§.incile.ff de riuis.

42 † Itẽ appellatur in vulgari vallum:vt not Bart.in d.l.quominus.in xij.q. de flu. Item secũdũ nos appellat̃ seriola. Et in hoc dic,ꝙ talis locus siue alueus dicitur priuatus,cum per talem locum non semper cucurrit aqua:vt l.1.§.fluminũ.ff.de flu. & ratio in eo.§.si fossa.& Bar. in d.q. xij. vbi dicit, aut duco aquã ex flumine pub.immediate per fundum meũ, & tũc non est dubiũ,ꝙ locus est meus:aut duco per fundũ vicini ipso permittẽte,& tunc locus est eius,cuius primò erat antequam fieret seriola,& ego habeo seruitutem aquæ ducẽdæ,& si ille me impedit ducere,habeo interdictũ de aqua quoti. & æsti. si me impedit formulam siue seriolam purgare & reficere, habeo interdictũ de riuis:vt d.l.1.§.incile.ff. de riuis.& habeo confessoriã:de quo vide qđ dicam.infra.in ix.q.prin.

43 † Sed quid si duo volunt aquam ducere ex flumine publico ad fundum suum,& se inuicem impediunt,quis præfertur. Ista ponuntur per Bar.in l.quominus.in 5.& 6.q.princi.ff.de flu.vbi plene examinat,& per Bald.in l.item lapilli.ver. 4.quæro. ff. de rerum diuisione.

Ego autem dimissis disputationibus sic distinguo : aut aqua potest sufficere ipsis duobus aut non.

Primo casu regulariter vnus alterũ impedire nõ potest.l.Lucio.ff.de aqua plu.ar.& l.2.§.1.ff.de ser.rusti.prædio & per ea quę dicta sunt supra in 6.q.prin.& ita tenet Bar. in d.l. quominus.in 5.q.in fin. hoc tamen regulariter fallit, quando ambo vellent aquam ex eodem fluminis loco ducere: quo casu distingue, vt dicam in sequentibus. Secũdo casu principali quando aqua nõ est sufficiẽs,& vtriq; quilibet vult in diuersa parte fluminis ex eo ducere;& tunc subdistingue : aut ambo incęperunt eodem tempore ducere aquam , vel occupare locum : aut vnus primò incępit, alter post,cum de primo ignoraret,aut vnus primò incępit,& alius postea,cum sciret primum incępisse .

Primo casu,quãdo ambo incęperũt eodem tempore, videtꝙ sit locus gratificationi,per l.fi. ff.de relig.vel ꝙ forte dirimat̃, nisi vnus potuisset præuidere alter non, argu.l. si quis domũ.§. 1.ff.locati.& no.gl.in l.2 §.1.in ver.ad obtinendũ.ibi.vel dic tertio ff.ne quid in loco publico,quæ ponit de duobus plaustris sibi obuiantibus:vt ponit etiã gl.in l.per agrũ.C.de ser.vel dic secundum Bar.in d.l.quominus.in 6.q.ꝙ vsus dictę aquæ est communicandus inter eosdem : vel debet diuidi per tẽpora & per mensuras:vt l.imperatores ff.de seruit.rusti.prædio. circa quod vide qđ dixi in hac vij q.prin.circa principiũ,& qđ statim dicetur.Secundo casu quando vnus primò incępit, alter post, cum ignoraret de primo. Bar.in d.l.quominus. in 6. q. dicit idem qđ proximo casu præcedenti:quia paria sunt,quòd ambo simul incipiant:vel ꝙ vnus incipiat,& alter ignorans postea incipiat,sicut quando duo plaustra se inuicem obuiant in viam arctam, per quam vnum tantum plaustrum transire potest & vnum primò ingressum est viam,& aliud postea non prænidens primũ, vt no.glo.in d.l.2.§.1.in tertia lec.ff. ne quid in loco publi. in d. 6.q.in fin.

44 † Est ergo cautela,vt ille,qui primò ingreditur viam cum plaustro illi qui primò incępit ędificare aut aquam ducere. protestetur ꝙ ipse protestans occupat & occupare intendit vsum dictæ aquæ ad tale ędificium.Item bonũ esset,si quis cum iudicis authoritate opus inciperet, hoc tamen non semper est de necessitate,vt l.quamuis. de acquirenda possessione , & istis casibus ipse protestãs præfertur,vt dicam in tertio casu sequẽ. ego autem in istis duobus casibus puto aliter dicendum,videlicet aut isti qui eodem tempore volũt ducere aquam vel occupare,vel vnus primò alter post faciũt in flumine,aut in illo loco proximo fluminis,vel si faciunt in ripa fluminis , & tunc licet proprietas ripę sit eorum,qui prope ripam prædia possidẽt: quia tamen vsus ripæ fluminis est communis,vt l.riparũ. ff. de rerum diuisio.& instit.eo.§.riparum.dicendũ est, ꝙ tantum iuris habet vnus sicut alter,& sic sunt pares in iure. Et propterea concludendum est, vt dicit Bart.in d.l.quominus.in 6.q. videlicet,ꝙ aqua diuidatur per mensuras,vel tempora, qđ intellige, si cõmode diuidi potest,ita ꝙ ꝓsit vtriq;,aliàs puto , ꝙ forte sit dirimendum,per l.in tribus.ff.de iudi.& per gl.in d.l.2.§.j.ff. ne quid in loco publi.si verò faciunt opus nõ in ripa fluminis,sed in loco proximo ripæ,& tunc aut ille locus est publicus,aut priuatus.Si est publicus,ille est præferẽdus,cui est permissum a prĩcipe,vel a superiore:quia per locum publicũ non licet priuato ꝓpria authoritate aq̃ ducere,vt l.seruitutes.§.publico.ff. de ser. & l.2.in princ.ff.ne quid in loco publi. cum similibus, alias erit locus gratificationi principis vel superioris,vt l. fi. ff. de reli. & sump.fune.& per gl.in d.l.2.§.1.in 3.lec.Si locus est priuatus , & tunc dicendum est,aut ille locus esset ędificantis primò,aut vicini,qui etiam similiter ædificauit aut alterius tertij.Si est vnius ædificantis,ille præfertur,qui in suo ædificauit,quia licet hoc fecerit siue primò ædificauerit siue secundo , quia ipse ædificauit licite,vt l.2.§.meritò.ff.ne quid in lo.pu.no. Cy. in l. manifeste. C.de ser.Bar.in l.quominus.in 1.q.si verò locus est alterius tertij tantum,tunc ille præfertur,cui primò concessit dominus loci,aliàs erit locus gratificationi,quia per fundum alienum priuatum non licet alicui aquam ducere sine eius voluntate, vt l. 2.& l.aquam.C.de ser.& aqua.

Secundo casu principali quando vnus primo incępit occupare vel ædificare,aut aquam ducere.& alter post sciens primũ incępisse,tunc primus præfertur,quia hoc casu melior est conditio occupantis:vt d.l.2.§.merito.ff.ne quid in lo.pu. & l. 2. §. cępisse. ff. de polli.& not.Barto.in d.l.quominus.in j.& 5. q. ff. de flu . Quod tamen ego intelligo secundum distinctionem præcedentem.

45 † Quando autem quis dicatur occupasse vel incępisse ædificare,vel aquam ducere,vel vti lo. pu. vide plene ꝑ Bart.in d.q.5.& per Bald. in l.idem lapilli.in 4.q ff.de re.di. Et si quis incępit ædificare, & dimisit an & quando perdat ius prælatoris.Idem Barto.in d.v.q.& per Baldum.in d.l.item lapilli.in 5.q.& ego dicam.infra.in x q.prin.

46 † Et pro declaratione omnium prædictorum scias & tene menti,ꝙ non sequitur,quis habet potestatem vel ius ducendi aquam ex flumine pub.vel priuato , ergo habet seruitutẽ aquæ ducendæ.Sic in hoc debet ita distingui,aut debetur ex flumine pub.aut priuato.Primo casu,aut prædium dominans ad quod ducitur aqua est proximum flumini nullo alio medio , & tunc non dicitur proprie seruitus , quia non debetur a prædio alterius,quod reperitur,vt l.1.ff.cõmuni. prædio. sed debetur istud ius a lo.pu.& ita tenet Bart.in d.l. j. aut prædium dominans nõ est proximũ,aut via pu.vel alter locus est in medio inter flumẽ & locum dominantis,& tunc idem eadem ratione. Aut est in medio locus priuatus,per quẽ duci debet debet aqua,& tũc aut flumen est perẽne,& erit seruitus aquæduc.vt l.j.§ aquæductus. ff.de ser.rusti.& ibi eo.§.aquæduc.& dixi in diffinitione in 1. q.princi.Aut flumen non est perenne , quia aliquando exarescit,sicut est fons,lacus & stagnum,& tunc quia non habet causam perpetuã,quia seruitutes reales debent habere causam perpetuam seu continuam respectu rei,quæ debet seruitutẽ, vt est casus in l.foramen.§ omnes.de ser.vr.præ.& ibi hoc tenet glò, fi.in prin.in ver.debet in vlti.lec.quod intelligo,vt seruitus imponatur directo,quia directo imponi potest , sed bene dicitur seruitus vt l.2.ff.com.præ.quæ ita debet intelligi secundũ Bar. ibi.& in d.l.foramen.& ita etiam tenet Rof. in libellis super interdicto de fonte.& Rubrica incipit.Si quis habet vsum ducẽdi aquam de puteo,vel de fonte.Ista seruitus vtilitatis non poterit dici seruitus quantum ad hoc, vt præscribi possit , ex quo non habet causam continuam:quia requiritur tãtum tempus, vt non extet memoria in contrarium:& iste est casus in d.l. foramen.§.omnes.secundùm primam lect gl.ibi,quæ in se est verissima,per no.in l.seruitutes.la grande.ff.de seruit.Item non poterit dici seruitus quò ad hoc,vt quis perpetuò eam habere possit,ex quo constituta est,licèt perpetuò non vtatur,quia in hoc casu non potest sic cõcedi seruitus ista,vt perpetua sit,& iste est casus in d.§.omnes.secundum secũdam lec.glo.ibi, sed quo ad alios effectus potest dici seruitus vtilitatis,qđ bene not. Secundo casu principali quando debet̃ seruitus ex flumine priuato, & tunc aut est perenne,& sine dubio dicitur proprie seruitus directa,ex quo debet̃ a fundo priuato alteri fundo priuato.siue alius locus publicus,vel priuatus sit in medio,siue nõ,quia verba ex mente legis concurrunt,per l.1.§.aquæductus ff.de ser.rustico.prædio.cum si.aut non est perenne,& tunc non valet seruitutis impositio mero iure,sed de æquitate prætoris tenet, & iste est casus in l.2.secundùm tertiam lect ibi,& Angel.ibi.ff.cõmunia prædio.uel secũdũ Bar.non ualet directe sed utiliter, ut dixi in primo casu præcedenti

47 † Octauò principaliter quæro, quomodo & qualiter qs debeat aut possit uti seruitute aquæductus.Et dicas primo,ꝙ debet uti secũdũ consuetudinẽ,ut l.præses.C.de ser.& aqua.& l.si manifeste.co. titu. & propterea dixit Bal.no.in tit.de pa Constan. in 6.col per illum text.ꝙ in aquis & molendinis & in ipsis aquarum commoditatibus stãdum est antiquitati,& idẽ dixi s̃.in 4.q prin.post princ & per Bar. hic in l.qui luminibus.ibi & statim antiquorum ędificiorũ. cum glo. ff.de ser.urba.præ & l.uenditor.§.si constat.ibi.nisi talis consuetudo.ff.communia prædio.& l.1.& l. an in totum. & ibi no. C. de ędifi.pri.Itẽ quis debet uti seruitute aquæductus secũdũ formã statutorũ si quæ sunt,arg.d.l.qui luminibus.ibi,secũdũ formã statutorum,coniuncta gl,& arg.d.l.an in totum. facit.l. oẽs populi.ff.de iu.iur.Item debet uti secũdũ conuentiones & pacta quæ de seruitute inita sunt,& probat̃ in l certo generi. ibi, quæ lex cõprehẽsa est ff.de ser.ru.præ.& in l.is qui duo prædia. cum.l.seq.& l.cũ essent.§.si.ibi,nisi pactis uel stipulatio.eo.titu.

& l si

& l.si quis duas.in prin ff communnia præ.facit.l.j.§.si conuenerit.ff.depositi.& l.semper in stipulaiionis. de re. iur. cum si. Et ideo non potest quis vti seruitute,nisi quatenus cōcessum est: vt l.ergo.in fi.& l ex meo.ff.de ser.rusti.præ.l.non modus. ff.de ser.& d.l is qui duo.quæ vult notabiliter,ꝙ habens duo prędia confinia superius vendiderat pacto apposito , vt aquam sulco aperto emptori educere in fundo vicini liceat,non poterit emptor ex alio fundo aquā accipere & in inferiorem venditoris ducere.Ex hoc sequitur secundùm Angel.per illum tex.ibi, ꝙ in vsu seruitutis aquæ forma data punctualiter est obseruāda: & ille cui debetur seruitus aquæductus non potest cum eo aliā miscere.† Et subdit,ꝙ hoc est optimum arg.vt ille qui habet talem seruitutem ducendi aquam ad molendinum , nō poterit propter aquarū abundantiam aliud molendinū construere,de quo Bar.in l.per agrum.aliàs in l.nō modus.C. de ser. dicit esse casum in d.l.non modus est.& nō potest eo modo aliam aquā immiscere,vt molendinum celerius voluatur.Item si esset lata sententia a qua non fuisset appellatum,vel aliter in rerum iud. transiuisset : tunc inter partes ei standum est secundùm formā & tenorem & sn̄iam: vt de serui.l.j. & per totū . ff.de re iudi.& per totū ti.C.de eo.& ex.eo. & maxime in c.cū inter vos. cum si.† Sed dubiū est circa prædicta , pone inter duo castella erat quæstio de ductu aquæ publicæ,& fuit inter se lata sententia,demum imperator concessit mihi vnum de illis castellis, nunquid teneatur seruare illam sententiā.& videtur ꝙ sic:quia castellū trāsit cum suis vitijs suaq; causa,præsertim cum sit vniuersitas quædam.ff.de act emp.l. in venditione. ff. de condi.& demon.l.si quis legata.§.fi.& ff. de contrahen. emp. l. aquæductus.& quia imperator non videtur velle præiudicare sentētijs & trāsactionibus , sed tacite reseruare,ar tex.in tit.de pace Cōstan.in ver.saluo iure aquæ Lambrensis.& ar.l.Labeo.§.j. cū gl. ff.fa.er.& l.in concedendo.ff.de aqua plu.ar.& l.fin. C. de silen. li.xij.Et ideo dicit Bal in d,tit.de pa.Constan.in 34.col. in prin. ꝙ concessiones de bonis publicis factæ semper intelliguntur reseruatis iuribus & commoditatibus,cui primò facta est concessio. Facit ꝓ hoc.l.2.§.meritò . & §. si quis a principe.ff.ne qd in lo.pu.& l.impuberi.ff.de admi.tu.& l.nec auus. C. de emāci. li. & in c.his cū gl.2.extra de priu cum si.In contrarium videt̄, quia sicut princeps posset non seruare sententiam. & vti aqua publica voluntate:vt in c.j in tit. quæ sint rega. in vsi. feu. ita ꝙ & ego possim qui vice principis fungor. Itē facta priuatorum fisco nō præiudicant,nec tenetur fiscus de factis illis facere mētionē.l.ius publicū.de pac & l.iurisgentium. §. item nec experiar.eo. tit. dum tamen boni viri fungantur officio , sicut ipse princeps induxisset,si certioratus fuisset. ff. de pac.l.tale pactū. §.fin.cum ibi not.in gl.qđ maxime verum est,si alium nō lędo: vt l. 2.§.item Varus.ff de aqua plu.ar.l j.ff.de so.& c.suborta. in fi.extra,de re iud.Nec ob.tex.in d.tit.de pace Constan.ibi,saluo iure aquę Lambrensis,quia ibi ius aquæ competebat ex cōsuetudine,quæ est fortior quàm pactum priuatorū:& ita tenet ibi Bal.& facit qđ dixi s̄.in 4.q post princ. Itē vbi nō est cōsuetudo,statutum,pactum,vel sentētia.Dic primum locum esse cōsiderandum:nam publicus aquæductus debet habere locū siue spaciū 5.pedū, in quo loco nullæ sint arbores,sed si quæ nascerentur debent excidi,vt l.j.C.de aquæductu.li. xi. Si verò ducit̄ per locū pub.debet esse latitudo.x.pedum l.omnes §.super his. eo.ti.& ita vult Bar.in d.l. 1.& si contra fiat,pœna imponitur,vt l.decernimus.eo.ti. Item debet quis ducere aquam ex flumine, ita vt vicinis non noceat in eadem ripa,vel in alia, vt est tex.in l.hoc iure.§.si aquam.s̄.de aqua quoti.& æsti.& in l. 2. §. si quis in suo.& in l.si per publicū.ne quid in lo.pu.vbi etiā dicitur , ꝙ si riuus aquæductus priuato nocebit,competit actio priuato ex l.xii.tab. vt de noxa. domino caueat̄.Item debet duci per locū solitū,quia aqua nō debet deduci a suo solito cursu l. 2. in fin. C.ad l.aquil.& ibi per Bal.& doc.& l.si seruus seruum. §. si quis aquæductus.ff.ad l.aquil.& not.in l. 1. C. de serui. Et ideo dicit Bal.in c.1.§.si quis de manso in 4.col.in fi.de controuer. inuest. ꝙ in isto aquarum ductu non solum inspicimus principiū,sed etiam loca,vnde decurrit,& alueos & meatus vnde transit , & si est vetustissimus aquæ cursus,& secundùm eorum qualitatē de vsu aquæ iudicare debemus,pro hoc quod dixi in prin. huius q. & ideo non potest duci aqua aliter , quam ducta fuerit æstate præterita.l.j.§.ꝙ autē.ff.de aqua quoti.& ęsti.& intelligit̄ mutari alueus solitus,quādo aquæ cursus mutat̄,ita vt aqua depressior,vel altior,vel rapidior sit in incommodo vicinorum. l.1.§.qđ autem.cum §.se.ff.ne quid in flu.pu.Et intellige , vt dixi de solito cursu æstate præterita,nisi versetur maxima vtilitas ducentis & modicum incommodum alterius,vt est casus not. in d.l. 1.§.sunt qui putant.ff.ne quid in flu.& not.Bar. in l. quominus.in xvi.q.de flu.

50 † Et incommoditas vicini dicitur,quando vnus haberet de aqua,& non posset commode vti aqua iuxta solitum , secus si esset incommoditas vel damnum,puta quia pauciores portabunt frumentum ad molendinum suum propter abundantiam alterius,quia istud damnum non consideratur,arg.l.quæro.ff.de iure pa.& l.fi.ff.de iure pa.& ita vult Bar. eleganter in d. l.quominus.in 11.quæstione.in fi.& Bal.in l.1.in 11. col. in xiiii. opposi.C.de senten.quæ pro eo quod no.

Item si seruitus aquęductus debetur ex flumine,& flumē mutauit alueum an duret seruitus , & in quo loco , vide quæ plenissime dixi s̄.in vii.q.prin.ver.item quid si debetur seruitus aquæductus.Item habens ius aquæ ducendæ potest aquam ducere per quamcūque partē vult ab initio,vt l.fin.ff.de aqua quoti. & æsti.& dum dicit ibi facta,debet subaudiri ab initio, antequā riuus sit constitutus,sed postquam locum elegit,nō potest amplius,vt d.l.fi.ibi,dū ne aquę,& istud est regulare , & pro hoc.l. si cui.in fi.cū ibi no.ff.de ser & dixi s̄.in xii.q.principali. ver.itē quid si non exprimatur,vbi vide.& per Bar.in d.l.quominus.in xvi.oppo.quod intellige,ut statim dixi in uersi. præce. & etiam quæ plene dixi s̄.de serui.itine.in 3.col.uer.quæro nunquid habens seruitutem itineris in fundo alterius in uersi.seq.& per ea quæ dicuntur,declarari potest ipse articulus.

51 † Sed est dubiū de quæstione quotidiana,quidā habent fundum,in quo fons oritur,& per longissimum tempus,cuius forte non existat memoria in contrarium,& aqua exiens de dicto fundo per se cępit discurrere per partes inferiores patientibus illis quorū erat fons,eo quia retinere dictā aquam erat forte sibi inutile,& habentes prædia inferiora cęperunt dictam aquā colligere,& ad sua prædia duxerūt pro irrigādiis prædiis multis annis elapsis,post etiam per tātū tempus,ꝙ non existat memoria in cōtrariū,uel habētes prædia inferiora fecerint coadunationē dictę aquæ,& ibi factū fuit molēdinū , & ibi stetit per lōgissima tēpora,nūc uerò habēs fundū superiorē,in quo aqua orit̄,uult diuertere dictas aquas a loco prædicti molendini , & eas ducere ad alia loca inferiora,quæ otię erāt pro irrigādis illis locis,uel ibi uult facere unū molēdinū ꝑ se,quęritur nūquid possit,an uerò dn̄i inferiores,ad quorū prædia discurrere consueuerāt,possint cōtradicere & petere , ꝙ aqua nō diuertatur a suo solito cursu.Et primò uidet̄ , ꝙ dn̄s superior possit dictam aquā diuertere,nec per inferiores possit impediri,quia in re sua iure id facere uidetur,ꝑ tex.in l.fluminū.§. itē uideamus. ff. de dā infec.ubi habet̄,ꝙ si in domo mea puteū aperio,& uenę putei tui præcisę sunt,id iure meo & licite facere uideor, & nō teneor ex huiusmodi facto,ēt si tibi promisissem de dā.infec.q̄a nō potest æstimari tale damnū tibi dari ex initio op̄is mei in re mea,in qua meo iure usus sum,ut l.Proculus.in prin.e.ti.quia licet in suo facere,qđ quis uult.l. altius.C.de ser. & aqua.& l. qui luminibus.cum ibi not. ff. de ser. urb. præd. quoniam in re sua quilibet est moderator & arbiter.l.in re mandata.C.man.

Secūdò hoc uidetur probari in l Proculus.ff.de dam. infec. ubi dicitur,ꝙ si aqua nascitur in meo cuniculo,quæ aqua uicino affert utilitatem,licitum est mihi facere in meo , quicquid uolo ad utilitatem meā,& uicinum dicto lucro priuari , dummodo non faciam animo nocendi sibi,ut l. 1.§.denique.e.l. 1.ff. de aqua plu.ar.& ita uult gl.& Bar.in.d. §. item uideamus.

Tertiò hoc videtur probari in l.si in meo fundo. ff. de aqua plu.arcen.& in d. §. denique. vbi dicitur , si in meo fundo aqua oritur,quæ ex fundo tuo venas habet,potes eas venas in tuo excidere,ita vt ad fundum meum aqua non perueniat , nisi seruitus mihi debita fuerit,vel nisi animo nocendi feceris,vel vt agrum tuum faceres.Quartò vbicunq; quis recipit aquā in fundo suo solitā discurrere ad partes inferiores,& ad vtilitatē inferiorū,si postea emerit fundū vicini inferiorē,pōt ad ipsum fundū emptū aquā ducere:licèt inferiori lucrū auferat , dummodo superiori nō noceat,vt est casus no. in l. 1. §. illud Labeo.ff. de aqua quoti.& æsti.Nam si aquā,quæ alibi orit̄,postquā est ingressa fundū meum,possum diuertere ad vtilitatem mei fundi empti nō obstāte cōditione vicini inferioris:vt ibi,& est gl. in l.ex meo.ff.de serui.rust.prædio.& l.cum essent.§. 1.eo.ti.multo magis potero diuertere aquam,quæ oritur in meo fundo.

Quintò pro hoc facit.l.sicuti.§.Aristo ff.si serui.vēd.vbi dicitur,ꝙ in suo alij hacten⁹ facere licet,quaten⁹ nihil in alienum immittat.Sextò hoc ꝓbat̄;nā aqua orit̄ in fundo meo superiori ibi nascēdo,& dicit̄ mei dn̄i illius fundi.l. solū. § meū. ff. de rei vēd.& l.de eo.§.si q̄s.ff.ad exhi.cū si.& ꝓ hac parte reperio ita fuisse ꝯsultū per D.Rof.de Lāpugnano. & D.Christo.de Castellione in cōsi.quod incipit,factū sic se habet,q̄dā notabilis.

In contrariū uidet̄ , ꝙ immo dn̄s, in cuius fundo superiori orit̄ aqua , nō possit diuertere , ne discurrat ad fundū inferiorē prius,per tex.in l.hoc iure.§.ductus aq̄.ff.de aqua quoti. & æsti. ubi uidet̄ esse casus ad literā ꝓ ista parte,nā ibi tex.dicit ꝙ aquę ductus cuius origo memoria excessit iure cōstitui loco habet̄.

Secundò ad idē.l.j.in fi.de aqua plu.arcen. † ubi dicit longā cōsuetudinem ueluti iure impositam seruitutem uideri.

Tertiò uidetur esse tex.in d.l.hoc iure.§.aqua.qui dicit, aqua quæ in riuo nascitur tacite lucrifit ab eo qui ducit.

Quartò hoc probatur,quia regulariter aqua non debet diuerti a suo cursu.l.2.in fi.C.ad l.aquil.& l.præses. & l. si manifeste.C.de serui.Et not.Bal.in d l.2.& in l.item lapilli.ff.de re.di.& & dixi s̄.in prin.huius quæstio.princip.

Quintò

Quintò probatur sic, tēpus cuius non existat memoria, habet vim tituli, vel priuilegij. d. l. hoc iure. §. ductus aquæ. & c. super quibusdam. §. præterea. de verb. sig. & habet serui iure cōcessæ: vt l. 2. §. idem Labeo ait, si in agro tuo. ff. de aqua plu. arcē. Sed si fuisset cōstituta seruitus per dominū fundi superioris, vel facta vēditio, vel priuilegiū de illo iure aquæ ducendæ nō posset illū cursum aquæ diuertere in præiudiciū inferioris, cui esset facta concessio. l. in concedendo. ff. de aqua plu. arcen. & l. Lucio. ff. de aqua quoti. & æsti. ibi, & si per alium.

Sextò probatur in l. j. §. fi. ibi, locū velit ducere impunè. ff. de riuis. Vltimò pro hoc videt esse tex. ad literā in l. si quis diuturno. ff. si ser. vend. Et pro hac parte reperio plures consuluisse. Ego verò in hac q. pro veritate omniū concor. ita puto esse distinguendū, aut dñs, qui vult diuertere aquā, ne discurrat ad loca inferiora, hoc facit animo nocēdi dñis inferioribus, & nullo modo pōt: vt l. j. §. denique Marcellus ff. de aqua plu. arcē. & ibi gl. in ver. nō haberi. & no. gl. in l. fluminū. §. fi. in ver. nō tenere me. ff. de dam. infec. quæ gl. in §. fi. singulariter vult, φ in dubio non nō præsumitur qs fecisse animo nocēdi. l. merito. ff pro soc. circa qd vide quæ dixi s. in j. lib. de solo siue area. ver. sed est dubiū, an præsumat facere ad æmulationem, & ibidem, de fenestra. in prima parte, ibi secunda fallētia. Aut nō fecit animo nocendi sed pro sua vtilitate: & tunc subdistinguendū Aut prædictis nō est statutum, sed generalis consuetudo in loca circa prædicta, vel conuentio aliquāter partes stādum est consuetudini vel conuentioni: vt dixi supra circa prin. huius q. principalis.

53 † Et adde, φ ille qui permittit solā patientiā, nec per alia verba constituit serui. non videbit serui. cōstituere, sed se personaliter obligare: vt l. si sub vna § si quis viam. ff. de verborū obliga., fm Bal. in c. j. §. si quis de manso. in v. col. in prin. in tit. de cōtrouer. inuesti. vide quod no. in d. §. si quis viā & in l. 3. §. opus ff. de alt. iud mu. ca fic. & quod dixi s. in 2. q. princip. Aut est sententia lata inter partes vel alios. & dic vt dixi s. in versi. sed dubium: cit ca prædicta. Aut nō est statutum, consuetudo generalis, conuētio, vel sententia: & iterum subdistingue, aut aqua illa discurrit ad fundos inferiores iure seruitutis, aut iure cuiusdā facultatis. Primo casu, quādo iure seruitutis, sine dubio domin⁹ superior, in cuius fundo oritur, vel alias, nō potest aquā diuertere: & si diuertat, potest īferior agere cōtra eum: vt est casus in l. si quis diuturno. ff. si serui. vend. Et intellige nedū de seruitute acquisita: sed etiā quādo quis esset in quasi possessione serui. aquæ ducendę etiam in quasi possessione, qñ eo anno vsus est dicta seruitute aquæ ducendæ: vt l. j §. illud tñ. & §. qd aūt. ff. de aqua quoti. & æsti. & sufficit eo anno vno die vel nocte duxisse ad hoc vt dicat esse in quasi possessione: vt d. §. φ aūt. & no. Bal. ibi & in l. Celsus. in pen. col. in fi. C de vsuca Nam ille qui semel possedit, cum de suo cōmodo tractatur, si asserit se possidere, præsumit possidere, nisi probetur cōtrariū. l. siue possideris. C. de probatio. l. super longi. C. de præ lō. tēpo. fm Bal. in d. l. Celsus. in fi. pen. col. & sufficit ista quasi possessio ad hoc, vt si impediat, vel turbet, possit agere cōtra eum, & resistere etiā de facto: vt elegāter declarat Bar. in l. j. § hoc interdicto. ver 2. not. φ in istis iuribus. ff de itine. actu. pri. & adde, qd not per gl in c. cum ecclesia Surrina. in ver. trium episcoporū & ibi per docto. extra, de causa pos & proprie. & per gl. aut c. cū ad sedem. ex tra. de resti. spo. Secūdo casu qñ ducit aqua iure facultatis & nō seruitutis, & tūc est licitū superiori diuertere: nec inferior pōt agere, neque sibi resistere: vt est casus in l. Proculus. ff de dam. infect. & in l. seq & in l. fluminū. §. idē videamus. eo. ti. & in l. j. §. idem Marcellus. ff. de aqua plu. arcen. & in l. si in meo. eo. tit. facit l. viam publicam. cum ibi no. ff. de via publi. & ibi ita debēt adduci omnia argumenta supra pro prima a parte deducta.

54 † Sed dubitatio remanet circa prædicta: qñ quis dicatur duxisse aquā iure seruitutis vel iure simplicis facultatis. Et in hoc tota vis materię huius cōsistit: circa qd dic. Aut seruitus est imposita ab homine ex cōuentione, vel aliquo titulo inter viuos, vel per instrumentum, aut codicillos, vel alia vltima voluntate, vel per sententiam: vel est imposita seruitus a lege, puta a statuto, vt inferior possit aquam ducere ad fundū suū inferiorem: & clarū est, φ tūc iure seruitu. dicit aquā duxisse, & superior nō pōt aquā diuertere cōtra debitā seruiturē. ff. de aqua plu. ar. & per alia iura. s. ad hoc allegata, aut nō est seruitus imposita ab homine, vel a l. & tunc aut est præscripta seruitus aquæductus, & idem eadem ratione, per. l. si quis diutur. ff. si ser. vend.

55 † Sed in hoc est etiām dubium, quando inducatur seruitus aquæductus præscripta, videlicet quāto tpe & quæ & quot requirant ad istā præscriptionē inducēdā. Dicas breuiter de tēpore, aut loquimur de aqua quæ ducit ex publico, aut ex priuato. Si ex publico, requirit tm tps, cui⁹ nō extet memoria in cōtrariū: vt l. j. in fi. ff. de aqua plu. ar. & l hoc iure §. duct⁹ aquæ. ff. de aqua quoti. & æsti. Aut ducitur ex priuato, & tunc quia regulariter habet causam continuā, præscribitur x. annis inter præsentes, & xx. inter absentes. l. si quis diuturno. præallegata. & no. in l. seruitutes ff. de ser. de quo dic: vt dixi s. in 4. q. principali, & plenius in primo libr. in vij. quæst. principali, vbi de hoc omnino vide. Quot autē & quæ requirant ad istam præscriptionem inducendā. dic plura. Primū est, φ sine possessione vel quasi nō præscribitur. l. sine possessione. ff. de vsucap. & c. sine possessione. d reg. iur. in vj. & no. per gl. Bal. & doct. in l. 2. C. de seruj. & aqua. & sic requiritur, φ nō sit vsus iure familiaritatis, vel simplicis facultatis: vt habetur per Bar. & gl. & doct. in l. j. ff. de itine. actuq; priua. & per Bar. & gl. & doct. in l. j. ff. de itine. actuq; priua. & per Bar. & doc. in l. qui iure familiaritatis. ff. de ser. & per Flo. in l. seruitutes. eo. ti. & per hoc Ang. & doc. in c. bonę. extra de postu. prela. & in c. cum ecclesia Sutrina. extra de cau. pos. & proprie.

56 † Et φ quis fuerit vsus iure seruitutis cōprehendi potest ex actibus, quos facit, quos quis per seipsum non posset facere in fundo vicini citra ius & nomē seruitutis: vt præcidere sepē, mūdare, vel mundari facere fossaturam in fundo vicini, vel ducere aquā per fundū vicini, q̄ fieri nō potest regulariter nisi iure seruitutis. l. quemad. § j. in fi. ff ad le. aquil. ar. l. cum quidā. §. dicitur. ff. de acquir. here. & d l. quoties. & no. in locis præallegatis. & per vicinum actum ducēdi aquā acquirit ista possessio: vt dixi s. in ti. de ser. itine. ver. vlti. principaliter quæro, quid requiratur ad hoc vt quis sit in quasi possessione seruitutis. dic vt ibi dixi. Secūdū requirit, φ sit vsus illa quasi possessione bona fide, credens illā seruitutē sibi competere: vt d. l. 2. & ibi no. in l. fi. ff. quēadmo. ser. amit. Tertium requiritur. s tempus x. ann. inter præsentes. & xx. inter absentes, in seruitutibus habentibus causam continuam, sicut est seruitus aquæduct⁹ regulariter. In habentibus verò causam discontinuā, requiritur tantū tempus, φ non extet memoria in cōtrariū, nisi allegetur titulus; quia tunc sufficit probatio x. vel 20. ann. vt est gl. no. multū in l. seruitutes prædiorū. & ibi Ang. & Flo. & doct. ff. de ser. tit. generali. & est gl. in l. fi. in ver. diu. & ibi per Bar. & docto. ff. de aqua plu. ar. & habetur per Cy. Bal. & doct. in l. j. & 2. C. de ser. & aqua & per Bar. in l. j §. hoc interdicto. ff. de itine. actuque pri. Itē qñ ducit aqua ex publico, requiritur tātū tps, φ nō extet memoria in contrariū: vt dixi s. in ver. Dic breuiter de tempore. Nec in præscribendo huiusmodi seruitutē requirit de necessitate titulus: vt l. si quis diuturno. & ibi no. ff. si ser. ven. & no. in d. l. 1. & 2. C. de ser. & aqua. & quando dicat habere cāsi cōtinuā, vel discontinuā. vide no. per doc. in d. l. seruitutes prædiorū. & l. foraminē. & ibi per glo. & doc. ff. de ser. vrba. prædi & per gl. & doc. in d. l. j Et prædictis adde omnino quæ dixi plene s. in 1. lib. in viij. q prin. Si verò non est seruitus præscripta: & tunc dic, aut habens fundū inferiorē in quasi possessione seruitutis aquæ ducēdæ ad fundū suū est, & habens fundū superiorem vel altius nō pōt aquā diuertere a cursu suo, nec potest inferior impedire, vel turbari, quominus ducat aquā ad fundū suū, sicut prius duxit etiā pēdente iudicio de aquaducta, donec declaret, an possit aqua diuerti: vt no glo. & Bar. in l. j. §. hoc interdic. ff. de itine actuque pri. & probat in l. pe. ff. de aqua quoti. & æsti. & si ille qui est in quasi possessione turbatur ab aliquo, potest extraiudic: aliter de facto resistere: vt est glo. not. in d. §. hoc interdicto. & ibi hoc tenet Bar. sed si habens fundum inferiorem nō est in quasi possessione seruitutis, neque eam præscribit, neq; seruitus est imposita a lege, uel ab homine: & tūc dicēdū est, habētes fundū superiorē posse aquā diuertere: quia tūc aqua nō videtur decurrisse iure seruitutis, sed potius iure cuiusdā facultatis, vt dixi s. in versic. secundo casu qū ducat aqua iure facultatis: & istud est de mente glo. in l. Proculus. ff. de dam. infec. & Bar. & Pau. de Cast. in l. fluminū. §. item videamus. eo. titul. & Barto in l. j. §. sicut autem. in fi ff. de aqua plu. arcen.

57 † Dubiū in hoc solū remanet, qñ dicat aqua discurrisse iure facultatis tantū & non seruitutis. Et in hoc dic, φ aqua dr, vel alicui ius aqua cōpetere iure facultatis, qñ aqua p seipsam fluit, seu discurrit, nec īteruenit aliquis hoīs vsus vel factū, puta qa p venas subterraneas aqua de fundo superiori discurrit ad fundū meū inferiorē: nā hoc casu ēr si discurrisset p mille annos, non diceret mihi seu fundo meo acquisita aliqua seruit⁹: qa aqua per se fluēs nō pōt inducere pscriptionem, vel consuetudinem, cum in præscriptione vel consuetudine requiratur, φ interueniat aliquis actus hominis, quo principaliter sufficiat aquam fluere. l. qui fundū. ff. quemadmo. serui. amit. ut eleganter dicit Bald. in c. j. §. si quis de manso. in 6. col. in ti. de controuer. inuesti. & hoc casu quando aqua per se semper fluit. puta per uenas subterraneas ille, ad quē aqua fluit, dicitur lucrum capere: & iste est casus in d. l. Proculus. in d. §. item uideamus & in l. si in meo. ff. de aqua plu arcen. quæ ita debēt intelligi. & ita consului anno præterito in ciuitate Brixię.

Est & alia ratio, per quam non potest dici, φ in casu dictarū ll. possit induci præscriptio, uel consuetudo per aliquē cursum temporis, etiā si esset tantū temp⁹, cui⁹ initij memoria non existat in cōtrariū. Nam si quis habet fontē in fundo suo & a ma per uenas subterraneas discurrit ad fundū meū, in quo habeo puteū, quo puteo usus sum longissimo tempore, etiam per mille annos, tū nō possum dicere, me præscripsisse, uel ex consuetudine præscripta acquisiuisse illam aquam: quia ad hoc φ præscribatur huiusmodi seruitus, requirtur scientia & patientia aduersarij: ut l. secunda. & ibi no. C. de seruit. & aqua.

Et

58 † Et est ratio:quia in istis incorporalibus non est dare possessionem:ut l si ædes.§.fi.ff.de ser.vrb.præ.& l.seruus.§ incorporales.& ibi gl.ff.de acqui. re.do. & ista quasi possessio consistit in scientia & patientia aduersarij:ut est casus in l quoties.la.2.ff.de ser & in l.j.in fi.ff.de ser.rusti.prædi.& probatur in l. 2. & ibi per gl.& doct.C.de ser & aqua.& no etiam Pau.de Cast.in l.j. §. denique.ff de aqua plu arc.& dixi s̃.in ver.quot autem & quæ requirãtur:& ideo tamen istæ venę subterraneę cõmuniter sunt occultæ & incognitæ antequam fodiat,vel eas præcidat habẽs fundũ superiorem,nõ possum dicere ipso sciẽte & patiẽte vsũ fuisse aqua putei mei,& sic cõtra ipsum præscripsisse,& propterea potest ipsas incidere. Teneas tamen,si ista etiam non subesset:puta quia forte dominus fundi superioris sciebat per venas subterraneas,vel etiam super terrã aquam ad fundum meum discurrere,posset aquam ducere & uenas incidere,ex quo subest alia ratio,de qua s̃. videlicet qa sine facto hominis labitur aqua ad fundũ meũ.& sic iure tantũ facultatis & non seruitutis:vt dictum est,& prædicta intellige vera, nisi habens fundũ superiorẽ haberet a domino fundi inferioris,ad quem aqua discurrit:puta quia dominus vtriusq; fundi concessit mihi in seu dum fundum superiorem,in quo aqua oritur,quæ discurrit ad fundũ inferiorẽ cõcedẽtis,qđ est inferius: qa nõ est verisimile dñm ita concessisse:ut eleganter not.Bald. in d. c.j §. si quis de manso.in 4.col.in fi.arg.l.qui binas ædes.ff de ser.vrb.præ. Item prędicta intellige nera,quando aqua percipitur ex loco publico:qa tũc non posset aquam diuertere in eius præiudiciũ siue damnum:vt l.a.§.merito.& ibi Bar.ff.ne quid in lo pub. & idẽ no.Bar.in l.Proculus.in fi.de dam.infect.& in l.j.§ sicut autem. in fi.ff.de aqua plu.arcen.& plenius per eundem in l. quominus. ff.de flu.& habetur per gl.& doct in l.si manifeste.C.de ser.& in l.si quis ex argẽtarijs.§.si initium.ff.de edẽ.circa qđ vide omnino quę plene scripsi. s̃.in 6.q.princ.ver.ulti.circa prædicta, vsq; in finem Et ex prædictis sequit̃ decisio multarũ quæstionũ Et primò quæstionis s̃.form itę in versi.sed est dubiũ de q. quotidiana, videlicet si aqua oritur in fundo superiori: & postea discurrit ad fundos iferiores, & dñi inferiores vsi sunt dicta aqua pro irrigandis fundis suis,vel fecerunt coadunationem aquę in fundo inferiori,in quo fecerũt molendinum sciente & patiẽte dño fundi,in quo aqua oritur,an dominus superior possit aquã diuertere,vt nõ discurrat ad fundũ inferiorem, in qua ita concludo. Aut habens fundũ inferiorẽ aliquid fecit in fundo superioo,in qua aqua oritur:puta per fossatum aquam duxit, vel si mundasset fossata in fundo superiori sciente & patiente domino,& tunc per istos actus vel similes videretur duci aqua iure seruitutis potius,quam iure familiaritatis:cum ista non possint in fundo alieno fieri citra ius & nomen seruitutis: vt dixi s̃ in versi.q quis fuerit vsus iure seruitutis,comprehendi potest. Et ideo dicendum,q si est dominus inferior,in huiusmodi quasi possessione non potest de facto impediri,vel aqua diuerti,& si fuit in ista quasi possessione per longum tempus,etiam de iure nõ posset diuerti,si non interuenerunt ea quæ ad pręscribendã talem seruitutem requiruntur:secundum ea quæ dicta sunt.s̃. Aut habens fundũ inferiorem nihil facit in fundo superiore vicini: puta quia per venas subterraneas aqua labitur. vel quia vicinus vtebatur aqua in fundo suo, & per ipsum discurrebat, & postremo aqua exiens per se per fundum superiorem discurrebat ad inferiorem:& cum fiat potius iure familiaritatis,poterit dominus superior impune aquam diuertere,& idem teneo, quando aqua exiens de fundo primo per se sine facto hominis discurrit ad loca priuata:eadem ratione probatur in l.Proculus. & l.fluminum.§.fi.ff de dam. infec. & in l. si in meo. ff. de aqua plu ar.quæ iura licèt loquantur de aqua subterranea, tamẽ idẽ est de aqua.s̃. terram,quando discurrit si non facto hominis,& nulla seruitus debetur,quia paria sunt iura s̃. terram & subtus terram.l.j.C.de interdic.& not Bal.in l.item lapilli.ff.de re.diui. in ver.ex his colligit̃ talis distinctio.Et ad hoc facit, quod not. Paul.de Cast.de venis coarctatis in l.diuortio.§.sunt in fundo. ff.solu.matrim.

Sed si facto hominis ducitur aqua prius per viam vel locum publicũ:puta quia ducta est per fossatum,vel per fistulas,aut canale vsque ad fundum priuatum per longum tempus, vel per tantum tempus,cuius initij memoria non existit, an tunc ducens aquam dicetur esse in quasi possessione seruitutis:vel præscripsisse ita vt nõ possit impediri aquã ducere. Et videtur q sic per ea quæ dixi s̃.in ver.quot aũt,& quæ requirant̃. Sed tu dicas, q aut quæritur respectu loci pub.vel communis,aut priuati p-ximi,aut primi dominij superioris, in qua aqua oritur: primo & secundo loco non est dubiũ,q inferiores sunt in quasi possessione,vel præscripserunt,si interuenerũt ea, quæ requiruntur in huiusmodi præscriptione.

59 Et aduertas:qa est differẽtia quatũ ad tps inter locũ publicũ & priuatũ;qa respectu loci priuati sufficit longũ tẽpus quo ad præscribẽdũ seruitutẽ cõtra priua.respectu loci priua. l. si quis diuturno.ff.si ser.vẽd.& sæpe dictũ est. Sed respectu loci publici requirit̃ vsus tãto tẽpore, q nõ extet memoria in cõtrariũ, vt dixi s̃.in ver.dicas breuiter de tẽpore,& probat̃ in l.hoc iure §.ductus aquæ.ff.de aqua quoti.& æsti.& pro hoc est gl.in l. 2.in princip.in ver.lege.ibi, vel præscripta. quam ita intelligo. ff. ne quid in loco pub.quia regulariter per locũ publicũ non potest aqua duci,nisi concedat̃ a principe vel l.municipali:vt est tex. cum gl.& ibi doc.in l.imperatores.ff.de ser. rust.præ. & probat̃ in l.4.§.planè ff.qđ vi aut clã.& no.in d.l.2.in prin.vel nisi sit in ducta aqua p tm̃ tẽpus,cuius memoria nõ extet:vt no.Bar.in l. quominus.in 1.op.& in j.q.ff.de flu.& ita intelligo.l.antepe.quę incipit,sup publicis locis.ff.ne quid in lo.pu. in quãtũ loquit̃ in priuato ducẽte aquã per locũ pu.ſm intellectũ gl.ibi in versic. annexa. Et q requirat̃ tm̃ tẽpus,q nõ extet memoria in cõtrariũ vt priuatus possit præscribere locũ pu.tenet gl.in l.imperatores. & Bal.in d.l.item lapilli.in 2.q de rer.di.vbi dicit,q licèt qs nõ possit præscribere ius habẽdi molẽdinũ in flumine pub.quia iura publica pupillorũ nõ pñt p̃scribi.l fi.ff.de vsuc.tñ possũt pręscribi p tm̃ tps,cuius nõ extet memoria:qa habet vim priuilegij. l.hoc iure.§ ductus aqua.ff de aqua quoti & æsti.Et hoc tẽpore dicit posse præscribi ius habendi molẽdinũ in flumine pu.immo plus dicit, q a xx. anni sufficiant ſm Ioan vt not. per glo. insti.de re.di.§ flumina.in ver.oibus. Sed illa gl.nõ probat hoc: qa nõ loquit̃ de pręscribẽdo iure pu.iure,in quo erat licitu vnicuiq;,ea quo ius piscãdi est cõmune omnibus. vt d.l.flumina. Loquit̃ ergo illa gl.de pręscribẽdo cõtra priuatũ, qui simpliciter habeat prius ius piscãdi,& tũc bene sufficiũt.a xx.vel al.anni,& ita intelligo illam gl.et pro hoc est tex.cũ gl.in l fi.ff de vsu. & in l.si quisque ff de diuer.& tẽpo præscri.& hoc procedit quando fuit in quasi possessione iuris piscãdi,aliàs nõ sufficeret,q piscatus fuisset xxx vel al ann.vt not. Ang.in d l.fi. Nec obst prędictis.l.fi.C.de sac.san.eccl.cũ aut ibi posita,q incip.quas actiones:quia loquitur,quando tractatur de præscribẽdo rẽ priuatã, quæ spectat ad ciuitatẽ,vel locũ pub & ex prædictis distinguendo ita concludas,aut quærit̃ de præscribẽdo locũ pub. puta de ducẽdo aquã per viã pub & requirit̃ tm̃ tẽpus, q nõ extet memoria in cõtrariũ:vt d. §. ductus aquæ, aut de præscribẽdo ius publicum contra priuatũ:puta q quis possit solus piscari in flumine publi.& sufficiũt xxx.vel al.anni, si fuit in quasi possessione piscãdi:vt d l fi.& ibi Ang.in prin.ff.de vsu.aut de præscribẽda re priuata cõtra rempub. & regulariter sufficiũt. xl anni:vt d.aut.quas actiones. Aut tractatur de præscribẽdo iure priuato cõtra priuatũ puta seruitutẽ: & tũc aut habet causam cõtinuã, vel quasi,& sufficit lõgũ tẽpus x.vel xx.an.vt d. l. si quis diuturno.aut habet causam discõtinuã,& requirit̃ tm̃ tẽpus cuius nõ extet memoria in cõtrariũ;vt l. 1.in fi ff. de aqua plu. arcen. & no gl.in l.seruitutes prædior.ff.de ser. u.generali. Tertio casu quãdo quærit̃ de præscribẽdo respectu primi domini superioris,in cuius fundo aqua orit̃:& teneo,q nullũ ius sit quæsitum cõtra ipsum per dñm inferiorẽ : qa quantũ ad dñm superiorẽ fundi,in quo aqua oritur,nõ potest dici,q fuerit, aut sit aliqua quasi possessio seruitutis in fundo suo superiori,nihil in actum est:sed ipse dñs superior vtebatur aqua per fundũ suũ sine facto

60 domini inferioris:vt patet ea his quæ dicta sunt. † Secũda q. ex prædictis decidit̃, quidã duxit aquã per fistulas, vel canalia lignea,vel habebat ius claudẽdi clauicã certis horis,ne aqua laberet ad fundũ vicini: sed vt duceretur ad fundũ suum, & ex istis fistulis seu canalibus vel clauica clausa fluere consueuit certa pars aquæ per foramina;vel quia clauica claudebat̃ cum stramine,vel sterquilinio,aut terra,ea qua aliquãtulũ stillare ɔsueuit, quæ aqua discurrit p loca inferiora, & collecta fuit per dños inferiores longissimo tẽpore pro irrigãdis prædijs suis, vel pro haustu aquæ,vel alio vsu,dñs superior,qui habet ius aquæ ducẽdæ vult ita claudere aquã,vt nihil penitus discurrat ad loca inferiora,dñi inferiores volũt, vt discurrat illa modica aqua sicut discurrere cõsueuit, & videtur q claudere nõ possit, quia aqua non potest diuerti a suo solito cursu.l.2. C ad l.aquil.& l. præses.& l.si manifeste. cum ibi not. C de ser. & de hoc videtur esse casus in terminis in l j § ff.de ri. In cõtrariũ videt̃, qa dicta aqua nõ discurrit ad fundũ inferiorẽ iure seruitutis,sed iure familiaritatis, ex quo dñs inferior nihil fecit in fundo superiori, sed ipsa aqua qa cõmode retineri nõ potuit discurrit de se ad loca inferiora,& q possit eam superior totã cõtinere,& sibi cõseruare,videt̃ esse tex.ad literã in l 3.in prin.& § 1 ff de riuis vbi i prin.hæc verba scribũtur. Nã si operis aliqd faciat qs,vt magis aq cõstruet,vel cõtinuat,nõ impune põt prohiberi Deinde in § 2.dicit̃.Seruius & Labeo scribũt,si qs riuũ q ab initio terrenus fuit,q aquã nõ cõtineat, cemẽtariũ velit facere, audiẽdũ esse. Sed & si eũ riuũ,qui structilis fuit,terrenũ postea qs faciat,aut partẽ riui aquæ,nõ esse ꝓhibẽdũ,& istud est verũ. Qđ tamẽ intellige, qñ hoc facit dñs superior ex vrgẽti necessitate, vel ex magna vtilitate & ita loquit̃ d.l.3.in princ & .§.1.sed vbi nõ est necessitas vrgẽs,vel magna vtilitas;tũc nõ põt,& ita loquitur.l. 1.§.si quis terrenũ.ff.de riuis.secundũ Bar.ibi,qui ita concordat dicta iura. Vel secũdò potest dici & aliter concordari. Aut dominus superior vult facere murũ ad latus,vt aqua non vagetur & potest,vt d.l.1.in prin.& §. 1. Aut vult fundum riui de ter-

terno

reno lapideum facere,& non potest: vt d.§. si quis. secundum
gl.ibi, uel tertio potest concordari. Aut vult cemẽtum facere
& potest:aut vult de lapidibus ordinatis & compositis & non
potest:vt vult gl.in d.§.si quis terrenũ. ſm aliũ intellectum. Itẽ
qđ dixi,aquã cõtineri posse,intellige,quando dicta aqua duce-
batur per dominum superiorem absque alia obligatione. Sec⁹
si tenebatur primò vel pacto, vel alia obligatione ducere per
canalia lignea,vel clauicæ foramen clauderet terra,vel strami-
ne,vel sterquilinio,& vellet mutare formam,puta de ligneis fa
cere lapideũ, vel claudere foramen cum lapidibus vel ligno:
quia non posset in præiudiciũ inferiorũ,arg.l. præses. C.de ser.
& l.2.C.ad l.aquil.cum si.Et intellige,quãdo nulla seruitus fuis-
set imposita:quia si esset imposita,non posset mutare formam,
vt est casus in l.2.ff.de riuis.

62 † Sed circa prædicta potest dubitari,quid si habeo ius ducen
di aquam per fundum tuum iure serui.duxi per riuum apertũ,
& tunc volo riuum subterraneum facere:Et videtur ꝙ nõ pos-
sim: quia ex hoc aufero domino solum commodũ appellẽdi
pecus ad dictum riuũ,vel hauriendi aquã ex eo:& ita Labeo vi
detur dixisse in l. 1.in prin.quæ incipit.Labeo.ff.de riuis.In cõ-
trariũ videtur,ꝙ immo possum claudere:quia ꝙ dominus soli
per quem ducitur riuus priuetur commodo hauriendi aquam
ex riuo,vel appellendi pecus ad eum,procedit magis ex occa-
sione, quàm ex iure. Et ista videtur fuisse sententia Pomponij
contra Labeonẽ:vt dicit Paul.in d.l.2. Tu verò pro concordia
ita cõcludas.Aut est imposita seruitus fundo vicini, vt possim
ducere riuũ apertum per fundũ, & tunc nõ possum claudere,
& idem si dictum est de riuo clauso,quia nõ potest aperiri,aut
est dictum de riuo aperto vel clauso,& tũc distingue, aut clau-
dendo vel aperiendo riuũ nõ fit deterior conditio domini fun
di seruientis,per quẽ duco riuũ,& teneas ꝙ possim claudere,vł
aperire,& ita intelligatur opi.Pomponij per l.j.in fi. ff de riuis.
Aut fit deterior conditio domini fundi seruientis, & tunc aut
est maior vtilitas eius,cui debetur seruitus, quàm domini fun-
di seruientis damnum,& tunc potest claudere vel aperire: per
d.l.j in fin.& sic etiam procedat opin.Pomponij, aut est magis
damnum domini fundi seruientis,quàm vtilitas domini fundi
dominantis,qui ducit aquam per riuum,& tunc nõ potest mu-
tare claudendo vel aperiẽdo:& ita intelligitur opin. Labeonis,
& not.gl.magna in d.l.2.ff.de riuis.quam sequitur ibi Bar. & ita
etiam vult gl.in l.3.in princ.in versi.aduersarij,eo.tit quæ gl.sin
gulariter vult,ꝙ quando sit causa seruandi aquam,vel retinen-
di,necessariò non habet locum prædicta distinctio; de quo vi-
de,quod dixi in q.præcedẽti,in versi & hoc intellige esse verũ.

62 † Item iuxta prædicta dubitari potest,ꝙ si quis habet ius du-
cendi aquam per fundum vicini, & ducit per riuũ: nunc vult
nouum canalem vel fistulas in riuo collocare,cum nũquã ha-
buerit,an possit.Dic ꝙ sic,& si impediatur competit ei interdi-
ctum vtile de riuis,si propter ipsius vtilitatem hoc facit incom
moditate eius cuius ager est:vt est casus in l.seruus.§.si quis no-
uum.ff.de riuis.& ideo datur vtile interdictũ nõ directe:quia di
recte datur,quando iam habuit: vt dicit ibi glo. in verbo vtile.

63 † Sed quid ecõtra,si primò duxi aquam per fistulas vel cana
les per fundum vicini,nunc volo ducere per riũ.Dic ꝙ nõ pos-
sum.quia hoc fieret cũ incommoditate vicini,fodiendo in ei⁹
fundo arg.d.§.si quis nouum.ff.de riuis.vbi etiam dicitur,ꝙ nõ
possum dilatare,vel attollere,vel extendere riuum,vel per aliũ
locũ ducere:& hoc probatur etiam in l.2.qđ autem ait.ff.ne qd
in flumine pu.& in l j.§.restituas.ff.ne quid in loco pub. Et ad-
de quæ dixi s̃ in 2.col.huius viij.q.principalis in ver.item habẽs
ius aquæ ducendæ.Tertia quęstio principalis ex prædictis deci-
di potest,si aqua orit̃ in fundo Titij,& discurrit ad fundum Sem
pronij,& ex fundo Sempronij ad fundum Caij:nunquid Sem-
pronius possit aquam postq̃ est ingressa fundũ suũ ipsam conti
nere,vel diuertere ad aliũ fundũ suũ inferiorẽ: ita vt ad fundũ
Caij non perueniat,ad quem est solita peruenire, & videtur ꝙ
possit eam cõtinere,vel ad aliàs partes suas,vel alias ducere, vt
l.j §.illud Labeo.ff.de aqua quoti.& æsti.& est gl.in l.ex meo.&
in l.cum essent § j.ff de ser.præ.& sępius hoc dictum est.Cõtra-
rium videtur tenere Bal.in l.item lapilli.in 2.col.circa fi.versic.
tu distingue,qui dicit.Aut aqua nascitur in prædio, & potes eã
mihi impedire;quia beneficio tuo ex prædio tuo habeo,aut in
agrũ meũ aliunde venit:tũc cum habeã ego inferior beneficiũ
a te,non potes mihi auferre,cũ tibi nõ prosit,& mihi noceat,&
sic Bal.videtur Semproniũ,q in medio non posset aquam di-
uertere,quando mihi nocet,& sibi non prodest.& sic a contra-
rio videtur sentire,quòd si sibi prodest,posset diuertere.

Ego verò puto aliter distinguendum,aut quæritur de impe-
dimento domini superioris fundi,in quo aqua oritur:aut de im
pedimento Caij domini inferioris.

Primo casu conclude, aut est imposita seruitus fundo infe-
riori certo mõ, & ſm illũ modũ aqua debet duci & nõ aliter,
ar.l.2.in fi.de riuis.& l.si in meo.in fi.ff.de aqua plu.arcen.& ar.
eorũ,quæ dixi in prioc.huius.8.quæstio.principalis: aut est im-
posita seruitus,sed nõ limitata:& tũc idẽ qñ vellet diuertere su-
pra cõtra debitam seruitutẽ. Aut nõ vult facere dominus infe-
rior cõtra debitã seruitutẽ:quia fundo superiori nulla debetur
seruitus,& tunc dicas,ꝙ dominus superior regulariter non põt
impedire,postquã aqua est ingressa fundũ Sempronij, nisi illa
aqua,seu eius diuersio sit nocitura fundo, ex quo aqua oritur:
vt dicta l.j.§.illud Labeo dicit.ff.de aqua quotidia.& æsti.vt no.
glo.in d.l.ex meo.Secundo casu principali dicas,aut Caius do-
minus inferior habet seruitutem aliquam in fundo Sempronij
superioris,vel in quasi possessione seruitutis dicti fundi Sem-
pronij non poterit Sempronius diuertere aquam contra debi-
tam seruitutẽ:vt l.præses.& l.si manifeste.C.de serui.& l.2. C.ad
l.aqui.cum si.aut non habet Caius aliquam seruitutẽ,nec est in
quasi possessione seruitutis fundi Sempronij superioris,puta q a
aqua ex fundo supiori extendit se ad fundum Caij per modum
facultatis:puta quia Caius nil fecit in fundo Sempronij,& tunc
aut Sempronius vult diuertertere animo nocendi Caio, & nõ
potest:vt l prima.§.denique.ff.de aqua pluuia arcen.& no.glo.
in l.fina.§.fina.ff.de damno infect.ꝙ in dubio non præsumitur,
vt no.gl no.& docto.in d.§.fin.Bal.in l.item lapilli.in 2. col. ad
fin ff.de re.di.& s̃ in d.ver.ego verò.In hac quæstione pro veri-
tate & cõcordia sic distinguerem:aut vult diuertere plus aquæ
quàm sit ei vtile,& non potest:quia propter excessum odij, prę
sumeretur fecisse animo iniuriandi seu nocendi,vt elegãter di-
cit Bal.in dicta l.item lapilli.Aut non vult diuertere animo no
cendi,& tunc aut Sempronius habet aquam iure seruitutis sibi
debitæ ex fundo Titij:in quo aqua oritur:& tunc aut illa serui
tus est limitata,puta vt Sempronius possit aquã ducere ex fun-
do Titij ad fundum suũ causa irrigandi ipsum certis horis, &
tunc videtur,ꝙ ad illum vsum tantũ possit vti & non vltra,arg.
l.certo generi.ff.de serui.rusti.præd.quæ limitata dispositio li-
mitationis producit effectum.l.in agris.ff.de acquiren.re.do. &
sic ꝙ vltra illũ vsum nõ possit aquã diuertere in damnum Caij
inferioris,ego tamen in hoc credo contrarium esse verius de
iure,quia cum aqua ex fundo Sempronii discurrat ad fundum
Caii non iure alicuius seruitutis sed facultatis tantum est in po
testate Sempronii aquam retinere,vel eam diuertere ad alia lo
ca:quia sua est,postquam est ingressa fundum suũ per ea,quę di
cta sunt. Nec ob.dum dixi,limitata dispositio,limitatũ produ-
cit effectum:quia illa regula procedit quo ad persona Titij supe
rioris,pro qua limitata est,nõ quo ad personam Caii inferioris,
cum qua nihil conuentum est.Vnde poterit dicere Semproni⁹
Caio quantum ad te pertinet liberas ędes habeo. l. loci corp⁹.
§.competit.& ibi Flo.ff si serui.vend.Facit.l.si prior.§. si simpli-

64 citer.ff.qui po.in pig ha.& l.fi.C.de rei vend.† & quia regulari-
ter possum opponere de iure tertij, quando est exclusum ius
agentis:vt no.in dicto § competit.& per Cy.& docto.in l.eum
seruũ quispiam.C.de serui.fugi.& per Bar.plene in l. 2.ff. de re.
iud.& per Bart.& Bal.in auth.qui rem. C.de sac.san.eccl.& per
Flo.in l.his cõsequenter.§.primo.ff.fami erc.& per no.per Bar.
Bal.& docto.in l.si alienam.ff.solu.matri.Aut est seruitus impo
sita fundo Sempronii per Titium dominum superiorem non
limitata, sed simpliciter, videlicet vt possit ducere aquam ad
fundum suum,& idem multomagis dicendum est, vt proxi-
me dixi. Aut Sempronius recipit aquã in fundo suo ex fundo
Titii superioris non iure seruitutis sed iure facultatis: & tunc
aut Sempronius diuertendo aquam a fundo Caii nihil sibi
prodest,& Caio nocet,& non potest diuertere: quia Caius nõ
recipit aquam ex beneficio Sempronii,ita intelligatur Bald.in
dicta l.item lapilli.ff.de rerum diui.pro quo facit.l.1.§.idem ait
aquam.ff.de aqua plu.arcen.Aut diuertendo Sempronius aquã
ex fundo Caii & Caio non nocet,quia quod tibi non nocet, &
mihi prodest,faciliter concedendum est,vt l.2.§.nec igitur. &
ibi not.ff.solu.matri.ar l.flu.§.fin.& l.Proculus.ff.de damno in-
fec.Aut diuertendo prodest sibi Sempronio,& nocet Caio, &
in hoc est maior dubitatio,& Bal.videtur sentire.d.l.item lapil-
li.ꝙ non possit.ego teneo contrarium, ex quo semper facit in
suo,& aufert lucrum Caio,cui nulla seruitus debetur,vt d.l.flu-
minum.in fi.& l.Proculus.& per ea quæ dicta sunt s̃.& inquan-
tum dixi in tota ista q.ꝙ Sempronius potest aqua diuertere in
damnũ Caii inferioris,vel contra voluntatem Titii superioris,
intellige,nisi isti tres fundi fuissent prius vnius tantum,vel nisi
fuisset vnus tantum fundus,& postea fuerint diuisi, vel diuisus
inter eos,vel eorum auctores,puta cohæredes, vel legatarios,
vel quia simul emissent dictum fundum, & postea inter ipsos
diuisissent,quia tunc quilibet deberet vti aqua, sicut erat & di-
scurrebat tempore diuisionis dicti fundi,quia sic tacite videtur
actum inter eos,ex quo ita discurrebat tempore diuisionis,ar.
l.qui binas ædes.cum l.sequen.ff.de ser.vrba.prædio.& l.qđ con
claue.cum ibi no.ff.de damno infec.& ar.eorum quæ dicit Bal.
in c.1.§.si quis de manso.in 4.col.in fi.in tit.de controuer.inue-
sti.& per ea quæ dixi in versi.item prædicta intellige vera, ante
versi.ex prædictis sequitur decisio multarum quæstionum. Fa-
cit.l.alienatio.& l.si aquæductus.ff.de contrahend.empt.& l.in
his.§.non debeo.ff.de reg.iur.& pro hoc facit.l.ædiles a iure. in

65 princi ff.de ædi.edic.† vbi dicitur, si venditur equus, qui habet
sellam,

sellam, vel ornamenta tempore quo venditur, esse vēdita sella & ornamen. vt ibi dixi. & no. per Bar. in l. eum qui. §. nō solum. ff. de furtis. & per Gul. Bar. & doc. in l. si vt certo. §. vsque adeo. ff. commoda. & habet per Auge. de Aretio insti. de actio. §. in duplū. qui dicit plus, ꝙ nō solū veniūt ornamēta, quæ habebat tēpore vēditionis, sed etiā ante per duos dies: vt est casus mirabilis in d. l. ædiles aiunt. § vendidi. & ibi etiam de hoc dixi: & in l. via constitui § fi. & qđ ibi not. Bar. ff. de ser. rust. præ. & l. si in vēdendo. in prin ff. de contrahen. emp. cum si. In quibus habetur, ꝙ in dubio res videtur esse vēdita, vel diuisa libere, & non cum cū aliqua seruitute: quia illa iura intelligo de seruitutibus, quæ habent causam momētaneā, puta itineris. Secus si successiuā, sicut est seruitus aquæductus vel foramen. in prin. §. j. de ser. vr. prędio vt plene dixi s̄. in j. lib. in tit. de serui. itineris seu aditus, vbi omnino vide pro declaratione huius q. Nec obst. etiam. l. si quis ædes in prin. ff. de ser. vrba. præd. vbi dicitur, ꝙ si plures fundi, qui debent seru. efficiantur vnius tantum, seruitus tollitur: quia res sua nemini seruit. l. in re communi. eo. ti. & simi. postea vnus de illis venditur, vel diuiditur, videtur vendi vel diuidi libere. Pro hoc d. l. si vendēdo. in prin. quia illa iura intelligo, nisi tempore vēditionis, vel diuisionis aqua discurreret per fundos prædictos: quia videtur vēditio & diuisio facta, vt fundi remaneāt, sicut tūc reperiebant. Sed si aqua tēpore diuisionis non discurrebat per prædictos fundos, vel erat prius seruitus habēs causam momentaneā, tūc esset aliter dicēdū, nisi in diuisione diceretur, cum accessibus & egressibus vsq; ad vias publicas & cum aquis aquarum: quia de cursibus &c. vt plene dixi in d. ti. de ser. itine seu aditus, quæ omnia perpetuò tene menti: quia sunt quotidiana.

66 † Quarta quæstio principalis potest ex prædictis decidi in casu econuerso. Nam supra dictum est, quādo Dominus superior vult præcidere venas in fundo suo ortas & impedire, ne aqua discurrat ad fundum inferiorem, quid econtra: quidam habet fundū superiorē, in quo aqua nascitur. puta profunde per xv. pedes, q̄ discurrit solū ad fundū vicini inferiorem p subterraneos meatus: & q a nō trāseūt meatus illi fundū vicini, aqua ascēdit in fundo superiori per illos xv. passus, & ducit a domino superiori per fundū suū, dñs īferior fodit in fundo suo, & ex eo aqua exit, ita vt nō possit amplius ascēdere ad superficiē fundi superioris: quærit nunqd possit, & videt ꝙ sic, per. l. fluminū. §. itē videamus. cū l. Proculus. de dam. infec. cū alijs similibus supra ad hoc allegans. ego teneo cōtrariū p tex. in d. l. fluminū. §. fi. in fi. vbi dicit, ꝙ si tā alte fodiā in meo, vt paries tuus stare nō possit, tibi teneor, & sic ibi probat, si aufero tibi id qđ a me nō hēs, nec a meo peruenit sed a tuo: & sic infero tibi dānū, hoc de iure facere nō possum: q a ibi alte fodiēs, qui ꝓmiserat de dam. infec. auferebat lucrū, qđ nō perueniebat a te promissionis. Nā firmitas parietis vicini cui erat facta promissio de dā. infec. ꝑueniebat a te promissionis. Nā firmitas parietis, & id fundamētū est ipsius vicini, nō aūt pertinebat a domo ipsi⁹ fodiētis: ideo hoc facere nō pōt s̄m Paul. de Ca. ibi, qui dicit istū esse verū intellectū illi⁹ tex. quē gl. & doc. nō viderūt: sed ita est in casu proposito, dñs fundi īferioris fodiēdo in suo fundo & aquā educēdo, aufert dño fundi superioris aquā, q̄ peruenit a fundo superiori ad inferiorē, & nō ecōtra: ergo de iure nō pōt. Præterea hoc ēt probari pōt: q a sicuti ædificādo in meo nō possum mittere in alienū. l. quemadmo. §. si protec. in fi. ff. ad l. aquil. & l. si vitem. §. si ad ianuā ff. qđ vi aut clam. ita videt & multo magis ꝙ ædificādo ī meo nō possum auferre illud, qđ est alienū nec a me habet originē: q a plus videtur esse auferre alienū, q̄ simpliciter in alieno immittere, iuxta. l. id qđ nostrū. ff. de reg. iur. ex quo magis dānū cōtingit in auferēdo rē alienā, arg. aut. multo magis. C. de sacrosanc. eccle. & l. quāromagis. ff. de iureiur. Qđ singulariter not q a pōt trahi ad decisionē multarū quęstionū similiū: puto tñ, si vellet dñs inferior in suo fundo fodere nō causa prædictā aquā habēdi, similiter forte vt penū faceret aut cloacā, nō impediret, si ita clauderet meatus aquæ subterraneę, ꝙ nō impediret ascēsus ei⁹ ad fundū superiorē, ar. d. l. fluminū. §. fin. ibi. vt paries stare nō possit a cōtrario sensu, & ar. d. § fi. vet. ait Trebatius. ibi, neq; enim operis mei initio existimari dānū tibi dari in ea re, in qua iure meo vsus sum. ff. de dam. infect. Quinta

67 † quæstio similiter decidi potest, si aqua discurrat a fundo Titij superiori, & in fundo Sempronij inferiori per venas subterraneas, & quia Sēpronius nō fodit in fundū suū. tota aqua fluere cōsueuit ex superiori fundo Titij: nūc Sēpronius fodit in fundo suo & venas aperuit: ita vt tota aqua tam illa, quæ in venis suis nascitur, quā illa quæ ex venis Titij fundi superioris discurrat ad fundū ipsius Sēpronij, & desinat ascēdere ad superficiem fundi Titij: nūquid ita possit fodere Sēpronius. Et ex prædictis cōcludēdū est: aut quærit, nūquid poterit fodere, & aquā ducere ex venis, quæ ex fundi sui venis ꝓcedit, & sine dubio potest: q a qui fodit in suo, nihil mittit in alienū, nec de alieno aliquid aufert. Aut quæritur de diuisione aquæ, quę orit ex venis subterraneis fundi Titii superioris, & dicēdū quod nō potest, per d. l. fluminum. §. fin. in fi. & per ea quæ dixi in quæstione pręcedēti.

68 † Sed est vltra prædicta quæstio, si ille qui habet ius aquę ducendæ, admiscuit aliam aquā ille, quem modo ducere solebat, nunquid possit prohiberi. Dic ꝙ nō solū addita aqua, sed etiam pro tota simul mixta poterit prohiberi: vt est tex. in l. 1. §. item quæritur ff. de aqua quoti. & æsti. & est ratio: quia illa aqua mixta ex diuisibilis: & propterea vtile per inutile vitiatur: & ita vult gl. in d. § seq & pro hoc facit ratio: quia in indiuisibilibus vtile vitiatur per inutile: vt l. si spōsus. § generaliter. ff. de don. int. vir. in l. Pedibus. in princip. & ibi not. ff. de arbitris. & per Bar. & do. in l. 1. §. pen. ff de verborum obliga. Quod intellige verū, quando admixta est facto hominis, secus quādo aqua crescit non facto hominis: sed naturaliter: quia tūc nō pōt prohiberi ducere totam aquā: vt est textus notabilis in l. hoc iure. §. aqua quæ in riuo. ff. de aqua quotidiana. s̄m Oldra. & Albericū de Ro. l. Rutilia Polla. ff. de contrahē. empti.

69 † Vlterius quæro, statutum est, in ciuitate, vt qs possit ducere aquā ex fundo superiori per fundum vicini medium ad aliquem fundum suum inferiorem soluendo damnum vicino, quòd cauatio fiat in fundo suo, qđ statutum valet propter publicam vtilitatem: vt dixi s̄. in v. quæstione principali, per nota. in l. fi. C. si contra ius vel vtilitatem publi. Modo quis vult ducere aquam per fundum vicini ad suum, in quo fundo vicini est fons, vel sunt venę aquarum: & sic poterit in eo fodere: vel per ipsum aquam ducere, miscetur aqua sua cum aqua vicini, & vtraque transibit ad fundum inferiorem, nunquid possit? Et videtur ꝙ sic: quia statutum loquitur simpliciter, quod per fundum vicini possit aqua duci satisfaciendo sibi damnum: ergo simpliciter & indistinctè debet intelligi: xix. distinc. si Romanorum. Nec distinguit, an sit damnum respectu terræ fundi, vel respectu aquæ ipsius: ergo nec nos distinguere debemus. l. de pretio de publi. Præterea huiusmodi statutum est fauorabile, & factum propter publicam vtilitatem: ergo videtur esse in dubio intelligendum late & ampliandum, vbi subesset eadem ratio: iuxta no. per Bar. in l. si constan. in prin. ix q. primę partis principalis. sol. matri. & per Cy & doct. in l. 1. C de adulte. & per Baldum. in l. maximum vitium. C. de libe. prę. & per Modernos in l. si vero. § de viro. ff. sol. matri. Sed contrarium dico verius esse de iure. Nam illud statutū debet intelligi, dummodo non fiat damnum vicino in suo aquęductu: vt probatur in l. hoc iure. § is qui ius aquæ. ibi, aquarum riualibus. ff. de aqua quoti. & æsti. & l. imperatores. ff. de ser. rusti. prædi. & l. 1. § sunt qui putant. ff. ne quid in flumine publico. & facit quod dixi supra 3. q. principali circa fi. Item de hoc videtur esse text. in l. pręses. C. de ser. & aqua. cum ibi not. per glossam, & docto.

70 † Item hoc probatur ratione, quando priuilegiatus & causæ priuilegii sunt paris potentiæ, potior conditio est possidentis: vt in capitulo in pari. de reg. iur. in vi. & l. si seruum. § de illo. ff. de verbo. oblig. & not. Barto. & docto. in auth. quas actiones. C. de sacrosanct. eccles. & facit ad hoc. l. verum. §. penult. ff. de mino. capitulo fin. extra, de ordi. cogni. Sed ille, per cuius fundum vicinus vult ducere aquam, habet etiam aquam, quæ est similiter priuilegiata, vel quia eam ducit, aut ducere potest ad irrigandos agros, ergo non debet sibi auferre ius aquæ suæ, vt alteri concedatur, iuxta not. per gloss. & docto. in d. l. præses. Item pro hac opinione facit. l. fi § fi. ibi ne quod posteriori datum est. & C. qui potio. in pigno. habe. vbi probatur, quod quando sunt duæ dotes, non debemus magis fauere vni, quàm alteri, & sic non debemus cooperire vnum altare & aliud discooperire: vt ibi not. Bartol. & doctor. & gloss. in auth. quomodo oportet epis. §. sed neque effusas. in versiculo quia, per illum text. coll. 1. Et p hoc facit etiam auth. nisi rogati. cum ibi not. C. ad trebel. facit etiam ad hoc quod dixi in quæst. præcedenti. Nec obst. quod statutum loquatur simpliciter, vt possit aqua duci per fundum vicini, satisfaciendo sibi damnum, & debet intelligi de damno alterius aquæ, quæ gaudeat eodem priuilegio per prædicta. Nec obst. quod statutum sit fauorabile, & in fauorem ductus, & propter publicam vtilitatem, quia idem fauor est in vtroque casu, & ideo melior est conditio possidentis, vt dixi.

71 † Quæro nunc de alia quæstio. quotid. aqua ex fundo meo superiori descendit ad tuum inferiorem, & inundat totum fundum tuum ex magna abundantia aquarum, quæritur de duobus. Primo, nunquid ego qui sum dominus fundi superioris cogar retinere aquam in fundo meo, puta faciendo fossam & aggeres, & in eo aquam recolligendo, ne discurrat ad fundum tuum. Secundo posito, quod non cogar retinere, an possim te inferiorem cogere, vt eam in fundo tuo recipias, & fossam facias, vel alueum & aggeres, vel patiaris, quod aqua descendat ex tuo ad alium inferiorem. Circa quæ dicas in primis tria esse consideranda.

Primum est legis conuentio, vt si aliqua interuenit, illa sit seruanda l. prima, §. denique ait. & l. in summa. §. primo, ff. de aqua pluu. arcen. & l. prima, §. si conuenerit. ff. depositi. cum alijs similibus allegatis in gloss. supra in princ. huius viii. quæst. principalis.

Secundum est, loci natura, quæ debet inspici, quæ vt realiter fundus inferior superiori seruiat, vt patiatur hanc seruitutem & teneatur suscipere aquam fundi superioris, nisi aliter conuentum sit: vt d. l. in summa. in princi. Agri enim naturam seruandam esse dicit. d. l. 1. §. si tamen lex. & semper inferiorem superiori seruire atq; hoc incommodum naturaliter pati inferiorẽ agrum a superiore compensareq; debere cum alio commodo: sicut enim omnis pinguedo terræ ad eum decurrit, ita etiam aquæ incommodum ad eum defluat: vt eleganter dicit text. in d. l. 1. §. denique. ff. de aqua plu. ar. & d. l. in summa in prin. eo tit.

Tertium est, quod debet considerari, quando non esset dicta aliqua lex inferiori vel superiori: natura enim loci hoc declarat: quia plana sunt loca, ita vt nullus ager posset dici inferior, vel superior: tunc loci vetustas, quæ vicem legis obtinet & pro lege semper habetur, dirimendarum litium causa vtiq; seruanda est: vt dicit tex. in d. § denique ait. versi. si tamen lex. & ibi gl. in d. l. in summa. in princip. Quartum etiam posset considerari, quando aliqua conuentio non esset, vel natura loci aliquid nõ declarat: neque subest quid sit seruandum. Circa primum, quando interuenit conuentio de retinenda superiori, ne ad inferiorem, vel de mittenda in fundum inferiorem, dicas illam conuentionem esse seruandam, & per eam seruitutem imponi: vt d. l. 1. §. denique ait. & l. in summa. in prin. ff. de aqua plu. ar. coniuncta l. semper in stipulationibus ff. de reg. iur.

72 † Sed dubitari potest, si simpliciter est imposita, vel per conuentionem seruitus, vt superior vicinus teneatur aquam retinere in fundo suo, vel ꝙ inferior teneatur fossa eam recipere: nunquid superior, vel inferior teneatur purgare, vel aggeres facere, aut munire. Et videtur ꝙ sic: quia qui tenetur ad vnum, tenetur ad omnia per quæ peruenitur ad illud: vt l. x. cum ibi notatis. ff. de iuris. om. iudi. Et qui permittit sequentia, videtur permittere antecedentia, quibus mediantibus ad sequentia peruenitur: vt probatur in l. 3. § 1. ff. de ser. rust. pręd. & l. refectionis. §. 1. ff communia prædio. & l. veteres. ff. de itine. actuq; priua. Et facit ad hoc quod no. Bart. in l. 1. in princ. in 2. col. in fi. ff. de no. ope nunci. Item qui permittit consequens, videtur permittere necessario antecedens. l. illud. & l. pro hærede. §. Pap. ff. de acquiren. hære. & tex. cum gl. no. & ibi. Bald. C. de do. promiss. in l. 2. & pro hoc. l. ad rem mobilem. & l. ad legatum. ff. de procur. Sed vi deas, ꝙ immo ille cuius fundus debet seruitutem non tenetur purgare, vel aggeres facere, vel munire, sed solum tenetur pati dñs fundi, cui seruitus debetur prædicta, vel solida facere possit: vt probatur in l. 1 § denique ait. in prin. & §. fi. ff de aqua plu. ar. vbi ita dicit: non ergo cogemus vicinum aggeres munire: sed nos in eius agro muniemus; qui tex. intelligitur, quando pacto, vel vetustate erat inducta seruitus retinendi aquam in fundo recipiendi aquam ex fundo superioris: vt dicit gl. in d. §. fi. in versi. munire. Et ita intellige quæ dixi supra in 4. q. principali, in fi. ver. sed pone quæstionem, quam habui de facto.

73 † Et est ratio regulariter: quia ille qui debet seruitutem non cogitur facere, sed pati: vt l. quoties. §. ser. ff. de ser. tit. generali. & l. & si forte. §. etiam. ver nam in omnibus seruitutibus ff. si seru. ven. excepta seruitute one. feren. quia in alia debens seru. potest cogi facere: vt l. eum debere columnam. ff. de ser. vrb. pręd. & ita tenet gl. in d. l. 1. §. fi. in ver. cogemus. ff. de aqua plu. ar. & gl. in l. in summa. § 1. in versi. vel te. quæ incipit, ꝙ es. eo. tit. & intelligo text. illum. §. fi. non solum, quando superior vicinus tenebatur aquam retinere in fundo suo: quia tunc si opus per quod retinetur indiget refectione, non tenetur superior reficere sed pati, ꝙ inferior reficiat: & ita intelligit Paul. de Cast. ibi summarie. §. denique ait. & probatur in l. in summa. § item Varus. ad fin. ibi, si velim aggerem restituere in agrum. eo. tit. Sed etiam intelligo text. in d. § si quando inferior vicinus tenebatur in fundo suo recipere aquam prouenientem ex fundo superiori: quia tunc inferior non tenetur mundare, seu purgare locum, aut aggerem munire, ne aquæ discurrant ad fundum suum: sed tenetur solum pati, vt superior hoc facere possit, cum sit eadem ratio. l. illud. ff. ad l. aquil. Et hoc etiam tenet Paul. de Cast. in d. l. in summa. §. apud Labeonem. ibi dum tex. dicit, hanc inferior vicinus non purgabit, supplet idem in superiore: cum sit eadẽ ratio: & ideo dum text. dicit in d. l. 1. §. fi. non ergo cogemus vicinum aggeres munire, intellige vicinum, cuius fundus seruitutem debet, siue sit fundus superior, siue inferior, & dum postea subdit, ꝙ nos in eius agro muniemus, expone in agro superiore, vel inferiore seruitutem debente: & dum dixit, ꝙ dñs prædij dominantis potest agere ꝫ dñm prædij seruientis: vt patiatur in fundo suo purgari foueas, vel aggeres muniri, intelligi debet, quando dominus fundi seruientis nullam poterat vtilitatem consequi: puta ex munitione aggerum: quoniam ex illa non posset consequi nisi laborem & impensas, quo casu potest agi per dominum prædij dominantis simpliciter, vt dominus prædij seruientis patiatur aggeres muniri. Sed si posset aliquam vtilitatem consequi, puta ex purgatione fouez, seu aluei ex pinguedine terræ, quæ extrahetur de fundo: quia tunc si ipse dominus prædij seruientis vellet purgare, præferendus esset domino prædij dominantis non simpliciter, vt dominus prædij seruientis pateretur: sed alternatiuè, vt vel purgetur: aut purgare permittat: vt l in summa. §. apud Labeonem. qui ita debet intelligi secundum Bar. Pau. de Ca. Imo. & doc. ibi ff. de aqua plu. arc. & idem tenet Pau. in d. l. in summa. §. item Varus. in fine.

Et ex prædictis sequitur, ꝙ quando superior vicinus tenetur retinere aquam in fundo superiori, ne discurrat ad inferiorem, & opus quod retinebat aquam, ne inferiori noceret, sit destructum naturaliter: puta ex superabundantia aquarum, vel etiam aliter, siue illud opus sit supernaturale: quia non manu factum, siue quasi naturale: quia manu factum: sed non extat eius memoria, sed iure seruitutis retinebatur, potest vicinus, cuius fundus debet seruitutem, cogi: vt patiatur opus refici, vel pristinũ statum reponi: vt est casus in d. l. in summa. §. item Varus. & idẽ hoc tenet ibi Pau. de Cast. Item ex hoc etiam sequitur, ꝙ si ille, qui habet seruitutem, destruit opus, propter quod aqua retinetur in fundo seruientis, & nocet fundo dominanti, potest cogi ad ponendum seu restituendum dictum opus in pristinum statum: vt l. in summa. § item Labeo. & hoc tenet Paul. in l. 1. §. & si vicinus. e. tit. & intelligitur nocere non solum quando aqua non debet aliquo modo descendere ad fundum inferiorem: & nimis descendit propter destructionem vel repletionem foueæ, quæ aquam in fundo superiori continebat: sed etiam in agro superiori erat fossa, quæ debebat aquam continere, vt paulatim & moderate discurreret ad fundum inferiorem: puta ad ipsum irrigandum: & sic fossa erat in fundo superiori propter vtilitatem agri inferioris irrigandi: & sic postea repleta est fouea, ut aqua uehementior descenderet ad fundum inferiorẽ, & sic noceret: ut probatur in d. l. in summa. § apud Alphenum. secundum Iac. de Are. & Imo. ibi, qui exponit illum tex. ibi dũ dicit, aqua descendit, scilicet paulatim & moderate, quod not.

Item intelligitur nocere, qñ nocet contra factum seu seruitutem impositam, siue ꝫ loci naturam, aut uetustatem. Secus si natura loci aut facto damnum contingat: quia tunc agi non posset: ut l. 1. §. item. & l. in summa. 1. responso. ff. de aqua plu. ar. & ita tenet Azo in sum. eo. tit. qui etiam subdit, ꝙ nocere dr, ut detur actio directa aquæ plu. ar. quãdo uicino damnum datur, sed quando quid fit quominus aqua prosit uicino, cessat hæc actio directa, & datur utilis: ut d. l. 1. §. sicut autem l. 2. §. item Varus. sicut etiam datur utilis, ubi nemo facit opus: ut d. l. 2. §. apud. & prædicta procedunt, quando ille, qui debet seruitutem fecit opus in fundo suo uel remouit, propter quod damnum dat fundo dominanti. Sed quid si alius fecerit. Dic: ut l. quanquam Iulianus. §. item si uero ego & l. si colonus. & l. si tertius. § Celsus. usq; in fi. l. & l. emptor in fi. & l. uenditor ff. de aqua plu. ar. & uide Pau. de Cast. in l. in summa. §. idem Varus in 2. oppo. eo tit.

74 † Secundo dubitari potest, an non solum dñs prædij dominãtis possit cogere dominum prædij seruientis, ut patiatur fundũ suum purgare, uel opus refici, ut dixi: sed etiam dominus fundi superioris seruientis, qui iure seruitutis tenetur habere fossam in fundo suo superiori, ne aqua noceat uicino inferiori, si illa fossa indiget refectione, possit agere contra dominum prædij dominantis, ut eam reficiat taliter, ꝙ non noceat fundo superiori seruientis. Et dic ꝙ sicut en casus ualde no. in l. in summa. §. apud Alphenum. ff. de aqua plu. arcen. secundum intellectum Pau. de Cast. & ibi gl. intelligit illum text. aliter in casu econuerso: qui intellectus etiam potest esse bonus. & adde sm eum ibi, ꝙ quando fundus superior debet seruitutem fundo inferiori, ut aquam retineat, si habet fossam in fundo suo seruientem, tenetur pati, ut fiat opus iure seruitutis, quatenus est necessarium ad eius usum, licèt ex hoc resultet damnum: sed si illud indiget refectione, nõ tenetur pati, nisi ut reficiatur: ut d. §. Alphenum. cum ibi notatis. ibi. an ille qui opere manu facto.

75 † Tertiò potest dubitari, an ille, qui excludit aquam naturaliter: & iure seruitutis recipere fundum suum tenebatur, ne in suum ueniat, sed in alienum deriuetur, teneatur aqua plu. arcẽ. & dicendum ꝙ sic, ut l. 1. §. Neratius. cum glo. ff. de aqua plu. ar. & ideo si aqua de directo pluit in fundum tuum, & in opere manu facto deriuas aquam in meum aliter, quam per seipsam naturaliter flueret, uel si forte opus factum non esset, uel si flueret non ita rapide, teneris mihi aqua plu. arc. Et ita quando aqua non fluebat, nec cadebat de directo in tuum, & tu ne in tuum descenderet opus fecisti, per quod ipsam deriuas in meũ, & tunc si erat imposita seruitus, ut eam teneraris recipere, uel si consueuisti longissimo tempore ipsam recipere, adeo ꝙ non extet memoria in contrarium, non potes illam aquam a te excludere, & in meum deriuare, ut probatur in d § Neratius. & ibi hoc uult gl. in uersi. solet, quam sequitur Pau. & idem no. in l. in summa § illud etiam. in fi. ff. de aqua plu. arc. sed ubi nulla seruitus debetur, nec per dictum tempus aqua fluxisset, sed solùm naturaliter discurrat, dic ut dicam infra in uersic. circa secundum, quando natura loci.

76 † Quartò dubitari etiam põt, si concessisti mihi seruitutẽ, ut possim opere manu facto aquam fluentẽ in meo deriuare ex tuo, & si tibi nocet, an intelligat̃ & si ultra modũ noceat. & dic

q non: vt est text. multum nota in d. l. in summa. §. illud etiam. facit ad hoc l. vnius. ff. de ser. urb. præd. & hoc etiam tenet Paul. de Ca. in d. §. illud. qui hoc inducit per quæstionem illam: si fiat compromissum in arbitros vel arbitratores cum potestate, vt possint de iure vnius dare alteri in parua, seu magna quantitate: debet intelligi, nisi sit nimis magna & intolerabilis læsio, de quo Bart. in l. si societatem. § arbitrorum. ff. pro soc. & Bald. & docto. in l. cum antea. de arb. & Canonistas in c. quintavallis. de iureiuran. & pro prædictis facit: quia in dubio licèt concessio facta per principem intelligatur cum aliquo damno modico: tamen non intelligitur de maximo: vt l. qui vniuersa. C. de preci. impe. of. & not. glo. in l. seruitutes præd. §. publico. super verbo modice. ff. de ser. & est text. cum glo. in l. 2. §. si quis a principe. ff. ne quid in lo. pu. & no. gl. fi. in l. sed cum hærede. ff. ad treb. & gl. 25. q. 1. § rescripta. & Car. Zaba. in c. mandatis. in 7. not. extra de rescrip. & hoc facit optime. l. si quis sepulchrum. in prin. ff. de religiosis & sump. fun. & quod no. Bar. in l. quominus in 11. q. ff. de flum. & adde quod no. Pau. de Cast. in l. si Titius. in prin. circa fi. primæ col. ff. de libe. & posthu. vbi q si princeps concedit q in publico possim ædificare, & cum præiudicio tertiæ personæ: quod sufficit, etiam si non exprimatur persona, cui sit præiudicium. ar. d. l. si Titius. Sed circa prædicta ego sic dicerem: aut est facta concessio simpliciter, & intelligitur sine præiudicio magno per prædicta iura. Aut est facta, vt possim aquam in tuum fundum immittere, etiam si tibi noceat: & tunc intelligitur, etiam si fiat magnum præiudicium ad hoc, vt verba aliquid operêtur arg. l. si quando. ff. de leg. 1. cum simi. non tamen intellige de maximo aut intolerabili præiudicio, arg. l. in summa. §. si. ff. de aqua plu. arcen. & pro hoc facit quod no. Io. de Imo. in c. quintavallis extra. de iureiur. qui dicit, si compromissum est factum simpliciter, poterit arbitrator modice lædere, iuxta. l. vnde si Neruę. ff. ff. pro so. Sed si est dictum, quod possit lędere partes, intellige de magna & non de maxima læsione: quia de illa nô videt actum; & similiter si minor iurauerit non contrauenire, intelligitur si est modice læsus, secus si dicatur ratione læsionis, quia tunc intelligitur de magna, vt ipse no. in d. c. cum contingat. 24. col. & adde prædictis, quæ dicta sunt in 1. lib. in tit. de ponticello. versi. sed circa prædicta.

77 † Dubitari potest circa secundum, quando natura loci subest, nec aliqua pactio interuenit. Dic q regulariter fundus inferior tenetur recipere aquam prouenientem ex fundo superiori, & ista est quædam seruitus naturalis & lex naturæ: vt l. 1. §. sed si vicinus. §. denique ita. & l. in summa. in prin. ff. de aqua plu. ar. etiam si aqua fundo inferiori noceat; vt d. l. 1. §. toties. versi. q si natura. Et pone exemplum, si aqua fluens ex monte, vel loco meo superiori descendit in tuum, eam teneris recipere: nec potes me compellere, vt faciam fossam, vel aggeres in fundo meo, per quos aqua retineatur: quia fundus tuus inferior in hoc naturaliter seruit fundo meo superiori. quando aqua naturaliter descendit, vt dictis iuribus. Sed ista regula fallit. Primò, quando opere manu facto per superiorem aqua deriuaretur in fundum inferiorem, quæ non flueret, si opus factum non esset.

Secundò fallit, quando aqua, quæ solebat fluere in fundum inferiorem non rapide, propter opus factum rapide flueret: vt l. 1. §. Neratius. & ibi hoc not. Paul. de Cast. de aqua plu. arc. vel si propter opus fieret, quominus aqua flueret, quàm natura solet, si forte minuendo eam, aut maiorem fecerit, aut velociorem: aut in comprimendo redundare fecit, vt d. l. 1. in prin. & §. toties. nisi imposita sit seruitus ad hoc, vt l. 1. § fundi. Et ibi hoc not. Pau. de Cast. qui dicit illum tex. limitare omnia iura, quę dicant, actionem pluuiæ arcendæ dari contra illum, qui opere manu facto aquam fluentem in suo deriuat in fundum vicini, vt aliter discurrat, quàm per se naturaliter discurreret, vt in d. l. 1. §. 1. quia illa procedunt, nisi imposita sit seruitus illi fundo, in quem deriuat per dictum §. fina.

Tertio fallit, quando aqua non fluebat, nec cadebat de directo in tuum: sed alibi, & postquam ceciderat, descendebat in tuum, & tu ne in tuum descenderet, opus fecisti, propter quod aqua deriuatur in meum: & tu non consueuisti eam recipere, sed demum incipit in tuum deriuare: nam tunc potes eam excludere opere facto, & non teneris, licèt in meum deriuetur, quia quis pôt aquam auertere & curare, ne in suum fundum influat, si modo non animo nocendi fiat, sed ne sibi noceat, vt est casus in l. in summa. §. pen. ff. de aqua plu. arc. Et ideo si tu dñs fundi inferioris in ingressu tui fundi vis facere aggeres, vel quid, pp quod aqua impediatur, ne in tuum fundum ingrediatur, & ingrediatur fundum cuiusdam tertij, quod non fieret, si ingrederetur fundum tuum, pôt hoc facere: quia ille tertius non potest agere contra te, vt tenearis aquam recipere, & eam a te non excludere: quia quantum ad illum tertium, tuus fundus non seruit naturaliter, sicut seruit fundo superiori, ex quo aqua descendit: vt est casus not. in d. l. in summa. §. idem Labeo. el. 2. & ibi hoc tenet Paul. de Cast. & istud procedit, quando tu dominus fundi inferioris non consueuisti aquam in tuo recipere per tantum tempus, cuius non extat memoria in contrarium, vel quia seruitus de hoc non fuisset imposita, non posses eam diuertere. Et iste est casus in d. l. prima. in §. Neratius. cum gl. in versi. cogetur colligere. de aqua plu. arcen. Et dixi supra in 2. fallentia in fin. quod est bene notandum: quia declarat totum illum titulum. ff. de aqua plu. arcen.

Quartò fallit, quando superior habebat fossam in fundo suo naturalem non opere manu factam vel quasi naturalem: quia memoria nô extabat de dicta fossa, licèt opere manu facta fuerit, vel quando non erat naturalis fossa sed manu facta, & extabat de ipsa memoria, sed iure seruitutis facta erat. Nam omnibus istis casib. inferior dñs nô cogit dictâ aquâ recipere in fundum suum, & si fouea esset rupta, vel aggeres destructi, posset superior cogi, vt pateretur refici: vt supra dictum est, & proba in l. 1. §. apud Labeonem. ff. de aqua plu. arc. & ibi hoc tenet Pau. de Cast. Secus si non habeatur dicta fossa iure seruitutis, & extabat eius memoria, & erat manifesta: quia tunc inferior regulariter ipsam aquam cogitur in fundum suum recipere per prædicta. immo plus, etiam si fouea esse destructa, puta quia in fundo superiore aquarum concursus excauabat locum, pp quem aqua retinebatur, ne descenderet in fundum inferiorem, postea illa excauatio destructa, vel repleta: vel q̃a aggeres fecerat dominus superior in fundo suo, postea ex impetu aquarum destructi sunt, vel etiam ipse dñs superior, vel alius authoritate ppria destruxit, nunc dominus inferior vult agere, vt superior patiatur foueam purgare, vel eam, aut aggeres reficere, & certe non potest: quia illa fouea non erat naturalis: quia de nouo facta, nec quasi naturalis: quia extabat memoria nec erat ibi iure seruitutis, sed casualiter posita, vel facta. Et similiter dicendum est de aggeribus. Vnde sicut si ipsos fecisses sponte posses remouere, ita & si casualiter facti sunt: secus si essent ibi iure seruitutis, vel non extaret memoria: vt probatur in d. l. in summa. §. apud Namusam. & ibi hoc not. Pau. de Cast. coniuncto §. idem ait, si in agro & in §. item apud Labeonem. & ibi hoc no. Io. de Are. quem sequitur ibi Pau. & in §. idem Varus. ea. l.

78 † Et ex hoc no. q si pp inundationem aquarum propria authoritate in tuo, siue fouea, vel in aggeribus fecisti coronellas, ne aqua subabundans flueret in fundum tuum, potes impune eas similiter remouere: quia sicuti voluntate potes eas destruere: nec teneris pati, vt reficiatur, nisi seruitus esset imposita: vt d. §. item Labeo ait, si in agro. & in §. apud Namusam. cum ibi no. quod perpetuò tene menti.

79 † Circa tertium, quando nulla est conuentio, nec loci natura seruitutem imponit: quia loca sunt plana, & loci vetustas subest, tunc illa est seruanda tanquam lex, in l. 1. §. denique ait. ff. de aqua plu. ar. & l. in summa in prin. c. tit. Sed talis vetustas habet vim quasi ser. impositæ: vt l. 1. § fi. Et no. q hæc seruitus acquisita p vetustatem, seu præscriptionem tñ operat regulariter, quantû seruitus acquisita p conuentionê: qa sicuti pscriptione q̃ritur vtile dñium: vt not. p gl. & doc. in auth. nisi tricennale. C. de bon. mater. ita vtilis seruitus nô directa q̃ritur p præscriptionê: vt d. § fi. s'm gl. ibi in ver. quasi seruitutê. In hoc tñ differunt: q̃a seruitus q̃sita p conuentionê est directa actio côfessoria: vt l. 1. §. 1. & ibi plene p Flo. ff. si ser. ven. & p Bart. in l. si prius. ff. de aqua plu. ar. Sed seruitus q̃sita p pscriptionem dr vtilis: q̃a competit actio vtilis: vt d. l. 1. §. fin. in fi. & no. Bar. & doct. in d. l. si quis ui. §. differentia. ff. de acquir. poss.

80 † Sed circa istam vetustatem seu pscriptionem quærit, quantû temporis requiratur. Dic aut est talis seruitus aquæductus, q̃ habet causam continuâ, vel quasi continuâ: & tunc regulariter sufficiunt 10. anni inter præsentes, & 20. inter absentes. l. si quis diuturno. & ibi gloss. & doc. ff. si ser. ven. & l. 2. & ibi no. C. de ser. & aqua & no. gl. magna in l. seruitutes prædiorum. & ibi per doc. ff. de ser. Aut habet câm discontinuam, & tunc requirit tñ tps, cuius initij memoria in cõtrium non existat: vt l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quotidiana. & not. in iuribus præalleg. vt dictum est supra in 4. q. penult.

81 † Qñ aût dicatur habere seruitus câm continuam, uel quasi discontinuam, vide in l. foramen. ff. de ser. urb. prædi. & qñ dicat tñ tps, quod nô extat memoria in cõtrium, & an & qñ allegando titulum sufficiat têpus 10. vel 20. anno. vide quæ plenissimè scripsi supra in 1. lib. in 8. q. prin. & supra eo. in ver. sed dubium est de q̃one quotidiana; de qua plene p Bar. Imo. & Lu. de Ro. in l. 1. §. denique. ff. de aqua plu. ar. Sed côis opinio est, q sufficiant 10. vel 20. anni cum allegatione tituli: & vbi êt requiritur tñ tps, cuius initij memoria non existat in contrarium, vt dicit Imol. in d. §. denique. quicquid dixit ibi Ludo. de Ro. qui conatur in hac materia concordare opin.

82 † Sed dubitari potest, an si aqua solita est discurrere ad fundum vicini per plures riuos, possit nûc transmitti in vnum riuum tantum. & dicas q sic: vt est casus in l. apud Trebatium. in princ. ff. de aqua plu. arc. s'm vnam lectu. glo. quam sequitur ibi Imo. & illam gl. omnino uide in ista materia. Item quid si aliquis solebat hortum suum certo tpe irrigare, & de horto fecit pratum, & volt pratum irrigare, & assidua irrigatione vicino nocet, an teneatur damni infecti vel aqua plu. ar. & di q nô: vt est text. no. in d. l. apud Trebatium §. si vicinus. & ex hoc no. s'm Imo.

Imo ibi, quod ubi seruitus aquæ simpliciter horto debetur, trahitur etiam ad pratum, qui sit in eodem loco, vel territorio, ar. l. si seruitutes. ff. de ser. vrb. præd. nisi locum hortus complanauerit, eoque facto aqua citior ad vicinum venire cœperit: vt d. §. si vicinus. quod intellige secundum Pau. ibi, quando siue hoc poterat fundum colere, secus si non posset aliter quam explanando, quia tunc non teneretur, ex quo illud fit gratia culturæ: vt l. 1. §. de eo opere. ff. de aqua plu. ar. & ar. d. l. apud Trebatiū. in prin.

83 † Circa quartum & vltimum, quando non est aliqua conuentio, nec natura loci aliquid declarat, nec sita est loci vetustas, quid tunc de aquis seruandum est? Dic regulariter, neminem posse aquam quæ in fundo suo est in alium fundum ducere inuito vel ignorante domino. l. quemadmo. §. si protectum. ff. ad l. aquil. facit. l. per agrum. C. de seru. & l. diuus. cum ibi not. immo si ducatur, potest vicinus propria authoritate destruere, vt d. §. si protectum. & l. si vitem. §. si ad ianuam. ff. quod vi aut clam. & plene dixi supra in 7 q. princip.

Item non potest aliquis aquam ex suo fundo te inuito ad tuum fundum ducere. l. aquam. & l. præses. & ibi not. C. de seru. & aqua. Nec etiam potest aqua quis vti in suo lauando stercora, ita vt fœtor, seu malus odor inficiat vicinum, arg. l. 2. §. idem ait [illegible] odore. cum gl. ff. ne quid in lo. pu. neque etiam potest quis aquam perturbare, quæ decurrit de vno loco ad alium: vt d. l. apud Trebatium. in prin. ff. de aqua plu. ar. nisi ad illum vsum esset deputata secundum Ang. & Imo. & Lud. ibi & etiam Pau. qui dicit, quod si dominus fecit fossas vel riuos, in quibus congregantur aquæ ad lauandum pannos, licèt postea per riuos deriuet in fundum vicini, dicitur moderatè vti, & non tenetur: secus si lauaret ventres, & sic faceret spurcam aquam, vt putredines deriuentur in fundum vicini per illum text. & de hoc vide text. meliorem de iure in l. cum supra. C. de re mil. lib. 12. & ibi Bart. not. illum contra lauantes pannos in summitate fluminis al[illegible]s, quia possent prohiberi, quia per tale lauacrum communes aquæ deturpantur. Sed lauando in inferiori parte fluminis non potest corrumpi pars superior: & ideo lauans prohiberi non potest, per illum tex. & no. bene d. l. cum supra, quia vult, quod [illegible] ites consistunt supra ripas fluminis, nullus eorū debet aquam sordidam reddere, seu mulos vel equos sudantes imponere sed procul in inferiori parte fluminis, quod not. contra scutiferos lauantes equos sudantes in flumine vel alueo pu. ad quem habetur cursus necessitate vel delectatione: & similiter n[illegible] contra pedisequas vel mulierculas lauantes pannos vel immundas per ciuitatem aut villam, quod intellige nisi esset [illegible] a deputata ad illum vsum, vel solitum ita lauari: vt supra d[illegible]m est. Item non potest quis aquam calidam, puta faciendo [illegible]neum, immittere in fundum alienum d. l. apud Treba[illegible]e aqua plu. arc. quia aqua calida noceret fundo vicino [illegible] moderate. vt ibi. aliquando tamen aquæ calidæ sunt vtiles & [illegible]essariæ pro irrigandis aquis, vt Hierapoli constat apud [illegible]er[illegible]politanos in Asia calida aqua agrum irrigari, & de istis etiam aquis competunt interdicta, sicut pro aquis frigidis, vt est t[illegible]. not. in l. 1. §. idem Labeo scribit. ff. de aqua quoti. & æsti. Sed [illegible] quod nullo modo possit quis aquam ex fundo suo in alienū i[illegible]mittere, etiam non spurcam, nec calidam, quia licèt in suo quis possit vti aqua, & qualibet re sua. l. in re mandata. C. mand. tame[illegible] non potest in alienum immittere. l. sicuti. §. Aristo. ff. si ser. ven. & l. 1. §. idem ait aquam. ff. de aqua plu. arcen. & l. quemad. §. si protectum. ff. ad leg. aquil. vt supra dixi.

Sed pro solutione distingue, aut aqua primò de fundo vicini in tuum fundum deriuatur, & tunc licitum est tibi eūdem fundum remittere, ita loquitur d. l. apud Trebatium, vt dicit ibi gl. magis [illegible]ecundum vnum intellectum, aut aqua non peruenit ex fundo vicini, sed ex tuo, & tūc aut ego volo facere in meo & immittere in tuum fundum tale quid, quod per seipsum nō flueret in tuum, & non possum: & ita loquunt̄ iura, & in hoc vale quæ dixi supra in 1. lib. in tit. de seciario, & in tit. de aquariolo. & in tit. de aquæ proiectu & aliarū rerū: aut volo immittere in tuū id quod per te fluit, vt puta faciendo ibi riuos, & dimittēdo ibi aquā, per se discurrit, & tūc subdistingue, aut facio hoc moderate, quatenus expedit ad vsum familiæ, & possum, & ita loquitur d. l. apud Trebatiū. in prin. s̄m aliū intellectū, aut immoderate & non possum, vt no. in d. §. Aristo. & de hoc vide quæ plenè dixi in 1. lib. in tit. de ser. proijciendi. in 2. q.

84 † Qn̄ aūt dicat̄ fieri immoderate & moderate. Dic moderate, qn̄ pro vsu tm̄ familiæ: immoderate qn̄ ultra usum familiæ: ut no. in d. §. Aristo & in d. l. apud Trebatium. in prin. uel qn̄ aqua corrūpit, seu interrūpit, vel immitterent putredines, uel qn̄ fieret balneū, ex quo imitteret̄ aqua calida, ut d. l. apud Trebatiū. in prin. & §. 1. cū ibi no. nisi aqua calida prodesset, ut supra dixi.

85 † Occurrit alia q. an ille cui debetur seruitus aquæductus possit arcum lapideum facere causa aquæ ducendæ. Dic aut vult facere arcum, seu pontem in loco, quo alteri debetur seruitus itineris, & non pōt. Aut non vult facere in loco, quo alteri debet̄ seruitus causa transeundi, & pōt, vt est casus cōiuncta gl. in l. supra iter. in prin. ff. de aqua plu. arc. & similiter dn̄s prædij seruientis nō pōt facere pontē in præiudicium eius, cui debet̄ seruitus aquæductus, ut probat̄ ibi s̄m vnum intellectum gl. quem sequitur Bar. & doct.

86 † Sed nunquid habens seruitutem, vel ius aquæ ducendæ possit arcū seu pontem lapideum facere supra alium aquæductum alienum, dicas quod non, si turbaret eius aquam, ut d. l. supra iter. in prin. vers. nec is. & ibi hoc not. gl. & eodem modo non posset supra aquęductū aliū aquęductū facere, si noceret superiori, vt probat̄ etiam in l. hoc iure. §. si. ff. de aqua quoti. & æsti. in l. quintus. ff. de ser. rusti. præd. io.

87 † Sed quid est, an ille qui habet seruitutem itine. possit facere pontem supra locum per quē ducitur aqua inuito eo cui debetur seruitus aquæductus? Et vr̄ quod sic, per d. l. supra iter. 2. responso ibi sed pontem. In contrarium videtur esse text. in 3. responso ibi. nec is. Tu verò concorda secundum gloss. & docto. ibi. aut ille qui habet seruitutē itineris potest ire & vti sua seruitute sine ponte, & non potest pontem facere, ita loquitur versic. nec is. aut non potest aliter transire. & tunc aut vult facere pontem lapideum, qui de facili non posset remoueri, & idem quia non potest, arg. l. loci corp⁹. §. si quis in fi. ff. si ser. ven. & l. fistulam. in fi. ff. de ser. vrba. prædio. quæ intellige, quādo ille locus alteri seruit. puta, quia in eo debetur seruitus aquæductus, vt dixi, sed si alteri non seruit. tunc habens seruitutem itineris posset pontem lapideum facere. & ita posset intelligi d. l. supra iter. respon. 2. Aut vult facere pontem, puta ligneum, qui de facili posset remoueri & potest, & est rō in hoc casu, quia ille cui debet̄ seruitus pōt facere in prædio seruientis oē id, sine quo nō posset uti seruitute, vt l. seruitutes. §. si domo. ff. de ser. vrba. prædio. & l. refectionis. ff. cōia præd. Itē rō inter pōtē de lignis & pontē lapideū pōt esse s̄m Bart. in d. l. supra iter. in prin. quia qn̄ est pons de lignis, non impedit̄ purgatio riui, quod de facili tolli pōt, quod fieri non posset, qn̄ esset pons lapideus. Et aduerte, quia pons dr̄ ꝓpriè de lignis, sed arcus lapideus non dr̄ propriè pons, vt probatur in d. l. supra iter. in princi. Sed cōis vsus loquendi aliter se habet, cui standū est s̄m Bar. & doct. ibi, ut dixi & supra in 1. lib. in tit. de ponte.

88 † Sed quid si ille cui debet̄ seruitus per riuum aquæductus in fundo vicini vult iuxta pontem facere fossam, in qua congregantur aquæ, & ipsas postea riuum ducere. Dic quod non potest, quia posset aqua ibi corrumpi, & dare damnum prædio seruienti, & probatur in d. l. supra iter. in 4. responso. ibi aut si speciis secundum Iac. de Are. & Doct. ibi.

89 † Item nūquid ille qui habet ius aquæ ducendæ de riuo possit cuniculum subterraneum facere, per quem ducat aquam. Et text. in d. l. supra iter. in prin. sentit quod sic. dum dicit cuniculum, quasi dicat, si vellet facere posset. gl. tenet contrarium qn̄ seruitus debetur per riuū, qui est coopertus, nec fossam, nec cuniculum cooperte facere pōt inuito domino prædij seruientis, per l. 1. §. fi. cum l. seq. ff. de riuis. s̄m intellectum gl. licèt glo. dubitet de intellectu illarum ll. de quo dic, vt plenè dixi supra in ver. 2. q. ex prædictis deciditur vsq; ad ver. 3. q. prin. Et adde prædictis, quod ille, qui auertit aquam de publico aquæductu, quādo habet id priuilegio principis, vel cōsuetudine, debet ipsam ducere per castellum, vel aliud foramen, & non per fistulas, nec maceries fistulæ corrumpantur, & contrafaciens perdit beneficium ducendi aquam, & etiam punitur in corpore: vt est text. in l. eos. & ibi Bar. & hoc not. C. de aquæductu. lib. 11. & qui trahit aquam ex flumine publi. debet gratis trahere, nihil soluendo pro tali deductione aquæ, ut l. ad reparationem. C. de aquæductu. & not. glo. in rub. eod. tit.

90 † Superest alia quæstio, quis teneatur manutenere riuos, & eos purgare & aggeres reficere, cum expensis. In qua ita distingue, aut loquimur de aqua publica, aut de priuata. Si de publica, vr̄ quod debeat conseruari & manuteneri expensis publicis s̄m Flo. in l. si fistulas. ff. de ser. vrb. præd. & dixi supra in 1. lib. in titu. de aquæductu. pro quo facit: quia in dubio videtur quis facere opus in vtilitatem reipub. sumptu pub. vt l. ad reparationem. cū sim. C. de aquæduct. lib. 11. & l. si. C. de fabricensibus. & l. cum nauiculariorum. in fi. C. de nautic. & l. 2. C. de cupres. lib. 11. Item quia quis non debet grauari duplici onere. l. 1. C. de impo. luc. descrip. lib. 10. Sed in contrarium facit, quia dn̄is prædiorum per quæ transit aquæductus publica conceditur immunitas ab extraordinarijs muneribus, superindictionibus nomine illorum prædiorum imponendis, vt fossas siue aquarum ductus repletos purgent, ut est tex. in l. 1. C. de aquæduc. lib. 11. & propterea vr̄, quod suis expensis facere teneatur, ex quo pp hoc recipiunt cōmodum, quia ad quem spectat lucrum, deberet spectare damnum. l. 1. §. pro secūdo. C. de caduc. tollen. & l. s̄m naturam. ff. de reg. jur. Item quia qui in vno releuat̄ in alio debet grauari. l. cum quis in prin. cum ibi not. ff. de iureiurā. Item pro hoc optime facit. l. suo victu. & l. quod nisi. in prin. ff. de ope. lib. vbi dr̄, illum qui tenetur præstare operas, debere præstare suis expēsis, & pro hoc est glo. not. in l. stipulationes commodissimum. ff. de verb. oblig. quæ vult, quod scriptores teneantur scribere cum suo atramento: & ibi per Ange. & Ioan. de Imo. Facit etiam ad hæc, quod not. gl. Bald. & docto. in l. quoniam liberti. C. de testib. & not. idem Bal. in l. liberti, l. bene quę, C. de oper. lib. & quod not. in l. si non

fontem. § libertus. ff. de cond. indeb. Ego in hoc articulo ita distinguerem, aut est lex, vel consuetudo declarans, quis debeat purgare locum publicum, & cuius expensis, & illa est seruanda. l. 1. §. si cum l. seq. ff. de aqua plu. & l. semper. §. legem. ff. de iure immunium. aut non est cõsuetudo, & tunc aut princeps vel superior cuius est locus publicus recipit vectigalia vel pedagia fluctuum & viarũ & pontiũ a nauigantibus & transeũtibus, & tũc tenet sumptib. de pub. ea loca purgari facere, nõ aũt tenent subditi sumptibus suis, ar. l. .C. de Alexandriæ prima. lib. 11.

91 † Item pro hoc facit, quod eleganter dixit Archid. 24. q. 3. si quis peregrinos vbi singulariter vult, quod comites & barones & alij superiores colligentes pedagia & vectigalia tenea ntur itinera & stratas tenere securas propter hoc quia colligunt dicta vectigalia, alioquin tenentur ad emendationem perditorum, si in defectu iustitiæ inueniuntur. 23. quæstio. 1. dominus. & q. 5. administratores. & 3. q. 1. quæ sine. & in auth. vt diffe. iudi. § pen. & idem sequitur Bald. in c. 1. in fi. penul. col. in tit. de pace iura. firman. Idem tenet Host. in summa de censibus. §. ex quibus. & Odof. in auth. habita. C. ne fi. pro pa. & idem tenet Flor. in l. 1 §. summa ff. de his qui deiec. vel effu. quod intellige, quando sciuit & prohibere potuit, aliàs secus arg. l. ne quid. in princ. cum ibi not. per glo. & Bar. ff. de incen. rui. & nau. aut princeps vel superior non recipit vectigalia: & tunc recipit aliam vtilitatem, puta piscationes, vel salinas, vel alias vtilitates: iuxta c. 1. quæ sint rega. & idem eadem ratione, arg. c. qui sentit onus de reg. iur. lib. 6. & l. secundum naturam. ff. eo tit. aut nõ recipit aliquã vtilitatem: & tũc subditi suis sumptibus purgare tenent, pro ut ex eo vtilitatẽ recipiũt, ut sit iut ecclesiæ. C. de ope. pub. l. ad corpus. C. de colla. fun. patrim. l. & in auth. de eccles. tit. §. ad hoc sancim⁹. & ff. ne quid in lo. pub. l. 2. § viarum. ver. refectiones. & qđ no. in l. si locus. in fi. ff. quemad. ser. amit. & in l. 2. in fi. C. de nau. lib. 10.

Si vero loquimur de aqua priuata, & tunc aut est propria, & nulli debet seruitutem, & domino incumbit onus purgandi sumptibus suis. aut debet seruitutẽ alteri. & regulariter in omnibus seruitutibus refectio ad eum pertinet, qui sibi seruitutem asserit, non ad eum, cuius res seruit, nisi in seruitute oneris ferendi: vt l. & si forte § etiam ff. si ser. vẽ. de quo dic vt dixi supra eo. in ver. quæro de alia q. quotidiana. & supra in .lib. in tit. de seruitute oneris ferendi. l.

92 & adde, quod si in fundo quis habet vsufructum alius proprietatem, & est aliqua impensa necessaria pro cloaca vel ob formulã aquæductus, illa spectat ad vsufructuariũ & nõ ad proprietariũ, ut l. si pẽdẽ. §. si qđ cloacarij. ff. de vsufru. & ibi vide p. Flor. & quod hr̃ in l. hactenus eo. tit. Itẽ addedũ dixit Bald. in c. § si quis manso in pen. col. in tit. de contro. inuest. quod quis tenetur mundare de facto riuũ suũ p. sua pr̃dia currentẽ, p. l. 1. C. de aquæduc. lib. 11. debet intelligi de riuo publico & de facto in cura & opera & expensis publicis. l. ad reparationem. eo. tit. & adde quæ supra dixi.

Vltimo circa istam q. pro adde quæ supra dixi in j. lib. in 9. q. prin. vbi in genere tractatum est, qualiter quis debet vti seruitute, & quæ supra dixi ex 7. q. princip.

93 † Nono principaliter quæro, qualiter retineatur seruitus aquæduc. & in ea quis teneri debeat. Dic breuiter, quod retinetur, quando ipse cui debetur vtitur re pleno eius nõie, non autem mercenarius, aut hostis, aut amicus, aut medicus, qui ad visitandum dominum venit, vel colonus, vel fructuarius. Item quod quasi debita seruitute vsus est, & in vsu retinetur, vt est tex. in l. 1. cũ ll. seq. vsque ad fi. n. ff. quẽad seru. amit. vbi glo. & doct. Item si in partes agri aqua fluxit, etiam si non ad vlteriora loca peruenit, tamen omnibus partib. fundi debetur, & retinetur, vt l. si in partes. eod. tit. facit l. 2. in princ. & ibi not. ff. de acquiren. possess. Item si in via publica est locus, per quem duco aquam ad prædium meum, licèt regulariter de iure ducere nõ possim: vt l. 1. §. penul. & l. hoc iure § ductus aquæ ff. de aqua quotid. & æsti. tamen si vnus mihi concessit, vt possim aquam ducere per locũ publicum, & postea me ducere impediat, sum tuendus in vsu aquæductus per vtilem actionem contra ipsum, qui ius mihi aquæ ducendæ concesserat, vt probatur in l. 1. secũdum vnum intellectum gl. ff. cõia prædi. facit ad hoc l. 1. §. ait prætor & ff. de aqua quot. & æsti. & per l. fundum ff. de ser. rust. præd. & eo mõ qui mihi concessit facere pontem super viam publicam & ædificare molendinum super suum; licèt iure mero non teneat dicta promissio, tñ ille qui promisit, non poterit petere, vt deponatur pons, aut destruatur molendinum. sic Angel. & doct. in d. l. 1. ff. communia prædio. per illum text. cum glo.

94 † Ex quo etiam infert ibi Angel. quod licèt ex flumine publico non possit constitui seruitus aquæductus, vt teneat de rigore; tamen de æquitate prætoris sic, quando flumen non erat perenne: vt ibi quod est nontandum. Item quis retinet seruitutem aquæ etiam quando ædificia in flumine sunt diruta, dummodo remaneant aliqua retentionis signa, quæ possunt esse: Primum, quando ædificium vel forma aquæ ducendæ non est reducta ad pristinam formam. Secundum, quando esset reducta ad pristinam formam, sed nõdum esset elapsus annus. Tertiũ, quando esset elapsus annus, sed remanserunt aliqua ligna in fundo aquæ, puta pali lignei: vt probatur in l. fin. in princ. & ibi per Bartol. Ange. & doct. ff. de vsu. & per not. in l. si partum ff. de re. di. quando diruto ponte ædificio vel forma aquæductus in signum retinẽdæ quasi possessionis formare vel figere fecit palos ligatos in quibusdam partibus fluminis vel aquæ, quod signum est, ne videatur locum reliquisse, quia solent habentes iura aquæ, vel molendini in flumine per publicum instrumentum protestari, quod non obstante destructione, ipsi intendunt retinere & possidere, vel quasi locum & alueum fluminis & ius, & per huiusmodi signa faciunt affigere palos, vt dixi: & stantibus prædictis signis, vel aliquo eorum, nullus alius poterit ædificare in dicta aqua, vel ius aquæ auferre: quia ædificans eum quasi possessione priuaret. Ita singulariter dixit Ang. & Ioã. de Imo. in l. si. per illum text. cum ibi not. ff. de vsucap. & adde quod no. Bart. in l. quominus. in 13. quæst. ff. de flumi. quod perpetuo tenementi in practica prosilis, qui habent molendina vel ædificia in fluminibus. aut aquis, vel ius aquæ ducendæ, & permittunt corruere ædificium molendini vel aquæductus, retinent aliqua signa de prædictis vel similia, dicantur retinere ius molendini vel aquæductus, nec in eo turbari possunt. si quis in aquæductu suo impediatur, potest ibi propria auctoritate subuenire, & ædificium, vel locum in eo per alium propria auctoritate destruere, & hoc modo suam quasi possessionem tueri, vt l. §. si protectũ an si ff. ad l. aquil. & l. seruit. § si ad ianuam. ff. quod vi aut clam. Item quis diuerteret aquam meam, uel mihi debitam, vel impedierit, vel destruxerit aquæductum, qua actione possit conueniri, vide text. cum ibi l. si seruus seruum. §. aquæductum. ff. ad l. aquil. Item quomodo retineatur ista quasi possessio seruitutis aquæductus, vide quæ habentur per gl. & doc. in l. 2. C. de ser. & aqua. & circa hãc materiam vide supra in 1 in prin. in 13. q. prin. pe. & vl. col. & cã in seq. q. prin. quia per ea quæ ibi dicẽtur, declarab. ista q.

95 † Decimo principaliter quæro, quomodo & qualiter seruitus aquęductus amittatur. dic multis modis.

Primo amittitur tempore non vtendo, vt hr̃ plenè per glo. & doct. in l. seruitutes. ff. de ser. & in l. 2. C. de ser. & no. quod quæ oriebatur in fundo vicini plures per eundem riuum ducere soliti sunt: ita vt suo quisq; die a capite duceret per eundem riuũ eũq; communem: deinde vt quis inferior erat quisq; proprio riuo, & vnus statuto tempore quo seruitus amittitur, non duxit, ius aquę ducendæ amisit, nec per cęteros duxerunt seruitutem retinuit, nec tale ius cæteris acquiritur. sed si plurium fundo aqua debita esset per unum omnibus ijs, inter quos is fundus communis fuisset retinetur, ut tex. in l. aquam in prin. & § 1. ff. quemad. ser. amit. quod not. Item si seruitus debetur tibi maiori & pupillo, licèt vterq; ea non vti, tamen propter pupillum tu etiam maior seruitutem retines. l. si communem in prin. vt ibi not. eo tit.

Secundo amittitur confusione, de qua vide in l. si quis in prin. & § 1. & per Flor. & l. si communi & l. vnus ex ser. ff. de ser. rust. præ. & l. tria prędia. eod. titu. & l. vt pomum §. ff. de ser. & l. si cum seruitus. ff. quemad. ser. amit. & de istis duob. modis amittendi seruitutem vide quę plene dixi supra in lib. in 30. & vlt. q. princ.

Tertiò amittitur permissione, si debes mihi seruitutẽ aquæductus, & permisero tibi vt eum claudas, uel ad alium locum aquam ducas ar. l. si domus. ff. de ser. vrb. pręd. & l. si ædes meæ. eod. tit. & l. stillicidij in prin. ff. quemad. ser. amit. & l. cum meus. ff. si ser. vend. nisi illa promissio fieret precario necessario tunc seruitus non amitteretur § si precario. ff. commu. præd.

Quartò amittitur, si fons aruerit, ex quo aquæductũ habeo, & per constitutum tempus ad venam suam non redierit, ut l. vnus ex socijs. § fi. ff. de ser. rust. præd.

Sed si post cõstitutũ tempus ad amittendam seruitutem ad suam uenam redierit, an aquęductus erit amissus. Et dicendum est ipsum amissum, sed restitui debere, ut tex. not. in d. § fi. ubi dicta l. seq. quæ incipit. & adijcimus. vt ibi per gl. & doct.

Quinto amittitur ex recessu fluminis, ut si aquam ex flumine publico duxerim & flumen recesserit, non potest sequi flumen: quia ei loco seruitus imposita non est, quatenus is locus tuus sit. Sed si alluuione paulatim accesserit fundo tuo, subsequi potes: quia totus locus fluminis ser. ductioni: sed si cęperit totũ fluere mutato alueo, non potest: quia medius locus non ser. interrupta est seruitus: ut est tex. in l. hoc iure § si aquã ff. de aqua quo. & æsti. Circa quod vide quæ plene dixi supra in 7 q. princ. ver. itẽ quid si debetur seru. aquæductus ex flumine publico.

96 † Sed nunquid propter inundationem fluminis perdatur seruitus aquæductus. Dic quod non. l. adeo. §. insula. in fi. uers. aliud sanè est ff. de acqui. re. do. & insti. de re. di. §. alia causa.

97 † Sed maior est dubitatio, nunquid possessio uel quasi aquæ per maiorem inundationem perdatur, sicut possessio territorij? Dic quod non: quia nihil additum tali facit desinere, quia nec desino possidere terram, si ei crusta applicetur ex fundo uicini. facit ad hoc l. si quis nec causam § fin. ff. si certum petat. Et illud est necessariũ satis, maximè propter possessiones, quæ sitæ

sitæ sunt iuxta padum, quæ inundantur infallibiliter infra decenium inundatione non leui, nec cito transitoria, sed vehementi, & crustam agrorum exportant: vt ff. de acqu. pos. l. 3. §. Labeo. & ex hoc sequitur, ꝙ si præscribo aridam terram, quæ est facta lacus aut stagnum per impetum aquarum vel industria mea, ꝙ interrupta sit præscriptio eatenus, quatenus primi vsus, qualitas est perempta, quia primò erat terra, nunc aqua mutato elemento, ita no. dicit Bald. in l. vnica. in vlt. char. in prin. C. de cōfes. Sexto amittitur vsus alterius aquæ, in qua non sit seruitus concessa, si non vtatur aqua sibi concessa. l. si quis alia. in prin. ff. quemad. ser. amit. & is qui nocturnam aquam habet, vsus fuerit diurna per consumptionem temporis ad amittendum seruitutem nocturnam amisit, qua vsus non est, & ecōtra. Et idem est in eo qui certis horis aquæ ductum habens alijs vsus fuerit, vt l. si communem. 1. ff. quemad. seru. amit. & probatur in l. sicuti via. & in l. si sic constituta. eo. tit.

98 † Sed posset dubitari, an per immissionem alterius aquę, de qua nulla seruitus debetur, amittatur seruitus aquæductus. Et dicas ꝙ non, ex quo vtitur aqua debita & multo maiori: ut ꝓbatur in l. sicut via. in prin. & l. 1. §. item quęritur. ff. de aqua quo. & æsti. tamen vtens ampliori aqua simul mixta potest per dominum prędij seruientis in tota aqua impediri, ex quo aqua nō est diuisa, & postquam est simul iuncta est inseparabilis, vt d. §. recte quæritur. Et est ratio, quia ī inseparabilibus vtile per inutile vitiatur, vt ibi & l. si sponsus §. & generaliter. ff. de do. inter vi. & vxo. & l. Pedius. ff. de arb. & no. per Bar. in l. 1. § pe. de verb. obl. & in c. vtile. de reg. iu. lib. 6. cum si. & adde omnino quod not. Bal. in l. vnica, in pe. char. in fi. ver. pone fui confessus. C. de confes. Septimò amittitur diuisione fundi, si aquæductus debetur in fundo vicini in loco certo & finito, & fundus seruientis diuiditur per longitudinem, quia perinde est, ac si ab initio cōstituta seruitute duo fundi fuissent: vt l. nam satis. §. 1. ver. sed is. ff. quemad. ser. amit. Quod procedit, si ille, cui seruitus debebaī, alterum, in quo seruitus non remansit, redemit, seu acquisiuerit: quia per hoc non tollitur seruitus quæ in alio fundo est cōstituta: licèt a prin. fuisset vnus tantum fundus: & hoc quando locus, in quo seruitus debebatur diuiso fundo: vt aquæductus consistere non posset: secus si remaneret ita angustus, quia tūc vterque fundus liberabitur: videlicet fundus redēptus propter confusionem: vt dixi supra in princ. Alius propter angustiam loci. l. si tam angusti. ff. de ser. & hoc probatur in d. l. nam satis. §. certis. Sed si diuiditur fundus seruiens per latitudinem, tunc nō amittitur seruitus non vtendo seruitute aquæductus diuisa, nisi tota aqua non vtatur. d. l. nam satis. §. si vero per latitudinem. vel nisi specialiter conuentum fuerit, vt alter fundus liberetur: vt d. §. si verò per latitudinem, ver. possunt tamen. Si vero seruitus aquæductus debetur in uno fundo, ut per quamlibet eius partem liceat aquam ducere, & conuentum sit, locum mutare posse: tunc si diuidetur fundus seruiens per longitudinem, & non vtatur seruitute, nisi per vnum de illis fundis statuto tpe seruitus amittitur: quia tunc perinde est, acsi ab initio seruitus duobus fundis fuerit imposita: vt est casus cum gl. in d. l. nam satis §. cęterum. ff. quemad. ser. amit. Et prædicta procedunt, quando seruitus non est diuisa: puta quia si constituta sit aqua, vt vel æstate tantum vtatur, vel vno mense, vel alternis annis, vel mēsibus, aut diebus, vel horis tantum nocturnis vel diurnis: an vtēdo amittatur statuto tpe, an verò duplicēī: vide text. cum gl. & doct. in l. si sic. ff. quemad. ser. amit. & in l. si diuturnā. ff. de aqua quo. & æsti. & vide plura quæ dixi supra in 1. lib. 9. q. princ. vers. item seruitus regulariter amittitur: & dixi supra eo. in 7. q. prin. circa prin. ver. itē cōstitui pōt, vt ducaī. Et de materia qūo & qn̄ amittaī seruitus, vel quasi possessio seruitutis: vide per Bat. in l. quominus. in 15. q. ff. de flu. & per Bar. Ang. & doct. in l. fin. ff. de vsuc. & quod not. in l. si quispiam. ff. de diuer. & temp. præscrip.

99 † Quæritur 11. princ. quomodo procedatur in iudicio circa istam materiam aquæductus. Dic vt Roff. Beneuentanus in libellis suis iuris, vbi posuit quatuor interdicta in hac materia aquæ in quib. ēt ponit libellum & positiones. Primum interdictum est, qn̄ quis habet ius aquæ quo. ducendæ ad prædia, & ab aliquo prohibeī aquam illam ducere: & dicit Rof. ꝙ habet tria impedienda interdictum de aqua quot. quod interdictum est prohibitorium & causa retinendæ possessionis est inuentum, sed non semper: quia est aliqn̄ restitutorium, puta si aliquid fiat ad impediēdū quasi possessionē aquæductus, ut illud destituat, vel destruere dēat, vt l. 1. in prin. §. Labeo ff. de aqua quo. & ęsti. & ad hoc vt cōpetat hoc īterdictū, dicit ꝙ septē sūt necessaria.

Primum est, ꝙ sit aqua quot. & quotidianam aquam intellige, non quæ quotidie fluit, sed etiam eam quam quotidie pōt ducere, si vellet, vt l. 1. §. 1. ff. de aqua quoti. & æsti.

Secundum, ꝙ illa aqua sit vsus hoc anno non vi, non clam, nec precariò saltē vna die, vel vna nocte: sed si an̄ annū hausisti, nō habes hoc interdictum, nisi intra vnū annū aqua per se fluat, vt ff. eo. l. 1. in prin. & §. quod aūt scriptū est. & §. quæsitū.

Tertium, quòd illa aqua sit perennis: nulla aqua enim potest duci, nisi sit perennis. ff. eo. lib. 1. §. loquitur.

Quartum, ꝙ aquam illā ducas a capite non aliunde. Caput autē aquæ est, vn̄ aqua nasciī, siue ipse fons ex fonte, siue flumine, vel lacu habeat principia fossarum, quibus aqua ex flumine uel lacu primū riuū ducat. l. 1. §. hoc interdictū. & §. caput. ff. eo.

Quintum, ꝙ ille qui ducit aquam putet se iure ducere: si aūt putat se non iure vti, non habet locum hoc interdictum. ff. eo. l. 1. § sed & si iure. §. Aristo.

Sextum, ꝙ in illa aquaducenda non excedat ampliationis modum, & non ducat per aliam regionem, quàm solitus sit ducere. l. 1. §. illud. cum sim. ff.

Septimum, ꝙ illam aquam ducendo, alia non immisceatur: alioquin non habebit locum hoc interdictum, vt ff. eo. l. 1. §. illud Labeo. & § item quæritur.

100 † Formam autem libelli ponit Rof. in hoc interdicto hoc modo. Coram vobis domino A. conqueror ego M. de Alberto de Danētria Teutonico, qui me prohibuit ducere aquā per fundum meum talem: cuius confines sunt tales &c. iuxta l. formam. in prin. cum glo. ff. de censi. quam aquam duco sicut duxi in hoc anno non vi, non clam, non precario. Vnde ne me prohibeat, vel impediat ago contra ipsum Alberic. & ad hoc propono interdictum de aqua quotid. & æsti. vel actionem in factum. & ita bene concipies libellum, dic l. 1. in prin. ff. eod. Quidam tamen apponere petunt interesse, ita dicentes, & quia in xx. interest mea non esse prohibitum, ideo ipsum Alb. condēnari peto in meum interesse, & ad hoc propono interdictū &c. & hæc probantur in l. 1. §. præterea. ff. eod. Sed dicit Rof. ꝙ non credit, ꝙ possit peti per interdictum, licèt in illo possit cōdemnare iudex, sicut in alijs superioribus interdictis notaui. Nec ob. ille §. pręterea. quia ibi propter factum suum amiserat ius aquę ducendæ. Vnde quia in hoc casu est restitutorium. igitur restituitur mihi illud interesse.

101 † Positiones autē & capitula siue articuli actoris ita formari debēt. Ego Albertus dico, ꝙ aqua q̄ exit de tali fonte, uel flumine est quotidiana, idest, quæ potest quotidie fluere. Itē ꝙ aqua illa sum vsus hoc anno nō vi, nō clā, nō ꝑcario. Itē ꝙ vsus sum hoc anno illa aqua satis vna die, uel una nocte. Itē ꝙ illa aqua semper est perēnis, & nullo modo desiccaī. Itē ꝙ aqua illa oriī ex tali fonte, vel ex tali flumine, ita ꝙ ab illo fonte, vel flumine aquam duco. Item ꝙ illam duco iure seruitutis credēs uti iure meo. Itē ꝙ duco aquam illam ita, vt primò ducebā. Itē ꝙ aquā illam per eundem locum duco, sicut & ducere solebā. Itē ꝙ illā aquam tm̄ quantum ducere solitus eram duco sine alia.

102 † Positiones autem vel capitula siue articuli rei ita cꝫ formari possunt. Ego M. dico, ꝙ illa aqua currit tātum in hyeme: & in æstate desiccatur, & si hoc cōfitetur actor, absoluitur reus, quia tamen non est aqua quotidiana nec perennis. Item dico, ꝙ aqua illa vsus est Titius tantum, si hoc confitetur actor, succumbit, quia si Titius tantum fuit usus, ergo non ipse M. Item ꝙ aqua illa usus fuisti vi, uel clā, uel precario a me. Item quod aquam illā quā ducis a tali loco eam ducis. Itē ꝙ locus ille est tantum remotus a fonte, vel flumine, unde aqua illa ꝓuenit, & habet initiū, quòd eā ducere non potes, si hoc cōfiteī actor succumbit: qa iā nō ducit aquā a capite. Itē ꝙ tu scis, siue credis te ꝯ ius & iniuste aquā illā ducere. Itē ꝙ aquā istā ducis ꝑ illā regionē, qua hoc anno duxeras. Itē quod aquā illā ducendo aliā aquam immisces. Hęc oīa colliguntī & probantī ex iuribus supra in prin. huius interdicti alle. Cętera cum materia huius interdicti uide per Rof. in tit. de aqua quoti.

Secundum interdictū est de aqua æsti. quod competit ei, qui habet ius ducendi aquam ad locum suum, & ab aliquo impeditur eam ducere, & datur contra impedimētum. Et dicitur hoc interdictum de aqua æsti. quia propter aquam, quæ tātum æstate ducitur, proditum est. Et ideo si aliquis duxit aquam in tempore æstatis, & modo uult ducere, & impeditur ab aliquo, habet istud interdictum: ut ff. eo. in §. deniq; ait.

103 † Et ad hoc ut istud interdictū cōpetat quatuor sūt necessaria.

Primum, quòd aqua illa sit æstiua non quotidiana: nā æstiua a quotidiana differt usu non iure, ut l. 1. §. quoti. ff. eo.

Secūdū, ꝙ aquā illā priori æstate duxerit, hoc est nō in ista æstate sed in ꝓcedēti. Alioqn si hac æstate, locū hēt interdictū utile de aqua ęsti. ut ff. eo. l. 1. §. qđ aūt diximus. & §. q hac ęstate.

104 † Et quando dicatur æstas, dic ut hic per glo. in d. §. quod aūt diximus, quæ dicit, quòd æstas durat quatuor mēsibus: quia incipit ab ęquinoctio ueris, & finit in ęquinoctio autūni, ut d. l. 1. § æstate. alijs temporibus durat hyems. Et aduerte: quia aqua ęstiua debet esse quotidiana. Nam omnis aqua quæ in æstate currere potest, est quotidiana: quia omnis aqua quæ currit in ęstate, currit etiam in hyeme: sed non conuertitur. Multæ enim aquæ quæ currunt in hyeme, non currunt in æstate.

Tertium, requiritur, quòd illam aquam duxeris saltem una die, uel nocte, sicut in superiori interdicto notaui: cū hęc aqua differt a quotidiana non iure: sed usu, ut dixi. Et omnia prædicta sunt in præcedenti interdicto, ut repetetur.

Quartum, quòd duxeris non vi, non clam, non precario, ut ff. eo. l. 1. §. deinde ait prætor.

105 † Sed dubitari potest, quare istud interdictum fuit factum: & an sufficeret primum & nunquid sit aliud, cum aqua quotidiana ab æsti. differ non iure sed vsu, vt ff. eod. l. 1. §. quotidiana. Respondeo ideo fuit inuentum: quia in speciali casu loquitur, scilicet quando aliquis vult ducere aquam, quam in æstate duxit, & etiam differunt inter se quantum ad factum. ff. eod. l. 1. §. quod autem. Licèt omnia, quæ requiruntur in isto, requirãtur etiam in alio, vt dictum est. Fuit autem istud ideo inuentum: quia utile erat, aquam ducere in æstate propter hortos ad irrigandum ea quæ ibi sunt. Nec facies vim in ver. quod dixi ad irrigandum, quasi non habeat locum interdictum aliàs: quia immo locũ habet. Nã si alia de causa deducta aqua sit, nihilomin⁹ cõpetũt hæc interdicta, vt ff. eo. l. j. §. idẽ Labeo scribit, ẽt si p̃tor.

106 † Item quæritur, an interdictum de aqua quotidiana in eo casu competat, quo competit interdictum de aqua æsti. Vr̃ ꝙ sic, quasi illud sit genus, & illud sit species. Et Rosr. non putat esse verum: quia doli clausula non pertinet nisi de his tantum, de quibus specialiter cautum est, vt ff. de verb. obl. l. doli clausula. & l. sanctio. l. ff. de pœ. In hoc interdicto ita concipias libellũ. Coram vobis domino A conquetor ego M. de Alber. de Dauentria, ꝙ prohibet, vel impedit ducere aquam æstiuam ad fundum meum ad irrigandum teneras cucurbitas, vel cucumeres, vel olera, vel aliud, vbi aquam illam duxi in priori æstate. Vnde ne me prohibeat vel impediat ago contra ipsum, & ad hoc propono interdictum de aqua æsti. vel actionem in factum. Et quòd ita bene concipiatur libellus, probatur in l. 1. § deinde ait prætor. de aqua quoti. & æsti. Si autem in priori æstate non duxeris, sed in hac æstate & impediaris, concipias libellum prædicto modo. & istud mutes. Qui me impedit, siue prohibet aquã ducere, sicut hac æstate duxi. Vnde ne me impediar, vel prohibeat ago contra ipsum. & propono vtile interdictum de aqua æsti. vel actione in factum. Et ista conceptio libelli probatur in l. 1. § qui hac æstate. ff. eòd.

107 † Positiones autem vel capitula in hoc interdicto tu actor ita facere potes. Ego dico, ꝙ illa aqua quæ est in fonte tali, siue flumine fluit vel potest fluere. Item ꝙ aqua illa fui vsus priori æstate. Item ꝙ aquam illam duxi non vi, non clam, non precariò. Item ꝙ duxi ab illo loco, vnde oritur aqua. Item ꝙ duxi credens ius habere. Omnes etenim positiones & omnia quæ requiruntur in superiori interdicto, requiruntur etiam in isto.

108 † Positiones autem vel capitula reus cꝯ̃ facere potest hoc modo. Ego dico, ꝙ hæc aqua in æstate siccatur. Item ꝙ iã sunt duo anni, ꝙ aquam illam non duxisti. Item ꝙ duxisti aquam illam clam, vi, vel precariò a me. Item ꝙ duxisti aquam illam credens me ius non habere. Tertium est interdictum de aqua ex castello ducenda, ꝙ competit, cũ quis ducit aquam ad prædiũ suum, vel domum ex castello, id est, receptaculo illo, ꝙ aquam publicam suscipit, quod castellum vocatur, & impeditur aquã illam ducere: & est proditum interdictum de aqua ex castello ducenda, ne quis impediatur, vt ff. de aqua quotid. & æsti. l. 1. §. ait prætor. ex quo castello, ad hoc vt competat istud interdictum, quinque sunt necessaria.

Primũ, ꝙ ius aquæ ducẽdæ sit tibi cõcessum ab eo q ꝯcedere poterat, puta ab imperatore, vel senatu. Nulli. n. aquam ducere conceditur ex castello, id est, receptaculo, ꝙ aquam publicam suscipit, nisi a principe, vel senatu cõcedat̃, vt supra ea. l. 2. §. hoc interdictum necessariò. & ff. de flumine. l. quominus.

Secũdum, vt violentia tibi inferatur, alias non competit, vt d. §. ait prætor. ex quo castello si de nouo vis ducere aquam ex illo receptaculo siue castello, quòd tu caueas nomine damni infecti vicino, vt eo. § in fi. dicitur.

Quartum, ꝙ receptaculum ex quo aqua ducit̃ sit tale, quòd antequã suscipiat̃, sit publicũ. ff eod. l. 1 §. ad hoc interdictũ necessariò. Et aduerte & tene menti, ꝙ licèt prædicta interdicta, s. de aqua quoti. & æsti. sint posteriora, tñ istud interdictũ respicit cãm proprietatis, quia si est tibi cõcessum, siue assignatum ius a principe, vel senatu, habes hoc interdictum, non habes tñ licèt vsus fueris tanto tp̃e, cuius extet memoria. ff. eod. l. 1. §. vlt. & l. hoc iure. §. ductus aquæ. intelligit̃ de ductu aquæ ex flumine publico, & habet cõtinuam cãm seruitutis, illa longo tp̃e acquirit̃. C. de ser. l. 2. & ita vult Ros. in interdicto isto de aqua ex castello ducẽda, ꝙ bene no. pro limitatione d. §. duct⁹ aquę.

Quintum est necessarium, vt ille qui vult ducere aquam, ita ducat, vt vicinis non noceat. ff. eo. l. hoc iure. §. ex flumine. Princeps. n. qui concedit alicui vt ducat aquam, vr̃ concedere sine damno & iniuria aliorum, vt l. 2. §. meritò. & §. si quis a principe. ff. ne quid in lo. pub. Nam rescripta principis & priuilegia sine cuiusq; iniuria concedi solent. l. nec auus. C. de eman. & ca. quãuis in fi. de rescrip. lib. 6. & c. licèt de offi. deleg. cum simi.

Sed ꝯ̃ prædicta opponit̃ fm Ros. & vr̃, ꝙ istud interdictum non habet locum. Nam ratio istius interdicti est, vt aliquis ducat aquam publicam cum licentia principis, vt dictum est.

Sed ꝯ̃rium est, s. ꝙ ẽt sine licentia principis possum aquam ducere: q̃a flumina sunt publica, ut ff. de flu. l. 1. & 2. & tñ possũ mea auctoritate aquam ducere, dummodo imperator vel senatus non prohibeat, vt ff. de flu. l. quominus. Rñdet̃ fm Rosr. verum esse, quod tu posses ducere aquam ex flumine publico ẽt sine principe, sed aquã publicam. i. vsui publico destinatam fm vsum reipublicæ non potes ducere sine priuilegio principis, vt d. l. quominus. Et in hoc casu p̃cedit, quod dr̃ in hoc interdicto de aqua ex castello ducẽda. i. eo receptaculo quòd aquã publicã suscipit. ff. de aqua quotid. & æsti. l. 1. § ait prætor. ex quo castello. Vel aliter põt dici fm Rosre. loquit̃ forte in hoc casu hoc interdictum. Habeo prædium meum, vel domũ meã iuxta flumen, vel riuum, inter prædium meum & domum meam est via publica, volo ducere aquam supra viam publicã ad prædium meum, vel domũ meam: & sic facere castellũ quoddã. i. receptaculũ quod suscipiat aquam illam publicã, certè hoc nõ possum facere sine permissu vel mandato principis, & quòd ita sit intelligendũ illud interdictũ, probat̃ in l. 1. ff. de aqua quoti. & æsti. & in l. si in publico. §. si non iussu. ff. de aqua plu. arc. Vel ita potes ponere exemplum. Habeo domum meam ex vna parte viæ publicæ, & aliam domũ ex alia parte, volo facere pontẽ inter vtranq;, vt capiã aquam fluuialem pro cisterna, & ita facere castellum. i. receptaculũ, quo recipiã aquã fluuialẽ: certè nõ possum sine licentia principis. Nam pontem super viã pub. facere nulli concedit̃. ff. ne quid in lo. publ. l. 2. §. tractatum. vt est tex. in l. fi. ff. ne quid in flu. publi. & facit l. 1. §. qui permittit̃. ff de aqua quot. & æsti. & idem tenet Bar. in d. §. tractatum. in l. quominus. in 10. q. ff. de flu. & Spe. in tit. de cau. pos. & p̃pri. §. nũc dicendum. ver. item quærit̃ & Bal. in l. item lapilli. in vi. col. de re. di. & Domi. de sancto Gemi. in c. 1. de excel. prælat. lib. 6. qui dicit per d. § tractatũ. quòd si aliquis duas domos, & in medio ipsarum est flumen non poterit facere pontem super eo.

109 † Libellus autem in hoc interdicto ita formari potest. Corã vobis domino M. conqueror ego Albe. de Dauentria iniuste, prohibet me, siue impedit aquam ducere ex castello, idest, ex illo tali receptaculo, quod continet aquam pub. ex quo loco est mihi ius, siue competit aquam ducere. Vnde ne me prohibeat, ago contra ipsum, & ad hoc propono interdictũ de aqua ex castello per actionem in factum. Et quod ita concipiatur iste libellus probatur in l. 1. §. ait prætor ex quo castello. ff. de aqua quotid. & æsti.

110. † Positiones vel capitula actoris ita formari possunt. Ego A. dico, quòd in tali loco est receptaculum quoddam, in quo colligitur aqua publica. Item quòd locus ille vocatur castellũ. Item quòd imperator vel senatus concessit mihi ducere aquã ex illo loco. Item quòd tu prohibes me illam aquam ducere. Item quòd quando volui ducere aquam illam, volui tibi cauere nomine damni infec. Item quòd aquam illam duco & volo ducere sine damno tuo & vicinorum.

111 † Positiones vel capitula ita formare potest econtra ipse reus. Ego primò dico, quòd locus ille, in quo aqua recipitur, est priuatus. Item quòd tu aquam ducis, siue vis ducere sine priuilegio princip. vel senatus. Item quando volebas aquam ducere petij vt mihi caueres de dam. in fec. & tu cauere recusasti. Item quòd vis aquam ducere cum incommodo meo: & vicinorum meorum. Item quòd Titius tantùm tibi infert violẽtiam, & non ego.

Quartum est interdictum de riuis, quod competit. si quis habet aliquem riuum, per quem ducit aquam, & prohibetur ab aliquo, ne ducat, vel vult reficere illum riuum, vel purgare, & ab aliquo prohibetur: & ideo hoc casu proditum est in hoc interdictum, vt ff de riuis. l. 1. in princip. & idem est etiam, si aliquis habeat specus, vel septa in flumine, vel habeat incile, vel puteum, & vult ducere aquam, uel reficere uel purgare, sed ab aliquo prohibetur, habet locum interdictum de riuis, vt d. l. j. in princip.

112 † In quo aũt prædicta inter se differant dic. Riuus est locus p̃ lõgitudinẽ depressus, quo aqua ducit̃. Specus est locus, ex quo despicit̃, inde spectacula dicta, & est specus locus altus supra terrã ędificatus, ex quo aqua ducit̃, ut ff. de riuis. l. 1. §. specus. cũ gl. q̃ declarat, quot modis accipiatur specus. Septa sunt, quæ apponuntur aquæ deriuandæ causa compellendi ex flumine, siue ea lapidea sint, siue lignea, siue ex qualibet alia materia, siue ad cõtinendam transmittendamve aquam. Incile aũr est locus depressus ad latus fluminis, ex eo dictus ꝙ incidat̃. Incidit̃ n. uel lapis, uel terra, unde primum aqua ex flumine agi. i. duci possit, hoc probatur in d. l. 1. §. septa. §. incile. & ad hoc ut cõpetat hoc interdictum quinq; sunt necessaria.

113 † Primum, quòd riuus ille sit factus causa aquæ ducendæ. ff. eo. l. 1. §. aquæ.

Secundum, quòd illo riuo sit hoc anno usus, uel priori æstate, ut ff. eo. l. 1. §. hoc interdictum.

Tertium, quòd sit usus non ui, non clam, non precario, arg. d. § hoc interdictum.

Quartum, quòd quis prohibeat te uolentem ducere aquam, uel reficere, uel purgare riuum. ff. eo. l. 1. in prin.

Quintũ, ꝙ eo mõ ducat, & p̃ eũ locũ, sicut duxit hoc anno, uel priori æstate, alioq̃n impune prohibet̃, ff. eo. l. 1. §. si quis terreaum.

renum. Veruntamen nouum canalem vel fistulas ponere poterit in riuo, licèt non habuerit, dummodo non incommodetur ager illius, per quē aqua ducitur, vt ff. eod. l. seruitus. §. si quis nouum. Et sciendum est, ꝙ si denuncietur nouum opus illi, ꝙ volebat riuum reficere, non valet nunciatio, quominus possit reficere, licèt per negatoriam possit ꝓhiberi, vt ff. eo. l. Seruius. §. si quis riuum reficienti. Nec facio differentiam, vtrum sit riuus in publico, an in priuato, siue sit riuus aquæ calidæ, siue frigidæ. Nam etiam pro riuo, per quem aqua in vaporibus balnearijs trahitur locum habet hoc interdictum vtile, vt d. l. Seruius. §. hoc interdictum. vtile autem ideo datur, quia sententia concordat, uerba autem deficiunt, iuxta no. in l. curatores. C. de nego. gest.

114 † Sed illud quæritur, si volo reficere riuum, & aduersarius meus intentat contra me negatoriam: an sum a refectione prohibendus. Et videtur ꝙ sic, per d. § hoc interdictum. In cōtrarium uidetur, ꝙ non sim repellendus; quia nunciatio noui operis in possessione contemnetur, ut l. j. §. si quis riuum reficiē ti. ff. de riuis. Et facit. l 1. §. in operis. ff. de no. ope. nun. & quia interest reipub. riuos refici, ne homines siti moriantur, vt l. fi. ff. de riuis. Sed in hoc sic dic secundum Rof. tit. de riuis, ꝙ aut ille qui vult reficere est in possessione illius riui, & tunc non potest ꝓhiberi per negatoriam, quominus reficiat, aut non est in possessione, & tunc prohiberi pooterit, arg. ff. de aqua quoti. & æsti. l. si de uia, itinere. nisi in eodem casu quo riuus ille necessarius esset propter sitim: tunc enim non facta distinctione possessionis crederem ipsum reficere etiam si negatoria ab aduersario intentetur, & ideo quod dicitur eod. tit. l. Seruius. §. si quis riuū. ꝙ possum eum prohibere per negatoriam: intellige verum, qñ non publica causa volebat reficere: sed propter suum commodum, vel propter suam sitim.

115 † Libellus in hoc interdicto ita concipi potest. Coram vobis domino A. conqueror ego B. de M. qui me prohibet vel impedit ducere aquam per riuum, septa, vel specum de puteo, sicut priori æstate, vel hoc anno duxi, vel prohibet, siue impedit me reficere. Vnde me ne prohibeat uel impediat ago contra ipsum, opponens ad hoc interdictum de riuis, vel actione in factum eius loco surrogatam, & quod ita rectè concipiatur libellus probatur. ff. de riuis. l. 1. in prin.

116 † Sed circa istum libellum quæritur, quando concipio libellum in dictam aquam per septa, vel caniculum, uel specum de puteo, an rectè proponantur in hoc interdicto de riuis. Dic ꝙ sic, cum nomen riui sit generale, & omnia prædicta sub se cōprehendat, vt probatur in d. l. 1 ff. de riuis. coniuncta rub. vel dicit Rof. ꝙ proponēs in libello interdictum de specu, vel interdictum de septa, quando velles agere de puteo bene posses, vel dic tertiò, quando velles agere pro talibus, dicas propono vtile interdictum de riuis. Ego tamen credo, ꝙ prima conceptio libelli sit magis iuri consona: vt probatur in d l. 1. in prin. coniuncta rub. vbi probatur, ꝙ rubrica illa de riuis est generaliter ad riuos specus, septa, vel puteum, vel etiam fossam, vt d. l. 1. in prin. vsque ad § deinde ait prætor. Facit ad hoc l. 1. ff. si cer pet. & probatur in d. l. Seruius. §. hoc interdictum. in prin. Nec obst. ille §. hoc interdictum. in ver. in balnearijs vaporibus, vbi dicitur, ꝙ compent vtilis actio in factum, & vtile interdictum de riuis, q a in vaporib. balnearijs bene competit vtile interdictū. vt ibi, sed in alijs prædictis cōpetit directe, vt patet ex prædictis.

117 † Positiones aut capitula actor ita formare potest. Ego A. dico, ꝙ riuus talis, cuius fines sunt tales, est factus aquæ ducendæ causa. Item ꝙ per illum riuum duxi aquam hoc anno, uel priori æstate. Item ꝙ illam aquam duxi non vi, non clam, non precariò. Item ꝙ prohibes me volentem reficere. Item ꝙ eo modo per loca prædicta aquam ducere volo, sicut duxi hoc anno. Eædem positiones & capitula fieri possunt, quando aliquis vult aquam ducere per specum, vel septa, uel puteum, uel etiā ad balneum per cuniculos, vt dixi supra, & ff. eod. l. Seruius. §. hoc interdictum.

118 † Reus autem econtra potest facere positiones vel capitula hoc modo. Ego M. dico, ꝙ ille riuus est minus idoneus ad suscipiēdam aquam, si hoc confitetur actor, succumbit, & absoluetur reus, quia non est riuus propter aquam accipiendam. Itē ꝙ iam sunt duo anni, ꝙ per illum riuum destiti aquam ducere, & si hoc confitetur actor, succumbit; quia non duxit aquā hoc anno vel priori æstate. Item ꝙ tu aquam illam duxisti vi, clā, vel precariò a me. Item ꝙ Titius tantum te prohibuit volentem ducere aquam, vel reficere & non ego te prohibui. Item ꝙ alio loco & alio modo volebas aquam ducere, quàm consueueris aquam ducere, & est vtile hic ponere.

SVMMARIVM.

1 *Aqua pluuia dicitur, quæ de cœlo cadit, aut imbre excrescit uel colorem mutat.*
2 *Actio de aqua plu. arc. ad hoc ut competat, quæ requirantur.*
3 *Prædio rustico an actio de pluuia arcenda competere possit.*
4 *Libellus in actione de aqua plu. arcen. quomodo formari debeat.*
5 *Actione de aqua plu. arc. quare ueniat illud, quod futurum est.*
6 *Actione de aqua plu. arc. dato quòd damnum, quod post litem contestatam contingit, ueniat iudicis officio, quare tamen in libello de iudicis officio mentio haberi debeat.*
7 *Positiones actoris in actione de aqua pluu. arcen. quomodo formari debeant.*
8 *Positiones rei in actione de aqua &c. quomodo fiant.*

De aqua plu. arcen. Cpp. v.

EST etiā vtile hic ponere naturam aquæ pluuiæ arcendæ, maxime quātum spectat ad materiā iudicialem, in qua materia prodita est actio de aqua plu. arce. Sæpe. n. contingit, ꝙ propter opus manufactū in agro alicuius prædio alterius aqua pluuialis nocere potest. Vnde consulitur domino istius prædij, cui illa aqua pluuia noceret, per actionē specialem, videlicet per actionem aquæ pluuiæ arcendæ, per quam opus factum tenetur destruere expensis suis, & damnum post litem contingens emendare, & si possidet opus ab alio factum, tenetur præstare patiētiam, ut destruatur, vt de aqua plu. arc. l. 1. §. 1. & 2. & l. si tertius. §. pe. & vlt.

1 † Et in primis sciendum est, ꝙ dicitur aqua pluuia illa, quæ de cœlo cadit, aut imbre excrescit, uel colorem mutat, quia aqua coniungitur aquæ pluuiali, sicut contingit in multis fluminibus, ut ff. eo. l. 1. §. aquam pluuiam. & §. in flumina.

Item est etiam notandum, ꝙ d. rub. sic intitulatur secūdum glo. super ea. de aqua plu. arc. & de actione aquæ plu. arcē. Et ita multi libri habent, & sic habebat Rog. secundum Rof. in d. tit. in rubr. tractat de aqua quæ non est pluuia. C. de ser. & aqua. & secundum hoc hæc rubrica tractat de aqua, quę non est pluuia, & de ista aqua plu. dicit in l. si prius. 1. & 2. respon. eod. titu. & de alia aqua tractat totus ferè tit. tractat etiā de actione aquæ plu. arc. & ad hoc vt ista actio competat, octo sunt necessaria secundum Rof. in hoc tit. in suis libellis.

2 † Primum est, ꝙ quis opus manufaciat. ff. e. l. j. § hęc aūt actio. Secundum, ꝙ in suo loco opus id faciat. Cęterùm si opus natura loci fit, vt si fundo tuo aqua naturaliter decurrat in meo fine opere tuo, non habet locum hæc actio. Item si in publico loco fiat, similiter non habet locum. ff. eod. l. 1. §. hæc aūt actio. & l. apud Trebatium. § aqua pluuia.

Tertium, ꝙ propter illud opus aqua nocere possit, non tamen nocuerit, nisi post li. conte. vt ff. eod. l. 1 §. 1. & 2. l. si tertius. §. officium & ff. de sta. lib. l. Labeo. secus si non noceret, sed lucrum auferat, vt d. l. 1. §. idem aiunt aquam pu. & §. sicut licet. Quidam, vt refert ibi glo. 2. dicunt, ꝙ aliquando datur, ꝙ lucrū aufertur, ut d. l. 1. §. idem Varus. Sed Dy. dicit contrarium, ꝙ ille text. non facit, cum ibi videatur damnum dari non patiendo aggerem naturalem refici, & vide quod dicam in versi. 8.

Quartum, ꝙ illa aqua sit pluuialis mixta ad hoc ut locum habeat hæc actio directa. l. apud Trebatium. § 1. ff. eod. Si autem alia aqua damnum dedit: tunc locum habet vtilis secundum quosdam, sed secundum alios locum habet negatoria, vt ff. eod. l. 2. §. & si prius. & §. placuit. aut actio in factum datur. ff. de præscrip. verb. l. quoties.

Quintum, ꝙ aqua possit nocere agro, & sic ꝓdio rustico, nō autem ædificio, aut oppido, vel domui & sic ꝓdio vrbano; tūc n. habet locum negatoria, vt ff. eo. l. 1. §. item sciendum. & §. pe.

3 † Sed quæritur, an pro prædio rustico tantum hæc actio competat. Respondeo non secundum Rof. Ratio est, cum quis aliquid in suo facit contra eum, vnam habet actionem, sed ꝓ futuro damno specialissimam habeo hanc actionem. In prædijs autem vrbanis locum habet negatoria, quæ competit quando quis facit in alieno, quod iure seruitutis facere non potest. ff. si ser. ven. l. 2. Sed hæc rō non est clara. Ideo dic, ꝙ rō potest esse: quia fauore agriculturæ in primis hæc actio specialis fuit introducta. l. 1. §. de eo opere. cum duobus § seq. ff. de aqua plu. arcē.

Sextum requiritur, ꝙ causa nocendi factum sit opus. Cæterùm si causa colendi agrum, & arandi, & fructus percipiendi factum sit, non habet locum ista actio, vt d. §. de eo opere.

Septimum, ꝙ opus illud factum sit ignorante eo, cuius prædio aqua nocere posset, sed eo sciente cessat hæc actio. ff. eod. l. Labeo. §. 1. & l. sed hoc ita. & l. in concedendo.

Octauum, ꝙ damnum futurum timeatur, sed ubi lucrum auferre possim teneor. Nam si opus facit in vere, & sic venæ putei tui præcisæ sunt, non teneor hac actione. ff. cod. l. 1. §. hæc autem actio. § denique. & est simile ff. de dam. infe. l. Proculus. de quo plene dixi supra in præcedenti q. prin. ver. 4. q. princ. potest ex prædictis decidi, & adde quod dixi supra in ver. 3.

Sed vltra prædicta etiam requiruntur sex.

Primum requiritur, ꝙ opus fiat in priuato, secus in publico l. apud Trebatium. § aquæ pluuiæ. ff. eod.

Secundum, ꝙ non sit factum publica auctoritate, puta principis auctoritate, vel senatus, vt l. quod principis. ff. eod. & l. 2. §. Cassius autem. eod. tit.

Tertium, quòd extet memoria facti operis, aliàs non reputatur manu factum, sed naturale, & sic esset tolerandum, vt d. §. Cassius autem.

Quartum, ꝙ sit factum ad excludendam aquam, quam naturaliter tenebatur recipere ille, qui fecit, uel saltem tenebatur recipere iure seruitutis.l.1.§ Neratius scribit ff.eod. Secus si ad excludendam aquam, quam naturaliter, uel iure seruitutis recipere non tenebatur, vt l.1.§ pe vbi est casus sing.ff.eod.

Quintum, ꝙ ille, cui nocet, & non teneatur iure seruitutis recipere talem aquam, quæ deriuetur opere manu facto, secus si iure seruitutis tenetur recipere d.l.2.§ fi.

Sextum, ꝙ ille contra quem agitur sit dominus illius fundi, vbi opus factum est, si ipse facit, agit ut remoueat suis expensis, si alius sine sui voluntate agit, vt præstet patientiam, ut not.gl. in l.1.in prin.ff.eo.& habetur in l.apud Trebatium.§.aquæ pluuiæ.& per Cyn.in l.post venditionem.ff.eod.

4 † Libellus autem in hac actione ita formari potest. Coram vobis ego Lud.Zuf.compareo contra M. qui tale opus fecit in prędio suo, propter quod aqua pluuia damnum agro meo dare potest, vel prædio meo nocere. vnde opus illud amoueri, & damnum quod post litem contestatam contingit resarciri peto: & pro opere destruendo ꝓpono actionem aquæ plu.ar. & pro damno postea contingente propono officium iudicis. Et vt ita rectè concipiatur libellus probatur in l.1.§.1.& 2.& §.de eo opere.& §.in summa.& l.si tertius.§.officiū.ff.de aqua pluu.arcen. Sed videtur, ꝙ rectè libellus iste non sit conceptus propter duo: primum, quia non potest videri in iudicium venisse, quod post lit.contest.contingit. ideo alia interpellatione opus est.ff.de iud.l.non potest uideri.& l.non quemad.eo.titu. Item de his rebus, quæ futuræ sunt, iudicium institui non potest, vt d.l.non quemad. quia tractatus futuri temporis non spectat ad iudicem l.1.in prin.ff.de vsu. Sed hic, quòd illa l.potest videri.non obstat; quia non loquitur in re prorsus alia, sed in in alia specie.ff.de ædil.edi.l.ædiles.§.item sciendum.& ibi plenè scripsi, illa.l.non quemadmodum.non ob. quia in l.illa nō uenit in iudicium, quæ nullo modo aduenit, sed si incipit deberi, uenit in iudicium, & ideo quod futurum est.ff.de pec.l.quæsitum §.1.& ff.de pe.l.1.§.non tantum.

5 † Sed quæritur, quare in actione præsenti, uidelicet aquæ plu.arc.venit etiam illud, quod futurum est. Respondeo propter naturam ipsius actionis, quæ tantum futura damna respicit, vt supra dixi in uer.3.sicut actio quæ oritur ex no.ope.nun. etiam similiter respicit tantum futura damna.l.1.§.1.ff.de no.ope.nunc.licèt regulariter omnes aliæ actiones respiciant præterita, vt in l.Ateius.§.in hoc iudicium. Et hoc ideo, quia opus iam factum erat.ideo si futurum damnum venit, quod post li.conte.contingit, non est mirum, immo plus in actione admittitur actor, quia solum futurum damnū timetur, ut supra dixi.

6 † Item quæritur, posito ꝙ damnū quod post lit.contest.contingit, veniat officio iudicis: vt dictum est, quare hr̄ expressa mentio de officio iudicis in libello. Nam videtur, quòd non deberet fieri expressa mentio; quia etiam si non peteretur in libello, nihilominus si damnum post litem contestatam contingeret, officium iudicis veniret, sicut regulariter est in omnibus, & maximè in his, vbi officium iudicis deseruit actioni: nam dicitur regulariter, ꝙ ea quæ post litem contestatam cōtingunt nominatim exprimenda sunt, quæ ante contingunt, pertinent ad officium iudicis, sicut in hoc ex fructibus & expensis & alijs, quasi dicat ita valde pertinent, ꝙ si non petatur in libello. dummodo de his in iudicio fiat mentio: nihilominus ueniunt.ff.de ædil.edi.l.ædiles.§ item sciendum. item alia ratione videtur, ꝙ non sit necessarium facere expressam mentionem in libello de officio iudicis.vbicunque actio proponitur.cui officium iudicis deseruit, sufficit si sola actio proponatur, vt in actione quod met.caus.l.metum.§ ex hoc edicto.ff. quod me.cau.& l.4.ff.de po.& vide not.per docto.in §.4.§ hoc autem iudicium.ff.de dam.infec. Et multi propter metum istarum obiectionum dicunt libellum ita simpliciter esse concipiendum. Ego B.ago ꝯ M.acti. aquæ plu. arc. vt opus factum debeat remouere, propter quod aqua plu.prędio nocere pōt, & ad hoc propono actionem aquæ plu.nec faciunt mentionem in libello de officio iudicis, dicūt tñ damnū datum post litem contest.dicendo. Domine iudex, tale damnum cōtingit post litem contestatam, reducite hoc ad memoriam, vt officio vestro debeatis eum in æstimatione illius damni condemnare: sed dicit Rof.super hac actione sibi uideri libellum tunc de iure bene conceptum. In omnibus enim vbicunque aliquid officio iudicis proponitur in libello iudicis, officium rectè proponitur iudicis, & ponit vnum exemplum, in rei vend.veniunt fructus officio iudicis & non iure actionis: quia si iure actionis venirent, essent mixta & bonæ fidei, sicut petitio hęreditatis. Sed illa rei uendicatio est stricti iuris, & tamen iudicis officio ueniunt fructus etiam percipiendi a malefidei possessore & sine tit.C.de rei ven.l.certum.& ff.eod. l.qui restituere. Vnde in rei vendicatione putat sic esse dicendum. peto per rei vend. rem cum fructibus percipiendis & pro rei ven.propono & ꝓ fructibus iudicis officiū, & hoc modo nō errares secundū me.

7 † Positiones autem, vel capitula potest actor ita formare. Ego B.dico, ꝙ tu fecisti opus manus in prædio tuo. Item ꝙ per illud opus aqua plu.ar.nocere potest prædio meo. Item prædiū illud cui nocere potest est rusticum. Item illud opus fecisti animo nocendi. Item illud opus me ignorante fecisti. Item ꝓpter illud opus aqua pluuia damnum mihi inferre potest.

8 † Positiones verò & capitula rei ita formabis. Ego dico, ꝙ opus illud naturaliter ita se habet. Item prędium illud est vrbanum. Item fecisti mihi pactum, ut liceat mihi ædificium ita habere. Item tanto tempore stetit sic illud opus, ꝙ eius memoria non existat. Item illud ædificium lucrum tantum tibi affert. Item domus tibi coniuncta est illi prædio, in cuius loco ędificium illud factum est. Item illud opus feci te sciente.

Potes etiam colligere alias positiones, seu capitula tam ex parte actoris, quàm rei, ut colligi potest ex his quatuordecim, quę dixi esse necessaria in ac.aquę plu.ar.uide supra in 8.q.prin. ver.q̃ro nūc de alia q.prin.quotidiana usq; ad finē illius q.8.prin.

S V M M A R I V M.

1 *Cloaca quid sit, quid tubus, & quid fistula, et quid eorū appellatione veniat.*
2 *Interdictum de cloacis &c. quando locum habeat.*
3 *Vltramontanus si iuraret se de mense Augusti Romæ moraturum, non teneretur morari ne talis iuramenti occasione vita temporalis amitti posset, si Romæ moraretur.*
4 *Interdictum de cloacis coram quo iudice intentari possit.*
5 *Libellus in actione de cloacis quomodo formandus sit.*
6 *Interdictum de cloacis locum habet, etiam si aliquis eo utatur vi, clam, vel precariò.*
7 *Positiones actoris in actione de cloacis quomodo formari possint.*
8 *Positiones rei in actione de cloacis quomodo formari debeant.*

De cloacis purgandis. Cap. vj.

VTILE & conueniens est etiam subijcere interdictū de cloacis purgandis, quia multoties quis reficere cloacam suam vel purgare vult, & ab alio impeditur, & ideo introductum est interdictum de cloacis purgādis. Item etiam si aliquis uellet de nouo facere cloacam, & ab alio prohiberetur: item quia sępe aliquis mittit in cloacam meam, quod nō debet mittere, uel quod missum est cloacam impedit. ideo proditum est interdictum restitutorium.ff. de cloacis.l.1.§.1.& §.deinde.& l.ult.& licèt ista sint duo interdicta: ut d.l.ut ibi per gl.& Bart.& de his duobus interdictis Io. in arbore actionum fecit duos titulos, tamē Rof.in libellis suis fecit unum tantum titulum. uidelicet de cloa.purg. breuitatis causa quę dicit, ꝙ ad hoc ut competat hoc interdictum ista sunt necessaria.

1 † Primum quid sit cloaca. Est autem cloaca locus concauus per quem colluuies quędā fluit.ff.de cloa.l.1.§.cloaca. Et cloacæ appellatione etiam tubus & fistula continentur, ut d.l.1.§. cloacæ appellatione.& tubus secundum gloss.ibi est foramen cloacæ. vnde purgantur colluuies aquę. Fistula est aliud instrumentum ad idem.& ex hoc infert Bart.ibi ad quęstionem statuti dicentis.si quis offenderit aliquem in domo punitur certa pœna, quia offendens in ostio domus dicitur in domo offendisse, de quo dic ut ibi per Barto.& per eundem in l.cętera.§. hoc senatus.el 2.de le.1.& ibi per doctor.& Bald.in l.data opera.qui acc.non pos.& adde quæ dixi in 1.lib.in tit.de claustro, cloaca, porticu.& in tit.de ostio, siue porta.

Secundum, ꝙ quis prohibeat te volentem purgare vel reficere cloacam, uel si quid est immissum, quo usus cloacæ impediatur, quod remoueri debeat.ff.eo.l.j in prin.

Tertium, ꝙ ille qui uult reficere uel purgare cloacā caueat de dam.infec.ff.eo.l.1.§.1. Et si quis uelit cloacam priuatam in publicam mittere, uel cloacam facere, quę haberet exitum in publicam cloacam: quia non est impediendus, vt d.l.1.§.idem Labeo.& §.fi.licèt nouam cloacam in lo.pub.facere nō possit.

2 & l.fin.eo.tit.& ibi hoc no.Bar.† Item habet locum hoc interdictum, quando cloaca ex ædibus tuis in ædes vicini pertinet, vt d.l.1.in prin.& appellatione ædium continetur ædificium, hoc est ex ędificio in proximum agrum, ut d l.1.§.deinde ait prętor. Item si quis habet usum cloacæ priuatæ quæ clam uel precariò sibi non nocet. Item si denunciatur nouum opus cōtemni potest.ff.eo.l.1.§.hoc interdictum.& §.ꝙ si quis mihi.& est ratio: quia talis nunciatio est a lege improbata propter publicam utilitatem, ut no.Bart.in d.l.1.§.fi.& est casus in l.de pupillo.§.si quis riuus.ff.de no.oper.nunc. qui assignant eandem rationem: cum publicę salutis & utilitatis intersit cloacas & riuos purgari.& ideo pulchrè etiam dixit text.in d.l.1.§.curabit. ff.de cloacis.ꝙ hoc pertinet ad salubritatem ciuitatum & ad tutelam, & cęlum pestilens ruinam minatur immundicijs cloacarum, si non reficiuntur. Et ideo Romę cum tempore quo ueri Romani dominabant: quia habebant de istis cloacis & aquęductibus tam publicis, q̃ priuatis magnā curam, ut apparet in d.tit.de cloacis.& C.de aquęductu.lib.11.& habebant aerem salubrem & erat sanum ibi morari, ut dicit gloss.7.q.1.c.qualiter. per illum tex.& vide ad hoc Alb.de Ro.in l.si quis mihi mādauerit.

uerit,in prin.ff.man. †Nam licet hodie non sit sanum de mense Augusti morari Romę in tantum, si quis vltramontanus iuraret se moraturum Romæ in mense Augusti, non teneretur morari:qa occasione talis iuramenti posset vita tēporalis amitti,si Romę moraretur,vt dicit gl.no.in c.vero, extra de iureiur. Et hoc forte est:quia erant cloacæ ibi. quidam dicunt pp quendam ventum,qui ibi regnat. prædicta procedunt in cloaca priuata:quia hoc interdictum de illis tantum loquitur: publicæ enim cloacæ publicam curam merentur,vt l.j.§. hoc autem interdictum interpositū,ff.de cloacis, & pro publicis cloacis cōpetit aliud interdictum,ne quid ad cloacam publicam immittatur,vel quid fiat,vt d.l.j.§.fi & adde,φ possum facere cloacam de nouo inter ędes meas,& vicini illo inuito, & cōtradicente, seu nouum opus nūnciante,vt d.§.si quis mihi purganti, & l.fi. eo.ti.dummodo si in via publica vel in cloaca facere, ipsam faciam consentiente illo cui publicarum viarum cura commissa est,in d.l.fi.& ita tenet Rof.in hoc interdicto in fi.quæ.l.fi. vult, φ habeat locum aliud interdictum ad exemplum prædictorū, videlicet ne facienti cloacam vis fiat,quominus publicam cloacam facere liceat. Et ita etiam tenet Spec.in tit.de cau. poss.& propriè.§.j.in vlti.colum.ver. sed nunquid. Immo plus dico,& hoc bene no.quia hoc interdictum competit, vt in vicini ędes dominus veniat,& rescindat pauimenta cloacæ purgandę gratia,si tamen paratus sit restituere, vel φ ex necessitate reficiēdæ cloacę refundat, intantum φ cautio damni infecti est interponenda,vt est tex.not.cum gl.l.quod ait prætor,§. vnde Flauius, ff.de cloacis.

4 †Item dubitari potest coram quo iudice istud interdictū intētari possit.Dic coram quolibet prætore de cloacis potest agi, per l.j ff.de cloa.sed gl & Bar.ibi dicunt, φ debet peti licentia faciendi ab eo,qui potest concedere,postea poterit agere coram quolibet iudice,& aduerte quia in istis interdictis. Spe.in tit.de cau.poss.& propriè.§.priuata,in vlt.colum.ver.pe. formauit duplicem libellum,secundum φ interdictum hoc habet duo capita,vt l.j §.j ff.eo.vt dixi supra in prin.sed Ross.in hoc ti formauit alios duos libellos ad idem,& primò sic. Coram vobis, &c. compareo ego B. & conqueror de M. qui me prohibet cloacā meam,quæ est in tali loco inter me & ipsum reficere vel purgare,vnde ne me prohibeat,vel impediat,ago cōtra ipsum, & ad hoc propono interdictum de cloacis, vel actionem in factum eius loco surrogatam,& ita concipias libellum,quando vis reficere vel purgare, si autē aliquid immisit, per quod impediatur vsus cloacæ,ita dices.

5 †Coram vobis A. compareo ego B. & conqueror de M. qui in cloacam meam,quæ est inter me & ipsum,immittit alia,per quæ vsus meus in illa cloaca impeditur: vnde φ illa remoueat ago contra ipsum,& ad hoc propono interdictum de cloacis, vel actionem in factum subrogatam loco interdicti,& φ ita recte concipiatur in hoc interdicto libellus probatur l. j. in prin. ff de cloa sed videtur,φ non habeant locum ista interdicta, vt possit ita concipi libellus: nam aut competit mihi ius habendi cloacam,aut non.in primo casu, si ius mihi competit, possum prohibere illum, qui me impedit reficere, vel purgare, vel aliquid mittere per negatoriam,vel possum habere confessoriam ad vendicandam illam seruitutem liberè, ff.de vi & vi arma. l. idemque, §. vnde vi. & ideo frustra videtur, quòd cōpetat hoc interdictum.

In secundo casu si non competit mihi ius, potest me per negatoriam prohibere,quasi non sit mihi ius in suas ædes, vel in commune solum aliquid eo inuito immittere vel mutare, cū in re communi melior sit conditio possidentis, ff.commu.di.l. Sabinus.

6 †Item econtra videtur,φ etiam si ius non habeat,nihilominus possit facere cloacam: nam in hoc interdicto etiam si quis vtatur vi,clam, vel precariò, tamen habet locum hoc interdictum,in aliis interdictis secus est, vt l. 1.§ hoc interdicto, ff. de cloacis,vt supra dixi. sed ad hoc respondet Rof. in hoc interdicto circa si φ in vtroque casu potest intelligi,siue haberet ius,siue non:si enim habet ius,& competit sibi confessoria, non pp hoc tollitur interdictum,immo locum habet: quia illa confessoria prætorium continet,vt l.2.§.1.ff.si ser. ven. & hoc interdictum est poss.vt patet per l.1.ff.de cloa. Et not.per Spec.in tit.de cau.poss.& propriè.§.priuata.& hoc videmus in vsufructuario: nam licèt vsufructuarius habeat confessoriam, nihilominus habet interdictum vnde vi,vt ff.de vi & vi arma.l.idemq;,§. vnde vi:si autem non habet ius,est sibi vtile & necessariū hoc interdictum:sufficit enim sibi talis qualis possessio. Nec dubitet aliqs ex eo,φ prætor fecerit mentionem in interdicto de hoc verbo pertinet, vnde videtur, φ ponere debeat saltem iure dominii, sed ad factum extenditur,scilicet pertinet,idest dirigitur,peruenit,& extenditur,ff.de cloacis,l. 1.§.quod ait prætor.

7 †Positiones autem & capitula actoris ita formari possunt, ego B.dico,φ illam cloacam volebam reficere vel purgare.Itē quòd inter me,& te,in tali loco est cloaca, vt l.1.§.cloaca, ff.eo. Item quòd tu me prohibuisti,d.l.j.in princ.Item φ volui, & volo tibi cauere nomine dam.infec.& d.l.1.§.t.& §.si quis purganti.Item φ tu immittis tale quid,propter quod vsus cloacę meę impeditur.

8 †Reus verò potest ita positiones, & capitula econtra formare.Ego M.dico,φ inter te & me in tali loco,in quo dicis, constituisti mihi seruitutem,vt nihil ibi possis me prohibente, si hoc actor confitetur absoluitur reus.Item dico, φ quando volebas reficere,vel purgare cloacam,ego petii a te,vt caueres mihi nomine damni infec.Item φ tu cauere recusasti. Item φ te Titius tantum prohibuit, & de his positionibus, & capitulis habetur per Ross.in hoc interdicto,& per Spec.in ti.de cau. poss. & propri.§ priuata, in vlt.col.in prin.ver. sed nunquid licet mihi cloacam facere,& in illo §.priuata.ponuntur formæ libellorum,& positiones actoris,& rei in omnibus interdictis spectantibus ad materiam aquæductus,de quibus supra dictū est:& ideo ibi omnino videas; & adde circa istam materiam cloacæ quæ dicam infra de ser.cloa.

SVMMARIVM.

1 *Seruitus aquæ haustus quid propriè sit.*
2 *Seruitus aquæ haustus an seruitus dicatur.*
3 *Seruitus aquæ haustus,an realis & personalis sit.*
4 *Seruitus aquæ haustus,an sit nominata,vel innominata.*
5 *Seruitus aquæ haustus,an sit rustica,vel vrbana.*
6 *Seruitus aquæ haustus quomodo,& qualiter,& quando constitui possit.*
7 *Seruitute aquæ haustus quomodo quis vti debeat.*
8 *Seruitus aquæ haustus quomodo amittatur.*
9 *Seruitute aquæ haustus qua actione negatur.*
10 *Statuto si prohibeatur mulieres portare perlas, an fictas & contrafactas portare valeant.*
11 *Interdicta de fonte,&c.& de fonte refici.ad hoc vt competant,quæ requiruntur.*
12 *Libellus in interdict. de fonte, & de fon. reficien. quomodo formari debeat.*
13 *Positiones interdic.de fon.& de fonte refic.quomodo formentur.*

De seruitute aquæ haustus. Cap. vij.

1 SEruitus aquæ haustus est ius hauriendi aquam de puteo,vel fonte,vt de alia aqua vicini.†Et ita vult Azo in summ. C. de ser.§.haustus aquæ. sed ego addidi, vel de alia aqua, vt omnem aquam comprehendat, ex qua ius hauriēdi aquā haberem,arg.l.1.in fi ff de fonte.

2 Secundò loco in dubium reuoco, an aquę haustus serui. dicatur.Et breuiter respondeo seruitutem esse,vt insti.de ser.§.in rusticorū,& l 1.§.1 ibi.sicut discretę sunt seruitutes ductus aquę & haustus aquę,ff.de fonte,l.si prius,§.via publica,ff.de aqu.plu. arc.& l.Mela,§.fi.ff.de alim.& cib.leg.& probatur per tex. cum glo in l.1.§.in prædiis,ff.de ser.rust.præd.quod intellige,quando debetur ius hauriendi aquam necessariam agro, vel laboratoribus in eo agro,vt no.gl.in d.§ rusticorum, & probatur in d.§. fi.& ibi hoc vult Paul.de Castr.qui dicit, φ intelligit illum text. quando seruitus aquæ haustus acquiritur per habētem prædiū vicinum pro vtilitate prędii,& tunc dicitur seruitus realis, aliàs secus,vt no.per gl.& Doct.in l.vt pomum,ff.de ser.& l. pecoris, ff.de ser.rust.præ.& per gl.Bar.& Doct.in d.l.Mela,§.fi.quod declara,vt plenissime dixi supra in 1.li.in prin.post dist. ser. in ver. sed dubium pulchrum,& subtile est, quomodo cognoscat &c. & in tit.præcedenti 2.q.prin.vbi plene disputatum est, an huiusmodi seruitutes sint reales, vel personales, & quæ sit vtilitas hoc intelligere.

3 †Tertiò dubitari potest, qualis sit ista seruitus: & primò an sit realis & personalis,& hoc patet ex his quę proxime dixi.

4 †Quartò,an sit nominata,vel innominata.Et glos.in l.1.§.in prędiis,de ser.rust.prę.tenet,φ ista seruitus,& aliæ ibi positæ sint innominatæ,& hoc ibi sequitur Pau.de Ca. Sed ego aliquando dixi supra in 1.li.in 2.diuisione seruitutis,ver. secūda diuisio seruitutis est, dic vt ibi.

5 †Quintò,an ista seruitus sit rustica,vel vrbana, collige ex his quæ dicta sunt in 1.lib.in 54.diui.seruitutis,versi.4.diuisio seruitutis est.

6 †Sextò quæritur,quomodo & qualiter, & quando constitui possit hæc seruitus. Et dic,φ potest expressim concedi ius hauriendi aquam,& inest iter ad fontem,vel aquam,& si conceditur ius ad fontem,inest & haustus aquæ,vt l.3.§.qui haustum,ff. de ser.rust.prę.& no.glo.fi.in l.quamuis. C.de fideiuss.& Azo in summa.C.de ser.§.haustus aquæ. Et prędicta intellige,quando tenet concessio haustus aquę,puta quia est facta in fonte priuato:si autem non teneat,quia facta in flumine publ.tūc nō tenet itineris tacita concessio,quæ expressim ad flumen publicū fieri potuit,vt d.l.3.§.vlt.& est ratio,quia quando expressum est inualidum.nec valet quod tacite inest. Simile habetur,C.li pen. ap.mors inter.l.si is qui.ff.de dona.inter vi.& vxorem, l.spōsus, §.si maritus,& no.per gl.& Doct.in d.§.fi.& non solum si cōcedatur

datur ius hauriendi aquam simpliciter, venit iter, vt dixi per d.l. 3.§.fin.sed etiam si concederetur haustus tantum, vt probatur in d.§.fi.in versic.tantum,& l.1.§.1.ff.si vsufr.pet.& ibi gl.in ver. aditus,& per l.per seruum,§.1.& ibi glo.ff.de vsu & ha. & l.si ita scriptum,§.regula,ff.de lib.& posthum. Item ista seruitus aquæ haustus imponi potest ac consueuit, quando aqua est perennis, sed duci non potest vt putealis,& quę ita est submersa, vt de flumine extra meatus,& vsui esse non potest,vt est text.in l.1. §.loquitur,ff.de aqua quoti.& æsti. Item aquæ haustus potest p eundem locum vt hauriatur,pluribus concedi,sicut aquæductus,vt eisdem vel diuersis diebus & horis ducatur,vel hauriatur, si aqua sufficiens est,vt l.2.§.1.& fi.ff.de ser.rusti.præd. pro hoc l.Lucio, ff.de aqua quoti.& æsti.& adde quę dixi in ti.præce. in 6. & 7.q. princ. Item potest concedi vni,vt alter cedat,vt l.cum essent,§. 1.in fi.& ibi per glo.& Doct.ff.de ser.rusti.præ. Item non potest hæc seruitus aquæ haustus imponi in alieno, nisi vicinū habeat fundum ille,cui seruitus constituitur,vt l.ergo,ff.de ser. rust.pręd. nec potest vltra concedi, quàm quatenus ad eum fundū opus sit,vt d.l.ergo,in fi.& no. Bar.in l.eadem,§.Cato,ff.de verb. obli. in 6.q.Item via publica interueniente seruitus haustus constitui potest,& non solum si via publica interueniat, sed etiā si flumen publicum,si non sit impedimento transeundi magnitudo fluminis:puta quia vado transiri potest,l.si prius, §. via publica, cum §.seq.ff.de aqua plu.arcē.sed loco religioso vel sancto quo fas non sit vti, tunc non potest seruitus haustus constitui, vel si in medio sit fundus alienus inter me & te, nisi medius dominus iter ad transeundum concesserit,vt d.l.si prius, § sed si fundus.Similiter si ex flumine publico haustu aquæ velim vti,& illi flumini ager tuus proximus sit, iter ad flumen concedi pōt, aliàs ad flumen pro aqua haurienda ire non posset, vt est casus no.in d.l.si prius,§.fi.cum gl.ff.de aqua plu.arcen.& est ratio: qa realiter non potest quis ire per fundum alienum domino nolente,l.diuus,ff.de ser.rusti.præ. Fallit in quibusdam casibus,vt plene dixi supra in ti.de ser.itine.ver.quæro an quis currit.

7 †Septimò quæritur, quomodo qs vti debeat seruitute aquę haustus.Et in hoc cōsidera,cui debeatur seruitus aquæ haustus, & qui debet seruitutem.Si quæris de eo,cui seruitus debet. Dic φ ipse debet vti eo modo,quo vti solitus est, vel est sibi concessum,arg.l.3.C.de aquæduct.lib.11.& debet ita vti, vt alii non cedat,nisi domino aquæ volente,vt l.cum tenet,§.1.ff.de ser.rust. pręş.Si verò quæris de seruitutem debente.Dic φ nō debet aliàs facere,propter quod tollatur haustus aquæ, puta ex aperto terrenū facere & claudere,vt est text.in l.2.ff.de riuis, & dixi supra ti.proxi.in 8.q.princ.ver.sed circa prædicta dubitari potest,& ea quæ dicuntur in d.q.prin.possunt adduci ad declarationem huius,& adde, quòd ille, qui habet ius hauriendi aquam, non debet etiam de publico in eo iure turbari, quo vsus est tanto tempore,cuius non extat memoria, vt d.l.3. C. de aquæduct. & ibi per Barto.

8 †Octauò quęritur,quomodo & quando amittatur ista. Dic si quis habet haustum per tempus quo seruitus amittitur non ierit ad fontem,nec aquā hauserit,haustus iter amisit, l. Labeo.. aliàs incipit,si is.secundùm vnam lect.gl.1.videlicet φ ibi dicatur non ierit,ff.quemadm.ser.amitt. l. j. Item si ierit ad fontem & aquam non hausit,vt est ibi text.secundùm aliam lect.glo.videlicet φ ibi non sit illa dictio non. & ista secunda lectura est melior,quia persona propria non habet dubitationem, secundum Flor.ibi. & sic not.φ qui perdit principale, perdit accessorium,vel qui amisit antecedens, amisit cōsequens, & vide quæ no.Inn.per d.l. Labeo.in c.cum ex officii,in gl.j.ver.est no.extra de præscr.quod sequitur An.& not.in d.l.Labeo.Nec ob.l.si in partē,in prin co.ti.quia ibi loquitur in iure quęsito perdendo,& quanto tempore amittantur seruitutes,vide ea quæ dixi in 1. lib.in xix.q.prin.& in ti.præce.in x.q.princ.Item amittitur ista seruitus,si quis alia aqua vsus fuerit,de qua in seruitute imponenda non est actum,l. si quis alia,in princ.& l.si communem,ff.quemad.ser.amit.& l.j. §.illud autem,de aqua quoti.& æsti.

Sed quid si iui per aliam viam ad hauriendum per x.ann.non per constitutā,an vtrūque sit amissum,s.ius itineris & ius aquæ haustus,gloss.in l.3.§.qui habet haustum,in ver. ad hauriendū, ff.de ser.rusti.præ.distinguit,si haustus est accessorius itineri,qđ esse potest,vt ibi.& supra dixi:& tunc vtrunq; amittitur, si econtra,non valet,quia iter est accessorium ad aquę haustum, argu. C.si pen.app.mor.inter.l.si is.Si autem vtrunq; principaliter tenetur,iter retinetur etiam per haustum, vt d. §. qui habet haustum.ibi.siue hauriendi aquam,arg.C.de agrico.& censi.l.cum scimus,§ fi.lib.xi.Multis etiam aliis modis potest amitti ista seruitus aquæ haustus,quos collige ex his quę dixi supra tit. proxi. in d.q.prin.

9 †Nonò quæritur qua actione agatur. Respondeo,si qs vult se fundare ex eo,φ constituta sibi sit seruitus aquę haustus,& agere petitorio:tūc competit actio confessoria,l.2.§.j.ff. si seruit. ven.& ibi plene per Flo.& Doc.& per Bar. & Doct. in l.si prius, ff.de no.ope.nun.

Si quis vult agere possessorio,pdita sunt duo interdicta. Vnū est de fonte,quod competit, quando quis habet ius hauriendi aquam de fonte,vel puteo, vel piscina,vel lacu,& ab aliquo impeditur. Aliud est interdictum de fonte reficiendo, & competit,quando quis vult fontem, vel puteum, vel piscinam, vel lacum,quorum aqua vtitur,reficere, vel purgare,& ab aliquo impeditur,ff.de fonte.l.j.§.1.& §.deinde ait.& ita Ioā. in arbore sua actionum posuit duos circulos, in quibus descripsit hæc duo interdicta secundum Spec.in ti.de cau.poss.& propri.§.priuata, versi.porrò plerunque quis habet,& Rof.in ti. de fonte reficiendo.in princ.& aduerte: quia ista interdicta de fonte reficiendo, vel purgando competunt pro aqua viua,& sunt directa: qa verba l.& mens concurrūt:& ita loquitur totus tit.ff.de fonte. maxi l.1.§.hoc interdictum de cisterna,eo.ti.l.1 §. loquitur.ff.de aqua quotid.& æsti. Sed si est aqua non viua, sicut cisterna,φ imbribus concipitur, vt d. §. hoc interdictum de cisterna. sicut in multis locis communiter non reperitur aqua viua, vt in Apulia,vel Venetiis:& tunc videtur, φ non competat hoc interdictum,per d.§.Tamen ſm Rof.in prædictis ti.ille tex. debet intelligi,φ non competat aliquod interdictum de prædictis directe: quia verba edicti de fonte deficiunt: tamen vtile interdictū cōpetit,& ita etiam tenet Bar.in d.§. hoc interdictum de cisterna, & illum tex.dicit eleganter Bar.facere ad q.

10 †Statuto prohibetur sub pœna mulieres portare perlas,modò quædam mulier portat perlas fictas & contrafactas, an puniatur pœna statuti. Et dic φ non: debent enim naturales & nō fictæ esse,argum.d.§.hoc interdictum de cisterna.& ita aliàs iudicaui in ciuitate Veronæ. Et adde,φ portare perlas vel vestes prohibitas non est proprie delictum,sed quædam abusio secundùm Cy.in consilio suo,quod incipit,in ludo azardi.& talis abusio est leuis, ideo propter eam quis non esset corpore puniendus,vt no.Bal.in l.quicquid,in 2 colum.C.de ser.fug.& talia statuta sunt irrationabilia:ideo non debent extendi secundū Bal. in l.quod non ratione,in fin.ff.de legi. & circa istam materiam statutorum prohibentium portare perlas,vel certas vestes, vel iocalia,vide quæ no. Ioā.And.in c.ea quæ fiunt a iudice,de reg. iu.in 6.in mercuria.& per Albe.de Ro.in l.factum a iudice,ff.de reg.iu.& in suo opere statutorum in 2.parte. q. 206.& per Ant. de Bu.in suo tract.de ornatu muli.& habetur per tex. & glo.21. q.3.per totum,& ego dixi plene in l.mulieris,in princ.in xj.q.ff. de verb.signif.Et adde,φ pro isto iure hauriendi aquam vel ducendi,quando quis non permittit me vti, vel amouit ipsum aquę haustum,vel ipsam aquam,possum implorare officium iudicis,vt faciat me retinere coercens aduersarium,& rei competentis formam dans: & hoc quando habebam illum vsum iure seruitutis:aliàs competeret confessoria,vt dixi in prin. huius q. l.sicuti.§.Aristo.ff.si ser.ven.ita dicit Spe.in ti.de off.iud. §.2.ver. item imploratur loco principalis actoris.

11 †Decimò quæritur, quot sint necessaria ad hoc, vt illa duo interdicta competere possint. Et dic secundùm Roff.in tit.de interdicto de fonte reficiendo,φ sex sunt necessaria. Primum, φ fons sit,siue puteus,vel lacus,vel piscina.Secundum,φ in illis sit aqua viua, aliàs non habet locum hoc interdictum directè sed vtile,ut l.j.§. hoc interdictum. Tertium, siue prohibeatur haurire aquam,siue puteum aperire,ut ibi.Quartum, φ quis uelit purgare fontem,uel lacum,uel puteum,uel piscinam, ff.eo. l.j.§.deinde.Quintum,φ ille qui fuit usus, fuerit usus hoc anno non ui,nō clam,nec precariò,ff.eo.l.j.in prin.& §.deinde. Sextum,φ ita quis utatur,uel purget eo modo, sicuti consuetus est uti,siue purgare,ff.eo.l.j.§.hoc interdictum.si uerò qs uelit purgare fontem,uel coercere aquam,ne fluat,uel dilabatur, nō cōpetit hoc interdictum,ff.eo.l.j.§.j.

12 †Vndecimò quæritur, quomodo debeat formari libellus in his interdictis. Dic in interdicto de fonte, potest sic formari. Coram uobis &c.compareo ego B.& conqueror de M.qui me prohibet,uel impedit uti aqua de fonte,lacu,puteo, uel piscina tali,cuius tales sunt fines,qua aqua usus sum hoc anno non ui, non clam,non precariò,unde ne me impediat uti,sicut usus sū hoc anno,ago contra ipsum, & ad hoc propono interdictū de fonte,uel actionem in factum,& ista forma libelli probatur in l.j.in prin.ff.eo.In interdicto uerò de fonte reficien.potest ita libellum concipere. Coram uobis,&c.compareo ego B.contra Titium,qui me prohibet purgare talem fontem, uel reficere piscinam,lacum,uel puteum, cuius tales sunt fines, unde ne me prohibeat purgare prędictam, sicut est mihi ius purgandi, uel non impediat uti,sicut usus sum hoc anno non ui,non clā, nō precariò,ago contra ipsum,& ad hoc propono interdictum de fonte reficiendo,uel actionem in factū, & probatur ista libelli conceptio in l.j.§.deinde,ff.de fonte.& de his uide Rof. in hoc interdicto de fonte reficiendo,& per Spe.in tit. de causa poss.& propric.§.priuata,uers.porrò plerunque quis.

13 †Duodecimò & ultimò quæritur, quomodo formentur positiones,uel capitula.Et primò actor potest ita formare.Ego A. dico,quòd in tali loco,cuius tales sunt confines,est fons,uel puteus,uel lacus,uel piscina. Item φ in illis est aqua uiua, & hoc dicas,

dicas, ꝙ est aqua uiua, & competit interdictũ directe, sed si non est aqua viua, hoc non dicas, & competit vtile interdictum, vt dixi in 7.q. Item quòd tu prohibes me vti aqua illa non vi, non clam, non precariò: econtra autem poterit reus ita dicere. Ego Malico, ꝙ in tali loco fluit fons, sed desijt esse, & si hoc confitetur actor, succumbit. Item ꝙ in illo est aqua collecta de sudoribus: & si hoc actor cõfitetur, succumbit, quia non competit interdictũ, nisi pro aqua viua, quod intellige de directo, sed vtile bene competit, vt sępius dictũ est. Item ꝙ tu vsus fuisti hoc anno aqua illa vi, clam, vel precariò a me. Item ꝙ Titius te prohibet vti aqua illa, vel purgare fontem aliter, q vsus fueris. Item vis quærere venas, siue aperire, vt ff. de fonte, l. 1. §. fi. & de hoc vide per Rof. in hoc interdicto de fonte reficiẽdo, & Spe. in ti. de cau. poss. & propri. ver. porrò plerunq; quis habet ius.

SVMMARIVM.

1 *Pecoris ad aquam appulsus quid sit.*
2 *Ius pecoris appulsus ad aquam an seruitus sit.*
3 *Seruitus appulsus pecoris ad aquam an nominata, vel innominata sit.*
4 *Seruitute appulsus pecoris ad aquam qualiter quis vti debeat.*
5 *Seruitute appulsus pecoris ad aquam qua actione aliquis vti debeat: & vt competat, quot necessaria sint, & quomodo libellus, & positiones formentur.*

De seruitute pecoris ad aquam appulsus. Cap. viij.

1 PEcoris † ad aquam appulsus est habere ius appellendi pecoris agri mei per prædium vicini ad fontem, vel puteum, vt l. 1 § in prędiis ff. de ser. rust. præ. & insti. de ser. §. in rusticorum, & no. Azo in summa. C. de ser. § peco-
2 ris. † sed dubium est, an istud ius pecoris appulsus ad aquam sit seruitus Et videtur ꝙ non: nam pecora sunt mobilia, & in pecoribus, & in rebus mobilibus non consistit seruitus prędialis, sed est quædam facultas, quę sapit in dubio realitatem, & si aliquis legat mihi ius pecoris appellendi, cedit hoc legatum a morte testatoris: ita dicit Bald. in l. vnica, §. libertatibus, in pen. q. C. de cad. toll. & pro hoc videtur esse text. in l. Mela §. fi ff de alim. & cib. leg. in contrarium videtur, ꝙ immo sit ser. præd. rust. per d. l. 1. §. in prædiis, & ibi glo hoc tenet, & per d. § in rusticorũ, cum gl. sed tu dic: aut pecora sunt constituta ad agrum stercorizandum, & debent viuere in fundo tuo: & tunc est seruitus realis, seu prędialis, & rusticalis, vt in iurib. proxime alleg & hoc modo debet intelligi rubrica nostra, alias secus, & ita tenet glo. in d. §. in rusticorum, & Azo in summ in d § pecoris, quæ intelligit hanc esse seruitutem, quando ex prędio meo non possem percipere aliam seruitutem, nisi ꝙ ibi contineantur pecora, vel etiam quãdo percipio ex fundo fructus. vel segetes cultura pecorum, i. boum, per quos colitur fundus ꝙ habeo necesse pecora appellere in fundum vicinum, & prædicta adde quæ dixi in ti. prçced. in 2. q.

3 † Tertiò dubitatur, an ista seruitus sit nominata, vel innominata, ego aliàs dixi remittendo me in ti. præced. in 3. q. & idẽ dicas in septem seruitutibus seq.

4 † Quartò dubitatur, qualiter vti debet quis hac seruitute. Dic ꝙ non debet appellere maiorem numerũ pecorũ ad aquam, & si maior numerus appelletur, nõ in omnibus pecoribus: tũc prohibendum esse Marcellus ait; quia pecora separari possunt, licèt Trebatius dixerit, vniuersum pecus impune prohiberi: qa iunctum pecus ei pecori cui appulsus debetur totum corrum pet pecoris appulsum, vt in l. 1. § Treba. & §. seq. ff de aqua quo tid. & ęsti. & est ratio: quia in separabilibus vtile per inutile non vitiatur, vt ibi. & l. si sponsus. §. generaliter, ff de donat. inter vi. & vxo. cum sim.

5 † Quintò & vltimò dubitari potest, qua actione agi debeat pro ista seruitute, & quot sint necessaria, vt competat, & quomodo formetur libellus, & positiones, siue capitula. Et breuiter dic, vt dictũ est in tit. præcedenti: quia ea quæ ibi dicta sunt, locum habere possunt etiam in ista seruitute, & probatur in l. 1. § si quis vti. ff. de fonte, & hoc sentit Rof. in ti. de interdicto de fonte reficiẽdo, & ponit tanquam paria, seruitutem pecoris ad aquam appulsus, & seruitutẽ haustus aquę, & similiter facit Spe. in ti. de cau. possess. & proprieta. §. priuata. vers. porrò.

SVMMARIVM.

1 *Seruitus iuris pascendi quid proprie sit.*
2 *Pecoris appellatione comprehenduntur omnes quadrupedes, quæ gregatim pascuntur.*
3 *Pascua quæ dicantur.*
4 *Pascuum quotuplex sit.*
5 *Iuris pascendi seruitus an rustica, uel urbana existat.*
6 *Seruitus iuris pascendi qualiter acquiratur.*
7 *Fundo vendito vel legato an videatur vendita pascua, quæ sunt, vel an alijs prædijs venditoris debentur.*
8 *Vniuersitas alicuius villæ si rem non communem emerit, vt ius pascendi haberet, & aliquis de dicta villa sua prædia vendiderit, an veniat in dicta venditione ius pascendi, quod dictus venditor habebat.*
9 *Venditione molendini per aliquem facta, quo casu etiam alterius molendini posita veniat, etiam si in venditione de ea mentio facta non sit.*
10 *Testes vbi plures quàm duo haberi possint, duo de vniuersitate non sufficerent.*
11 *Monachi singuli in causa suæ vniuersitatis testificari possunt.*
12 *Testis examinatus in causa vniuersitatis, puta pascui, si sentiat cõmodum, & dicat, quòd non, an falsum dixisse intelligatur.*
13 *Statutum si sit in ciuitate, vt in talibus pratis homines bestias ad pascendum intra terminos designatos tenere nequeant, & sic in certa prati parte pasci poterit, & in certa non: & quidam accusatus fuerit, quòd in dictis pratis bestias tenuerit, nec fuerit dictum in accusatione intra terminos designatos, sed simpliciter probatum fuerit, an ex hoc condemnatio sequi valeat.*
14 *Statuti forma, si magnates non possint intrare palatium ante pulsationem campanæ sub certa pœna, an condemnatio sequi possit, nisi introitus explicite probetur.*
15 *Creditor si hypothecaria agat contra ipsum possessorem, & possessor confiteatur rem de bonis debitoris fuisse, sed negat fuisse obligationis cõtractæ tempore, quid iuris.*
16 *Tempus aliquod punctualiter vbicunq; de substantia fuerit ad victoriam reportandam, illud tempus liquidò, & punctualiter probari debet.*
17 *Seruitute iuris pascendi quomodo quispiam vti debeat.*
18 *Seruitus vel pascendi ius si in fundo alieno constituta fuerit, an cum omni pecore cuiuscunque generis pascere possit.*
19 *Seruitus de pecudibus si simpliciter constituta sit, & reperiãtur pecudes nobiles sicut sunt Veronenses, & ignobiles sicut aliæ Italæ, an de omnibus indifferenter ipsa seruitus constituta intelligatur.*
20 *Pascuis cum pecoribus morbosis, seu pestiferis nullus vti potest.*
21 *Infectionis timor vbicunque fuerit, etiam de ciuitate expulsio fieri poterit.*
22 *Pascendi iuris seruitutem habens in alieno fundo, an ipsam seruitutem diuidere debeat.*
23 *Pascendi ius præter iustitiam per tyrannum in prædijs alienis acquisitum, an in eccl. siam transeat.*
24 *Pascendi ius quanto tempore præscribatur.*
25 *Iuris pascendi possessio, vel quasi seruitus quomodo probetur.*
26 *Vniuersitatis decem vel xx. si aliquo nemore tãto tempore vsi fuerint, quòd non extet memoria in contrarium, an ipsi vniuersitati ius quæsitum videatur.*
27 *Actus agentium vltra eorum intentionem operari non debent.*
28 *Pascendi ius villæ, vel vniuersitati competens, an per x. homines villæ, vel vniuersitatis probari possit.*
29 *Obligationibus facti obligatio ad interesse venit.*
30 *Animal quod in fundo reperit, in quo sibi iuris pascendi seruitus debetur, an ipsum occidere possit, vel retinere, donec damnum reficiatur, quod dedit, vel donec cuius sit animal illud, cognoscantur.*
31 *Seruitus iuris pascendi quomodo amittatur.*
32 *Iuris pascendi seruitus pro certo pecudum numero si vni debeatur, & ipse ampliori vsus fuerit, an propter hoc ipsa seruitus amittatur.*
33 *Seruitus iuris pascendi cum certo pecudum genere si vni debeatur, & ipse cũ alio genere seruitute vsus fuerit, an propter hoc ipsa seruitus amittatur.*
34 *Seruitus iuris pascendi an perdatur, si locus seruitutem debens per tyrannum occupatus fuerit, qui illis pascuis vsus sit.*
35 *Pascua si aliquod commune emerit, & de communi vnus vendiderit fundũ suum proprium cum omni iure sibi spectante, an per hoc seruitutem, vel saltem ipsum ius pascendi amisisse videatur.*
36 *Iuris pascendi seruitute qua actione agi debeat.*
37 *Actio quæ competat illi, in cuius fundo contra seruitutem debitã quispiam pascitur.*
38 *Fundi, vel pecorum, vel tempus pascendi ius habens an alium cogere possit.*
39 *Communioni stare nemo cogitur.*
40 *Prædij seruientis dominus an possit loca, in quibus alteri seruitutem debet, & etiam ius pascendi, puta pascua & ligna ad culturam reducere inuito domino prædij dominantis, cui iuris pascendi seruitus debetur.*
41 *Et econtra, an ille cui hæc seruitus debetur, inuito fundi domino possit pascua reducere, ita vt meliora efficiantur.*
42 *Prædij seruiẽtis dominus si reduxerit pascua ad culturam, puta ad segetes, vites, propter quod pascua impediuntur ei, cui seruitus iuris pascẽdi debetur, an cogi possit ad reducendum prædia ad pascua, sicuti tempore seruitutis impositæ erant, an verò ad interesse agi debeat.*
43 *Obligatio non faciendi obligatio faciendi dicitur.*
44 *Actiones suas remittentibus regressus dandus non est.*
45 *Actione in noxali emendatio damni est in obligatione, & datio damni pro noxa est in solutione.*
46 *Pascere in agro alieno an & quando liceat.*
47 *Pascere in pascuis publicis & priuatis, in quibus ipsa seruitus imposita nõ est, an & quando liceat.*
48 *Animal in pascuis dimissum an per illum possideatur, qui eum ibi dimisit.*
49 *Pastor si animalia per insidiosa loca ad pascendum conduxerit, & ea amiserit,*

ſerit, vt de culpa teneatur.

30 *Paſcui in poſſeſſione ſi quiſpiam fuerit, & eo certo anni tempore vtatur, an per hoc ſuam poſſeſſionem retineat.*

De ſeruitute iuris paſcendi. Cap. ix.

1 SEruitus † iuris paſcendi eſt ius pecoris paſcendi in fundo alieno agri mei cauſa, vt l.2.§.in prædiis, ff.de ſer.ruſti.prę. & inſti.de ſerui.§.in ruſticorum, & l.qui ſeruandarũ, §.fi. de pręſcri.ver.& dixi eſſe ius: quia ſeruitutes ſunt iuris, vt inſti.de ſer.in prin & l.1.in prin.ff.de ſer.ruſti.prę. & l.hæc autẽ iura, in prin.eo.ti.& l.2.§.in prædiis, ff.de ſer.ruſt.præ.

2 †Pecoris etiam dixi; quia hoc nomen eſt generale, & cõprehendit omnes quadrupedes, quæ gregatim veſcuntur, l.legatis, §.pecudibus, ff.de leg.3.& inſt.ad l.Aqui.in princ.ff.eo. l.2.& qa lex 12.tab. loquebatur de paſtu pecoris, vt d.l. qui ſeruandarũ, §.fi.& l.fi.C.ad l.Aquil.& pro hoc l.Iulianus, §.glans, ff.de exhi. & l.ſi paſcenda.C.de pact.dixi paſcendi: quia hęc ſeruitus locũ habet in pecoribus paſcendis, vel quę paſcuntur, vt probatur in l.pecoris paſcendi, ff.de ſer.ruſt.præd. & in iuribus ſupra proxime alle.dixi in fundo, quia res ſua nemini ſeruit, l. iure cõmuni, ff.de ſer.ruſt.præd.& l.vti frui.ff.ſi vſufr. per. & probatur in d. l.ſeruandarum, §.fi. Vltimò dixi agri mei: quia ſi haberem fundum, pro quo tenerem pecora paſcenda, nõ poſſet eſſe tale ius paſcẽdi ſeruitus præſertim realis, ſeu prædialis, ſed eſſet ſeruitus perſonalis ſeu ius perſonale, vt eſt tex.cum gl.ordi. in verbo exceptio.in l.ſi quis vnas ædes, ff.de vſufr.& tex.cum gl.& ibi Doc. in l.pecoris, & not.per gl.& Doct.in l.vt pomum, ff.de ſer.& per tex.gl.Bar.& Doct.in l.Mela.§.fi.ff.de ali.& cib, lega.Circa quod vide quę plenè dixi in 1.li.in prin.poſt diffinitionem ſeruitutis, & tit. de aquęductu.2.q.

3 †Viſa diffinitione huius ſeruitutis iuris paſcendi quęro primò, quæ dicantur paſcua. Et dic paſcua ſiue ſaltus dicuntur loca, vbi beſtiæ paſcuntur, l.ſylua cędua.§. fi. ff. de verb.ſignific.& l.ſi diuortio.§.planè, ff.ſol.matrimo.& l.1.& per totum tit. C.de paſc.pu.vel pri.lib.11.& vide glo.in d.§.planè: vbi dicitur, ꝙ paſtio dicitur locus, vbi beſtiæ paſcuntur, alleg d.l. ſi quis vnas ædes, & eſt text. in l. inſtrumenta, in fi.de fundo inſtr. & ſimiliter ſylua paſcua dicitur, quæ paſcuis pecudũ eſt deſtinata, vt d.l.ſylua cędua, §.fi.

4 †Quæro ſecundò quotuplex eſt paſcuum. Dic duplex. Nam quoddam eſt publicum & quoddam priuatum: vt probatur in rub.& per totum ti.C.de paſc.pub.vel pri.li.11. & de paſcuis publicis dicemus in 12.& vlt.q prin.

5 †Quæro tertiò, an ſeruitus iuris paſcendi ſit ruſtica, vel vrbana. Dic inſpiciendum eſſe fundũ propter quem debetur iſtud ius paſcendi: quoniam ſeruitus iudicatᷣ ruſtica, vel vrbana prout eſt fundus, cui ſeruitus debetur, vt no.gl.in ver. aream, in l.1. ff.de ſer.ruſt.præ.& ideo ſi fundus propter quem debetur iſta ſeruitus, iuxta no.per gl.in l.pecoris.ff.de ſer.ruſt.præ. & ea quæ dixi ſupra in 1.q.in fi.ſi eſt vrbanus, erit ſeruitus vrbana, & ſi ruſticus erit ruſtica: poſſet enim eſſe, ꝙ in loco non eſſet abũdantia terræ.puta in aliquo caſtello: tũc eſſet neceſſariũ tenere pecora cauſa ſtercorandi fundum vrbanum, in quo eſſet hortus pro vſu familiæ, vt l.vrbana prædia.cum ibi not.per gl.& Doct.ff.de ver.ſig.circa quod vide quæ plene dixi in 1.li.in 4. diui.ſeruitutis, & per ea quæ dicuntur ibi declaratur iſta q.

6 †Quæro quartò, quomodo acquiratur iſta ſeruitus. Dic ꝙ pluribus modis. Primò inſtitutione, vel alia vltima voluntate, ſi ius paſcendi relinquatur, arg inſti.de ſer.§.fi.& de vſufr.§.1. & l.vſusfructus pluribus modis, ff.de vſufr. & l.corruptionem, in prin.C.eo.ti.cum ſim.

Secũdò pactionibus & ſtipulationibus vel contractibus, puta emptione venditione, vel donatione: vt probatur inſt.de ſer. §.pen.cum gloſſ.in ver.pactionibus, & inſtit.de vſufr. §. ſine teſtamento.

7 †Sed circa hoc dubitatᷣ, an vendito, vel legato fundo videantur vendita paſcua, quæ ſunt, vel debentur in alijs prædiis venditoris. Et in hoc diſtingue. Aut paſcua erant deputata ad vſum fundi venditi, & cum eo vno nomine nuncupata, & tũc veniũt etiam paſcua, vt eſt caſus, & ibi hoc no.Bar.in l.Seiæ, ſi tyrandæ, ff.de fun.inſtr & probatur in l.teſtatrix, §.1.ff.ſi ſer.uen.facit, l.fi. in princ.cum ibi no.ff.de ſer.urb.præd.& d.l.teſtatrix, in princi. & in fi.& l.1. cum ibi not.per glo.& Bart.ff.de reb.dub. aut dicta paſcua erant deputata ad uſum fundi uenditi, ſed uno nomine non erant nuncupata; & tunc illa paſcua fuerunt empta, quæ erunt deputata ad uſum dicti fundi tantum, & idem per text. d. l.teſtatrix, §. 1. quia uendendo fundum ſimpliciter, præſumitur uendidiſſe totum, & cum omni iure ſibi ſpectante, niſi aliquid ſit exceptuatum, ut l.qui tabernam, cum ibi no.ff. de contrahẽ. emp.& uen.in l.1.C.quæ res pign.da.ſit, & Bal. in l.1. C.qui teſta. face.poſſ.& l.ſi domus, §.fi.ff.de lega.1. & in l.Titia teſtamento, §.Lucius Titius, de leg.2.& hoc intellige, quando paſcua, i. ius paſcendi debetur uenditori in fundo alieno pro fundo uendito: quia tũc eſt proprie ſeruitus, ut d.l.teſtatrix, §.fi. cum gloſ.in uer.legatarlo, in fi.& idem quando paſcua deberentur in fundo vniuerſitatis: quia tunc etiam poſſet dici ſeruitus debita vni ad vniuerſitatem vendenti fundum proprium ſeu debita illi fundo: quia licèt fundus in quo debetur ius paſcendi ſit vniuerſitatis, non tamen dicitur ſingulorum, l.in tantum, §.vniuerſitatis, ff.de re.di.& l.ſed ſi hac.§.qui manumittitur, cum ibi no.ff.de in ius voc.ſed ſi vendens haberet ius compaſcendi in fundo communi, iſta non poſſet dici proprie ſeruitus: quia res ſua nemini ſeruit etiam communis vt ſingulis, vt l.in re cõmuni, ff. de ſer. vrba.præ.& l.vti frui.ff.ſi vſufruct.pe.& ita debet intelligi, glo.in

8 d.l.teſtatrix.§ fi.ff.ſi ſer. vẽ.† & ex hoc ſequitur, ſi vniuerſitas alicuius villæ emit ſaltem rem communem, vt ius paſcendi haberet, & aliquis de dicta villa prędia ſua propria vẽdiderit, ſi aliud dictum non eſt, venit in dicta vẽditione ius compaſcẽdi, quod habebat dictus venditor, vt eſt caſus in d.l.teſtatrix, §.j. Et propter hoc aliàs iudicaui in q.mihi ſic commiſſa.

9 †Quidam habebat in flumine Atheſi vnum molendinum magni pretii: & quia in illo flumine prope erat alius locus pro molendino faciendo, vt aliquis non haberet cauſam cõſtruendi ibi aliud molendinum: & damnificandi ſuum, emit illum locũ, ſeu poſtam molendini ſolum vt remaneret vacua, ne damnificaretur ſolum molendinum, vendidit molendinum, ſimiliter iudicaui, quòd in illa venditione veniret etiam illa poſtea molendini per d.l.teſtatrix, §.1.ff.ſi ſer.ven.& faciunt ea quæ dicta ſunt, quod eſt not. Prædicta tamen intelligi, niſi quantitas prędii ſuaderet contrarium, puta quia pretium conueniret ſolum molendino ac poſtæ molendini: quia vtrunq; multo plus valeret, arg.l.1.cum ibi not.ff.ad Trebel.& arg.glo.not.in l. 1.§. 1.in verſi.agendo, in fi.ff.de ſuperfi.& glo.in l.ſemper in ſtipulationibus.ibi.iter actus, intellige etiam actũ ratione rei, de reg. iur.& gl.in l.in obſcuris, eod.tit.facit, cap.1.§.donare, in tit. qualiter olim ſeu.pot.alie.& quod no.Ludo.in l.diuor. §. ob donationes, in 2.colum ff.ſol. matrim. & idem dico de iure paſcẽdi, vt non veniat in venditione facta de fundo, quando preciũ cõueniret ſolum rei venditæ, & non iuri etiam paſcendi per prædicta: aut dicta paſcua non erant deputata ad vſum fundi venditi, nec eo nomine nuncupabantur cũ fundo vendito: & tũc aut paſcua, ſiue ius paſcendi non debentᷣ, niſi illi qui habet certum numerum camporum 25.ſicut eſt quibuſdam locis ſtatutum: & tunc ſi quis vendiderit ſimpliciter fundum ſuũ pro maiori numero camporũ 25. etiam non videtur vendere paſcua, ſeu ius paſculandi: quia illud ius non debetur extraneo ex forma ſtatuti, niſi habeat vigore emptionis: quia in ea non eſt nominatus, l.in vendendo, in prin.ff.de contrahen.emp.nec vigore ſtatuti: quia illud non loquitur, niſi in habentibus commodum burſale ſingulis menſibus, puta quia quando beſtię hominum illius villæ paſcũtur gratis, & ſine aliquo precio, quod detur communitati: nam tunc licèt nomen ſit vniuerſorũ, tamẽ effectus eſt ſingularis, vt l.ſicut, §.j.ff.quod cuiuſq; vni.no.& d.l. in tantum, §.vniuerſitati. Et idem dico, quando omnis vtilitas peruenerit ad vniuerſitatem, & ea poſtea diuiderentur iure ſingulari eadem ratione. Sed Arch.& Roff. 14.q.2.c.1.dicit, quòd licèt in cauſa vniuerſitatis cõſtitutiones de vniuerſitate admittantur: tamen non omnino eis plena fides adhibetur: & ſic non faciũt plenam probationem, inducũt Anto.de But.in c.c.ĩ nũcius.extra, de teſti. qui dicit hoc dictum Archi. procedere, quò ad vniuerſitatem, non quò ad eccleſiam, quia res vniuerſitatis plus ſpectant ad ſingulos, quàm res eccleſiæ ad ſingulos. Et ſic vult Anto.de But. facere differentiam inter vniuerſitatem ſingularem & eccleſiam, quæ differentia non placet Io.de Imo. in d.c.cum nũcius. ex quo commodum ita applicatur vniuerſitati in vno caſu ſicut in alio, nec magis ſpectat ad ſingulos in vno caſu, quàm in alio.

10 †Vnde ipſe dicit, ꝙ vbi plures quam duo teſtes poſſunt haberi, duo de vniuerſitate non ſufficerent, & hoc modo intelligatᷣ dictum Archi. Sed vbi non poſſent haberi niſi duo fortè propter facti antiquitatem, tunc in ſubſidium ſtaretur dicto duorũ teſtium, ex quo commodum venit applicandum vniuerſitati; facit in ſimili quod no.Bar.l.de minore, §.tormenta, ff. de quæſtioni. Ego autem in hoc articulo, quantum ad materiam iuris paſcendi puto aliter eſſe dicendum, ita diſtinguendo. Si quęritur, an homines de vniuerſitate poſſint eſſe teſtes, aut eſt quæſtio inter homines de vniuerſitate, illi indiſtincte poſſunt in teſtimonium adhiberi, & deponere pro vno de vniuerſitate, & pro alio: quia tũc ceſſaret cauſæ ſuſpitio: cum pręſumatur in dubio teſtis diligere vnum ſicut alium, ex quo cenſetur inter eos eſſe par affectio, arg.l.non ſolùm, §.de vno, & quod not.Bart.ff. de rit.nup. Et ita tenet Car.Zaba. in c.cum nũcius. in fi.extra.de teſti.& pro hoc facit quod not.Bart.in l.extraneo.§.de quæſtione, ff.de quæſtio.& l.qui teſtamẽto, ad fi.ff. de teſta. pro hoc eſt tex.cum gl.magna in fi.in 6.q.& c.conſanguinei, & gloſ. & Docto.in c.poſtremò, de app.& quod no.Bal.in l.cum alienam. C. de lega. aut eſt quæſtio inter homines aliquos de vniuerſitate & extraneum, & tunc alii de vniuerſitate poſſunt eſſe teſtes, niſi ſentirent aliquod commodum, vel ſentire poſſent: quia ſimilem

lem causam haberent, vt c.personas.cum ibi not.extra de testi. Aut non est quæstio inter homines de vniuersitate, sed inter vniuersitatem & extraneum, & tūc aut tractatur de iure pascen di competenti tantū vniuersitati, ita quod vtilitatis effectus in totum, vel in parte venit etiam in singulos de vniuersitate, vel principaliter: quia singuli depascūt animalia sua, & tūc nō pos sent testificari illi qui sunt de ipsa vniuersitate: quia dicerentur esse testes in facto proprio.l.omnibus ff.de testib. & l.nullus.ff. eo.ti. Idem quando vtilitatis effectus principaliter competeret vniuersitati, & in consequentiam singulis de vniuersitate. puta quia vniuersitas locat pascua & recipit preciū, quod diuidit po stea inter singulos, & idem eadem ratione vt dixi. facit glo. singularis, l.de iure, ff.ad municip. & not.l.ex quacūq. ff. si quis in ius vo.non ie. quod est intelligendum, quando sunt singuli capaces illius vtilitatis, aliàs secus, sicut contingit in causa monasterij, quia licèt quādoq; de bonis monasterij fiant portiones inter singulos monachos, vt c.insinuante, extra qui clerici. & c.di lecto, de præben. tamen non singuli monachi habent ius petē di [illegible] portiones, vt ibi not facit, quod habetur in cap.2. de sta. mona. & c.edocen, de rescri. † & propterea singuli monachi in causa suę vniuersitatis poterūt testificari: & hoc videtur Cardi. [illegible] in d.c.cum nūclus.qui facit differentiam inter causam vniuersitatis secularis, & ecclesiasticæ. Aut tractatur de iure pa[illegible], quod competit vniuersitati tantùm: quia nullo modo [illegible]icatur cum singulis de vniuersitate, nec inter eos di[illegible] & tūc quærit, nūquid homines de illa vniuersitate pos[illegible] testes admitti & examinari. Dic quòd sic, per l.in tantū. § vniuersitatis, ff.de rerum di. & l. sed si hac §. qui manumittit. [illegible] voc. Aut quæritur, nūquid dictum eorum faciat ple[illegible], & sic an sint dicti testes omni exceptione maiores, [illegible] ego tenerem opi. Archi. videlicet, quòd non facerēt [illegible] fidem, sed præsumptionem inducant: quia negari non [illegible] eos habere aliquam affectionem ad suam vniuersitatē : [illegible] communiter habere consueuerunt, ideo hoc præsume[illegible]mus, arg l.certi condictio.§.si nummos.ff.si cert. per. & [illegible] quod habetur per gl.& Doct.in l j.C. de arb. & ideo non [illegible] omni exceptione maiores, ex quo exceptio ista præsum[illegible] potest eis opponi, vt est glos.not.in c.j. in ver. maiores, extra [illegible] ang. & affi. & insti.de inuti.stip.§.item verborum. Nec [illegible] differentiam absolute inter vniuersitatem ecclesiasticam & secularem, sicut facere videtur Anto.de Butr. in d. cap. cùm [illegible] de testi.puto tamen, quòd maiorem præsumptionem fa[illegible] qui sunt de vniuersitate ecclesiastica, quàm illi, q sunt de [illegible]: tū quia minus iuris habent personę ecclesiasticę: quia [illegible] quod habent in vniuersitate ecclesiastica non transmittunt ad hæredes, sicut faciūt laici, iuxta not.in c.præsenti, de offic.or[illegible] cum sitū quia personę religiosæ, seu ecclesiasticæ ma[illegible] in dubio sunt dignæ quam seculares, arg glo not.70.di. mo[illegible]us, in ver.examinari. Credo tamen si essent plures, fidem [illegible] facerent: quia hoc quod deficit in fide supplet nume rus, vt est glo.not.in l.3.§ eiusdem quoq; principis.in ver.nume [illegible] ff.de testib.& per hoc glos.j.in cap. cum a nobis, & ibi Doct. [illegible] de testi.& text cū gl.in c. causam quæ.extra de proba. facit [illegible] Bar.in l.j §.idem Cornelio.ff.de quæstion.& Bald. in l.li[illegible] argentarius.§.2.ff.de eden. In hoc tamen concludo relin[illegible] esse arbitrio iudicantis, an illis testibus sit plena fides adhibenda, qui habet considerare qualitatem & conditionem testiū, siue personarum, & quantitatem causę, & si tota vniuer sitas magnam habet in illa causa affectionem, ita vt sit suspican dum de illis de vniuersitate testantib. arg. l. 3. § j. & §.eiusdem quoq: principis, cum ibi no.ff. de testib.

12 †Sed pone iuxta prædicta, ꝙ testis examinatus in causa vni uersitatis, puta pascui si sentit commodum, dixit ꝙ non, an in telligatur falsum dixisse, vt repellatur a testificando, vel quan do colligitur ex præcedentibus, si repellebatur, dixit falsum, a[illegible] secus. Item dixit Barto.in l.ex quacūque, in 4.col.ff.si quis in ius voc non ierit, de quo dic vt ibi per eum & Doct. quod per petuo tene menti.

Quartò prin. quæritur, hæc seruitus vel ius pascendi sententia, arg l.6. quæ incipit usufr.§ j.ff.de vsufr.

Quintò acquiritur etiam hæc seruitus lege, uel statuto. Nam l.acquiritur, i.acquisita est: quia de iure cautum est, ut quicūq; per terram transiens equum suū pabulare uoluerit iuxta uiam in propinquo loco amplecti possit ad refectionem, & respira tionem equi sui impunè etiam herbam uiridem, & syluã sine uastatione utat pro sua commoditate, & usu necessario. Item dicit tex.in c.j §.si.in tit.de pace tenen.in ul.feu.quem text. de clara, ut ibi per Docto.Iaco. & Albe.& hoc tenet ibi Bal. qui di cit per illum tex.ꝙ quicūque transit per terram cum equo, po test equum suū saturare iuxta uiam, & potest etiam uti herba uiridi, & sylua sine deuastatione alicuius, & idem tenet Alb. de Rosa.in l.si.C.ad l.Aquil. pro hoc facit, quia de iure diuino lici tum est comedere uuas in agro alterius, sed non exportare, & colligere spicas, & non mittere falcem in messem alienam, de consec.dist.5.discipulos, & plus dixit Bart.in l.2.in fi. per illū text. C.de pasc.pub.vel priua.lib.xj.ꝙ milites imperatoris descenden tes ad partes Tusciæ possint petere a Tuscis, vt assignent eis pra ta, quibus possint eorum equos pascere, non tamen debeāt de uastare prata, vt ibi.

Sed contra prædicta opponitur, & videtur quòd immo nō liceat in alieno pascere equum etiam iuxta viam.l. quintus Mu tius.ff.ad le.Aquil.Sol.ille.§.fi.in c.j.de pact. debent intelligi se cundūm Andream de Iserni.ibi, ꝙ ille qui pascebat non erat in agro, sed in via, vnde se appropinquabat ad sepem separantem agrum a via, & recipiebat de herba, vel frondibus pendentibus supra viam, vel accipiebat de herba ex sylua ibi propinqua iux ta viam pro refectione equi sui fessi, quod licet, dummodo sine damno faciat, & est ratio: quia sibi prodest & alteri non nocet. ff.de euict.l.in debitore, in fi.sed Do Iaco.de Alua.in d.c.j.§. fin. dicit, ꝙ licet ista lectura in se sit vera, tamen non videtur illi li teræ conuenire, quia ille tex.§.si præsupponit, ꝙ transitus fiebat per terram, & non per viam. Item quia satis modicam dubita tionem habebat, idcirco alii legunt secūdùm eum, ꝙ iste equi tans pascebat equum suum in agro iuxta viam, quod licet: tum quia sibi prodest & alii non nocet: tum quia facit hoc ex neces sitate, ac etiam quia iuste credebat dominum permissurum, si hoc sciret: vnde non dicitur delinquere, vt no.inst.de obli.quæ ex delict. nascun. §.furtum. Item quia licet hoc videatur luridi cum, tamen cum illud sibi prodest, & alteri non noceat, æqui tas suggerit, vt hoc admittatur, vt videmus in simili in l.in sum ma.§.item Varrus.ff.de aqua plu.arcen.& ita no.gl. quæ hoc te net, 14.q.2.c.fi.

Sed circa prædicta communiter sunt statuta, quę specialiter prouidēt in quo loco, & in quo tempore licitum sit pasculare.

13 †Sed quid si statutum est in ciuitate, vt in talibus pratis homi nes non possint tenere bestias ad pascendum infra terminos designatos, & sic in certa parte prati poterit pasci: & in certa nō, & quidam fuit accusatus, ꝙ tenuerat bestias in dictis pratis, nec fuerit dictum in accusatione intra terminos designatos, & sic simpliciter fuit probatum, an ex hoc sequi possit condemnatio: Bar format hanc q in l.de pupillo, § qui nunciat, ff. eod. tit. per quam dicit, quando vnum & idem factum nō est prohibitum in qualibet parte loci, debet exprimi & probari illa pars loci, in qua factum est punibile, & pro hoc videtur tex. secundùm eum in l.j.in fi.cum l.seq.ff.de incen.rui & naufra. Item dicit Bart. de tempore. Pone post medium mensem Martij licet pasculare in certis pratis & non ante, qui accusauit de mense Martii non di cit in qua parte dicti mensis, nisi exprimatur, & probet illa pars temporis, in qua factum est punibile, non sequitur condemna tio: pro hoc optime facit quod no.l.cum actum, ff.de neg. gest. & pro hoc ego allego, quod not. Angel. in l.in substitutione, de vulg.& pup. vbi dicit per illum tex.ꝙ vbi certum & determina tum tempus est de substantia dispositionis, illud punctualiter interuenire debet, aliàs dispositio non tenet, alleg. d. l. cū actū, & l.matrem C.de proba. per quem text. Bald. ibi decidit multas

14 quæstiones similes †videlicet si ex forma statuti magnates non possunt intrare palatium ante pulsationem campanæ sub cer ta pœna, si probatur introitus, non sufficit, nisi probetur explici te, ꝙ percussit post sonum campanæ, vel intrauit ante sonum. l. denunciasse.§.quid tamen.ff.de adulter.l.prætor.§.dotem. ff. vi bo. rap. Idem presbyter a parochiano petit decimas de quęsitis, & parochianus dicit se non teneri: quia ille quæsiuit ante cōci lium Lateranū debet enim probare, ꝙ ante quæsierit, cum sacer dotis intentio sit fundata de iure communi secundùm Cy. & Ang. in d.l.in §.dolo autem.

15 †Idem dixit Ang.si creditor agit hypothecaria cōtra ipsum possessorem, possessor cōfitetur rem fuisse de bonis debitoris, sed negat fuisse eius tempore obligationis contractæ. Nam cre ditor debet probare, ꝙ illo tēpore fuerit debitoris, quod istud est de substantia ad fundandum intentionem creditoris, secun dùm Cy.in l.& quę nondum.§ quod dicitur, ff.de pig. ꝙ dicit es se verum in priuato creditore agēte secus est in fisco, vt est tex. sing. secundum vnam lecturam in l. j. C. de iure fisc. Item pro hoc allego, quod no.idem Ang in l.2.in 2.colum. C.de pet.hær.

16 vbi dicit per illam l.† ꝙ vbicunque aliquod tempus punctuali ter est de substantia ad victoriam reportandam, illud tēpus de bet probari liquido & punctualiter, allega d.l.matrem, & d.l.cū actum, & idem dicit in loco, vt d.l.non solùm §. sed vt probari, & idem dicit in procuratore denunciante vt procuratore; vt l. denunciasse.§.quid tamen.ff.de adulte. & idem etiam dicit esse in alia qualitate.l.prætor.§.non autem, & §. si quis dolo, ff. si qs testa.li.esse iussū.& idem vult ipse Ange.in l.j.§.fi.ff. de incen. rui. & nauf.qui dicit, ꝙ vbi lex exigit certum locum tempus, illud deduci & principaliter probari oportet, vt ibi.& l.si quis ex nau fragio, eod.tit.& l.libellorum, ff.de accu.cum sim & idem dicit Ang.in l.cum qui.§.publiciana.per illum tex.ff.de pub.qui sub dit, ꝙ cautus sit ille, qui debet probare in deducendo, & proban do dictum tempus punctualiter, aliàs succumberet, facit l.sed si alienum, §.in extraneis, eod.ti.& istam sententiam tenet etiam Bar.in l.matrem, circa prin.C.de prob.qui dicit, ꝙ quandocūq; proba-

probatio consistit in differentia temporis vel loci, oportet, ꝙ fundus ex differentia probet differentiam per d.l.matrē, & per d.l.cum actum, facit l.in illa stipulatione si cal. & l.hoc iure, & quod ibi no.Bar.& Doct.ff.de verb.oblig. & idem in effectu tenet Bal.in l.fi.in 3.colum.ver.ex quibus concludo ibi.vbicunq; iuris ratio.C.de edic.diui Adria.tol.& per hoc etiam facit, quod no.Inno.in c.cum inhibitio, in vlti.gloss.extra de clan.despon. & quod not.Flor.in l.si dominus seruum, in si ff.ad l.Aquil.qui dicit per glo.ibi, ꝙ vbi actus potest se habere ad habitum & permissum, semper in dubio intelligitur esse factus ex potestate permittente, & dicit hanc esse notabilem præsumptionem, quę probatur in l.meritò.ff.pro socio, & de ista quæstione vide plene per Abbatem, in cap.audiris, in vlti.carta, extra de præscript. & adde l.cum te, & quod ibi not.Salyc.C.de dona.l.stichus, ff. de statu libe.

17 †Quæro 6.principaliter, quomodo quis debeat vti seruitute iuris pascendi. Et primò dic, ꝙ debet vti, prout in constitutione seruitutis conuentum est, argu.l.j.§.si conuenerit, ff.deposi.vel prout est consuetudo, vel statutum in loco, arg.l.qui luminib. ff.de ser.vrb.prę.& l.an in totum.C.de ędi.priua.facit quod dixi supra in seruitute aquæductus, in 8.q.prin.& ideo quis debet vti illo genere pecorum, de quibus conuentum est in constitutione seruitutis, & non alio, arg.l.certo generi, in princ.& per totā illam, l.ff.de ser.rusti.præd.

18 †Sed quid si simpliciter est constituta seruitus, vel ius pascendi in fundo alieno, an possit cum omni pecore cuiuscunque generis pasculari, & videtur ꝙ sic, si non est expressa species pecorum, argum.l.in tradendis, in prin.ff.comm.præ.& d.l.certo generi.§.fi.& l.si seruitus, in princ.cum ibi not.ff.de ser.vrb.pręd. quod credo esse verum, nisi ex aliis circūstantiis appareret contrarium sensisse per l.si seruus plurium.§.fin.cum ibi notatis, ff. de leg.j.cum sim.

19 †Item quid si expressum de pecudibus, & reperiuntur pecudes gentiles & nobiles, quæ habent optimam lanam, & magnā curam, & custodiam requirunt, vt sunt pecudes Veronenses, & reperiuntur etiam aliæ, quæ habent lanam grossam, & non requirunt custodiam, vt sunt pecudes Italæ, & seruitus simpliciter est constituta de pecudibus, an possint ad pascua duci tam pecudes grossæ quàm nobiles, vel econtra: puto ꝙ sit inspiciendus locus, in quo sit seruitus constituta, quia si in illo sunt tantum grossæ, non intelligeretur de nobilibus, & econtra, si aliqd damnum, vel interesse esset cōstituenti seruitutem, quia in dubio videtur esse actum de illis in loco vbi esse consueuerunt, argum.l.semper in stipulationibus, cum ibi notatis. ff.de reg.iur. nec debet ampliori numero pecorum vti in pascendo, quàm sit seruitus constituta, arg.l.j.§.Trebatius, cum §.seq. ff.de aqua quoti.& æsti.de qua etiam dicam in seq.q.princ.nec in alio loco vel tempore, quàm sit seruitus constituta. l.certo generi. ff. de ser.rustic.præd.l.si eo loco, §.fi.ff.si ser.vend.& l.si cui est via, in princi.& l.si quis alia.in princip.ff.quemad mod.ser.amitt.& l.si communem.§ j.eo.ti.sed vbi non esset conuentio, vel consuetudo, aut statutum, debet vti secundum naturam seruitutis iuris pascendi, de qua habetur in l.pecoris, cum l.seq.ff.de seruit.rustic.pręd.

20 †Item non debet quis vti pascuis cum pecoribus morbosis, seu pestiferis: quia alia pecora contagione morbosi corporis perirent, seu perire possent l.Iulianus, in princi.cum ibi not.ff.de act.emp. Vnde dicitur. Morbida facta pecus totum corrumpit ouile. Ne maculet socias est separanda grege. Et ideo scribit B. Hiero. Resecandæ sunt putridæ carnes, & scabiosa ouis repellēda, ne tota domus ardeat, massa corrūpatur, corpus putrescat, & pecora intereant, vt habetur 24.q.3.resecandæ, & per hoc est tex.in c.fi.ver.ouem morbidam.ff.de sta.hom.& ibi glo.dicit, ꝙ vna ouis morbida totum gregem inficit, 45.dist.sed illud refert, & facit tex.cum gl.in l.si hoita, ver.iuncta.§.ex hoc edicto.ff.de dam.infect.& tex.in l.1.C.de summ.tri.per quem dixit ibi Guil.

21 de Cu.& Bal.& Paul.de Cast.& Docto. †ꝙ vbicunque est huiusmodi timor infectionis, potest fieri expulsio etiam de ciuitate, alleg.in auth.iusiuran.quod præ.ab his, in fi.& etiam dicit, ꝙ si aliqua inhonesta mulier venit in viciniam possunt vicini facere ipsam expelli, & idem de leprosis & similibus, & de hoc est glo.in c.j.in ver.expellan.de vsuris in 6.de hoc scripsi in l.ædiles etiam.§.Pedius.in 4.no.ff.de ędil.edi.quod bene no.quia quotidie potest contingere.

22 †Nūquid autem, qui habent seruitutem iuris pascendi in fundo alieno debeant ipsam seruitutem postea diuidere. Distingue duos casus: aut ambo sunt contenti diuidere, aut vnus tantum vult diuidere, alter non: primo casu subdistingue, aut quęris de diuisione seruitutis, & ista non potest diuidi: quia est indiuisibilis.l.si vnus.ff.de ser.rust.præ.& l.si sub vna.§.fi.ff.de verbo.obli.& hoc vult gloss.fi.in fi.in l.si ex meo.ff.de ser.rusti.præd.& hoc tenet Bar.in l.stipulationes non diuiduntur, in princi.in 2. opp.ff.de verbo.obliga.& est ratio, quia seruitutes rusticæ reales sunt secundum indigentiam rei, vel prædii dominantis, & vsui in hoc æquiparantur, vt l.ergo, in fi.ff.de ser.rust.præ.& not.Bar. in l.ea.§.Cato.in 6.q.& d.l.stipulationes non diuiduntur, in 4. q.post medium colum.de verb.oblig.& ideo sicut vsus est indiuiduus, l.vsus pars, ff.de vsu & habi.ita etiam seruitus iuris pascendi, vel de ipsis pecoribus, & in his potest fieri diuisio, videlicet vt citra partem fundi pascantur, & in illa sit seruitus, & in aliis partibus fundi remittatur seruitus: vt l.ad certam, ff.de ser. [illegible] quis duas.§.si quis partem, ff.commu.præ.facit.l.certo gen[illegible] prin.de ser.rust.præd.& l.si cui via, in princ.ff.quemadmod [illegible] amit.non autem potest diuidi pro parte incerta pro indiuiso, l. partis, ff.de ser.& l.qui per certum, ff.comm.præd.& l.plur[illegible] §.fi.de verb.signifi.& hoc vult Bar.in princ.secundæ op[illegible] pulationes non diuiduntur, de verb.oblig.& similiter non potest diuidi numerus pecorum nisi pro diuiso pro pecorum numero & non aliter, argum.l.vsufructuarium, §.in vidariis & [illegible] ibi no.Flo.ff.de vsufr.& tenet Bar.in 2.opp.dicens, non [illegible] etiam diuisionem pro diuiso: quia si fieret talis diuisio n[illegible] erit vsus: tamen si fieret huiusmodi diuisio inter habentem seruitutem iuris pascendi & debentem seruitu.puta 25.cā[illegible] nino non comprehenditur vigore emptionis: quia in ea nō [illegible] nominatus.l.in vendendo, in princ.ff.de contrah.empt.n[illegible] gore statuti: quia illud non loquitur, nisi in habentibu[illegible] pos, immo plus dico, etiam si vendens diceret, ꝙ non comprehenderetur ius pascendi, non valeret, argum.l.si ita [illegible] cum ibi not.ff.de lib.& posthum. Aut vendidit 5.camp[illegible] vltra, & tunc teneo, quando vēditio esset simpliciter fa[illegible] la mentione de iure pascendi, ꝙ venit etiam ius pasculandi [illegible] quam connexum, ag d.§.regula.cum ibi notatis per gl.[illegible] cto.facit.l.alienatio.ff.de contrahen.empt.& l.traditio [illegible] ff.de acquir.rer.domi. Aut pascua siue ius pasculandi co[illegible] vni suo iure proprio: puta quia emit, vel aliter acq[illegible] pasculandi in fundo alterius vel communi, & vendidit [illegible] lium fundum suum, nulla habita mentione de iure pasc[illegible] tunc non comprehenditur illud ius pasculandi, per di[illegible] l.in vendendo, in princ.

23 †Sed circa prædicta dubitari potest, an ius pasculandi [illegible] tum per tyrannum contra ius in prædiis alienis transeat [illegible] ecclesiam. Et dic ꝙ non, quia ecclesia est cultrix & a[illegible] tiæ, nec patitur aliquis contra iustitiam in se ferre, vel [illegible] licet priuatus sępe deuiet a iustitia: vt est tex sing. in cap [illegible] clientulus, in ti.de alic.feud. Et quia ecclesia non succed[illegible] quo turpi quæstu.c.ex transmissa.extra de deci.& ideo deb[illegible] lis restitui, quibus est iniuste ablatum, & vsurpat[illegible] ribus erogari, argumē.c.cū tu, extra de vsur.& c.cum [illegible] de iudæis, facit.l.2.& quod ibi no.C.de epis.aud. Terti[illegible] tur seruitus, siue ius pasculandi præscriptione, vel cōsue[illegible] pręscripta, sicut alia quælibet seruitus, & ius acquiri potest, vt l. 1.& 2.cum ibi not.C.de ser.& l.seruitutem prædioru[illegible] no.per glo.& Docto.ff.de ser.& l.hoc iure, § ductus aquæ, [illegible] aqua quoti.& ęsti.& c.fin.cum ibi not.extra de consuet.cū [illegible] & istud est clarum.

24 †Sed dubium potest esse, quanto tempore præscribatur [illegible] dicendum est requiri tantum tempus, cuius initii memo[illegible] nil existat in contrarium: quoniam hæc seruitus habet causam discontinuam, vt d.§.ductus aquæ, & l.foramen, in princi.& [illegible] de ser.vrba.præd.nisi allegetur titulus, & ad ipsum prob[illegible] deducatur, & probetur ipsum fuisse in possessione, vel q[illegible] ius seruitutis, vel iuris pascendi, vt no.gloss.not.in d.l.[illegible] prædiorum, & glo.j.l.j.§.deniq;.el 2.ff.de aqua plu arc.& glo.in l.j.& Doct.in c.peruenit, extra de censi & dixi plene in [illegible] q. princ.& supra in tit.de ser.aquæduc.ver.circa tertium, quando nulla est conuentio.

25 †Sed dubium est, qualiter probetur possessio, vel quasi [illegible] tus iuris pascendi, & sic quæ personæ debeant pascula[illegible] ad hoc vt inducatur dicta pręscriptio, seu consuetudo præscripta. Et in hoc distingue, aut singulares personæ pretendunt ad suam priuatam tantum vtilitatem se pręscripsisse, aut vniuersitati[illegible]

Primo casu quando sunt singulares personæ, non est dubium, si ipsę fuerunt in quasi possessione iuris, vel seruitutis pascendi per se, vel alius eorum nomine, sufficit, argu.l.fi.in fi.cum l. [illegible] quen.& l.quod meo, in princi.& l.interdum, cum ibi not.ff.de acqui.possess.

Secundo casu, quando est vniuersitas, quæ dicit se præscripsisse: & tunc si probetur per sindicum vel alios, qui regūt vniuersitatem possedisse sufficeret, vt l.j.§.fi.& ibi hoc not.Bart.& Docto.& probatur in l.municipibus, ff.de condi.& dem.vel si probetur, ꝙ maior pars vniuersitatis possederit, vel consenserit, vt aliquis per se possideret l.metum.§.animaduertendū, ff.quod met.cau.& not.glo.fi.in l.2.ff.de acquir.poss. vel etiam si probetur seruum vniuersitatis possedisse titu.d.l.j.§.fi cum l.seq. Sed si aliquæ singulares personæ de vniuersitate possederunt, nunquid hoc sufficiat per vniuersitatem, vt vniuersitas videatur possedisse: vide text.in l.sicut.§.j.ff.quod cuiusque vni.no.& ibi glo.in fi.quod facit ad vsum nemoris per bestias hominum villæ, & ibi Bal. exponit glo. vt l. singulares homines villæ pasculauerint in nemore, vniuersitas intelligatur, licet non appareat

de

de mandato eorum: quia patientia vniuersitatis loco mandati habetur: vt ff. man. l. qui patitur. quod ergo pauci possiderunt extenditur ad vniuersos: & sic extenditur præscriptio seu consuetudo secundùm glo. de quo per Innoc. in c. dilecto. extra do offi. archi. & hoc quidem videtur velle Guil. de Cu. in d. l. sicut. §. j. 26 † qui dicit, ꝙ si aliqui, puta 10. vel 20. vniuersitatis singuli vsi sunt quodam nemore in tanto tempore, cuius initij memoria non extat in ꝯtrium, sed videatur acquisitum ius illis solis: quia præscriptio est odiosa. l. quod meo. §. fin. ff. de acq poss. tamen si ipsi vsi sunt noĩe vniuersitatis, & tanq̃ de vniuersitate vniuersitati ius quæritur: quia cùm interrogabũtur, respondebunt, ideo vsi sumus: quia vniuersitas habet ius, & ita per tales acquiritur vniuersitati. facit. l. sed ea. de ll. & l. an in totum. C. de ędi. priua. & l. 2. C. quæ sit lon. consue. & hoc inducit consuetudo vt ibi. Nec ob. ꝙ dicitur, præscriptio est odiosa, ergo non amplianda: quia illud verum in ipsa acquirenda, sed postq̃ est quæsita, facilius ampliatur. l. apparet. ff. de iti. ac. pri. facit. C. de ag. & cen. l. cũ scimus. lib. 11. & prædicta intellige vera, si prædictæ tales personæ hoc fecerint nomine vniuersitatis, & de mandato, vel sciẽtia vniuersitatis, vel regentium ipsum, quo casu nedum possessio acquisita conseruatur, sed etiã de nouo acquiritur per d. l. j. cum l. seq. ff. de acquit. pos. & per l. municipibus. de condi. & demonst. coniuncta l. qui patitur ff. man. & dñr vsę de voluntate & sciẽtia eorum, quibus cura vniuersitatis cõmissa est, ut l. municipes intelliguntur. ff. ad mu. & no. per glo. in c. dilectus. el secundo. in ver. officialibus. extra de testi. & intellige, quando illi regentes sciebant dictas personas singulares vti nomine eorũ seu vniuersitatis, aliàs non posset vniuersitas possidere, ex quo sunt administratores, nec sciebãt per vniuersitatem possidere: quia ad acquirendam possessionem requiritur administratio. l. 3. in prin. & l. quemad. ff. de acquir. pos. quia anima debet esse apud regentes ciuitatem, vt d. l. j. §. fi. cum l. seq. eo. ti. & ꝓpterea in practica sis cautus, vt articules & probes, ꝙ administratores sciuerint tales nomine vniuersitatis suę possidere: sed si simpliciter dictæ singulares personę vsę fuissent dicto nemore, vel iure pasculandi absq; mandato & scientia vniuersitatis vel regentium eam, in hoc distingue. aut sunt vsę nominibus ꝓpriis, & clarum est, nihil acquisiuerunt vniuersitati, nec in acquirenda possessione nec in acquisita conseruanda l. sicut. §. j. ff. quod cuiusq; vni. no. 27 † quia actus agentium non debet operari vltra intentionem eorum. l. non omnis. ff. si cer. pet. aut sunt vsę nominibus propriis & vniuersitatis, vel vniuersitatis tm̃, & hoc non constat. & idem: quia paria sunt, non esse, vel esse & non apparere. l. in l. fundi. & l. Rutilia. ff. de contrahen. emp. aut constat, ꝙ fuerunt vsę absque mãdato vel scientia vniuersitatis vel gubernãtiũ eam: & tunc aut tractatur de possessione vel quasi acquisita vniuersitati conseruanda, & prodest vniuersitati, per tex. in l generalis. ff. de acquir. pos. & per ea quæ dixi ſm Guil. de Cu. aut tractatur de possessione vel quasi de nouo vniuersitati acquirenda, & tũc videtur, ꝙ ius possessionis vel quasi quærere vniuersitati nõ potuerit, per tex. in d. l. j. §. fi. cum l. seq. ff. de acq. pos. & hoc videtur probari hac ratione: quia sicut per ciuẽ non potest quæri ciuitati ratione subiectionis, vt no. Bar. in l. si stipulatus. §. Grisogonus. ff. de verb. obl. & l. j. ff. de iure fis. ita multominus vr̃ per rusticos posse quæri villę suę, vel per alias personas singulares vniuersitati suę, sed ista ratio non videtur bona: quia Ros. & Pau. de Cast. in d. § Grisogonus. tenent contrariũ. s. ꝙ per ciuẽ, & eius stipulationem acquiratur ciuitati sicut per filium patri: quia non est minor subiectio quàm filialis: vt l. veluti. ff. de iusti. & iur. & non minus qui nascitur suæ reipub. l. j §. generaliter. ff. de ven. in pos. mit. Vnde Tullius lib. j. officiorum. Non solùm nobis nati sumus, ortusq; nostri partem patria vendicat, partem amici nostri. facit. l. postliminij. §. filius ff. de capti. ego verò teneo, ꝙ nõ acquiratur ciuitati per d. l. j. §. fi. cũ l. seq. cum gl. vbi est casus. ff. de acqui. pos. Nec ob. dum dixi, ꝑ ciuem acquiri posse ciuitati sicut per filium patri: quia hoc non puto verum: quia non reperitur iure cautum. Et contrarium notant communiter doc. in d. l. si stipulatus. §. Grisogonus. ff. de verbo. oblig. Pręterea in alia vniuersitate q̃ ciuitate vel patria nõ procederet sine dubio per prædicta. 28 † Sed aliud dubium quotidianum potest occurrere, nunquid ius pascendi competens villę, vel vniuersitati possit probari per homines 10. villę vel vniuersitatis. Ista quæstio ponitur per Cyn. in l. parentes. in fi. C. de test. qui dicit, ꝙ qñ disputatur de pascuis & nemoribus, in quib. bestiæ singulorum depascunt, & singuli ligna incidunt, & inducantur homines de dicta villa ad testificãdum, eorum testimonium non est idoneum: quia dicitur testimonium in re ꝓpria, ex quo ad eum spectat commodum. l. j. §. in ꝓpria. ff. qñ ap. lit. coniuncta l. omnib. C de test. sed si singuli non sentirent aliqđ commodum in particulari sed tantum in cõmuni: quia solum afferretur commodum in communi. puta: quia animalia solũ communis pascebantur, vel pro communi tantum ligna incidebantur: tũc possent esse testes, arg. l. si autem. § vniuersitatis. ff. de re. di. & l. sed si hac. §. qui manumittitur. ff. de in ius voc. & etiam ita tenet Iac. de Ra. & Spec. & quamplures antiqui & moderni doc. & idem vult Ia. Bar. & Guil. de Cu. in d. §. qui manumittitur. & idem tenet in effectu Bal. in d. l. parẽtes. in fi. qui dicit, ꝙ si vtilitatis effectus non distribuitur in singulos, sed pertinet ad bursam vniuersalem: tunc recipitur testimonium singulorum: quia bona sunt diuisa. s. vniuersitatis a bonis singulorum, secus vbi vtilitatis effectus distribuatur ĩ singulos. Ista fuit opin. originalis Cyn. in d. l. j. C. ad l. Aquil. in addi. sua parua, quã quidam non habent, licèt Paulus ipsum non alleget, immo ꝯ eum concludunt, quæ opin. Pauli licèt esset vera, tñ videretur esse limitanda, qñ ille qui reduxit opus non fuit in dolo, secus si fuisset. puta: quia sciebat se teneri ad seruitutem, & non posse opus contra seruitutem facere: quia tunc videtur, ꝙ ꝑꝑ dolum suum perdat facultatem reducendi rem in pristinum statum, ar. l. pe. §. fin. ff. commo. & l. si seruitutem. de pig. ac. l. inter cãs. §. & cum seruus. ff. man l. quod. in prin. ff. de nox. cum si. sed certè illa iura loquuntur in actione noxali, in qua interesse præstari potest dño damnum passo nõ seruo, qui dedit damnum: cum forte valeret multominus quã sit damnum: secus videtur esse in casu nostro, in quo non interest eius, cui seruitus debetur, vt damnum maius sibi resarciatur, quàm vt res in pristinum statũ reducatur, & si aliquid interesset plus, etiam illud posset peti, per l. si cum dies. §. fin. cum l. seq. ff. de arbi. Communis tamen opi. doc. videtur esse ꝙ fiat distinctio. Aut corpus factum est reducibile, vel nõ, ut sup. dixi. In hoc tñ breuiter concludas. Aut ille, cui debetur seruitus reducto fundo seruientis ad culturam, vult agere actione l. Aquil. ad emendationem damni, & põt si fundus non esset reducibilis ad priorem statum, & istud nõ habet dubium: & ita loquitur l. j. & 2. in princ. C. ad l. Aquil. cũ si. Aut est reducibilis ad priorem formam, & tunc tene ꝙ similiter possit agi ad emendationem damni per dicta iura, sed erit in facultate debentis seruitutem reducere opus ad pristinũ statum: & ita potest loqui d. l. 2. in fi. per ea quæ dixi ſm Pa. aut agere vult actione l. Aquilię. vt res in pristinum statum reducatur, & tunc aut non est reducibilis, & non potest ſm Cy. Bal. Ang. & Sali. in d. l. 2. & istud est clarum. Aut res est reducibilis in pristinum statum, & in hoc teneo, ꝙ agere possit, vt reducatur, & præstando interesse liberaretur per ea, quæ statim dicam in casu sequenti, & ita videtur communis opin. aut ille, cui debetur seruitus, uult agere actione confessoria, & in hoc stat dubiũ, an possit agere ad reducendum rem in pristinum statum, ubi põt reduci: an uerò debeat agere ad interesse tantum: quia in actione confessoria uenit interesse. l. loci corpus. §. in confessoria. ff. si ser. uend. 29 † & quia in obligationibus facti uenit obligatio ad interesse. l. stipulationes non diuiduntur. §. Celsus. de uerb. obl. contratium tamen teneo, uidelicet ut possit agi confessoria ad opus in pristinum statũ reducẽdum. qđ sic probatur, qñcunq; factum est in obligatione ex dispositione legali, semper quis tenetur ad factum. l. stipulatio. §. si nautem. ff. de no. oper. nunc. & ibi hoc no. Bar. in fi. & idem no. Bar. in l. j. § j. in 2. col. & l. si prius. in 10. q. eo. tit. & Bar. & doc. in l. stipulationes nõ diuiduntur. ff. de uerb. obl. Sed ista patientia, ꝙ quis possit cum suis pecoribus pasculari in fundo debente seruitutem, uenit ex dispositione legali. d. l. quoties. de ser. & l. 3. §. dari. ff. de usufr. ergo ad illam pręcise cogi poterit, nec liberabitur debens seruitutem, si uult præstare interesse: Si uerò opus est factum eo cui seruitus debetur ignorante, & sic nec expresse, nec tacite consentiente: quia tunc aut erat ignorantia facti: quia nesciebat opus fieri, facti puta: quia bene sciebat opus fieri in fundo seruientis, sed ignorabat fundum illum sibi seruientem, uel ignorabat seruitutẽ sibi deberi, & sibi in aliquo non præiudicat, erit idem, quod est in casu præcedenti, qñ sciuit & contradixit. l. Labeo. & l. sed hoc ita. ff. de aqua plu. ar. & ibi hoc tenet Bart. & probatur in l. Sabinus. ff. communi diui. Aut erat ignorantia iuris, puta quia sciebat fundũ debere sibi seruitutem iuris pascendi, & sciebat opus fieri contra seruitutem debitam, sed ignorãtia iuris ductus credebat dominum fundi posse illud opus facere in sui præiudicium. ideo tacuit & non contradicit: & tunc idem, quia etiam error iuris in hoc casu, ubi tractatur de dãno suo euitando, sibi nõ nocet: ut dicit gl. no. quam sequitur ibi Bar. & doc. in d. l. Labeo. ff. de aqua plu ar. facit. l. iuris ignorantia. l. 2. & l. error. ff. de iur. & fac. ign. 30 † Superest alia q. an ille qui reperit animal in fundo, in quo sibi debetur seruitus iuris pascendi, possit ipsum occidere, uel retinere, donec reficitur damnum, quod dedit, uel donec cognoscatur, cuius sit illud animal. Ista quæstio formatur in persona domini fundi per Spec. in titu. de actore. §. j uer. sed pone inueni pecuden. & per doc. in l. hoc amplius. §. de his. ff. de dam. insec. per Bar. in l. ratis. ff. de incen. rui. & nau. & Flo. in l. quintus. ff. ad l. Aquil. per text. gl. Ant. de But. in c. si læserit. ext. de iniur. & dam. da. Ex omnibus breuiter ita concludas. Aut uolo occidere animal: quia inueni in fundo meo, uel mihi seruitutem debenti, & non possum. d. l. quintus. in prin. aut non uolo ipsum occidere sed uerberare, uel uehementius ipsius deiicere uel cogere, ita ut aliquod damnum patiatur, & nõ possum: sed debeo ipsum expellere, ac si esset animal meum: aliàs teneor ꝓ damno. d. l. quintus. in prin. §. j. & istud non habet dubium, nisi

esset

esset statutum in loco, quod daret potestatem prædictam facie di. Aut nolo ipsum animal percutere vel occidere sed retinere: & tunc aut volo retinere: quia non cognosco, cuius sit animal, donec intelligere possum eius dominum, contra quē agere valeam, & possum ob hanc causam retinere: vt no. sin. Spec. in d. versic. sed pone inueni pecudem, & idem tenet Bald. fm Ricar. Ma. in l. 2. C. de ser fugi. per l. capite quinto. ff. de adulte. & idem Ludo. de Rom. in l. hoc amplius §. de his. ff. de dam. insec. aut volo animal includere, & retinere, donec mihi satisfaciat de damno vel interesse: & videtur ꝙ possim. per l. ratis. ff. de incen. ru. & nau. & d. §. de his. In contrarium videtur d. l. quintus. quam sequitur Old. Bar. & Docto. & in d. § de his. tenent, ꝙ nō possit includi vel retineri, per d. l. quintus, & idem Bald. in d. l. 2. Nec ob. d. l. ratis, & d. §. de his, quia secundùm Bar. maius est periculum in retentione animalium: quia facilius pereunt, quam in aliis, in d. l. quintus, & gl. & Io. An. & Bu. & Doct. in d. c. si læserit. extra de iniu. & dam. da.

31 †Quarto 7: princip. quomodo seruitus iuris pascendi amittatur. Ista quæstio decidi potest ex his quæ dixi in j. li. in 4. quæstio. princip.

32 †Sed potest vlterius dubitari, an si vni debetur seruitus iuris pascendi pro certo numero pecudum, & ipse vsus est ampliori numero, an propter hoc amittatur seruitus. Et dicas quòd non, ex quo plus fecit quàm sibi deberetur: vt probatur in l. si cui via, in princi. ff. quemadmod. seruit. amitt. pro hoc optime facit. l. j. §. item quæritur, & §. Trebatius, cum §. seque. ff. de aqua quoti. & æsti.

33 †Item quid si debeatur seruitus iuris pascendi cum certo genere pecudum, & vsus est seruitute cum alio genere. puta equarum, vel vaccarum, an per hoc amittatur seruitus. Dicas ꝙ sic, & idem quādo debebat vti certo tempore vel loco, & vsus est alio loco vel tempore, ut l. si communem. §. j. & l. si quis aliena. in prin. ff. quemadmod. ser. amitt.

34 †Item quid si locus debens seruitutem est occupatus per tyrannum, qui vsus est illis pascuis, an perdatur seruitus. Dicas ꝙ non, vt probatur in l. qui fundum, ff. quemadm. ser. amitta. cum his quæ ibi no. per Bar. & Doct. & pro hoc facit, quod no. Bal. in l. male agitur. in fi. C. de pręscrip. 30. ann. vbi dicit regulariter per tex. in d. l. qui fundum, quod Papa Romanus non perdit possessionem alicuius rei ei subtractæ per rebellionem papatus: quia Papa vltramontanus siue iustus, siue iniustus nomine ecclesiæ possidet: & sic Romana ecclesia nihil perdit: qa etiam per simplex factum retinetur seruitus, d. l. qui fundum, quod no.

35 †Item quid si commune emit pascua, & vnus de communi vendit vnum fundum suum proprium cum omni iure sibi spectante, an per hoc videatur amisisse seruitutem vel saltē ipsum ius pascendi? Et videtur ꝙ sic ipse videatur tacite alienasse etiā illud ius pascendi, per l. testatrix. §. j. ff. si ser. ven. dicas contrariū: quia in venditione simplici, vel alienatione qualibet, vel instrumento semper intelligitur exceptum ius commune: vt eleganter vult Bar. in l. rescripto. §. sciendum, circa fi. ff. de mu. & hon. quod not. ad qō. de qua fui aliàs interrogatus, an si commune emit decimam omnium fundorum suorum, & vnus de communi vendidit prædia sua: nūquid videatur vendidisse ius decimæ cum fundis venditis, & dixi quòd non, ex quo decima per commune fuerat empta, & communi acquisita, & adde quæ dixi supra in 5. q. prin.

36 †Octauò quæritur, qua actione agitur pro ista seruitute iuris pascendi? Dic ꝙ illi cui hæc seruitus iuris pascendi debeť competit actio cōfessoria. l. 2. §. 1. ff. si ser. ven. de qua habetur ibi plene per Flo. & Bar. & Doct. in l. si prius. ff. de no. oper. nun. & gl. & Doct. in §. sequē, instit. de act. & ista actio est directa, quādo competit pro seruitute constituta: sed si competit pro seruitute præscripta, tunc esset vtilis confessoria, l. j. §. fi. ff. de aqua plu. arc. coniuncta auth. nisi tricennale: cum ibi not. per gloss. & Doct. C. de bo. mat. & hoc quando debetur a prędio alteri prędio: secus si ille qui habet ius pascendi non haberet prædium: quia tunc non esset seruitus realis, sed seruitus, vel ius personale. l. vt pomum, ff. de ser. rustic. prædio. & dixi in j. quæst. princip. in fi. & hoc casu si illud ius deberetur ex conuentione, deberetur ex contractu: & si deberetur ex præscriptione cum titulo, similiter competeret actio saltem vtilis per not. in d. l. j. in fi. & d. auth. nisi tricennale. & Bal. in l. j. C. de vsufr. & si ex forma statuti pręscripsit, posset agi condictione ex illo statuto, per l. j. cum ibi no. ff. de condi. ex. l.

37 †Sed si quæritur, quę actio competat illi, in cuius fundo pasculatur contra debitam seruitutem. Dic quòd datur actio in factum: puta, quia vnus possit pasculare in parte fundi certa cū centum tantum pecoribus, & alius in alia certa parte fundi cū aliis centum, vel ducentis pecoribus, valeret diuisio, & remoueret seruitutem in partibus, & pro pecoribus constitutam, d. l. ad certam, cum aliis ibi alle. aut quæris de tempore, quo debeat pasculari: & hoc etiam diuidi potest: quia tale tempus diuisionem recipit, vt probatur in l. Lucio, cum l. seq. ff. de aqua quoti. & ęsti. l. via. §. j. ff. de ser. facit. l. si sic constituta. ff. quemadmo. ser. amit. & hoc vult in effectu Bar. in d. l. stipulationes non diuiduntur. in fi. qui subdit, ꝙ licèt fieri possit talis diuisio respectu commoditatis temporis, & sic modificari, & modus ei adiici. l. 4. ff. de seru. tamen ipsa seruitus iudicatur indiuidua: quia eius vsus est indiuiduus. l. viæ. ff. de ser. & dic vsum non inferri: vt dixit ibi Bart. sed vsus seruitutis resultat ex patientia domini promittentis seruitutem & facto vtentis, l. quoties, la 2. ff. de ser. & l. 3. §. dare. de vsufruct. & quia secundùm indigentiam fundi dominantis conceditur. l. ergo. in fi. de ser. rusti. præd. & dixi in princ. huius quæst.

Secūdo casu principali quando vnus vult diuidere, alter nō, & in primis dicas, ꝙ respectu seruitutis diuidendæ nō cadit ista dubitatio: quia nullo modo potest diuidi, vt dixi.

38 †Sed quęritur, an vnus possit alium cogere ad diuisionē, vel fundi, vel pecorum, vel temporis pasculandi. Et in hoc subdistingue, aut ista quæstio est inter dominos prędii seruientis, aut inter dominos prædii dominantis simul. Si est quæstio inter dominos prædii seruientis: quia vnus vult diuidere fundū pro parte sibi spectante, alter non vult: & tunc aut ille qui prouocat ad diuisionem est maior, aut minor. Si est maior, potest alium prouocare etiam minorem ad diuisionem. l. 2. C. de fundo do. & l. inter omnes. C. de prædi. mi. & not. gloss. in l. iubemus nulli. in princ. C. de sac. sanct. eccle. Et est ratio, quia nemo cogitur stare in communione: quoniam cōmunio solet parere discordias. l. cum pater. §. dulcissimis, ff. de leg. 2. immo si esset factū pactū, vt nunquàm possit fieri diuisio, non valet. l. & in hoc iudicio, §. si conueniat, ff. fam. erc. Si est minor qui prouocat ad diuisionē: & tūc regulariter non potest petere fieri diuisionem rei immobilis. l. si pupillorum, in prin. ff. de rebus eorum, & d. l. inter omnes. nisi velit diuidere gratia fructuum: vt not. glo. & Doct. in d. l. iubemus, in princi. in ver. diuidere, vel quando sibi expediret, vt dicit ibi glo. puta, quia haberet socium rixosum, vt statim dicam. Si est quæstio inter dominos prædii dominātis idem quò ad diuisionem ipsius prædii dominantis communis inter eos. l. via constitui. ff. de ser. rustic præd. & etiam quò ad diuisionem prędii seruientis respectu iuris pasculandi, videlicet vt vnus in certa parte fundi, alius in alia, vel vnus cùm tot pecoribus, vel certo tempore: alius cum aliis pecoribus cum certo tempore. l. nam satis. §. sed si is totus, cum § seq. ff. quemadm. ser. amitt. & per ea quæ dicta sunt, dumtamen hoc fiat sine damno & interesse alterius, arg. l. seruitutes. §. publico loco. ff. de serui. & l. 2. §. meritò §. si quis, a prin. ff. ne quid in loc. publi. & l. 2. § fi. & l. per quem locum. ff. de ser. rust præd. & l Lucio. ff. de aqua quoti. & ęsti. & l. si quid. & l. præses. & l. si manifeste. C. de ser. & aqua. & per not. in l. Gallus. §. & quid si tantùm. ff. de libe. & posthum. Et aduerte, quando solum quæstio est inter dominos prædii dominantis: quia vnus vult diuidere fundum seruientem, vel numerum pecorum, vel tempus pasculandi, & alter non vult: & tunc dicendum est, vt dixi in prin. Aut est maior, qui prouocat ad diuisionem, & alter patitur damnū, si fieret diuisio: quia melius pascularentur in toto fundo simul, quā de per se in aliqua parte, & tunc non posset cogi ad diuisionem, ex quo dicta seruitus est simpliciter constituta. l. si seruitus, in prin. ff. de ser. vrb. præ. & l. si certo generi. §. si totus ager. ff. de ser. vrba. præd. & l. via constitui. §. quæcunq; . eod. tit. nisi aliqua iusta causa diuisionis subesset, vt statim dicam de minore prouocante ad diuisionē. Aut alter damnum non pateretur, & tūc regulariter posset fieri diuisio,

39 †quia nemo cogitur stare in communione, vt dictū est, arg. l. imperatores. ff. de ser. rust. præ. & vide Alb. in l. testatrix. §. j. ff. si ser. vendi. aut est minor, qui prouocat, & regulariter non potest. l. inter omnes. C. de prædi mi. l. si pupillorum. in princip. ff. de reb. eo. Et idem si esset ecclesia, vel alius qui prohibitus esset alienare. d. l. iubemus. C. de sacr. sanct. ece. Sed hoc fallit, quādo subesset aliqua iusta causa, vt quando pecora alterius essent morbosa, quia tunc deberet fieri diuisio, vel morbosa repelli, per l. Iulianus, in princ. ff. de actio. empt. & dixi supra in hac 6. q. prin. circa princ.

Secunda causa est, quando alter socius esset nimis rixosus, vel odiosus, aut molestus. l. si conuenerit. in fi. & ibi hoc no. Bar. Bal. & Doct. ff. pro soc. & idem no. glo. & Doct. in l. 2. §. nec cogitur. ff. sol. matrim & Bar. in l. inter pupillos. ff. de auth. tut. Bart. in l. eum fatis. C. de agric. & censi. lib. 11. & Ange. in l. 2. C. de fun. do. & Flor. in l. j. §. si plures. ff. de his qui deiece. vel effud. Si verò non est quæstio inter dominos prædii seruientis simul, & tunc si ista quæstio est: quia domini prędii dominantis volunt inter se diuidere fundum seruientem, vel numerum pecudū, vel tempus pasculandi, domini prædij seruientis nolunt, vt fiat aliqua diuisio, sed ꝙ omnes simul pasculentur, sicut soliti sunt pasculare, vel econtra domini prædii seruientis volunt. Et videtur ꝙ diuidere possint: quia nemo vt dixi cogitur stare in communione. In contrarium videtur, ꝙ nihil debet innouari contra veterem, & morem antiquum l. si manifeste. C. de ser. & aqua. & l. contra consuetam formam. l. pręses. eo. tit. & l. an in totum. C. de ædi. pri.

Tu dic sic, sicut maiores regulariter possunt diuidere, ar. l. imperatores.

peratores.ff.de ser.rust.præ. & hoc videtur tenere Albe. de Ro. in d.l.testatrix.§.j.ff.si ser. vend.quod tamen intellige nisi domini prædij seruientis paterentur aliquod damnum ex tali diuisione,vel domini prædij dominantis: quia tunc possunt impedire diuisionem. Sed si sunt minores non possunt prouocare ad diuisionem regulariter. Fallit quando subesset aliqua iusta causa per ea quæ dicta sunt.

40 † Alia est quæstio,quæ conuenienter subijcitur, an dominus prædij seruientis possit loca, in quibus, debet alteri seruitutem, & in quibus debet ius pascendi, puta pascua & ligna, reducere ad culturam inuito domino prædij dominantis,cui debeť seruitus iuris pascendi, & econtra, an ille cui debetur hæc seruitus possit inuito domino fundi reducere pascua ita vt efficiantur meliora. Et videtur circa primum dominum prædij dominantis non posse reducere pascua ad culturam inuito illo cui seruitus iuris pascendi debetur:quia est contra formam & consuetudinem seruitutis iuris pascendi impositæ,ar.l.præses. & l.si manifeste.C.de ser.& aqua.l.ij.in fi.C.ad l.aquil.Item pro hoc.l.sed & si quis.§ sed nec seruitus,cũ l.seq. ff.de vsufru. vbi habetur, proprietarium non posse inuito vsufructuario fundo seruitutem imponere,ex quo deterior fiat conditio vsufructuarii:& idē probatur.in l.locus §.1.eo.ti.& l.si vsufr.uers.quòd si.ff.de aqua plu. arc.l.si eo loco.in prin. ff.si ser.ven. In contrarium videtur, ex quo fundum meliorem facit, per tex.l. & si forte.§.fi.ff.si ser.vē. & l.si arborem.§.per contrarium.ff.de ser.vr. præ. Ego in hac q. ita distinguerem.aut dominus prædij seruientis vult reducere vsum pasculandi, puta faciendo fossata, ne aquis inundaretur, maxime tempore pluuiali, vel lapides excipiendo, & potest etiam inuito illo,cui seruitus debetur per iura vltimo loco allega. Aut vult reducere pascua ad culturam, & mutare formam fundi,puta dum esset ager sterilis,& incultus, vult reducere ad prata,quæ secari possint, & tunc si vult, ꝙ in illis pratis possit is cui debetur ius pascendi pasculari facere pecora eodem modo & per ea tempora,quibus solitus erat pasculari, & in hoc nō patiatur aliquod damnum:imò vtilitatem recipiat,ex quo meliora pascua efficiuntur,& idem eadem ratione: secus si damnum pateretur:puta quia erant pecudes suæ nobiles, sicut sunt Veronenses,& marcescerent in pratis pinguibus:tunc non posset ad prata reducere: quia diceretur mutari forma seruitutis in damnum illius cum seruitus debetur, quod non est concedendum per iura primo loco alle. Aut vult reducere ad culturam,& ibi seminare blada, & ibi vites plantare, ex quibus non posset ille, cui seruitus debetur commoda percipere.imò per ea impediretur suum ius pascendi: quia dominus prædii seruientis nollet, vt tempore culturæ in illis pecora pascerentur; & tunc clarũ; ꝙ non posset fieri talis reductio ad culturam in præiudiciũ seruitutis debitæ.per l.si via.& l.præses. C.de seruitu. & aqua.& l.ii. in fi.C. ad leg.aquil.cum si supra alle nisi seruitus iuris pascendi deberetur tantum eo tempore, quo fruges collectæ sunt,& pascua remanerent meliora, vel saltem non deteriora: quia hoc videtur,quod licitum fuerit domino prædii seruientis in suo facere quicquid vult,dummodo non noceat alteri cui seruitus debetur,arg.l.i.§.de eo opere. & § item ait aquam.ff.de aqua plu. arc.coniuncta l.in re mandata.C.man.& conclusio breuis est in hac q. Aut dominus prædii seruientis reducendo fundum suũ ad culturam vel ipsum meliorando,nocet seruituti iuris pascē di impositæ,& non potest,aut non nocet,vel prodest, & potest per prædicta;

41 † Sed quid econtra, an ille cui debetur seruitus ista,posit inuito domino fundi seruientis ista pascua reducere, vt efficiãtur meliora? Et videtur quòd sic ad similitudinē vsufructuarij, qui potest causam proprietatis meliorem facere non deteriorem.l. æquissimum. §.fructuarius in prin.ff.de vsufru. In contrarium videtur,quòd etiam nullo modo posit etiam meliorando, per l.hactenus.§ fi.in fi ff.de vsu & habi. Sed tu circa hoc breuiter conclude, aut ille cui debetur seruitus vult mutare formam,vel statum rei vel fundi, in quo sibi debetur seruitus, puta aliquid noui addendo, vel ampliando, uel detrahendo, & non potest per d.l.§.fin. cum l.seq.& ibi glo.tenet,& § fructuarius. & ibi gl. Flo.& §.hactenus si domus.& d.l.fi.ff.de vsu & habi. aut nō uult mutare rei statum uel formam, & tunc si non nocet domino fundi,teneo quòd posit per prædicta iura, & maxime per d.§. fructuarius.cum glos.

42 † Sed circa prædicta oritur dubitatio,quid si dominus prædii seruientis reduxit pascua ad culturam. puta ad segetes,uites,ꝓpter quod impediuntur pascua ei,cui seruitus iuris pascendi debetur,an posit cogi ad reducēdum prædia ad pascua, sicut erãt tempore seruitutis impositæ,an uerò debeat agi ad interesse tantũ? Et uidetur prima facie eum cogi posse ad reducendum in pristinum statum loca,in quibus ius pascendi debetur, ar.l.ii.in fi.C.ad l aquil.ubi dicitur, quòd si aquatio deriuata est in dãnũ eius cui seruitus aquæ debetur,potest peti ut in priorem statum reducatur. facit.l. præses. & l.si manifeste.C. de ser.pro hoc.l.i.in princ.ff. quod ui aut clam. & l.si colonus. & l. si tertius. §. officium.& per totam.l.ff.de aqua plu. arc. In contrarium uidetur, vt solum agi possit ad interesse,arg.l.loci corpus §.in confessoria ff.si ser.vend.& quia sicut in obligatione faciendi succedit obligatio ad interesse, non potest regulariter quis præcise cogi ad factum.l.stipulationes non diuiduntur.& ibi per Bart.ff.de ver.ob.ita in obligationibus non faciendi: 43 † quia obligatio nō faciendi dicitur obligatio faciendi. probatur in l.ij.§. item si in facto.eo.tit.& ideo videtur, quòd dominus fundi seruientis tenebatur non reducere pascua ad culturam, vt dictum est supra nec mutare formam seruitutis constitutæ: tamen quia contrarium facit,succedere debet obligatio ad interesse.Ego in ista q. de qua consultus extiti altius repetendo ita distinguerem tres casus: aliquando dominus prædij seruientis, uel alius vult reducere fundum seruientem ad culturam, & fecit aliquas præparationes tantum: aliquando incepit etiam reducere & reduxit: aliquando iam reduxit in totum ad culturam magnam partem, ita vt impediatur ius pascendi.

Primo casu, quando vult reducere fundum, nondum tamē vere reduxit: sed fecit tantum præparamenta,propter quæ forte turbat illum, cui seruitus iuris pascendi debeatur, puta purgando loca, designando fossam, uel loca vinearum, vel alia similia faciendo, quo casu potest dici, quòd vult incipere, vel quòd incepit, per tex.l.j. §.cępisse.ff.de polli. & per gloss. not in l.de pupillo. §.nunciationem. in ver.inchoet. & l. prætor. §.si quis paratus.in ver.satisdare.ff. de no. oper. nun & ibi per doc. & tunc potest succurri ei, cui seruitus iuris pascendi in illo fundo debetur no.ope.nun.vt d.l.de pupillo.§.sextus.ver.impositiam.& hoc quando ab alio quam a domino esset seruitus ista debita pro prædio vrbano, iuxta ex quę dixi supra in iij.q. prin. Secus si deberetur pro prædio rustico; vt cod. titu.l.ij.cum glo. & ibi per doct.in l.qui viã. eo.tit.potest tñ contra dominum sibi subuenire per actionem confessoriam, per quam dominus prædij seruientis tenetur ad patientiam,arg.l.vti frui.§.fin.si vsu fru.pe.facit.l. quoties.la ij.ff.de serui.& l. harum. & l. egi.ff. si ser. ven.& hoc etiam vult Bart.in l.j.§.fi.ff.de no.ope.nũ. Et per hãc confessoriam potest etiam agere ad interesse & ad fructus.l.loci corpus §.in confessoria.ff.si ser.vend.

Secundo casu, quando incepit reducere, quod tamen non est perfecte, quod quando sit dicit Barto.in l.i.§.j.in fi.ff. de no. ope.nun.aut opus, de quo quæritur, est formiter, vt domus, theatrum & similia, & tunc non dicitur perfectum sed futurũ, nisi habeat consumationē in forma. aut est opus simpliciter & informiter, & tunc quicquid est factum potest dici opus imperfectum:vt d.§.j.eo.ti.& idem & clarius vult Bart.in l.is qui reip. in fi.ff ex quib.cau.ma.

Et ego dixi plenius in l. v.§. opere. & l.ædificia. §. perfecisse. ff.de uerborum significat. & tunc similiter habent locum omnia remedia, de quibus supra dixi:& plus dico, quòd poterit ille cui seruitus debetur agere contra reducentem ad culturam ad destruendum opus seu partem operis factam, si factum est nunciatione noui operis prius facta, per l.j. in prin. & §.j. cũ ibi no.ff.de no.oper.nun. in casu quo locum habeat nunciatio no. oper. secundum ea quę dixi supra in primo casu. Si autem non est factum spreta nunciatione, quia nulla facta fuit: dic vt dicam statim in casu seq.

Tertio casu, quando iam dominus prædij seruientis reduxit in totum ad culturam magnam partem, ita vt impediatur ius pascendi,an tunc poterit agi per illum cui debetur seruitus, & cultura reducatur ad pascua, an verò tantùm ad interesse. Ista quæstio formatur per gloss. & docto.in l.ij. C. ad leg. aquil. quæ est valde dubitabilis,in qua ita distinguerem comprehendendo omnes casus,qui verisimiliter possent contingere, videlicet quòd aut est facta denunciatio no.oper. legitime, antequam opus illud fieret,& tunc si est factum spreta nunciatione & est seruitus vrbana, totum potest peti, ut destruatur. Secus si est rustica:vt l.j.in prin.cum l.ij.& l. qui viam cum ibi not.ff. de no. ope. nun. Aut non est facta aliqua denũciatio noui operis, vel de iure fieri non potuit: quia tunc, aut ille, cui seruitus iuris pascendi debetur, sciuit opus fieri & consensit expresse, aut non consensit expresse, sed eo sciente & patiente factum est opus, aut eo sciente & contradicente: aut eo ignorante. Si ille cui debetur seruitus sciuit & consensit expresse opus fieri, & tunc non potest agere ad demolitionem operis: 44 † quia remittentibus actiones suas non est dandus regressus.l. quæritur.§.si operis.ff.de ædil.edi & regula quod semel placuit.de reg. iur.in vj. nec poterit etiam agere ad emēdationem damni vel interesse, arg.l. Sabinus. verti. sin autem.ff commu.diui. Si uerò eo sciente & patiente & non expresse consentiente opus factum est, & tunc aut non fuit deceptus per aliquem errorem,uel imperitiam, & nullo modo poterit agere ad demolitionem, ut patiatur aduersarius opus demoliri, vt ad pascua fundus deducatur:vt est casus in l. Labeo ait. cum l. seq. & ibi gloss. Bart.& docto.ff.de aqua plu.arc.& probatur in d.l. Sabinus.ver. & si in communi.& l.qui bona §.si quis iuxta.ff.de dam.infe.& hoc tenet Bar in l. q̃ dotis.circa fi.ff so.ma.poterit tñ agere ad interesse & emendationem damni, ut probatur in d.l. Sabinus.& d.§.

siquis iuxta.& per gloss.& docto. in d.l. Labeo. Si uerò opus est factum eo sciente & contradicēte,& in hoc est maior difficultas,an possit cogi dominus prædij seruiētis ad reducēdū fundū in pristinū statum,& sic ad molitionē. Sed dic considerādo esse actionē quam uult intentare. Aut enim ille cui seruitus debetur si non cōsensit uult uti interdicto quod ui aut clā, & pōt vt l.j.& 2.in ver.impetrabis.C. ad l. aquil. & quando competat, collige ex his quæ no.Bar.in l.j.in vlti.col.ff.de no.ope. nun. & Rof.in interdicto quod vi aut clam. Aut vult agere actione. l. aquil.& videtur ꝙ possit per.l.2.in fin.C.ad l.aquil. In contrariū videtur,ꝙ actio. l.aquil. datur solum ad emēdationem damni. Et ita tenet ibi in gl.2.Cy.& probatur in l.j.eo. titu. & insti. ad l. aquil.in prin.cū si.Cy.aūt in d.l.2.distinguit. Aut est opus,quod nō est reducibile ad pristinum statum;& tūc agi potest.l. aquil. solum ad damnum seu interesse:vt d.l.j.& 2.primo resp.C. ad l. aquil.aut est opus reducibile ad pristinum statum, vt est aquęductus a cursu suo semotus,& tunc potest agi actione. l. aquil. vt in pristinum statum reducatur,& ita loquitur d.l.2.in fi.quæ ita debet intelligi:vt conueniat titulo,sub quo ponitur.l.imperatores.ff.de in diem addic.& §.quibus.ī j.cōstitutione.C.& ita actio erit vtilis & nō directa pro hoc l.si seruus seruum.§.aquæductus.ff.ad l.aquil.& ita tenet & sequitur Bal.Ang.& Sali.in d. l.2 Sed Pau.de Ca.ibi aliter intellexit dictū tex. Dicit enim, ꝙ non potest agi principaliter actione. l. aquil. ad destruendum opus factum & ad reducēdū in pristinū statum: sed debet agi, & in libello principaliter peti vt condemnetur ad emendationem damni,& hoc venit iure actionis.l.aquil.& ad hoc est aduersarius obligatus:vt l.j.& 2.in prin.C.ad l.aquil. Sed si diceret, rem se velle in pristinū statum reducere, & non condemnari ad refectionē totius dāni,debet audiri, & sic debet intelligi secundū eū.d.l.2.in fi.& sic cū reus habeat facultatem hoc facien di,vel reducendi rē in pristinū statum: istud est potius in solu-

45 tione & obligatione:sicuti est in actione noxali† vbi emēdatio damni est in obligatione,& datio animalis pro noxa est in solutione:vt l miles.§ x.ff.de re iudi.& isto modo dicit cessare ambages,de quibus per gl.& Cy.in d.l.1.C.ad l.aquil.qui miratur, quomodo actor.l.aquil.detur,vt res in pristinū statum deducatur,& dicit ꝙ cum ista facultas reducendi in pristinū statum detur reo ex dispositione.l.videtur durare ista facultas,quousque conueniatur iudicati,si fuerit condemnatus ad emendationē damni.l.item veniūt §.idem ait.ff.de pe.hære.sed quādo venit ex forma contractus,non durat dicta facultas nisi vsque ad litē contestatā.l.si quis stipulatus est mel.ff.de solu. Sed contra prædictū intellectū Pau.facit d.l.2.in prin. quæ dicit, principaliter potest peti,vt in pristinū statum reducatur,eius iudicis curā impetrabis:sed Pau.ibi respondet per idem quod in simili dicitur l.si pacto quo pęnā.ver.ex stipula.agens.de pac. Nam verum est ꝙ impetrabis per indirectū: nam si nollet euitare condemnationem damni dati, poterit restituere in pristinū statum rem, & audire iudicis officiū ibi,nō tñ ꝙ si facta restitutione adhuc agens remaneret in dāno,in illo possit etiā reus cōdēnari: vt in simili habet in l.si cum dies.in fi.ff.de arbi.& hoc vltimū tenet etiam Sali.in d.l.2.& ista est opi.Pau.ꝙ nō possit agi.l.aquil.principaliter ad reducendum rem in pristinum statum, etiā quādo opus esset deducibile.aliquando competit actio de pastu pecoris,aliquando.l.aquiliç.& aliquādo actio in factum, & est casus in l.qui seruandarum.§.fi.ff.de præscrip.ver. Et aliquando competit actio actio ad exhibendū.l.Iulianus. §.glans ex arbore.ff. ad exhiben.de quibus vide per Rofr.in ti.de actio.quę vocātur nomine speciali de pastu pecoris, vbi ponit libellū petitionis & quæstionis circa prædicta,& Specu.in titu.de offi.or.iudi.§.j. versicu.quartò circa imminentem.& in tit.de causa pos.& proprie.versicu.quartò sum in fundo.& in tit.de iniur.

46 †Nonò quæro principaliter,an & quando liceat pascnlari in agro alieno. Et dic aut est seruitus imposita iuris pascendi conuentione,& potest secundūm seruitutem constitutam.l.j.§.in prædijs.ff.de serui.rusti.præ.& insti.de serui.§.in rusticorum.aut non est imposita seruitus,& tunc aut est statutum,ꝙ certo tempore quis possit in alieno pasculari,& idem, ar.l. venditor.§. si constat.ff.commu.præ.& l.de quibus.coniuncta.l.omnes populi.ff.de iusti.& iur.aut nō est seruit⁹ imposita,nec est lex,vel cōsuetudo,& tūc aut loquimur in militibus imperatoris, qui veniūt ad aliquas partes;& tūc dicēdū est, ꝙ tēpore illo nō debēt animalia sua dimittere,vt pascantur in pratis publicis, & si magister militis non curauit id obseruari,in x.libris auri punietur: quæ pęna imponeretur etiam destruentibus prata priuatorum. l.j.C.de pas.pu.lib.xj.& ibi hoc no.Bar.& idem est dicendum in alijs militibus eadem ratione,licèt male obseruetur: dicit tamē Bar.in d.l.j.per illum text.ꝙ prouinciales debent prouidere, in quo loco animalia militis sine damno prouincialium pascantur,& ideo hoc dicit esse vtile pro militibus Imperatoris descēdentibus ad partes Tusciæ: vt possint petere à Tuscis sibi assignari prata, quibus possint eorum equos pascere, & intellige sine iniuria subditorum sm And.de Barulo in l.ij.eod.tit.& ideo non debent prata prouincialium molestari à militibus principis:vt l.fin.eod.tit & dicit Bar. illam l.facere contra stipendiarios Perusij, vt nō possint stare cum suis equis in pratis pu. vel priuatis:bene tñ possent ipsi & alij pasculari iuxta viam : vt c.j. §.fin.in titu.de pa.te.in vsi.feud.quod declara,vt dixi s̄. eo. in 5. q.prin.ver.quītò acquiritur.aut loquimur in aliis priuatis,& regulariter quis nō potest pasculari cum animalibus suis in agro alieno.l.quintus.ff.ad l.aquil.facit.l.diuus. cum ibi no. ff. de ser. rusti.præd.nisi iuxta viam sine damno:vt dictum est, & de hoc an & quando sit licitum pasculari in fundo alieno, habetur in d.l.quintus.& per Alb.in l.fi.C.ad leg.aquil.

47 †Decimò & vltimò posset dubitari de pascuis publicis & priuatis,in quibus non sit seruitus imposita, de quibus vide in toto titulo de pas.publi.lib.x.& quæ not.in c.2.§.fin. in tit.de pac.te.& quæ dixi in præcedenti q.& supra in 2.& 3.q.prin.& de illo qui dimisit equum in pascuis sine custode, quem lupus comedit,an teneatur domino, vide gloss. Barto.& docto.in l.si negotia.ff.de neg.gest.& Specu.in titul.de locato.§.postquam. versi. quid si locaui.& per Ang.& docto.in d.l.si negotia. & Cy. Bal. & doct. in l.cum precū. C.de libe.ca.& per Albe.in l.pignus.C. de pig.act.& ego dixi in l.quid sit fugitiuus.§.apud Labeonem. ff.de ædil.edic.

48 † Item an animal dimissum in pascuis possideatur per illum qui eum ibi dimisit. vide text.cum gl.in versi.oberrauerit, in l. 3.§.Nerua filius.ff.de acquiren. posses. & ibi docto. Item si aliquis accepit equum in pascuis, quia dicit se dominum illius equi,an incidat in pœnam.l. si quis in tantam. C. vnde vi.vide ibi gloss.magnam, uersicu. quintò quid si equum.& Angel.& docto.ibi & Barto.& docto.in d.§.Nerua filius.

49 † Item si pastor conduxit animalia ad pascendnm per insidiosa loca,& ea amiserit,tenetur tantum culpa casus.l. qui petitorio.§.qui rem.ff.de rei ven.& ibi hoc not. Angel. qui dicit hoc esse intelligendum, quando duxerit scienter, vel saltem scire debuerit.l.quod te.ff.si cer.pet.& de hoc an & quando pastor teneatur de mala custodia & qualiter,vide tex.glo. & doc. in l.si quis domum.alias.l.Iulianus.§.imperator. cum §.seque. ff.lo.& quod not.Bartol.in l.si quis ex argentarijs.§. prætor.ff.de eden. & l. si creditor.& l. quæ fortuitis C. de pig. act. Item si est conuentum inter dominum & pastorem de diuidendis fœtibus,qua actione sit agendum, vide. l. si pascenda. C. de pact. cum ibi not.

50 † Item si quis est in possessione alicuius pascui,& eo tantum vtatur certo tempore anni, an per hoc retineat suam possessionem. Dicas quòd sic.l.3.§.saltus.ff.de acqui. pos. plura possent de pascuis & pastoribus dici, sed breuitatis causa ista sufficiant,quia non est proprie materia seruitutum &c.

SVMMARIVM.

1 *Seruitutes calcis coquendæ & arenæ fodiendæ an rustica esse dicantur.*
2 *Ius calcis coquendæ, vel arenæ fodiendæ vltra quam opus fuerit: pro fun. do dominantis si promittatur, an talis seruitus constitui possit.*
3 *Seruitutes calcis coquendæ; & arenæ fodiendæ an sint nominatæ vel innominatæ.*
4 *Ius cretæ vel lapidis eximendi si quis habeat, an istud seruitus dicatur.*
5 *Loca in quibus debetur seruitus, vel ius calcis coquendæ: arenę fodiende, vel cretæ, aut lapidis eximendi, quomodo nominentur.*

De seruitutibus calcis coquendæ & arenæ fodiendæ. Caput x.

1 ISTæ † duæ seruitutes sunt rusticæ: vt probatur in l. prima, §. in prædijs. & l.ergo.ff.de seruit.rusti.prædio.& insti. de ser. § in rusticorum. quoniam calx & arena sunt de necessarijs ad domunculam in agro illius,cui seruitus debetur facien dam propter fructus recipiendos,& ita dicit gloss.d. §. in rusticorum.in versiculo calcis coquendæ, vel etiam quando deberentur pro alio fundo rustico, puta si concederetur mihi ius in predio tuo,vt in eo mihi liceat calcem coquere,vel arenam fodere, vt ex his fiant vasa, vel instrumenta, vel granaria, vel ædificia in meo prædio,quibus fructus prædij mei reponantur, & exportentur,vel quid simile fiat, quod ad culturam vel fructum agri percipiendi necessarium sit.l.veluti.ff.de seruitut. rustic. prædio. & not. per Azo. in summa.C.de seruitut. §.pecoris. versiculo & sic concedi potest. Secus si deberetur seruitus pro domo & pro fundo, vt quia diceretur seruitus urbana, quoniam seruitus denominatur a prædio dominante, ut est text.cum gloss.in uersiculo arena.l.prima, ff.de seruitut. rustic. prædio. Et quando dicatur fundus rusticus, uel urbanus, uel seruitus urbana, aut rustica, uide quæ dixi primo libro in 3. & 4.diuisione seruitutis. Sed si ius calcis coquendæ debetur, uel arenæ fodiendæ non ad utilitatem fundi urbani uel rustici, non esset seruitus realis,sed ius personale, ut not. gloss. in d. l.ueluti.in uer.quid ergo.& probatur in l.Mela.§.fi.& ibi per gl. Bar.& doc.ff.de ali.& cib.leg.& not.in l.domum.ff. de ser.l. pecorum.ff.de ser.rusti.præd.

2 †Sed

2 Sed hic secundo loco dubitari potest, quid si promittatur ius calcis coquendæ vel arenæ fodiendæ vltra quam sit opus pro fundo dominanre, an talis seruitus possit constitui. Et dic quòd non l. ergo. in fin. cum l. sequent. eod. titu. & est ratio: quia seruitutes reales sunt secundùm indigentiam prædij dominantis, ut d. l. ergo. §. fin. & ita not. Baartol. in l. eadem. in §. Cato. in 6. quæst. ff. de verbor. obliga. & in l. stipulationes non diuiduntur. in 4. quæst. eod. titulo. & dixi. supra in d. 4. diuisione seruitutis. versiculo circa istas seruitutes. ibi, item quarta est natura serui.

3 † Tertiò dubitatur, nunquid istæ duæ seruitut. sint nominatę vel innominatæ, & glossa in l. prima, § prędijs. in versiculo hæc sunt. in princip. ff. de seruitut. rusti. prædio. dicit quòd sunt innominatæ. Ego tenui supra in libro j. in 2. diuisione seruitutis, quòd sunt nominatæ. dic vt ibi dixi. supra de seruitute aquæ ducendæ in j. quæst. prin.

4 † Quartò quæro, quid si aliquis habet ius cretę, vel lapidis eximendi, an ista sit seruitus. Dic si debetur ad vtilitatem prędij rustici, erit rustica seruitus: si vrbani erit vrbana. Sed si non debetur ad vtilitatem fundi, sed ob aliam causam: puta vt vasa figula venalia facere possit: tunc non erit seruitus realis rustica vel vrbana: sed quædam commoditas ad similitudinem vsufructus: vt est text. cum gloss. & ibi doct. in d. l. ergo. §. fi. & l. veluti. ff. de seruitu. rusti. prædio. & probatur per ea quę dixi supra in princip. & ideo dixi ad similitudinem vsufruc. quia non vsufructus est, vt vsufructuarius habeat omnes fructus simul: vt in titu. de vsu & hab. in princip. quod non est in casu, in quo habet nisi ius eximendi cretam vel lapidem: sed si haberet ius percipiendi omnes fructus, tunc esset seruitus vsufruc. l. arboribus. in fin. princip. ff. de usufruc. & ita not. in d. l. veluti. versic. sed si ut vasa. per gloss. & docto.

5 † Quinto & vltimò quęro, quomodo vocentur huiusmodi loca, in quibus debetur seruitus, uel ius calcis coquendæ, arenæ fodiendę, uel cretæ, aut lapidis eximendi. Dic nominantur cretę fodinę, lapidicinę l. diuortio §. si vir in fundo. ff. sol. matr. & arenacinæ in quibus arena foditur. l. sed hi. in princip. & ibi gloss. ff. de publi.

SVMMARIVM.

1 *Seruitus altius tollendi triplex esse dignoscitur.*
2 *Seruitus altius tollendi quare est rustica, & aliæ sunt vrbanæ.*
3 *Seruitute altius tollendi exemplum quomodo ponatur.*
4 *Seruitute altius tollendi exemplum quomodo procedat, cum quis regulariter possit tollere domum suam vsque ad cælum: etiam si seruitus imposita non esset.*
5 *Culturæ fauore non potest vnus ventum impedire: ne ad alterius prædium transeat.*

De seruitute altius tollendi. Cap. xj.

1 Triplex † est seruitus altius tollendi. Vna est seruitus altius tollēdi & officiendi luminibus uicini. Alia est seruitus altius nō tollendi, & istę duę sunt vrbanę; de quibus in l. j. ff. de seruitut. rusti. prædio. & dixi in j. libro in duobus titu. Tertia est seruitus altius tollendi, quę est rusti. l. 2. in prin. ff. de serui. rusti. prædio. & ibi per gloss. & doct. & de ista loquitur rubrica nostra.

2 † Pro cuius declaratione primò quæro, quare ista est est rustica, & aliæ sunt vrbanæ? Dic quia seruitus denominatur a prædio prædominante: vt gloss. in l. j. uersicu. arena. de seruitut. urba. prædio. & dixi in titul. præcedenti, & ideo quando seruitus altius tollendi, vel non tollendi debetur prædio urbano, appellatur vrbana, & ita procedunt dictæ duæ rubricæ primi libri. Quando verò debetur rustico, nominatur rustica: quia prædio rustico fit: puta quia est prædium, vel villa. l. plenum. in princ. de usu & habi. & ita debet intelligi ista rubrica, ut uult d. l. 2. in princip. gloss. in fine.

3 † Secundo quæro, quomodo ponatur exemplum in hac seruitute altius tollendi? Dic potest poni domuncula gratia fructuum parata, quam ille cui debebatur hæc seruitus volebat altius tollere, & officere prædio vicini. l. ea lura. §. tabula. ff. in qd ca. pi. ca. contra pi. & ita vult glo. in d. l. 2. in prin.

4 † Tertiò quæro, quomodo hoc exemplum possit procedere: cum quis regulariter possit ædes suas, vel domum altius tollere vsque ad cęlum, etiam si non est imposita seruitus. l. imperatores. & l. cum eo. ff. de serui. vrba. prædio. & l. qui cum luminibus. & ibi per gloss. & docto. eo. titu. & l. altius. & l. si ędibus. C. de serui. & aqua. ergo seruitus non videtur posse locum habere: quia res sua & ius suum non potest sibi seruire. l. in re communi. & l. si quis ędes. & l. nemo enim. ff. de seruit. vrba. prædio. & l. uti frui. in princi. ff. si vsufruc. pe. cum si. Dicendum est secundum gloss. in d. l. 2. in princip. quod in prędijs vrbanis est libertas: quia potest quis regulariter altius tollere, & ita procedunt iura præallega. Sed in prędijs rusticis est seruitus posse eleuari altius: quia vbi non esset imposita seruitus altius tollendi & officiendi prędio vicini, non posset altius tolli propter vtilitatem segetum. l. fin. in fi. C. de seruitu. & aqua.

5 † Et ratio dubitandi potuit esse: quia fauore culturę non potest unus impedire ventum transire ad prędium alterius, d. l. fi. in fi. Et ideo videbatur hoc esse introductum pub. vtilitate, & non posse alio pacto expresso contrahentium aliter disponi, & nec pactio valet per illam. l. 2. in princi. secundum primam lectu quam etiam ibi Pau. de Cast. tenet in d. l. fi. in fin. Vel secundo potest dici, quòd ista seruitus locum habeat, quando primus actus fuerat, vt deberet altius tollere: quia altius ędificare de necessitate est seruitus: sed de voluntate est quędam libertas, & ita declarat glo. in d. l. 2. de quo uide quę supra dixi in lib. j. in tit. de serui altius tollendi. vbi declaraui, quomodo potest esse vtilis hęc seruitus. Vel tertio potest dici secundum eandem gl. quod hęc seruitus intelligatur, quando quis habet potestatem altius tollendi in fundo vicini rustico: quia tunc in alieno ius seruitutis constitui potest, & hanc tanquam veram sequitur Flo. in d. l. 2. tamen prędicti tres intellectus rectè possunt procedere secundùm quod supra declaraui. cętera circa hanc materiam vide in duobus titu. de serui. altius tollendi, & altius non tollendi, & quod no. in l. fi. §. fi. C. de serui. & aqua.

SVMMARIVM.

1 *Ius cloacæ immittendæ quod sit.*
2 *Seruitus cloacæ fundo rustico quando deberi dicatur.*

De serui. cloacę. Cap. xij.

1 Ius cloacę † immittendę, seruitus est. s. rustici prędij, in l. ius cloacę ff. de serui. rusti. prędio. secundum gloss. ibi per. l. 2. in princ. ff. de serui. rusti. prædio. quę verba intelliguntur de prędio rustico dominante gl. optime dicit. Sed si intelligeretur de prędio seruiente, deberet addi de fundo: vrbano seruitutem debenre rustico fundo: vt eadem gloss. in d. l. 2. in vers. domum. in 2. lectu. & vtroque modo dicitur seruitus rustica: ex quo debetur fundo rustico: quia seruitus debetur a prędio dominanti. l. j. cum gloss. in versicu. arena. ff. de serui. vrba. pręd. & dixi in titu. pręce. in j. quęst. & ideo si seruitus cloacę deberetur fundo vrbano, diceretur vrbana, de qua dixi supra in j. titu. in titu. de cloacis.

2 † Sed si queritur, quando dicatur seruitus cloacę deberi fundo rustico. Dic quod quandoque licet per vicini domum habere cloacam d. l. 2. in princ. ad quam cloacam coloni agri mei propter necessitatem sui corporis accedunt, quod agro meo expedit. ideo dicitur rustica seruitus: vt dicit gloss. in d. l. 2. ver. cloacam. Et ita potest intelligi. d. l. 2. & d. l. ius cloacę. Sed quando deberetur seruitus pro purgando fundo vrbano: tunc diceretur seruitus vrbana inspecto fundo dominante, cui seruitus debetur, & quia ista materia cloacę fuit examinata. supra in j. li. in titu. de aquæductu. in vlt. q. princip. versicu. vtile, & conueniēter etiam subijcere, vsque ad fin. & aliquid supra de seruitute uię, in xxxvi. & vlt. q. & ideo, nō expedit hic aliter declarare &c.

SVMMARIVM.

1 *Prætorium, vel protectum habere licere in fundo, quæ seruitus esse dicatur.*
2 *Prætorium quid proprie dicatur.*
3 *Prætorium quod alias protectum dicitur quid sit.*

De seruitute prętorij, vel protecti. Cap. xiij.

1 Est † etiam seruitus rustica prętorium vel protectum habere licere in fundo, vt ibi recipi possint coloni agri mei. l. 2. cū gl. in j. versi. protectum. ff. de serui. rusti. prędio. 2 † Prętorium autem dicitur locus, in quo paterfamilias residere solet & merces & species tanquam in horreis retinere. C. de off. recto. prouin. l. nulli. & sumitur hoc ex eo: qa prætorium solet dici locus, in quo prętor reddit iura: vt dicit gl. in l. plenius. in prin. ff. de vsu & habi. Si igit alicui licet in fundo vicini prætoriū habere, in quo sui coloni, siue ipse; aut sua familia possint residere causa sui fundi rustici, dicetur seruitus rustica. 3 † Protectum verò, quod alias proiectum dicitur: est illud, quod ita prouehitur, vt nunquam remoueantur, qualia sunt męniana l. malum. §. si protectum. ff. de verb. sign. & l. quemadmodum. §. si protectum. ff. ad l. aquil. & l. si duo §. item videamus. §. Labeo. ff. vti possi. cum ita non sit licitum protectum super solo alterius facere, vel habere in fundo vicini pro vtilitate fundi rustici, dicitur seruitus rustica, de qua loquitur. l. 2. ff. de serui. rusti. pręd. Et ista rubrica declaratur per ea quę dicta sunt in titulis proxime allegatis.

SVMMARIVM.

1 *Seruitutes innominatæ quæ dicantur.*
2 *Seruitutes quæ per quatuor elementa versantur.*

De seruitute innominata. Cap. xiiij.

1 POst † vrbanas seruitutes, quæ nominatæ dicuntur, dominum primo libro figurauimus, vt ex ea cæteræ seruitutes vrbanę quæ nominatę non reperiuntur intelligi possunt. Nunc verò pnis in hoc libro secundo, declaratis rusticis seruitutib⁹ nominatis: aliũ ordinẽ adhibeamus, quo alio modo reperiãtur facile & haberi & intelligi possint. † Has
2 autem cum circa prædia tantum rustica versentur, per quatuor in primis elementa, terram scilicet aquam, aerẽ & ignem; quantum ad rem pertinet, breuiter ordinandas esse constituimus: ita vt facilius vnusquisque inquirere ac percipere poterit quando fundo rustico seruitus debeatur: quãdo illis etiam quatuor elementis nullo iure seruitutis prohibentis libere vti valeat.

SVMMARIVM.

1 *Seruitutes terræ quæ sint, & quibus imponantur.*
2 *Religiosi si concedant, vt in aliquo loco sepulturam facere possim, & ibi sepelire cœperim: si postea cum eis conueniam: ne sepeliam nisi vsque ad certum numerum, & quòd non possum ibi monumẽtum cum lapidibus nisi vsque ad certam mensuram extruere, an talis conuentio valeat.*
3 *Fundum si quis habuerit, per quem solebat ire ad casas fundo iunctas, & ipsum alteri legauerit, an si legatarius sibi fundum legatum petat: hæredes excipere possint seruitutem dictis casis deberi.*
4 *Casa quid propriè dicatur, & quid capanna.*

De seruitute terræ. Cap. xv.

QVia primum apud nos elemẽtum est terra: ideo prius de ipsa in genere videamus: postea specialiter de quibusdam seruitutibus terram concernentibus declarabimus. † Primò & in primis sciendum, seruitutes huiusmodi imponi posse, vt boues per quos colitur fundus in vicino agro pascantur: & ita Nera lib. ij. membranarum scrib. vt Vlpianus refert in l. iij. in princi. ff. de serui. rusti. prædio. de qua dixi supra in titu. de seruitu. iuris pascẽdi. Item vt fructus vicini in villa cogantur, coactique habeantur, & ut pedamenta ad vineam ex vicino prędio sumã tur, & vicino cuius lapides fundo tuo immineant, id est siot iuxta agrum tuum ex parte superiori posset ei ius esse terram in fundo iacere: saxa posita habere, & in tuum lapides peruoluãtur: ibique posita habeantur, indeq; exportentur: hæc omnia habentur in d. l. iij. in princi. Item potest constitui seruitus gestandi, vel in tuo vuas præmendi, vel areæ ad frumenta cæteraq; legumina exprimenda, vtendi, & habenti prædium rusticum pro eo constituitur. l. Mella. § fi. cum glo. & Bart. ff. de ali. & cib. leg. Item seruitus rustica constitui potest, vt syluæ cæduę & pedamenta vineis non desint, si causa fundi rustici dominantis fiat. Item & Menanus probat, seruitutem talẽ constitui posse, ut tugurium mihi liceret habere in tuo, etiam si habebam pascui seruitutẽ: aut pecoris appellendi. vt si hyems ingruerit, habeam quo me recipiant ut si fuerit constituta seruitus propter colentes, agrum meum, quatenus in tugurio agri tui recipiantur: vt est tex. cum gloss. in ver. habeat. l. ueluti. ver. item syluæ. ff de serui. rusti. præd. Item seruitutes prædiorum tam in solo, quam in superficie imponi possunt, l. iij. ff. de serui. quod declara vt ibi per glos. & doc. Item seruitutes rusticorum prædiorũ & si corporibus accedunt, in corporales tamen sunt, & ideo non vsucapiuntur. l. seruitutes prędiorum. in prin. cod. titu. caueri autem, vt ad certam altitudinem monumẽtum ædificetur, non potest: quia id quod humani iuris esse desiit, seruitutem non recipit. Item nec illa quidem seruitus consisteret, vt certus numerus hominum in vno loco humetur. l. iiij. quæ incipit, cauere. ff. commu. prædio. & ideo dicit ibi Pau. de Cast. per
2 illũ tex † quod si religiosi concedant in aliquo loco, vt possim facere sepulturam, & ibi incæpi sepelire, si postea cõueni çum eis, vt non possim sepelire nisi vsque ad certum numerum, & q non possim ibi extruere monumentum cum lapidibus, nisi vsque ad certam mensuram, illa conuentio non valet, & potero sepelire, quod volam, & etiam ornare sepulchrum lapidibus, prout dicit. l. j. §. interdum ff. de mor. infer. l. statuas & ibi etiam Pau. hoc vult C. de relig. & sump. fu. non obstante cõtradictione illorum religiosorum: sed si vellem ædificari vltra condecẽtiam, possem prohiberi, argumen. l. si cui. ff. de serui.

3 † Sed in specie nunc quęritur de casis: si quis habet fundum, per quem solebat ire ad casas iunctas fundo, & ipsum alteri legat, an si legatarius petat fundum sibi legatum, possint hęredes excipere seruitutem deberi dictis casis, vt sic possit iri per illum fundum ad dictas casas. Et videtur quod non: quia nulla seruitus fuit ante mortem testatoris: quia res sua nemini seruit. l. in re communi. ff. de seruitu. vrba. prędio. cum simi.

Nec post mortem videtur seruitus aliqua deberi. ex quo nõ fuit per testatorem imposita: quia res pręsumitur libera, vbi seruitus imposita non reperitur. l. altius. & l. si ædibus. C. de serui. Tamen dicendum est contrarium, ex quo testator legauit proprietatem fundi per quem ad casas illas solebat venire: ut l. testatrix. in princip. ff. si seruitut. vendicẽ. & probatur in leg. si fundum sub conditione. §. qui fundum. ff. de leg. primo, & leg. fin. in principi. ff. de seruitut. vrba. prædi. & per Barto. in leg. 4. ff.
4 de serui. leg. vbi omnino est videndum de hac materia. † Quę autem dicatur casa. Bal. in c. 1. si duo fratres in eadem casa. in ti. de fra. de no. benefi. inue. dicit, quòd est vulgare Italicum & solet dici a cadendo, qñ est quædam domuncula: sed nunquid capanna dicatur casa, siue domus. Dicit Bald. ibi recurrendum esse ad vulgare: nam illud quod communiter homines dicunt in vulgari est inspiciendum: propriè tamen non dicitur domus: quia non consistit ex pariete & tecto. ff. de vsuca. l. eum qui ædes. qui dicit esse ad statutum: sed vide gl. institu. de rer. diuisi §. j. in versi. vilis, quæ declarat, quæ dicatur capanna.

SVMMARIVM.

1 *Tugurium in fundo alieno facere licitum sit.*
2 *Tugurium quid dicatur, remissiuè.*

De tugurio. Cap. xvj.

1 DE tugurio † an sit licitum in fundo alieno facere? Dic quòd non regulariter, l. quemadmodum. §. si protec. ff. ad le. aquil. & l. qui vitem. §. qui ianuam. ff. quod vi aut clam. nisi sit imposita seruitus. l. veluti, de seruitu. rusti. prædio & si fiat non imposita seruitute, potest propria autoritate domini fundi destrui: vt d. §. si protectum. & §. qui ad ianuam. quod no. Sępe quando in locis vbi sunt pascua contenditur de possessione vel quasi partim faciunt tuguria aut casas: vt sub eis stent pecorarij sui, vel coloni, vel finum: quia si fiat in fundo alterius potest dominus propria au-
2 ctoritate & impune destruere per dicta iura. † Et quid sit tugurium; vide l. tugurij. ff. de verb. sign.

SVMMARIVM.

1 *Vicinus loci prati superioris si ita per sulcos arauerit: atque per porcas, vt ad inferiorem fundum aqua venerit, an possit, an verò aquæ arcendæ iudicio cogi possit: vt in alteram partem aret.*
2 *Opus si quispiam arando faciat; ex quo aqua pluuia vicino nocere possit; si alter fundus coli non poterit, actione aquæ pluuiæ arcendæ non tenetur.*
3 *Sulcos vel fossas si quispiam in vicini inferioris damnum seu ex latere facere vult, dato quòd non possit, quomodo ei succurratur.*

De cultura terrarum. Cap. xvij.

1 DE cultura terrarum breuiter quædam dicamus. † Vicinus loci superioris prati ita arabat per sulcos atq; per porcas, vt ad inferiorem fundum aqua veniret: quæsitum est, an possit. An verò aquæ arcendæ iudicio cogi potest, sic vt in alteram partem araret, & ne sulci vicini inferioris agrum spectarent. Respondendum est, dominum fundi inferioris non posse facere, quominus agrum suum superiorem vicinus, quemadmodum vellet, araret, vt est tex. in l. vicinus, in princi. ff. de aqua plu. arcen.

2 † Ex quo not. secundum Barto. ibi, quòd si arando aliquis opus faciat, ex quo aqua pluuia nocere possit vicino, si aliter fundus coli poterat, non tenetur actione aquæ plu. arcen. Sed si alio opere fundus poterat coli, tenet ea actione, & ita ĩtelligatur ver. sequens, sed si quos. secundum Barto. & Ioan. de Imo. ibi, glos. autem habuit alium intellectum, videlicet: vt l. vicinus. in princi. intelligatur etiam, quando sulci erant nocituri fundo vicini inferioris, si non animo nocendi facti sunt: sed causa agri colendi. est ratio: quia naturaliter fundus inferior debet seruitutem superiori, vt aquam recipiat. l. j. §. fi. cum l. seq. ff. de aqua plu. arcen. & ideo si dominus superior non posset bene colere fundum suum sine sulcis aquarijs, sibi licitum est eos facere, vt ibi, & l. j. §. de eo opere. eo. titu. Sed aduerte, quòd loquitur, quando vicinus habebat fundum ex latere, & faciebat sulcos ex transuerso, animo nocendi fundo vicini, & non propter necessitatem, vel vtilitatem culturæ, vel aliter & tertio potest intelligi illa l. vicinus. secundum Paul. de Castro, quia aut quis facit sulcos apertos aratro ad seminandum, & potest facere sicut vult, siue per longum, siue per transuersum: ita loquitur l. vicinus. in princip. Aut quis vult facere hos nõ causa seminandi, sed causa aquam retinendi, qui dicuntur sulci aquarum, & tunc distinguit. Aut sine illis non poterat ager coli, & idem. Aut ibi poterat, & tunc secus: & ita loquitur versiculo sed si quos probatur in lege prima. §. de eo opere. eodem titul. quod sit causa agri colendi, & fructus colligendi. quæcunque illi sint, siue frumentum, siue alij fructus: siue opus fiat aratro, siue alio modo: vt est text. cum gloss. & in d. §. de eo. opere. §. sequent. & §. Labeo.

3 † Sed

3 †Sed quid si vult quis facere sulcos, vel fossas in damnū fundi vicini inferioris, seu ex latere, & casū quo non possit, quō ei succurrerē: dic aut iā fecit, & aqua incępit decurrere, & pōt ipsū cogere, vt repleat sulcos vel fossas, & si non replet, cōdemnari debet ad interesse. d. l. vicinus. ver. sed si quos. Vel potest iudex iubere, vt caueat de dam. infec. l. hactenus. §. fi. eo. ti. Et etiam manu militari poterit repelli ad demoliēdum & ad planandum opus. l. qui restituere. ff. de rei ven. & l. stipulatio. §. fi. ff. de no. ope. nun. & no. gl. in d. l. vicinus. in versi. condemnari. Aut vicinus fecit opus, & aqua per fossas nondum fluxit, & tunc similiter potest per iudicem cogi, vt repleat, & est ratio: quia in illa actione aqua plu. arc. venit damnum futurum. l. supra iter. §. officiū. & l. hactenus. §. pe. eo. tit. nec inspicitur, si nocuit aqua: sed si nocere potuit: vt dicit gl. in d. l. vicinis. in fi. in verbo, nunquā fuisset & l. j. §. 2. eo. titu.

S V M M A R I V M.

1 *Fundo suo vnicuique seminare herbas, arbores plantare, vites putare &c. licitum est.*
2 *Aquaeductus seruitutem per fundum tuum ad fundum meum si mihi debeas non poteris in fundo tuo fodere, vel aliud facere, per quod aqua corrumpatur.*
3 *Fundi sui in finibus an alicui plantare licitum sit, & si radices in vicini fundum intrauerint, vel frondes aut rami protendantur, an vicinus eas propria auctoritate incidere valeat.*
4 *Glans ex arbore tua si in fundum meum ceciderit, an tibi ipsam auferre liceat, & si prohibeam, quo interdicto tenear.*
5 *Glandis appellatione an omnes fructus contineantur.*
6 *Glandem tuam, quae in fundum meum cadit, si pecus meum comederit, qua actione tenear.*
7 *Hortum vicini, qui certo tempore pratum irrigare solebat; si pratum fecerit, assiduaq; postea irrigatione vicino nocere cęperit: quid iuris.*

De seminatione plantarum Cap. xviij.

POstquā de cultura terrarum dicere incepimus, cōsequēs est: vt de seminatione plantarum, putatione & insitione aliqua dicamus † Et primò sciendum est, regulariter quem posse in fundo suo seminare arbores, herbas plantare, vites & arbores putare, & alia huiusmodi facere: quia in re sua quilibet moderator est & arbiter. l. in re mandata. C. mand. & nemo potest prohiberi vti sua re, quocunq; modo voluerit: immo si voluerit, potest agere actione iniuriarū. l. iniuriarum actio. §. fi. ff. de iniur. & l. qui pendentē vindemiam. nisi probetur seruitus imposita. l. altius. & l. si aedibus. C. de ser. no. Bal. in c. 2. in tit. si de feu. fue. cōtr. in v si. feu. & c. caeterum. de iudic. & Ant. de But. in c. nimis. extra de iureiur. † Et ideo sequit ex hoc, ꝙ si mihi debes seruitutem aquaeductus per fundū tuū ad fundum meū, vel hoc anno duxi aquā per fundum sine vicio, nō potes in illo fundo tuo fodere, serere, succidere, putare, aedificare, vel aliud facere, per quod aqua inquinetur, vitietur, corrumpatur, deterior ve fiat, & si hoc fiat, teneberis interdicto de aqua quotidi. & aesti. vt est tex. in l. j. §. Labeo putat. ff. de aqua quotidia. & aesti.

5 † Sed circa plantationem arborū quaeri potest, an sit licitum alicui in suo arbores plantare, etiam in finibus fundi sui, & si radices intrent fundum vicini, vel frondes, aut rami protendunt supra fontem vicini, an vicinus possit eas propria auctoritate incidere, & si fructus arboris meę ceciderūt in fundum vicini. vide de his omnibus quae plene dixi supra in j. lib. in tit. de arboribus & in tit. de serui. ne luminibus officiatur. In 4. q.

4 Quibus adde, si glans ex arbore tua in fundum meum cecidit, & extra, licitum est tibi tertio quoque die auferre illam, & 5 si prohibeam teneor interdicto de glande legenda, † & appellatione glandis omnes fructus continentur: vt l. vnica. & ibi gloss. Bart. & doc. ff. de glan. le. & l. Iulianus. §. glans. ff. ad exhi. Item si non patior te tollere glandem, teneor ad exhibendū, quemadmodmodum si tuam in agrum meum delatam tibi auferre non patiar. d. l. Iulianus. §. glans.

6 † Item si immisso pecore de pasco glandem tuam, quae in fundo meo cadit: si dolo malo pecus immisi, vt glandem comederet, teneor ad exhibendum: vt d. § glans. & etiam actione in factum agere poteris. l. qui seruandarum. §. glans. ff. de praescrip. verbt.

7 † De irrigatione aliquid dicamus, & si vicinus, qui hortum solebat certo tempore irrigari, pratum illic fecerit, cępitque assidua irrigatione vicino nocere, ait iurisconsultus: neque damni infecti, neque pluuiae arcen. eum teneri actione, nisi locum complanauerit, eoque facto citius aqua ad vicinum peruenire cępit: vt est tex. no. in l. apud Trebatium §. si vicinus. ff. de aqua plu. arc. & hoc intelligo secundum glos. ibi, quando in alieno aliquid facere teneretur. l. si quando. in fin. si serui. vendi. & ibi hoc etiam vult glo. Sed Paul. de Castr. intelligit illum §. si vicinus non aliter fundum poterat colere, alioqui nō teneretur. l. j. §. de eo opere. de aqua plu. arcen. Vel secundum Ioan. de Imo. ille. §. si vicinus. intelligitur, quòd ille qui habeat seruitutem actiuam possit aliquam ex fundo vicini ad suum ducere causa irrigandi, ex quo fuit simpliciter constitua: trahitur etiā ad pratum, quod sit in eodem fundo, argu. l. si seruitus. ff. de serui. vrba. praedio. nisi locus complanauetur ex quo aqua citius decurrat: vt in fin. illius §. & adde quae plene dixi supra de seruitu. aquaeductus.

S V M M A R I V M.

1 *Sterquiliatio quid sit, & breuiter totam eius materiam remissiue.*

De sterquiliatione. Cap. xix.

1 De sterquiliatione. † Vide text. cum glo. in l. si quando. §. fi. & quod ibi not. si serui. vendit. & quae dixi in primo lib. in tit. de sterquiliatione.

S V M M A R I V M.

1 *Messem vel vindemiam cuilibet domino vel colono in fundo suo facere licet: prohibens autem iniuriarum actione tenetur.*
2 *Statuta si dictauerint, ne quis possit vindemiare, vel messem facere etiam in suo, nisi certo tempore, vel vt colonus partiarius non possit incidere messem, nisi praesente locatore, vel nisi notificatione sibi facta: quibus casibus seruanda essent.*
3 *Fundum alienum an cuilibet ingredi liceat, & vuas, vel spicas colligere.*

De messe & vindemia. Cap. xx.

1 DE messe † & vindemia colligenda dic quòd licitum est cuilibet domino vel colono messem & vindemiam in fundo suo vel sibi locato facere, & pro libito voluntatis, & si ab aliquo prohibeatur, potest agere actione iniuriarum. l. qui pendentem vindemiam. ff. de act. emp. & l. iniuriarum actio. §. si quis prohibeat. ff. de iniur. nisi ex forma statuti vel consuetudine seruaretur contrarium.

2 † Quęro, in quibusdam locis sunt statuta, ne quis possit vindemiare, vel messem facere, etiam in suo, nisi certo tempore: & ratio statuentium forte fuit, ne ante tempus domini colligerent proprias, & postea accusarent saltuarios de damno dato, vel nisi forte in instrumento locationis contineatur: vt vel colonus vel partiarius non possit messem incidere nisi pręsente loca. vel saltem nisi prius sibi facta notificatione, quibus casibus conuentiones, vel statuta seruanda essent. l. omnes populi. de iusti. & iure. & l. j. ff. depo.

3 † Sed nunquid sit licitum cuilibet ingredi fundum alienum, & vuas colligere, val spicas? Dic quòd de iure licitum est comedere & non exportare & conterere spicas, sed non mittere falcem. de conse. dist. 5. stipulas. & not. glos. j. di. omnes leges. in versi. fas est. & communiter sunt statuta prouidentia circa hoc, & de consuetudine seruatur etiam illud ius diuinum: veruntamen si antequam quis ingrediatur fundum alienum prohibeatur a domino ingredi non poterit l. iniuriarum actio. § fi. ff. de iniur & l. diuus. ff. de ser. rusti. praedio. & propterea dicitur. d. c. omnes leges. ire per agrum alienum fas est, ius non est. i. fas est domino non prohibente, ius non est prohibente domino: vt ibi no. & adde quae dixi supra de serui. itine. in pe. q. prin. & vide tex. cum glo. in l. per. agrum. C. de serui.

S V M M A R I V M.

1 *Aucupari vel venari in fundo alieno licitum est, de cōsuetudine vsurpatur. si tamen dominus volens ingredi fundum suum causa venandi, vel aucupandi prohibeat, non erit ei licitum.*
2 *Venando vel aucupando in fundo alieno si quispiam aliquid cęperit, an domino fundi restituere teneatur.*
3 *Venator an in fundo retineri possit: vt reddat, quod percepit.*
4 *Bestia fera si in laqueum alienum reperiatur, an occupantis erit.*
5 *Bestiam feram si vnus vulneret, & alius capiat: cuius erit.*
6 *Lupus, vel miluus, vel accipiter, vel canis si acceperit auem, vel pecudem, vel aliud animal vnius, & quidam tertius surripuerit de ore lupi, milui, accipitris, vel canis, an priori domino id quod acceperit restituere teneatur.*
7 *Accipitrem vel falconem cū sonaleis argenteis in pedibus iunctis si quispiam acceperit, an priori domino restituere teneatur.*
8 *Rhetia seu laqueos tendere: aut qualibet alia instrumenta ad capiendas venationes, an licitum sit.*
9 *Nobiles & milites priuilegiati sunt: vt cum canibus & auibus venentur.*
10 *Venari cum armis an licitum sit.*
11 *Venatio clericis & monachus an, & quanto licita sit.*
12 *Fossas aprorum, vrsorumve capiendorum causa facere, an licitum sit.*

13 *Fossata siue fossę, quæ sunt inter viam publicam & fundum priuatum; cuius esse debeant.*

14 *Sepes in finibus fundi sui an facere licitum sit.*

De aucupatione. Cap. xxj.

1 Aucupari † autem vel venari in fundo alieno licitum est, & de consuetudine vsurpatur: si tamen dominus volens ingredi fundum suum causa venandi vel aucupandi prohibeat, non erit ei licitum: vt est casus in d. l. iniuriarum. § fina. & d. l. diuus cum gl. & l. 3 § plane. ff. de acquiren rerum domi & institu. de rerum diuisione. § feræ. versicu. planè.

2 † Sed quid si vnus in alieno venando vel aucupando aliqd cępit, an teneatur restituere domino fundi, gl. format istam q. in d. § diuus & ibi firmat q non, per tex in d. § feræ. & l. si. § sed cum C. de fur. & idem tenet gl. in d. § Sed gl. in d. § feræ. insti. de rer diui. § planè. tenet contrarium: sed communiter primę gl. tenentur: & dicit Ange. in d. l. diuus. quod gaudent nobiles & principes, q possint venari in fundo alieno & est ratio: quia solus ingressus est prohibitus non captura. d. § feræ. cum alijs supra alleg. Aliqui concordant dictas gl. vt gl. d. § ferę. procedat in casibus post prohibitionem. Sed dicit Flo. in d. l. diuus. quòd ista concordia nō est tuta: quia priuati prohibitio nō impedit translationem dominij. l. ea lege. de condi ob cau. l. si ita quis. § ea lege. ff. de ver. oblig. no. Bar. in l. qui absenti ff. de dona. Vnde Flo. in d. l. diuus aliter concor. videlicet aut fundus consistebat in venatione, vel aucupatione, tunc si quis ibi venetur, vel aucupetur domino prohibente, non facit captum suum, ita intelligatur gl. d. § feræ. Aut non consistebat in venatione, vel aucupatione, & tunc captum efficitur capientis: & ita procedant aliæ glo contrariæ, pro hoc alleg. l. venationes. ff. de vsuca. & l. vsufructuarium ff de vsufru & per illa duo iura apparet, quando venatio sit in fructu, & debeatur vsufructuario.

3 † Sed insurgit aliud dubium circa prædicta, an possit venator adbuc in fundo retineri, vt reddat quod percepit. & gl. § feræ. insti de rer. diui. videtur sentire quòd sic. d. l. diuus. dicit quòd non, per d. § feræ in l. 3. § 1 ff de acqui. rer. do. & in aut. vt nulli in di § sin autem sed aget actione iniuriarum. si intrauit eo prohibente. l. iniuriarum actio. § si ff. de iniur. & idem vult gl. l. 3. § 1. ff de acqui. re. do. & ista opi. est vera, quam tenēt Cy. & Bar. in l. j. § omnia. co. tit. & Ange. in d. l. diuus. qui dicit hoc esse bene not. quia iam vidit de facto in persona vnius nobilis de Odonibus de Perusio, qui pro apris & capriolis nemus in alienum intrauit domino prohibente, & multas venationes cępit: omnis enim venatio pertinet ad eum. & nulla violentia de dominū fieri potest: sed tantummodo actione iniuriarum contra eum agi poterit. Adde tamen, quod dominus poterit volenti ingredi fundum manu resistere. l. quemadmodum. circa princ. ff. ad l. aquil. & not. gloss. in l. 3. § planè. versicu. iure prohiberi. ff. de acqui. rer. do.

4 † Sed quid si fera bestia reperiatur in laqueum alienum? Dic quod erit occupantis. l. in laqueum. ff. eod. tit. Et ideo quod in laqueo meo detinetur, non efficitur meum, nisi illud manu capiam, vt ibi, & ita tenet Bart. in prin. In his tamen seruanda est consuetudo loci, vel statuti, si reperitur, aliter tenēdum est, qd̄ s̄. dixi: quia diximus, quem posse ingredi fundum alienum maxime causa venandi & aucupandi: quæro, an hoc possit iure seruitutis, vel iure cuiusdam facultatis a iure communi concessæ. Dic q iure facultatis potest ingredi, & propter hoc licèt quis pluries iuerit per fundū alienum: non tamen censetur iuisse iure seruitutis, nisi iuerit per xxx. dies intra annum, & semper potest prohiberi, ne vadat, sed postquam iuit per xxx. dies, censet esse in quasi possessione seruitutis, in qua est defendendus, per tit. ff. de iti. actuque pri. quousque actum fuerit confessoria, vel negatoria, vt l. j. in princ. § j s̄ eo. tit. & dixi plene. s̄. de seruitu. itinere. in vlti. q. principa. Sed in his quæ non solent competere iure facultatis, sufficit semel aliquid fuisse gestum sciente & patiente domino, vt dicatur fuisse in quasi possessione seruitutis, vt l. j § hoc interdictum. ff. de aqua quoti. & æsti. & not. in c. cum ecclesia Sutrina. extra de cau. pos. & proprie. & ita vult Pau. de Ca. in d. l. diuus s̄ de seruitu. rusti. prædio.

5 † Quid si quis vulnerat feram bestiam, & alius capit, cuius debet esse. Dic capientis, vt insti. de rer. diui. § illud. & l. naturalem. § illud. ff. de acqui. rer. do.

6 † Est quæstio quotidiana si lupus, vel miluus, vel accipiter, vel canis accepit auem, vel pecudem, vel aliud animal viuus, & quidam tertius accepit seu arripuit de canibus, vel de ore lupi, aut milui &c an teneatur restituere id quod recuperauit priori domino. Dic quod sic, vt est text. not. ff. de acqui. rer. do. l. Pomponius. in fine.

7 † Sed pone aliam q. pulchram; quidam accepit accipitrem, vel falconem cum sonaleis argenteis in pedibus iunctis, an teneatur restituere priori domino? Vide consilium Barto. quod incipit, omnimodo cum fuisset venatum, aliàs dicitur tractatus de falcone editus per Bar. quem habeo in consilijs consil. cxxi. vbi plene vide.

8 † Nunquid autem sit licitum tendere retia, seu laqueos, aut alia quælibet instrumenta ad capiendas venationes? Dic quod non, nisi ad vrsos, apros & lupos capiendos, vt est tex. in c. nemo etiam retia. in tit. de pa. tenen. in vsib. seu. qui textus varijs modis intelligitur. Nam quidam intelligunt solum in possessionibus imperatoris, argu l. 2. cum ibi not. C. de noxa. Sed ista lectura notabiliter seruatur per l. foueas. ff. ad l. aquil.

9 † Tertio modo alij intelligunt, q imperator hoc statuit, & sit priuilegium militis & nobilium, qui cum canibus & auibus venantur, vt tales habeant solatium, vt alij inferiores rustici non possint venari, nisi ad apros, vrsos &c. sicuti sunt statuta Ferrariæ, nec congruit tit. contra. l. imperatores. ff. de in diem addic. & ideo Iaco. de Alua dat quartum intellectum, quia multoties ex talibus venationibus factis in alieno domino prohibēte oriuntur rixę & iniurię, quia armata manu dominus volentes ingredi potest prohibere, vt no gl. in l. 3. § planè. ff. de acqu. re. do. ex quibus de facili potuisset perueniri ad violationem pacis, de qua loquitur ille tit. de pac. te. ideo imperator prohibet expresse, vt nemo in alienis agris possit venari inuito domino, nisi ad apros, vrsos &c. quasi uelit, q si quis contrafaciat, debeat puniri tanquam turbator pacis, ut eod. titu. § si quis autem.

10 † Potest etiam quinto modo intelligi ille §. quia in c. præce. induxerat imperator prohibitionem armorum, & quia in venationibus portantur arma, dubitabatur, an sit licitū venari cū armis. & dicit q nō, nisi ad ista animalia periculosa, & quicquid dicāt de laqueo & reti, tū intelligas, q ī prædictis venationibus sunt necessaria arma, & hoc videt sentire Ia. de Ardizon. de Verona in sua eleganti summa feudorum, in ti. de pa. te. & Ia. de Alua. sequit̄ eū in d. c. nemo retia tu aūt cōiūgas quartū & qntū intellectū & habebis veritatē.

11 † Quotuplex aūt sit venatio, & an & quando sit licita, maxime clericis, monachis, vide glo. ordi. lxxxvj. dist. qui venatoribus donare. & ibi tex. & c. j. extra ne cleri. vel mon & c. j. & 2. extra de venatore. vbi bene not. & adde, q in diuinis scripturis penitus non inuenimus sanctū aliquē venatorē, piscatores inuenim⁹ sctōs: vt dicit beatus Hiero. in psal. c. & habet̄ xxxvj. di. Esau & xxxiiij. di. quorundā. & no. Ang in l. diuus. ff. de ser. ru. præ. tū nō allegat dicta iura, & ratio ponit per gl. in d. l. Esau. q̄a venatio fit cū clamore & maiori delectatione, q̄ fiat piscatio, ideo est prohibita, vt ꝓpter hāc delectationē nunquā venatoribus fuit cōcessa immunitas patrimoniorū, tex. est in l. venatoribus. C. de excu mu. li. x. & no. Ang. in d. l. diu⁹. vltimò de materia venationis & aucupationis vide in d. c. qui venatoribus. & ibi gl. magistrā ī d. c. Esau. ne cle. vel mo. d. c. 1. & cle. ne in agro. § porro. & ibi gl. & doct. de sta. mo. & l. 1. C. de vena. ferarū. lib. 11. & p Io. in summa in rub. de vena. & per Host. in summa de causa pos. & pro. § j. & alijs locis s̄. alleg.

12 † Cōuenit ēt ex p̄dictis q̄rere, an sit licitū fossas aprorū, vrsorūve capiēdorū cā facere vel laqueos ponere. Et dic si in itineribus fiunt, in eisq; bos, vel aliud animal ceciderit, factūq; deterius est, vel laquei ponunt̄ in lo. pu. & pecus tuū in eos inciderit, potes agere ꝯ faciētes foueas vel laqueos ponētes. l. aq. l. nisi denūciassent prius dn̄o, vel nisi p̄dicta fuerit in locis, vbi fieri solēt, vt est tex. in l. qui foueas. cū. l. seq q̄ incipit, quemadmodū. in princ. & ibi docto. ff. ad l. aq. l. de foueis vide q̄ dixi s̄. in 1 ti. de fouea. vbi ēt posui cuius sint foueę, q̄ sunt inter duos uicinos, uide l. 2. § p̄terea. & ibi no. ff. de aqua plu. arc.

13 † Cuius aūt sunt fossata, siue fossæ, q̄ sunt inter uiā pub. & fundū priuatū, uide per Bar. in suo trac. tyberiadis, in prima parte de alluuione. in 3. & 7. col. & Bal. in l. riparū. in 1. col. in fi. & in l. item lapilli. in 2. conclusione. ff. de re. di. & ibi ēt posuit, cuius sit usus fossarū, & an & qn̄ fossę debeāt mēsurari cū agro uendito, & an sit licitū facere fossas, ex quibus aqua plu. noceat. l. uicinus. § 1. uersi. sed si fossas. ff. de aqua plu. arc.

14 † Et adde q̄ dixi s̄. de irrigatione, de sepibus, an sit licitum eas facere in finibus fundi sui. Dic q sic. l. fin. quæ incipit. si quis sepem. & ibi no. ff. fini. regun.

SVMMARIVM.

1 *Mons quid sit, & vnde dicatur.*

2 *Lapidicina & argentifodina cum in montibus reperiantur, an in alieno fundo lapides cadere licitum sit.*

3 *Lapides in fundo suo an quis cadere possit: ita vt lapidum fragmenta in fundum alienum perueniant.*

4 *Venas aureas, aut argenteas in meo: an mihi fodere licitum sit: & fodiendo sub vicini fundo transire.*

5 *Lapides ex fundo dotali caesos an maritus habere debeat: & quid si in cadendo expendit: an expensa sibi restitui debeat.*

6 *Sylua cædua & sylua pascua quæ indicetur.*

7 *Sylua si creditori pignorata sit: & debitor ex ea nauem, vel aliam materiam fecerit: an illa nauis, vel materia pignori erit.*

8 *Creditor an debitorem prohibere possit, ne ex ea sylua nauem faciat.*

9 *Sylua vsufructuarius an arbores & pedamenta pro vsu suo incidere possit: ac etiam vendere.*

10 *Emphiteuta, qui syluam, vel nemus in emphyteusim recipit: an inuito domino syluam & nemus extirpare possit: & ad prata, vel culturam redacere ac plantare vites, vel arbores fructiferas.*

11 *Nemus,*

11 *Nemus, vel syluam si quispiam vendidit cum pacto de retrouendendo; an emptor syluam extirpare possit.*

12 *Maritus an possit extirpare nemus sibi in dotem datum, & ad culturam reducere.*

13 *Emphyteuta, maritus, vel feudatarius, vel similes qui ius in re habent, an arbores fructiferas incidere valeant.*

14 *Emphyteuta, vel fructuarius, vel similes si incidant arbores fructiferas eo casu, quo non possunt: nunquid a iure suo cadant.*

15 *Concesserim si alicui, vt de nemore meo ligna incidere possit: & ad sui libitum accipere, an postea alteri concedere possim.*

16 *Promiserim si alicui: de nemore meo quædam ligna incidere possit: an pro libito suo incidere poterit.*

17 *Miles vnus si in alterius nemore ligna colligere voluerit; an possit.*

18 *Nemore in alieno si capreoli, vel alia animalia capiantur domino ignorante vel contradicente, an capientis, vel domini nemoris efficiantur: & an propria auctoritate ea dominus retineri possit.*

19 *Nemore se vsos rustici si dixerint tanto tempore; quo in contrarium memoria non extat, an iuuat eos si dixerint, se acquisiuisse ius vtendi & fruendi in illo nemore.*

20 *Nemoris alieni rustici vel alij si vsum habuerint: puta quia in eo longissimo tempore ligna accipere vsi fuerunt: quando iste vsus expiret.*

De montibus. Cap. xxij.

1 Quærendum † est primò quid sit mons. Et dic, quòd est locus altus. l. si ædes. ff. de ser. vrb. præ. quod intellige de magna altitudine secundum Bart. in tractatu suo tyberiadis, in 4. col. versi. mons est locus. Et dicitur mons secundum Bart. ibi, & Hug. & Papi. a mouendo per contrarium: quia non mouetur: & non intelligas de mobilitate, quæ vniuersæ terræ congruit: sed quia non mouetur per culturam: id est non colitur: terra enim, quæ colitur, bene mouetur & durat vsque ad locum, qui colitur, vel coli incipit. Pendentiæ ergo montium non cultæ montis appellatione continentur, nisi certi loci vsus aliter se haberet: si tamen inter montem essent aliqua loca culta montis, appellatione totius contineretur illa pars: vt ff. de rei ven. l. in rem. § quæcunque.

2 † Quia in montibus lapidicinæ & argentifodinæ & huiusmodi materiæ esse consueuerunt, quæro, an sit licitum in fundo alieno lapides cædere. Et dicas quòd non, nisi consuetudo, vel statutum aliter disponeret: vt est text. gloss. & doct. in l. venditor. §. si constat. ff. communia prædiorum, nec potest quis lapides ex fundo alterius exportare, etiam si sit ciuitas, vel commune: nisi hoc dictet consuetudo, & prius domino pretium competens soluatur, licèt ante pretij solutionem cædi possint, vt est casus notabilis in d. §. si constat.

3 † An autem quis possit in fundo suo lapides cædere, ita vt fragmenta lapidum perueniant in fundũ alienũ, vide l. sicuti. §. Aristo. ff. si ser. ven. & quæ dixi in primo lib. in tit. de ser. præ.

4 † Sed quid si sint venę aureę aut argenteę; an sit mihi licitũ fodere in meo, & fodiẽdo trãsire sub fundo vicini? Et videtur quòd nõ: per d. §. si constat. Itẽ quia sicuti quis nõ põt trãsire in agrũ alienũ inuito domino. l. per agrũ. C. de ser. rust. præ. ita nec sub agro alieno: quia sicuti prędia supra terram sunt libera dño vsque ad cęlũ. l. altius. C. de ser. & l. qui luminibus. ff. de ser. vr. prę. ita dicuntur esse libera vsq; ad profundum. Itẽ pro hoc facit. l. j. C. de thesa. lib. x. & l. diuortio. §. si vir in fundo. ff. sol. mat. Sed Pau. de Cast. qui habuit istam q. de facto in venis cotareis Burgoniensibus consuluit contrarium, videlicet quòd fodientes non possint a dñis impediri, per l. cuncti. C. de metallis. lib. x. coniũcta. l. j. & l. quosdam. eo. tit. Sed Pileus dicit, quòd propter publicã vtilitatẽ licet marmora & similia fodere sub fundo alieno, dũmodo dñs nõ habeat damnũ. Nec ob. d. §. in fundo. & d. §. si cõstat. quia illa iura loquũtur in lapidicinis, quæ reperiunt sine læsione superficiei, & vbi fodiunt lapides multũ vtiles, qui tñ paucis locis reperiunt in argẽto vel auro: & ideo propter publicã vtilitatẽ videtur concedi, vt possit inuenire & fodere etiam sub alieno: quia hoc fit cum magna impensa & labore: nec a dominis superioribus potest prohiberi, si non recipiunt lęsionem: vt per glo. in d. l. quosdam. & l. 2. eo. tit. in versi. fisco, quę dicit, hoc esse speciale in metallo, qđ magno paratur labore, propterea procedunt etiam in venis cotareis & marmoreis vt ibi, & ita tenet eleganter Pau. de Ca. in l. diuortio. §. si vir in fundo. ff. sol. mat. vbi dicit ita se consuluisse in ciuitate Burgoniæ, & habetur in consilio clxxvj. cum duobus seq. & ita tenet Ludo. de Ro. in cccclxxvj. singulari, quod incipit, regula quòd rem alienam, per gloss. volens in d. l. quosdam. & d. l. j. & ita ego tenui in l. inter publica. in princip. ff. de verb. signi. vbi limitaui prædicta procedere, dum vnus tertius non dominus fecisset iam impensam in fodiendo, vel reperiendo venas: secus si vellet etiam incipere fodere & venas reperire: & ille qui haberet fundum supra, vellet etiam incipere fodere: quia dominus fundi deberet præferri per d. l. altius. & l. qui luminibus. ex quo cessant rationes supra allega. scilicet impensarum eius, qui vult inuenire venas: & cessat ratio publicę vtilitatis: quia idem faceret dominus fundi, quod faceret extraneus, quod est singulare & magnæ vtilitatis, & adde quæ dixi in d. l. inter publica. in prin. ff. de verb. sig. & supra in princ. lib. tit. de serui. aquædu. in princ. 4. q. princi.

5 † Potest ex prędictis decidi de materia lapidicinarum: an maritus debeat habere lapides cæsos ex fundo dotali: & quid si expendit in cędendo, an expensa debet sibi restitui. vide d. l. diuortio. §. si vir in fundo. & §. si fundus. & ibi doct. ff. sol. mat. & l. si ex lapidicinis. ff. de iure do. & l. si. in prin. ff. de dona. inter vir. & quæ dixi in d. l. inter pu. in prin.

6 † In montibus etiam syluæ quandoque reperiuntur: & ideo quæro primò, quæ dicatur sylua cędua, & sylua pascua. Dic sylua pascua est, vt quidam putant, quæ in hoc est, vt cædatur. Seruius autem ait, quæ succisa ut rursus ex radicibus aut stipitibus renascitur. l. sylua cædua. in prin. ff. de ver. sig. & l. hoc sylua cædua in prin. ff. de vsufruc. Sylua vero pascua est, quæ pascuis pecudum destinata est: vt d. l. sylua cædua. §. fi. & adde secundum Hostien. & Ioan. Andr. in capitulo cum dilecti. in gloss. j. in nouella, extra. de dona. quod foresta dicit latum nemus sine clausura & sine aqua: & ita intelligitur text. ibi. Quando vero est prope fluuium dicitur sylua. Sed quando concluditur muro vel palis, vocatur barcus.

7 † Deinde quæritur secundò, quid si creditori sylua pignorata sit, & debitor ex ea nauem vel aliam materiam fecerit, an illa nauis vel materia pignori erit. Dicas quòd non, nisi nominatim cautum fuisset, vt pignori sint, quæcunque ex sylua facta natave sint: vt l. si conuenerit. §. si quis cauerit. ff. de pigno. act. & ibi per glo. & doc. hoc tamen limitat singulariter Guil. de Cu. quando debitor non esset soluendo, vel esset extincta actio personalis, tunc in subsidium nauis intelligitur esse pignori obligata, per l. qui occidit. § j. ff. ad l. aquil. qui tex. parum facit secundum Raph. Fulg. in d. § si quis cauerit. dic tamẽ magnã esse auctoritatem Guil. cum nemo contradicat, & magis ipsum mouet imperialis auctoritas quam ille text. & hoc dictum est bene no.

8 † Quæritur tertio, an possit creditor prohibere debitorem ne ex sylua nauem faciat. Bart. & doct. in d. §. si quis cauerit. in fi. tenent, quòd creditor debet vti re pignorata tanquam bonus pater fami. l. ea igitur. ff. de pig. act. vnde distinguitur, aut sylua erat cædua: & debitor vult cædere secundum modum consuetum, & non potest per creditorem prohiberi, per l. item si fundus. in fi. ff. de vsufru. & l. cum tabernam. in princip. ff. de pigno. aut non erat cædua: & volebat vltra modum consuetum cædere: & tunc per creditorem potest prohiberi per dicta iura. dicit tamen Rofre. in d. §. si quis cauerit. in fi. quòd arbitratur ipsum creditorem per hypothecariam posse aduocare possessionem syluæ, & consequenter ne cædat, quia tunc creditor debet fructũ percipere non debitor, vt l. si pignus. §. si prædio. ff. de pig. act. & l. si cum venditor. in prin. ff. de euict.

9 † Quærit quartò, nunquid vsufructuarius syluæ possit incidere arbores & pedamenta pro vsu suo, & etiam vendere? Dic quædam sunt arbores non altiores sylua, & istæ continentur sub nomine syluæ, & ideo pedamenta succidi possunt, sicut ipsa sylua, vt l. ex sylua cædua. ff. de vsufru. Quædam sunt arbores, quæ in altitudine syluam excedunt, & de his fructuarius non sumit ramos sed pedamenta succidit. l. sed si glandes. quæ sequitur dictam l. ex sylua cædua. & dic quòd sylua non erat cædua, idest matura, licèt aliqua essent grandes arbores ibi: nam syluæ debent cædi cum alijs, quando aliæ essent maturæ. Quædam sunt arbores vetustæ, & tunc non pedamenta, nec rami succidi possunt arboribus etiam euulsis, vel vi ventorum deiectis ad vsum suum & velle, vt est tex. cum gloss. in d. l. arboribus. in princip. quæ intelligit. d. tex quando sylua non erat cędua, quia tunc potest sumere etiam ex sylua pro vinea sua, dummodo fundum deteriorem non faciat: vt d. l. ex syua cædua. in fi. & in hoc casu tantum habebit vsuarius, quantum vsufructuarius secundum gl. ibi, sed quando est syua cædua, tunc plus habet vsu. quàm vsuarius, quia vsufructuarius potest cædere & vendere & locare in vltima necessitate sua: vsuarius autem non potest vti nisi pro se & necessitate sua, vt insti. de vsu & habi. in princ. & § j & l. diuus. ff. eo. tit. vbi habetur etiam, quòd vsufructuarius syluam potest cædere & vendere, puta quando esset in remoto, quia si non posset vendere, nulla esset vtilitas syluæ, & perinde esset, ac si non haberet vsufructum syluæ, vt d. l.

10 † Quæritur quinto, an emphyteuta, qui recipit in emphyteusim syluam, vel nemus, an inuito domino possit extirpare syluam & nemus, & reducere ad prata vel culturam, & plantare vites vel arbores fructiferas. Istam quæst. format Nico. de Ma. & Bald. in l. 1. in fin. C. de iure emphy. Et videtur primò quòd sic, quia qui accipit in emphyteusim, accipit ad meliorandum, sed hoc modo meliorat. sed Nico. de Ma. dicit contra, quia melioratio permittitur, dũmodo nõ mutet formã. l. si cuius. §. vsufructuarius. ff. de vsufr. & l. hactenus. §. Neratius. eo. ti. & secundum hoc emphyteuta areę nõ poterit ibi domũ superædificare, quia formam areę mutaret. l. repeti. § fin. ff. qb. mod. vsuf. amit. sed Bal. in d. l. 1. in fi. dicit hoc credere verũ esse, quia tacite inest, vt possit meliorari, vt auth. si quas ruinas. C. de sac. san. eccle. & l. 2. C. de allu. & palu. & l. intra utile §. fi. ff. de mino. Et si tu dicis, non potest

mutari forma. Respondetur secũdùm Bal. forma superficialis mutari potest in melius: quia iste cõtractus ad hoc est inuctus, vt melioraret, & absurdum esset dicere: vt qui debet rem æternaliter possidere, non possit rem meliorare meliori forma introducta sub maiori: tamen Bal. concludit in d. l. j. in fin. quod mutatio syluæ extirpando fieri non potest: sed in ædificando domum fieri potest. & est ratio: quia domus potest reduci ad areã demolita domo, sed vinea extirpata non erit sylua, vt prius erat. l. quæsitum. §. illud fortasse, de leg. 3. & ita tenet Bal. in d. l. j. Sed Flo. in d. l. hactenus § Neratius. ff. de vsufr. refert omnia prędicta: & tandem concludit, quod adhuc est perplexus, quid teneat. Ego verò in hac q. ita dicerem. Aut loquimur in area, & sto cum Bal. vt emphyteuta possit domum ædificare, nisi aliud de mente contrahentium appareat: aut loquimur de sylua: & tunc si de hoc specialiter est conuentum, illi conuentioni standum est. l. 2. C. de iure emph. coniuncta l. j § si conuenerit. ff. depositi. aut nulla est conuentio: & tunc aut est statutum, vel cõsuetudo in loco, & illi standum est. l. semper in stipulationibus. de regu. iur. & Paduæ obseruatur de facto: quia emphyteutæ extirpant nemora & syluas, aut nulla est conuentio, statutũ, seu consuetudo: & tũc aut non est vtile, si fiat pratum, vel terra aratoria: quia forte maior est vtilitas, vel erit, vel tanta percepi poterit ex nemore, quanta ex pratis & terris aratoriis, & tunc nõ posset emphyteuta syluam extirpare, ex quo non est melioratio, immo potius deterioratio, & maxime quia in instrumento inuestituræ solet apponi clausula ad meliorandum, & non peiorandum, & ita potest procedere opinio Bal. aut extirpando syluam fundus efficitur valde melior: & tũc aut est in contractu emphyteutico dictum, vt pro victu soluere teneatur tot plaustra lignorum de illo nemore, & tunc non posset reducere ipsum ad prata, vel culturam, quia nõ posset soluere fictum, & sic tacite videtur actum inter eos, vt nemus non destruatur, vt l. debitor. § verisimilem ff. de contrahen. emp. & l. legata. §. verisimilem ff. de vsufr. leg. aut non fuit dictum de illo nemore, & idem credo, maxime quando emphyteuta nõ haberet alia nemora, ex quibus non posset soluere per dicta iura. eadem ratione, aut pensio debet solui in pecunia, vel in aliis rebus, quæ in sylua non reperiuntur, & etiam si esset maior vtilitas extirpando syluam, tenerem ꝙ posset, ex quo habet ad meliorandum. Nec obst. ꝙ mutetur forma, quæ non sit reducibilis facilitate ad suam materiam l. repeti. § rei muta. ff. quib. mod. vsufr. amitt. & l. hactenus §. Neratius. ff. de vsufr. & illa iura loquuntur in vsufruct. qui habet iura debilia, quæ faciliter corrumpuntur, & finiuntur. l. corruptionem. C. de vsufr. & §. finitur. inst. eo. ti. & sic minus iuris habet quam emphyteuta, & ideo in vsufructuario dicendum est ipsum non posse extirpare, & formam mutare; quia mutata forma, mutatur vsufr. qui propter hoc perit, vt dictis iuribus, non sic in emphyteuta, qui habet plus iuris, videlicet vtile dominiũ & perpetuum. l. 3. ff. de ser. coniuncta. l. 1. §. qui in perpetuum. ff. si ager vect.

11 †Quæritur 6. aliquis vendidit nemus, vel syluam cum pacto de retrouendendo, iuxta l. 2. C. de pact. inter empt. & l. qui fundum. ff. de contrahen. empt. an iste emptor possit syluam extirpare. Et in hac q. puto esse consideranda verba pacti de retrouẽdendo: si enim dicerent, ꝙ teneatur dictam syluam, vel nemus retrouendere; & tunc iudicarem ipsum non posse extirpare: quia non posset seruare pactum de retrouendendo, & sic illa iura non loquuntur de sylua, sed de fundo simpliciter, & tunc aut est pactum ad certum tempus breue, puta 5. vel 7. vel 8. anno. ita ꝙ esset maior vtilitas emptoris habere ligna quã fructus fundi ad culturam reducendi, & maius esset damnum venditoris, & idem per ea quæ dicta sunt in præce. q. Aut est pactum in perpetuum, & tunc aut emphyteuta sciebat, vel verisimiliter scire debebat, venditorem debere retrouendere, & vt consequeretur emptor maiorem vtilitatem, antequàm reuenderet, fecit extirpare totam syluam, & si non posset, teneretur ad damnum & interesse ipsi emptori retroementi, argu. l. 1. §. j. & quod ibi no. Bar. ff. si quis test. lib. es. iu. fu. & l. nomen debitoris. §. j. ff. de lega. 3. cum ibi no. & l. si filiæ meæ, & quod ibi not. ff. sol. matrim. & quod no. Pau. de Cast. in l. si filio. § fi. eo. tit. Aut emphyteuta nesciebat, nec verisimiliter scire poterat, vẽditorem habere animum de proximo retro emendi, & dubium esset, an possit syluam extirpare, & tunc diceretur, aut venditor cõtradicit: quia asserit se cito retroemere, quia tunc non possit extirpare eadem ratione, arg. l. si fundum. cum ibi no. C. de rei ven. Aut dominus non contradicit, vel etiam ignorat, & tunc distingue, vt dixi de emphyteuta in præce. q.

12 †Quæritur 7. an maritus possit extirpare nemus sibi datum in dotem, & reducere ad culturam. Dicas ꝙ sic: quia propter hoc reddit fundum fructuosiorem: quia ex cultura plus percipit quàm ex nemore, vt probatur in d. l. diuortio. §. si vir in fundo. coniuncta gl. in vers. fructuosiorem. ff. sol. ma. & l. fi. ff. de iu. do. Sed si non efficeretur fundus fructuosior, tunc dic, vt dixi in duabus q. præce.

13 †Quæritur 8. an maritus, emphyteuta, vel feudatarius, vel similes, qui habent ius in re, an possint arbores fructiferas incidere. Et videtur ꝙ sic: qui habent vtile dominium. l. j. ff. si ager vectig. & l. j. §. rei autem. in tit. de inuesti. de re ali. fa. sed in re sua quilibet est moderator & arbiter. l. in re man. C. man. In cõtrarium facit. l. diuor. §. si in fundo, ff. solu. matrim. & l. si vir in fraudem. §. conductor. ff. de iur. fisc. l. forma. §. si vites. ff. de censi. l. si ita. §. fi. ff. de vsufr. & l. creditor, la j. ff. de pign. act. & hanc vlt. partem tenent Dy. Bar. & doct. in d. §. si fundum, & Bart. in d. §. & si conductor, & Bal. in authen. qui rem, in fi. pen. colum. C. de sacr. sanct. eccl. Ang. in l. si colonus ff. arb. fur. cæs. & idem dicas in patre, quo ad bona filii, & in vsufructuario, & per Ang. in l. fi. § sin autem lega. in fi. C. de bo. quæ lib. & probatur in d. l. ęquissimũ. § vsufructuarius, & idem etiam dicas, & multomagis in vsufructuario. l. fi. ff. de vsu & ha. Sed prædicta omnia limita, nisi prædicti velint in loco demortuarum vel incisarum alias plãtare, vt dicit Ang. in d. l. si colonus, per d. § conductor, & idem Paul. de Cast. in d. l. diuortio §. si fundum, & pro hoc optime facit. l. agri. & l. vetus fuit. q. cum duabus seq. ff. de vsufr. & l. ex sylua cædua, eo. tit.

14 †Sed potest dubitari circa prædicta, an si emphyteuta, vel fructuarius, vel similes incidunt fructiferas arbo. eo casu quo non possunt, an propter hoc cadant a iure suo. Et videtur ꝙ sic: quia deteriorant rem sibi concessam a domino, per authen. qui rem. C. de sac. sanct. eccl. & ita tenet Bar. in d. l. diuortio. §. si fundum. Inno. dicit ibi, ꝙ hoc est speciale in fundo eccl. Lud. autem de Rom. ibi tenet opin. Bal. quando emphyteuta, vel feudatarius fuit monitus, vt desistat ab incisione & non desistit, per tex. in c. j. §. quicunq; aduocatus. in tit. de pa. te. in vsi. feu. Et licet ille texe. loquatur in alia materia, tamen eius ratio multum facit ꝓ opi. Bal. quam puto veram per l. eadem, cum ibi not. C. loc. per cap. propter. extra de loc. & per not. in d. auth. qui rẽ, & per l. hoc amplius §. fi. ff. de dam. inse. & per l. 2. ff. de his qui sunt sui vel alien. iu. & inst. eo. ti. § fi. cum si.

15 †Quæritur 9. si concessi alicui, vt possit de nemore meo ligna incidere & ad sui libitum accipere, an possim postea alteri concedere ligna. Dic ꝙ sic, si ligna nemoris vtriq; sufficiunt, alias non, ar. l. 2. §. fi. ff. de ser. rust. præ. & l. Lucio. ff. de aqua quoud. & æsti. pro hoc vide quæ dixi in li. r. 3. q. princ. versi. & ꝙ dixi ꝙ dominus possit imponere seruitutem.

16 †Quæritur 10. est permissum alicui, vt possit incidere de nemore meo quædam ligna. an poterit pro libito suo incidere in eo. Guli. de Cu. in auth. qua in prouincia. C. vbi de cri. agi oportet. dicit in fi. pone tu habebas bona iuxta nemus meum, recipiebas ligna de nemore meo iniuste, absentasti te, & dixisti famulis tuis, vt inciderent, sicut tu, qui habebas ius, ipsi fecerat, vt fuit eis dictum & iniuste, quod remedium mihi dabitur? Dico, quòd agetur contra illos tantum, & si isti petent dilationem ad certificandum dominum dabitur, & si postea non venerint, condemnabuntur, & si non sunt soluendo, fiet in residuo executio contra dominum per d. authen. qua in prouincia. in qua ita potest poni casus, quòd dicit esse not. quia quotidie de facto potest euenire.

17 †Quæritur 11. si vnus miles vult in nemore alterius colligere ligna, vide Host. in sum. de consue. §. qualiter.

18 †Quæritur 12. si in nemore alieno capreoli, cerui, vel alia animalia capiuntur domino ignorante, vel contradicente, an efficiantur capientis, vel domini nemoris, & an propria auctoritate dominus possit ea retinere, vide Ang. & Doct. in l. diuus. ff. de ser. ru. præ. & quod dixi supra de uena. & aucupante.

19 †Quæritur 13. si rustici dicunt se fuisse usus nemore tempore, quo non extat memoria, an iuuat eos, ut dicantur acquisiuisse ius utendi fruendi in illo nemore? Cyn. format hanc q. in l. fi. in 4. q. C. de præscript. long. temp. decem vel xx. ann. Et uidetur dicere quòd non: quia usufr. perditur lõgissimo tempore. l. corruptionem. C. de usufru. ergo eo tempore quo perderetur non acquireretur. facit. l. Titio cum morietur. ff. de usufr. & tamen cautela est, ut rustici non dicant se habere, uel acquisiuisse ius utendi fruendi, sed dicant sibi cõstitutam fuisse seruitutem per ius, uel habere ius, quòd possint incidere ligna in dicto nemore quandocunque, iuxta l. 3. in princip. ff. de ser. rust. pręd. Et ad probandum istam constitutionem seruitutis, uel iuris allegent, & probent se usos fuisse dicto iure accipiendi ligna per tantũ tempus, cuius initii memoria non existat: quia tale tempus habet uim constitutionis, & tituli seu priuilegii. l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quoti. & æsti. & c. super quibusdam. § præterea. de uerb. signific. & c. j. de præscript. libr. 6. immo plus allegando titulũ, & probando possessionem, uel quasi per decem annos. inter præsentes, & xx. inter absentes, probaretur ti. & seruitus cõstituta, ut probatur per gl. no. in l. seruitus prædiorum, & ibi per Doct. ff. de ser. & per gl. Bar. & Doc. in l. j. § deniq; el 2. ff. de aqua plu. arc. & per ea quę habentur per gl. & Doct. in l. qui in alie. §. sed si non adierit. ff. de acq. hær. & per gl. & cano. in c. peruenit, extra de censi. & adde quæ dixi supra in ti. de ser. aquæd. uer. circa tertiam, quando nulla est conuentio.

20 †Quæritur 14. & ultimò, si rustici, uel alii habẽt usum nemo-

ris alieni, puta quia in eo consueti sunt accipere ligna longissimo tempore, quando expiret iste usus. uide Cyn. & Doct. in d.l. fi. in 4.q.C. de præscrip. long. temp.

SUMMARIUM.

1 *Collis quid sit: & unde dicatur.*
2 *Mons a colle in quibus distinguatur.*

De collibus. Cap. xxiij.

Vidimus de mõtibus in genere: verum quia colles etiã montes dicuntur, scribitur enim est montis col. ideo de ipsis etiam collibus dicendum est: & dicit Bart. in tract. tyberiadis, in 5. colum. versi. ab altitudine montis dici potest.

1 †Proprie aũt collis dicitur a colendo, quasi mediocres montes, qui coluntur, vt exponit gl. scripturæ diuinæ sub psalmo Dauid. c. 13. versic. illo. Montes exultauerunt, vt arietes & colles sicut agni ouium. Sunt enim montes magnæ altitudinis, & communiter inculti. Colles verò mediocris altitudinis, & communiter sunt culti, & intelligo colles habẽtes altitudinẽ propriam non continuatam cum montibus habentibus maiorem altitudinem. Si enim continuarentur; tunc si essent culti dicerentur pendiciæ montium. Horum causa in nonnullis partibus locus magnę altitudinis, licet cultus dicitur mons, & locus paruæ altitudinis licèt incultus dicitur collis.

2 †Distinguitur autem mons a colle altitudine, vel cultura ex æstimatione colentium. l. 1. ff. de flumi. & propterea per cœlũ figurantur hi, qui suę vitæ sublimitate cæteros supra gradiũtur: per montes hi figurantur, qui non sunt altæ vitæ, per colles homines intelliguntur inferioris vitæ, vt est tex. cum glo. in versi. cœlum, montes, & colles. C. de summa trin.

SUMMARIUM.

1 *Vallis quid dicatur.*
2 *Aequalitas plani vallis qualis esse debeat.*
3 *Plani appellatione quid contineatur.*
4 *Vallis improprie quid dicatur.*

De Valle. Cap. xxiiij.

1 Vallis †dicitur locus collibus, vel mõtibus circũdatus, a vallo vallas, quòd est circundo: & est locus planus paruæ, vel mediocris magnitudinis: planus verò dicitur a Gręco quod est latum seu latitudo secundum Hugo. dicitur enim planicies, id est coæqualitas secundum Papiã. Duo ergo requiruntur: primum quòd sit latum, secundum quòd sint eius partes æquales, idest ęqualiter planæ, ita q̃ vna aliam non superexcedat, distinguitur itaq; vallis a plano ex circundatione: potest enim planus esse non circundatus montibus, nec altitudine alia. Item differt a latitudine, quia si sit locus paruæ latitudinis montibus vel collibus circũdatus, dicitur vallis. Si autem est magnę latitudinis dicitur planicies, hoc autem opinione circuncolentium æstimatur, arg. l. 1. ff. de flu. Differt etiam ab æqualitate, quia vallis dicitur, etiam si habet concauitatem, planus autem æqualitate ęquiparatur.

2 †Aequalitas autem plani qualis esse debeat, dubitari potest: puto non omnimodam æqualitatem requiri: sed sufficit si notabiliter in vnam partem non vergat. facit. l. cui dens. ff. de ædil. edic. Notabiliter autem in vnam partem vrgere probabiliter dici potest, quando inde aqua multum de terra aufert, ita quòd vsum & culturam deteriorem faciat, ar. ff. de aqua plu. arc. l. j. §. fi. & ff. de ædi. edic. l. j. §. sciendum. Fossæ autem agrorum & viarũ ripę ipsius plani sunt: & loquor de plano totali, vt si de plano tyberis loquamur: sicut enim fossę quæ sunt in fundo fundi sunt: ita quæ sunt in totali plano sunt plani. l. prædia. §. ita legatum. ff. de fun. instru. & sic statuta, quæ loquũtur in his, quæ in plano tyberis committuntur, locum haberẽt etiam in his, quæ in dictis foueis & ripis committerentur.

3 †Quid ergo si committerentur in eo loco, qui per attractionem aquæ versus flumen vergit, an in plano tyberis dicit̃ commissum? Videtur q̃ non, dicit enim lex pen. ff. de flumi. ex quo a plano vergere incipit: sed dictio a, separationem denotat. ff. de act. emp. l. non autem. §. fi. ergo ille locus sic vergens est separatus & distinctus a plano. Dic si quæratur, an talis locus appellatione agri contineatur, & dicendum est, quòd non per rationẽ prędictam. Si verò quæritur, an totalis plani tyberis appellatione contineatur, aduertendum est, si quoddam flumen planum vadit ita, & ab vtraque parte fluminis tyberis appelletur, quod in dicto loco fieret, in plano factum esse diceretur, quinimmo etiam quod in ipso flumine fieret, in tali plano sub totali appellatione nominato factum esse diceretur: cum enim in ipsum flumen aditus, & exitus aliter quam per ipsum flumen non habeatur, meritò ipsius plani appellatione continetur, vt in simili in multis casibus iura dicunt. Sic etiam ager, cũ totos qui sunt ab vtraque parte vnius plani appellatione contineat, ergo & ipsum flumen, aliàs flumen medium diuideret, nec esset vnus planus sed plures, arg. ff. de verb. signi. l. rectè dicimus. facit ad hoc, quia quod fit in aqua putei in ipsa re factum videtur. l. is qui in puteum, in prin. ff. quod vi aut clam, & habetur per Bar. in tract. suo tyberia. in 5. colum. ver. val. dicitur. Sed ibi etiam Bar. dicit, quid si ab alia parte fluminis essent montes vel colles, dicit, q̃ tunc ille locus propter aquę attractionem vergẽs, plani appellatione non continetur: sed ibi planus desinit & locus ille ripæ fluminis cedit, vt d. l. pe. ff. de flu. etiam si ipsum flumen aliunde

4 habeat aditum, arg. ff. vti poss. l. si duo. §. si super ædes. cum si. † & adde prædictis, quòd valles etiam dicuntur illæ, quæ non sunt montibus vel collibus circũdatæ, sed sunt in locis inferioribus, vel concauis aquosis, & vt plurimum concauatis, de quibus dicam infra in elemento aquæ in tit. de vall. aquo.

SUMMARIUM.

1 *Aquæ seruitutis materia.*
2 *Quicquid solo superponitur, ipsi cedit: secus tamen in aqua.*

De Aqua. Cap. xxv.

1 Aqua † secundum nos est elementum, ideo post terram de aqua consequenter pro maiori nostra perfectione videndum esse putaui. Sed vt in omnibus ordinem seruemus, prius a mari, tanquàm digniori exordium capiamus: post reliqua quæ in primis ad seruitutem aquæ pertinent, vt etiam ordo requirit, breuiter perquiramus; si tamen prius vnum dixerimus, quòd in aqua mirabile videtur:

2 †nam licet regulariter quicquid solo superponitur cedat solo. l. adeo. § cum in suo ff. de acq. rer. dom. tamen secus est in aqua quę est supra solum: quia tunc solum cedit aquę quæ supra imponitur. d. l. adeo. §. insula ibi, cuius & ipsum flumen, & est speciale in flumine, & in mari, & in certis aquis, in quibus locum habet ius alluuionis secundùm Bart. in tract. de alluuio. in 6. colum. & Bald. in l. si plures, in 8. col. in fi. C. de ser. vide etiam Bal. in l. item lapilli. in princip. ff. de rer. di.

SUMMARIUM.

1 *Mari, quod natura omnibus patet, seruitus priuata imponi non potest.*
2 *Domum quis vendere potest hoc acto, quòd emptor ibi talem artem exercere non possit.*
3 *Mari vel maris in littore an quis ædificare valeat: & an ædificium suum efficiatur, & quando.*
4 *Ciuitates in mari fundatæ ipsorum ædificantium sunt.*
5 *Mare, vel aliquem maris vsum, aut iurisdictionem an aliquis præscribere valeat.*
6 *Mare an aliquis tanto tempore pręscribere possit, cuius initij memoria in contrarium non extet.*
7 *Veneti, qui gulphum maris Adriatici, cuius memoria in cõtrarium non extat, possederunt: ipsum mare quò ad eius iurisdictionem præscripserunt, & similiter Ianuenses in mari suo.*
8 *Maris proprietas aliqua præscriptione, vel consuetudine præscribi non potest.*
9 *Mare possedisse, vel quasi, vel aliquam in eo iurisdictionem habuisse, quomodo quis dicatur.*
10 *Veneti in mari Adriatico an possint imponere gabellas: & merces conductas contra Venetorum statuta confiscare.*
11 *Mare in quo aliquis non exercuit iurisdictionẽ, vt possit dicere ipsam pręscripsisse, an sit alicuius dominij ratione, vel saltem quò ad iurisdictionis iure: vt maleficia quę ibi committũtur punire possit, & an gentes, quæ ibi ad habitandum accedunt, possint iudicare.*
12 *Iurisdictio quanta sit in territorio mari cohærenti: & vsque ad quod spacium.*
13 *Insula propinqua, vel modico spacio distare quæ dicatur.*
14 *Miliaria centum per mare est minus duabus dietis.*
15 *Insula maris si esset in mari alto a qualibet regione distans vltra centum miliaria, quid iuris.*
16 *Insula Sardiniæ Itala dicitur, licet ab Italia modico freto distet.*
17 *Iurisdictionem in terra habentes habent etiam in mari, vsq; ad centum miliaria tantum, vltra verò solum imperatoris iurisdictio est.*
18 *Papa si in mari moriatur: in illa ciuitate successoris electio fieri debet.*
19 *Imperator si mihi ciuitatem aliquam donauerit, omnes eius pertinentias donare videtur.*
20 *Delictum si esset commissum in mari inter duas ciuitates punctualiter æque distantes: in cuius confinio ipsum delictum commissum esse dicatur.*
21 *Maris in eadem particula si plures habitent: vel ad ipsos pertineat, & ibi delictum commissum fuerit, quis primò cognoscere debeat.*
22 *Contentio si oriatur de his, quæ in mari gesta sint, vel ad mare spectent, qualiter iudicandum, vel faciendum erit.*
23 *Mare quid sit.*

24 *Maris fines an reperiantur.*
25 *Mare qualiter designabitur.*
26 *Territorij alicuius appellatione an etiam mare comprehendatur: & districtus per illam ciuitatem.*
27 *Ciuitates maritimæ an etiam in mari districtus habeant.*
28 *Mari existentes, quod per ciuitatem maritimam regitur: puta per Venetos, vel Ianuenses, an extra districtum esse dicatur.*
29 *Mare rubrum an reperiatur.*

De mari. Cap. xxvj.

1 MARI † quod natura omnibus patet, seruitus priuata imponi non potest. l. venditor. in prin. ff. communi præ quia maris communis est vsus omnibus hominibus, vt aeris. l. litora. §. 1. ff. ne qd in loc. pub. & instit. de re. di. §. 1. & l. iniuriarum ac. §. si quis prohibeat. ff. de iniur. Sed a principe imponi seruitus mari potest: vt dicit glo. in d. l. venditor. in prin. per l. seruitutes. §. pu. ff. de ser. Sed licet priuatus in mari seruiturem constituere non poterit, tamen se & suos hæredes per stipulationes vel contractus obligare potest, vt non nisi in aliqua parte maris liceat sibi, vel hæredibus suis piscari, vel aliquid aliud facere: vt est tex. cum glo. in d. l. venditor. in princ. & idem intelligit ibi Paul. de Cast. in qualibet alia aqua publica eadem ratione. Et eodem modo potest quis se obligare ad non impediendum alium priuatum in aqua publica vel loc. pub. aliquid facere, non erit tamen seruitus realis vel prædialis, per notata in l. vt pomum. ff. de serui. & l. pecoris. ff. de ser. vrb. præd. & l. Mela. §. si. de al. & ci. le. 2 † Similiter potest quis vendere domum hoc acto, ꝙ emptor non possit ibi exercere talem artem, & valet ista conuentio secundum Bar. Ang. Flo. & doc. in d. l. venditor. in prin. & per Pau. de Cast. in l. quoties. la 1. ff. de ser. Et ex his casibus non poterit promittens vel eius hęredes conuenire suæ promissioni: & sic contra factum suum proprium, quatenus interest eius cui facta est promissio, licet res publica pro suo interesse possit contrauenire. l. iurisgen. §. si paciscar. & l. ius publicum. ff. de pac. secundum doc. in d. l. venditor. in prin. Sed vbi non est a principe mari seruitus imposita, nec a priuato aliqua obligatio constituta: tunc mare possim omnibus patet, vt d. l. venditor. in prin. & eius vsus communis est omnibus, vt aeris. d. l. littora. cum similibus. Et ideo si quis in mari prohibeatur nulla. l. priuata vel pub. contradicente, vel in mari retia immittere vel ducere, potest agere actio. iniuriarum. l. actio. §. si quis prohibeat. ff. de iniur. & l. 2. §. si quis in mari. ff. ne quid in loc. publi. immo plus, quis potest in mari piscari etiam ante ædes meas, vel prætorium meũ nec ipsum prohibere possum, & prohibendo similiter teneor actio. iniuriarum. vt est text. in d. §. si prohibeat. versic. si quem tamen.

3 † Sed quæritur, nunquid in mari, vel littore maris possit quis ædificare, & an ædificium efficiatur suum & quando: & dic ꝙ potest, & ædificium statim fit suum, cum pilas iactauit, nec requiritur rei perfectio. l. ergo §. fi. ff. de aqui. re. do. Nam & ille est tuendus, qui in littore ædificat vel in mari. ff. ne quid in lo. pub. l. 2. §. aduersus. vbi vtitur verbo præsentis tẽporis, scilicet ædificat: ergo sufficit, si in præsenti ædificet, & opus prosequatur, nõ autem est opus quod non perfecit: & ita vult Bart. in l. quominus. in 5. col. in fi. ff. de flu. vbi etiam declarat quando quis dicatur opus prosequi. & propterea dicit Bal. in rub. ff. de rerum di. in 3. col. 4 † Quod sic faciunt Veneti, qui sunt fundati in mari. & de iure gentium ciuitates fundatæ in mari sunt ipsorum ædificantium. l. in tantum in prin. eo. tit. & hac ratione dicit eleganter Bal. ꝙ Veneti prætendunt libertatem: quia non ædificauerunt in solo alicuius: sed si in solo iurisdictionali alicuius ædificat, illius dicitur subditur: vt no. Spec. in tit. de edi. do. ver. quid si petitur ciuitas. Et prædicta vera intellige, nisi in mari aliquid fiat, quo portus, statio, iterve nauigantium deterius fiat. l. 1. §. si in mari. ff. ne quid in flum. pub.

5 † Sed nunquid possit aliquis præscribere mare, vel aliquem vsum maris: aut iurisdictionem: & videtur ꝙ non: quia non est scriptum loco & tempore, quia locum iurisgentium longe possessionis præscriptione acquiri non possunt: vt est casus in l. fi. in princ. & ibi hoc no. Ang. & doct. ff. de vsuc.

6 † Sed an possit præscribere tanto tempore, cuius initij memoria non existat? Et videtur similiter ꝙ non, ex quo mare est commune omnibus, vt dixi: ergo videtur contra infantes & nondum genitos impossibile sit præscribi posse: quia non volenti agere non currit præscriptio. l. 1. in fi. C. de anna. exceptio. Item quia illud videtur contra ius naturale, ergo præscribi nõ potest, ar. d. l. fi. in l. iura sanguinis. ff. de regu. iur. In contrarium videtur, ꝙ immo tanto tempore possit acquiri: quia in mari ita est iurisdictio sicut in terra: vt no. in c. vbi periculum de elec. in 6. in versi. territorium. ergo præscribi potest. l. viros. C. de diuer. officijs, lib. 12. & ita not. Bald. in rub. de re. di. in 2. col. Item quia possessio vel quasi, cuius non existat memoria, habet vim tituli, seu priuilegij: aut cõstituti. l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quot. & æsti. & c. super quibusdam. §. præterea. extra, de vers. sig. & c. 1. de præscri. in 6. & hoc vult text. cum gl. in l. vsum aquæ. ff. de aquæductu. lib. 11. & gl. si. secundum primum intellectum. l. diligenter. eo. tit. Sed per tit. & priuilegiũ posset per principem concedi, vt quis etiam priuatus habeat iurisdictionem in mari. l. venditor. in prin. cum glo. ff. communia prædio. & dixi supra in princi. ergo possessio vel quasi dicti temporis perditur, sicut priuilegium vel alius titulus: sed quia mare & alia flumina per consuetudinem possunt præscribi & acquiri: vt no. gloss. in d. l. vsum. ergo potuerunt etiam per possessionẽ tanti temporis, cuius non existat memoria, quæ habet vim consuetudinis præscribi: vt d. c. 1. de præscrip. in 6. coniuncto. c. fi. & ibi not. extra. de consuet. & ita tenet Bart. & Ange. & doc. in l. sanè si maris. ff. de iniurijs. & Bal. in rub. ff. de re. di. in 2. col. & Ang. in l. fi. ff. de vsucap. & in consi. quod incipit, thema super quo consilium quæritur &c. ita etiam tenui supra in 1. lib. in 5. q. prin. & ex prædictis sequitur 7 † ꝙ Veneti, qui gulphum maris Adriatici, cuius non extat memoria possederunt ipsum mare quò ad eius iurisdictionem præscripserunt: & similiter Ianuenses in mari suo: vt not. doc. in dictis locis. Sed prædicta intelligo vera, quando allegatur titulus, seu priuilegium imperatoris: vel ꝙ credant se, vel maiores suos habuisse ius in mari, ar. eorum quæ not. Bart. in l. Celsus. ff. de vsuca. Bal. in l. iudicis. C. de rei ven. Secus si confiteretur se & maiores suos nunquam habuisse aliquem titulum, vel nec aliquod ius, sed tãtum præscripsisse per dictum tempus: nam tunc non sufficeret: quia potius corruptela esset, q̃ præscriptio, vt in auth. vt nulli iud. §. 1. & ibi gl. col. 9. & quanto longiori tempore possedissent, tanto maiori culpa tenerentur: vt c. fi. extra de consue. quia licet præsumptio esset iuris & de iure, tamen admitteretur probatio, & contrarium per confessionem partis: vt not. in auth. sed iam necesse. quæ est in corpore vnde sumitur. C. de donat. ante nup. & gl. in l. in contractibus. in prin. C. de non nume. pecu. sicut dicit in simili Inn. & doct. in c. quia plerique. extra de immu. eccle. & c. cum Bertoldus. extra de re iud. & quia esset in mala fide. c. fi. de præscri. & c. malę fidei possessor. de reg. iur. in 6. & licet præsumatur bona fides de. 30. ann. l. fi. C. vnde vi. & ibi per Bart. in fi. tamen contra istam præsumptionem potest probari mala fides, maxime ex confessione partis possidentis. 8 † Item prædicta intellige quò ad vsum & iurisdictionem, non autem quò ad proprietatem: quia illa non potest præscribi aliqua præscriptione, vel consuetudine. l. diligenter. in fi. C. de aquæduct. lib. 11. quia sunt de iure gentium & publico, & in vsu publico: vt mare, flum. nauigabilia nullo tempore acquiruntur, nisi cõcessio Cæsaris aut Senatus interuenerit: & hoc tenet gl. in l. fi. ff. de vsuc. quam sequitur Ang. in l. sanè si maris. ff. de iniurijs. Sed hoc intelligo quando quis vellet se fundare in præscrip. simpliciter: sed si vellet se fundare in tit. seu priuilegio Cæsaris, & ad ipsum probandũ allegaret possessionẽ uel quasi tanti temporis cuius non extat memoria, sufficeret etiam ad acquirendum dominium. c. super quibusdam. §. præterea. de uerb. sig. & per c. 3. de præscrip. in 6. per l. hoc iure. §. ductus aquæ. de aqua quot. & æsti. iuncta gl. no in l. seruitutem prędiorum. cum ibi no. & per doct. ff. de seru. & adde omnino quæ dixi supra in titul. de seru. aquæduct. in 8. q. princip. uersic. & ex prædictis sequitur decisio multarum q. usque ad uersic. & q. ex prædictis deciditur: ubi posui, quanto tempore præscribantur loca publica & ius pascendi in fluminibus.

9 † Sed dubitari potest, quomodo quis dicatur possedisse uel quasi mare, uel aliquam in eo iurisdictionem. Dic ille qui habet imperium in mari dicitur mare possidere; quod patet per ll. quæ permittunt soli principi disponere de his. ff. de uerbor. oblig. l. continuus. §. cum quis. ff. de contrahen. emptio. l. sed & Celsus. in princ. & l. quominus. ff. de flum. ita eleganter not. Bar. in tract. tyberia. in tit. de alueo. uersic. publice iurisgentium, & idem in effectu tenet Balp. in l. si plures. in 4. col. in princi. C. de con. inser. quod tene menti: quia hoc allegaui contra Brixienses, ꝙ lacus Gardæ esset totus de territorio Veronensi, quia semper Veronenses & principes qui dominati sunt Veronæ, exercuerunt imperium & iurisdictionem super toto lacu: & ita fuit iudicatum per excelsum consilium regatorum Venetiarum: & idem dico de gulpho maris, quod custoditur ꝑ Venetos, & super illo exercuerunt atque exercent iurisdictionem in dicto gulpho: & ita etiam obseruatur. 10 † Sed nunquid hoc prætextu possint Veneti nauigantes per mare Adriaticum in gulpho cũ mercibus imponere gabellas & confiscare merces conductas contra Venetorum statuta. Bald. format in rubric. de re. di. in 2. colum. ad fi. uersic. sed nunquid. & uidetur ꝙ non per l. 1. C. no. uecti. impo. non pos. Item quia ius confiscandi nulli competit nisi princ. C. de bo. ua. l. 1. lib. 10. & c. 1. in titu. quæ sint regalia. in usib. feud. In contrarium uidetur, ꝙ secundum Bal. totus mundus hodie hoc iure utitur & derogatum est ll. contrarijs. facit l. colonus. §. nauem. ff. locat. Item quia ista specialis confiscandi consuetudo speciali principis permissioni comparatur: ut no. in simili in auth. de manda. prin. §. iudicare. col. 4. Item quia Veneti in eorum imperio habent regalia & iura fisci, nec superiorem saltem de facto recognoscunt, ideo in mari prædicto possunt imponere gabellas & confiscare merces & bona, sicut in ciuitate Venetiarum: quia tantam iurisdictionem habent in

mari

mari quantam in ciuitate Venetiarum, per ea quæ not. Bart in tracta de insula in 1. & 2. col. & dicam in q. seq. Sed vbi nõ esset ista consuetudo, vel vbi non haberent imperium, vel si haberent, recognoscerent ipsum a superiori, tunc non possent imponere gabellas: vt in toto titu. C. no. vecti impo. non poss.

11 † Quid autem de mari, in quo aliquis non exercuit iurisdictionem tanto tempore, vt possit dicere præscripsisse aliquam iurisdictionẽ: an licet sit nullius ratione dominij, an saltem quò ad iurisdictionis ius sit alicuius, vt maleficia quæ ibi committuntur possint puniri: & an gentes, quæ ibi ad habitandum accedunt, possint iudicare. Ista quæstio formatur per Bar. in eo. trac. de insula, in 2. col. qui dicit, ꝙ pro decisione huius q. est videndum. 12 † An ille qui habet iurisdictionem in territorio cohçrenti mari, habeat iurisdictionem in mari, & vsque ad quod spacium, & videtur (dicit ipse) quod non: quia mare commune est omnibus, vt sępe dictum est. In contrarium dicit esse veritatem: quia sicut præses prouincię debet purgare prouinciam malis hominibus, per tex. l. congruit. ff. de offi. præ. ita per aquam, l. 1. C. de classibus. li. 10. & ibi Bar. dicit per illum tex. ꝙ sicut quis potest punire delinquentem in suo territorio, ita delinquentẽ in mari, quod subijcitur illi ciuitati, vel prouinciæ, allegat l. Cęsar. ff. de publi. & ita no. Bar. & Io. An & doct. in c. vbi periculũ. io versi. territorio. de elect. in 6. & vide per Ange. omnino in l. sanè si maris. ff. de iniur. & Bald. in l. arbor. §. de vestibulo. ff. cõi diui. & Ang in l. insulæ Italiæ. ff. de iud. qui dicit, ꝙ per illã l. fuit decisum Pisis de consilio Bart. ꝙ delictum commissum in mari propinquo portui ciuitatis Pisarum deberet ibi puniri: quia est particula maris, quod intelligebatur subiacere ciuitati Pisarum: immo plus dicit ibi Ang. si illa particula maris esset in remoto mari: si tamen nulli loco terrestri erat propinquior, vbi exerceretur imperium, debet Pisis puniri. Et idem dicit de alijs ciuitatibus, cum si casus accideret. l. 1. C. de classi. lib. 1 r. quam dicit nõ esse alibi. Circa quod adde quæ dicam in seq. q. & ex hoc apparet ſm Bar in d. trac. si in mari quis habet iurisdictionem, multo magis habet etiam in insulis, quæ sunt in dicto mari. Insulæ enim illius prouinciæ propinquæ, quæ modico spacio distant, illius prouinciæ esse dicuntur. d. l. insulæ Italiæ. & l. notionem. § 1. ff. de verb. signi. & no. Angel & docto. in d. l. insulæ.

13 † Quæ autem dicatur insula propinqua, vel modico spacio distare: dic secundum Bart. in d. trac. per centum miliaria: vicinus. n. tunc dicitur l. 4. §. si tam vicinum. ff. de dam. infec. & extra de rescrip. c. nonnulli. vbi dicitur, ꝙ infra duas dietas non dicitur locus remotus. 14 † Constat autem, ꝙ centum milliaria per mare est minus duabus dietis, & ꝙ vsque ad centum milliaria dicatur locus propinquus, probatur in l. quicunq; de episco & cler. & hoc singulariter tene menti, ꝙ habentes iurisdictionem in territorio cohęrente mari dicuntur habere iurisdictionem etiam in mari & in insulis, quæ sunt in mari vicino vsq; ad centum milliaria: & possunt ita capere & punire delinquentes in mari vsque ad centum milliaria sicut in terra in suo territorio. Quod not. quia habui de facto pro Venetis contra Ianuenses: quia dñs Lauredanti cępit Mauritium Catonium Ianuẽsem, q capi nõ poterat: q̃a nõ erat in mari Venetorũ, & petebat 12. milia ducatorũ ꝓ dãno sibi dato. Ego inter alias feci vnã positionem, ꝙ mare in quo captus fuerat non erat propinquius alicui loco terrestri seu territorio quam ipsi, modo not. & cõfessus est creditor non potuisse capi, ex quo non erat in gulpho Venetorum, & allegaui Bart. & Ang. de quibus supra, propter quod de modico venerunt ad concordiam.

15 † Sed quid si insula maris esset in mari alto a qualibet regione distans vltra centum milliaria. Bar. in d. tract. l. insula. in 1. col. dicit, ꝙ hoc casu non potest nobis dici vicina vel propinqua. per l. penul. §. Paulus respondit. ff. de acqui. re. dom. & l. insulam. eo. tit. & per notata in simili, insti. de re. di. § insula. & ideo ꝯcludit, 16 ꝙ insula Sardiniæ † Italia dicitur, licet ab Italia modico freto distet. Si autem nec alteri insulæ est vicina: tũc non possumus dicere, ꝙ aliquis in ea habeat iurisdictionem, nisi imperator, qui est dominus totius mundi. l. deprecatio. ff. ad l. Rhod. de ia. Vnde dicit Bart. ꝙ talis insula occupanti concederetur quo ad dominium: sed si quò ad iurisdictionem pro magistratu vel rectore se gessent absq; principis iussu: intellige in illa insula remota: incideret in l. Iuliam maiestatis. l. 3. ff. ad leg. iul. maiest. & hoc ſm iura ciuilia, sed secundum iusgẽtium gentes q̃ dictam insulam occuparent facerent sibi legem. l. ex hoc iure gentium. de iusti. & iur. & illos manu regia regeret. l. 1. circa prin. ff. de origi. iur. & hoc seruandum esset inter gentes, qñ̃do nec iure Ro- 17 mano, nec alio iure vtuntur: † & ex prædictis no. Bar velle, habentes iurisdictionem in terra habere etiam in mari vsque ad centum milliaria tantum, vltra verò sit solum iurisdictio imperatoris, sed Ange. in d. l. insulæ Italiæ. de iudicijs, vt dixi in quæstione præcedenti, vult, ꝙ habeant etiam iurisdictionem in mari & eius insulis valde remotis, dummodo alij loco terrestri nõ sint magis propinqui. Facit ad prædicta gl. 1. in c. quoniam. & qđ ibi no. extra de deci. Et adde quæ not. Bar in l. 2. C. de nauf. li. 11.

18 Vnde ex hoc sequitur † si Papa moritur in mari, in illa ciuitate debet fieri electio successoris dicti Papę secundum Io. An. in c. vbi periculum. de elec. in 6. & Ang in l. sanè si maris. ff. de iniur. 19 † Item si imperator donat mihi ciuitatem, videtur donare etiã omnes pertinentias, de quibus loquitur Inno. in c. cum ad sedẽ. extra de restit. spol. & tam in mari quam in terra: quia mare sicut terra distinguitur: vt not. in d. cap. vbi periculum & l. 1. C. de classi li. 11. & l. deprecatio ff. ad l. Rho. de iac. & ita not. Bal. in l. beneficium. in 2. col. in prin. ff. de consti prin. 20 † Sed quid si inter duas ciuitates punctualiter ęque distantes esset delictum commissum in mari: Dic tunc dicetur esse commissum in cõfinio, quod est commune vtriusque ciuitatis. l. arbor. in prin. & §. de vestibulo. ff. cõi diui. Et ideo pariter ad vtranque spectat cognitio criminis, & contractus, sicuti quando punctualiter in confinio plurium ciuitatum in terra delinquitur, vel contrahitur: se- 21 cundum Ang. in d. l. sanè si maris. † Sed quid si in eadem particula maris plures habuent, vel ad ipsos pertineat: tunc quilibet poterit cognoscere: & erit locus præuentioni. l. si quis postea. ff. de iudi. & præuenisse intelligitur quantum ad imperium ille, q delinquentem capit in mari. Nam per personalem capturam intelligitur iurisdictio esse conuenta, ſm Ioã. An. in c. 1. de dec. & ob. in nouella, quem sequitur Ang. in d. l. sanè si maris. in fin.

22 † Si oritur contentio de his quæ gesta sunt in mari, vel ad mare spectant, qualiter erit iudicandum vel faciendum: Dic ꝙ maris consuetudo seruanda est. vt est tex. no. in auth. de vsu. nauti. §. fi. col. 9. & hoc no. gl quod intelligi, qñ non repugnat iuris legib. & sic dicit debere intelligi l. deprecatio, & ꝙ maris consuetudo sit seruanda, tenet Bald. in d. l. obseruare. §. antequã. per illum tex. ff. de offi. proconsul. & hoc inducit in argumẽtum ad cursum brauij Venetorum, cum fieri debeat per mare, sicut visitatum est: & alij similiter per mare cum balistis solent ludere, alibi consuetum est. Et vide apud Muranum, quę est prope ciuitatem Venetiarum, vbi fiunt pulchra vitrea. Vltimò pro cõplemento a parte maris subijcio aliquas quæstiones, quę licet non tangant propriæ seruitutis materiam, vtiles tñ erunt pro ipsius 23 declaratione. † Et primo quæro, quid sit mare, ſm Bart. in tract. de insula, in prin. est collectio multarum aquarum salsarum: ꝓprie enim mare ab amaritudine dr̃, & oportet vt eum mari cõtineatur, aliàs enim licèt mare appelletur, mare tamen nõ est, sed potius stagnum vel lacus: & tunc est iuris priuati, vel publi- 24 ci, vt de flumine dicitur. † Secũdò quæro, an reperiantur fines. Dic ꝙ sic, vt no. in c. vbi periculum. de elec. in 6. & no. Bald. in l. 25 si testamentum. C. de instit. & substitu. † Tertiò quæro, qualiter designabitur mare. Dic per terram propinquam cui mare magis adhęret, & sub qua distingui consueuit, ſm Bal. in d. l. si testa- 26 mentum alleg. in auth. vt omnes obe. iud. §. 1. † Quartò quæro, an appellatione territorij alicuius ciuitatis comprehendat etiã mare & districtus per illam ciuitatẽ. & videtur ꝙ sic maxime in fauorabilibus: ut no in d. c. vbi periculum. & ibi per D. Mar- 27 cum & Doc. in § porrò. † Quintò quæro, an ciuitates maritimę ẽt in mari habeant districtus. Dic ꝙ sic, vt not. Ioan. Mo. in d. c. 28 vbi periculum. † Sextò quæro, an existens in mari, quod regitur per ciuitatem maritimam, puta per Venetos, vel Ianuenses, dicatur esse extra districtum. Dic ꝙ nõ, immo potest ius reddi sicut Venetijs & Ianuæ: vt per Bal. in l. 1. C. de senten. ex breui. re- 29 ci. † Septimò & vltimò quæro, an mare rubrum reperiatur. Dic ꝙ sic, tex. est in l. & si non sit. §. fi. ff. de aur. & arg. leg. Cętera circa materiam maris vide quæ scribit Bar. in tract. de insula, & quę dicam in tribus sequentibus titul.

SVMMARIVM.

1. *Littus maris est, quatenus hibernus fluctus maximus excurrit.*
2. *Littora sub cuius imperio esse dicantur.*
3. *Littore maris quæ fieri licitum sit.*
4. *Terra quæ est in mari; vel arena maris, cuius esse dicatur.*
5. *Fundum in alicuius si fluminis impetu lignamina, uel vegetes; vel aliæ res proiecta sint quid de illis fieri debeat.*

De littore maris. Cap. xxvij.

1 LITTVS † maris est quatenus hibernus fluctus maximus excurrit. l. littus ff. de verb. sign. & insti. de rer. diui. §. flumi. sicuti mare naturali iure commune est omnium, ita & littora maris communia sunt. l. 1. in fi. ff. de re. di. & insti. eod. tit. §. 1. & propter hoc nemo ad littus maris accedere prohibetur, dummodo a villis & monumẽtis & ædificijs se abstineat. l. nemo. ff. de rer. diui. & d. §. 1.

2 † Littora in quibus populus Ro. habet imperium populi Ro. esse dicuntur. l. littora. in princ. ne quid in loco publ. quod intellige quò ad iurisdictionem, vel protectionẽ, sed quò ad vsum sunt cõia, vt d. §. 1. & ibi gl. in ver. per hoc. & gl. in d. l. littora. quò verò ad dñium, seu ad ꝓprietatẽ sunt in bonis nullius, vt §. littorum. insti. de rer. diui. & ita etiam vult Bal. in rub. ff. eo. titu. in 4. col. uers. sed quid si ædificiũ, sicuti nullius iurisdictio est Cęsaris: & sic ista tria sunt diuersa proprietas, vsus & iurisdictio, seu protectio, vt dicit Bal. ſm Iac. de Rauen. in l. quędam ff. de rer. diui.

3 † In littore maris licitum est casam ponere, in qua piscatores se recipiant. l. riparum. §. fi. ff. de rer. diui. & licitum est ædificare sicut in mari, vt fecerunt Veneti, vt dixit Bald. in rubri. de

rerum

rerum diuisio in 4.col.& dixi in titul.præced.in princ.& ꝙ quis in littore maris ædificauerit,ipsius erit,sed sublato ædificio, vel collapso iure quasi postliminij reuertitur locus in pristinam causam,& si aliud in eodem loco ædificauerit, eius fiet.l.in tantum.in prin.ff.de rer.diui.& l.quæ littore.in prin.ff.de acqui.re. do.secus si pro parte tantum esset collapsum, vel si fundamentum in totum remansisset,vel pro maiori parte, vt ibi secundũ Bald.& quia dixi,licitum esse in littore ædificare,intellige, nisi vsus publicus impediretur.l.in littore.ff.ne quid in loco publi. Item intellige quando ædificando nemo sentit damnum.l.2. §.aduersus.eo.tit.& intelligitur quis ædificare,quando in littore pilas iactauerit, non autem requiritur rei perfectio.l.ergo.§. fi.ff.de acquiren rer.do.vt dixi in tit.præced.versi.sed quæritur vtrum in mari Item licitum est in littore maris retia desiccare, & ex mari ad littus deducere.l.riparum.in princ.ff.de rerum diuisio.& institu.eo.tit.§.littorum.Item lapilli & gemmæ cęteraque in littore inuenta iure naturali statim nostra sunt.

4 † Item quid de terra,quæ est in mari,vel arena maris.Dic idē quod dixi de mari vel littore:vt dicto §.littorum.in fin.& ideo licitum est cuilibet accipere gammam vel arenam maris, & efficitur occupātis & exportantis,secus est de lapidibus & alijs quæ in littore ex causa naufragij, vel ex vehiculo alicuius ceciderunt: quia non licet ea capere, immo qui accipit animo sibi acquirendi magis quàm fur est, vt l.1.& 2.ff.de incen.ru.& na. de qua materia vide in l.cum.& auth.nauigia.C.de fur.& Fede. de Sen.in consi.102.qđ incipit.domine Francisce.Idem esset, quando ex vi fluminis ligna, vel rates, vel aliæ res ad littus maris, vel ad fundum alicuius peruenerint, & ibi dicit eleganter

5 † quòd si in fundum alicuius proiecta sunt lignamina, vel vegetes, vel aliæ res ex impetu fluminis,si agro noceant, si dominus agri vult bene & licite facere,consilium est, vt per iudicem fieri faciat proclamationes in locis vicinis,vt dominus res illas tollat intra certum terminum, aliàs illæ res pro derelictis habeantur, & occupanti concedantur, maxime si illæ res sunt viles, ex causa nanque quis compelli potest agere,vt not.in l.1. C.vt nemo inuit. Hic autem subest causa: quia illæ res nocent agris alienis, dicit tamen, ꝙ securior via esset, vt post aliquod tempus post dictam proclamationē venderentur dictæ res, & pretium pauperibus erogaretur,arg c.cum tu.extra.de vsu.cum si.q̃ no.q̃ sępe contingit, vbi sunt flumina rapida & torrentia.

SVMMARIVM.

1 *Portus, statio & angiportus quid propriè sint.*
2 *Portus & flumina publica sunt, licèt ciuitates Italiæ de consuetudine ea sicut imperium præscripserint.*
3 *Portus omnis in solo insulæ est.*
4 *Portus maris hominum ingenio fabricati an omnium populorum publici sint,an verò ædificantium.*
5 *Testamentum factum in portu ciuitatis Soldani an dicatur factum in terris Soldani.*
6 *Moles in mari proiectæ causa faciendi vel muniendi portus an iaci possint.*

De portu. Cap.xxviij.

1 PORTVS † est locus conclusus, quo importantur merces, atque inde exportantur, eaque nihilominus statio est cōclusa atque munita, inde angiportus.l.portus.ff.de vsufruc.Et dicitur locus conclusus,idest locus, vbi rates morantur & stant,secundum glo.ibi.Statio verò dicitur a stando,& ideo stationis verbo is locus demonstratur,vbicunq; naues tutę stare possunt: vt l.1.§.stationem.ff.ne quid in flum.publi.Angiportus dicitur strictus portus.

2 † Portus & flumina publica sunt.l.nemo.in fi.ff.de rerum diui.& instit.eo §.1. & ideo ius piscandi commune est omnibus in portu fluminibusq;.insti.de re.diui.§.flumina.quò ad iurisdictionem portus sunt Cęsaris,vel illius domini,vel ciuitatis,vel territorij,in quibus sunt;vt c.1.in prin.in tit.quæ sint regalia.in vsib.feu.& ideo vectigalia, seu redditus illius portus prouenientes ex mercibus sunt de regalibus, & dicuntur publica vectigalia: vt dicto c.1.& l.inter publica.§.fina.ff.de verbo signifi.& propterea spectant ad Cęsarem,vt d.c.1.quod intelligo,nisi dominus ciuitatis,vel territorij illius loci,in quo est portus,habeat regalia:quia tunc ad eum spectant illa regalia, & quando Papa vel imperator facit aliquem regem, quæruntur sibi omnia regalia quasi specialiter concessa secundum Bal.in d.c.1.circa fi.& vide quæ statim dicam infra versic.sed quæro iuxta prædicta. Hodie verò ciuitates Italiæ sibi de consuetudine præscripserunt merum imperium,& ita portus & flumina licèt de iure communi sint principis,vt d.c.j.Pro quo facit glo.magna in fin.§.iusiurandũ. in auth.de defen.ciui.s̃m Bar.in l.quominus.in 2.col.in fi. ff.de flumi.& dicam in titulo sequenti.

3 † Et adde, ꝙ omnes portus in solo sunt insulę. l.Cęsar.ff.de pub.& ideo dicit ibi Bart.si quis in portu insulæ ciui.Pisanę deprehendatur,potest puniri in ciuitate, sub qua est insula. Circa quod vide quæ dixi in tit.de mari.

4 † Sed quæro iuxta prædicta, an portus maris ingenio hominum fabricati sint publici omnium populorum,an verò ædificantium, & vr̃ ꝙ sint publici per ea quæ supra dixi. In contrarium vr̃,ꝙ sint ædificantiũ.l.in tantum.in prin.ff.de re.diui. Itē vr̃, ꝙ sint communes sicut aqua est communis. Dic s̃m Bald. in rub.ff.de re.diui.in 6.col.in princip.ꝙ ædificia sunt ædificantium,sed portus sunt publici.

5 † Et ex his insurgit vna pulchra dubitatio, an testamentum factum in portu cuiusdam ciuitatis Soldani dicatur factum in terris Soldani. Et Bald.ibi dicit, ꝙ rpe suo hoc fuit reuocatum in dubium,& dr̃ ꝙ nō:quia portus est publicus, & ita Christianorum sicut Saracenorum,nam hoc est introductum de iure gentium. Consequentia autem inferebatur ex prædictis.l.hoc legatum,de lega.3.sed Bald.in l.iustitia.ante fin.princ. ff.de iust. & iur. dicebat se consuluisse super testamento cuiusdam facto in Barbaria duobus testibus ipsum valuisse, quia cum non appareat,quæ forma testandi ibi seruetur,præsumitur, ꝙ seruetur ius gentium,tanquam æquissimum,argu.l.omnes populi.in fi. ff.de iusti.& iur.Idem vult Bar.in l.1.C.quemad test. ape. qui similiter dicit,ꝙ de facto consultus fuit super quodam testamēto vnius mercatoris de Anchona facto in terra Soldani Babyloniæ, & dixit valere testamentum factum secundùm merum ius gentium,quod præsumitur ibi vigere, nisi contrarium probetur:cum sit tale ius gentium apud omnes, sicut consuetudo in dubio præsumenda: nam istud ius gentium est bonum & æquum,ideo seruandum, & potius seruare debemus ius cano. quàm ciuile,quia istud inhęret iuri,sed sub l.diuina sunt omnes populi & nationes,sed ius ciuile non viget vbiq; locorum, facit c.quod super.extra de voto.& adde quæ no.Bar.& docto.in l.qui a latronib.in princ.ff.de testam.& Ange. & docto.in d.l.2. C.quemadm.testa.ape.& Doct.in l.si non speciali.C.de testam.

6 † Reperiuntur etiam moles in mari proiectæ causa faciendi vel muniendi portum,quas in mari quis iacere potest,maximè ea de causa,vt l.2.§.aduersus.ff.ne quid in loco publico,& si maritus haberet in dotem ciuitatem,uel territorium iuxta mare, & iaceret moles in mari pro portu faciendo, vel muniendo, vel pro muniendis muris ciuitatis, vel castelli dotalis,diceretur impensa necessaria,vt l.1.§.inter necessaria.ff.de impen.& de istis molibus loquitur Virg il.in primo Aeneid.dū de Chartagine loquens,dicit.Miratur molem Aeneas magalia quōdam. & ciuitas Neapolitana habet istam molem in mari, quæ vulgariter el molo appellatur,quam Alfonsus rex mirifice instaurauit,intra quam est notabilis portus ciuitatis Neapolitanæ.

SVMMARIVM.

1 *Seruitus naui imponi non potest, vt cum in portu erit, semper merces deferre teneatur.*
2 *Seruitus nauigandi si locus perpetuus in tuo fundo sit, vt ad fundum meum perueniatur, imponi potest.*
3 *Seruitus aquæductus cur ex lacu fieri non possit.*
4 *Arbores si dominus cędere voluit: & nauta arboribus nauem ligare velit,quid iuris.*
5 *Nauigationis tempus esse dicitur a calendis Aprilis vsque ad calendas Octobris.*

De naui. Cap. xxxix.

1 SERVITVS † naui imponi non potest, vt cum erit in portu, semper teneatur deferre merces; quia seruitus nō potest imponi q̃ de facili extinguit̃,& sic nec naui,ex quo de facili consumitur & modicum durat, licèt ex nouis tabulis conficiatur,vt no.Ang.in d.l.foramen.Nec obst.ꝙ domo imponitur seruitus, & tamen aliquando fuit; quia illud rarò contingit.ideo non considerandum.l.nam ad ea.ff.de legi.& ita vult gl.& Ang.in d.l.foramen.in fi.& ex prædictis sequitur, seruitutem iumentis imponi non posse, nec hominibus; quia de facili moriuntur,& perpetuam causam non habent, & ideo lex appellat operam seu ministerium serui non seruitutem, & intellige in prædictis seruitutem imponi non posse iure ꝓprie seruitutis, sed bene possunt valere iure obligationis personalis,per not.in l.vt pomum.ff.de ser.& l.pecoris.ff.de ser.rust.prędio.& l.Mela.§.fin.ff.de alim & cib.lega.

2 † Seruitus autem nauigandi, si lacus propè tuus in tuo fundo est, ut perueniatur ad fundum meum, imponi potest.l.via constitui.§.si lacus.ff.de seru.rusti.præd.

3 † Sed quæ est ratio,ꝙ seruitus aquæductus ex lacu fieri nō potest, vt d.l.foramen.§.omnes.& tamen seruitus nauigij imponi potest, vt ibi. Respondeo secundum Henric.quia quandoque erit nauigium, quandoque verò non, aquæductus verò continue. Vel hoc fauore nauigij. Vel dic & tertiò, ꝙ per nauigium non minuitur aqua,sed per aquæductum sic:ita not.glo.in d.§. omnes.& d.l.via constitui.§.si lacus.in versi.nauigandi.licitum est nauigantibus naues ad ripas applicare, funesque arboribus ibi natis religare.l.riparum.in princip.ff.de rer.diui.& insti. eo. §.riparum.eod.titu.

4 † Sed

4 † Sed quid si dominus vult incidere arbores, & nauta vult ligare nauem arboribus, vide glo. in dictis iuribus: & Bald. in l. item lapilli. in pen. col. in fi. ff. de re. di. & quod dicam in tit. de ripa. Nauis vsufruc. legato nauigatione vti potest, licet naufragij periculum immineat: nauis enim paratur, vt nauigetur. l. arboribus. §. nauis. ff de vsufr. dummodo nauigetur tempore nauigationis, & non alio ff. de rei ven. l. non vtiq; §. fin. & l. nauis & C. 5 de offic. rect. prouin. l. ciuitas. † & dicitur tempus nauigationis esse a calendis Aprilis vsq; ad calendas Octobris, vt l. quoties. in fi. C. de naufra. lib. 11. & no. gl. fin. in l. qui petitorio. de rei ven. dicit tamen Bar. in d. l. quoties. in fi. & in hoc standum esse consuetudini, si facit illud, quod fecisset diligens nauicularius, quia illa lex non seruatur in tpe, quod est aptum maximè apud Venetos, qui omni tempore nauigant. Redditus nauigiorum sunt de regalibus sicut plaustrorum. c. 1. quæ sunt regalia. & ibi not. Bald. hodie secus est in Italia: quia ciuitates de consuetudine sibi hoc præscripserunt, vt dixi in titu. præced. ver. hodie ciuitates, & de priuilegijs nauiculariorum, & quando priuilegio vti liceat, vide l. semper. §. nauigatores. cum glos. mag. ff. de iure immu. & Host. in summa in tit. de pereg. & de materia nauigationis & nauiculariorum vide in toto tit. C. de nauicu. & titu. seq. de præd. naui. & in alijs seq. videlicet in tit. de nauibus nõ excu. & de nauf. & de classi. lib. 11. & toto ti. ff. nau. cau. sta. & ti. ff. & C. de nau. fœ. & in authē. de nau. vsu. colla. 9. & ff. ad leg. Rhod. de iac. l. 1. & 2. & l. scapham. ff. de euic. Bal. in l. 1. §. de exercitoribus. ff. nau. cau. sta.

SVMMARIVM.

1 *Lacus est qui perpetuam aquam habet.*
2 *Stagnum est, quod temporalem continet aquam ibi stagnantem.*
3 *Lacu vel stagno aquæductus seruitus concedi non potest.*
4 *Seruitus aquæ tollendæ per totum ex lacu an imponi possit.*
5 *Interdictum de fonte in lacu etiam locum habet.*
6 *Lacuum seu stagnorum alluuione si vni aliquid detrahatur & alteri addatur, quid iuris.*
7 *Lacus fructus si a Perusij communi emerint, commune autem habebat ibi proprias naues ad piscandum, quarum etiam vsum volo, quid iuris.*

De lacu. Cap. xxx.

1 LACVS † est, qui perpetuam habet aquam. l. j. §. lacus. vt in flum. pub. naui. lic. & glo. in l. foramen. §. j. in versi. lacus. ff. de ser. vrb. præd. dicit, lacus est qui viuam habet aquam, non tamen inde exeuntem. alle. d. §. lacus appellatur. sicut est lacus Gardæ, qui habet aquã exeuntem & facientem Mintium, & hoc attestatur Plinius dicens, Lacus est Italiæ natus in agro Veronensi Mintium omne transmittens.

2 † Stagnum est, quod temporalem continet aquam ibi stagnantem, quæ quidem plerunq; hyeme agitur. d. l. j. §. stagnum. & no. glo. in l. foramen. §. 1. in versicu. lacu. & de vtroq; habetur per glo. in l. vicinus. §. lacus. ff. de aqua plu. arcenda.

3 † Ex lacu uel stagno seruitus aquæductus concedi non põt. d. l. foramen. §. j. Et ibi ponitur ratio in text. & gl. sed seruitus nauigij imponi potest. l. via constitui. §. si lacus. ff. de ser. rust. præd. & quæ sit ratio differentiæ, ponitur in gl. & dixi in tit. præce. ver. seruitus autem nauigandi.

4 † Sed an seruitus aquæ tollendæ per totum ex lacu imponi 5 possit, vide tex. glo. & Doct. in l. 2. ff. commu. prædi. † Interdictũ de fonte habet locum etiam in lacu. l. j. in prin. ff. de fonte, & dicam infra de fontibus. lacus nec crescit, nec decrescit, licèt quãdoq; aqua crescat, vel decrescat. l. vicinus. §. lacus. ff. de aqua plu. arc. & ideo lacus & stagna, licèt interdum crescãt, interdũ decrescant, suos terminos tamen retinent, ideo in his ius alluuionis locum non habet. l. lacus & stagna. in prin. de acquir. rer. do. & l. Rutilia Polla. ff. de contrahen. empt.

6 † Sed circa hoc conclude. Quidam lacus & stagna priuata sunt, tunc non est dubium, quod per alluuionem neque vni detrahit, neq; addit: sed lacus ille, qui aqua lacus uel stagni inundatur, remanet eius, cuius primo fuerat. d. §. lacus. & d. l. lacus. Quædam sunt lacus & stagna publica, & hoc duobus modis esse potest, quandoque enim sunt publica, id est reipub. vt ibi nullus piscari possit, nisi ille cui respub. commiserit. vt in lacu Perusino, & tunc idem si priuatus. l. sed & Celsus. ff. de contrahē. empt. quandoque sunt publici & in vsu publico; quia per eum quilibet transit, & in eo piscatur quilibet ad placitum, tunc addit & detrahit per alluuionem sicut flumina publica. ff. de verbo. sign. & l. litus. ff. vt in flum. pu. na. li. l. 1. & ita no. Bar. in tract. tyberia. in 4. col. ver. de lacu verò & stagno. & vide Bar. & Doc. in d. l. lacus. & d. l. Rutilia Polla.

7 † Sed pone emi a communi Perusij fructus lacus: commune autem habebat ibi proprias naues ad piscandum, quarum vsum volo, cõe negat, quid iuris. Dic, quod debeo hēre: quia redigor ad instar vsufructuarij vel cõductoris. ff. loca. l. sed addes §. illud. facit. ff. de vsufr. l. uem si fundi. §. si vinarios. sm Bal. in l. fundo. de verb. signi. in lacu Perusino vide gl. in l. ea. ff. de fun. instru.

SVMMARIVM.

1 *Flumen quid sit & de eius multiplici differentia.*
2 *Torrens est, quod hyeme currit.*
3 *Flumen a riuo in quo differat.*
4 *Fluminis publici cuius sit vsus, & proprietas esse dicatur.*
5 *Loco publico sicut sunt flumina &c. ædificare non licet.*
6 *Fluminum publicorum vsus communis est, sicut viarum publicarum, & littorum.*
7 *Statutum si dixerit, quòd gentes loci teneantur sequi vsque ad alueum nouum fluminis: an vltra alueum desiccatum gentes sequi teneantur.*
8 *Fluminis caput est, vnde aqua nascitur.*
9 *Flumen si in agrum meum lignamina duxerit, an mea efficiantur, remissiue.*
10 *Villæ alicuius, vel castelli dominus si locauerit dictam villam, vel territorium vel terrena loca, an riuos aquarum, vel pontes, vel alia siluestria loca locasse videatur.*
11 *Concedam si tibi castrum cum toto territorio, an in ea concessione locus siluestris, vel vsus veniat.*
12 *Castro concesso munitiones quæ ad castri defensionem existunt, concessa intelliguntur.*
13 *Flumina nunquid veniant in concessione feudorum regalium, si forte vsque ad tale flumen concedatur, vel de tali flumine vsque ad tale.*
14 *Dictio ad, cuius natura sit.*
15 *Flumen si nauigabile sit, prætor concedere nequit aquæductum ex eo fieri.*

De Fluminibus. Cap. xxxj.

1 FLVMINA † quædam sunt perennia, quædam tor-2 rentia: perenne est illud, quod semper fluit. † Torrens est, quod in hyeme currit, si tamen aliqua æstate aruit, qui aliàs per hyemem fluebat, nõ ideo minus perenne. l. 1. §. item fluminum. ff. ne quid in flum. pub. facit l. 1. §. duo sunt genera. ff. de aqua quot. & æsti. Fluminum quædam sunt publica, quædam non publica. Flumen est, vt Cassius diffinit, quod perenne sit. d. l. 1. §. fluminum. Sed omnia penè flumina perennia sunt. l. nemo. §. fi. ff. de re. diui. Et dicitur perenne propter ea flumina, quæ ad tempus fluunt, ut Rappo & Meloncellon, quę sunt priuata: vt dicit glo. & est in §. flumina. insti. de re. diui. qui dicit, flumina omnia publica sunt, debet intelligi de fluminib. perpetuis, vt est Padus & Renus secundum glo. ibi: priuata verò flumina sunt quæ manu extracta sunt. l. 2. §. si fossa. ff de flu. & not. glo. in d. l. nemo. §. 1. & d. §. flumina. quæ exemplificat de fossatis in agris positis quæ crescunt & decrescunt. Fluminum quædam sunt nauigabilia, quædam nõ. l. 1. §. in fluminum. cum §. seq. & l. quominus. ff. de flumi. & l. 2. ff. ne quid in loco publi.

3 † flumen a riuo magnitudine discernendum est, aut existimatione circumcolentiũ, vt l. 1. §. 1. ff. de flu. quem text. no. ad probandum, quod sit flumen, aut in cuius territorio sit: quia recurrendum est ad æstimationem, seu opinionem circũcolentium, & propterea debent accipi testes fluminis, & etiam est faciendũ, quando dubitatur de aliquo opere, de quo non extat memoria, vt per Mat. Sil. & Raph. Fulg. in l. si arbiter. in fin. in ver. audiuissent. ff. de proba.

4 † Dicamus primò de flumine publico, & primò cuius sit proprietas & vsufr. Et dic, proprietatem esse Cęsaris: quia flumina sunt de regalibus. c. 1. quæ sint reg. & l. flu. in princ. ff. de dam. infect. & ibi Ang. tenet hoc. Sed hodie ciuitates Lombardiæ cũ sibi de consuetudine, vel ex priuilegio pacis Constantiæ acquisiuerint sibi merum imperium & regalia, vt dicit gl. not. in authen. de defen. ciui. §. iusiurandum. in gl. magna, in fi. & per Bal. in c. 1. in prin. in fi. 2. col. in tit. de pace. & latè per Ang. de Aret. in l. illud. la 2. de appel. licet Bal. in c. domino guerram. ante fi. prin. in tit. hic finitur lex. dein. incip. consue. re. aliter dixerit, & quæ sunt in Lombardia sunt illius, in cuius territorio fluunt: & ita tenet Bar. in l. quominus. in 2. col. in fi. ff. de flu. qui plus dicit, quod etiam ciuitates totius Italiæ præscripserunt sibi merum imperium, & flumina sm ciuitates Lombardiæ. potest etiam iuuari titulo de pace Constantiæ, & adde quæ dixi supra de portu, ver. hodie vero ciuitates Italiæ, & titulo de nauigio, circa fi. aliæ verò ciuitates extra Italiam, quæ habent regalia, dicuntur habere proprietatem fluminum, quæ sunt in earum territorio, & non aliæ: & hoc vult Ang. in d. l. fluminum. in princ.

5 † Et ex prædictis sequitur, quod sicut in loco public. regulariter non licet ædificare. l. 1. & 2. ff. ne quid in lo. publ. ita nec licet in flu. publ. ędificare, nisi auctoritate pub. puta principis, vel senatuscon. l. 2. §. si quis a prin. ff. ne quid in lo. pub. & l. si in pub. §. fi. & l. quod principis iussu. ff de aqua plu. ar. vel auctoritate populi, per cuius territorium discurrit, si ille populus habet regalia, vt populus Bonon. vnde in flumine Rheni licite conceder potestatem ædificandi molendinum priuato, dumtamen sine incommodo cuiuscunq; fiat d. l. fluminum. in princi. & hoc not. Ang. & Doct. Idem si concedatur per l. municipalem, id est statutum d. populi. l. 2. in ver. 1. ff. ne quid in loc. pub. & l. prohibere. §. planè. ibi, si non lex muni. ff. quod vi aut clam. Idem si concedatur per administratores ciuitatis, qui habent regalia d. §. planè.

planè. Et vide quæ ibi notat Bart. sed si populus, aut ciuitas nō haberet regalia, seu merum imperium, non posset concedere ius ædificandi in flumi.pub.ex quo publica flumina sunt de patrimonio Cęsaris.d.c.1.quæ sint regalia. secundum Angel.in d. l.fluminum. & dixi supra circa prin. & prædicta intellige in flu. pub. nauigabili: secus si est flumen non nauigabile: nam flumina sunt pub.iuris communis: quia de iure communi in flu.pub. sine cuiuspiam iniuria absq; alia impetratione ædificari potest, si non est nauigabile, nec specialiter vetetur per principem, vel senatum,& similes.l.quominus.ff.de flu.& vide quæ no. Bal. in rubr.ff de rer.di.in 5.col.cum seq. vbi ponit,an & quando qs possit in flu.pub.ædificare: & adde prædictis omnino quæ plenè dixi supra in tit.de ser.vrb.in q.10.cum 5.seq. vbi plenè examinaui, an & quando loca, puta viæ & flumina possint vendi, seu alienari,qñ ædificat in flum.pub. an debeat caueri de damno infecto,vide in d l.fluminum.in princ.& ibi doct.

6 † Vsus autem fluminū publicorum communis est, viarum publicarum & littorum, vt probatur in l.2.§.1. ibi, loca enim publica utiq; priuatorum vsibus deseruiunt ff.ne quid in lo.pu. Et ista cōmunio hoc inducit, vt ius piscandi omnibus cōe sit, vt in fluminib.& portu.§ flumina insti.de re.di.& ibi gl. & Doct.& Bald.in l.item lapilli.2.q.ff.eod.tit.& vide quæ dixi supra de ser.aquædu.in 8.q.prin. versi.& ex prædictis sequitur decisio multarum q.circa fi. item ista communio inducit, ut locus sit præoccupationi l.2.§.1.ff.ne quid in loc.publi.& per hoc patet decisio de duobus plaustris inuicem sibi obuiantibus:quia desc rendum est ei,qđ primò viam intrauit: quia præoccupauit sibi vsum & appropriauit. Sed si simul, erit locus gratificationi,& si uia est capax amborum curruum inuicem sibi cedere debēt secūdum Ang.& Doct.in l.fluminum.& de dictis plaustris sibi obuiantibus vide glo.& doc.in l.per agrum.C.de ser.& gl.in d. l.2.§.1.ff.ne quid in loc.publ.& idem dicas de duabus nauibus inuicem obuiantibus in flumine, vel in riuo eadem ratione. Fluuius est ipsa aqua fluens,quæ est eadem sicut vnum, licet de dolio in dolium sit mutatum,ita dicit Bal.in rub.ff.de re.diui.in 13.col.in fi.ver.fluuius autem.:allegat quod not.in l.vsuf.ciuitatis.ff.quib.mod.vsuf.amit: Et quæro,quomodo agnoscat,quando alueus sit mutatus. Dic quādo desinit esse prima forma, id est,qñ sic exercent, ꝙ aqua non fluit.l.adeo.§.ꝙ si in toto.ff.de acqui.rer.dom.sed non credo simpliciter esse verum, ꝙ flumē sit aqua fluens,immo constat ex aqua & aluco.l.pe.& ibi glo.ff. de flu.& facit quod dixi supra de lacu circa princ.

7 † Sed pone statutum dicit, ꝙ gentes loci teneātur sequi vsq; ad alueum nouum fluminis, & an vltra alueum desiccatum teneantur sequi gentes. Vide Guliel.de Cun.in l.de quibus. ff.de leg.vbi etiam declarat,si flumen mutauit alueum,an ius,quod primò habebat sup eo remanet,& de ista mutatione aluei fluminis vide q̄ plenissimè scripsi supra in tit.de ser.12.q princi.

8 † Caput fluminis dicitur,vnde nascitur aqua,tex.est. in l.1.§. hæc interdicta.ver.caput.ff.de aqua quo.& æsti. ut est text.cū glo.in l.seruitus aquæ.ff.de ser.rust.præd.& ita vult Bar. in tract. de insula.in 7.col.quæ dicit, ꝙ caput fluminis est, vnde flumen originem cępit, vt si ex fonte ipse fons sit caput: & ibi dicitur esse principium,seu initium,in d.ver.caput.& eodē modo pes: & finis fluminis dicitur locus, vbi terminatur.s.mare,in quod intrat,vel aliquod flumen.ff.de flu.l.fi.ff.de ser.rust præd.& habetur plenius per Bal.in l.1.in 11.col. ver. & est notandum, ꝙ agri.ff.de re.di.flumina publica dicuntur communia, eo ꝙ omnibus animantibus permittitur his vti publice sint communibus & lauando,& bibendo,vel similia faciendo,ut not.glo.in l. item lapilli.ff.de rer.diui. Item aqua fluminum publicorum est communis;quia occupanti & animalibus irrationabilibus, ut not.glo.in d.l.item lapilli.ff.de re.di.& propterea dicit.ibi Bal. ꝙ licitum est exportare aquā de flumine & exportantis efficitur,nisi propter hoc efficeretur omnino deterior nauigatio.l. quominus.ff.de flum.& similiter ex aqua fit sal,si extrahitur de flumine,uel mari,uel arena, & efficitur occupantis, quod not. Nam flumina censitorum vice funguntur; nam ex priuato in publicum addicunt,& ex publico in priuatos, & sic vni dat & alteri.l.ergo.§.flum.ff.de acquir.rer.do.

9 † Sed nunquid si flumen ducit lignamina in agrum meum, an efficiantur mea, vel quid iuris sit? vide quæ scripsi supra de littore maris in fine.& Bald.in rub.ff.de rer.diui.in 11.col.in fi. ver.sed & nunquid trabes,& ligna: & vide doct. maxime Paul. de Cast.in l.hoc amplius.§.de his.ff.de dam.infec.

10 † Si domus alicuius villę, vel castelli locauit dictam villam vel castellum,vel territorium, vel terrena non videtur locare flumina,vel riuos aquatum,nec pontes,nec alia loca siluestria ad culturā penitus inhabilia, nisi inquantum aqua est expediēs ad culturā,& de residuo dictæ aquæ poterit uti dn̄s ꝓ collibus, & prædijs suis,vt est casus menti tenendus.l.1.C.de mīci. & colo.lib.11.& ibi hoc no.Bar.singulariter: & idem tenet Ludo.de Ro.in suo sing.63.quod incipit, sed no.mirabilem casum, qui

11 plus dicit † si concedo tibi castrum cum toto territorio, in ea concessione non uenit locus siluestris, nec vsus per d.l.1.

Sed aduerte, ne decipiaris,quia si Lud.intellexerit verbum concedo,de plenaria,puta donatione,vel venditione,sicut capitur in l.fi.ff.de dona.forte non diceret verbum: quia eoipso ꝙ princeps donat castrum cum territorio donare videtur etiā loca siluestria & flumina, per c.1.cum ibi plene not. per Bal.in tit.de capita.qui cu.vēdidit.& per ea quæ no.Bal.in c.1.§.ad hoc, in tit.de pa.iura.fir.& in c.1.§ si quis de manso.in col.3.tit.de cō

12 trouer.inuesti.†vbi dicitur,ꝙ cōcesso castro intelligunt ꝯcessę & munitiones,quæ sunt ad defensionem castri ibi posita perpetua patris sui destinatione,quamuis nō sint infixæ,vt machinæ,balistæ,& similia,quod no. Sed si intellexit verbum concedo,pro locatione,vel emphyteusi:sicut loquitur d.l.diceret verum:& ita loquitur Bar.ibi, & ita saluari potest dictum Lud.q̄ verbum concedo,generale est, & accipitur secūdum naturam contractus,cui adijcitur:vt no. Archi.in c.1.in verbo,concedat. de vsu.lib.6.facit.c.1.de iniur.eo.lib. In diuisionibus regnorum veniunt & cedunt flumina secundum Archi.14.q.1. ecclesias. quem sequitur Bal.in c.1.§.si quis de manso.in pen.col.ad fin.in tit.de controuer.inue.& Albe.de Ro.in rub.C.finium regund.

13 † Item nunquid flumina veniant in concessione feudorum regalium,si forte concedantur vsq; ad tale flumen, vel de tali flumine vsque ad tale? Et Archi.format istam q in d.c.ecclesias. qui dicit,ꝙ per illam dictionem de, & vsq;, vtrunque flumen

14 venit, & vnde incipit & vbi fluit, de dictione ad, satis † potest dici,ꝙ sit adiunctiua secundum eum,vt refert & tenet Bal.in d. §.si quis de manso.pe.col.& Albe.in d.rubr.C.fin.reg.Si flumen est in confinio duarum ciuitatum vel territorium, in dubio cōmune præsumitur esse, & iurisdictio cuilibet ciuitati competit vel in ipso flumine vsq; ad medium fluminis: quia omnia sunt in confinio eorum, qui ab vtraq; parte possident.l.arboribus. ff.com.di.l.2.§.præterea.ff.de aqua plu.arc. & l.adeo.§.fin. ff de acqui.rer.do. Vnde circa ea quæ committuntur in ipso flumine,quilibet habet iurisdictionem vsque ad medium fluminis, & ita tenet Bart.in trac.tyberiadis.in 10.col. ver.item vidēdum est,& idem not.Bal.in c.ex his.in pe.col.ad fin.extra de probat. quod intellige,nisi appareret contrarium,puta quia alter domi norum,vel vna tantum ciuitas totum flumē possedisset dominando ipsum,vt dixi supra de mari.ver.sed dubitari potest, vel nisi esset flumen priuatum vnius: quia tunc idem iudicari deberet sicuti de fundo priuato,vt statim diceē de flumi: priuato.

15 † Si flumen est nauigabile,non potest prætor concedere ductum aquæ ex eo fieri: quia flumen minus nauigabile efficiet. Idemq; est, si propter hoc aliquod flumen fiat nauigabile.l.si plures.§.fi.ff.de dam.infe.& ibi doc.& l.quominus.& ibi per gl. & Bar.plene.ff.de flumi. Nemo tamen poterit ædificare in flumine publico etiam non nauigabili,puta faciendo clusam molendini,immittendo trabes,vel cementa in ripa vicini eo inuito:quoniam immittens habet solum vsum,vicinus autem proprietatem & vsum, ergo eo inuito vsufructuarius ædificare nō potest, quantumcunque conditionem proprietarij meliorem faciat.l.vsuf.nouum riuum.ff.de vsuf.& l.fi. ff.de vsu & habita. & ita vult Ange.in l.fluminum.in princ.ff.de dam.infec. & habetur per Bar.in d.l.quominus.& adde quæ dixi supra in titu.de ser.aquædu.in 5.q.in princ.& in l.lib.3.q.prin. & quæ not.Bald. in rub.ff.de rer.diui.

SVMMARIVM.

1 *Flumina priuata quæ dicantur.*
2 *Fossata an cauari debeant,& mundari per colonum,vel dominum.*

De flumine priuato. Cap. xxxij.

1 DIXIMVS † de flumine publico: nūc dicamus de priuato. Priuata flumina sunt,quæ ad tempus fluūt, vt Rappo, Meloncellon.l.1.§.fluminum.ff.de flum. Item illa quæ sunt manu facta.l.1.§.si fossa.ff.eo.tit. & ita no.gl.in l.nemo.§.1.fi.ff.de rer.di. ideo etiā dicuntur flumina priuata, vt fossata in agris posita, quæ crescunt, & decrescunt,l.1.§.2.ff.de flu.& d.l.nemo.in fi & no.gl.in §.flumina.insti.de re.diui.& dixi supra circa princ.& idem not. Bal.in l.item lapilli.in 2.conclusione.ff.de re di.qui dicit,ꝙ priuatum flumē est quatenus in suo ingreditur,& non semper fluit,ut sunt gurgites, & quædam fossata, quæ continuationem non habent. Quæ enim crescunt publica sunt d.l.nemo. §.1.& vide Bald.in d.l.item lapilli.in 2,col.ad fin. Item flumen priuatum dicitur, quando esset in dominio vnius tantum, puta quia incipit ex fonte,qui in agro suo oritur,& discurrit per sua prædia vsq; ad flumen publicum,uel mare, arg.l.si quis diuturno.ff.si ser.uen. Item potest dici flumen priuatum,cum proprietas, vel iurisdictio competit vni tantum domino, vel ciuitati tanquam eius:quia respectu aliorum est priuati iuris illius domini,uel ciuitatis,in cuius territorio est,vel qui in eo habet iurisdictionē, & propterea per alluuionem,hoc est per aditionem,uel detractionem,quæ fit a flumine,non additur, uel detrahitur iurisdictioni,sicut dictum de lacu.ff.de cōtrahen.emp.l.Rutilia Polla. & ff.de

&.ff.de aqua plu.ar.l.vicinus.§. lacus.&.ff.de acquir. rer. do.l.lacus.& ita vult.Bar.in trac.tyberiadis,in.x.col.ver.item videndū est.Cuius autem sint ista flumina priuata & fossata, vide supra in titu.de fossatis,siue fos.

2 †Et nūquid fossata debeant cauari & mundari per colonū, vel dominum, vide plene per Bart.in l.pe.ff.de impen.in re.do. fact.& Bar.in consi. cclxv. quod incipit, commune Lucignani locauit.Cætera circa materiam fluuiorum vide in toto tit.ff.de flu.cum duobus tit.seq. & Bart.in l.quominus.ff. de flu. & tract. tyberia. & Bald.in rub.ff. de re.diui.in l. item lapilli.§. riparum. eo.tit.de ser.aquędu.

SVMMARIVM.

1 *Insula tribus modis accipi potest.*
2 *Insula aquis circundata quotuplex sit.*
3 *Insula quot modis contingat*
4 *Insula quando esse dicatur.*
5 *Insula maris, sicuti Corsica & Sardinia, vel etiam fluminis cuius sint.*
6 *Insula casualis, seu accidentalis qualis esse dicatur.*
7 *Insula in medio fluminis nata cuius esse dicatur.*
8 *Insulæ portus cuius sint.*
9 *Insulæ vsus respectu cuius sit.*
10 *Insulæ dominium per comparationem quomodo acquiratur.*
11 *Insulam quò ad iurisdictionem an quis occupare possit.*
12 *Insulę possessio qualiter acquiratur.*
13 *Insulę mensuratio qualiter fieri debeat, vt cuius sit, cognoscatur, & pro quāta eorum quantitate, qui prope ripam prędia possident.*
14 *Insula quando desinat esse insula.*

De insulis. Cap. xxxiij.

QVia insulæ in mari & fluminibus sunt, ideo postquam de mari & fluminibus diximus, consequenter etiam de insulis dicamus.

1 † Et in primis sciendum est, insulam tribus modis accipi posse. Vno modo pro domo in mari posita, quia in salo, id est in salso posita est secundum Isido.& no.gloss.§.insula.institu.de rer.diui.& gloss.j. in d.l.si insulam. de verbor.obli.& Bart.in tract.de insul. Secundo pro qualibet domo, vt.l.ij. §.si quis insula.ff.de acqui.re.do &.l.iij.§.effracturæ. In uersic.insula.de offi.præfe.vrb. & ita accipitur.l. ita stipulatus.in princ.ff. de uerb. obl. & de istis insulis hic tractare non constitui; quia istæ non sunt propriè insulæ, vt dicit glos.in d.§. effracturę. Tertio modo dicitur insula locus vndique circundatus aqua, vt in §.insula.& ibi gloss. hoc dicit.& l.adeo.§. insula. ff. de acqui.rer. do.& no.Bar. in trac.de insula.in prin.& ista insula dicitur incrementum distinctum ad differentiam alluuionis, quæ est latens incremētum distinctum ad differentiam alluuionis, quæ est latens incrementum, vt no.Ang in l.si fundi.i.ff. de vsufruc. & de ista tractabimus hic: quia est insula proprie, vt no. gloss. in dicto §.effracturæ.

2 † Secundò sciendum est, quotuplex sit ista Insula aquis circūdata,& in primis est duplex. Vna, quę in mari nascitur, quę rarò accidit. Altera quæ in flumine nata est, quæ frequenter contingit.l.adeo.§.insula ff.de aqui.re.do.& insti.de re.di.§.insula quę. in prin.quæ declara, vt per Bald.in tract. de insula.quem posuit super d.l.adeo.§. insula. Item insula quædam est naturalis, quæ semper fuit, vt Corsica, Sardinia, Creta; quæ dicitur Candia, & similes, alia est casualis & accidentalis, quæ in flumine sępe nascitur, sed in mari rarissime secundum Bal.in rubr.de re.diui.in x.col.ver.nunc videamus de alueo.

3 † Tertiò est uidendum, quot modis insula contingat: & dicas tribus modis. Primò cum circundatur ager, qui non erat alueus. Secundò cum aluem derelinquit siccum, & incipit circunfluere. Tertiò cum paulatim eminentem locum facit supra alueum.l.ergo.§.tribus.ff.de acquir.rer.do.& no.Barto.in trac.de insu. in v.col. versic.in flumine.

4 † Quartò oportet intelligere, quando dicatur esse insula, & dic quando est nata, vt.d.l.adeo.§.insula & no. quod dixi quando est nata, vt dicunt illa iura, non quādo est nascitura; quia per hoc apparet, quòd non inspicimus insulam, quando incipit apparere, sed tunc cum opi. circuncolentium incipit reputari, ar. l.j.§.i.ff.de flu.quæ declara, vt per Bal. in tract. de insula.v.col.

5 † Quintò inspiciamus, cuius sit insula maris, vel fluminis, & primò de insula maris dic naturales insulæ, ut Corsica, Sardinia sunt principis nō in dominio patrimoniali, sed in dominio iurisdictionali.l.insulæ Italiæ.ff. de iudicijs. & no.in l. vtilitatis.§. vniuersas.de offi.præsi.secundum Bal.in rub.ff.de re.di.& Bal.in c.j.in tit.quæ sint rega.qui dicit, quòd insulæ sunt principis, quę intellige quo ad iurisdictionem, vt dictum est.

6 † Casualis verò, siue accidentalis, quę in mari nascitur, quę rarò accidit in nullius bonis est respectu proprietatis, sed occupanti conceditur.d.l.adeo.§. insula. sed respectu iurisdictionis est sub iurisdictione illius, quod illud mare distinguit: vt.d.l.insulæ Italię,& ibi no.& uide ad hoc etiam Bal.in d.rubr.in x.col. ad fi.& pro hoc.l.Cęsar.& quę ibi no.Bar.& do.ff.de pub. & quę dixi s̄.de mari.ver.& ex hoc no.ac singulariter tene menti, cum ver.seq.

7 † Insula verò quæ in flumine nata: siquidem mediam fluminis partem tenet, communis sit eorum, qui ab vtraq; parte fluminis prope ripam prædia possident pro modo latitudinis cuiusq; prædij, ꝙ si alteri prædio proximior sit eorū est tātum, qui ab altera parte prope ripam prædia possident, sed si ab vno latere ruperit flumen, & ab altero pro riuo fluere cęperit, deinde ibi nouus iste riuus in veterem se conuerterit in formam insulæ, erit eius cuius fuit, tex.in d.l.adeo. §.insula.& insti.de re.di.§. insula.& no. Bar.in tra.de insu.in prin.& vide l.insula. cum ibi no.ff.de acqui.rer.do.& quæ no.Ange.in l.fluminum.in prin.ff. dam.infec. & prædicta intellige de insula nata in flumine, quæ solo cohęreat, sed si supra aquam staret, vt quandoq; accidit, publica esset.ff.de acquir.re.do.l.pe.§.j. & ita no.Bar.in tract.de insula.v.col.ver. in flumine.in fi. illius ver. quæ no.quia ita vidi in lacunis territorij Paduani, in quibus sunt certæ insulæ, quæ non cohęrent solo, sed aquæ, & mouentur de loco ad locum ꝑ dictas lacunas.

8 † Cuius autem sunt portus insulæ, dic.eius insulæ esse videntur.l.Cęsar.ff.de pub.& dixi supra de portu.& mole maris.

9 † Sextò quia diximus, cuius sit insula respectu proprietatis & iurisdictionis: nunc dicamus cuius sit respectu vsus, & dic quòd vsus insulę est pub.ff.de acqui.re.do.l.pe.§.j. qđ intellige, si insula est ita, ꝙ tota possit dici ripa, vel ripę accedere propter attractionem aquæ.ff.de flu.l.pe. sed si insula esset magna, ita ꝙ in ea essent prędia culta; tunc puto solum ripas esse in vsu pub. non prędia eadem ratione, qua cętera prędia. Item prędicta vera, nisi essent agri limitati: vt.ff.de flu.l.j.§.si insula. & ita tenet Bar.in tract.de insu.ix.col.ver.sit eorum.

10 † Septimò videamus, quomodo acquiratur dominium insulę per occupationem, dic, qū eo animo quis ingreditur insulā, vt totam occupet, non tamen est necesse, ꝙ omnes glebas insulę circundet.l.iij in prin.ff.de acquir.pos.& no.Bar.ꝙ ille, qui dicitur occupare, qui sic incipit occupare, quod potest obseruare & possidere, aliter dicitur occupasse, argu.l.in laqueum.ff.de acquir.re.do.& si plures pręoccupant debellando: victor qui steterit per tres dies in possessione dicitur, ar.l.iij.§.cum igitur.ff.de vi.& vi.ar.ille qui non potest tenere, nisi capiat aliquem locum principaliter, non dicitur occupasse, ar.d.l. in laqueum.& est argumentum, ꝙ si vnus teneret ecclesiam, alter campanile, quod est forticilium, ille qui est ingressus ecclesiam, vnde de facili possit expelli, non dicitur adhuc adeptus corporalem possessionem beneficij, si tamen ille est ita incastellatus, ꝙ euadere nō potest, tunc cum ipse non dicatur tenere sed teneri, vt patet ex no in l. j.§. pen. de vi & vi ar.dicā ipsum possessione priuatū, & sic etiā possessione, & tamen non possidet, facit.l.si quis antea.ff.de acqui.poss.ſm Bal.qui ita singulariter not.in rub.ff.de rer.di.x.col. quę perpetuò tene menti; quia facit ad plura.

11 † Quo autem ad iurisdictionem, an possit quis insulam occupare, vide Barto.in tracta.de insula.ij.colum.& Bal.xv colum. & quod dixi in titu. de mari. ver. sed quid si insula maris esset in mari alto.

12 † Octauò etiam quæramus, qualiter possessio insulæ acquiratur, dic si nascatur insula in medio fluminis est communis iura dominij inter eos, qui prope ripam prædia possident, vt dixi in v.q.tamen non est communis iure possessionis: quia cum sit separata insula à primo fundo, per possessionem primi fundi illa non videtur possideri, nisi apprehendatur, & occupetur.l.adeo. §.insula.ibi, ꝙ si alteri propinquior.ff.de acqr. rer.dom.& l.iij.in princ.cū glo.in verbo, qualibet.ff.de ac acquir.poss. Potest ergo & debet apprehēdi possessio insulæ.l cum hæredes.ff de acquir. possess.& ita tenet Bar.in tract.de insula.in viij. col. versic.communio sit eorum.& l quominus. ibi, aduerte tamen ad vnum. ff.de flu.vbi omnino vide. Et adde, ꝙ in dubio prædia ex vtraq; parte pro indiuiso possident insulam, & habent dominiū certū. l.pro regione.ff.de acquir.rer.dom.& no.glo. in §.insula.in verbo, ab vtraque parte.instit.de rer.di.

13 † Nonò est necessarium etiam intelligere, qualiter fieri debeat mensuratio insulæ, vt cognoscatur, cuius sit, & pro quanta quantitate eorum, qui prope ripam prędia possident. Et dic hoc declarari per iurisconsultum in l.inter eos.ff. de acquir. rer. do. videlicet vt quatenus est latitudo prædij iuxta ripam, eatenus ꝑ directam lineam extendatur supra insulā. Si ergo finis agri iuxta ripam est largus, licet postea prædium in se arctetur, vel econtra, solum latitudo, quæ est iuxta ripam attenditur, & ſm illam debet duci linea recta. l.inter eos. Sicut enim diuiditur alluuio inter eos, qui ab vtraque parte prædia possident. Ita illa pars insulæ cedit prædijs, qui sunt ab vna parte, & debent diuidi, & ita vult Bart.in tract. de insula.x. col. ver. pro modo latitudinis cuiusque.cum ver.seq. Et ex hoc vltimo dico not. ꝙ idem iuris est de insula nata in flumine, quod in alluuione, quod prodest ad multa.& ista mensuratio potest fieri accepta cordula.vt no. glo.in d.§.insula.& l.non solum.§. sed vt probari.ff.de no. ope. nun. Potest etiam fieri per peritos in arte, & rusticos, vt per glo. not.instit.de rer.di.§.præterea per alluuionem.l.j. de ven.inspici.& l.semel. C.de re militari.vbi habet, ꝙ peritis ī arte stādū est.

Decimò

14 † Decimò & vltimò intelligamus, quando insula desinit esse insula. Dic quando antiquus desinit circundari, vt l.insula.in fi.ff.de acquir.rer.do.& tenet Bar.in trac.de insula. Cętera vide plenè per Bar.in trac.de insula.& l.quominus.ff.de flum.& Bal. in rubr.ff.de rer.di.& quæ not.glo.& doct.in l.adeo.§.insula.& l.inter eos.& l.insula.ff.de acquir.rer.do.& l.j.ff.de flum.& insti. de rer.diui.§.insula.

SVMMARIVM.

1 *Alueus propriè est fluminis venter, & alia multa de alueo.*
2 *Alueus quomodo publici iuris esse intelligatur.*
3 *Flumen si alueum omnino dimittat, quid iuris.*
4 *Fluminis impetus si abstulerit mihi simul & semel, vel successiue totū agrū meum, non applicando vicino, sed sibi ipsi flumini alueum seu lectum fecerit, & postea in breue tempus vel longum alio impetu locum mutauerit, an ager meus mihi de æquitate restituatur, an verò ipsi vicini lucrari debeant.*
5 *Alueus si mutatus fuerit, an nouum flumen dicatur.*
6 *Alueus mutatus, vel relictus quando dicatur.*

De alueo. Cap. xxxiiij.

1 ALVEVS † est propriè venter fluminis, vt dicit Bar.fm Hng.io trac.de alueo.in prin.& sicut stomachus continet vinum, ita alueus supra se continet aquam, nunc alueum lectū fluminis vulgariter appellamus, quia ibi flumen cubat, vt dicit Bal.in rub.ff.de rer.di. 12.col.in prin.versi.nunc veniamus ad videndum, in quibusdā etiam locis canale fluminis. Alueus plurib.modis dicitur. Primò naturalis.i.cōsuetus.ff.de flu.l.1.§.ripa.& ibi no.q naturalis cursus æstate discurrit potius, q̄ in hyeme.l.1.§.is aūt ff.ne quid in loco pub fm Bar.in d.tract.de alueo.circa prin. Item dicitur alueus naturalis, id est antiquus ad differentiam noui, & ita pōt accipi.l.adeo.§.insula.ff.de acquir.rer.do.& §.insula.institu.de rer.di. Item dr̄ alueus nouus in dictis iuribus ad drīam veteris. Vnde & si per multos annos steterit nouus appellatur, donec alius nouus superuenerit.l.ex vsu.cum l.seq.ff.de triti.oleo leg. & per not in l.cum quid.ff.si cer.pet.aliàs dr̄ nouus insolitus.l. rem non nouam.C.de iudic.Item dr̄ alueus prior in comparatione sequentis.d.l.adeo.§.insula probatur in l.1.§.priorem.ff. de aqua quoti.& æsti.& ideo si flumen se celasset, alueus derelictus non esset alueus prior: & tunc haberet locum.d.§.insula. vt probatur in d.l.1.§.hac æstate.vt no.Bar in d.trac 2.col.versi. prior quidem Item alueus dr̄.qui non est naturalis, & appellatur inundatio fm Bar.in d.trac.de alueo.in prin.2.col. Item alueus dici pōt, qui non est modo, sed iam fuit, per l.insula.in fin. ff.de acquir.rer.do.& l.diuortio.in prin.ff.de neg.gest.& idem Bar.dicit in d.trac.in 2.col.qui scribit hoc facere pro notario & testibus dicentibus, talis filius Titij, cum Titius esset mortuus; quia subintelligitur quondam, de quo per Bald & doc.in l.eius qui in prouincia.in prin.ff.si cer.pet.& per Anto de But.& doc.in c.ex parte B.de fo.comp.Iste alueus est iuris publici, quādiu flumini seruit; quia eiusdem iuris est, sicut est flumē.l.adeo.§.insula.versi.nouus autem alueus præallegato.& insti.eo.§.insula.& hoc tenet Bal.in d.rub.10.col.in prin.& Bart.in tract.de alueo.7.col.ver.cuius & ipsum flumen, qui dicit hoc esse mirabile: nam regulariter quicquid superimponitur, solo cedit: hoc solum aūt cedit aquæ quæ superimponitur, & est speciale in flumine & mari & cęteris aquis, & idem vult Bald.in l.si plures.in 3.col.in fi.C.de condi.inser.& dixi supra in tit.de aque.

2 † Qūo aūt intelligaī alueum esse publici iuris. Dic q omnes gentes illo iure vtuntur, & talia loca sunt publica: & in dñio eius, qui ibi habet imperiū fm Bar in d.7.col.vers.publici iuris. Bald.in d.l.si plures.3.col.in prin.& dixi supra de mari.versi.sed dubitari pōt, alueus fluminis an dicaī esse cōis non solum. Vbi omnino vide per Cy.in l.quædam.ff.de rer.di.vbi hoc plenissimè & eleganter examinat: & aliquid per Bal in c.1.circa princ. quæ sint rega.& adde optimum tex.in.l.1.§.non enim in flumine.qui dicit in fi.impossibile esse, vt alueus fluminis publici nō sit publicus: & hoc est vtile scire, vt intelligamus, an quilibet de alueo fluminis possit arenam extrahere, & exportare.

3 † Sed quid si flumen alueū oīno dimittit? Dic q alueus desinit esset publici iuris, ēt si dimittat cum impetu & omnibus videntibus, & eorum efficitur, qui iuxta alueum habent prædia sua.l.adeo.§ si toto.ff.de acquir.rer.dom.instit.eo.tit.§.insula.& ita vult Bar.in rub.de rer.di.12.col.

4 † Sed pone, q impetus fluminis abstulit mihi simul & semel, vel successiue totum agrum meum non applicādo vicino, sed sibi ipsi flumini fecit alueum, seu lectum, & postea in breue tēpus vel longum alio impetu locum mutauit, & nunquid ager meus mihi de æquitate restituetur, an verò vicini lucrabuntur? Quidam dicunt, q mihi debet restitui per d.§.q si toto. alij dicunt contrarium, si in totum perdidi. Pro prima opin.facit.l.& Attulicinus.ff.de ser.rust.præd.& est casus fm vnam lectu.in l.si ager.cum l.seq.ff.quib mod.vsuf.amit.nec est simile de alluuione: quia ibi est iam ius, sed in alueo nihil est quæsitum priuato, sed solum (vt ita dixerim) militi. Cū ergo flumen habeat quodam modo istum alueum pro derelicto, æquum est agrum restitutum ad suum dñm reuerti magis, quàm ex lucratiua causa circūcolentib. applicari, ar.d.l.adeo.§.1.& hanc opi.tenet Dyn. secus si paulatim & vicino adijciendo, quia tunc est alluuio: & ideo nihil recupero de rigore, vel æquitate, quia alterius factū est, & ita tenet Bal.in rub.ff.de re.di.12.col.vers.sed pone q impetus. Vel pōt aliter distingui fm Bart.in tracta.de alueo.2.col. Aut flumen recessit cum impetu, & restituitur primo dño. Et ita loquitur d.l.adeo § q si toto & ibi gloss; & ibi sol. Et est ratio: quia magis vr̄ esse inundatio q̄ alueus, vt dixi circa princip. aut non recessit cum impetu: & tunc aut apparet forma primi agri, & dño restituitur, vt in 2.sol.gl. Ratio est, quia non desinit, ex quo remanet forma. Aut forma non apparet, & tunc aut de rigore loquimur.& non restituiī primo dño fm Azo.in d.§ q si toto. Quæ tñ Bar.intelligit, nisi flumen fecerit ibi alueum per x annos inter præsentes.& xx. inter absentes. Sicut.n.quilibet hoc tempore præscripsisset: ita & flumen, cum habeat titulum de iure gen.l.in bello §.si quis seruum.ff.de capti. Item sicut recuperat fundum: ita & partem fundi, facit.l.quæ de tota.ff.de rei ven. Contra istud tñ facit, quod not.Bald in c.1.§.si quis de manso.6.col.sed nunquid aqua.in tit.de contro.inuesti. vbi dicit, q aqua per se fluens non pōt inducere præscriptionem, vel consuetudinem, per l.per fundum ff.quemad.seru.amit.& dixi supra in tit.de aqua.in fi.& per eandem rationem æquitatis vr̄ habere ius acquisitionis aluei dimissi, vel ius qui adderetur per alluuionem, dicit Bart.q ista est mens d.§.q si toto.si bene inspiciatur.

5 † Quid aūt si alueus est mutatus, an dicatur nouum flumen. Pone enim, q princeps concessit mihi, vt possim in tali flumine colligere pedagium: an potero alueo mutato? Quidam dicunt q non per glo in §.insula. versic.nam etiam.ff.de acquir.rer.do. In contrarium vr̄; quia idem vr̄ esse flumen, ar. l.filiæ §.fi.de condi.& demon. Si vno impetu recessit, dr̄ nouū flumen, secus si paulatim.ff.de aqua quon.& æsti.l.hoc iure.§ si aqua. In ponte autem indistincte loco mutato alius erit pons. ff.de eo quod cer.lo.l.3.item Iulianus.& l.fi.ff.de ser.tu.præd. Nā pons dr̄ a pono ponis & stabilitate, & ideo amoto ponte a loco suo non idem pons est. Ita vult notabiliter Bald in rub.ff.de re. di.in 2.col.in fi.ver.sed an mutato. Quibus adde quæ not. Bart. l.quominus.16.q.ff.de flum & vide etiam text.& ibi Barto.in l. hoc iure.§.si aqua.ff.de aqua quo.& æsti.

6 † Sed dubitari posset circa prædicta, qū dicatur alueus mutatus vel relictus. Bar.in tract.de alueo circa prin vers.relicto.dicit, q requiritur, q sit in totum & perfecte relictus & mutatus, quod constare potest in hyeme, sicut per contrarium alueum esse constat in æstate, quando aqua est minor, quasi arg.tendo a minori: quia si sic in æstate, de quæ minus videbatur, detinet talis locus flumine occupatus: ergo multomagis detinetur in hyeme, sed hoc arg.non concluderet in agro Veronensi circa flumen Athesis, qui cōiter in hyeme est paruus, sed in æstate maximus non propter pluuias, sed propter lique factas niues in montibus, ideo in eo totum contrarium esset inspiciendum, videlicet inundatio aquarum æstiuarum. Item intelligitur alueus derelictus & mutatus, si aliquantulum aqua fluat per alueum antiquum; si tamen aqua est ita modica, q fluminis nomen perdiderit, quod ex opinione circumcolentium discernitur.l.1.§.1.ff.de flu.si enim aqua indecurrens non est flumen, ergo ille locus fluminis, q alueus sit relictus sine spe reuertendi. Nam si ideo: quia aqua ducitur ad molendinum, cessat ire ad alueum, non per hoc efficitur priuatus alueus, cum in potestate sit ducentis eam aquam in alueum remittere: & sic sufficit, q possit ire per alueū, licet non vadat.l.1.§ quotidiana.ff.de aqua quotid.& æsti.& ideo si reperitur aliquod flumen, q aliquo tēpore fluat, & aliquo non, sicut dicit Barto se vidisse Nurtię, vbi est flumen quoddam, cuius nomen est turpitudo, qui septem annis fluit & septem occultatur, & sic factum: & quòd possit esse, allego text.in l.vnus ex socijs.§.fi.cum l.seq.ff.de serui.rust. præd. Certè illo tempore, quo occultatur, non dicitur alueus derelictus propter consuetudinem reuertēdi, arg.l.naturalem. §.in his autem.ff.de acquir.rer.do.

Tertium requiritur, q flumen veterem alueum reliquerit, & per alium locum perfecte fluat.l.adeo.§.quod si toto fluere cęperit.eod.tit.quod verbum est præteriti subiunctiui significans rem perfectam.l.1.§ 1.ff.quod quisque iur.& l.si quis stipulatus sit stichum in prin.de verbo.oblig.& hoc ideo contingit, quia non dimittitur alueus, nisi alius assumatur. Sed si contingat, quod flumen occultetur, & per alium locum non flueret etiā alueus derelictus eorum esset, qui prope prædia possiderent, & idem si probaretur in iudicio solum, quòd alueus est diuisus, licet non probetur, quòd alio loco fluere cęperit: nam tunc agens obtineret: quia sufficit primum, si a primo incipias, scilicet ab alueo relicto, sed si inciperes a secundo, scilicet quòd alio loco cęperit fluere: tunc requiritur vtrunque: quia potest esse,

esse, quòd per duo loca fluat. & in quolibet retineat nomẽ fluminis, & ita contingit in multis locis Athesis, qui discurrit per territorium Veronense. facit ad prædicta l. quemadmodum. & ibi not. ff. de acqui. pos. & l. potuit. C. de iur. delib. & Bart. in trac. de alueo. 2. col. vbi idem voluit. versi. fluere cœperit. cætera circa istam materiã vide plene per Bar. in d. trac. de alueo. & Bal. in rub. ff. de rer. di. & tex. in d. l. adeo §. insula. & l. ergo. §. tribus. ff. de acqui. re. do. & §. insula. ff. de re. di. & l. j. §. simili modo. cum. §. seq. ff. de flum.

SVMMARIVM.

1 *Alluuionis materia remissiue.*

De alluuione. Cap. xxxv.

1 Alluuionis materia † quæ ampla est & subtilis post aluei materiam, de qua proxime diximus, satis conuenienter quia ex alueo paulatim relicto procedit. l. adeo. §. præterea. ff. de acqui. re. do. & insti. de rer. diu. §. præterea per alluuionem. Verum quia subtiliter & abunde declarata est etiam per. xxij. quæstiones per Bar. in suo eleganti trac. tyberiadis in j. parte, qui etiam de alluuione inscribitur: ideo superuacuum esse putaui hic de ea scribere, cum sufficere videatur Bar. commemorasse, ad quem vnusquisque recurrere poterit. & de ea prescribit etiam Bal. in rub. ff. de re. diui. viij. col. in prin. ver. nũc de rebus singulorũ & l. nemo. co. tit. & c. j. si quis de mãso. & maxime in 4. col. ver. seq. in §. seq. qui incipit, tutius in tit. de contro. inuest. in vsi. feu. & in dictis duobus. §. ponitur quando incremẽtum alluuionis incipit in fundo feudali. Adde etiã l. hoc amplius. §. de his. & quæ ibi no. per doct. ff. de damno infec. vide l. adeo. §. præterea. & l. ergo. l. §. alluuio. ff. de acqu. rer. dom. & §. præterea. instit. de rer. di. & totum tit. C. de allu. & Pau. de Cast. in l. item si fundum. §. 1. ff. de vsufru.

SVMMARIVM.

1 *Ripa est, quæ flumen continet naturalem rigorem cursu sui retinens.*
2 *Flumen si inter duos montes discurrat, an a culmine ipsorum montium ripę esse dicantur.*
3 *Ripę mutari quando dicantur.*
4 *Ripa cuius esse dicantur si via publica esset in medio inter flumẽ & agrũ vel domum: sicut est Veronę apud pontem nauium, in contrata caudę longę.*
5 *Statutum Paduanum loquens de coherentium præsentatione, an locum habeat, etiam si via in medio existat.*
6 *Ripa fluminis vnus de populo aliquod nouum ædificium facere non potest, inuito eo cuius prædijs adhæret: & si fecerit, ripæ dominus authoritate propria destruere potest.*
7 *Ripæ an cum fundo commensurari debeant.*
8 *Fossæ si in agris essent inter fundum, cum ipse fundus venditur, an in mensura veniant.*
9 *Fossæ, quæ inter fundum sunt, qualiter cum fundo mẽsurari debeant: an scilicet mensurari debeat superficies, quæ a latere foueæ existit, an verò cum toto agro, sicuti si planę fossæ essent.*
10 *Ripa prædij versus flumen si natur aliter se extendat, quid iuris.*
11 *Damna malorum in flumine commissorum si alicui concessa fuerint, non veniunt damna in fluminis ripa commissa.*
12 *Ripæ si propter aquarum inundationem eleuatæ essent, nunquid etiam deprimi possint.*
13 *Ripa qualiter munienda vel reficienda sit.*
14 *Vadi autem materiam quo flumen transitur, remissiue.*

De ripa. Cap. xxxvj.

1 Ripa † est, quæ flumen continet naturalem rigorem cursus sui tenens. l. j. §. ripa. ea putatur esse, quæ plenissimum flumen continet l. pe. eo. ti. & dicitur ripa a rapio rapis, eo quod vel ab vna parte rapiatur, vel impediat, ne aqua prædia rapiat & deuastet, vt dicit Bald. in rub. ff. de re. di. in xij. ver. de ripa aliquid dicamus, confinia ripę sunt a loco quo primum a plano vergere incipit vsque ad aquam. d. l. penul. in fin.

2 † Sed quid si flumen discurrat inter duos montes, videtur quod a culmine montis sint ripę ex quo vergit vsque ad aquã. Gloss. in d. l. pen. tenet contrarium: quia non vergit per attractionem aquæ: & sic non omnes penditiæ montium dicuntur ripę, quando naturaliter vergunt vsque ad aquam: & ita tenet etiam Bartol. in tracta. tyberia. in 4. columna sed si per attractionem aquæ vergeret, quatenus vergeret vsque ad aquam, esset ripa: sed si nihil vergit per attractionem aquæ: quia saxum est vsque ad aquam: tunc ripę erunt vsque ad locum, quo plenissimum flumen excurrit. Ita vult gloss. in d. l. pe. per illum tex. & per l. litus. ff. de ver. significatione.

3 † Quando autem dicantur ripę mutari: Dic si flumen naturaliter creuit, vt perpetuum incrementum in actione sit, vel alio fluminis admixto, vel aliqua alia ratione, dicẽdum est proculdubio ripas mutasse, quemadmodum si alueo mutato aliã cœperit currere, sed quando vel pluuijs, vel imbribus, vel mari, vel quauis ratione ad tempus excreuit, ripas non mutat, nemo denique dixerit, Nilum qui in cremento Aegyptum cooperit, ripas suas mutare, vel ampliare: nam cum ad perpetuam sui mensuram redierit, ripę aluei eius muniendæ sunt, in l. j. §. ripa. ff. de flumi. & adde quæ dicam infra. Item etiam dubitari conuenienter potest, cuius sint ripę fluminum. Dic respectu proprietatis sunt illorum, quorum prædijs adhęrent. l. riparum. in prin. ff. de re. di. & §. riparum. insti. eo. titu. & ideo arbores ibi natæ eorundem sunt, vt ibi dicitur, & not. Bartol. in l. quominus. vij. q. de flu.

4 † Sed quid si via publica esset in medio inter flumen & agrũ vel domum sicut est Veronę apud pontem nauium in contrata caudę longę. Respon. idẽ vt ripę sint eorundem, arg. l. Mutius. ff. de aqu. re. do. & ita vult glo. in d. § riparum. in ver. adhęrent, & Bart. in d. l. quominus. in vij. q. † quod facit ad statutum Paduanum loquens de pręsentatione cohętẽtium, vt locum habeat, etiam si via sit ĩ medio, de qua dic, vt dixi, s. de ser. viæ. x. q. & eadem ratione dicit Bar. in trac. tybe. in 3. col. Idem esset de fossis, quæ sunt inter viam & fundum: illę enim fossę sunt eorũ, quorum prædijs adhęrent, per d. l. Martius. & glo. §. riparum. ad fi. j. col. sed videtur quòd ista proprietas inutilis, cum riparum vsus sit publicus, vt statim dicam: sicut dicimus, si quis perpetuũ vsufr. in aliqua re habeat, proprietas est inutilis. l. 3. §. ne tales. ff. de vsu. Solue hic loquitur de certo vsu. s. ponendi retia & siccandi & applicandi; tamẽ si ibi sunt arbores fructiferæ, proprietas nõ est inutilis: quia sunt suæ: & sic fructus simpliciter erunt sui, vt dicit Cyn. & Bal. secundum Iaco. de Are. in d. l. riparum. in fi.

6 † Et ex prædictis sequitur, quod vnus de populo non potest in ripa fluminis aliquod nouum ædificium facere inuito eo, cuius prędijs adhęret, & sic fecerit, potest dominus ripæ propria auctoritate destruere. l. quemadmo. §. j. ff. ad l. aquil. & ita no. Bart. in l. quominus. in vij. q. ff. de flu. Item ex prædictis etiam sequitur, quando venditur fundus, veniunt etiam ripę & fossę seu fossata, etiam si via sit in medio. not. Bart. in tracta. tyberia. in 3. colum. l. riparum ff. de re. di. & plenius per eundem Bal. in rub. eiusdem titu. xij. col. vbi omnino vide.

7 † Sed dubium est, ripæ an commensurari debeãt cum fundo, puta si vendidi fundum & affirmaui esse centum iugerum: & videtur quod sic, quia ripæ & fossę sunt venditoris, vt dixi, & cedũt in venditione, vt l. id quod. ff. de peri. & commo. rei ven. & l. fundi. in prin. ff. de ac. emp. & ita tenet Vber. de Bo. Richar. & Cy. in addi. in d. l. riparum. sed Bar. in trac. tyberia. in 3. col. aliter dicit. & pro prima parte affirmatiua alleg. l. prædia. §. ita legatus cum ibi no. ff. de fu. instru. pro contrarium alleg. l. littora, ff. de contrahen. empt. vbi dicitur, quòd littora & vię publicę nõ mensurantur cũ re vendita; & postea cõcludit, quod ripę non debeant commensurari, nisi dictũ sit, sicut dicimus in limitibus fundi, qui cohęrent vijs publicis. l. id quod §. j. de peri. & com. rei ven. & assignat rationem: quia ripę non venduntur, sed magis accedunt rei venditę, quod apparet: quia per se vendi non possunt: cum riparum vsus sit publicus, de iure gen. vt d. l. riparũ. Nã proprietas sola per se esset inutilis: vt s. dixi, per se non censetur, & alteri cedit, & hoc vult dicere tex. in d. l. id quod §. j. & quod dictũ est de ripis, idẽ dicẽdũ est de fossis, vt illę non debeant mensurari, si sunt extra fundum. quia similiter est earum vsus publicus, sicut viarum: quia quilibet potest animalia sua ducere ibi ad bibendum de illo fossato.

8 † Sed si essent fossę in agris inter fundum, tunc quia proprietas earum & vsus est ipsius domini fundi, cum fundus venditur, venit in mensura: & ita tenet Bal. in d. l. riparum. & in rub. eiusdem tit. in xij. col.

9 † Sed dubitari potest, qualiter istę fossę quę sunt inter fundũ mẽsurẽtur cũ fundo, scilicet an mẽsuretur superficies, quę est a latere foueę, an mẽsurentur cũ toto agro, sicut fossę planę essẽt. Bar. format istã q. in d. trac. tyberia. in 4. col. ver. sed dubitatur: & dic, quod ager dicitur ab agẽdo sm Hug. & sic ab actu: quia per eũ possunt boues, & alia animalia duci, quę etiã importãt nomẽ actus, si igitur fouea esset ita ampla & eius latera ita lata, vt laborarẽtur, vel laborari possẽt cũ bobus: tũc et essent mẽsurãdæ: si verò (vt accidit sępe) ripę fouearũ sunt ita, vt per eas iri & agi nõ possit, tũc foueæ nõ mẽsurãtur cũ fundo, sicuti si planę essẽt, & ita obseruatur. Itẽ dico de ripis, quæ in fundo essẽt, vt siquidẽ cũ bobus, earũ superficies uenit mẽsurãda: secus si essẽt ita erectæ, ut coli nõ possint: tũc enim nõ mẽsuraretur solũ, quod ripa cõtinet, sicut si in fundo murus esset eadẽ rõne: & prædicta uera sunt, nisi aliter actũ sit expresse, uel tacite. l. id quod. §. j. de peri. & cõ. rei uẽ. & tacite dicitur actũ, ut ad mẽsurã uẽdatur aliquod prędiũ mõtuosũ, saxosum, uel riposum; licet enim hoc proprie ager nõ dicatur, quia per eũ agi nõ potest, tamẽ mẽsuratur: sic enim actũ uidetur, de cõcauitate uerò sulcorũ, qui fiunt causa culturæ uel aquæ deriuãdæ cã mẽsuræ nõ est habẽda. l. j. §. de eo opere. ff. de aqua plu. ar. quia culturę causa factũ dicitur ut ibi. Foueæ uerò agris ad perpetuam

rei vtilitatem fieri dicuntur. l. impensā. ff. de impen. & quia dixi, prædium ripolum, vel montuosum esse mensurandum intelligen. si essent ripę fluminum; quæ à plano incipiunt vergere vsque ad ripam per attractionem aquæ, sed si inter duos montes fluit flumen, pendiciæ montium non sunt ripę, quando naturaliter vergunt ad aquam. l. peu. & ibi gl. ff. de flu. & dixi supra circa prin. & adde quæ no. Bal. in rub. de re. diui.

10 † Item etiam dubitari potest extra prædicta, quid si ripa prædij versus flumen naturaliter se extendit; quia forte ibi erat lapidicina crescens, de qua dicitur in l. diuortio. §. si vir in fundo. ff. sol. ma. & tex. in l. fi. in prin. ff. de fundo do. & euidenter videtur apud Montem Pisciniun in lapidicinis marmoreis, vel forte terremotu in flumine, vbi ripa erecta corruit, & ipsa iuncta prædio remanens fluminis alueum per eum locum cessare fecit. Bar. in trac. de allu. viij. col. ver. sed quæro, quid si ripa, dicit totum domino prædij accedere, sicut per alluuionem: omnes enim istę accessiones, quæ diuina natura operante obueniunt nullo facto humano interueniente eiusdem naturę sunt. l. item si fundi. §. j. ff. de vsufr. Et hoc videtur sentire Azo in summa insti. de re. di. Siue enim flumē prædio meo addat, & propter hoc ab eo recedat simpliciter nihil addendo nobis accrescit. l. Mattius. ff. de acqui. re. do. Istud autem incrementum quando ripa naturaliter excrescente contingit, potest dici alluuio: quia latens incrementum est. Quando verò ruina vel terremotus accidit, potest dici incrementum alui recedentis: quia cum repētine fiat, non est alluuio. l. adeo. §. j. de acqui. re. do. & §. præterea per alluuionem. instit. de re diui.

Sed contra prædicta posset opponi. appendices sequūtur naturam sui proprij & naturalis subiecti, ergo si flumina sunt publica, ripę fluminum, quæ sunt appendices, similiter debent esse publicæ & non singularum personarum, quarum prædijs adhęrent. l. riparum. ff. de re. di. Sed dic, q diuersa est ratio in ripa, q sit in ipso flumine: nam ripę hominū cultura & cura recipiunt incrementum, flumina in seipsis fluunt, & riparum incommoda pertinent ad vicinos, si modo ripę latiores fiant: ergo secundum naturam est, vt commoda & incommoda sequantur eosdem. l. secundum naturam. ff. de re. diui.

11 † Item non interest reipu. q ripę publicę, & ex his sequitur, q si concessa sunt mihi banna malorum in flumine commissorum, non venient bāna commissa in ripa fluminis. l. j. §. in flu. ff. de flu. secundum Bal. in ru. ff. de re. di. col. vj. ver. sed dubitatur. riparum autem vsus publicus est iure gentium, sicut ipsius fluminis. l. riparum. ff. de re. di. & §. riparum. insti. eo. ti. & propterea naues ad eas ligare & funes ponere retia ex flumine deducere, & in ripis siccare cuilibet licet, & sic per ipsum flumen nauigare, vt in dictis iuribus dicitur, & dixi etiam supra de litrore maris, no. Bal. in l. quominus. in vij. q. ff. de flu. Ex hoc sequū tur plures conclusiones.

Prima est, q licet proprietas riparum sit ipsorum, quorum prędijs adhærent, tamen non possunt facere de ripis quicquid volunt, sicut alij domini in re sua. l. in re mandata. C. manda. quia vsus est publicus, & ideo deteriorare non possunt, arg. l. pe. & fi. ff. de vsu & habit.

Secūda cōclusio, q si ripa fluminis, quæ adhæret prædio tuo, ita est naturaliter ordinata, q aquam ad me pellit, & possum ad meū molendinū aquā ducere sine aliqua clausura, tu formas dictę ripę vis mutare, ita vt vt p hoc aqua ad me nō veniat, nō potes, ex quo vsus est cōis, vt no. Barto. in l. quominus. in ix. q.

Tertia cōclusio, q licèt ripę proprietas sit eius, cuius prędio adhęret, & propterea possit in ripa molēdinū cōstruere, aut tigna, vel trabes immittere, tamē si propter hoc vsus pblicus nauigatiū impediretur diuertendo aquam vel alio modo, non posset, vt no. Bald. in rub. ff. de re. diui. col. 6. ver. ex his apparet.

Quarta cōclusio est, q dñs ripę nō potest in ea aliquid facere ppter qd impediat iter pedestre nauigationis, qd est iuxta aquā quo itur cum funibus trahēdo nauem, qd restoria dicitur, vel piarda vulgariter de eo per quod descenditur, & est iter ad aquā sine naui, vt est tex. cum glo. in l. j. §. si pedestre iter. ff. de flu.

Quinta cōclusio, q habēs proprietatē ripę nō pōt in ea aliquid cōstruere, p p qd vsus piscationis impediat forte si ibi erat solitū piscari vel siccari retia, ar. eorū quæ habētur in d. l. riparū. & d. §. riparū. cū se. cū gl. & ita vult Bal. in rub. ff. de re. di. vj. col. q dicit, q hoc intelligit esse verū, si ibi publicè piscar: & vtile & cōsuetū est piscari. Nō enim si vni singulari, pdest, cēsendū est publicū cōmodū vel icōmodū, & ideo aptitudo littoris est cōsiderāda. Aptitudo enim facit aptū, & ab aptitudine sumit formā denominationis qualitas rerū aptitudine, deficiente forma rei videtur mutata. l. qui tamen. §. agri. ff. qui. mod. vsufr. amit.

Sexta cōclusio, q vicini, quorū prædijs ripæ adhærent, etiam si via pub. est in medio, nō possunt ibi ripas claudere, & ibi hortulos facere, si incommodatur vsus publicus dictarū riparū.

Septima conclusio, quòd vicinus non potest conclusam, vel restim in ripa mea infigere vel appodiare, vt no. Bar. in l. quominus. in vij. & x. q. ff. de flu. & Bal. in l. item lapilli. in pen. col. in fi. ff. de re. di.

Octaua cōclusio, q ille qui habet in vtraq; ripa fluminis publici domum, non potest pontem priuati iuris facere. l. fin. ff. de flu. & adde quæ dixi supra de seruit. xij. q.

Nona cōclusio, q quis nō potest ligare nauē suā cū catena in ripa alterius, si impedimēto est: licet cū fune ligare possit, vt per gl. in §. littorum. insti. de re. di. secūdum Bal. in d. l. itē lapilli. pe. col. in fi. quæ no. q si habes molendinum non potes ipsum ligare cū cathena, quæ trahatur per viam pub. ita vt impediatur aditus publicus, nisi consuetudo loci seruaret contrariū, ar. l. ad in totū. C. de ædifi. pri. cum si. Decima cōclusio, q flumē, qd est principale, nō trahit ad se ripam nisi quō ad vsum necessarium fluminis, non autem quō ad vsum extraneum. l. riparum. ff. de re. di. & no. Barto. in rub. eo. tit 6. col. in fi.

12 † Sed si ripæ sint eleuatæ propter inundationem aquarum, an possint etiam deprimi, vide quæ dixi supra de seruitut. aquæduct. 4. quæst. princi. in fi. & viij. q. principali. versic. quæro nunc de alia quæstione ordinaria. in versicul. circa secundum. in fin. Quæ autem possint fieri, vel non fieri in ripis per dominos vel alios, vide plene per Barto. in d. l. quominus. & Bald. in d. l. item lapilli. pen. col.

13 † Vltimò de materia interdicti de ripa munienda vel reficienda, vide in l. vnica. ff. de ripa mu. & plene per Ros. in libel. suis, in titu. de interdi. vt liceat ripas pub. fluminis reficere vel munire, vbi ponit quot requirantur ad hoc vt competat illud interdictum & libellum. & positiones, dic vt ibi per eum. & de materia ripæ vide Barto. in d. l. quominus. & in trac. suo tyberia. & Bal. in rub. ff. de re. di. in xj. & xij. col. & in d. l. item lapilli. pe. col. d. l. riparum. & vide tex. in l. si finita. §. j. de dam. infec.

14 † De vado autem quo flumen transitur, vide per text. gloss. & doc. in l. j. ff. de seruitut. rust. prædio. & l. si prius. §. licet. ff. de aqua plu. arcen.

SVMMARIVM.

De aggeribus. Cap. xxxvij.

1 Aggeres † sunt valla fluminum, vt l. j. C. de Nili agger. non rumpen. Comata esse dicuntur aggeres & instrumenta quibus aqua diuiditur. Coma enim dicitur diuisio: nam diuidunt, scilicet aggeres seu comata loca adinuicem, vt est tex. cum glo. in l. sæcularij. §. in Aegypto. & §. fi. de extraor. cri.

2 † Si in agro meo inferiori magna sit abundantia aquarum proueniens ex agro superiori, an liceat aggeres & foueas habere; vt aqua versus aliam partem vadat, & ager meus euacuetur. Respon. licet, si aliqua alia conuentio non interuenit; vt est tex. cum glo. in l. j. §. denique air. ff. de aqua plu. arcen.

3 † Sed quid si vicinus inferior habet aggeres in fundo suo ex vetustate vel pacto: an dominus superior possit cogere inferiorem aggeres minuere, dic q non, sed in agro suo potest minuere. l. j. §. fi. & ibi gl. & doct. ff. de aqua plu. arcen. vide quæ dixi supra. titu. de ser. aquæduc. 3. q. princip. in fi.

4 † Quid autem si aggerem, qui in fundo vicini superioris erat vis aquæ deiecit, per qd effectū est, vt aqua pluuia mihi noceat. Vat' ait, si naturalis agger fuit, posse me vicinū cogere aquę plu. arc. actione, vt eū reponat vel reponi fiat. Idē si manu factū sit, neq; memoria eius extaret. l. in summa. §. itē Varus. in prin. ff. de aqua plu. ar. Vtilis tñ actio mihi cōpetit aduersus vicinū, si velim aggerē restitui in agrū eius, si mihi pdest, & sibi nō nocet, vt d. §. itē Varus. in fi. sed si memoria extat in fi. tenet aquæ plu. ar. & si ager manufactus sit, etiam si memoria non extat, cogi potest, vt reponat: vt d. §. item Varus. versi. sed si extet.

Si aggeres iuxta flumē in priuato facti sint in arbitrio aquæ plu. ar. veniūt, ēt si trans flumē nocent, si memoria eorū extat, & fieri non debuerunt. l. quæ principalis. §. fi. ff. de aqua plu. ar.

† Sed

5 † Sed quid si flumen pub. multum excreuit, propter quod solet mihi dare damnum, & prædia mea inundare, an possim aggerem adhibere, uel aliam munitionem facere, vt prædium meum tuear. Dic quòd sic, tex. est valde not in l. j §. sed si aliquam. ff. ne quid in loc. publ. & vide Bart. in l. quominus. ix q. ff. de flu. & quæ dicam in q. seq.

6 † Quæstio est quotidiana, si propter inundationem aquarũ ego in aggeribus meis feci coronellas eleuando ipsas, ne aqua excedens aggeres consuetos inundaret fundum meum, quas facere potuit, vt dixi in q. præced. nunquid eas pro arbitrio meo & propria auctoritate possim impune remouere, ego teneo quòd sic, si auctoritate mea propria factæ sunt, nec teneor pati, ut reponantur, nisi seruitus esset imposita, per text. in l. in summa §. idem ait si in agro tuo § apud Namusam. cum ibi no. ff. de aqua plu. ar. & idem tenui supra de seru. aquæd. viij. q. princip. in q. quæ incip. quæro nunc de alia quæstione quotidiana.

7 † Circa secundum in fi. quæro, qua pœna puniuntur rumpentes aggeres fluminis Nili, qui est in Aegypto. Respond pœna ignis, vt flammis concrementur, tex est in l. vnica C. de nili agge. non rump. & ibi Bart de Sali. enumerat alios xii. casus, in quibus quis flammarum pœnam patitur Aut sunt aggeres, quos quilibet in suo prædio facit, quando certis temporibus aqua Nili egreditur flumen per prędia, aut aquam in suo prędio contineat, & tunc rumpentes illos aggeres punitur pœna extraordinaria, ut est text cum gloss. de vtroq; in l. sacculari § in Aegypto. ff. de extraor. cri. Aut sunt aggeres alterius fluminis. & gloss in d. l. j dicit idem esse de ęquitate secundum Hug. sed Petr. quem sequitur Cyn & Sali. ibi dicit hoc non esse uerum: quia non est alibi tãta cura aquę, sicut in Aegypto, vt dicit gl in d. §. in Aegypto. Item quia interpretatione legum pęnę sunt molliendę. l. interpretatione. ff. de pę. Item pro hoc facit d. rub C. de Nili agge. nõ rump. quia aliquam specialitatẽ notare voluit in aggeribus Nili. Dicit tamen Cy. in d. l. j. quòd si aggeres Padi apud Ferrarã destruerentur, habebit locum pęna ignis prędicta, ex quo ibi est magnum periculum: quia propter modici aggeris motionem posset nouus alueus fieri & terra tam habitata, quàm fertilis occupari, quando flumen Padi crescit, cum sit eadem ratio. Et ita sequitur ibi Sali. & sic voluit Cy. quod in pœnalibus fiat legis extensio per identitatem rationis, de quo dic vt per doc. in l. si vero. §. de uiro. ff sol mat

8 † Sed quid si aliquis non rumpit aggeres, sed incidit arbores, quę sunt in aggeribus causa aggerum conseruandorum, Dic quòd pęna extraordinaria coerceri debet: vt est tex. cum gl. in d. l sacculari. §. fin Reliqua circa materiam vide quę dixi supra in tit. de ser. aquæd. viij quęstione principali. quęro nunc de alia quæstione princ. quotidiana.

S V M M A R I V M.

1 *Torrens est, qui in hyeme currit, & non perenne est.*
2 *Torrentia cuius existant.*
3 *Instrumenta anti. quæ si reperiantur, in quibus prædiorum possessores à latere emerunt prædium, & pro fine fossatum appositum fuerit, nunquid ad illos pertineat.*
4 *Torrens flumen si vicinus auerterit, ne aqua ad eum perueniat, & hoc modo effectum est, vt vicino noceat: an aqua plu. arcen. actio. contra eum agi possit.*

De torrente. Cap. XXXVIII.

1 TOrrens † est, qui, in hyeme currit, & perenne non est. l. j. § ij. de flu. Et dicitur torrens à torreo, quod significat siccare atque arefacere. Et hoc ideo quia in ęstate siccatur. flumen torrentis nomen accipit. Vulgariter autẽ apud nos progni torrentia vocantur, quæ in foro Iulij & territorio Triuisino maxima sunt, & non dicitur flumen pub. sed priuatum: quia flumina, quæ in hyeme currunt & non in æstate priuata sunt, vt dicit Rof. in libel. suis, super interdicto ne quis in flu. pub. quem sequitur Bart. in trac. tyberia. in vij. col. flumẽ. qui dicit, quod ex quo sunt priuata per alluuionem nemini possunt tribuere, si enim cursum mutant, semper solum remanet, cuius primò erat, non potest per alluuionem adiicere apponendo, ita quòd prædium extendatur: sed supponendo potest adiicere, sicut si pinguedo agri superioris adijcitur agro inferiori. l. 1. §. denique. ff de aqua plu. arcen.

2 † Cuius autem sunt ista torrentia. Bar. dicit in d. vers. flumen. hanc q. esse facti: potest enim probari quod per alicuius prædiũ aqua discurrit, & fossam fecit, vel inter prædia plurium aqua fluxit: tunc secundùm terminos antiquos inter prædia diuisa erunt talia fossata: Vel potest probari qualiter antiquè sunt possessa: sed vt sæpe accidit, nihil sufficiẽs potest probari: tunc putat illorum, qui prope ab vtraque parte prædia possident cuiusque vsque ad medium, ar. eius quod dicitur de insula, & de alueo dimisso. l. adeo. §. insula. & §. quòd si toto ff. de acqui. rer. do. & probatur in l. ij. §. præterea. cum glo. ff. de aqua plu. arcen. quæ tamen intelligit, nisi ea fossata essent in vsu pub. quia tunc dicerentur publica l. ij. hoc interdictum. ff. ne quid in lo. pub & expresse. probatur in l. j. §. fossa. ff. vt in flu. pub. nauigare.

3 † Sed quid si reperiuntur instrumenta antiqua, in quibus possessores prædiorum à latere emerunt prædium, & pro fine appositum fuit fossatum, an ad illos pertineat. Videtur quòd non; ipsam rem enim emimus, non eius fines, & pro hoc facit quia fundi nihil est, nisi quæ inter se cõtinet. l. fundi. in prin ff. de act. emptio Barto. in loco præalleg. tenet contrarium scilicet quòd fines appositi, id est fossata, intelliguntur esse eorum, qui a latere prædia possident, vt supra dictum est. Nec ob. quòd fines non emũtur: quia fateor, sed tamen est possibile, quòd rei venditæ accedũt: sicut etiam si poneremus pro fine viam, quæ quò ad quid fundo accedit. ff. de acquir. rer. do. l. Martius. Nec obst d. l. fundi. in pri. quia regula, quòd fundi nihil est, nisi quòd intra se cõtinet, patitur exceptionem per aliquas leges: vt in aquæductu, qui est extra prædium. ff. de contrahen. empt. l. aquædu. & in liminibus prædiorum & in fossis. l. ij §. præterea. ff. de aqua plu. arcen.

4 † Potest dubitari, si vicinus flumen torrens auertit, ne aqua ad eum perueniat: & hoc modo effectũ est, vt vicino noceat, an agi contra eum aquæ plu. ar. actione possit, & dicendum est quòd non: quia non fecit vt ibi noceat, sed ne sibi noceat, text. est no. in l. in summa § idem Labeo ait si vicinus ff de aqua plu. ar. Nam dicitum est in suo aggerem vel aliam munitionem facere, ne flumẽ sibi damnum det, & prædia sua deuastet. l. j § sunt qui putant. ver. si aliqua ff. ne quid in flu. publ. & addæ quæ dixi in tit. præced. ver. sed si flumen. cum ver. seq.

S V M M A R I V M.

1 *Valles si excreuerint, & alienum occupauerint prædium, illius sunt valles, cuius prædium erat, & si decreuerit illius erit prædium, cuius erant valles.*
2 *Vallibus cuilibet piscari licet, vel cannellas aut herbas incidere, vel pasci si publica fuerint.*
3 *Vallibus si terra cum herba reperiatur: & cannellæ natę quæ de loco ad locum mouentur, tori appellati, an ipsi tori publici aut priuati erunt.*
4 *Opus si quispiam fecerit: vt aquam excluderet, ne ad fundum suum veniret, quæ ex Paludis inundatione in agrum eius fluere solebat, si ipsa palus aqua pluuiali amplietur, eaq; repulsa opere facto agro sui vicini noceat, aqua pluuia arcen. actione tollere cogitur.*

De vallibus aquosis. Cap. xxxix.

1 SI valles † excreuerunt & alienum occupauerunt prædiũ; illius sunt valles, cuius erat prædium: & si decreuerunt, illius erit prædium, cuius erant valles, vt probatur in l. si vicinus. § lacus. secundùm secundam glo ff. de aquæ plu. arcen. & ita Bart. exemplificat illum tex in vallibus Rauen sed si valles essent publ. iudicandum esset, sicut de flumine pu. eadem ratione vt habetur in l. lacus. ff. de acqui. re. do. & vide quę dixi de lacu in tit. de flu. ver. flumina pub.

2 † Et ex prædictis sequitur, quòd in eis licitum sit cuilibet piscari, vel cannellas, aut herbas incidere, vel pasculari, si sunt pub. secus si sunt priuata, arg. §. littorum insti de re. di. cum si.

3 † Sed quid si in vallibus reperitur terra cum herba & cannellis natis, quæ de loco ad locum mouentur, & tori vulgariter appellantur, an erunt pub. vel priuati tanquam insulæ. Dic quod erunt eiusdem iuris cuius est aqua vallium erit priua. isti tori similiter erunt priua. si publica publici, de quo dic vt dixi supra de insulis. 5. q. in fi. & de istis toris vide etiã, quæ dicam infra de piscaria. in fi. de alij autem vallibus non aquosis vide supra titu. de vallibus & planerijs.

4 † De paludibus etiam aliquid dicamus. Si opus quis fecerit, vt aquam excluderet, ne ad fundum suum veniret, quæ ex inundatione paludis in agrum eius fluere solet, si ea palus aqua plu. ampliatur, eaq; aqua repulsa eo opere agro suo vicini noceat, aqua plu. arcen. actione opus cogitur tollere, vt est text. in l. j. §. ij qui in ci. Neratius scribit. ff. de aqua plu. arc. agri vel loci vsufr. legatus si fuerit inundatus, aut stagnum iam sit, aut palus, procul dubio extinguitur. l. quid tamen. §. j ff quibus mod. vsufru. cum concord. Cętera circa istam materiam vide in toto titulo C. de allu. & palu.

S V M M A R I V M.

1 *Fonte aqua si quispiam vsus fuerit: nec vi, nec clam, nec precario, quominus vtatur, vim fieri prætor prohibet.*
2 *Seruitus aquæ hauriendæ ex fonte constitui potest.*
3 *Fontis caput ipse fons dicitur.*
4 *Fons si exaruit, ex quo aquæductum habeo: isq; post constitutum tempus ad amittendam seruitutem ad suam venam redierit. an aquæductum amiserim.*

De fonte. Cap. xl.

1 SI quis † fonte aquæ eius anno vsus fuerit nec vi, nec clam, nec precario; quo minus vtatur, vim fieri prætor prohibet. l.1. in prin. ff. de fon. & in tota illa l. declarantur hæc verba. Item potest aquam purgare, reficere & coercere, vt utatur eo modo, quo eo anno usus est. d.l.1. §. deinde ait prætor. & coercere dicitur aquam continere, ne fluat, uel diluatur. d.l.1. §. coercere.

2 † Seruitus aquæ hauriendæ ex fonte constitui potest, ut d.l.1. §. l. & olim constitui non poterat seruitus aquæ ducendæ, uel hauriendæ, nisi ex capite uel fonte. Hodie uero ex quocunque loco constitui potest, ut est tex. cum gl. in l. seruitutes aquæ. ff. de ser. ru. præd.

3 † Caput autem fontis dicitur ipse fons. l.1. §. caput. ff. de aqua quotid. & æstiu. & dixi supra de flumine. caput fluminis. licèt fons oriatur in agro tuo: tamen si longo tempore duxi aquam etiā ex fundo tuo, non est necesse ut doceam, quo iure duco, & ita titulum allegare non cogor, & si impediar a te, uel ab alio aquam de dicto fonte ducere ad fundum meum, possum agere utili actione exemplo aliarum seruitutum; ut ex text. notab. & ibi glo. & doct. in l. si quis diuturno. ff. si seru. uend. si fundo Seiano confinis fuerit ex eo fonte per fundum Seianum aquam iure ducebā, meo facio fundo Seiano manet seruitus. l. si mihi. §. si fundo. ff. de seruitutibus rusticorum prædiorum.

4 † Si fons exaruerit, ex quo ductum aquę habeo: isque post cōstitutum tempus ad amittendam seruitutem ad suam uenam redierit, an aquęductum amiserim. Dic quòd sic: sed restituitur: ut est text. in l. unus ex sociis. §. fi. cum l. seq. quæ incipit, & Attilicinus. ff. de ser. rust. prædio. & vide quæ dixi supra de aluco. ver. sed pone, quòd impetus fluminis. & versiculo sed dubitari. Habens fontem in superiori fundo neque ventrem, neque pānos lauabit in riuulo descendenti, si propter hoc aqua deturbaretur omnino. l. apud Trebatium. in principio. & ibi Angel. & doc. ff. de aqua plu. arcen. & idem not. Barto. in l. cùm super. C. de re mi. libr. xj. vt est text. in l. solicitatores. in fin. ff. de extraor. cri. de ista materia fontis habetur per Specu. in titu. de cau. poss. & proprieta. §. priuata. & per Roff. in libellis suis, titu. de interdi. de fonte. & vide quæ plenè dixi supra in tit. de serui. aquæductu. in xj. quæst. principali, vbi etiam posui de aqua quotidia. & æsti. & aqua quæ ex castello ducitur, & de aqua plu. arcen. & de cloacis, & vide quæ plene dixi supra in titu. aquæ haustus. vij. quæstione principali, vsque ad finem illius titu.

SVMMARIVM.

1 *Riuus est locus per longitudinem depressus, quo aqua decurrit.*
2 *Riuos manutenere, & etiam expurgare an quis teneatur.*

De riuis. Cap. xlj.

1 DE riuis † est etiam aliquid dicendum. Riuus est locus per longitudinem depressus, quo aqua decurrit. l.1. §. j. ff. de riuis. flumen a riui magnitudine discernēdum est, aut æstimatione circumcolentium. l. j. §. j. de flu. & hoc nomine riui aqua fluens continetur, vt dicit ibi gloss. seruitus naturaliter non manufacto opere lædere potest fundum seruientem, quemadmodum in imbribus crescat aqua in riuo, aut ex agris in eum fluat, aut aquæ fons iuxta riuum, aut in eo ipso inuentus postea fuerit: vt est tex. in l. si mihi. §. seruitus. ff. de ser. ru. præd. si per fundum ius est mihi aquam de riuo ducere, hæc iura tacite sequentur, vt reficere mihi riuum liceat, & adire quam proxime possim ad reficiēdum eum cum fabris meis. Item vt spacium mihi relinquat dominus fundi, quo dextra & sinistra ad riuum eam, & quo terram, lignum, lapidem, arenā, calcem iacere possim, vt est tex. elegans in l. refectionis. §. fi. & ibi per gl. & docto. ff. commu. præ. & facultas refectionis causa accedendi ad ea loca, quæ non seruiant tributa est his, quibus seruitus debetur, nisi in concessione seruitus nominatim concessum sit, per quam partem accedere deberet, vt est text. valde not in dicta. l. refectionis. in prin. quod facit ad multa, & ibi per docto. nec iuxta eum, nec supra eum (si forte sub terra aqua ducatur) locum religiosum dominus soli facere potest, ne seruitus intereat, sed & depressurum & eleuaturum riuum per quē aquam iure ducebam, potestatem haberes, nisi ne id faceres, cautum sit in dicta. l. refectionis. 2. & 3. respon.

2 † Quis autem teneatur manutenere riuos, & etiā expurgare, vide quæ plenè dixi supra de ser. aquæductu. versic. superest alia quæstio, quis teneatur.

Reliqua quæ ad materiam riui spectant, uide in toto titu. ff. de riuis, & quæ plene dixi in titu. de ser. aquædu. in xj. q. prin. ver. quartum est interdictum de riuis, vbi posui quot sunt necessaria: vt istud interdictum competat, & libellum & positiones actoris & rei.

SVMMARIVM.

1 *Piscari cuilibet in mari licitum est, quod natura omnibus patet.*
2 *Piscari quilibet in littore potest, etiam ante ædes meas & ostium, & si ipsum piscari prohibeam, actione iniuriarum teneor.*
3 *In fluminibus & portu ius piscandi omnibus commune est.*
4 *Piscatum aliquem fuisse per xx. vel xxx. annos an sufficiat, ad hoc vt superuenientem prohibere possit piscari.*
5 *Ius aquæ ducendæ ad piscariam meam, vel cisternam, si mihi concedatur, an seruitus realis sit.*
6 *Piscium vsufructum qui in viuarijs existunt, si quispiam habeat, illos occidere potest, & alios substituere propter eorum difficilem discretionem.*
7 *Fundus si vendatur, in quo pisces in piscinis existunt, illi pisces non sunt ædium, neque fundi non magis quàm pulli, aut cætera animalia, quæ in fundo sunt.*
8 *Valles, aut paludes si quispiam conduxerit, vt ibi piscari posset, & in eis reperiatur certa pars terræ ab alueo elenata, quæ tori appellatur, piscesq; omnes in hyeme sub eis se reducant, vt in vallibus Paduæ contingit, an licitum conductori sit dictos toros aperire, & omnes pisces accipere.*

De piscatione. Cap. xlij.

1 PIscari † cuilibet licitum est in mari, quod natura omnibus patet. l. venditor. in prin. ff. com. pręd. similiter licet in littore maris. l. nemo. §. fin. & §. riparum ff. de re. diui. quia littora communia sunt omnibus sicut aer. l. iniuriarum actio. §. fi. ff. de iniur. † Et potest piscari in littore etiam

2 ante ędes meas, & ostium: & si ipsum piscari prohibeam, teneor actione iniuriarum vt ibi, & l. ij. §. si quis in mari. ff. ne quid in lo. pub. nisi conuentum esset, vt in loco illo maris piscari non possęs: quia valet talis conuentio, vt est casus no. in d. l. vēditor. in prin. & dixi plene supra de mari. circa prin. & ideo cum primum pisces quis in mari, vel in litore cæperit, sine dubio eius, in cuius potestatem perueniunt, fit acquisitio: sicut de feris captis etiam dicitur l. quod in littorem. ff. de acqui. re. dom. In mari piscantibus licitum est casam in littore ponere, in qua se recipiant, dicta. l. riparum.

3 † In fluminibus & portu ius piscandi est commune omnibus, vt in § flumina. institu. de re. di. quod fallit in pluribus.

Primò, cum flumen est priuatum, aliter non. l. iniuriarum actio. §. fina. in fi. ff. de iniur.

Secundò fallit, quando ius piscandi est priuatum, puta quia est venditum per principem, sicut in lacu Gardæ contingit, in quo sunt aquæ piscariæ priuatæ, quæ fuerunt venditæ per dominos Veronæ argu. d. §. fi. cum l. seq. quæ incipit, siue sit maris, & argum. capitu j. circa fi. ibi, piscationum redditus. in titulo. quę sint regalia. in vsi. feu.

Tertiò fallit, quando esset facta conuentio cum vicino: vt in domo sua piscari non possit, vt d. l. uenditor. in prin. ff. com. prę. quæ l. habet locum etiam in fluminibus publi. vt dixi in titul. de mari. in princ.

Quartò fallit, quando princeps, vel ciuitas prohiberet, ne quis in flumine piscari possit, vt est in lacu Perusino, vt dixi supra de lacu.

Quintò fallit, quando esset consuetudo, vt piscaretur solum pro vsu pub. & non pro priuato, vel pro priuato: sed certo tempore tantum: quia cōsuetudo vicem legis sustinet. d. l. venditor. §. si constat.

Sextò fallit, quando quis præscripsisset ius piscandi: quia tūc alius in eo loco piscari non posset, & ista præscriptio procederet sine dubio, si fuisset in possessione piscandi per tantum tempus, cuius initij memoria non existat: quia per tantum tempus præscribitur loca pub. l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quo. & æsti. & not. Bal. in l. item lapilli. in ij. q. ff. de rerum diui.

4 † Sed nunquid sufficiat quem piscatum fuisse per xx. vel xxx. ann. ad hoc vt superuenientē prohibere possit piscari. vide gl. ordin. in §. flumina. in versic. omnibus. inst. de re. di. & quę dixi supra de ser. aquædu. ix. quæst. principali. versic. ex prædictis sequitur. Si ager, cuius vsufructus tuus flumine vel mari inundatus sit vsufructus amittitur: cum etiam proprietas eo casu amittatur, nec piscandi retinere quidem poterimus vsufructum: vt est tex. valde no. in l. si ager. ff. quemad. ser. amit. & per illum tex. dicit not. Bal. in d. l. item lapilli. in prin. quod si starem mille annis super fluctibus maris nihil perpetuæ proprietatis acquirere.

5 † Quid autem si conceditur mihi ius aquæ ducendæ ad piscariam meam, vel cisternam, an sit seruitus realis? Dicas quod sic, qa debetur a fundo meo, iuxta no. in l. pecoris. ff. de ser. ru. pręd. & l. vt pomum. ff. de ser. vt dixi sup. in tit. de ser. aquedu. 2. q. prin. ver. item quid si conceditur mihi.

6 † Si quis habet vsufru. piscium, qui sunt in viuarij, potest pisces occidere, & alios substituere propter difficilem eorum discretionem. l. vsufructuarium venari. §. si in viuarijs. ff. de vsufru.

7 † Si venditur fundus, in quo sunt pisces in piscinis, illi pisces non sunt ædium, neque fundi non magis, quàm pulli: aut cętera animalia, quæ in fundo sunt. l. Iulianus. §. fi. cum tribus. l. sequ. ff. de ac. emp.

8 † Si

8 † Si quis conduxit valles, aut paludes, vt ibi possit piscari, & in eis reperiatur certa pars terræ eleuata ab alueo quæ tori vulgariter appellantur: & pisces omnes in hyeme se reducunt sub eis, vt in vallibus Paduæ contingit, an sit licitum conductori aperire dictos toros, & omnes pisces accipere. dicas q nō: quia isto modo ius piscandi destrueretur, nisi alios reponeret, arg. d. l. vsu fructuarium. §. si in viuarijs. & arg. l. si merces. §. conductor. ff. loca. & hoc videtur aperte probari in l. videamus. §. item prospicere debet. eod. tit. Præterea hoc etiam probatur: quia conductor tenetur ante omnia sm legem, idest conuentionem facere, & si quid in l. prætermissum fuerit, id ex bono & æquo præstare debet, vt dicit tex. instit. de loca. §. conductor. sed ex bono & æquo est, ut conductor piscinæ non destruat totam piscinā; qa debet habere fructus piscandi, & non omnes pisces: ita ut piscaria consumatur. facit. l. . & ij. ff. de usufr. & idem dico, si locaretur ius piscandi in flumine uel fonte aut piscaria: quia nō posset omnes pisces tollere, nisi aliter conuentum esset, quod no. quia est quotidianum.

SVMMARIVM.

1 *Aer eiusque vsus communis est, sicut mare & maris littora.*
2 *Locus ex soli odore si pestilentiosus fiat, scilicet ex fœtore terræ etiam priuatæ, vt puta quia ibi sulphuraria fiat, an faciens interdicto, ne quid in loco publico, teneatur.*
3 *Fabri an in domo sua ita malleare possint, vt ex mallei sono doctoris uicini mentem disturbent.*
4 *Aer quando malus est, nunquid quis ibi stare, vel venire teneatur.*
5 *Fumo corrupto si quispiam aliquem peremerit, pœna extraordinaria tenetur.*
6 *Vsufructus odorum uel aromatum, an constitui possit.*
7 *Aream si quispiam habeat, in qua frumentum ventare solet: ut a palea excutiatur, an uicinus in suo ędificare possit, ita ut illi areæ ipsum uentum auferat.*
8 *Gonellæ magni buffonis facetia, qui cum esset bannitus sub pęna capitali, ne Ferrariam accederet, emit unum plaustrum Paduę, & terram Paduanā in dicto posuit: quam ascendit, & postea Ferrariam profectus dicebat se esse in territorio Paduano.*
9 *Auis uel aliud quodpiam animal cum est in arbore, in aere esse dicitur, non autem in terra.*

De aere. Cap. xliij.

1 AEr eiusque † usus communis est, sicut mare & littora maris. l. iniuriarum actio. §. fina. ff. ne quid in lo. pub. & tamquàm commune perpetuò in totum occupari non potest: ut dicit Bal. in l. item lapilli. in princ. ff. de re. di. & si aliquem vti aere prohibet, actione iniuriarum tenetur: ut d. § fi. Non potest itaque quis nobis aerem uel solem tollere, nisi ædificando, iuxta ea quæ dixi supra. in l. j. in tit. ne prospec. offi. iiij. q. ubi posui de Diogene phil. qui stabat ad solē: nā aer supra domum nostram debet esse liber usque ad cœlum, ut est tex. cum gl. in l. j. §. pe. & l. fi. ff. qđ ui aut clam. ideo non est licitum facere pontem supra uiam pub. uel flumen pub. uel fundum priua. l. pe. ff. de flu. & no. Rof. in ti. de interdi. ne quid in lo. pub. fi. uer. vij. in fi. & Spec. in tit. de cau. pos. & propri. §. in confessoria. §. item quæritur, habeo domum. & Bal. in l. item lapilli. in ult. col. ff. de rer. di.

2 † Sed quid si ex odore soli locus pestilentiosus fiat scilicet ex fętore terræ etiam priuatæ, ut quia fiant ibi sulphuraria, tenebitur interdicto, ne quid in loco pub. ut est text. cum glo. no. in l. ij. §. idem ait si odore. ff. ne quid in lo. pub. idem si corrumpat aerem apponendo stercus, uel aperiendo cloacā. l. j. §. j. ff. de cloa. & l. pe. §. pe. ibi hoc no. glo. qđ ui aut clam, & ideo prætor introduxit duo interdicta de cloacis purgandis ad salubritatem ciuitatis: nam cœlum pestilens & ruinas minātur immūditiæ cloacarum. d. l. j §. j de cloac. & l. de pup. §. si quis riuos. ff. de no. ope. nun. & propterea aliàs iudicaui in ciuitate Veronæ, quòd unus pelliparius non posset facere molliticium in domo sua ob maximum fœtorem, qui exalabat ex eo & nocebat uicinis: idem dic de similibus artibus fœtentibus.

3 † Nunquid autem fabri possint malleare in domo sua ita, ut ex sono mallei disturbent mentem doctoris uicini, uide Bald. & doct. in l. j. C. de stu. lib. ur. Ro. lib. x. & p cano. maxime per Ioā. de Imo. in c. uestra. extra de loca. & quid si esset uicinus infirmus, collige ex his quæ no. in dictis iuribus.

4 † Quando autem est malus aer, nūquid teneatur quis ibi stare, uel uenire, uide glo. & doc. in ca. si uerò. extra de iniur. & l. de ætate. ff. ad trebel. & quæ plene dixi supra de ser. aquædu. circa fi. ubi posui materiam de cloacis, & adde quòd propter bonū aerem, & sic cœli oportunitatem fundus magis æstimatur, & si minus ipsum uendiderit, ex hoc solo forte posset in integr. restitui, quia est in loco, ubi est optimus aer, sicut ex eo, quia fuit maiorum suorum, iuxta l. si emptionem. ff. de min. & probatur in l. j. §. sed si rem. uer. & aliàs uideamus, ibi uel opportunitatem cœli, uel quòd illic educatus sit, uel parentes sepulti. ff. si quid in frau. patro. quod bene not.

5 † Si quis fumo corrupto aliquem peremerit, pœna extraordinaria tenetur. l. solicitatores. §. j. ff. de extraor. cri.

6 † Nunquid vsufructus odorum, vel aromatum constitui possit. Dic non proprie, sed ad senatusconsultum erit descendendum, quod de cautione loquitur. l. si lanę. ff. de vsufr. ea. re. quę vsu consu.

7 † Si quis habet aream, in qua solet frumētum ventare, ut excutiatur a palea, an possit vicinus ędificare in suo, ita vt ventum auferat illi areę, casus est in l. fin § fin. C. de ser. & ibi per doct. & Ang. in l. imperator. ff. de seruit. vrban. pręd.

8 † Sed pone quęstionem, quę fuit de facto in persona Gonnelle, qui magnus buffonus vulgariter appellatur: nam dum esset bānitus sub pœna capitali, ne Ferrariam accederet, emit vnum paulustrum Paduæ, & terram paduanam posuit in dicto curru, quē ille ascendit, & postea accessit in ciuitatē Ferrariæ dicēs se non esse in territorio Ferrariæ sed Paduę, ex quo tāgebat territorium Ferrarien. Sed dicit Ang. in l. qui sella. ff. de ser. ru. præ. quòd non fuit bonum consilium per illum text. qui vult, quòd quis dicitur ire per fundum alterius, quando sella, vel lectica vehitur: & adde quę no. Bart. & doc. sed pro Gonnella facit gloss. inst. de iur. na. gen. & ciui. in prin. in verb. cęlo. vbi exponit. i. aere, ut sunt aues, quę in arboribus in aere nascuntur: vt §. apum. 9 instit. de re. di. & sic ille tex. cum gl. probat, quòd † qui est in arbore, dicitur esse in aere, & non in terra; tamen dicendum est ipsum esse sub territorio, in quo est arbor.

SVMMARIVM.

1 *Ignem iuxta parietem communem an facere licitum.*
2 *Domum si tibi locauerim, & in locatione conuenerim, ne ignem in domo haberes, attamen tu habuisti, si fortuito casu incendium ortum fuerit, an tenearis.*
3 *Locatorem inter & conductorem si conuentum fuerit: ne in domo fœnum, aut palea poneretur, & conductor posuerit, deinde seruus igne allato succenderit, quid iuris.*
4 *Domum inferiorem habens an possit facere tam grandem fumum, ut superiori noceat.*
5 *Ignis fornacis & furni an vicino nocere debeat.*
6 *Ignem in stipulam ad paludem si quispiam immiserit, & alicui damnum dederit, quid iuris.*
7 *Ignis piscatorum si naues in periculum aliquod deduxerit, quid iuris.*
8 *Ignis si dolo immittatur in alienas ædes, vel in frumenti aceruum, quid iuris.*
9 *Aedium appellatione omnes ædificij species continentur.*
10 *Ignis pœna, vel alia, an contra incendiarios locum habeat.*
11 *Incendio quod in domibus vel hospitijs sine dolo fit, an dominus teneatur: si domus erat aliena, vel de rebus alienis in domo combustis.*

De igne. Cap. xliiij.

VLtimo loco super est de igne quarto elemento aliqua dicere: & de igne loquamur, qui apud nos est verus: quia varijs ex causis fit, ideo per eum percurramus, & primò de igne familiari.

1 † Nunquid sit licitum facere ignem iuxta parietem communem, dic aut per talem ignem torretur, aut damnificatur paries communis, & non potest, vt est casus in l. quidam Hiberus. in prin. ff. de ser. ru. pręd. Aut non torretur, vel non damnificatur, & potest, vt ibi a contrario sensu, & arg. l. fistulam. §. fin. eo. tit. & l. si seruus seruum. §. si furnum. ff. ad l. aquil. & ex hoc no. plures conclusiones.

Prima, quòd non licet facere ignem iuxta murum communem, in quo non sit caminus, si ex illo igne posset inferri damnum muro, uel quia est subtilis, vel quia sit ignis immoderatus quod no. pro pauperculis, qui sępe ignem faciunt prope murum: quia non habent caminum.

Secunda conclusio, non licet facere caminum in muro subtili, si flamma ignis nocere possit muro.

Tertia cōclusio, si est factus caminus in muro communi, & de voluntate, vicini non potest in eo fieri ignis talis, qui vicino noceat quod no. contrà nobiles & potentes, qui solent facere magnum ignem, si noceret, uel timeretur, ne noceat vicino. l. si seruus seruum. ff. ad legem aquil.

Quarta conclusio, si murus esset grossissimus: tamen non licet ita magnum facere ignem, vt timeatur, ne flamma ascendat caminum, & inferat periculum vicino, per d. §. si furnum quod not. contra facientes nuptias.

Quinta cōclusiō, si quis habet in parte superiori domum, & alter in inferiori, non potest superior facere ignem ita magnū, vt sit dubitandum, ne solarium, super quo ignis ponitur, accendatur, vel offendatur. l. sicuti. §. Aristo. & quod ibi no. ff. si ser. vē di. quod similiter no cōtra facientes nuptias, quibus hoc euenire contingit quando coquinam faciunt in solario.

Sexta & vltima conclusio, si in prædictis casibus timetur dānum,

num, potest peti cautio damni insec. & si damnum datum est: quia paries sit exustus, potest agi actione in factum d.l. si seruus seruum.§.si furnum ff.ad l.aquil & prædictis adde, quæ dixi supra in j.lib.tit.de fornace.& tit.de balneo & stupha.

2 † Quid autem si locaui tibi domum, & conueni in locatione: vt ignem in domo non haberes:& tamen tu ignem habuisti,& fortuito casu ortum est incendium, an tenearis. Dicas qđ sic:quia non debuisti contra conuentionem habere,& culpa p̄cessit casum: ideo teneris etiam de casu, vt est casus not.in l.videamus.§.j.ff.loc.Sed si esset actũ,vt ignē innocentem haberes; tunc non teneris de casu fortuito, vt supra casus est in d.§ j.

3 † Quid si inter locatorem & conductorem conuenitur, ne in domo fenum,aut palea poneretur,& conductor posuit:dein de seruus igne allato succēdit. Dic q̃ tenetur conductor ex locato,nec liberabitur dando seruum pro noxa:quia ipse conductor causam præbuit inferendo aliquid contra cōuentionem, & ipsum idē si quilibet extraneus ignem iniecerit eadem ratione,vt est text.nota.in dicta.l.videamus.§. si cum l.seq.quam pet petuò tene menti:quia idem esset in alijs simil.casibus.

4 † Quia ex isto igne generantur fumi, potest dubitari:an habens domum inferiorem possit facere tam grandem fumum, vt superiori noceat. & hic est tex.in l.sicuti §. Aristo. & si. ff. si ser.ven.de quo dic,vt dixi supra in tit.de fumo.Et quid si esset fumus,q malũ odorē redderet & vicino noceret, p̄hiberi posset, ne talem fumũ mitteret,arg.eorum quæ dixi supra in titu.p̄ced.

5 † Secundò principaliter quæritur, quid de igne fornacis & furni: dic vt habetur in l.si seruus seruum. §.si fornacarius.& §. si furnum.& ibi glo.& doct.ff.ad leg.aquil.

6 † Tertiò quæritur, quid de igne in stipulam ad paludem immisso,dic si quis immiserit huiusmodi ignem comburendi causa,& vberius euagetur,& progressus ignis alienam segetem, vineam,aut nemus, vel domum combusserit, requirendum est, an imperitia eius,aut negligentia id acciderit:nam si die ventoso,culpæ reus est:nam qui occasionem damni dat,damnum dedisse videtur, in eodem crimine est & qui non obseruauerit.ne ignis longius procederet:at si omnia quæ oportuit obseruauit, sed subita vis venti longius ignē produxit, caret culpa. text.est not.i l.q occidit. §.j. ff. ad leg.Aq. de quo dic vt ibi p gl.& doct.

7 † Quarto quæritur, quid de igne piscatorum. Dic piscatores prohibentur,ne nocte lumine ostenso fallant nauigantes,quasi in portum aliquem declarari, quo nemo in periculo naues, & qui in eis sunt,deducant,sibiq; exercendã prædam darent. Et si aliter faciunt,puniri debent, ac si ipsi raperent ea, quæ nauigio pempta essent:vt est tex.in l.ne piscatores.ff.de incē.rui.& nauf.

8 † Quinto quæritur de igne, qui aliquando dolo immittitur in ædes alienas, vel in aceruum frumenti.Dic si quis ædes, vel aceruum frumenti iuxta domum positi combusserit, vinctus verberatus ignī necari iubetur, si dolose hoc cõmiserit, si verò casu,id est negligentia,aut damnum resarcire iubetur, aut si minus idoneus sit,leuius castigabitur.

9 † Et appellatione ædium omnes species ædificij continētur, vt est tex. in l. qui ædes.ff.de incen.rui. nau. quæ.l. locum habet etiam in eo, qui combussit torcularia s̃m Bar.qui dicit ita de facto vidisse obseruari. Et idem tenet Flor.in l.si quis fumo. §.j.in fi.ff. ad leg.Aq.qui dixit esse in eo q cōbussit tẽtoriũ pannorũ.

10 † Sed nunquid ista pena ignis, vel alia contra incendiarios locum habeat de iure canonico. vide tex.glo. & doct.in c.magnæ.extra de sen.excom.& c. si.de sepul. & c. si quis domum.de iniur.& dãm.da.pro declaratione d.l. qui ædes. vide Bart.in d.l. iij.ff.de off.p̄fec. vigil. & Cy.Bal. & Sal.in d.l. data opera.C.qui accu.non pos.& Ang.de Are.in suo trac. maleficiorum. in glo, in ver.incendiario.in prin.

11 † Sextò & vltimò quæritur de incēdio, quod fit in domibus, vel hospitijs sine dolo,an dominus teneatur, si domus erat aliena,vel de rebus alienis in domo combustis,vel pro domibus eius combustis, & etiam alijs casibus: quia ista non est materia nostra serui,ampla & profunda est:contentus ero solum me remittere ad scribentes de ea, & ideo vide in primis tex.& glo. & doct.in l.si vendita.ff.de peri.& commo.rei ven.& ibi plenè per Salice.& text.& doct.in l.iij. §.j.ff. de offic.præfec.vigil. & tex.& doc.in l.cum duobus.§.damna.ff pro soc. & l.in iudicio. C. locati.& Cyn.& Bald.& Salic.plene & doct.in dicta l.data opera. & per eundem Salic.late in l.quæ fortius. C.de pig.act. & Flor. in l.si quis fumo. §. i.ff. ad leg.aquil. & plenissime per Ange.de Are in tract.malefi.in dicta glo.in ver.incendiario,& plene ac eleganter per solennem doc.do.Pet.de Alas de Padua in disputatione sua,quæ incipit,exorto incendio in vna contrata. & vide etiam tex in l.ex conducto.§.fin. & l.videamus.§.fin.ff.loca. & in toto titu.ff.de incen.rui.& nauf.& l.in eum,C.de fur. & per Cyn.in l.ad comparandas.C.man. & per Alberi.de Rosa.in l.fistulas.§.si quis fundum.ff.de cōtrahēd. empt & per tex. & doct. in c.fi.extra de sepultu.& c.tua nos.de senten. excom. & c.si qs domum.de iniur.& damno dato.& xij.quæstio.ij.cum deuotissimam.& xxj.quæstione.vj.c.si quis membrorum.& c.pessimam. & xxiiij. q.iij.capi. quisquis domum. vbi plene de hac materia.

IACOBI VENENTI BONONIEN.
IN GYMNASIO BONONIENSI
Lectiones Iuris Ciuilis ordinarias
de mane interpretantis.

De Annua Præstatione. Procemium.

TRactabiles ac sæpissimè occurrentes quæstiones, de præstatione annua, confusas tamen,& in diuersas Iuris partes dispersas, hoc breuissimo opusculo explicare,& in ordinem debitum redigere conabor, ad interpretationē. c. querelã, de elect. c. peruenit.de cēs.& l.Si certis annis.C. de pactis.& l.iubus.C.de agr.& cens.libr.11. Et cùm ius exigendi annuatim, quasi possideri dicatur, vt infrà latius, Nã possessio,& quasi possessio reperiuntur, sicuti proprietas,& quasi p̄prietas, secundum glos.in l.2.ff.de interd Bald.in l. cùm res.prope fin.C.de probat. Alex.in add. ad Bart.in l. 1.ff.de publician.) Idcirco prius quæstiones occurrentes circa ipsam quasi possessionem adducam. Ac deinde quæstiones, petitorium, & ius ipsum concernentes, inseram, in duas partes principales præsentem tractatum diuidendo: pro expeditione igitur primę partis.

Quæstio I.

Quærò primò † (cùm ipsa præstatio annua, aut personalis sit, aut Realis) quænam dicatur personalis, & quæ Realis? Et certè personalis dicitur illa, quæ per se stat, non relata ad aliquam rē, vt quia sic promissum fuerit decē dari annua: vel qñ ex vltima volũtate debetur. Realis verò est, qñ p̄statur occasione rei, vt puta, qñ dr̃ deberi census. secũdũ Pet.de Anch.in c.peruenit, de cens. in fin.

Quæstio II.

Quæro secundò, An ille † q denegat pensionē, spoliare videatur illum, cui debita dicitur? Et videbatur, quod sic, per ea quæ dicit Innoc.in d.c. querelam.in vers.subtractus, de elect & Bald in l.si quis conductionis. C.Locati. & Felin. in c.licet causam, ver.nota duodecimo, de probat. Aliter tamen dixit Henr. Boy K.i d.c. querelam, in ver.primo, in fi. vbi sic distinguit: Aut quis petit ante tempus, & ex sola denegatione non dicitur spoliari, vt not.Inno.in d.c. querelam, ver.si autem,& Compost. 2 post eum. Aut debito tempore petit, † & tũc denegans soluere, aut ex iusta causa denegat fortè, quia non potest soluere: non autem denegat animo non soluendi in futurum:& tunc etiam petens non dicitur spoliari, vt dicit ibi Inno.vers.secus:& Compost.post eum: Aut denegat ex non iusta causa, & animo non soluendi in futurum,& tunc videatur petens spoliari. & hoc dicit uerum esse, siue suspicetur se posse priuari, siue nõ &c. Quod tamen ultimum nõ credo uerum: Imò quòd distingui debeat, an suspicatus fuerit se posse priuari,& seu, an per talem denegationem se priuatum reputauerit, necne. Nam si denegatione facta adiuerit Iudicem pro conseruatione prædictæ suæ quasi possessionis, & petierit denegantem compelli ad desistendum à prædictis molestationibus, & turbationibus,& cogi ad præstãdum dictam pensionem, certè non dicetur amissa prædicta eius quasi possessio, cum animo retineatur. l. licet. C.de acquir. pos. Et confirmantur prædicta, ex eo quod dicit Innoc.in c. olim il.3.de rest.spol.ubi concludit, quòd Episcopus, cui populus denegat obedientiam, non perdit quasi possessionem, si resistat eum excommunicando: ergo idem uidetur esse in casu nostro, si ad iudicem uadat pro ea conseruanda, & actus cõseruationis faciat.& pro hoc etiam facit quod dicit Bald. in l.2.C.de ser.& aqua.col.vij.uer. Tertiò quæritur, an per negligentiã.nu. 44.& Ripa in c.cum Ecclesia, in 3.col. de causa pos. & propr. ver.vij.nota.nume.9. Vbi uero suspicaretur se posse priuari, & seu priuatum esse per talem denegationem: tũc procedat, quod dixit ipse Henric.

Quæstio III.

Quæro tertiò, An pro Annua præstatione personali experiri possit possessorio, seu quasi? Et videbatur dicendum, quod non: Primò, quia pro præstatione ipsa dicitur quis esse personaliter obligatus, vt per Roma.in con.111.ver. quoad tertium. Ergo aduersus eũ nõ videtur possessorio experiri posse, cum aduersus debitorē personaliter obligatũ, interdictũ possessoriũ non competat. l.1.ff. quorũ bono. Secundò, quia petitorio experiri non potest, ex quo pro ea competit p̄sonalis actio, vt p Ioã. Fab. Institu.de actio.§.præiudiciales,col penul,nu.17. Ergo nec possessorio, cum sint correlatiua, l.4.in princ.& §.fi.ff.de acquiren.pos. Et hãc opinionē distinguēdo tenere videtur Cyn.in l. sciendum,in fin.ff.qui satisdag. & classius in l. Si certis annis, C.de pact.prope fin.& ibidem Alber.nu.8.& Ioã.Fab.in §.præiudiciales, instit.de actio.col.penul.nu.37.& de interdi.in prin.vbi etiã Ioannes de Plat.in §.retinendæ, num.48. vers.ad secundum, & Ioã And.Car.Zab.Pet.de Anch.in c. puenit, de cens.& Bart. in l.solent.§ non vero, prope fin.ff.de nũ proc.,& leg. Vbi etiã Bald.in 2.lect.& in titu.de feud.cogn § sciendũ,nu. 4. in vlibus feud.& i add.ad Specul.tit.de rest.spol.& i l.3.C.de sulcicõniis,

in

in prin. ver. Quid ergo quod dicitur, vbi etiam Paul. de Castr. colum. 3. versi. nunc etiam extra gl. oppo. & idem videtur sentire Roma. in consil. 311. ver. quo ad tertium, in prin. memb. di. & Angel. in l. Regulariter. ff. de petit. hæred. in glo. 2. & Alex in consil. 94. nu. 1. volu. 7. Abb. in c. peruenit, de cens. & consil. 23. quod incipit, In causa, vol. 2. Guid. pap. decis. 551. incip. In materia, circa med. Steph. Bertran. in consi. 38. incip. Existimo, num. 3. lib. 1. & in consil. 120. incipit. Tristi. eod. li. 1. Ripa. in l. 2. ff quorum bono. Vbert. In repetit. l. fin. C. de edict. diu. Adr. tol. num. 311. & 312. Andr. Tiraquel. in libro suo de retract. Lig. §. 32. nu. 79. & opinio ista communis videtur.

In contrarium verò, quod prædicta personali præstatione 4 possessorio † seu quasi experiri possit, plura adduci possunt. Et primo tex. in c. sicut, de re iud. lunct. not. ibidem per Abb. & Feli. qui not ex illo textu videri, quod possit agi possessorio pro iuribus merè personalibus.

Secundò, pro ista opinione mouetur Abb. in c. querelam, de elect. quia secundum eum pro libertate possidendi agi potest 5 possessorio, † c. fin. de restit. spol.

Tertiò, vt refert Angel. in l. si certis annis. C. de pact. in repet. antiqui mouebantur per l. nec vllam § fi. ff. de petit. hæred. Vbi debitor hæreditarius velut iuris possessor conuenitur hæreditatis petitione, & eodem ti. l. regulariter. vbi iuris possessor, & rerum incorporalium conuenitur hæreditatis petitione: si igitur apud debitorem requiritur possessio iuris, propter quam ad aliquid dandum, vel præstandum astringitur. Ergo possessorio conueniri potest.

Quartò facit secundum Ioã. de Ligna. in consilio suo, quod 6 habetur inter consilia Bal. 425. lib. 3. quia præscribitur, † vt l. cum de in rem verso. ff. de vsur. Ergo possidetur, seu quasi, l. sine possessione. ff de vsucap. & c. sine possessione, de reg. iur. in 6. & si possidetur seu quasi: ergo videtur possessorio pro ea experiri posse, & c.

Quintò, pro ista opinione adducitur: Nam excommunica- 7 tus † iniustè potest agere, vt ante omnia restituatur ad communionem pristinã, iuxta gl. in c. nullus, 2. quæst. 2. & Abb. in c. cum inter, de excep. nu. 20. qui propterea ibi not. quem posse petere restitutionem illorum iurium, quę propriè possideri vel quasi possideri non possunt, sed concernunt quodammodo statum personæ, quod etiam sequitur ibidem Feli. nu. 23.

8 Sextò confirmatur ista opinio. Nam per vsum † iuris incorporalis quis constituitur in quasi possessione dicti iuris, cum iste vsus loco traditionis sit, vt l. quotiens, la. 2. ff. de seruit. Denegata igitur præstatione, incontinenti creditor ila quasi possessione dicitur spoliari: ideo experiri posse videtur possessorio, vel quasi.

Septimò facit, quia negari non potest, quin saltem imponatur quidã status, qui si violẽter & iniustè fuerit immutatus, agi poterit, vt fiat restitutio † secundum d. Ant. in d. c. querelam, 9 de elect. pro quo addo bene facere tex. in c. si Episcop⁹. 3. quæst. 2. Ibi ante re in pristinum statum restituere: & ibi. præsul vero cũ oĩ honore statui pristino reddatur. Et hãc opinionẽ tenere videtur, Io. de Lig. in d. suo consil. quod habetur inter consil. Bal. consil. 425. vol. 1. & Signor. de Homod in consil. 221. in quæst. num. 4. Ant. de But. in d. c querelam. & in c. peruenit, de cens. Angel. in l. si certis annis. C. de pact. in rep. in fi. Abb. in d. c. querelam, vbi etiam Imol. & idẽ Abb & Felin. in c. sicut, de re iud. & in c. conquestus, paulò ante fin. de for. compe. Dominic. in c. nullus. 2. quæst. 1. vbi & Præpositus, & super gl. summæ 3. quæst. 1. col. 6. ver. Ex his infertur. Idẽ etiã tenere videtur Ioã. de Plat. in l. litibus, C. de agr. & cens. lib. 11. nu. 7. Aret. Instit. de interd. in prin. Iac. de S. Georg. in d. l. si certis annis, Tolosa decis. 59. Matt. de Afflict. decis. 395. Seq & videt hãc partẽ Deci⁹, in ꝯs. 136. ver. secũdo. Abb. quãuis ibi in ver. sed tñ, dicat, quod dictũ fuit, de iure reali videri planius, put erat casus in quo ꝯsuluit, vt patet ibi, in 10 ver. & talis videt casus noster, quia pro iure reali. Et qa † Ripa in l. 2. ff. quorũ bono. allegat alios, quos dicit hãc partẽ tenere, videlicet Rotã decis. 4. In nouis. & Rom. d ꝯs. 311. Aduertat, qa nõ est verũ, vt videri põt. Nã Rota in d decis. 4. allegari debet, vt infrà in 18. q huius primæ part. Itẽ in quãtũ allegat Bal. in ꝯs. 425. vol. 3. cõsiliũ illud nõ est Bal. Sed Ioã. de Lignano, vt ex subscriptione apparet. Tñ qui vellet tenere cõem opinionẽ ad prædicta in ꝯriũ allegata, respõdere posset. Et primò ad d. c sicut, de 11 re iud. † fm Ripã d l. 2. Quòd ibi pẽsio debebatur, ꝓ aliqua re: & quãuis nõ exprimat, qa ibi nõ dubitat de actione, sed de ꝓbatione sentẽtiæ, debemus præsumere requisita ad actionẽ esse habilia. c. 2. de estar. & qual. Præterea fm Vber. vbi supra, verbũ restitutionẽ, de quo in d. c. sicut, hoc probat, cũ aliàs nõ esset dare restitutionẽ, vt fatetur Abb. ibi. Vel aliter fm Ripã, vbi suprà respon. quod ibi fuerat imploratũ officiũ iudicis: quæ tñ respõsio nõ placet, vel diuinatiua, prima verior. Ad fm, quod est d. c. fin. † de restit. spol. qd pro libertate possidẽdi &c. respõderi posset, tex. illũ loqui in reali, pater, dũ ibi dicit, Castrorũ, in quibus dictas pensiones &c.

Ad tertiũ, quod si apud debitorem requiritur possessio iuris, ꝓpter quã ad aliquid dandũ, vel præstãdũ astringitur: ergo † pos- 13 sessorio cõueniri possit. l. nec vllã. §. fiu. & l. regulariter, præall. dici posset, nõ facere ad ꝓpositũ, quia in casu nr̃o quærit, an per denegationẽ præstationis qs vti spoliatus iure suo seu facultate percipiẽdi agere possit mero quasi possessorio, vt fiat reintegratio. At in cõtrario nihil ad hoc infert: Nã dato, quod quis propter ius, quod in eo residet, cõueniatur, & seu cõueniri possit: Ex hoc tamen non sequitur, quòd aliquis qui denegauerit præstare, dicatur alterum suo iure spoliare: & propterea possessorio seu quasi conueniri possit; cùm ius ipsum taliter ossibus illius inhæreat, vt non possit ab eo sine eius facto auferri. l. quis ergo casus. & ibi gl. ff. de pecu. Et sic non poterit dici habere lo- 14 cũ possessoriũ † recuperãdæ, quod exigit priuationẽ, vt ff. de vi, & vi armata. l. 1. §. interdictũ. Ad quartũ, de præscriptione &c. 15 posset respõderi, & dici cõsequentiã istam, præscribitur: † ergo possidet &c. nõ esse verã, & in ꝯriũ facere. l. sicut. C. de presc. 30. vel 40. ann quæ vult, quod actio ꝑsonalis præscribat̃ q tñ nõ ꝯstat possideri, fm Bar. ĩ l. solet. §. nõ vero. ꝓpe finẽ. ff. de offi. proc. & leg. Hãc difficultatẽ sensit Alb. ĩ d. l. sicut, nu. 1. Et refert Pet. dice- 16 re, quod præscriptio † nõ currit sine possessione, in his quæ possideri possunt &c. tñ se remittit ad nota. per Dyn. in c. sine possessione, de reg. iuris in 6. Cuius dicta tñ hãc difficultatẽ nõ tollunt, Bar. tñ in d. l. sicut, in fin. dixit, In præscriptione actionis perso- 17 nalis nõ requiri possessionẽ † sed solũ negligẽtiã. Et idẽ dicit ibi Angel. nu. 9. Ergo nõ est verũ, quod omne, quod præscribit̃, possi- 18 deatur. Ad quintũ, quod potest peti restitutio † illorũ iuriũ, quæ ꝓpriè possideri, vel quasi nõ pñt, sed cõcernũt quodãmodo statũ ꝑsonæ, secũdũ gl. in d. c. null⁹: Respõderi posset, talẽ restitutionẽ ibi fieri, qa cõstabat ius ipsum petẽti competijsse, nec de eo dubitabat: Itẽ & similiter ipsum iniustè priuatũ fuisse, qd cõstare debet, vt in c. super causa, 2. q. 3. Et per gl. in c. cũ inter de excep. In ver. defensio, ad fin. & Rot decis. 31. in antiq. At in casu nostro, si cõstaret, seu cõstare deberet de iure petẽtis, & iniusta denegatione prestationis, pro tali reintegratione obtinẽda, certè tale iudiciũ dici nõ posset merũ possessoriũ: & tali casu videret verificari opinio Azon. de qua infra in 4. quæstione huius 19 primæ partis. Ad sextũ, quod per vsum † iuris incorporalis quis cõstituatur in quasi possessione dicti iuris, & quod denegata prestatione, creditor illa quasi possessione spoliari dicatur. Respõnderi 20 posset, quod possessio † vera & propria, est in rebus corporalib⁹, Impropria verò, quę appellat̃ quasi possessio, est illa, quæ cõsistit in iuribus adhærentibus aliquibus corporibus, exẽplũ in omnibus seruitutibus. l. seruitutes. & l. fin. ff. de seruitut. Vnde si creditor haberet aliquã actionẽ, per quã in re corporea acquisitum esset ius ipsi creditori annuũ, vera essent prędicta, secũdũ Ang. in l. regulariter. ff. de petit hæred Sed si in re nullum ius esset acquisitum creditori, sed tãtũmodo actio in personã, tũc nec dici, nec cõsiderari posset ibidẽ esse aliqua quasi possessio, & sic nec spoliatio. Ad septimũ, quòd saltem dicatur quidam status 21 † &c. dici posset, aduertẽdũ esse, quod d. Ant. in c. peruenit, de cens. in 7. col. ver. ad tertiũ &c quẽ plures supra allegati sequũtur, & malè referũt, &c dicit, quod status est quædã quasi possessio, nõ iuris sed illius vsus, in quo statu defenditur. Nã illud nõ videtur verum, & in contrarium facere videtur tex. in c si diligẽti. de præscr. ibi, si tu fueris in quasi possessione iuris exigendi &c. Ex quibus constat, dici non debere, aliquem esse in quasi possessione vsus, sed iuris, vt etiam infra ĩ 2. par. & q. 2. latius dicet̃. Et si diceretur per istũ text. videri & pro personali præstatione quasi possessorio experiri posse, in quantum tex. præsupponit, reperiri quasi possessionẽ iuris: Respõnderi posset, hoc intelligi debere, quando solueretur prætextu alicuius iuris realis, per ea quæ dicta sunt suprà: & ad hoc facit quod dicit Paul. de Cast. in consil. 130. vol. 2. in princip. Prædictis tamen non obstantib⁹, credo aliam opinionem contra communem esse veriorem, 22 scilicet, quod siue realis, siue personalis sit ipsa præstatio † posset dicto quasi possessorio experiri, per iura & rationes, de quibus suprà: præsertim per primum fundamentum d. tex. in d. c. sicut, de re iud. & quintũ ex dictis, per gl. in d. c. nullus. 2. qu. 2. & sextum &c. Quæ tñ per supra dictas respõsiones non sunt sublata, si bene aduertatur. Et cõfirmari etiam videtur pars ista, per text. in d. c si diligenti. de præscripti. & in c. si Episcopus. 3. quæst. 2. Quã 23 tamen opinionẽ ita demũ verã esse credo, † si præstitum fuerit vti annuatim, vel perpetuo debitũ, & seu animo præstãdi in futurũ ex causa aliqua, q si vera esset, præstãdi in futurũ necessitatem induceret, & hoc constet verè, vel præsumptiue, iuxta ea, quæ habentur ĩfra, in 6. & 23. quæst. huius primæ partis: nam istis casibus per præstationem talem constituitur recipiens in quasi possessione asserti & prætensi iuris, & demũ per denegationẽ priuari videtur, vt supra dictum fuit in 2. quæst. Ergo &c. & ista cõfirmari possunt ex his quæ dicunt Paul. de Cast. in d. l. regulariter. ff. de petit. hæred. in 2. col. ver. Et per hoc legistę & Ang. in l. hac edictali. §. his illud. Cod. de secund. nupt. numer. 2. vbi dicit, requiri annuam esse præstationem. Et Paul. de Cast. in cõsil. 130. vers. secundo not. in volu. 2. vbi vult etiam animũ præstantis attendi. & Angel. in d. l. si certis annis, in 6. col. nume. 12. vers.

12.vers.& ex hoc legistæ. Et Franc. Aret. in d.l. si certis annis, in princip. pen. col.& Paul. de Eleaz. in c. ex literis de restitut. spol. vers. sed nunquid: vbi dicunt, considerari debere, an præstatio ipsa sit formis ex causa habili, an informis. Nam vbi præstitum fuisset simpliciter, nec constaret vti annuatim debitum præstitum fuisse, & seu vti ius habenti illud annuatim exigendi, tunc experiri non posset quasi possessorio, occasione prædicta spo-
24 liationis, seu turbationis, vt infrà 16. quæst. latius dicitur, cùm de quasi possessione hoc casu constare dici non possit, qua spoliatum se asserit agens. Et tenêdo istam partem, responderi potest ad adducta pro communi. Et primo ad illud, quod dicitur aduersus debitorem personaliter obligatum, non competere
25 possessoriũ † remedium. l. 2. ff. quorum bonor. Quia esto, quòd non competat remedium ordinarium, competit tamen extra ordinarium scilicet, officium, vt infra dicitur.

Item prætor per id interdictum non prouidit, nisi aduersus corporum possessores: ideo non competit aduersus debitores hæreditarios, secundum Angel. in d.l. si certis annis, & Aret. in Inst. de interdi. in fin. prin. vel aliter, & melius dici potest, legem
26 illam † non procedere in annua præstatione, quia de ea iudicatur, ut de immobili etiam experiri possit possessorio recuperandę, secũdũ Angel. in d.l. hac edictali. §. his illud. C. de secũd. nup. nu. 2. Sed benè, vbi præstatio annua non esset, qa tunc ad conse-
27 quutionem debiti cõpetentib. actionibus † esset agêdum, vt.l. creditores. C. de pigno. & de obsequi. l. si manumissori, qđ & clarius voluit Paul. de Cast. in l. regulariter. ff. de petit. hæred. vbi not. loquitur. Non obstat secundum, quòd non competit petitoriũ & c. q. hoc est falsum, secũdum Ang. in d.l. si certis annis, in fin. Aret. insti. de interd. in fin. prin. Nam sicut in reali agitur
28 † & cõcluditur ad declarationem iuris realis. l. Et ex diuersis. ff. de rei uendica. Ita in personali ad hoc agi põt, vt declaretur, quẽ debitorem esse. l. quid tamen. § si arbiter, & ibi not. p doct. ff. de arbit. & in l. si prætor, in princ. ff. de iudi. vbi sententia arbitri, vel iudicis declarat, Titiũ nõ teneri, & si est merè declaratoria, sicut etiam in reali. Vnde ad id in dictis legibus actum fuit: aliàs non potuisset ferre sententiam quæ ualeret. l. ut fundus. ff. commu. diuid. l. fi. C. de fid. li. Et si diceretur, prædictis obstare, qđ dr̃ infrà in prima quæst. 2. part. aliter respõderi posset, uidelicet, quòd officio iudicis implorato, ut infrà in sequenti quæst. dicitur, prędicta minimè obstarent. Vel aliter f̃m prædicto dici posset, pdictum fundamentum, uidelicet, q̃ ubi nõ competit petitorium, non competat possessorium nõ esse uerum, quia ꝯ spoliatorẽ,
29 qui nullam possessionem est adeptus, nec uoluit adipisci: non cõpetit petitoriũ, † ut l. i. C. de alie. iud. mut. cau. fact. & tñ competit possessorium. l. j. §. ex interdicto. ff. de ui & vi arma.

Quæstio IIII.

Quæro quartò, quomodo acquiratur ista quasi possessio? Et ferè eodẽ modo acquiritur sicut corporaliũ, scilicet, animo & corpore, ut per Inno. in c. in literis, de restit. spol. in 3. col. Et qa
1 corporaliũ rerũ † possessio acquiritur per concurrentiam animorum tradentis & recipientis, ut per Ang. in l. si seruus testamento, in fin. ff. de stipul. ser. Ideo uidetur isto casu per concurrentiam animorum, scilicet, præstantis & recipientis acquiri.

Quæstio V.

Quæro quintò, quod nanque remedium intentare poterit solitus percipere pro denegata personali præstatione prædicta? Et certè saltem officium iudicis, quod dicitur subsidiarium. Nã
1 competit, † ubi deficit ordinariũ remediũ, & ęquum est prouideri. l. quædam, in prin. ubi Bart. ff. de eden. l. planè, & l. si. ff. de petit. hæred. Albet. in l. de dolo, circa fi. nu. 6. C. de dolo, & per Socin. consil. 109. col. 5. nu. 11. uol. j Et facit, quod dixit Ripa in c. sæpe de restit. spol. nu. 13. & in d.l. 2. ff. quorum bono. & Bart. in l. de usuc. ff. de uar. & extr. cogni. circa primũ. Et Spec. tit. de officio. iudi. §. 1. uer. Item imploratur loco principalis & c. & de materia habetur in l. si me & Titium. ff. si certum pet.

Quæstio VI.

1 Quæro sextò, cùm ubi nõ sit possessio, † ibi nec accedere possit spoliatio? c. ad dissoluendum, de despon. impub. & 32. quæst. 2. c. quod uerò non formatum. Ac propterea de ea constare debeat ad effectum prædictorum, ut c. consultationibus. deiur. patr. c. olim. il 3. de restit. spol. per Abb. in c. ex parte, n. 4. eo titulo.
2 Quid igitur tali casu probare debeat ipse solitus exigere, † ad ostendendũ de pdicta eius quasi possessione? Et uidebatur, si pẽsio erat talis, quæ gratiosè dari, et seu concedi non solebat, sufficere solitum percipere probare unicam ipsi factam fuisse solutionem, secundum Roma. in consil. 311. uers. quo ad tertium. Contrarium tamen puto uerius quod non sufficiat cõstare, talem esse præstationem, quæ ex gratia non fieri soleat, ad hoc, ut unica, uel bina præstatio sufficiat, sed cõstare, & seu probari debeat, præstationem ipsam esse annuam, qđ sic probabitur, probando aliàs ut semel, uel bis uti, annuatim debitum præstitum fuisse: & seu alia deducere et probare, ex quibus animus præstãtis colligatur, ita, scilicet, præstasse, ut in futurum præstaret. Nã
3 ista requiruntur ad hoc, ut solitus recipere † ꝯstituatur, in d. quasi possessione, iuxta ea, quæ dicit Paul. de Cast. in prę all. cõsil. 150.

tier. secundo, in 2. uol. ubi etiã ad hoc allegat glos. in c. cum Ecclesiæ. de causa possess. & propr. in uer. uoce, & Bart. in l. 1. §. hoc interdicto. ff. de itin. actuque priu. alias & c.

4 Nec obstat, quod dixit Ro. in d. suo consil. 311. † quia dato quòd id non soleat gratiosè concedi, propterea non sequitur, quòd annua sit censenda prestatio, & animus in futurum prestandi presumatur, quo attento, solitus exigere, dicatur fuisse cõstitutus in dicta quasi possessione, ut supra proximè dictum fuit, in 3. q. Nam & poterat esse prestatio ad modicum tempus, quod forsan finitum est ut puta, quòd quis se obligasset soluere centum in duobus uel tribus annis. Ergo non uidetur iuridicè dici posse ex simplici prestatione in preteritum facta, & modo denegata agi posse possessorio alio non docto, quàm quod antea semel, uel bis prestitum fuerit, etiam quòd talis sit prestatio, quę ex gratia fieri non soleat & c. Et si probari, seu constare non posset solitum prestare id prestasse, tanquam annuatim dębitum, & seu animo etiam prestandi in futurum, tunc ad presumptiones recurrendum esset ar. l. nummis ff. de l. 3. cum simi
5 lib. Nam probandum esset per solitum exigere † talem prestationem, quando aduersarius negaret ex debito annuo prestari id ex debito, & non ex gratia præstari solere. Item & per longũ tempus præstitum fuisse iuxta ea, quæ dicit Bart. in l. cùm de in rem uerso. ff. de usuris. & l. solent. §. non uero. ff. de offi. proc. & leg. Et Abb. in c. peruenit. de cens. Item & alia, ex quibus præsumi põt debitũ annuũ esse, & seu (attento iure exigẽdi) annuatim præstitum fuisse, quod ex uarijs iudex arbitrabitur, cõside-
6 rata qualite personarum, cùm actus † iudicetur secundum qualitatem personæ. l. sed etsi susceperit. §. 1. de iudic. & l. plenum. §. equitiis. ff. de usu & habit. Et per Alex. in consil. 55. nu. 4. uol. 5. Item & considerata præstatione, & aliis circũstantiis, quod etiã sequi uidetur Ripa in l. 2. ff. quorum bono. Et facit quod dicit Card. in Clem. causam, in uers. uerum, in primo not. & 9. quæst. de elect. Et facit, qđ dicit Marsi in l. quæstionis modũ, in princ. de quęst. ubi plures casus enumerat iudicis officio relictos. Nã
7 quando aliquid est remissum arbitrio iudicis, † tunc iudex debet ex coniecturis eius arbitrium regulare, secundum Corne. consil. 174. uol. nu. . Vbi uerò præstitum fuisset minori tempore decennij, nec aliæ præsumptiones essent, quòd illa præstatio annua esset, tunc solitus recipere non posset, ex præstationibus præteritis dicere se esse in quasi possessione prædicta, & sic obtinere nõ posset tali iudicio mero quasi possessorio, cũ solæ p-
8 stationes † breui tempore factæ, non indicant annuum esse, seu annuatim deberi, quod præstatur. Ergo & c. Nam pręsum-
9 ptio † non est elicienda ex actibus nostris, vltra quam ipsi de necessitate inducunt, vt per Fulg. in d.l. cum de in rem verso. ff. de vsur. & Iason in l. Qui Romæ. §. duos fratres, nu. 31. ff. de ver. ob. præterea, talis præstatio, vt dixi etiam, quòd soleret ex debito fieri, quia poresl esse annua, & non annua, vt supra dixi. Ideò
10 assertione †, præstantis standum erit, si asseruerit, non vti annuatim debitã prestitisse arg. l. 1. ff. de solut. Et hoc nisi solitus exigere aliud demonstrauerit, & idem ac multo magis in pstatione, quæ promiscuè aliquando ex gratia, aliquando ex debito fieri
11 soleret. Et quando præstatio † esset talis, quæ ex gratia fieri soleret, tunc non prodesset probare, etiam mille vicibus prestitum fuisse, iuxta ea, quæ dicit Inno. in c. cùm Ecclesia, in 2. col. de causa poss. & propr. Vbi dicit de Episcopo & milite hospitantibus in domo alicuius Episcopi, vel militis: quòd si mille vicibus
12 hospitaretur, † non acquireretur possessio prandendi, vel hospitandi, nisi constaret ex debito id factum fuisse, vt etiam per doct. latè, præsertim Dec. in d.l. si certis annis. C. de pact. in prin. & infra latius dicetur. Quod tamen in casu nostro limitari posset, non procedere, quando constaret, seu constare posset, præstantem ex tali solutione inducere voluisse obligationem præstandi in futurum, quoniam tali casu sic experiri posset, & solitus recipere posset dicere, se constitutum in dicta quasi possessione exigẽdi: & hoc pbari vr̃ ex his, q̃ dixit Abb. in c. suã nobis. de Symon. col. 2. vers. primo modo, cũ se. nu. 6. Et prædicta faciunt ad ea, quæ habentur infra, in 17. & 18. q. secũdæ par. prin.

Quæstio VII.

1 Quæro septimò, an agens † tali quasi possessorio pro dicta prestatione denegata, probare, & seu allegare debeat causam prestationis? Et breuiter secundum Henric. Boych. in c. peruenit, de cens. non tenetur, & seu titulum petitorii assignare, quia eo non agit, quod credo uerum, si prestitum fuerit per decennium, & prestatio talis sit, quę ex gratia fieri nõ soleat: alias ubi per decenniũ prestitum non fuisset, & aliquę coniecturę, seu presumptiones nõ essent pro exigente, quod ex debito annuo id cõsecutus fuisset, seu consequeretur, tunc probari deberet ex
2 cã obligationis † pstitum fuisse, ut infrà in 25. quęst. latius dr̃ ꝑterea, qđ dicit Henric. Boyc. limitatur p text. in c. ad decimas, de rest. spõ in 6. Vbi nõ sufficit pstitũ fuisse, nisi de iure doceat, & hoc qñ p̃sumptio nõ iuris est ꝯ exigẽtẽ, ut ibi, qđ bñ notãdũ est.

Quæstio VIII.

1 Quęro octauò, si conductor denegauerit, solitum adfictum prestare, † an dominus possit primo instare, ut manuteneatur

tur in dicta sua quasi poss. iuxta dispositionem c. quærelam, de elect. & videtur quod sic, secundū Prat. Pap. in forma libel. quo agitur ad fict. præstat. vers. super solutione, ibi, sed quid dicemus, nu. 5. Ego vero credo hoc ita demū verum esse, † & procedere, si non ex causa iusta, & a lege admissa denegauerit, alias secus, iuxta ea quę latè dicta sunt supra in 3. quęst. & infra in 25. quęst. in 6. fall.

Quæstio IX.

Quæro nonò, quomodo pro personali præstatione libellus † formari debeat? Et videtur, si præstitum fuisset per decennium, sic dici posse, secundum Iac. de S. Georg. in l. si certis annis. C. de pact. in fi. videlicet. Domine iudex &c. Ego dico quod Titius per spacium decem annorum proximè præteritorum præstitit mihi singulis annis talem pensionem vniformiter, & licet per tempus prædictum fuerim in possessione, seu quasi percipiendi dictam pensionem annuatim pacificè, & quietè, tamē ab aliquo tempore citra se retraxit a dicta solutione, seu præstatione, denegando mihi soluere, & me priuando dicta possessione, seu quasi: quare peto me restitui, & integrari in eū statum, in quo eram ante denegationem prædictam, & dictum Titium cōdemnari ad mihi soluēdum, iusq; & iustitiam mihi ministrari &c. Si verò tanto tempore præstitum non fuisset, tunc similiter concludi posset, mutatis tamen mutandis, iuxta dicta supra in 1. & 6. q. Vbi vero pro turbata quis agere vellet, iuxta ea quę habentur infrà in 15. q. tunc concludendum esset: † q cùm ipse sit in d. quasi possessione percipiendi annuam pēsionem, & solitus præstare ipsum in ea turbet, nollens liberè, vt alias præstitit, præstare, asserēs nō debere, & seu sine cautione soluere nolle, vel quid simile. Idcirco petat ne ipsum turbet &c. ac vt cogatur soluere, vt alias soluit &c. Et si extraneus esset, qui eum volentem præstare impediret, similiter contra eum agi posset, narrando, q T. turbat te, &c. non permittendo te pacificè & quietè vti ea quasi possessione percipiendi &c. Quare petis &c. ne te turbet, seu ne te in dicta quasi possessione percipiendi impediat &c. Et prædicta cōfirmari possunt ex his, quæ dicit Specul. in tit. de causa poss. & propr.

Quæstio X.

Quæro decimò, si dicatur in libello, † Sum in possessione talium iurium, an procedat? Et certè sic, quia intelligitur in quasi possessione, secundum Bart. in l. 1. C. de vsufru. num. 8. vers. modo pone &c. Et in l. sed si possessori § item si iurauero ff. de iureiur. & hoc vt saluetur: Nam possessio, † & quasi possessio reperiuntur, sicut proprietas & quasi proprietas, vt per glo. in l. 2. ff. de inter. & per Alex. in l. 1. ff. de publician. in addi. ad Barto. & Bald. in l. cum res, ad fin. C. de probatio.

Dicto de personalibus.

Ad reales præstationes fit transitus.

Quæstio XI.

Quæro vndecimò, an pro reali prętatione possessorio, † seu quasi agi possit? Et certè sic, & in hoc quasi omnes allegati supra in 1. quæst. conueniunt: nam aliqui eorum in locis ibi allegatis distinguendo voluerunt pro reali experiri posse, & non pro personali. Aliqui etiā pro personali affirmarunt: & sic omnes, q pro reali agi possit, admiserunt &c. Ergo &c.

Quæstio XII.

Quæro duodecimò, an dicta possessio, † seu quasi, quæ dicitur haberi pro dicta annua præstatione, sit possessio ipsius iuris, an vsus tantum, vel exercitij, vel rei, cui idem ius adhæret? Et secūdum Bar. in l. solent. § non verò ff. de offic. proc. & leg. prope fi. talis solitus recipere intelligetur esse in possessione respectu rei censualis, pro qua præstatur census, non istius obligationis, seu actionis personalis. Item, vel quod intelligitur recipiens esse in possessione illius iuris &c. Quod tamē intelligi debet in quasi possessione, cum incorporalia † non possideantur, sed quasi, vt ff. ex quib. cau. ma. l. ait prætor. § item ei. & l. 3. § fin. ff. de vi & vi arm. & l. si quis diuturno ff. si ser. vend. & per glo. in c. si diligenti, in vers. in quasi, de præscrip. Alb. in l. seruitutes, nu. 4. ff. de seruit. per Dyn. in c. sine possessione, in prin. de reg. iur. lib. 6. Et hoc tene, quod sit possessio, † seu quasi ipsius iuris, vt tenuit Ange. in l. 1. in fi. prin. ff. de acquir. poss. & in l. regulariter, in fi. ff. de petit. hæred. & in l. seruitutes, in vlt. ff. de seruit. num. 1. qui ad hoc allegat l. fina. ff. de itin. actuq; priu. vbi dicit esse casum, & ff. com. præd. l. 2. cum simil. Et secundum Dyn. in præallega. c. sine possessione, ista quasi possessio operatur idem quod vera possessio circa corporalia &c.

Quæstio XIII.

Quęro decimotertio, quo remedio experiri possit solitus † recipere, si eidem de cætero præstare denegatum fuerit? Et certè vtili vti possidetis, si se turbari reputauerit, & vtili vnde vi, si se spoliatum asserat, vt infra in 15. & 16. q. declaratur, & per Roff. in opere suo libel. sub Rub. de int. vti poss. & int. vnde vi. Et Spec. de causa poss. & prop. & de rest. spol. § 3. &c. Item etiam experiri poterit cōdictione ex decretali, quęrelam, de elect. secū-dum Spec. vbi suprà de rest. spol. § 2. vers. sed adhuc contra, uel officio iudicis, vt dictum fuit suprà de personali &c.

Quæstio XIIII.

Quæro decimoquarto, quæ deducenda & iustificanda sint per præstatum agentem dicto remedio † quasi possessorio, si se turbatum reputauerit? Et dicas ipsum probare debere, esse in quasi possessione percipiendi annuatim decem a tali possessore talis domus vel fundi, quod probabit probando semel, secūdum vnam opinionem, de qua supra in 6. q. vel bis secundum aliam præstitum fuisse ab eo vti possessore dictæ domus, vel fundi, & pro domo illa, vel fundo: ipsumq; denegatum de præsenti domum illam vel fundū possidere, quod præsumitur, nisi cōtrarium probabitur, vt dixit Pet. Iaco. Et Aegid. consil. 21. inci. vtrum post licem & similiter probare solitum præstare, modo denegare, concludens propterea se turbari, iuxta ea quæ infrà dicuntur in sequē. quæst. Vbi verò quis se spoliatum † assereret, prædicta etiam probare deberet concludendo tamen ex denegatione prædicta spoliatum, iuxta ea, quæ habentur infrà in 16. q. Nam extrema requisita † in causa possessorij sunt, probare possedisse, & spoliatum fuisse, iuxta not. in c. Consultationib. de off. del. & in l. si quis ad se fundum. C. ad l. Iul. de vi. per Mat. de Affl. dec. 85. num. 3.

Quæstio XV.

Quæro decimoquinto, quomodo turbetur, & seu turbari possit ipse solitus † recipere? Et sec. Pet. Ia. in d. sua prac. sub Rub. de pen. seu reditu, & Aegid. in præall. suo con. 21. solitus recipere turbatur, quando solitus præstare non præstat. sed differt requisitus, dicendo, veni cras & post cras, &c. quod non credo verum, quia turbare † sit obscurum facere, & in dubium reuocare, an ille possideat, nec ne, vt per Alex. in consi. 88. vol. 5. nu. 19. & in l. si prius. num. 21. ff. de oper. no. nunc. Sed illa verba, veni cras & post cras, hoc non indicant, nec operantur, nec ex eis animus turbandi colligitur, quod requiritur secundum Bal. in consi. 142. 1. par num. 3. & consi. 436. 5. par. num. 2. Ergo &c. Et pro hoc facit, quod D. Inno. in c. quærelam, de elect. in ver. subtractus, &c. vbi vult, q quis non dicitur alium spoliare † non soluendo, si faciat hoc propter impotentiam, & animum spoliandi non habeat, &c. Sicq; cùm prædicta verba, veni cras, & post cras &c. potius indicent id fieri propter impotentiā, quàm aliter, Ergo &c.

Turbari † tamen istum puto, quando solitus præstare denegauerit, asserendo, se non teneri, vel quid simile; & pro hoc facit tex. in § retinendæ Instit. de interd. & quod dicit Alex. in pręalle. consi. 38. & Specul. in tit. de causa poss. & propr. ver. si vero rustici te turbent &c. & ver. cæterum. &c.

Non obstat, si diceretur, isto casu dici spoliatum, & non turbatum, secundum Doct. in præall. c. quærelam &c. quia respon. esse verum, si solitus recipere, se spoliatum, seu quasi reputauerit, & animum possidendi habere desierit. Vbi vero se priuatū non reputaret, & adire iudicem pro conseruatione prædictæ suæ quasi possessionis, tunc nō diceretur spoliatus, attento eius animo, cùm possessio † animo & corpore retineatur, vt l. clam possidere. § fi. & l. seq. ff. de acquir. poss. vbi Bar. & alij, & idem Bar. in l. 1. § interdictum. vers. quærit gloss. & in fi. ff. vti poss. Et pro hoc etiam facit glo. not. in summa 3. q. 1. circa prin. quæ dicit, q quis non dicitur spoliatus, † nisi probata suspicione, & p Inno. in c. 2. circa prin. de in integr. restit. Et ad hoc etiam facit, quod dixit Ripa in d. c. cum Ecclesia, de causa poss. & propri. in 7. not. num. 9. & quod dicit Io. Cald. in consi. 4. de causa poss. & propr. in fi. Item & aliter turbatio reputabitur in extraneo, quando aliquis faceret, vt solitus præstare impediatur: nam & is similiter conueniri poterit, prout declarat Roff. in libel. suis, libell. vnde vi, num. 25. vers. sed illud quæritur, quō &c. & Spec. de rest. spol. § 2. vers. sed quō. &c. & in tit. de cau. poss. & prop.

Quæstio XVI.

Quæro decimosextò, quomodo spoliari † dicatur ipse solitus recipere: & secundum Inno. in præall. c. quærelam. vers. subtractus & Doct. omnes ibi, quis spoliari dicitur iuribus incorporalibus, si qua fuerunt hactenus soluta certis terminis ab homine, vel a lege præfixis, & eisdem terminis non soluantur. nollēs propterea solitus præstare ea in posterum soluere, & hoc certum sit, secus autem vbi propter impossibilitatem non soluerentur, & ipse solitus præstare soluere affectaret: Et prædicta etiam voluit Roff. & Spec. vbi supra &c. & hoc, ut dixi, quando ipse solitus recipere suspicaretur, & se priuatum reputaret, animumq; sic possidendi habere desijsset. Item & similiter, si extraneus prohiberet solitum præstare, vt soluere non posset, vt puta, si auferret illud, quod solitum erat præstari, uel sibi id coacte solui faceret, vel quid simile ageret, tunc contra eum taliter experiri posset, vt per Roff. latè, vbi supra, & Specul. titu. de rest. spol. § 2. ver. Tertius etiam &c.

Quæstio XVII.

Quæro decimoseptimo, an successor, † cui nunquam præstitū fuerit, sed eius antecessori, agere possit possessorio, seu quasi, si præstari eidem denegatum fuerit? Et certè recuperandę non,

quia

quia exigit priuationem, sed adipiscendæ secundum An. in l. si certis annis. C. de pact. ꝑpe fi. & Aret. Inst. de int. in si pri. &c. Aduertatur tamen ad Ang. in d. l. si certis annis, quia corruptus est vitio impressoris: melius tamen per Aretinum, vbi suprà &c. 2 Intellige tamen præsentem quæstionem †. quando talis præstatio erat transitoria ad hæredes, vt quia sic constitutum fuisset, iuxta ea, quæ dicit Bart. in l. quia tale, in fin. ff. solu. mat. & prout infrà in 28. & 29. q. secundę part.

Quæstio XVIII.

Quæro decimo octauò, quid de successore in beneficio, cui nunquam præstitum fuerit, sed eius prædecessori, an si eidem 1 præstari denegatum fuerit †, possessorio agere possit? Et dicendum est, ꝙ si prædecessorib. suis præstitum fuerit pro ecclesia seu beneficio prædicto, ꝙ tunc ipse successor nomine beneficij sui agere poterit condictione decretalis, quærelam, de ele. pro dicta annua pensione diu prædecessorib. soluta, & postmodum sibi subtracta, licet ipse nunquam fuerit in possessione percipiēdi eandem, vt latè per Ro. decis. 4. in nouis. Ex prædictis inferri potest, idem esse in pensione, quæ debere diceretur Duca- 2 tui & comitatui, & similib. vt pro ea successor †, cui nunquam præstitum fuisset, eo remedio agere possit, & pro prædictis facit, quod dixit Aegi. in dec. 701. de iur. pat. in pr.

Quæstio XIX.

1 Quæro decimonono, quid econuerso de successore † præstantis, an possessorio recuperandę conueniri possit, si præstare denegauerit id, quod solitus erat eius prædecessor? Et dubium facere videtur, quia iste successor nunquam soluit dictam annuam pensionem, & sic videtur, quod dicere non possit, quis esse in possessione exigendi a dicto successore, licet a suo prædecessore exegerit. Contrarium tamen dixit esse verius Guid. Pap 2 in decisi. 629. motus, quia † ex variatione personarum ex parte rei, nūquam mutatur ius actoris, quin remaneat semper idem; 3 l. 2. §. ex his ff. de ver. ob. Præterea † qui semel fuit in possessione semper præsumitur esse, quia constat nos possidere, donec aut nostra voluntate recesserimus, aut expulsi fuerimus. l. 3. § nam constat. ff. de acqui. possess. & quamuis decesserit solitus præstare, tamen solitus recipere suam quasi possessionem amisisse nō dicetur, si habuit animum possidendi, cùm sine animo prædicta quasi possessio perdi non possit: sicq; videtur, ꝙ iste solitus recipere remanserit in eadem quasi possessione exigendi, vsq; ad tempus denegationis, quo tempore dicitur perdere possessionem, & animum possidendi, vt per Inno. in d. c. quærelam, & prædicta vera assent, siue talis pensio deberi dicatur a prælato, occasione sui beneficij, qui dicitur vniuersalis successor eius, vt per Ripā in l. 1. § si hæres. nu. 6. ff. ad Trebel. siue a laico occasione alicuius suæ possessionis &c. Contrariæ non obstant, quia licet iste nihil exegerit a successore, tamen aptitudine aptus, natus fuit ad recipiendum, ratione prædi. Item & quod interdi- 4 ctum † recuperandæ, propriè adaptatur ad possessionem ciuilem, per not. in l. clam possidere. § fin. de acqui. possess. & plura alia notanda ad hoc ibidem per eum collecta videre potes. Pręmissam quæstionem tangit etiam Ripa in d. l. 1. § si hæres, num. 18. ff. ad Trebell. sed non decidit asserens tunc pendere.

Quæstio XX.

1 Quæro vigesimò, † An dicta in præcedenti quæstione, locū habeant in hærede præstantis, cum beneficio legis & inuenta- 2 rij? Et videbatur, ꝙ sic, cùm hæres † vna & eadem persona cum defuncto esse censeatur, vt in Auth. de iureiur. a mor. præst. circa pri. col. 5. & eiusdem potestatis ac iuris esse videatur, vt l. hæredem. ff. de regu. iur. Item & cùm præstatio ipsa fiat propter rē, 3 & res † transeat cum suo onere. l. cum fundo. ff. de seru. rustico. præd. cum similibus, &c. Tamen contrarium puto verius, si defunctus fuerit autor illius, cui præstari solitum fuit, & plures alij creditores reperiantur, qui prætendant priora & potiora iura habere, & sic hæreditas dicatur non esse soluendo, quoniam tunc hæres denegans præstare, non poterit possessorio prædicto conueniri ad præstandum, ex quo denegando dicitur iure suo vsus fuisse. l. Iniuriarum. § is qui. ff. de iniur. cum simil. & beneficio inuentarij non debet descendere damnosa obligatio 4 † in hæredem, vltra vires hæreditatis, secundum Bal. in l. fi. § in computatione, num. 17. ver. & est ratio. C. de iur. delib. Item & cum causa legitima subsistente deneget, ex qua dolus elici non potest, quod etiam requiri videtur, secundum Rotam, in decisione 11. in antiquis, in princ. &c. Item & similiter, si ignoraret præstitum fuisse per defunctum occasione dictæ rei, pro qua præstari dicitur, quæ ignorantia præsumitur, vt l. qui in alterius. ff. de reg. iur. Nam tali casu contra eum taliter experiri nō posset, etiam quod non confecisset inuentarium, nisi constaret potius prædicta ad eius notitiam deducta fuisse, arg. eorum, quæ dixit Dec. in d. l. qui in alterius, de reg. iur. &c.

Quæstio XXI.

1 Quæro vigesimoprimò, qualiter libellus † pro turbata formari debeat? Et dicas, colligi ex dictis per Roffr. in opere suo libel. sub Rubr. de inter. vti possid. & Specu. titu. de causa poss. & propri. ver. Cęterum, & ver. si quæratur. Pro spoliata vero habetur per eundem Roff. sub rub. de inter. vnde vi. nu. 25. ver. sed illud quæritur &c. & Specul. de rest. spol. §. 2. vers. sed etsi aliquis, & ver. verum si huiusmodi &c.

Quæstio XXII.

1 Quæro vigesimosecūdò, qualiter sententia † formāda sit? Et dici potest, vt per Pet. Iac. in sua pra. sub rub. de pensio. seu reditu & Aegid. in con. 21. ac Paul. de Cast. in consi. 51. volu. 2. in fi. Vbi dicit solutum præstari condemnandum ad soluendum pēsionem præteriti temporis subtractam, & ad soluendum in futurum, quousque conuentus assumat in se onus probandi, & probet contrarium, scilicet, non esse debitam &c.

Dicto de personali & reali separatim communia quædam ad vtranque præstationem annectuntur.

Quæstio XXIII.

1 Quæro vigesimotertiò, an ista quasi possessio † acquiratur ex simplici longa præstatione? Et certè non, si fuerit facta ex gratia, iuxta ea, quæ dicit Dec. in l. si certis annis, in princ. Item & si in formis fuerit, quoniam poterit diuersis respectibus præstitū fuisse, vt ex donatione vel obligatione non perpetua: ideo nō videtur ex ea dici posse quasi possessionem exigendi in futurum acquisitam fuisse, vt per Abb. in c. In causa, nu. 4. de causa 2 poss. & propr. Item & actus † præsumitur factus eo modo, quo minus damnificetur gerens, secundum Alex. in consil. 185. nu. 2. vol. 6. & prout illi magis expedit, vt per eundem in consi. 55. 3 nume. 3. volumi. 5. Ergo &c. Præterea animus † præsumitur fuisse talis a principio, qualis fuit exitus, vt not. Angel. in l. Item si filius. § proinde. nume. 1. ff. ad Macedon. & animus præstantis videtur attendi debere, vt l. 1. ff. de solut. & eius iura- 4 mento † standum videtur, alio non constito, nec docto per aduersarium, vt per Alexand. in consi. 127. num. 15. volu. 4. Debebit ergo constare præstitum fuisse contemplatione alicuius causæ habilis, & vt dictum fuit suprà in 16 quæst. & hoc etiam 5 per coniecturas probari licebit: quoniam probatio † vbi difficilis, est per coniecturas admittitur, vt l. nummis. ff. de leg. 3. cum similibus alleg. per Alexand. in consil. 24. nume. 4. volum. 2. & Cal. consil. 8. num. 12.

Quæro XXIIII.

1 Quæro vigesimoquarto, an istud quasi possessoriū, † quod dicitur intentari posse, ꝓ prædictis annuis præstationibus denegatis, sit simplex seu habeat causam proprietatis annexam, ita, quod in eo de iure præstationis etiam constare debeat? Et videbatur dicendum causam proprietatis habere annexam, & sic in eo ius deducendum & probandum esse, primò, quia in huiusmodi reditibus & iuribus, cùm nullum ius mihi competat, quia nullum ius est mihi constitutum, nullius iuris peto quasi restitutionem: nam aut petitur restitutio illius iuris, quod est præstitum, & præteritum, & non potest, cùm illud habuerim: aut petitur futuri iuris restitutio: & tunc nec etiam potest, cùm 2 nunquam habuerim: Nam restitutio † non respicit futurum tempus, sed præteritum, quia est prioris status reintegratio, vt ff. de minor. l. quod si minor. § restitutio. Aut petitur quasi restitutio illius iuris, quod est detentum: & tunc etiam non potest, cùm illud nunquam habuerim, vel quasi possederim, vt iā dixi. Et his rationibus motus Azo dixit, nunquam possessoriū reintegrandæ, nec retinendæ possessionis competere, & seu intentari posse pro his iuribus spoliatis seu turbatis, nisi competat ius in veritate, vt quia constitutum fuerit inter viuos, vel in testamento alicuius, vel tpe acquisitum, vt l. si quis diuturno. ff. si serui. vend. quoniam tali casu pro istis iuribus intentari poterit 3 interdictum vti possideris, si illis turbetur: & interdictum † quasi vnde vi, si ab illis iuribus quasi spolietur, cùm sit ius quod turbatur, & a cuius quasi possessione expellitur, & sic est quid quod turbatur, & aliquid a quo expellitur, & prædicta in effectu voluit Azo referente Roffredo eius discipulo in opere suo libellorum, sub rub. de inter. vnde vi, nu. 23. ver. quæritur, circa interdictum, cum seq. &c. & de interd. vti possid. nu. 19. versic. si tamen iste, & Specul. tit. de restit. spol. § nunc dicamus, vers. sed etsi aliquis, cùm seq. vbi refert Roff. quasi de verbo ad verbum, & aliqua etiam ponit in titul. de causa poss. & propr. vers. Cæterum, & habetur per Barto. in l. 3. §. vnde vi. ff. de vi & vi armata. Pro ista opinione addo, quod dixit Innoc. in c. in literis, de rest. spol. col. 3. ver. Item nota. & Io. And. in c. cùm dilectus, de causa poss. & prop. & in c. significasti, de diuortiis, & in additio. ad Specul. tit. de obl. & solut. § nunc aliqua, vers. si. vbi dixerunt, quòd 4 nullus dicitur possidere actionem, † nisi is, cui de iure cōpetit: ergo videtur de eo etiam constare debere. Item addo in terminis decisionem Rotæ. 1. in antiquis, quæ vult, quòd si quis tanquam spoliatus pensione, seu iuribus, agat possessorio, quod docere debet de iure suo, antequam pensio præterita ei adiudicetur: quia in isto casu tale possessorium a petitorio separari non potest, quia non restituitur possessorium, quin restituatur 5 petitorium, cùm possessio † in talibus incorporalibus haberi

non

non possit sine iure, vt ff de itin. actuque priua l. & aliis ibidem adductis, & cùm ista sunt coniuncta, isto casu cognoscendo de vno, necesse erit de alio cognoscere.

Contrarium tamen de iure videtur verius, prout iudicando in causa sibi commissa tenuit Hug præstantissimus doctor, & primus decretorum interpres, referente Rofredo & Spec. vbi supra: qui etiam suam sententiam defendendo dicebat, quod ex 6 quo differt petitorium † a possessorio, & in petitorio oportet probare, quod dixit Azo, vnde in possessorio sufficit, si probetur possedisse, & vim illatam fuisse. Quibus tamen replicauit 7 Azo, dicens, vera esse circa possessionem, † quæ facti est, vt ff. ex quib. causis maior. l. denique, & extra, de concess. præben c. cum nostris, quod sufficit probare possedisse: sed in huiusmodi redditibus & iuribus, cùm nullum ius mihi competat: quia nullum ius est mihi quæsitum vel constitutum, vt supra, nullius iuris peto quasi restitutionem. Sed opinio Hug. optimè probatur per text. in c. quærelam, de elect. vbi quia probatum fuerat, quod pensio illa per multa tempora persoluta fuerat, & de nouo subtracta, ideo reintegratio in statu percipiendi facta fuit, ac pronunciatum pensionem prædictam subtractam solui debere, salua quæstione proprietatis, & sic aliter non probato, nec constito competere ius exigendi. hanc partem vti veriorem tenendo adducta in contrarium supra non obstant: & primò quod dixit Azo, quoniam Bar. in l. 3. §. vnde vi. ff. de vi & vi arm respondet.

8 Aliter etiam vltra eum dici potest, † quod prædicta cessant ex his, quæ dicta sunt supra in 3. & 6. q. si personalis dicatur præstatio, in quantum dicitur requiri, constare annuam esse præstationem, & seu vti annuam debitam factam fuisse: & vel aliàs animo præstandi in futurum ex causa aliqua, quæ si vera esset, præstandi in futurum necessitatem induceret: Si verò realis diceretur, tunc constare debere, solutum fuisse, occasione talis rei per eum tentæ: & sic sub prætextu asserti iuris realis præstitum fuisse, vt supra in 14. quæst. Item & seu constare debere, ex causa habili præstitum fuisse, iuxta ea quæ habentur supra in 6. & 13. q. Nam hoc modo satis dici poterit constare de iure, nec propterea dicetur petitorium agitari, cùm solùm quæratur, an solutum fuerit ex aliqua causa, quæ aliàs si vera esset præstandi in futurum necessitatem induceret, & seu, an sub prætextu alicuius asserti iuris præstitum fuerit, quòd alias, si verum esset quod competeret, soluendum in futurum necessitas induceretur, & nec tali iudicio quasi possessorio, examinatio & discussio prædictorum fieri debeat, an videlicet tale prætensum, & seu assertum ius competat, nec ne, & seu causa prætensa & allegata fuerit, vel sit vera, nec ne, sed in petitorio reseruetur &c.

9 Non obstat aliud de actione, † quam non dicitur possidere, nisi is, cui de iure competit &c. quoniam id dicitur, & procedit, quo ad effectum exercendi eam, quod solum ille exercere potest, cui de iure competit, non autem quo ad effectum recuperandæ, cum ibi de aliqua spoliatione non dicatur, nec inferri possit. Non obstat decisio Rotæ 21 in antiquis &c. Quoniam 10 dici potest, non esse veram simpliciter, † sed duntaxat in quibusdam casibus, vt l. 1. §. quædã. ff. de inter. vbi text dixit, quædã interdicta rei persecutionem continent, veluti de itinere actuque priu. nam & proprietatis causam continet hoc interdictũ, & ibi glo. dicit idem esse in interdicto, quod datur pro aqua ex Castello ducenda: & idem in interdicto de arboribus cædendis, quod tamen secus esse dici poterit in cæteris, cùm de quibusdam affirmando, de alijs negare videatur, vt l. cum prætor, ff. de iudic. Item etiam dici potest, prædictã decisionem procedere posse in his, quæ haberi non possunt, nisi ex concessione 11 principis, quoniam in eis possessio † sola non sufficit, sed constare debet de iure, & sic talia dicuntur habere causam proprietatis annexam, iuxta ea quæ no. dicit Aegid. in decis. 17 in cæteris verò secus &c.

Quæstio XXV.

1 Quæro vigesimoquintò, intentato possessorio † pro prædicta annua præstatione, & constito de eius quasi possessione, & denegatione, vt constare debet, iuxta not. extra de rest spol. c. olim, il. 3. & 14. q. 1. in summa, & Guid. pap. decis. 629 prope fin. An sufficiat ad hoc, vt restitutio fieri debeat? & certè sic regulariter &c.

2 Fallit primò in muliere & rustico, † secundũ Bald. in c. 1. § si verò vasallus, in fin. quid sit inuest. in vsibus feud. quod verum credo, considerata qualitate pstationis, & alijs circumstantiis.

3 Fallit secundo in beneficialibus. vbi agens † etiam interdicto recuperandæ, debet iustificare, seu colorare suum titulum, cùm nec titulum, nec possessionem quis a seipso in talibus habere possit. c. 1. de reg. iur. in 6. Rot. decis. 678. in antiquis, & Aegid. decis. 49. Cassiad. decis. 5. de priuil. num. 6. & de rest. spol. decis. 1, num. 9. 10. Tolosa, decis. 15 in add. Bal. nouell. in l. naturaliter. §. nihil commune, in 21. col. vers. nono limita ff. de acqui. possess. vbi dicit, spoliatum ostendere debere saltem apparenter de titulo, & sic saltem de titulo colorato. Et ibi d. Fab. de Eug. num. 26 & Io. Ant. rub. nu. 97. versi. sexto declaratur. Claud. Mar. latè ibi insistit, nu. 23 & tenet contra com. dicens, satis esse colorare possessionem, & quod dictum est in beneficialibus, idem esse intelligas in aliis, in quibus ius tale haberi non posset, nisi a superiore, secundum Aegi. in decis. 17. & præall. decis. 49. & decis. 431. vbi dicit, propterea in his aliquid circa proprietatem probandum esse, & per Rot. dec. 398 nu. 2. in nouis &c.

4 Fallit tertio, † vbi præsumptio iniustæ possessionis esset contra agentem, quia tunc agens recuperandæ non deberet audiri, nisi etiam de iustitia doceret c. ad decimas, de rest. spol. in 6. vbi Episcopus, qui egit possessorio recuperandæ ad quasi possessionem decimandi extrà suam diœcesim, debet docere earũ possessionem legitimè assecutum fuisse, cùm habeat præsumptionem contra se, aliàs non restitueretur, & ad hoc facit, quod dicit Matth. de Afflict. decis. 361. nu. 15.

5 Fallit quartò, † vbi alias notoriè constaret, de non iure agentis, quia tunc possessio prædicta non esset restituenda. c. significasti, de diuortijs, & ibi no. Abb. nu. 5. Et Inno. in c. constitutus. de fil. præsbyt. Paul. de Cast. in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquir. poss. ppe fi. Vbi etiam Imol. in 2. col. qui dicit hoc fuisse de mente Bald. ibi. Et idem ibi dicit Alex. in 10. col. vers. decimò fallit, nu. 27. & Claud. Say. in 2. col. ver. Item ad decimã fallen. Et Bal. nouel. in col. pen. versi. Trigesimò fallit. Ripa col. 10. nu. 70. Claud. Mar. num. 25. ver. Decimò fallit, Dec. cõs. 449. num. 20. vol. 4. copiosè, per Mar. de probat. nu. 163. Rota decis. 7. num. 1 & decis. 347. nu. 1. & dec. 624. nume. 1. in antiquis. Tol. dec. 15. Nec tali casu seruatur ordo iuris, Rota dec. 340. nu. 2. in nouis. & hoc idem voluit Alex. in consil. 72. nume. 2. vol. 7. vbi 6 dicit, quod si constat ius non competere, quod ordo † iudiciarius non seruatur. Hæcque fallen. videtur restringi debere, vt tantum procedat in beneficialibus, secus in prophanis, secundum Rotam in decis. 7. & decis. 624. in antiquis, & Bald. in l. ordinarij. C. de rei uend ad fin. & Ange. in l. si quis ad se fundum. C. ad l. Iul. de vi pub. in 3. col. vers. secundò fallit. Et ad prædicta facit, quod dicit Abb. in d. c. cõstitutus. num. 10. de fil. præsbyt. Nam ibi dicit 7 in beneficialibus sufficere exceptionem † talem notoriam concludere defectum proprietatis, licet non fundet intentionem conuenti: secus in alijs, quia in alijs iuribus eo ipso, quod possideo. iustè possideo, quanquam ex toto deficiam in proprietate: & adhoc etiam adduci potest gl. in l. si coloni. C. de agr & cens. 8 lib. 11. in vers. In bona fide. In beneficialibus verò secus † quia talia teneri non possunt sine Canonica institutione, vt patet in prima regul. Idem dicit Domin. in c. ad decimas, de restit. spol. in 6. num. 11. in glo. super vers. eundem. Et ad hoc etiam facit, quod dictum fuit supra in 2. fallen. Aliter tamen videtur sentire Sal. in d. l. si quis ad se fundum, in 3. col. vers. sed mihi. & vers. in possessorio recuperandæ. Sed aduertatur, quia Iaso. in d. §. nihil commune, col 8. vers. quid tenendum, nu. 46. vers. primo. per text. optimum in c. porrò, distinctè loquendo dicit, quod 9 exceptio † notoria non impedit, quin spoliatus ante omnia debeat restitui. Et idem dicit Bolog. ibi nu. 10. col. 4. & 9. versi. tertio, & ver. quarto &c. & d. Fab. de Eug. num. 27. ibi. Credo tamen opin. Bar. cum seq. Et Io. Ant. rub. nume. 81. & 82. Et quia hæc non est principalis nostra materia, ideo aliter super hoc nõ insistam. Nam communis est, quod quãdo notoriè constat de nõ iure, impediatur restitutio &c.

10 Fallit quintò in præstatione facta ab eo, † qui rerum suarum non haberet legitimam administrationem, vt a pupillo, & similibus, quia tunc non sufficeret (ad ostendendum de quasi possessione prædicta) docere per eos præstitum fuisse, cùm ex præstationibus eorum, solitus recipere dicere non possit aliquam quasi possessionem acquisiuisse, ex quo taliter præstando, sibi præiudicare non potuerunt. Et ad prædicta facit quod dicit Bar. in l. cùm de in rem verso. ff. de vsur. in 1. col. vers. verùtamen, & Ang. in l. is cui bonis, num. 2. ff. de verb obl.

Fallit sextò, quando denegans præstare, causam denegatio-11 nis allegaret, † quæ si uera esset, aliàs cogi non posset, quia tunc ipse uolens talem causam iustificare deberet audiri, etiam quod probationes ipsæ petitorium sapere viderẽtur: & hoc, cùm etiam 12 possessorium respiciant, quod patet, nam denegans † ex iusta causa, non potest dici spoliare, nec turbare, vt habetur supra in 2. q & infra in 28. q. cum iure suo vtatur l. Iniuriarum § is qui. ff. de iniur. l. 1. § deniq; Marcell. ff. de aqua plu. arc. & de elect. c. cũ Ecclesia. Ergo vti spoliatus audiri non poterit. Præterea ad hoc facit text. & quod ibi dicit Bald. in l. non ab re. C. vnde vi. vbi di-13 cit, quod colonus † iustè denegans restitutionem, audiri debet, & quod per hoc non dicitur turbare dominum, si non vult deponere detentationem, quando iustam causam habet non deponendi, vt etiam per Angel. in l. malè agitur. C. de præscript. 30. ann. circa med. ibi. sed in quantum dicit, & vers. & sic hoc casu, vbi dixit considerandum esse, an iustè recusat, & etiam vers. quia iustam causam denegandi &c. & quæ sit iusta causa habetur per Bald. in d. l. non ab re. Videtur ergo, quod sicut in præmisso casu debet attẽdi, an iustè, vel iniustè recusat, quod idem fieri debeat in casu nostro &c. quod etiam exemplificari potest, quando solitus præstare non possideret rem, pro qua dicitur præstari, iuxta ea quæ dicit Paul. de Cast. in consil. 215. ad fin. alias 195

in

in 2.uol quod incipit,si non intereſſet iuramentum,Vbi dicit, 14 Emphyteutam † ad præſtationem cenſus non teneri,quãdo rem feudalem non poſſideret,Item & exemplificari poſſet,quã tempus præſtationis finitum eſſet, puta,cùm præſtari debuiſſet vſq; ad certum tempus,vel quando aliàs actio de iure non com peteret,iuxta ea quæ dicit Ange.in d.l ſi certis annis.C.de pact. in Repet.in pen.colu.dum alleg.Inn.in c.cùm in literis,de reſt. ſpol.Ioan And.in c.cùm dilectus,de cauſa poſſeſ.& propr.& in c.ſignificaſti,de diuor.& in addir.ad Specul.tit.de obli.& ſol.§. nunc aliqua,verſi.fin.& ſic,(vt in prædictis caſibus & ſimilib.) ſi prædictus denegans voluerit iuſtificare cauſam denegationis, & per conſequens probare ob id non ſpoliare,nec turbare præfatum ſolitum exigere, audire debebit, nec tales probationes 15 † etiam ꝙ petitorium ſapere videantur, reijci poterunt,cùm & poſſeſſorium concernant,& ſic an ſpoliatio,vel turbatio fuerit, nec ne,ex quo ad id cognoſcendum,an iuſta fuerit ipſa denegatio,perquiri debet, vt ſuprà,& vt inquit Ant.Capy.in deciſ.69. num.30.licet regulariter,quando agitur remedio recuperandæ 16 poſſeſſionis,non admittatur exceptio † dominij,tamen quando exceptio concludit ad petitorium, & poſſeſſorium ſimul (vt illa,de qua ſupra) tũc admitti debet:allegat.no.in c.accepta, de reſtitut.ſpol.& Butr.in c.in literis.11.col.& in c ex conquæſtione,in 6 col.in fin.eo.tit.

Quæſtio XXVI.

1 Quæro vigeſimoſextò,an iſtud iudicium † quaſi poſſeſſoriũ, quod intentatur pro prædicta annua præſtatione, ſit prius terminandum,quàm petitorium? Et dicendum eſt regulariter, ꝙ ſic,vt l.ordinarij.C.de rei vend.cum ſimilibus &c.

2 Fallit tamen primò,† vbi admiſſæ fuiſſent probationes ſuper petitorio,ita quod de iure agentis conſtaret,quoniam tali caſu ex poſt ſuſpenſio petitorij non releuaret,& pro hoc facit quod dicit Angel.in l.ſi quis ad ſe fundum, col.3.ver.ſed hoc fallit.C. ad l.Iul.de vi.& Paul.de Caſt.in l.ſi de vi.ff.de iudic.prope fin.in prima fall.Aegid.deciſ.404.& 406.Ioan.Ant.rub.in §.nihil commune.l.naturaliter.ff.de acqui.poſſeſſ.nu.107.vbi dicit, quòd ſi excipienti de proprietate non replicatur,quòd cauſa poſſeſſionis eſt prius terminanda, fieri præiudicium ipſi agenti poſſeſſorio:& ideò cauti aduocati proteſtantur:& hoc intellige debito tempore &c.

Fallit ſecundò, ſi in loco illo ex forma ſtatuti, ſeu aliàs cauſa illa cognoſci deberet ſummariè, & ſola facti veritate inſpecta 3 &c.quia cum virtute illorum verborum tollatur ordo † iudiciarius, ſecũdum Bal.in c.1.§.Inueſtitura.col.2.de no.for.fidel. & Alex.in cõn.6.circa proceſſum, col.1 vo.3.Dec.in c.dilecti, de iud.num.3.qui etiam dicit talem Commiſſarium procedere & iudicare,vt princeps Ergo videtur quod poſtponi nõ debeat dominij & ꝓprietatis cognitio ſed præponi, cùm ex illius cognitione totum negotium concludatur,iuxta l.libitus,in fi.C. de agr.& cenſ.lib.11.Et hoc maximè,cùm iſtud non dicatur repugnare iuri naturali,vel gentium, quod videtur eſſe ſeruandũ hoc caſu,ſecundum Bart.in extra.ad repri.in verſi.& figura. Et prædicta videntur confirmari poſſe ex his, quæ dicit Decius in conſil.449.num.20.volu.4.Cuius dicta,etſi videantur adaptari poſſe, quando etiam manifeſtè conſtaret de iure, vt ibi velle videtur, tamen idem eſſe puto in caſu noſtræ quæſtionis, vbi probationes eſſent in promptu, & non conſtaret ea obijci cauſa differendi.arg.l.fi.vbi Bart.C.ſi ex falſ.inſtr.& in præall.extrà, ad reprimen.in verſ.ſummarie, & in verſic.& figura.Cogita tamen &c.

Quæſtio XXVII.

1 Quæro vigeſimoſeptimò, an conuentus † iudicio quaſi poſſeſſorio,poſſit reconuenire actorem,vt declaretur ius exigendi non competere? Et videbatur ꝙ ſic, cùm reconuentio concedatur,vt per Ange.in l.momentaneæ,nu.1.Cod.qui leg.perſ.& tali caſu eadem die, & charta ferri poterit ſententia, vt dicit gl. & Ang.in l.qui prior.ff.de iudic.num.1.quod eſt bene no.

Quæſtio XXVIII.

Quæro vigeſimooctauo,an in huiuſmodi ſpoliatione requi-1 ratur † dolus?Et videtur ꝙ ſic,vt dicit Inno.in d.c.quærelam,& Rota in deciſ.11 in antiquis, & Guid. Pap. in conſi.225.num.2. Vbi etiam dicit,tunc ſtari iuramento illius contra quem de ſpolio agitur,& iſto caſu dolus non poſſet præſumi,quando denegans præſtare aliquam cauſam allegaret, quæ ſi vera eſſet, prodeſſet, cùm ſic denegare ex cauſa non ſit de genere prohibito-2 rum, vt requiritur ad dolum † præſumendum, vt per Alex.in conſil.36.nu.1.volu.1.Secus verò,ſi denegaret nulla cauſa allegata &c.vt ſupra dictum fuit in 25.q.in 6.fallent.

Quæſtio XXIX.

1 Quæro vigeſimonono, an beneficium † legis fin.C.de edic. diui Adr.tol.intentari poſſit pro annua præſtatione,& ſeu iuribus incorporalibus?Et ſecundum Petrum,quem Cyn.refert in d.l.fi.in fi.videtur non competere ſeu intentari poſſe pro iuribus perſonalibus actionem,ſed pro alijs,in quibus cadit poſſeſ-2 ſio, vt iuribus ſeruitutum, in quibus cadit poſſeſſio, † licet impropriè, vt.ff.de ſerui.l.quotiens, licet Canoniſtæ teneant contrarium, ſcilicet in perſonalibus actionibus eſſe poſſeſſorium. Vber.Zuchar.in d.l.fi nu.31.cum ſeq.Examinat, nunquid tale 3 beneficium † competat pro cenſibus & præſtationibus annuis: & concludit,quòd ſi ſunt reales,competere:ſecus ſi perſonal s. Ego verò dico iſtam quæſtionem pendere à tertia quæſtione ſupra poſita,& per ibi dicta decidi &c.

Quæſtio XXX.

Quæro trigeſimò, an pro moleſtatione iuris & iniuſta in iu-1 dicio competat interdictum † retinendæ; Et ſecundum d.Ant. in c.audita,de reſtit.ſpol.videtur ꝙ ſic:Nam dicit ipſe,cùm quis viderit actorem experiri contra eum, poterit porrigere libellũ ſuper poſſeſſorio retinendæ,& petere actorem compeſci à moleſtatione,& ſuper hoc libello, ſi probet defectum iuris agentis obtinebit, vt ſilentium imponatur aduerſario . Sed d.Abb.ibi, num.18.dicit, quòd iſta opinio d.Ant.eſt falſa, ex pluribus per eum adductis,& præſertim,quia dicit,quæ enim æquitas ſuadet, vt reus audiatur ſuper defectu iuris agentis,& actor,qui inchoauit negotium, repellatur, cùm ipſe velit probare intentionem ſuam contra regul.qui prior agit.ff.de reg.iur.l.qui prior.c.2.de ord.cog.finis enim declarabit,an moleſtet,nec ne: quod credo verum,& procedere in caſu præmiſſo,niſi dum in iudicio quis ageret, vt declararetur ius non competere, veniret terminus ſolutionis & ſoluere recuſaret, quia tunc videtur cogi debere ad ſoluendum, lite prædicta pendente citra præiudicium &c. Cùm lite pendente ſit in quaſi poſſeſſione manutenendus, 2 † ſecundum glo.in c.ſeruitium 18.q.2.& hoc quando conſtabit de dicta quaſi poſſeſſione,de qua omnino conſtare debet, vt ſupra in 6.quæſt.ſaltem ſummariè,iuxta ea,quæ dicit Pau.de Caſt. in conſ.5.ſecundum antiq.impreſſ.& 3.in 2.vol.ſecundum nouam. Non tamẽ quòd poſſit propter talem denegationem inſtari,vt cõpeſcatur ille à moleſtatione,vt dixit d.Ant.vbi ſupra.

Expeditus de prima parte, Condeſcendo ad ſecũdam, in qua poſui quæſtiones continentes petitorium, & ius ipſum &c.

Quæſt. I.

Quæro igitur primò, an in perſonalibus præſtationibus pe-1 titorium † reperiatur?Et videtur dicendum ꝙ non, ſecundum Cyn.in l.ſi certis annis. Cod.de pact.circa fin.& Bal.in l.1.circa princ.C.de fideicom.vbi dicit, quòd in perſonalibus obligationibus non ſurgit petitorium,quia agitur ad dandum,& Angel. in l.regulariter.ff.de petit.hæred.dicit, quòd contra obligatum perſonali,impoſſibile eſt agi petitorio, niſi in caſu, in quo eſſet ius in re acquiſitum,& Ioan.Fab.Inſt.de action.in § præiudiciales.num.37.dicit pro prædicta perſonali præſtatione,non competere petitorium, ſed actionem perſonalem, ergo &c.Prædictaq; confirmari videntur, per text.iuncta gl.in l.qui petitorio. ff.de rei vend.vbi dicit tex.qui petitorio iudicio vtitur,exponit ibi glo.id eſt actione in rem,ſed pro perſonali præſtatione non poteſt agi reali,ſed perſonali,vt ſupra,ergo &c.

2 Contrarium tamen,† quòd imo petitorio experiri poſſit pro ipſa præſtatione perſonali,tenuerunt Ang.in d.l.ſi certis annis, ad fi.& Aret.Inſt.de inter.in fi.prin.vbi dixerunt, quòd ſicut in realib.agitur & concluditur ad declarationem iuris realis. l.& ex diuerſo.§.1.ff.de rei vendit.ita etiam in perſonalibus,ad hoc ſimiliter agi poſſe videtur, vt declaretur quem debitorem eſſe, vt per Ioan.And.in add.ad Specul.tit.de fru.§.viſo.verſ.ſed qualiter, & ff.de arbit.l.quid tamen.§.ſi arbiter, vbi habetur, quòd arbiter pronunciauit nihil videri Titium debere Seio,& ſic eius ſententia ſolam declarationem continet,ſicut continet in reali,vnde ad id actum fuit:aliàs non potuiſſet ferri ſententia, quæ valeret.l.vt fundus.ff.commu.diuid.cum ſimilib.

Quæſtio II.

1 Quæro ſecundò,quid in reali? an ſimiliter reperiatur † petitorium? Et ex ſupradictis videtur multo magis concedi, vt per Bald.in l.ſolent, in 2.lect.ff.de offic.proc.& leg.& hoc quando ſimiliter ageretur, vt declararetur ius tale exigendi competere, vel non competere,vt videmus in ſeruitutibus,pro quibus confeſſoria † & negatoria intentatur,in quibus ſic concluditur, vt per Bart.in l.harum.ff.ſi ſer.vend.in prin.& Aret.inſtit.de actio. in §.æquè.num.9.& 10.vbi ponit formam libelli, & Iaſon.ibi, nu.55.& 56.vbi ponit diffin.ibi ad declarationem iuris ſui &c. & nu.61.cum ſeq.vbi ſimiliter ponit formam libelli &c.

Quæſtio III.

1 Quæro tertiò, an iſta annua † præſtatio ſit ſeruitus? Et videtur dicendum quòd non,ſed quædam obligatio perſonalis, ſeu quoddam debitum, quod debetur à perſona perſonæ, per ea quæ dicit Specul.de empt.& vend.§.1.verſic.ſed pone,ubi dicit, quòd aliud eſt ſeruitus, aliud eſt obligatio perſonalis, & idem dicit Bald.in rub.C.de vſufruct.ver.ſed iuxta,pro hoc facit,quia de natura ſeruitutis eſt pati non exigere.l.quotiens,la prima,in ſin.ff.de ſeruit.& per Bald.in l.pen.col.4 C.de cond.inſer. verſi. vidi dubitari.Albet.in l.ſi §.fin.ff.de contr.empt.Ergo &c.Prætereà ſecundum Bal.in d.rub.C.de vſufruct.verſi.ſed iuxta,&c.

Seruitus

2 Seruitus † realis eſt illa, quæ debetur a re perſonæ: ius verò perſonale, eſt quædam obligatio perſonalis, ſeu quoddam debitum, quod debetur à perſona perſonæ. Videtur ergo, quòd annua præſtatio perſonalis, cùm debeatur a perſona perſonæ, dici non poſſit ſeruitus. Sed idem Bald. in l. 2. col. 6. nu. 34 verſi. ſciendum eſt. C. de ſeruit. & aqua. dixit, quòd ſi alicui Eccleſiæ debetur cenſus, vel aliquid in facto, vel in dando conſiſtens annuum, in ſignum ſubiectionis, vel fidelitatis, ꝙ licet fidelitas & ſubiectio non ſit plena ſeruitus, tamen eſt quædam ſpecies ſeruitutis, quod dicit verum eſſe in reali præſtatione, quę conſiſtit in quædam ſpecię ſeruitutis, ſecus in perſonali, quæ non infert in ſpecie ſeruituris. Quare videtur concludendum, quod præ-

3 ſtatio † perſonalis annua ſimplex, non poſſit dici ſeruitus, nec quaſi, ſed illa, quæ realis erat, ſeu fiet occaſione rei, vel propter ius quod quis habebit in eius perſona, vt in vaſallo, per ea, quæ dicit Bar. in l. 2. ff. quorum bon. in fi. & Bal. in add. ad Spec. tit. de reſt. ſpol. circa prin. & l. 1. C. de fideicom. in princ. & in l. ſolent. in 2. lect. ff. de offi. procon. & leg. & Rom in conſi. 311. ver. quo ad tertium.

Quæſtio IIII.

1 Quæro quartò, cùm in caſu, in quo diceretur † præſtationem ipſam inferre ſpeciem ſeruituris, vt ſupra, qua actione agi poſſit? Et ſecundum Bald. in l ſolent, in 2. lect. in fin ff de offic procon. & leg. & Ioan. Fabr Inſtit. de actio. in §. præiudiciales, num. 37. agi poterit quaſi confeſſoria, & etiam quaſi negatoria, quia non ſolùm pro ſeruitutibus perſonalibus, & realibus competunt, vt l. 2. §. fi. & l. ſi quis diuturno. ff ſi ſeruit. vend. & Flor. eod. tit. l. 1. ſed etiam generaliter pro omni iure incorporali, ſecundum Iaſon in l. ſi prius, in prin. num 3. cum ſeq. ff. de oper. nou. nunc. & Ioan. Fab. Inſtit. de actio § æquè, nam competunt pro iure paſcuorum, iure pædagij, iure decimarum & c. & ad prædicta Iaſon ponderat text. in d. § æquè, vbi generaliter dicitur, ꝙ ſi quis agat ius ſibi eſſe, habet tales actiones reales: Si verò diceretur, præſtationes prædictas non inferre ſpeciem ſeruitutis, iuxta ea, quæ dicit Bal. in c. ſignificãte, de appellatio. Vbi dicit, pro iuribus in corporalibus non competere confeſſoriam, vel negatoriam, tunc ſecũdum eum officium iudicis competeret, quod in practica tutius videretur intentari, ad tollendum diſputationes, an ſit quædam ſeruitus, nec ne, & alia plura, ad prædicta vide per Iaſon in d. l. ſi prius. in princ.

Quæſtio V.

1 Quæro quintò, qualiter in prædictis libellus † formari debeat? Et dicendum eſt, quantum attinet ad præſentem materiã, narrari debere, ius exigendi competere, vel nõ competere & c. Itẽ & in eo iure turbari, vel inquietari, verbo, vel facto, & peti declarari, ius exigendi competere, vel non competere, vt colligitur ex his, quæ latè dixit Bartol. in l ſi prius, in 5. oppo. 2. par. ff. de oper. no. nunc. pro quo plura allegat ibi Alexand. nume. 3. & Iaſ. num. 32. 33. & etiam facit, quod dicit ipſe Bart. in l. 1 & 2. & l. harum. ff. ſi ſer. vendi. & Ange. & Iaſ. in § æquè. Inſtit de actio. Et ad prædicta etiam facit, quod dicit Bar in l ſi finita. § eleganter. ff. de damno infecto, ver. & ideo, & ver. ſed ſi quis, vbi dicit, quem petere poſſe pronunciari ſibi deberi, vel ſe non teneri & c. Item & ſeu ſibi actionem competere, vt etiam per Alex. in conſi. 95. num. 2. vol. 1.

Quæſtio VI.

Quęro ſextò (quando agitur, vt talis declaratio obtineatur)

1 cui tunc onus probandi † incumbat? Et dicendum videtur actori incumbere. l. qui accuſare C. de edend l. actor. C. de prob. cum. ſimilibus, & præſertim, quando non eſſet in quaſi poſſeſſione, ſed quando reperiretur in quaſi poſſeſſione, tunc vide-

2 retur contrarium dicendum, cùm de natura poſſeſſionis † ſit transferre onus probandi in aduerſarium, vt inſtit. de interd. §. commodum. l. poſſeſſiones, vbi gl. & Bald. no. C. de prob. Idem & de quaſi poſſeſſione, vt per Iaſon in l. ſi is poteſt, num. 57. ff. de acqui. hæred. & glo. in l. Titia, in ver. denegandum, in ti. ff. ſolut. matri. Nam tantum valet in incorporalibus, quaſi poſſeſſio,

3 † quãtum in corporalibus vera poſſeſſio, vt ff. de ſer. l. quotiens, & per Ioã Fab. inſt. de act in § æquè, num. 12. verſi. Item oppo. contra hunc § & c. Contrarium tamen puto verius, ꝙ etiam ſi fuerit in quaſi poſſeſſione, & petierit declarari ius ſibi cõpetere, ꝙ tunc ei onus probandi incumbat, & ratio eſt, quia ex quo agendo non eſt contentus commodo poſſeſſionis vt abſoluatur: & vt poſſeſſio ſuo loco relinquatur. § commodum, præal. ſed vult vt pronuntietur ius habere. Certè non debet gaudere

4 partibus poſſeſſoris, ſed probare: nam & poſſeſſor † corporis, qui non prouacaret ad iudiciũ, ſed eſſet prouocatus, ſi vellet pronunciare rem ſuam, quantumcunque illam poſſideret, tamen deberet probare de dominio, poſtquam non eſt contentus commodo poſſeſſionis. l. circa. ff. de probat. & ſibi imputetur. Nam ſi fuiſſet contentus commodo poſſeſſionis, potuiſſet alio remedio vti, vt interdicto, vti poſſidetis: & prædicta ſunt de mente Fulgo. in l. ſicut § ſed etſi quæratur. ff ſi ſer. vend. quæ

5 benè nota, quidquid dicat Bar. † in l ſi prius ff. de ope. no. nunc. in 2 & 3. oppo. tertiæ par. prin. in illa ſua diſtinctione, aut ſtatus naturalis rei, qui fuit ab initio de neceſſitate, concordet cum intentione eius, qui dicit & c. aut non & c. Nam & contra eum tenet ibi Cuman. tribus medijs, vt ibi refert Claud. Aquen. in 5. col. & quædam etiam contra eum adducit Ian. Ant. Rub. in §. nihil commune l. naturaliter. ff. de acqui. poſſ. nume. 199. Nec placet, in quantum demum ipſi volunt ſaluare eum, quoniam inconueniens videtur, conſiderare libertatem potius in rebus, quàm in perſonis, vt ipſe Bartol. facit, ex quo omnes homines

6 † ab initio liberi naſcebantur, etſi in eis reperitur ſeruitus, eſt per accidens l. manumiſſiones. ff. de iuſtit. & iure. ergo non debet eſſe in conſideratione, quod euenire poſſet, iuxta ea quæ dicit ipſe Bar. & alij, in l. inter ſtipulantem. §. ſacram. ff. de verb. obl. Quare ego, quantũ attinet ad materiam noſtram, affirmo quod dixit ipſe Fulgo. vt ſupra. Quando autem quaſi poſſeſſio

7 † releuet, & quando non, latiſſimè habetur Bald. in l. non ignorat. C. qui accuſ. non poſſ. in 2. & 3. col & Iaſon in d. l. ſi prius. ff. de operis noui nunciat. & aliter circa ea non inſiſto & c.

Quæſtio VII.

Quæro ſeptimò, ſi agatur, non vt declarẽ ius exigendi competere, ſed vt quis condemnetur ad præſtandum certum quid,

1 quod annuatim deberi aſſeratur, quid eo caſu ſic ages † probare debeat. Et dicendum eſt, probare debere id ſibi ex cauſa legitima deberi, vt c. peruenit, de cenſib. vbi habetur, quòd non cogitur quis ſoluere cenſum, cuius cauſa ignoratur, & vt infra.

Quæſtio VIII.

Quæro octauò, an prædicto actori neceſſe ſit probare ipſam cauſam præſtationis veram? vel ſufficiat probare tali cauſa attenta præſtitum fuiſſe? Quæ ſi vera eſſet, præſtandi in futurum neceſſitatem induceret: & videtur dicendum ſufficere præſtitum fuiſſe, attenta tali cauſa, quia ſecundum Rim. in l. ſi certis

1 annis. C. de pact. in 4. colu. in ſtipulatione † & promiſſione facta, cum aliqua cauſa, includitur confeſſio illius cauſæ, allega. Bald. & Salyc in l. generaliter. C de non nu. pec. Item ex verbis

2 enunciatis inducitur † probatio contra enunciantem & proferentem, & inter ipſas partes, inter quas emittuntur, vt per Bart. in l. ex hac ſcriptura. ff. de donat. c fin. de ſucceſſ. ab inteſt. per Bal. in l. ex his. C. de teſt. mil. gl. in l. 1. C. de fide inſtr. & iure haſt.

3 fiſ. lib. 10. & propterea ſicut cauſa † demiſſa in promiſſione, habet in ſe confeſſionem ipſius cauſæ, pariformiter hoc debet eſſe in ſolutione, facit l. fi. C. ad l. fal. & quod dicit Barto. in l. cùm ſcimus. C. de agr. & cenſ. lib. 11. & Ang. in d. l. ſi certis annis, nu 12

Quæſtio IX.

1 Quæro nonò, † ſi ipſe actor directo probare non poſſet præſtitum fuiſſe (attenta aliqua cauſa, quæ ſi vera eſſet præſtandi in futurum neceſſitatem induceret, an tunc id probare per coniecturas operetur: Et dicendum eſt ꝙ ſic, per ea quæ d. Abb. in c. in cauſa, de cauſa poſſeſſ. & propr. in 2. colu. & Rimi. in d. l. ſi certis annis, colũ. pen. vbi dicit, ꝙ ſi in ſolutione non eſt cauſa ſpecificata, ſi tamen ex aliquib. coniecturis cauſa ipſa colligi,

2 poſſit, quæ ſufficere videtur, cùm & cauſa † ex coniecturis etiã probetur, all. Bald in l. generaliter, in pen. col C. de non num. pec. Bart. in l. 1. § ſi quis hoc interdicto. ff. de itin. actuque priu. & facit quod dicit Bart & alij in l. cùm quid ff. ſi cer. pet. & in l. triticum. ff de verb. oblig Et quod dicit Paul de Caſt. in conſi. 51. volu. 2. nam ad præſumptiones tunc eſt recurrendum, quan-

3 do veritas † aliter ſciri non poteſt, vt ff. de leg. 3. l. nummis. ff. ſi pars hæred. pet. l. antiqui. C. de rei vend. l. indicia, & per Alexã. in conſi. 53. nu. 1. 2. 5. vol 2.

Quæſtio X.

Quæro decimò, ſi per decennium præſtitum fuerit, nec conſtet ex qua cauſa, ſed per ſolitum recipere allegetur aliqua cauſa, quæ (ſi vera eſſet præſtandi in futurum neceſſitatem induce-

1 ret, an tunc † cauſa ipſa præſumatur vera, taliter, ꝙ poſſit ipſe ſolitus præſtare ad ſoluendum in futurum aſtringi? Et videbatur ꝙ ſic, ſi nihil ex aduerſo probatum fuerit quod elidat præſumptionem ortam ex longa præſtatione, cùm ex præſtatione

2 ſiue ſolutione diuturna videatur præſumi titulus, † & ſeu induci probatio obligationis. l. cùm de in rem verſo, cum gloſ. & ibi latè Bart. Alber. & Ange. ff. de vſur. & l. litibus, in princ. & ibi Ioan. de Plat circa fin. 2. col. C. de agr. & cenſ. lib. 11. & Bart. in l. ſolent. §. non vero, in prin. col. ff. de offic. proc. & leg. Quia non eſt veriſimile, quod diſcretus ſoluerit, ſi non fuiſſet obligatus,

3 nec præſumitur error † in eo, qui tanto tempore deliberare potuit, vt d. Alber. & Salyc. in d. l. cùm de in rem verſo Et hoc tamen, ſi agens non fundabit ſimpliciter intentionem ſuam ex præſtatione, ſed ex promiſſione & titulo: & ad probationẽ promiſſionis ſeu tituli inducet præſtationem diuturnam, allegando titulum, & cauſam efficacem præceſſiſſe: Aliàs verò ſi fundaret intentionem ſuam ex ſolo curſu temporis, ſiue ex ſola præſtatione, vel allegaret cauſam inefficacem, non obtine-

4 ret, quia ſolus temporis † curſus non eſt potens ad inducendũ obligationem, nec titulum, vt latè per Bart. in d. l. cùm de in rẽ verſo, col. 1. & 2. ver. veniamus ad ſecundum, & in d. l. ſolent. §. non verò, de off. proc. & per Fel. in c. cùm Bertoldus, in 12. & 13. col. de re iudica. & Alexan. in conſi. 124. ſuper primo quæſito, lib. 4.

lib. 4. in 1. & 2. colum. vbi per hoc not. decidit, quòd homines & subditi † possunt compelli ad faciendum & præstandum dominis terrarum ea, quæ longo tempore præstiterunt, & quæ soliti sunt facere & præstare ex longæua consuetudine, si allegetur aliqua causa specifica, & legitima, quamuis aliter de veritate non probetur. Contrarium tamen videtur de iure verius in casu quæstionis nostræ, vt non sufficiat longa præstatio, † & allegatio simplex tituli, vel causæ, sed requiratur, vt capituletur, & probetur, quòd ex causa allegata in libello præstationes prædictæ factæ fuerunt quia præstatio † informis & vitiis tantum operatur, quantum ex eo necessariò infertur, & non vltra l. 1. § si quis hoc interdicto. ff de itin. actuq; priua. & per Bar. in d. l. cùm de in rem verso. in vlt. q. Cùm ergo præstatio facta non inferat de necessitate ad certam causam, per quã quis velit obligari in futurum, sequitur, quod non facit præsumi obligationem, secundũ Aret. in d. l. si certis annis. C. de pact. in pen. col. qui etiam allegat tex. in § si quis per 30. ff de feu. fue. cont. inter dom. & agn. & ibi Bald. num. 6. & tex in c. peruenit. in fi. de cens. Et bene facit, quod D. Abb. in c. in causa, de caus. poss. & propr. in 2. col. & hanc opinionem etiam tenuit Salyce. in d. l. si certis annis. in 1. q. & in d. l. cùm de in rem verso. in 1. q. num. 6. dicens, ꝙ nisi probetur præstationem quamlibet ex causa allegata factam fuisse, non infertur necessariò, ꝙ ex causa allegata facta fuerit, & probatio erit dubia, quæ non relevat l. ea. de probat. l. neque natales. & l. ad probationem, & C. vnde cog. l. non hoc, & de probat. c. in præsentia. Item, quia fictio † fictionis, & improprietas improprietatis debet euitari, & earum pluralitas non debet admitti l. 1. & quod ibi not. C. de dot. prom. sed si aliam partem teneamus, hoc absurdũ sequeretur. Ergo &c. Et ꝙ prædictum absurdũ sequatur, patet, quia vna præsumptio est, vt ex simplici præstatione præsumatur causa allegata alia est, vt ex præstatione decennali præsumptiuè probetur causa allegata. Idem D. Alex. in consi. 113. num. 1. vol. 1. & in consi. 108. in causa & lite, in fi. in 2. vol. & in consi. 75. visis & ponderatis, circa fi. vol. 4. Fel. in c. causam quæ, in 4. col. & in c. de quarta, in 14. col. & in c. cum ex officii, in 6. col. extra de præ. Et Rim. in d. l. si certis annis, in pen. & vlt. col. vbi etiam Curt. Iun. nu. 21. qui dicit, prædicta in hac materia semper ante oculos habenda esse, & Bald. in tract. suo præs. in prima par. tertiæ partis prin. in 10. q. num. 1. & 22. qui etiam dicit hoc fuisse de mente Barto. in d. l. cum de in rem verso. col. fi. vbi dicit hæc verba, si non soluisset simpliciter, sed respectu certæ causæ, verbi gratia, pro laborerio, quod teneo a te &c. Nec obstat d. l. cùm de in rem verso, † quia loquitur de præstatione formi, id est causa inserta, ita dicit Bal. in præall. § si quis per 30. num. 6. si de feud. cont. fuer. inter domi. & agn. Et ita similiter potest respõ. ad dictam l. litibus. Quare concludo non sufficere longam præstationem probare, & causam habilem allegare, nisi etiam constet verè, vel præsumptiuè, attenta tali causa præstitum fuisse, per supradicta, & per ea, quæ dicta sunt in proxima q. 9. & per Abb. in d. c. in causa.

Quæstio XI.

Quæro vndecimò, si præstitum fuit per longum tempus, & attenta aliqua causa, quæ aliàs, si vera esset, præstandi in futurũ necessitatem induceret, an tunc solitus præstare † audiri debeat, si probare voluerit præstationem non esse debitam? Et videtur quòd sic, secũdum Pet. & Cyn. in d. l. si certis annis, in 10. q. vt si dicatur fuisse solutum indebitum per errorem vel ex falsa causa, vel nulla, quoniam præsumptio ista resultans ex dictis annuis præstationib. non est præsumptio iuris, & de iure, & propterea admittitur probatio † in contrarium. Idem voluit Ioã. And. in c. fi. de causa poss. & prop. & Bald. in l. 2. C. de dot. prom. in fi. & in l. cum falsa. C. de iur. & fact. ignor. num. 8. & ibi Pau. de Cast. col. fi. & Cast. in con. 293. num. 1. ad prin. videtur, & in consi. 298. ad primum quæsitum, num. 1. in 2. vol. cons. Paul. de Cas. eius patris, Alex. in d. consi. 112. vol. 1. nume. 4. Ias. in d. l. si certis annis, col. fi. vers. tertio limita. vbi etiam Claud. Aquen circa fi. qui ad hoc allegat glo. in l. cum fidem. C. de non num. pec. Idem tenet Decius in d. l. si certis annis, nume. 15. 16. vbi infert ad regul. cancel. de triennali possessore, & per Balb. in suo tract. præs. in pri. par. tertiæ partis princip. in 10. q. numero 24. vbi pro hoc etiam allegat glo. in c. fi. in versi. legitimè post med. de cens. vbi etiam Bur. addo Matth. de Afflict. in deci. 83. num. 10. In contrarium tamen videtur obstare text. in l. litibus. C. de agri. & cẽs. lib. 11. vbi Bar. in 1. col. & Io. de Plat. nam ibi videtur probari ꝙ ille qui sic soluerit † per decennium cogi debeat ad soluendum in futurum, nec audiri possit volens de iure suo docere. Et hoc idem videtur tenere Spec. in tit. de restit. spol. § nunc dicamus, ver. sed pone rusticus &c. glo. tamen in c. seruitium, 18. q. vlt. & Arch. ibi sentientes hanc difficultatem concordarunt hoc modo, quod aut per dominium, allegatur præscriptio iuris exigendi censum vel emphytheusim, sicut in c. quia cognouimus, 10. q. 3. & tunc non admittatur ad probandum contrarium, ex quo not. singul. Aret. in d. l. si certis annis, col. pen. quod quamuis ille qui allegat † præscriptionem patiatur probari contra se, quod olim non habuerit ius, tamen per hoc non eliditur eius intentio, & ideo etiam etiam infert ipse allegando Bal. in l. vnica, circa med. C. de confes. ꝙ si ex forma statuti non potest cognosci de maleficio post sex menses, ꝙ exceptio præscriptionis repellit accusatorem † etiamsi accusatus fateatur maleficium, quia præscriptio non fundat se super præsumptione, sed disponit contra veritatem, vel potius licet præsupponat ius competere, vult illud extinguere & quod ideo, si esset aliqua præscriptio fundata super præsumptione iuris, & de iure, tunc possessio eneruaret illam præscriptionem, vel præsumptionem. Si verò non allegaretur præscriptio, sed præsumptio tituli ex tempore, tunc probari possit contrarium, per glo. fin. in c. fi. de consuet. & Archi. in præal. c. seruitium, nu. 7. & 9. Et hanc distinctionem sequitur D. Ant. in d. c. peruenit de cẽs. in vlti. col. & Rimi. in d. l. si certis annis, col. fi. qui hoc confirmat, dicens, ꝙ consuetudo † non inducitur, nisi expresso vel tacito consensu; l. de quibus. ff. de legib. Propterea probando contrarium apparet, quod non est consuetudo. Et ad prædicta etiã facit, quod dixit Roch. de Curte, in d. c. fi. de con. col. 68. vers. prima est conclusio. Præterea requiritur præstitum fuisse ex certa scientia, secundum Alex. in d. consil. 113. nu. 3. vol. 1. aliàs longa præstatio, † etiam cum causa, non videretur efficax ad obligandum in futurũ &c. Non omitto tamen quod Aretinus in d. l. si certis annis, col. pen. dicit contra Archid. quando allegaretur præsumptio tituli ex tempore, videlicet, videri istam esse præsumptionem iuris, & de iure, nec admitti posse probationem in contrarium, per d. l. litibus, circa princi. fatetur tamen, ꝙ si ille qui petit censum, † vel canonem, patiatur solitum præstare probare de iure suo quocunque modo, ꝙ tolleretur præsumptio iuris, & esset absoluendus, sicut dicitur in simili de eo, qui patitur probari contra sententiam, quæ transiuit in rem iudicatam, vt habetur in c. quoniam contra, de probatio. Ego autem in hac quæstione puto aliter distinguendum, videlicet, ꝙ aut præstitum fuit minori tempore decennij, & ex causa habili, aut per decennium, & tunc si per decennium, aut formiter & ex causa, quæ aliàs si vera esset, præstandi in futurum necessitatem induceret, aut informiter, vel ex causa inhabili. Primo casu, quando minori tempore decẽnij præstitum, videtur etiam, ꝙ præstatio formis fuerit, semper probari posse cõtrarium, per ea, quæ supra dicta sunt: si uero longo tempore præstitum fuisset, & ex causa habili, quæ allegaretur, & probaretur ea attenta præstitum fuisse, tunc videtur, ꝙ volens probare contrarium non debeat admitti, & hoc per dictam l. litibus, quæ istud velle videtur expressè, ibi longi temporis præscriptionis, vel redituum frequentia colonorum impetus excludentre, ex quibus videtur probari, ꝙ siue præscriptio allegetur, siue redituum frequentia, ex tali causa audiri non debeat, vt etiam ibi notant Bart. & Io. de Plat. aliter non distinguendo, an allegetur præscriptio, vel consuetudo, & ita procedat, quod dixit Aret. vt solitus præstare, qui longo tempore præstiterit, non valeat contrarium probare, nisi petens patiatur, & seu tolerauerit cum sic probare. Vbi vero præstitum fuisset per decennium, nec constaret attenta tali causa habili præstitum fuisse, sed simpliciter allegaretur causa, etiam habilis, tunc videtur licere contrarium probare, cùm hoc casu videatur consuetudo † deduci & consideranda esse, cum titulus & causa non probetur, per ea quæ dicit Alex. in consil. 134. vol. 4. num. 2. Et hoc casu dici poterit procedere allegata supra primo loco. Ex his constat quomodo intelligi debeat, quod dicitur, quando allegabitur præscriptio, & quando consuetudo.

Quæstio XII.

Quæro duodecimò, pone ꝙ Titius produxit instrumentum, in quo continebatur, Meuium aliquod annuum illi debere, & vigore talis instrumenti dictus Meuius condemnatus fuit ad primam, vel secundam præstationem, an si agatur ad alias annuas præstationes, quæ in dicto instrumento continentur, possit ipse Meuius opponere † contra instrumentum, & ipsum negare publicum, & publica manu scriptum? Et videtur ꝙ sic, secundum Ang. in Auth. de instru. cau. & fide. § in his, in fi. col. 6.

Quæro decimotertiò, si titulus præstationis inhabilis fuerit, an secutis præstationibus validetur? Et dicendum est, ꝙ si est inualidus fauore præstantis, & seu odio eius, cui præstatur, ꝙ validatur & confirmatur per præstationes ipsas, l. 2. C. si maior. fac. l. cum fidem. C. de non num. pec. Et hoc tamen, si præstans sit talis conditionis, vt possit sibi præiudicare, argu. l. doli mali exceptio ff. de nouat. & l. sed & Iulianus. § fi. cum l. seq. ff ad Maced. Vbi verò esset inualidus auctoritate iuris publici propter solẽnitatis defectum vel quia ci lus non assisteret, tunc secus: quia non confirmaretur ex præstationibus prædictis, vt d. l. si certis annis, & per Bart. in d. l. cùm de in rem verso, in princi. col. ff de vsu. & ibi Flor. in 3. col. & hoc tamen secundum eos, nisi verteretur fauor vltimæ voluntatis, uel alimentorum, aut similib. quia tunc per præstationes confirmaretur. & quod dictum est, præstationem † non præiudicare, intelligi debet quantum ad futuram præstationem, non quo ad iam solutum, quia in eo præiudicat secundum Flor. ibi.

Quæstio

Quæstio XIIII.

Quarto decimoquarto, si præstitum fuerit tanto tempore, cuius initij memoria non existit, an tunc debeat causa præstationis, vel probari, vel sufficiat concludere in libello. Peto, quia tanto tempore, cuius initij memoria nō existit, præstitum fuit, 1 & quòd causa † exprimi debeat, & non prosit allegare tempus solum?

Primò facere videt̃ text. in c. peruenit, de censib. vbi dicitur, quòd oportet, vt omnis census sciatur ad quid, & quando persolui debeat, præsciatur. cùm census ignorantiæ, id est, cuius causa ignoratur, diuinis, nec humanis legibus inueniatur.

Secundò text. in l. operis. ff. de oper. lib. vbi dicitur, quòd quis ad operas præstandas in futurum astringi non potest, ex eo, ꝙ in præteritum aliquo tempore præstitæ fuerint.

Tertiò, tex. in l. creditor. C. de vsur. vbi dicitur: quòd credito. 2 † instrumentis suis probare debet, quæ intendit, cùm etsi aliquando ex consensu vsuræ præstitæ fuerint, obligatio non constituatur.

Quarto tex. iuncta gl. in c. quia cognouimus, in princ. 10. quæ. 3 3. vbi dicitur, ꝙ longæua vsurpatio † non facit ius, nec attenditur, an in præteritum præstitum fuerit, sed an iustè, vel iniustè.

Quinto, nam pro tali nulla competit actio, vt infra, & nemo sine actione experitur, vt ff. de neg. gest. l. si pupilli. §. si ergo &c.

Sextò, præstatio talis potuit fieri, ex liberalitate, curiositate & seu alia simili causa ad præstandum in futurum inefficaci: ergo ex ea non videtur aliquod fieri posse fundamentum, arg. l. neque natales. C. de probat. cum similib.

Septimò, quia in hoc solum currit præstatio, & tempus, & si attenderetur præstatio tantum, non operabitur, quia præstatio fit ad dissoluendum: & ad liberandum, non obligandum, præterea, si fieret ad obligandum, haberet in se nudum consensum, & non solennitatem promissionis, meritò non posset actionem producere: si verò attenderetur tempus tantum, 4 etiam non prodesset, quia † tempus non est modus, nec causa inducendæ obligationis, vel tollendæ, vel augmentandæ, vel minuendæ, vt ff. de actio. & oblig. l. obligationum ferè. § placet.

5 Tempus † enim de se nullius rei causa, vel origo est, sed est concomitantia quarundam ipsarum causarum, vt de re iudic. 4. Abbate sanè, circa fi. lib. 6. Item vtrunque simul iunctum non potest hoc operari, quia cùm nullum extremorum adhoc tendat, ex coniunctione eorum impossibile est, quòd aliquid supra naturam ipsorum producatur, cùm talis sit effectus coniun-6 ctorum, † qualis est eorum natura, secundum Cyn. & Bald. in d. l. si certis annis. Et istam opinionem tenuit Pet. in d. l. si certis annis, concludens propterea talem libellum, videlicet, peto, quia tanto tempore &c. non procedere de rigore iuris, sed de quadã æquitate, vt refert Cyn. ibi in 11. q. hanc etiam opinionẽ tenere videtur glo. Ioan. in c. quia cognouimus, 10. q. 3. in verfi. præsumpta, vbi dicit, quòd tempus non est modus inducendi obligationem, & quòd in longa, nec longissima præscriptione sufficit allegare diuturnam possessionem, nisi aliqua causa possidendi allegetur, & allegata causa cum tempore, præsumetur esse debitum arg. 12. distin. c. illa, & ꝙ aliter non tenetur probare causam siue titulum possidendi, quia potest esse quod non habet de hoc instrumenta, nec testes, nec est hoc in memoria hominum, vt 3. q. 6. c. hæc quippe. Idem dixit Arch. in d. c. quia cognouimus, 10. q. 3. num. 7. ver. in eadem glo. ibi, præsumitur &c. vbi dicit, quòd si quis non allegat aliam rationem, nisi longitudinem temporis, scilicet, quia tanto tempore illud rece-7 pit; † etiamsi per centum annos illud recepisset, quod iustè ei denegatur, quia tempus non est modus &c. Et asserit hanc fuisse opinionem Hugo. Et D. Ant. de But. in d. c. peruenit, de cẽsi. in 3. colum. dicit hãc esse communem opinionem legistarum. Non omitto tamen quod Cyn. in d. l. si certis annis, in q. 11. dicit, quòd talis libellus, dico contra te, quòd mihi obligatus es ad annua decem præstanda, quia longò tempore soluisti, quare peto vt soluas, & in futurum soluere compellaris, non procedit in personalib. in quibus nō sufficit causam propinquam, siue immediatam allegari, sed in realibus actionib. benè sufficit, & quod dum dicitur in libello, quòd obligatus est ex eo, quòd longo tempore, non allegatur causa mediata, sed immediata, & quod ideo non procedit. Immo oportet quòd dicatur, dico te obligatum ex tali contractu ad decem annua: & idem D. Alber. in d. l. si certis annis. num. 7. dicens, hoc etiam procedere, si in libello proponeretur præstatio tanti temporis, cuius non extat memoria: & dicit quòd videantur errare communiter omnes Aduocati in formatione talis libelli, quia solùm proponunt aliquem obligatum ex iustis causis, & titulum non specificant, sed subijciunt longam præstationem, & petunt ex prædictis reum condemnari: quod dicit forsan procedere posse in realibus: secus in personalibus, in quibus videtur necesse specificari contractum, ex quo dicit eum obligatum. In contrarium tamen, quòd immo non requiratur causæ expressio, & quod ta-8 lis libellus † procedat, peto, quia tanto tempore &c. Primo facit, quia ex cursu tanti temporis præsumitur quod ex causa legitima fuerit præstitum, cùm nemo præsumatur iactare suum. l. cum de indebito ff. de prob. c. si. de solut.

9 Secundò, quia in realibus inducitur ius, † vbi etiam est discontinua possessio, ergo & in personalibus. l. 1. in fi. ff. de aqu. plu arc. l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua. quot. & æsti.

10 Tertiò, quia tantum tempus† tollit dominium, vt l. nunquã. §. thesaurus. ff. de acqui. rer. dom.

Quartò, quia etiam ex cursu tanti temporis videtur causari quædam impossibilitas deducendi causam, & seu titulum: ergo ab expressione eius videtur excusari, arg. ff. quorum leg. l. 1. §. quia autem nonnunquam, & ff. de reg. iur. l. impossibilium, & 21. q. 1. c. faciat homo.

11 Quintò, quia etiam tantum tempus † habet vim tituli, vt c. 1. de præscript. in 6 & ibi nota. per gl. & doct. Nam ex tanto tempore titulus præsumitur, vt per Felin. in c. ex parte, de test. nu. 1.

12 Sextò, quia etiam habet † vim priuilegij, c. super quibusdã. §. præterea. & ibi glos. in verb. non extat memoria, de verborũ significationibus, quæ dicit tali casu nec opus esse allegare titulum, & pro hoc etiam facit text. in c. quia, 64. dist. vbi etiam gl. not. in uer. antiquitas, & Cepol. in tract. de serui. vrb. præd. c. 19. num. 4. & Matth. de Afflict. decis. 254. num. 4.

13 Septimò, quia etiam tanto tẽpore acquiritũ r iurisdictio, † vt C. de eman. lib. l. 1. & extra de arbit. c. dilecti. per Barto. in l. 1. §. si quis hoc interdicto. ff. de itin. actuq; priua. Ion. in c. dilectus, de cap. mon. & Socin. in consil. 15. num. 1. vol. 3. Item & similiter merum imperium. secundum Alex. in con 16. num. 2. uol. 5. & consi. 24 num. 13. 14. cum seq.

14 Octauò, quia habet vim constitui, † & effectum publici instrumenti, vt per Soc. in con. 297. volu. 2. num. 3. & Matth. de Afflict. decis. 239. num. 6. Item & habet vim concessionis, vt ꝑ Alex. in d. consi. 16. volum. 5. ver. secundo principaliter, num. 2. 15 Item ex cursu tanti temporis bona fides † præsumitur, secundum Alex. in consi. 24. num. 14. & 18. & 21. eod. li b. 5. vbi etiam dicit, ꝙ in istis antiquis sola communis opinio & fama sufficit ad probandum dominium.

Nonò, quia de hoc videntur iura aperta, videlicet text. in c. cùm quæstus. 9. q. 3. vbi conceditur exigi, quod prisca consuetudo contulit, & est etiam text. in c. mos antiquus perduret, 65. dist. & in c. ea noscitur, de his quæ fiunt a prela. sine con. ca. & l. test. C. de test. Et pro hoc etiam facit, quod dixit Inno. in c. si diligenti, ad fin de præscr. vbi dicit, hoc casu satis esse tempus prędictum exprimere, & si quæratur ab eo de titulo, sufficit dicere, nescio quo titulo hæc res ad prædecessores meos venit, sed credo, vel credere debeo, ꝙ iusto titulo &c. Et hanc partem tenuit Ia. de Ra. in d. l. si certis annis. C. de pact. & glo. in c. nullus, il 3. 1. q. 1. in uers. ex vsu. nam tẽpus &c. & gl. in c seruitium. 18. q. 2. & Io. And. Abb. & alij in c. peruenit, de cens. & Barr. Salv. & Flor. in d. l. cùm de rem in verso. ff. de vsur. Paul. de Cast. in d. l. si certis annis, in 5. oppo. vbi dicit, ꝙ quando allegatur cursus tãti temporis, ꝙ nō expedit causam, vel titulum allegare, quia de se titulum importat, cùm habeat vim constituti &c. & dicit cõmuniter practicari, ꝙ libellantes dicunt talem obligatum ex iustis causis & titulis, loco & tempore allegandis, & quod soluit 10. 20. vel 30. & etiam tanto tempore, cuius memoria non extat &c. Reperio etiam Host. in d. c. peruenit. de cen. qui dicit, ꝙ isto casu sufficit dicere, quod ex iusta causa impositus fuit ab initio, ad probandum inducitur tempus, cuius initij non extat memoria, quod est bene not. quia non vult, vt tempus allegetur ut causa immediata &c. D. Ant. de But. in d. c. peruenit, in repet. in 3. col. dixit, ꝙ si producatur tempus veluti causa immediata producens obligationem, ꝙ tũc nihil operatur, quia tempus non est modus &c. Secus verò, si tempus in iudicium deducatur, non vt immediatè creans & producens obligationem, sed producens vsum quendam & cõsuetudinem, ex qua cõsuetudine dicitur produci hoc ius in futurũ tempus, non tamquam ex præstatione, & tempore immediatè inductum, quia tunc peti poterit, & ꝙ talis libellus procedet, si dicatur, peto tale quid ex antiqua consuetudine debitum, vt patet de os. ord. c. c dilectus, & not. de verb. signi. c. Abb. Et propterea aduertendum esse, quomodo veniat ad iudicium libellans: quia si allegaret tempus ad præstandum tanquam ad immediatam causam productiuam obligationis succumberet: si autem allegaret consuetudinem, & concluderet ex præstatione tale ius cõsuetudine debitum obtineret sic: & vbi præscripserit, si allegaret tempus tantum, & non præstationem, succumberet, & dicit hæc vera esse, siue ius commune resistat, siue non, siue tantum sint inconcessibilia priuilegio, siue non, & hæc probari videntur, per l. 1. in fi. & l. fi. ff. de aq. plu. arc. & l. hoc iure §. ductus. ff de aq. quot. & æst. & sic supra dicta concordantur. Ego autem cre-16 do (in quantum ipse D. Ant. † vult) consuetudinem allegandã fore, hoc non esse tutum, nec procedere posse de planè, per ea quæ dicit gl. in d. c. seruitium, 19. q. 2. vbi dicit periculosum esse allegare consuetudinem, cùm multa requirantur, vt & patet ex dictis infra in 21. & 22. q. ideo in hac parte eidem D. Ant. nō assentio simpliciter, nisi constaret seu constare posset concurrere

rere requisita ad dictam consuetudinem, de quibus infra in dicta, 21. & 22. q. in quantum verò ipse innuit tempus non debere allegari, vt causam immediatam, credo bene dicere, nam & ante eum hoc voluit Hostien. in d. c. peruenit, & Paul. de Cast. supra alleg. quare concludo, quòd etiam si actor non allegaret consuetudinem prædictam, pro vt docet præfatus D. Ant. sed diceret, peto decem mihi debita anno quolibet in perpetuum ex iusta & legitima causa; aliàs præstita per tantum tempus, cuius initij memoria non existit, & tempus allegaret ad iustificationem præmissorum, quod sufficeret, quoniam tunc tempus

17 † non dicitur allegari tanquã causa inductiua, sed vt præsumatur ex causa legitima deberi, vt voluerunt Hostië. Paul. de Cast. & Abb. vbi supra &c. Nam videtur durum, velle restringere vt allegari debeat consuetudo, prout voluit præfatus D. Ant. Cõtraria verò supra formata non obstant, quia procedũt, vbi præstitum fuisset longo tempore, non autem tanto tempore, cuius initij memoria non existit. Et q dictum est, vbi præstitum fuerit tanto tempore, cuius initij memoria non existit, nõ esse

18 necesse causam † exprimere.

Limita primò non procedere, vbi solitus exigere esset aliàs incapax talis iuris, quia tantum tempus incapacem non reddit capacem, super Bald. in tract. suo præscrip. in 6. quæst. 2. part. 3. princip. num. 13.

Limita secundò procedere, vbi id quod præstabatur de consuetudine, potius ex liberalitate & gratia, quàm ex debito præ-

19 stari soleret; quia tunc causa † & tit allegari deberet, nec sufficeret quod dictum fuit supra per ea quæ dicit Innoc. in c. cùm Ecclesia, de causa poss. & prop. in 2. col. & Ang. in d. l. si certis annis, num. 12. vbi etiam Decius latè in princ. &c.

Limita tertio non procedere, vbi aliàs præsumptio esset in contrarium, quòd non ex debito præstitum fuisset considerata qualitate personarum & præstationis, per ea quæ dicit Bart. in d. l. solent. §. non verò. ff. de offic. procon. & lega. & doct. in d. l. cùm de in rem verso. ff. de vsur. præsertim Fulg. &c.

Quæstio XV.

1 Quæro decimoquintò, an diuturna præstatio † facta ex mera liberalitate in piam causam producat obligationem? Et Feli. in c. ad apostolicam, de sim. in fi. quem refert & sequitur Mar. in sing. 192. dicit q sic, & ad hoc ponderat illum text. ibi, pias consuetudines præcepimus obseruari, quod etiam dicit ita tenuisse Paul. de Eleaz. in c. in literis, de rest. spol. ver. sed nunquid quæritur, & dicit facere quæ dicit Abb. in c. suam, eo. tit. num. 4. ver. sed hanc opin. & num. 9. ver. quantum verò tempus, in fin. vbi dicit, q quando decem annis præstitum fuit, q competit

2 actio † ad faciendum obseruari laudabilem consuetudinem, & etiam ibi, nu. 5. dicit, q si opponeretur ex his quæ dicit Cyn. in l. 1. & 2. C. quæ sit long. cons. & Inno. in c. bonę, il 2. de post. prel. & Ioan. And. in c. Ioannes, de cler. coniu. Bartol. in l. cùm de in rem verso. ff. de vsur. videlicet, q ex his quæ sunt meræ fa-

3 cultatis, non inducitur consuetudo, † vt ex datione annua gratis facta. Item & quòd ex gratiosa receptione facta in domo de amico, non acquiritur illi quasi possessio, licet pluries receptus fuerit, & q licet rusticus per decenniũ detulerit alicui annuatim vnum par caponum, sponte ex liberalitate, q propterea non inducitur aliqua consuetudo, vt in posterum inuitus astringi possit. Item & similiter, si quis per longum tempus cõtinuauerit ire ad molendinum, vel futurum alicuius, & sic lucrum attulerit illi, quod ab hoc non introducitur consuetudo aliqua, vt in futurum astringatur ire, cùm sint actus meræ facultatis &c.

Quòd his responderi posset pluribus modis, & primò, quia satis dicitur constare de consensu præstantis volentis introducere illam laudabilem consuetudinem &c.

Secundò, q prædicta contraria procedunt, vbi donatio esset pura, non relata ad certum quid, sed in casu prædicto, cùm loquitur in piam causam, videtur longo tempore obseruando velle se obligare, & constituere velle recompensationem spiritualium, recognoscendo Deum in muneribus suis, & redimendo peccatum elemosynis.

Tertiò, & q dici potest, hoc esse speciale fauore Ecclesiæ, vt longo tempore præstans videatur velle inducere consuetudinem in futurum, &c.

An autem prædictis obstare dici possit id quod dicitur, videlicet, q vbi non est animus obligãdi, ibi dicatur esse remota na

4 turalis obligatio, † vt l. non solùm. ff. de act. & per Dec. in l. impossibilium. ff. de reg. iur. nu. 2.

5 Et q inuitus † benefacere non cogitur, vt c. de Iudæis, 45. dist. & 23. quæst. 5. c. ad fidem, secundum Dec. in con. 419. nu. 5.

6 volu. 3. & in con. 426. nu. 2. Et quòd gesta † ad vnum effectum contrarium non operantur, l. legata inutiliter. ff. de leg. 1. per Alexand. in l. si sese non obtulit. §. si ex conuentione, num. 2. ff. de re iud.

7 Et q actus † agentium non operantur, vltra eorum intentionem. l. non omnis. ff. si cer. pet.

Et quòd ex actibus voluntarijs non introducitur consuetu-

8 do † præstandi in futurum, vt per Dec. in consi. 672. num. 9. pro nunc non examino, cùm non sit nostra materia, & altiorem requirat indaginem.

Quæstio XVI.

Quæro decimosextò, si ab initio aliquid alicui ex mera liberalitate præstitum fuerit per certum tempus continuatum,

1 animo tamen præstandi in futurum, & perpetuò. Et hoc constet, an si solitus † præstare de cætero soluere recusauerit, cogi possit ad præstandum in futurum? Et videbatur quòd nõ, quia cùm præstatio ipsa sit fundata in animo solo & voluntate, & ipsa deficiat, ideo non videtur agi posse tanquam cessante causa

2 principali, † quæ facit effectum cessare, c. cum cessante, de appel. l. cum principal. de reg. iur. contrarium puto verius, quod pro tali præstatione conueniri possit, & hoc attento eius ani-

3 mo & voluntate: nam quod ab initio liberæ facultatis † fuit, in necessitatem transiuit, vt dicitur de contractibus, qui ab initio voluntatis sunt, ex post facto necessitatis, propter voluntatem contrahentium, l. nec emere. C. de iure delib. vbi Ias. num. 2. & in l. in commodato. § sicut. ff. commo. l. sicut. C. de act. oblig. & q animus attendatur, & sufficiat, facit quòd dicit Paul. de Cast. in consil. 130. vol. 2. ver. secundo not. Et hoc quando talis præstatio facta fuerit ex causa habili & honesta &c.

Quæstio XVII.

Quæro decimoseptimò, quid si non constaret, quod animo præstandi perpetuò sit præstitum fuerit, constat tamen gratis præstitum fuisse, seu id quod præstitum fuit esse tale quod ex gratia præstari soleret, & de cætero præstari recusetur, an agi

1 † possit, vt in futurum præstetur. Et certè non, etiam quod longo vel longissimo tempore ita factum fuisset, per ea quæ dicit Inn. in c. cum Ecclesia, de causa poss. & propr. & Arch. in c. seruitium. 18. q. 2. num. 8. & Ang. in l. si certis annis, num. 12. ver. & ex hoc. C. de pact. vbi etiam Decius latè in prin. & in con. 672. num. 9. & per Felin. in c. cum M. de consti. in 5. col. versic. tertia

2 declaratio. Et ex his inferri potest ad rusticum, † qui præstitit pluribus annis vnum par caponum, vt alio non docto quàm de præstatione præterita ad præstandum in futurum astringi non posit, vt per glo. fin. in l. solent. §. fin. ff. de offi. pro. & leg. & ibi Bald. & Bart. in l. cùm de in rem verso. ff. de vsu. in fi.

Quæstio XVIII.

Quæro decimooctauò, si constaret præstitum fuisse, nec cõstaret verè vel præsumptiuè, an ex gratia seu liberalitate, aut

1 alia simili causa præstitum fuerit, an tunc assertioni † præstantis standum sit? Et videtur quòd sic, vt c. si verò aliquis, de sent. excom. & facit l. non omnes. §. a barbaris. ff. de re mil. cum allegatis per Alex. in conf. 126. num. 2. volu. 7. Et hoc tamen iuramento eius mediante per ea quæ dicit idem Alex. in con. 127.

2 num. 15. vol. 4. & idem quando præstitum † fuerit ex liberalitate, & dubitabitur an præstitum fuerit animo inducendi perpetuam præstationem, nam similiter dicto præstantis in hoc stari debebit per supradicta &c.

Quæstio XIX.

Quæro decimononò, quid si post mortem præstantis de hoc

1 dubitari contingeret, an illius hæres † ad præstandum astringi posset? Et dicendum est, q non, si hæres dixerit ex gratia præstitum fuisse, & non animo præstandi in futurum, nam & hoc casu standũ videtur dicto hæredis, per ea quæ dicit Bart. in l. gerit, in 4. col. ff. de acquir. hær. per l. si quis a filio. §. si quis plures. ff. de leg. 1. & Alex. in consi. 126. num. 2. vo. 7. & d. Fab. de Eug. in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acqui. poss. num. 70. & hoc tamen nisi probetur defunctum præstitisse ex obligatione, vel aliàs animo inducendi obligationem, & vt sic perpetuò præsta-

2 retur etiam per eius successores, cùm faciens actum, † qui potest se habere ad duos effectus, presumatur eo modo & effectu facere, qui sibi minus damnosus est, l. 1. de solut. & per Alex. in consil. 165. nume. 2. volu. 6. Nec sufficeret probare defunctum præstasse toto tempore eius vitæ, quia alio non constito, si diceretur vt dixi supra, ex gratia præstitum fuisse, certè ad id hæres astringi non posset, cùm defunctus in vita potuisset non

3 præstare, & pœnitere, nam ius † pœnitendi transit ad hæredem, secundum Bal. in c. 1. qui suc. tenc. feud. con. in fi. in vsibus feud. & facit tex. in l. hæredem. ff. de reg. iur. vbi dicitur, hæredem esse eiusdem potestatis & iuris, cuius fuit defunctus &c. Itẽ & cùm

4 nõ sit verisimile, q defunct⁹, † voluerit se ac hæredes suos in infinitum obligare, vt l. Meuius. §. eum. ff. de leg. 2. per Alber. in l. fideicommissa. §. si quis decem. ff. de leg. 3. in fi. vbi est tex. & facit tex. in l. qui bona. §. fi. cum ibi no. ff. de dam. infect.

Quæstio XX.

1 Quæro vigesimò, an consuetudine acquiri possit talis † præstatio? Et vr q sic, per ea, quæ dicit glo. in c. seruitium. 18. q. 2. Et Ant. de But. in c. peruenit, de cen. ver. nunc dicendum, vbi dicit q causatur consuetudo, & ex consuetudine acquiritur ius, sed vr, q hæc propriè consuetudo dici nõ possit, cùm consuetudo

2 † propriè illa dicatur, quæ in publico ius acquirit, vt per [illegible] c. fi. de con. vbi Abbas, nu. 20 & Roch. de Cur. in [illegible] colligitur, col. 68. qui ibi plus dicit, Quòd si aliquid [illegible] col-

legio

legiò per vsum, ꝙ tunc propriè dicetur præscriptio, & non consuetudo, & ratio est, quia collegium est quoddam corpus fictũ & sic habetur pro particulari persona: & ipse dicit hoc verum, quando aliquid acquiritur collegio, vt collegio, quia tunc præscriptio dicetur: Ergo a fortiori in casu quæstionis nostræ, vbi tractatur de acquirendo particulari personæ, videtur ꝙ dicã nõ possit propriè consuetudo, sed impropriè.

Quæstio XXI.

Quæro vigesimoprimo, quæ requirantur ad introducẽdam 1 † consuetudinem? Et secundum glo. in c. sinistra, 8. dist. videtur dicendum, primò requiri præstitum fuisse credendo teneri, & intendendo in posterum præstare, sed credo aliter, videlicet nõ requiri, vt crediderit se teneri, sed benè præstitum fuisse intendendo in posterum præstare, cùm consuetudo † respiciat vsum, 2 & in eo sit fundata, vt colligitur ex his, quæ dicit Host iẽ. in summa, eo. tit. de consuet. ver. quid sit cõsuetudo, & versi. extra summam, in 2 col. ibi videtur & quinta. Secundo requiritur, ꝙ præstatio vniformis fuerit, id est, ꝙ omni anno æqualis portio, seu præstatio fuerit, non autem difformis. Nam si vno anno præstitus fuisset vnus ducatus, alio dimidius: vel vno anno sextaria duo frumenti, alio quinque, & sic de singulis: certè tali casu nõ 3 posset dici introductam esse consuetudinem, † secundum Bar. in l. solent §. non verò. in prin. col. ff. de offic. procõ. & leg. cùm non possit ex tali præstatione intentio præstantis haberi, quod voluerit consuetudinem introducere, hoc etiam ibi D. Bald. & Alber. in fi. & fuit de mente Gul. Tertiò requiritur etiam, ꝙ vniformis fuerit talis præstatio, vt præstitum fuerit animo introducendi consuetudinem, per ea, quæ dicit glo in c. fi. de cons & ibi Abb. nu. 17. & Roch. de Cur. in versic. Tertium requisitum, col. 44. nam secundum Guid. Pap. in sing suo 770. vers. 3. consuetu- 4 do † non introducitur, nisi ex certa scientia, & hoc idem in casu quæstionis nostrę, tenet Bald. Saly & Rim. in l. si certis annis. C. de pact. Quartò requiritur etiam sic præstitum fuisse per an- 5 nos decẽ, † iuxta ea, q̃ dicit Abb. in d. c. fi. de con. nu. 11. & Roch. de Cur. vers prima est conclusio, cum seq. col. 40. & glos in d. c. seruitium. Et hoc de iure ciuili, de iure verò Canonico idem, nisi detrahat iuri alicuius Ecclesiæ, & seu esset contra ius, quia 6 tunc requireretur tempus XL. † annorum, vt latius per Abb. & Curt. præall. c. fi.

Quæstio XXII.

Quæro vigesimosecundò, an in consuetudine ista acquiren- 1 da, requiratur titulus † vel causa? Et certè non s̃m doct. in d. c. fi. vbi Roch de Cur. in vers. circa secundam partem, glo. in tertia conclusione, col. 68. nam secundum Bald. in l. de quibus. ff. de legib. ver. & primo, quo ad primum, in fin. col. 12. & Alex. in consil. 123. vol. 5. nu. 2. In dubio præsumendum est, ex iusta causa consuetudinem præcessisse, allegat in arg. l. cùm de in rem verso. ff. de vsur.

Quæstio XXIII.

1 Quæro vigesimotertiò, an tale † ius exigendi certum quid annuatim dici possit etiam præscriptione acquiri? Et vr̃ ꝙ sic, secundum Io. de Ligna. in consi. suo, quod habetur inter cons. Bal. cons. 425. vol. 3. & doctor. in c. peruenit. de cens. vbi Henri. Boich &c.

Quæstio XXIIII.

1 Quæro vigesimoquarto, ad hanc Præscriptionem † inducendam, quæ sint necessaria? Et dico in reali primo necesse esse p̃stitum fuisse annis triginta, per ea quæ dicit Alber. in l. licet C. de iure delib nu m. 2. quod & videtur tenere Rimi. in l. si certis annis. C. de pact col pen. vers. quantum tempus autem, & facit l. sicut. C. de præscrip 10. annorum. Sed D. Ant. in c. peruenit, de cens. in vers. ex prædictis, plura dicit, ꝙ si prætẽditur census deberi ab Ecclesia personæ prælati, ita ꝙ magis respiciat personã prælati, quàm Ecclesiam, præscribitur, sicut ius merè personale, spatio tanti temporis, cuius initij non est memoria: vel saltem præscribitur tanquam ius mixtum debitum ab Ecclesia, & sic a re personæ, & tunc sufficit spatium decem, vel viginti annorum de iure ciuili: sed de iure canonico exigũtur 40. anni. Vbi autem prætenditur census deberi dignitati, tunc, quia persona reputatur in dignitate, cẽsetur ius mixtum, in quo de iure Canonico requiritur tempus 40. anno. Requiritur etiam titulus, dato, ꝙ ius commune non resisteret, quia agitur de quærendo iure, ex quo surgit translatio dominij, siue pecuniæ, vel rei, in qua census præstatur, nisi census esset leuis, vt vnius denarij, vel alterius modicæ rei: quo casu titulus non requiritur, vel nisi esset præscriptio tanti temporis, cuius initij memoria non existeret, quia tunc non requiritur titulus: & vbi dixit titulum præsumi, intelligit, si allegetur, & ꝙ tunc tempus potest deduci, vt causa ius producens, & vt causa ius probans, vt dicit notari in d. c. peruenit, ver. quid in casu, vbi plus dicit, quod ad prę- 2 sumendum titulum annui census, sufficit tempus † decennij, si allegetur, & dicit de hoc non esse mirum, ꝙ licet de iure canonico exigantur 40. anni ad præscribendum, tamen sufficit decennium ad titulum præsumendum, qñ possessori ius non repugnat, vt per eum in d. c. peruenit, vers. circa tempus. Aduertendum tamen est, quia reperio Ioan Fab. instit. de action. in §. æquè, col. 5. vers. quid ergo &c. Vbi quærit, an in seruitutibus 3 & præstationibus requiratur tantum † tempus, cuius initij memoria non extet, cùm causam discontinuam habeant, & dicit ꝙ non, sed quod sufficit longi temporis, vt l. litibus, C. de agri. & cens. lib. 11. & l. cùm satis, & dicit esse magnam rationem, qa non debet esse idem ius, nec eadem ratio censeri in eo qui patitur, & nihil agit, & in eo qui præstat & soluit quolibet anno, 4 quia ille magis sibi præiudicat, qui propria manu soluit, † quàm ille qui patitur, Idem D. Bald. in l. solent. §. nõ vero, in 9. q. ff. de offic. procon. & leg. Respondendo ad d. l. sicut, nam etiam ipse dicit differentiam esse inter negligentem & præstantem, & ꝙ plus operatur præstatio, q̃ nuda patientia, cùm præstans euidenter consentiat, patiens verò non, s̃m Gul. & diuturna solutio facit præsumi causam obligationis principalis & accessoriæ, patientia uerò non, vt decem anni sufficiant, quod & confirmari videtur ex his, quæ dicit Abb. in c. suam, de Symo. nu. 9. vbi dicit, decem annos requiri ad introducendam illam consuetudinem, vt ad præstandum in futurum agi possit: & prædicta dicit vera Balb in suo tract. præscrip in 2. par. 4. par. prin. in 2. q. nu. 6. si concurrat titulus, & bona fides, vt ibi per eum latè, 5 seu si de causa præstationis constabit, cùm aliàs iusta causa † sit loco tituli, secundum Bald. in l. ancillæ, in 6 oppo. C. de fur. vt quando præstitum fuerit, attenta aliqua causa, quæ si vera esset, præstandi in futurum necessitatem induceret, vt constabat in casu d. l. cùm de in rem verso ff. de vsur. & d. l. litibus. C. de agr. & cens. lib. 11. Nam & hoc casu dici poterit, decem annos suffi- 6 cere, vt suprà &c. Secus verò, si de causa præstationis † nõ constaret, quia tunc decem anni non sufficerent ad causandũ pręscriptionem, sed requiretur tantum tempus præstitum fuisse, ꝙ eius initij memoria non extaret, vel saltem 30. vel 40. anni, iuxta ea, quæ dicit Balb. in præall. suo tract præsc. in 2. par. 4. par. prin. in 2. q. nu. 6. Et facit text. in l. si quis emptionis, in §. 1. C. de 7 præsc. 30. vel 40. ann. cùm tantum tempus † habeat vim tituli, vt per Alex. in cons. 74. nu. 16. vol. 4. Et hoc, quando talis fuerit præstatio, quæ ex debito, & non ex gratia fieri soleret, aliàs vllo vnquam tempore nõ præscriberetur, iuxta ea quæ dicit Inno. in c. cum Ecclesia, de causa poss. & prop. & Dec. in l. si certis annis, in prin. C. de pact & latius supra dictum fuit in 17. q.

Quæstio XXV.

Quæro vigesimoquintò, cuius vtilitatis sit hæc inuestigatio? Et dicendum est, maximæ esse vtilitatis, vt colligitur ex dictis in sequenti q & multum prodesse in deducendo ius suum: nã quando dicetur præstitum fuisse, & causa præstationis ignorabitur, & præstitum fuerit longo tempore, sed denegabitur, tũc 1 consuetudo † erit allegãda, iuxta ea, quæ dicta sunt supra in 21. & 22. q. Quando verò dicetur attento iure, & causa aliqua, quæ si vera esset, præstãdi in futurum necessitatem induceret, præstitum fuisse, tunc pręscriptio erit alleganda, & iustificãda, si veritas causæ & iuris aliter probari non poterit, & hoc, quia 2 præscriptio inductum ius esse præsumit: Consuetudo † vero ius nouum inducit, vt per Host. in sum. eo. ti. ver. extra summam, ibi, videtur & quinta Et pro hoc facit, quod dicit Alb. in l. de q bus. ff. de legib. num. 106. vbi dicit, ꝙ consuetudo est ius dispo- 3 nens: præscriptio est † per quam acquiritur ius dispositum, & sic in consuetudine sufficit sola voluntas, & consensus præstãtis, qui sic præstauerit: ad quod ẽt facit, qđ dixit Aegid. in cõsi. 10. ver. circa quartũ, ibi, tertia dña. Et prædicta ẽt ꝓsunt ad intelligẽtiam eius, quod dicit glo. & Arch. in d. c. seruitium. 18. q. 2. &c. & ad ea, quæ dicta sunt suprà in 11. q.

Quæstio XXVI.

1 Quæro vigesimosextò, si allegata fuerit cõsuetudo, † an ꝓbare sufficiat in p̃scriptione? Et vi ꝙ sic, s̃m Aegid. in cõs. 10. vers. ad secũdã q. col. 16. Et Roch. de Cur. in fi. de cons in 3. q. in fin. col. 96. cum largo modo vnum sub alio contineatur.

Quæstio XXVII.

Quæro vigesimoseptimo, lite pendẽte sup hmõi p̃statione, 1 an cẽsus, † seu annua p̃statio p̃dicta solui debeat? Et videbat ꝙ nõ, sed deponi debere iuxta formã traditam in l. litib. C. de agr. & cẽs. lib. 11. Sed dicẽdũ est ꝯrũ. s. solui debere s̃m gl in c. seruitiũ, 18. q. 2. Sine p̃iudicio tñ iuriũ suorũ, vt 16. q. 4. c. volum', & lite pẽdẽte, c. a memoria, & facit ff. de aqu quot. & æsti. l. pen. & ff de itin. actuq; priu. l. 1. in ñ & §. 1. & l. 3 §. hoc aũt, & p Azo. in summa C. de interdic. in 1. col. ver. itẽ interdictorũ. Et ad p̃dicta ẽt facit, qđ dicit Inn. in c. in l̃ns, in 2. col vers. sed primi, de resti. spol. & Ang. i l. foramẽ. nu. 2. i fi ff. de ser. rust. p̃d. & qđ dictũ fuit s. in 30. q. 1. part. in fi. &c Nõ ob. d. l. litib. qm̃ ibi in casu illo est speciale, secundum gl. ibi, in ver. in Cimiliarcho.

Quæstio XXVIII.

1 Quæro vigesimooctauò, an † ius tale exigendi transeat ad successorem exigentis? Et videtur considerari debere, qualiter constitutum fuerit: nam si dictum fuerit præstari debere, vt puta, Ecclesiæ, tunc dicendum erit ius tale exigendi transire ad successorem, cùm perpetuũ intelligatur ex eo, qđ Ecclesię 2 factum est, † quæ nunquam moritur, secundum glo. fi. in c. tuę,

de his quæ fiunt a præl sine conſ.cap.& gl fin.in c.hmôi.in verſ. ſaluo iure.10.q.1.& in c.fi.12.q.3.& in c.poſſeſſiones.in 16 q.1. cum ſimil.alleg per Felyn.in c.qm Abbas,de offic.deleg. in col. pen. Et idem dico,qñ dictum fuiſſet præſtari † debere duci,Comiti, & ſimilibus,vt ſimiliter ad ſucceſſorem tranſeat,niſi aliud appareat,arg.c.qm Abbas,& quod ibi not.de offic.deleg. Et facit,quod dicit Aegid.in deciſ 701.de iure patr.& Bar.in l.qui liberis.§ hæc verba.ff.de vulg.& pup.& Pet.de Anch. in cõſ.327. incip.Diſcurrit materia dubij,vbi notanter declarat,quomodo cognoſcatur an conceſſio talis ſit perſonalis,an realis & perpetua,quando inchoatum fuerit a nomine proprio, &c.

Idem & ſimiliter dicetur † ad ſucceſſorem tranſire, quando præſcripta fuerit,etiam ꝙ perſonalis fuiſſet,vtputa,quãdo mortuo primo exigente ſucceſſor continuaſſet, & aliter ſimiliter poterit,quia tunc dicitur realis effici per præſcriptionem.Ita dicit Fel.in d.c.qm Abbas,in pen.col.de offi.deleg.nu.11.quod eſt not.& confert ad declarationem,& ſeu limitationem eius, qđ dictum fuit ſupra in 17.q.primæ par.prin.

Quæſtio XXIX.

Quæro vigeſimonono,quid ſi dictum fuerit, præſtari debere tali perſonæ nomine eius proprio expreſſo, an in dubio intelligatur † eſſe ad vitam dicti recipientis? Et Bar.in l.ſi Stichũ, aut Pamphilum.§ ſtipulatio.ff.de verb.oblig. defendendo glo. ibi dicit,ꝙ ſi eſt facta pauperi, intelligatur pro alimentis, & ſic ad vitam,& ſi non eſt facta pauperi,quod ſimiliter non extenditur ad hæredes,niſi de eis facta fuerit expreſſa mentio, & Imol. ibi dicit,ꝙ poteſt ſaluari gl.a qua in dubio non eſt recedendũ, cùm agatur de obligatione, & etiam præſtatione iteranda & multiplicanda:& in dubio euitari debet infinitas; † arg. l.fideicommiſſa §.ſi quis decem ff.de leg.3.Addo tex.in l.qui bona.§. fi.cum ibi not ff.de dam infect.

Contrariũ tñ,ꝙ tranſeat ad hæredes,† etiamſi de eis non fuerit facta mentio,tenuerunt Dyn.& Pet.in d.§ ſtipulatio, vbi & Alber.num.14.Com Rom.Alex.& Iaſ & Io Fab.Inſt.de verbo. obli.in §.omnis,circa fi.dicens,prædictam gl.reprobari per omnes,quia quis paciſcendo † præſumitur ſibi & hæredibus prouidere. Et confirmari poteſt ex his,quæ dicit Iaſ.in l.ſi ſic ſtipulatus ff.de verb oblig.num.13.cum ſeq.vbi lauſſimè probat, ꝙ in dubio omnis contractus † & obligatio tranſit ad hæredem, licet de eo non ſit facta mentio:ergo &c. Et hanc opinionem,ꝙ tranſeat ad hæredes,& tenet Ant.Capy.in deciſ.303. num.1.&c. Paul de Caſt.in in d § ſtipulatio, dicit, ꝙ de rigore iuris opinio Pet.vr̃ melior,ſed ꝙ de æquitate,& ad euitandam infinitatem, tolerari poteſt opinio gl.& Bar. Ang.de Per. ibi ſequitur primũ dictum Bar quando promiſſio facta fuit pauperi,dicens,eſſe vtile ad promiſſiones & legata,quæ fierent fratrib. mendicantib⁹. De ſecundo vero non facit mentionem, Ange.Aret. in §. At ſi ita ſtipuler Inſtit.de verb obli.circa fi. videtur intelligere Bart. aliter,ꝗ loquatur: nam intelligit,vt Bart.velit,ꝙ qñ relinquitur diuin,tranſeat ad hæredes:quod tñ non dicit,ſed contrariũ &c. Bal autem in d § ſtipulatio,in princ diſtinguit, † ꝙ aut ſtipulatio interponitur ex cauſa oneroſa,& tunc tranſeat ad hæredes: aut ex cauſa lucratiua,& tunc diſtinguat ſm Bar Et ex hoc verbo videtur Bal.innuere ꝙ Bar.dicat,ſeu dicere voluerit,vt dixit Ang.Aret.in d § at ſi ita ſtipuler. Vlterius Bal.in d §. ſtipulatio, dicit,ꝙ nulla lex reperitur, quæ diſponat, ꝙ ſtipulatio facta intelligatur facta prætextu alimẽtorum,ſed in legatis ſic &c.Ego, quantum attinet ad quæſtionem noſtram, ſic puto diſtinguendum † eſſe,ꝙ aut certum quid annuatim alicui ſimpliciter deberi dicitur ex vltima voluntate, aut ex contractu:ſi ex vltima voluntate,tunc non tranſeat ad hæredem recipientis, ſi de eo non fuerit facta mentio,vt l.in annalib.C.de leg.& per Doct.in d.§.ſtipulatio.Si aũt ex contractu: tunc aut ex cauſa lucratiua, aut oneroſa. Si ex cauſa lucratiua,ſimiliter non tranſeat, vt dicit Bal.in d § ſtipulatio. Et facit etiam quod ipſe dicit, in § ſi in prin.quis dicatur dux,vel March.& de cont.inter vaſal.& epiſc. num.5.& ita procedat opin.gl.& Bar.Si vero ex cauſa oneroſa, & procedat opin Dyn.Pet.& aliorum,de quo ſuprà,vt tranſeat ad hæredes,etiamſi de eis non fuerit facta expreſſa mentio, & hoc,niſi coniecturæ aliquæ eſſe reperiantur in contrarium, ꝙ ad hæredes tranſire voluerit &c.

Quæſtio XXX.

Quæro trigeſimò,an onus † tale præſtandi annuatim trãſeat ad hæredem præſtantis? Et videtur quod ſic, quia obligatio † eſt magis tranſitoria ex parte promittentis,quàm ex parte ſtipulantis,vt declarat Bar.in l.4 §.Cato.ff.de verb.oblig.ad fi.pen. quæ patet,quia videmus ꝙ vſus † & vſusfructus,ex parte ſtipulatoris eſt perſonalis,quia morte finitur,& tamen ex parte promiſſoris tranſit,l.5.§.reo.ff.de vſufruct.l.vn frui §.1.ff.ſi vſufruc. pera.& Inſtit.de vſufru.§.finitur Sic videmus in alimentis† debitis,quia ex parte eius,cui debentur,non tranſeũt ad hæredes. l.cum hi.§.modus.ff.de trãſ. & tñ ex parte debitoris trãſit oblo ad hæredes. l.liberis quos.§.1.ff.de alimen.& cib.leg.& p Alex. in cõſi.18.in fi.vol.5.& cõſi.118.in fi.vol.6.duplicatũ.Et facit &, quia regulariter omnes obligationes ex contractib.deſcendentes, ſunt perpetuæ, & tranſitoriæ in hæredes, Inſtitu.de per & temp.act.in prin nec mirum,quia hæredes † defunctorum vice funguntur,& eadem perſonæ cenſentur,vt in Auth.de iureiur a mort.præſt.in prin.& per Ang in conſi.316.nu.2.An autem idem ſit in ſucceſſore in beneficio † qui etiam dicitur vniuerſalis ſucceſſor, ſecundum Ripam in l.1.§.ſi hæres,col.2.nume. 6.ff.ad Treb.vt tenebatur ad præſtandum penſionẽ, prout eius anteceſſor præſtabat,& videtur ꝙ ſic,ſi penſio illa realis erit, & quando legitimè conſtituta,& ſeu aſſignata fuerit ſuper beneficio,nam tũc videtur grauata dignitas ſeu ſucceſſor, & eccleſia, viuente penſionario,per ea quæ dicit Fel.in c.ad audientiam, il 2.in 7.col.verſ.quinta conclu.ibi,ſed aduerte, de reſ.ac propterea ſucceſſor conueniri poterit &c. Sed ſi perſona tantum eſſet obligata,tunc eſſet ſecus,vt in c.niſi eſſent,in fi de præb.& dign. quando autem perſona tantum dicatur obligata; & quando non,habetur per Doct. in d.c.niſi.

Quæſtio XXXI.

Quæro trigeſimo primò,an ſucceſſor † ſingularis pro pẽſione annuatim debita conueniri poſſit? Et videbatur, ꝙ non, etiã ꝙ dictum fuiſſet eam præſtandam eſſe ex redditibus illius fundi, vt l.fi.in fi.ff.de contr.empt.niſi pro alimentis præſtari diceret, quia tunc res † ipſa eſſet obligata & hypothecata,ſm gloſſ. in l. Lucius.ff.de alimen.leg.& in l.Caius.ff.de annu.leg & l.cum hi. ver Idem eſt,& ſi ager ff.de tranſa.per text.qui hanc concluſionem probat,in l.1.in fi.ff.de alim.leg.& Rom.in conſi.388.ver. vnde inſurgit,num.2.incip.In caſu propoſiti &c. Paul.de Caſtr. in conſi.53.prope fi quod incipit.Quia exceptiones. ſecundum antiquam impreſ.& conſi.338.vol 1 ſm modernam &c.Feli.in c.ad audientiam,il 2.in 7 col.ver.ſed aduerte,de reſcript.Et propterea caſu iſto contra ſingularem ſucceſſorem agi † poſſe dicendum videtur,& idem voluit Rom.in d conſi.388.in penſione conſtituta ſuper redditibus alicuius Eccleſiæ. Contrarium tñ vult Paul.de Caſt.in d.conſi.338.vol.1. ſed Fel in d.c.ad audientiam.ver.quinta cõcluſio,dicit,ꝙ opinio Paul fortè eſt verior: verùm quia communiter verba literarum dicunt expreſſè, ꝙ deputant penſiones pro ſuſtentatione & alimentis penſionarij facilè reperientur multi, quibus magis placeret opin. Rom. Neg.de Fan.in ſuo trac.de pig & hipoth in 4.memb.2 par.prin. prope fi.in ver.vigeſimustertius caſus, nu.164. dicit, ꝙ nulla eſt ſpecialitas in alimentis: † quia certi ſunt caſus,in quibus inducitur tacita hypotheca,ut in tit.ff.& C.in quib.cauſ. pig. tacit.cõt. inter quos non reperitur caſus alimentorum &c.& ſic ꝙ alimẽta non habent ius tacitæ hypothecæ,† niſi qñ ſunt legata in teſtamento,quia tunc habent tacitam hypothecam,prout habẽt alia legata:& ꝙ conſtat habere tacitam hypothecam,illud eſt, quia certa bona ſpecialiter deſignata fuerunt pro alimentis, & ꝙ tunc illa ſpecialis deſignatio facit,ꝙ illa bona cenſeãtur obligata,& dicit idem eſſe in alijs præſtationib. pro quib⁹ res aliqua fuiſſet deſignata,quod credo verum, & vt conſiderari debeat, an res cenſeatur fuiſſe obligata,nec ne:& in hoc eſt difficultas. Nam quando dictum fuerit præſtari debere ex redditibus, tunc non diceretur res obligata,vt d.l.fin.in fi.ff.de cont.empt. & de ann.leg l.liberto,in prin.iuncta gl. in ver vendita ſint. Sed ſola perſonalis actio contra deſignantem dicetur competere,& tũc contra ſingularem ſucceſſorem agi non poterit,vt latè per Ripam in l.3.§.ſi hæres.ff.ad Trebel.in 1.& 2 col. Sed vbi aliter in penſione conſtituenda dictum fuiſſet,utputa, ꝙ penſio conſtituebatur ſuper tali fundo,tunc † res diceretur obligata, & hoc tam inter viuos,ꝗ in vltima voluntate, ſm Alber. in l.Caius.ff. de ann.leg.nu.2 cũ dictio †(Super) obligationem importet,qđ p ſingulari ponit Aman.de Clar.aquis in ſing 158.& ad hoc alleg.l.codicillũ §.Inſtit.ff.de leg.2.& l.Paulus Callimachus.§ fin. ff.de leg.3 tñ D.Alber mentionem nõ facit,qui hoc dicit, ut ſ. Et idẽ vr̃ dicẽdũ,qñ aſſignatio de annua quãtitate facta fuiſſet. ſup reditib.alicuius Caſtri,vel rei,per quã aſſignationẽ,Caſtrũ, vel res eſſet obligata,ſm Pau.de Caſt.in cõſi.333.circa prin.vol 1.Nã vbi cõſtabit rẽ eſſe obligatã,tũc ſingularis ſucceſſor † conueniri poterit,cũ res trãſeat cũ ſuo onere,l.1.C.de anno.& trib. lib.10.& p Bar.in l.vnica.C.de mul.& in quo loco.eo.li & facit l.cũ fundo.ff.de ſer.ruſt præd.& quod dicit Oldr.in cõſ.252. qđ inci.ad qõnẽ,in ver.& habet ſimil & Bart.in l.ſi tertius. §.ſi quis prius.ver.ſecũdo q̃ro.ff.de aq plu.arc.Idem facit qđ Ang. dicit in l.ſi tibi decẽ.§.pactũ.ff.de pact.in pr. Vbi dicit pactũ in rẽ porrigi ad ſingularẽ ſucceſſorẽ q a ſingularis ſucceſſor tenet imaginẽ auctoris in re.Et p̃dicta cõfirmantᷣ ex his q̃ dicit idẽ Ange in l.hactenus tñ,in fi.prin.ff de vſufruct.Nã dicit ibi, nota ꝙ aliud eſt fundũ certo onere eſſe obligatũ,q a tũc ad quẽcunq; tranſit fundus,† tranſit onus.Aliud eſt aliquẽ eſſe obligatũ ad certam annuã p̃ſtatiõnẽ ea reditu fundi fiẽdã,quo caſu alienato fundo, non tranſit onus in ſucceſſorem.vt d.l.fi.in fi. ff.de cont. empt.

Quæſtio XXXII.

Quæro trigeſimo ſecundo, an tale onus † annuatim præſtandi, poſſit in alium transferri? Et certe non, ſi perſonale erit, non conſentiente creditore, cùm non ſit licitum ius † paſſiuum in alium transferre inuito creditore, ſecundum

Bal.

Bal.in l.2.C.de pac.in prin. per tex.in l.si mandato meo. ff.mād. & l.si mulier.§.ex affe.ff.de iur.dot. Nam vt etiam Bald. dicit in 3 l.2.C.de hæred. vel acti. vend. Actiones † sunt in potestate nostra, sed non passiones &c.

Quæstio XXXIII.

1 Quæro trigesimotertiò, an præstans † occasione rei, relinquere possit rem, cuius occasione præstat, vt inde conueniri non possit? Et videtur, ꝙ sic, nam secundum Flor.in l.& si fortè.§.èt, 2 in prin.ff.si seruit.vēd. Obligatus † onere, quod appellatur mixtum, imposito personæ respectu fundi, liberatur cedendo fundum: secus si simpliciter persona teneretur. Ang.ibi, nu.4. dicit etiam, ꝙ ad onera realia non tenetur ille qui vult rem derelinquere: Inquit tamen, ꝙ alij dixerūt, ꝙ si onus erit ex dispositione contrahentium, ꝙ quis non liberabitur derelinquendo rē, secus, si ex dispositione legali. Et confirmari potest, quia solu- 3 tio contractus † non debet manere in potestate debitoris, vt scilicet per illius renuntiationem soluatur, siue extinguatur, id qđ ab eo antè dictum est, l.si res.ff.quib.mo.pig.vel hypoth.sol. Præ- 4 terea solitus percipere talem pensionem † propter rem, non potest ad libitum pœnitere, & rem velle: ergo nec præstare solito hoc licere debebit, cùm contractus claudicare nō debeat, vt l.si cùm dies.§.pen.in fi.ff.de arbit.& l.1.& l.si id quod. §.fi. ff. de rescin.vēd. Vlterius pro hoc facit, quia de iure communi nō 5 licet emphyteutæ † renuntiare dño inuito, l.2.C.de iur.emph. & ibi Bal.col.2.ver. Quæro, an Emphyteuta, Alb. col.vlt. & Ias. col.7.vers.sexto principaliter, And.Tiraq. latè in opere suo de retract. Ligna.§.34.in gl.1.nu.1.2.3.qui tamen limitat duob.modis. Primò, nisi consuetudine aliud inducatur. Secundò, nisi fuecessu tpis res efficeretur inutilis emphyteutæ, non tamen intelligit, ꝙ res omnino pereat, quia tunc proculdubio liberaretur a præstatione, sed aliter, videlicet, quādo damnificaretur emphyteuta, vt per Lucam de Pen.in l.sancimus. la 1.ad fi. C.de cons. lib.12.per tex.in l.antiquitas, in prin.C.de vsu & habit.&c. suggestum, de decimis. Confirmo istam limitationem, quia cōtra- 6 ctus † & conuentiones habent semper implicitam illam clausulam, rebus sic stantibus, l.quod Seruius, & ibi Ias.col.2. ver.circa tertium.ff.de cond.causa data, cum sim.adductis, per Io.Ant. rub.in cons.147.nu.3.& And. Tyraq.in l.si vnquam.C.de reuo. don.in prin.nu.162.Ergo &c.

Quæstio XXXIIII.

1 Quæro trigesimoquartò, an annua præstatio † liberet ab onere satisdandi? Et secundum doct.in l.sciendum.ff.qui satis.cog. videtur, ꝙ tunc liberet, & prosit quando debetur super re aliqua immobili, seu ex reditu, & pro iure alicuius montis, seu a fisco, vel aliàs ex publico, vt sunt quæ impræstita vocant, vt Flor. & Bonon. naam super dictis montibus ponuntur pecuniæ ad certum lucrum annuum percipiendum: aliàs secus, cùm hæc inter immobilia computentur, vt infra in q.39.& per Ias.in d.l. sciendum, vers.extra gl.nu.13.& ibi Raph.Fulg. And. Tira. in d. suo lib.de retract.Lig.§.1.in prin.in gl.6.nu.11.14.&c.

Quæstio XXXV.

1 Quæro trigesimoquintò, an executio † fieri possit in ea, sicut in bonis soli? Et videtur ꝙ sic, vt per Bald.in l.ēt, col.3.C.de execut.rei iudic.& Alex.in l.a diuo Pio.§.sic quoque, nu.4. ff.de re iud.vbi etiam Ias.no.primo, & clarius per Io.Ant.Tryg.in sing. suo 53.& And. Tiraq.in lib.suo, de retract. Lign. §.1.in gl.6.n.6.

Quæstio XXXVI.

1 Quæro trigesimosextò, an publicatis bonis immobilibus, veniat in publicatione annua præstatio? † Et videtur ꝙ sic, secundum Ang.Rom.& Alex.in l.si constante.§.vltimo.ff.sol.mat.& And. Tiraq.d.suo opere, de retract.Lig §.1.in glo.6.nu.6. Con- 2 trarium tamen puto verius, † si statutum, vel sententia dixerit, ꝙ publicentur bona, quia ista sunt iura, quæ non comprehendūtur sub illo verbo. Et pro hoc facit, quod dicit Ang.in tract. malef.ver.& eius bona, num.13 & Io.de Arnon.fol.10. Et prædi- 3 cta vera, † nisi præstatio ipsa deberetur sup re immobili, & seu occasione pecuniæ, quæ posita fuisset super monte ad lucrum, seu pro annuo redditu cōsequendo, vt supra dictum fuit in 34. q.quia tunc in publicatione veniret, cùm inter immobilia cōputetur, vt supra. Non tamen in publicatione veniret annua p̄statio, quę personæ deberetur: quia cùm per mortem naturalē 4 extinguatur, † ita & ciuilem, qn̄ solitus percipere banniretur, & eius bona publicarentur, arg.l.sed si mors, in pri.respon. ff.de donat.inter vir.& vxorem. Et facit quod dicit Ioan.de Arn.fol. 5 1.&c. Quid autem si Ferrariensis † haberet annuam præstationem, occasione rei sitæ in territorio Bonon.& contingeret eius bona publicari, an tunc censeatur etiam publicata annua præstatio, existens in alio territorio. Et per plures rationes Aret. cō suluit, ꝙ sic, in cons.suo 10.cogita tamen.

Quæstio XXXVII.

Quæro trigesimoseptimò, quid in donatione omnium bo- 1 norum, an † annua præstatio, seu ius tale dicatur etiam esse donatum? Et videtur dicendum, quòd si dictum fuerit, donari bona sua, ꝙ non veniet annua præstatio, cùm ius sit, & appellatione bonorum non veniat, per ea quæ dicit Bald. in consil.232.lib.2. & Iason in l.stipulatio hoc modo, in fin.vbi etiam Apostil.ff.de verb.oblig.& Io.de Arnon.fol.11. ꝙ & ve- 2 rum credo, nisi præstatio † ipsa deberetur occasine rei, seu deberi diceretur occasione pecuniæ positæ super monte, vt dictum fuit supra in q.34 & 36.quia tunc veniret, & comprehenderetur in tali donatione.

Quæstio XXXVIII.

1 Quæro trigesimooctauò, si quis certum annuum reliquerit Ecclesiæ, vel vniuersitati, aut corpori nūquam morituro, an id in infinitum debeatur, vel vsque ad centum annos? Et videbatur centum annos non excedere, cùm testator præsumatur uelle minus grauare hæredem, quàm sit possibile, quod & tenuisse videtur Bar.in l.annua.§.Titia, in fi.ff.de ann.leg. Et Alex.in consi. 60.vol.1.incip. Omisso multiloquio, & Io.de Anania in consi. 39.incip. præsupposito, quod legatum, & ibi Bolog.in add.& Claud.de Sey.in l.2.in prin.in 3.col.ff.sol.mat. contrarium tamē 2 † tenuit Alberic.in l.an vsusfructus.ff.de vsufruct.vbi etiam dicit vidisse seruari, ꝙ legatum annuum non finiatur centum annis. Et idem etiam affirmat Barba.in consi. 20.lib.4. & sequitur Iason.Parpal.& Ripa in d.l.2.in prin. Et hoc credo verius, nisi 3 aliud † testatorem sensisse appareat, & pro ista opinione facit glo.in c.possessiones, 16.q.1.& glo.in c.tua.in fi.de his quæ fiūt a præl.sine consensu cap.

Fallit primò, quādo legatum factum fuisset de fructibus an- 4 nuis alicuius fundi: nam hoc legatum † perinde accipiendum est, ac si vsusfructus fundi fuisset legatus: ita dicit tex.in l.cū ita legatum, in fi.ff.de vsufruct.leg. sicut ergo expirat legatum vsusfructus spacio centū annorū, ita etiam expirare vr̄ istud legatū.

Fallit secundò, quando testator imposuisset onus perpetuū infrà scriptis hæredib.nam tūc propter illud verbum, infrà scriptis, onus extinguetur in persona priorum hæredum, & sic ad 5 illud non tenentur hæredes † hæredum, ar.l.cum filio impuberi, iuncta l.qui liberis.§.hæc verba, ff.de vulga.& pupil.vbi p ista verba, quisquis mihi hæres erit, filio meo impuberi hæres esto, non admittitur hæres hæredis, quia non est scriptum in testō, quod reqrit, ita dixit Io.Crot.in d.l.2.in princ.nu.3.ff.solut.mar.

Quæstio XXXIX.

1 Quæro trigesimonono, cùm annui reditus † ꝓpria sui natura, nec mobiles nec immobiles sint, sed tertiam speciem constituant, secundum Abb.in c.nulli, col.3.vers.quid autem, de reb. Eccles.non alie. Et Alex.in l.mouentium, in add.ad Barto.ff.de verb.signi.& ibi etiam And. Alci.Mar.Soci.in tract.obl.in 8.lib. in 6.q.col.2.ver.sed iuxta prædicta, vt quæ nec tangi, nec palpari possunt, nec loco conscribuntur, an quādo necesse est, quod 2 alicui istarum cedant, dici possint † aliquando immobilium naturam sequi, & seu inter immobilie cōputari, & videtur ꝙ sic, vt l.iubemus nulli, in prin.& ibi glo.in ver.annonas, & Bart.in fi.Bal.Pau.de Cast.& Saly.C.de sac.sanct.Eccle.& l.hac edictali. § his illud, & ibi glo.Cyn.& Bald.C.de secund.nup.& docto.in Clemen.exiui.§.cumq; annui redditus, de ver.sig.cum simi.all. per And.Tiraq.in lib.suo de retract.Ligna.§.1.in gl.6.num.3.4. Et hoc primo intellige esse verum & procedere quando tales 3 annui reditus † essent perpetui, aut ad longum tempus: secus si ad modicum, vt per Zenz.in extr.Io.XXII. incip.ad conditorē, col.1.in vers.mobilium, de verb.sign.& Bald.in d.l.hac edictali. §.his illud, col.1.C.de secund.nupt.& in c.cùm M. Ferrar.& ibi Barb.col.4 t.de const.& in c.quærelam, de elęct.vlt.col.versi.reuoco in dubium, & Fed.de Sen.in consi.12.& cons.32.cum alijs alleg.per And. Tiraq.in opere suo, de retract.Lign.§.1. in gl.6. 4 nu.7. Secundò intellige verum, annuos reditus † inter immobilia reputari, scilicet pro tempore futuro, nam quantum ad reliquias, quarum iam cessit dies, & pro quibus exigendis iam competit actio, hæc inter mobilia assignantur, vt per Bal.in c.1. vlt. ver.quid de pensionibus, tit.de pac.tenen. & in c.quæ in Ecclesiarum, col.4.vers.sed statim quæritur.ext.de const.Socin.in cō sil.200.incip. In causa Bap.col.1.ver.itē si essemus, lib.1. Et facit qđ dicit Ripa in l.rē q̄ nobis, n.16.ff.de acq.poss. & And. Tiraq. vbi s.nu.10. Tertiò intellige verū & ꝓcedere in p̄statione annua reali, vel mixta, fm Bal.in §.sciēdū, tit.de feud.cognit. nu.4. nō in p̄sonali, nā fm Bal.in c.1.col.2.ver. Annua.de ꝯt.inter va 5 sal.& Epum. Annua † p̄statio īmobilis est, qn̄ īmobilibus adhæret, & stabile subiectū habet, & ī actu semp pmanēs. Et p Alex. in cōs.211.pōderatis verbis, col.2.ver.p̄terea, lib.6. Et hoc idem velle vr̄ Bar. Alber. Alex.& Ias.in d.l.sciēdū.ff.q satisd.cog. dū dr̄ annuos reditus tūc demū releuare a satisdatione, si debētur super immobili, q̄ ꝓ illis p̄standis sit obligata. Secus si principaliter deberentur actione personali. Et facit quòd dixit Fran.Aret. in con.10.& latè And.Tiraq. dicto suo opere, nu.11.

Quæstio XL.

1 Quæro quadragesimò, an minor † possit prædictos annuos reditus alienare sine decreto iudicis? Et certè non, secundum Bald. in l. iubemus nulli, post princip. C. de sacrosanct. Eccles. & in consi.518. quod est vltimum, lib.5. Item nec redi- 2 tus † annui ciuitatum vendi poterunt sine solennitate, quæ in venditione rerum immobilium requiritur, l.vlti.& ibi Bart.& Io.de

Io.de Plat.C.de ven.rerum ciuit.lib.11.Item nec annui reditus
3 † Ecclesiæ,d.l.iubemus nulli, & ibi omnes. C.de sacr.sanct.Eccle.Pet.de Anch.& Imol.in c.nulli, de rebus Ecclesiæ nō alien. & Dom.in c hoc cōsultis,in prin.nu.9.& 12.eo.tit.lib.6.& Imo. in Clem.1.col.j.eo. quoq; tit.& in c.potuit,col.21.vet.Item etiã vr̃ de locato, item & q non pōt vēdere res immobiles,hos an-
4 nuos reditus † constituere non poterit,vt per Bal.in c.ad audiē tiam.col.2.ver.in gl.1.de rescript.& latè And.Tyra.in eius opere,de retract.Lign.§.1.gl.6.nu.6.& hoc verū,si talis annua præstatio erit perpetua,& seu talis,vt dictum fuit supra in præce. q.

Et ex his altissimo bene fauente remanet expeditus præsens tractatus de anuua præstatione,cōpositus per me Iacobum Venentum,iuris vtriusq; Docto.Bononien. nec me latet potuisse multo plura circa hanc materiam diffusius tractari. Atn̄ qm̄ partim visa sunt mihi necessaria, partim verò ex his quæ dicta sunt facilè solubilia, ideo consulto præterita sunt, quæ omnia maiorum meorum,& cuiuslibet rectius sentientis,iudicio corrigenda subijcio &c.

TYNDARI

De compensationibus.

CHRISTI nomine inuocato & gloriosæ virginis Mariæ. Placuit ad iuuenum eruditionem, intelligentium etiam aliqualem commemorationem,vtilia quædam circa compensationis materiam hoc tempore compendiose percurrere. Igitur ea ipsa trademus hoc ordine.

Primò quid sit compensatio.
Secundo cur sit edita.
Tertiò ex quibus rebus conficiatur.
Quartò ex quibus obligationibus vel debitis.
Quintò in quibus casibus locum habeat.
Sextò qualiter fiat,& cuius ministerio.
Septimò quis ea vtatur & aduersus quem.
Octauò quo tempore.
Nonò qualiter in compensationem procedatur.
Decimò & vltimò quis effectus compensationis.

SVMMARIVM

1 *Compensatio quid sit.*
2 *Interest potius nostra non soluere,quàm solutum repetere.*
Frustra factum est per plura,quod potest agitari per pauciora.
3 *Compensatio quibus ex rebus conficiatur.*
4 *Compensando speciem pro specie,vel speciem pro quantitate, vel econtra, an contradicat solutionis natura.*
5 *Compensatio qualiter fiat.10.*
6 *Res an debeat compensari in genere suo.*
7 *Res redacta ad pecuniam mutuo consensu partium,an qualibet species possit deduci in compensationem.*
8 *Fructus ex pignore percepti an extenuent sortem.*
9 *Quantitas si in specie debeatur,an cum alia quantitate compensetur eiusdē generis & materiæ.*
11 *Baldus quandoque varius.*
12 *Pecuniam in specie deberi quid sit.*
13 *Quantitatem ad speciem redigi quid est.*
14 *Demonstratio personæ apud quam est species,speciem non minuit.*
15 *Testatoris vel contrahentium voluntas quo casu sequenda.*
16 *Creditore inuito an aliud pro alio possit solui in speciebus.*
17 *Veritatis fundamentum non habentia non sunt referenda.*
18 *Aduersari voluntas non apparet in casu dubio.*
19 *Imperator an sit commendandus.*
Obligatio dici solet esse mater actionis.
20 *Obligatio vbi impotens esset ad producendum actionem efficacem, nunquid dicemus denegari compensationem.*
21 *Obligatio naturalis nullam actionem omnino producere solet.*
22 *Absolutio an possit tollere naturalem obligationem.*
23 *Naturalis obligatio post sententiam absolutoriam iniuste latã licèt remaneat,an efficax.*
24 *Compensatio debiti ante diem an admittatur.*
25 *Compensatio cui deneganda.*
26 *Agens contra Macedonianum repellitur senatusconsulti exceptione.*
Tutela manente contra tutorem non potest agi pupillus.
27 *Debitor an opponat exceptionem compensationis temporis suo creditori, qui olim fuit debitor circa idem & morosus.*
28 *Fideicommissum hodie petitur iure actionis.*
29 *Compensatio in omnibus causis an recipi possit.*
30 *Compensatio negligentiæ quo casu fiat.*
31 *Compensatio an admittatur in noxali iudicio.*
32 *Compensatio semper reijcitur in causis fiscalibus,vbi debitū processit ex diuersa statione.*
33 *Compensatio non potest opponi in decimis.*
Decimæ sunt tributa,quæ debentur Deo.
34 *Compensatio an facienda in delictis,& vbi agitur de dolo,vel culpa.*
35 *Compensatio an admittatur,vbi sunt delicta hincinde omnino diuersa.*
36 *Compensatio circa idem non fiet,si vnus est in lata culpa,alter in leui.*
37 *Compensatio quando admittatur in dolis diuersarum personarum.*
38 *Doli exceptio fit ad merita causæ.*
39 *Cōpensatio nō recipitur in causis fiscalib.vbi debitū est diuersarū stationū.*
Odio pœnarum fit compensatio ipso iure.
40 *Imperator prohibuit stantibus debitis diuersarū stationum fieri confiscationes in causis fiscalibus.*
41 *Compensatio an admittatur,si ex vtroque latere factum sit depositum, & hincinde agatur directa depositi.*
42 *Compensatio an recipiatur circa iudicium dotale.*
43 *Compensatio an admittatur contra depositum.*
44 *Expensæ necessariæ minuunt dotem.59.*
45 *Fructus si compensantur, qui sunt pars dotis vniuersalis, compensantur pars vera dotis.*
46 *Species vna pro altera solet retineri in multis casibus.*
47 *Compensatio an fiat ipso iure.51.*
48 *Iura factum hominis clarè requirere videntur in compensatione.*
49 *Vsuræ non currunt nisi ex mora.*
50 *Compensatio ipso iure extinguit debitum,sicut solutio.*
52 *Fideiussor tanto minus debet ipso iure,quantum ex compensatione reus potest retinere.*
53 *Male agere an dicatur,cui obstat compensatio.*
54 *Vsuræ legibus sunt odiosæ.*
55 *Debitor plurium summarū an possit soluere sine dubio inuito creditore prius quam summam velit.*
56 *Compensationes an fieri possint ipso iure ab initio, tpe cōtractorū debitorū.*
57 *Iudex an debeat pronuntiare secundum compensationem iam factam.*
58 *Diuersis ex causis compensatio an posit fieri.*
Solutum repetit vt indebitum soluens per errorem.
60 *Compensatio quæ fit à debitore,quotuplex sit.*
61 *Compensatio ipso iure a princ.inducta omni casu,quos effectus inducat.*
62 *Exceptio doli dabatur olim tam in bonæfidei quàm stricti iuris iudicijs.*
63 *Testamentum ex causa præteritionis ipso iure est nullum.*
64 *Reprobatio iniustè facta quomodo validanda.*
Sententia facit ius inter partes.
65 *Iudex nullam compensationem facit ex officio,sed eam factam a iure declarat,vel reprobat.*
66 *Oppositio nulla partis de cōpensatione habet de necessitate fieri in iudicio.*
67 *Ministeriū vel adminiculū hominis nō requiritur ad cōpēsationē inducēdã.*
68 *Lex semper est certa de veritate.*
69 *Compensatio cui potest obijci,agere potest.70.*
Nemo experitur sine actione.
71 *Sententia facit de indebito debitum.*
72 *Contributio quomodo debeat intelligi.*
73 *Conuenti in arbitrio est,an compenset,vel petat.*
74 *Compensatio an inducatur sine hominis facto.*
75 *Aequalitas in iudicijs est seruanda.*
76 *Actio sublata est,cum compensatio sit facta ipso iure,& perēptæ sint obligationes hincinde.*
77 *Reus si statim liquidaret de iure suo sine mora post liquidatum ius actoris, an iudex debeat secundū compensationē iã factã a iure pronuntiare.*
78 *Compensatione qui vtitur,an videatur agere, & petere.*
Excipiens in sua exceptione dicitur agere & petere.
79 *Compensatione vtens in effectu petit declarari se non debitorem.*
82 *Lex facit compensationem sine homine, vt homo ea vtatur.*

Articulus primus.

1 COMPENSATIONEM dici debiti † & crediti inter se ɔtributionē,Modestinus scribit ff.de cōpēsa. l.j.Nr̃i docto.declarãt hãc cōtributionē fieri solonis loco,idq; nō īmerito. Est.n cōpēsatio imaginaria q̃dã solo effectu saltē ɔsiderato,vt ꝓbat̃ ff q po.in pign. hab. l.si debitor.in fi.ff.ad Treb.l.deducta.§.nūmis.in fin.ꝑ Bar.in l.amplius nō peti.ff.rem ra.ha.& per Bal.in l.fi.C.de cōpēsa.Quãquã gl.quædã ad hoc deuiauerit in c.ad nostrã.de iureiur.dicens cōpensationem non dici solutionem,& non rectè per præallegata iura.latius tamen de hoc subnectemus.7.q.prin.

Articulus secundus.

IDCIRCO aūt cōpēsati.induci necessariãq; eē Pōponius
2 voluit;†qm̄ nr̃a interest potius nō soluere,q̃ solutū repetere.ff.e.l.3.Nō mirū,nã & ipm repetere fortasse fiēdū eēt cū lite:ipm ergo litigare molesta res eē vr̃ & dãnosa circa sūptus & ipsius cãæ piculū,ꝑꝑ qd̃ & minori ɔcedi solet ī integrū restō,vt hic ꝓbat̃.ff.de mino.l.minorib.xxv.ano.subuenit.C.de iud.l.ꝓperãdū.post prin.C.de fruc.& lit.expen ꝑ totū.ff.de fideiusso.l.si stipulat⁹.ff.de pecu.l.qd̃ debet̃.cū ɔcor.Deniq; vt Bald. voluit.C.e.l.fi.frustra factū eēt ꝑ plura,qd̃ poterat agitari ꝑ pauciora.Sicq; qd̃ pōt breuius ꝑ vnū actū expediri cōpēsando,īncassum ꝓtraheret̃ ꝑ plures solones,vel potius ꝑ solonē & repetitionē,ꝑ hoc.ff.de cōdi. inde.l.dñs testa.ff.si cer.pet.l.cū fund⁹.§.seruū tuū īprudēs.de rescrip.cle.auditor.Et hę rōnes sufficiūt, licèt Saly.alias rationes considerauerit in l.fina.C.de compens. Iamq; satis primus ac secundus articulus redditur expeditus.

Articulus

Articulus tertius.

EX REBVS omnibus compensationem induci maioribus nostris non est visum, † sed ex his tantum, quę inter seipsas functionem recipiunt. Sicuti sunt ea quæ pondus sapiunt, aut numerum, aut mensuram: vt ff. si cer. pet. l. 2. § mutui datio. insti. quib. mod. re contrahit̃ ob. post princ. Non ergo erit compensatio de specie debita ad alteram speciem, nec de specie ad quantitatem, vel econtra, vt ff. de pignoratitia actione. l. si conuenerit vt nomen. in principio ff. de condictione indebiti. l. si non sortem. § si centum. C. de rei vendicatio. l. si ex pecunia. ff. de impensis. l. quod dicitur. post principium. Sed duntaxat de quantitate ad quantitatem recipitur. C. de compensatio. l. si constat. Et huius quidem ratio est; quia cum compensatio sit in effectu solutio quædam imaginaria: ut supra demonstratum est, prima quæstione. Ita in solutionibus sit soluendum idem non aliud pro alio creditore inuito, vt dicto §. mutui datio. & ff. de re iudicata. l. si se non obtulit. §. ait prætor. ff. de constituta pecunia. l. promissor Stichi. §. finali. cum similibus nulli dubium † quod compensando speciem pro specie, vel speciem pro quantitate, vel econtra, hoc contradiceret solutionis naturæ. ideoque hoc est impossibile. Hoc autem minime contingit, vbi quantitas compensatur cum quantitate, cum in genere suo functionem recipiat, vt dictum est, omnino iuris fictione idem uidetur esse solutum, non aliud pro alio, vt inquit Paulus iurisconsultus in dicto §. mutui datio.

Nunc videamus quid si species ex vno latere debita sit perempta, ex quo debeatur eius æstimatio, an fiet cum quantitate ab altero debita hæc compensatio. Vna ratio facit quòd non: quia cum illa æstimatio subrogetur in locum speciei consumptæ, eiusdem videtur esse naturæ, vt ff. si quis testam. lib. esse iu. sue. l. prima. §. hæc actio. & ff. si quis cautio. l. si eum. § qui iniuriarum. oppositum enim est uerum sit enim † compensatio in casu isto, ut statuit imperator expresse. C. eodem. l. si propter fratres. Nec fuit hoc sine ratione, si bene consideretur, pro hoc quod habetur. C. eodem. l. neque. & per gloss. & Docto. ff. soluto matrimonio. l. diuortio. § ob donationes. & responde tu ipse ad text. ff. de legatis primo. l. Titiæ textores. in §. fina. & eodem titulo. l. si hæres centum. quæ iura volunt pecuniam subrogatam loco speciei pro specie haberi. Illud enim obtinet quantum ad hunc effectum tantum, vtrum debeatur vel non debeatur: diuersum est omnino quod quæris, scilicet an compensetur præsupposito debito: hoc enim fieri potest, vt d. l. si propter fratres. Videndum etiam est, quid si hincinde debitum sit aliquid in genere, quod tamen non consistat in pondere, numero, vel mensura, vtputa homo, bos, iumentum, vel aliud quid si. in genere debitum, an admittemus compensationes? Prima fronte hoc apparet ex prædictis esse negandum. Nam in his non damus confusionem: contrarium tamen inter omnes videtur esse receptũ, vt scilicet compensatio fiat, pro hoc text. si pars hære. pet. l. 1. §. item si cum me. ff. de hære. insti. l. qui non militabat. in fi. princ. ff. de leg. 2. l. vnũ ex familia. §. sed si vno. ff. ad Trebel. l. deducta §. nummis. per glo. ff. de compẽsa. l. ob negotium. & Azo in summa eod. titu. paulo post princip. Nec repugnare videtur hoc præcedentibus dictis; cum † in genere suo res debeatur, quamuis res ipsa proprie non recipiat functionem, tamen genus habet functionem quandam, vt scilicet vtrunque debitum in genere a diuersis personis pariformiter debeatur. Et ab vtraque parte mediocritas quædam dispiciatur, vt ff. de leg. 1. l. legato generaliter. in princ. C. de donatio. l. si quis argentum. §. 2. C. cõmunia de leg. l. fi. §. 1. cum simi. Et ideo functio hoc casu non omnino accipienda est, prout in mutuo in his tantum rebus quæ pondere consistunt vel mensura. Sed & in cęteris, quæ in genere debentur & cõformitatem habent omnimodam ex vtroq; latere, vt ex prædictis apparet.

Discutiamus item quod si vtrinque debeatur genus vel quantitas, sed non omnino eiusdem materiei, verbigratia, tu debes mihi frumentum, ego debeo tibi uinum, tu mihi seruum in genere, ego tibi equum in genere, an his casibus compensationem dicemus fieri posse. Accursius hoc sensit fieri posse in quantitatibus hincinde debitis diuersi generis. C. eodem. l. neque scriptura. in sua glos. Bald. idem not. in omnibus generibus debitis, dum tamen per compensationem totum ad pecuniam redigatur, quòd omnino nihil est dicere; quia † redigendo rem ad pecuniam mutuo consensu partium quælibet species posse videtur deduci in compensatione vsque ad concurrentem quantitatem, & sic fiet cõpensatio de pecunia ad pannos, vel de frumento ad equum & huiusmodi, secundum eundem Bald. & eadem l. fin. vbi refert Petrus de Bellapertica idem sensisse. Nobis igitur aliud dicendum videtur, vt scilicet compensatio hoc casu non admittatur de vna quantitate diuersi generis ad alterã, vel diuerso genere ad aliud diuersum genus, hoc contradiceret regulæ, quæ vult aliud pro alio solui non posse inuito creditore. ff. si cert. petat. l. 2. §. mutui datio, vt supra relatum est. & hanc partem secutus est rectè intuendo glo. in l. diuortio. §. ob donationes. solut. matrim. & ibi Iaco. de Are. Barto. Imo. Lud. & omnes: hoc etiam idem Inn. secutus est, extra de iureiu. c. ad nostram. vbi de hoc per Canonistas. Agitatum tamen est, qua via procedant hæc, cum † fructus ex pignore percepti extenuent. Sicque species cum quantitate confundantur, ut l. 1. C. de distract. pig. & l. 1. & 2. C. de pigno. acti. extra de pig. c. cum contra. & c. illos vos. dici consueuit, & rectè hoc verum, vbi fructus consumpti sunt, sed si extarent, tunc cessaret hæc contributio: nec enim tollunt debitũ, sed pignori retineri dicũtur pro debito, casus. C. in quibus cau. pig. ta. contraha. l. 4. & sic intellexerunt maiores nostri. Cyn. scilicet in d. l. 1. & 2. C. de pigno. actio. & Barto. in d. §. ob donationes. Item apud commentarium Bar. in d. §. ob donationes. non sine ratione agitatur, cur quotidie argentum pro auro, vel æs pro argento & huiusmodi compensemus. Hoc haud dubie prædictis repugnare videtur: dicendum tamen secundum eius sententiam, quam communiter sequuntur doct. vnum genus solui posse pro alio & compensari tunc demum, vbi omnino sunt eiusdem materiei, vt si debeo tibi x. libras auri in massa: tu mihi aureos tot ad numerum, quorum pondus æquiualet debito meo. Sin autem diuersæ essent materiæ, v. g. ab vno debetur aurum, ab alio argẽtum, vel huiusmodi, hoc fieri non posse inspecto tantum scripto iure, & sic intelliguntur, quæ dicta sunt supra. Ex consuetudine tamen aliud potest dici, ideoque secundum consuetudinem sustentatur, non secundum iuris rigorẽ, quòd pro auro debito pecunia soluatur argentum, vel compẽsetur, pro hoc quod not. glo. in l. si quis argentum. in princ. C. de dona. ff. de contrahen. emptio. l. 1. per Barto. ff. si cert. petat. l. a. latius. ff. de solut. in l. Paulus. & per Bald. qui idem in effectu notat C. eodem titu. l. fina. per Inn. & Cano in c. quanto. de iureiur.

Nunc dicendum est de q quotidiana pessime explicata, quid si † quãtitas in specie debeatur, an cum alia quantitate compensetur eiusdem generis & materiæ? Glo. mouet hoc. ff. si cer. pet. l. cum fundus. §. seruum tuum. dixitque ibi hoc fieri non posse, vel tanquam de specie uera ad quãtitatem per text. l. planè §. 2. de legat. 1. & in l. sed si certos. eod. titu. ff. de pec. in l. si creditor. §. 1. vbi etiam idem sequuta est gl. Pet. de Bellapet. & cæteri vltramon. in d. §. seruum. dicũt siue pecunia debeatur in specie siue in genere eadem est ratio compensandi: cum non cadat affectio maior in vna pecunia quàm in alia, vt ff. de in litem iur. l. nummis. facit. ff. si cer. petat. l. nam & si fur. §. fi. Bart. idem in eo §. seruum. Adducens pro hoc alteram glo. in fi. C. commo. l. fi. item optimam rationem: † quia cum speciali ratione sit inductum, ne in actione depositi ob eius, scilicet priuilegium recipiatur compensatio, vt est expressum. C. de compensa. l. fina. depositi autem natura sit, vt in specie fiat, proculdubio apparet, quod in alijs quantitatibus etiam in speciem redactis compensatio fiat, ne aliàs dicẽdo, nullum esset depositi priuilegium. Et cum his communiter transire vidẽtur Moderniores, d. § seruum. Mihi placuit altius perscrutari & aliorum sententias perquirere. igitur aliæ atque aliæ extãt opinio. etenim Dy. in l. talis scriptura. de leg. 1. sententiam glo. præalleg. secutus est in effectu, licèt eam non allegauerit, dixitque Dy. illius text. arg. quod si test. legasset mihi centum, quæ erant apud campsorem, & si ea non præstirent, hæres daret mihi vineam, consumptis centum apud campsorem, nec posse alia cẽtum dare loco, scilicet consumptorum, cum legatum illorum centum fuerit factum, vt de specie. Nec potest alia species solui pro alia. Et hoc modo dicit Dy. fuisse in facto terminatum. Idem sequitur & Barto. ibi Dyn. referens, & alleg. ad hoc l. planè. ver. sed hoc ita. & l. si certos. eod. tit. sequitur quoq; Imo. in l. talis scriptura. Nec de contrarijs supra dictis mentionem vllam faciunt. Cõtradicere enim hæc vor prædictis: cum denegent hoc casu compensationem, seu cõfusionem legatæ pecuniæ cum alia pecunia, propterea quod legata pecu. redacta fuerit ad speciem. Bald. in hac quæstio. mirabiliter † uariauit sua dictis expugnans, & eorum mentionem non faciens. Nam in l. talis scriptura. sequitur sñiam Dy. & Bar. quod præstanda sit vinea dicto casu, ne fiat cõfusio alterius pecuniæ, subdens not. illud intelligendum, vbi pecunia erat apud campsorem deposita in specie. Aliud dicit si in numero, quo casu secundum eum non consideratẽ tanquã species, sed tanquam genus. per legem diem sponsaliorum, & l. Lucius. ff. depositi. & nota. in l. si creditor § j. ff. de pecul. quod dictum declarans & sequens Ioã. de Imola ibi sentit vlterius intelligẽdum, vbi pecunia in sacculo deponitur apud campsorem, quo casu conuertitur ad spẽm, & cum hac sententia concordat quod ipse Bald. not. in d. § seruum. vbi sequit̃ gl. illam contra Bar. & vltramõ. ipse aũt Bal. in l. fi. C. de cõpen. contrariũ aperte asseruit improbans gl. prædictam & contrariã sñiam, sequens Pe. de Bellaperti. & Bart. & vltramontanorum eisdem fundamentis. Subdit ẽt ibi hoc esse clarissimum, vbi constaret depositam pecuniam esse consumptam, per d. l. fi.

Quid nunc dicendum super tam ardua hęsitatione, in qua etiam ll. principes variauerunt. Rõnes vrgẽt vndiq;: sed nos pro intellectu claro añ oĩa videam.

12 † quid sit pecuniam in specie deberi. Et quidem nihil aliud est, quàm deberi pecuniam ad speciem redactam secundum omnium sniam Quid ergo est pecuniam ad speciem redigi. Bar. in in d. §. seruum tuum. sensit, eo ipso φ factum est depositum pecuniæ, pecuniam ad speciem redigi ꝓpter depositi naturam: vt supra retuli. Sed arbitror illud non sic late intelligi, vt comprehendat casum, quo depositum factum est ad numerum. Cũ enim depositario facultas a iure concedatur consumendi pecunia, apud te depositam nõ obsignatam ad numerum tantũ. Et satis sit hoc casu si reddãt tantundem, vt exprimit Pa. iurisc õsultus. ff. depo. l. diem sponsaliorum. §. fi. & co. tit. l. si sacculum. ver. sed si est expromissum. clarè apparet, φ hoc casu non dr in specie deberi, quo casu non possunt in eius locum alteræ spẽs subduci. ff. si cer. pe. l. 2. §. j. Et hoc apparet, φ quanquam in deposito sit spãle, vt ob eius priuilegium non admittatur cõpensatio, vt statuit imperator in l. fi. eod. tit. & infra subdetur: tñ illud est intelligendum de eo, quod debetur per deponẽtem ipsi depositario ad ipsam rem depositam: non sic pecunia deposita ad alterã ipsius depositarij pecuniam, hoc. n recipitur, vt dictũ est, nisi natura depositi repugnaret, vt statim apparebit.

13 Quid igitur † est quantitatem ad speciem redigi? Certè nil aliud est, quàm per locũ certum, in quo deposita est denotari, vt puta dicendo pecuniam q̃ est in archa vel in marsupio sigillata, vel vinũ quod est in apothecis, vel oleum quod est in amphoris, vel frumentum quod est in saccis vel horreo: vt aperit Vlpianus ff. de lega. 1. l. talis scriptura. versic. item si legetur. eod. titu. l. planè. §. si eadem. ver. sed hoc ita. & Papinia. eod. tit. l. certos. & Affricanus eod. tit. l. si fundus. §. qui quinque. Et Pau. in l. diem sponsaliorum, & in l. si sacculum. si bene ponderetur. Quid tamen dicemus, si quantitatem hoc modo denotemus, illam scilicet quã mihi Titius debet, vel quam habeo apud Titium, certè hęc designatio nullam facit speciem, vt expresse declarat Vlpia. iurisconsultus. ff. de lega. 1. l. quidam test. in fi princi. intelligendo rectè eius verba. Et hoc verum credo: nisi apud Titium quantitas vt species fuerit

14 assignata: demonstratio enim personæ † apud quam est spẽs, speciem non minuit, secundùm mentem omnium, in d. l. talis scriptura. item pro claro intellectu prædictorum videamus, an hęc quantitas ad speciem redacta & in obligationem deducta omnino debeatur, vel possit alia consimilis persolui in eius locum? Et hic est considerandum, quod aut quantitas eadem extat, aut consumpta est. Primo casu ipsamet quantitas soluenda est, vt species. Nec põt creditore inuito aliud pro ea in solutum deduci: hoc demonstrat tex. in d. l. sed & si certos nummos. & in d. l. planè. §. si eadem. coniuncto text. l. 2. §. 1. si cer. pet. Secundo casu aduerte subtiliter, φ aut ipsemet testator, vel ȝheus, q pecuniam pro specie obligauit in eius defectum & consumptio-

15 nem quid fiendum esset. Et hoc casu sequenda † est testatoris, vel ȝhentium voluntas, vt scilicet subrogetur, tradatur, vel soluatur d. ver. item si legetur. & In l. talis scriptura. facit ff. depo. l. j. §. si conuenerit. & in auth. de nup. in §. disponat. Aut hmõi dispositio celebrata non fuit. Et tunc iurium conditores & interpretes omnes voluerunt in casibus, in quibus periculum emptionis spectat ad debitorem de quo latè per Bart. & omnes. ff. si cer. peta. in l quod te. ipsum debitorem teneri ad eius æstimationem hoc aperit expresse d. l. diem sponsaliorum. & eod. titu. l. Lucius. l. si sacculũ. tenebitur etiã hoc casu fortasse ad interesse sicut periculum instituisset post moram secundum ea, quæ habentur. ff. de actio. emp. l. 1. ff. de verb. ob. l. vbi autem non apparet. in §. fi. latissime per Bart. in eo. tit. l. stipulationes non diuiduntur. ver. Celsus. & per Cyn. & Bal. in l. 1. C. de sen. quæ pro eo quod interest.

Nunc ad propositam compensationis speciem post hæc necessario decurso redeamus, Breuiterq; eo modo distinguamus, an extat pecunia, an consumpta sit: si enim extat, non puto ad-

16 mitti compen. per iura præallegata. Er ne aliud † pro alio soluatur in speciebus inuito creditore, & hoc modo intelligo gl. & Bald. in d. § seruum tuum. & Ioan. de Imol. qui idem sequitur in d. l. talis scriptura. iuxta principium. si consumpta est, arbitror oppositum, vt scilicet compensatio admittatur. vbi debitor tenetur ad æstimationem: & hoc casu intelligo veram opinionem Bar. & vltramontanorum in d. §. seruum tuũ. & ipsius Bald. contrariantis in l. fi. de compensa. & pro hoc optimè text. imperatoris. C. eod. l. si propter fructus. & quod dixi in 2. arti. huius 3. q. princ hæc vera, nisi ille, qui quærit compensationem in casu consumptionis ex eius dispositione vel alterius teneatur ad aliud in loco consumptorum: tunc enim non compensat, sed subrogatum, vel substitutum præstat: sic intelligitur opin. Dyn. Bart. Bald. & Ioan. de Imo. in d. l. talis scriptura. & hoc modo credo prædicta concordari, saluo veriori iudicio. Quamuis Ange. sequatur opin. vltramon. in d. l. fin. quamuis etiam Salyc. non faciens mentionem de dictis contrarietatibus alio modo

17 considerauit in d. l fi. cuius dicta referre non curo: quia † non habent fundamentum veritatis.

Tractandum restat circa hoc 3. q. quid si ex vno latere debetur quãtitas simpliciter, ex altero quantitas, vel species alternatiuè, uel ipsa quantitas debeatur, & species pro quantitate potest insolutũ deduci, verbi gratia, tu debes mihi x. simpliciter ex causa mutui, ego tibi x. ex damno aduersus te commisso per seruum meum, uel seruũ meum ẽm naturam noxalis iudicij. An ergo fiet compensatio horum debitorum? Glo. sentit φ non. ff. de fur. l. qui iniuriæ cã. §. 1. contrarium sensit eo. tit. l. seruus. §. idem dicendum, considera ẽm Bar in d. §. idem dicendum, φ quandoque obijciẽs cõpensa. hoc facere vult inuito eo ad quem spectat electio vel quantitatis vel speciei, & hoc ei non licet: sic loquitur glo. in d. l. qui iniuriæ. & non sine ratione: fieri enim contingeret hoc casu, si aliud diceremus, compensa. de specie ad quantitatem, si alter debitor eligeret se traditurum speciem, quod est omnino prohibitum, vt ff. de pigno. actio. l si conuenerit. in princ. Et dictum est in primo articulo huius 3. q. princ. Interdum hoc facit compensare volens volente altero debitore, & hoc casu posse

18 nulli dubium est. Nonnunquam sumus † in casu dubio, in quo non apparet de aduersarij voluntate, & tunc obiici potest compensa. Bart. docuit hoc modo, videlicet si eliges mihi dare quãtitatem, compensa. tibi obijci. & sic debet intelligi altera opi. gl. in d. l. seruus. ver. item dicendum. pro hoc adducit Bar. auctoritatem Sceuolæ, qui hæc no. sentit. ff. de compen. in l. si debeas. loquendo in debito alternatiuo. Et satis videtur de intentione glo. paruulæ ibi positæ. Item text. imperatoris. C. si maior. fac. ra. ven. habu. l. 1. vbi loquitur in debito quantitatis, quando species est in solu. Et ibi hoc clare demonstratur, & hęc ad tertium sufficiunt. Nunc ad 4. partem sermones nostros conuertamus.

Articulus quartus.

OMNE debitum, omnemque obligationem in compensatione posse deduci, siue personalem actionem, siue realem inducat, in hæc verba statuit imperator. Compensationes ex omnibus actionibus ipso iure fieri sancimus nulla differentia, vel in personalibus actionibus inter se obseruanda, & habẽtur hæc verba. C. de compensa. l. fi. in prin. Nos omisso hoc loco intellectu illius particulæ ipso iure &c. de quo dicemus infra q. 6. Cętera imperatoris verba ali-

19 quanto explanare conemur. † Et ante omnia igitur commendandus est imperator. Nam per hoc generale statutum lites, iurgia, contentiones euitauit, litium expensas & damna & pericula semouit, quæ quàm maximi æstimari debent secundum omnes alios legislatores, vt diximus s̃. 2. prin. q. Nũc videamus, quid voluerit imperator, dum dixit compensationes ex omnibus actionibus fieri. Certè nihil aliud, quàm compensationem fieri posse ex omnibus obligationibus, vel debitis efficacibus, actionem scilicet producentibus: conuertuntur enim hæc duo debitum & obligatio, vt exprimit iurisconsultus in l. debitor. de uerbo. sig. & text. insti. de ob. in prin. Item & obligatio mater dici solet esse actionis, vt Pau. scribit. ff. de procur. in l licet. § ea

20 obligatio. Nunquid ergo vbi obligatio impotẽs esset ad † producendam actionem efficacem, dicamus per uerba imperatoris denegari compensationem? Non quidem. Nam quamuis statuat imperator in casu illo tantum vbi nascitur efficax actio, non propterea denegare intelligitur, vbi actio denegatur, vel datur, sed inefficax, sicut nec iterum ad ipsam permittere videtur eo casu, iudicatur autem hoc ut diuersum. Ad quod dici nõ potest porrigi statutum. pro hoc. ff. de uerb. obligatio. l inter stipulantem. §. sacram. ver. sed si dissimilia. ff. de min. l. Papinia. exuli. ff. quando ap. sit. l. 2. §. si alius. cum concordantijs.

Quid igitur dicemus hoc casu, vbi obligatio nullam parit actio. efficacem, an deduci posse dicemus in compen. capita multa complectitur hæc qõ. An scilicet naturalis tantum in compensa. deducatur, an ciuilis tantùm inefficax. An naturalis & ciuilis non producentes efficacem actionem. An denique ipsum iudicis officium.

21 † Nos a naturali obligatione inchoemus: hæc enim actionem nullam omnino producere solet, quia deest sibi iuris ciuilis fomentum, vt l. legem. C de pac. & l. iurisgentium. §. igitur nuda. de pac. & habetur ff. de condictio. indebi. l. 1. C. de iuris & facti igno. l. cum quis. Vlpia. dicebat, etiam id quod naturaliter debetur, venire in compensat. habeturque hoc de compensa. l. l. etiam. sed hoc repugnare videtur regulæ Iaboleni dicentis, quæcunque per except. primi possunt in compensatione non veniunt, vt habetur eodem titu. l. quæcunque. nulli. n. dubium videtur id quod naturaliter tantum est debitum per excep. perimi posse: rectè tamen intuendo illud non est contrarium. Nã debitum naturaliter tantum idcirco non petit, quoniam nullã parit act. sine qua nemo experitur in iudicio, vt Pau. scribit. ff. de neg. gest. l. si pupilli. §. videamus. nõ ergo repellitur agere volẽs iure naturali tm̃ vigore exceptionis: sed vigore non subsistẽtis actionis. Iabolenus autem loquutus est de his qui actionem habent, sed exceptione repelluntur, si bene considerentur: & sic voluit gl. in d. l. quæcunq;. ff. eo. apud antiquos de hmõi q dubitatum fuit, iudex debitorem uerum a vero debito absolui.

Post

Post conuenitur creditor ab hoc debitore ad diuersum debitum. Nunquid ergo excipiet de compensa. debiti in quo agens fuerit absolutus iniuste? Ex mente Paul.iurisconf. videtur dicendum ꝙ sic.† Nam dicit, absolutio non tollit naturalem obligationem.ff.de condi.indeb.l.Iul. verum debitorem. pro hoc etiam quod habetur optime in text.ff.rem rat. habe.l. procurator ad exhiben.§.1.in contrarium facit præallegata regula Iaboleni in d.l.quocunque.

22

Nam nulli dubium est, ꝙ hoc casu competit exceptio rei iudi.vt ff.de excep. rei iudicatæ.l. cum quæritur.cum legibus sequen.pro hoc etiam facit optimè arguendo a contrarijs: quia si non compensatur de eo quod est solutum indebite vigore sententiæ cōdemnatoriæ propter sententiæ auctoritatem, vt statuit imperator expresse. C.de cōpensa.l.ex causa.quamuis aliàs de eo quod est indebite solutum compen.fiat.vt eo.titu.l.quoniam proculdubio.idem vr̄ dicendum in eo quod est indebite retentum vigore sententiæ absolutoriæ, vt non compensetur. glo. vr̄ variare in d.l.procurator ad exhibendum.nam ibi sentit primam opin. eamq; sequitur ibi Dy.sed in d.l.quæcunque.glo.sentit ꝯrium.Bar.hanc vltimam corroborat in ea.l.procurator ad exhibendum.& hanc tenuit Cyn.sequitur etiam Bal. & cæteri communiter in d.l.ex causa.& hanc credo veram.Ad l.Iulia.verum debitorem, rn̄detur faciliter; † quia licèt remaneat naturalis obligatio post sententiam & absolutoriam iniuste latam; tn̄ illa naturalis obligatio inefficax est,& punitur propter rei iudicatæ auctoritatē, vt habetur in d.l.Iulia.& facit quod habetur in tex.& glos.in d. l.ex causa.ad l.procurator ad exhibendum.Docto.dicunt, ꝙ loquitur in excep.doli.non autem in excep.compensa. & hoc sequitur Bar.ibi.& Cyn. & Iac.de Are. in d.l.ex causa.Bald.autem dat alias solu.de quibus ibi videas.

23

Nunc de ciuili dicendum est,quæ nullam parit acti.an deducatur in compen.& huius exemplum est in chyrographo ante biennium.C.de non num.pecu.l.in contractibus. instit. de lite ob. per totum.Bald.dicit & rectè.C.de compen.l.fin. hoc casu compensa.non admittendam: quia cum desijt naturale fundamentum,ciuilis verò obligatio efficacia non habeat nullamq; pariat acti. efficacem, non est super quo compensatio firmet pedem.pro hoc secundum eum quod statuit imperator.C.de non num.pecu.l.si cui.facit quod habetur. C.de compen. l.neque.in princ.

Transeamus ad alteram speciē ciuilis,scilicet obligationis iunctę cum naturali, quæ tn̄ acti.efficacem non parit,vt quia fortasse elidi potest per aliquā excep.v.g.in debito ad diem ante diei euentum, quo casu licet sit orta actio ante diem & deberi dicatur fm̄ ueram sn̄iam, de quo hr̄ in l.cedere diem.ff.de verbo.sign.& in l.1.ff.de condi. ex l.& per Cyn.in l.1.C.de hære.acti.& per Bar.in l.si ita stipulatus. de verb.obl.tn̄ repelli potest per excep.agens ante diem,vt scribit iurisconsultus in l.1.ff.qn̄ dies le.cedit.& not.ff.de iudi.l.non quemadmodum.an † ergo huius debiti compensatio ante diē admittetur.Caius hoc fieri posse negat.ff.de compen.l.quod in diem.in prin.& facit ad hoc regula Iaboleni.ff.de compen.l.q̄cunque.Pau.scripsit verum esse hoc in die conuentionali obligationi præfixo:in ea autem die,quæ miserationis gratia adiudicari executionem conceditur a iure, omnino dicebat compensationem fieri posse,vt simpliciter habetur.ff.de compen.l. si cum milit.§.in tra.videndum est,an debitum certo loco possit habita ratione interesse propter locum vbiq; compensari. Regula Iaboleni in d.l.quæcunq;.probare videtur, hoc minime admitti debere. Nam creditor respectu loci certi agendo alibi repellitur excep. vt ff.de eo quod certo loco. l.1. Contrarium tn̄ ostendit Iabolenus idem multum egregie.ff.de compen.in l.pecuniam.vbi elegāter colligitur fm̄ Bar. ꝙ etiam non volens agere ratione loci non prohibetur compensare debitū aliquo certo loco,notabilius etiam ex e.l.assumit in compensa.deduci nedum id quod principaliter debetur, sed ipsum interesse debitum pp locum, ideoq; plus poterit exceptio quàm actio dicto casu,quod est mirandum. Quod si in compensa.deducatur id,cuius ratione cum actore est lis contest.certè etiam hoc negare videtur regula Iaboleni in d.l.quæcunque. qm̄ hic si agere vellet ad idē coram diuerso iudice repelleretur excep. litis pendentiæ.ff.de iudi.l.vbi ceptum.C.qūo & qn̄ iu.auth.qui semel fieri tn̄ posse hæc iurisconsultus non ostendit,ne diligentior † quisquis deterioris conditionis habeatur, si compensatio ei denegetur, ut ff.de compen.l.in compensa. Intelligi tn̄ vera debent hæc omnia, vbi id quod compensatur liquidum est, in non liquidis quid iuris sit infra 9.q.prin.

24

25

Apud Azonis compendium in tit.de compens.q.hmōi reperitur. filiusfamilias ꝯ senatuscōsultum Macedo.pecuniam adeptus est,nunquid ergo poterit de hoc debito aduersus eam agentem obijci compensatio? Nonnulli dixerūt hanc recipiendam esse: qm̄ sicuti habens naturalem tm̄, q̄ potens est ad retinendam rem compensat, vt s̄.demōstratum est, fortius hic qui ꝯ filiumfamilias & ciuilem naturalem habet, cuius vigore si sibi soluitur solutum ab eo vt indebitum non repetitur pp macedonianum, vt scribit Vlpi.ff.ad macedon.l.sed si pater.§.si.& habetur eod.tit.l quia naturalis.§.fin.contrarium tn̄ Azo sentit & rectè per præallegatam Iaboleni regulam.ff. eod.l.quæcunque.nemini † enim dubium,quin agens ꝯ macedonianum repellatur senatusconsulti excepti.vt ff.ad mecedo. l.1.Nec mirum si hoc casu nō compensatur, quamuis solutum non repetitur. Nam idem est in eo, quod debetur ad conditionem, de quo non compensatur, & tamen solutum non reperitur:vt l.Pau.scribit.ff.de condi.indeb. l.in diem. Casus ille pulcherrimus est.tutorem durante tutela mutuare pupillo cōpertum est,& iterum pupillum tutori vel alteri pro pupillo. nunquid ergo durante tutelā fiet horum debitorum cōtributio.Regula Iaboleni in d.l.quæcunque. suadet hoc admitti nō posse; qm̄ manente tutela ꝯ tutorem non pōt agi, vt ff.de tute. & rat. distr.l.nisi tutela.in prin.& l.si tutor.§.fin.cū l.seq.subtilius Pap. ꝯ.sensit sing.ff.de admi.tuto.l.inter tutores.fm̄ lec. Vgo. quam sequitur Accur.ibi.& Bar.commendat & approbat.Subdit ibi casum esse,qui alibi hr̄ sic expresse,in quo oritur obligatio ciuilis & naturalis & non actio: & tn̄ pōt ex ea obligatione obijci compensatio,quod est mirabile. Altera dubitandi species pulchra proposita est,an † debitor opponat exceptio. compensatio.tpis suo creditori,qui olim fuit debitor circa idem & morosus.exemplum est,si promitto tibi donare librū hinc ad x. dies sub hac conditione,vt annis tantum xx. duret, quibus elapsis ad eius restōnem tenearis.Quo facto ego donator sum morosus in tradendo per annos duos. An ergo finitis annis xx.ꝯ eius debiti petitionem poterit compensatio hæc tpis obijci.D.Ludo.de Roma dicebat eam non admittendam pp auctoritatem Proculi iurisconsulti, ex cuius responso hoc optimè colligitur. ff.de pact.dotali.l.Attilicinus.quod est valde singulare,dubitari tn̄ posset,an illud sit spāle in dote,in qua cōpensatio reijcit̄ fm̄ quosdam.Sed non est verum,vt dicam ĩ.proxima q. de officio iud.vt in compensatione veniat,nunc dicendum est:hoc.n.lōge differt ab obligatione & ab actione,cū nullam oblō.pręsuponat.ff.de actio.empt.l.qui per collusionem.§.prætij sorte. & hr̄.ff.utanda.l.quintus.ff.de dam.infec.l.cum postulassem.imperator hoc satis demonstrauit fieri posse,dū statuit ēr de debito ex cā fideicommissi cōpēsationē iudici eo tpe quo fideicōmissum sola liberalitate debebatur.Et ideo iudicis tn̄ officio petebatur,vt est expressum.C.eo.l.etiam.quod est notā.quāquā hodie † fideicōmissum petatur iure actionis.C.commu.de lega.l. omne verbum. institu.de fideicom.hæredi in prine.Et ad hoc quod iurisconsultus not.ff.de verbo.oblig.l.pecuniæ.

26

27

28

Sequitur pars altera verborum imperatoris in d.l. fi.C.eo. nulla differentia in rem vel in personalib.actionibus inter se obseruāda, quarum breuis est explanatio. An ergo locum vendicabit cōstō, vbi hinçinde p̄sonale debitum est, vel hincinde reale. An ēt ex vno latere reale,ex altero p̄sonale,vel eꝯ. Et quidem hoc vltimum verius est pp vniuersitatem verborum imperatorum fm̄ nostros Doct. agitatum est qua via reale debitum compensec̄ cum in reali iudicio ad speciē agat̄ non ad quantitatem vel ad genus, vt scribit iurisconsultus.ff.de rei ven.l.si in rem agat aliquis.& ff.de verb. obli.l.si seruū.§.an filius.§.effectus.& §.nouari aūt.Nostri glossatores dixerunt hoc recipiendum esse, vbi res debita acti.reali desijt posse præstari dolo vel culpa debitoris, sieq; debetur eius æstimatio,cum qua compensatio recipiet̄, vt d.§.an filius.quod verum est saltem inspecto fine,quo de necessitate ad quantitatem deuenīr ēt realem ob hanc æstima.ꝑ hoc.ff.de cōsti.pecu.l. 1.§.debitum.& l.hactenus.& l.ꝑmissor Stichi, ꝙ verum est & notabile fm̄ modernos. Hæc aūt omnia vera sunt, vbi debitum ex vtroq; latere liquidum est, aliàs diceremus, si liqdū nō esset, sed altiorem indaginem requireret, vt dicimus infra 9.q princ. Nunc verò ad quintum nostros gressus dirigamus.

Articulus V.

29

IN CAVSIS † omnibus recipi compensationem Modestinus sensit.ff.eo.l.3.idipsum quoq; fortasse sequutus imperator sensit in l.fi.in prin.C.eo.insti.de acti. §.in bonæfidei,iura quædam dissonare videntur. Nos vt quò ad commodius possumus hæc ipsa explicemus, prius causas, in quib.indubitate recipitur,enarrabimus, deinde causas,in quibus econtra indubitate repellitur.tertiò dubitabilia quædam. Admittenda est cōpensatio sine dubio, nedum in ꝯctibus, sed ēt in causis vltimarum voluntatum. C.eo.l.et.Item nedum in causis priuatorum, sed etiam in causis fiscalibus & reipublicæ, exceptis quibusdam casib.de quibus dicetur infra, vt scribit iurisconsultus. ff.de iu.fisci.l.aufertur.§.qui compensa.& C.de compen.l.1.& l. in ea.Item nedum in causis maiorum, sed in causis pupillarib. vt C.eo.l.si tutores.Item nędum in casibus, in quibus debitum ex bona fide debetur vtrinq;, verumetiā vbi ex delicto agitur vel negligentia, vel culpa. Ex vtroq; latere verbigratia. duo socij parem negligentiam.i.quæ par attulit dānum societati præstiterunt:fit enim hoc casu † compensatio negligentiæ, & liberatio per hanc viam contingit vtriq;.

30

Idem si alter ex re communi aliquid percepit, alter tantam negligentiam adhibuerit, quę quantitate eadem æstimatur, vt scribit Paulus iurisconsultus ff. eod. l. si ambo. Et (quod magis est) si quis compensare volens soluerit his casibus, solutum condicere possit tanquam indebitum, vt d. l. si ambo. circa medium. Item compensatio admittitur, vbi hincinde agitur de dolo, quo casu confunditur dolus cum dolo, vt ff. de dolo. l. si dolo. ff. solu. matrim. l. viro atque vxore. habetur eod. titu. l. cum mulier. & ff. ne quid in loco publico. l. 2. §. idē ait. & ff quod vi aut clam. l. si alius. §. bellissime. cum concordan. idem si ex vno latere agatur de dolo, ex altero de culpa, & diuersa sint damna, vnum quod attulit dolus tuus, & alterum quod attulit culpa mea: aliud esset, si esset vnū & idem damnum, in quo tu dolum, ego culpam tantum admisi, quo casu dolus præponderat culpæ, nec recipitur compen. vt eleganter scribens Vlpi. de seruo occiso a iaculantibus per lusum ostendit. ff. ad l. aquil. l. item si obstetrix §. fi. iuncto eo qđ cauetur ibi in l. sequenti, in text. & glo. Item † admittitur compensatio etiam in noxali iudicio, vt d. l. si ambo. §. fina. Item in causis cautionum seu stipulationum prætoriarum. Exemplum, domus mea minabatur ruinam, & petijsti tibi caueri damni infecti nomine propter domum tuam vicinam. Non feci, tuque in possessionem meæ domus missus es. ego enim si a te peto mihi caueri de damno infecto; quoniam domus eadem alteræ meæ domui obesse poterit, repellar; quia parum probe peto a te mihi caueri ædium nomine, quare nomine ego ipse nolui perficere, sicque compensantur hę negligentiæ, vt scribit iurisconsultus de damno infecto l. qui bona §. si quis quia. & in d. l. si ambo. §. fi. Item admittitur compensatio nedum in causa princ. sed etiam in causa appellationis, vt dicam infra 9. q. principali. Repellitur autem proculdubio compensatio in multis causis, in his, scilicet in quibus agitur de nimio fauore reipub. quos casus exprimit imperator. C. codē. l. in ea. vbi scilicet quis tenetur respectu victualium, vel tributorum, vel ex causa emptionis rei fiscalis, vel fideicom. relicti reipub. & si qui habētur & eod. tit. l. si ex uendi. Item ibi conuenitur officialis vel administrator reipub. vel fisci a fisco vel republica, vt C. eod. tit. l. penul. Item in † causis fiscalibus semper reijcitur compensatio, vbi debitum processit ex diuersa statione statuit imperator. C. eod. titu. l. j. Item in causa quæ agitatur ob negotium copiarū expeditionis tempore mandatum, vt ff. eo. l. ob negotium. quāuis hoc uerum sit, vbi debitor morosus conuertit tunc in eius vsus, non aliàs, quo casu recipitur compensatio, vt eod. titu. l. ideo. Item in causa depositi; quoniam contra depositum non admittitur compensatio, vt C. cod. l. fin. & l. pen. C. depo si. Et instit. de acti. §. in bonæfidei. Item in causa, in qua agitur contra inuasorem possessionis, qui non potest compensare, sed habet omnino ante omnia rem sine cunctatione restituere, vt constituit imperator in d. l. fi. facit. C. ad l. iuli. de vi. l. si quis ad se fundum. & quod habetur in l. fina. C. vnde vi. vbi de hoc vide. Item in causa societatis, in qua vnus & idem socius damnum commiserit in una manu & in alia manu lucrum. Non enim compensamur hoc casu lucrum cum damno, nisi negligentia cum diligentia, vbi dānum contingit culpa: vt ostendit Vlpia. Marcellum sequens reprobata opi. Pomponij. l. de illo. §. 1. facit eodem titu. l. ob eam rem cum. l. sequē. quamquam secus esset, vbi damnum fortuito casu contingeret, vt eod. titu. l. mutuis. facit quod habetur. ff. de nego. gest. l. si negotia. & per glo. in d. l. de illo. §. 1. Item in causis, in quibus agitur de decimis vel earum iure. Non † enim potest contra eos compensatio opponi, vt nota. glo. singula ad hoc 16. q. 1. decimæ. quod non videtur esse sine ratione; quoniam decimæ sunt tributa, quæ debentur Deo, vt ostendit Pap. de decimis. c. tuæ.

Petitioni autem tributorum compensatio non nocet, vt supra dictum est: fortius enim fauēdum est reo, quàm fisco vel reipublicę, vt demōstrant præcepta diuina. Et facit 7. q. 7. sancimus. C. de sacrosanc. eccle. l. sancimus. Item in causis, in quibus agitur de rebus, quarum natura repugnat compensationi, vt satis apparet ex dictis supra 3. q. principali. per totam. Item vbi agitur de oblationibus, vt etiam supra scripsimus. 9. q. principali. per totam. Item in his, in quibus modus compensandi repugnat, vel persona, vel natura debiti non liquidi, vt Deo duce dicemus in sequentibus. Item vbi agitur de dote secundum sententiam quorundam, quod an sit verum statim subnectemus.

Nunc quæstiones quasdam circa præmissa declaremus, primamque videamus, an absolute procedat, qđ diximus † compensa. fieri in delictis, & vbi agitur de dolo vel culpa. Bald. tetigit. C. eo. l. fi. sed imperfecte loquitur & obscure. Dyn. plenius de hoc tractauit in c. in pari causa, de regu. iur. lib. vj. Nos enim sequendo additis & declaratis quibusdam clarius sic dicam⁹. Aut agitur criminaliter, aut ciuiliter. casu priori, aut dolus causans delictum circa idem proponitur & approbatur ex vtraque parte, & admittitur compen. vt. C. de libe. cau. l. si filium facit. C. de hæreti. l. quoniam. C. de testi. l. quoniam secūdum Dy. Aut proponitur dolus ex vtraque parte ex quo causantur delicta separata circa omnino diuersa, & tunc idem secundùm mentem Dy. siue nouum delictum proponatur excipiendo, siue nouiter accusando: in casibus tamē, in quibus excipiens de nouo delicto accusatu auditur secundum eum, tu vi de primo quando accusatus possit re accusare, quod habetur la tissime per Bald. in l. is qui reus. de publi. iudi. Et quod habetur C. de accusa. in l. neganda. per Cy. Bal. Sali. deinde attende: quia † compensando admittitur, vbi sunt delicta hincinde omnino diuersa, & agitur criminaliter, quo casu secundum veram sententiam applicatur fisco, vt per gloss. not. in l. iij. ff. de sepul. viola. Et per glos. & Bart. in l. agraria. ff. de termino moto, videtur impossibile, hoc autem probatur tali ratione. Nam compensare est soluere, vt scribit iurisconsultus. ff. qui pot. in pig. l. qui debitor. & ff. rem ratam habe. l. amplius non peti. Et dixi supra i. quęst. princip. Solu. autem non potest fieri alteri quam ipsi creditori, vel eius mandatario speciali, vt. ff. de solu. l. hoc iure. creditor aūt hoc casu. i. ille cui soluēda est pęna sine dubio est fisc⁹ qui longe differt ab accusatore vel reo, sicq; non recipitur cōpensatio. Et hoc verū credo, & ita tenuit Bal. expresse in l. fi. C. eo. licèt nihil allegauerit, & de Dy. mētionē nō fecerit: forte tñ Dy. non loquutus est in illo mēbro ad finē cōpensa. sed ad hūc tñ finem, vtrū accusatus possit de nouo accusare, & sic sonant eius verba, licèt in præcedentibus & sequentib. de cōpensa. loquat. Altero casu qñ ex dolo uel culpa ciuiliter agit. Dyn. dixit idem quod supra dixi circa prin. huius quinti tractatus. vt. l. p dolum, vel per culpam cōpensēt hincinde, siue circa idē, siue circa diuersa: idē si vnus in culpa, alius in dolo circa diuersa, nō si circa idem per iura superius allegata. Subdit notanter Dyn. ꝙ † si vnus est in lata culpa, alter in leui, non fiet cōpensatio circa idē; quia culpa præponderat leui: vt ff. depo. l. quod Nerua. Itē si vnus in leui, alter in leuissima; qm̄ leuis ꝑponderat. ff. si quis te. li. esse iuf. fu. l. 1. § non aūt. idem dicit, si vnus in leui in faciēdo alter in leui in negligendo; quia cum ꝑponderet leuis in faciendo, non admittit cōpensatio circa idē, vt not. ff. sol. mat. l. si mora. circa fi. quod est no. Addēdū tñ est his dictis. Nam verū est, ꝙ Dy. dicit, cōpensa. doli & culpæ admitti circa diuersa, nisi causa doli sit magis priuilegiata, ꝗ cā culpæ: vt ꝯtingit in spoliatione. C. e. l. fi. & s. dixi. Quid tñ si ex vtroq; latere dolus ꝑponaī, & cū eodē priuilegio. verbigrā, vterq; ꝯtendit de spoliatione, certè hoc casu cōpensationi locū puto: cū vterq; sit in causa pari, intelligendo tñ ꝙ vterq; ad quātitatem teneat ꝑ ipsam spoliationē, & sic rerum cōpensandarum nō repugnent natura, vt sentit expsse gl. fi. in d. l. fi. & Bal. ibi, licèt obscure loquatur.

Idem addendum est iterum omnibus dictis supra, tūc cōpensationem † admitti in dolis diuersarum personarum, vbi vnus dolum promittit agendo, alter excipiendo. Sicque loquunt̄ dicta supra. Sed si vnus de dolo exciperet, alter de dolo replicaret, vt si forte vxor dotem repeteret, & maritus de adulterio exciperet, vxor de lenocinio replicaret, hęc separata a prædictis rō est. Dicimus ergo ſm mentē Iacob. de Are. & Bar. & omnium in l. cum mulier. sol. matri. eo. tit. l. viro atque vxore, ꝙ aut ille qui excipit de dolo certat de lucro, & ille qui replicat, certat de damno, & tunc contra dolum replicatur de dolo, & admittitur compensatio: vt probant verba iurisċōsulti in d. l. viro. & in d. l. cum mulier. Aliud si cōrio excipiens tractaret de damno & replicans de lucro, vel si vterque esset in causa pari: tūc. n. compensatio hęc replicando facta reijcerēt, vt subtiliter iurisconsultus, ꝓbat. ff. de doli excep. quod est no. Rursum quoq; hæc ipsa vera sunt, vbi doli excep. fit † ad merita causę, no sic si ad personā tñ, quo casu nunquā admittiī hęc cōpensatio per hanc replicationis viam, vt si agerem ꝯ te, & tu diceres me excōmunicatū esse vel bannitum, vt late & eleganter disputat Bar. in d. l. cum mulier. vbi pro hoc recurrendum est.

Videamus aliqua circa ea, quæ diximus de debitis diuersarum stationum in causis fiscalibus. Commune Perusij habet duas stationes fiscales, vna vocatur conseruatorum, quam pertinent introitus gabellarum & solutiones stipendiariorum. Alia vocatur massariorum, ad quam pertinent introitus delictorum. Modò quidam stipendiarius, q debet habere centum a camera stipendiariorum, deliquit & condemnatur ad cētum sub conditione, ꝙ si non soluerit infra mensem manus ei amputetur. Nunquid ergo elapso mense non facta alia solutione in his casibus recipietur compensatio, & euitetur per stipendiarium pęna manus. Bal. format quæstionem hanc in his terminis. C. de compensa. l. j. arguit primo contra stipendiarium; quia in causis fiscalibus † non recipitur compensatio, vbi debitum est diuersarum stationum: vt d. l. j. Et etiā tex. in contrarium adducit, quia odio pœnarum fit compensatio ipso iure, vt. C. eod. l. si constat. Et ibi per glo. & Cy. not. Et not. ff. eo. l. si quis a fideiussore. & institu. de acti. §. in bonęfidei. Et hoc secundùm dicit se credere iustius. Ad d. l. j. respondit, ꝙ illud est verum in compensatione iudiciali, secus in legali. Sed certè hæc ratio Bal. nihil valet; quia non reperitur nisi vnica cōpensatio tantum, scilicet legalis; quia cōpensationes fiunt ipso iure

iure omni casu, non autem ab homine, vt dicemus late in.vj. q.principali.vnde apparet, q imperator in d l.j. C. de cōpensa. dum prohibuit confiscat. fieri in causis fiscalibus stantibus de-
40 bitis † diuersarum stationum, hanc tantum legalem compensa.prohibuit, non aliam, quæ inuenitur. Addicit tamen Bal.in d.l.j aliam rationem bonam ad excusandum stipendiarium in dicto casu ab amputa manus, scilicet quia per commune, quod non soluit stipendium factum esse videtur, quominus ipse stipendiarius soluerit pęnam infra tempus. Et ideo excusari debet tanquàm steterit per creditorem. allegat.ff. de condi.& demonstratio.l.Iulianus.&.l.si hæredi.& hæc est veritas. Tu allega pro hoc optime quod in simi.notat. Bar. in q.de eo qui iurauit soluere in l.amplius non peti.rem ra. habe. de quo dicam infra vij.q.princip.

Circa propositam depositi compēsationem dictio quæritur, an in his tantum causis reijciatur, in quibus de acti. depositi directa tractatur, vel etiam vbi ageretur contraria. glo.mouet hoc in d.l. fi.C.de conpensa. Et primò sentire videtur in contraria cessare priuilegium depositi, & compēsa.admitti: quia hoc casu de fide rupta nō videtur agi, per tex.d.§.in bonęfidei.ibi, ne prætextu compensat. postea verò eadem glo.refert contrarium Bulg. sententiam, nec aliquid firmat. quid dicemus? Credo primam sententiam veriorem. Nam imperator in l.finali. C. eodem, refert se ad alteram.l. scilicet ad l. penultimam. C. depo. in qua si bene inspiciatur, attēditur depositi priuilegium, vt sine vlla exceptione quàm celerrime restituatur, de qua depositi restitu. non agitur in contraria depositi, vt ex se est notum. Præterea tex. exprimit dictam causam finalem vel rationem expresse d. §.in bonęfidei.ibi, ne prætextu, a qua causa non est recedendū. ff.de re mili.l. milites agrum.& facit tex. ff. de adop.l.quē filius. & glos. in l.j. in ver.prudētiam.ff. de legi.tuto.& quod habetur in.c.cum cessante.de appel. Et hanc partem sequitur Bar.de Sali.in.d.l.fi.licèt Cyn.& Ang transiuerint cum contraria sententia, de quibus tamen Salic. mentionem non fecit: & vide optimum tex.qui dicit contrarium in sentētia depositi in l. ei.apud quem.nos ad prædicta.

41 Item quæritur † quid si ex vtroque latere factum sit depositum, & hincinde agatur directa depositi, an admittatur compensatio? Ratio æqualitatis finiendarum litium videtur hic admittere: cum ex vtroque latere agatur de eodem priuilegio & fauore eodem, vt in li.nunc diximus, vbi vtrinque contenditur de spolia. Contrarium est sine dubio; quoniam ex vtraque parte depositum restituēdum est sine vlla compens. casus est expressus pro hoc. C.depo.l.pe. quod est sing. Agitatum tamen est, qua via prędicta procedant, cum & in commodato compensatio reijci videatur, vt scribit imperator. C. commoda.l. fin. ex quo videtur non esse priuilegium vllum depositi. Sed commune esse etiam cum commodato verius tamen est, vt in deposito speciale sit, in cæteris contractibus quanquam similibus sit secus, ut in c.in argumentum de reg.iur.lib.vj.secundum Bal. C.eo.l.fi. Ad l.fi. facilis est responsio, quod ibi loquitur in commodato specifice: ideo non admittitur compensa.pro hoc quod dixi supra iiij.q.prin. Circa iudicium dotale hic videndum est, an† compensa.recipiatur, tex videntur contradicere. Nam iurisconsultus videtur admittere compen.hoc casu ff.so.ma.in l.rei iudi §.j.& eo.tex.l. si cum dotem.§.si vxor.&.l.in his.§ i.sed imperator videtur eam expresse prohibere C.de rei vxo.actio.l.j.§ taceat.cum sequenti. glos.variauit super hoc. Nam in l.i. ff. sol. matri. dixit hic esse priuilegium dotis, ut contra eam non admittatur cōpensatio, per tex. in d.§.taceat. sed alibi semper contrarium tenuit. videlicet, qd admittatur compensatio, vt no.per.gl.in d.§.taceat.&.d.l.rei iudicatæ.§.j.& Cy.de compensa.l.neque.ff.solu. mat. ibi.diuortio §.ob donationes.& in infinitis locis Guil. de Cu. sequebat primam sententiam gl. vt non recipiatur, & sic iura præallegata corriganiur per d.§.taceat. Bar.in d l.rei iudicatæ.§.j.dixit secundam opinionem gl.veriorem per dicta iura. Ad contrarium respondit, quod ideo ibi non admittitur; quia species erat debita ab altera partium, & sic ibi retentio prohibetur, non compensatio secundum eum. Et hoc sequitur Bald. ibi & Angel.& communiter omnes: hoc etiam sequitur Ioan.de Imo.qui adducit ad hoc speciale statutum imperatoris factum duntaxat In deposito † vt contra eum non admittatur compensatio, & in cæteris actionibus admittatur, vt.C.de compēsa.l.fi. insti.de action. §.in bonęfidei. ex quo relinquitur, quod causa dotis remanet sub regula affirmatiua. d. Lo.de vrbe discrepauit a communi opi.& Guil.sententiam secutus est: vt non fiat compēsatio omnino. Nam si secus diceremus, ludibrio esset tex.ille in §.taceat. & esset verbis impositus, quod non est dicendum, vt l.j.C.cō. de leg. in prin. Ad tex. in §.in bonęfidei. qui dicit excepta sola acti.depositi.respondet, quod debet suppleri per.d.§. taceat.dicendo, vel alia acti.simili in iure expressa, vt in simili gl.nō subaudit in l.ob æs. C. de prędijs minorum. Ego sequor communem sententiam quod compensatio fiat multis rationibus.

Primò per text.expressos, in quibus hoc iurisconsulti statuerunt in dicta l.rei iudicatæ.§. primo.solu matrimo.& eod.titu.l.si cum dotem.§.si pater.& l.si constante. § si vxor.& in l.in his.§.j.Secundò per text.ff.de solutio.l. Titia. vbi dicitur, q si vxor percipit fructus circa rem viri & sunt consumpti eatenus quatenus ascendit ęstimatio fructuū fit. Non enim aliter potest fieri ęstimatio, hęc nisi per uiam compensationis, si bene consideretur. Tertiò per tex.d.§.taceat vers.sed nec.ubi di
44 citur, quòd † expensę necessarię minuunt dotem: nec enim diminutio eodem modo videtur fieri posse, nisi per viam compēsationis. Et pro hoc qđ habetur.ff.solu.mat.l.diuortio.§.impendia etiam per.Bart.ff de impen.l.q dicitur. Quartò per aliū tex. C.de compensa.l.neque.vbi habetur, quòd si repetitur dos vigore confessionis post lapsa tempora excipiendi dote non numerata, potest contra hanc repetitionem obijci compensatio: si enim est idem in dote confessata post lapsa tempora excipiēdi, certe idem in dote soluta; quia post illud tempus lapsum lex pręsumit esse solutum. C.de non nu.pec.l.in cōtractibus. Quintò per text ff.sol.ma.l.diuortio.§.ob donationes: vbi vxori repetenti fructus dotis obijcitur compensatio: si enim idem est in fructibus dotis, ergo idem in ipsa dote; quia fructus sunt dotis sicut ipsę res dotales, & augent dotem & veniūt ex natura eiusdem acti. vt l.si marito publico §. fi.ff.sol. ma.& ff.de iure do.l.
45 etiam.& per Bar.ff.solu.ma.in rubr. Ex quo apparet, q si † compensantur fructus, qui sunt pars dotis dotis vniuersalis, compēsantur pars uerę dotis. Sexto per tex.insti.de acti.§.in bonęfidei. & l.fi.C eo.ibi.excepta sola acti.depositi &c. Ex quibus tex.clare demonstratur dotem remansisse in iure communi.

Septimò q a si bene īspicis totū tex.§.taceat.cū se.semp loquitur de retētione, nec aliqd exprimit de cōpensa. longe enim differunt hęc duo; cū retentio fiat etiam in speciebus, vt ff. de condit. indebi. l. si in area. & habetur eo.titu.l.si nō fortem.§.si centum. Compensatio autem in quātitatibus tantum, vel genere, vt.ff.de pignor.acti.l.si conuenerit in prin.ex quibus sequitur, quòd imperator in d.§. taceat.membrum hoc de compensatione pręteremiserit, & sub regula remāserit iuris communis.pro hoc.ff.qui satisda cog l. quoties. & in cle.exiui. de paradiso.in ver.vbi generaliter. Octauò & vltimo: quia cum tex.d.§.taceat.alio modo intelligendo induceret correctionem omnium præallegatorum iurium, & istud non exprimat, certe fugiendus est hic intellectus: vt euitemus ll.correctiones.pro hoc.C.de ap.l.præcipimus.de elec. c.cū expediat.li. vi.ad rationem do.Lo.faciliter respondetur. Non enim est verum, quòd tex.d.§.taceat.ita intellectus sit ludibrio, immo operatur maximum effectum, vt.s.retentio non admittatur, com-
46 pensatio sic, solet † enim spēs vna pro altera posse retineri quādoque in multis casibus, de quibus per Bart.& doc.in d §. si centum. Nec est sine ratione, quòd non fiat retentio contra dotē. Nam cum compensatio fiat de quantitate ad quantitatem tātum, vel in generibus tantū, vt dixi supra iij.q. princ. in prin. & in liquidis, vt dicetur.j.ix.q.frustra solutio fienda esset nomine dotis cum onere iterum petendi ex alia causa, & sic fierēt duo diuersa iudicia.pro hoc est text.ff.de compen.l.iij. & quod dixi s.ii.q. prin. Hæc autem ratio cessat in retentione: cum species retenta nullatenus posset cōfundi cū altera specie vel quantitate, in cuius loco retinetur: & sic nō fiat vlla litiū abbreuiatio ac frustratorii actus euitatio. Et per hoc expediuimus quintū tractatum. Ad sextam partem transeamus.

Articulus VI.

47 Ipso iure † fieri compensationem Paulus, vbi scripsit ff.de compen.l.verum.co.titu.l.si ambo.& postea idipsum postea sequens imperator repetiit & approbauit expresse.C.eo.titu l.si constat.& in l.fin.in princ.instit.de acti.§. in bonęfidei. Hoc autem contrarium videtur esse ei, quod Modestinus scripsit, debitorē submouere creditorem a petitionibus, si paratus est compensare, vt.ff.eodem.l.ij. Cum enim Modestinus requirat, quòd debitor paratus sit compensare. Clare sentire videtur, quòd illud non fiat ipso iure, sed hominis ministerium requiratur, quod etiam aperte sentit alter iurisconsultus eo.titu.l.si quid a fideiussore.ibi. compensare malit & c.& eo tit.l. quod Labeo.&.l.pe.& in pluribus locis, in quibus requiri videtur exceptio partis, vt infra dicetur.

Doctores vehementer discrepant ab eo, quod sentio in hac materia discrepant etiā inter se ipsos, igitur vniuscuiusq; sententiam particulariter examinabimus, & nostras sententias adiungemus perquirendo veritatem quò ad poterimus & intrinsecam mentem legum latorum. Antiquus gloss. Mar. dicebat, eā fieri ipse iure, adeo vt in ea non sit opus vllo hominis facto sicque ipsum ius compensare voluit, neque requiri hominis exceptionem, ut refert gloss. in l.si con-
48 stat.sed hæc sententia ab omnibus impugnatur; quoniam † iura factum hominis clare requirere videntur in compensatione: vt exprimitur in d.l.ii.&.d.l.si quid a fideiussore.licet aliqui eius sententiam conentur saluare, vt infra videbis. Azo in summa huius tit.dixit tunc demum compensationem fieri ipso iure: cū

à partibus

a partibus est opposita,& sic concordabat ipsa iura,quę exigere videntur factum hominis cum aliis quæ dicunt eam fieri ipso iure.pro hoc secundum eum tex.ff.co.l. quod Labeo, vbi conuentus habet electionem, quòd debitum destinet compensationi.Item tex.in d.l.si quid a fideiussore. vbi fideiussore. vbi fideiussor conuentus potest eligere quid compenset, an debitū sibiipsi,an debitum reo.Ex quibus patet secundum eum, quòd non fit ipso iure a principio.Item secundū tex.eū eo ti. l.verū. vbi tex.dicit,eum male agere, cui ob compensatio. Ex quo apparere dicit idem;quia si facta esset ipso iure,ageret nulliter,nō male, per.l.i. §.fi. ff. quando dies vsufr. lege.ce. excipiebat autem Azo a prædictis compensationibus delictorum, quas dicebat ipso iure fieri a principio per d.l. si ambo. Item excipiebat aliū casum eo modo ad impediendum.s.cursum vsurarum per tex. ff.eo.l. cum aliter.& eadem l.si constat.iuncta ratione;quia vsu

49 ræ † non currunt nisi ex mora:ille autem non uidetur in mora,qui conuentus habet excep.ut. ff.si cer.pet.l. lecta. uersi. sed cum sortis.Et huius sententiam secuti sunt in effectu cæteri glo. ut latè per Accur.in d.§.in bonæfidei.& ī d.l.si quid a fideiuss.& d.l.si constat.ubi addit gloss. alios casus in quibus non requiritur factum hominis.s.in poenis,arguendo quòd vsura sit poena quod est notandum.Item etiam ad pignus liberandum, ut distrahi non possit per.l.primam.de distrac.pigno.eandem etiam sententiam sequuti sunt Pet.de Bellaper.& Cy. C.eo.l.fin.quāuis Pet.dixerit hanc etiam fuisse Mar.intentionem, ut non sit opus ullo hominis facto, postquam est semel opposita.Et tunc

50 operetur effectum ipso iure; quia compensatio † ipso iure extinguit debitum,sicut solutio.Et est speciale secundùm eum in hac exceptione compensationis,quod non contingit in cæteris exceptionibus, quæ nō perimunt ipso iure, sed elidunt, vt no.in l.si vnus.§ pactus ne peteret ff.de pact.&.ff.de excepti.rei iudica. per totum. Eandem etiam Azo.sequutus est Dy.in d.§. in bonæfi & in d.l.si constat.ubi adducit tex.ad hoc in l.i.§.fi.ff. quæ sen.si.appel.re.ubi apparet, quod si hincinde mutua conuentione quantitas petatur, & iudex ii. petentem vel reconuenientem condemnet primo quam alteram partem, quod iuste appellat.Si enim compensatio esset facta ipso iure, appellatio esset frustratoria.quod non est dicendum secundum eum per d.tex.Eandem etiam sententiam communiter omnes doctores sequuntur, ut infra uidebis.Sed certe eorum sententia quamuis a nemine impugnetur,tamen mihi semper est visa non procedere de mente iuris multis rationibus.primò: quia omnes tex.

51 Pau.iurisconsulti dicunt expresse † compensationes fieri ipso iure,& id quod debetur inuicem ipso iure compensari, & ipso iure liberationes contingere, ut d.l.uerum.&. d.l.si ambo.& l. postea quam ex quo aperte datur intelligi, quòd ius operatur hunc effectum a principio etiam sine ullo hominis facto, uel adminiculo, prout importat natura uerbi ipso iure,ut in c.i.& ibi no.maxime per Archi.de rescr.lib. vi.& de ho. clerici post prin.eo.lib.

Secundò, quia non videtur credēdum, quòd sine ministerio,vel ad alium finem imperator toties repetierit,vtrum ipso iure,nec aliquid dixerit de exceptione partis,nisi ut iuris auxilium & effectum denotaret,dum semper statuit,ꝙ compensatio ipso iure fieri debet,vt d.l.fi.in prin. C. eod. ibi. ipso iure fieri censemus.& d. §. in bonæfidei. ibi, actiones ipso iure minuant. Nam in dictis locis exprimitur cōpensationem ab ipso initio ipso iure ortam esse,tempore quo ortæ sunt hincinde actiones,vt patet in d.l.fi.in prin. vbi loquitur de ortu compensationis,iuncto ver.ita tā obijci,vbi post eā ortam ipso iure statuitur,qualiter in exercitium deducatur.

52 Tertiò hoc demonstrat text.expresse in d.l. verum.iuxta princ.vbi dicit † fideiussorem ipso iure tanto minus debere quantum ex compensatione reus potest retinere. Ex quo datur intelligi,ꝙ fideiussor erat ipso iure disobligatus, etiam sine exceptione compensationis; quia consideratur ibi compensatio in esse vt in potentia,non autem in actu,seu exercitio,si bene inspiciatur,quod idem aperte esse demōstrat textus ibi in fine.dum dicit,& repent.ꝙ fideiussor ipso iure non tenetur in maiorem quantitatem,quam reus possit cōdemnari: de cuius rei condemnatione ibi non agebatur. Sed consideratur ibi compensatio in potentia, vt dixi: si enim haberet fideiussor vti exceptione compensationis,non diceret tex.eum ipso iure non teneri,sed diceret eum teneri exceptione,tā tutum fore iuxta ea quæ habentur.ff.de pact. l.si vnus.in §.pactus ne peteret.ff de verb.diem.ff.de verb.oblig. l.si ita stipulatus.cum simi.Nec curo ꝙ text. in d.l.verum.dicat eum male agere,cui ob compensatio.Nam ad hoc facillime respondetur,ꝙ quamuis † stricte loquendo is tantum male agere dicat;

53 quia agit contra tutum exceptione,vt d.l.i.in fi. ff.quando dies vsufruct.leg.ce. Tamen largius loquendo etiam is qui penitus nulliter agit,malè dicitur agere, ut est expressum.ff.de pactis.l. item quia.& ibi de hoc habetur.

Quartò prædicta probantur: quia si non volumus cauillare text.certè vbiq; ll.dicunt,compensationes fieri ipso iure indefinite & vniuersaliter in omnibus causis seu casibus,nec vtuntur diuersis verbis vno casu potius, quàm altero,immo ipsemet Paul. iurisconsultus loquitur vbique & omni casu,eodem modo,qui auctor est dictarum ll.s.l.verum. & l.si ambo.& l.posteaquam.Cur ergo magis vno casu factum hominis requiri dicemus, vbi.s.non agitur de delicto vel vsura & si.quam vbi de his ageretur.

54 Certè verba.l.non sonant hanc differentiam,sed pariformiter loquuntur omni casu non speciali odio † vsurarum,nec videtur pati hanc specialitatem, immo expressè demonstrat generaliter ab ipso initio tempore contractarum obligationum dincinde contingere liberationem,& concordat d.§ in bonęfidei.ibi,ipso iure minuat actionem.& cum text.d.l.fi. in princ. ibi, ipso iure fieri &c. Nec video qua via in verbis legum latorum fundari possit dicta differentia.

Quintò:quia tex.in quibus fundatur sententia prædictorum non probant dictam intentionem, licet enim conuentus habeat electionem,quod debitum destinet compensationi,vel ꝙ debitū eligat,ut d.l.quod Labeo.& d.l.si quid à fideiussore.tamē non sequitur, ergo compensatio non est inducta ipso iure, pōt enim esse ipso iure inducta in genere,scilicet in eo quod debitor in futurum eliget,super quo effectum sortiatur. Si in obligatione generis vel alternatiua, in qua electio est debitoris, vt ff. de legat.primo.l.legato generaliter.cū simi.Sim.Simile etiam

55 dicimus in solutione,potest † enim debitor plurium sūmarum soluere sine dubio prius,quam summam uelit,etiam inuito creditore, vel illud saltem offerre & deponere & consignare, qđ hebet uim solutiones, ut C. de solu.l.obsignatione.C.de usur. l.acceptam, cum si.est enim compensatio solutio quędam, vt dixi supra 1.q.prin.

Ad tex. in l.i.in fi.ff. quę sen. sine appel. re. quem allegat Dy.facilis est responsio,nam quamuis compēsatio sit facta ipso iure.Tamen non est uerum, quod appellatio sit frustratoria,immo utilis & necessaria;quia cum sentētia isto casu reperiatur lata non contra ius legis uel constitutionis expresse,sed contra ius tantum litigatoris, si bene inspiciatur.necessaria est appellatio.cum ualeat sententia mero iure, ne cessāte appellatione transeat in rem iudicatam iuxta ea quę habentur in c.i.de re iudicat.& C.quando prouo. non est necess. l.ij.& l.i.§.item contra sacras.ff.quę sen.sine appella.rescin.Nec est bona saluatio opi.Mar facta modo supradicto, put Pet. dicit;quia

56 iura dicunt † compensationes fieri ipso iure ab initio tempore contractorum debitorum,ut d.l.si constat & d.l.posteaquàm. & d.l.fi. in prin. & sic non exigunt iura factum hominis a prin. nec hoc probatur lege.

Sextò & ultimò reprobatur sententia prędictorum per tex. expressum in d. §.in bonęfidei. paulò post princip. inducendo alio modo quàm supra dictum sit, dicitur enim, qđ quamuis in iudiciis bonęfidei cōcedatur induci potestas ex bono & ęquo ęstimandi quantum actori restitui debeat,tamen in his cōtinetur etiam hoc,ut si quid inuicem actorem pręstare reo oportet eo compensato in reliquo, is cum quo actum est condemnari debet.

Notandum est enim uerbum debet, ibi positum in tex.imponit enim necessitatem iudici. ff.de iudi.l.edictum.habetur.ff. de offi.pręsi. l. sępe. Nec propter aliud imponitur dicta necessitas iudici sic faciendi,nisi quia cōpensatio iam est facta ipso iure, ut probant pręallegata iura,licèt glo.in d.§. in bonęfidei.in uerbo compensatio, senserit requiri exceptionem compensationis,ꝙ est contra tex.ibi ponderato uerbo debet,& coniunctis dictis supra. Et probat hoc mi

57 rabile text.ille,nec dictum per alios, quòd † iudex debet pronunciare secundum compensationē iam factam ipso iure, eo si bi liquet debita hinc inde esse compensabilia,nec est necessaria obiecto in iudicio,dicendo expresse volo compensare Sed sufficit probare sibi debitum.Et hoc modo intelligitur compēsationem obijcere:vt probat ille tex.expresse.Et attende: quia istud volebat etiam ius antiquum in benefidei iudicis tantùm hodie tamen idem iuris est etiam in stricti iuris iudijs per dictā. l.si in princ C.de compensa.quod exprimit imperator in eo.§. in bonęfidei.in ver.sed nostra.vbi vult idem esse omni casu.dū dicit,ipso iure minuant &c. Et sic euidenter colligitur ex præmissis non procedere sententiam prædictorum.Richar.Malū. diuerso modo intellexit hanc materiam. Dixit enim considerandum,an compensatio habeat fieri ex eo contractu, ex quo agitur, & ex quo oritur actio directa hinc inde, quo casu dixit eam fieri ipso iure ab ipso initio per text. d. l. si ambo. an habeat fieri ex contractu, ex quo datur vni directa alteri contraria,vel ex diuersis contractibus,vel causis,quo casu est opus excep.per d.l.verū.& eod.tit.l. si quis a fideiusso. & l.si debeas.Sed certe hæc opi. falsa est in ij eius membro; quia cōtra tex.expres

58 sum in d.l.si ambo.in versic.simili modo. vbi ex † diuersis casibus compensatio ibi fit ipso iure.Item contra tex.d.l.postea.qſique loquitur generaliter in omni eo quod inuicem debetur secundùm veram lec.Item contra tex.d.l.fi.in prin.C.de compē.

&

& d.§.in bonęfidei.& d.l. si constat. Nico.de Math. plenius omnibus considerauit tres diuersas compensationes dari, prout retulit Bal.paucis additis in d.l si.vnam scilicet quæ fit a iure tm̃ sine vlla excep.vel iudicis facto nõ declarando eã factã esse.Secũdã à iudice & eius officio & sine partis exceptione. Tertiã a debitore p solã excep. Primã dixit tm̃ fieri in his casibus in qbus lex hoc spãliter dicit,vt in dolis & culpis. Itẽ ad impediẽdas vsuras & penę cõmissionẽ & morã,vt gl dicit in d l.si ꝯstat.& ĩ d.l. si qd à fideius. Itẽ in expensis alimentorum factis quæ compẽsantur cum operis, vt ff commo.l. in rebus.§. possunt . de ædil. edic.l.item si seruu.§.si.Item in expensis factis pro fructibus, vt. 59 ff.fa.herci.l.fundus.§ j.† Item in expensis factis in dote, quæ ipso iure minuunt dotem ff de impen.l.quod dicitur. & in dictis talibus dicit,quòd si quis soluerit per errorem, repetit solutũ, vt indebitum per d l.si ambo §.j

Secundam speciem dixit locum habere, vbi lex cõmittit iudicis compensat.faciendam ex æquitate,quod contingit ex tribus secundùm eum, natura scilicet iudicii indiuisibilis, ut in duobus iudicijs diuisoriis famil. her.& finium regun.quod est quasi diuisorium,vt ff.de iudi.l.in tribus.ff.fa.her.l Meuius.§.arbiter.insti.de officio iudi.§.fi.Item ex natura accessionis ad officium iudicis pertinentis in supplendo , vt sunt sumptus facti in re aliena bona fide , & vsuræ quæ debentur in vendicatione rei, quæ iudicis officio compensantur cum fructibus perceptis vsque ad concurrẽtes quantitates, vt ff de rei ven. l.sumptus.& l.emp.in prin & l.in fundo.Nec est necessaria exceptio compen .sed sufficit probatio . & ex probatione iudex ex officio supplet compensa.vt.ff. de dam infe.l.si quis missum. § iudex ff.de aqua pluuia arcen. l.hactenus. §.fi.ff. de ædil.edic.l.ædiles.§.item sciendum. Item ex æquitatis plenitudine,quæ versatur in iudiciis bonæfidei, vbi facta compensa. iudex hincinde potest absoluere ex officio vsque ad concurrẽtes quantitates,vt instit..de acti § in bonęfidei.Et facit,quod habetur.ff.de nego.ge.in l.debitor. secundum eum. Tertiam com 60 pensa.quæ fit a † debitore dixit Nico.esse duplicem,uoluntariã scilicet ac necessariam . Voluntaria fit indistinctè omni casu & regulatur a voluntate contrahentium;quia quælibet res potest solui pro alia volentibus partibus.ff.si cer.pe.l.ij § mutui datio. Necessaria est quæ inuito actore, & hæc fit in omnibus casibus exceptis supra dictis.Et requiritur, quòd sit opposita in iudicio & a iudice approbbata attenta natura rerum an sint compensabiles,& an debita sint liquida, & an sit a iure compensa.prohibita an non.ff.de compen.l quod si in diem.ff.de neg.gest.l.sinauit.§ fi. secundum eum . Tu attende,quòd licèt hæc sententia plena videatur:tamen errores multos continere videtur, quãuis alii non reprobent.

Primò quia non est verum , quòd in omnibus supra dictis tantum positis per Nico.in j. membro leges dicant specialiter fieri compensa. ipso iure omni casu à prin. quas non repeto.Et si bene attendimus illi casus positi per Nico.in primo membro sunt effectus qui resultant ex compensa. quæ ipso iure inducta est à prin. vt quòd vsuræ non petãtur, vel mora non ascribatur culpæ, vel pœna non inducatur , vel quid si. Et sic debet intelligi d.l.si ambo.& d. l. si constat. & si iura vt dicam in vlti.q prin . Vnde compensatio non inducitur 61 specialiter in illis casibus.Sed † compẽ.inducta ipso iure à prin. omni casu,vt d l.fi.in princ.C.de compen.inducit illos effectus, & hoc modo loquuntur d.iura.

Secundò modo non est vera,quòd in iudiciis duplicibus fiat compensatio proprio iudicis officio,prout Nico.dicit.Nam illa est quædam adiudicatio non compensatio , quæ fit etiam de specie ad quantitatẽ.Quam adiudicationem lex concedit iudici; vt commodiorem diuisionem faciat cum restauratione pecuniæ,vt instit.de of.iudi.§.si familiæ.cum seq. & d.l. Meuius. in §.arbiter .

Tertio modo quòd dicit de sumptibus compensantibus cũ fructibus variare videtur Nico. Nam primò dicit hanc compẽsa fieri ipso iure per.l.fundus.§ j ff.fam er. nũc dicit eam fieri iudicis officio . Dici tamen potest, ꝙ in primis verbis loquitur in expen. factis pro fructibus percipiendis. In alijs verò expen. in re , ex qua percepti sunt fructus;, quanquàm omnino male loquatur;quia compensatio fit ipso iure a prin. consumptis fructibus,& probant rationes supra factæ iuncta.l. si propter fructus. C.de compensa.

Quartò illud de æquitatis plenitudine in iudicijs bonę- 62 fidei etiam non uidetur bonum; † quia tam in bonęfidei quàm in stricti iuris dabatur exceptio doli, vt exprimit imperator in d §. in bonęfidei.& habetur in l.fi. C.de compensa. Prætereà,ꝙ etiam in bonæfidei iudicijs iudex non faciat ex officio,sed requiratur exceptio secundùm communem sententiam, quam tamen supra reprobaui dicendo ꝙ fit ipso iure est gl. expressa, instit.de act §.in bonęfidei.in verbo,compensatio.vt supra retuli,& sic omnino Nico.male loquitur.

Quintò illud non est verum,ꝙ dicit,ꝙ compen debet opponi in iudicio & à iudice approbari; quia illud est verum quo ad eius execu. secundum dicta supra per §. in bonæfidei in vltima ratione facta secundum communem sententiam.Prius tamen inducta videtur ipso iure, vt probant iura & rationes supra allegatæ Requiritur enim exceptio & oppositio post eam inductã ipso iure, vt mandetur executioni per iudicem; quia aliàs de ea non posset iudex vaticinari:& hoc est , ꝙ vult iurisconsultus.ff. co.tit.l.ij ibi,paratus est compensare.j. compensatione vti modo prædicto:& co. tit.l. si quid à fideiussore.ibi, compẽsare malit. & in l.si ambo §. penul. & § fi.in ver.ita tamen.cũ si.in qbus 63 fit mentio de obiectu cõpensa . Si.in testa.ꝙ † est nullum ipso iure ex cã prætetitionis : quamuis enim sit nullũ à princi. vt in auct.vt cum de appel.co.§.aliud.tamen requiritur, quod de hoc dicatur excipiendo,vel agendo.ff. de iniusto test.l. filio præterito.Si etiam in repletione legitimæ:licèt enim fiat ipso iure tamen requiritur,quod petatur , vt C. de inoffi.testa.l. scimus. in prin.Si etiam habetur in cæteris casibus, in quibus ius disponit sine homine ex coniunctione diuersorum actuum. Debent.n. coram iudice allegari & probari;quia iudex non potest vaticinari,vt dixi.Et si dicis,quomodo est hoc , quòd sit inducta ipso iure:cum iudex reprobat eam , cum opponitur, uel allegatur a parte,vt ff.co.l quod si in diem.§.si rationem.& de neg gest.l.si autem.§.fi.& l.4.§.prętereà.ff de contrario iudi.tute.respondeo quòd mirum:nam hæc reprobatio potest fieri per iudicem iniuste,forte quia obiiciens compensa.non habet probationem debiti,de cuius compensa . obiicit : & tamen debitum potest esse verum in se,& sic compensatio est inducta ipso iure,non tamẽ apparet apud homines . pro hoc quia ius semper certum est de veritate etiam facti in se,vt de condi.ob turp. causam.l. si pecu- 64 niam.§.si seruum.† Item potest fieri dicta reprobatio iniuste,& nihilominus valebit si non appellatur; quia sententia reperitur hoc casu lata contra ius litigatoris non legis expressę , vt l.ij.C. quando pro.non est ne.cum si. Item quia facit sententia ius inter partes, vt ff.de lega.j l.si seruus plurium.§ j de sta.homi. l.ingenuum . Item facit de indebito debitum. ff.fa.erc.l.cũ putatẽ.

Sextò si diceremus, ꝙ compen. fiet in potestate iudicis,& partis opponentis,vt vult do.Nico.de Matth. certe sequeretur, ꝙ nunquã fieret ipso iure,etiam post factam except. per partẽ,quod est contra oĩa iura, & contra mentẽ oium , qui vnquã scripserunt in hac materia.Septimò oĩno vr̃ male loqui Nico.in sua distinctione triplicis compensa.Non enim dat nisi vna cõpensa.illa.s.quæ fit ipso iure , nec de alia faciunt mẽtionem iura loquendo de compensa. propria , quæ fit in recipiẽtibus confusionẽ,vel in generibus tm̃ eiusdem mere,vt diximus 65 supra in.q principali,in prin † & nullã compensa.facit iudex ex officio,sed eam factam a iure declarat vel reprobat. Item nullã compens.facit debitor inuito creditore, sed facta a iure allegat & opponit,vt ex prædictis apparet. Fateor tamen , ꝙ inuenitur voluntaria compensatio vtraq; parte volente , quæ cõpetit catenus,quatenus voluntas contrahentiũ protenditur,sed de illa non dubitamus Sed quare dicunt rubricæ . ff. & C.de cõpensa. tiumero plurali : hoc enim vr̃ importare pluralitatẽ saltẽ duarum,vt.ff.de testibus.l.ubi numerus. Respondeo , quod ibi non habetur respectus quo ad numerum compensa. tanquam sint plures species,sed ad plures compensa. eiusdem speciei , prout diuersimode in facto accidunt,& diuersimode ius disponit. Si. in titu.de verb obli. Vnica enim est stipulatio,& tamen dicitur de obligatiotubus propter dictam rationem. Bar. in hac materia protulit vnum singulare & aureum verbum in d.l. verum . Et dixit primò veram esse sententiam glossarum, quod fiat ipso iure post oppositam excep.per eum.

66 Deinde subdit,vt euitet tex.contrarios , qui dicunt cõpen. fieri ipso iure , ꝙ † nulla partis oppositio de compensa.habet de necessitate fieri in iudicio . Sed sufficit etiam extra iudicium , quod debitor declaret eius voluntatem dicendo se velle compensare : quo casu statim facta denunciatione creditori inducta est ipso iure compensatio:& tolluntur obligationes hincinde secundùm eum per tex. co.tit.l.ij ibi,paratus est compensare:& eod.tit.l.si quid à fideiussore. ibi, compensare malit.iuncta.d.l.verum.in verbo,ipso iure. & ita fuit semel iudicatum per illud dictum post magnam disceptationem in hac ciuitate ad petitionem cuiusdam mercatoris, qui cõcurrentes quantitates debiti & crediti cancellauerat & notificauerat creditor rationem esse cassam & cancellatam . Sed certè ẽt hæc sententia licèt non habeat repugnationes tot, sicut aliæ supra positæ; quia fatetur compensa. induci eo ipso ꝙ qualitercũque apparet de voluntate compẽsare volentis & cessant contra eam iura allegata in v.ratione quã feci contra Nico de Mat. qui tenuit contrariam sententiam , ꝙ debeat fieri in iudicio & à iudice approbari,vt supra dixi. De quo Nico. Bar mentionẽ non fecit : tamen inquantum requirit de necessitate voluntatẽ exprimi & contra iura præallegata & rationes supra positas cõ- 67 tra opi. Azo.& glo.& sequacium quæ probant,quod † ad compensa.inducendam non requiritur ministerium, vel adminiculum hominis,sed potest vsus tantùm eam perficere.ut supra decretum est Bald.in hac q. variauit suis dictis repugnans:nam in

dicta

d.l.si constat.refert ad contex.verba do.Nico.s.posita.& sequitur, commẽdat & approbat,sed in d.l.verũ.tenet sniam. Bar.qui aduersatur Nico.vt s.dixi. Plus dicit Bal. in l.si cõstat.iuxta prin. corroborãdo ꝙ ꝯpensa nõ fiat ipso iure; quia si fieret ipso iure, certe exceptio cõpen. esset exceptio intentionis & facti nõ excep.ppria,pprie loquẽdo,quia non excluderet actionẽ,sed inueniret eam nullam,iuxta not.in d.§. pactus ne peteret. Itẽ ſm eum; quia distinctio liquidi & non liquidi non haberet locum 68 in hac cõpen.legali: † quia ea semper est certa de veritate.ff.de condi ob causam.l.si pecuniam. §. si seruum. vt supra dictũ est. sed certe hæc Bal.opi.vt supra dictum est,transit cum erroribus Nic.de Mat.supra positis nec aliqua opi. procedit omnino quã ponit in l.verum. vt nunc dixi.Nec ob.quod Bald. dicit, quod si īduceretur ipso iure,esset exceptio facti & intẽtionis & nõ pprie excep.qa fateor hoc,sed quid ad rem:cum l.illa dicit ꝯtrũ, immo hoc ipsum dicunt ll.vt supra est probatum.

Item nec illud ob qđ dicit,ꝙ distinctio liquidi & non liquidi non haberet locum :quia etiam illud fateor. Sed lex non dicit distinctionem liquidi & non liquidi habere locũ a princi.tempore quo inducitur compen.sed tẽpore exercitij & vsus seu executionis ipsius cõpen.iam a princ.ipso iure inductæ,& hic est nouus & verus intellectus.l.fi.C.de compẽ.cui cõsonant verba illius.l.in princi.in verbo,ipso iure.vbi imperator ponit natiuitatem compensa.quę fit ipso iure, iuncto ver.ita tamen compen.obijci &c.vb imperator tractat de executione cõpensa. & eius processu si bene inspiciatur d. Ang. in d.l.si constat.dixit non fuisse intentionem Mar. quòd compen.fiat a iure,etiam si non opponatur ab homine quia hoc dicere fatuũ esset secundùm eum.Nam eoipso ꝙ obligationes sunt natę,hinc inde absq; facto hominis ipso iure cõtingeret liberatio plena, & vtriusq; extinctio acti.quod falsum est secundùm eũ: quia il-69 le cui potest cõpẽsatio † obijci agere potest:& nisi exceptio opponatur, licite iudex potest ferre sententiam condemnatoriã. Potest etiam excep.reprobare,vt d l quòd si in diem. §.si rationem &.C de compẽ l.fi.hoc autem nõ posset, si actio esset extincta;quia sine actione nemo experitur.ff.de neg gest.l.si pupilli.§.videamus. Deinde saluat Ang. opi. Mar. eo mõ quo etiam saluatur per Pet.vt supra retuli. licèt eum non alleg secundũ q̃ salua. Mar. non discrepauit a sententia Azo.& glosarum, postmodum subdit Ang prædicta vera,prꝫterq̃ in dolis, vel culpis, vel ad tollẽdam moram, quibus casibus fit ipso iure omnino sine hominis facto,vt gl.vult & supra retuli.

Sed certe qcqd iste dicat, fi ẽ fatuũ Imo iuri ꝯsonũ, ꝙ dicta liberatio fiat hincinde ipso iure facta cõpẽ.vt omnia iura exprimũt supra allegata.Nec ob.ꝙ ille cui põt obijci compẽ. 70 agere †possit & si nõ obijcit̃ de cõpẽ.sequatur ꝯdẽnatoria,qa p hoc nõ tollitur quominus sit inducta ipso iure. Et ꝯsidera pro huius ĩtellectu,ꝙ ipe quo qs agit licet petat id ꝙ ẽ ipso iure cõpẽsatũ,tñ si ex facie petitionis orit̃ actio,pcedit petitio,& debet admitti p iudicẽ; qa nõ põt iudex vaticinari de cõpẽ.iuxta l.qđ debet̃.ff.de pecu.& pręsumũtur ignorare facta aliena,vt ff.de pba.l.verius. ff. de transac.l. qui cũ tuto.cũ ꝯcord. Admissa petitione p iudicẽ licet excipiat̃ de cõpẽ.tñ adhuc iudici est incertũ an excep.sit vera.Et sic an sit ipso iure cõpensatum p eadẽ iura.Idem erit toto pcessu iudicij pendente,donec sit cõpleta liqdatio totius per eandem rõnẽ.Et sic cessat dispositio huiusq; d.l.si pupilli.§.videamus,qa semp agit cum actione,q̃ prima facie oriri vr̃ ex deductis,ad quæ iudex attẽdere debet.ff. de offi pñi.l. illicitas.in § veritas post liquidationẽ cõpletã si apparet debitũ de cuius cõpen.obijcitur;iudex absoluet ꝯuẽtũ & pnũtiabit cõpen.esse factã ipso iure vsq; ad ꝯcurrentẽ quãtitatẽ, & in residuo ꝯdẽnabit,si aliquid superest: vt pbatur in d.§.in bonęfidei. & in d.l.in prin.C.de cõpens.si debitũ nõ apparebit, reprobabit iudex cõpẽ.d l ꝙ si in diẽ §.si rõnẽ.ver.aliud dicã. & d.l.si nautẽ. § fi.de nego.gest.& quòd plus est,ẽt si debitũ appareret & contra cõpen.pronũtiaret̃,si non appellabitur, vel appellabit̃ & cõfirmabitur sententia,adeo ꝙ transeat in rẽ iudicatã,valebit sententia:vt d.§.si rõnẽ.in prin.& d.l.si nauũ.§.fi. & l.j.§ prꝫterea.de ꝯrio iudicio tu.ſm vnũ modũ intelligẽdi,hoc aũt ideo est:quia 71 † sententia facit de indebito debitũ . Item facit ius inter partes litigantes,vt dixi supra in v.ratione contra Nico.

Et si bene inspicis,nullo casu erit verum dicere,esse actum sine actione saltẽ apparẽtẽ: quia sufficit ad iudiciũ vt dixi. Apparetq; ex hoc nõ obstare rõnẽ Ang. cętera verba eius clare non procedũt, vt patet ex dictis.s. ꝯ Petr.& ꝯ opi.Azo.& sequaciũ. d. Bartho. de Sali.in d.l.si ꝯstat.recitat in effectu,& sequitur sniam Nico.& Bal.ibi, licet de Bal. mẽtionẽ non faciat. Addit tñ in prin.duos tex. ꝯ prædicta s. allegata ad probãdum, ꝙ requirat̃ exceptio ad creandã compẽ.s.tex. in l.j.ff.co.vbi dr̃. quod est ꝯtributio,& sic denotat actũ paruum. Item tex. in l.ij. eo.ti.vbi formaliter sic dr̃, vnusquisq; creditorẽ suũ eundẽq; debitorẽ petentẽ submouet,si paratus est cõpensare,quos tex.etiã ad hoc allegauit gl.in d.l.si constat.Sed certe id quod dicit Sali. sequẽ. Nic. nihil est, vt s.dixi. Item tex.in d.l.j.non facit contra. 72 † quia illa cõtributio debet intelligi.s. q̃ fit à iure nõ à parte.Itẽ nec tex. contra facit in l.ij. & vt clarius intelligas apostilla text. sic,creditorẽ s.pręteritũ debitorẽ petentẽ.s. de facto sine actione quæ iam perẽpta est:cũ cõpensatio sit facta ipso iure, submouet.i. repellit a limine iudicij allegãdo de cõpẽ.de qua iudex nõ põt vaticinari,si non allegaretur, si paratus est cõpensare.i.si paratus est compẽ uti probando sibi debitum esse,quod sufficit sine alia expressione,vt probat text. in d.§ in bonęfidei.& ex expressis clare patet : & hic est nouus & verus intellectus d.l.

Quid nũc dicemus post tã longã ac subtilẽ inuestigationẽ.Certe vltra dicta s.4.rõnes fortiter facere videntur,ꝙ compen.non fiat ipso iure,nec sunt tactæ per doc. Prima est:quia tex.in d.§ si rationem.dicit,ꝙ si iudex nõ habuit rationẽ cõpen.salua manet petitio & agi põt,ergo compen non est inducta ipso iure,quo casu esset omnino perempta . qđ ẽt sentit tex.in l.si naũt.§.fi.ff.de neg.gest.& in l.in rebus §.fi.ff.cõmo. & in l.j.§.prꝫterea.ff. de contra iudi.tu.vbi plus adiungitur , ꝙ 73 † est in arbitrio conuenti an cõpenset an petat.Secunda rõ est. quia iura dicunt,dicentẽ.de cõpen.haberi ac si vere solueret.& cõsiderant tp̃s quo compen.deducitur in exercitiũ, ex quo denotari vr̃ hanc solu.non esse factã prius ipso iure, vt probant iura allegat.s.in j.q.prin huius tractatus. Tertia est · qa iura dicũt cõpen.esse reconuentionẽ seu mutuã petitionẽ,;vt est casus.C. de cõpen.l.neq; scriptura . Itẽ dicũt cõpẽsantẽ petere & agere, vt expressim est.ff.rem ra.hab.l.amplius non peti Ex quo vr̃ denotari eã ipso iure inductã nõ esse;qa si esset ipso iure inducta, esset exceptio quædam nõ petitio vel actio,vt de se patet.Quarta rõ est:qa lex nunquã videtur impartiri eius auxiliũ in eo,qđ reponit in voluntate hominis,anteq̃ volũtas per hoĩem declaretur,vt probatur optime.C.de necess.ser.l.cũ quidã, in fi. & per Bal.in l.precibus.C.de imp.Cõstat n. ꝙ hoc casu lex reponit in mera hoĩs voluntate:vt.ff.co.l.j.ibi, paratus est cõpẽ.&.l. si qd a fideiussore.ibi,cõpensare malit.cũ si.Breuiter† tamen teneo cõ-74 pẽ.induci sine hominis facto p rõnes s. positas cõtra rõnẽ Azo & sequaciũ:& hoc est verũ quo ad ortũ , seu natiuitatem eius. In executione tamen requiritur ministeriũ hoĩs , vt s. dictum est. Ad primã rõnẽ nunc adductã in ꝯnum rñdeo , quòd nimirũ si salua manet petitio· lex enim hoc casu restituit actionẽ iã pemptã ex maxima necessitate. sicut facit in multis casibus ęquitate suggerẽte:vt in velleiano senatuscõsulto actio restituitur, & q̃nq; restituunt ex æquitate in veterẽ debitorẽ,vt.l j.in fi. ad velle.co.ti.l. q̃uis.§. si eũ essem.& l.ij. §. pe.cũ si. & vt intelligas hanc æquitatem & necessitatẽ ꝯsidera breuiter , ꝙ hoc de quo quærimus,scilicet non esse habitam commnnem compẽsa. potest contingere duobus modis: vno modo quando de eã ex opositum,sed iudex omnino non cognouit . Alio modo quãdo de ea nihil fuit oppositum per partem .

Primo casu ęquitas eẽt , ꝙ snia transiret in rẽ iudicatam & faceret ius & de indebito debitum pro vna parte.s.pro ea p qua est pronunciatũ,& nõ pro alia parte, certe res esset iniqua & ideo p vtraq; parte ius facit,& debita reuiuiscũt: vt probãt dicta iura sic nouiter intellecta & declarata.pro hoc 75 † quia in iudicijs seruanda est æqualitas. C. de fruc.& litis expẽ. l.fi & de proxi.sacro.scri.l.in sacris.&.l. vnicuique.ff. de reg.iur. l.nõ debet,cũ si.Secundo casu vr̃ idẽ;qa est verũ dicere non esse cognitum,cum non sit de compensa.obiectum,& sic subest eadem æquitas & necessitas: vt pbant iura pręallegata,& hoc mõ intelligitur illud qđ dicitur in d.§. prꝫterea. ꝙ stet in arbitrio debitoris,an compenset,id est cõpen. vtatur ipso iure facta. vel petat,id est finẽ iudicij expectet , quo tẽpore actio sibi restituitur & non ante , vt ex prædictis apparet . Et erit mirabile hoc, nec cõsideratũ per alios,ꝙ pendente iudicio , contra qđ posset per reũ obijci compen. non poterit nouũ iudicium ordinariũ effectualiter nolente actore per reũ inchoari super eo, de cuius compen.poterat allegare:quia aliàs opposita excep. ꝙ debitũ non est verum,& inquãtũ esset verũ, ꝙ ille agit sine actione pp concurrentia debita liberata,excluderetur ab agẽdo,& hoc nocet simpliciter producendo eadem acta,quæ facerent fidẽ inter easdem personas.l.cum lite mota.ff.iu.sol.& l.ij.C.de eden.& ibi per Bar.& docto.plene.

Productis enim dictis actis ex tunc immediate ex facie petitionis appareret,eũ agere sine actio & sic repelleretur.ff.de neg.gest.l si pupilli.§.videamus. Et facit 76 ad prædicta,qđ no.glo.in l.j.de of.asses. Est enim sublata † actio, cum compen. sit facta ipso iure & peremptæ sint obligationes hincinde,vt d.§.in bonęfidei.insti.de acti &.d.l.posteaquã. cũ simi.Et hoc est verũ ,vbi reus qui petit & posset compen.vti confessus est,vel conuictus in eo,qđ ab eo prius petitum est per actorẽ inter mediũ tp̃s confessionis,vel conuictionis & liquidationis & tp̃s snię , quę snia restituit debita & actiones , vt d.§.si rõnẽ. & d.l.si naũt.§. fi.& d.§. prꝫterea. Aliud eẽt ante liquidationẽ:qa admitteretur indistincte nouum iudicium , ex cuius facie apparet actio , vt dixi.s. ꝯ opi.Do.Ang. & facit optime ad hoc.ff.de iur om.iu. l.cũ quædã puella.§.fi.&. C.de appel. l. ampliorẽ.§.fi.cũ si.Item est verũ illud ꝙ dixi,vbi actor vtit̃ illis primis actis,in qbus est liquidatũ ius p eo iterũ pducẽdo p d iura,

aliàs non facerent fidē sine noua ꝓductione & corā eo iudice: vt p Bart. not. in l. naturaliter. §. nihil cōe. ff. de acq. poss. quāuis si post liqdatū † ius actoris reus statim liq laret de iure suo sine mora iudex debeat sm cōpē. iā factā a iure ꝓnūciare, vt ꝓbat in d. §. in bonęfidei. in verbo, debet. & dixi s. i vj. rōne ꝯ Azo. & sequaces. Et tñ pdictū modū subtiliter intelligi debet. l. in cōpē. ff. de cōpen. quā alij sic nō intelligunt. hēc sm pdicta intelligas. c. dispēdia. §. reusq; de rescripr. li. vj. & si iura in qbus hoc est expressum, ꝙ iudicio pendēte ꝯ reū possit reus nouo iudicio ꝯuenire vel recōuenire actorē: illud. n. locū habet in rebus non cōpensabililibus. In cōpensabilibus aūt secus esset actore nolē te post liqdatū iᵒ ꝓ eo, vt ex pdictis apparet, qđ sing. ac nouū est.

Ad secundam rōnē nūc adductā in ꝯtrariū dico breuiter, ꝙ iura q dicūt, ꝙ cōpēsatio est solutio, intelligi dñt sm subiectā materiā. vñ sicut qñ expresse agit inter ptes, ꝙ debita hincinde cōpenset, talis cōpēsatio hr pro solu. habito respectu ad tps quo fit cōpen. vt est ca sus. ff. qui pot. in pig. hab. in l. si debitor. in fi. & ff. de li. cau. l. vel ꝓmutauerit pari rōne vbi cōpensatio fit ipso iure sine hoīs ministerio vsq; ad ꝯcurrētē qtitatē. ex tūc hr hincinde facta solutio. ꝓ hoc est casus alter si bene inspiciat. C. de cōpen. l. si ꝯstat. ibi, ipso iure ꝓ soluto cōpē. haberi oportet ex eo tpe, ex quo ab vtraq; parte debetur & c. Nec. n. est speciale in vsuris, sed genera le in omnibus casibᵒ, vt s̄ probatū est. Ad tertiam rōnem dicas † ꝙ licet iura dicāt, eū q vtitur cōp. videri agere & petere: tñ per hoc nō tollitur, quominus prius fuerit inducta ipso iure: nā & ea quę ipso iure inducta sunt, dñt peti & corā iudice ꝓponi, vel deduci, saltē i via exceptionis vel declarationis, cū de eis nō deductis nō possit iudex vaticinari, vt dixi s. in v. rōne ꝯ Nico. de Ma. itē excipiens in sua excep. dr agere & petere, vt. ff. de excep. l. j. & facit tex. no. ff. de his qui po. i pign. l. j. Nec puto verū, ꝙ cōpen. sui natura sit recōuentio, ǭuis Bal. ꝯrriū dicat & nō rectè. C. de cōpē. in l. si ꝯstat. & l. neq; . Nā cōpē. vtēnus † petit in effectu declari se nō debitorē: & sic nō recōuenit, sed se nō debitorē di cit: cū ipso iure liberatio ꝯtingerit, vt dictū est. Recōueniens aūt petit actorē sibi cōdēnari, vt probat. C. de sen. i l. cū Papi. & auc. ibi posita. Ad. l. neq; per quā se fundat Bal. rñdeo, ꝙ nō loquitur in cōpē. vera & propria, sed in recōuentione, cui erat admixta cōpensa. Pōt. n. hæc reconuētio fieri ante liquidatū ius actoris, ǭuis res sint cōpēsabiles, & cōpē. sit inducta ipso iure, vt ex pdictis apparet: & hoc demōstrat tex. in d. l. neq; ibi, petitionis mutuæ rñtum fuerit, vel si vis oīno ꝙ loquatur de vera cōpē ꝓpti. sub quo est situata illa lex, p l. imperatores. ff. de in diē adiecti. pōt dici, ꝙ ibi dicat petitio, vt. d. l. j. ff. de excep. cui excep. cōpen. habebit actor rndere forte in articulis rei, vt reus ipse ab onere ꝓbādi releuetur, sicut ecōtra actor potuit cogere reū, ut hr de ꝯfessio. c. si post præstitū li. vj. & ibi per gl. & canonistas. Ad quar tā rōne breuiter dicimus nō obstare: qa lex nō reponit cōpē. or tū in hoīs volūtatē, sed vsum: tñ cōpē. ortę: lex † n. facit cōpē. sine hoīe, vt homo ea vtat: vt. d. l. si C. eo. in prin. iūcto ver. ita tñ obijci & c. vbi apparet, ꝙ vsus tñ compen stat in hoīs potestate.

Breues conclusiones nouæ & veræ sequuntur ex præmissis.

Prima est, quòd compensatio omni casu fit ipso iure ab ipso initio tempore contractorum debitorum, etiam sine hominis ministerio in rebus & iuribus compensabilibus, quam tamen conclusionem sub nube enuntiat solus Mar. glo. antiquus.

Secunda conclusio est, ꝙ fiat ab initio ipso iure, tamen ad eius executionem requiritur obiectus partis in iudicio.

Tertia, ꝙ eoipso ꝙ reus sibi probat debitū cōpensabile, intel ligatur de cōpen. obijcere, & iudex debet sm cōpen. ꝓnūciare.

Quarta, ꝙ vnica tantū sit compen. non plures sint compen.

Quinta, quòd agens stante compen. facta a iure, agere dicatur valide tanquam cum actio. & sufficiat ad iudicij valorem.

Sexta, ꝙ lata sententia pro vna parte, in qua non sit habita ratio compen. actio restituatur alteri parti ipso iure.

Septima, ꝙ intra tempus medium factæ liquidationis per actorem & tempus ferendæ sententiæ pro actore non possit per reum super eo, de cuius compen. potuisset obijcere, nolente actore nouum iudicium ordinarium inchoari.

Ex his sequuntur correlaria multa.

Primum est, quòd exceptio compen. non est excep. propria, sed facti & intentionis.

Secundum, ꝙ ad inducendam compen. non quæritur, an debitum sit liquidum, uel non, sed ad eius executionem tantum. Et hæc vera videntur, licèt Bal. pro absurdis reputauerit.

Tertium, quòd compensatio & reconuentio non sunt idem, nec eiusdem naturæ, sed omnino diuersæ & contrariæ.

Quartum est, quod quicunque excōicatus, vel bannitus, vel aliter ad agendum inhabilis occasione peccati vel delicti, de compen. excipere poterit, licet super hoc fuerint variæ doct. sententiæ, vt dicam in vij q. prin.

Sequuntur etiam infinita correlaria, prout infiniti sunt effectus compensa. de quibus Deo dante dicam in x. prin. q. Nunc septimam partem totius operis assumamus.

SVMMARIVM.

1 *Debitor omnis an crediti sui possit obijcere compensationem.*
2 *Compensatio non fit de alieno debito, sed de proprio.*
3 *Debitum alienum per cessionem iam desinit dici, & proprium dicitur esse cessionarij uel procuratoris in rem suam.*
Consensus & voluntas creditoris non idem operatur, quòd cessio iurium.
4 *Cessionarius agens habet causam onerosam.*
5 *Causam onerosam an semper habeat cessionarius.*
6 *Procurator simplex nunquid vtetur compensatione actiue vel passiue.*
7 *Societati quod debetur, cum vno ex socijs minime compensatur.*
8 *Pater vel dominus conuentus an obijciat de compensatione debiti filio vel seruo.*
9 *Correus credendi qui agit, an contra eum objciatur de compensatione eius, quod debetur per alterum correum.*
10 *Iuramentum debet in forma specifica impleri.*
11 *Iusta ratione si impedior facere id quod promisi, non sum periurus.*
12 *Impedimentum an excuset ab obseruantia iuramenti.*
13 *Instrumentum an faciat quem in obligationibus facti precise cogi ad factum.*
14 *Agens sine actione an repellatur à limine iudicij.*
15 *Impedimenta multa sunt excusantia à periurio, quæ tamen non impedunt iuramentum impleri.*
16 *Illatio quandoque non fit à diuersis.*
17 *Verbum videri, denotat improprietatem.* 20.
18 *Ment statuentium attendenda videtur in statutis.*
19 *Verbum videtur, vel simile vbi ponitur denotans improprietatem iuxta ea quæ possunt esse vera secundùm veritatem, magis dicuntur esse veritatis expressiua, quàm fictionis, vel improprietatis.*
21 *Lex compensationem faciens loco solutionis, quando verum effectum solutio nis inducere intelligatur.*
22 *Statutum prohibens omnem exceptionem, an intelligatur prohibere eam quæ repellit agentem a limine iudicij.*
23 *Exceptio compensationis valida est, maxime cum liberationem factam præ supponit ipso iure.*
24 *Excommunicatus inhabilis est ad agendum.*
25 *Compensare est excipere, quæ exceptio permittitur excommunicato.*
26 *Petere qui non potest, compensare non potest.*
27 *Excommunicato si non excommunicatus petat aliquid ex aliquo contractu, non excommunicatus cogitur dare excommunicato omne id quod tenetur ex eodem contractu.*
28 *Excommunicato via defensionis permittitur.*
29 *Dictum in vno debet extendi ad reliquum propter connexitatem.*
30 *Excommunicatus repellitur ab agendo propter communionis periculum. Innocens propter connexitatem puniri non debet pro nocente, sed nocēs per innocentem tolerari.*
31 *Defensi est de iure naturali, quæ à nemine tolli potest.*
32 *Iudex non potest vaticinari de alieno debito.*
33 *Debitoris conuenti electio est in quam causam apponat.*
34 *Compensatio quo tempore sit fienda.*
35 *Exceptio omnis non infringens sententiam obijci potest etiam post sententiam.*
36 *Compensationem an recipiemus, quæ promptam non habet probationem ante ius actoris liquidatum.*
37 *Liquidatio fieri potest quandoque sine medio.*
Reo obesse non debet, quòd bonam fidem agnouerit.
38 *Liquidum nunquam dicitur, id, quòd per restitutionem in integrum debetur, nisi restitutio iam sit concessa.*
39 *Obligatio naturalis impotens est ad agendum.*
40 *Exceptio compensationis fauorabilior est ex sola naturali, quàm ex naturali & ciuili.*
41 *Reo si nullus terminus datur ad soluendum, nullus dari debet ad liquidandū.*
42 *Diuersitas temporum consideranda.*
43 *Arbitrium dicitur quasi iudicium, quia morem iudicis arbiter seruat in pro cedendo.*
44 *Allegans compensationem, dicit se non debitorem.*
45 *Arbiter an cognoscat de veritate debiti vt iudex, & condemnet vt iudex.*
46 *Procedendum qualiter in compensatione.*
47 *Obijciens de compensatione debiti inquirentis altiorem indaginem post ius actoris, liquidatum, an audiatur.*
48 *Compensatio fit quandoq; si vnus excipit de dolo & alter de dolo obijcit.*
49 *Via actionis ad compensationem procedi possit.*
50 *Partium consensu an fieri possit, quòd quis agat sine actione, vbi semel na ta fuit, sed postea fuit extincta.*
51 *Persona quæ compensatione vtitur, an habeat potentiam dicendi de illa.*
52 *Liberatio non inducitur in plusquam fuerit solutio facta per viam compensationis.*
53 *Iudex quo casu plenè cognoscat de debito naturali tantùm.*
54 *Iudex quando faciat litem suam.*

Articulus vij.

Omnem debitorem crediti sui

1 † posse compensationē obiicere, scripsit Modestinus. ff. de cōpensa. l. iij. sensitque Imperator idem in l. fi. prope finem. C. eo. ti. & insti. de acti. §. in bonęfidei. Nos quanquàm hæc iura circa res compensandas & obligationes & causas iudicis quoq; ministerium

nisterium satis in præcedentibus dixerimus, tamen quantū ad personas tōi atinet compen. vu volentes, vel contra quas de compensa dicitur, aliquid vtile hoc loco explicemus. Primum igitur videamus de emptore, qui soluit crediton vēditoris pro luenda re vendita. Ao ergo solutum compentabit cum pretio? Certe sic, casus est pro hoc. C. de compen. l. quoniam. estq; hoc satis generale, vt in proprio debito vnusquisque possit vti compensa. dum tamen natura rei vel obligationis vel causę non repugnent, vt præallegata iura probant. Item videamus, an compen. quis possit vti eius quod debetur alteri. Et quidem de alte-

[2] no debito † quis non compensat sed proprio, vt imperator statuit. C. eo. l. eius ꝙ hac ratione motus Pau. iurisconsul. dicebat, consensum respectu creditoris nihil operari quo ad inducēdā compen. exempli gratia. Debes mihi centum, egoque alteri tantundem. Certe enim contra petitionem meam non ob. exceptio compē. alterius debiti, etiam volente meo creditore: vt eleganter exprimitur. ff. eo. l. in rem. §. fi. Ex quo iterum colligitur, quòd non possum compellere debitorem meum liberare debitorem suum eiusdem quantitatis, etiam si paratus sim meū debitorem liberare, quod est singulare. Quid tamen erit, si quis compē. vtatur alieni debiti in eius personam cessi, vel trāsfusi,

[3] proculdubio sic; quia per † cessionem iam desinit debitum alienum dici & proprium dicitur esse cessionarij vel procuratoris in rem suam, vt Paul. idem demonstrat in eadem. l. rem. in prin.

Notandum enim, quia hoc est verum, vbi substantialia cessionis sunt sequuta ipsam cessionem hoc est. Aut lite contestata per cessionarium contra debitorem. Aut receptio partis debiti, aut denuntiatione saluatur alteri, quam sibi, quorum tnum alterum tātùm sufficit, & aliàs secus diceretur, vt probatur expresse. C de noua. l. iij. vbi tex. pro hoc valde no Colligique potest hoc ex præmissis, quod consensus & voluntas creditoris non idem operatur, quod cessio iurū titulus enim cessionis necessarius est, cuius effectum non inducit nudus consensus, vt probatur in d. l in rem. & fuit de mente glo. & Bal. in præallegata. l. eius quod. quod no. bene ad intellectum. d. l. iij. C. de noua. Hęsitatum est de hoc cessionario, vtrū ius debiti cessum transiuerit in eum cum onere compensandi ex persona cedentis. v. g. sum obligatus tibi ad x. tu mihi ad tātūdem, cedo ego iura mea alteri nullatenus tuo debitori. nunqd ergo contra illum agentem tu poteris de compen. obijcere ex persona mea tanquam debitum transierit in eum cum sua causa? Glo. tengit de hac q. ff. de procu. l si quis in rem, nihilq; decisit. Cy. & Bal. posuerunt. C. eo. in l. eius qđ Dyn. tractauit in c. si quis in ius. de reg. iur. lib. vj. Duę sunt in effectu opi. Quidā, quos prædicti doc. referunt, dixerunt in d. l. eius quod cum exce. compen. sit species reconuentionis, vt C. eo l. neque. certe non procedit except. talis ex persona cedentis, maxime cum cessiona-

[4] rius † agēs habeat causam onerosam, vt ff de doli except. l. apud Celium. sed cum legitima & pro hac parte facit tex. in l. si quis in rem. §. fi.

Secunda opi. aliorum dicentium oppositum est, quòd scilicet si procedant; quia non potuit fieri cessio in præiudiciū huius excep. & ideo trāsiuit actio cū sua cā. i. cū sua aptitudine passiua, arg. ff. de actio. emp. l. in venditione. ff. de ꝯhen. emp. l. si aquæ duc. & hanc secundā tenuit Ia. de Are. & sequitur Bal. & cōiter oēs doc. Quid dicemus? Certe hęc scđa mihi placet potissime ea rōne; qa cū cōpen. inducatā ab initio ipso iure tpe contractorū debitorū, vt late ꝑbaui. nūc ꝓxima prin. q. manifeste apparet ꝙ creditor idemque debitor cedēdo nihil cedit in effectu; cū liberationes hincinde contigerunt à tempore contractorū debitorū, vt no. ff. de cōpē. ī l. verū. & l. posteaq̄. C. eo. l. fi. in prin. & l. si constat cum simi. Ad rōnes contrarias facilitei rādetur: non. n. est verū, ꝙ exce. cōpen. sit spēs reconuentionis, imo est penitus ꝯna recōuētioni, vt s̄. dixi. vt. q. prin. circa

[5] fi. Item non est verum † ꝙ cessionarius habeat causam semper onerosam: habet. n. cām lucratiuā, & tūc est clarū, ꝙ semꝑ sibi nocent exce. quæ cedenti nocerent: vt ff. de procu. l. seruū quoque. §. pe. & fi. Item & ibi cessionarius haberet onerosam, quid vltra cū ex ipso ꝙ doctū est de ꝯcurrentia debitorū ante cessionem appareat ipso iure nihil esse cessum, vt ex ꝑdictis apparet. Pręterea ēt si cōpens. facta non esset ipso iure ante cessionē ex cā onerosa, tñ oīno hęc excep. posset obijci, vbi fraus pręsumit per hanc cessionē vt no. in vlti. glo in d. l. si quis in rem. in prin.

Nunc tractemus de simplici procuratore, q nō est in rē suā constitutus, sed aliena tantum negotia gerit.

[6] Nunqd ergo † cōpen. vtetur actiue vel passiue, distinguendum est, an de proprii debiti ipsius procuratoris vel tertij cōpen. obijciatur, & hoc credimus non posse tanquàm de alieno obijciatur debito dñi sui. vt d l eius quòd. An verò de debito, quòd ad ipsum dñm spectat, & pōt hoc absq; dubitatione, imo magis ꝙ ex quo cōpē. prius esset inducta ipso iure: certe ꝓcurator absentis si cōueniatur, nō debet de rato cauere; quia nihil cōpē. sed ab initio eo minus petitur, vt scribit iuriscon. ff. de cōpē. l posteaq̄. quicquid alij dicant aliter intelligēdo illū text. Quid de tutore vel negotiorum gestore uel altero administratore? Certe idē puto generaliter in oībus, sicut nūc dictū est in simplici procuratore eisdem rationibus. Pro hoc qđ ī tutore exprimit. ff. e. l. ad qđ pupillorum. Et habetur de hac materia per Bar. ff. de admi. tuto. l. inter tutores. vbi videas apud Bal. cōmētariū in d. l. eius. q. figuratur. Socij plerūque habent cōem & constituūt aliquē qui præest ipsi bursæ, iuxta ea quæ hñr. ff. pro socio. in l. si cum tres Nunquid ergo si præpositus agat contra aliquem de societate societatis nomine poterit conuentus de compensa. sibi debiti ab ipso præposito obijcere. Et plane dicendum est hoc fieri non posse; quia corpus societatis agere dr̄ non præpositus, tanquam singularis persona. Et idcirco id † quod societati debetur

[7] cum vno ex socijs minime compensatur, vt ff. pro soc. l. actione. § si communis. sicque Bal in loco prædicto determinat & recte. Videamus de parte vel domino conueniente an ꝯ eū obijciatur compens. de debito filij vel serui. Certe non, vt. C. ne si ꝑ pa per totum: & hoc est uerum, vbi filius vel seruus non habet peculium, aliàs admitteretur huiusmodi compensatio, vbi pater vel dñs ageret ex contractu filij vel serui. Et solidum cōpen. vtens hoc casu consequeretur, licèt si talis ageret peculiotenus tantum pater vel dñs, vt est expressum. ff. eo. l. si cum filio. Et ita nonnulli indistincte intellexerunt, quod mirandum videtur & contra regulam Iaboleni, de qua. ff. eo. l. quæcunque plus enim consequeretur hoc casu per compen exceptionem, q̄ per actio Alij ergo dixerunt & melius prędicta vera esse, vbi pater vel dominus contractu filij vel serui ratum habuerit, quo casu siue agendo, siue compensando, seu cōpen. obijciendo creditor cōtra patrem vel dominum solidū consequeretur. Et huius sententiæ fuerunt Iac. de Are. Richar. Malum. & Bar. in d. l. si cum filio.

[8] Quid econuerso in patre † vel domino conuento an obijciat de compensatione debiti filio uel seruo? Certe idem credo, qđ dixi in casu præcedenti occasione contrariorum, argumen. ff. de reg. iur. l. nil tam naturale. Quid ergo in filio cōueniente, an contra eum abijciatur compensa. Non credo, nisi forte filius ager occasione peculij habiti a pr̄e, arg d. l. si cum filio, a sensu cōtrario. Quid rursum in filio conuento? Certè hic non compensat id, quod est debitum patri, nisi caueat patrem id ratum habiturum. i. ꝙ non exiget id quod erit compensatum, casus est pro hoc. in d. l. si cum filio. in fi. quod bene no. De cohærede dicendum est, an compens. vtatur actiue vel passiue eius, quod suo debetur cohæredi? Et quidē dicendum est ꝙ non, vt deciditur expresse. ff. de comp. l si cū milit. in princ. Quid de fideiussore. Certe hic ob fideiussionē conuentus cōp vtitur, nedum debiti ipsi reo, ꝓ quo fideiussit, sed ēt sibi fideiussori, & stat ī eius optione in quo debito vtatur hac compen. casus est pro hoc ff de cō-

[9] pen. l. verum & d. si quid a fideiussore. Quid de † cōreo credēdi, q agit, an contra eū obijciatur de cōpen. eius, qđ debetur per alterū correū? Non, nisi forte correi tales socij essent omniū bonorū, & idē si essent duo rei debēdi pari rōne, vt ꝓbant hęc. ff. de duo. reis. l. si duo rei. & in l. eādē § sed & si quis in fi. & ꝑ Azo. in summa huius tu. circa mediū. Redeamus ad materiā illorū, qui cōpen. vtantur in debitis proprijs & nō alienis: igitur discutiamus qd de eo qui iurauit soluere. Nunqd. n poterit vti compen. adeo qđ vtendo ea nō sit piurus. Canonistæ dixerūt cōiter

[10] hoc fieri nō posse; qa † iuramentū debet forma specifica impleri. vnde non sufficit compensare, vel ęquipollens adimplere.

Pro hoc casus fm cōem lect. quæ cōiter appobatur in c. j. circa fi de iureiur vbi hoc tenet glo Inno Io. An. & cæteri canonistæ. Bar. autem subtilius considerans in l. amplius non peti. rem ra. ha. multum singu. dixit oppositū non obstantibus dictis opi. Motus est duabus rationibus. Prima est; quia cōditiones debent impleri in forma specifica sicut iur̄m. l. & cohęredi. in prin. & l. Meuius. ff. de condit. & demō. sed iussus dare uel soluere adimplet conditionem cōpēsando, vt. l. si poculium. §. j. ff de statulibe. ergo &c. Alia ratio est; qa si ego impe-

[11] dior iusta rōne † facere id, quod promisi, non sum piurus, vt l. fi. ff. qui satisdare cogan & facit extra de pig. c. significante. cum fi. Sed si ego nō soluo, qñ tu teneris mihi ad tantūdē reddēdū. Ego impedior a re: qa ideo tibi nō soluo, q a tu mihi non soluis, & sic nō habeo vñ tibi soluā, ego nō debeo dici periur'. Et hāc rōnē facit tex. fm eū in l. iij. circa prin. ver. ite quærit de statulib. Quid dicemus? Certe Io. de imo. ī d. c. ad oīam sequitur cōem sententiā antiquorū nō obstante opi. Bar. per illud. c. fm cōem intellectum. Et subdit respondendo ad iura Barto quod impe-

[12] dimentū nō † excusat ab obseruātia iur̄i, nisi sit tale, qđ oīno īpediat iur̄m impleri. dictū c. licet. secus sit fm eū ī ꝯdit. p iura q̄ allegat Bar. Itē dicit, ꝙ iura quæ dicūt, sufficere cōpē. ad implendā ꝯdōnē, loquetur libertatis fauore. Facit fm eū insti. de do. §. fi. Hanc ēt partem trāsitorie in diuersa materia & incidenter sequitur do Lud. in l. stipula. nō diuiduntur de ver. obli. in q. an iur̄m faciat quē in obligōnibus facti præcise cogi ad factū: sed Nico. de Sici. in d. c. ad nostrā. post multa sequitur & cōmendat Bar. opi. per iura sua cum certa in modificatione. Dicit. n. quòd post factū æquius est dicere, quē a periurio excusari: & hoc casu

[13] procedat opi. Bar. An fcīn † verò melius est tenere ꝯnā iniam, per d. c. Itē dicit, ꝙ opi. Bar. procedit gñaliter, qñ quis iurat soluere.

uere. Sed cõis opi. canonistarũ procedit in casu tñ illius c. qñ s tpe traditi pignoris interuenit hoc iurñ p debitorẽ pręstitũ de nõ molestãdo creditorẽ i pignore ante solu. sortis, quo casu tacite vr actũ, vt fructus nõ cõpẽsent ante solu. qa aliàs nihil operaret tale iurñ fm eum. ideoq; Nico. hãc ptẽ Bar. transitoriẽ sequutus est in c. cum inter. de excep. Quid deniq; horũ verius esse dicemus profecto oẽs dicũt sñiam Bar. eẽ humaniorem. Ego tñ credo eã de iure stricto esse veriorẽ. Primo per iura & rõnes suas. Scđo: qa cũ cõpensatio sit inducta ipso iure ab initio & a tẽpore ꝯtractorũ debitorũ liberationes hincinde ꝯtigerint fm verã sñiam quã tenui s. vj. q. prin. clare apparet, q̃ iurñ hoc remanet sine vlla cã. imo plus, q̃ cum sit debitor hoc casu disobligatus a debito principali, & si fundamẽtũ cesset per hãc viã, fortius disobligatus intelligetur a vinculo iurñ, qđ ẽ qd accessorium. Pro hoc qđ habet. C. de ll. l. nõ dubiũ. C. de vsuris. l. eos & in regula iuris. accessoriũ. li. vj. cũ ꝯcor. Nec põt dici sibi adimpleas iurñ; nã talis sic dicens repelleretur a limine iudicij tanq̃ agens sine
14 † actione per prædicta. Et hæc est noua rõ ad probandũ dictum Bar. qđ est bonũ & vtile. Ad tex. in c. ad nostrã. rñdet, ut dicit Nico. de Sici. in scđo eius dicto s. relato & recte. Et attende subtiliter: qa credo p illud c. semper debere cõsiderari, an tpe quo qs iurat soluere, præcedat alterius obligõ: cũ qua postmodũ iurãs vult obijcere de cõpensatione, an nõ p̃cedat, sed nouiter superueniat, vt primo casu iurãs nõ excusetur a periurio dicendo de cõpens. qa ꝯsiderata mẽte iurãtis se soluturũ hoc casu vr ẽt iurare nõ dicturũ de cõpen. vt probar i d. c. ad nram. Altero casu excusat nõ soluens: qa iã liberatus est a iurõ p rõnes præallegatas, & hanc ꝯclusionẽ tene mẽti pptuò. Ad ea quæ dicit Imo. rñde-
15 tur faciliter: nã qcq̃d ipse dicat, multa † sunt impedimẽta excusantia a periurio, quæ tñ nõ impediunt iurñ impleri, vt actoritas superiorũ liẽ natura actus, super quo iurñ opponitur, & si. de quibus per glo. Pet. in c. quemadmodum. de iureiuran.

Item non est verum, q̃ sit spãle libertatis fauore, & sufficiat compẽsare ad implendã cõdi. Nã præsumendũ est p regula: cũ lex non dicat expsse illud esse spãle, iuxta l. quoties. ff. si qs cau. Nec dicas, q̃ hoc ꝯtra l. Iulianus. ff. de ꝯdit. & demon. & ff. de le. j. l. si fundũ. §. Titio qđ vr sensisse Lu. in loco præallegato, dũ dixit, q̃ ad iura Bar. pt rñderi per d. l. Iulianus qa rñdeo, q̃ illa iura nõ loquũtur in cõpensa. sed in acceptilatione, q̃ fit ab homine, & est vnius debiti tm̃, & sic diuersa est a cõpẽsatione quæ fit a iurare, vt dixi s. proxima p̃cedẽti q. prin & ẽ pluriũ
16 debitorũ cõtributio, vt ff. de cõpẽ. l. j. Et iõ tanq̃ † a diuersis non fiet hoc casu illatio. pro hoc ff. de mino. l. Papinia. exuli ff. de calũ. l. fi. ff. de verb obli. l. inter stipulantẽ. § sacram. ver. sed hæc dissimilia cũ sint. Ex facto qõnẽ hmõi ꝯtigisse, propositũ est. Municipale dictat statutũ, creditorẽ petẽtẽ debitũ sibi solutũ certã pęnã incurrere. Nũquid ergo poterit vti cõpẽ. quominus pęnã incurrat statuti. Bar. sing. dixit quòd non in d. l. amplius non peti. ff. rẽ ratã habe. per illũ tex. dicentẽ, q̃ qui cõpensat petere vr. Et hoc dcm̃ retulit & sequutus est Nico. de Sici. in c. cũ inter. de excep. Sed in ꝯtrũ adduco tibi rõnẽ prima facie difficilẽ. Nã statuta debent intelligi in casu vero & proprio, nõ aũt improprio, iuxta l. iij. §. hæc verba ff. de nego. gest. cũ si. Sed ius dicit, cõpẽsantẽ videri soluere, vt d. l. amplius. ibi. petijsse eã videri &c.
17 qđ verbũ † videri, denotat improprietatẽ, vt l. si maritus. §. l. iuliæ. ff. de adulte. & ibi per Bar. & per eundẽ ẽt. ff. de vsucap. l. si is q p emptore, ergo &c. Præterea in pęnalibus pp odiũ pęnarũ fieri debet stricta & propria interpretatio, vt ff. de pę. l. si pies. & l. si de interpreta. sed cõpensare dicitur petere impropriè, vt dixi, ergo &c. Corroborando tamen dictum Bart. dicas, q̃ vere & proprie petere dicitur, si bene inspiciamus, etiam ille, qui vtitur compensatione tex. est p hoc. C. de compen. in l. neque. ibi mutuæ petitioni &c.

Præterea quicũq; comparet aliquo modo corã iudice petendo sibi iustitiã ministrari, petere dicitur vt probat tex. in l. iiij. §. hoc aũt iudiciũ. ff. de dã. inf. Præterea at-
18 tẽdẽda † videtur mẽs statuentiũ in statutis, vt p gl. no. ff. de pac. l. tale pactũ § fi. sed volũtas statuentiũ sine dubio est hoc casu, q̃ quis nõ peteret iterũ, qđ sibi semel erat solutũ, ne bis idem qs cõsequatur, qđ inconueniens, sequeretur per hanc petitionẽ cõpen in nostro casu ergo &c. & hæc est veritas p has rõnes. Ad tex. in l. amplius non peti. dic q̃ nõ inconueniẽ, q̃ quandoq; lex loquatur per uerbum denotãs improprietatẽ, & tamẽ actus sit in se uerus & proprius. vbi declaratur hęc proprietas p alia iura. Et ita est in casu nostro, simile habes in tex. in auct. quibus modis naturales efficiũtur sui. §. si quis ergo legitimis. ibi. legitimos decętero haberi &c. & tamen ibi denotatur actus proprius nõ impropius secũdùm verã lectu. seu senten. vt pbat eo. ti. §. si qs igitur. ibi, legitimus mors fiat. & §. filiũ verò. ibi, filiũ facimus &
19 in multis partibus illius titu. Præterea vbi † tale verbum videtur, vel simile denotãs improprietatẽ ponit iuxta ea q̃ possunt esse vera fm veritatẽ, magis dãt esse veritatis expressiua q̃ fictionis vel improprietatis, fm Bar. eleganter in d. l. si is qui p emptore. in 4. q. prin. in fi. qđ est no bñ. facit tex. p hoc fm Ant. de But. i c. ex parte. de spõsa. Itẽ ex facto de q. hmõi posset agitari. statutũ vult ꝯ executionẽ istri ꝯfessionati seu guarẽtigiati more Tuscorũ nihil posse obijci excepta falsitate, & excepta solu. vel pacto de nõ petẽdo, nũqd ergo ꝯuentus poterit aduersus hãc execut. vti compensa. Text. ff. de libera cau. l. vel permutauit. videtur pbare, q̃ sic qa is qui cõpẽsat dare intelligitur vel soluere, vt ibi.

In contrarium facere videtur. ff qui po in pi. ha. in l. si debitor. post me. ibi. perinde
20 haberi debet &c. quia † verbum videri, denotat improprietatẽ, quæ improprietas reijcitur in statutis, vt dixi nunc in p̃cedẽti q. Item facit ad idem. C. de compen. l. si ꝯstat. ibi. pro soluto haberi oportet. quę dictio, pro denotat improprietatẽ, vt ff. de adul. l. si maritus. §. leg. iul. per Bar. ff. de vsuca. in l. si is qui pro emptore. ff. de vsuca. Quid dicemus? Certe non memini q̃ hãc quæstionem q̃uis quotidianã aliquis tangat, credo saluo iudicio veriori hoc casu conuentum posse vti compensa. Considero. n. q̃ cũ ꝯpensatio inducat ipso iure sine hominis ministerio à prin. vt late pbaui s. in vj. q. prin. & sic nõ homo sed lex cã faciat ex æquitate, & ex rõnibus, de quibus dixi s. ij. q. princi. huius tractatus
21 Certè † lex hãc compen. faciens loco solutionis verum effectũ solu. inducere intelligitur, nõ fictum vel imaginariũ. Pro hoc q̃ habetur in auctenti. constitutio quæ de digni. per totũ, & in auctẽn. episcopalis dignitas. C. de epis. & cleri. & per Barto. solenniter in d. l. si is qui pro emptore. in iij. q. prin. Et attende: quia licet solutio videatur esse quid facti non iuris tamen effectus solu. qui est liberatio, & qui effectum ponderauit iuris compensationem inducens. ff. de compensa. l. iij iuris tantũ esse videtur. & ideo vera liberatio contingit per prædicta, ex quo sequitur qđ dicens de compen. aduersus execu. Instrumenti guarentigia. allegat liberationem iam factam a iure, quæ videtur sufficere, ponderata mente statuentis; quia voluit excludere petẽtẽ executio. eius, cuius iam erat sequuta liberatio per solutionẽ. Pro hoc q̃ habet per glos. ff. de pac. l. tale pactum. §. qui prouocauit. præterea probo tibi alio argumento: nam statutum quanquam
22 † generaliter prohibeat omnem excep. tamen nunq̃ intelligit prohibere eam quæ repellit agentẽ a limine iudicij, vt dixit nota Bald. in l. fratris. C. de transa. & ibi no. per docto. sed obijciens de cõpensatione allegat liberationẽ iã factã a iure, vt dixi, quæ liberatio repellit agentẽ à limine iudicij qa agẽtis non interest agere, vt pbatur. ff. de cõpens. l. iij. & facit, qđ gñaliter habet de excep. tua nõ interest. ff. de pac. l. si vnus. §. ante oia. ergo &c. Præterea & iij ad idẽ: qa licet statutũ prohibeat omnẽ exceptio. tñ nõ intelligit prohibere illã, q̃ resultat ex his quæ facit ipsemet agẽs vel petẽs: qa tũc non excluditur ab aduersario, sed potius à seipso, text. est ad hoc no l. veteres. in fi ff. de iti. actuque priua. sed excep. cõpẽsa. est hmõi, qa resultat ex facto aduersarij obligãtis ad soluẽdũ & nõ soluẽtis, ergo &c. Itẽ iiij. quia per dictũ statutũ non intelliguntur exclusæ excep. iustę & validę, sed friuolæ tñ & inanes, vt est casus singu. in c. ex parte. el secundo. de of
23 fi. delega. arguẽdo de rescripto ad statutũ, sed excep. † cõpen. est huiusmodi: quia valida est, maxime cũ liberationẽ factã psupponat ipso iure. ergo &c & ita tenerẽ pro nũc, si aliud non viderẽ, qđ in ꝯtrũ faceret: ita ẽt vr sentire Bal. in prædi. q bñ intuendo. C. de cõp. l. i. eas. i fi. in quodã exẽplo, licèt nõ alleget aliqd.

Plus vbi videtur subdere in vltimis verb. prædicta vera esse, nisi statutum expresse requireret verã solu. quo casu non daretur dilatio ad pbandum de ꝯpen. q̃ credo verissimũ. Ad iura ꝯtria rñdeo breuiter, prout dixi s. pxima. q. in fi. Finge quem obligari ad soluẽdũ alteri. i. tps certum sub certa pęna ex forma contractus, uel testamẽti, vel statuti. Nunquid talis poterit compen. vti, quominus incurrat pęnam. Certè ex prædictis clarè colligit hoc fieri posse & hoc credo verũ licet doc. nõ ponãt specificè. Distinguerẽ tñ his casibus, dũ loquitur de obligato ad soluendum ex contractu, put dixi s. in eo q iurauit soluere. An scilicet aduersarij obligatio præcesserit, an sequatur, per c. ad nostram. de iureiur. vbi dixi, quod semper tene menti.

24 Nunc videamus de excommunicato † qui est inhabilis ad agẽdũ vt in c. intelleximus. de iudi. tñ potest se defendere, vt in c. cũ inter. de excep nũquid ergo hic poterit vti ꝯpẽsa. duę sunt opinio in effectu ꝯtriæ vna, quæ videtur fuisse magis cõis hucusq; vult indistincte eũ non recipiẽdũ ad ꝯpẽsa. quia qui compẽsat quodãmodo agit & petit, vt l. amplius nõ peti rẽ ra ha & hoc tenet gl. in d. c. cũ inter. Vbi plus dixit, q̃ ẽt si aduersarius nõ excluderet talẽ excõicatũ, posset tñ iudex eũ ex offõ hoc casu expellere, vt co ti. c. exce. Eãdẽ ẽt sñiam tenuerũt Io. & Vincẽ. & Tãcre. & Goff in d. c. cũ inter. In hãc etiam partem inclinare vr ibi Ioan. An. licet postmodum eodẽ loco variare videatur Idẽ ẽt cõcludere vider ibi Io. de Imo. p l. quęcunq; ff de ꝯpen. & inter legistas idem tenuerũt Ia. de Are. & Cy. C. de adul. l. quoniam. Alex. Old. & Bar. in d. l. amplius non peti, per dictas rationes, & per tex. in d. l. qm̃ Alexandrũ. Alia opi. est de directo ꝯtria, quòd ex-
25 cõicatus indistincte admittat ad compẽsa. † quia compẽsare est excipere, quę exceptio pmittit excõicato: ut d. c. cum inter. & hanc tenuit Bar. Bri. q uenerabili. quę incipit. utrum excõicatus.

tus. Idem etiam Phili.doc antiquus eo.tit.c.dilecta. Idem etiam in effectu tenet Hoſt.in d. c.cum inter.per. l. etiam de compen. & quia compen.eſt ſolutio,vt ff.qui po.in pi. hab.in l.ſi debitor. quam ſolu.facere poteſt excommunicatus,vt no.de dolo & cō tu.c.veritatis. Eandem etiam partem tenet Ant. de Bu.expreſſius in eo c.cum inter. vbi idem confirmando plus dicit, quod ex quo compenſa deducitur in viam exceptio permittitur excommunicato,certe attēdi debet id quod principaliter agitur, vt.l.j.ff de aucto.tuto.& ſic finis excipientis de compen. ſit principaliter actorem repellere à ſua petitione, licet in conſequentiam ſibi debitum conſequatur,hoc non debet ei obeſſe per p̄dicta.& reſpondet ad rationem,quòd compenſans dicatur impugnare; quia hoc facit indirectè per quandam conſequentiā, non principaliter. Item reſpondet ad.l. quæcunque.quòd illud debet intelligi in his,quæ poſſunt perimi p excep.peremptoriā.

26 Ad l.amplius non peti dicit, q̄ licet ibi dicat̄,q̄ q † non poteſt petere,non pōt ↄpenſare:tñ illud ideo: quia ad nō petēdū erat obligatus ex promiſſione, quo caſu in effectu cōpēſans dānificat agentem in tm̄ q̄tū compēſat: & ſic eadē ratio eſt in illo caſu & idem præiudiciū recipiēti promiſſionem per petitionē factam in viā excep compenſa.ſicut in viam actionis,quæ iō ceſſat in prohibitione,quā facit ius excōicato ne petat; quia illd̄ ꝯ diſponit de petitione facta p excōicatum in viā petendi vt actor,non autem in viam defenſionis vt reus, vt dictum eſt. Eandem etiam in effectu tenet Nic.de Sici.in d.c.cum inter.ſaltē de æquitate,quā dicit eſſe ſeruandā, & adducit rōnem; quia videt̄ eſſe quædam defenſio,cū iō nō ſolnat excōicatus; quia impedit̄ facto aduerſaris; ſi enim aduerſarius ſolueret,iſte excommunicatus ſatisfaceret , & impedit̄ per ipſum actorē quominus ſatiſfaciat,vt inſi.in alia q. Bart.conſiderauit in d.l.amplius non peti.& ſubdit

27 Nico.in loco prædicto vnum not.quòd † ſi non excommunicatus petit aliquid ex aliquo contractu ab excommunicato,certe non excommunicatus cogitur dare excommunicato omne id,quod tenet̄ ex eodem ↄ̄ctu, allegat Inno.in ca.ſi vere. de ſen.excō.in fi.qd̄ bene no.plus dicit Io.An in d c.cum inter. quod excommunicatus poteſt excipere contra emptorem,quod non tenetur ſibi tradere rem, quā vendidit, niſi precium prius numeretur, per illum text. & quod not.in capitulo primo,de pac.in vi.quod no.

Quid ergo dicemus nos in præmiſſis? Breuiter teneo ſecūda opinio.p̄ veriori p rationes præallegatas.Item p aliā rōem inconuincibilē.Cum enim ↄpen.inducat̄ ab initio à tpe ↄ̄ctorū debitorū hincinde ipſo iure ſine hominis miniſterio & ſic liberationes contigerint ex vtroque latere,vt probaui ſ̄.vi.q. prin.Certe nulli dubiū, q̄ excōicatus poterit iā inductam ↄpēſa. a iure al-

28 legare in viā † defenſionis,quæ ſibi permittitur, vt d.c.cum inter cū ſi. Tu tñ fortaſſe dices hoc eſſe ↄtra caſum.l.qm̄ Alexādrum C de adul.vbi ille de cuius conditione dubitatur , an ſit inhabilis ad accuſandū , non admitt̄ ad excipiēdū de crimine in viā cōpen.alterius, criminis, anteq̄ de eius inhabilitate cognoſcat. Sed breuiter rūdeo, q̄ nō facit cōtra: ſi bene inſpicit̄,quia ibi nō excipiebatur de alio crimine accuſantis in viā compen. ſed in viā nouę accuſari . Nam illo caſu non admitteret̄ compēſatio ī illis diuerſis criminibus; quia p hoc pręiudicaret̄ fiſco , vel publicę vtilitati,vt colligi pōt ex dictis ſ̄. in v.q.prin.§.nunc quaſdā &c.Agitatum eſt,ſi omnino tenemus excōicatū vti nō poſſe hac compen. q̄ tamen falſum,eſt, vt nūc dixi, an tñ ſaltē eius fideiuſſor ea vtat̄ ↄpēſatio.ſ d̄bitū excōicati. Io.An. in d.c.cum inter.arguit primo q̄ nō; quia per hoc in effectu prouideret̄ ex

29 cōicato. Itē.quia dictū † in vno debet extendi ad reliquū pp cōnexitatē; vt in c.trāſlato.de ↄſh.& ff.de arbi l.pedius. ff. de aquæ quot.& ęſti.l.j.§.item quęritur. Itē quia ſi admitteret̄, hic vitiarētur duę regulę. Nam acceſſoriū non ſequeretur naturā prin.cōtra regulam.c acceſſorium.de reg.iur. lib. vi. Item denegatum per vnam viam admitteretur per aliam viam contra regulam. capitu.cum quid vna.eo.titu.& eo.lib. Contrarium tamen concludit idem Ioan.And.

Primò: quia ius permittit fideiuſſorē ſoluere de ſubſtantia debitoris,vt ff. man.l. qui compenſat ſoluit,vt dictum eſt ſupra.Nec debet obſtare excōicatio prin.fideiuſſori,qui habet cauſā onēroſam,vt ff.de except.doli l.apud Celſū §.ſed cū legit.Idē cū except. pſonalis rei non iuuet fideiuſſorē.ff.de exce.l. exceptiones quę perſonę.fortius cōtra reū nō debet ei pſonalis exceptio nocere. & ad hoc, de reg.iur.c odia.lib.vi.& in hoc reſiderdo. Anto.de But.idem ſequitur ibidem etiam, Ioan.de Imo idem etiam Nico. de Sici. qui alleg.pro hoc gl.in c.fi.de iurepat.lib.vi. Item adducit ratio-

30 nē:quia excōicatus † repellit̄ ab agēdo pp cōtonis periculum, & vt rubore ſuffuſus citius ad cōionē redeat , vt de excep pia. lib. vj. ſed hę rationes ceſſant in fideiuſſore , ergo &c. Pręterea auditur fideiuſſor proponens excep. cōpetentē reo princi quia omnis exceptio ↄpetens reo ↄpetit fideiuſſori, ēt inuito reo,vt l.oēs excep.ff.de excep. Item ſm eū pp ↄnnexitatē nō debet innocens pp nocentē puniri,ſed nocens per innocentem tolera-

ri de ſepul.c.ſacris 3.q.4.c.quam magnum. Hoc etiā ipſum ego teneo ſine dubio propter prædictas rationes.

Videamus quid in cæteris ad agendum in iudicio inhabilibus. De quibus oībus late in Spe.de actore , p totū. Nūqd enim hi dicere poterūt de cōpē. Noſtri doc. oēs arguūt in his oīb9 p ut.ſ̄.dcm̄ eſt in excōicato.ego breuiter teneo,oēs dicet̄ poſſe de cōpen.q a cū ſit inducta ipſo iure dicēdo de cōpē.dn̄t ſe diſobligatos,& ſic ſe defendunt nō agūt,ut prædixi, q̄ nū repeto . Pro his oībus facit, qd̄ h̄r in cle paſtoralis.de re iudi.& ꝓbatur in l.ſ. quo in læſæ maie cri. ꝓce.in gloſ.ſup verbo figura iudicij,& per Bal C.de his qui.vt indignis.in.l.cum fratrem. vbi habes , quod

31 † defenſio eſt de iure nāli,quę a nemine tolli pōt.Quęſitum de creditore ex pluribus cauſis,q eſt debitor ex vna tm̄ cā , an vtat̄ cōpē.in quā cām velit ſuorū creditorū, ſi cōueniat̄ ab ei9 creditore,& plane dicendum eſt quòd ſic, hoc aperit expreſſe iuriſconſul.ff.de compen.l.ſi quis a fideiuſſō.

Notandum tamen: quia hoc eſt uerum, vbi omnia hęc credita plurium cauſarum pręceſſerint debitū creditoris ſui petētis: ſin aūt vnū tm̄ p̄ceſſiſſet , & aliud ſequeret̄ , primū ipſo iure cōpēſatū a die ↄcurrētiū debitorū cōpenſabilium.ff. de compen.l. verum. & l.poſtea q̄ & C. e ti.l.ſi ↄſtat.& iō nō daret̄ electio hoc caſu creditori pluriū ſūmarū cōpēſandi in quā cām velit. poſſet.n.agēs replicare de cōpē.prius facta ipſo iure in alio debito , & ſic excluderet hāc ele. Fateor tñ, q̄ vbi hæc replicatio nō fieret, admitteret̄ cōpēſatio; q a iudex † nō pōt vaticinari de alio debito, vt l. q̄q̄.ff. de velle.

32 Quid ecōtrario dicendū erit de debitore ex pluribus cauſis,q eſt creditor in vnā cauſam tātū creditoris ſui, an ergo ſi ↄueniatur, vtat̄ ↄpen.in quā cām velit. Bar ff. de ſo.l cū ex pluribus.ī vlti.q. diſtinguendū eſſe dixit, an creditor pluriū ſummatū hēat noīa debitorū debitoris ſui obli.an nō. Primo caſu electio ptinet ad illū q habet noīū obli. cū.n. poſſet.ſ. ipſi ſoluere,certe p̄t imputare in quā cām velit,ſicut dicimus in pecunia ex pignoribus redacta,& ī pecunia a debitore exacta, cui nomē erat obligatū ſm eū,alleg.C.quę res pi.l.nomē. Tertio caſu dicit electionē eſſe debitoris pluriū ſummatū: vt imputet ſibi debitū in quā cām velit, p hoc ſm eū, q a illa pecunia nō cedit in ſolutū niſi oppoſita cōpen. vt ff.de cōpē. l.verū.& ibi nō. vnde electio † eſt debitoris conuenti in quā cām opponat, ſm

33 eum. Ego in vtroq; dicto idem teneo in effectu, eo excepto q̄ dicit, q̄ pecunia in ſolutū non cedit, niſi oppoſita compē.ī qua fateor Bat.erraſſe,trāſeūdo cū cōi errore,qui vult cōpē. nō induci ipſo iure,& male,vt diſſerui ſ̄ 6.q. prin. p totū ſm mēbrū Bar. ꝓbat̄ p præallegatā.l.ſi quis a fideiuſſore,cū enim generaliter loquat̄,& indiſtincte, certe intelligi pōt in fideiuſſore debitoris pluriū ſummarū diuerſarū,quo caſu ipſe fideiuſſor cōuētu eligit & declarat in q̄ cām cōpen.iā ipſo iure inducta ſortiatur effectū,vt ibi ꝓbat̄, iucta.l.verū,& dixi in vi.q.prin.in rōe, quā feci contra opi.Azo & ſequacium.Et hoc eſt verū , vbi hoc oīa plura debita vnius præceſſerunt debitū alterius. ſed ſi alterum ſequeretur,cū primū ↄpēſabile ipſo iure ſit cōpēſatū. vt d l.verum.cū ſi.Certe ſi debitor pluriū debitor cōuenit̄ ad ſm debitum,& excipit de cōpē.ſui debiti, excluderet̄ eius exceptio p replicationē actoris docentis de cōcurrentia primorū debitorū, quæ ipſo iure ſunt ↄpēſata,licet ſi hęc replicatio nō fieret,cōpēſatio admitteret̄ , vt dixi nūc præcedēti. q.in fi Et attendēdum, q̄ ſi creditor pluriū ſummarū diuerſis tēporibus debitarū prius exigiſſet primā ſummā p viam ſententiæ ↄ quam exactionē nihil ſit de ea cōpen. Certe hoc caſu cū reſtituatur actio alteri debitori ad debitum, q̄ prius erat ↄpenſatū ipſo iure,vt ff.de compen.l. q̄ ſi in diem §. ſi rōnē.ff.de neg.geſt.l.ſi autē.§ fi.ff de contrario iudi.tuti.l.j.pręterea.cum ſi. & dixi ſupra vj.q.princ.prope fin.Clare apparet,quod eo tempore quo actio reſtituitur,& eodem momento cum alio debito compenſabili . quod remāſit, ipſo iure compenſatur,ut probant pręallegata iura: & ſic intelligo hanc materiam ſubtilem & utilem, quam alii non ſic intellexerunt.Satiſque tunus hic locus expeditus eſt. Ad viij.partis declarationem nunc deſcendamus.

Articulus VIII.

34 Omni tempore recipiendam compen.† noſter imperator prohibuit C.de compen.l.fi.uer.ita tamen obiici. Nos hic pro poſſe declarantes hoc breuia diſcutremus.

Primum, quis poſſit uti compenſatione.
Secundum in qua parte iudicij.
Tertium an in quaſi iudicio.
Quartum an penitus extra iudicium.

Videamus igitur, an quis vtatur compen poſt finitum primum iudicium. v. g. in appel . & certe dicēdum eſt hoc fieri poſſe,vt voluit iuriſconſult.expreſſe ff quæ ſen. ſi appel.reſcin l.j.in fi.& habetur in c.fi.de appel.lib.vj.

Quid dicemus de execu.tpe,plane hoc ēt tpe de compē. dici imperator ſtatuit poſſe expreſſe.C.de compē.l. ex cā. in fi.&

ſentire

sentire visus est Paul. iurisconsul. secundum vnum intelligendi modum. ff. de compen. l. si cum militi. §. cum inter. Pro hoc est generalis regula: quia † omnis exceptio non infringens sententiam obijci potest etiam post sententiam, vt no. dixit Ang. C. sen. re. non posse, in l. peremptorias. allegans Inn. in c. cum dilectus. de ord. cogni. & vt gl. ad idem in l. cum duobus. ff. de execu. rei iudi.

Nunc videamus, in qua iudicij parte impera tor sing. statuit post liquidatum ius actoris reum minimè vti posse compen. si debitum, de cuius compen. obijcitur, liquidum non est. sed altiorem requirit indaginem, vt per hanc viam diffinitiua sententia retardet, vbi autem tale debitum promptam habet probationem, & facilem sui exitum præstat hoc fieri posse, vt expresse cauetur. C. de compen. l. fi. ver. ita tamen obijci. & pro hoc quod not. in c. 2. de ordi. cog. Quid ergo est ante ius † actoris liquidatum, an compen. recipiemus, quæ promptã non habet probationem? proculdubio sic: & hoc ipsum idem imperator voluit eodem loco a sensu contrario, si bene inspiciatur. pro hoc. ff. de offic. eius cui man. est iur. l. 1. §. hoc rei. ff. man. l. si procuratorem. §. si ignorantes ff. de pac. l. inter socerum. §. cum inter. per Bar. ff. de iust. & iur. l. omnes populi. & per Bal. in l. conuenticulam. cum si. C. de episco. & cleri. Agitatum est, in qua procedant prædicta. cum debitum quod in compen. obijcit, nũquam videatur tpe ipsius obiectus esse liquidum. Item & intra tempus obiectionis & liquidationis medium quoddam esse videatur, arg. ff. de iure fis. l. aufertur. §. qui compen. Nostri Doct. communiter dicunt & rectè, non ita praue intelligendum, vt nullum sit medium: sed id quod in d. l. fi. dicitur, exceptionem debere liquidam intelligi debere, idest liquidandam infra terminum competen. sicq; in facto seruatur.

Notandum tñ, quod quãq; et sine medio fieri poterit hæc † liquidatio: vt puta si sine medio debitor conuentus instrm debiti sui offerat, in quo confessio, vel guarentigia continetur: liquidum enim tunc debitum esse dr, sicuti super eo per iudicem esset pronuntiatum, vt per Bar. in l. possessio. §. & si possessio. ff. de acqui. pos. & ff. de fideius. l. fideiussor pro venditore. Item agitatum est, cur non liquida ad liquidum compensatio non obijciatur; cum ex hoc malignandi materia generetur, semper enim propterea negabit reus propter eius confessionem ius actoris liquidetur, contra. l. meminerint. C. vnde vi. cum sim. Accur. glo. dicit in d. l. fi. ob hanc rationem illam. l. intelligendam, vbi ius actoris liquidatum est reo inuito per proba. testium, vel instrorum. Sin autẽ per cõfessionem tunc compen. admitteretur et non liquidi; quia non debet reo obesse, quod bonam fidem agnouerit, ar. ff. de iureiur. l. cum qui. in princ. Nostri doc. contradicunt & rectè. Non enim necesse est induci hanc malignitatem, cum et post cõfessionẽ sicuti post sniam compen. recipiatur intra terminum competentem, vt C. de compen. l. ex cã. & paulò ante supra diximus.

Quid dicemus de eo, quod est debitum iri per restitutionem in integ. Nũquid post liquidatum ius poterit deduci in compen. Profectò dicendum est quod non; qm † nunquam liquidum dicitur id, quod per restitutionem in integr. debetur, nisi restitutio iam sit cõcessa, vt no. in l. fi. §. fi. ff. de cond. indeb. & per Bald. C. de compen. l. fi. in fine. Apud antiquos de hac q. dubitatum est. Debitum non liquidum ex sola naturali obligatione deducitur in compensa. contra debitum liquidatum per actorem. Replicatur, quod exceptio non procedit; quia non liquida. Nunquid ergo hæc compen. reijcietur tanquam indaginem altiorem requirens. fronte prima dicendum est quod sic, per text. C. de compensa. l. fi. vers. ita tñ iuxta prin. per d. supra: contrarium tamen inter nostros doctores videtur esse receptum. Nam si hoc debitum naturale in alio iudicio reseruetur, nullum pareret effectum: cum † naturalis obligatio impotens sit ad agẽdum. C. de pac. l. legem. ff. de pact. l. iurisgẽtium. § igitur nuda. tetigi supra quarta quæst. principa. huius tractatus. §. nos naturali obligatione inchoemus. vnde per hanc viam deceptus esset Imperator disponens exceptio. requirentem altiorem indaginem reseruandã in aliud iudicium, ne reo præiudicium generetur in eius exceptione. Sicut nec actori præiudicari voluit in temporis mora, quod non est dicendum. Sicq; hoc casu exceptio compensa. debiti naturalis quamuis non liquida erit omnino ante sententiam discutienda, vt mens Imperatoris seruetur disponere volentis vtriq; parti: vt pro hoc habetur. C. de tempo. in integr. l. petendæ. Sequitur quoq; ex præmissis hoc mirabile, quod fauorabilior erit except. † ex sola naturali quam ex naturali & ciuili quanquam hoc ipsum non sit ratione maioris efficaciæ, sed ratione maioris periculi: & sic in præmissis determinat Iacob. de Aret Cyn. & Bal. in d. l. fi. sic in except. præscriptionis & pacti de non petendo, vt l. si quidem. C. de excep. & ff. de rei ven. l. officium secundum doc. in dicto loco.

Vtiliter circa præmissa quæsitum est, intra quantum tempus fieri debeat prædicta liquidatio, vt lõgam indaginem exquirere non videatur. Iurisconsul. ff. de iur. fisc. l. aufertur. §. qui compen. duos menses dare videtur ad hãc liquidationem. Sicque intellexisse videtur per illum text. Dyn. instit. de act. §. in bonęfidei. alij dixerunt. l. illam loqui specialiter in debitore fisci, non in alijs. vnde regulariter hoc iudicis arbitrio relinqui voluerunt, & hoc tenet gl. in l. fi. vers. indaginem. C. de compens. hoc etiam not. ibi Cyn. in 4. q. hoc etiam sequitur ibi Bald. Barto. autem in d. l. aufertur. §. qui compensa. fuit in singulari & noua opin. quod ad liquidandum hoc debitum dari debeat idem terminus, qui dari deberet eidem debitori ad soluendum. Et si reo nullus † terminus datur ad soluendum nullus dari debeat ad liquidandum, quod probatur secundum eum per text. d. §. qui compensa. coniuncta. l. præcedenti. Pro hoc secundum eum; quia compensare est soluere, vt ff. rem rã. hab. l. amplius non peti. ff. qui pot. in pig. ha. l. debitor. in fi. pro hoc etiam facit secundum eum. l. si is a quo. ff. ut in possess. leg. Quid dicemus? Certè Bald. C. de compen. l. in ca. mordet hoc dictum Bart. dicens non esse verum, quòd vbi non datur terminus ad soluendum, ibi nec datur terminus ad liquidandum modo prædicto, patet secundum eum; quia post terminum, qui datur iudicatis, nulla datur dilatio temporis, & tamen possunt opponere & plenè cõmpen. probare, probando incõtinenti iudicis arbitrio, allegat. ff. de compens. l. si cum militi. §. cum intra. Tu aduerteret, quia §. cum intra. & l. ex causa. C. de compens. vbi est melior text. pro eo quod Bald. dicit, non dicunt terminum ullum dari ad liquidãdum de debito, quod deducitur in compens. sed simpliciter dicunt, etiam in executione posse dici de compen. vnde non multum faciunt contra Barto. quia potest intelligi, quòd fiat compensa. eius, quod est liquidum sui natura sine vlla mora, vt dixi supra in §. agitatum est. Breuiter tamen † considera pro ueritate diuersitatem temporum. Aut enim quis obijcit de compensa. ante senten. post liquidatum ius actoris, aut post sententiam.

Primo casu nihil pugnat, quominus procedat opinio Barto. per iura sua quæ optimè probant. Secundo casu distingue, aut sumus intra tempus datum iudicantis, de quo habetur. C. de execu. rei iudi. l. fina. & l. 2. C. de vsu. rei iudi. & ff. de re iudica. l. debitoribus. ff. de iudi. l. si debitor. cum simil. Aut sumus post illud tempus casu priore, & non video rationem, quominus Barto. opin. militet per iura præalleg. altero stat dubium, in quo de stricto iure procedere videtur Barto. sententia, quia nullum ius videt velle contrarium: æquius tamen videtur, quod hoc casu aliqua dilatio concedatur, sicque opin. Barto. modificetur, idemque post tempus datum iudicatis licet non detur alia dilatio ad soluendum. Dabitur tamen competens dilatio iudicis officio ex benignitate ad docendum de liquidatione debiti, de cuius compensa. obijcitur: potest enim & hoc tempore de compensatio. dici, vt l. si cum militi. §. cum intra. & d. l. ex causa. in fin. & dixi supra iuxta princip. huius 8. quæstio. princip. De qua si iudicio non dicendum est, an scilicet coram arbitro possit dici de compensa. Dicitur enim † arbitrium esse quasi iudicium; quia morem iudicis arbiter sequat in procedendo, ut ff. de arbit. l. j. nõ tamen habet in cognoscendo iurisdictionem, sed notionem tantum, ideoque non est proprium iudicium. ff. de verb. signi. l. notionem. in princip. Bald. dicebat. C. de compen. in l. neque scriptura. hoc tempore quo lis agitatur coram arbitro nõ posse, nec debere compen. admitti: cum enim compen. sit reconuentio quædam, vt ibi probatur secundum eum, apparere dicit, non debere admitti, sicut nec reconuentio coram arbitro recipere, extra de arbit. c. dilectus. facit quod not. ff. de arbit. l. si de meis. in prin. & eod. titu. l. si cum dies. §. plenum. Tu dicas hoc falsum esse penitus. Cum enim compensatio inducatur ipso iure, & liberationes hincinde contingant a tempore contractorum debitorum, & tanto minus debeatur, quantum est ipso iure compensatum, vt probaui supra 6. q. princ. Cui dubiũ, quod etiam de compensatione iam facta cognoscere poterit, certè nulli dubium. Nec est verum, quòd compensatio sit reconuentio, uel eius species. † Nam allegans compensa. dicit se non debitorem, & ita pronunciari petit. Reconueniens autem petit aduersarium sibi condemnari, quæ sunt contraria, vt diximus in d. 6. q. vbi pro hoc recurre.

Præterea etiam si teneremus compensationem induci ipso iure, sed requirere hominis obiectionem, tamen Bar. ff. de compen. l. verum. vult singulariter hanc obiectionem seu voluntatis declarationem fieri posse etiam extra iudicium per tex. illius. l. cũ l. seq. & hoc sequitur. ibimet Bal. licet alij variẽt, ut retuli in d. 6. q. Cur ergo eam non admittemus coram arbitro, certè non est ratio.

Præterea secundum Bald. met in dicta l. neque. in fine. Coram delegato est locus compensationi, Cur ergo non idem in arbitro qui videtur delegato æquiparari, vt in cap. vno de legatorum. de offic. delegat. † Præterea arbiter cognoscit de veritate debiti ut iudex, & condemnat vt iudex, vt prædixi. Cur ergo compensat. non admittet ut super veritate debiti possit pronunciare, certè non est ratio, ad text. l. neq.

Reſponde vt dixi in 6.q.prin.prope finem. Quid dicemus, vbi proceditur coram iudice ſine figura iudicij. Certè omnino puto compen.recipiendam, arg.ff.ad.l.aquil.l.illud.ff.de fonte.l.1. §.hoc interdictum.ff.de iurepatro.l.adigere. §.quamuis. cum ſim. Quid in eo qui ſubiipſi poteſt ſoluere.v.g.in tutore qui eſt creditor pupilli, vt l.quoties.§.ſi.ff.de admi.tu.& ff.de contrah. empt.l.fiſtulas.§.ſi fundum. Nunquid poterit compenſare. certè ſic, multomagis facit.ff.qui po.in pigno.hab.l.ſi debitor.ff.de lib.cauſa.l.permutauit.cum ſim.allegatis ſupra in 1.q.prin. nūc 9.pars totius a nobis quærenda eſt.

Articulus IX.

46 OMNIS, quæ † de compenſationis proceſſu quæſtio eſſe poteſt, aut ad reum pertinet, aut ad iudicem cognoſcentem. Prius ergo de officio rei in compēſa.dicendum eſt, poſt de iudice dicemus. Igitur primo loco videamus, an in viam excep.res compenſa. petat? Et plane hic dicimus, hanc eſſe eius naturam, ut in viam exceptionis deducatur, vt probatur. C de compenſa.l.ſi.verſi.ita tamen obijci.& eod.tit.l.quoniam.in ſi.ff.eod.titu.l.2.& l.ſi cum filio. verſi.& qui noxali, & l.quod Labeo. in ſi. & l.pen quanquam hoc non ſit propria exceptio, quæ ſolet impedire ius actoris, vt inſti.de excep.in prin.ſed facti & intentionis, cūm ipſo iure liberationes contigerint a tempore concurrentium debitorum compenſabilium, vt diximus ſupra 6.q.prin.contra ſententiam Bald.& habetur de ſi.excep.ff.de pact.in l.ſi vnus. in §.pactus ne peteret.& ff.de condi.ob cauſam.l.qui ſe debere. Vnde 47 no.eſt, ꝙ † obijciens de compenſ.debiti requirentis altiorem indaginem poſt ius actoris liquidatum non auditur d.l.ſi.C.de compenſ.& diximus ſupra 8.q.princip.§.nunc dicamus. Certè neceſſe habet de compē.obijciens ante omnia hoc caſu ſe incontinenti probaturum allegare, aliàs non audiretur, vt probatur in d.l.ſi. Sicq; ex conſuetudine receptum eſt in practica ſecundum noſtros doc. Quid dicemus de replicatione, an per hāc viā procedi poterit in cōpen. Certè hoc dicendum eſt fieri poſſe.v.g.peto a te x.quæ tibi mutuaui, tu excipis de compenſa.x.quæ prius mutuaueras.ego replico contra tuam except.de alijs x.quæ debebas priuſquam tibi hæc vltra x. mutuaſſem. Sicque vtar compenſa.facta ipſo iure in primis debitis hincinde concurrentibus per viam replicationis, vt latè diximus ſuper 7.q prin.propè ſi.

Præterea poſſumus & hoc alijs exēplis demonſtrare. v.g. ſi vnus 48 excipit de dolo, & alter de dolo obijcit replicādo, quo caſu † fit quandoque compen.vt ff.ſol.matr.l.cum mulier.& l.viro atq; vxore.de quo diximus ſupra 5.q.prin.§.nunc. q.quaſdam, circa ſin.quid iterū dicemus de actione. Nunquid enim per hāc viam procedi poterit ad compenſa.v.g.ago ad x.quæ mihi debes de mutuo, tu e contra agere vis ad alia x. quæ tibi per me deberi aſſeris de depoſito. Et ꝗdem hoc eſt diligēter aduertendum: quia ſi vterque agens petit aduerſarium ſibi ad petita cōdemnari, hoc non poteſt dici ad compenſa.procedi: ſed ad reconuentionem, quæ contraria eſt compenſationi, vt dixi ſupra 6.q.princip.prope ſi. Fateor tamen, ꝙ ſi res debitę hincinde petitæ per viam conuentionis & reconuentionis ſunt compenſabiles, eoipſo ꝙ liquida erūt debita hincinde, licet partes non petierint expreſſe compen.mandari executioni obijciendo de eo in viam exceptionis, tamen iudex poterit & debebit ſecundum compen.pronuntiare, quæ inducta eſt ipſo iure, vt probatur expreſſe inſti.de act.§.in bonæfidei.in ver.in quo & illud continetur, ponderato verbo, debet, ibi poſito, vt dixi in 6.q.in prin.in 6.ratione facta contra opin.Azo.& ſequacium: hoc autem fiet abſoluendo vtranque partem a petitis, & per 49 hanc viam verum erit dicere ad compenſ. procedi † etiam in viam actionis, quod no.ſing.quia nouum dictum eſt, limitans totam materiam reconuentionis, ſi bene inſpicis. & attende: quia hoc credo verū, vbi debita ſunt hincinde negata, & poſtmodum probata teſtibus vel inſtrumentis; quia licet hincinde petita ſit condemnatio, & hincinde probata ſint debita; tamen ipſo iure apparet liberatio ſecunda, quam petere tacite videtur negans, ꝙ pronuntietur: cum negando aſſerat ſe non debitorem. Aliud dicerem, ſi tunc inde eſſent probata debita per partium confeſſionem: cum enim hoc vna pars petat alteram ſibi condemnari, & altera pars alteram, clarè apparet, ꝙ mutuo conſenſu partium renunciatum eſt compenſationi iam ipſo iure inductæ, ꝙ facere poſſunt partes: cum fuerint inductæ in earum priuilegium, vt.ff.de compenſa.l.3. C.eodem. l.fina.in princip.& dixi ſupra ſecunda quæſtio.princ.& ad hæc accedat.C de pact.l.ſi quis in conſcribendo.cum ſi. Item accedat tex.not.ff.ad exhiben.l.Iulianus.§.quantum. vbi habetur, 50 ꝙ fieri poteſt † ex conſenſu partium, ꝙ quis agat ſine actione, vbi ſemel nata fuit, ſed poſtea fuit extincta, ut no.Bart.ff.de ver. obligat.l.Titius.& ff.de dot.præleg l.2.in princip.& ideo iudex hoc caſu vtranque partem condemnabit, non autem abſoluet vſque ad concurrentem quantitatem, cum ſit compenſat. renuntiatum vt dixi, pro hoc.ff.de damn.infe.l.4.§.hoc autem iudicium.de dam.infec.quod not.in l.1.C.vt quæ deſunt aduo. & ſic debet intelligi hæc materia pulchra & ſubtilis, licet alij non ſic intellexerunt.

Dicamus nunc de iudicis officio, quod in proceſſu compenſ.verſatur, quod quidem breuiter expeditur. Inprimis igitur reſpiciat iudex, an res ſint compenſabiles, quæ in compenſat.deducuntur. Poſtmodum, an obligationum validitas ad hoc ſufficiat. Tertio, an cauſæ, quæ hic agitantur, natura hoc patiatur. Quæ tria ple51 na diſcuſſa ſunt 3.4.& 5.quæſtionibus princip. † Quartò, an potentiam dicendi de compenſa. habeat perſona illa quæ ea vtitur, de quo etiam ſatis diximus ſupra 7.quæſtio.princip.per totam. Horum omnium concurrentibus validitatibus conſideret iudex temporis qualitatem, quo tempore quis compenſat. vtitur, ſi enim ante ius actoris liquidatum, admittat in dubio dicentem de compenſa.etiam ſi id quod in compenſat. deducitur, prōptam non habeat probationem, pro hoc.C.de compen.l.ſin.ver.ita tamen.a ſenſu contrario, & quod dixi in 8. qō. prin.§.quid ergo, erit & ante ius actoris liquidatum. Si autem poſt liquidatum actoris debitum de compenſa.dicatur, videat iudex, an dicens probationem offerat ſe incontinenti probaturum, quo caſu primò eam admittat, vt docet imperator in d.l.ſin.ver.ita tamen.quo facto aſſignet ſibi terminum competentem ad docendum de debito compenſabili ſecundum d.ſupra 8.q.princip.§.vtiliter circa præmiſſa, vbi vel elapſo termino & proceſſu publicato videat ſi concurrentia debita ſint liquidata an non: ſi ſunt liquidata, pronuntiet ſecundum compenſat. hoc eſt abſoluat conuentum vſque ad concurrentem quantitatem, vt.C.de compen.l.ſi conſtat.ff.eod.titu.l.verum. In reſiduo autem condemnet reum actori, ſi plus eſt debitum 52 actoris, quam rei compenſantis; quia † non inducitur in plus liberatio, quam fuerit ſolutio facta per hanc viam compen. vt inſti.qui.mod tolla.ob.in princip.& eſt expreſſum.inſti.de act. §.in bonæfidei.& ſi plus eſſet debitum rei dicentis de compen. quam actoris petentis, non cōdemnet actorem in iudicio reo; quia hoc non pertinet ad officium iudi. vbi ſimpliciter eſt ꝓceſſum per viam compenſat. Aliud ſi per viam reconuentionis, vt per gloſſ.valde not.iuncto text.ff.commo.l.in rebus. §.ſi. vbi hoc expreſſe dixerunt Guilel.de Cun.Barto.Bald.& communiter omnes, & ſentit idem gloſſ. in l.cum Papinia. C.de ſenten.ſi uerò debita liquida non videat, inſpiciat iudex, an ꝓbauerit actor, an non, & pronuntiet ac ſi nihil eſſet de compenſat. dictum, cum non ſit probata, iuxta l.qui accuſare.C.de eden.cum concor.

Altero caſu vbi dicens de compenſa. non offert ſe incontinenti probaturum, videat iudex, an debitum, de quo compenſantur, ſit ciuile & naturale an naturale tantum. Primo caſu propriè reſpuat eius excep.& in aliud iudicium excipientis iura reſeruet, vt docet imperator in d.l.ſin.C.de compenſ.verſic.ita tamen, quaſi vſque ad ſin. Se53 cundo † caſu cognoſcat plene de debito naturali tantum, vt diximus ſupra 8.quæſtio.princ.§ apud antiquos. Poſſet autem iudex d. caſibus ſemper non reſeruare talia iura. Item poſſet etiam debitam compenſa.non recipere, & de ea non cognoſcere, ſi vellet; quia poſt latam ſenten.pro actore reſtituuntur ipſo iure actiones alteri parti, quæ actiones prius fuerant per compenſa.ſublatæ.ff.de compen.l.quòd ſi in diem.ff.de nego. geſt.l.ſi autem.§.ſi.cum concor.& dixi ſupra 6.q.princ.prope finem.& attende; quia licet hoc caſu actiones reſtituantur a iure, tamen non eſt propterea, quòd iudex non fecerit iuſtitiam non admittendo debitam compenſat.& ideo videtur, quod ab hac non admiſſione liceat appellare, ſaltem de iure canoni.ut extra de appel. cum ceſſante. & c.vt debitus.& forte eodem modo poterit appellari de iure ciui. cum interlocu. non admiſſionis compenſa. quæ eneruat ius actoris abſorbere videatur ſibi totum negotium, iuxta l.intra vtile.ff.de .nin. & ibi 54 per Bart.§. Faciet † etiam in prædictis iudex litem ſuam ſine dubio, iuxta ea quę habentur in l.ſin.ff.de va.& extraor.cog.& inſti.de ob.quæ ex qua.deli.na.in princ.ff.de actio.& obl.l.ex maleficio.§.ſi iudex.& per Bart.in diſpu.quæ incipit, iudex qui per imperitiam. Hiſque omnibus breuiter concluſis circa compēſa.detur totum officium iudicis, eo addito quod circa viam reconuentionis diximus ſupra ea.q §.quid iterum dicemus, vbi etiam vide. Nunc decimam partem aſſumamus.

Articulus X.

COMPENSATIONIS effectus varios, & quamplurimos quanquam ex præcedētibus omnibus colligere liceat, ad commodiorem tamen vſum aliquibus vtilibus additis hoc loco in vnum cōponamus, eoſque breuiter ſuoque ordine numeremus.

Primus itaq; effectus ex cōpen. procedens eſt ſolutio imaginaria iure præſumpta cū effectu altero verè liberationis, hincinde proueniēs ex die ꝯcurrētiū debitorū cōpēſabiliū, vt ꝓbatur.ff.

tur.ff.qui po.in pi.hab.l.si debitor.ff.rem ra.hab.l.amplius non peti.coniuncta.l.si constat.C.de compen.ff.eo.tit. l.postea quā secundum verum intellectum harum ll.quem dixi 6.q. prin.in princ.& ad prædicta quod dixi 7. q.princ.§.redeamus ad materiam.& §.item ex facto.cum seq.

Secundus effectus compen.est litiū euitatio, & abbreuiatio & circuitus diminutio. Si enim compen.non fieret, soluēdum esset debitum per debitorem, & iterum agendum contra creditorem, ꝙ satis molestum esset & damnosum, vt.ff.de cōpen. l.4.& dixi supra 2.q.principali.

Tertius effectus est, vt in debito naturaliter tantum per compen.viam detur efficacia, quæ aliàs in via actio.nō tribueretur: vt de compen.l.etiam.& dixi supra 4.q.princip.§.nos a naturali oblig.inchoamus.& 8.q.§.apud antiquos.

Quartus effectus, vt etiam debitum ex causa iudicati intra diem iudicatis præfixum exigibile per hanc compen.materiā, licet aliàs sit secus, vt est expressum sing.ff.de compens.l.si cum militi.§.cū inter,& dixi supra 4.q.prin.§.transeamus ad aliam speciem.in fine.

Quintus effectus est; quia etiam illud ꝙ non est aliàs exigibile alibi propter locum obligationi præfixum, tamen propter compen.viam alibi in effectu exigetur, vt est casus in l.pecuniā. ff.de compen.& dixi in d.4.q.in §.videndum est.

Sextus effectus est, quia per eam exigitur quandoque etiam id super quo lis pendet coram diuerso iudice.ff.de compen.l. in compen.& dixi in d.4.q.in §.quid si in compensa.

Septimus est in casu sin.ff.de admi.tu.l.inter tutores, secūdū Barto.ibi,& dixi in d.4.q.§.casus ille pulcherrimus est.

Octauus, quia per compen. debitum etiam officio iudicis tantum est exigibile: vt probatur.C.de compen l.etiam,& dixi in ea.q.4.§.de officio iudicis.

Nonus: quia propter compen.sępissimè delicta habentur ꝓ non delictis,& doli & culpæ non puniuntur.C.de lib.caus.l.si filium.ff.sol.matr.l.viro atque vxore. cum sim.ꝙ quando sit satis diximus supra 5.q.prin.in §.nunc.q.quasdam.

Decimus effectus est, quia facit priuilegia dotium cessare, vt non restituatur verè dos, sed compensetur stante altero debito compensabili, secundum veram sen.vt dixi in 5.q.prin.§. circa iudicium dotale.

Vndecimus effectus est; quia cum sit huiusmodi casū inducta compensatio ipso iure, & ab initio temporis concurrentium debitorum contigerint liberationes hincinde, certè propter hoc impedit vsuras & pœnæ commissionem, & omnem moræ effectum, & etiam inducit pignoris liberat. C.de compen.l.si cōstat.ff.eo.l.si quid a fideiussore.licet omnes alij aliter senserint & non de mente iuris, vt latè differui super 6.q. prin.per totum.

Duodecimus, quia solutum per errorem præcedente debito aduersarij compensabili repeti potest per cōdictionem indebiti, vel sine causa: vt exprimit iurisconsul.ff.de compen. l.si ambo.circa med.quę lex non debet intelligi, ꝙ inducat specialitatem in delictis, uel culpis, sed generaliter in omni casu, cum generaliter loquatur, & nulla lex dicat contrarium, vt dixi supra in d.6.q.princ.

Decimustertius, qui eo ipso ꝙ probat reus contra actorem sibi debitum compensabile, iudex debet secundum compen. pronuntiare, vt probatur insti.de actio.§.in bonæfidei.& dixi in 6.princip.q.& in 6.ratione facta contra sententiam Azo.& sequacium,& supra 8.q.§.quid Iterum dicemus.

Decimusquartus, quia sententia lata pro vna parte in qua non fuit habita ratio compens.ex tunc actio perempta per cōpensat. restituitur alteri parti ipso iure: ut probatur. ff.de compen.l.quòd si in diem.§.si rationem. de quibus dixi in ea.6.q. prin.prope finem.

Decimusquintus, vt intra tempus medium factæ liquidationis per actorem & ferendæ sententiæ pro actore nō possit parte rei super eo de cuius compen.posset obijcere nouum iudiciū ordinarium inchoari, vt dixi in d.6.quæstio.princip. prope finem.

Decimussextus est; quia creditor vnus & idem est, qui in alia manu est eiusdem debitoris debitor, cedendo ius suum alteri in effectu, nihil cedet: cum liberationes a princi.contigerint ipso iure: vt dixi in ea.6.q.princip.§.hęsitatum est de hoc cessionario.

Decimusseptimus est in casu not.ff.de compē.l.si cum filio. de quo dixi supra 7.q.princ.§.videamus.

Decimusoctauus, quia per compen.iurans soluere excusatus est a periurio secundum veram sententiam, vt diximus ea. 7.q.princ.§.redeamus ad materiam. Et eo modo quicunque obligatus est soluere ex forma contractus testamenti, vel statuti, vt cōpēsando liberetur, vt dixi ibidem.§.finge quē obligari.

Decimusnonus: vt contra execu.instrumenti confessionati excipi possit de compen.vbi non potest dici nisi de solu.ex forma statuti, vt dixi.ea.q.7.princi.§.item ex facto.de q.huiusmodi.

Vigesimus, quia per viam compen. quicunque excommunicatus, bannitus, vel aliter ad agendum inhabilis ius suum cō sequetur in via defensionis, vt dixi.e.7.q. prin.in §.nunc videamus de excommunicato.

Vigesimusprimus, quia quandoque per compen.quis consequitur ius suum in appella.quod aliàs non consequeretur sine nouo iudicio, vt.ff.quæ sen.si.app.re.in fi.& dixi supra 8.q.principali, prope principium.

Vigesimussecundus, qui idem fiet per compen.in execu.vt C. de compen.l.ex causa.in fi.& dixi in d.8.q.paulò post prin.

Vigesimustertius, quia quandoque magis iuuabit per eū naturale debitum non liquidum, quàm naturale & ciuile.e.mō non liquidum, vt diximus supra 8.q.prin.§ apud antiquos.

Vigesimusquartus, vt ēt coram arbitro ius seruet parti vtrique super debitis compensabilibus, cum facta sit compen.ipso iure. Et idem vbi procedit coram iudice sine figura iudicij & ēt coram arbitratore,& penitus extra iudicium, ut probaui supra 8.q.prin.§.de quasi iudicio.cum se.vsque ad finem.

Vigesimusquintus, vt tam in uia replica.q̄ in via excep.& qn̄ etiam in via actionis ad alium finem tendentis quis sibi debitum consequatur, ut dixi supra 9.q.prin.primis tribus §§.

Vigesimussextus, quia iudex super ea debet officium impartiri secundum formam traditam supra 9. q. princip. §.dicamus nunc.de iud.offi.

Vigesimusseptimus, quia si super ea iudex facit iniustitiam, faciet litem suam, & appellari etiam poterit, vt diximus ibidem in fin.

Vigesimusoctauus,& vltimus est, quia opposita compensatione coram iudice per eam impedietur primum & 2.decretū tanquam verè fuerit creditori solutum, cum verum solu. effectum inducat, vt sępius est dictum, maxime supra 7.q.princi. §. item ex facto. Ex quo apparet, ꝙ cessat mora propter compen. propter quam moram solet deueniri ad decretum, vt ff.ne vis fiat ei.l.1.§.hæc uerba,& hoc credo verum, licet Bal.C.de compen.in l.si constat, senserit oppositum.

Hæc sunt q̄ circa compensationis materiam subtilissimā & vtilissimā occurrerunt in p̄nti. Quæ oīa vniuscuiusq; iudicio melius sentientis subijcimus, parati errores nostros corrigere, si q sunt, iuxta.l.2.§.si qd aūt.C.de vet.iu.enu. Deo gratias.

SEBASTIANI MEDICIS.

De Compensationibus:

SVMMARIVM.

1 *Solutione eius quod debetur compensatio tollitur.*
2 *Compensatio species est solutionis.*
3 *Innocatio diuini Nominis in principio cuiuslibet rei est facienda.*
4 *Diuisio quælibet debet esse bimembris.*
5 *Omnis Tractatus a definitione initium sumit.*
6 *Sine materia nulla efficitur species.*

PRAEFATIO.

1 OMNIS † obligatio tollitur solutione eius, quod debetur: Insti.quib.mod.toll.oblig.in princ.Angel.l.non tantum.§.ꝙ si.num.3.ff.de pet.hæred.& est com.Dec.l.bona fides.num.2. ff.de reg.iur. Verùm † qa inter solutionis species Compensatio ponitur. l.si debitor. ff.qui pot.in pign.hab.l.amplius.ff.rem ratam habe.l.vel permutauit. ff.de liber.causa.Ias.§.in bonæfidei.num.62.insti.de actio.& ibi Docto.com.decis.Pedem.92.num.11.Iacob.Menoch.in tract. de arbit.iud.cas.14.cent.1.lib.2.nu.3.Hiero. Gig. tract.de Pēs.q. 92.nu.1.Guid.decis.567.nu.1.Aug.Ber.c.1.nu.42.de in integr. rest.Abb.c.cum inter.nu.24.de except.Ruin.cons.121.num.4. vol.4.Bar.l.aufertur.§.qui compensat.nu.2.ff.de iur.fisci: vtilissimū esse duxi in isto præsenti meo tractatu omnia, q̄ sparsim a doctoribus pluribus in locis de hac re dixerunt, congerere, & 3 † innocato in primis diuino Trinitatis præsidio, quod mihi p̄stet bonum initium, melius medium, & optimum finem, iuxta not. per Doct.com. Rubr.ff.de oper.nou. nunc. l.Deo nobis.C.de episco.& cleri.c.in nomine Dom.de test. dixi ego in tract.de leg.& stat.in Proœm.nu.2.ordine isto vtar hac in re; & 4 in primis, quia † omnis bona diuisio debet bimembris.Docto. com.§.oīum.inst.de act.Barbat.c.qm̄.§.in a lijs.not.2.titu.vt lit. non cont.Luc.de Penna.l.omnes.col.1.C.de decur. lib.10. Besut.l.re coniuncti.col.2.ff.de leg.3.Ias.in Rubr.instit.de act.Bal. l.1.ff.de pc.dixi ego in tract.de defi.p.1.q.2.nu.1.totū istū tract.

diuidam in duas partes, in quartum Prima duo principaliter aguntur; Primo quid ſit compenſatio. Initium† enim cuiuſli bet operis a definitione rectè ducitur, Doct.com.l.1.ff.ſi cert. pet.dixi ego in d.tract de defin.in Proœ.num.1. Secundò dicetur, de quibus rebus compenſatio fiat † ſine enim materia nulla ſpecies ſit.l.adeo.§ cum quis vbi doct.com.ff.de acq rer.domi.dixi d.tract de leg.& ſtat.in Proœm num. 14. In ſecunda vero parte quatuor principaliter dicemus. Primò qui poſſint cõpenſare. Secundo qualiter compenſatio fiat. Tertiò quando in compenſationem aliquid deduci poſſit. Quartò & vlti. ad quem finem compenſatio fuerit introducta; quibus ſolutis erit impoſitus finis huic tractatui, cum declaratione ſuarum cauſarum, videlicet, materialis, efficientis, formalis, & finalis; quo ordine vſus ſum ego in tract.de leg.& ſtat.per totum.

SVMMARIVM.

1. *Compenſatio quid ſit.*
2. *Compenſari non poteſt debitum alterius.*
3. *Compenſatio duplex eſt.*

QVAESTIO I.

PRIMO Quæro quid ſit compenſatio? Reſp. † quòd compenſatio eſt debiti,& crediti inter ſe contributio. l.1.ff.de compenſ.& intellige debiti,id eſt, ab vtraque parte,inter ſe ſcilicet contrahentes.gl.d.l.1.vbi docto. com. Item dicitur inter ſe, Quia † debitum alterius in compẽſationem non deducitur.l.eius.C.de compenſ. Petr.§ in bonæ fidei.num.3.inſti.de act.l.rerum.ff.de compenſ.Iaſ.d §.in bonæ fidei.nu.76.inſt.de actio. Azo in ſumma.C.eod. tit. de compẽſ. num.8.Bar.l.ſi duo.ff.de duob.reis, Ang.Ber.conſ.46.nu.7. vol. 2.& eſt com.vt dicetur infer latius ſuo loco: & pro declarat. huius defin.not.in termin. Miſſing.§ in bonæfidei. num.8 inſt. de act Cur.l.cum fundus.§ ſeruum nu.19.ff.de reb. cred. Aret. d §.in bonæfidei.num.43. Azo in ſumma.C.eodem.tit.num.1. Bell.in tract. Etim.ver.compenſatio. Ber.c.1.num.e.46. de vſur. Abb.c.bona fides.nu.12.depoſiti,Bar.l.3.num.2.ff.de ſtat.liber. idem l.ſi procurator.§.1.num.3. ff.rem ratam haberi.l.2. nu.7. C.de compẽ.Paulus.l.diuortio.§.ob donationes. num.3. ff.ſol. matr. Butigella.l.cum fundus.§.ſeruum.ff.ſi cert.pet.dixi ego in tract.de defin.p.2.defin.63.num.1.Capicius decil.167.num.6. & † eſt duplex, quædam eſt ex mutua relatione debitorũ, quædam vero delictorum,doct.com.l.cum mulier.ff.ſol.matr.Bal. in tract.ſtat.ver.Bannitus.num.78.

SVMMARIVM.

1. *Generis ad genus an compenſatio fiat.*
2. *Fungibiles res compenſationem recipiunt.*
3. *Creditore inuito aliud pro alio non ſoluitur.*
4. *Generis diuerſi compenſatio non datur.*

QVAESTIO II.

SECVNDO Quæro † vtrum Generis ad genus compenſatio fiat? Reſp. diſtinguendo, quod aut genus eſt eiuſdem qualitatis, aut non. Primo caſu admittitur compẽſatio, vt ſi debeo tibi frumentum, tu autem mihi etiam frumentum debes, tali caſu alterius compenſationem recipit, not.l.1.§.item.ff.ſi pars hæred.pet.l.qui non.ff.de hæred.inſtit.l. vnum.§.ſed ſi.ff.ſi pars hæred.pet.l.ob negocium.ff.de compenſat.habet enim genus functionem quandam, & † res fungibilis compenſationem recipit, Doct.com.l.1.§.mutui ff.ſi cer.petat.Zaſius.§.in bonæfidei.ver.ſuper quarta.inſtit. de actio. hoc idem eſt de quantitate, ratio rationis eſt; quia, vt dixi ſup.in præfat.num.1. compenſatio eſt imaginaria ſolutio †.quæ inuito creditore ſolui non poteſt. Abb.c.bonæfidei num.12.depoſiti,& an termini,quòd generis ad genus admittatur compenſatio, quando idem in genere debetur: tenet Tind. in tracta. de compenſ.art.3.num.6. Docto.com.l.diuortio.ff.ſol.matrim.ſi vero non ſit eiuſdem generis, ſed diuerſi † tunc tali caſu non admittitur compenſatio, vt de frumento ad vinum. Tind.d.loco.num.8.Ber.c.1.num.44.de vſur. Alex.l.diuortio.§.ob donationes. num.4. ff.ſol.matr.idem l.deducta.§.acceptis.num.2.ad Trebel.Iaſ l.cẽtum. nu.2.ff.de verb.oblig. Paul.d.l.diuortio.§. ob donationes nu.5.

SVMMARIVM.

1. *Speciei ad ſpeciem non fit compenſatio.*
2. *Speciei ad quantitatem non admittitur compenſatio.*
3. *Affectio in ſpecieb.cadit.*
4. *Fructuum compenſatio non fit cum quantitate.*
5. *Species ad genus compenſatio non fit.*
6. *Specie perempta ad æſtimationem peruenitur.*
7. *Species ad quantitatem deducta compenſatur.*
8. *Species cum debetur vt genus compenſatur.*
9. *Species ad ſpeciem compenſatio fit officio iudicis.*

QVAESTIO III.

TERTIO Quæro vtrum ſpeciei ad ſpeciem compenſatio fiat? Reſp.com.opin.eſſe a qua nemo diſcrepare videtur,quod † ſpeciei ad ſpeciem compenſatio non detur.l.ſi conuenerit.ff de pign.act.l.ſi non ſortem.§. ſi centum ff.de cond indeb.l.ſi ex pecunia.C.de rei vẽd.l.quod dicitur.ff.de compenſ.ratio eſt: Quia aliud pro alio inuito creditore ſolui non poteſt.Tind.in tract.de compenſ.arti.3. nu.3. ampl. vt † nec etiam de ſpecie ad quantitatem fieri poſſit per iſtam rationem d l.ſi conuenerit niſi aliter conſter de mente contrahentium. Natta conſ.111.num.8.vol.1.Imol. l.cũ pater. §.pater.ff.de leg.2.Docto.com.authẽ.Præterea. C.vnde vir, & vxor. Are.conſ.902. Natta conſ.109.num.12.volu.1.vbi com. dicit,ꝙ compenſatio fit ex præſumpta mente diſponentis;alia ratio eſt huius reg.principalis,quare ſcilicet ſpeciei ad ſpeciem compenſatio non fiat† quia in ſpeciebus affectio cadit, & vna dicitur pretioſior altera. nec poteſt in ipſa æqualitas conſiderari; not.Dyn.§.in bonæfidei.num.3.inſt.de act.Petrus.d.loco. num.8.Cur.l.cum fundus.§.ſeruum.nu.17.ff.ſi cert pet.qui examinat hunc artic.per octo fundamenta. Nichal.§.in bonæfidei.num.3.inſti.de acti.Azo in ſumma.C.de compenſ. nume.1. Faber d.loco nu.6.glo.1.l.fina.C.de compẽſ.gl.l.ad negocium. ff.eod. Aret §.in bonæfidei.num.4.num.18 inſt.de actio. vbi & gl ver. Iure aperto,glo.§.ſiquis.ver.compenſent,in auth.de nõ alien.aut perm.Dec.l.cum fundus.§.ſeruum.num.20.ff.ſi cert. pet.Dixi ego in tract.de defin.p.2.defin.63.num.4.vnde † non poteſt fieri compenſatio de fructib. extantib. ad quantitatem; quia fructus ſunt loco ſpeciei. Neguſ.tract.de pign. & hypoth. 4.memb.5.p.num.11.Ber.c.1.num 43.de vſur. Iaſ.l.diuortio. §. ob donationes.nu.2.ff ſol matr.idem.l.huiuſmodi.§.cum pater.num.13.ff de leg.1. Abb.c.cum mulier.nu.5.de conuerſ.cõiug.c.1.depoſiti.item ampl.vt † nec ſpeciei ad genus compenſatio fiat per ſupradicta,fallit tamen pluribus modis. Primò vt dictum eſt,niſi aliter conſtet de mente cõtrahentium, ſed hæc propriè non erit compenſatio,ſed computatio. Secundò fallit † quando ſpecies eſſet perempta; tunc enim deuenitur ad æſtimationem, & compenſatio fit. Miſſinger. §.in bonæfidei, num.21.inſt.de actio. Iaſ.d.loco num.62.l.triticum.ff.de verbo. oblig glo.l.1. ff.de rer. perm. Tertiò fallit, quando † ſpecies ad quantitatem eſſet deducta,tunc enim non vt ſpecies; ſed ſicuti quantitas conſideratur.l.ſi conuenerit.ff.de pign.act.l.in reb, §.quod autem.ff com.l.ſeruum.ff.ſi cert.petat.Corn. conſ.222, vol.4.Quartò fallit,† quando ſpecies hinc inde debetur vt genus,gl.l.fin.C.de compenſ.Iaſ.d.§.in bonæfidei.num.70. Paul. l.1 §.item.ff.ſi pars hær.pet.Quintò fallit † quando compenſatio fit officio iudicis.Sextò fallit,quando fit partium pro indiuiſo.Bar.l.1.§.item.num.2.ff.ſi pars hæred.pet conc. cum ſuper dictis Paul.l.ſi quid.num.3.ff.de pet.hæred.Bart.l.qui iniuriæ.§. ſi ſeruus.ff.de fur.l.ſi conuenerit.Ia 2.ff.de pign.actio. Imol.l.ſi cum dotem §.ſi pater.ff.ſol.matr.Bar.l.neque. num.5. de compenſ.Paul.l.1.num.3.ff.eod.Paul.d.l.ſi conuenerit.num.5.Bald. l.quoniam.ff.de inoff. teſt. Paul.l.poſt actionem. §.item. nu.3. ff.ſi pars hæred.pet.idem.l.ſi ex plurib.nu.2. ff.ad l.falc.l.fin.nu. 6.C de compenſ.Corraſ.l.qui liberos.num. 259. ff.de rit.nupt. Butigella.l.cum fundus.§.ſeruum.num.51.ff.ſi cert.pet. Socin. conſ.93.nu.23.vol.1.Pariſ.conſ.100.num.32.vol.2.

SVMMARIVM.

1. *Indiuidua non compenſantur.*
2. *Ius idem ſtatuitur, vbi eadem militat ratio.*
3. *Genus quid ſit, quid ve ſpecies, & indiuiduum, vide remiſſiuè.*

QVAESTIO IIII.

QVARTO Quæro, vtrum in indiuiduis compenſatio fiat? breuiter Reſp.quòd non † quia in his magis cadit affectio, etiam quàm in ſpeciebus, in quib. cõpẽſatio nõ datur, Iaſ.l.cum fundus.§. ſeruum. nu.13, ff.ſi cert.pet.Abb.c.cum inter.nu.24.de exc, Bart.l.ob negocium. de comp.Fab §.in bonæfidei.nu.6.inſt.de act.vbi etiam Iaſ nu. 67.† vbi.n.eſt eadem ratio, idem ius ſtatui debet.l.illud.ff.ad l. Aquil. Quid † autem ſit genus, quid ſpecies, quid indiuiduum, vide quæ ſcripſi in tract.de defin.p.2.de fin.100.nu.18.& ſeq.

SVMMARIVM.

1. *Quantitatis ad quantitatem compenſatio fit.*
2. *Pecunia in ſpecie debita quomodo intelligatur.*
3. *Compenſatio quantitatis cum quantitate rectè fit.*
4. *Pecunia numerata cum pecunia numerata rectè compenſatio fit.*
5. *Materia cum pecunia an compenſetur.*
6. *Paria ſunt argentum dare, vel pecuniam numeratam.*
7. *Pecuniæ ad corpus quomodo compenſatio fiat.*
8. *Quantitas quid ſi vna eſt maior altera.*
9. *Liberatio prius non inducitur, quàm fuerit ſolutio facta.*
10. *Quantitas cum ſpecie an compenſetur.*

QVAE-

QVAESTIO V.

QVINTO Quæro, vtrum † compensatio fiat quantitatis ad quantitatem? Resp. distinguendo, quod aut pecunia debeatur in specie, aut non: primo casu non admittitur compensatio per rationem adductam supra in 3 q. & not. quòd † pecunia in specie deberi dicitur, quando ad speciem redigitur, secundum omnium sententiam, & ad speciem redigitur, quando per locum, in quo deposita est, denotatũ, vt puta dicendo pecuniã, quæ est in arca, vel in marsupio sigillatam, Tind. in tract. de compens. artic. 3. num. 12. & seq. si vero secundo loco in specie redacta non est † tunc rectè quidem compensatio fiet secundùm com. opin. omnium Doct. Tind. d. loco nu. 3. l. si constat. C. de compens. nam † pecuniæ numeratæ cum pecunia numerata compensatio ea est, qua magis vtimur. Missing. §. in bonæ fidei. num. 22. inst. de act. vna enim fungitur vice alterius, Ias. d. loco num. 62. not. l. cert. ff. si cert. pet. & quatenus dictum est, quòd de pecunia debita in specie ad pecuniam debitam in quantitate non admittitur cõpensatio, declaratur, nisi hincinde præcesserit liquidatio, doct. com. l. cum fundus. § seruus ff. si cert. pet. eadem enim est ratio compensandi quocunque respectu pecunia debeatur, Tind. d. loco num. 10. vnde idem † erit dicendum si materia auri, vel argenti cum pecunia compensare velimus, paria † enim sunt materiam auri, vel argenti præstare, vel argenti precium quanti comparari. l. Titiæ ff. de auro, & arg. leg. Petr. §. in bonæ fidei. num. 11. inst. de act. Curt. l. cum fundus. §. seruum. num. 15. qui attestatur de com. ff. de reb. cred. dicens pecuniæ ad pecuniam dari compensationem, licèt debeatur in specie. Aret. d. §. in bonæ fidei, Alex. l. cum fundus. §. si seruus. ff. si cert. petat. dicit esse com. conc. Bapt. in tract. com. opin. uer. cõpensatio, Emanuel. d. loco. ver. compensatio; sed † an pecuniæ ad corpus compensatio fiat? Resp. aut corpus de facili ad pecuniam redigi potest, aut non, primo casu rectè compensatio fit, secundo autem secus. Vinc. a scala l. filium. num. 33. C. fam. erc. l. si non sortem §. si centum ff. de cond. indeb. sed † quid si vna quantitas est maior altera? Resp. quod conuentus absolui debet ad concurrentem quantitatem. l. si constat. C. de compensa. l. verum. ff. eod. in residuum verum condemnet reum actor, si plus est debitũ actoris, quam rei compensantis; quia † non inducitur plus liberatio, quàm fuerit solutio facta. § in bonæ fidei. inst. de actio. Tind. tract. de compens. artic. 9. num. 52. sit igitur reg. quantitatis ad quantitatem compensationem admitti. fallit 1. quando fieret de pecunia ad corpus, vt dictũ est. Secundò fallit, si actor cõtra quem obijcitur compensatio deberet decem, aut hominem, & esset sua electio, secus si electio esset rei; quia alternatiua obligatio non potest compensari cùm pura, si actoris electio est, secus si rei, Zasius. §. in bonæ fidei. nu. 225. facit. c. in alternatiuis. de regu. iur. 6. Tertiò fallit, si actor, cui compensatio obijcitur, haberet facultatem soluendi speciem pro quantitate, sicut contingit in actione noxali. Quartò fallit, quando pecunia caperetur vt species absque liquidatione facta. gl. l. cum fundus § seruum. ff. si cer. pet. Bernard. Diaz tract. fall. ver. compensatio. Quinto fallit etiam quando essent quantitates diuersi generis, & bonitatis. l. Paul. ff. de sol. l. cum quid. ff. si cer. petat. Doct. com. c. quanto. de iureiur. gl. 2. l. si quis argentum. C. de donat. Sexto fallit, quando ex vna parte est liquidata quantitas, ex altera autem non, vt dicam ego latius inferius. Similiter septimo fallit, quando ex vna parte deberet solui aliquo certo loco; tunc enim ad illum restringenda est. Octauò, & vlti. fallit, quando ex vna parte debetur purè, & simpliciter, ex altera autem in diem, vel sub conditione quemadmodum de singulis latius dicam inferius not. omnia hæc in terminis. l. si debeas. C. de compensat. gloss. & Barto. l. si seruus § idem. ff. de furt. l. miles. §. 1. ff. de re iudic. sed † vtrum compensetur quantitas cum specie? Resp. regulariter quod non. Abb. c. bona fides. num. 12. depositi, Ruin. consil. 117 num 8. volum. 5. consil. 144. nume. 13. volum. 4. sicuti nec quando quantitas petitur vt species. Barto. l. si creditor §. si seruo. ff. de peculio. l. cum fundus. num. 8. ff. si cert. petat. l. quod dicitur nume. 2. ff. de impens. in re. dot. fact. Barto. l. si conuenerit. num. 1. ff. de pignor. actio. l. diuortio. §. ob donationes. ff. solu. matrimo. Barto. l. neque. num. 3. C. de compens. fallit quando species petitur actione personali, Barto. l. 4. num. 2. C. commod. Paul. de Monte. l. cum fundus. §. seruum. num. 12. ff. si certum petat. Secundo fallit, nisi debitor quantitatis haberet potestatem soluendi speciem, not. l. miles. ff. de re iud. l. si stipulatus fuero. ff. de solu. gloss. l. qui iniuriæ. ff. de furt. Bald. l. cum fundus. § seruum. ff. si cert. petat. Ias. §. in bonæ fidei. nume. 64. instit. de actio. Tertiò declara, vt quantitatis ad speciem non admittatur compensatio ex dispositione. l. secus ex dispositione hominis, argu. l. cum quæstio. C. de leg. add. ad Bart. d. l. si conuenerit. num. 2.

SVMMARIVM.

1. *Qualitatis ad qualitatem compensatio fit.*
2. *Paria delicta mutua compensatione tolluntur.*
3. *Dolus cum dolo compensatur.*

QVAESTIO VI.

SEXTO Quæro † vtrum qualitatis ad qualitatem compensatio fiat? Resp. distinguendo, aut ipsa versatur circa idem, aut non, primo casu admittitur, secundo verò nõ, & admittitur, licèt quandoque impar videatur, dummodo causa non sit dissimilis, hinc est, quòd per iudicem expensæ compensantur, licèt ab vna parte maiores fierent, quàm in alia, fuit tamen causa similis, videlicet causa iusta litigandi Zasius in terminis. §. in bonæ fidei. versi. veniamus. insti. de actio. & hæc intellige, vt fiat compensatio pro rata: similiter † delictum cum delicto compensatur. l. si ambo. ff. de compens. Dy. §. in bonæ fidei. num. 12. institu. de actio. & † dolus cum dolo, Azo in summa. C. de compens. nume. 6. & dicam latius infra suo loco in q. 10. num. 31.

SVMMARIVM.

1. *Locus consideratur, dum obijcitur compensatio.*
2. *Compensatio obijci potest de eo, quod non debetur iure actionis, sed officio Iudicis.*
3. *Argumentum de loco ad tempus validum est in iure.*

QVAESTIO VII.

SEPTIMO Quæro † vtrum compensatio fiat habita ratione ad locum? Respon. quòd loco certo pecunia debita potest vbicunque compensari, vel quid aliud compensabile, habita prius ratione interesse propter locum. Bartol. l. pecuniam. ff. de compens. in qua l. tria not. Paul. Primò, quòd sicut te conuenire possum in alio loco, quàm destinato, ita & tibi exceptionem compensationis obijcere possum, si alibi conueneris me ad aliud debitum. Secundò, quod † potest obijci compensatio de eo, quod non debetur iure actionis, sed officio iudicis mercenario, idem si nobili. l. si ambo. §. fina. ff. de compensat. Tertiò, quòd sicut quando agitur in alio loco de interesse actionis detrahitur interesse rei. l. 2. ff. de eo, quod certo loco, ita cum excipitur de ipso interesse, ita Pau. concludit d. l. pecuniam, dicens quòd compensatio obijci potest non solum de sorte, sed etiam de interesse, quod debetur iudicis officio mercenario ratione loci in arbitrarijs, & ratio, quæ habetur de loco, procedit etiã in tempore. † argu. d. vno ad aliud, docto l. vinum. ff. si certum petat. Barto. l. ratio. § si per venditorem. ff. de act. empt. doct. omnes. l. qui plures ff. de vulga. Barto. l. miles. §. & quia. ff. de mil. test. & dicam in seq. quæst. conc. Tind. in tract. de compens. artic. 4. nu. 24.

SVMMARIVM.

1. *Temporis ad quantitatem non compensatur.*
2. *Creditor in diem ante diem compensationem non facit.*
3. *Conditio nihil in esse ponit.*
4. *Debitor in diem ante diem non compellitur.*
5. *Tempus concessum miserationis causa compensatur.*
6. *Pecunia soluta intra terminum quando compensetur. & nu. 7.*

QVAESTIO VIII.

OCTAVO Quæro, vtrum temporis ratio in Compensatione habeatur? Resp. quòd † si simpliciter fieret compensatio temporis ad quantitatem non admittitur; esset enim quædam vsurarũ species. Alex. cons. 69. nu. 8. vol. 5. si verò tempus appositum fuerit; vt quia sit debitor in diem † ante diem compensatio non admittitur. l. quod in diem. ff. de compens. l. quæcunque. ff. eodem. Ruin. consi. 106. nu. 1. uol. 4. quod dictum procedit in die conuentionali obligationi præfixo; quia † conditio nihil ponit inesse. l. 1. ff. de cond. & dem. & quia licèt debitor in diem vel sub conditione debitor dicatur. Ripa. l. 1. nu. 30. ff. si cert. pet. tamen † ab eo inuito pecunia extrahi non potest. l. debitor. ff. de verb. sign. si † verò sit debitor in diem miserationis causa conceditur cõpensatio l. si cum milti § ita. ff. de compẽs. Tindarus in tract. de compens. artic. 4. nu. 24. Bar. d. l. si cum milti, & l. si donaturus. §. 1. ff. de cond. ob causam, Fel. c. suborta. de re iudi. Alex. l. intra dies. ff. eod. Item quæro ad hoc propositum, vtrum † compensatio fieri possit de aliqua pecuniæ quantitate intra terminum soluta, vbi in termino residuo prolata solutũ erit? Resp. ꝙ sic. Alex. cõs. 2. nu. 11. vol. 4. Item quæro, si † promisero tibi dare infra decem dies centum cum hac conditione, vt donatio duret per vnum tantùm annum, si distulero ad dandum tibi illa centum per integrum annum, an talis compensatio sit admittenda temporis, cuius causã quis fuit motosus? Resp. quòd non l. & Atilicinius ff. de serui. vrb. Tind. in tract. de compens. artic. 3. nu. 17. Tertio, & vlt. incidenter quæro. Promisi tibi dare centũ ĩ vnũ annũ, vt mihi infra tale tempus construas do-

mum, modò contingit, quòd tu non ædificasti domum, nisi post annum à die promissionis, quo facta esse debebat, an ego teneat ad solutionem faciendam primo anno? an vero possim compensare tempus per eum dilatum. & arbitror de iure compens. fieri posse per ea, quæ supra dicta sunt, not. l. & Attilicinus. ff. de seruit. vrb.

SVMMARIVM.

1 *Fructus quando compensentur in sortem, late discutitur.*
2 *Fructus intelliguntur deductis expensis.*
3 *Expensarum ratio habetur in æstimandis facultatibus.*
4 *Fructuum existentium cum pecunia compensatio non fit.*
5 *Fructus pignoris computantur in sortem.*
6 *Fructus pignoris, qui percipi potuerunt computantur in sortem.*
7 *Fructus compensantur in sortem, etiam si per sing. successorem fuerint ex pignore percepti.*
8 *Fructus percepti ex pignore Prætorio computantur in sortem.*
9 *Fructus pignoris computantur in sortem non obstante pacto.*
10 *Creditor retinens possessionem compensat fructus in sortem.*
11 *Fructus pensionis domus retentæ computantur in sortem.*
12 *Venditor domus quando fuit in mora, an teneatur ad pensionem.*
13 *Fructus consumpti dicuntur arbitrio Iudicis.*
14 *Fructus pignoris quando non computentur in sortem.*
15 *Pignoris proprietas spectans ad creditorem facit fructus suos.*
16 *Fructus in trebellianicam compensantur.*
17 *Hæres supplet damnum ex fructibus res casu perempta.*
18 *Fructus pendentes computantur in legitimam.*
19 *Fructus hæreditatis quomodo fideicommisso cedant.*
20 *Fructus rei legatæ compensantur in debitum.*
21 *Fructus percepti ex legato sunt hæredis, nisi in mora fuerit.*
22 *Fructus vnius anni fertilis compensantur cum fructibus alterius anni sterilis.*
23 *Fructus consumpti per vxorem quando compensentur in dotem.*

QVAESTIO IX.

1 NONO quæro † quando fructus compensentur in sortem? Resp. Reg. com. esse fructus extenuare sortem in contractibus reprobatis a iure, quemadmodum modò latius dicetur; Pro cuius declaratione ponam hoc in loco non nullas conclusiones sub ista, ex quibus clarè colligetur tota materia compensationis fructuum, quarũ prima sit, q̃ vbicunq; lex, seu statutum, aut quælibet etiam alia dispositio loquitur de fructibus † intelliguntur deductis expen-
2 sis. Doct. com. l. fructus ff. sol. matr. gl. l. in fundo. ff. de rei vend. ver deducto. Ang. § ex diuerso. insti. de rer. diu. gl. c. cum intra. ver. fructus. de pigno. gl. c. grauis. ver. fructus, de restit. spol. l. si a patre ff de pet hær. Tiraq. trac. de vtroq; retr. tit. de retr. Lignagier. §. 15. gl. 1. nu. 1. & in tract. de primog. q. 74. nu. 7. Fel. c. ad nostram. nu. 3. de iur. iur. Pans cõs. 94. nu. 15. vol. 2. Ias. l. cum quędam §. quoties. nu. 6. ff. de iurisd. omn. iud. Vinc. l. fructus. nu 8. ff. sol. mat. Didac. lib. 1. var. resol. c. 3. nu. 3. Spec. tit. de expẽsis. §. 1. ver expensæ. Saly. l. si quis sciens. C. de rei vendi. l. neq;. C. de compen. Rom. cons. 130. idem sing. 334. vnde lucrum dr̃ deductis expensis. l. Lucius. ff. pro soc. Item iustum precium emptionis consideratur deductis expensis gl. & com. Doct. l. per diuer-
3 sas. C. mand. Item † in æstimandis facultatib. expensarum ratio haberi debet, idem in æstimando redditum, Bal. in l. cohæredibus C. fam. erc. idem in æstimando valorem beneficij. Bal. l. j. C. de fruct. lit. exp. Dec. cõs. 156. Ripa l. 1. §. si hęres. nu. 27. ff. ad trebel. Rot. decis. 702. Idem in æstimandis bonis ecclesiæ vacãtis. c. præsenti. §. Porrò. de offic. ord. in 6. gl. c. si nbi. de præb. eo. lib.
4 Secunda conclusio sit, q̃ † fructuum existentium cum quãtitate pecuniæ compensatio non fit; quia illi vt species reputãtur, & de quantitate ad spẽm non fit compensatio, vt dictum supra fuit in 3. q. facit in termin. pro hoc Alexã. l. diuortio. §. ob donationes. nu. 3. ff. sol. mat. gloss. l. neq;. l. si pp. C. de compens. Doc. c. ad nostram. il 1. ff. de iur. iur. fallit, si fructus iã cõsumpti essent, Alex. d. § ob donationes. nu. 2. vbi ẽt Ias. nu 5. Bar. nu. 2. Bar. l. si propter. nu. 2. vbi etiam Paulus. C. de compens.
5 Tertia conclusio sit, q̃ † fructus percepti per creditorem ex pignore computant̃ in sortem. in l. si domum. de pigno. l. 2. C. de pigno. actio. c. 1. de vsur. l. si ea. C. de vsur. August. Bero. d. c. 1. nu. 14 eod. tit. de vsur. Anto. Negus. tract. de pigno. & hypo. 4. mem. 5. p. nu. 1. l. quamuis. ff quib mod. pign. cõl. l. 2. § pen. ff. de his, quæ in fra. cred. Bar. & doct. l. si cõuenent. §. si nuda ff de pi-
6 gno. act. Ampl. primo † vt habeat locum non solum in fructib. perceptis, sed etiam in his, qui percipi potuerunt: nam etiam illi computari debent in sortem d. l. 2. Abb. cum gloss. 1. cap. 1. de vsur. Secundò ampl. vt non solùm sors extenuari debeat propter fructus perceptos, & qui percipi potuerunt, sed etiam extenuari debeant, si res pignorata dolo, vel culpa creditoris fuit; ga de dicta sorte æstimatio detrahi debet. Doc. l. 2. C de rei vẽd. Tertio ampl. vt ẽt fructus, q superfunt vltra satisfactionẽ sortis sint computandi, ac restitui debent vnà cum pignore. c. cum
7 contra. de pignor. Quarto ampl. vt † procedat non solùm in ipso creditore percipiente fructus, sed etiam in eius singulari suc-
8 cessore, Bald. l. 1. C. de pign. act. Quinto ampl. vt † procedat non solum in pignore conuentionali, sed etiam in prætorio. Bart. l. Titia. ff. de sol. l. is cui. §. quæri. ff. vti poss. gl. & Bart. l. si is qui. ff. de pignor. Sexto ampl. etiam si intercessit pactum, quod creditor
9 lucretur fructus pignoris pro interesse, seu vsuris † quia tale pactum non valet, & fructus debent in sortem computari, Bald. l. 1. C. de distr pign. a pari enim ambulat hoc pactum cum pacto vsurario. c. 1. c. conquestus de vsur. c. quia eo. tit. Alex. cons.
10 31. num. 4. vol. 6. ex quibus infertur, q̃ † creditor ingressus possessionem ex primo decreto donec stat in possessione, tenetur rem locare, & fructus percipere, & de illis curam habere, & in suum creditum eos computare, & si non locauit, cum potuerit, tenetur de dolo, & computandi sunt, ac si eos percepisset. gloss & doct. l. in venditione. §. 1. ff. de bon. aut. iud. poss. Se-
11 cundo infert, q̃ † si creditor immissus in possessionem domus, donec eã inhabitauerit, tenet̃ fructus pensionis in sortẽ cõputare. l. is qui §. 1 ff. de pign. Alex. cõs. 141. vol. 5. Tertiò infertur, qđ
12 † venditor domus, qui fuerat in mora irregulari, non tenebatur ad pensionem, si non habitauerat, vel alteri locauerat, quando scilicet, fuit ad hoc impeditus, secus si potuisset, & non fecisset, Socyn. & alij. l. Iulianus. §. ex vendito. ff de act. empt. limitatur tamẽ hæc conclusio, Primò vt procedat, quando scilicet sunt consumpti l. 1. C. de distr. pig. secus si dicti fructus non essent consumpti; tunc enim pro specie habentur, & de specie ad quantitatem non dimittitur compensatio, sunt tamen obligati in ea causa, in qua est obligata ipsa res, ex qua percepti sunt. l. 3. C. in quibus caus. pig. tac. contr. doct. com. l. 1. C. de pign. act. l. fin. C. eod. l. quamuis. C. in quibus caus. pign. tac. contr. l. si. C. de non num. pec. Anch. c. 1. de vsur. Doct. c. ad nostram de iur. iur. [illegible] hoc nisi sint fructus in
13 pecunia, vt in pensione domus, & similium, sed † quando dicantur consumpti, relinquitur hoc arbitrio iudicis. gl. cons. appro. l. 1. C. si aduers. vsucap. Corn. cons. 104. vol. 2. Secundo fallit, vt non habeat locum. nisi in illis fructibus, qui supersunt deductis expensis, doct. com. c. 1. de vsur. l. omnes. l. fructus. ff. sol mat.
14 Tertiò fallit, quando † creditor pecuniæ mutuatæ subijsset notabilem laborem, tunc enim in compensationem talis laboris possent prædicti fructus compensari, non autem in sortem. Host. in summa tit. de vsur. § in alijs. nu. 12. Ioan. And. c.
15 conquestus. eo. tit. Rom. sing. 536. Quarto limitatur † quando res pignoratæ spectarent ad creditorem iure proprietatis, sed iure vsufructus spectarent ad debitorem, & pignus fuisset constitutum respectu illius iuris vsusfructus, quia tunc censetur consolidatus vsusfructus cum proprietate. c. conquestus. de vsuris; vnde si emphyt. daret rem emphyteuticam respectu vtilis dominij in pignus directo Domino, tali casu fructus percepti per directum dominum ex dicta re emphyt. non compensabuntur in sortem Rom. l. diuortio. § ob donationes. ff. solu. matrimo. idem est in feu. quia directum dominium reperitur penes dominum Abb. cap. at si clerici. num. 25. de iudic. c. ex suscepto. num. 16. de foro compet. Quintò limit. vt non habeat locum, quando debitor promisit non molestare creditorem in pignore, nec in fructibus illius; donec fuerit solutum, & ita iurauit; nam propter iuramentum non poterit debitor opponere, quod fructus computentur in sortem. Bald. & Abb. c. ad nostram. de iur. iur. c. cum inter. de exc. c. cum dilectus. de ordi. cogn. doct. l. amplius. ff. rem ratam haberi, soluto tamen debito potest postea repetere a creditore pignus vnà cum fructib. perceptis per eum, & etiam percipiẽdis Abb. c. ad nostram. de iur. iur. alioquin daretur occasio fænerandi: Sextò & vlt. fallit, vt non procedat in fructibus perceptis per generum ex pignore sibi dato a Socero p̃ dote, sed marito cedũt loco interesse pro oneribus matrimonij ex causa dotis non solutæ. Abb. c. salubriter. de vsur. doct. l. in insulam. §. vsuras. ff. sol. matr. l. diuortio. ff. sol. matr. Bart. l. at qui. §. non tantum. ff. de nego. gest. fallit tamen hoc dictum primo, ut habeat locum donec maritus viuit, & sustinet onera matrimonij, secus autem est in eius hęrede. Abb. & doc. com. c. salubriter. de vsur. Archiep. Anto. tract. de vsur. q. 28. dos enim soluto matrimonio desinit esse dos, & efficitur patrimonium mulieris: secundo modo restringitur, quando maritus hoc ius pignoris alteri cederet: nõ enim hoc ius in cessionarium transit. Bald. rub de vsur. q. 4. Alexand. l. in insulam. §. vsuras. ff. sol. mat. Tertiò restringit̃ id quod dictũ est de dote, vt procedat ita demum, si fructus percepti, seu percipiendi per maritum ex pignorib. sibi pro dote dans sunt reducibiles ad interesse, videlicet si fructus non excederent alimenta considerata quantitate pro qua pignora data fuerunt, secus autem si fructus multum excederent: tunc. n. in casu, quo excederent, in dotẽ cõpensari deberẽt. Bal. l. fi. §. præterea. C. de iur. dot. Ale. l. in insulam. §. vsuras. ff. sol. mat. cõs. 178. nu. 10. vol. 7 ex quib. iã relatis infert̃, q̃ si mulieri sol. matr. datum sit pignus p̃ dote sibi restituenda ab hæredibus mariti, non habentibus

pecuniam,

pecuniam,& ipsa ex pignore illo fructus percepit, illi sunt computandi in sortem, idest, in dotem. Abb.c.salubriter de vsur.& est mag.com.doct.l.in insulam.§.vsuras.l.diuortio.ff sol.matr. Corn.consil.44.vol.2.quia licèt hæredes fuerint in mora restituendi dotem, nihil propterea debetur mulieri pro alimentis, imputandum est ei: quia dotem non exegit, ita hanc esse com. attestatur Alex.d.l.diuortio.col.5.ff sol.mat.ampl.hoc dictum, etiam si dictum sit, ꝙ ei aliquid pro alimẽtis dari deberet. Anch. cõsi.150. Alex.d.l.diuortio,col.6.sub isto enim vocabulo blando alimentorum sæpe in crimen vsurarum incurritur, & hæc intellige Primò, nisi hæredes mariti fuissent in mora restituendi dotem, mulier autem magnum fuisset ipsa damnum passa, vt quia aliunde non haberet, vnde se alimentaret: nam tali casu etiam de iure canonico vsuræ peti possunt ratione damni emergentis.gl.l.2.C.de vsur.doct.com.c.conquæstus.end.titu. gl.l.curabit.C.de act.empti, quo casu etiam si mulier percepisset fructus non tenetur eos compensare in dotem vsque ad condecentiam sui interesse, & damni emergentis, Ale.l.diuortio.col.6.ff.sol.matr.Bal.tract.de dote.8.p.in 22.priuile.Secundo modo intellige, nisi mulier solita fuisset dare pecuniã mercatoribus pro honesto lucro: tunc enim ratione lucri cessantis faceret fructus suos ex re pignorata vsque ad concurrentem quantitatem, neq; cogeretur compensare in sortem, iuxta no. l.3.ff de eo quod cert.loc.Negusant.in tract.de pignor.& hypoth.3.memb.5.p.nu.17.Augu.Ber.d.c.1.nu.17.& nu.51.late in termin.vbi nu.60.concludit, fructus perceptos ex re pignorata ipso iure compensari in sortem; quia perinde est, ac si facta fuisset solutio.l.1.C.de distr.pignor.conc.doct.c.salubriter.de vsuris.l.diuortio.§.ob donationes.ff.sol.matr.gl.& Bal.l.si is qui.§. 1.ff.de pignor.l.2.C.de pig act.l.is cui.§.quæri.ff.vn possid.Bart. l.cum debitor.ff.quibus mod.pig.tac.contr.Bal.l.2.C.de pign. act.Cum.consil.19.infertur primò, quòd hæres mariti non lucratur fructus pignoris, cum possit quandocunque restituere pignus.Abb.c.salubriter. co.3.de vsur.Sec.infertur, ꝙ fructus percepti pro equo dato pignori ad naulum, quatenus supra sumptus factus est locupletior compensantur Bal.l.2.C.de pact pig.Alex.l.si ser.ff.de pign.act.conc.l.quamuis.ff.quib.mod.pig. tac.contr.& not.quòd ad hoc vt admittatur compensatio, debet dici in libello fructus esse consumptos, venditos, atq; commistos, alioquin reus absolueretur: & not.in termin.doct.l.a. §.pen.ff.de his, quæ in fr.cred.doct.l.si cõuenerit. §.si nuda.ff.de pig.act.l.rescriptum, vbi Bart ff.de distr.pign.l.Titia.ff.sol.matr. Bald.l.fi.§.præterea.C.de iur.dot.Bart.l.1.§.cum prædium.ff.de pignor.Aret.l.quod pignori.ff.de acquir.poss.Bald.l.ex prædio. C.de vsur.Ioan.And.c.conquestus.de vsur.Cum.consi.19.Ias. l.diuortio.§.ob donationes.ff.sol.matr.sed an fructus computentur in expensis factis: not.doct.l.in insulam.§.fructus.ff.solu. matr.Bart.l.cum quæritur.§.prædijs.ff.de leg.2.doct.l.in fundo. ff.de rei vend.gl.& Alex.l.emptor ff eod.Bart.l.si maritus ff.de don.causa mort.vnum scias, quòd fructus in sortem computari non debent, quando creditor proprietatem habet rei pignoratæ, quasi consolidetur tunc vsusfructus cum proprietate, vt de Emphy.dictum est.

26 Quarta conclusio sit, quòd † fructus computantur in trebellianicam; Bald.l.1.C.ad trebel.nisi simus in filijs primi gradus, doct.com.l.iubemus, C.eod.l.cohæredi.§.cum filiæ.ff.de vulg. & pupill.Bart.l.Papinianus.§.vnde.ff.de ino.test.Ang.l.quod de bonis.§.quod auus.ff.ad l.Fal.nepon bus tamen imputari debent. l.in fideicommissariam.ff.ad Trebel.non tamen computantur percepti negligentia non petentis.l.mulier.§.si hæres.ff.ad Trebell.ampl.vt imputentur etiam in quartam, Bald.d.l.iubemus. Paul cõsi.60.Specu.tit.de testam §.1.ver.an fructus.Aret.l.cum filio.ff.de leg.1.Angel.con.286.ampl.etiam, vt imputentur parentibus primi gradus institutis a filijs.l.fili.fami.§ qui militis.ff. ad l.falc.l.quod de bonis §.quod auus.ff.eo.in r.quia in re plures referam casus ad hoc, vt melius discutiatur hæc præsens conclusio, ex mente Socin.l.cum filio.nu.173.ff.de leg.1.Picus l.in quartam.nu.109 ff.ad l.falc.Primò, cum ante aditam hæreditatem & viuente adhuc ipso testatore fructus percepti fuerint recondita in horreo, hos absque dubio hæredes grauatus tenetur restituere l.quod his ff.de leg.3.Ripa l.in fideicommissariam. nu.3.vbi etiam Laur.num.18 ff.ad Trebell.quia fructus ex corpore hæreditatis esse dicuntur, vnde non solum imputari, sed etiam computari debeant ad detractionem quartæ Trebellianicæ.ampl.etiam si essent fructus pendentes.Ripa.d.loco num 32.Ang.consi.33.Iod.in tract.de fruct.c.3.nu.1.quia fructus pendentes pars fundi dicuntur.l.fructus.ff.de rei vend.l.in lege.ff. ad l.falc.l.si seruus.§.locari.ff.de furt.l.si filius.§.cum fundum. ff.de verb.sign.& hæreditatem augent l.quæsitum.§.pen.ff.de leg.1.item ampl.procedere etiã hæreditate iacente, doct.com. d.l.in fideicommissariam l.ita.§.1.ff ad Trebell. Secundus casus est, quando fructus ab hærede fuerunt seminati, & percepti post aditam hæreditatem, tales non restituuntur, neque compensantur, sed suos facit hæres, cum sit dominus hæreditatis.l. si quis bonorum.ff.de leg.1.l.postulante.§.sed si.ff.ad Trebell.l. Herẽnius.ff.de vsur nec hæreditarij dicuntur: quia hæreditas adita non est hæreditas, sed patrimonium adeuntis, Ias.l.3.§. veteres.num.14.ff.de acq poss.Ripa d.l.in fideicommissariam. num.4.Ioan.in tit.de fruct.tit.2.c.1.nu.4.Boer.q.44.nu.16.quod procedit, etiam si testator diceret, restituat quicquid ad eum peruenerit: nam perinde esset, ac si dixisset, restituat omnia bona.Ripa d.loco num.15.vbi Laur.num.30.& frustatoria fuisset hæredis institutio, Ang.consi.131.Tiraquell l.si vnquam.versic. reuertatur.nume.287.C.de reuoc.don.Soc.l.cum filio.nume. 178.ff de leg.2.Boer.q.44.num.16.fallit tamen primò, nisi testator dixerit expresse, omnes fructus ab hærede restitui, Ripa d. loco num.6.Ange.consi.131.Ioan.trac.de fruct.tit.2.c.1.num. 6.l.si ita.§ Pegasus.ff.de leg.2.idem si testator diceret, restituat quantamcumque pecuniam ad eum peruenerit; nam pecuniæ verbum etiam fructus comprehendit.l.pecuniæ verbum.ff.de verb.sign.doct.com.l.balista.ff.ad Trebell.Ripa.d.l.in fideicommissariam.num.15.Alciat.consi.648.l.item.§.redactæ.ff.de pet. hæred.l.vẽditio.ff.de hæred.vend.Socin.l.cum filio.nu.176.ff. de leg.1.præsertim quando coniecturata mens testatoris apparet.l.si seruus.§.fin.ff.de leg.1.quæ coniectura maxime videtur ex illa geminatione quamtamcumque.l.2.de exc.tutor.Afflict. decis.13.nu.4.Soc.l.centurio.nu.300.ff.de vulg.dixi ego in tracta.de reg.iur.Reg.3.nume.2.Secundò fallit, quando hæres fuit grauatus vltra vires hæreditatis: tunc tenetur restituere fructus deducta quarta, vt suppleat fideicommissi diminutionem factã ad legatorum solutionem.Ripa.l.in fideicommissariam.nu.17. vbi Laur.num.35.ff ad Trebel.l.ita tamen.§.hæres.ff.eod.Picus l.in quartam.num.11.ff.ad l.falc.Boer.q.44.nu.16. Tertiò fallit

17 † quando ante diem restitutionis res aliqua perijt casu, tunc hæres supplet damnum ex fructibus. Ripa d.loco nu.18.Socin. consi.57.nu.18.vol.3.Soci.sent.in tract.fall.reg.172.fall.1. Quartò non procedit, quando hæres grauatus fuisset creditor ipsius hæreditatis: tunc enim fructus suos non facit, sed debet cum ipso credito compensare.Rip.d.lo.num.19.Laur.num.35.Ang. consi.331.col.2.Paris.consi 25.num.65.volu.2.Soc.in consi.57. nu.13.vol.3.Alcia.consi.648.Rom.sing.36.Boer.q.44.nu.16. Quintò non procedit, quando hæres grauatus fuisset restituere proprio filio.Ripa d.loco.nu.21.vide tamen Socin.l.cum filio. num.184.ff.de leg.1.Sextò non procedit quò ad fœtus pecorũ, qui cum loco gregis demortui sint non restituũtur l.deducta. §.hæreditatem.ff.ad Trebel.Ripa d.loco.num.22.vbi Laur.nume.40.Septimò, & vlti.declaratur, vt non procedat in fructib. ciuilib.vt in loco vsurarum, & pensionibus domorum.Ripa d. loco num.23.Ang.consi.131.ver.6.Tertius casus est in fructib. perceptis post aditam hæreditatem, & conditionis euentum, hos enim hæres omnino restituere tenetur fideicommissario, doct.com.l.in fideicommissariam.ff.ad Trebel quod procedit primò, etiam si fideicommissarius ob propriam absentiam nõ petit hæreditatem sibi restitui; quia tunc fructus percepti sunt omnino restituendi, Docto.com.d.loco vbi Ripa nu.10. Secũdo ampliatur etiam in fructibus perceptis post solam verbalem restitutionem.Ripa d.loco nume.14.com.hoc idem ante Laur.d.loco.num.29.fallit quando fructus percepti essent ex ipsamet quarta Trebellia.l.quod de bonis.§ fructus.ff.ad l.falc. l.mulier.§.si hære.ff.ad Trebell.Ripa l.in fideicommissariam. nu.24.vbi Laur.nu.46.ff.eod. Quartus casus est, quando testator instituit hæredes proprios filios, & illos grauauit restituere, vel ad inuicem, si moriantur sine filijs, vel grauauit restituere alijs descendentibus, vel agnatis, tali casu filij non imputãt fructus in quartam, sed quartam ipsam ex prædijs hæreditarijs detrahere possunt, doct.com.l.in fideicommissariam.vbi Ripa num.28.ff.ad Trebel.Pic.l.in quartam.nume.111.ff.ad l.falc.hoc enim filijs primi gradus in priuilegium tributum est, doctor.l. iubemus.C.ad Trebell.quod procedit, etiam si testator iussisset his filijs, vt in suam quartam fructus imputarent; quia ad hoc non possunt cogi, docto l.balista.ff.ad Trebell.Ripa l.in fideicommissariam.nume.33.ff.ad Trebell.ampl.secundò, etiam si grauati essent restituere extraneis.gloss.& doct.l.in fideicommissariam.ff.ad Trebell.l.quod de bonis.§.quod auus.ff.ad leg. falc.Corne consi.108.volu 4.Bertrand.consi.106.volu.2.Rum. consi.163.num.15.vol.2.Tertio ampl.etiam si sub conditione fuissent restituere grauati, tali.n.casu duas quartas detrahunt, vnam pro legitima, alteram pro Trebellianica, docto.l.quod de bonis.§.quod auus.ff.ad l.falc.vbi Alex.di.com.esse.Ang consi. 131.Corn.consi.108.col.7.vol.4.Pic.l.in quartam.nu.111.ff.ad l. falc.Ripa d.l.in fideicommissariam.num.30.vbi Laur.num.61. Rol.consi.12.nu.8.vol.1.Neuiz.consi.1.num.5.& est mag.com. licet contrarium sentiat Paul.l.mulier.§.cum proponeretur. vbi Alex.ff.ad Trebell.l.scimus.§.repletionem.C.de inoffi.test. Curt.consi 52.Dec.consi.480.nu.13.Ias.consi.221.vol.1.Gozad. consi.45.Quarto ampl.etiam, quando isti filij loco quartæ Trebellianicæ maiorem portionem a statuto consequerentur.Ripa d.loco nu.38 Doct.l.scimus.C.de inoffic.testa.fallit tamen primò in filijs naturalibus.l.iubemus.C.ad Trebell.Ripa d.l.in fideicom.nu.12 vbi Laur nu.77.nisi essent legitimati. Alexan.

con.2.vol.1.Ruin.con.61.num.6.vol.3.Secundò non procedit quò ad supplendum diminutionem rerum hæreditariarum, si casu aliquo perierunt.Ripa d.loco nu.34. Tertiò non procedit in his fructibus, qui loco proprietatis habentur vt in fructibus extantibus in horreo iã reconditis tempore mortis testatoris, vel cum eo tempore pendent: tales enim pars fundi dicuntur, ac etiam in quartam computantur.Ripa.d.l.in fideicommissariam.num.56 vbi Laur.nu.87.ff.ad Trebell.Bald.l.scimus.C.de inofficio.rest.Salic.l.iubemus C.ad Trebel.Curt.cons.72.Quartò non procedit quò ad imputationem in creditum, Ripa.d.loco nu.35.Quintus casus est, quando pater a filio fuit institutus, & grauatus restituere hæreditatem sub conditione; tunc is pater fructus hos non lucratur ex toto, sed in quartam Trebellianicam tanquam extraneus aliter imputare debet. Ripa.l.in fideicommissariam, num.31.Laur.d.loco nu.69.com.d. Sextus, & vlt.casus est, quando instituitur hæres extraneus quamuis vltra filium primi gradus, ita enim extraneus hoc loco sumitur, an omnino cogatur fructus in quartam imputare? Resp.distinguendo, aut fructus adhuc extant, aut non, primo casu imputari eo reluctante non debent. Secundo verò casu omnino imputandi sunt, doct.com.l.in fideicommissariam.vbi Ripa nu.26. ff.ad Trebell.Laur.num.49.fallit primò in fructibus perceptis negligentia fideicommissarij; quia hos absolute hæres lucratur. Ripa.d.loco.nu.26 Secundò non procedit in fructibus perceptis post moram commissam ab ipso hærede in nõ restituẽdo, hos enim imputat, si placet ipsi fideicommissario. Ripa. d. loco nu.27.Tertiò non procedit, qñ isti tales instituti omnino æquiparantur filijs primi gradus à statuto; quia tunc militaret eadem ratio, doct.com.l.1.ff.de leg.1.ex quibus omnibus concludas ex mente Iacobi Menoch.in tract.de arbitr.iud.lib.2. cent.3 cas.256.nu.1.fructus perceptos ab hærede grauato restituere hæreditatem in quartam Trebellianicam imputari iudicis arbitrio.Bart.l.ita.§.hæres ff.ad Trebell.doct.l.filiusfamilias. l.quod de bonis.§.fructus.ff.ad l.fal.l.in fideicommissariã.l.mulier.§ si hæres.ff.ad Trebell.doct.l.in quartam.ff.ad l.falc.Bart.l. 2. C.ad Trebell.doct.l cohæredi.§.cum filiæ ff.de vulg.Ang.l. 3.ff ad l.falc l.mulier.§.si hæres Trebell.l.cohæredi.§.cum filiæ. ff.ad Trebell.Alc con.82.vol.1.l.ita.§.ex asse.ff.ad Trebell.

18 Quinta conclu. sit, quòd † fructus pendentes computantur filio in legitimam, secus si consumpti fuerint, doct.l.cohæredi. §.cum filiæ.ff.de vulg.l.iubemus.C.ad Trebell.Bal.auth.nouiss. C.de inoffi.test.l.cum scimus.§.illud.eo.tit. l.filium quem ff.fami.erc.doct.l.fructus.de rei vend.Bal.l.non est.C.fami.erc.Bart. l.Papinianus.§.vnde. ff.de inoffic.testam.not.c.si pater.de testa. 6.conc.quæ dixi super in prox.præc.conc.

19 Sexta conclusio sit, quòd † fructus hæreditatis fideicommisso subiectæ non veniunt in fideicommisso regulariter, sed cedunt lucro hæredis l.in fideicommissariam.ff.ad Trebell.fallit primò, nisi hæres grauatus sit eos restituere.Secundò, quando grauatus est restituere vltra vires hæreditatis.l.ita.§.ex asse.ff.eo.tit. Tertiò; quando restitutio fideicommissi fuit dilata in aliquod tempus mero fauore fideicommissi. Bart.l.liberto.§.filium.ff. de ann. leg.l.qui fructus.ff.de vsuf.l.ex asse.l. Lucius. §.hæredũ. ff.ad Trebel.Quartò, quando grauatus est restituere quantamcunque pecuniam ad eum peruenerit. Bart.l.balista.ff.ad Trebel.Quintò, quando grauatus est restituere, quicquid ad ipsum peruenit ex hæreditate.l.cum filio ff.de leg.1.Sextò, quando fructus sunt percepti ante aditam hæreditatem: quia illa augent. Septimò hoc idem si hæres fuit in mora adeundi, docto. com.l.ita.§.si seruum.ff.ad Trebell.Cyn.l.iubemus.C.eo.Octauò hoc idem si fuerit in mora restituendi; nam moræ tempore fructus suos non facit. Nonò hoc idem in fructibus gregis, qui mortuorum loco cedunt.l.deducta.§ hæreditas.ff.ad Trebell. Decimo fallit, quando hæreditas est diminuta casu fortuito: quia ex fructibus suppletur.l.scribit.ff.ad Trebel.Vndecimò qñ fructus quæsiti sunt mandato testatoris hæredi; antequam esset hæres, vt quia testator habens centum dedit ea mercatori ad vsuras, deinde fecit illum hæredem, & grauauit restituere, debet enim restituere etiam vsuras l.postulante.§.sed in huiusmodi.vbi Bar.ff.ad Trebell.Duodecimo fallit in hęrede extraneo doct.l.quod de bonis.§.quod auus.ff.ad l.falc. Decimotertio quando grauatus est hæres restituere quicquid superest ex bonis, secus si dictum sit quicquid superest ex hæreditate, Bar.l. Titio.ff ad Trebell.conc.quæ dixi super in 4.conc.ex quibus infertur Primo quòd fructus percepti ex negligentia fideicommissarij non potentis hæreditatem sibi restitui non veniunt in fideicommisso l.mulier.§.si hæres. ff.ad Trebell. ampl.1. etiã si fuisset absens Cyn.l.iubemus.C.eod.tit.Secundo ampl.etiam si fuerint percepti post aditam hæreditatem ab hærede coacto adiri, si fideicommissarius fuit in mora petendi fideicommissum. Ang.l.ita tamen.§.si seruus ff.ad Trebel.Secũdo infertur quod fructus consumpti per vxorem computantur sibi in dotem, si maliiose consumpsit Paul.consil.128.fructus tamen rei fideicommisso subiectæ non computantur in dotem.Bart.l. mulier.§.cum proponeretur.ff.ad Trebell.

20 Septimò conclusio sit, quòd † fructus rei legatæ compensantur in debitum, ad quod testator tenebatur legatario l.quod de de bonis.§.quod auus.& ibi doct.ff.ad l falc.ampl.etiam si sit naturale debitum tantùm.l.mulier.§.cum quæritur.ff.ad Trebell.

21 sed † an fructus rei legatæ pure percepti ante aditam hæreditatem sint hæredis, vel legatarij, not.glo.l.quod seruus.ff.de lega. 2.l.Herennius.de vsuris.Cyn.& Bald.l.fin.C.de vsur.l.balista.ff. ad Trebell.l.si quis bonorum.ff.de leg.1.l.cum pater.§.filia.ff. de leg.2.l.omnia.ff.eo.l.1.C.com.de leg.vbi not.quod sunt hæredis. & l.1.C. de vsufr.leg.glo.l.1.§.in nouissimo.C.de cad.toll. nisi sit facta tradito per testatorẽ. vel nisi legatario data fuerit licentia capiendi rem legatam propria auctoritate.Cor.consil.

22 187.vol.2.ex qua conclu.no.1.quòd † fructus rei legatæ ex certo fundo annuatim, si vnò anno non nascantur, supplentur ex eodem fundo alijs annis, & sic isto casu compensatur fertilitas cum sterilitate, docto.l.inter stipulantem. §.sacram.ff.de verb. oblig.conc.l.legatum.§.vini.vbi Bart.ff.de annuis leg l.Lucius. ff.de alim.leg.Cyn.l.si quis argentum.C.de donat.Bart.l.si seruus.§ quicunque.ff.de leg.1.fallit, nisi contemplatione illius fundi alimenta essent relicta; quia ex præstari debent secundùm quantitatem facultatem. nõ autem pro eis fundus vendi debet, Bart.l.cum alimenta.ff.de alim.leg.l.imperator.ff.ad Trebel.docto.l.fructus.ff.sol.matr.Sed quomodo legatum dicatur factum animo compensandi, dicemus inferius latius suo loco. q.31.huius 1.p.& in 2.p.q.29.

23 Octaua & vlt.conclu.sit, quòd † fructus consumpti per vxorem maliiose compensantur in dotem. Paul.consil.128.& dicam ego latius inferius q.17.huius 1.p.& quando in dote dicatur compensatio facta, not.August.Ber.con.46.nu.8.vol.2.con. 41.nu.40.vol.1.Alex.l.rei iudicatæ.nu.2.ff.sol.matr.Bart.l.1.nu. 9.ff.sol.matr.l.si filio.num.1.ff.eo.l.neque.nu.3.C.de compens. Bart.l.1.C.eo.Pau.l.neque.C.eo.Ioan.Annibal rubr.ff.sol.matr. nu.425.Soc.consil.85.nu.8.vol.4.vbi attestatur mag.com.esse opin.quòd scilicet in restitutione dotis admittatur compensatio.gl.& doct.l.vnica.§.taceat.C.de rei vxor.act.Paris.con.121. nu.19.vol.1.dicens contra instrumentum dotale opponi posse exceptionem compensationis.

SVMMARIVM.

QVAESTIO X.

DECIMO quæro, an in causa expensarum compensatio detur? Resp.dicendum quòd cum expensæ aliæ fiant a principio, vt est pretium in emptione, & intratura in contractu emphyte.aliæ rei conseruandæ causæ, aliæ in lite, aliæ in melioramentis, de singulis dicemus modò; nam expensæ aliæ compensantur cum alijs expensis, aliæ cũ fructibus, aliæ cum sorte principali, ideo pro clara scientia colligam hic nonnullas conclusiones.

Quarum

1 Quarum prima est, quòd † expēsæ compensantur cum fructib᷒
ex re perceptis. Bal.l.in insulam.§.fructus.ff.sol.matr. ampl. etiā
si factæ sint causa culturæ.Bar.l.cū quæritur.§.prædijs. ff.de leg.
3. secundò ampl..etiam si factæ fuissent per possessorem bonæ
fidei.l.in fundo.ff.de rei vend.Bal.l.super.C.de euict.Bal.l.in in-
sulam.§.fructus.ff.sol.mat.Bar.l.si mortis.ff.de don. causa mort.
fallit, si essent factæ per hæredē in re legata, doct com.l. domus.
ff.de lega.1.Secundò fallit, si factæ essent in re subiecta fideicō-
2 misso.Alex.l.emptor.ff.de rei ven quòd † autem expensæ factę
in cultura compensentur cum fructibus, not.Doct.§. ex diuer-
so.inst.de rerum diuis.gl.cum antea.ver.fructus,de pigno.Spec.
tit.de expensis.§.1.ver.expensæ.Salyc.l si quis.C.de rei ven. Bal.
l.neq.C.de compens.gl.c.ad nostram.de iur.iur.Paul. cōs.239.
vol.1.Aret.cons.17.Fel.d.c.ad nostram.l.si à domino ff. de pet.
hæred.Rom.sing.134.l.diuortio.§.impendia.ff.solu.matr.l. sun
di.ff.de vsufr.Tertiò fallit, quando possessor soluit annuam pē-
sionem in compēsationem fructuum, tūc eo casu fructus suos
industriales ex melioramentis facit, vt dicetur.

3 Secunda concl.sit, ꝙ † lucrum tantum dicitur, quatenus su-
perest compensatis expensis.l. Lucius.ff pro socio, con glo.l.il-
lud.ver.lucrum.vbi Bal.C.de collat.gl & doct.com.l.per diuer
sas.C.mandati.Salyc.l.2.C.ne liceat pot.gl.cum contra.de pign.
Fabian.de Monte in tract.de emp.& uend q.5.in princ. ita æsti-
mantur etiam facultates deductis expensis, doct.l.cohæredibus.
C.fam.erc.Bal.l.neq.C.de comp.l.1.§.exercitorem. ff. de exerc.
act.ita donatio iudicatur deductis expensis, Bar. l.quoties. ff. ad
l.Falc.Rom.sing.202.Alex.l.quoties.ff.ad.l.Fal.l.vbi.ff.ad Treb.
Aret.l.fructus.ff.sol.mat. Item pretium rei venditæ respectu so
lutionis gabellæ intelligi debet computatis expensis factis in ꝓ-
xenetas, & proclamata.l.si vir.§.cuidam.ff.de cōdi.& dem.Bar.
l.quantitas.ff.ad l.Fal.Imol.cons.128.dixi in q.præc.nu.3.Tertia

4 concl.sit. ꝙ † expensæ computandæ sunt in æstimatione, quæ
fit de beneficio Ecclesiastico.Bal. l. 1. C. de fruct. lit.& expēs. l.
sed si.§.cuidam.ff.de cond.& dem.doc.l.non amplius. ff. de leg.
1.Fel.c.ad aures.de rescr.c.causam.eod.ti.Dec.consi.156.Rebuf.
in tract.nomin.q.9.nu.35.c.postulastis.nu.150.de cleric.exc. Ri-
pa.l.1.§.si hæres.nu.37.ff.ad Trebell.c.præsenti.§.porrò.de offi.
ord lib.6.gl.c.si tibi.ver.fructus, eod.tit.6.

5 Quarta conc.sit, quòd † expensæ factæ in litigando pro fidei-
commisso detrahuntur, & non compensantur cum fructibus,
Grat cons.9.num.17.Bal.consi.255.vol.3.not.l.fi.§.in computa
tione C.de iur.deliber.ubi Bal.num.3.Bald.consil.271.vol.1.An
gel.consi.245.col.3.gl. fin.c.cupientes.de elect.6. Feder. consil.
119.Socin.cons 13.consi.15.nu.28.Gem.cōsi.48.nu.12.Gozad.
consi.94.nu.38.vbi de vsufructuaria litigante.Calder.con.3.tit.
de censib.Old.consi.27.Barb.consi.46.vol.4.Pauin. in tract. de
offic.& pot.Iud.deleg.q.8.2.p.nu.22.Bertach.tracta. de Episc.2.
p.nu.17.gl.auth nūc si hæres.C.de litig.Socin.consi.fi.vol.1.nu.
40. Aemil.consi.19.dicit hanc esse com.not.Frāc.Marz in epit.
de fideicom.q.6.in terminis.

6 Quinta concl.sit, ꝙ † expensæ debentur reddi ei qui eas facit
in re ab ipso recuperata.l.intra.§.1.ff.de minor.gl.& Bar.l.in fun
do.ff.de rei vend.l.utiles.ff.de pet.hæred.l.si seruos. ff. pign. act.
Fabian.ī tract.de emp.& ven.q.8.col.2.l.si sine.§.interposito.ff.
de adm.tutor.l.imperator.ff.de in diem adiect.& istæ impensæ
integræ recipiuntur absque compensatione fructuū.gl.& doct.
l.emptor.ff.de rei vend. Tiraq.l.si vnquam.uer. reuertatur, nu.
235.C.de reuoc don.Saly.l.doce.C.de rei vend.Alex.cōsi.154.
vol.6.si verò fiunt expensę pertinentes ad fructus, cum fructib᷒
compensantur.gl.l fructus.l.diuortio.§.impendia. ff. sol. matr.
si verò expensæ adeo magnæ sunt, cogatur uenditor eas relin-
quere.l.si seruos.ff.de pign.act.l.vtilium.ff de impens.in re.dot.
fact l.impensæ.§.vtiles.ff.de verb.sign.ꝙ si absque detrimēto rei
possint haberi, qui expendit propria auctoritate eas tollere po-
tuerit.l.vtiles.ff.de pet.hæred.l.Iulianus.ff.de rei vend.l. pro vo-
luntarijs.ff.de impens.in reb.dot.fact.Corn.cons.86.vol.4.

7 Sexta concl.sit, quòd † si emptor rem restituat integram uen
ditori, aut consanguineo, non deductis, aut solutis expensis fa-
ctis in ea; potest tamen eas condicere, nec ei obijcitur compen-
satio fructuum, nisi in mora fuerit constitutus. l. quod dicitur.
§ si dos.ff.de impēs.in reb.dot.fact.l.qui exceptionem.§.si pars.
ff.de cond.indeb.l.si quis rem.ff.de acq.poss. l.colonus.ff. de rei
vend.l.in reb.§.possunt.com.cogitur ille, qui restituit rem refi-
cere expensas in eo tantum, quo res melior facta est, gl.l.in fun-
do, ver.plus.ff.de rei vend.Paul.cons.270.vol.2. doct. l. si quos.
C.de rescin. uen. & hæc restituuntur, licèt perierint casu, vel si-
ne culpa eius, qui expendit.l.sed an vltro.§.1.ff.de neg.gest.l.ne
cessarias.ff.de pig.act.Paul.consi.425.volu.1.Barbat.cōsi.71.li.1.

8 Septima conclusio sit, quòd † expensæ, quæ extrinsecus
fiunt, non reficiuntur, sed bene compensantur cum fructibus.
Bal.l.j.C.de fruct.lit.exp.Crem.not.133.l.j. §. necessarijs. l. quod
dicitur.ff de impens.in reb.dot.fact.& not.plures casus ad hoc.
Primò ꝙ in solutione decimarum non deducuntur expensæ.
c.tua c.pastoralis.de decimis, vt dicam ego latius infra q.24.hu
ius 1.p.Secundò ex legato non deducuntur, quando legatum
redditur inutile, si deducerentur expensæ.gl.l.qui concubinam.
§.qui ortos.ff.de leg.3.Bar.l.his verbis.§.fin.ff.eod.Tertiò de fru
ctibus certæ mensuræ non deducuntur impensæ.l. si debitor.§.
verisimiliter.ff.de contr.empt.Bar.l.inter stipulātem.§. sacram.
ff.de verb.oblig c.tua.de decim.l.cum de lanionis. §. asinam. ff.
de fund.instru.doct.com.l.fructus.ff.sol.matr.

9 Octaua conclusio sit, ꝙ in casibus, in quibus qui interim erat
dominus, percepit fructus, non tenetur compensare expensas,
quæ fecit in bonis cum fructibus, gl.l.emptor.ff.de rei vēd. doc.
l.in insulam.§.fructus.ff.sol.mat.not.c. grauis de rest. spol. vbi
Bal.idem consi.303.vol.j.Salyc.l.dote.C. de rei vend. Alexan.
cons.123.vol.1.cons.153.vol.6.Crem.sing.105.Fel.c.cum causā.
de re iud.Bertr.consi.283.vol.j.Afflict.decis.87. & hoc proce-
dit in expensis factis ad perpetuam vtilitatem: secus in expēsis,
quæ ad fructuum collectionem spectant, tales. n. semper com-
pensantur.Bal.cons.167.lib.j.l.fructus.l.diuortio.§.impendia.ff.
sol.matr.Tiraq.l.si unquam.ver.reuertatur, nu.290.C.de reuoc
don.& in tract.de retr.tit.j.§.15.gl.j.nu.j.& seq.

10 Nona conc.sit, ꝙ † expensarum compensatio fit ipso iure,
pluribus ex causis, primò quando iudex in iudicio ambas par-
tes absoluit, vel condemnauit in expens, Bal. auth. generaliter.
C.de Episc.& Cleric. Petr.§.in bonæ fidei.nu.12. inst. de action.
secundò expensæ alimentorum compensantur cum operibus.
l.in rebus.§.possunt.ff.cō. Tertiò expensæ factæ gratia fructuū,
l.fundus.§.j.fam. erc. Quartò expensæ factæ causa eruditionis
pueri. l. quod si. ff. de rei vend. Quintò expensæ factæ in dotem
minuūt ipso iure dotem, Aret.§.in bonæ fidei.nu.9.inst. de act.
& compensantur etiam si sunt factæ in dotem putatiuam cum
fructibus perceptis per virum.Bart.l.in insulam.§.fructus.nu.3.
ff.sol.matr.Sextò compensantur cum fructibus, quando sunt
factæ auctoritate iudicis in re alterius bonafide possessa. l. fru-
ctus.l.emptor.ff.de rei vendic. Aret.d.§.in bonæ fidei.nu.8.

11 Decima conclusio sit, ꝙ † expensę cum expensis compēsan-
tur, quando scilicet quis obtinuit in prima instantia, & in secū-
da succubuit ex eodē articulo, add. ad decis. Capellæ Tholos.q.
223.nu.6.Alex.consi.54.vol.5.in fine, quia vterque victor, & vi-
ctus est.Innoc.c.finem litibus, de dolo & cont.Specul.ti. de ex-
pensis.§.fin.in fine, Bart.aut.sed nouo.C.de iudicijs, Bal.l. eos.§.
cautione.num.5. C.de Episc.& cle.Doct.com.l.properandum.
§.sin autē.C.de iudic.Alex.consi.212.nu.5.vol.7.& fit compen-
satio tantum pro rata victoriæ vtriusque. Imol. l. qui solidum.
ff.de le.2.conc.Bertrand.consi.20.nu.j.vol.j.dixi supra in q.6.Lā
franc.titu.de expens.num.12.Ias.§.in bonæ fidei.5.memb.inst.
de act.nam licèt quantitas non sit æqualis, est tamen æqualis
qualitas Missing.d.§.in bonæ fidei nu 35.Alc.l.q Romæ. §. duo
fratres.nu.25.ff.de verb.oblig.quod tamen intellige. Primò, qū
sententia reuocatur ex nouis deductis, secus si ex veteribus ijs-
dem actis; quia victus victori tunc tam ex prima, quàm ex secū-
da instantia in expensis condēnabitur, ita decis. Capellę Thol.
supra cit. 223. in terminis add. in 3. not. Mathes. Gomes. super
Reg.canc.tit.de Annali poss.q.j.num.7.Ange.l.generaliter.nu.
7.C.de reb.cred.Secundò limit.quando actor in prima senten
tia diffinitiua obtinuit, reus vero in sententia interlocutoria;
tunc enim litis expensæ compensandæ non sunt, Ang.l.damni.
la 2.num.2.ff.de dam.infecto, sed an expensas, quando ille, qui
succubuit, nō solùm reficiat, sed etiam cum eo, quod debet, &
ad quod condemnatus est compensent? no.gl.l.properandum.
§.si quidem.C.de iudic.Ias.d.l.properandum.§.sin autem.num.
10.Abb c.calumniam.nu.3.de pen.Corrad.ti.de offi. Præt. c. 9.
§.3.Asin.in praxi iud.§.32.limit.11.nu.3.

12 Vndecima sit conc.Quod † expensę, quæ pro filio factæ sunt
extra patrimonium patris, non compensantur ei in legitimam.
Ripa.l.in quartam.num.134.ff.ad l.Fal.Ampl.primò etiam si ca
piantur ex dispositione patris.Secundo amp.in eo, quod capit
ex fideicommisso, vt si pater grauatus fuerit restituere filiis suis
l.cohæredi.§.cum filię.ff.de vulg.Tertiò ampl.in legato facto p
patrem filijs de eo, quod matri debebat, Bal.cons.57.vol.j.Quar
tò amp.in omni dato causa conditionis implendæ.Bar.l.filium
quem.fam.erc.fallit tamen quando contemplatione patris ali
quid acciperet; nam dos data a patruo contemplatione patris
data dicitur, & compensari potest in legitimam filiæ.Alex. cō-
silio 179.vol.5.dicitur enim profectitium, quod contemplatio-
ne patris acquirit filius.l.si plures.§.in arrogato.ff.de vulgar.Ri-
pa.d.l.in quartam.nu.139.

13 Duodecima concl.sit, ꝙ † expensæ, quas facit pater pro filio
ad prosequendum beneficium non compensatur in legitimā;
quia beneficium nec vendi, neque trāsmitti potest: filius enim
possidet beneficium iure quasi castrēsis peculij. Ripa d. l.in quar
14 tam.nu.166. Item nec † expensæ factæ pro doctoratu filij, vel
pro militia Hierosolimitana sunt imputandę; dignitates enim
vendibiles non sunt; similiter equi; & arma empta pro filio nō
sunt in legitimam computanda, quando pater ea filio militi
15 tradidit l.j.C.de castr.pec.idem videtur dicendum de libris † qui
sunt scholarium arma l.aduocati.C.de aduoc.diuers. iud.glo.l.
nepos Proculo.ff.de verb.signif. & pater eos censetur donasse,
glo.

glo.l.filiæ.C.fam.erc.& pater tenetur filio studenti necessaria ministrare.l.Macedoniani.C.ad Maced.pro solutione huius distinguendum est;aut libri empti a patre per filium fuerunt traditi,& non donati,aut donati simpliciter;primo casu imputantur in legitimam, præsertim quando apparet patrem noluisse donare,vt si in libro suarum rationum scripserit illos accõmodasse filio,Paul.con.184.fallit in libris modici valoris,not.l.filię ff.de leg.3.Ang l.filiæ.C.de collat.si verò eos donauit,aut filius erat emãncipatus,aut non,primo casu valet donatio.Secundo autem,aut filius erat scholaris,aut doctor.Primo casu imputantur in legitimam;quia donatio inter patrem, & filium non vale: Secundò autem non; quia habet eos præcipuos vt peculiũ castrense,hoc idem in Clerico,Ripa d.l.in quartam.nu. 170. & seq.& de istis expensis factis per patrem studiorum causa.Ias.l. filiæ.C.de collat.gl.l qui pater.ff.fam.etc.Bar.l. Nesennius. ff.de neg.gest.l.j.§.nec castrense.ff.de castr.pec.Bal.auth. ex testamẽto.C.de collat.l.pactum q.11.C.eod.tit & not.ꝙ † expensæ in do- 16 ctoratu filij mortuo patre non fiunt de communibus bonis fratrum,etiam si viuo patre fuerit inchoatum studium,Bar.l.filiã §.idem.ff fam.erc.secus si factæ sunt per patrem viuũ.Bal.auth. ex test.col.10.C.de collat.Item not.quando † pater expensas fę- 17 cit pro filio,vel quia pro eo fideiussit,vel pro eo cõdemnationem soluit,vel quid aliud simile egit computentur in sortem, seu legit.not Ripa.d.l.in quartam,nu.186.& seq. sed huiusmodi conclusiones magis pertinent ad materiam collationis, quã compẽsationis,ideo eas cum breuitate tetigi; vtrum autem expensæ computentur filio in legitimam, vide omnino Ripam, & doct.com.dict.l.in quartam.nu.168.& seq.

18 Decimatertia conclus. sit ꝙ † expẽsæ in dote exigẽda à debitoribus in dotẽ factæ non cõputãtur in dotem: quia ad eũ pertinent, gl.Bart.& Doct.l.j.§.j.ff.de impẽs.in reb.dot.fact.Bal.l.3. C.de falsa causa adiecta leg.l j.C.de bo mat.doc.l. 2.C.de act.& obl.Sed compẽsantur cum fructibus nominis,qui si nulli sunt, repetuntur ab vxore per actionem negociorum gestorum,sed quid in legato dotis? Not.Bal.l.Meuio.§ fin.ff de leg.2.& l.3.C. de falsa causa adiecta leg † expensæ enim magnæ non minuũt 19 dotem, si fructus dotis superabundent oneribus matrimonij, doct.com l.neque.ff.de impens.in reb.dot.fact.not.l.domos.ff. de leg.1.Bal l.j.C.de bon.mater.l per diuersas.q.6.C.mandati.& in add.ad Specul.tit.de exp.ver cessionarius.

20 Decimaquarta cõcl.sit,ꝙ † expensæ factæ per emphyt.pro intratura rei compensantur cum fructibus, quando contractus declaratus est nullus,propter non seruatam solennitatem debitam,& hoc procedit in rebus Ecclesiæ,in quibus non est præsumenda iuris ignorantia,nec minus admittenda ad effectum, vt conductor fructus lucretur.Aret.consi.17.Bar.l.sed & si.§.scire.ff.de pet.hæred.Abb.c.dilecto.de præb.c.ad nostram. de reb' eccle.nõ alien.c.grauis.ver.item,de rest.spo.Fel.c.de quarta.ver. tertia restitutio.de præscr.c.cum tanlam de re iud. vbi attestat hanc esse com.Aret.l.quod vxor.ff.de acq.poss. Curt.cons.70. l.iubemus §.prædia.C.de Sacr.Sanct.Eccl. c.non liceat.12.q.2. c.si quis presbyterorum.de reb.Eccle.non alien.Ampl:vt procedat etiam si interuenerint solemnitates,sed absque debita forma,ac etiam non seruato iuris ordine;paria enim sunt,nullum esse,vel minus esse solenne.c.dilecta.de rescr.c. examinata. de conf.vti.vel inut.Dec.c.Prudentiam. de offi.deleg.c.1.de appel. actus enim est nullus,dum forma non seruatur,dixi ego late in tract.de reg.iur.reg 7.nu.2.in term.huius q.Bal.l.fi.C.de ed diu. Ad.1oll.& l. 1.ff.de seru.& aqua Afflic.decis.118. Grammaticus decis.79.num.9.& nu.12. Ampl. vt expensæ factæ in melioramentis compensentur cum fructibus; quando de his opponit, licèt possessor esset in bona fide Negus.in tract.de pig. & hyp. 4.mem.5.p.nu.1 .Boer.q.44.nu.15.Tiraq.l.si vnquam.ver.reuertatur,nu.288.C.de reuoc.don sed nu.seq.contr.tenet.j. casu vt ibi Capic.decis.93.nu.15.& dicam in vlt.concl.huius q.

21 Decimaquinta sit conclusio,quòd † bonæ fidei possessor cõpensare debeat expensas vtiles, vel necessarias cum fructibus, quas expensas alias retentione,vel petitione consequi deberet. l.sumpt.ff.de rei vend.Alex.cons.154.vol.6. Negusant. in tract. de pign.4.mem.5.p num.15.Capic.deci.93.nu.9.Cur.Iun.cons. 165.nu.15.Sylu.cons.49.n.47.Affl.decis.87.Io.Plat.l fi.C.de omni agro deser.glo.l.empt. ff. de rei vend. quod dictum procedit in possessore sola bona fide fructus percipiente,secus autem in eo,qui interim dominus est,licèt temporaliter, veluti rogatus post mortem rem restituere,vel hæres expendens sub conditione legata, vel emens à tali hærede,qui est similis,interim domini sint,vt.l.non ideo.ff.de rei vend.in his enim expensę soluẽdæ sunt,neque fructus compẽsantur,doct.com.l.in insulam §. fructus.ff.sol.matr.Crem.n.105. Ias.l.fi § j.C.com.de legat. Alex.& Ias.l domo.ff de leg j. Tiraq.l.si vnquam.versic.reuertatur, nu. 255.Et nu.289.C.de reuoc.don.Boer.q.44.nu.19.Negus. tracta. de Pign.4.mem.v.nu.13.Alex.cons.154.nu.5.volu.6. Ampl. tñ 22 procedere etiã in domino vtili,vt in emphyt. vel vasallo † qui expensas factas compensare tenẽtur.Bal.d.l.emptor.Ias.l.2.nu. 32.C.de iur.emphy.Boer.decis.44.nu.19.Præpos.c.1. §.si vasallus.ti.hic finit lex Fede.Arius Pinellus. l.2.p.2.nu.61.C.de resc. vend.vbi nu.62.notatur,an venditor actione.d.l.2. fructus euicat,& videtur concludendum quòd sic, quando † emptor de 23 melioramentis opposuit:regulariter tamen emptor fructus retinet,etiam si rem ipsam restituat. Fabian.tract de emp.q.8.nu. 24.Cagn.l.2.nu.40.C.de resc.vend.Ant.c.ad nostrãm de empt. & vend.Bal.d.l.2.nu.3.Afflict.c.1.nu.83.ti.de feudo dato, secunda tamen opinio fuit,ꝙ immo emptor teneatur fructus restituere,si venditor læsus obtineat ex remedio d.l.2.vt per Alber. dict.loco nu.16.Salyc.nu.5.Afflict.sibi contrarius d.c.j.nu.150. dicit hanc esse veriorem,& animæ tutiorem Didac.Couar.lib. 1.resol.c.3.nu 9.& Ber.c.cum dilecti.c.ad nostrã.nu.25.de emp. & vend.alij dicunt,quòd emptor eligens rem restituere, tenet ad fructus respectu illius,ꝙ res plus valebat,compensando aliã partem fructuum,ad respectum rationemque precij dati: vt si emptor eligat supplere, quod deerat iusto precio, teneatur ad interesse illius plus,quod supplet in compensationem fructuũ, quos de re maioris precij percepit,ita videtur de mẽte August. d.c.ad nostram,opinio prior frequentior est recepta, & in Praxi seruatur teste Ario Pinello d.l.2.p.2.num.2. C. de resc. vend. mihi tamen magis placet vlt.opinio relata,& magis consonãs iur.quia fructuum cuiuslibet contractus reprobati compẽsandi sunt in sortem,vt superius latè dictum est,sed talis cõtractus pro ea parte dicitur nullus d.l.2.meritò in ea fructus non facit 24 suos;limitat tñ primò com.opi.qñ emptor vt læsus ageret † .qa tunc ad fructus tenet,ne detur occasio fraudi,vt quis carius vẽdat,& retineat fructus.Bal.d.l.2.nu.3.not l.cum aũt.§.cũ redhibetur.ff.de ędil.edic.Abb.c.illo.nu.6.de pignor.Ant.d.c.ad no 25 strã.nu.26.Secundò limitatur,qñ † vltra læsionẽ alia non leuis ratio concurreret,prout si callidus emptor simplicem venditorem suasionibus alliciat,licèt non integro dolo: tunc enim nõ videretur emptor excusandus a restitutione fructuum.gl.l.1. C. ne fil.pro patre. Ias.l.j.ff.de cond.indeb.Paul.l.item §.fi.ff. loc.l. vina.ff.de per.& com.rei vend.isto enim casu etiam si quis simplex nõ esset deceptus vltra dimidiam a callido, agere nihilominus posset ad supplementum precij.Pau.d.loco. Arius Pin. dic.l.2.c.4.nu.29.C.de resc.uend. ex quibus infertur, ꝙ fructus rei emptæ sub conditione soluendi precium certo tempore, aliàs contractus sit nullus,annullato contractu fructus restituuntur venditori, compensatur tamen pro parte precii soluti, Bald.l.cum fundus.ff.de leg. commiss.

27 Decimasexta conclusio & vlti.sit in præsenti q. quòd † cum superius fuerit facta mentio melioramentorum, seu expensarum,quæ in melioramentis fiunt,in istis etiam datur compensatio,ad cuius euidentiam ponam hoc in loco nonnullos casus,quorum primus est,ꝙ quãdo quis non est nec in bona, ne- 28 que in mala fide,dicitur errare in iure probabili,† & per consequens facit fructus suos, nec compensat cum melioramentis factis in re,per ipsum August.Ber.ca.grauis,nu.24. de rest. spol, l.ex annuo.l.de fructibus.ff.de don.inter vir.& vxor.Bar.l. sed si lege.§.scire.nu.4.ff.de pe.hæred.Fel.c.de quarta.nu.29.& 34. de præscr.Balb.l Celsus.in 4.no.ff.de vsuc.Soc.consil.33.nu.10.vol. 4 Curt.Iun.cons.6.nu.26. consi.28.nu.28.Rube.consi.75.Didac c.possessor.§.7.num.5.de reg.iur.6.Balb.d.l.Celsus nu.29.Curt. sen.cons.71.Bal.c.cum super col.2.de causa poss. & propr. qui 29 † quidẽ iuris error à possessore probari debet,Fel.d.c.de quart. doct.d l.sed si lege § scire ff.de pet. hære. Barb. cons. 40.col.8. vol.1.Ruin. consi.63.nu. 13. vol. 3. vbi tenet, hoc esse difficilis probationis.Balb.d.l.Celsus.nu.27 fallit primò hoc dictũ, quãdo per sententiam fuit declaratum titulum esse nullum. Rom. cons. 454. Secundò fallit post litem contestatam l. sed & si. §. etiam ff.de pet.hær.Plot.l si quando.nu.514.C. vnde vi. Tertiò fallit in fructibus naturalibus.Fel.d.c.de quarta.nu.10. Quartò fallit etiam quò ad fructus industriales, quatenus locupletior factus fuerit.Fel.d.loco nu.31. Quintò fallit, quando quis errat in iure resistenti.Fel.d.c.de quarta.num.21.Bart.l.sed etsi §.scire.nu.4.ff.de pet.hære.Balb.l.Celsus.nu.20.ff.de vsucap. Gram. decis.79.nu.9.Plotus l.si quando.nu.262.C.vnde vi. Sextò fallit,quando errans in iure sciret propter suum demeritum se esse aliquando proprietate priuatum;quo casu etiam si in facto erraret,non faceret fructus suos,Angel.l.prædonis ff.de pet hæ- 30 red.Marsil.sing.268.& not.secundò † triplex esse genus melioramentum,aliud enim voluptarium est, quod non per modũ æstimationis,sed per abrasionem tãtùm deducitur. l.in fundo. §.censuimus.ff.de rei vend.Alterum est vtile, & cuius expensæ deducuntur.Bart.d.l.in fundo.nu.7.Tertium est necessarium,& huius expensæ etiam deducuntur.Tiraq.in tract. de retr. conu. §.7.gl.1.nu.4.& hæc intellige,dummodo possessor fuerit in bona fide,alioquin compensantur cum expensis,Boer.q 44. nu.7. Iaco.Menoch.in tract.de recuper.poss.remed.15.q.39.nu.500. & seq.qui hæc omnia in materia ista diligenter pertractat, pro cuius intelligentia iterum nota Tertiò,quòd cum huiusmodi compensatio fieri soleat cum fructibus; tractandum breuiter 31 est,quotuplex sit genus fructuum † & resp.triplex; nam alij naturales,alij industriales, alij ciuiles dicuntur: naturales fructus dicuntur,

dicuntur, qui sui natura ex re, sponte, & sine hominis ministerio, vel saltem modica industria proueniunt, vt pomum, pirũ, ligna, & similia. l. si nauis. ff. de rei vendic. l. fructus. ff. de vsuris, industriales fructus dicuntur, qui ex hominis industria proueniunt, vt est vinum, oleum, & similia, multoties tamen iudicis arbitrium versatur, in dijudicando an præualeat industria, vel natura. Bart. l. ex diuerso. §. 1. nu. 2. ff. de rei vendic. Socin. consi. 251. lib. 2. Ber. c. grauis. nu. 9. tit. de rest. spol. ciuiles fructus dicũtur, qui non ex re, sed ex hominis prouisione proueniunt, vt pẽsio domus, Bar. l. ex diuerso. §. 1. nu. 1. ff. de rei vend. qui fructus tam ciuiles, quàm industriales, quàm etiam naturales, quomodo, & quando compensentur cum melioramentis necessarijs, vtilibus, & voluptarijs, factis per poss. bonæ fidei, vel malæ fidei, vel errantẽ in iure, vide Pet. Loriot. l. fructus. ff. de reg. iur. Boer. q. 44. nu. 8. Ias. l. 2. num. 27. C. de iur. emphy. Tyraq. tract. de retr. conu. §. 7. gl. 1. nu. 6. Fel. c. de quarta. nu. 4. & seq. de præsc. Grammat. decis. 79. nu. 9. Capic. decis. 85. & Iacob. Menoch. d. tract. de recupera. rem. 15. qu. 39. & seq. nu. 508. August. Ber. c. grauis. nu. 24. de rest. spol. l. 2. vbi doct. C. de fruct. & lit. exp. Socin. in tract. fall. reg. 250. Copus in tract. de fruct. lib. 2. tit. 4. c. 5. nu. 6. Didac. li. 1. ver. res c. 3. nu. 6. Fulg. consi. 137. Afflict. decis. 240. & not. quòd possessor cum vult vti retentione rei ratione expensarum; tũc admittitur compensatio fructuum cum expensis à die retentionis. Loriotus d. l. fructus. ff. de reg. iur. not. l. quod si. ff. de rei vend. Bal. cons. 309. volu. 2. Copus tract. de fruct. lib. 2. tit. 4. c. 7. refert doctissimus Iac. Menoch. d. trac. de recuper. q. 40. remed. 15. numer. 600.

SVMMARIVM.

1 *Alterius debitum compensari non potest.*
2 *Partes consentire possunt, vt alterius debitum compensetur.*
3 *Fideiussor obijcere potest compens.*
4 *Dominus, vel seruus compensare possunt.*
5 *Pater, & filius vna, eademque persona dicuntur.*
6 *Procurator in rem suam compensare potest.*
7 *Alterius debitum compensans cauere de rato debet.*

Quæstio XI.

1 VNdecimo quæro, vtrum † alteri debitum possit in cõpensationem deduci: Resp. quòd non secundum cõ. opin. Doct. l. fin. C. de compensat. l. eius. C. eod. Petr. §. in bonæ fidei. nu. 3. vbi Missing. num. 12. & Ias. nu. 76. inst. de act. Zasius d. loco, ver. uos scitis. Azo in summa C. de compens. nu. 8. gl. l. si quid a fideiussore. ff. de compens. l. si cum. ff. eod. tit. l. in rem. §. scire, eod. August. Ber. cons. 46. num. 7. vol. 2. Rom. sing. 567. Bart. l. si cum militi. ff. de compens. l. si. ff. eod. l. si duo. ff. de duob. reis. Bart. l. eius. nu. 1. C. de compens. Paul. l. si cum filio. nu. 3. ff. de compens. idem l. in rem nu. 2. ff. de cõpens. l. debitor ff. de compẽs. Natta cõs. 101. nu. 16. vol. 3. fallit primò
2 † quando aliàs de cõsensu partium actum esset, dummodo fiat per viam cessionis, Natta d. con. 101. nu. 16. vol. 3. Secundò fal-
3 lit † in fideiussore Ias. §. in bonæ fidei nu. 76. inst. de act. gl. l. si qd. ff. de compens. gl. l. verum. ff. eod. Tertiò fallit in credito, vel de
4 bito patris, & filij. Quartò fallit † in domino, vel seruo. Paul. l. si
5 cum filio nu. 3. ff. de comp. pater † enim & filius vna eademque persona dicũtur. l. fi. C. de impub. c. super eo. il. 2. de testib. de seruo, & domino idem Paul. l. debitor. nu. 1. ff. de comp. Quintò fal
6 lit etiam † quando quis procurator esset in rem suam. Paul. l. si
7 cum mihi. nu. 1. l. in rem suam. nu. 2. ff. de compens. & in † casu, quo quis de alterius credito compensat, intellige prius præstita cautione de rato, Pau. d. l. si cum filio. nu. 2.

SVMMARIVM.

1 *Alternatiua debita hinc inde an admittant compensationem.*
2 *Species, vel quantitas alternatiue cum debentur, an compensentur.*
3 *Pactum fieri potest, vt alternatiua debita compensentur.*
4 *In alternatiuis electio est debentis.*

Quæstio XII.

1 DVodecimò quæro † vtrum alternatiua obligatio hĩc inde debita compensari possit? Exemp. Promisi tibi Stichum, aut Pamphilum, tu è conuerso promisisti mihi Mæuium, aut Seium. Resp. distinguendo, quòd aut apparet, ꝙ electio spectet ad aliquem ipsorum, & non põt eo inuito, sed bene ille inuito altero poterit, si verò non apparet de aduersarij voluntate, tunc bene obijci poterit. Bart. l. si debeas. ff. de comp. Tindar. in tract. de comp. artic. 3. nu. 18. Ioan. Faber. §. in bonæ fidei. nu. 8. inst. de act. gl. & Bar. l. si seruus. §. idẽ.
2 ff. de furt. Paul. l. si debeas. nu. 2. ff. de compẽs. vbi dicit, si † debeẽ alternatiuè species, vel quantitas, de tali debito potest obijci cõpensatio de eo, quod debet, facta electione de quantitate, & ex pacto pertinere potest electio ad creditorem, sic & in vlt. col. l.
3 Lucio. ff. de leg. 2. l. si ita. ff. de contr. empt. regulariter † tamen pertinet ad debitorem. l. plerunque. ff. de iur. dot. cap. in alternatiuis. de reg. iur. 6. l. non vtique. §. qui Stichum. ff. de eo, quod certo loco. doc. l. planè. § pen. ff. de leg. l. cum quidam. C. de leg. Her. c. iudicante. de testam. doct. com. §. huic autem. inst. de act. gl. c. 1. de collat. Abb. & Fel. c. inter cæteras. de rescr. vbi Fel. pon. x. ampl. & tot limit. Rom. cons. 279. Bologn. l. is cui. ff. de leg. 2. l. 3. §. qui Stichum. ff. eod. l. quamuis. ff. de pign. act. cum simil.

SVMMARIVM.

1 *Liquidi ad non liquidum quomodo compensatio admittatur.*
2 *Liquidandi tempus arbitrio iudicis est.*
3 *Liquidatum habetur id, quod de proximo liquidari potest.*
4 *Liquidum eum quomodo dicatur.*

Quæstio XIII.

1 DEcimotertio quæro † vtrum liquidi ad non liquidum admittatur compensatio? Resp. distinguendo, aut quod nondum liquidum est de proximo liquidari potest, aut non, primo casu admittitur compẽsatio. Din. §. in bonæ fidei. nu. 4. inst. de act. vbi etiam Ang. & Missing. nu. 10. Abb. c. 2. depositi. Alex. cons. 74. vol. 4 & seq. doct. l. fin. C. de compens. Fulgos. cons. 142. Alex cons. 61. vol. 3. cons. 93. volum. 4. Ange. cons. 132. Azo in summa. C de compẽs. nu. 12. gl. l. ob negotium. ff. de compens. gl. §. in bonæ fidei. versic. iure aperto, inst. de act. vbi Zas. ver. & ita; conc. simil. quæ dixi late in tract. de reg. iur. vbi proxime accingendus pro iam accinto habetur. reg. v. ampl. 163. & Nichas. nu. 5. Faber nu. 11. Aret. nu. 5.
2 d. §. in bonæ fidei. quòd † tempus liquidandi arbitrio iudicis relinquitur; quia ea quæ sunt facti non possunt sub certa reg. definiri. l. mora ff. de vsur. Iac. Menoch. tract. de arbitr. iudic. cent. 1. lib. 1. nu. 1. Afflict. decis. 121. Rol. consi. 17. nu. 14. vol. 1. Bellon. in tract. Etymol. ver. compensatio, decis. Bon. 37. nu. 22. & dicam
3 infer. in 2. p. q. 24 cũ de tempore liquidandi dicemus, si † verò secundo casu de proximo non est liquidandum, eo casu compensatio cessat. Hieron. Gig. in tract. de pens q. 92. nu. 6. Aug. Ber. c. 1. nu. 66. de vsur. Alex. d. cons. 74. vol. 4. Ripa in tit. de consuet. resp. 1. numer. 13. Alex. consil. 93. numer. 1. volum. 4. vbi in terminis, concl. compensationem debiti liquidandi non posse opponi contra debitum liquidatum per sententiam, conc. Ias. l. cum fundus § seruum nu. 12. ff. si cert. per. l. ex causa. C. de compensat. Tind. tract. de compens. artic. 8. num. 38. vnde receptio requirẽs altiorem indaginem reseruatur in aliud iudiciũ. gl. l. fin. C. de compens Tind. d. loco nu. 40. Cephal. cõs. 47. nu. 47. vol. 1. Natta cons. 60. nu. 2. vol. 1. Afflict. decis. 381. nu. 1. tit. de
4 compens. aduer. instr. & liquidum † creditum intelligo, quando constat, per instrumentum, per sententiam, vel per alias probationes similes. Afflict. d. decis. 381. Petr. de Benint. decis. 37. nu. 22. Item alio modo distinguendo dicas, ꝙ aut ex parte actoris debitum est liquidum per confessionem rei, aut non, primo casu compensatio admittitur. Fel. c. cum Ioãnes. nu. 1. de fid. instr. vbi etiam Abb. nu. 2. Cyn. l. fin. C. de compens. Bar. l. fin. num. xi. C. eod. tit Bart. l. in compensatione. ff. de compens. Paul. l. 1. nu. 2. ff. eod. tit. Abb. c. fi. de deposito. Paul. l. quod in diem. §. etiam. ff. eod. l. cum fundus. §. seruũ. nu. 5. si cert. pet. vbi Burig. nu. 50. Socin. cons. 55. nu. 7. vol. 4. Paris. cons. 82. nu. 83. vol. 1. cons. 121. nu. 23. eod. vol. cons. 100. nu. 31. vol. 2. Fel. c. ad nostram. nu. 10. de iur. iur. in termin. quando liquidum est per confessionem partis, Maranta tract. de ord. iud. p. 4. dist. 6. nu. 3. Abb. c. cũ Ioan. not. 3. de fid. instr. si verò nullo modo liquidum est, neque de proximo liquidandum, non admittitur compensatio. Socin. tracta. fall. reg. 86. Bertr. cons. 289. nu. 7. vol. 2. Barbat. c. bonæ fidei. de depos. Tiraq. in tract. de retr. lignagier. §. 3. glo. 3. nume. 11. & seq.

SVMMARIVM.

1 *Alimenta non compensantur contra eum, cui debentur.*
2 *Alimenta negans necare dicitur.*
3 *Alimenta non recipiunt dilationem.*
4 *Alimentorum expensæ cum operibus compensantur.*
5 *Alimenta præstita a patre filio non compensantur in hæred.*
6 *Arg. de alim. ad dotem quando non procedat.*

Quæstio XIIII.

1 DEcimoquartò quæro, vtrum † in causa alimentorum
2 compensatio obijci possit? Resp. quòd non; quia † ipsa non recipiunt dilationem. l. in ea. C. de compẽsat. vnde si prælatus petit charitatiuum subsidiũ ratione
3 alimentorum tunc ei obiici non potest compensatio: † nam ꝗ alimẽta denegat necare dicit. Bar. l. necare. C. de liber. agnosc. Bellẽc. in tract. de Charit subs. q. 53. Hieron. Gig. in tract. de pẽs. q. 92. nu. 4. Ioan. Faber. §. in bonæ fidei. nu. 19. inst. de action. fal-
4 lit † tamẽ in expẽsis alimẽtorũ, quæ cũ operibus cõpẽsantur l. in rebus. §. possunt. ff. com. Aret. §. in bonæ fidei. nu. 8. inst. de act. l. 3. C. de compens. Doct. l. ob negociũ ff. eod. Bar. l. ob debitũ. ff.
5 eod. Item † si pater filio alimẽta præstiterit nõ cõsiderat cõpẽsatio, ita Paris. in cõsi. 130. nu. ij. vol. in term. non obst. ꝙ arguat de alimẽtis ad dotẽ, & ecõtra. gl. l. ob æs. C. de præd minor. Salic. l. qui liberos. ff. de rit. nupt. Alex. l. cũ is. §. si mulier. ff. de cond. indeb. Cyn. l. j. C. de alend. lib. l. non omni. C. de adm. tuto. Abb. c. peruenit. not. ij. de arbitr. sed in dote datur compensatio, vt dicetur

dicetur infer. in hac j.par.in q.17.de dote,ergo & in alimentis.
6 † nam resp.quòd diuersa militat ratio respectu dilationis dandæ,quæ in alimentis nō cōceditur.l.necare.C.de liber. agnosc.

SVMMARIVM.

1 *Aduentitia bona an compensentur.*
2 *Quæsita industria,& labore non compensantur.*
3 *Iniquum est quæsitum sua industria debere conferri.*
4 *Collatio fit tantum de his,quæ proueniunt ab eodem,de cuius bonis agitur.*
5 *Pater negligens recipere vsumfructum de bonis filij censetur donare.*

Quæstio XV.

1 Decimoquinto quæro,an † in bonis aduentitijs compensatio detur? Resp. quòd non, doct. com.l. cum oportet.C.de bon.quæ liber.vnde filius,qui diu habitauit seorsum a patre, & fratribus, debetur ei portio hæreditatis paternæ,nec tenetur ad conferendum suis fratrib⁹
2 bona † quæ ipse quæsiuit eius industria,& labore;quia sunt eius, qui ea acquisiuit.l.fin.§.1.C.de bon.quæ lib §.1.ver. quod autē, inst.per quas pers.nob.acq.Alex.cons.138.vol 5.Socin.cons.91.vol.1.Corn.cons.285.vol.1.cons.27.vol.2.l.fin.C.de bon.mat. l.1.C.de bon.quæ lib.l.fin.C.de collat.Bar.l. pater. ff. eod. ratio
3 est:quia † iniquum videretur,ac nimis graue,quæsita laboribus proprijs debere transferri,& compensari cum alijs.l.vt liberis.
4 l.quoniam.C.de inoffic.test.non † enim compensatur,seu confertur,nisi in prouentis ab eo,de cuius hęreditate agitur,& hoc semper notatur in materia ista.Ias.d.l.vt liberis,Paris.cons.130. nu.7.vol.1.vbi not.in termin.ꝙ in bonis aduentitijs filij pater
5 habet tantùm vsumfructum † & si recipere negligens fuerit, vel noluerit,talis vsusfructus censetur donatus;ideo non venit coferendus cum fratribus. Bal. Nou.in tract.de dote.6. par.36. Priuileg.dicit hanc esse com.opin.& not.ꝙ proprie,& vere terminus huius q. non cadit sub materia compens. de qua agitur in isto tractatu,sed æquiuocatio quædam est, & largo modo accipi potest,prout Paris d.cons.130.nu.2.vol.1.

SVMMARIVM.

1 *Contractus tam bonæ fidei quàm stricti iuris compens.recipiunt.*
2 *Contractus ex conuentione legem accipiunt.*
3 *Contractuum disparitas impedit compensare.*

Quæstio XVI.

1 Decimosexto Quæro,vtrum compensatio detur in cōtractibus?Resp.com.esse opi.ꝙ contractus tam bonę fidei,quàm stricti iuris compensationem recipiūt, in bonæ fidei tamen contractibus proprie compēsatio cadit;Doct.com.§.in bonæ fidei.vbi Hottoman. nu. 12. & Ias. nu.61.inst.de action.l.fin.C.compens.quod dicitur.§.pen.inst. de impens.in rebus.dot.fact.l.qui inuicem.ff.de cond.indeb.Nicas.d.§.in bonæ fidei.nu.2.& Aret.nu.2.inst.de act. fallit hoc in deposito.l.fin.C.de compens.in quo contractu nec qualitas cū qualitate,nec quantitas cum quantitate compensatur, Tindar. in tract.de compens.artic.3.nu.10.artic.5.nu.32.vt dicam infer. suo loco.q.19.Secundò fallit,nisi secus ex conuentione partiū
2 actum sit † contractus enim ex conuentione.l.accipiunt.c.cōtractus.de reg.Iur.lib.6.l.contractus.ff.eod.Bart.l.quod Nerua. ff.depositi.Tertio fallit,quando ex vno contractu est liquidatio facta,ex altero autem nō,vt dixi super 13.quæst. Quarto fallit,quando ex vno contractu creditum esset pure,ex alio autē in diem,vel sub conditione,nam ante euentum diei,vel conditionis nō admittitur.l.quod si in diem.ff.de comp.Quinto fallit,quando ex vna parte adest iuramentum,ex altera autem nō, doc.com.c.ad nostram.de iur.iur.& dicam ego latius infra suo loco q.25.Sexto fallit,quando adesset ex vna parte species debita,ex altera autem alia species,doct.com.l.cum fundus.§.seruum.ff.si cert.pe.dixi super late q.3.Septimo,& vlt.fallit † quan-
3 do esset disparitas contractus.

SVMMARIVM.

1 *Dos quomodo compensationem recipiat.*
2 *Mulier quando compensationem dotis possit obijcere.*
3 *Dotem petenti vxori quando vir opponit de adulterio,an ipse per viam cōpensationis reconueniri possit.*
4 *Legatum factum ab vxore viro quando in partem dotis compensentur.*
5 *Legatum factum quando animo compensandi factum dicatur.*
6 *Dos data ab auo quando in dotem patris non compensetur.*
7 *Dos relicta in testamento non compensantur cum promissa ab hærede.*
8 *Compensatio opponi potest contra instrumentum dotale.*

Quæstio XVII.

1 Decimoseptimo quero, vtrum † Dos compēsationem recipiat? Qua quidem in re plures notabiles colligā conclusiones,quarum prima sit,ꝙ in dote constituta in specie non admittitur compens.secus si fuerit constituta in quantitate,doct.com.l.rei iudicatę.§.j.ff.sol.ma.l.si cū dotem.§.si vxo.ff.eod.Tind.in term.in tract. de compens. arti. 5.nu.43.concl.Titia.ff.sol.matr.l.neque.C.de comp.l.diuortio. §.ob donationes.ff.sol.matr.l.fin.vbi doct.C.de compens. §. in bonæ fidei inst.de act. Tindarus in tract. de Compens. artic.5. num.43.glo.l.neque.C.de compens.glo.l.si constante.§.1.ff.sol. matr.& est com.vt attestat̄ Bal.Nou.in tract.de dote par.8. Priuileg.1.nu.1.licèt nu.2. contrarium teneat, vbi dicit procedere primo, cum opponitur compensatio per viam extenuationis sortis principalis propter fructus perceptos ex re ipsa hypothecata pro dote,quando scilicet fructus essent consumpti.l.Titia ff.sol.matr.Secundò procedit,quando opponeretur compensatio fructuum perceptorum pro re tangēti ipsi mulieri post solutum matrimonium,vel in vlt.anno soluti matrimonii. Tertio,qn̄ opponeretur compensatio non ab ipso viro ꝯ mulierē, sed ecōtra à muliere ꝯ virū agentem aduersus mulierē,puta ad
2 res donatas,si essent in quantitate:seu in specie cōsumpta † qa tunc deberetur æstimatio,vel pro rebus amoris:tunc enim mulier conuenta obijcere potest compensationem contra virum, vel eius hæredes de eo,quod sibi debetur pro dote.l.si filia.la 3. ff.sol.matr.sed an fier.retentio possit fauore dotis? Resp. quod non. Fallit primò circa fructus dotis:quia causa fructuum retētio datur propter impensas factas.Secundo datur propter expēsas necessarias factas ad perpetuam vtilitatem; dotis enim impensæ minuunt dotem. Tertiò hoc priuilegium locum habet, quando retentio opponeretur contra mulierem, secus si mulier vellet retinere contra maritum,vel eius hæredem,puta res amotas,vel donata,dicendo,quòd ipsa vult retinere pro dote sibi debita,siue cōsistat dos in corporibus,siue in pecunia, Bar. & doct.l.si filio.ff.solut.matrimo. Quartò limit.quando vir haberet restituere fundum plenum fructibus sibi restituendis per mulierem reconciliationis pro rata vltimi anni sibi tangente, & mulier denegaret,tunc haberet locum retētio fundi,donec sibi caueatur.l.diuortio.§.interdum.ff.sol.matr.Quinto fallit,si vir ex alia causa timeret damnum incurrere propter obligationem, qua adstrictus esset occasione rei dotalis, tunc enim sibi retentio licita est rei dotalis,donec sibi caueatur de indemnitate.l.cum mulier.la.2.ff.sol.mat.l.si filio.la.1.§.fin.ff.eod.Sextò limit.habere locum, quādo mulier ageret actione personali de dote tanq̄ contra virū,vel hæredes viri,secus si tāquam simplicē possessorē,ex quo tunc nō pōt mulier inniti fauore dotis,ex quo remedium dotis non intētar,doct.com.l.si filio.la.ij. ff. sol. matr.maritum.ff.eod.Septimò limit.in casu l.pe.§.seruus.ff.sol. matr.vbi magis priuilegiatæ sunt expensæ factæ in persona serui mulieris non dotalis,videlicet circa vestiarium, quàm facta in putatiua:quia propter illas expensas habet locum retētio dictæ dotis.l.cum dotem.§.fin.ff.sol.matr. Bal. Nouellus in tract. de dote, pat. 8. priuile.2.nu.4.& seq.pro solutione huius primę conclusionis distinguendo dicas aut mulier petit dotem, vt ex ea alere possit,aut non;primo casu compensatio nō obiicitur, quia alimenta,vt supra dictum est, compensationem non admittunt,secundo autem secus,per superius dicta.

3 Secunda concl.sit,ꝙ † dos,quæ ab vxore petitur,si vir excipit de adulterio,vxor autem ecōtra excipit ei de lenocinio replicando,vel etiam de adulterio,an isto casu istorum delictorum compensatio detur? Resp.quòd sic,Bar.l.cum mulier l. viro.ff.sol.matr.Tind.in tract.de Compens.artic.5.nu.36. Abba.c. mulier.nu. 5. de conuers. coniug. fallit hoc,quando criminalis intētatur actio,Petrus.§.in bonæ fidei.nu.7.inst.de act. vbi Missing.nu.32.Dec.c dilecti.de except.num.6. idem si ad inuicem vir & vxor egerint amotarū actione.l. mulier. ff. rerum amot. ratio huius secundæ concl.est: quia paria delicta mutua compensatione tolluntur.l.si ambo.ff.de compens.Dyn.§. in bonæ fidei nu.12.inst.de act.vbi etiam Ias.nu.82.Azo in summa.C.de compens.nu.5.Ias.l.transigere.nu.4.C.de transact.

4 Tertia sit conclusio,ꝙ † legatum factum ab vxore viro computatur in partem dotis,quam maritus lucrari debet ex forma statuti.Bar.l.si cū dotē.§.cū mulier.ff.sol.ma Raphael, & Imol. d.loco,Bal.l.quoniam.C.de inoffi.test. Paul. auth. præterea. C. vnde vir,& vxor.Imol.c.officij.de testam.& est mag.com. opi. vt attestatur Ioan.Camp.in tract.de dote.par.5.q.6.nu.j. Rolād. a Valle in tracta.de lucr.dot.q.96.nu.8.vbi in termin.dummodo hinc inde quātitas debeatur.Bar.l.huiusmodi. §.cum tamē. ff.de leg.1.ita Campeg.d.loco,conc.Corn.cons.130.col.1. vol. 4.Ale.auth.præterea.C.vñ vir,& vxor,Bal.cōs.79.vol.1.Albe.2. p.stat.q.56.Ioā.de Amic.cōs.12.nu.19.Bal.l. Titia.§.qui in vita. ff.de leg.2.Dec.d.auth.præterea. nu.18.vbi Ale.nu.12.Curt.nu. 20.Corn.con.257.nu.20.vol.j.conc.ratio Iuris, in qua fundat̄,
5 ꝙ † quotiescunque ex dispositione legis aliquid alicui debeo, si ei facio legatum,præsumor me fecisse illud causa compensandi,seu satisfaciēdi illi obligationi necessariæ,Paris. cōs. 69. vol.2. Ruin.cōs.92.vol. 5.Ale.cōs.7.vol.6.cōs.99.vol.7. Capra cons.29.Fulgos.cōs.81.Doct.cōm.auth.præterea. C. vnde vir & vxor.Ampl.1.cum pater legat filio in legitimam imputatur. l.omnimodo.§.imputari.C.de inoffic.test.Secūdo in quartā patroni,l.et.§.si debita.ff.de bon.li. Tertio in quartā cōiugi.d.aut. præterea.Quarto,quādo pater tenetur dotare filiam,si ei legat, dr̄ legare animo cōpēsandi.l.q liberos.ff.de ritu nupt. gl.l.obligamur.§ ea lege.ff.de act.& obli.secus est,qn̄ debitor est ex proprio cōtractu, qui si legat creditori, nō cēset legare animo cōpensandi,

pensandi, ratio reddit. per D. Phan. tract. de lucr. dot. colum. 8. num. 39. & nu. 36. in termi. huius concl.

6 Quarta concl. sit quod † dos data ab auo nepti ex filio prædefuncto, qui etiam dotem filiæ reliquit non compensatur, sed vtrunque peti a filia potest: non enim compensatio fit de debito inter alios cõtracto l. in rem. ff. de compens. Rom. sing. 567. 7 Augu. Ber. cons. 46. vol. 2. nu. 7. in term. Item † cum dote legata in testa. non compensatur dos data, vel promissa ab hærede, qui tempore dotis datę vel promissæ scientiam de legato dotis nõ habuit, licèt testa. in genere factum esse sciuisset, doct. com. l. huiusmodi. §. qui seruum. §. cum pater. ff. de leg. 1. l. cum pater. §. pater. ff. de leg. 2. l. si cum dotem. § pater. ff. sol. matr. & de legato ipsofacto dotis animo compensandi not. Augu. Ber. cons. 160. 8 vol. 2. in terminis. Item not. ꝙ † contra instrumentum dotale opponi potest exceptio compensationis. Affl. decis. 122. nu. 4. ti. de compensat. conc. cum sup doct. com. l. diuortio. §. ob donationes. ff. sol. mat. dixi supra q. 9. nu. 29.

S V M M A R I V M.

1 *Commodati contractus compensationem recipit.*
2 *Commodatum quando est in specie non compensatur.*
3 *Species ad speciem non compensatur.*

Quæstio XVIII.

1 DEcimooctauo quæro, vtrum † in contractu commodati compensatio admittatur? Resp. com. esse opin. quod sic, vt attestatur Bapt. Villalobos tract. com. opin. ver. compensatio. & Emanuel d. loco ver. compensatio. Dyn. §. in bonæ fidei. nu. 10. inst. de act. Abb. c. bona fides. nu. 12. extra depositi, idem. c. 2. eo. tit. Bart. l. si sub prætextu. 2 nu. 2. C. commod. fallit † quando species esset commodata. Bal. l. fin. in 4. oppos. C. de compens. per. l. si sub prætextu. C. commo 3 dati, species † enim ad speciem non datur compens. Ias. d. §. in bonæ fidei. nu. 62. inst. de act. Paul. l. 1. § item. nu. 2. ff. si pars hæred. pet. Dec. l. cum fundus. §. seruum nu. 20. ff. si cert. pet. Augu. Ber. c. 4. nu 43. de vsuris. Abb. c. mulier. nu. 5. de conuers. cõiug.

S V M M A R I V M.

1 *Depositum non recipit compensationem.*
2 *Depositum cum deposito non compensatur.*
3 *Amicitia deponendo contrahitur.*
4 *Compensari non possunt, quæ restitui debent, sed quę soluenda sunt.*
5 *Sumptus facti in re deposita compensari debent.*
6 *Instrumentum depositi paratam executionem habet.*
7 *Depositum confessionatum non recipit compensationem.*
8 *Depositum irregulare non compensatur.*

Quæstio XV.

1 DEcimonono quæro † vtrum in deposito compẽsatio detur? Resp. ꝙ non, siue sit in specie, siue in quantitate; quia debet in forma specifica restitui. l. fi. C. de cõpens. Tind. in tract. de Cõpensat. artic. 5 nu. 32. ampl. 2 etiam si ex vtraque parte esset depositum † est enim restituendum absque exceptione. l. pen. C. depositi. Tind. d. loco nu. 43. Dyn. §. in bonæ fidei. nu. 9 inst. de act. ratio est c. fin. extra de deposito, ibi sanè depositori licuit pro voluntate sua depositum reuocare, contra quod compẽsationi vel deductioni locus nõ sunt, vt cõtractus, qui ex bona fide oritur, ad perfidiam minime referatur, licèt compensatio admittatur in aliis, si causa, ex qua 3 postulatur, sit liquida, ita ꝙ facile exitum credatur habere † deponendo enim contrahitur fiducia amicitiæ. Missing. §. in bonę fidei. nu. 3. inst. de act. vbi etiam Cruceus nu. 2. conc. Zasius d. loco versic. compensaotur, alia ratio est, inquit ibi Zasius, quia 4 † ea, quæ propne restituenda sunt non compensantur, sed tantum ea quæ solui debent, Ias. d. §. in bonæ fidei. num. 10. Inst. de act. vbi etiam Anton. nu. 8. & Petr. nu. 14. fallit, quando pecunia esset consumpta. l. Lucius. l. die. ff. depositi, quia tunc loco ipsius altera dari potest nulla opposita exceptione compensa- 5 tionis. Secundò fallit † quando in re deposita sumptus facti essent, tunc eo casu retentionis nomine obiici potest, doct. l. pe. C. de compens. l. Petrus. §. in bonæ fidei. nu. 14. & seq. inst. de act. Tertio hoc idem puto, quando in re deposita laborem, vel aliquod incommodum sustinuisset, Alex. l. 1. §. sed & si. ff. de var. cogn. compensatio enim operatum cum quantitate debita fieri debet. Bal. l. fin. C. de cap. facit cum quæst. præposita, quod dicit Corras. §. in bonæ fidei. nu. 12. inst. de act. Hortoman. d. loco nu. 12. vbi etiam Ias. nu. 10. vbi tenet, ꝙ depositum contra depositum non compensatur, sed datur reconuentio, in qua non retardatur liquidum propter non liquidum, sed quod probandũ est reseruatur Bal. l. si quis. C. depositi, Curt. Iun. l. cum fundus. §. seruum. nu. 21. ff. de reb. cred. Nicas. d. §. in bonæ fidei. nu. 8. inst. de act. ampl. tertio loco, vt non solum non detur, quando hinc inde debetur quantitas, ac etiam quando est depositum cum 6 deposito, sed etiam stante statuto † quo cauetur nullum instrumentum habere executionem paratam, limitabitur tamen in contractu depositi, doct. l. fin. C. depositi. gl. l. si sub prætextu. C. commod. Azo in summa. C. de compens. nu. 11. Aret. d. §. in bonę fidei. nu. 2. nu. 12. vbi Ioan. Faber nu. 19. per l. hominem. ff. depositi, conc. cum q. Abb. c. significasti. nu. 11. de elec. c. 2. nu. 22. de ordi. cog. Abb. c. 1. nu. 4 de mut. pet. Bar. l. cũ is. § fideiussor. nu. 4. ff. de cond. ind. l. fin. nu. 9. C. de compens. Paul. l. fin. nu. 2. C. de compens. Ioan. Corras. l. qui liberos. nu. 258. ff. de ritu nupt. Hiero. Butigella. l. cũ fundus. §. seruum. nu. 51. ff. si cert. pet. Bald. nouell. in l. 1. nu. 232. ff. sol. matr. limitatur tamen quarto loco, vt repetẽti depositum obstet exceptio spolij. gl. c. cum dilectus, ver. exceptiones, de ord. cogn. doct. c. frequens. § ad hoc. de rest. spol. & est com. Ant. Gabriel. in tit. de rest. in integr. concl. 2. nu. 2. & de hac q. com. D. Bapt. Villalobos tract. com. opin. ver. Cõpensatio, & Emanuel d. loco. ver compensatio, ampl. & quinto 7 loco hoc idem procedere in deposito confessionato † cui nõ opponitur exceptio compensationis. Roland. à Valle in terminis cons. 17. nu. 6. vbi late vol. 1. Bal. cons. 256. vol. 1. Curt. Iun. l. 2. col. 5 ff. si cert. pet. conc. in terminis huius vlt. dicti. Natta cõs. 438. vol. 2. nu. 6. ratio huius vlt. dict. est; quia confessio in deposito probat veram numerationem. l. Publia. §. 1. ff. depositi, Bal. 8 cons. 256. vol. 1. Paul. cons. 170. vol. 2. item † quãdo contrahitur depositum irregulare, vbi trãsfertur dominium pecunię io accipientẽ, & vsus eius conceditũ l. Lucius. l. die. §. . ff. depositi, tũc nõ amittit priuilegia depositi regularis. Bal. l. in contractibus. C. de non nu. pecun. Aret. §. præterea. inst. quibus mod. re contr. obl. l. si hominem. §. quoties. ff. depositi, cuius priuilegium hoc maximum est, vt eius instrumentum habeat executionem paratam, doct. l. pen. C. depositi, Bal. cons. 384. vol. 1. doct. c. bona fides. de deposito, Alc. l. ait prætor. §. si iudex. ff. de re iud. Ant. in tract. de exe. instr. q. 8. Ias. add. ad Port. §. pen. inst. quib. mod. re contr. obl. Bal. cons. 317. vol. 3.

S V M M A R I V M.

1 *Mutui contractus compensationem recipit.*
2 *Compensatur omne id, quod in æstimationem deducitur.*
3 *Res quæ compensationem recipiunt.*

Quæstio XX.

1 VIgesimo quęro. vtrum † cõtractus mutui recipiat cõpensationem? Resp. quòd sic, exempl. Mutuaui famulo meo decem, qui postea seruiuit mihi certo tempore, certe opera eius cum mea pecunia cõpensabitur, quia quãdo factum, vel species redigitur ad æstimationem; tũc cum pecunia rectè compensatur, ita in termin. add. ad Ioan. Fab. § in bonæ fidei. nu. 11. inst. de act. l. fin. C. de capt. & post re- 2 uers. & not. ꝙ † in isto contractu mutui proprie compensatio cadit; quia res quæ in compensationem deducuntur proprie sunt illæ, quæ in suo genere compensantur, atque functionem recipiunt. l. 2. §. mutui ff. si cert pet. inst. quibus mod. re contr. in 3 princ. est † enim compensatio quædam imaginaria solutio, quę aliud pro alio inuito creditore fieri non potest. l. promissor. §. fin. ff. de const. pec. l. si se § ait. ff. de re iud. Tind. in tract. de compens. arti. 3. nu. 4. l. 4. ff. qui pot. in pig. hab. Bar. l. diuortio. §. ob donationes. nu. 3 ff. sol. matr. l. aufertur. §. qui compensationem. ff. de iur. fisci, doct. com. l. ex compens. Ias. §. in bonæ fidei. nu. 62. vbi Missing. num. 13. inst. de act. decis. Pedem. 92. num. 11. Iacob. Menoch. in tract. de Arb. iud. cas. 14. nu. 35. cent. 2. lib. 2. Aug. Ber. c. 1. nu. 42. de in integ. rest. Ias. l. cum fundus. § seruum. num. 14. ff. si cert. pet.

S V M M A R I V M.

1 *Societatis contractus vtrum admittat compensationem.*
2 *Socij non compensant, quando disparitas est inter ipsos, sed quando vniformiter.*
3 *Socij omnium bonorum quomodo communicent bona inter ipsos.*
4 *Incorporalia difficile separantur.*
5 *Socius quod lucratus est cum socio communicare tenetur.*
6 *Socius omnium bonorum communicat etiam, quæ ex vlt. vol. proueniunt.*
7 *Socij compensant expensas in lite factas.*
8 *Furta vtrum communicentur cum socijs.*
9 *Societas contracta in delictis nulla est ipso iure.*
10 *Societas simpliciter contracta quomodo communicetur ad inuicem inter contrahentes.*
11 *Societas in aliquo casu particulari quomodo communicetur.*
12 *Socij dolus, culpa, & negligentia, cum negligentia, culpa, & dolo alterius compensantur.*

Quæstio XXI.

1 VIgesimoprimo quæro, vtrum † in contractu societatis compensatio detur? Resp. ꝙ sic, vt si sunt duo correi debendi, vnus eorum compensat alteri debitum, si socij sint non aliter. l. si. duo. l. eandem. ff. de duobus reis. Azo in summa. C. de compens. nu. 7. Doct. com. l. si ambo. ff. de compens. Tind. in tract. de Compensat. artic. 5. nu. 40. & artic. 7. nu. 7. gl. l. eius. C. de compens. not. l. de illo. §. idem. l. ob eã. & l. seq. ff. pro socio. l. si negocia. de neg. gest. Paris. cons. 82 nu. 13. vol. 1. August. Ber. cons. 191. nu. 6. vol. 3. in termin. vbi nu. 34. 2 inquit, procedere d. l. si ambo. quando † mutuo, & pariter vterque administrasset & sic vniformiter, adeo ꝙ non constet quis magis, & quis minus fuerit lucratus; secus quando disparitas esset,

fet, ita August. d. loco nu. 45. & Paris. d. consi. 83. nu. 13. sed pro ista q. distinguẽdum est, aut societas contracta est omnium bonorũ nominatim, aut simpliciter, aut alicuius negociationis, vel rei particularis. l. v ff. pro socio, primo casu compensantur omnia, quæ habent tempore illo, quo societas inhijtur. † Quia videtur tacite fieri traditio vnicuique sociorum ab altero, & ideo dominium, & possessio quærit, cuicũq; ab altero ꝑ parte, & hæc in rebus corporalibus; in incorporalib' aũt. i. in actionibus cuicunq; cõpetentibus, manent in statu suo, nec cõpensantur † quia non ita facile separantur vt corporalia. Actiones tamen inuicem præstari debent pro parte, quolibet eorum constituente alterum procuratorem in rem suam. l. 1 §. 1. ff. pro socio. l. 2. & 3. ff. eod. si autem † post contractam societatẽ aliquod corporale acquiratur alicui eorũ. 1. sociorum & aliquo pacto, suum quidem est, sed tamen tenetur communicare l. si quis societatem. ff. pro socio, in actionibus autem competentibus idẽ seruatur, quod supra dictum est; Tertiò ea † quæ ex vlt. vol. obueniunt communicanda sunt, & castrense peculium, vel quasi castrense, & stipendia, cæteraque salaria in communionem reducuntur, & ad inuicem compẽsantur l. 3 § 1. ff eod. ti. l. fratres. §. idem. l. si societatẽ. ff. pro socio. Quarto hoc idem in his, quæ veniunt per sententiam, etiam si ob iniuriam sibi, vel filio factã aliquid consequatur † sic econtrario expensæ debent esse com munes, etiam si quis damnatus est aliquid soluere iuste, vel iniuste, ex communi solui debet, nisi quis culpa sua vt puta per cõtumaciam fuerit damnatus, sed † an ea, quę furto, vel alio maleficio quęsita sunt conferantur? Resp. ꝙ non, quia delictorum, turpis, & fœda communio est, si tamẽ in medium sit collatũ, commune erit lucrum. quo casu si mihi scienti delictum tuum communicasti, si postea ex illo delicto fuerit damnatus, & velis ex societate auferre totum, in quo damnatus es, potes hoc facere, secus si mihi ignoranti communicasti, quo casu auferes solum quod mihi communicasti, & hoc procedit quando erat licitè contracta societas, in qua communicata sunt furta, si autem † principaliter contraheretur in furtis, vel similibus, ipso iure nulla est. l. si fratres. §. fin. ff pro socio. l. si id quod. ff. eod. si verò secundo casu societas † cõtrahatur simpliciter inter duos, videtur facta communio vniuersorum bonorum, illorum tamen tantum quæ proueniunt ex quæstu, doct. l. dno. § fi. ff. pro socio Alex. consi. 6. vol. 3. secus autem ea quæ extrinsecus veniunt, nisi aliter actum sit per pactum, vt si quid eis fuerit relictum; in tertio autem casu cum contrahitur societas alicuius specialis negociationis † quicquid ex ea quæritur cõmunicatur inter partes, quod autem aliunde quæritur, compẽsandum nõ est l. cum duobus. §. duo. ff pro socio. l. fratres. § idem. ff eod. Bar. l. societatem. ff. eod. l. 1. ff. de cõcub. Bal. l. 1. C. com. vtr. iud. Alc. d. l. cum duobus & cons. 49. volum. 4. dicas igitur, quòd † vbi socij parem culpam, vel dolum admiserint, compensationẽ hinc inde fieri ipso iure, idem in negligentia. Azo in summa. C. pro socio, num. 10.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteuticus contractus vtrum compensat. recipiat.*
2 *Pensio vnius compensantur cum pensione alterius.*
3 *Emphyteuta potest compensare annuam pensionem cum suo credito.*
4 *Emphyt. quomodo compenset sterilitatem cum fertilitate.*
5 *Emphyt. qui fuit in bona fide, non compensat melioramenta cum fructibus.*

Quæstio XXII.

Vigesimosecundò quæro † vtrum in contractum emphyteutico compensatio detur? Resp ꝙ sic secũdùm com. opin doct. de qua per Petrum. §. in bonæfidei. num. 7. insti. de act. vbi etiam Ias. nume. 83. Missing. numero 33 Specul. titu. de obl. & sol. §. nunc dicendum idem tit. de loc. & con. §. nunc aliqua. versi. 89. Alber. l. cum aliter. ff. de compens. Fulgos. l. si constat. ff. eod. vbi etiam Bal. Zas. d. §. in bonæfidei. ver. scitis, inst. de act vbi Ioã. Faber nu. 17. Hier. Gig. tract. de cõpens. q. 92 nu 7. Paris. cons. 108. nu. 51. vol. 1. Exempl. est. Sunt ambo duo emphyteutæ, quorum vnus habet rem ab altero, & è contra; an si non soluant pensionem annuam cadant a iure? Resp. ꝙ † pensio vnius compensatur cum pensione alterius per ea, quæ super dicta sunt, & hæc sit prima conclusio huius q. Secunda conclusio, ꝙ † emphyt. non soluens canonẽ debitum annuum; quia intendit compensare cum suo credito quod habet cum domino, an dominus possit eum expellere, & dicere de caduciare ob non solutionem canonis? Resp. ꝙ nõ. Primò quia qui vult compensare dicitur velle soluere. Pet. in termin d. §. in bonęfidei. nu. 7. inst. de act. Secundò: quia quò ad euitandam pœnam compensatio fit ipso iure. Ias. d. loco num. 83. Abb. c. bonafides. nu. 11. de deposito. Alber. l. 2. col. 9. vbi Ias. q. 19. C. de iur. emph. Alber l. cum aliter. ff. de compens. Imol. c. bona fides col. 9. de deposito. Angel. l. semel mora. ff. sol mat. Abb. c. cum dilectus de ord. cogn. c. ad nostram. de iur. iur. Alc. consi. 12. vol. 5. Gozad. cons. 69. Barbat. c. bonafides in fine de deposi. Curt. cons. 71. Rol. a Valle cons. 87. nu. 26. vbi dicit procedere etiam si non opponatur infra biennium, Alber. d. l. 2. nu. 16. C. de iur. Emphy. Rom. consi. 204. Socinus cons. 99. vol. 2. Ang. cons. 132. Tiraq. in trac. de retr. lign. §. 3. gl. 3. nu. 4. num. 8. l. si vnquã. ver. reuertat, nu. 13. C. de reuoc. donat & est cõ. opi.

Tertia concl. est, ꝙ † quando emphyt. tenetur soluere canonem in compensationem fructuum; vt quia canon correspondet fructibus, tunc Dominus tenetur facere sibi remissionem mercedis, secus quando soluit aliquid tantum in recognitionẽ dominij recti, quia tunc compensatur sterilitas cum fertilitate. Ang. Ber. c. 1. nu. 130. de vsuris, com. d.

Quarta cõcl. sit, vt † emphyt. qui fuit in bona fide finita emphyteusi debentur ei expensæ factæ in melioramentis, nec tenetur compensare cum fructibus, quos ipse suos fecit, dummodo non sint expensæ voluptariæ. l. colonus. ff. locati. l. Senatus. § Marcellus. ff. de leg. 1. Ias. l. 2. nu. 27. C. de iur. emphyt. auth. qui rem. in fine. C. de sacr. sanct. eccles. Dec. consi. 439. Ias. cons. 185. col. 1. vol. 2. Tiraq in retract. conuen. §. 7. gl. 1. nu. 6. vel nisi aliter per pactum fuerit act. Bal. l. iubemus. §. sane. C. de Sacr. Sãct. Eccl. Ias. d. l. 2. nu. 28 Paris. cons. 33. nu. 55. vol. 1. cons. 28. num. 1. vol. 3. Paul. cons. 268. vol. 2. conc. simil. Paris. cons. 2. nu. 51. vol. 3. cons. 28. nu. 4. vol. 3. Curt. Iun. cons. 165. Ruin. cons. 24. nu. 10. vol. 1. Quæ quomodo æstimentur, not. Iul. Clar. li. 4. Sent. Iur. §. feudum. q. 88. Rol. cons. 28. nu. 30. volu. 2. secus si fuerit in mala fide Doct. d. loco, & sic de simil. conductoribus.

SVMMARIVM.

1 *Pensioni decursa an compensatio opponi possit.*
2 *Pensio pro alimentis reseruata compensari non potest,*
3 *Iuratum debitum compensari non potest.*
4 *Pęna cum euitatur fit ipso iure compens. pro concur. quant. & num. 5.*
6 *Compensat. toto debito in totum euaditur pęna.*
7 *Iuramentum non obligat successorem.*

Quæstio XXIII.

Vigesimotertio quæro, vtrum † compensatio habeat locum in materia Ecclesiasticæ pensionis? Resp. distinguendo, aut sumus in casu, in quo pro pensione executiuè agitur, aut sumus in casu, in quo agitur via ordinaria. Primo casu qñ via executiua agitur contra debitorẽ pensionis, aliter etiam rursus distinguitur, aut † pensio reseruata fuit Clerico pro alimentis, tunc isto casu compensatio non habet locum. l. in ea. C. de comp qui enim alimenta denegat necare dicitur. l. necare. C. de liber. agnos. vt dixi sup q aut pensio simpliciter fuit reseruata, & tunc aut in forma cameræ fuit obligatio facta, aut non. Primo casu non admittitur compensatio; quia in tali obligatione solet vt plurimum inseri iuramẽtum † quod exceptione elidi non potest, secundum mag. com. opin. doct. c. ad nostram. de iureiur. Ias. l. eum qui. §. si iurauero. nu. 2. ff. de iur. iur. Tiraq. in trac. de retr. ver. à patern. §. 3 gl. 3. nu. 6. & in tract. de leg. Conn. ver. epres gl. 5. nu. 182. Ale. cons. 27. nu. 21. vol. 5. Ias. l. si conuenerit. nu. 4. ff. de iurisd. omn. iud. idem cons. 9. nu. 10. vol. 1. Abb. c. venientes. de iur. iur. Bal. l. generaliter. col. 2. C. de Episc. & Cleric. Boer q. 14. nu. 8. Neui. cons. 62. nu. 26. Paris. consi. 121. nu. 39. vol. 1. Crau cons. 139. num. 6. Aret. cons. 99. Cors. tract. de iur. iur. q. 8. nu. 39. Crem. sing. 117. si verò simpliciter absque iuramento tunc an contra ipsam compensatio poterit opponi. iterum ita distinguendum est, aut † quærimus vtrum locum habeat compensatio saltem ad euitandam pœnam censurarũ, & priuationis beneficij, quam incurrere solent non soluentes pensionem, tunc si erit creditor pensionarij in credito liquido, vti poterit compensatione, quando scilicet debitor pensionis erit creditor pensionarij pro tanta quantitate, vel pro maiori, si verò minori non euitat compensando pœnam priuationis beneficij; quia † vbi fit ipso iure compensatio ad pœnam euitandam, intelligitur fieri pro cõcurrẽti quãtitate, Bal. l. si constat. de compens. & in Rubr. de contr. empt. q. 10. Oldr. cons. 29. vbi habetur, ꝙ emphyt. qui soluit partẽ canonis, si totum non soluit, in totum cadit à iure suo, conc. Imol. c. potuit. col. 38. de loc. vbi dicit, ꝙ ille, qui promisit centum sub pœna, & partem tantum soluit, incidit in totam pœnam, Saly. auth. perpetua. C. de Sacr. Sãct. Eccl. immo si debitor totum soluisset excepto vno nummo, tamen pœnam non euitaret. Paul. l. in executione. §. pro parte. ff. de verb. oblig. idem est in emptione. gl. l. rẽs bona ff. de contr. emp. auth. qui rẽ. vbi Ias. C. de Sacr. Sanct. Eccl. Barbat. consi. 36. vol. 2. quando † autem fit compensatio in totum: tunc ipso iure euitatur pœna. gl. & doct. com. l. si constat ff. de cõpens Bal. l. 3. C. eod n Imol. c. bonæfides. depositi. Ang. l. semel mora. ff. sol. mat. doct. com §. in bonæ fidei inst de act. Abb. c. cum dilectus. de ord. cognat. c. ad nostram. de iur. iur. Alc. cõs. 12. volu. 5. Gozad. cons. 69. rursus iste articulus aliter distingui debet; nam aut pensio beneficij fuit reseruata à rectore, qui vult compensare, aut vero ab eius antecessore. Primo casu nõ posset opponere cõpẽsationẽ; qa ex quo reseruationi cõsensit, iurauit de stilo curiæ, & iurãs nõ potest opponere cõpẽsationẽ vt dixi sup. cõc. Alc. cõs 91. vol. 2. Anch cons. 138 Fel. c. ad nostram. de iur. iur. secundo verò casu bene compensabit † quia iuramentum non ligat successorem, doct com. c. veritatis. de iur. iur. Ruin. cons. 71. nu. 13. vol. 3. cons. 20. nu. 2. vol. 4. Rol. cons. 17. num. 15. vol. 3. glo. in summa. 24. q. 3. Ioan. Andr. c. fi. de sepult.

Rom.sing.232. Baner.in tract.Iuram. ver.8. col. 3. Hier. Gig. in tract.de pens.q 92.nu.12.in term. Afflic. decis. 381. Alba consi. 77.nu.18. Dec.cons.203.Pans.consi.64.num.93. vol.1. & dicam Deo dante latius suo loco in q.25.

SVMMARIVM.

1. *Decimæ vtrum compensationem recipiant.*
2. *Decimæ sunt tributum Dei.*
3. *Oblationes compensationem non recipiunt.*
4. *Decimæ soluuntur non deductis expensis.*
5. *Decimæ personales compensantur cum expensis.*
6. *Decima, quæ dantur Pontifici, compensantur cum expensis.*
7. *Decimarum causa fauorabilis est.*

Quæstio XXIIII.

Vigesimoquarto quæro, vtrum † decimæ recipiant cõpensationem? Resp. absolute quòd non secundùm com opin gl.c.decimæ.16.quæs.1.c. tua de decimis. Tind in tract.de compens.artic.5.nu.33.Ias § in bonæfidei.nu.12.inst.de act c.omnes.17.q.7. Faber. d. §. in bonæfidei nu.16.c.vt super.de rebus Eccl.nõ alien. Abb.d.c. tua nu. 20.de decim.l.4.C.de compens.c.decimas 16 q.7.c. frequẽs. de rest.spol lib.6.gl.c.decimæ.11.q.1.Rom.sing.545.add.ad Barto. in rub.de comp.ratio est:quia † sunt loco tributi quæ Deo debentur, quæ cum pacto hominis compensari non debent.d. c. tua.ampl.hoc † idem esse in oblationibus.gl.c.quàm sit.15. q. 1. Tind.d.loco nu.31.secundo ampl.vt † in solutione decimarum, quæ habentur ex fructibus non possit opponi exceptio compẽsationis expensarum, culturæ, vel collectionis.cap.pastoralis c. non est de decim gl & doct.l si à Domino.§ fin.ver. impensis. ff.de pet.hæred.l fructus.ff solut.mat. Alber.l.fundus.ff fam.erc. & est hoc speciale in decimis.gl.c. pastoralis. vers. credimus.de decimis, fallit † tamen primo in decima personali, quæ soluitur ex aliqua negociatione, nam ex ea deducuntur expensæ, doc.d. c.pastoralis.l.si à domino §.fin.ff.de pet.hær. Bal.& Ang l j. col. 1. C.de fruct. & lit.exp qa decimæ prædiales, & reales percipiũtur Dei beneficio, sed personales hominis ingenio, quamuis totum procedat a Deo, tanquam à prima causa: & radice omniũ entium.d c.tua Bal.d l. 1. secundò fallit in decimis prædialibus † quæ dantur Pontifici, ex quibus compensantur expensæ ĩ eis factæ gl.Clem.2.ver.taxationem, vbi etiam doct.com.tit.de decim Franc.Aret.l.fructus.col. 3. ff.sol. matr. Tiraq in tract retr. Lignagier gl.1.§.11.nu.15.vbi dicit nu. 12. q decima est tributum animarum egentium † ideo est super omnia fauorabilis.l. sancimus. C.de sacr.sanct.eccles.cum simil.

SVMMARIVM.

1. *Iuratum debitum vtrum compensationem recipiat.*
2. *Iurans soluere non adimplet compensare volens.*
3. *Iuramentum omnino est seruandum.*
4. *Iuramentum auctoritate propria non potest mutari.*
5. *Iuramentum in forma specifica est seruandum.*
6. *Iuramentum sententiæ æquiparatur.*
7. *Soluere condemnatus tenetur præcise soluere.*
8. *Iuratum debitum quare a nonnullis compensari posse dicatur?*
9. *Iuramentum, & res iudicata pari passu ambulant.*
10. *Executio sententiæ impediri potest per compensationem.*
11. *Iuramentum per æquipollens impleri potest*
12. *Iurans adimplet Iuramentum, si ab eo, cui Iurauit, fuerit impeditus.*
13. *Iuramentum regulatur secundùm actum, cui interponitur.*
14. *Iuramentum non auget obligationem.*
15. *Iuramentum recipit interpretationem a Iure com.*
16. *Iuramentum in casu ficto adimpletur.*
17. *Compensatio ficta solutio dicitur.*
18. *Fictio operatur in casu ficto, sicut veritas in casu vero.*
19. *Statutum loquens de solutione habet locum in compensatione.*
20. *Exceptio compensationis est exceptio solutionis.*
21. *Excipere proprie non dicitur, qui compensare intendit.*
22. *Obligatio præcedens Iuramentum non compensatur.*
23. *Actus factus post obligationem dicitur factus animo compensandi.*
24. *Iuramentum intelligi debet rebus sic stantibus.*
25. *Pauper opponere potest compensationem non obstante Iuramento.*
26. *Debitum iuratum cum altero debito iurato rectè compensatur.*
27. *Ipso iure compensatio fit quò ad euitandam pœnam.*
28. *Iuramentum soluitur morte.*

Quæstio XXV.

Vigesimoquinto quæro, vtrum † debitum iuratum admittat compensationem cum eo quod iuratum nõ est? Res. q in hoc articulo duæ sunt com.opin. vna legistarum, altera autẽ Canonistarum, sed mag. com. opin. est Can. ideo videamus modo auctoritates, & rationes vtriusque opin.& † primò pro mag.com. opin. facit text. c.ad nostram.de iur.iur.conc.Ias.l.cum qui.§.si iurauero.nu.2. ff. de iur.iur. Tiraq.in tract.de retr.ver.à payer.§.3. gl. 1. num.6.& in tract.de leg. Connub.ver.epres, glo.5.num.182.Alex.consi. 37. numer.23.vol.5.Ias.cons.9.nu.10.vol.1.Abb c. veniens, de iur. iur. Bal.l.generaliter.col.2.C.de Episc.& cler. Neui.cons.62.nu. 26.Rol.cons.6.num.32.Paris.cons.121.nu.39.vol.1.Crot cons. 139.nu.6.Aret.cons.99.Mathes.sing.36 nu.13. Corset. tract. de iur.iur.q.8 Crem sing.117.Viu.in com.opin.ver. compensatio. Bapt.d.loco in ver.compensatio. Abb.c.cum inter.num. 24.de exc. Hier.Gig.in tract.de pens.q.92.nu.2.Aug.Ber.c.1.nu.65.de vsuris Afflict.decis.381. Cephal.consil. 47.num.50.vol.1. Tind. in tract.de compẽs.artic.7.nu. 14.Missing.§.in bonæfide.nu. 15. inst.de act.Secundò facit ratio † quia propter iuramentum potest quis cogi præcise ad factum. c.quærelam. vbi Ant. ne præl. vices suas, Brunus.consi.89.nu.4. etiam si cõtineat turpitudinẽ ex parte recipientis, gl.l.si pecuniam.ver.necesse.ff.de cond.causa data Ias.§.actionum nu.47.inst de act.Fel.c.cæterum.num.5. de iudic.c.fin.col.9 de foro comp. doct. com. d.c.ad nostram. de iur.iur.c.fin.ne præl.vices suas.c.breui de iur.iur. Tertio † qa nemo auctoritate propria potest sibi iuramẽtum etiam in melius commutare.c.peruenit il.2.vbi Fel. nu. 17.de Iur. iur. Natta cons.368.nu. 5.sed compensare volens formam impedit, & immutat ergo non est admittenda. Quartò † quia iuramentum in forma specifica seruari debet.c. cum contingat. de iur iur.c.2. de pact.6.c licèt de iur.iur.Brun consi.86 nu.6. Quintò † sententia, & iuramentum æquiparantur.l.2.l.sed & si.§ si cum hæreditate. ff. de iureiur.sed condemnatus ad factum tenetur præcise ad factum, nec liberatur si velit soluere interesse, gl l.quod restituetur, ver.condemnandus.ff.de rei vend.Ias.§.actionum.num. 48.inst.de act.& condemnatus soluere tenetur præcise soluere i.numerare † cum soluta pecunia propriè dicatur, si naturaliter fuerit numerata.l.solutam.ff.de solut.Ias.cons.9.vol. 1.

Contrariam † tamen partem tenuerunt nonnulli.Bar.l.amplius.ff.rem ratam haberi, Ang.Paul.& Fulg.Faber.§. in bonæfidei.nu.4 inst.de act. Alex.cons.12.vol.2.Barb.cons.43.col.10. vol.2.Anch.c.statutum §.si quidam.de rescr.in 6.Rom.l. cum qui.§.1.ff.de iur.iur.decis cap.Tholos.139.Afflict.decis.121.nu. 4.Imol.l.1.§ pen.ff.de donat.Tind.d.tract.de comp.artic. 7. nu. 13.Capic.decis.167.Alciat.cons.393.nu.3.Ias.§.in bonæ fidei.nu. 85.inst.de act.decis.Pedem.1.nu.27.Grat.cons.121.nu.12. vol. 1.quæ opi.licèt videatur com.est tamẽ superior mag.com.corroboratur tamen opinio legistarum hisce rationibus, primò † quia iuramentum, & res iud.æquiparãtur. l. post rem. ff. de re iud.l.2.l.admonendi.ff de Iur.iur. Bart.d.l.2. Gomes § item. nu. 2.inst.de act. Tyraq.l.si vnquam.ver donatione, nu.104.C.de reuoc.do.sed † cõdemnatus ad soluendum potest compensare ẽt in executione.l.2.C.de compens.vbi doct com.Alex. cons.95. nu.2.vol.4.ergo idem in iuramẽto. Secundo quia vbi per actũ æquipollentem inducitur idem effectus ipso iure, tũc † iuramẽtum, & alia quæ requirunt implementum in forma specifica possunt impleri per æquipollens, sed exceptio compensationis est talis, ideo potest admitti, nihil enim interest soluere vel cõpensare.l.si debitor.ff.qui pot.in pign hab.Cagn l. si quis obligatione nu.4.ff.de reg.iur.l si mulier.ff.de cõd.causa data.Aret. cons.84 col.1. Tir. l.si vnquam.ver.reuertatur,num.352. C.de reuoc.donat.§.in bonæfidei.inst. de act. vbi Ias. nu. 77. Afflict. decis.122.nu.4. p.Iaco.Menoch.tract.de arb.iud.cas.14.cent.1. lib.2.nu.3.Guid.decis.567.nu.1.Aug.Ber. c. 1. nu. 42. de vsuris. Ruin.cons.102.nu.4.vol.4. Tertiò † quia iurans dicitur adimplere promissionem, si per eum, cui dandum, vel soluendum est, stet, quominus detur, vel soluatur.l.iure ciuili.ff. de cond.& dem.sed per eum stare dicitur, qñ in aliquo ei tenetur, a quo receptus est, & eidem non soluit l.3.§.1.ff.de stat.lib.l. Iulianus. ff. de cond & dem. Bar.l.amplius.ff.rem ratam hab. Quartò † iuramentũ semper habet in se illam tacitam conditionem, quã habet actus, seu obligatio, cui interponitur.gl.c.quemadmodũ. ver.conclusio, de iur.iur.l.fi.C.de non nu.pecu.l si vnquam.C. de reuoc don.non † enim auget obligationem, sed tantum addit vinculum religionis. Dec.cons.350.num.2.Aret.cons. 408. nu.7.Bert.cons.28.nu.10. Pans.cõsi.95.nu.35.vol.3. sed promissio dandi siue soluendi habet à iure tacitam conditionem, vt promittens liberetur, siue soluendo siue compensando, ergo eandem qualitatem habebit iuramentum super huiusmodi promissione interpositum. Bart l.sed etsi § quæsitum ff. si quis caut.Soci.cons.70 nu 6 vol.3.Dec.l.nõ oĩs nu.11.ff.si cert. pet. Tiraq. l.si vnquam.in præfat.nu.149.C.de reuoc.donat. Quinto, & vlt.facit ratio † quia iuramentũ recipit interpretationem à iure com. Barbat.cons.43.col.9.vol.2 c. ex parte. de cler. non resid vbi † iurans residere satisfacit iuramento, si resideat ficte, vt si causa reipubl.abest, fingitur adesse.c.ad audientiam.eod.ti. conc.l.Seię §.Pamphilę.ff de fund.instr. Rom. cons. 263. ita in casu nostro iurans soluere satisfacit compensando: cum † compensatio sit ficta solutio l.si debitor.ff.qui pot. in pign. hab. l.si peculium.§.1.ff.de stat.lib.Paris.cons.121.nu.19.vol.1.& quando à iure æquiparãtur casus verus, & casus fictus, dispositio † loquens in illa materia, sic interpretatur in casu vero, sicut in casu ficto. Felinus.c.at si clerici.col.3.de iud.sed solutio vera cum cõpensatione æquiparatur, vt dictum est, ideo debet admitti, facit etiam,

19 etiam, quod † si statutum deberet stricte intelligi, & in casu vero nō autem in ficto. l. 3. §. hæc verba. ff. de neg. gest. Ias. l. Gallus. §. qd̄ si is. nu. 15. ff. de liber. & posth. Ro. cons. 405. nihilominus si di-
20 cat nullam opponi posse exceptionem nisi solutionis † poterit tamen poni exceptio compensationis, Ale. cons. 12. nu. 15. vol. 2. Fel. c. suborta col. 2. de re iud. Ang. cons. 130. Ias. l. si vnus. §. pactus col. 6. ff. de pact. Ant. l. 1. effect. 28. ff. de iur. iuran. Bauer. de
21 virt. iuram. vers. 33. ratio est † quia compensatio non est proprie exceptio. Bar. l. 2. nu. 3. ff. de exc. Fel. c. cum Ioannes de fid. instr. conc. l. vel permutauit. ff. de liberali causa. Tind. in tract. de cō-pens. artic. 7. nu. 20. Ias. §. in bonæfidei. num. 73. inst. de act. ita in iuram. Ale. cōs. 12. nu. 13. vol. 2. Bar. l. qui inuicem. nu. 3. ff. de cōd. indeb. quid igitur tenendum? Resp. distinguendo quod si tempore iuramenti præcesserit obligatio tunc absque periurio nō potest illam obijcere, si verò nouiter se obligauerit tunc liberatur
22 à iuramento † quia ex quo iurans nouiter se obligauit dicitur solutus. Tind. in tract. de compens. artic. 7. num. 14. Missing. §. in §. in bonæfidei. nu. 15. inst. de act. Didac. c. quamuis. de pact. in 6. in 1. p. relect. §. 4. nu. 9. Abb. c. ad nostram. nu. 3. de iur. iur. Afflic. decis. 381. nu. 3. Paris. consilio. 121. nu. 40. vol. 1. Capic. decis. 167. Veron. in add. ad Mates. sing. 36. nu. 13. Viu. in com. opi. ver. Iu-
23 ramentum. Neuiz. cons. 40. nu. 23. & † qui facit actum post obligationem videtur facere animo compensandi, seu soluendi.
24 Afflict. decis. 381. nu. 4. iuramētum † enim intelligi debet rebus sic stantibus. c. quemadmodum. de iur. iur. Secundo modo distinguendum est, aut loquimur de rigore iuris, aut de æquitate, seu sola facti veritate inspecta, primo non procedit, secundo autem sic poterit compensare. Grat. cons. 121. nu. 12. Paris. d. cōs. 121. Tertio, ita distinguendum est, aut ille qui soluere debet est
25 diues † aut verò pauper. primo casu stante iuramento compensare non potest. Secundo autem sic, Afflict. decis. 163. Paris. de
26 cons. 121. Corsett. in tract. iuram. q. 8. nu. 40. Quarto, aut † quod compensatur iuratum est, aut non, primo casu compēsatio opponitur, secundo autem secus. Viu. in com. opin. ver. compens. Decis. Pedem. 92. nu. 35. Sexto modo distinguendo, aut loquimur, an ille qui compensat euitet pœnam periurij, aut liberetur
27 ab obligatione, primo casu compensatio prodest † quia quò ad euitandam pœnam compensatio prodest ipso iure. Fel. c. ad nostram nu. 2. de iur. iur. Secundo autem non. Paris. cons. 121. n. 39. vol. 1. Septimo & vlt. disting. aut debitum iuratum fuit per eum, qui compensare vult, aut verò per eius antecessorem, primo casu non potest nisi contrarium pactum interuenerit, cum declar. super relatis. secundo autem quidē bene poterit; quia iuramentum non afficit successorem † sed soluitur morte, doct. com. c. veritatis. de iur. iur. Ruin. cons. 71. nu. 11. vol. 3. Afflict. decis. 381. Alba cons. 77. nu. 18. Corn. cons. 26. col. 4. vol. 4. Dec. cons. 203. Paris. cons. 64. nu. 63. vol. 1. cōs. 56. nu. 66. vol. 1. Ruin. cons. 80. nu. 2. vol. 4.

SVMMARIVM.

1 *Moram non committit, qui compensare potest.*
2 *Morosus non est, qui se exceptione tueri potest.*
3 *Morosus est, qui iurauit, & compensare vult.*
4 *Pœna ipso iure euitatur compensando.*

Quæstio XXVI.

1 Vigesimosexto quæro † vtrū mora purgetur: cum exceptio cōpensationis opponitur? Resp. quod sic. Ampl. quod ipsa fit ipso Iure isto in casu absque eo, quod opponatur ab homine, gl. l. si constat. ff. de cōpens. non enim
2 dicitur in mora, qui non cogitur iudicium cū effectu pati † cū legitima exceptione se tueri potest l. lecta ff. si cert. pet. Barto. l. Gerit q. 4. ff. de acq. hæred. Ias. §. in bonæfidei. nu. 82. inst. de act. vnde res Emphyt. non cadit in commissum per cessationem solutionis census, si Dominus debet tantum emphyt. Specul. in tit. loc. §. nunc aliqua. nu. 89. Alber. l. cum aliter. ff. de compens. Fulg. l. si constat. ff. eod. Abb. c. bona fides. de deposito. Ias.
3 d. §. in bonæfidei. nu. 83. fallit † quando ex parte morosi adesset iuramentum. Aug. Ber. cons. 155. vol. 1. num. 31. Paris. cons. 121. num. 20. vol. 1. Ale. cons. 12. vol. 2. dixi super in prox. q. & de em-
4 phyt. super q. 22. in term. facit ratio huius q. quia † ad euitandā pœnam ipso iure compensatio fit. Salyc. l. etiam C. de compēs. not. doct. §. quadrupli. inst. de act. Curt. Iun. l. cum fundus. §. seruum. nu. 16. ff. si cert. pet. Ioan. Faber. §. in bonæfidei. nu. 15. inst. de act. Rol. cons. 87. nu. 28. vol. 1.

SVMMARIVM.

1 *Donatio an censeatur facta animo compensandi.*
2 *Traditio tantum facta non dicitur animo compensandi.*
3 *Verbum concedo, inducit donationem.*
4 *Donatio speciei facta, non censetur facta animo compensandi.*

Quæstio XXVII.

1 Vigesimoseptimo quæro † vtrum donatio dicatur facta animo compensandi? Respond. quòd quando donatio inter viuos valet in uita, non imputatur in partem legitimæ debitam, nisi hoc fuerit expressum. l. si non mortis. ff. de inoffic. test. l. si quando. §. generaliter. C. eod. Bart. & doct. com. l. in quartam. ff. ad l. Falc. Bal. l. sancimus. C. de inoffic. test. Bart. l. Pæd. ff. de leg. 2. Soci. cons. 92. nu. 2. i. com. dicit, auth. præterea. C. vnde vir, & vxor. l. huiusmodi. §. cum pater. ff.
2 de leg. 1. l. si cū dotem. §. si Pater. ff. sol. matr. fallit hoc † quando filio fuisset res tradita tantum l. cum quo. §. fin. ff. ad l. Falc. Bart. l. 1. §. vel parens. ff. si quis à Par. fuer. man. Imol. l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de cōd. & de Pau. l. in quartam. ff. ad l. Falc. Saly. l. si donatio. C. de collat. secus si donata esset, vel concessa; nā verbum concedo, inducit donationem. Barto. l. vxori. §. fi. ff. de
3 leg. 3. Secundò fallit † quando donatū esset in legato; nam legatum in dubio censetur factum animo compensandi, quod secus est in donatione inter viuos. l. etiam. §. si debita. ff. de bon. libert. l. si vero. ff. eod. tit. Tertiò declaratur, vt procedat hoc dictum ma-
4 ximè † quando debita est quantitas, & donatur species. l. fin. C. de compens. Bal. c. quoniam. C. de inoffic. test. Doct. com. l. quoniam. C. de inoffi. test. Rom. auth. præterea. C. vnde vir, & vxor. cōc. Ripa. l. in quartā. nu. 170. ff. ad l. Falc. Socin. d. cōs. 92. nu. 23.

SVMMARIVM.

1 *Charitatiuum subsidium vtrum compensationem admittat.*
2 *Alimenta negans dicitur necare.*
3 *Annonæ causa vtrum compensetur.*
4 *Expensarum causa retentio datur.*

Quæstio XXVIII.

1 Vigesimooctauo quæro † vtrum charitatiuum subsidiū possit compensari? Resp. distinguendo, aut obijcitur à prælato petēti, aut contra ipsum, primo casu compensari potest, secundo autem non. Bellenc. in tract. de subsid. Car. q. 53. præsertim quando prælatus illud petit ratione alimentorum, contra quæ compensatio non admittitur;
2 quia † qui denegat & differt alimenta necare dicitur. Bar. l. necare. C. de liber. agn. Hic. Gig. in tract. de Pens. q. 92. nu. 5. quid aūt
3 in annona? Resp. quod † annonæ causa expensum est per ministrū compensatur in eo, quod eius causæ condemnatus fuit, gl. §. in bonæ fidei inst. de act. ver. depositi, Bart. l. Ideo. ff. de compens. Paul. d. l. ideo, expensæ enim in re factæ regulariter compensan-
4 tur † pro quibus quidem etiam retentio datur, Ang. cons. 245. col. 3. gl. c. cupientes. de elec. 6. Feder. cons. 119. Gemin. cons. 48. nu. 12. Gozad. cons. 94. nu. 38. Calder. cons. 3. de cens. & cōs. 2. de solut. Oldr. cons. 27. Barb. cons. 46. vol. 4. gl. auth. nunc si heres. C. de litig. Aemil. consil. 15. Doct. com. l. fin. §. in computatione. C. de iure delib. vbi etiam Bal. nu. 3.

SVMMARIVM.

1 *Emptionis contractus an admittat compensationem.*
2 *Emptori opponi potest exceptio compensationis.*
3 *Emptor in mora non facit fructus suos.*
4 *Mora irregularis facit, quòd quis non facit fructus suos.*

Quæstio XXIX.

1 Vigesimonono quæro, vtrum † in contractu venditionis compensatio detur? Resp. quod sic, exempl. emptor soluit creditori vēditoris pro luenda re vēdita, illud solutum compensabit cum precio. l. quoniam. C. de compens. dummodo natura rei, causæ & formæ non repugnet,
2 Tind. in tract. de compens. artic. 7. nu. 2. item † exceptio compēsationis potest opponi emptori per venditorem. Cagnol. l. in omnibus. §. non debeo. nu. 1. ff. de reg. iur. vbi oīs exceptio rei cohærens quæ opponi pōt venditori, pariter & emptori opponi poterit. l. 2. l. omnes ff. de exc. Sed vtrum emptor, cui fuit res tradita absque dilatione data ad soluendum, si in vera, & regu-
3 lari mora per interpellationem fuit constitutus † vtroque iure ad interesse tenetur? & augere debet fructus cum precio. l. in imtio. in 2. resp. C. de pact. inter empt. & vēd. l. fin. ff. de per. & com. rei vend. Bal. l. 1. C. de bon. mat. not. l. si ex legati ff. de ver. oblig.
4 l. fructus. C. de vsuris Ampl. hoc † etiam esse in quasi mora i. in mora irregulari. l. Iulianus §. idemque. ff. de act. empti. Augu. Ber. c. 1. nu. 120. & seq. de vsuris.

SVMMARIVM.

1 *Aestimatio rei vtrum debeatur.*
2 *Quantitas cum specie non compensatur.*
3 *Specie perempta debetur æstimatio eius.*
4 *Fructus consumpti vtrum compensentur.*
5 *Pecunia subrogatur in locum speciei, quomodo intelligatur.*

Quæstio XXX.

1 Trigesimoquæro, vtrum † æstimatio rei peremptæ compensetur cum ea? Resp. quod sic; quia licèt species † ad spe-
2 ciem regulariter non compensetur, Curt. l. cū fundus. §. seruū. nu. 17. ff. si cer. pet. vbi Dec. nu. 20. Negus. in trac. de pig. & hyp. 5. mem. 5. par. prin. nu. 11. Aug. Ber. c. 1. nu. 43. de vsuris, dixi ego in tract. de defi. p. 2. defi. 63. nu. 4. Abb. c. mulier. nu. 5. de cōuers. Cōiug. Corn. cōs. 213. vol. 4. Missing §. i bonæfidei. nu.
3 21. inst. de act. vbi etiam Ias. nu. 70. & Pet. nu. 8. tamen † quando species est perēpta æstimatio debet, & cōpēsatur cum debito, quod alias nō cōpēsaret, sicut dicit, quod † fructus cōsumpti æstimātur
4 extātes aūt secus, Nichas. §. in bonæfidei. nu. 8. inst. de act. Azo in sūma. C. de cōpēs. nu. 4. l. pmissor. ff. de cōst. pec. gl. 3. l. fin. i fine. C. de cōpēs. Faber. §. in bonæfidei. nu. 10. inst. de act. l. si ppter. de cōpēs. Nec obstat, si dicat, quod pecunia sit subrogata in locū speci-
ciei,

rei, & per cõsequens vt species iudicari deberet† quia hoc pro cedit, quo ad effectum, an debeatur nec ne, secus quo ad effectũ compẽsandi, doct. l. diuortio. § ob donationes. ff. sol mat. Tind. in tract. de compens. artic. 3. num. 5. not. l. fructus. ff. sol. matr. cum simil.

SVMMARIVM.

1. *Vltima voluntas vtrum admittat compens.*
2. *Legatum compensationem recipit factum etiam pio loco.*
3. *Legatum dotis potest compensari.*
4. *Legatum dotis quando non perimatur.*
5. *Compensatio non fit de debito alterius.*
6. *Auus in dubio censetur dotare contemplatione filij, quando dotat neptem.*
7. *Auus in diuersa summa dotans, talis dos non compensatur.*
8. *Principes decet liberalitate uti.*
9. *Cessante causa, cessat effectus.*
10. *Dos data cum dote legata compensatur.*
11. *Legatum factum de debito necessario quomodo compensetur.*
12. *Legatum factum de debito voluntario non compensatur.*
13. *Legatum petenti obijcitur compensatio de debito fructuum.*
14. *Legatum factum filiæ de dote non compensatur cum dote genero promissa.*
15. *Restitutio, quando fieri debet de legato, non compens.*
16. *Dos quomodo computetur in legitimam.*
17. *Distinctio notabilis, qualiter compensetur legatum.*
18. *Debitum ex dispositione legis compensatur cum legato.*
19. *Hæres grauari dicitur minus, quàm possit.*
20. *Donatio non præsumitur.*

QVAESTIO XXXI.

Trigesimoprimo quæro, postquam visum est superius compensationem habere locum in contractibus, quid † erit dicendum in vlt. vol. Resp. quod idem dicitur in his, vnde legatum † admittit compẽsationem, etiam si esset factum Pio loco. Didac. c. officie. nu. 12. de testam. Saly. l. etiã. C. de compens. Missing. § in bonæ fidei. nu. 33. inst. de act. vbi etiã Zasius d. loco. versi. vnde nec incidit in pœnã dupli, de qua §. qua dupli. inst. eod. gl. 2 d. l. etiam. C. de compens. l. si propter C. eod. gl. l. Titia. § sic autem, ver. compensatio, cod. tit. ampl. Secundò † hoc idem in legato dotis, fallit tamen quando aliquid in legato relictum est ex legis dispositione debitum, August. cons. 46. num. 10. vol. 2. In dubio tamen quod datur per viam legati, videtur factum animo compensandi indebitum necessarium: secus est tamen, quando aliquid inter viuos donatur, quia tunc nunquam fit cum debito necessario. Socin. consi. 92. num. 20. vol. 1. Secundò not. quòd legatum † dotis nõ perimitur compẽsatione dotis ab alio promissæ, Augu. Ber. consil. 46. nu. 6. vol. 4. nõ † enim fit compensatio de debito inter alios acto. li. & 2. l. in rem. ff. de compen. Rom. Sing. 567. Petr. in §. in bonæ fidei. nu. 3. inst. de act. Innoc. vbi Ias. num. 76. Azo in summa. C. de compens. nu. 8. Bart. l. si duo. ff. de duobus reis. l. si cum filio. num. 1. ff. de compens. Pau. l. in rem. num. 2. ff. eod. fallit quando dos esset prius à patre legata, deinde ab auo soluta; quia per viã cõpensationis soluta dicitur esse, vnde filiæ interdictum erit petere legatum patris† quia auus in dubio cẽsetur dotare neptem contemplatione filij. l. filia C. de de legatis. l. huiusmodi. §. cum pater. ff. de leg. 1. l. si cum dotem. §. si pater. ff. sol. matr. glos. l. profectitia ff. de iur. dot. l. qui liberos. ff. de ritu nupt. l. Lucius ff. de leg. 2. Doct. com. l. in quartum. ff. ad l. Falc. quæ dos sic data patris profectitia censetur. l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de vulg. l. fideicommissa. §. interdum. ff. de leg. 3. l. filiofamilias. ff. de cond. & dem. videtur enim hæc dos prius data patri, deinde per patrẽ filiæ l. 3. §. fin. ff. de don inter vir. & vxor. Imol. d. l. in quartam, Bald auth. res, quæ. C. com. de leg. l. fin. C. de dot. prom. & hoc nisi ex indicijs contrarium constet, auum dedisse contemplatione neptis non filij, Alea. d. l. in quartam. col. pen. l. auus. ff. de iur. dot. Angel. consil. 78. l. illam. C. de collat. quorum primum est † quando auus in diuersa summa dotasset. l. cum centum ff. de adim. lega. Secundum est, quando auus in dote à se data apposuisset pacta, quæ in dote à patre legata non apposuisset. l. quoties. C. de donation. quæ sub modo. Tertiò quando auus affectionem habuerit particularem nepti. Quartò quando de legato paterno auus nullam mentionem fecerit. Quintò quando auus voluntariè dotauit, ex quo essemus in casu, quo non tenebatur, cũ eius filius diues esset, & prius pro dote legasset. Bal. d. authen. res quæ. Salyc. l. si filius. ff. ad Maced. Sextò qualitas, & amplitudo aui: cum † deceat summos Principes maximè erga suos liberalitate uti. lege Sancimus. §. exceptus. C. de donat. l. donationes. C. de don. inter vir. & vxor. l. cum multa. C. de bon. quæ liber. Septimò cessante ratione qua moueretur auus ad dotandam neptem contẽplatione filij † vt cum filius esset mortuus, facit. l. adigere. §. quamuis ff. de iur. patr. c. cum cessante. de appell. l. quod dictum ff. de pact. l. ita. ff. de ad. tut. l. illud. ff. ad l. Aquil. l. 2. §. hoc interdictum. ff. de fonte. Doct. com. l. fina. C. de ed. diu. Adr. toll. glos. l. cum tale. §. falsam. ff. de cond. & demonstr. l. 2. §. pen. ff. de don. Angel. l. si certis annis. C. de pact. not. l. 1. C. de fideic. dicas igitur † dotẽ datam cũ dote legata compẽsandã esse, qñ data est à patre, vel ab alio, qui dotare cogitur. l. final. C. de dot. prom. auus autem, quando pater est diues, neptem dotare non cogitur, ita Ber. consil. 46. numero 10. vol. 2. conc. cum hoc Crau. consil. 167. numero primo, in term. Alba cons. 17. nu. 9. Natta cons. 410. num. 15. vol. 1. sit igitur com. reg. quòd legatum factum a debitore creditori censetur in dubio factum animo compensandi, si ipsum debitum erat necessarium † & appello ego debitum necessarium quando nõ habuit originem ab ipso debitore, sed prouenit aliunde. Ias. d. auth. præterea. nu. 18. vt ex dispositione legis disponentis legitimam deberi, seu dotem. vel alimenta & similia, Alba d. cõs. 17. nu. 6. quod procedit etiam si non fuerit dictum, quod fieri debuisset animo compensandi. l. cũ pater. § qui dotale. ff. de leg. 2. Alex. l. huiusmodi. ff. de leg. 1. l. Titia. §. qui inuita ff. de leg. 2. si verò debitum est † volũtarium, tunc si non apparet expresse, quòd voluit compensare, non præsumitur animus compensandi l. vnica §. sciendum. de rei vxor. act. l. creditorem. ff. de leg. 2. l. pecuniæ. ff. de alim. & cib. leg. Ang. auth. præterea. C. vnde vir, & vxor. vnde legatum factum per maritum vxori nõ intelligitur factum animo compensandi cum dote. l. si compensandi. C. de hæred. inst. Bald. cons. 58. vol. 2. Paul. cons. 247. Capra cons. 72. Grãm. in add. ad decis. 44. Afflict. nu. 9. Tertiò not. quòd † legatum petenti obijcitur compensatio de debito occasione fructuum, Bar. l. si propter. C. de compensat. Crau. l. cum filio. num. 156 ff de leg. 1. Quartò si † legatum fuerit factum filiæ, dos autẽ fuerit genero promissa, non inducitur compẽsatio. l. si pater. ff. de coll. dot. Natta cons. 109. nu. 9. vol. 1. qui d. loco dicit hãc esse com & not. quòd quando alicui aliquid debetur, cui etiam ex dispositione legis quippiam debetur, censetur id legatum factũ animo compensandi hoc procedit: cum legatum debet manere apud legatarium, secus si alteri sit restituendum: tunc enim non habet locum compensatio l. si cum dotem. §. si pater. vbi Doct. com. ff. sol. mat. auth. præterea. C. vnde vir, & vxor. Capr. cons. 141. l. cogi. §. hi qui. ff. ad Trebell. l. sed & si. §. item ff. de leg. præst. l. fin. § fin. C de bon quæ lib. l. Sulpitius. ff de don. inter vir. & vx. l. vxorem. §. pater. ff. de leg. 3. quod intelligunt omnes † qñ restitutio fit incontinenti, ita vt is, cui fuit factum legatum, nullum ex eo sit habiturus commodum, secus si ex interuallo; nã commodum illius modici temporis imputaretur, siue compensaretur. l. in lege. ff. ad l. Falc. l. in quãtitate. §. magna. ff. eod. Quintò not. quòd † pater instituens filiam iam dotatam in legitimã debet intelligi dote computata. Bal. l. quoniam. C. de inoff. test. l. omnino §. imputari eod. tit. fallit hoc, nisi dos fuerit restituenda. Tiraq. l. si vnquam, ver. susceperit. num. 174. C. de reuoc. donat. pro clariori intelligẽtia huius q. not. est sexto loco hãc optimã distinctionẽ † quam facit Afflict. decis. 43. in tit. de fructibus bonorũ nu. 9. dicẽs, aut debitor legat aĩo cõpẽsandi, tũc creditor alterũ tm̃ petet. l. si cõpensandi. C. de hær. inst. l. si ab vno. ff. de leg. 2. aut legauit aĩo nõ cõpẽsandi, & hoc constat, & creditor petit vtrũq; aut est dubiũ, & tũc aut † est debitor ex dispositiõe legali, & tali casu intelligitur relinquere aĩo compẽsandi, vt dictum est, aut verò est debitor ex oblig. contracta, & non intelligitur relictũ animo compensandi. l. creditorem ff. de leg. 2. quia nemo legat rem alterius. Imol c. officij. de testam. ratio autem primi dicti est, quia † testator censetur grauare minus hæredem, quàm fieri possit, item quia quando potest dari alia coniectura, quàm donatio † cessat donationis præsumptio l. si cum autum. ff. de sol. l. cum de indebito. ff. de prob. Afflict. decis. 44. per totũ in term.

SVMMARIVM.

1. *Quarta, quæ debetur vxori, an compensetur.*
2. *Compensatio in vlt. vol. est impropria.*
3. *Compensatio præsumitur in foro conscientiæ.*
4. *Necessitatis causa nullus liberalis est.*
5. *Pactum facit debitum, quod est necessarium, voluntarium.*

QVAESTIO XXXII.

Trigesimosecundo quæro, vtrum † quarta quæ debetur ex dispositione authenticæ, præterea. C. vnde vir, & vxor compensetur? Respond. quod sic, vnde legatum imputatur in eam, etiam si esset legatum in specie; nã licèt compensatio fieri non debeat de specie ad quantitatem. l. fin. C. de compens. l. si conuenerit. la 2. ff. de pign. act. hoc procedit in compensatione, quæ fieri debet in iudicio parte inuita, secus est in ista compẽsatione, quæ fieri debet ex præsumpta voluntate testatoris. Imol. l. si cum dotem. §. si pater. ff. sol matr. in † vlt. enim voluntatibus compensatio nõ regulatur secũdum naturam compensationis cõtractuũ, quæ fit de specie ad quãtitatem. l. qui non militabat § 1 cum gl. ff. de hæred. inst. l. creditorem. l. cum ab vno. l. cum pater. ff. de legatis 2. l. si compensandi. C. de hæred. inst. vnde in vlt. vol. compensatio impropria est. gl. l. vnum § sed si. ff. de leg 2. ampl. vt † etiã habeat locum in foro conscientiæ; quia præsumitur factum animo compensandi ad exonerationem conscientiæ pro saluta animæ, Aret. cons. 92. & seq. fallit tamen. Primò hæc q. in debito voluntario, vt dixi in proxima præcedenti q. l. 1. §. sciendum. C. de rei vxor. act. l. si cũ dotem. § si pater. vbi Bar. ff. sol. matr. quia † in necessitatibus nemo liberalis existit. l. rem legatam. ff. de adim. lega. nec rei alienæ fieri põt legatũ, vt dictũ est: Scdo fallit si factũ fuisset pactũ

inter mariũ & vxorẽ de lucrãdo quartã; tũc.n.cũ legato cõpẽ-
5 sari nõ põt† q a rõne pacti debitũ vr̃ eẽ volũtariũ.l.creditorẽ.ff. de le.2. Tertio fallit in legato alteri restituendũ Bar.l.si cũ dotẽ. §.si pater.ff.sol.matr.l.cogi.§.qui solidum.ff. ad Trebell.l.sed & si §.item.ff.de leg.pręst.l.fi.§.fin. ff.de bon.quę liber. l.Sulpitius. ff.de don.inter virum, & vxorem, & præsertim quando in continenti fieri deberet, secus si ex interuallo. Quartò fallit, quãdo testator dixisset se legare de bonis suis, Bald.l. si cum dotem.§.si pater ff.sol.matr.Quintò fallit, quando esset debitum alterius. Sextò,& vlt.fallit, si pater filię exhęredatæ, pro qua dotem promiserit, legatum reliquit:tunc eo casu nõ fit compẽsatio. Dec. auth.præterea.nu.13.C.vn.vir,& vxor.

SVMMARIVM.

1 *Legitima non computatur cum legato vsusfructus.*
2 *Expensæ voluntariæ non computantur in legitimam.*
3 *Donatio facta inter viuos censetur facta in legitimam compensandam.*
4 *Compensatio ex coniecturis præsumitur.*

QVAESTIO XXXIII.

1 Trigesimotertio quæro, vtrum legitima compẽsationẽ admittat? Resp.φ† si legatũ est de vsufructu filio factũ non computatur in legitimam, debitam iure naturę.l. scimus.§.repletionem.C.de inoffic.test.Aug.Ber.cons. 41.nu 40.vol.1.
2 Secundò not.quòd† expensæ factæ per patrem voluntarię pro filio non computantur ei in legitimam, Bald.l. omnimodo.§.imputari.C.de inoffic.testamẽto.Bart.l.Stichus. ff.de pec.leg.& est com. vt attestatur Alex.in l.quartam,nu.24. ff.ad l.Falc.
3 Tertiò not. φ† prædium datum inter viuos filijs cẽsetur datum animo compẽsandi cum legitima, auth.pręterea. vbi doct.com C.vnde vir, & vxor. Anch cons.26.cõc.sim.Ioã. de An.cons.3.col.2.
4 dũmodo† ex coniecturis aliter non appareat,Paul.cons 193.vol.2. Abb.cons.81.vol.1. Capra cons.164. Dec.auth pręterea.col.7.C.vnde vir,& vxor.Corn.cõs.115.vol. 4.Crau. cõs.131.nu 17.Quartò no.φ licet pater instituat filiã iam dotatam in legitimam, debet intelligi de dote computata l.omnimo,no.§.imputari.C.de inoffic.test.Bald. l. quoniam.C.eod. fallit,nisi pater stipulatus fuerit dotem sibi reddi. Tiraq.l.si vnquam,ver.susceperit,nu. 174.C. de reuoc. don. quando autem Trebellianica compensetur,dixi supra in q.9.de fructibus.

SVMMARIVM.

1 *Compensatio vtrum habeat locum in delictis.*
2 *Delicta paria mutua compensatione tolluntur.*
3 *Delicta non compensantur in præiudicium fisci.*
4 *Delictum absolutum non compensatur.*
5 *Delicta compens.licet à partibus non opponatur.*

QVAESTIO XXXIIII.

1 Trigesimoquarto quæro, postquam dictum est compensationẽm locum habere in cõtractibus ac etiam in vlt. volunt. vtrum† in iudicijs compensatio detur? Resp.φ sic,præsertim in criminalibus nam delictum cum delicto compensatur,
2 dici enim solet† paria delicta mutua compẽsatione tolluntur l.si ambo.ff.de compens. Dyn.§.in bonę fidei. nu.12. inst.de act. vbi etiam Petr.nu. 10. Papiens.in sua praxi in tract.de synd fol.40.ver.compensatio l.viro ff.sol.matr.Innoc.
3 c.sicut.il 3.de iur.iur.c.intelleximus.de adult.fallit,quando† criminaliter agitur quo casu ambo puniuntur propter pœnã.quę applicatur fisco l. 2. & 3.ff. de sepul.viol.l.2.§. si publicæ.ff.ad l. iul.de adult.Petr.§.in bonæ fidei.nu.7.insti. de act.Missing.d.loco,nu.32.Innoc.d.c.sicut
4 Secundo fallit in delicto† à quo quis est absolutus,Cin.l.ex causa.C.de compens.l.quęcunque.ff.eod. Paul.l.si ambo.ff.de compensa.ampl.1. vt debitum cum delicto compensetur,Bar.l. cum aliter. ff. de compens. Secundo ampl.
5 procedere† etiam si à partibus non opponatur, Fel.c.dilecti.de except.l.si duo.ff.de dolo.Din.c.in pari.de reg.iur. in 6.Imola.l. viro.ff.sol.matr.Bart.l.fin.C.vnde ui, Ias.§.in bonæ fidei. nu.82. Inst.de act.Azo in summa.C.de compens. nu.5.Ias.l.transigere. nu.4.C.de transact.Cephalus cons.35.num.32.vol.1.vt dicam in in seq.quæst.1.

SVMMARIVM.

1 *Culpa cum culpa quomodo compensetur.*
2 *Culpa in correlatiuis compensatur.*
3 *Culpa cum culpa compensatur in paribus.*

QVAESTIO XXXV.

1 Trigesimoquinto quæro, vtrũ† culpa cũ culpa compensetur? Resp.quod sic doct.l.si ambo.ff.de cõpens.præsertim in correlatiuis culpis. Bald. tract. stat. ver. statutum,nu.3.
2 vnde† reus, & actor culpã parẽ compensat. d.l.si ambo l.viro.ff.sol.matr.l.in arenã.C.de inoffic. testamẽto. Corn.cons.51.col.2.vol.2.Crau.in cons.pro genero,num.18.fallit. Primo,vt culpa lata cum leui non compẽsetur; quia vna pręponderat alteri l. quod Nerua ff. depositi. Secundo fallit,cum compẽsatur culpa leuis cũ leuissima l.1.§. non autem. ff. si quis test.lib.esse iussus fuer. Tertio fallit, vt non compensetur leuissima in faciendo, cum leuissima in omittendo. l. si mora ff. sol. matr. Tind.in tract.de cõpẽs.artic.5.nu.36.
3 de† pari enim culpa ad parẽ cõpẽsat,aliàs secus.l.si mulier,ff.sol matr.add.ad Bar.d.l. si amb.ff. de compensat. Specul.tit. de exc.§.fin.Boer.in add.ad Din.c.in pari.nu.6.de reg.iur.6.Abb.c.intelleximus num.5.post Innoc.& gloss. ver.Paria. de adulter. idem.c. 1.nu.j. de iniurijs, Socinus.in tract.Fall.reg.86.Signorol.cons.50.& cons. 70. add. ad Dyn.d.c.in pari.nu.6.de reg.6.& dicam latius in seq.q.

SVMMARIVM.

1 *Negligentia cum negligentia vtrum compensetur.*
2 *Socij inter se negligentiam compensant.*
3 *Iudicium noxale compensationem admittit.*

QVAESTIO XXXVI.

1 Trigesimosexto quæro, vtrum† negligentia cum negligentia compensetur? Respon. quod sic; vnde si ambo
2 † fuerint socij negligentes in societate ipso iure inter eos compẽsatio datur, doct.com.l si ambo.ff. de cõpens.declaratur hoc procedere, quando ambo pariter negligẽtes fuerint, adeo vt amborum negligentia par attulerit damnũ Dyn.l.viro.ff.sol.matr.Tindar.in tract.de compens.articu.5.nu. 30.Bart.d.l.si ambo, regula.n.com.est in materia compensationis, ea quæ compensantur paria esse, Doct.com.l.2.§.mutui.ff.si cert pet.Abb.c.mulier.nu.5.de conuers.coniug. Nichal.in §. in bonæ fidei.nu.3.institut.de actionib. Abb.c. bona fides.nu. 12. deposito Augu.c.1.nu.44.de vsur.Alex.l. diuortio.§. ob donationes num.4.ff.sol.matr.Alex.l.deducta.§.acceptis.ff. ad Treb. Ias.l.centum.nu.2.ff.de verb.oblig.d.§. ob donationes.nume.5. Bart.l.mulier.ff.rerum amot.Petr.§. in bonæ fidei.nume.7.inst.
3 de act.Dec.c.dilecti.nume.6.de exc.sed† vtrum iudicium noxale cõpensationem admittat? Resp.quod sic Doct. d.l.si ambo,Tind. in tract. de compens.artic.3.nu.31.

SVMMARIVM.

1 *Dolus cum dolo quomodo compensetur.*
2 *Dolosius doloso nihil est.*
3 *Dolus oppositus in modum exceptionis compensatur.*
4 *Dolus oppositus per modum accusationis quomodo compensetur.*
5 *Dolus de pari oppositus, vel de minori an audiatur.*
6 *Dolus cum dolo rectè compensatur, cum est in pari gradu.*
7 *Dolus cum culpa circa idem non compensatur.*
8 *Doli replicatio admittitur, ne excipiens cum damno actoris lucretur.*
9 *Doli replicatio circa personam non admittitur, nec etiam replicatio culpæ.*
10 *Replicatio tollere debet exceptionem.*
11 *Doli replicatio seu criminis reijcitur, ne actor in præiudicium rei lucretur.*

QVAESTIO XXXVII.

1 Trigesimoseptimo quæro, vtrum dolus cum dolo compensetur? Resp.distinguẽdo, aut pro puniendo dolum, vel culpa agitur criminaliter, vel ciuiliter, si criminaliter aut est idem delictum accusatoris, & accusati, aut
2 diuersum, si idem repellitur accusator, quia† nihil dolosius doloso l.filium.C.de liber. causa.l. quoniam. C.de hæret. si diuersum, aut opponitur in modum accusationis, aut in mo-
3 dum exceptionis, si in modum exceptionis† tunc auditur opponens, antequam nomen eius inter eos fuerit receptum, postea verò non auditur, etiam si maius crimen opponatur.l.2.§. qui hoc.ff.de adulter.Bart.d.l.2.§.si publico, Doct.com.l.si magnum.C.qui accus.non poss.Bald.l.fin.C.de fid.inst.not.l.2.ff.de exc.l.notandum.ff.ad l.aquil. Abb.c.cum dilectus.nu.18. de ord.
4 cognit.si verò fuerit† per modum accusationis, aut est de pari aut minori, vel maiori, si de maiori auditur, antequam nomen suum sit scriptum inter reos.l.1.C. qui accus. non poss. quando autem dicatur nomen fuisse inter reos receptum, no.gl.& Bar. l.qui adulterij.C.de adult.doct.l.neganda.C.qui accus.non poss. l.cum mulier.ff.solu.matr.do.l.is quo.ff. de publ.iud. Bald.l.1.C. qui acc. non poss. postea verò nullo modo auditur etiam de
5 maiori.l.is qui.ff.de publ. iud. si vero de† pari vel minori non aditur, nisi suam, vel suorum iniuriam prosequatur l. neganda. C.qui acc.non poss.qui autem dicendum est cum ciuiliter agi-
6 tur? Resp.quòd aut† vterque est in dolo, aut vterque est in pari culpa,& tunc hinc inde bene compensantur, siue circa idem, siue circa diuersa reperiatur dolus, siue culpa l.viro.ff.solu. matr. l.cum mulier.ff.eo.l.si duo.ff.de dolo l.fi.§. sed & si.ff.de eo, per quem factum erit.l. domum.ff. de cont.empt.l.2.§ idem.ff. ne quid in loco pub.l.si alius.§.bellissime.ff. quod vi, aut clam.l. fi. §.si ad ianuã.ff.de dol.exc.l.apud.§.Marcellus.ff.eod.Abb.c.intelleximus.de adult.docto.com.c.dilecti.de exc.Doct.l.is qui.ff.de
7 publ.iud.l.neganda.C.qui acc.non poss. si verò vnus† est in dolo, & alius in culpa, tunc si circa idem non fit compensatio: quia dolus præponderat culpæ.l.si putator.l.fin. ff.ad.l. aquil. si circa diuersa, fit compẽsatio: cum teneatur vterque ad quantitatem, doct.l.si ambo.ff de cõpens si vnus in lata, alius in leui, præponderat lata, quæ æquiparatur dolo.l.quod Nerua ff.depo. si alius in leui, alius in leuissima, præponderat leuis circa idem, secus si circa diuersa, item si vnus in leui in faciendo, alter in negligendo præponderat leuis in faciendo, & ideo non compensatur. Ita more solito doctè distinguit Dyn.c.in pari. nu. 4. & seq. de reg.iur. in 6. Tindarus in tract.de cõpens.artic.5.nu.30. Dyn.§. in bonæ fidei.nu.12.inst.de act. Azo in summa. C.de compens.nu. 6.Pet.d.§.in bonę fidei.nu.7.fit agitur cõpensatio delicti cũ delicto, culpæ cũ culpa, negligentiæ cũ negligentia, doli cũ dolo. gl.l.fin.§.pen.ff.de eo per quem fact.erit.l.si domũ. ff. de contr. empt.

empt. August. Ber. conf. 57. nu. 42. vol. 3. Iaf. l. transigere. nu. 3. C. de transf. l. it quis C. ad l. Iul. de vi. add. Bart. l. si ambo. ff. de compens. Afflict. deci. 150 num. 19. Ex quibus iam superius præmissis duæ eliei debēt conclusiones, quarum prima est, quòd † replicatio doli, vel criminis admittitur, ne excipiens cum dāno actoris lucretur. l. cū mulier. ff. sol. mat. c. intelleximus. de adulter. fallit quando in replicatione illud idem dicitur, quòd in prima petitione continetur; quia tunc replicatio reiicitur. Bart. d. l. cum mulier. per l. 2. & l. mercalem. C. de cond. ob turpē causam, Ale. d. l. cum mulier. Secundò d. concl. limit. procedere † quando replicatio agentis de damno euitando respiceret merita causæ, secus si ad personam referatur; quia tunc replicatio indistin. non admittitur: quia ex quo actor vocauit reum, videtur reus habilitatus, ideo per replicationem excommunicationis non repellitur; Item † quia replicatio debet directè tollere exceptionem, quòd non esset: quia dato quòd persona rei esset criminosa, eius exceptio non perimitur, Bald. c. 1. de stat. cōtra libert. Eccl. Bar. l. ser. ff. de aec. Bal. l. si creditorib. C. de com ser. pig. dato. c. intelleximus. de iud. Secunda concl. sit quòd † replicatio doli, vel criminis reiicitur, ne actor in præiudicium rei lucretur. l. apud. Celsum. §. Marcell. ff. de dol exc. quo casu præfertur reo. l. fauorabiliores. ff. de reg. int. nisi actor tractet de dāno euitando: quia tūc ille præfertur. l. si seruum. §. sequitur. ff. de verb. oblig. l. si per emptorem. ff. de act. empti. l. verū § fin. vbi Bar ff. de minor. Anch. consi. 36. Paul. consi. 37. vol. 2. Deci. c. dilecti. num. 7. de except.

SVMMARIVM.

1. *Fiscalis causa vtrum compensatur.*
2. *Terminus ad liquidandum.*
3. *Tributum non compensatur.*
4. *Pretium rei vendita non compensatur in fisco.*
5. *Stationes diuersa non admittunt compensationem.*
6. *Pœna concernens vtilitatem publicam non compensatur.*
7. *Fisco non opponitur creditum tertij,*
8. *Expensa deducuntur ex fructibus qui debentur Fisco.*
9. *Compensatio non admittitur de publico ad priuatum.*

QVAESTIO XXXVIII.

TRigesimooctauo quæro, vtrum † in causa publica admittatur compensatio: put est fiscus, vel respub. Resp. φ sic † dat tamē terminus duorū mēsiū ad liquidādū. l. aufertur. §. q cōpēsationē. vbi doct. cō. ff. de iur. fisci, Ias. §. in bonæ fidei. num 71. instit de act. fallit primò † quādo fiscus petat tributum. l. 4. C. de compens. Abb. c. tua nu. 10. de decimis. c. sancimus. 1. q. 7. Tind. in tract. de compens. artic. 5. nu. 33. Secundo fallit, si petat pecuniam annonæ, doct. l. ideo. ff. de compens. Tertiò fallit, si † petierit pretiū rei vēditæ. Zasius. §. in bonæ fidei in fine inst. de actio. Nicas. d. loco nu. 8. Azo in summa. C. de cōpens. nu. 10. Quartò fallit si † ex diuersa statione creditum fuerit. l. 1. C. de cōpens. ratio est, ne ex huiusmodi cōpēsatione cōfusio oriatur in illis diuersis officijs. d. l. 1. ver. hoc iuris. l. 3. C. eod. l. idē iuris ff. de cōpēs. l. fin. ff. eod gl. § in bonæfidei. ver. depositi, inst. de act. Affli. decis. 192. tit. de compens in termin. Quintò declaratur, vt in pęnis cōcernētibus vtilitatem priuatam fiat compēsatio † in ꝯcernētibus aūt vtilitatē publicā, & cōmodū fisci nequaquā. Abb. c. fi. nu. 12. de deposito, Paul. l. iussit. ff. de cōmpēs. nisi cū pęna pecuniaria cōcurreret pęna corporalis, vt si extaret statutū, φ nō soluēs cameræ infra mēsem amputetur ei manus, nō incurrit in pęnā ꝯdemnatus, si nō soluens; quia creditor erat ex alia cā cameræ fiscalis, Tindarus in tract. de cōpēs. artic. 5. nu. 39. Petrus §. in bonæ fidei, nu. 13. inst. de action. vbi etiā Ant. nu. 21. Anton. Verius in Rubr. C. nou. vectig. inst. nō posse. Bald. l. 1. col. 3. C. de hæred. vel act. vend. l. in ea. C. de cōpēs. doct. l. Iulianus ff. de cōd. & dem. Bart. l. ideo. de cōpēs. Angel. in tract. Malef. ver soluat, fallit, si statutū dicat, nullā interpretationē in eo esse faciēdā, Ioā. de Prato. d. l. Iulianus. Sextò fallit, qn̄ † quis opponeret aduersus fiscū de eo, † qđ fiscus alteri dēt, nisi cessio fuerit facta contra fiscum per creditorē fisci ipsi cōdemnato. Bal l. eius. C. de cōpē. Sed q̄ro † vtrū expēsæ sint deducēdæ, ex fructibus q fisco solui debēt? Resp. φ sic. Bald. l. 1. C de fruct. & lit. expēs. doct. cō. l. fructus. ff. sol. matr. Fel. c. ad nr̄am. de Iur. Iur. Tiraq. in tract. de retr. lign. § 15. gl. 1. nu. 12. Tertiò not. quòd † de publico ad priuatum non admittitur compēsatio. Afflic. decis. 19. nu. 4. ampliat ēt si esset debitū officialis psonæ, q̄ vt priuata debitrix fuisset. l. si velut. C. de cōpēs. l. in ea. C. eod. vbi Bart. nu. 3. l. ob negociū ff. de cōpēs fauor n. publicus pfert priuato, Zasius. §. in bonæ fidei, ver. hoc de facto, inst de action.

SVMMARIVM.

1. *Officio iudicis quod debetur, an possit compensari.*
2. *Fideiussor dari potest pro eo, quod debetur officio iudicis.*
3. *Accessoria veniunt in cōpensationē pro eo, quod debetur etiā officio Iudicis.*

QVAESTIO XXXIX.

TRigesimonono quæro, vtrum † id quod officio iudicis debetur, compensari possit? Respō. quod sic. l. si ambo §. in stipulationibus. ff. de compensa. quod intelligitur de debito officio iudicis, in quo nullū in medio est obstaculum, aliàs secus. Bartol. l. fina. §. fin. ff. de condict. indeb. l. fina. C. de compen. Ias. §. in bonæ fidei. nu. 86. instit. de act. Aret. d. loco. nu. 11. l. si seruus. ff. de furt. Bar. l. Stichus. §. Lucius. nu. 4. ff. de cond. indeb. l. ēt. nu. 1. de compen. l. fi nu. 2. C. eod Paulus. l. si ambo §. quoties. nu. 5. ff. de compē. vbi declarat hoc procedere, qn̄ competit ad rem, vel pecuniam, secus si ad remouendū obstaculum, vt est officium iudicis, qn̄ petitur restitutio, quę antequā sit concessa non pōt obiici compēsatio de illo. l. fi. in fine. ff. de cond. inde. & † ita accedere possit fideiussor nō solum pro eo, quod debetur iure actionis vel obligationis, sed etiam officio iudicis, etiam si ad rescindendū cōperat. l. cū quis. §. si quis. ff. de sol Paul. l. pecuniā. nu. 3. ff. de compen. l. etiam. vbi Paul. ponit exempl. huius q. C. de compen. Amp. hæc quæstio † etiam in accessionis procedere: puta in fructibus. Bald. l. si constat, col. 2. C. de compensat fallit s̄m Bar. l. fi. ff de cond. indeb. qn̄ debetur scilicet officio iudicis nobili, sed quib. modis fiat compensatio officio Iudicis dicam in seq. par. q. 27.

SVMMARIVM.

1. *Operarum compensatio cum quantitate quomodo fiat.*
2. *Artificiales res compensantur ad inuicem.*
3. *Redditus compensantur adinuicem.*

QVAESTIO XL.

QVadragesimo quæro † vtrum operarum compēsatio cū quantitate debita fieri possit, Resp. φ sic. l. fin. C. de capt. Alex. l. 1. § sed etsi. ff. de var. cog. amp. procedere etiam in quantitate mutuata, Alex. d. loco: ac † item artificialis res cum artificiali compensatur, qn̄ tanta est similitudo artificij in rebus quanta est naturæ, do. com. l. 2. §. mutui. ff. de compen. vt si peto à te decē panes, tu obijcias mihi de alijs decem, admittitur, ita Zasius in termi. §. in bonæ fidei. ver. hoc loco, inst. de act. Tertiò † redditus cum redditibus compensatio fit, nisi sit diuersitas loci, vel bonitatis, loca enim non recipiunt functionem. Ioan. Fab §. in bonæ fidei. num. 9. inst. de act.

SVMMARIVM.

1. *Absolutum debitum an possit compensari.*
2. *Pars crediti an possit compensari, dic quòd sic.*
3. *Solutio pro parte fieri non potest inuito creditore.*

QVAESTIO XLI.

QVadragesimoprimo quæro † vtrum debitum verum absolutum possit compēsari, No. Doct. l. quæcunq;. ff de compens. l. ex causa. C. eod Bar. l. procurator. ff. ad exhi. & l. Iulianus. nu. 36. ff de cond indeb. & dicā in seq. q. Ideo videamus modo, vtrum particularis compensatio fieri possit cum solutione vniuersali. Resp. φ sic, Bar. l. etiam C. de compens. Neg in trac. de pign & hyp. 3. mem. v. p. num. 24. Hyer. Butig. l. quidam. nu. 17. ff. si cert. pet. vbi dicit, φ † compensatio ideo fieri potest pro parte: quia in ea aut adest voluntas partis, aut culpa, ideo inuitum fieri potest etiam ꝯ inuitum; quia ex quo nō mihi solues, quod debes, in culpa es. Alia rō est; quia compēsatio fit ipso iure hominis ministerio. l. fi. C. de compēs. sed quæ est maxima ratio differentiæ, quod † solutio fieri non possit pro parte, & tamen cōpensatio locū solutionis obtinet, l. si debitæ ff. quib mod. pign. vel hypot. solu. Petr. §. in bonæ fidei. inst. de act. vbi Ias. nu. me 63. l. amplius. ff. rē ratam haberi, dec. ped. 92. nu. 11. Iacob. Menoch. in tract. de arbi. iud. cas. 14. nu. 3. cent. 1. lib. 1. Hierony. Gig. in tractat. de pens. q 92. numero 1. Guid. decis. 567. num. 1. Augu. Bero c. 1. num. 42. de in integ. rest. Abb. c. cum inter. de exc. nume. 24. Ruin. consil. 102. nume. 4. Paul. l. si cum filio. nume. 5. ff. de compens Bartol l. aufertur. §. qui compensationem. nume. 2. ff. de Iur. fisci. Resp. quòd ratio differentiæ est: quia compensatio fit per viam retentionis, solutio verò per viam nouæ dationis, & multa valent ad retinendum, quæ non valent ad agendū. l. si in area. ff. de cond. & dem. l. 3. C. de vsuris, alia & melior ratio est; quia nostra interest potius non soluere, quām solutum repetere, quæ ratio cessat in simplici solutione. l. fin C. de compens. Tind. in tract. de compens. articu. 2. num. 2. Petrus §. in bonæ fidei. num. 5. inst. de act: Curt. iun. l. cum. fundus. § seruum numero 19 ff. de reb. cred. dixit ergo in tract de defin. p. 2. defin. 63. nume. 2. Paul. de Monte. l. cum fundus. § seruum numero. 11. ff. si cer. pet. vbi Butig. num. 52. portius cons. 47 nume. 2. quòd autem solutio fieri non possit pro parte inuito creditore, est com. opin. de qua attestatur Hier. Butigella. l. quidam numero 18. vbi lim. 3. mod. ff. si certum pet. Negus. d. loco cit. ponit. 12. lim.

SVMMARIVM.

1. *Naturale debitum vtrum compensetur.*
2. *Obligatio qualiter elisa dicatur per sententiam.*
3. *Naturale debitum obiicitur contra petentem, non contra repetentem.*
4. *Naturale debitum licèt peti non possit, potest tamen compensari.*
5. *Naturalis obligatio per sententiam non tollitur.*
6. *Naturale debitum non compensatur, quando debitum remanet propter pœnam creditoris.*
7. *Ciuile debitum compensari non potest.*

QVAESTIO XL.

QVadragesimo quæro † vtrum naturale debitum compensari possit? Respond. quod licet naturalis obligatio remaneat post sententiam iniuste latam, est tamen inefficax vt compensari non possit id quod iniuste fuerit condemnatum secundum com. opin. de qua per Tind. in tract. de compens. articu. 4. nu. 23 Non enim, quod debetur per restitutionis in integrum compensari potest. Bald. l. fin. nu. 13. C. de compensat. nisi restitutio sit iam concessa l. si. ff. de cond. ind. l. Riminald cons. 69. nu 9 vol. 1. Ballamera. c. super. nu. 5. de ordine cogni. quia naturale debitum in compensatione deduci non potest, dummodo nō elidatur per exceptionem l. etiā. ff. de compens. Aret § in bonæ fidei nu. 25. Inst. de act. Elisa † eiū dicitur obligatio per sententiam, licèt in totum non fuerit sublata. l. quæcunque ff. de compens. Aret. §. in bonæ fidei. nu. 16. inst. de act. succurretur tamen ei per restitutionem in integrū. Azo in summa. C. de compens. num. 3. l. 2. C. eod. glo. pen. l. fina. ff. si pars hæred. pet. Secundò declara, vt † compensatio fieri possit de debito naturali contra petentem non contra repetentem. gloss. l. interdum. ff. de cond. indeb. Barto. l. nunc videndū. nu. 18. ff. de cōd. indeb. l. interdum. nu. 5. ff. eod. l. procurator. §. 1. nu. 3. ff. rem ratam haberi l. 2. C. de compens. vbi optime distinguit, idem l. ij. nu 2. C. si adu sol. Tertiò declara † vt compensatio admittatur, quando erat naturaliter debitum, licèt ex eo petere quis nō posset. Paul. l. ex causa. nu. ij. C. de compens. quartò declara, vt per exceptionem debitum non dicatur elisum, quod nunquam fuit cōiunctum cum ciuili, vt si aliquis † per pactum nudum promisisset, si verò aliquando coniunctum fuit cum ciuili, & sic peperit actionem, sed ex aliquo postea superueniente effectu fuit inane, puta per præscriptionem, vel sententiam absolutoriam, per quam tollitur ciuilis obligatio: tunc natura remanet ad agendam, & eodem modo quantum ad compensandum: quia qui compensat agere videtur l. quæcunque. ff. de compens. vbi Paul. nu. ij ff. de compens. idem l. quod in diem. §. etiam. ff. eodem. Signorol. l. cum quis. nu. 17. C. de iuris & fact. ignor. Socin. cons. 55 nu. 8. vol. 4. l. naturalis. ff. de act. & obliga. Quinto fallit, si opponatur contra debitum naturale, & ciuile iuratum, Bald. l. ii. col. 68. ff. de iur. iur. Sextò declaratur † vt nō admittatur quando debitum remanet post liberationem debitoris factam propter pœnam creditoris, Bar. l. si pœnæ. ff. de cōd. indebiti. glo & Bald l quæcunque. ff. de comp. Bartol. l. Procurator. ff. ad exhib. Hieron Verius in rubr ff. de verb. oblig. num. 124. Ias. in add. ad Port. inst de oblig. in princi. sed quæro, vtrum † habens tantum ciuilem actionem admittatur ad compensationem? Resp. quod non. l. neque. C de compens. exempl. est in Chyrographo ad tempus: nam ante tempus nihil operatur. l. in contractibus. C. de non num. pecu. Bald l. fin. C. de cōpen. Tind. in tract. de compens. articu. 4. nu. 13. Missinger. §. in bonæ fidei. nu 9 vbi Aret. nu. 15 inst. de act. l. quæcunque ff. de act. & oblig. vbi gloss. l. 2. ff. de const. pec. Azo in summa C. de compē. nu. 4.

SVMMARIVM.

1 *Cessum debitum an compensari possit.*
2 *Alterius debitum compensari non potest.*
3 *Res transit cum sua causa.*
4 *Cessio causa facta non sinit compensari.*
5 *Exceptio cohærens rei potest opponi cedenti, & cessionario.*

QVAESTIO XLIII.

QVadragesimotertiò quæro † vtrum debiti, & crediti cessi in personam alterius compensatio fiat? Resp. quòd sic; quia per cessionem desinit debitum alienū, seu creditum dici † quod regulariter prohibetur cōpensari. l. eius. C. de compēs. Pet §. in bonę fidei. nu. 3. inst. de act. vbi Missing. nu. 12. Ias. nu. 76. Azo in summa. C. de compens. nu. 8. l. in rem. § creditor ff. de compens. Paul. l. si cum filio. nu. 3. ff. de compens. Augu. Ber. con 46. nu. 7. vol. 2. sed proprium dici potest cessionarij, & hoc procedit quando cessio rite sit sequuta. Tind. in tract. de cōpens. artic 7. nu. 3. vbi nu. 4. dicit hāc esse com. opin. † transit. n. actio cum sua causa. l. in venditione. ff. de contr. empt. conc. cum hac q Paul. l. eius. num. 2. C. de compens. l. si quis rem. ff. de proc. doct. c. is qui. de reg. iur. 6 Doct. com. d. l. eius, Bart. l. si quis rem. ff. de proc. l. qui duos. ff de leg. ij Guid. decis. 467. in rem addentes ad decis capellæ Tholos. q. 95. nume. 3. Guid. decis. 567. nu. 1. in term. Spec. tit. de proc. §. fin. fallit, si † ex causa fuisset facta, ex quo non intelligitur creditor satisfactum a debitore. Bald. l. j. C. de act. & oblig. add. ad decis. Guid. 567. n. 2. Doct. l. seruum. §. si quis in rē. de procurato. Bart. l. doli. ff. de nouat. vbi dicit, quod compensatio obstans creditori cedenti, obstat etiam cessionario. Augu. Ber. cons. 187. vol. 1. nu. 25. vbi cessionarius repelli potest exceptione compensationis, quādo est liquida, & de materia cessionis iurium lite pend. not. d. cons. latè in term. Alex. cons. 54. vol. 2. n. 6. vbi add. restātur de cō. nu. 7. Not. hāc q. in term. An. ꝯs. 288. addētes ad Bar. in rub. C. de cōpēsa. rō est † qa oīs exceptio, ꝑt opponi, q̄ cohæret rei. Sal. l. q̄ stipendia, de procur. add. ad Dyn. c. is qui. nu. 17. de reg. iur. in 6. docto. l. tam mandator C. de non num. pec. Alex. consi. 66. vol. 4. Paul. cons. 87. vol. 1. Bald. l. 1. C. ad Vell. Alex. cons. 54. vol. 6.

SVMMARIVM.

1 *Facti obligatio vtrum recipiat compensationem.*
2 *Industria personæ vbi electa est, non compensatur.*
3 *Facti compensatio fit cum ad interesse agitur.*

QVAESTIO XLIIII.

QVadragesimoquarto quæro † vtrum facti obligatio hinc inde admittat compensationem? Respondeo, quòd non, exemplum. Teneor tibi ædificare in tali loco; tu autem mihi teneris ad tantundem in alio loco, vel ad aliquid aliud agendum, tali casu † non admittitur compensatio, ratione industriæ personæ electæ, ratione loci, & ratione rei non fungibilis in genere suo. lege 2. § item. ff de eo, quod certo loco, Zatius §. in bonæ fidei. ver. super quartò, institu. de actio. fallit † si ageretur ad interesse. l. quod dicitur. ff. de impens. in reb. dot. fact. Ioan. Faber d. §. in bonæ fidei. nu. 8.

SVMMARIVM.

1 *Commodum cum incommodo compensatur.*
2 *Onus meretur honorem.*
3 *Emptori cedit commodum, & incommodum rei emptæ.*
4 *Minuta parte hæredis scripti minuitur legatorum onus.*
5 *Socius particeps est lucri, & damni.*
6 *Forensis, qui non ligatur statutis ciuitatis non gaudet eius priuilegio.*
7 *Hæres viri tenetur præstare vxori alimenta ob dotem retentam.*
8 *Hæres succedens in honorem, succedit etiam in onus.*
9 *Sterilitas compensatur cum fertilitate.*
10 *Fertilitas cum sterilitate cuius anni compensatio fiat.*
11 *Sterilitas compensatur, quando anni continentur sub eadem locat.*
12 *Sterilitas prouenient ex casu insolito non compensatur cum fertilitate, sed fit remissio mercedis pro eo anno.*
13 *Contrariorum eadem disciplina.*

QVAESTIO XLV.

QVadragesimoquinto quæro † vtrum commodum cum incommodo compensari debeat? Resp. quod sic, ita in termin. Paul. l. 3. §. deniq. nu. 2. ff. de aqua pluu. arcēda. l. si vsufructu. ff. de nouat. l. secundùm naturam. ff. de reg. iur. cap. qui sentit. eod. tit. 6. conc. illud dictum † onus meretur honorem, Bart. & Bald. l. amicissimos. ff. de excus. tutor. Docto. l. si is qui. §. si quem. ff. com. Angel. cōsi. 85. Secundò † quemadmodum cōmodum cedit emptori rei emptæ ita etiā & periculum. l. post perfectam. C. de per. & com. rei vend. l. id quod. ff. eod. Tertio † quemadmodum minuta parte hęredis scripti per contra tabulas, diminuitur & legatorum onus, ita & aucta parte hæredis scripti. l. & si cōtra. ff de vulg. l. fin. ff. de leg. 3. Quarto † socius particeps lucri, & damni particeps dicetur. c. ratione. de reg. iur. in 6. l. si igit. ff. pro socio. Quintò incolis onera subeuntibus communicanda sunt iura communitatis † & forenses, qui non ligantur statutis, non gaudent beneficijs statutorum. Soci. cons. 253. lib. 2. Bar. in tract. de repres. 1. q. 5. q. princ. Sextò contractus debent acceptari cū cōmodis, & incōmodis. l. cū quęritur. ff. de adm. tutor. Bald. cons. 357. lib. 2. Anch. consi. 207. col. 2. Paul. cōs. 139. Socin. cons. 125. lib. 3. Septimò † hæres viri ob dotem retentam tenetur præstare alimēta vxori defuncti intra annum luctus propter commodum, quod sentit de ipsa retentione dotis. Guid. Papæ decis. 296 Docto. l. diuortio. ff. sol. matr. Octauò † hæres succedens in honore, succedit etiam in onere. l. filium. §. si a legato. ff. de leg. præst. l. licèt. ff. de leg. 1. l. si Titio. ff de leg. 2. l. cum pater. § ab instituto. ff. eod. Nonò † cōductor compensat fertilitatem cum sterilitate; nam in tantum debet lucrari, si est vbertas, in quantum sustineret damnum, si esset exiguitas: quod enim vltra pensionem percipitur, compēsatur cum sterilitate anni præcedentis. Cyn. l. ad comparandas. C. mād. Paulus. l. ex conducto. §. si vis. nu. 6. ff. loc. & ꝯd. in term. Doct. com. c. a propter. de loc. sed † an fiat compensatio sterilitatis cum fertilitate præcedentis, vel sequentis anni proximi, & immediati, an vero immediati, siue interpolati? Et vera opinio est, quod fiat compensatio sterilitatis cum vbertate anni mediati & interpolati. Host. in summa de loc. & cōd. ver. quę actiones, ver. sit autē. Imol. d. c. propter, & est com. vt attestatur Capra reg. 88. nu. 52. declaratur † procedere quando ambo anni continentur sub vna, ac eadem locatione, Bald. l. licèt. C. locati, Capra in vol. commu. opin. ver. compensatio, dicit hanc esse com. opin. Secundò declaratur † nisi sterilitas prouenisset ex casu insolito; quia tunc conductor non compelleretur compensare cum fertilitate alterius anni, sed ei fieret remissio mercedis. Aegid. Boss. in tracta. de remiss. merced. nu. 8. & seq. Neuiz. cōs. 91. nu. 5. Alba ꝯtr. nu. 4. Doct. com. l. sed & si. §. quæsitū. vbi Rub. Alex. nu. 51. ff. si quis caut. Ripa in tract. pest. n. de priuileg. ꝯtr. nu. 97. fundatē ratio huius q. quia † ꝯtrariorū est eadē disciplina. l. fin. ff. de leg. 3. conc. cū hac q. Abbas. c. nihil. nu. 16. de elect.

SVMMARIVM.

1 *Certo cum incerto non compensatur.*
2 *Singuli ad singulum compensatio non datur.*
3 *Species ad speciem non compensatur.*
4 *Liquidi ad non liquidum compensatio non datur.*
5 *Generis ad genus compensatio fit.*

Quæstio XLVI.

1 QVadragesimosextò quæro † vtrum certi ad incertum compensatio fiat? Respond. quòd non, exemplum; tu teneris mihi ex legato ad vnum de seruis tuis, quem elegero; ego autem tibi ad vnum de meis, quẽ elegeris, an tali casu admittatur compensatio? Resp. quòd non; quia obligatio hæc comprehendit singulos seruos. l. 3. ff. quis, & 2 & à quibus, & † singuli ad singulum non admittitur compensatio; præterea: quia ego potero eligere meliorem, quam tu, & 3 videtur quodammodo debitum ad speciem † quæ non compensatur, Curt. l. cum fundus. §. seruum. n. 13. l. si cert. pet. §. in bonæ fidei. vbi Nichas. nu. 3. instit. de act. dixi ego in tract. de defin. p. 2. defin. 63. nu. 4. Neguf. in tract. de Pign. & hyp. 5. mem. 5. P. nu. 21. Aug. Boer. c. nu. 43. de vsur. Ias. d. §. in bonæ fidei nu. 62. & Dec. d. §. seruum. nu. 20. præterea cum debitum sit incertum videtur di 4 cendum non posse compensari † sicut quando non est liquidum non compensatur, Din. §. in bonæ fidei. nu. 14. instit. de act. Afflict. decis. 121. Rol. cons. 17. nu. 14. vol. 1. dec. Bon. 37. nu. 21. fallit tamen hæc q. cum hinc inde in genere deberetur seruus absque electione data, † quia ab vtraque parte quod compensatur 5 in certũ est, ita in term. Io. Fab. §. in bonæ fidei. nu. 7. instit. de act.

SVMMARIVM.

1 *Instrumento habenti executionem paratam vtrum compensatio opponatur.*
2 *Compensatio loco solutionis est.*
3 *Instrumento iurato compensatio non opponitur.*
4 *Iuramentum seruandum est in forma specifica.*
5 *Instrumentum falsum non compensatur cum alio falso instrumento.*
6 *Falsum excludi non debet cum falsa probatione.*

QVAESTIO XLVII.

1 QVadragesimoseptimo quæro † vtrum instrumentum habens executionem paratam contra quod dari non possit exceptio nisi solutionis, an poterit dari exceptio compensationis; Resp. quòd sic l. vel permuta- 2 uit. ff. de liber. cã; quia † compensatio loco solutionis est vere & proprie, Tind. in trac. de comp. artic. 7. nu. 20. Ias. §. in bonæ fidei. nu. 73. inst. de act. Bapt. Villabos in tract. com. opin. ver. compẽ- 3 satio, fallit † si esset instrumentũ Iuratum secũdùm com. opin. de qua attestatur Afflict. Decis. 381. nu. 3. in term. in tit. de compens. aduersus instrum. liquidum, & iuratum non opponenda; 4 † iuramentum enim seruari debet in forma specifica. Doct. c. querelam. de iur. iur. & in c. ad nostram. eod. tit. dixi latius super 5 in q. 15. de debito iurato: sed pone † quidam instrumentum falsum produxit, si contra ipsum alterum falsum opponatur, an sit facienda compensatio delictorum? Resp. quòd non, sed tali 6 casu ambo puniri debent, Bald. rub. C. de fid. instr. non † enim excludi debet falsum cum falsa probatione l. in fraudẽ §. quories. ff. de iur. fisci, add. ad Bar. l. si ambo. ff. de compens. Ias. in term. §. in bonæ fidei nu. 91. instit. de act.

SVMMARIVM.

1 *Actio iniuriarum an compensari possit.*
2 *Iniuria verbalis non tollitur compensatione.*
3 *Adulteria compensantur ad inuicem.*
4 *Criminalis cum intentatur actio, non compensantur delicta.*
5 *Dos ẽ petens vir pp adulteriũ mulieris non obtinet si conuicatur ipse adulter.*

QVAESTIO XLVIII.

1 QVadragesimooctauo quæro † vtrum compensatio habeat locum in actione iniuriarum reciprocarum? Respon. quòd sic, not. c. contingit. de sent. exc. Card. 2 Clem. 1. §. ciuitas. de Pẽn. iniuria † tamẽ verbalis nõ tollitur compensatione, sed quilibet agit pro sua, Abb. c. penul. de ad ult. Spec. tit. de accus. eo quid si te. doct. c. cũ te. de re iud. doct. l. fin. ff. quod quisque iuris; doct. c. dilecti. de excep. Abb. c. olim, de rescr. Bald. l. 1. C. vnde vi, Ang. l. vt vim. ff. de iust. & iure, Alex. l. 3 3. ff. de lib. & posth. sed in reali secus est, vnde † adulteria compẽsatur ad inuicem. Abbas. c. mulier. nu. 5. de conuers. coniug. l. viro. ff. sol. matr. c. pen. de adulter. Abb. c. fin. de adulter. c. 1. vt lite non cont. c. christiana religio 32. quæst. 5. vbi christiana religio à pari condemnat adulterium in vtroque sexu. Roman. consil. 167. Ioannes Nicol. l. generaliter nu. 23. C. de secun. nupt. fallit 4 † nisi criminalis intentatur actio l. 2. §. si publice. ff. ad l. Iulia. de 5 adult. sed vir † agẽs ad dotem pp adulterium, si vxor versa vice probauerit Lenonem, vel adulterum esse, compẽsabitur. Petr. §. i bonæ fidei. nu. 7. instit. de actio. Dec. c. dilecti. nu. 6. de except.

SVMMARIVM.

1 *Conditionale debitum vtrum admittat compensationem.*
2 *Indebitum compensari non potest.*
3 *Debitum in diem compensari non potest.*
4 *Conditio nihil ponit in esse.*
5 *Conditio de soluendo adimpletur compensatione.*

QVAESTIO XLIX.

1 QVadragesimonono quæro † vtrum compensatio fiat de debito ad id quod debetur causa conditionis implendæ: quia id non dicitur debitum, ideo Respondeo, quòd non. Bartol. lege statu liberos, in prin- 2 cipio. ff. de statu liber. & compensatio † de indebito fieri non potest, docto. com. l. 2. C. de compensation. glo. l. quæcunque, ver. veniũt. ff. eod. idem est de debito, vel credito in diem: nam 3 † compensari non potest ante euentum diei. l. quod in diem. ff. de compensatio. conclu. l. si eum mihi. §. cum intra. ff. eod. titu. quia compẽsatio solutio est, vt sæpe sæpius dictum est a nobis. l. fin. C. de compens. & ante aduentum conditionis quis non tenetur soluere l. debitor. ff. de verb. sign. Doct. cũ l. j. vbi Ripa. nu. 20. ff. si cert. pet. vbi dicit hanc esse com. fallit, quando tempus indulgeretur humanitatis gratia l. si cum militi. §. cum intra. ff. de compens. Barto. pro hac quæst. not. l. si constat. num. 4. C. de compensation. Socinus consi. 93. num. 23. volu. j. Paulus. l. 2. n. 3. ff. de compensation, l. bonæ. §. si sub conditione. ff. de ædil. 4 edict. conditio † enim nihil ponit in esse. ideo ante omnia impleri debet, vt dispositioni locus sit. l. cedere diem. ff. de verb. significa. Ancha. cons. 297. Ruin. cons. 63. nu. 4. vol. iiij. cons. 35. nu. 13. volu. 5. Plot. l. si quando nu. 34. C. vnde vi. Iac. Meno. in trac. 5 de arb. iud. lib ij. cent. 1. nu. 3. sed † vtrũ cõditio de soluendo pecuniã adimpleatur p compens.? Resp. q sic. Ber. c. 1. nu. 67. de vsur.

SVMMARIVM.

1 *Vsuræ an cum vsuris compensentur.*
2 *Ipso Iure compensatio fit, quod ad impediendum cursum vsurarum.*
3 *Interesse non currit, nisi a die moræ.*
4 *Vsuræ prohibentur iure diuino.*
5 *Pœnam euitandi causa compensatio fit ipso iure.*
6 *Compensatio fit ipso iure ad euitandam pœnam.*
7 *Pœna præscriptionis imponitur negligenti.*
8 *Ipso iure intelligitur ideo sine spe exceptionis.*
9 *Interesse non currit ei, qui potest compensationem opponere.*
10 *Accipere vltra sortem, quibus in causis sit licitum.*
11 *Tutor tenetur ad interesse pecuniæ non administratæ pro pupillo.*
12 *Vidua quando vltra sortem aliquid accipere possit.*
13 *Pœnæ nomine quod soluitur tuta conscientia retineri potest.*
14 *Remunerandi causa datur tuta conscientia consequi potest, dummodo in fraudem vsurarum non fiat.*
15 *Dominus non compensat fructus perceptos ex pignore sibi dato à vasallo, & quæ sit ratio.*

QVAESTIO L.

1 QVinquagesimo, & vltim. quæro, cum supra dictum sit, delicta compensari ad inuicem † vtrum habeat locum in vsuris? Respond. q sic, exempl. quidam ex vna parte prætendit interesse, seu vsuras, alter autem excipit compensationem sui crediti, certe pro rata interesse cõpensabitur: Petrus in §. in bonæ fidei, nu 6. inst. de actio. 2 ampl. vt † fiat ipso iure quò ad impediendũ cursum vsurarum, 3 Ias. d. §. in bonæ fidei nu. 83. l. cum aliter. ff. de compens. quia † vsura seu interesse non currit nisi a dia moræ, ille autem non videtur in mora, qui conuentus exceptionem habet, docto. com. l. lecta. ff. si cert. pet. Azo in summa. C. de compens. nu. 14. l. si constat. C. eod. vbi eius solius quod amplius debetur vsuræ debentur, dummodo petitio ipsarum subsistat, fallit de iure canoni- 4 co. c. fin. 14. q. 3. tot. tit. de vsuris † quo iure nõ licet mutuare eũ spe aliquid recipiendi, etiam cum pacto, quòd alio tempore tantundem mutuetur mihi. gl. ss. c. si feneraris. 13. quæst. 3. glo. l. si ambo. ver. ipso Iure. ff. de compẽs. l. cum aliter. l. idem Iuris. ff. eod. vbi conc. cum hac fall. ad hanc q. facit etiam Hieronym. Gig. in tracta. de pension. quest. 92. nu 8. August. Ber. c. 1. nu. 60. de vsuris, quod autem compensatio fiat ipso iure ad impediendas vsuras, vel pœnas, not. Alex. cons. 74. nu. 4. vol. 5. Spec. in tit. de loc. §. nunc aliqua. in qualibet enim obligatione penali fit compensatio ipso iure, ne quis in eam incidat, Bartol. l. Iulia. la 1. ff. de cond. & dem. Bald. l. i. C. de compens. vsura. n. & pœna æquiparantur. l. qui sine. ff. de neg. gest. l. cum stipulari. ff. de ver. 5 oblig. Alex. cons. 74. num. 5. vol. 5. & semper † vt euitetur pœna compensatio admittitur. l. etiam. vbi Salyc. C. de compens. vnde si hæres cogatur soluere legata etiam pia, si iustam compensandi causam habeat, non incidit in pœnam. §. quadrupli. inst. de act. item nec emphyt. incidit in commissum, itẽ euitatur quælibet alia pœna. Zasius. §. in bonæ fidei. inst. de act. ver. consequẽter, Curt. l. cum fundus. §. seruum. nu. 16. ff. si cer. pet. Ioan. Faber d. §. in bonæ fidei. nu. 15. inst. de act. Hier. Gig. d. tract. de pens. q. 92. nu. 7. Rol. cons. 87. nu. 28 vol. 1. Bar. l. 4. nu. 6. C. de compens. 6 quod dictum declara, vt † quando fit ipso iure cõpensatio ad euitandã pœnam intellige procedere, qñ vtrũque debitum est eodem tpe, Roma. consi. 204. amp. et hoc dictũ procedere ad euitandã caducitatem, Barb. c. 2. de deposito. Alex. cõs. 74. vo. 5. 7 Secũdò † ad euitandã præscriptionẽ, quæ imponitur negligẽti, Fel. c. ex trãsmissa, de prescr. Soc. l. Iulia. ff. de cod. & dem. Bar. l. i- 8 ter. ff. de od. ind. & † intellige ipso iure. i. sine spe exceptionis, doc. l. pen. ff. de suis & leg. gl. l. lecta. ff. si cer. pe. add. ad Bar l. 4. nu. 1. C. de compẽ. in term. aut huius nostræ q̃stionis, q habet, q ei non currit interesse, qui potest compensationem opponere, facit d. l. cum aliter. & l. seq. ff. de cõpẽ. Dynus. §. in bonæ fidei. nu. 2. in stitut. de actionibus. Azo in sum. C. de cõpen. n. 14. Bar. l. in insulam. §. vsuras. nume. ff. sol. matr. Paul l. cum aliter. nume. 3. ff. de compens. l. si constat. nume. 4. C. eod. Soc. in cons. 63. nume. 20.

10 vol. 4. sed quæro † postquam de vsuris mētionem fecimus, vtrū stante dispositione iuris diuini nihil vltra sortem accipi debere, & quicquid accipitur computandum esse in sortem iuxta not. capit. 1. & seq. vbi doct. omnes de vsuris iuxta dictum illud Saluatoris nostri (mutuum date nihil inde sperantes) dentur aliqui casus, ex quibus tuta conscientia aliquid rectè vltra sortem accipiatur absque compensatione facienda? Resp. quòd sic; & primò quando fideiussor soluit vsuras creditori c. peruenit. de fideiussor. cap. damnum. de reg. Iur. 6. Secundò hoc idem quando ratio subest periculi, vel euētus, tunc quis lucratur fructus. c.
11 fin. de vsur. l. si ea. C. eod. c. mutuantibus. eod. tit. Tertiò † quando ratione administrationis tenebatur quis collocare pecuniā in emptionem prædiorum, vt tutor; quia si non facit, tenebitur pupillo soluere vsuras ratione lucri cessantis. Ab. cap. conquestus. de vsuris l. tutor. ff. de adm. tutor. Quarto hoc idem, quando debitor in termino non soluerit pecuniam; tunc enim petere potest interesse lucri cessantis, si erat persona solita negociari, quod iudicis arbitrio relinquitur, Inno. c. sacro de sententia excom. gl. l. Iulianus §. ex vendito. ff. de act. empti. Quinto fallit
12 in viduis † quæ solent consequi aliquod honestum lucrum ex mercemonio. c. per uestras de don. inter. virum, & vxorem, Bal. Bald. l. i. C. pro socio, Abb. c. conquæstus. de vsuris. Sexto fallit in venditore mercatori, cui lucrum debetur ab emptore ad pecunia non soluta in tempore. l. 2. §. 2. ff. de eo quod cer. loc. glos. & Abb. d. c. conquestus; Septimò fallit, quando sponte absque pacto à principio aliquid datur. doct. ca. consuluit. de vsuris ca.
13 tua cap. dilectus eod. tit. Octauo fallit † quando nomine pœnæ soluitur aliquid ob pecuniam non solutam, dummodo nō sit in fraudem vsurarum apposita. glos. d. cap. conquestus, Soci. cons. 174. vol. 2. Nono fallit, quando compensatio non fuerit opposita. l. j. C. de pign. act. l. eius. l. si constat. C. de compens. Decimo fallit, quando darentur pignori possessiones, & redditus, tūc fructus non computantur in sortem, nec illos lucratur creditor, sed soluto debito debet eos restituere cap. ad nostram. de
14 vsuris. Vndecimo fallit † quando animus subest remunerandi l. si vero. §. si ponamus. ff. de mād. Duodecimò fallit, quādo percipiens fructus non fuit in dolo, lata culpa, vel mala fide, Ant. de Butr. ca. j. de vsur. Decimotertiò fallit, nisi pactum intercessisset, quod creditor non possideret nisi naturaliter: quia tunc ex sola ciuili, quæ remansit penes debitorem, procedit acquisitio fructuum. l. 1. §. ex contrario ff. de acq. poss. Decimoquartò fallit, quando ratione mutui creditor subijt laborem; quia tunc in compensatione possunt fructus non computari in sortem,
15 Host. d. c. conquestus. Decimoquintò & vlt. fallit, quando † vasallus rem feudalem in pignus directo Domino daret; quia tandiu vasallus non tenetur ad seruitium, & sic fructus confundūtur, non autem cum sorte compensantur, glo. c. conquestus. de vsuris glo. c. j. eo. tit. ampl. tam in feudo ecclesiastico, quàm seculari; Socin. in tract. fall. reg. 6. cas. 5. doct. com. ca. conquestus. de vsuris. l. in insulam. § vsuras. ff. sol. matrim. & hæc satis pro hac prima parte huius tract. nostri de compensationibus.

PARS II.

SVMMARIVM.

1 *Res quæ compensari possint.*
2 *Compensatio imaginaria solutio est,*
3 *Solui non potest inuito creditore aliud pro alio.*
4 *Compensare quis possit.*
5 *Res quælibet in reconuentionem deducitur, quæ expresse non reperitur prohibita.*
6 *Reconueniri non potest in his, quæ celeritatem requirunt.*
7 *Reconuentio locum habet etiam in causis summariis.*
8 *Reconuentio habet locum in causa possessorii.*
9 *Clericus reconueniri poterit per laicum.*
10 *Reconuentio habet etiam locum in criminalibus.*
11 *Reconuentio non habet locum in causis executiuis.*
12 *Reconuentio coram omni Iudice locum habet.*
13 *Reconuentionis natura est, vt proponatur in principio litis.*
14 *Actoris aduocatus prius allegare debet, deinde reus.*
15 *Remedium duplex datur reo contra actorem, videlicet reconuentionis, & compensationis.*
16 *Reconuentione vti debet, qui vult aduersarium condemnari in maiori summa.*
17 *Reconuentio quid differat ab compensatione.*
18 *Reconuentio non fit semper ad finem compensationis.*
19 *Reconuentio vbi prohibetur, & compensatio prohibita censetur.*

QVAESTIO I.

1 Iam satis supra dictum est in parte prima † quæ res in compensationem deducantur, fuitq; conclu-
2 sum omnes res fungibiles compensari posse; quia † cōpensatio solutio quædam imaginaria est. l. si debitor. ff. quibus mod. pig. vel hypoth. solu. l. amplius. ff. rem ratam haberi, decis. Pedem. 92. nume. 21. Ias. §. in bonæ fidei. nume. 62. instit. de act. Iacob. Menoch. tract. de arb. iud. cas. 14. cent. 1. lib. 2. nu. 3. Hier. Gig. in tract. de Pens. q. 92. num. 1. Guid. decis. 567. nu. 1. August. Ber. c. j. nu. 42. de integr. rest. l. amplius. ff. rem ratam haber. Ias. l. cum fundus. §. seruum. nu. 15. ff. si cert. pet. l. cum qui §. si iurauero. nu. 4.
3 ff. de iur. iur. Abb. c. cum inter. nu. 24. de exc. & † aliud pro alio inuito creditore solui non potest. l. ij. § mutui datio ff. si cert. pet. l. promissor. §. fin. ff. de const. pec. l. si se. §. ait. ff. de re iu. Tinda. in tracta. de compensat. articu. iij. nu iiij. Zasius. §. in bonæ fidei. ver. Quarto, inst. de act. vbi Nichas. d. loco nu. iij. Aret. d. loco. nu. 17. Abb. c. bona fides. nu. 22. de deposito, sequitur modo se-
4 quuto ordine iam præposito, vt videamus † quis possit exceptionem compensationis opponere, ad quam materiam antequā accedam quia reconuentio est similis compensationi, immo exceptio compensationis quædam reconuentio dicitur. Bart. l. ij. ff. de exc. l. verborum. §. j. ff. de verb. sign. Bald. l. qui inuitus. ff. de cond. indeb. l. quoniam. C. ad l. Iuli. de adulter. l. fin. C. de edendo l. si constat. C. de compensat. l. viro ff. sol. matr. l. nemo. C. de sent. & inter. l. omn. Iud. Alex. con. j. vol. iiij. l. si mulier. nu. 5. ff. sol. matr. Ideo non nulla prius tangam de reconuentione ac etiam de replicatione, quæ etiam locum habet in materia huius tractatus, & nonnullas ponam hoc loco conclusiones vtiles quidē, ac necessarias in hac re, de qua modò tractamus,
5 quarum prima sit, quòd † de omnibus causis fieri potest reconuentio, nisi quatenus reperiatur expresse prohibitum. l. nemō. §. quis eis. ff. ex quibus causis maiores, inde implorans officiū iudicis potest coram eodem iudice reconueniri. Barto. l. sed & si. ff. de Iudi. Bald. auth. & contra. C. de sent. Abb. c. j. de mut. pet. l. j. ff. de var. & extr. cogno. specula. §. nunc dicamus. titu. de reconuent. dummodò principaliter imploretur, secus si incidenter l. Quintus. ff. de annis leg. c. fin. de offic. Iudi. Ias. l. j. col. 7.
6 ff. de iurisdi. omn. iudi. Secundò fallit † nisi essemus in his, quæ celeritatem requirunt. Bald. in rubr. de offic. Iud. Tertiò limitatur non procedere, quando officium iudicis imploratur non in formam iudicii, sed per modum actus extraiudicialis, vt si petitur testamentum aperiri, vel donationem insinuari, Bald. c. 1. de contr. feudi. Socin. cons. 167. vol. ij. Secundò not. ex hac con-
7 clu. quòd † reconuentio locum habet etiam in causis summariis, præsertim quando ipsæ ambæ sunt summariæ, si vero vna summaria sit, alia autem plenaria, valet reconuentio quò ad iudicium prorogandum, non tamen quòd ambæ eadem sententia terminentur, nisi de consensu partium, Bald. l. sed & hæ. §. non solum ff. de procurat. l. & sine. C. ad Trebell. Bartol. l. j. §. fina. ff. de var. & extr. cogni. Specula. §. nunc dicamus. tit. de
8 reconu. Tertiò not. quòd † in causa possessorii locum habet ipsa reconuentio, quando scilicet agitur de possessorio pariter priuilegiato, secus si de petitorio tractatur. c. super de ordi. cognit. Abb. c. j. de mut. pet. agens. n. ex spoliatione reconueniri non potest, nisi prius restituatur l. si quis ad se fundum. C. ad le. Iul. de ui. c. frequens, de rest. spol. 6. c. cum dilectus de ordi. cognit. agens tamen petitorio reconueniri poterit possessorio? nam respectu diuersæ rei procedit reconuentio, Abb. c. fina. de ordin. cogn. Card. Clemen. j. de causa poss. & propr. Quarto
9 not. quòd † clericus eodem foro, vbi conuenit laicum, reconuenire etiam clericum potest docto. com. c. at si clerici, de iudic. Bartol. auth. & consequenter. C. de sent. gloss. c. j. de mut. pet. Bald. l. ij. §. sed si de iudiciis. fallit primò, si reconueniretur in causa spirituali, de qua laicus omnino incapax dicitur esse. Secundò hoc idem si reconueniatur de causa criminali irrogāti infamiam. Tertiò fallit, si laicus data opera iniuriatur clerico ad hoc, vt conuentus coram iudice laico ibidem eum reconueniat, Spec. in tit. de reconuent. §. j. & §. nūc dicamus. Quintò
10 not. quòd † in criminalibus locum habet reconuentio, vnde accusatus criminaliter potest accusatorem suum reaccusare criminaliter, gl. auth. & cōsequenter. C. de sent. l. j. le. neganda. C. qui accusare non possunt, dummodo reaccusans prosequatur suam, vel suorum iniuriam d. l. neganda, Bar. l. is, qui reus. ff. de publ. iud. & quando causa reconuentionis esset coram Iudice competenti. l. ij. §. sed si. ff. de iud. ampl. quando conuentus de crimine ciuiliter, vult recōuenire de alio crimine ciuiliter; tūc enim tali casu compensatio admittitur. fallit tamen, quando quis esset accusatus criminaliter, reus autem ciuiliter, vellet reconuenire suū accusatorē. l. si C. de ord. iud. Abb. c. j. col. 9. de
11 mut. petit. Not. tamen in hac 1. concl. quod † in causis executiuis non habet locum reconuentio, Bald. auth. & consequēter. C. de sentent. Specul. §. nunc dicamus. tit. de reconu. Bal. leg. 1. C. qui ad libert. proclam. non lic. vnde qui confitetur debitum, non potest actorem reconuenire; quia in confessum partes iudicis in alio non sunt, nisi in præcipiēdo vt soluat, habetur enim pro condemnato. l. 1. C. de confessis, Marāta in tracta. de ordin. iud. p. 4. princ. distin. 6. p. 3. num. 30.

12 Secunda conclus. sit, quòd † reconuentio coram omni Iudice locum habet. ca. cuius. 3. quæst. 8. l. cum Papinianus. C. de sent. ampl. 1 procedere nedum coram iudice ordinario, sed etiam

etiam coram Iudice delegato, Abbas.cap.1. de mut.pet.Specul. in titu.de reconuen. §.1. Bart.l fin. ff. quod quisque Iuris.Bald.l. neque.C.de compensat.& hoc nisi Iudex sit electus de consensu partium, seu motu proprio principis ad vnam causam tantum, Iason.l.3 ff.quod quisque Iuris, Abb.dict.cap.1.de mut.pet. Secundo ampl.in Iudice prorogato, doct. com.l.est receptum. ff de iurisd.om.iud.& hoc nisi iudex prorogatus ab actore tantum fuerit electus.Maranta d.loco q.2.nu 14.Tertiò ampl.hoc idem in iudicibus particularibus ad certa negotia vel personas deputatis, idem dict. loco num.19. & nume.34. vbi late de hoc, fallit tamen primò in Iudice appellationis, coram quo reconuentio fieri non potest, secundum commu. opinio de qua per docto.authen.& consequenter.C. de sent. quod dictum procedit quando appellatur a diffinitiua, Innoc.c.1.de mut. pet. Bald. l.per hanc.C.de temp.appel. Bald.l.2.§ ei qui. ff. de iudi.Secūdò fallit in arbitro; quia eligitur de consensu partis, not.c.cum dilectus de arbitr.quod dictum intellige in arbitro electo de consensu partium, secus in arbitrio iuris electo ex dispositione statuti ad totam causam, coram quo reconuen.fieri potest docto. c.cum dilectus.de arbitris.Abb.c.1.vol.1.de mut.petit. Maranta d.loco num.12.

13 Tertia concl.sit, quòd † natura reconuentionis est, vt proponatur in principio litis ante litem contestatam in causa conuentionis, gl Clem sæpe.§ verū.ver.exordio, de verb. sign.Dec.cōs. 200.Fel.c.1.de mut.pet.specul.§.sequitur.in tit. de reconuent.c. dispendia § reus de rescr.6.Lanfranc.d.Clem.sæpe. potest tamē fieri post litem contestatam, dummodo fiat incōtinenti, antequam iuretur de calumnia. Bald. capit.cum venissent.de Iud. Iason.l.non solum.§.morte.ff.de oper.nou.nunc.quæ enim incontinenti fiunt censentur inesse.l lecta.ff.si cert.pet.vbi doct.com. & Ias num.14.Marsil.l.is qui num.32.C.de Sicar. Tiraq.in tract. de retr conuent.§.1.gloss.1.num.3.dixi ego in meo tract.de reg. Iur.reg.5.ampl 165. declaratur hæc concl. vt prius respondeatur super cōuentione, postea immediate super recōuentione. Bart.authen.& consequēter.C.de sent.l.qui prior.ff.de iud.prius

14 † enim debet allegare aduocatu actoris, deinde aduocatus rei, Bald.l.Nesennius.ff.de neg gest. Secundò declara, vt debeat eadem sententia terminari reconuentio cum causa conuentionis.Bart.d.auth.& consequenter.dumodo de vtraque causa pariter liqueret, secus si prius de vna.quàm de alia, Abb.cap.1.de mut.pet. quo casu iudex deinde procedere potest in alia, licèt à prima fuisset appellatum; quia censentur diuersæ causæ nō autem vna, Spec.§.videndum.in tit.de reconu.si tamen iudex vellet, quando esset paritas in causis prius in vna, quàm in alia procedere, posset tunc, & eo casu appellari. Marant. d.loco.q.1.nu. 10 l.1.§.fin.ff.quæ sent.sine appel.resc.

15 Quarta concl.sit quòd reus conuentus in iudicio si debet aliquid consequi ab actore, habet duplex remedium repulsandi actorem, primum est per viam compensationis, alterum reconuentionis, primum remedium (vt sæpe dictum est) opponi potest, etiam si esset debitum naturaliter tantum. l. quod in diem. §.etiam.ff.de compens.dūmodo debitum sit ex vtraque parte liquidum, & sit eiusdem generis, Bald. l.fin.C.de compens.in casibus autem, in quibus cessat remedium compensationis, necesse est eo recurrere ad secundum remedium reconuentionis, per quod quidem plenius sibi consulitur. habet tamen aliquam similitudinem cum compensatione. Bald.l. cum Papinianus.C. de sent.vt dixi super in princ.huius.q.

16 Quinta concl.sit, quòd † quando quis vult aduersarium suū condemnari in maiorem quantitatem, quàm sit ea, quæ compensatur, necesse est illum agere per viam reconuentionis, Bar. l.in commodato.§.quod autem.num. 2.ff.de pign.act.Aret.§.in §.in in bonæ fidei.nu.21.instit.de action.gl.& doct.l.2.C.de sent. Bart.l.in rebus.§.fin.ff.commu.

17 Sexta concl. sit, † quòd reconuentio differt à compensatione in hoc: quia si ago ad decem, quæ quidem tu mihi debes ex mutuo, tu agētem egereris ad alia decem, quæ tibi deberi per me asseris ex deposito, si vterq; agēs agit ad petita condēnari; non dicitur ad compensationem procedi, sed ad reconuentionem, si tamen res debitæ hinc inde petitæ sint per viam conuentionis & reconuentionis, & fuerint compensabiles eo ipso, quòd liquidatæ fuerint, licèt partes expresse de compensatione non fecerint mentionem, compensabuntur. §.in bonæ fidei. vbi doct. omnes de action. Tind.in tract.de compens.artic.9.nu.49.vnde

18 no.quòd † recōuentio non fit semper ad finem compensationis, Bartol. tauth.& consequenter. C. de senten.idem.l.eius.nu.

19 4.C.de compensat. vbicunque † tamen prohibetur reconuentio, etiam compensatio l. neque. C.de cōpēs.Bart.l fin.nu.11.C. eod.Paul.l.in rebus.§.quod autem.nu.4.ff. com.Bartol.l.2.ff.de exc.l.verborū.§.1.ff.de verb. sign.Bald. l. qui inuitus.ff.de cond, indeb.l.quoniam C ad.l.Iul.de adul.l.fin C. de ed.l.si cōstat.C. de compens.l.viro.ff.sol.mat.nemo.C.de sent.Alex.l.si mulier. nu.5.ff.sol.matr.Alex.cons.1.volum.4. de replic. dicemus inferius.q.30.

S V M M A R I V M.

1 Persona qualibet compensare potest.
2 Compensatio contra quemlibet opponi potest.
3 Arbiter de compensatione iudicare potest.
4 Arbiter cognoscit de veritate debiti.
5 Ecclesia compensare potest, & contra ipsam compensatio opponitur.

QVAESTIO II.

1 SEcundò quæro, quis † possit compensare? Resp.quòd quilibet de suo credito potest exceptionem compensationis opponere regulariter, nisi expresse reperiatur prohi-
2 bitus † & contra quemlibet, etiam contra fiscum, nisi in causa tributorū.l.aufertur.§.fiscus. ff de iure fisci. Petr.§. in bo-
3 næ fidei.n.33.inst.de act & † corā quolibet et iudice, licèt esset arbiter.l.verū, vbi doc.ff.de cōpen. Tind.trac. de cōpens.art.8. nu.44.Ias.l.est receptū.nu.12.ff d iurisd.om.iu talis.n.exceptio
4 etiam extra iudiciū fieri potest. Bart.d.l.verum, & † arbiter cognoscit de veritate debiti vt iudex.l.3.ff.de rec.arb.ampl.hoc dictū procedere etiā in bannito, vel excōmunicato, qui creditū suum compensare possunt, vt dicetur inferius.Secundò ampl. vt cōpensare possit non solum creditor primus sed etiā secun-
5 dus, Bar.cons.8.nu.2.vol.2. Tertio † ampl.vt ecclesia, & contra ipsam compensari possit. Io.Faber §.in bonæ fidei, n.17.insti.de act. fallit in decimis & in rebus, quæ erogari debent in necessitatem pauperum.docto.d.§.in bonæ fidei.inst.de act.

S V M M A R I V M.

1 Bannitus vtrum possit compensare.
2 Bannitus agere non potest.
3 Directe prohibitum per obliquum non conceditur.
4 Reo quæ conceduntur, non denegantur compensare volenti.
5 Seruo defensio denegari non potest.
6 Compensatio dicitur exceptio, vel defensio.
7 Excommunicatus vtrum possit compensare.
8 Excommunicatus soluere potest.
9 Excommunicatus compensat, quando eius creditum est liquidum.

QVAESTIO III.

1 TErtio quæro, vtrum † Bannitus possit compensare? Videtur dicendum quod non. Primò, quia creditor, quia potest elidi exceptione, non compensat, at bannitus exceptione banni elidi potest, ergo compēsare non potest. maior probatur per l.creditor. ff. de verb.sig. minor patet,
2 † quia bannitus agere prohibetur l.2. §.penult.ff. de his qui no.
3 infamia.Secundo facit ratio † quia quod directe prohibetur, per obliquum concedi non debet l. cū hi.§.si eum.ff. de transact.l. scire oportet.ff.de tutor.& cur.dat.ab hu.l.si debitor.ff.qui pot. in pig.habeantur.l.si fundum.§.Titio.ff. de le.j.per cōpensationē recuperat sibi debitū.d.l. si debitor, quod agere non debet ergo is.Quibus tamen non obst.cōtrariū de Iure verius est; quia cō-
4 ceditur ei esse in iudicio per modum rei, ergo † omnia, quæ reis concedūtur, permissa dicūtur esse etiam bannitis; quia quò ad defensionem habentur pro nō bannitis.l.si quando.C. de inof. test.l.ex militari.ff.de testam.mil.& defensionis facultas nemi-
5 ni est deneganda.l.facultas.C. de iure fisci lib.10. nam † etiam seruo datur, dum est in iudicio, defensio, quæ libero . compete-
6 ret l.seruos ff.de accusat sed † compensatio est exceptio, & defensio.l.2. ff.de exc.l.fi. C.de cōpens. Præterea quia compensatio ab homine opposita fit ipso iure.l.3. C.de cōpēs. & tandem sæpe quis compensando consequitur, quod nō consequeretur agendo.l.si filio ff.sol. matr.l.si cum filio.ff.de compens. item qui compensat soluit.l.fi.C. de compens. sed bannito non vetatur soluere; ideo ad compensandum admittitur. Ad contraria resp.quod exceptiones illæ procederēt, quando bannitus principaliter ageret, hic autem sumus, quando se defendit.fallit, si per statutum contrariū cautū esset. Bald.tra.stat.ver.bannitus.nu.78. Alber.lib.4.stat.q.92.nu 6. doct.l. quoniam.C. de adult.l. libertus. ff.
7 de in ius voc.Sed † vtrum idem sit dicendum de excommunicato? Resp. quòd sic per easdem rationes; exceptio enim per-
8 mittitur excommunicato. c. cum inter.de exc. item † excommunicatus soluere potest.c.veritatis.de dolo & cont.Innoc.c. si vere.de sent.exc. Tind.in tract.de compens.artic. 7. num.25. vbi tenet magis com.esse in contrarium: sed affirmatiua verior est, & com.etiam secundum Ioā.Fabr.§.in bonæ fidei. nu.
9 20.inst.de act.dummodo † creditum excommunicati non requirat altiorem indaginem, sed liquidum sit, habeatque executionem paratam, Abb.c.cum inter.nu. 23.de sent.exc. Albe. tract.stat lib.4.q.93.nu.3.negatiuam partem affirmat, sed affir

glo.l.filiæ.C.fam. erc. & pater tenetur filio ſtudenti neceſſaria miniſtrare.l.Macedoniani.C.ad Maced.pro ſolutione huius diſtinguendum eſt;aut libri empti a patre per filium fuerunt traditi,& non donati,aut donati ſimpliciter;primo caſu imputantur in legitimam , præſertim quando apparet patrem noluiſſe donare,vt ſi in libro ſuarum rationum ſcripſerit illos accōmodaſſe filio,Paul.con.184.fallit in libris modici valoris,not.l.filię ff.de leg.3.Ang l.filiæ.C.de collat.ſi verò eos donauit,aut filius erat emāncipatus,aut non,primo caſu valet donatio.Secundo autem,aut filius erat ſcholaris,aut doctor.Primo caſu imputantur in legitimam;quia donatio inter patrem, & filium non valet Secundò autem non; quia habet eos præcipuos vt peculiū caſtrenſe,hoc idem in Clerico,Ripa d.l.in quartam.nu. 170. & ſeq.& de iſtis expenſis factis per patrem ſtudiorum cauſa. Iaſ. l. filiæ.C.de collat.gl.l qui pater.ff.fam.erc.Bar.l. Neſennius. ff.de neg geſt.l.j.§.nec caſtrenſe.ff.de caſtr.pec.Bal.auth. ex teſtamē-

16 to C.de collat.l.pactum q.11.C.eod.tit & not.ꝙ † expenſæ in doctoratu filij mortuo patre non fiunt de communibus bonis fratrum,etiam ſi viuo patre fuerit inchoatum ſtudium,Bar. l.filiā §.idem.ff fam.erc:ſecus ſi factæ ſunt per patrem viuū.Bal.auth. ex teſt.col.10.C.de collat.Item not.quando † pater expenſas ſę-

17 cit pro filio,vel quia pro eo fideiuſſit,vel pro eo cōdemnationem ſoluit,vel quid aliud ſimile egit computentur in ſortem, ſeu legit.not Ripa.d.l.in quartam,nu.186.& ſeq. ſed huiuſmodi concluſiones magis pertinent ad materiam collationis,quā compēſationis,ideo eas cum breuitate tetigi; vtrum autem expenſæ computentur filio in legitimam, vide omnino Ripam, & doct.com.dict.l.in quartam.nu.168.& ſeq.

18 Decimatertia concluſ. ſit ꝙ † expēſæ in dote exigēda à debitoribus in dotē factæ non cōputātur in dotem: quia ad eū pertinent, gl.Batt.& Doct.l.j.§.j.ff.de impēſ.in reb.dot.fact.Bal.l.3. C.de falſa cauſa adiecta leg.l j.C.de bo mat.doc.l. 2.C.de act.& obl.Sed compēſantur cum fructibus nominis,qui ſi nulli ſunt, repetuntur ab vxore per actionem negociorum geſtorum,ſed quid in legato dotis?Not.Bar.l.Meuio.§ fin.ff de leg.2.& l.3.C.

19 de falſa cauſa adiecta leg † expenſæ enim magnæ non minuūt dotem, ſi fructus dotis ſuperabundent oneribus matrimonij, doct.com l.neque.ff.de impens.in reb.dot.fact.not.l.domos. ff. de leg.1.Bal.l.j.C.de bon.mater.l per diuerſas.q.6.C.mandati.& in add.ad Specul.tit.de exp.ver ceſſionarius.

20 Decimaquarta cōcl.ſit,ꝙ † expenſæ factæ per emphyt.pro intratura rei compenſantur cum fructibus, quando contractus declaratus eſt nullus,propter non ſeruatam ſolennitatem debitam,& hoc procedit in rebus Eccleſiæ,in quibus non eſt præſumenda iuris ignorantia,nec minus admittenda ad effectum, vt conductor fructus lucretur.Aret.conſi.17.Bar.l.ſed & ſi.§.ſcire.ff.de pet.hæred.Abb.c.dilecto.de præb.c.ad noſtram. de reb' eccle.nō alien.c.grauis.ver.item,de reſt.ſpo.Fel.c.de quarta.ver. tertia reſtitutio,de præſcr.c.cum cauſam de re iud. vbi atteſtatē hanc eſſe com.Aret.l.quod vxor.ff.de acq.poſſ. Curt.cons.70. l.iubemus §.prædia.C.de Sacr.Sanct. Eccl. c.non liceat.12.q.2. c.ſi quis presbyterorum.de reb.Eccle.non alien.Ampl.vt procedat etiam ſi interuenerint ſolemnitates,ſed abſque debita forma,ac etiam non ſeruato iuris ordine;paria enim ſunt,nullum eſſe,vel minus eſſe ſolenne.c.dilecta.de reſcr. c. examinata. de conſ.vti.vel inut.Dec.c.Prudentiam. de offi.deleg.c.1.de appel. actus enim eſt nullus,dum forma non ſeruatur,dixi ego late in tract.de reg.iur.reg 7.nu.2.in term.huius q.Bal.l.fi.C.de ed diu. Ad.toll.& l.1.ff.de ſeru.& aqua.Afflic.decis.118. Grammaticus decis.79.num.9.& nu.12. Ampl. vt expenſæ factæ in melioramentis compenſentur cum fructibus; quando,de his opponiī, licèt poſſeſſor eſſet in bona fide Negul. in tract.de pig. & hyp. 4.mem.5.p.nu.12.Boer.q.44.nu.15.Tiraq.l.ſi vnquam.ver.reuertatur,nu.288.C.de reuoc.don ſed nu.ſeq.contr.tenet. j. caſu vt ibi Capic.decis.93.nu.13.& dicam in vlt.concl.huius q.

21 Decimaquinta ſit concluſio,quòd † bonæ fidei poſſeſſor cōpenſare debeat expenſas vtiles, vel neceſſarias cum fructibus, quas expenſas alias retentione,vel petitione conſequi deberet. l.ſumpt.ff.de rei vend.Alex.conſ.154.vol. 6. Neguſant. in tract. de pign.4.mem.5.p.num.15.Capic.deci.93.nu.9.Cur.Iun.conſ. 165.nu.15.Sylu.cons.49.n.47.Affl.deciſ.87.Io.Plat.l fi.C.de omni agro deſer.glo.l.empt. ff. de rei vend. quod dictum procedit in poſſeſſore ſola bona fide fructus percipiente,ſecus autem in eo,qui interim dominus eſt,licèt temporaliter, veluti rogatus poſt mortem rem reſtituere,vel hæres expendens ſub conditione legata, vel emens à tali hærede,qui eſt ſimilis,interim domini ſint,vt.l.non ideo.ff.de rei vend.in his enim expenſę ſoluēdæ ſunt,neque fructus compēſantur,doct.com.l.in inſulam §. fructus.ff.ſol.matr.Crem.n.105.Iaſ.l.fi § j.C.com.de legat. Alex.& Iaſ.l domo.ff de leg j. Tiraq.l.ſi vnquam.verſic.reuertatur, nu. 255.Et nu.289.C.de reuoc.don.Boer.q.44.nu.19.Neguſ.tracta. de Pign.4.mem.v.nu.13.Alex.conſ.154.nu.5.volu.6. Ampl. in

22 procedere etiā in domino vtili,vt in emphyt. vel vaſallo † qui expenſas factas compenſare tenētur.Bal.d.l.emptor.Iaſ.l.2. nu. 32.C.de iur.emphy.Boer.decis.44.nu.19.Præpoſ.c.1. §.ſi vaſallus.ti.hic finiī lex Fede.Arius Pinellus. l.2.p.2.nu.62.C.de reſc. vend.vbi nu.62.notatur,an venditor actione d.l.2. fructus euincat,& videtur concludendum quòd ſic, quando † emptor de

23 melioramentis oppoſuit:regulariter tamen emptor fructus retinet,etiam ſi rem ipſam reſtituat. Fabian.tract de emp.q.8.nu. 24.Cagn.l.2.nu.40.C.de reſc.vend.Ant.c.ad noſtrām de empt. & vend.Bal.d.l.2.nu.3.Afflict.c.1.nu.83.ti.de feudo dato, ſecunda tamen opinio fuit,ꝙ immo emptor teneatur fructus reſtituere,ſi venditor læſus obtineat ex remedio d.l.2.vt per Alber. dict.loco nu.16.Salyc.nu.5.Afflict.ſibi contrarius d.c.j.nu.150. dicit hanc eſſe veriorem,& animæ tutiorem Didac.Couar.lib. 1.reſol.c.3.nu 9.& Ber.c.cum dilecti.c.ad noſtrā nu.25.de emp. & vend.alij dicunt,quòd emptor eligens rem reſtituere, tenetē ad fructus reſpectu illius,ꝙ res plus valebat,compenſando aliā partem fructuum,ad reſpectum rationémque precij dati : vt ſi emptor eligat ſupplere, quod deerat iuſto precio, teneatur ad intereſſe illius plus,quod ſupplet in compenſationem fructuū, quos de re maioris precij percepit,ita videtur de mēte Auguſt. d.c.ad noſtram,opinio prior frequentior eſt recepta, & in Praxi ſeruatur teſte Ario Pinello d.l.2.p.2.num.2. C. de reſc. vend. mihi tamen magis placet vlt.opinio relata,& magis conſonās iur.quia fructuum cuiuſlibet contractus reprobati compēſandi ſunt in ſortem,vt ſuperius latè dictum eſt,ſed talis cōtractus pro ea parte dicitur nullus d.l.2.meritò in ea fructus non facit

24 ſuos;limitaī tñ primò com.opi.qñ emptor vt læſus ageret † q: tunc ad fructus tenetī,ne detur occaſio fraudi,vt quis carius vēdat,& retineat fructus.Bal.d.l.2.nu.3.not l.cum aūt.§.cū redhibetur.ff.de edil.edic.Abb.c.illo.nu.6.de pignor.Ant.d.c.ad no

25 ſtrā.nu.26.Secundò limitatur,qñ † vltra læſionē alia non leuis ratio concurreret,prout ſi callidus emptor ſimplicem venditorem ſuaſionibus alliciat,licèt non integro dolo: tunc enim nō videretur emptor excuſandus a reſtitutione fructuum.gl.l.1. C. ne fil.pro patre. Iaſ.l.j.ff.de cond.indeb.Paul.l.item §. fi. ff. loc.l. vina.ff.de per.& com.rei vend.iſto enim caſu etiam ſi quis ſimplex nō eſſet deceptus vltra dimidiam a callido, agere nihilominus poſſet ad ſupplementum precij.Pau.di.loco. Arius Pin. dic.l.2.c.4.nu.29.C.de reſc. uend. ex quibus infertur, ꝙ fructus rei emptæ ſub conditione ſoluendi precium certo tempore, aliàs contractus ſit nullus,annullato contractu fructus reſtituuntur venditori, compenſatur tamen pro parte precii ſoluti, Bald.l.cum fundus.ff.de leg. commiſſ.

27 Decimaſexta concluſio & vlt. ſit in præſenti q. quòd † cum ſuperius fuerit facta mentio melioramentorum, ſeu expenſarum;quæ in melioramentis fiunt,in iſtis etiam datur compenſatio,ad cuius euidentiam ponam hoc in loco nonnullos caſus,quorum primus eſt,ꝙ quādo quis non eſt nec in bona, ne-

28 que in mala fide,dicitur errare in iure probabili,† & per conſequens facit fructus ſuos, nec compenſat cum melioramentis factis in re,per ipſum Auguſt.Ber.ca.grauis.nu.24. de reſt.ſpol. l.ex annuo.l.de fructibus.ff.de don.inter vir.& vxor.Bar.l. ſed ſi lege.§.ſcire.nu.4.ff.de pe.hæred.Fel.c.de quarta nu.29.& 34. de præſcr.Balb.l Celſus in 4.no.ff.de vſuc.Soc.conſil.33.nu.10.vol. 4 Curt.Iun.conſ.6.nu.26. conſi.28.nu.28.Rube.conſ.75.Didac c.poſſeſſor.§.7.num.5.de reg.iur.6.Balb.d.l.Celſus nu.29.Curt. ſen.cons.71.Bal.c.cum ſuper col.2.de cauſa poſſ. & propr. qui

29 † quidē iuris error à poſſeſſore probari debet,Fel.d.c.de quart. doct.d l.ſed ſi lege § ſcire ff.de pet. hære. Barb. conſ.40.col.8. vol.1.Ruin. conſi.63.nu. 13. vol. 3. vbi tenet, hoc eſſe difficilis probationis.Balb.d.l.Celſus.nu.27. fallit primò hoc dictū, quādo per ſententiam fuit declaratum titulum eſſe nullum. Rom. conſ 454. Secundò fallit poſt litem conteſtatam l. ſed & ſi. §. etiam ff.de pet.hær.Plot.l ſi quando.nu.514.C. vnde vi. Tertiò fallit in fructibus naturalibus.Fel.d.c.de quarta.nu.30. Quartò fallit etiam quò ad fructus induſtriales, quatenus locupletior factus fuerit.Fel.d.loco nu.31. Quintò fallit, quando quis errat in iure reſiſtenti.Fel.d.c.de quarta.num.21.Bart.l.ſed etſi §. ſcire.nu.4.ff.de pet.hære.Balb.l.Celſus.nu.20.ff.de vſucap. Gram. decis.79.nu.9. Plotus l.ſi quando.nu.262.C.vnde vi. Sextò fallit,quando errans in iure ſciret propter ſuum demeritum ſe eſſe aliquando proprietate priuatum;quo caſu etiam ſi in facto erraret,non faceret fructus ſuos, Angel.l.prædonis ff.de pet.hæ

30 red.Martil.ſing.268.& not.ſecundò † triplex eſſe genus melioramentum,aliud enim voluptarium eſt, quod non per modū æſtimationis,ſed per abraſionem tātùm deducitur. l.in fundo. §.cenſuimus.ff.de rei vend.Alterum eſt vtile, & cuius expenſæ deducuntur.Bart.d.l.in fundo.nu.7.Tertium eſt neceſſarium,& huius expenſæ etiam deducuntur.Tiraq.in tract. de retr. conu. §.7.gl.1.nu.4.& hæc intellige,dummodo poſſeſſor fuerit in bona fide,alioquin compenſantur cum expenſis,Boer.q.44. nu.7. Iaco.Menoch.in tract.de recuper.poſſ.remed.15.q.39.nu.500. & ſeq.qui hæc omnia in materia iſta diligenter pertractat, pro cuius intelligentia iterum nota Tertiò,quòd cum huiuſmodi compenſatio fieri ſoleat cum fructibus ; tractandum breuiter

31 eſt,quotuplex ſit genus fructuum † & reſp.triplex ; nam alij naturales,alij induſtriales, alij ciuiles dicuntur: naturales fructus dicuntur,

dicuntur,qui sui natura ex re,sponte,& sine hominis ministerio,vel saltem modica industria proueniunt,vt pomum, pirũ, ligna,& similia.l.si nauis.ff.de rei vendic. l. fructus. ff. de vsuris, industriales fructus dicuntur,qui ex hominis industria proueniunt,vt est vinum,oleum,& similia, multoties tamen iudicis arbitrium versatur,in dijudicando an præualeat industria, vel natura.Bart.l.ex diuerso.§.1.nu.2.ff.de rei vendic. Socin. consi. 251.lib.2.Ber.c.grauis.nu.9.tit.de rest.spol.ciuiles fructus dicũtur,qui non ex re,sed ex hominis prouisione proueniunt,vt pẽsio domus,Bar.l.ex diuerso.§.1.nu.1.ff. de rei vend. qui fructus tam ciuiles,quàm industriales,quàm etiam naturales, quomodo,& quando compensentur cum melioramentis necessarijs, vtilibus,& voluptarijs,factis per poss.bonæ fidei,vel malæ fidei, vel errantẽ in iure,vide Pet.Loriot.l.fructus.ff.de reg.iur.Boer. q.44.nu.8.Ias.l.2.num.27.C.de iur.emphy.Tyraq.tract.de retr. conu.§.7.gl.1.nu.6.Fel.c.de quarta.nu.4.& seq.de præsc.Grammat.decis.79.nu.9.Capic.decis.85.& Iacob.Menoch.d. tract.de recupera.rem.15.qu.39.& seq.nu.508.August.Ber.c.grauis.nu. 24.de rest.spol.l.2.vbi doct.C.de fruct.& lit.exp.Socin.in tract. fall.reg.250.Copus in tract.de fruct.lib.2.tit.4.c.5.nu.6.Didac.li. 1.ver.res c.3.nu.6.Fulg.cons.137.Afflict.decis.240.& not.quòd possessor cum vult vti retentione rei ratione expensarum; tũc admittitur compensatio fructuum cum expensis à die retentionis.Loriotus d.l.fructus.ff.de reg.iur.not. l. quod si.ff. de rei vend.Bal.cons.309.volu.2.Copus tract.de fruct.lib.2. tit.4.c.7. refert doctissimus Iac.Menoch.d.trac.de recuper.q.40.remed. 15.numer.600.

SVMMARIVM.

1. *Alterius debitum compensari non potest.*
2. *Partes consentire possunt,vt alterius debitum compensetur.*
3. *Fideiussor obiicere potest compens.*
4. *Dominus,vel seruus compensare possunt.*
5. *Pater,& filius vna,eademque persona dicuntur.*
6. *Procurator in rem suam compensare potest.*
7. *Alterius debitum compensans cauere de rato debet.*

Quæstio XI.

1 VNdecimo quæro, vtrum † alteri debitum possit in cõpensationem deduci? Resp.quòd non secundum cõ. opin.Doct.l.fin.C.de compensat.l.eius. C. eod. Petr. §.in bonæfidei. nu. 3. vbi Missing.num.12.& Ias.nu. 76.inst.de act.Zasius d.loco,ver.uos scitis.Azo in summa.C. de compens.nu.8.gl.l.si quid a fideiussore.ff.de compens.l.si cum. ff.eod.tit.l.in rem.§.scire,eod.August.Ber.cons.46.num.7. vol. 2.Rom.sing.567.Bart.l.si cum militi.ff.de compens.l.fi. ff.eod. l.si duo.ff.de duob.reis.Bart.l.eius nu.1.C.de compens. Paul.l.si cum filio.nu.3.ff.de compens.idem l.in rem nu.2.ff. de cõpens. l.debitor ff.de compẽs.Natta cõs.101.nu.16.vol. 3. fallit primò 2 † quando aliàs de cõsensu partium actum esset,dummodo fiat per viam cessionis,Natta.d.con.101.nu.16.vol.3. Secundò fal-3 lit † in fideiussore Ias.§.in bonæfidei nu.76.inst.de act.gl. l.si qd. ff.de compens.gl.l.verum.ff.eod.Tertiò fallit in credito,vel de-4 bito patris,& filij.Quartò fallit † in domino,vel seruo. Paul.l.si 5 cum filio nu.3.ff.de comp.pater † enim & filius vna eademque persona dicũtur.l.fi.C.de impub.c.super eo.il.2.de testib.de seruo,& domino idem Paul.l.debitor.nu.1.ff.de comp.Quintò fal-6 lit etiam † quando quis procurator esset in rem suam. Paul. l. si 7 cum mihi.nu.1.l.in rem suam.nu.2.ff. de compens. & in † casu, quo quis de alterius credito compensat,intellige prius præstita cautione de rato,Pau.d.l.si cum filio.nu.2.

SVMMARIVM.

1. *Alternatiua debita hinc inde an admittant compensationem.*
2. *Species,vel quantitas alternatiue cum debentur,an compensentur.*
3. *Pactum fieri potest,vt alternatiua debita compensentur.*
4. *In alternatiuis electio est debentis.*

Quæstio XII.

1 DVodecimò quæro † vtrum alternatiua obligatio hĩc inde debita compensari possit? Exemp. Promisi tibi Stichum,aut Pamphilum,tu ẽ conuerso promisisti mihi Mæuium,aut Seium. Resp.distinguendo, quòd aut apparet,ꝙ electio spectet ad aliquem ipsorum, & non põt eo inuito,sed bene ille inuito altero poterit,si verò non apparet de aduersarij voluntate,tunc bene obijci poterit.Bart.l.si debeas.ff.de comp.Tindar. in tract. de comp. artic.3. nu. 18.Ioan. Faber.§.in bonæfidei.nu.8.inst.de act.gl.& Bar.l.si seruus.§.idẽ. 2 ff.de furt.Paul.l.si debeas.nu.2.ff.de compẽs.vbi dicit, si † debet alternatiuè species,vel quantitas,de tali debito potest obijci cõpensatio de eo,quod debet,facta electione de quantitate,& ex pacto pertinere potest electio ad creditorem,sic & in vlt. col.l. 3 Lucio.ff.de leg.2.l.si ita.ff. de contr. empt. regulariter † tamen opertinet ad debitorem. l.plerunque.ff.de iur.dot.cap.in alternatiuis.de reg.iur.6.l.non vtique.§.qui Stichum.ff. de eo, quod certo loco.doc.l.planè.§.pen.ff.de leg.l.cum quidam.C.de leg. Her.c.iudicante.de testam.doct.com.§.huic autem.inst.de act. gl.c.1.de collar.Abb.& Fel.c.inter cæteras.de rescr.vbi Fel.pon. x.ampl.& tot limit.Rom.cons.179.Bologn.l.is cui.ff.de leg.2.l. 3.§.qui Stichum.ff.eod.l.quamuis.ff.de pign.act.cum simil.

SVMMARIVM.

1. *Liquidi ad non liquidum quomodo compensatio admittatur.*
2. *Liquidandi tempus arbitrio iudicis est.*
3. *Liquidatum habetur id,quod de proximo liquidari potest.*
4. *Liquidum cum quomodo dicatur.*

Quæstio XIII.

1 DEcimotertio quæro † vtrum liquidi ad non liquidum admittatur compensatio? Resp. distinguendo, aut quod nondum liquidum est de proximo liquidari potest,aut non, primo casu admittitur compẽsatio. Din.§.in bonæfidei.nu.4.inst.de act.vbi etiam Ang. & Missing. nu.10.Abb.c.2.depositi.Alex.cons.74. vol.4 & seq.doct.l. fin. C.de compens.Fulgos.cons.142.Alex cons.61.vol.3. cons. 93. volum.4.Ange.cons.132.Azo in summa.C.da compẽs.nu. 12. gl.l.ob negotium.ff.de compens.gl.§.in bonæfidei. versic. iure aperto,inst.de act. vbi Zas.ver.& ita;conc.simil.quæ dixi late in tract.de reg.iur.vbi proxime accingendus pro iam accinto habetur.reg.v.ampl.163.& Nichas.nu.5.Faber nu. 11. Aret. nu. 5. 2 d.§.in bonæfidei.quòd † tempus liquidandi arbitrio iudicis relinquitur;quia ea quæ sunt facti non possunt sub certa reg.definiri.l.mora ff.de vsur.Iac.Menoch.tract.de arbitr.iudic.cent.1. lib.1.nu.1.Afflict.decis.121.Rol.consi.17.nu.14.vol.1.Bellon.in tract.Erymol.ver.compensatio,decis.Bon.37.nu. 22.& dicam 3 infer.in 2.p.q.24 cũ de tempore liquidandi dicemus, si † verò secundo casu de proximo non est liquidandum, eo casu compensatio cessat. Hieron.Gig.in tract.de pens q. 91. nu. 6. Aug. Ber.c.1.nu.66.de vsur.Alex.d.cons.74.vol.4.Ripa in tit.de consuet.resp.1.numer.13.Alex. consil.93.numer.1.volum.4. vbi in terminis,concl. compensationem debiti liquidandi non posse opponi contra debitum liquidatum per sententiam, conc. Ias.l.cum fundus § seruum nu.12.ff.si cert.pet.l. ex causa. C. de compensat.Tind.tract.de compens.artic.8.num.38. vnde receptio requirẽs altiorem indaginem reseruatur in aliud iudiciũ. gl.l.fin.C.de compens.Tind.d.loco nu.40.Cephal.cõs. 47. nu. 47.vol.1.Natta cons.60.nu.2.vol.1.Afflict.decis.381.nu.1.tit. de 4 compens.aduer.instr.& liquidum † creditum intelligo,quando constat,per instrumentum,per sententiam, vel per alias probationes similes.Afflict.d.decis.381.Petr.de Benint. decis.37. nu. 22.Item alio modo distinguendo dicas, ꝙ aut ex parte actoris debitum est liquidum per confessionem rei,aut non,primo casu compensatio admittitur.Fel.c.cum Ioãnes.nu.1.de fid.instr. vbi etiam Abb.nu.2.Cyn.l.fin.C.de compens.Bar.l.fin.num.xi. C.eod.tit.Bart.l.in compensatione.ff.de compens.Paul.l.1.nu.2. ff.eod.tit.Abb.c.fi.de deposito.Paul.l.quod in diem.§.etiam. ff. eod.l.cum fundus.§.seruũ.nu.5.si cert.pet.vbi Butig.nu. 50. Socin.cons.55.nu.7.vol.4.Paris.cons.82.nu.83. vol. 1.cons. 121. nu.23.eod.vol.cons.100.nu.31.vol.2.Fel.c.ad nostram.nu. 10. de iur. iur. in termin. quando liquidum est per confessionem partis,Maranta tract.de ord.iud.p.4.dist.6 nu.3.Abb.c.cũ Ioan. not.3.de fid. instr. si verò nullo modo liquidum est, neque de proximo liquidandum, non admittitur compensatio. Socin. tracta.fall.reg.86.Bertr.cons.289.nu.7.vol.2.Barbat.c.bonæ fidei.de depos.Tiraq. in tract.de retr.lignagier.§.3.glo. 3. nume. 11.& seq.

SVMMARIVM.

1. *Alimenta non compensantur contra eum,cui debentur.*
2. *Alimenta negans necare dicitur.*
3. *Alimenta non recipiunt dilationem.*
4. *Alimentorum expensæ cum operibus compensantur.*
5. *Alimenta præstita a patre filio non compensantur in hæred.*
6. *Arg.de alim.ad dotem quando non procedat.*

Quæstio XIIII.

1 DEcimoquartò quæro,vtrum † in causa alimentorum 2 compensatio obijci possit? Resp.quòd non; quia † ipsa non recipiunt dilationem.l.in ea.C.de compẽsat. vnde si prælatus petit charitatiuum subsidiũ ratione 3 alimentorum tunc ei obijci non potest compensatio: † nam q alimẽta denegat necare dicit.Bar.l.necare.C.de liber. agnosc. Bellẽc.in tract.de Charit subs.q.53. Hieron.Gig.in tract.de pẽs. q.91.nu.4.Ioan.Faber.§.in bonæ fidei.nu.19.inst.de action. fal-4 lit † tamẽ in expẽsis alimẽtorũ,quæ cũ operibus cõpẽsantur l.in rebus.§.possunt.ff.com.Aret.§.in bonæ fidei.nu.8.inst. de act.l. 3.C.de compens.Doct.l.ob negociũ ff. eod. Bar. l. ob debitũ.ff. 5 eod.Item † si pater filio alimẽta præstiterit nõ cõsideratũ cõpẽsatio,ita Paris.in cõs. 130.nu.ij.vol. in term.non obst. ꝙ arguat de alimẽtis ad doté,& ecõtra.gl.l.ob æs.C.de præd.minor.Salic. l.qui liberos.ff.de rit.nupt. Alex. l. cũ is. §. si mulier.ff.de cond. indeb.Cyn. l.j.C.de alend.lib.l.non omni.C.de adm.tuto.Abb. c.peruenit. not. ij. de arbitr.sed in dote datur compensatio, vt dicetur

dicetur infer. In hac j. par. in q. 17. de dote, ergo & in alimentis. 6 † nam reſp quod diuerſa militat ratio reſpectu dilationis dandæ, quæ in alimentis nō cōceditur. l. necare. C. de liber. agnoſc.

SVMMARIVM.

1 *Aduentitia bona an compenſentur.*
2 *Quæſita induſtria, & labore non compenſantur.*
3 *Iniquum eſt quæſitum ſua induſtria debere conferri.*
4 *Collatio fit tantum de his, quæ prouenimnt ab eodem, de cuius bonis agitur.*
5 *Pater negligens recipere vſumfructum de bonis filij cenſetur donare.*

Quæſtio XV.

1 DEcimoquinto quæro, an † in bonis aduentitijs compenſatio detur? Reſp. quod non, doct. com. l. cum oportet. C. de bon. quæ liber. vnde filius, qui diu habitauit ſeorſum a patre, & fratribus, debetur ei portio hæreditatis paternæ, nec tenetur ad conferendum ſuis fratrib' 2 bona † quæ ipſe quæſiuit eius induſtria, & labore; quia ſunt eius, qui ea acquiſiuit. l. fin. §. 1. C. de bon. quæ lib §. 1. ver. quod autē, inſt. per quas perſ. nob. acq. Alex. conſ. 138. vol 5. Socin. conſ. 91. vol. 1. Corn. conſ. 285. vol. 1. conſ. 27. vol. 1. l. fin. C. de bon. mat. l. 1. C. de bon. quæ lib. l. fin. C. de collat. Bar. l. pater. ff. eod. ratio 3 eſt: quia † iniquum videretur, ac nimis graue, quęſita laboribus proprijs debere transferri & compenſari cum alijs. l. vt liberis. 4 l. quoniam. C. de inoffic. teſt. non † enim compenſatur, ſeu confertur niſi in prouentis ab eo, de cuius hęreditate agitur, & hoc ſemper notatur in materia iſta. Iaſ. d. l. vt liberis, Paris. conſ. 130. nu. 7. vol. 1. vbi not. in termin. ꝙ in bonis aduentitijs filij pater 5 habet tantùm vſumfructum † & ſi recipere negligens fuerit, vel noluerit, talis vſusfructus cenſetur donatus; ideo non venit cōferendus cum fratribus. Bal. Nou. in tract. de dote 6. par. 36. Priuileg dicit hanc eſſe com. opin. & not. ꝙ propriè, & verè terminus huius q. non cadit ſub materia compenſ. de qua agitur in iſto tractatu, ſed æquiuocatio quædam eſt, & largo modo accipi poteſt, prout Paris d. conſ. 130. nu. 2. vol. 1.

SVMMARIVM.

1 *Contractus tam bonæ fidei quàm ſtricti iuris compenſ. recipiunt.*
2 *Contractus ex conuentione legem accipiunt.*
3 *Contractuum diſparitas impedit compenſare.*

Quæſtio XVI.

1 DEcimoſexto Quæro, vtrum compenſatio detur in cōtractibus? Reſp. com. eſſe opi. ꝙ contractus tam bonę fidei, quàm ſtricti iuris compenſationem recipiūt, in bonæ fidei tamen contractibus propriè compēſatio cadit; Doct. com. §. in bonæ fidei. vbi Hottoman. nu. 12. & Iaſ. nu. 61. inſt. de action. l. fin. C. compenſ. l. quod dicitur. §. pen. inſt. de impenſ. in rebus dot. fact. l. qui inuicem. ff. de cond. indeb Nicas. d. §. in bonæ fidei. nu. 2. & Aret. nu. 2. inſt. de act. fallit hoc in depoſito. l. fin. C. de compenſ. in quo contractu nec qualitas cū qualitate, nec quantitas cum quantitate compenſatur, Tindar. in tract. de compenſ. artic. 5. nu. 10. artic. 5. nu. 32. vt dicam infer. ſuo loco. q. 19. Secundò fallit, niſi ſecus ex conuentione partiū 2 actum ſit † contractus enim ex conuentione. l. accipiunt. c. cōtractus. de reg. iur. lib 6. l. contractus. ff. eod Bart. l. quod Nerua. ff. depoſiti. Tertio fallit, quando ex vno contractu eſt liquidatio facta. ex altero autem nō, vt dixi ſuper 13. quæſ. Quarto fallit, quando ex vno contractu creditum eſſet pure, ex alio autē in diem, vel ſub conditione, nam ante euentum diei, vel conditionis nō admittitur. l. quod ſi in diem. ff. de comp. Quinto fallit, quando ex vna parte adeſt iuramentum, ex altera autem nō, doc. com. c. ad noſtram. de iur. iur. & dicam ego latius infra ſuo loco q. 25. Sexto fallit, quando adeſſet ex vna parte ſpecies debita, ex altera autem alia ſpecies, doct. com. l. cum fundus. §. ſeruum. ff. ſi cert. pe. dixi ſuper late q. 3. Septimo, & vlt. fallit † quan- 3 do eſſet diſparitas contractus.

SVMMARIVM.

1 *Dos quomodo compenſationem recipiat.*
2 *Mulier quando compenſationem dotis poſſit obijcere.*
3 *Dotem petenti vxori quando vir opponit de adulterio, an ipſe per viam cōpenſationis reconueniri poſſit.*
4 *Legatum factum ab vxore viro quando in partem dotis compenſetur.*
5 *Legatum factum quando animo compenſandi factum dicatur.*
6 *Dos data ab auo quando in dotem patris non compenſetur.*
7 *Dos relicta in teſtamento non compenſantur cum promiſſa ab hærede.*
8 *Compenſatio opponi poteſt contra inſtrumentum dotale.*

Quæſtio XVII.

1 DEcimoſeptimo quero, vtrum † Dos compēſationem recipiat? Qua quidem in re plures notabiles colligā concluſiones, quarum prima ſit, ꝙ in dote conſtituta in ſpecie non admittitur compenſ. ſecus ſi fuerit conſtituta in quantitate, doct. com. l. rei iudicatę. §. j. ff. ſol. ma. l. ſi cū dotem. §. ſi vxo. ff. eod. Tind. in term in tract. de compenſ. arti. 5. nu. 43. conc. l. Titia. ff. ſol. matr. l. neque. C. de comp. l. diuortio. §. ob donationes. ff. ſol. matr. l. fin. vbi doct. C. de compenſ. §. in bonæ fidei inſt. de act. Tindarus in tract. de Compenſ. artic. 5. num. 43. glo. l. neque. C. de compenſ. glo. l. ſi conſtante. § i. ff. ſol. matr. & eſt com. vt atteſtatꝰ Bal. Nou. in tract. de dote par. 8. Priuileg. 1. nu. 1. licèt nu. 2. contrarium teneat, vbi dicit procedere primo, cum opponitur compenſatio per viam extenuationis ſortis principalis propter fructus perceptos ex re ipſa hypothecata pro dote, quando ſcilicet fructus eſſent conſumpti. l. Titia ff. ſol. matr. Secundò procedit, quando opponeretur compenſatio fructuum perceptorum pro re tangēti ipſi mulieri poſt ſolutum matrimonium, vel in vlt. anno ſoluti matrimonii. Tertio, qn̄ opponeretur compenſatio non ab ipſo viro ꝯ mulierē, ſed ecōtra à muliere ꝯ virū agentem aduerſus mulierē, puta ad 2 res donatas, ſi eſſent in quantitate: ſeu in ſpecie cōſumpta † qa tunc deberetur æſtimatio, vel pro rebus amoris: tunc enim mulier conuenta obijcere poteſt compenſationem contra virum, vel eius hæredes de eo, quod ſibi debetur pro dote. l. ſi filia. l. a 3. ff. ſol matr. ſed an fiet. retentio poſſit fauore dotis? Reſp. quod non. Fallit primo circa fructus dotis: quia cauſa fructuum retētio datur propter impenſas factas. Secundo datur propter expēſas neceſſarias factas ad perpetuam vtilitatem; dotis enim impenſæ minuunt dotem. Tertiò hoc priuilegium locum habet, quando retentio opponeretur contra mulierem, ſecus ſi mulier vellet retinere contra maritum, vel eius hæredem, puta res amotas, vel donata, dicendo, quòd ipſa vult retinere pro dote ſibi debita, ſiue cōſiſtat dos in corporibus, ſiue in pecunia, Bar. & doct. l. ſi filio. ff. ſolut. matrimo. Quartò limit. quando vir haberet reſtituere fundum plenum fructibus ſibi reſtituendis per mulierem reconciliationis pro rata vltimi anni ſibi tangente, & mulier denegaret, tunc haberet locum retētio fundi, donec ſibi caueatur. l. diuortio. §. interdum ff. ſol. matr. Quinto fallit, ſi vir ex alia cauſa timeret damnum incurrere propter obligationem, qua adſtrictus eſſet occaſione rei dotalis, tunc enim ſibi retentio licita eſt rei dotalis, donec ſibi caueatur de indemnitate. l. cum mulier. la. 2. ff. ſol. mat. l. ſi filio. la. 1. §. fin. ff. eod. Sexto limit. habere locum, quādo mulier ageret actione perſonali de dote tanꝗ contra virū, vel hæredes viri, ſecus ſi tāquam ſimplicē poſſeſſorē, ex quo tunc nō pōt mulier intuiti fauore dotis, ex quo remedium dotis non intētat, doct. com. l. ſi filio. la. ij. ff. ſol. matr. maritum. ff. eod. Septimò limit. in caſu l. pe. §. ſeruus. ff. ſol. matr. vbi magis priuilegiatæ ſunt expenſæ factæ in perſona ſerui mulieris non dotalis, videlicet circa veſtiarium, quam facta in putatiua: quia propter illas expenſas habet locum retētio dictæ dotis. l. cum dotem. §. fin. ff. ſol. matr. Bal. Nouellus in tract. de dote, par. 8. priuile. 2. nu. 4. & ſeq. pro ſolutione huius primę concluſionis diſtinguendo dicas aut mulier petit dotem, vt ex ea alere poſſit, aut non; primo caſu compenſatio nō obijcitur, quia alimenta, vt ſupra dictum eſt, compenſationem non admittunt, ſecundo autem ſecus, per ſuperius dicta.

3 Secunda concl. ſit, ꝙ † dos, quæ ab vxore petitur, ſi vir excipit de adulterio, vxor autem ecōtra excipit ei de lenocinio replicando, vel etiam de adulterio, an iſto caſu iſtorum delictorum compenſatio detur? Reſp. quod ſic, Bar. l. cum mulier l viro. ff. ſol. matr. Tind. in tract. de Compenſ. artic. 5. nu. 56. Abba. c. mulier. nu. 5. de conuerſ. coniug. fallit hoc, quando criminalis intētatur actio, Petrus. §. in bonæ fidei. nu. 7. inſt. de act. vbi Miſſing. nu. 32. Dec. c. dilecti. de except. num. 6. idem ſi ad inuicem vir & vxor egerint amotarū actione. l. mulier. ff. rerum amot. ratio huius ſecundæ concl. eſt: quia paria delicta mutua compenſatione tolluntur. l. ſi ambo. ff. de compenſ. Dyn §. in bonæ fidei nu. 12. inſt. de act. vbi etiam Iaſ. nu. 82. Azo in ſumma. C. de compenſ. nu 5. Iaſ. l. tranſigere. nu. 4. C de tranſact.

4 Tertia ſit concluſio, ꝙ † legatum, factum ab vxore viro computatur in partem dotis, quam maritus lucrari debet ex forma ſtatuti. Bar. l. ſi cū dotē. § cū mulier. ff. ſol. ma Raphael, & Imol. d. loco, Bal. l. quoniam. C. de inoffi. teſt. Paul. auth. præterea. C. vnde vir, & vxor. Imol. c. officij. de teſtam. & eſt mag. com. opi. vt atteſtatur Ioan. Camp. in tract. de dote par. 5. q. 6. nu. 3. Rolād. a Valle in tracta. de lucr. dot. q. 96. nu. 8. vbi in termin. dummodo hinc inde quātitas debeatur. Bar. l. huiuſmodi. §. cum tamē. ff. de leg. 1. ita Campeg. d. loco, conc. Corn. conſ. 130. col. 1. vol. 4. Alc. auth. præterea. C. vn̄ vir, & vxor, Bal. cōſ. 79. vol. 1. Albe. 2. p. ſtat. q. 56. Ioā. de Amic. cōſ. 12. nu. 19. Bal. l. Titia. §. qui in vita. ff. de leg. 2. Dec. d. auth. præterea. nu. 18. vbi Alc. nu. 12. Curt. nu. 20. Corn. con. 157. nu. 20. vol. j conc. ratio iuris, in qua fundatꝰ, 5 ꝙ † quotieſcunque ex diſpoſitione legis aliquid alicui debeo, ſi ei facio legatum, præſumor me feciſſe illud cauſa compenſandi, ſeu ſatisfaciēdi illi obligationi neceſſariæ, Paris. cōſi. 69. vol. 2. Ruin. cōſi. 91. vol. 5. Alc. cōſi. 7. vol. 6. cōſi. 99. vol. 7. Capra conſi. 19. Fulgos. cōſil. 81. Doct. cōm. auth. præterea. C. vnde vir & vxor. Ampl. l. cum pater legat filio in legitimam imputatur. l. omnimodo. § imputari. C. de inoffic. teſt. Secūdo in quartā patroni, l. ēt. §. ſi debita. ff. de bon. li. Tertio in quartā cōiugi. d. aut. præterea. Quarto, quādo pater tenetur dotare filiam, ſi ei legat, dr̄ legare animo cōpēſandi. l. q liberos. ff. de ritu nupt. gl. l. obligamur. § ea lege. ff. de act. & obli. ſecus eſt, qn̄ debitor eſt ex proprio cōtractu, qui ſi legat creditori, nō cēſēt legare animo cōpenſandi,

pensandi, ratio reddit. per D. Phan. tract. de lucr. dot. colum. 8. num. 39. & nu. 36. in termi. huius concl.

6 Quarta concl. sit quòd † dos data ab auo nepti ex filio prædefuncto, qui etiam dotem filiæ reliquit non compensatur, sed vtrunque peti a filia potest: non enim compensatio fit de debito inter alios cõtracto l. in rem. ff. de compens. Rom. sing. 567.

7 Augu. Ber. cons. 46. vol. 2. nu. 7. in term. Item † cum dote legata in resta. non compensatur dos data, vel promissa ab hærede, qui tempore dotis datę vel promissæ scientiam de legato dotis nõ habuit, licèt testa. in genere factum esse sciuisset, doct. com. l. huiusmodi. §. qui seruum. §. cum pater. ff. de leg. 1. l. cum pater. §. pater. ff. de leg. 2. l. si cum dotem. §. pater. ff. sol. matr. & de legato facto dotis animo compensandi not. Augu. Ber. cons. 160.

8 vol. 2. in terminis. Item not. ꝙ † contra instrumentum dotale opponi potest exceptio compensationis. Affl. decis. 122. nu. 4. ti. de compensat. conc. cum sup doct. com. l. diuortio. §. ob donationes. ff. sol. mat. dixi supra q. 9. nu. 29.

SVMMARIVM.

1 *Commodati contractus compensationem recipit.*
2 *Commodatum quando est in specie non compensatur.*
3 *Species ad speciem non compensatur.*

Quæstio XVIII.

1 DEcimooctauo quæro, vtrum † in contractu commodati compensatio admittatur? Resp. com. esse opin. quod sic, vt attestatur Bapt. Villalobos tract. com. opin. ver. compensatio. & Emanuel. d. loco ver. compensatio. Dyn. §. in bonæ fidei. nu. 10. inst. de act. Abb. c. bona fides. nu. 12. extra depositi, idem. c. 2. eo. tit. Bart. l. si sub prætextu.

2 nu. 2. C. commod. fallit † quando species esset commodata. Bal. l. fin. in 4. oppos. C. de compens. per. l. si sub prætextu. C. commo

3 dati, speciei † enim ad speciem non datur compens. Ias. d. §. in bonæ fidei. nu. 62. inst. de act. Paul. l. 1. § item. nu. 2. ff. si pars hæred. pet. Dec. l. cum fundus. §. seruum nu. 20. ff. si cert. pet. Augu. Ber. c. j. nu 43. de vsuris. Abb. c. mulier. nu. 5. de conuers. cõiug.

SVMMARIVM.

1 *Depositum non recipit compensationem.*
2 *Depositum cum deposito non compensatur.*
3 *Amicitia deponendo contrahitur.*
4 *Compensari non possunt, quæ restitui debent, sed quę soluenda sunt.*
5 *Sumptus facti in re deposita compensari debent.*
6 *Instrumentum depositi paratam executionem habet.*
7 *Depositum confessionatum non recipit compensationem.*
8 *Depositum irregulare non compensatur.*

Quæstio XV.

1 DEcimonono quæro † vtrum in deposito compẽsatio detur? Resp. ꝙ non, siue sit in specie, siue in quantitate; quia debet in forma specifica restitui. l. fi. C. de cõpens. Tind. in tract. de Cõpensat. artic. 5 nu. 32. ampl.

2 etiam si ex vtraque parte esset depositum † est enim restituendum absque exceptione. l. pen. C. depositi. Tind. d. loco nu. 43. Dyn. §. in bonæ fidei. nu. 9. inst. de act. ratio est. c. fin. extra de deposito, ibi sanè depositori licuit pro voluntate sua depositum reuocare, contra quod compẽsationi vel deductioni locus nõ fuit, vt cõtractus, qui ex bona fide oritur, ad perfidiam minimè referatur, licèt compensatio admittatur in alijs, si causa, ex qua

3 postulatur, sit liquida, ita ꝙ facile exitum credatur habere † deponendo enim contrahitur fiducia amicitiæ. Milling. §. in bonę fidei. nu. 3. inst. de act vbi etiam Cruceus nu. 2. conc. Zasius d. loco versic. compensantur, alia ratio est, inquit ibi Zasius, quia

4 † ea, quæ propriè restituenda sunt non compensantur, sed tantum ea quæ solui debent, Ias. d. §. in bonæ fidei. num. 10. inst. de act. vbi etiam Anton. nu. 8. & Petr. nu. 14. fallit, quando pecunia esset consumpta. l. Lucius. l. die. ff. depositi, quia tunc loco ipsius altera dari potest nulla opposita exceptione compensa-

5 tionis. Secundò fallit † quando in re deposita sumptus facti essent, tunc eo casu retentionis nomine obijci potest, doct. l. pe. C. de compens. Petrus. §. in bonæ fidei. nu. 14. & seq. inst. de act. Tertiò hoc idem puto, quando in re deposita laborem, vel aliquod incommodum sustinuisset, Alex. l. 1. §. sed & si, ff. de var. cogn. compensatio enim operarum cum quantitate debita fieri debet. Bal. l. fin. C. de cap. facit cum quæst. præposita, quod dicit Corras. §. in bonæ fidei. nu. 12. vbi etiam Ias. nu. 10. vbi tenet, ꝙ depositum contra depositum non compensatur, sed datur reconuentio, in qua non retardatur liquidum propter non liquidum, sed quod probandũ est reseruatur. Bal. l. si quis. C. depositi, Curt. Iun. l. cum fundus. §. seruum. nu. 21. ff. de reb. cred. Nicas. d. §. in bonæ fidei. nu. 8. inst. de act. ampl. tertiò loco, vt non solum non detur, quando hinc inde debetur quantitas, ac etiam quando est depositum cum

6 deposito, sed etiam stante statuto † quo cauetur nullum instrumentum habere executionem paratam, limitabitur tamen in contractu d epositi, doct. l. fin. C. depositi. gl. l. si sub prætextu. C. commod. Azo in summa. C. de compens. nu. 11. Aret. d. §. in bonę fidei. nu. 2. nu. 12. vbi Ioan. Faber nu. 19. per l. hominem. ff. depositi, conc. cum q. Abb. c. significasti. nu. 11. de elec. c. 2. nu. 22. de ordi. cog. Abb. c. 1. nu. 14 de mut. pet. Bar. l. cũ is. §. fideiussor. nu. 4. ff. de cond. ind. l. fin. nu. 9. C. de compens. Paul. l. fin. nu. 2. C. de compens. Ioan. Corras. l. qui liberos. nu. 258. ff. de ritu nupt. Hiero. Butigella. l. cũ fundus. §. seruum. nu. 51. ff. si cert. pet. Bald. nouell. in l. 1. nu. 232. ff. sol. matr. limitatur tamen quarto loco, vt reperẽti depositum obstet exceptio spolij. gl. c. cum dilectus, ver. exceptiones, de ord. cogn. doct. c. frequens. § ad hoc. de rest. spol. & est com. Ant. Gabriel. in tit. de rest. in integr. concl. 2. nu. 2. & de hac q. com. D. Bapt. Villalobos tract. com. opin. ver. Cõpensatio, & Emanuel. d. loco. ver. compensatio, ampl. & quinto

7 loco hoc idem procedere in deposito confessionato † cui nõ opponitur exceptio compensationis. Roland. à Valle in terminis cons. 17. nu. 6. vbi late vol. 1. Bal. cons. 256. vol. 1. Curt. Iun. l. 2. col. 5. ff. si cert. pet. conc. in terminis huius vlt. dicti. Natta cõs. 438. vol. 2. nu. 6. ratio huius vlt. dict. est; quia confessio in deposito probat veram numerationem. l. Publia. §. 1. ff. depositi, Bal.

8 cons. 256. vol. 1. Paul. cons. 170. vol. 2. item † quãdo contrahitur depositum irregulare, vbi trãsfertur dominium pecunię in accipientẽ, & vsus eius conceditꝰ l. Lucius. l. die. §. 1. ff. depositi, tũc nõ amittit priuilegia depositi regularis. Bal. l. in contractibus. C. de non nu. pecun. Aret. §. præterea. inst. quibus mod. re contr. obli. l. si hominem. §. quoties. ff. depositi, cuius priuilegium hoc maximum est, vt eius instrumentum habeat executionem paratam, doct. l. pen. C. depositi, Bal. cons. 384. vol. 1. doct. c. bona fides. de deposito, Ale. l. ait prætor. §. si iudex. ff. de re iud. Anr. in tract. de exe. instr. q. 8. Ias. add. ad Port. §. pen. inst. quib. mod. re contr. obl. Bal. cons. 317. vol. 3.

SVMMARIVM.

1 *Mutui contractus compensationem recipit.*
2 *Compensatur omne id, quod in æstimationem deducitur.*
3 *Res quæ compensationem recipiant.*

Quæstio XX.

1 VIgesimo quæro. vtrum † cõtractus mutui recipiat cõpensationem? Resp. quòd sic, exempl. Mutuaui famulo meo decem, qui postea seruiuit mihi certo tempore, certe opera eius cum mea pecunia cõpensabitur, quia quãdo factum, vel species redigitur ad æstimationem; tũc cum pecunia rectè compensatur, ita in termin. add. ad Ioan. Fab. §. in bonæ fidei. nu. 11. inst. de act. l. fin. C. de capt. & post. re-

2 uers. & not. ꝙ † in isto contractu mutui propriè compensatio cadit; quia res quæ in compensationem deducuntur propriè sunt illæ, quæ in suo genere compensantur, atque functionem recipiunt. l. 2. §. mutui. ff. si cert pet. inst. quibus mod. re contr. in

3 princ. est † enim compensatio quædam imaginaria solutio, quę aliud pro alio inuito creditore fieri non potest. l. promissor. §. fin. ff. de const. pec. l. si se. § ait. ff. de re iud. Tind. in tract. de compens. arti. 3. nu. 4. l. 4. ff. qui pot. in pig. hab. Bar. l. diuortio. §. ob donationes. nu. 3. ff. sol. matr. l. aufertur. §. qui compensationem. ff. de iur. fisci, doct. com. l. ex compens. Ias. §. in bonæ fidei. nu. 62. vbi Missing. num. 13. inst. de act. decis. Pedem. 92. num. 11. Iacob. Menoch. in tract. de Arb. iud. cas. 14. nu. 35. cent. 1. lib. 2. Aug. Ber. c. 1. nu. 42. de in integ. rest. Ias. l. cum fundus. § seruum. num. 14. ff. si cert. pet.

SVMMARIVM.

1 *Societatis contractus vtrum admittant compensationem.*
2 *Socij non compensant, quando disparitas est inter ipsos, sed quando vniformiter.*
3 *Socij omnium bonorum quomodo communicent bona inter ipsos.*
4 *Incorporalia difficile separantur.*
5 *Socius quod lucratus est cum socio communicare tenetur.*
6 *Socius omnium bonorum communicat etiam, quæ ex vlt. vol. proueniunt.*
7 *Socij compensant expensas in lite factas.*
8 *Furta vtrum communicentur cum socijs.*
9 *Societas contracta in delictis nulla est ipso iure.*
10 *Societas simpliciter contracta quomodo communicetur ad inuicem inter contrahentes.*
11 *Societas in aliquo casu particulari quomodo communicetur.*
12 *Socij dolus, culpa, & negligentia, cum negligentia, culpa, & dolo alterius compensantur.*

Quæstio XXI.

1 VIgesimoprimo quæro, vtrum † in contractu societatis compensatio detur? Resp. ꝙ sic, vt si sunt duo correi debendi, vnus eorum compensat alteri debitum, si socij sint non aliter. l. si. duo. l. eandem. ff. de duobus reis. Azo in summa. C. de compens. nu. 7. Doct. com. l. si ambo. ff. de compens. Tind. in tract. de Compensat. artic. 5. nu. 30. & artic. 7. nu. 7. gl. l. eius. C. de compens. not. l. de illo. §. idem. l. ob eã. & l. seq. ff. pro socio. l. si negocia. de neg. gest. Paris. cons. 82. nu. 13. vol. 1. August. Ber. cons. 191. nu. 6. vol. j. in termin. vbi nu. 34.

2 inquit, procedere d. l. si ambo. quando † mutuo, & pariter vterque administrasset & sic vniformiter, adeo ꝙ non constet quis magis, & quis minus fuerit lucratus; secus quando disparitas esset,

set, ita August. d. loco nu. 45. & Paris. d. consi. 83. nu. 13. sed pro ista q. distinguendum est, aut societas contracta est omnium bonorũ nominatim, aut simpliciter, aut alicuius negociationis, vel rei particularis. l. v ff. pro socio, primo casu compensantur omnia, quæ habent tempore illo, quo societas inhijtur. † Quia videtur tacite fieri traditio vnicuique sociorum ab altero, & ideo dominium, & possessio quærit, cuicũq; ab altero p parte, & hæc in rebus corporalibus; in incorporalib' aũt. i. in actionibus cuicunq; cõpetentibus, manent in statu suo, nec cõpensantur † quia non ita facile separantur vt corporalia. Actiones tamen inuicem præstari debent pro parte, quolibet eorum constituente alterum procuratorem in rem suam. l. 1. § 1. ff. pro socio. l. 2. & 3. ff. eod. si autem † post contractam societatẽ aliquod corporale acquiratur alicui eorũ. i. sociorum & aliquo pacto, suum quidem est, sed tamen tenetur communicare l. si quis societatem. ff. pro socio, in actionibus autem competentibus idẽ seruatur, quod supra dictum est; Tertiò ea † quæ ex vlt vol. obueniunt communicanda sunt, & castrense peculium, vel quasi castrense, & stipendia, cæteraque salaria in communionem reducuntur, & ad inuicem compẽsantur l. 3. § 1. ff eod. ti. l. fratres. § idem. l. si societatẽ. ff. pro socio. Quartò hoc idem in his, quæ veniunt per sententiam, etiam si ob iniuriam sibi, vel filio factã aliquid consequatur † sic econtrario expensæ debent esse com munes, etiam si quis damnatus est aliquid soluere iuste, vel iniuste, ex communi solui debet, nisi quis culpa sua vt puta per cõtumaciam fuerit damnatus, sed † an ea, quę furto, vel alio maleficio quęsita sunt conferantur? Resp. φ non, quia delictorum, turpis, & fœda communio est, si tamẽ in medium sit collatũ, commune erit lucrum, quo casu si mihi sciens delictum tuum communicasti, si postea ex illo delicto fuerit damnatus, & velis ex societate auferre totum, in quo damnatus es, potes hoc facere, secus si mihi ignoranti communicasti, quo casu auferes solum quod mihi communicasti, & hoc procedit quando erat licitè contracta societas, in qua communicata sunt furta, si autem † principaliter contraheretur in furtis, vel similibus ipso iure nulla est. l. si fratres. §. fin. ff pro socio. l. si id quod. ff. eod. si verò secundo casu societas † cõtrahatur simpliciter inter duos, videtur facta communio vniuersorum bonorum, illorum tamen tantum quæ proueniunt ex quæstu, doct. l. duo. § fi. ff. pro socio Alex. cons. 76. vol. 3. secus autem ea quæ extrinsecus veniunt, nisi aliter actum sit per pactum, vt si quid eis fuerit relictum; in tertio autem casu cum contrahitur societas alicuius specialis negociationis † quicquid ex ea quæritur cõmunicatur inter partes, quod autem aliunde quæritur, compẽsandum nõ est l. cum duobus. §. duo. ff pro socio. l. fratres. § idem. ff eod. Bar. l. societatem. ff. eod. l. 1. ff. de cõcub. Bal. l. 1. C. com. vtr. iud. Ale. d. l. cum duobus. & cons. 49. volum. 4. dicas igitur, quòd † vbi socij parem culpam, vel dolum admiserint, compensationẽ hinc inde fieri ipso iure, idem in negligentia. Azo in summa. C. pro socio, num. 30.

SUMMARIUM.

1. *Emphyteuticus contractus verum compensat. recipiat.*
2. *Pensio vnius compensantur cum pensione alterius.*
3. *Emphyteuta potest compensare annuam pensionem cum suo credito.*
4. *Emphyt. quomodo compenset sterilitatem cum fertilitate.*
5. *Emphyt. qui fuit in bona fide, non compensat melioramenta cum fructibus.*

Quæstio XXII.

Vigesimosecundò quæro † vtrum in contractum emphyteutico compensatio detur? Resp φ sic secũdum com. opin doct. de qua per Petrum. §. in bonæfidei. num. 7. insti. de act. vbi etiam Ias. nume. 83. Missing. numero 33 Specul. titu. de obl. & sol §. nunc dicendum idem tit. de loc. & con. §. nunc aliqua. versi. 89. Alber. l. cum aliter. ff. de compens. Fulgos. l. si constat. ff. eod. vbi etiam Bal. Zas. d. §. in bonæfidei. ver. scitus, inst. de act. vbi Ioã. Faber nu. 17. Hier. Gig. tract. de cõpens. q. 92 nu. 7. Paris. cons. 108. nu. 51. vol. 1. Exempl. est. Sunt ambo duo emphyteutæ, quorum vnus habet rem ab altero, & è contra; an si non soluant pensionem annuam cadant a iure? Resp. φ † pensio vnius compensatur cum pensione alterius per ea, quæ super dicta sunt, & hæc sit prima conclusio huius q. Secunda conclusio, φ † emphyt. non soluens canonẽ debitum annuum; quia intendit compensare cum suo credito quod habet cum domino, an dominus possit eum expellere, & dicere de caducitate ob non solutionem canonis? Resp. φ nõ. Primò quia qui vult compensare dicitur velle soluere. Pet. in termin d §. in bonęfidei. nu. 7. inst. de act. Secundò: quia quò ad euitandam poenam compensatio fit ipso iure. Ias. d. loco num. 83. Abb. c. bonafides. nu. 11. de deposito Alber. l. 2. col. 9. vbi Ias. q. 19. C. de iur. emph. Alber l. cum aliter. ff. de compens. Imol. c. bona fides col. 9 de deposito. Angel. l. semel mora. ff. sol mat. Abb. c. cum dilectus. de ord cogn. c. ad nostram. de iur. iur. Alec. consi. 12. vol. 5. Gozad. cons. 69. Barbat. c. bonafides in fine de deposi. Curt. cons. 71. Rol. a Valle cons. 87. nu. 26. vbi dicit procedere etiam si non opponatur infra biennium, Alber. d. l. 2. nu. 16. C. de iur. Emphy. Rom. consi. 204. Socinus cons. 99. vol. 2. Ang. cons. 152. Tiraq. in trac. de retr. lign. §. 3. gl. 3. nu. 4. num. 8. l. si vnquã ver. reuertatẽ, nu. 13. C. de reuoc. donat. & est cõ. opi.

Tertia concl. est, φ † quando emphyt. tenetur soluere canonem in compensationem fructuum; vt quia canon correspondet fructibus, tunc Dominus tenetur facere sibi remissionem mercedis, secus quando soluit aliquid tantum in recognitionẽ dominij recti, quia tunc compensatur sterilitas cum fertilitate. Ang. Ber. c. 1. nu. 130. de vsuris, com. d.

Quarta cõcl. sit, vt † emphyt. qui fuit in bona fide finita emphyteusi debentur ei expensæ factæ in melioramentis, nec tenetur compensare cum fructibus, quos ipse suos fecit, dummodo non sint expensæ voluptariæ. l. colonus. ff. locati. l. Senatus. § Marcellus. ff. de leg. 1. Ias. l. 2. nu. 27. C. de iur. emphyt. auth. qui rem. in fine. C. de sacr. sanct. eccles. Dec. consi. 439. Ias. cons. 185. col. 1. vol. 2. Tiraq in retract. conuen. §. 7. gl. 1. nu. 6. vel nisi aliter per pactum fuerit act. Bal. l. iubemus. §. sanc. C. de Sacr. Sãct. Eccl. Ias. d. l. 2. nu. 28 Paris. cons. 33. nu. 55. vol. 1. cons. 28. num. 1. vol. 3. Paul. cons. 268. vol. 2. conc. simil. Paris. cons. 2. nu. 51. vol. 3. cons. 28 nu. 4. vol. 3. Curt. Iun. cons. 165. Ruin. cons. 24. nu. 10. vol. 1. Quæ quomodo æstimentur, not. Iul. Clar. li. 4. Sent. iur. §. feudum. q. 88. Rol. cons. 28. nu. 30. volu. 2. secus si fuerit in mala fide Doct. d. loco, & sic de simil. conductoribus.

SUMMARIUM.

1. *Pensioni decursa an compensatio opponi possit.*
2. *Pensio pro alimentis reseruata compensari non potest,*
3. *Iuratum debitum compensari non potest.*
4. *Pena cum euitatur fit ipso iure compens. pro concur. quant. & num. 5.*
6. *Compensat. toto debito in totum euaditur pena.*
7. *Iuramentum non obligat successorem.*

Quæstio XXIII.

Vigesimotertio quæro, vtrum † compensatio habeat locum in materia Ecclesiasticæ pensionis? Resp. distinguendo, aut sumus in casu, in quo pro pensione executiuè agitur, aut sumus in casu, in quo agitur via ordinaria. Primo casu qñ via executiua agitur contra debitorẽ pensionis, aliter etiam rursus distinguitur, aut † pensio reseruata fuit Clerico pro alimentis, tunc isto casu compensatio non habet locum. l. in ea. C. de comp qui enim alimenta deneget necare dicitur. l. necare. C. de liber. agnos. vt dixi sup. q aut pensio simpliciter fuit reseruata, & tunc aut in forma cameræ fuit obligatio facta, aut non. Primo casu non admittitur compensatio; quia in tali obligatione solet vt plurimum inseri iuramẽtum † quod exceptione elidi non potest, secundum mag. com. opin. doct. c. ad nostram. de iureiur. Ias. l. cum qui. §. si iurauero. nu. 2. ff. de iur. iur. Tiraq. in trac. de retr. ver. à parier. § 3 gl. 3. nu. 6. & in tract. de leg. Conn. ver. epres gl. 5. nu. 182. Ale. cons. 37. nu. 21. vol. 5. Ias. l. si conuenerit. nu. 4. ff. de iurisd. omn. iud. idem cons. 9. nu. 10. vol. 1. Abb. c. venientes. de iur. iur. Bal. l. generaliter. col. 2. C. de Episc. & Cleric. Boer q. 14. nu. 8. Neui. cons. 62. nu. 26. Paris. cons. 121. nu. 39. vol. 1. Crau cons. 139. num. 6. Aret. cons. 99. Cors. tract. de iur. iur. q. 8. nu. 39. Crem. sing. 117. si verò simpliciter absque iuramento tunc an contra ipsam compensatio poterit opponi. iterum ita distinguendum est, aut † quærimus vtrum locum habeat compensatio saltem ad euitandam pœnam censurarũ, & priuationis beneficij, quam incurrere solent non soluentes pensionem, tunc si erit creditor pensionarij in credito liquido, vti poterit compensatione, quando scilicet debitor pensionis erit creditor pensionarij pro tanta quantitate, vel pro maiori, si verò minori non euitat compensando pœnam priuationis beneficij; quia † vbi fit ipso iure compensatio ad pœnam euitandam, intelligitur fieri pro cõcurrẽti quãtitate, Bal. l. si constat. de compens. & in Rubr. de contr. empt. q. 10. Oldr. cons. 29. vbi habetur, φ emphyt. qui soluit partẽ canonis, si totum non soluit, in totum cadit à iure suo, conc. Imol. c. potuit. col. 18. de loc. vbi dicit, φ ille, qui promisit centum sub pœna, & partem tantum soluit, incidit in totam pœnam, Saly. auth. perpetua. C. de Sacr. Sãct. Eccl. immo si debitor totum soluisset excepto vno nummo, tamen pœnam non euitaret. Paul. l. in executione. §. pro parte. ff. de verb. oblig. idem est in emptione. gl. l. rẽs bona ff. de contr. emp. auth. qui rẽ. vbi Ias. C. de Sacr. Sanct. Eccl. Barbat. cons. 36. vol. 2. quando † autem fit compensatio in totum: tunc ipso iure euitatur pœna. gl. & doct. com. l. si constat ff. de cõpens. Bal. l. 3. C. eod ti Imol. c. bonæ fides. depositi. Ang. l. semel mora. ff. sol. mat. doct. com. §. in bonæ fidei. inst de act. Abb. c. cum dilectus. de ord. cognat. c. ad nostram. de iur. iur. Ale. cõs. 12. volu. 5. Gozad. cons. 69 rursus iste articulus aliter distingui debet; nam aut pensio beneficij fuit reseruata à rectore, qui vult compensare, aut vero ab eius antecessore. Primo casu nõ posset opponere cõpẽsationẽ; qa ex quo reseruationi cõsensit, iurauit de stilo curiæ, & iurãs nõ potest opponere cõpẽsationẽ. vt dixi sup. cõc. Alec. cõs 91. vol. 1. Anch. cons. 138 Fel. c. ad nostram. de iur. iur. secundo vero casu bene compensabit † quia iuramentum non ligat successorem, doct. com. c. veritatis. de iur. iur. Ruin. cons. 71. nu. xj. vol. 3. cons. 10. nu. 2. vol. 4. Rol. cons. 17. num. 15. vol. j. glo. in summa. 24. q. 3. Ioan. Andr. c. fi. de sepult.

Rom.

Rom.sing.232.Bauer.in tract.Iuram. ver.8. col. 3. Hier. Gig. in tract.de pens.q.92.nu.12.in term. Afflic. decis. 381. Alba cons. 77.nu.18.Dec.cons.103.Paris.cons.64.num. 93. vol.1. & dicam Deo dante latius suo loco in q.25.

SVMMARIVM.

1 *Decimæ vtrum compensationem recipiant.*
2 *Decimæ sunt tributum Dei.*
3 *Oblationes compensationem non recipiunt.*
4 *Decimæ soluuntur non deductis expensis.*
5 *Decimæ personales compensantur cum expensis.*
6 *Decimæ,quæ dantur Pontifici, compensantur cum expensis.*
7 *Decimarum causa fauorabilis est.*

Quæstio XXIIII.

1 Vigesimoquarto quæro,vtrum † decimæ recipiant cõpensationem? Resp. absolute quòd non secundùm com.opin.gl.c.decimæ.16.quæst.1.c. tua de decimis. Tind.in tract.de compens.artic.5.nu.33.Ias.§ in bonæfidei.nu.12.inst.de act.c.omnes.17.q.7. Faber. d. §. in bonæfidei.nu.16.c.vt super.de rebus Eccl.nõ alien. Abb.d.c. tua. nu. 10.de decim.l.4.C.de compens.c.decimas 16.q.7.c.frequẽs. de rest.spol.lib.6.gl.c.decimæ.11.q.1.Rom.sing.545.add.ad Barto. 2 in rub.de comp.ratio est:quia † sunt loco tributi quæ Deo debentur, quæ cum pacto hominis compensari non debent.d. c. 3 tua.ampl.hoc † idem esse in oblationibus.gl.c.quàm sit.15. q. 1. 4 Tind.d.loco nu.31.secundo ampl.vt † in solutione decimarum, quæ habentur ex fructibus non possit opponi exceptio compẽsationis expensarum,culturæ,vel collectionis.cap.pastoralis c. non est.de decim.gl.& doct.l si à Domino.§.fin.ver. impensis. ff.de pet.hæred.l.fructus.ff.solut.mat.Alber.l.fundus.ff.fam.erc. & est hoc speciale in decimis.gl.c. pastoralis. vers. credimus.de 5 decimis,fallit † tamen primò in decima personali,quæ soluitur ex aliqua negociatione,nam ex ea deducuntur expensæ,doc.d. c.pastoralis.l.si à domino §.fin.ff.de pet.hær.Bal.& Ang l.j.col. 1.C.de fruct. & lit.exp. qa decimæ prædiales,& reales percipiũtur Dei beneficio,sed personales hominis ingenio,quamuis totum procedat à Deo,tanquam à prima causa: & radice omniũ entium.d.c.tua.Bal.d.l. 1. secundò fallit in decimis prædialibus 6 † quæ dantur Pontifici,ex quibus compensantur expensæ ĩ eis factæ.gl.Clem.2.ver.taxationem,vbi etiam doct.com.tit.de decim.Franc.Aret.l.fructus.col.3. ff.sol. matr. Tiraq.in tract retr. Lignagier.gl.1.§.31.nu.15.vbi dicit nu. 12. ꝙ decima est tribu- 7 tum animarum egentium † ideo est super omnia fauorabilis.l. sancimus. C.de sacr.sanct.eccles.cum simil.

SVMMARIVM.

1 *Iuratum debitum vtrum compensationem recipiat.*
2 *Iurans soluere non adimplet compensare volens.*
3 *Iuramentum omnino est seruandum.*
4 *Iuramentum auctoritate propria non potest mutari.*
5 *Iuramentum in forma specifica est seruandum.*
6 *Iuramentum sententiæ æquiparatur.*
7 *Soluere condemnatus tenetur præcise soluere.*
8 *Iuratum debitum quare a nonnullis compensari posse dicatur?*
9 *Iuramentum,& res iudicata pari passu ambulant.*
10 *Executio sententiæ impediri potest per compensationem.*
11 *Iuramentum per æquipollens impleri potest.*
12 *Iurans adimplet Iuramentum.si ab eo,cui iurauit,fuerit impeditus.*
13 *Iuramentum regulatur secundùm actum,cui interponitur.*
14 *Iuramentum non auget obligationem.*
15 *Iuramentum recipit interpretationem a Iure com.*
16 *Iuramentum in casu ficto adimpletur.*
17 *Compensatio ficta solutio dicitur.*
18 *Fictio operatur in casu ficto,sicut veritas in casu vero.*
19 *Statutum loquens de solutione habet locum in compensatione.*
20 *Exceptio compensationis est exceptio solutionis.*
21 *Excipere proprie non dicitur,qui compensare intendit.*
22 *Obligatio præcedens Iuramentum non compensatur.*
23 *Actus factus post obligationem dicitur factus animo compensandi.*
24 *Iuramentum intelligi debet rebus sic stantibus.*
25 *Pauper opponere potest compensationem non obstante Iuramento.*
26 *Debitum iuratum cum altero debito iurato rectè compensatur.*
27 *Ipso iure compensatio fit quò ad euitandam pœnam.*
28 *Iuramentum soluitur morte.*

Quæstio XXV.

1 Vigesimoquinto quæro,vtrum † debitum iuratum admittat compensationem cum eo quod iuratum nõ est? Resp. ꝙ in hoc articulo duæ sunt com.opin.vna legistarum,altera autẽ Canonistarum, sed mag. com. opin. est Can. ideo videamus modò auctoritates, & rationes 1 vtriusque opin.& † primò pro mag.com. opin. facit text. c.ad nostram.de iur.iur.conc.Ias.l.cum qui.§.si iurauero.nu.2. ff. de iur.iur. Tiraq.in tract.de retr.ver.à payer.§. 3. gl. 3. num.6. & in tract.de leg.Connub.ver.epres,glo.5.num.182.Alex.consi. 37. numer.23.vol.5.Ias.cons.9.nu.10.vol.1.Abb c. veniens, de iur. iur. Bal.l.generaliter.col.2.C.de Episc.& cler.Neui.cons.62.nu. 26.Rol.cons.6.num.32.Paris.cons.121.nu.39.vol.1.Crot.cons. 139.nu.6.Aret.cons.99.Mathes.sing.36.nu.13. Corset. tract. de iur.iur.q.8 Crem.sing.117.Viu.in com.opin.ver. compensatio. Bapt.d.loco in ver.compensatio. Abb.c.cum inter.num. 24.de exc. Hier.Gig.in tract.de pens.q.92.nu.2.Aug.Ber.c.1.nu.65.de vsuris Afflict.decis.381. Cephal.consil.47.num.50.vol.1. Tind. in tract.de compẽs.artic.7.nu.14.Missing.§.in bonæfide.nu. 15. 3 inst.de act.Secundò facit ratio † quia propter iuramentum potest quis cogi præcise ad factum. c.querelam. vbi Ant. ne prael. vices suas,Brunus.consi.89.nu.4.etiam si cõtineat turpitudinẽ ex parte recipientis,gl.l.si pecuniam.ver.necesse.ff.de cond.cau sa data Ias.§.actionum nu.47.inst de act.Fel.c.cæterum.num.5. de Iudic.c.fin.col.9.de foro comp. doct. com. d.c. ad nostram. 4 de Iur.iur.c.fin.ne prael.vices suas.c.breui de Iur.iur.Tertiò † qa nemo auctoritate propria potest sibi iuramẽtum etiam in melius commutare.c.peruenit il.2.vbi Fel. nu. 17.de Iur. iur. Natta cons.368.nu.5.sed compensare volens formam impedit,& im- 5 murat ergo non est admittenda.Quartò † quia Iuramentum in forma specifica seruari debet.c. cum contingat. de Iur iur.c.2. 6 de pact.6.c.licèt.de Iur.iur.Brun.consi.86.nu.6.Quintò † sentẽtia,& iuramentum æquiparantur.l.2.l.sed & si.§.si cum hæreditate. ff. de iureiur.sed condemnatus ad factum tenetur præcise ad factum,nec liberatur si velit soluere interesse,gl.l.quod resti tuetur,ver.condemnandus.ff.de rei vend.Ias.§.actionum.num. 48.inst.de act.& condemnatus soluere tenetur præcise soluere 7 i.numerare † cum soluta pecunia proprie dicatur, si naturaliter fuerit numerata.l.solutam.ff.de solut.Ias.cons.9.vol. 1.

8 Contrariam † tamen partem tenuerunt nonnulli.Bar.l.amplius.ff.rem ratam haberi. Ang.Paul.& Fulg.Faber.§. in bonæfidei.nu.4.inst.de act. Alex.cons.12.vol.2.Barb.cons.43.col.10. vol.2.Anch.c.statutum.§.si quidam.de rescr.in 6.Rom. l. cum qui.§.1.ff.de Iur.iur.decis.cap.Tholos.139.Afflict.decis.121.nu. 4.Imol.l.2.§.pen.ff.de donat.Tind.d.tract.de comp.artic.7. nu. 13.Capic.decis.167.Alciat.cons.393.nu.3.Ias.§.in bonæ fidei.nu. 85.inst.de act.decis.Pedem.1.nu.27.Grat.cons.121.nu.12. vol. 1.quæ opi.licèt videatur com.est tamẽ superior mag.com.cor roboratur tamen opinio legistarum hijsce rationibus, primò 9 † quia iuramentum,& res iud.æquiparãtur. l. post rem. ff. de re iud.l.2.l.admonendi.ff.de Iur.iur.Bart.d.l.2. Gomes.§.item. nu. 2.inst.de act.Tyraq.l.si vnquam.ver.donatione,nu.104.C.de re- 10 uoc.do.sed † cõdemnatus ad soluendum potest compensare ẽt in executione.l.2.C.de compens.vbi doct.com. Alex. cons. 95. nu. 2.vol.4.ergo idem in iuramẽto.Secundò quia vbi per actũ 11 æquipollentem inducitur idem effectus ipso iure,tũc † iuramẽtum ,& alia quæ requirunt implementum in forma specifica possunt impleri per æquipollens,sed exceptio compensationis est talis,ideo potest admitti,nihil enim interest soluere vel cõpensare.l.si debitor.ff.qui pot.in pign.hab.Cagn.l. si quis obligatione. nu.4.ff.de reg.iur.l.si mulier.ff.de cõd.causa data.Aret. cons.84 col.1.Tir. l.si vnquam.ver.reuertatur,num. 352. C.de reuoc.donat.§.in bonæfidei.inst. de act. vbi Ias. nu. 77. Afflict. decis.121.nu.4.p.Iaco.Menoch.tract.de arb.iud.cas.14. cent. 1. lib.2.nu.3.Guid.decis.567.nu.1.Aug.Ber. c. 1. nu. 42. de vsuris. 12 Ruin.cons.102.nu.4.vol.4. Tertiò † quia iurans dicitur adimplere promissionem,si per eum, cui dandum , vel soluendum est,stet,quominus detur,vel soluatur.l.iure ciuili.ff. de cond.& dem.sed per eum stare dicitur,qñ in aliquo ei tenetur,a quo receptus est,& eidem non soluit.l.3.§.1.ff.de stat.lib.l. Iulianus. ff. 13 de cond.& dem.Bar.l.amplius.ff.rem ratam hab. Quartò † iuramentũ semper habet in se illam tacitam conditionem , quã habet actus,seu obligatio,cui interponitur.gl.c.quemadmodũ. ver.conclusio,de iur.iur.l.si.C.de non nu.pecu.l.si vnquam.C. 14 de reuoc.don.non † enim auget obligationem,sed tantum addit vinculum religionis. Dec.cons.350.num.2.Aret.cons. 408. nu.7.Bert.cons.28.nu.10.Paris.cõsi.95.nu.35.vol.3. sed promissio dandi siue soluendi habet à iure tacitam conditionem , vt promittens liberetur, siue soluendo siue compensando, ergo eandem qualitatem habebit iuramentum super huiusmodi promissione interpositum, Bart l.sed etsi.§.quæsitum ff. si quis caut.Soci.cons.70 nu 6.vol.3.Dec.l.nõ oĩs. nu.11.ff.si cert. pet. Tiraq. l.si vnquam in præfat.nu. 149.C.de reuoc.donat. Quin- 15 tò,& vlt.facit ratio † quia iuramentũ recipit interpretationem à iure com.Barbat.cons.43.col.9.vol.2.c ex parte. de cler. non 16 resid.vbi † iurans residere satisfacit iuramento,si resideat ficte, vt si causa reipubl.abest,fingitur adesse.c.ad audientiam.eod.ti. conc.l.Seiç.§.Pamphilç.ff.de fund.instr. Rom. cons. 263. ita in 17 casu nostro iurans soluere satisfacit compensando:cum † compensatio sit ficta solutio.l.si debitor.ff.qui pot. in pign. hab. l.si peculium.§.1.ff.de stat.lib.Paris.cons.121.nu.19.vol.1.& quan- 18 do à iure æquiparãtur casus verus,& casus fictus, dispositio † loquens in illa materia,sic interpretatur in casu vero, sicut in casu ficto.Felinus.c.at si clerici.col.3.de iud.sed solutio vera cum cõ pensatione æquiparatur,vt dictum est;ideo debet admitti,facit etiam,

etiam, quod† si statutum deberet stricte intelligi, & in casu vero nõ autem in ficto. l. 3. §. hæc verba. ff. de neg. gest. Ias. l. Gallus. §. quidam recte. §. quid si is. nu. 15. ff. de liber. & posth. Ro. cons. 405. nihilominus si dicat nullam opponi posse exceptionem nisi solutionis† poterit tamen poni exceptio compensationis, Ale. cons. 12. nu. 15. vol. 2. Fel. c. suborta col. 2. de re iud. Ang. cons. 130. Ias. l. si vnus. §. pactus col. 6. ff. de pact. Ant. l. 1. effect. 28. ff. de iur. iuran. Bauer. de virt. iuram. vers. 33. ratio est† quia compensatio non est proprie exceptio. Bar. l. 1. nu. 3. ff. de exc. Fel. c. cum Ioannes de fid. instr. conc. l. vel permutauit. ff. de liberali causa. Tind. in tract. de cõpens. artic. 7. nu. 20. Ias. §. in bonæfidei. num. 75. inst. de act. ita in iuram. Ale. cõs. 12. nu. 13. vol. 2. Bar. l. qui inuicem. nu. 3. ff. de cõd. indeb. quid igitur tenendum? Resp. distinguendo quod si tempore iuramenti præcesserit obligatio tunc absque periurio nõ potest illam obijcere, si verò nouiter se obligauerit tunc liberatur à iuramento† quia ex quo iurans nouiter se obligauit dicitur solutus. Tind. in tract. de compens. artic. 7. num. 14. Missing. §. in §. in bonæfidei. nu. 15. inst. de act. Didac. c. quamuis de pact. in 6. in 1. p. relect. § 4. nu. 9. Abb. c. ad nostram. nu. 3. de iur. iur. Afflic. decis. 381. nu. 3. Paris. consilio. 121. nu. 40. vol. 1. Capic. decis. 167. Veron. in add. ad Mates. sing. 36. nu. 23. Viu. in com. opi. ver. Iuramentum. Neuiz. cons. 40. nu. 23 & † qui facit actum post obligationem videtur facere animo compensandi, seu soluendi. Afflict. decis. 381. nu. 4. iuramẽtum † enim intelligi debet rebus sic stantibus. c. quemadmodum. de iur. iur. Secundo modo distinguendum est, aut loquimur de rigore iuris, aut de æquitate, seu sola facti veritate inspecta, primo non procedit, secundo autem sic poterit compensare. Grat. cons. 121. nu. 12. Paris. d. cõs. 121. Tertio, ita distinguendum est, aut ille qui soluere debet est diues† aut verò pauper primo casu stante iuramento compensare non potest. Secundo autem sic, Afflict. decis. 163. Paris. de cons. 121. Corsett. in tract. iuram. q. 8. nu. 40. Quarto, aut† quod compensatur iuratum est, aut non, primo casu compẽsatio opponitur, secundo autem secus. Viu. in com. opin. ver. compens. Decis. Pedem. 92. nu. 35. Sexto modo distinguendo, aut loquimur, an ille qui compensat euitet pœnam periurij, aut liberetur ab obligatione, primo casu compensatio prodest† quia quò ad euitandam pœnam compensatio prodest ipso iure Fel. c. ad nostram nu. 1. de iur. iur. Secundo autem non. Paris. cons. 111. n. 39. vol. 1. Septimo & vlt. disting. aut debitum iuratum fuit per eum, qui compensare vult, aut verò per eius antecessorem, primo casu non potest nisi contrarium pactum interuenerit, cum declar. super relatis. secundo autem quidẽ bene poterit, quia iuramentum non afficit successorem† sed soluitur morte, doct. com. c. veritatis. de iur. iur. Ruin. cons. 71. nu. 11. vol. 3. Afflict. decis. 381. Alba cons. 77. nu. 18. Corn. cons. 76. col. 4. vol. 4. Dec. cons. 203. Paris. cons. 64. nu. 63. vol. 1. cõs. 56. nu. 66. vol. 1. Ruin. cons. 80. nu. 1. vol. 4.

SVMMARIVM.

1. *Moram non committit, qui compensare potest.*
2. *Morosus non est, qui se exceptione tueri potest.*
3. *Morosus est, qui iurauit, & compensare vult.*
4. *Pœna ipso iure euitatur compensando.*

Quæstio XXVI.

Vigesimosexto quæro† vtrũ mora purgetur: cum exceptio cõpensationis opponitur? Resp. quod sic. Ampl. quod ipsa sit ipso iure isto in casu absque eo, quod opponatur ab homine, gl. l. si constat. ff. de cõpens. non enim dicitur in mora, qui non cogitur iudicium cũ effectu pati† cũ legitima exceptione se tueri potest l. lecta ff. si cert. pet. Barto. l. Gent. q. 4. ff. de acq. hæred. Ias. §. in bonæfidei. nu. 82. inst. de act. vnde res Emphyt. non cadit in commissum per cessationem solutionis census, si Dominus debet tantum emphyt. Specul. in tit. loc. §. nunc aliqua. nu. 89. Alber. l. cum alter. ff. de compens. Fulg. l. si constat ff. eod. Abb. c. bona fides. de deposito. Ias. d. §. in bonæfidei. nu. 83. fallit† quando ex parte morosi adesset iuramentum Aug. Ber. cons. 155. vol. 1. num. 51. Paris. cons. 121. num. 20. vol. 1. Ale. cons. 12. vol. 2. dixi super in prox. q. & de emphyt. super q. 21. in term. facit ratio huius q. quia† ad euitandã pœnam ipso iure compensatio fit. Saly. c. l. etiam C. de compẽs. not. doct. §. quadrupli. inst. de act. Curt. iun. l. cum fundus. §. seruum. nu. 16. ff. si cert. pet. Ioan. Faber. §. in bonæfidei. nu. 15. inst. de act. Rol. cons. 87. nu. 28. vol. 1.

SVMMARIVM.

1. *Donatio an censeatur facta animo compensandi.*
2. *Traditio tantum facta non dicitur animo compensandi.*
3. *Verbum concedo, inducit donationem.*
4. *Donatio speciei facta, non censetur facta animo compensandi.*

Quæstio XXVII.

Vigesimoseptimo quæro† vtrum donatio dicatur facta animo compensandi? Respond. quòd quando donatio inter viuos valet in vita, non imputatur in partem legitimæ debitam, nisi hoc fuerit expressum. l. si non mortis. ff. de inoffic. test. l. si quando. § generaliter. C. eod. Bart. & doct. com. l. in quartam. ff. ad l. Falc. Bal. l. sancimus. C. de inoffic. test. Bart. l. Pæd. ff. de leg. 2. Soci. cons. 92. nu. 21. com. dicit, auth. præterea. C. vnde vir, & vxor. l. huiusmodi. §. cum pater. ff. de leg. 1. l. si eũ dotem. §. si Pater. ff. sol. matr. fallit hoc† quando filio fuisset res tradita tantum l. cum quo. §. fin. ff. ad l. Falc. Bart. l. 1. §. vel parens ff. si quis à Par. fuer. man. Imol. l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de cõd. & de Pau. l. in quartam. ff. ad l. Falc. Saly. l. si donatio. C. de collat. secus si donata esset, vel concessa; nã verbum concedo, inducit donationem. Barto. l. vxori. §. si. ff. de leg. 1. Secundò fallit† quando donatũ esset in legato; nam legatum in dubio censetur factum animo compensandi, quod secus est in donatione inter viuos. l. etiam. §. si debita. ff. de bon. libert. l. si vero. ff. eod. tit. Tertiò declaratur, vt procedat hoc dictum maxime† quando debita est quantitas, & donatur species. l. 1. in C. de compens. Bal. c. quoniam. C. de inoffic. test. Doct. com. l. quoniam. C. de inoffi. test. Rom. auth. præterea. C. vnde vir, & vxor. cõc. Ripa. l. in quartã, nu. 170. ff. ad l. Falc. Socin. d. cõs. 92. nu. 23.

SVMMARIVM.

1. *Charitatiuum subsidium vtrum compensationem admittat.*
2. *Alimenta negans dicitur necare.*
3. *Annonæ causa vtrum compensetur.*
4. *Expensarum causa retentio datur.*

Quæstio XXVIII.

Vigesimooctauo quæro† vtrum charitatiuum subsidium possit compensari? Resp. distinguendo, aut obijcitur à prælato petẽti, aut contra ipsum, primo casu compensari potest, secundo autem non. Bellene. in tract. de subsid. Car. q. 53. præsertim quando prælatus illud petit ratione alimentorum, contra quæ compensatio non admittitur; quia† qui denegat & differt alimenta necare dicitur Bar. l. necare. C. de liber. agn. Hie. Gig. in tract. de Pens. q. 92. nu. 5. quid aũt in annona? Resp. quod† annonæ causa expensum est per ministrũ compensatur in eo, quod eius causæ condemnatus [illegible]t, gl. §. in bonæ fidei inst. de act. ver. depositi, Bart. l. Ideo. ff. de compens. Paul. d. l. ideo, expensæ enim in re factæ regulariter compensantur† pro quibus quidem etiam retentio datur, Ang. cons. 245. col. 3. gl. c. cupientes. de elec. 6. Feder. cons. 119. Gemin. cons. 48. nu. 12. Gozad. cons. 94. nu. 38. Calder. cons. 3. de cens. & cõs. 1. de solut. Oldr. cons. 27. Barb. cons. 46. vol. 4. gl. auth. nunc si heres. C. de litig. Aemil. consil. 15. Doct. com. l. fin. §. in computatione. C. de iure deliber. vbi etiam Bal. nu. 3.

SVMMARIVM.

1. *Emptionis contractus an admittat compensationem.*
2. *Emptori opponi potest exceptio compensationis.*
3. *Emptor in mora non facit fructus suos.*
4. *Mora irregularis facit, quòd quis non facit fructus suos.*

Quæstio XXIX.

Vigesimonono quæro, vtrum† in contractu venditionis compensatio detur? Resp. quod sic, exempl. emptor soluit creditori vẽditoris pro luenda re vẽdita, [illegible]ud solutum compensabit cum precio. l. quoniam. C. de compens. dummodo natura rei, causæ & formæ non repugnet, Tind. in tract. de compens. artic. 7. nu. 2. item† exceptio compensationis potest opponi emptori per venditorem. Cagnol. [illegible] in omnibus. §. non debeo. nu. 5. ff. de reg. iur. vbi oĩs exceptio rei cohærens quæ opponi põt venditori, pariter & emptori opponi poterit l. 2. l. omnes ff. de exc. Sed vtrum emptor, cui fuit res tradita absque dilatione data ad soluendum, si in vera, & regulari mora per interpellationem fuit constitutus† vtroque iure ad interesse tenetur? & augere debet fructus cum precio l. in instio. in 2. resp. C. de pact. inter empt. & vẽd. l. fin. ff. de per. & com. rei vend. Bal. l. 1. C. de bon. mat. not. l. si ex legato ff. de ver. ob. l. fructus. C. de vsuris Ampl. hoc† etiam esse in quasi mora [illegible] mora irregulari. l. Iulianus § idemque. ff. de act. empti. Augu. Ber. c. 1. nu. 120. & seq. de vsuris.

SVMMARIVM.

1. *Aestimatio rei vtrum debeatur.*
2. *Quantitas cum specie non compensatur.*
3. *Specie perempta debetur æstimatio eius.*
4. *Fructus consumpti vtrum compensentur.*
5. *Pecunia subrogatur in locum speciei, quomodo intelligatur.*

Quæstio XXX.

Trigesimo quæro, vtrum† æstimatio rei peremptæ compensetur cum ea? Resp. quod sic, quia licèt speci[illegible]† ad speciem regulariter non compe[illegible]etur, Curt. l. c[illegible] fundus. §. seruũ. nu. 17. ff. si cer. pet. vbi Dec. nu. [illegible]. Negus. in trac. de pig. & hyp. 5. mem. 5. par. prin. nu. 11. Aug. Ber. c. 1. nu. 43. de vsuris, dixi ego in tract. de defi. p. 2. defi. 63. nu. 4. Abb. c. mulier. nu. [illegible]. de conuers. Cõiug. Corn. cõs. 223. vol. 4. Milling. §. i. bonæfidei. nu. 21. inst. de act. vbi etiam Ias. nu. 70. & Pet. nu. 8. tamen† quando species est perẽpta æstimatio debet, & cõpẽsatur cum debito, quod alias nõ cõpẽsaretur, sicut dicit, quod† fructus cõsumpti æstimantur extãtes aũt secus, Nichol. §. in bonæfidei. nu. 8. inst. de act. Azo in sũma. C. de cõpẽs. nu. 4. l. pmissor. ff. de cõst. pec. gl. 3. l. fin. ĩ fine. C. de cõpẽs. Faber. § in bonæfidei. nu. 10. inst. de act. l. si ppter de cõpẽs. Nec obstat, si dicat, quod pecunia sit subrogata in locũ speciei,

5 tiei, & per cōsequens vt species iudicari deberet† quia hoc procedit, quo ad effectum, an debeatur nec ne, secus quo ad effectū compēsandi, doct. l. diuortio. § ob donationes. ff. sol. mat. Tind. in tract. de compens. artic. 3. num. 5. not. l. fructus. ff. sol. matr. cum simil.

SVMMARIVM.

1 *Vltima voluntas vtrum admittat compens.*
2 *Legatum compensationem recipit factum etiam pio loco.*
3 *Legatum dotis potest compensari.*
4 *Legatum dotis quando non perimatur.*
5 *Compensatio non fit de debito alterius.*
6 *Auus in dubio censetur dotare contemplatione filij, quando dotat neptem.*
7 *Auus in diuersa summa dotans, talis dos non compensatur.*
8 *Principes decet liberalitate uti.*
9 *Cessante causa, cessat effectus.*
10 *Dos data cum dote legata compensatur.*
11 *Legatum factum de debito necessario quomodo compensetur.*
12 *Legatum factum de debito voluntario non compensatur.*
13 *Legatum petenti obijcitur compensatio de debito fructuum.*
14 *Legatum factum filia de dote non compensatur cum dote genero promissa.*
15 *Restitutio, quando fieri debet de legato, non compens.*
16 *Dos quomodo computetur in legitimam.*
17 *Distinctio notabilis, qualiter compensetur legatum.*
18 *Debitum ex dispositione legis compensatur cum legato.*
19 *Hæres grauari dicitur minus, quàm possit.*
20 *Donatio non præsumitur.*

QVAESTIO XXXI.

1 Trigesimoprimo quæro, postquam visum est superius compensationem habere locum in contractibus, quid † erit dicendum in vlt. vol. Resp. quòd idem dicitur in his, 2 vnde legatum † admittit compēsationem, etiam si esset factum Pio loco. Didac. c. offic. nu. 12. de testam. Saly Letiā. C. de compens. Missing. §. in bonæ fidei. nu. 33. inst. de act. vbi etiā Zasius d. loco, versi. vnde nec incidit in pęnā dupli, de qua §. quadrupli. inst. eod. gl. 1. d. l. etiam. C. de compens. l. si propter C. eod. gl. l. Titia §. sic autem, ver. compensatio, eod. nt. ampl. Secundò 3 † hoc idem in legato dotis, fallit tamen quando aliquid in legato relictum est ex legis dispositione debitum, August. cons. 46. num. 10. vol. 2. In dubio tamen quod datur per viam legati, videtur factum animo compensandi indebitum necessarium: secus est tamen, quando aliquid inter viuos donatur, quia tunc nunquam fit cum debito necessario. Socin. consi. 92. num. 20. 4 vol. 1. Secundò not. quòd legatum † dotis nō perimitur compēsatione dotis ab alio promissæ, Augu. Ber. consil. 46. nu. 6. vol. 4. 5 nō † enim fit compensatio de debito inter alios acto. li. & 2. l. in rem ff. de compen.. Rom. Sing. 567. Petr. in §. in bonæ fidei. nu. 3. inst. de act. Innoc. vbi Ias. num. 76. Azo in summa. C. de compens. nu. 8. Bart. l. si duo. ff. de duobus reis. l. si cum filio. num. 1. ff. de compens. Pau. l. in rem. num. 2. ff. eod. fallit quando dos esset prius a patre legata, deinde ab auo soluta; quia per viā cōpensationis soluta dicitur esse, vnde filiæ interdictum erit petere le-6 gatum patris † quia auus in dubio cēsetur dotare neptem contemplatione filij. l. filia C. de de legatis. l. huiusmodi. §. cum pater. ff. de leg. 1. l. si cum dotem. §. si pater. ff. sol. matr. glos. l. profectitia ff. de iur. dot. l. qui liberos. ff. de ritu nupt. l. Lucius ff. de leg. 2. Doct. com. l. in quartum. ff. ad l. Falc. quæ dos sic data patris profectitia censetur. l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de vulg. l. fideicommissa. §. interdum. ff. de leg. 3. l. filiofamilias. ff. de cond. & dem. videtur enim hæc dos prius data patri, deinde per patrē filiæ. l. 3. §. fin. ff. de don inter vir. & vxor. Imol. d. l. in quartam, Bald auth. res, quæ. C. com. de leg. l. fin. C. de dot. prom. & hoc nisi ex indicijs contrarium constet, auum dedisse contemplatione neptis non filij, Alex. d. l. in quartam. col. pen. l. auus. ff. de iur. dot. Angel. consil. 78 l. illam. C. de collat. quorum primum est 7 † quando auus in diuersa summa dotasset. l. cum centum ff. de adim. lega. Secundum est, quando auus in dote à se data apposuisset pacta, quæ in dote à patre legata non apposuisset. l. quoties. C. de donation. quæ sub modo. Tertio quando auus affectionem habuerit particularem nepti. Quartò quando de legato paterno auus nullam mentionem fecerit, Quintò quando auus voluntariè dotauit, ex quo essemus in casu, quo non tenebatur, cū eius filius diues esset, & prius pro dote legasset. Bal. d. authen. res quæ. Saly c. l. si filius. ff. ad Maced. Sextò qualitas, 8 & amplitudo aui: cum † deceat summos Principes maximè erga suos liberalitate uti. lege Sancimus. §. exceptis. C. de donat. l. donationes. C. de don. inter vir. & vxor. l. cum multa. C. de bon. quæ liber. Septimò cessante ratione qua moueretur 9 auus ad dotandam neptem contēplatione filij † vt cum filius esset mortuus, facit. l. adigere. §. quamuis ff. de iur. patr. c. cum cessante. de appell. l. quod dictum ff. de pact. l. ita. ff. de ad. tut. l. illud. ff. ad l. Aquil. l. 1 §. hoc interdictum. ff. de fonte. Doct. com. l. fina. C. de ed. diu. Adr. toll. glos. l. cum tale. §. falsam. ff. de cond. & demonstr. l. 2. §. pen ff. de don. Angel. l. si certis annis. C. de 10 pact. not. l. 1. C. de fideic. dicas igitur † dotē datam cū dote legata compēsandā esse, qn̄ data est à patre, vel ab alio, qui dotare cogitur. l. final. C. de dot. prom. auus autem, quando pater est diues, neptem dotare non cogitur, ita Ber. consil. 46. numero 10. vol. 2. conc. cum hoc Crau. consil. 167. numero primo, in term. Alba cons. 17. nu. 9. Natta cons. 110. num. 15. vol. 1. sit igitur com. reg. quòd legatum factum a debitore creditori censetur in dubio factum animo compensandi, si ipsum debitum erat 11 necessarium † & appello ego debitum necessarium quando nō habuit originem ab ipso debitore, sed prouenit aliunde. Ias. d. auth. præterea. nu. 18. vt ex dispositione legis disponentis legitimam deberi, seu dotem. vel alimenta & similia, Alba d. cōs. 17. nu. 6. quod procedit etiam si non fuerit dictum, quod fieri debuisset animo compensandi. l. cū pater. § qui dotale. ff. de leg. 2. Alex. l. huiusmodi. ff. de leg. 1. l. Titia §. qui inuita ff. de leg. 2. si 12 verò debitum est † volūtarium, tunc si non apparet expresse, quòd voluit compensare, non pręsumitur animus compensandi l. vnica § sciendum. de rei vxor. act. l. creditorem. ff. de leg. 2. l. pecuniæ. ff. de alim. & cib. leg Ang. auth. præterea. C. vnde vir, & vxor. vnde legatum factum per maritum vxori nō intelligitur factum animo conpensandi cum dote. l. si compensandi. C. de hæred. inst. Bald. cons. 58. vol. 2. Paul. cons. 247. Capra cons. 72. 13 Grām. in add. ad decis. 44. Afflict. nu. 9. Tertio not. quòd † legatum petenti obijcitur compensatio de debito occasione fructuum, Bar. l. si propter. C. de compensat. Crau. l. cum filio. num. 14 156 ff de leg. 1. Quartò si † legatum fuerit factum filiæ, dos autē fuerit genero promissa, non inducitur compēsatio. l. si pater. ff. de coll. dot. Natta cons. 109. nu. 9. vol. 1. qui d. loco dicit hāc esse com & not. quòd quando alicui aliquid debetur, cui etiam ex dispositione legis quippiam debetur, censetur id legatum factū animo compensandi hoc procedit: cum legatum debet manere apud legatarium, secus si alteri sit restituendum: tunc enim non habet locum compensatio l. si cum dotem. §. si pater. vbi Doct. com. ff. sol. mat. auth. præterea. C. vnde vir, & vxor. Capr. cons. 143. l. cogi. §. hi qui. ff. ad Trebell. l. sed & si. §. item ff. de leg. præst. l. fin. § fin. C. de bon quæ lib. l. Sulpitius. ff. de don. inter vir. 15 & vx. l. vxorem. §. pater. ff. de leg. 3 quod intelligunt omnes † qn̄ restitutio fit incontinenti, ita vt is, cui fuit factum legatum, nullum ex eo sit habiturus commodum, secus si ex interuallo; nā commodum illius modici temporis imputaretur, siue compēsaretur. l. in lege. ff. ad l. Falc. l. in quantitate. §. magna ff. eod. Quin-16 tò not. quòd † pater instituens filiam iam dotatam in legitimā debet intelligi dote computata. Bal. l. quoniam. C. de inoff. test. l. omnino §. imputari eod. tit. fallit hoc, nisi dos fuerit restituenda. Tiraq. l. si vnquam, ver. susceperit. num. 174. C. de reuoc. donat. p clariori itelligētia huius q. not. est sexto loco hāc optimā 17 distinctionē † q̄ facit Afflict decis. 43. in tit. de fructibus bonorū nu. 9. dicēs, aut debitor legat aīo cōpēsandi, tūc creditor alterū tm̄ petet. l. si cōpensandi. C. de hær. inst. l. si ab vno. ff. de leg. 2. aut legauit aīo nō cōpēsandi, & hoc ꝯstat, & creditor petit vtrūq;, 18 aut est dubiū, & tūc aut † est debitor ex dispositiōe legali, & tali casu intelligitur relinquere aīo compēsandi, vt dictum est, aut verò est debitor ex oblig. contracta, & non intelligitur relictū animo compensandi. l. creditorem. ff. de leg. 2. quia nemo legat rem alterius. Imol. c. officij. de testam. ratio autem primi dicti 19 est, quia † testator censetur grauare minus hęredem, quàm fieri possit, item quia quando potest dari alia coniectura, quàm do-20 natio † cessat donationis præsumptio l. si cum aurum. ff. de sol. l. cum de indebito. ff. de prob. Afflict. decis. 44. per totū in term.

SVMMARIVM.

1 *Quarta, quæ debetur vxori, an compensetur.*
2 *Compensatio in vlt. vol. est impropria.*
3 *Compensatio præsumitur in foro conscientiæ.*
4 *Necessitatis causa nullus liberalis est.*
5 *Pactum facit debitum, quod est necessarium, voluntarium.*

QVAESTIO XXXII.

1 Trigesimosecundo quæro, vtrum † quarta quæ debetur ex dispositione authenticæ, præterea. C. vnde vir, & vxor compensetur? Respond. quòd sic, vnde legatum imputatur in eam, etiam si esset legatum in specie; nā licèt compensatio fieri non debeat de specie ad quantitatem. l. fin. C. de compens. l. si conuenerit. l. a 2. ff. de pign. act. hoc procedit in compensatione, quæ fieri debet in iudicio parte inuita, secus est in ista compēsatione, quę fieri debet ex præsumpta voluntate testatoris. Imol. l. si cum dotem. §. si pater. ff. sol matr. in 2 † vlt. enim voluntatibus compensatio nō regulatur secūdùm naturam compensationis cōtractuū, quæ fit de specie ad quātitatem. l. qui non militabat. §. 1 cum gl. ff. de hæred. inst. l. creditorem. l. cum ab vno. l. cum pater. ff. de legatis 2. l. si compensandi. C. de hæred. inst. vnde in vlt. vol. compensatio impropria est. gl. 3 l. vnum §. sed si ff. de leg 2. ampl. vt † etiā habeat locum in foro conscientiæ; quia præsumitur factum animo compensandi ad exonerationem conscientiæ pro salute animæ, Aret. cons. 92. & seq. fallit tamen. Primo hæc q. in debito voluntario, vt dixi in proxima præcedenti q. l. 1. §. sciendum. C. de rei vxor. act. l. si cū 4 dotem § si pater. vbi Bar. ff. sol. matr. quia † in necessitatibus nemo liberalis existit. l. rem legatam. ff. de adim. lega. nec rei alienæ fieri pōt legatū, vt dictū est: Scdò fallit si factū fuisset pactū

inter maritũ & vxorẽ de lucrãdo quartã; tũc.n.cũ legato cõpẽ-
5 sari nõ põt† q̃a rõne pacti debitũ vĩ eẽ volũtariũ.l.creditorẽ.ff. de le.2. Tertio fallit in legato alteri restituendũ. Bar.l.si cũ dotẽ.§.si pater.ff.sol.matr.l.cogi.§.qui solidum.ff. ad Trebell.l.sed & si §.item.ff.de leg.prẽst.l.fi.§.fin.ff.de bon.quę liber. l.Sulpitius.ff.de don.inter virum, & vxorem, & præsertim quando in continenti fieri deberet, secus si ex interuallo. Quarto fallit, quãdo testator dixisset se legare de bonis suis, Bald.l. si cum dotem.§.si pater ff.sol.matr.Quintò fallit, quando esset debitum alterius. Sextò,& vlt.fallit, si pater filię exhęredatæ, pro qua dotem promiserit, legatum reliquit: tunc eo casu nõ fit cõpẽsatio. Dec. auth.præterea.nu.13.C.vn.vir,& vxor.

SVMMARIVM.

1 *Legitima non computatur cum legato vsusfructus.*
2 *Expensæ voluntariæ non computantur in legitimam.*
3 *Donatio facta inter viuos censetur facta in legitimam compensandam.*
4 *Compensatio ex coniecturis præsumitur.*

QVAESTIO XXXIII.

1 Trigesimotertio quæro, vtrum legitima compẽsationẽ admittat? Resp.q̃ † si legatũ est de vsufructu filio factũ non computatur in legitimam, debitam iure naturę.l.scimus.§.repletionem.C.de inoffic.test. Aug.Ber.cons.
2 41.nu 40.vol.1.Secundò not.quòd † expensæ factæ per patrem voluntarię pro filio non computantur ei in legitimam, Bald.l. omnimodo.§.imputari.C.de inoffic.testamẽto.Bart.l.Stichus. ff.de pec.leg.& est com. vt attestatur Alex.in l.quattam,nu.24.
3 ff.ad l.Falc. Tertiò not. q̃ † prædium datum inter viuos filijs cẽsetur datum animo compẽsandi cum legitima, auth.prętcrea. vbi doct.com C.vnde vir, & vxor. Anch cons.26.cõc.sim.Ioã.
4 de An.cons.3.col.2.dũmodo † ex coniecturis aliter non appareat, Paul.cons 193.vol.2. Abb. cons.81.vol.1. Capra cons.164. Dec.auth.prętcrea.col.7.C.vnde vir,& vxor.Corn.cõs.115.vol. 4.Crau. cõs.131.nu 17.Quartò no.q̃ licet pater ĩstituat filiã iam dotatam in legitimam,debet intelligi de dote computata l.omnimodo,§.imputari.C.de inoffic.test.Bald. l. quoniam.C.eod. fallit,nisi pater stipulatus fuerit dotem sibi reddi. Tiraq.l.si vnquam,ver.susceperit,nu.174.C. de reuoc. don . quando autem Trebellianica compensetur,dixi supra in q.9.de fructibus.

SVMMARIVM.

1 *Compensatio vtrum habeat locum in delictis.*
2 *Delicta paria mutua compensatione tolluntur.*
3 *Delicta non compensantur in præiudicium fisci.*
4 *Delictum absolutum non compensatur.*
5 *Delicta compens. licèt à partibus non opponatur.*

QVAESTIO XXXIIII.

Trigesimoquarto quæro, postquam dictum est compensationem locum habere in cotractibus ac etiam in vlt.
1 volunt. vtrum † in iudicijs compensatio detur? Resp.q̃ sic,præsertim in criminalibus nam delictum cum deli-
2 cto compensatur, dici enim solet † paria delicta mutua compẽsatione tolluntur l.si ambo.ff.de compens. Dyn.§.in bonę fidei. nu.12. inst.de act. vbi etiam Petr.nu. 10. Papiens.in sua praxi in tract.de synd.fol.40.ver.compensatio l.viro ff.sol.matr.Innoc.
3 c.sicut.il 3.de iur.iur.c.intelleximus.de adult.fallit,quando † criminaliter agitur quo casu ambo puniuntur propter pœnã.quę applicatur fisco l. 2. & 3.ff. de sepul.viol.l.2.§. si publicæ.ff.ad l. iul.de adult.Petr.§.in bonæ fidei.nu.7.insti. de act. Missing.d.lo-
4 co,nu.32.Innoc.d.c.sicut Secundo fallit in delicto † à quo quis est absolutus,Cin.l.ex causa.C.de compens.l.quęcunque.ff.eod. Paul.l.si ambo.ff.de compensa.ampl.1. vt debitum cum delicto compensetur,Bar.l. cum aliter. ff. de compens. Secundo ampl.
5 procedere † etiam si à partibus non opponatur,Fel.c.dilecti.de except.l.si duo.ff.de dolo.Din.c.in pari.de reg.iur. in 6.Imola.l. viro.ff.sol.matr.Bart.l.fin.C.vnde ui,Ias.§.in bonæ fidei. nu.82. Inst.de act. Azo in summa.C.de compens. nu.5. Iasl.transigere. nu.4.C.de transact.Cephalus cons.35.num.32.vol.1.vt dicam in in seq.quæst.1.

SVMMARIVM.

1 *Culpa cum culpa quomodo compensetur.*
2 *Culpa in correlatiuis compensatur.*
3 *Culpa non culpa compensatur in paribus.*

QVAESTIO XXXV.

1 Trigesimoquinto quæro, vtrũ † culpa cũ culpa compensetur? Resp.quod sic doct.l.si ambo.ff.de cõpens.præsertim in correlatiuis culpis. Bald. tract. stat. ver. statu-
2 tum,nu.5.vnde † reus ,& actor culpã parẽ compensat. d.l.si ambo l.viro.ff.sol.matr.l.in arenã.C.de inoffic. testamẽto. Corn.cons.51.col.2.vol.2.Crau.in cons.pro genero,num.18.fallit. Primo,vt culpa lata cum leui non compẽsetur; quia vna pręponderat alteri l. quod Nerua ff. depositi. Secundo fallit,cum compẽsatur culpa leuis cũ leuissima l.1.§. non autem. ff. si quis test.lib.esse iussus fuer.Tertio fallit, vt non compensetur leuissima in faciendo ,cum leuissima in omittendo. l. si mora ff. sol. matr.Tind.in tract.de cõpẽs artic.5.nu.16.de † pari enim culpa ad parẽ cõpẽsat,aliàs secus.l.si mulier,ff.sol.matr.add.ad Bar.d.l. si amb.ff. de compensat. Specul.tit. de exc.§.fin.Boer.in add.ad Din.c.in pari.nu.6.de reg.iur.6.Abb.c.intelleximus num.5.post Innoc.& gloss. ver.Paria. de adulter. idem.c. 1.nu.j. de iniurijs, Socinus.in tract.Fall.reg.86.Signorol.cons.50.& cons. 70. add. ad Dyn.d.c.in pari.nu.6.de reg.6.& dicam latius in seq.q.

SVMMARIVM.

1 *Negligentia cum negligentia vtrum compensetur.*
2 *Socij inter se negligentiam compensant.*
3 *Iudicium noxale compensationem admittit.*

QVAESTIO XXXVI.

1 Trigesimosextò quæro, vtrum † negligentia cum negligentia compensetur? Respon. quòd sic; vnde si am-
2 bo † fuerint socii negligentes in societate ipso iure inter eos compẽsatio datur, doct.com.l si ambo.ff. de cõpens.declaratur hoc procedere,quando ambo pariter negligẽtes fuerint,adeo vt amborum negligentia par attulerit damnũ Dyn.l.viro.ff.sol.matr.Tindar.in tract.de compens.articu.5.nu. 30.Barr.d.l.si ambo,regula.n.com.est in materia compensationis,ea quæ compensantur paria esse, Doct.com.l.2.§.mutui.ff.si cert.pet.Abb.c.mulier.nu.5.de conuers.coniug. Nichal.in §. in bonæ fidei.nu.5.institut.de actionib. Abb.c. bona fides.nu. 12. deposito. Augu.c.1.nu.44.de vsur. Alex.l. diuortio.§. ob donationes num.4.ff.sol.matr.Alex.l.deducta.§.acceptis.ff. ad Treb. Iasl.centum.nu.2.ff.de verb.oblig.d.§. ob donationes.nume.5. Bart.l.mulier.ff.rerum amot.Petr.§. in bonæ fidei.nume.7.inst.
3 de act. Dec.c.dilecti.nume.6.de exc.sed † vtrum iudicium noxale cõpensationem admittat? Resp.quòd sic Doct. d.l.si ambo,Tind. in tract. de compens.artic.3.nu.31.

SVMMARIVM.

1 *Dolus cum dolo quomodo compensetur.*
2 *Dolosius doloso nihil est.*
3 *Dolus oppositus in modum exceptionis compensatur.*
4 *Dolus oppositus per modum accusationis quomodo compensetur.*
5 *Dolus de pari oppositus, vel de minori an audiatur.*
6 *Dolus cum dolo recte compensatur, cum est in pari gradu.*
7 *Dolus cum culpa circa idem non compensatur.*
8 *Doli replicatio admittitur, ne excipiens cum damno actoris lucretur.*
9 *Doli replicatio circa personam non admittitur, nec etiam replicatio culpæ.*
10 *Replicatio tollere debet exceptionem.*
11 *Doli replicatio seu criminis reijcitur, ne actor in præiudicium rei lucretur.*

QVAESTIO XXXVII.

1 Trigesimoseptimo quero, vtrum dolus cum dolo compensetur? Resp.distinguẽdo,aut pro puniendo dolum, vel culpa agitur criminaliter, vel ciuiliter, si criminaliter aut est idem delictum accusatoris, & accusati, aut
2 diuersum, si idem repellitur accusator; quia † nihil dolosius do loso l.filium.C.de liber. causa.l. quoniam . C.de hæret. si diuersum , aut opponitur in modum accusationis, aut in mo-
3 dum exceptionis, si in modum exceptionis † tunc auditur op ponens,antequam nomen eius inter eos fuerit receptum , postea verò non auditur , etiam si maius crimen opponatur.l.2.§. qui hoc.ff.de adulter. Bart.d.l.2.§.si publico, Doct. com.l.si magnum.C.qui accus.non poss.Bald.l.fin.C.de fid.inst.not.l.2.ff.de exc.l.notandum.ff.ad l.aquil. Abb.c.cum dilectus.nu.18. de ord.
4 cognit.si verò fuerit † per modum accusationis, aut est de pari aut minori, vel maiori, si de maiori auditur , antequam nomen suum sit scriptum inter reos.l.1.C. qui accus. non poss. quando autem dicatur nomen fuisse inter reos receptum, no.gl.& Bar. l.qui adulterij.C.de adult.doct.l.neganda.C.qui accus.non poss. l.cum mulier.ff.solu.matr.do.l.is quo.ff. de publ.iud.Bald.l.1.C. qui acc. non poss. postea verò nullo modo auditur etiam de
5 maiori.l.is qui.ff.de publ. iud. si verò de † pari vel minori non aditur,nisi suam, vel suorum iniuriam prosequatur l. neganda. C.qui acc.non poss.qui autem dicendum est cum ciuiliter agi-
6 tur? Resp.quòd aut † vterque est in dolo,aut vterque est in pari
7 culpa,& tunc hinc inde bene compensantur, siue circa idem, siue circa diuersa reperiatur dolus, siue culpa l.viro.ff.solu. matr. l.cum mulier.ff.eo.l.si duo.ff.de dolo l.fi.§. sed & si.ff.de eo,per quem factam erit.l. domum.ff. de cont.empt.l.2.§. idem.ff. ne quid in loco pub.l.si alius.§.bellissime.ff. quod vi, aut clam.l. fi. §.si ad ianuã.ff.de dol.exc.l.apud.§.Marcellus.ff.eod.Abb.c.intelleximus.de adult.docto.com.c.dilecti.de exc. Doct.l.is qui.ff. de
7 publ.iud l.neganda.C.qui acc.non poss. si vero vnus † est in dolo,& alius in culpa, tunc si circa idem non sit compensatio: q̃a dolus præponderat culpæ.l.si putator.l.fin. ff.ad.l. aquil. si circa diuersa, fit compẽsatio: cum teneatur vterque ad quantitatem. doct.l.si ambo.ff de cõpens si vnus in lata, alius in leui, præponderat lata, quæ æquiparatur dolo.l.quod Nerua ff.depos. si alius in leui, alius in leuissima, præponderat leuis circa idem, secus si circa diuersa, item si vnus in leui in faciendo, alter in negligendo præponderat leuis in faciendo , & ideo non compensatur. ita more solito docte distinguit Dyn.c.in pari. nu. 4. & seq. de reg iur i 6. Tindarus in tract.de cõpens.artic.5.nu.30. Dyn.§. in bonæ fidei.nu.12.inst.de act. Azo in summa. C.de compens. nu. 6.Pet.d.§.in bonę fidei.nu.7.fit agitur cõpensatio delicti cũ delicto, culpæ cũ culpa, negligentiæ cũ negligentia, doli cũ dolo. gl.l.fin.§.pen.ff de eo per quem fact. erit.l.si domũ. ff. de contr. empt.

empt. August. Ber. cons. 57. nu. 42. vol. 3. Ias. l. transigere. nu. 3. C. de trans. l. si quis C. ad l. Iul. de vi, ad l. Bart. l. si ambo. ff. de compens. Afflict. deci. 150 num. 29. Ex quibus iam superius præmissis 8 duæ elici debēt conclusiones, quarum prima est, quòd † replicatio doli, vel criminis admittitur, ne excipiens cum dāno actoris lucretur. l. cū mulier. ff. sol. mat. c. intelleximus. de adulter. fallit quando in replicatione illud idem dicitur, quòd in prima petitione continetur; quia tunc replicatio reiicitur. Bart. d. l. cum mulier. per l. 2. & l. mercalem. C. de cond. ob turpē causam, Alc. 9 d. l. cum mulier. Secundò d. concl. limit. procedere † quando replicatio agentis de damno euitando respiceret merita causæ, secus si ad personam referatur; quia tunc replicatio indistin. non admittitur: quia ex quo actor vocauit reum, videtur reus habilitatus, ideo per replicationem excommunicationis non repelli 10 tur; Item † quia replicatio debet directe tollere exceptionem, quòd non esset: quia dato quòd persona rei esset criminosa, ei⁹ exceptio non perimitur, Bald. c. 1. de stat. cōtra libert. Eccl. Bar. l. ser. ff. de acc. Bal. l. si creditorib. C. de com. ser. pig. dato. c. intelle 11 ximus. de iud. Secunda concl. sit quòd † replicatio doli, vel criminis reijcitur, ne actor in præiudicium rei lucretur. l. apud. Celsum. §. Marcell. ff. de dol. exc. quo casu præfertur reo. l. fauorabiliores. ff. de reg. iur. nisi actor tractet de dāno euitando: quia tūc ille præfertur. l. si seruum. §. sequitur. ff. de verb. oblig. l. si per emprorem. ff. de act. empti. l. verū. § fin. vbi Bar. ff. de minor. Anch. consi. 36. Paul. consi. 37. vol. 2. Deci. c. dilecti. num. 7. de except.

SVMMARIVM.

1 *Fiscalis causa vtrum compensatur.*
2 *Terminus ad liquidandum.*
4 *Tributum non compensatur.*
4 *Pretium rei venditæ non compensatur in fisco.*
5 *Stationes diuersæ non admittunt compensationem.*
6 *Pœna concernens vtilitatem publicam non compensatur.*
7 *Fisco non opponitur creditum tertij,*
8 *Expensæ deducuntur ex fructibus qui debentur Fisco.*
9 *Compensatio non admittitur de publico ad priuatum.*

QVAESTIO XXXVIII.

1 TRigesimooctauo quæro, vtrum † in causa publica admittatur compensatio: put est fiscus, vel respub. Resp. 2 ꝙ sic † daī tamē terminus duorū mēsiū ad liquidādū. l. aufertur. §. q cōpēsationē. vbi doct. cō. ff. de iur. fisci, Ias. 3 §. in bonæfidei. num 72. instit. de act. fallit primò † quādo fiscus petat tributum. l. 4. C. de compens. Abb. c. tua. nu. 10. de decimis. c. sancimus. 1. q. 7. Tind. in tract. de compens. artic. 5. nu. 33. Secundò fallit, si petat pecuniam annonæ, doct. l. ideo. ff. de compens. 4 Tertiò fallit, si † petierit pretiū rei vēditæ. Zasius. §. in bonæfidei in fine inst. de actio. Nicas. d. loco nu. 8. Azo in summa. C. de cō- 5 pens. n u. 10. Quartò fallit si † ex diuersa statione creditum fuerit. l. 1. C. de cōpens. ratio est, ne ex huiusmodi cōpēsatione cōfusio oriatur in illis diuersis officijs. d. l. 1. ver. hoc iuris. l. 3. C. eod. l. idē iuris ff. de cōpēs. l. fin. ff. eod. gl. §. in bonæfidei. ver. depositi, inst. de act. Affli. decis. 192. tit. de compens. in termin. Quintò declaratur, vt in pęnis cōcernētibus vtilitatem priuatam fiat compē 6 satio † in ꝯcernētibus aūt vtilitatē publicā, & cōmodū fisci nequaquā. Abb. c. fi. nu. 12. de deposito, Paul. l. iussit. ff. de cōmpēs. nisi cū pęna pecuniaria cōcurreret pęna corporalis, vt si extaret statutū, ꝙ nō soluēs cameræ infra mēsem amputetur ei manus, nō incurrit in pęnā ꝯdemnatus, si nō soluerit; quia creditor erat ex alia cā cameræ fiscalis, Tindarus in tract. de cōpēs. artic. 5. nu. 39. Petrus §. in bonæ fidei, nu. 13. inst. de action. vbi etiā Ant. nu. 21. Anton. Verius in Rubr. C. nou. vectig. inst. nō posse. Bald. l. 1. col. 3. C. de hæred. vel act. vend. l. in ca. C. de cōpēs. doct. l. Iulianus ff. de cōd. & dem. Bart. l. ideo. de cōpēs. Angel. in tract. Malef. ver. soluat, fallit, si statutū dicat, nullā interpretationē in eo esse faciēdā, Ioā. de Prato. d. l. Iulianus. Sextò fallit, qñ † quis 7 opponeret aduersus fiscū de eo, † qđ fiscus alteri dēt, nisi cessio fuerit facta contra fiscum per creditorē fisci ipsi cōdemnato. 8 Bal. l. eius. C. de cōpē. Sed q̄ro † vtrū expēsæ sint deducēdæ, ex fructibus q fisco solui debēt? Resp. ꝙ sic. Bald. l. 1. C. de fruct. & lit. expēs. doct. cō. l. fructus. ff. sol. matr. Fel. c. ad nr̄am. de Iur. Iur. Tiraq. 9 in tract. de retr. lign. §. 15. gl. 1. nu. 12. Tertiò not. quòd † de publico ad priuatum non admittitur compēsatio. Afflic. decis. 19. nu. 4. ampliaī ēt si esset debitū officialis p̄sonæ, q̄ vt priuata debitrix fuisset. l. si velut. C. de cōpēs. l. in ca. C. eod. vbi Bart. nu. 3. l. ob negociū. ff. de cōpēs. fauor. n. publicus p̄ferī priuato, Zasius. §. in bonæ fidei, ver. hoc de facto, inst de action.

SVMMARIVM.

1 *Officio iudicis quod debetur, an posit compensari.*
2 *Fideiussor dari potest pro eo, quod debetur officio iudicis.*
3 *Accessoria ueniunt in cōpensationē pro eo, quod debetur etiā officio Iudicis.*

QVAESTIO XXXIX.

1 TRigesimonono quæro, vtrum † id quod officio iudicis debetur, compensari possit? Respō. quòd sic. l. si ambo. §. in stipulationibus. ff. de compensa. quod intelligitur de debito officio iudicis, in quo nullū in medio est obstaculum, aliàs secus. Bartol. l. fina. §. fin. ff. de condict. indeb. l. fina. C. de compen. Ias. §. in bonæ fidei. nu. 86. instit. de act. Aret. d. loco. nu. 11. l. si seruus. ff. de furt. Bar. l. Stichus. §. Lucius. nu. 4. ff. de cond. indeb. l. ēt. nu. 1. de compen. l. fi. nu. 2. C. eod. Paulus. l. si ambo. §. quoties. nu. 3. ff. de compē. vbi declarat hoc procedere, qñ competit ad rem, vel pecuniam, secus si ad remouendū obstaculum, vt est officium iudicis, qñ petitur restitutio, quę antequā sit concessa non pōt obiici compēsatio de illo. l. fi. in fine. ff. de 2 cond. inde. & † ita accedere possit fideiussor nō solum pro eo, quod debetur iure actionis vel obligationis, sed etiam officio iudicis, etiam si ad rescindendū cōpetat. l. cū quis. §. si quis. ff. de sol. Paul. l. pecuniā. nu. 3. ff. de compen. l. etiam. vbi Paul. ponit 3 exempl. huius q. C. de compen. Amp. hæc quæstio † etiam in accessoriis procedere; puta in fructibus. Bald. l. si constat, col. 2. C. de compensat. fallit s̄m Bar. l. fi. ff de cond. indeb. qñ debetur scilicet officio iudicis nobili, sed quib. modis fiat compensatio officio Iudicis dicam in seq. par. q. 27.

SVMMARIVM.

1 *Operarum compensatio cum quantitate quomodo fiat.*
2 *Artificiales res compensantur ad inuicem.*
3 *Redditus compensantur adinuicem.*

QVAESTIO XL.

1 QVadragesimo quæro † vtrum operarum compēsatio cū quantitate debita fieri possit, Resp. ꝙ sic. l. fin. C. de capt. Alex. l. 1. § sed etsi. ff. de var. cog. amp. procedere 2 etiam in quantitate mutuata, Alex. d. loco: ac † item artificialis res cum artificiali compensatur, qñ tanta est similitudo artificij in rebus, quanta est naturæ, do. com. l. 2. §. mutui. ff. de compen. vt si peto à te decē panes, tu obiicias mihi de alijs decem, admittitur, ita Zasius in termi. §. in bonæ fidei. ver. hoc loco, inst. de act. Tertiò † redditus cum redditibus compensa- 3 tio fit, nisi sit diuersitas loci, vel bonitatis, loca enim non recipiunt functionem. Ioan. Fab. §. in bonæ fidei. num. 9. inst. de act.

SVMMARIVM.

1 *Absolutum debitum an possit compensari.*
2 *Pars crediti an possit compensari, dic quòd sic.*
3 *Solutio pro parte fieri non potest inuito creditore.*

QVAESTIO XLI.

1 QVadragesimoprimo quæro † vtrum debitum verum absolutum possit compēsari, No. Doct. l. quæcunq;. ff de compens. l. ex causa. C. eod. Bar. l. procurator. ff. ad exhi. & l. Iulianus. nu. 36. ff de cond indeb. & dicā. in seq. q. Ideo videamus modo, vtrum particularis compensatio fieri possit cum solutione vniuersali. Resp. ꝙ sic, Bar. l. etiam C. de compens. Neg. in trac. de pign. & hyp. 3. mem. v. p. num. 24. 2 Hyer. Butig. l. quidam. nu. 17. ff. si cert. pet. vbi dicit, ꝙ † compensatio ideo fieri potest pro parte: quia in ea aut adest voluntas partis, aut culpa, ideo nimirum fieri potest etiam ꝯ inuitum; quia ex quo nō mihi solues, quod debes, in culpa es. Alia rō est; quia compēsatio fit ipso iure hominis ministerio. l. fi. C. de com 3 pēs. sed quæ est maxima ratio differentiæ, quòd † solutio fieri non possit pro parte, & tamen cōpensatio locū solutionis obtinet, l. si. debitæ. ff. quib mod. pign. vel hypor. solu. Petr. §. in bonæ fidei. inst. de act. vbi Ias. nu. me 62. l. amplius. ff. rē ratam haberi, dec. ped. 92. nu. 11. Iacob. Menoch. in tract. de arbi. iud. cas. 14. nu. 3. cent. 1. lib. 2. Hierony. Gig. in tractat. de pens. q 92. numero 1. Guid. decis. 567. num. 1. Augu. Bero. c. 1. num. 42. de in integ. rest. Abb. c. cum inter. de exc. nume. 24. Ruin. consil. 102. nume. 4. Paul. l. si cum filio. nume. 5. ff. de compens. Bartol. l. aufertur. §. qui compensationem. nume. 2. ff. de Iur. fisci. Resp. quòd ratio differentiæ est: quia compensatio fit per viam retentionis, solutio verò per viam nouæ dationis, & multa valent ad retinendum, quæ non valent ad agendū: l. si in area. ff. de cond. & dem. l. 3. C. de vsuris, alia & mulier ratio est; quia nostra interest potius non soluere, quàm solutum repetere, quæ ratio cessat in simplici solutione. l. fin. C. de compens. Tind. in tract. de compens. articu. 2. num. 2. Petrus. §. in bonæ fidei. num. 5. inst. de act. Curt. iun. l. cum. fundus. §. seruum numero 19. ff. de reb. cred. dixi ergo in tract de defin. p. 2. defin. 63. nume. 2. Paul. de Monte. l. cum fundus. §. seruum numero. 13. ff. si cer. pet. vbi Butig. num. 52. portius cons. 47 nume. 2. quòd autem solutio fieri non possit pro parte inuito creditore, est com. opin. de qua attestatur Hier. Butigella. l. quidam numero 18. vbi lim. 3. mod. ff. si certum pet. Negus. d. loco cit. ponit. 12. lim.

SVMMARIVM.

1 *Naturale debitum vtrum compensetur.*
2 *Obligatio qualiter elisa dicatur per sententiam.*
3 *Naturale debitum obiicitur contra petentem, non contra repetentem.*
4 *Naturale debitum licèt peti non possit, potest tamen compensari.*
5 *Naturalis obligatio per sententiam non tollitur.*
6 *Naturale debitum non compensatur, quando debitum remanet propter pœnam creditoris.*
7 *Ciuile debitum compensari non potest.*

QVAESTIO XL.

1 Quadragesimo quæro † utrum naturale debitum compensari possit? Respond. quòd licet naturalis obligatio remaneat post sententiam iniuste latam, est tamen inefficax ut compensari non possit id quod iniuste fuerit condemnatum secundum com. opin. de qua per Tind. in tract. de compens. articu. 4. nu. 23. Non enim quod debetur per restitutionis in integrum compensari potest. Bald. l. fin. nu. 13. C. de compensat. nisi restitutio sit iam concessa l. si. ff. de cond. in d. l. Ruminald. consi. 69. nu 9 vol. 1. Ballamera. c. super. nu. 5. de ordine cogni. quia naturale debitum in compensatione deduci non potest, dummodo nō elidatur per exceptionem. l. etiã.

2 ff. de compens. Aret. §. in bonæ fidei nu. 15. inst. de act. Elisa † enim dicitur obligatio per sententiam, licèt in totum non fuerit sublata. l. quæcunque. ff. de compens. Aret. §. in bonæ fidei. nu. 16. inst. de act. succurretur tamen ei per restitutionem in integrũ. Azo in summa. C. de compens. num. 3. l. 2. C. eod. glo. pen. l. fina.

3 ff. si pars hæred. pet. Secundò declara, ut † compensatio fieri possit de debito naturali contra petentem non contra repetentem. gloss. l. interdum. ff. de cond. indeb. Barto. l. nunc videndũ. nu. 18. ff. de cõd. indeb. l. interdum. nu. 5. ff. eod. l. procurator. §. 1. nu. 3. ff rem ratam haberi l. 2. C. de compens. ubi optime distin-

4 guit, Idem l ij. nu 2. C. si adu. sol. Tertiò declara † ut compensatio admittatur, quando erat naturaliter debitum, licèt ex eo petere quis nō posset. Paul. l. ex causa. nu. ij. C. de compens. quartò declara, ut per exceptionem debitum non dicatur elisum, quñ

5 nunquam fuit coniunctum cum ciuili, ut si aliquis † per pactum nudum promisisset, si verò aliquando coniunctum fuit cum ciuili, & sic peperit actionem, sed ex aliquo postea superueniente effectu fuit inane, puta per præscriptionem, vel sententiam absolutoriam, per quam tollitur ciuilis obligatio: tunc natura remanet ad agendum, & eodem modo quantum ad compensandum: quia qui compensat agere videtur. l. quæcunque. ff. de compens. ubi Paul. nu. ij ff. de compens. idem l. quod in diem. §. etiam. ff. eodem. Signorol. l. cum quis. nu. 17. C. de iuris & fact. ignor. Socin. consi. 55. nu. 8. vol. 4. l. naturalis. ff. de act. & obliga. Quintò fallit, si opponatur contra debitum naturale, & ciuile

6 iuratum, Bald. l. ij. col. 68. ff. de iur. iur. Sextò declaratur † ut nō admittatur quando debitum remanet post liberationem debitoris factam propter pœnam creditoris, Bar. l. si pœnæ. ff. de cõd. indebiti. glo. & Bald. l quæcunque. ff. de comp. Bartol. l. Procurator. ff. ad exhib. Hieron Verius in rubr ff. de verb. oblig. num. 124. Ias. in add. ad Port. inst. de oblig. in princi. sed quæro, utrum

7 † habens tantum ciuilem actionem admittatur ad compensationem? Resp. quòd non. l. neque. C de compens. exempl. est in Chyrographo ad tempus: nam ante tempus nihil operatur. l. in contractibus. C. de non num. pecu. Bald. l. fin. C. de cõpen. Tind. in tract. de compens. articu. 4. nu. 23. Missinger. §. in bonæ fidei. nu. 9 ubi Aret. nu. 15. inst. de act. l. quæcunque ff. de act. & oblig. ubi gloss. l. 2. ff. de const. pec. Azo in summa. C. de compẽ. nu. 4.

SVMMARIVM.

1 *Cessum debitum an compensari possit.*
2 *Alterius debitum compensari non potest.*
3 *Res transit cum sua causa.*
4 *Cessio causa facta non sinit compensari.*
5 *Exceptio cohærens rei potest opponi cedenti, & cessionario.*

QVAESTIO XLIII.

1 Quadragesimotertiò quæro † utrum debiti, & crediti cessi in personam alterius compensatio fiat? Resp. quòd sic; quia per cessionem desinit debitum alienũ,

2 seu creditum dici † quod regulariter prohibetur cõpensari. l. eius. C. de compẽs. Pet. §. in bonę fidei. nu. 3. inst. de act. ubi Missing. nu. 12. Ias. nu. 76. Azo in summa. C. de compens. nu. 8. l. in rem. § creditor. ff. de compens. Paul. l. si cum filio. nu. 3. ff. de compens. Augu. Ber. con 46. nu. 7. vol. 2. sed proprium dici potest cessionarij, & hoc procedit quando cessio rite fit sequuta. Tind. in tract. de cõpens. artic. 7. nu. 3. ubi nu. 4. dicit hãc esse

3 com. opin. † transit. n. actio cum sua causa. l. in uenditione. ff. de contr. empt. conc. cum hac q. Paul. l. eius. num. 2. C. de compens. l. si quis rem. ff. de proc. doct. c. is qui. de reg. iur. 6. Doct. com. d. l. eius, Bart. l. si quis rem. ff. de proc. l. qui duos. ff de leg. ij. Guid. decis. 467. in rem addentes ad decis. capellæ Tholos. q. 93. nume. 3.

4 Guid. decis. 567. nu. 1. in term. Spec. tit. de proc. §. fin. fallit, si † ex causa fuisset facta, ex quo non intelligitur creditor satisfactum a debitore. Bald. l. j. C. de act. & oblig. add. ad decis. Guid. 567. n. 2. Doct. l. seruum. §. si quis in rẽ. de procurato. Bart. l. doli. ff. de nouat. ubi dicit, quòd compensatio obstans creditori cedenti, obstat etiam cessionario, Augu. Ber. consi. 187. vol. 1. nu. 25. ubi cessionarius repelli potest exceptione compensationis, quãdo est liquida, & de materia cessionis iurium lite pend. not. d. consi. latè in term. Alex. consi. 54. vol. 2. n. 6. ubi add. testãtur de cõ. nu. 7. Not. hãc q. in term. An. ꝯs. 288. addẽtes ad Bar. in rub. C. de cõ-

5 pẽsa. rõ est † qa oĩs exceptio, ꝑt opponi, q̃ cohæret rei. Sal. l. q̃ stipendia, de procur. add. ad Dyn. c. is qui. nu. 17. de reg iur. in 6. doctõ. l. tam mandator. C. de non num. pec. Alex. consi. 66. vol. 4. Paul. consi. 87. vol. 1. Bald. l. 1. C. ad Vell. Alex. consi. 54. vol. 6.

SVMMARIVM.

1 *Facti obligatio utrum recipiat compensationem.*
2 *Industria personæ ubi electa est, non compensatur.*
3 *Facti compensatio fit cum ad interesse agitur.*

QVAESTIO XLIIII.

1 Quadragesimoquarto quæro † utrum facti obligatio hinc inde admittat compensationem? Respondeo, quòd non, exemplum. Teneor tibi ædificare in tali loco; tu autem mihi teneris ad tantundem in alio

2 loco, vel ad aliquid aliud agendum, tali casu † non admittitur compensatio, ratione industriæ personæ electæ, ratione loci, & ratione rei non fungibilis in genere suo. lege 2. § item. ff de eo, quod certo loco, Zalius §. in bonæ fidei. ver. super quartò, in-

3 stitu. de actio. fallit † si ageretur ad interesse. l. quod dicitur. ff. de impens. in reb. dot. fact. Ioan. Faber. d. §. in bonæ fidei. nu. 8.

SVMMARIVM.

1 *Commodum cum incommodo compensatur.*
2 *Onus meretur honorem.*
3 *Emptori cedit commodum, & incommodum rei emptæ.*
4 *Minuta parte hæredis scripti minuitur legatorum onus.*
5 *Socius particeps est lucri, & damni.*
6 *Forensis, qui non ligatur statutis ciuitatis non gaudet eius priuilegio.*
7 *Hæres viri tenetur præstare uxori alimenta ob dotem retentam.*
8 *Hæres succedens in honorem, succedit etiam in onus.*
9 *Sterilitas compensatur cum fertilitate.*
10 *Fertilitas cum sterilitate cuius anni compensatio fiat.*
11 *Sterilitas compensatur, quando anni continentur sub eadem locat.*
12 *Sterilitas prouenięns ex casu insolito non compensatur cum fertilitate, sed fit remissio mercedis pro eo anno.*
13 *Contrariorum eadem disciplina.*

QVAESTIO XLV.

1 Quadragesimoquinto quæro † utrum commodum cum incommodo compensari debeat? Resp. quòd sic, ita in termin. Paul. l. j. §. deniq. nu. 2. ff. de aqua pl. arcẽda. l. si usufructu. ff. de nouat. l. secundùm naturam.

2 ff. de reg. iur. cap. qui sentit. eod. tit. 6. conc. illud dictum † onus meretur honorem, Bart. & Bald. l. amicissimos. ff. de excusat. tutor. Docto. l. si is qui. §. si quem. ff. com. Angel. cõsi. 85. Secundò

3 † quemadmodum cõmodum cedit emptori rei emptæ ita etiã & periculum. l. post perfectam. C. de per. & com. rei vend. l. id

4 quod. ff. eod. Tertiò † quemadmodum minuta parte hęredis scripti per contra tabulas, diminuitur & legatorum onus, ita & aucta parte hæredis scripti. l. & si cõtra. ff. de vulg. l. fin. ff. de leg.

5 3. Quarto † socius particeps lucri, & damni particeps dicetur. c. ratione. de reg. iur. in 6. l. si igit. ff. pro socio. Quintò incolis one-

6 ra subeuntibus communicanda sunt iura communitatis † & forenses, qui non ligantur statutis, non gaudent beneficijs statutorum. Soci. consi. 253. lib. 2. Bar. in tract. de repres. 1. q. 5. q. princ. Sextò contractus debent acceptari cũ cõmodis, & incõmodis. l. cũ quæritur. ff. de adm. tutor. Bald. consi. 357. lib. 2. Anch. consi.

7 207. col. 2. Paul. cõs. 139. Socin. consi. 125. lib. 3. Septimò † hæres viri ob dotem retentam tenetur præstare alimẽta uxori defuncti intra annum luctus propter commodum, quod sentit de ipsa retentione dotis. Guid. Papæ. decis. 296. Docto. l. diuortio. ff.

8 sol. matr. Octauò † hæres succedens in honore, succedit etiam in onere. l. filium. §. si a legato. ff. de leg. præst. l. licèt. ff. de leg. 1. l.

9 si Titio. ff. de leg. 2. l. cum pater. §. ab instituto. ff. eod. Nonò † cõductor compensat fertilitatem cum sterilitate; nam in tantum debet lucrari, si est ubertas, in quantum sustineret damnum, si esset exiguitas: quod enim ultra pensionem percipitur, compẽsatur cum sterilitate anni præcedentis. Cyn. l. ad comparandas. C. mãd. Paulus. l. ex conducto. §. si vis. nu. 6. ff. loc. & ꝯd. in term.

10 Doct. com. ea. propter. de loc. sed † an fiat compensatio sterilitatis cum fertilitate præcedentis, vel sequentis anni proximi, & immediati, an verò immediati, siue interpolati? Et vera opinio est, quòd fiat compensatio sterilitatis cum ubertate anni mediati & interpolati. Host. in summa de loc. & cõd. ver. quę actio nes, ver. fit autẽ. Imola. d. c. propter, & est com. ut attestatur Ca-

11 pra reg. 88. nu. 52. declaratur † procedere quando ambo anni continentur sub una, ac eadem locatione, Bald. l. licèt. C. locati, Capra in vol. commu. opin. ver. compensatio, dicit hanc esse

12 com. opin. Secundò declaratur † nisi sterilitas prouenisset ex casu insolito; quia tunc conductor non compelleretur compensare cum fertilitate alterius anni, sed ei fieret remissio mercedis. Aegid. Boss. in tracta. de remiss. merced. nu. 8. & seq. Neuiz. cõs. 91. nu. 5. Alba ꝯs. 1. nu. 4. Doct. com. l. sed & si. §. quæsitũ. ubi Rub. Alex. nu. 51. ff. si quis caut. Ripa in tract. pest. ti. de priuileg.

13 ꝯtr. nu. 97. fundatr ratio huius q. quia † ꝯtriorũ est eadẽ disciplina. l. fin. ff. de leg. 3. conc. cũ hac q. Abbas. c. nihil. nu. 16. de elect.

SVMMARIVM.

1 *Certo cum incerto non compensatur.*
2 *Singuli ad singulam compensatio non datur.*
3 *Species ad speciem non compensatur.*
4 *Liquidi ad non liquidum compensatio non datur.*
5 *Generis ad genus compensatio fit.*

Quæ-

Quæstio XLVI.

Quadragesimosextoquæro † vtrum certi ad incertum compensatio fiat? Respond. quod non, exemplum; tu teneris mihi ex legato ad vnum de seruis tuis, quem elegero; ego autem tibi ad vnum de meis, quē elegeris, an tali casu admittatur compensatio? Resp. quòd non; quia obligatio hæc comprehendit singulos seruos. l. 3. ff. quis, & & à quibus, & † singuli ad singulum non admittitur compensatio; præterea: quia ego potero eligere meliorem, quam tu, & videtur quodammodo debitum ad speciem † quæ non compensatur, Curt. l. cum fundus. §. seruum. nu. 13. si cert. pet. §. in bonæ fidei. vbi Nichas nu. 3. instit. de act. dixi ego in tract. de defin. p. 2. defin. 63. nu. 4. Negus in tract. de Pign. & hyp. 5. mem. 5. P. nu. 21. Aug. Boer. c. nu. 43. de vsur. Iasd. §. in bonæ fidei nu. 68. & Dec. d. § seruum. nu. 20. præterea cum debitum sit incertum videtur dicendum non posse compensari † sicut quando non est liquidum non compensatur, Din. §. in bonæ fidei. nu. 14. instit. de act. Afflict. decis. 221. Rol. cons. 17. nu. 14. vol. 1. dec. Bon. 37. nu. 21. fallit tamen hæc q. cum hinc inde in genere deberetur seruus absque electione data, † quia ab vtraque parte quod compensatur in certū est, ita in term. Io. Fab. §. in bonæ fidei. nu. 7. insti. de act.

SVMMARIVM.

1. *Instrumento habenti executionem paratam vtrum compensatio opponatur.*
2. *Compensatio loco solutionis est.*
3. *Instrumento iurato compensatio non opponitur.*
4. *Iuramentum seruandum est in forma specifica.*
5. *Instrumentum falsum non compensatur cum alio falso instrumento.*
6. *Falsum excludi non debet cum falsa probatione.*

QVAESTIO XLVII.

Quadragesimoseptimo quæro † vtrum instrumentum habens executionem paratam contra quod dari non possit exceptio nisi solutionis, an poterit dari exceptio compensationis; Resp. quod sic l. vel permutatit. ff. de liber. cās; quia † compensatio loco solutionis est vere & proprie, Tind. in trac. de comp. artic. 7. nu. 20. Ias. §. in bonæ fidei. nu. 73. inst. de act. Bapt. Villabos in tract. com. opin. ver. compēsatio, fallit † si esset instrumentū iuratum secūdùm com. opin. de qua attestatur Afflict. Decis. 381. nu. 3. in term. in tit. de compens. aduersus instrum. liquidum, & iuratum non opponenda; † iuramentum enim seruari debet in forma specifica. Doct. c. querelam. de iur. iur. & in c. ad nostram. eod. tit. dixi latius super in q. 25. de debito iurato: sed pone † quidam instrumentum falsum produxit, si contra ipsum alterum falsum opponatur, an sit facienda compensatio delictorum? Resp. quòd non, sed tali casu ambo puniri debent, Bald. rub. C. de fid. inst. non † enim excludi debet falsum cum falsa probatione l. in fraudē §. quoties, ff. de iur. fisci, add. ad Bar. l. si ambo. ff. de compens. Ias. in term. §. in bonæ fidei nu. 91. instit. de act.

SVMMARIVM.

1. *Actio iniuriarum an compensari possit.*
2. *Iniuria verbalis non tollitur compensatione.*
3. *Adulteria compensantur ad inuicem.*
4. *Criminalis cum intentatur actio, non compensantur delicta.*
5. *Dotē petens vir pp adulteriū mulieris non obtinet si conuincatur ipse adulter.*

QVAESTIO XLVIII.

Quadragesimooctauo quæro † vtrum compensatio habeat locum in actione iniuriarum reciprocarum? Respon. quod sic, not. c. contingit. de sent. exc. Card. Clem. 1. §. ciuitas. de Pœn. iniuria † tamē verbalis nō tollitur compensatione, sed quilibet agit pro sua, Abb. c. penul. de adult. Spec. tit. de accus. § aliquid si re doct. c. cū te. de re iud. doct. l. fin. ff. quod quisque iuris, doct. c. dilecti. de excep. Abb. c. olim, de rescr. Bald. l. 1. C. vnde vi, Ang. l. vt vim. ff. de iust. & iure, Alex. l. 3. ff. de lib. & posth. sed in reali secus est, vnde † adulteria compēsantur ad inuicem. Abbas. c. adulter. nu. 5. de conuers. coniug. l. viro. ff. sol. matr. c. pen. de adulter. Abb. c. fin. de adulter. c. j. vt lite non cont. c. christiana religio 32. quæst. 5. vbi christiana religio à pari condemnat adulterium in vtroque sexu. Roman. consil. 267. Ioannes Nicol. l. generaliter nu. 23. C. de secun. nupt. fallit † nisi criminalis intentatur actio l. 2. §. si publice. ff. ad l. Iulia. de adult. sed vir † agēs ad dotem pp adulterium, si vxor vice versa probauerit Lenonem, vel adulterum esse, compēsabitur. Petr. § ī bonæ fidei. nu. 7. instit. de actio. Dec. c. dilecti. nu. 6. de except.

SVMMARIVM.

1. *Conditionale debitum vtrum admittat compensationem.*
2. *Indebitum compensari non potest.*
3. *Debitum in diem compensari non potest.*
4. *Conditio nihil ponit in esse.*
5. *Conditio de soluendo adimpletur compensatione.*

QVAESTIO XLIX.

Quadragesimonono quæro † vtrum compensatio fiat de debito ad id quod debetur causa conditionis implendæ: quia id non dicitur debitum, ideo Respondeo, quod non. Bartol. lege statu liberos, in principio. ff. de statu liber. & compensatio † de indebito fieri non potest, docto. com. l. 2. C. de compensation. glo. l. quæcunque, ver. veniūt. ff. eod. idem est de debito, vel credito in diem; nam † compensari non potest ante euentum diei. l. quod in diem. ff. de compensatio. conclu. l. si cum mihi. §. cum intra. ff. eod. titu. quia compēsatio solutio est, vt sæpe sæpius dictum est a nobis. l. fin. C. de compens. & ante aduentum conditionis quis non tenetur soluere l. debitor. ff. de verb. sign. Doct. cū l. j. vbi Ripa. nu. 10. ff si cert. pet. vbi dicit hanc esse com. fallit, quando tempus indulgeretur humanitatis gratia l. si eum milit. §. cum intra. ff. de compens. Barto. pro hac quæst. not. l. si constat. num. 4. C. de compensation. Socinus consi. 93. num. 23. volu. j. Paulus. l. 2. n. 3. ff. de compensation. l. bonæ. §. si sub conditione. ff. de ædil. edict. conditio † enim nihil ponit in esse. ideo ante omnia impleri debet, vt dispositioni locus sit. l. cedere diem. ff. de verb. signifi. Ancha. cons. 297. Ruin. cons. 63. nu. 4 vol. iij. cons. 35. nu. 13. volu. 5. Plot. l. si quando nu. 34. C. vnde vi. Iac. Meno. in trac. de arb. iud. lib. ij. cent. 1. nu. 3. sed † vtrū cōditio de soluendo pecuniā adimpleaī p compens.? Resp. q sic. Ber. c. 1. nu. 67. de vsur.

SVMMARIVM.

1. *Vsuræ an cum vsuris compensentur.*
2. *Ipso Iure compensatio fit, quod ad impediendum cursum vsurarum.*
3. *Interesse non currit, nisi a die moræ.*
4. *Vsuræ prohibentur iure diuino.*
5. *Pœnam euitandi causa compensatio fit ipso iure.*
6. *Compensatio fit ipso iure ad euitandam pœnam.*
7. *Pœna præscriptionis imponitur negligenti.*
8. *Ipso iure intelligitur ideo sine spe exceptionis.*
9. *Interesse non currit ei, qui potest compensationem opponere.*
10. *Accipere vltra sortem, quibus in causis sit licitum.*
11. *Tutor tenetur ad interesse pecunia non administrata pro pupillo.*
12. *Vidua quando vltra sortem aliquid accipere possit.*
13. *Pœnæ nomine quod soluitur tuta conscientia retineri potest.*
14. *Remunerandi causa datur tuta conscientia consequi potest, dummodo in fraudem vsurarum non fiat.*
15. *Dominus non compensat fructus perceptos ex pignore sibi dato à vasallo, & quæ sit ratio.*

QVAESTIO L.

Quinquagesimo, & vltim. quæro, cum supradictum sit, delicta compensari ad inuicem † vtrum habeat locum in vsuris? Respond. q sic, exempl. quidam ex vna parte prætendit interesse, seu vsuras, alter autem excipit compensationem sui crediti, certe pro rata interesse cōpensabitur. Petrus in §. in bonæ fidei, nu 6. inst. de actio. ampl. vt † fiat ipso iure quò ad impediendū cursum vsurarum, Ias. d. §. in bonæ fidei nu. 83. l. cum aliter. ff. de compens. quia † vsura seu interesse non currit nisi a die moræ, ille autem non videtur in mora, qui conuentus exceptionem habet; docto com. l. lecta. ff. si cert. pet. Azo in summa. C. de compens. nu. 14. l. si constat. C. eod. vbi eius solius quod amplius debetur vsuræ debentur, dummodo petitio ipsarum subsistat, fallit de iure canonico. c. fin. 14 q. 3. not. tit. de vsuris † quo iure nō licet mutuare cū spe aliquid recipiendi, etiam cum pacto, quòd alio tempore tantundem mutuetur mihi. gloss. c. si feneraris. 13. quæst. 3 glo. l. si aliubo. ver. ipso Iure. ff. de compēt. l. cum aliter. l. idem Iuris. ff. eod. vbi conc. cum hac fall. ad hanc q. facit etiam Hieronym. Gig in tracta. de pension. quæst. 92. nu 8. August. Ber. c. 1. nu. 60. de vsuris, quod autem compensatio fiat ipso iure ad impediendas vsuras, vel pœnas, not. Alex. cons. 74. nu. 4. vol. 5. Spec. in tit. de loc § nunc aliqua. in qualibet enim obligatione pœnali fit compensatio ipso iure, ne quis in eam incidat, Bartol. l. Iulia. la 1. ff. de cond. & dem Bald. l. si C. de compens. vsura. n. & pœna æquiparantur. l. qui sine. ff. de neg. gest. l. cum stipulati. ff. de ver. oblig. Alex. cons. 74. num 3. vol. 5. & semper † vt euitetur pœna compensatio admittitur. l. etiam. vbi Salyc. C. de compens. vnde si hæres cogatur soluere legata etiam pia, si iustam compensandi causam habeat, non incidit in pœnam §. quadrupli. inst. de act. item nec emphyt. incidit in commissum. itē euitatur quælibet alia pœna. Zasius. §. in bonæ fidei inst. de act. ver. consequēter, Curt. l. cum fundus. § seruum nu. 16. ff. si cer pet. Ioan. Faber d. §. in bonæ fidei. nu. 15. inst. de act. Hier. Gig. d. tract. de pens. q. 92. nu. 7. Rol. cons. 87. nu. 28 vol. 1. Bar. l. 4. nu. 6. C. de compens. quod dictum declara, vt † quando fit ipso iure compēsatio ad euitandā pœnam intellige procedere, qn̄ vtrūque debitum est eodem tpe, Roma consi. 204. amp. & hoc dictū procedere ad euitandā caducitatem, Barb c. 2. de deposito. Alex cōs. 74. vo. 5. Secūdo † ad euitandā præscriptionē, quæ imponitur negligēti, Fel. c. ex trāsmissa, de præscr. Soc. l. Iulia. ff. de cōd. & dem. Bar. l. iter. ff. de cōd. ind. & † intellige ipso iure. i. sine spe exceptionis, doc. l. pen. ff. de suis & leg. gl. l. lecta. ff. si cer. pe. ad. d. ad Bar l. 4. nu. 1. C. de compē. in term. aūt huius nostræ q̄stionis, q̄ habet, q ei non currit interesse, qui potest compensationem opponere, facit d. l. cum aliter. & l. seq. ff. de cōpē. Dynus § in bonæ fidei. nu. 12. in stitut. de actionibus Azo in sum. C. de cōpen. nu. 14. Bar. l. in insulam §. vsuras. num. 4. ff. sol. matr. Paul l. cum aliter num. 3. ff. de compens. l. si constat. nume. 4. C. eod. Soc. in cons. 63. nume. 20.

10 vol.4.ſed quæro † poſtquam de vſuris mētionem fecimus, vtrū ſtante diſpoſitione iuris diuini nihil vltra ſortem accipi debere, & quicquid accipitur computandum eſſe in ſortem iuxta not.c.capit.1.& ſeq.vbi doct. omnes de vſuris iuxta dictum illud Saluatoris noſtri (mutuum date nihil inde ſperantes) dentur aliqui caſus, ex quibus tuta conſcientia aliquid rectè vltra ſortem accipiatur abſque compenſatione facienda? Reſp.quòd ſic; & primò quando fideiuſſor ſoluit vſuras creditori c. peruenit.de fideiuſſor.cap.damnum.de reg.Iur.6.Secundò hoc idem quando ratio ſubeſt periculi, vel euētus, tunc quis lucratur fructus.c. 11 fin.de vſur.l.ſi ea.C.eod.c.mutuantibus.eod.tit. Tertiò † quando ratione adminiſtrationis tenebatur quis collocare pecuniā in emptionem prædiorum, vt tutor; quia ſi non facit, tenebitur pupillo ſoluere vſuras ratione lucri ceſſantis. Ab. cap.conqueſtus.de vſuris l.tutor.ff.de adm.tutor. Quarto hoc idem, quando debitor in termino non ſoluerit pecuniam; tunc enim petere poteſt intereſſe lucri ceſſantis, ſi erat perſona ſolita negociari, quod iudicis arbitrio relinquitur, Inno c.ſacro. de ſententia excom gl.l.Iulianus §.ex vendito.ff.de act. empti. Quinto fallit 12 in viduis † quæ ſolent conſequi aliquod honeſtum lucrum ex mercemonio.c per ueſtras de don.inter.virum, & vxorem, Bal. Bald.l.i.C.pro ſocio, Abb.c.conquæſtus.de vſuris. Sexto fallit in venditore mercatori, cui lucrum debetur ab emptore ad pecunia non ſoluta in tempore.l.2.§.2. ff.de eo quod cer.loc.gloſ. & Abb. d.c.conqueſtus; Septimò fallit, quando ſponte abſque pacto à principio aliquid datur. doct. ca. conſuluit.de vſuris ca. 13 tua cap. dilectus eod. tit. Octauo fallit † quando nomine pœnæ ſoluitur aliquid ob pecuniam non ſolutam, dummodo nō ſit in fraudem vſurarum appoſita. gloſ.d. cap. conqueſtus, Soci. conſ.174. vol. 2. Nono fallit, quando compenſatio non fuerit oppoſita. l.j.C.de pign.act.l.eius.l.ſi conſtat.C. de compenſ. Decimo fallit, quando darentur pignori poſſeſſiones, & redditus, tūc fructus non computantur in ſortem, nec il.os lucratur creditor, ſed ſoluto debito debet eos reſtituere.cap.ad noſtram.de 14 vſuris. Vndecimo fallit † quando animus ſubeſt remunerandi l.ſi vero.§.ſi ponamus.ff.de mād. Duodecimò fallit, quādo percipiens fructus non fuit in dolo, lata culpa, vel mala fide, Anr. de Butr.ca.j.de vſur. Decimotertiò fallit, niſi pactum interceſſiſſet, quod creditor non poſſideret niſi naturaliter: quia tunc ex ſola ciuili, quæ remanſit penes debitorem, procedit acquiſitio fructuum.l.3.§.ex contrario ff.de acq. poſſ. Decimoquartò fallit, quando ratione mutui creditor ſubijt laborem; quia tunc in compenſatione poſſunt fructus non computari in ſortem. 15 Hoſt.d.c.conqueſtus. Decimoquintò & vlt.fallit, quando † vaſallus rem feudalem in pignus directo Domino daret; quia tandiu vaſallus non tenetur ad ſeruitium, & ſic fructus confundūtur, non autem cum ſorte compenſantur, glo. c.conqueſtus.de vſuris glo.c.j.eo.tit.ampl.tam in feudo eccleſiaſtico, quàm ſeculari; Socin.in tract.fall.reg.6.caſ.5. doct.com.ca.conqueſtus.de vſuris.l. in inſulam.§. vſuras.ff. ſol. matrim. & hæc ſatis pro hac prima parte huius tract.noſtri de compenſationibus.

PARS II.

SVMMARIVM.

1 *Res quæ compenſari poſſint.*
2 *Compenſatio imaginaria ſolutio eſt,*
3 *Solui non poteſt inuito creditore aliud pro alio.*
4 *Compenſare quis poſſit.*
5 *Res quælibet in reconuentionem deducitur, quæ expreſsè non reperitur prohibita.*
6 *Reconueniri non poteſt in his, quæ celeritatem requirunt.*
7 *Reconuentio locum habet etiam in cauſis ſummariis.*
8 *Reconuentio habet locum in cauſa poſſeſſorii.*
9 *Clericus reconueniri poterit per laicum.*
10 *Reconuentio habet etiam locum in criminalibus.*
11 *Reconuentio non habet locum in cauſis executiuis.*
12 *Reconuentio coram omni Iudice locum habet.*
13 *Reconuentionis natura eſt, vt proponatur in principio litis.*
14 *Actoris aduocatus prius allegare debet, deinde rei.*
15 *Remedium duplex datur reo contra actorem, videlicet reconuentionis, & compenſationis.*
16 *Reconuentione vti debet, qui vult aduerſarium condemnari in maiori ſumma.*
17 *Reconuentio quid differat an compenſatione.*
18 *Reconuentio non fit ſemper ad finem compenſationis.*
19 *Reconuentio vbi prohibetur, & compenſatio prohibita cenſetur.*

QVAESTIO I.

1 Iam ſatis ſupra dictum eſt in parte prima † quæ res in compenſationem deducantur, fuitq; conclu- 2 ſum omnes re fungibiles compenſari poſſe; quia † cōpenſatio ſolutio quædam imaginaria eſt. l.ſi debitor. ff.quibus mod.pig. vel hypoth. ſolu. l.amplius.ff.rem ratam haberi, deciſ. Pedem. 92. numer.2. Iaſ.§.in bonæ fidei.nume.62.inſtit.de act. Iacob. Menoch.tract.de arb.iud.caſ.14.cent. 1.lib.2.nu.3. Hier.Gig.in tract.de Penſ.q.92.num.1.Guid.deciſ.567.nu.1.Auguſt.Ber.c.i. nu.42.de inregr.reſt.l.amplius.ff.rem ratam haber.Iaſ. cum fundus.§.ſeruum.nu.13.ff.ſi cert.pet.l.eum qui §. ſi iurauero. nu.4. 3 ff de iur.iur. Abb.c cum inter.nu.24.de exc. & † aliud pro alio inuito creditore ſolui non poteſt.l.ij. § mutui datio ff.ſi cert. pet.l.promiſſor.§.fin.ff.de conſt.pec.l.ſi ſe.§.ait.ff.de re iu. Tinda.in tracta.de compenſat.articu.iij.nu iiij.Zaſius.§.in bonæ fidei.ver.Quarto, inſt.de act.vbi Nichas.d.loco nu.iij.Aret.d.loco.nu.17.Abb.c.bona fides.nu.22.de depoſito, ſequitē modo ſe- 4 quuto ordine iam præpoſito, vt videamus † quis poſſit exceptionem compenſationis opponere, ad quam materiam antequā accedam quia reconuentio eſt ſimilis compenſationi, immo exceptio compenſationis quædam reconuentio dicitur. Bart. l.ij.ff.de exc.l.verborum.§.j. ff. de verb. ſign.Bald.l. qui inuitus. ff.de cond. indeb.l. quoniam. C ad l. Iuli.de adulter.l.fin.C.de edendo l.ſi conſtat.C.de compenſat.l.viro ff.ſol.matr. l.nemo. C.de ſent.& inter l.omn.Iud.Alex.con.j.vol.iiij.l.ſi mulier. nu. 5.ff.ſol.matr. Ideo non nulla prius tangam de reconuentione ac etiam de replicatione, quæ etiam locum habet in materia huius tractatus, & nonnullas ponam hoc loco concluſiones vtiles quidē, ac neceſſarias in hac re, de qua modò tractamus, 5 quarum prima ſit, quòd † de omnibus cauſis fieri poteſt reconuentio, niſi quatenus reperiatur expreſſe prohibitum. l.necnō §.quis eis.ff.ex quibus cauſis maiores, inde amplorans officiū iudicis poteſt coram eodem iudice reconueniri. Barto.l. ſed & ſi.ff.de Iudi.Bald.auth.& contra. C. de ſent. Abb. c.j.de mut. pet.l.j.ff.de var.& extr cogno.ſpecula.§.nunc dicamus.titu.de reconuent. dummodò principaliter imploretur, ſecus ſi incidenter l.Quintus.ff.de annis leg.c.fin.de offic.Iudi.Iaſ.l.j.col.7. 6 ff.de iuriſdi.omn.iudi.Secundò fallit † niſi eſſemus in his, quæ celeritatem requirunt.Bald.in rubr. de offic. Iud. Tertiò limi. non procedere, quando officium iudicis imploratur non in formam iudicii, ſed per modum actus extraiudicialis, vt ſi petitur teſtamentum aperiri, vel donationem inſinuari, Bald.c. r. de contr.feudi.Socin.conſ.167.vol.ij.Secundò not. ex hac con- 7 clu. quòd † reconuentio locum habet etiam in cauſis ſummariis, præſertim quando ipſæ ambæ ſunt ſummariæ, ſi verò vna ſummaria ſit, alia autem plenaria, valet reconuentio quò ad iudicium prorogandum, non tamen quòd ambæ eadem ſententia terminentur, niſi de conſenſu partium, Bald.l. ſed & hæ.§. non ſolum ff. de procurat.l. & fine. C. ad Trebell. Bartol.l.j.§. fina.ff.de var.& extr. cogni.Specula.§. nunc dicamus. ritu. de 8 reconu.Tertiò not.quòd † in cauſa poſſeſſorii locum habet ipſa reconuentio, quando ſcilicet agitur de poſſeſſorio pariter priuilegiato, ſecus ſi de petitorio tractatur.c.ſuper de ordi.cognit.Abb.c.j. de mut. pet.agens.n. ex ſpoliatione reconueniri non poteſt, niſi prius reſtituatur l. ſi quis ad ſe fundum.C.ad le. Iul.de ui.c.frequens,de reſt.ſpol.6.c. cum dilectus de ordi. cognit.agens tamen petitorio reconueniri poterit poſſeſſorio ? nam reſpectu diuerſæ rei procedit reconuentio, Abb.c.fina. de ordin.cogn.Card. Clemen.j.de cauſa poſſ.& propr. Quartò 9 not.quòd† clericus eodem foro; vbi conuenit laicum, reconuenire etiam clericum poteſt docto.com.c.at ſi clerici, de Iudic.Bartol auth. & conſequenter. C. de ſent. gloſſ.c.j. de mut. pet.Bald.l.ij.§.ſed ſi de iudiciis. fallit primò, ſi reconueniretur in cauſa ſpirituali, de qua laicus omnino incapax dicitur eſſe. Secundò hoc idem ſi reconueniatur de cauſa criminali irrogāti infamiam.Tertiò fallit, ſi laicus data opera iniuriatur clerico ad hoc, vt conuentus coram iudice laico ibidem eum recon- 10 ueniat, Spec.in tit.de reconuent.§.j.& §. nūc dicamus. Quintò not.quòd † in criminalibus locum habet reconuentio, vnde accuſatus criminaliter poteſt accuſatorem ſuum reaccuſare criminaliter, gl.auth.& ꝯſequenter.C.de ſent.l.j.le.neganda.C. qui accuſare non poſſunt, dummodo reaccuſans proſequatur ſuam, vel ſuorum iniuriam d.l.neganda, Bar.l.is, qui reus. ff. de publ.iud.& quando cauſa reconuentionis eſſet coram iudice competenti.l.ij. §. ſed ſi. ff. de iud.ampl. quando conuentus de crimine ciuiliter, vult recōuenire de alio crimine ciuiliter; tūc enim tali caſu compenſatio admittitur. fallit tamen, quando quis eſſet accuſatus criminaliter, reus autem ciuiliter., vellet reconuenire ſuū accuſatorē.l.ſi C.de ord.iud. Abb.c.j.col. 9. de 11 mut.petit.Not.tamen in hac 1. concl.quòd † in cauſis executiuis non habet locum reconuentio, Bald. auth. & conſequenter. C.de ſentent. Specul. §. nunc dicamus.tit.de reconu. Bal. leg.3. C.qui ad libert.proclam.non lic.vnde qui confitetur debitum, non poteſt actorem reconuenire; quia in confeſſum partes Iudicis in alio non ſunt, niſi in præcipiēdo vt ſoluat, habetur enim pro condemnato.l.1.C.de confeſſis, Marāta in tracta.de ordin. iud.p.4.princ.diſtin 6.p.3.num.30.

12 Secunda concluſ.ſit, quòd † reconuentio coram ōmni Iudice locum habet.ca.cuius.3. quæſt. 8. l. cum Papinianus.C.de ſent. ampl. 1 procedere nedum coram iudice ordinario, ſed etiam

etiam coram Iudice delegato, Abbas.cap.1. de mut.pet.Specul. in titu.de reconuen. §.1. Bart.l fin. ff. quod quisque Iuris.Bald.l. neque.C.de compensat.& hoc nisi Iudex sit electus de consensu partium, seu motu proprio principis ad vnam causam tantùm, Iason.l.3.ff. quod quisque Iuris, Abb.dict.cap.1.de mut.pet. Secundò ampl.in iudice prorogato, doct. com.l. est receptum. ff de iurisd.om.iud.& hoc nisi iudex prorogatus ab actore tantum fuerit electus.Maranta d.loco q.2.nu 14.Tertiò ampl.hoc idem in iudicibus particularibus ad certa negotia vel personas deputatis,idem dict.loco num.19. & nume.34. vbi late de hoc, fallit tamen primò in Iudice appellationis, coram quo reconuentio fieri non potest,secundum commu. opinio de qua per docto.authen.& consequenter.C. de sent. quod dictum procedit quando appellatur a diffinitiua, Innoc.c.1.de mut. pet. Bald. l.per hanc.C.de temp.appel. Bald.l.2.§ ei qui. ff. de iudi.Secũdò fallit in arbitro; quia eligitur de consensu partis,not.c.cum dilectus de arbitr.quod dictum intellige in arbitro electo de consensu partium,secus in arbitrio iuris electo ex dispositione statuti ad totam causam,coram quo reconuen.fieri potest docto. c.cum dilectus.de arbitris. Abb.c.1.vol.1.de mut.petit. Maranta d.loco num.12.

23 Tertia concl.sit,quòd † natura reconuentionis est,vt proponatur in principio litis ante litem contestatam in causa conuentionis,gl.Clem sæpe.§. versi.ver.exordio,de verb. sign.Dec.cõs. 200.Fel.c.1.de mut.pet.specul.§.sequitur.in tit. de reconuent.c. dispendia § reus.de rescr.6.Lanfranc.d.Clem sæpe. potest tamẽ fieri post litem contestatam, dummodo fiat incõtinenti, antequam iuretur de calumnia. Bald. capit.cum venissent. de Iud. Ias.l.non solum.§.morte ff.de oper.nou.nunc.quæ enim incontinenti fiunt censentur inesse.l lecta.ff.si cert.pet.vbi doct.com. & Ias num.14.Marsil.l.is qui.num.32.C.de Sicar. Tiraq.in tract. de retr conuent.§.1.gloss.1.num.3.dixi ego in meo tract.de reg. Iur.reg.5.ampl 165. declaratur hæc concl. vt prius respondeatur super cõuentione, postea immediate super recõuentione. Bart.authen.& consequẽter.C.de sent.l.qui prior.ff.de iud.prius

14 † enim debet allegare aduocatu actoris, deinde aduocatus rei, Bald.l.Nesennius.ff.de neg gest. Secundò declara, vt debeat eadem sententia terminari reconuentio cum causa conuentionis.Bart.d.auth.& consequenter.dumodo de vtraque causa pariter liqueret,secus si prius de vna,quàm de alia, Abb.cap.1.de mut.per. quo casu iudex deinde procedere potest in alia, licèt à prima fuisset appellatum; quia censentur diuersæ causæ nõ autem vna,Spec.§.videndum.in tit.de reconu.si tamen Iudex vellet,quando esset paritas in causis prius in vna, quàm in alia procedere,posset tunc,& eo casu appellari. Marant. d.loco,q.1.nu. 10 l.1.§.fin.ff.quæ sent.sine appel.resc.

15 Quarta concl.sit quòd reus conuentus in iudicio si debet aliquid consequi ab actore, habet duplex remedium repulsandi actorem,primum est per viam compensationis,alterum reconuentionis,primum remedium (vt sæpe dictum est) opponi potest,etiam si esset debitum naturaliter tantum. l. quod in diem. §.etiam.ff.de compens.dũ modo debitum sit ex vtraque parte liquidum,& sit eiusdem generis,Bald. l.fin.C.de compens in casibus autem,in quibus cessat remedium compensationis,necesse est eo recurrere ad secundum remedium reconuentionis, p quod quidem plenius sibi consulitur. habet tamen aliquam similitudinem cum compensatione. Bald.l. cum Papinianus.C. de sent.vt dixi super in princ.huius.q.

16 Quinta concl.sit,quòd † quando quis vult aduersarium suũ condemnari in maiorem quantitatem, quàm sit ea , quæ compensatur,necesse est illum agere per viam reconuentionis, Bar. l.in commodato.§.quod autem.num. 2.ff.de pign.act.Aret.§.in §.in in bonæ fidei.nu. 11.instit.de action.gl.& doct.l.2.C.de sent. Bart.l.in rebus.§.fin.ff. commu.

17 Sexta concl. sit,† quòd reconuentio differt à compensatione in hoc:quia si ago ad decem,quæ quidem tu mihi debes ex mutuo,tu agẽtem egereris ad alia decem,quæ tibi deberi p me asseris ex deposito, si vterq; agẽs agit ad penta condẽnari,non dicitur ad compensationem procedi,sed ad reconuentionem, si tamen res debitæ hinc inde petitæ sint per viam conuentionis & reconuentionis,& fuerint compensabiles eo ipso, quòd liquidatæ fuerint, licèt partes expresse de compensatione non fecerint mentionem , compensabuntur. §.in bonæ fidei. vbi doct. omnes de action. Tind.in tract.de compens.artic.9.nu.49.vnde

18 no.quòd † recõuentio non fit semper ad finem compensationis,Bartol. tauth. & consequenter. C. de senten.idem.l.eius.nu.

19 4.C.de compensat. vbicunque † tamen prohibetur reconuentio,etiam compensatio l. neque. C.de cõpẽs.Bart.l fin.nu.11.C. eod. Paul.l.in rebus.§.quod autem.nu.4.ff. com Bartol.l.2.ff.de exc.l.verborũ.§.1.ff de verb. sign.Bald. l. qui inuitus.ff.de cond. indeb.l.quoniam C.ad.l.Iul.de adul.l.fin.C. de ed.l.si cõstat.C. de compens.l.viro.ff.sol.mat.nemo.C.de sent.Alex.l.si mulier. nu.5.ff.sol.matr.Alex.cons.1.volum.4. de replic. dicemus inferius.q.30.

SVMMARIVM.

1 *Persona quælibet compensare potest.*
2 *Compensatio contra quemlibet opponi potest.*
3 *Arbiter de compensatione iudicare potest.*
4 *Arbiter cognoscit de veritate debiti.*
5 *Ecclesia compensare potest,& contra ipsam compensatio opponitur.*

QVAESTIO II.

1 SEcundò quæro,quis† possit compensare? Resp.quòd quilibet de suo credito potest exceptionem compensationis opponere regulariter , nisi expresse reperiatur prohi-

2 bitus † & contra quemlibet,etiam contra fiscum , nisi in causa tributorũ.l.aufertur.§.fiscus. ff.de iure fisci. Petr.§. in bo-

3 næ fidei.n.33.inst.de act & † corã quolibet ẽt iudice, licèt esset arbiter.l. verũ,vbi doc.ff.de cõpen. Tind.trac. de cõpens.art. 8. nu.44.Ias.l.est receptũ.nu.12.ff d iurisd.om.iu.talis.n.exceptio

4 etiam extra iudiciũ fieri potest.Bart.d.l.verum,& † arbiter cognoscit de veritate debiti vt iudex.l.1 ff.de rec.arb.ampl.hoc dictũ procedere etiã in bannito, vel excõmunicato , qui creditũ suum compensare possunt,vt dicetur inferius.Secundò ampl. vt cõpensare possit non solum creditor primus sed etiã secun-

5 dus,Bar.cons.8.nu. 2.vol.2. Tertiò † ampl.vt ecclesia , & contra ipsam compensari possit. Io.Faber §.in bonæ fidei,n.17.insti.de act. fallit in decimis & in rebus, quæ erogari debent in necessitatem pauperum.docto.d.§.in bonæ fidei.inst.de act.

SVMMARIVM.

1 *Bannitus vtrum possit compensare.*
2 *Bannitus agere non potest.*
3 *Directè prohibitum per obliquum non conceditur.*
4 *Reo quæ conceduntur ,non denegantur compensare volenti.*
5 *Seruo defensio denegari non potest.*
6 *Compensatio dicitur exceptio,vel defensio.*
7 *Excommunicatus vtrum possit compensare.*
8 *Excommunicatus soluere potest.*
9 *Excommunicatus compensat , quando eius creditum est liquidum.*

QVAESTIO III.

1 TErtio quæro , vtrum † Bannitus possit compensare? Vitur dicendum ꝙ non. Primò , quia creditor, quia potest elidi exceptione , non compensat,at bannitus exceptione banni elidi potest , ergo compẽsare non potest. maior probatur per l,creditor. ff. de verb.sig. minor patet,

2 † quia bannitus agere prohibetur l. 2. §.penult.ff. de his qui no.

3 infamia.Secundò facit ratio † quia qđ directè prohibetur , per obliquum concedi non debet l. cũ hi.§.si cum.ff. de transact.l. scire oportet.ff.de tutor.& cur.dat.ab his.l.si debitor.ff.qui pot. in pig.habeantur.l.si fundum.§.Titio.ff. de le j.per cõpensationẽ recuperat sibi debitũ.d.l. si debitor , quod agere non debet ergo is.Quibus tñ non obst.cõtrariũ de Iure verius est;quia cõ-

4 ceditur ei esse in iudicio per modum rei,ergo † omnia,quæ reis conceduntur,permissa dicũtur esse etiam bannitis; quia quo ad defensionem habentur pro nõ bannitis.l.si quando.C. de inof. test. l.ex militari.ff.de testam.mil.& defensionis facultas nemi-

5 ni est deneganda.l.facultas.C. de iure fisci lib.10. nam † etiam seruo datur,dum est in iudicio,defensio,quæ libero . competere-

6 ret l.seruos ff.de accusat sed † compensatio est exceptio,& defensio.l.2. ff de exc.l.fi. C.de cõpens. Præterea quia compensatio ab homine opposita fit ipso iure.l.1. C.de cõpẽs. & tandem sæpe quis compensando consequitur,quod nõ consequeretur agendo.l.si filio ff.sol. matr.l. si cum filio.ff. de compen.l.item qui compensat soluit.l.fi.C. de compens. sed bannito non vetatur soluere;ideo ad compensandum admittitur. Ad contraria resp.ꝙ exceptiones illæ procederẽt, qñ bannitus principaliter ageret,hic autem sumus,quando se defendit.fallit,si per statutum contrariũ cautũ esset. Bald. tractat.ver.bannitus.nu.78. Alber.lib.4.stat.q.92.nu 6. doct.l. qm.C. de adult.l. libertus. ff.

7 de in ius voc.Sed † vtrum idem sit dicendum de excommunicato? Resp.quòd sic per easdem rationes; exceptio enim per-

8 mittitur excommunicato. c. cum inter.de exc. item † excommunicatus soluere potest.c.veritatis.de dolo & cont.Innoc.c. si vere de sent.exc. Tind.in tract.de compens.artic. 7. num.25. vbi tenet magis com.esse in contrarium : sed affirmatiua verior est,& com.etiam secundum Ioã.Fabr.§.in bonæ fidei. nu.

19 20.inst.de act.dummodo † creditum excommunicati non requirat altiorem indaginem,sed liquidum sit,habeatque executionem paratam, Abb.c. cum inter.nu. 23. de sent.exc. Albe. tract.stat lib.4.q.93.nu.3.neg atiuam partem affirmat,sed affir

matiua tenenda est cum declaratione tradita, Fel.c.cum inter. nu.26.de exc.Bart.libertus.ff.de in ius voc.

SVMMARIVM.

1 Fideiussor an compensare possit.
2 Fideiussor excommunicati compensare potest.
3 Fideiussor banniti compensare potest.
4 Fideiussor officio iudicis potest compensare.
5 Fideiussor siue ante praestitã cautionem, siue post debitũ sit, põt cõpensare.
6 Fideiussor compensare potest inuito debitore principali.

QVAESTIO IIII.

1 Quarto Quæro,† vtrum fideiussor possit compensare? Respon.quòd sic,text. est in term.l. si quis a fideiussore.ff. de compens. declaratur primò, quòd fideiussor habeat electionem opponendi compẽsationem de eo quod sibi debetur, vel de eo, quod debetur reo principali, Din.§.in bonæ fidei:nu.12.inst.de act.gloss.l.verum.ff. de compens.Bald.l. tam mandatori.col.3. C.de non nu.pec.docto.l.si quis prior.ff.sol.mat.Iaf.d.§. in bonę fidei.nu. 6. Secundò ampl. 2 etiam † si esset fideiussor excommunicati;quia delictum rei nõ nocet fideiussori.l.fin.ff.de pact.Ioan.Faber. §. in bonæ fidei.nu. 21. inst. de act.gloss.l.eius. C. de compens. l.verum.ff.eod.gloss. d.§.in bonæ fidei. ver.ipso iure.inst.de act.Cagnol.l.omnibus.§. non debeo.nu.2.ff de reg.Iuris.Abb.c.cũ inter.nu.26.de excep. Bar.l.4. nu.2.ff. de compens. Bald.l.tam mandatori. C. de non num.pec.Bart.l.si duo.ff.de duobus reis, Bart.l.eius.num.4.C.de compens.vbi etiam glo. Tertiò † ampl.in fidiussore banniti, ita 3 in termin. Alber.in tract.stat.lib.4.q 92. nu.8. vt dixi in super.q. Quartò amp.† vt accedere possit officio iudicis, Bart.l fi.nu.2. 4 C.de compens.Paul l.si quis a fideiuss.ff. de compens. Corras.l. frater a fratre nu.41.ff.de cõd.indeb Quintò † ampl siue talis exceptio orta fuerit ante præstitam fideiussionem siue post.l. defensiones.e. de excl. l. si cum.ff.de fideiuss. Patris. cons.121. nu.7. 5 vol.1. Sextò † ampl. vt fieri possit etiã inuito debitore, & reo principali:quia talis exceptio realis est.l.exceptiones.l.omnes. ff.de exc.l.ex persona.ff.de fideiuss.Marsil.in rubr de fideiussor. nu.168.Doct com.c.cum inter.de exc quãdo scilicet principalis debitor non esset soluẽdo, Dec.d.c.cum inter.nu.27.de cõ. attestatur Pau.Patis.cons.121.nu.12.vol.1.Tind.in tract. de cõpens.artic.7.num.9.num.30. Azo in summa.C.eod.num.7.

SVMMARIVM.

1 Pater non tenetur ad debita filij
2 Patri ratum habenti contractum filij obiici potest compensatio.
3 Filius patri debitum an compenset.
4 Dominus pro seruo, & seruus pro Domino, quando compensare possint.

QVAESTIO V.

Quinto quæro, vtrum pater pro filio, & filius pro patre 1 compensare possint? Resp. quòd † pater regulariter non tenetur ad debita filii. Docto. auth.habita. C.ne filius pro patre, ideo aduersus eum non opponitur compensatio, fallit primò,nisi filius habuerit peculium, quod deuenerit ad manus patris.l.si cum filio.ff.de compensa.Secun-2 dò fallit † quando pater,ratum habuit contractum filii. Tindarus in tracta.de compens.artic.4.num.10. Tertiò fallit, quando ego contraxi cum filio, tu autem contra me agis ex illo contractu,compensabo.n.tibi,quod mihi debet filius tuus & quidẽ in solidum,sed † an filius patri debitum compenset? Resp quòd 3 sic,dummodo caueat patrem ratam rem habiturum.d.l.si cum filio. Azo in summa.C.de compens.nu 9.glo.l.si quis a fideiussore.ff.de compens.Quintò ampl.etiam si ex maleficio actor conueniat.l.& ideo § huius.ff rerum amot.glo d.l si cum filio.ver. per compensationem.ff.de compens.& not quòd si filius familias contra Senat. cons. Maced. pecuniam fuerit adeptus, non potest de hoc debito aduersus eum agentem obiici compensatio l. quæcunque.ff de compens. Tindar. in tract. de compens. 4 artic.4.nu.26.Ampl procedere † omnia hæc in dominis,& seruis,per doct.super cit.

SVMMARIVM.

1 Cohæres vtrum compensare possit.
2 Correus vtrum compensare possit.

QVAESTIO VI.

1 Sexto quæro † vtrum cohæres compensare possit? Resp. quòd non,amp.nec actiue,neque passiue, eo quòd debetur suo cohæredi.l. si cum militi ff. de compens. fallit nisi debitũ sit pars hæreditatis, vnde si vni ex hæredibus debetur certa pars à cohæredibus, & ipse inuicẽ debet certam partem cohæredibus, istæ partes cæteris paribus mutuò compensantur.l. 1.§.item ff.si pars hæred.pet.vbi doct com dicunt ibi fieri compens.generis ad genus,Zasius.§ in bonę fidei.ver.fin.inst.de act. 2 quid † dicetur de correis? hoc idem nisi sint socii omnium bonorum: tunc.n. compensatio admittitur contra vnum de eo, quod alteri debetur.l. si duo.ff. de duobus reis Tind.in tract. de compensat.arti.7. nu.9.Azo in summa.C. eod.nu.8. dummodo socij sint non alter d l.si duo.

SVMMARIVM.

1 Consanguineus an possit compensare.
2 Compensatio, & solutio æquiparantur.
3 Consanguineus an teneatur opponere compensationem.
4 Consanguineus non habens suum creditum liquidum an compensare possit.
5 Consanguineus an compensare, quod iam cessum est.
6 Consanguineus non liberatur à solutione, nec ab eius pœna dãdo fideiussores.

QVAESTIO VII.

1 Septimo Quæro vtrum consanguineus, qui soluere tenetur certum precium infra aliquod præscriptum tempus vigore conuentionis factæ de aliqua re vendita iuxta dispositionem statuti de retractu? Resp.quòd sic,ita in ter-2 minis.Tiraq.in tract.de retr.lignagier.§.3.gl.3.nu.7.† nihil enim interest an quis soluerit, vel compensauerit.l.si debitor.ff. qui pot in pign.hab.Bart.l.aufertur.§.qui compensationem.ff.de iure fisci l.diuortio §.ob donationes.ff.sol.matr. Alber.l.si quid à fideiussore.de compens.Bald.l.tam mandatori. C.de non num. pec.Ang. cons.259. Corn.consilio.3.vol.4.l.dedisse.ff de verb. 3 sign.l.amplius.ff.rem ratam haberi; sed an requiratur, quòd expresse opponatur? vel satis erit si taceat? Resp. quòd ad euitandam pœnam fit ipso iure licèt non opponatur ab homine, Faber.in §.in bonæ fidei.instit.de act. Alber.l.si quid.ff.de compẽs. 4 Imol.c.bona fides.de deposito, Anchar. cons.6.quid † autem si consanguineus non habeat suum creditum paratum ad probandum? Resp.quòd dabitur ei tempus liquidandi arbitrio iudicis, doct l.fin.C.de compens.Bert.cons.289.num.7. vol.1. Tiraq.d. 5 loco nu.11.sed † vtrum consanguineus compensare possit isto in casu debitum creditoris,cuius cessionem habet? vide glo.l.si quis in rem ff.de procu.ver.non defraudem vbi doct. com.ff.de procur. Bart.l. doli.ff.de nou. Dyn.c.is qui. de reg.iur.6.Spec.tit. de proc.§. fin. Doct.com.l. eius. C.de compens.l. qui duos.ff.de leg.2.fallit tamen hæc concl. si consanguineus vellet dare pi-6 gnorã vel fideiussores † quia dando fideiussores non est soluere.l.4.§.ait prætor.ff.de re iud.l.quod si ff.de pign.act.l. item.§.q paratus.ff.quibus mod.pign.vel hypoth.sol.Bart.l.si pecuniæ.ff. vt in poss.leg. Pau.l.eum qui.ff.de priuileg.cred. Dec.l.nemo dubitat.ff de reg.iur.doct cõ.l.1.ff.qui sat.cog. Tiraq.d.loco nu.14.

SVMMARIVM.

1 Monacho vtrum compensatio detur.
2 Monachus nihil proprij habet.
3 Abbati compensatio rectè datur.

QVAESTIO VIII.

1 Octavo Quæro, vtrum † si ego fuero monacho obligatus,agitur contra me, an possim compensare, quod mihi Abb debet, vel aliquis alter de monaste-2 rio?Resp.quòd sic,† quia monachus nihil proprii habet,& vtraq; causa monasterii dicitur l.debitor ff. de tribu.leg. & hoc fallit, quando esset pro debito contracto ex causa separata a monasterio:quia scilicet officia essent diuersa.l.procurato-3 rum. §.si plures. ff.de trib.idem † si debeo Abbati, & cõuẽtus mihi compensabitur,Ioan.Faber.§.in bonæ fidei.nu. 18. instit. de act.in terminis.

SVMMARIVM

1 Arbiter an recipiat compensationem.
2 Arbitrator an possit de compensatione cognoscere.
3 Delegatus an possit de compensatione iudicare.
4 Compromissum, & compensatio æquiparantur.
5 Exceptio compensationis obstans delegato vtrum obstabit deleganti.

QVAESTIO IX.

Nono Quæro, vtrum compensatio coram arbitro possit opponi? Resp.quòd non.Bald.l.neque. C.de cõpensa. l. pen. C.si à non comp. Iud. Bald.c.cum dilectus.de arbitr.Bald.in add.ad Specul.tit.de arbitr.col. 3.quod procedit,nisi ex eadem causa,ex qua compromissum factum est, Bald l.1.C.de arbitr. Lanfranc.tract. de arbitr.7.p.q.29. Bald.l.nemo.l.cum Papinianus.de sent.Alex.cõs. 119.vol.2. Bar. 2 l.verum.ff.de compens. ampl. hoc † idem in arbitratore.Tind. in tract.de compens.artic.8.nu.44. Iaf.l. est receptum. nu 12.ff. de iurisd.omn.iud.& not.quòd compromissum,& compensatio æquiparantur secundùm com.opin.de qua per Alex cõs.22. nu.3.lib 1.cons.3.vol.3. Alex.l.cum te.nu.4. C.de transact. Emanuel Soarez in lib.com.opin.ver.compromissum,il.1.sed † vtrũ 3 compensatio fieri possit corã delegato? Respon.quòd sic, Bald. l.neque.C.de compens.Bald.l.pen.C.si à non comp. iud.Tindarus in tract.de compens.artic.8.nu.44. item vtrum except.compensatio, quæ obstat eleganti obstare dicatur etiam delegato? Bart.l.doli.nu. 11.ff.de nouat.dicit quod non; quia exceptio cõpensationis est exceptio rei cohærens non personæ.

SVMMARIVM.

1 Iudex appellationis quomodo de compensatione cognoscere possit.
2 Reconuentio coram iudice appellationis fieri prohibetur.
3 Iudex appellationis non potest intromittere se nisi super eo, à quo appellatum fuit.

4 Com-

4 *Compensatio in executione sententiæ opponi potest.*
5 *Compensatio in appellatione potest opponi.*

QVAESTIO X.

DECIMO quæro, si coram iudice appellationis, qui remisit causam iudici à quo, & condemnauit partem appellantem in expensis, postea excutetur dicta condemnatio expensarum, an pars condemnata in expensis coram iudice ad quem, possit opponere compensationem? Resp. quòd non; quia idem desijt esse iudex prҿterquā in exequendo dictam condemnationem expensarum, item 2 † quia coram eodem non potest fieri reconuentio. Innoc. c. 1. 3 de mutu. petit. nec † potest de alio se intromitere prӕter quam super eo, de quo est appellatum. gloss. in Clem. vnica de causa poss. & propriet. ita in ter. concl. decis. Cap. Tholos. q. 9; dubitabilis tamen redditur, per ea quӕ addentes adducunt contra; 4 † quia (vt etiam inferius dicetur) compensatio etiam in executione sententiҿ potest opponi. l. 2. C. de compens. compensatio enim solutio est. l. si debitor. ff. qui pot. in pign. hab. l. amplius. ff. rem ratam haberi, doct. com auth. & consequenter C. de sentēt. Ang. cons. 182. Doct com. l. per hāc. C. de tēpor. appel. Spec. in tit. de appell. §. pen. item quia (vt dicetur inferius) exceptio 5 † compensationis potest opponi coram iudice appellationis. l. 1. in fine. ff. quӕ sent. sine appell. resc. add. d. decis. cap. Tholos. numero 3.

SVMMARIVM.

1 *Feudatario an possit opponi exceptio compensationis.*
2 *Emphyteuta potest excipere de compensatione.*
3 *Arg. de feud. ad emphyt. validum est.*

QVAESTIO XI.

1 VNDECIMO Quæro † feudatario opponi possit exceptio compensationis per Dominium in casu retractatus feudalis? Resp. q sic, no. in tract. consuet. Parisiēsis tit. 1. §. 13. gl. 7 nu. 10. nā vt vere soluatur, non stat per compensantem, sed per aduersarium, qui distulit soluere. l. 3. §. cum igitur. ff. de stat. lib Bart. l. amplius. ff. rem ratā haberi l si ex venditione. vbi doct. com. C. de compens. Tiraq. 2 in tract. de retr. Lignagier. §. 3. glo. 3. num. 5. in termi. & † quod dicitur de feudo, procedit etiam in emphy. ita in term. Tiraqu. d. loco, num. 4. Spec. tit. loc. §. nunc aliqua, Docto. com. c. bona fides. de deposito, Fulgos. l. si constat. de compensat. Alber. l. cum aliter. num. 16. eod. tit. Ias. l. 2. num. 56. C. de iur. emph. Faber § in bonæ fidei. nu. 13. inst. de act. Socin. consi. 119. volum. 1. Curt. Iun. cons. 71. nam emphyt. non cadit a iure si compensare 3 potest, item & feudatarius; valet † enim arg. de vno ad alterū. Spec. In tit. de feud. §. quoniam, c. 1 §. rei. in tit. de inuestitu. de re aliena facta, in vsibus feud. gl. l. 1. ff. si ager. vectig. vel emph. pet. c. 1. de vasallo, qui contra Dom. l. fi. C. de iure emphyt. c. vnico, quib. mod. feud. cost. potest. vbi Doct. com. Euer. in loco de feudo ad emphy. nu 3. & seq.

SVMMARIVM.

1 *Creditor plurium causarum quomodo vtatur compensatione.*
2 *Diuinatio non præsumitur.*
3 *Debitor plurium quomodo compensatione vtatur.*

QVAESTIO XII.

DVODECIMO Quæro † quidam creditor est ex pluribus causis, debitor autem ex vna tantum, vtrū vtatur compensatione, in quam causam velit suorum creditorum, si conueniatur ab eius creditore? Resp. q sic. l. si quis a fideiussore. ff. de compēs. quod procedit, quando omnia credita plurium causarum præcesserunt debitum creditoris sui, petentis, si autem vnum rātum præcessisset, & aliud sequeretur, primum ipso iure compensatur a die concurrentium debitorum compensabilium. l. verum. ff. de compensat. l. posteaquam. ff. eod. tit. tunc non daretur electio creditori plurium summarum compēsandi in quam causam velit: posset enim agens replicare de compensatione prius facta ipso iure in alio debito, si tamen talis replicatio non fieret, tunc 2 bene admitteretur compensatio, † quia iudex non potest vaticinari de alio debito l. quamquam. ff. ad velleianum. quid † si 3 econtra debitor sit ex pluribus causis, qui est creditor in vna causa tantum, an si conueniatur vtatur compēsatione in quācunque causam velit? Resp. q sic si habeat nomina debitoris obligata, secus econtra, Bar. l. cum ex pluribus. ff. de solut. Tind. in tract. de compensat. artic. 7. num. 32.

SVMMARIVM.

1 *Procurator an admittatur ad compensationem.*
2 *Procurator de alterius credito non compensat, nisi Domini.*
3 *Procurator suum creditum compensare potest.*
4 *Procurator creditum sui Domini compensat.*
5 *Procurator an teneatur cauere de rato excipiens compensationem crediti.*
6 *Procurator in criminalibus non datur.*

QVAESTIO XIII.

1 DECIMOTERTIO Quæro † vtrum procurator compensare possit? Resp. distinguendo, q aut obijcit de proprio debito ipsius procuratoris, & de hoc 2 non est dubium: quia potest, aut † verò obijcit de debito tertij, & isto casu certum est, quod non potest l. verum. ff. de compensat. Ias. §. in bonæ fidei. num. 76. inst. de act. Azo in summa C. de compensat. nu. 8 gl. l. si quis a fideiussore. ff. de cō- 3 pensat. si † verò opponere voluerit de debito, seu credito Do- 4 mini sui poterit † si spectauerit ad causam, in qua est procurator. l. postea quam. ff. de compens. Tindarus in tract. de compēsat. artic. 7. nume. 6. not. l. in rem. C. de compensat. l. 1. C. de nouat. Azo. in summa. C. de compensat. num. 6. gl. l. eius. C. de cō- 5 pensat. vbi Bar. num. 2. sed † vtrum procurator excipiens exceptionem compensationis iam factæ teneatur cauere de rato? Resp. q non, Paulus. l. postea. ff. de compensat. fallunt omnia 6 hæc, cum esset in criminalibus constitutus; quia † in his procurator non admittitur. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. fi. q. 32. l. pen. §. ad crimen. ff. de publ. iud. vbi Rub. Alex. nu. 32. l. tunc conuenit. C. de accusat. cum simil.

SVMMARIVM.

1 *Tutor an compensare possit.*
2 *Alterius nomine compensari non potest.*
3 *Tutoris creditum an cum credito alterius tutoris compensetur.*
4 *Pupillus contra tutorem non compensat durante tutela.*
5 *Tutores eiusdem tutelæ compensant licèt sint diuersi loci.*

QVAESTIO XIIII.

1 DECIMOQVARTO Quæro, vtrum † tutor cōpensare possit? Resp. quòd si tutores officio magistratus vrgente nominasti, ac pro his aliquid expēdisti, si fueris cōuentus a pupillis, ex eo quia tutores minus idoneos nominasti, qui facti sunt debitores pupillorum, poterit obijcere compēsationem. l. si tutores. de cōpensat. sed id quod pupillorum nomine debetur si tutor petat, non posse compensationem obijci eius pecuniҿ, quam ipse tutor suo no 2 mine aduersario debet † quia nomine alterius nō potest obijci compensatio de eo, quod ipse debet. l. pen. ff. de compensat. 3 sed † vtrum compensatio vnius tutoris obijci possit alteri tutori: etiam tutela durante? Resp. quòd sic. Bart. l. inter tutores. num. 1. ff. de adm. & peric. tutor. Fel. c. cum inter. de exc. Bart. d. l. inter. num. 4. Paul. l. si tutores. C. de compens. Item not. quòd 4 † pupillus manente tutela contra tutorem compensare nō potest, licèt contra alium potuerit. l. quæcunque. ff. de compensat. l. inter tutores. ff. de adm. tutor. l. id quod ff de compens. Tindar. in tract. de compens. artic. 7. nu. 6. tutor tamen contra pupillum compensabit, idem Tind. d. loco artic. 8. num. 45. & no. 5 quòd † compensatio potest opponi contra vnum ex duobus tutoribus etiam diuersorum locorum pro debito alterius tutoris alterius territorij; quia licèt sit diuersa administratio, non tamen diuersa est tutela in effectu d. l. inter. ff. de admini. tutor. Alex. consi. 92. vol. 4.

SVMMARIVM.

1 *Qui possit compensare.*
2 *Emptor compensare potest.*
3 *Emphyteuta compensare potest.*
4 *Socius compensare potest.*
5 *Accusatus compensare potest.*
6 *Maritus, & vxor ad inuicem compensare possunt.*
7 *Delinquens compensare potest.*
8 *Legatarius compensare potest.*
9 *Fideicommissarius compensare potest.*
10 *Hæres non compensat fructus cum expensis, quando grauatus fuerit restitu.*

QVAESTIO XV.

1 DECIMOQVINTO quæro: quia super pri. parte dictum est, compensationem locum habere in contractibus, iudicijs, & vlt. vol. an † istis in casibus quilibet admittatur? Resp. quòd sic, pro quo facio plures 2 concl. quarum prima sit, quod † emptor compensare potest. Dyn. c. is qui. nu. 17. de reg. iur. 6. Doct. com. l. eius. C. de compensat. Ang. l. si quis in rem. ff. de procurat. Doct. l. doli. ff. de nouat. Alex. consi. 54. vol. 2. doct. l. qui duos. ff. de leg. 2. Tind in tracta. de compen. articu. 7. nu. 2. Cagnol. l. in omnibus §. non debeo. num. 1. ff. de reg. iur. Aug. Ber. c. 1. num 120. de vsur. Secunda cō 3 cl. sit, quod † emphyt. potest opponere comp. Petr. § in bonæ fidei. nu. 7. inst. de act. Fulgo. l. si cōstat. ff. de compens. Faber. d. §. in bonæ fidei. nu. 27. vbi Ias. nu. 83. Paris. consi. 108. nu. 11. vol. 1.

4 Tertia conclu.ſit, quòd † ſocius comp.poteſt gl.l.eius C.de compenſat.l.ob eam.ff.pro ſocio.Auguſt.conſ.191.nu.6.vol.1. Azo in ſumma.C.compenſat.nume.7.Tind.in tract.de compenſat.artic.5.num.30..

5 Quarta concluſio ſit, quòd † accuſatus de aliquo crimine obiicere poteſt contra aduerſarium de eodem compenſationem, quando ciuiliter agitur, Abb.c.mulier.nu.5.de conuerſ. coniug Doct.com.l.viro ff.ſol.matr. Petr.§.in bonæ fidei.nu.7. inſt de action.Dec.c.dilecti num.6.de exc.

6 Quinta conclu.ſit, quòd † maritus,& vxor agentes inuicem rerum amotarum actione poterunt compenſare.l.mulier.ff. rerum amor.

7 Sexta conclu.ſit quòd † delinquens compenſat cum delinquente,& exiſtens in culpa cum culpoſo,& negligens cum negligente; paria enim delicta mutua compenſatione tolluntur l.ſi ambo.ff.de compenſ. Dyn.§.in bonæfidei.num.12. inſti. de act.l.ex cauſa C.de compenſ.Azo in ſumma.C.eod.num 5.Iaſ. l.tranſigere.nu.4.C.de tranſact.Crau.conſil pro genero nu.18.

8 Septima conclu. ſit, ꝙ † legatario opponi poteſt exceptio compenſationis,etiam ſi ſit locus pius.Salyc.l.etiam C.de cõpenſa.Miſſingerius.§.in bonæfidei.num.33.inſt.de actio.

9 Octaua,& vlt.concl.ſit,ꝙ † fideicommiſſarius opponere poteſt compenſationem,Zaſius.§.in bonæfidei.verſ.ſic iſte,inſtit. de act gl.1.l.etiam.C.de compenſ.Aug Ber.c.1. num.33. de reſti.in integr. Barb.conſi.36.vol.2.Petrus deciſ.77.& hæres † gra-

10 uatus ſi fecerit expenſas in fideicommiſſo, non compenſantur cum fructibus,ſed ſibi debentur expenſæ. Grat.conſi.9 nu. 17.vol. 2. Bald.l.fin.§.in computatione.num.5.C.de iure deliber.conſil 271. volu.1.Ang.conſi.245. Aemil.conſi.15. Marz. tract.de fideic.3.p.q.67.

SVMMARIVM.

1 *Retentio quibus in rebus habeat locum.*
2 *Retentio datur hæredi grauato reſtituere fideicommiſſum in re, pro qua ſumptus fecit.*
3 *Retentio datur vſufructuario litiganti.*
4 *Retentio rei fit, donec ſoluatur, quod retinenti debetur.*
5 *Reſeruationis exceptio quomodo detur.*
6 *Retentio emphyt datur pro expenſis factis.*
7 *Retentio colono ſimplici conceditur.*
8 *Retentio poſſeſſori datur pro melioramentis in re factis.*
9 *Retentio poſſeſſori bona fide datur cauſa ſumptus.*
10 *Retentio retardat executionem reſtitutionis.*
11 *Retentio animalium datur pro alimentis factis.*
12 *Expenſarum æſtimatio quando fiat.*
13 *Retentio pro debito dari quomodo intelligatur.*
14 *Retentio rei eccleſiaſticæ datur.*
15 *Retentio caſtri datur.*
16 *Retentio conductori datur.*
17 *Retentio non datur poſſeſſori malæfidei.*
18 *Retentio datur etiam ſingulari ſucceſſori.*
19 *Retentio in cauſa appellationis non datur.*
20 *Retentio datur pro ſumptu in re facto, ſecus ex alia cauſa.*
21 *Retentio non datur, quando poſſeſſor fructus reddere, ſeu reſtituere tenetur.*
23 *Locupletior quis in dubio non præſumitur eſſe.*
23 *Reconuentio in cauſa depoſiti poteſt fieri.*
24 *Procurator, qui egit contra conuentum, an poſſit agere in cauſa reconuentionis.*
25 *Retentio dicitur compenſatio indirecta.*

QVAESTIO XVI.

1 DECIMOSEXTO Quæro; poſt quam ſupra, in q.1.huius 1.p.dictum eſt de reconuentione,quæ eſt ſpecies compenſationis † quid nobis modo dicendum erit de retẽtione,quæ datur alicuius rei donec, & quouſque retinens ſatisfiat? Reſp.quòd plures iſto in caſu

2 elicuntur concluſiones,quarum prima ſit,quòd † hæres granatus reſtituere fideicommiſſum habet retentionem bonorum,donec reficiantur ſibi expenſæ factæ in litigãdo,& in melioramentis, nec iſtæ debent compenſari cum fructibus percepti, ita in term. Aemil.conſ.15.dicit com.eſſe, Ant. Galles. lib. form.Cam.oblig q.2.nu.15 Cum conſ.103. Cagnol.l.quãten. num.14.de reg.iur. Aug.Ber.c.1.num.33.de reſt in integr. Petr. de Benini.deciſ.77.Cagnol.l.2.nu.154.C.de reſc.vend.Cephal. conſ.213.Crau conſ.87 Ang Ber.conſi.96.volu.1.Cagnol.l.1. num.70.C.de ſent.quæ pro eo.Grat.conſ 9.nu.17.vol.2. Bald. l.fi.§.in computatione.nu.4.C.de iure deliber.conſi.271. vol.1.

3 Ang conſ.245.col.3.Secundò not.ꝙ † vſufructuario litiganti datur retentio de expenſis factis Gozad.conſ.94.num.38.cõc. ſimil.gl fin.c.cupientes.de elect.6.Zabar. conſi.5. Feder.conſi. 19.Calder.conſi 3.tit.de cenſibus.conſ.2.tit.de ſolut.Barb.cõſi. 46.vol 4 Pau.tract.de offic.& poteſt.iud deleg.q.8. 1.p.nu.22. Porcellinus in tract de inuent.q.7.c.4.num.7.glo.auth.nunc ſi hæres. C.de litig. Socin. Iun. conſi.fin. num.40. volu.1. Tertiò

4 not.ꝙ † retentio alicuius rei nõ poteſt fieri,niſi donec ſibi fuerit ſolutum debitum,Bar.l.ſi non ſortem § ſi centũ. ff.de cõd. ind.fallit,niſi fieret retentio pro expenſis,vt in ſartore, qui retinere poteſt veſtem,donec ſibi fuerit pro mercede ſatisfactum. Bald.l.fin ff.com. Secundo fallit in eo,qui expoſuit pecuniam in funeralibus ſcholaris mortui; quia poteſt eius libros licitè retinere,donec ſoluatur pecunia,Bal.l.in reſtituẽdo.C.de pet. hære.Bar.in tract.fallen.reg 431.Quarta conclu.ſit, ꝙ detentator beneficij fructus ſuos non facit,ſed eos compenſabit cum

5 ſuo credito iam facto,& not. quòd † reſeruati beneficij adeo nulla poſſeſſio eſt,ꝙ titulum inficiat,& illum ipſo iure annullet c.ſi eo.de elect.6.c.quoſdam.de præb.c.j.de conceſſ.præben. Gomes in Reg.Cancel.tit.de trien.poſſ.q.21.vnde contra Clericum agentem vi ſpoliatum poſſeſſione beneficij reintegrari,poterit dari exceptio reſeruationis illius beneficij. Corſet.in tract.fall.Reſg ſpoliat.Fall.48.Nouell.in Pract.Crim.tit.ſpoliatus de fact.num 41.deciſ.3.in nou.tit.de reſtit.ſpol.Fel.c.in noſtra.nu.18.de reſcr.Gomes.in Reg.Canc.tit.de trien.poſſ.q.49. num.58.Ripa.l.naturaliter.§.nihil commune.nu.82. ff.de acq. poſſ. Aug.Ber.c.in litteris.nu.84.de reſcr.Socin.l.rem, quæ nobis.nu 19.ff.de acq.poſſ.Pariſ.conſi.1.nu.152.vol.1. ſed quia hæc non eſt propriè materia huius tract.ideo quinta colligitur cõ-

6 cluſio,quòd † emphyteutæ datur retentio rei emphyteuticæ iã finitæ pro credito,quod habet de re ipſa,nec poteſt ei obiici compenſatio fructuum l.colonus.ff.locati,doct.com.l.Senat⁹. §.Marcellus ff de leg.1.Iaſ.l.2.num.27. C.de iure emphyt. auth. qui rem.C.de ſacr.ſanct.eccle.Dec.conſi.439 conſi.318.Iaſ.cõſ. 185.lib 1 fallit hoc,niſi creditum exceptione elidi poſſet, vt quia emphyteuta cecidiſſet ob culpam, vel eſſet creditum nõ rite factum.Ruin.conſi 24.nu.10.vol 1. Tiraq in tract de retra. conu. §.7.glo.1.nu.6. vel niſi aliter conuentio facta eſſet.Iaſ.d. l.2.num.28.Pariſ.conſi.33.num.55.vol.1.Bal.l.iubemus §.ſanè.

7 C.de ſacr.ſanct.Eccle.Rol.conſ.28 nu.15.vol.1.ampl. hoc † idẽ eſſe in colono ſimplici,& vaſallo c.1.§ ſi vaſallus.tit.hic finitur lex.Pariſ.conſ.1.num 51.volum.1.conſi.28. num.4. conſil.55. num.23.volum.3.Curt.iun.conſi.165. Ruin.cõſil.14.conſi.24.

8 num.10.vol.1 Sexta conclu.ſit,quòd † retentio datur poſſeſſori pro melioramentis factis ab amico contemplatione poſſidentis.Paris.in tract.de conſuet. Pariſien.tit.1.§.1.gl.5. nu.87.l.idẽque l.ſeq.ff.mãd.l.ſed & ſi §.in arrogato.ff.de vulg. Zaſ.in ſing. intell.lib 2.c.9. Rol.conſi 10.num.9.vol 1.etiam ſi res cum melioramentis perierint.l.ſed an vltro § 1.ff.de neg.geſt.l.neceſſaria.ff.de pig.act. Tira.in tract.de retr.conu.§. 7.glo.1.num.10.in fine,l.qui exceptionem.§.ſi pars.ff.de cond.indeb. Alex. & Iaſ. l.domos.ff.de leg.1.l.& in totum. ff.de impenſ. in reb.dot. fact. Ruin.conſ.14.num.3.vol.1 Boer.q.44. Rol.conſi.28 num.18.vo

9 lu.1. Septima conclu.ſit † cuilibet poſſeſſori bonæfidei cum titulo retentionem rei poſſe dari,donec reficiantur ei expenſæ Bar.l.in fundo.num.7 ff.de rei vend. Lotiorus.l.fructus.ver.impenſæ.ff.de reg.iur.Boer.q.44.num.7.l.quod ſi ff de pet.hæred. Tiraq.tract.de retr.conu.§.7 glo.1.nu.10.niſi Dominus rei pauper eſſet,vt impenſas perſoluere non poſſet. Bart.d.l.in fundo. num.8.l.ſed an vltro.§.1.ff.de nego.geſt. Bald.372. vol.3. Crau. conſi.3.nu.19.poterit tamen poſſeſſor vti retentione, ne Dominus verus locupletaretur cum alterius iactura, Zaſ.l.diuor-

10 tio.§.impendia. num.6. ff.ſol matrim.ampl.vt † retardetur executio reſtitutionis,& per conſequens retentio datur, licèt non eſſet liquidatum creditum, Capic.deciſ.17.datur enim retẽtio, vt credita ſoluantur.l ſi in area. cum gloſſ.l.ſi non ſortem §.ſi centum.ff.de cond. indeb. gloſſ.l colonus.ff.de vi, & vi arm. Ruin.conſi.84.volum.1. Tiraq.tract.de retr.con.§.7. gl.1. nu. 13.Iaſ.d.§.ſi cẽtum.nu.10.not.l.in ſumma.C.de pign.vbi Doct.

11 dicunt, dari † retentionem animalium ob alimentorum eis præſtitorum impenſam, nec fructus eorum compenſari debent,conc.Alc.tract.de præſ reg.1.præſ.50. Plotus.l.ſi quando. num.874.C.vnde vi,Gozad.conſi.86.nu.15.Rol.conſi.28. nu. 3.vol.1.Ripa.l.vbi § qui in diſtrahendis,num.2.ff.ad Trebel. Neguſ.in tract.de pign 5.p 4.memb.num.15.Corn.conſil 147. nu.

12 18.vol.1.ſed † quando fiet æſtimatio expenſarum? Reſp. quod fiunt tempore reſtitutionis rei,non ſecundùm tempus, quo ipſæ factæ ſunt,hoc eſt ſecundùm ꝙ res per ipſas meliorata dicetur tempore,quo reſtituitur. Bar l.domos.ff.de leg 1. vbi Ang. Paul.Alex.& Iaſ nu.4.com.d.Boer.q.44.nume.12. Ruin.conſi. 38.vol.1.conſi.117.nu.2.vol 3.conſi.165 num.6.vol.4. Grat.conſi.6.nu.14.volu.2.Capic.deciſ.93.Rol.conſi.28.num.14. volu.1.

13 cum ſimil.Octaua conclu ſit † retentionem dari pro qualibet re debita, Ampl.vltra ſuper adducta in procuratore, qui acta, & proceſſus retinere poteſt, donec ei pro expenſis ſoluatur,

14 Boer.q.15.num.3.Capic.deciſ 11.nume.12. Secundò † ampl.etiã in rebus Eccleſiæ, Abb.c.de multa.col. 4.de præb. Tertiò ampl. etiam ſi offeratur fideiuſſor de ſoluendo, quod debetur, Gozad.conſ.100.num.21. Ruin.conſ.84.vol.1.Quartò ampl.proce-

15 dere,† etiam in retentione alicuius caſtri.Ioan.de An.conſ.32. Ruin conſi.100.vol.4.Soc.conſi.68.num.145.vol.3.Bellon.cõ-

16 ſi.10.num.2.Quintò † ampl.in cõductore ad longum tempus.

Are.

16 Are.consil.55.num.3.etiam † si pensionem non soluit.Bald.l. 17 aedes.C.locati, & haec procedunt † nisi possessor esset in mala fide notoria; tunc enim is retentione vti non potest. Alexand. consi.154.num 4.volu.6.Cur.consi.165.Neuiz consi.78.Sextò ampl. vt retineri quandoque id possit, ad quod non daretur actio, sicuti compensare quandoque is potest, qui agere prohibetur.Spec.in tit.de cessat.actio §.1.Septimò ampl.fauore dotis. 18 l.si filio.ff.solu.matri.l.neque.ff.de compens. Octauò ampl. † vt transeat etiam ad singularem successorem, Bart.l.hoc iudicio. ff.com.diuid.Alex.l.qui exceptionem.§.si pars. ff.de condi in- 19 deb.fallit 1. † vt non possit in causa appellationis.Bal.l.per hāc. C.de tempor.appel.Salyc.auth.consequenter.col.4. C.de sent. 20 Secundò declaratur, vt rei retentio detur † dummodo retineatur propter sumptus in rem factos, non autem alterius rei, nisi res esset compensabilis.Bar.l.si non sortem.§.si centum ff. de cond.indeb.retineri enim potest tantùm res obligata, Specul.in tit.de contum.§.3.ver.sed pone, seu res, in qua sit quasi pignus.l.Iulianus §.offerri.ff.de act.empti, & tandem illa, quam quis apprehendere poterit sine vitio, vel quae peruenit ad eum sine vitio.c.fin.de ord cogn.Spec.in tit.de pet.& poss. in princ. l.1.§.rediguntur.ff.quorum legat Alex.post Barto.l.si non sor- 21 tem § si centum.ff.de cond.indeb.Tertiò fallit † quando essemus in casu, in quo possessor restituere teneretur: nam eo casu retentio non datur pro melioramentis, sed fructus cum expēsis compensantur.Bart.l.sumptus.ff.de rei vend. Tiraq. in tracta.de retr.consang.§.15.glo.1.num.24.Socin.Iun. consil.182. num.34.vol.2 Cur.Iun.consi.165.Copus in tractat.de fruct.li. 2.tit.1.c.6.Berch.l.vsura.num.8.ff.de verb.sign. Sylu.consi.49. nu 74.vol.1.vbi idem in pensione domus affirmauit, Corn cō si.86.num.8.vol.4.consi.147.nu.11.vol.2.Didac.lib.1.var.reso. c.8.nume.4. & hoc quando locupletior fuisset factus etiam si consumpti essent fructus, Bald.l.ancillae.C.de furt. Loriotus.l. fructus.col.24.ff.de reg.iur.Ias.l.Nesennius.§ fundum.nu.5.ff. 22 de rei.ud.in † dubio tamen locupletior non dicitur factus. Ias. d.loco.nu.4.Ang.consi.160.Ruin.consi.204. num.15.volu.1. Curt.Iun.consi.6.nu.16.Dec.l.ex poenalibus.num.6.de reg.iur. Gomes § actiones.num.21.inst.de act.Abb.c.grauis.num.6.de rest.spol.Ruin.consi.204.nu.15.volu.1.Affict.decis.104.nu.2, & haec satis quò ad retentionem; non omitto, quod cum in 23 princ. huius q.mentionem fecerim de reconuentione, quod † in causa depositi reconuentio fieri potest, licèt non admittatur 24 compensatio, Bald.l.si quis.C.depositi, sed † an procurator possit defendere, quando primò egit contra conuētū, not.l.actio- 25 ne.l.inuitus.C.de procur.Item not.quod † retentio dicitur cōpensatio indirecta.Abb.c.2.nu.12.de deposito, quae 25. admittitur, vt ibi per eum.

SVMMARIVM.

1 *Compensatio qualiter fiat.*
2 *Voluntaria compensatio qua dicatur.*
3 *Necessaria compensatio qua fit.*
4 *Necessarij debiti compensatio facilius admittitur quàm voluntarij.*
5 *Spiritualis res cum temporali non admittitur, simonia enim esset.*

QVAESTIO XVII.

DECIMOSEPTIMO Quaero, postquam visum est, de retentione, & reconuētione, ac pariter de his, qui compensare possunt, ac etiam de rebus, quae in cōpensationem induci possint, videamus modo de for- 1 ma compensandi, pro qua quaero hoc in loco † quomodo compensatio fiat? Resp quod ipsa fit duplici modo, volūtariè scilicet, 2 & necessariae; voluntariè † compensatio fit indistinctè omni casu, & regulatur a voluntate contrahentium, necessaria autem 3 est † quae fit inuita vna ex alterius parte, in casibus tamen a iure permissis, videlicet vt res sit compensabilis, quòd opponatur in iudicio, & recipiatur a iudice, & creditum sit liquidum, seu de proximo liquidandum, & similia.l.quod si.ff.de compēsa.l.si autem.§.fin.ff.de neg gest. Tind.in tract.de compens.arti. 4 6.num.6.Bart.l.fin num.1. C.de compensa. Necessarij † tamen debiti facilius inducitur compensatio, quam voluntarij. Aug. Ber.consi.134.num.11.vol.1.regulariter tamen exceptio compensationis admittitur, nisi sit de alterius debito, seu credito.l. eius.C.de compens.l.in rem.§.fin.ff.eod.Tind tract. de compē- 5 sa artic.7.nu.12 non † tamen admittitur compensatio rei spiritualis cum temporali.ca.1.q.1.cum seq admittitur tamen spiritualis cum spirituali, vt per viam permutationis.

SVMMARIVM.

1 *Agere prohibitus an possit compensare.*
2 *Defensio est de iure natura.*
3 *Naturalia immutabilia sunt.*
4 *Compensatio deducta per modum exceptionis non potest deduci per modū actionis, si primò quis in ea succumbat.*

QVAESTIO XVIII.

1 DECIMOOCTAVO Quaero, vtrum † prohibitus agere in iudicio prohibeatur compensare? Resp. quòd non; quia compensatio est quaedam defensio, qua quis se tuetur, & propriè agere non dicitur, qui se defendit, Clem.Pastoralis de re iudi.l.1. C.quomodo in laesae Maiest.Crim.proc.Bald l.cum fratrem.C.de his, quibus ut in- 2 dign.defensio † enim est de iure nat.quae per ius ciuile tolli nō 3 potest. † §.sed naturalia.inst.de iure nat.gent.& ciu.l.vt vim.ff. de iust.& iure. Tind.in tract.de compens.artic.7.num.31. quicquid dicat Alex.cons.149. num 5. volu.2.c.cum inter.de exc.l. amplius.ff.rem ratam hab.& not.quod debitū, quod quis deduxit per modum agendi, etiam lite pendente, potest quis in alio iudicio deducere per modum excipiendi ad comp.Pau.l. in comp num.1.ff.de comp.Natta consi.60.num.6.vol.3.sed pone vnus ex correis promisit alteri non mouere litem, nec eū molestare, an poterit compensationem obijcere? Alex. d. loco videtur innuere, quod non, sed contrarium verius puto per su- 4 pra dicta: & not. quod compensatio deducta in iudicium per modum exceptionis, si in ea quis succumbit, non potest postea in iudicium deduci per modum actionis. Paul. l.si autē.§.si quomodocunque, nu.20.ff.de neg.gest.

SVMMARIVM.

1 *Exceptio compensationis impropria est exceptio.*
2 *Exceptio si non opponatur, non impedit primum decretum.*
3 *Exceptio compensationis ad haeredes transit.*
4 *Exceptionis via petitur compensatio.*
5 *Exceptio compensationis habet locum in omni casu.*
6 *Exceptio compensationis quando reijcitur, quid agendum.*

QVAESTIO XIX.

1 DECIMONONO Quaero † vtrum compensationis exceptio dicatur propriè exceptio solutionis? Resp.quod non sed impropriè.Bar.& Bal.l.Iulianus. ff.de cond.& demonst.inducit tamen exceptionem & lex compensat opposita exceptione Soci.consil.10. volu.1. 2 quae si opponitur elidit actionem, Paul.consil.45. si † non opponatur non impedit primum, vel secundum decretum, Bald. l.si constat. C.de compensat concor. Alexan. consil.12. nume. 13.vol.1.Bart.l.2.ff de except.l qui inuicem.ff.de cond.indeb.l. verbum.§.1 ff.de cond indeb.Bart.l.si constat.C.de compensa. vnde opponens exceptionem compensationis non dicitur 3 propriè excipere, Bart.l.amplius.ff.rem ratam hab.sed † vtrum exceptio compensationis transeat ad haeredes? Resp. quòd sic. l.1.cum militi.ff.de compens.l.etiam l.si propter. C eod. Paris. 4 consi.122.vol.1.num.5. Item not. quòd † secundùm naturam compensationis exceptionis via petitur.l.quod in diem §.1.ff. de compens.l.fin.C eod.dummodo non excipiatur compensatio debiti requirentis altiorem indaginem post ius actoris liquidatum.l fin.C.de compens. Tindarus in tract. de compens. artic.9 num 46.quaecunque enim per exceptionem elidi possunt, non deducuntur in compensationem.l.quaecunque.ff.de 5 compensa. Praeterea not.est, quòd † exceptio compensationis opponi potest in qualibet dispositione, & primò in materia contractuum.l.3.ff.de compensat. Secundò in materia vlt.vol. l.cenam.C.eod.Tertiò in materia iudiciorum.l.fina C.de compens. Quarto in materia pupillorum.l.si tutores.C.de compēs. 6 Tind in tract.de comp art.5.num.29.si autem † exceptio compensationis reijcitur: quia non sit parata probatio, seu certum creditum, iudex in aliud iudicium iura reseruet.l fi. C.de compens. Tind d.loco, artic 9.num.13.quod si compensationis rationē iudex nō habuerit, nihilominus salua petitio eius, quod debetur, manet, neque rei iudicatae exceptio obijci potest, nisi compensset iudex, quasi nō existente debito reprobasset.l.quod in diē. §.3.ff.de comp. Petrus § in bonae fidei.nu.2.insti.de act.

SVMMARIVM.

1 *Statuto extante quòd contra instr. confessionatum, seu guarentigiatum nulla possit opponi exceptio, nisi solutionis, poterit nihilominus cōpens.*

QVAESTIO XX.

1 VIGESIMO Quaero † vtrum stante statuto, quòd nulla possit opponi exceptio contra instrumentum guarentigiatum, seu confessionatum, nisi solutionis, an poterit opponi exceptio compensationis? Resp. quod sic.l.vel permutauit.ff.de liber.causa.Tind in tracta.de compens artic.7.nu.20 Iason §.in bonae fidei num.73.inst.de actio. Ang.consi 125 Alex.l.1 in add.ad Bar.C.de iur.& fact.ign .add. ad Bart.in rubr.C.de compensat.Ang.consi.119.quē refert Alex. in add.

in add. ad Bart. d. l. 1. nu. 3. Dec. c. cum dilecti. nu. 8. de except. & Tind. d. loco. num. 16. Tiraq. in tract. lignag. §. 3. gl. 3. nu. 2. Paul. consi. 328. vol. 1. Corn. consi. 111. vol. 4.

SVMMARIVM.

1. *Ipso iure vtrum compensatio fiat.*
2. *Ipso iure compensatio ortum habet.*
3. *Ipso iure compensatio fit ad euitandam poenam.*
4. *Ipso iure licèt fiat compensatio, requiritur tamen hominis factum.*
5. *Ipso iure per compensationem omnes actiones tolluntur.*
6. *Ipso iure compensatio fit etiam, quando fructus in sortem vertuntur.*
7. *Ipso iure aliquid fieri multum interest.*

QVAESTIO XXI.

VIGESIMOPRIMO Quæro, vtrum † compensatio fiat ipso iure, an ope exceptionis? Resp. distinguendo, aut loquimur, vtrum compensatio inducatur ipso iure quò ad ortum, seu natiuitatem, aut verò quò ad executionem. Primo casu † compensatio ipso iure orta dicitur, etiam si non opponatur ab homine, Tindarus in tracta. de compens. arti. 6. num. 59. & num. 74. Secundo autem casu distinguendum est, aut requiritur factum hominis, aut non. Primo casu ipso iure fieri propriè non dicitur, Secundo autē secus, seu dicas aut sumus in casu euitandi poenam, aut non. † Primo casu ipso iure compensatio fit, etiam si non opponatur ab homine, vt ad impediendas vsuras, vel caducitates & similia. Secundo verò casu secus est. Tind. in tract. de compens. artic. 5. num. 19. l. verum. ff. de compens. l. si ambo. ff. eod. l. si constat. C. eod. nam † licèt compensatio a iure ortum habeat, requiritur tamen factum hominis; quia iudex diuinare non poterat de credito partis, fallit hoc secundum dictum in expēsis factis alimentorum causa, quæ ipso iure compensantur cū operæ. l. in rebus. §. possunt. ff. com. l. item §. fin. ff. de æd. edi. Secundò fallit in expensis factis pro fructib. l. fundus. §. 1. ff. fam. ercisc. Tertiò in expensis factis in dotem. 1. quæ ipso iure minuūt dotem. l. quod dicitur. ff. de impēs. in rebus dot. fact. ampl. vt † tollantur per compensationem ipso iure actiones, siue stricti iuris, siue bonæ fidei. Dyn. §. in bonæ fidei. num. 1. inst. de actio. & num. 12. vbi Ant. num. 7. Missing. num. 6. Cruc. num. 1. Ant. Curtius. num. 11. Hottomanus. num. 12. Ias. num. 77. Alex. consi. 148. vol. 2. cons. 12. eod. consi. 24. volu. 1, factum autem hominis requiritur ad probandum & apponendum creditum, Rayn. l. 3. C. de compens. gl. l. si constat. C. de compensat. l. verum. ff. eod. Ias. §. in bonæ fidei. nu. 78. inst. de act. attestatur hanc esse com. Zasius d. loco, vers. consequenter, Ioā. Faber. nume. 13. Aret. nu. 2. Fulgos. consi. 196. Azo in summa. C. de compensat. nume. 13. §. compensationes. inst. de act. glo. 1. l. 4. C. de compensat. l. fina. C. eod. gl. l. si quis a fideiussore. ff. eod. glo. §. in bonæ fidei. vers. ipso iure. inst. de actionib. decis. Pedem. 93. nu. 16. Afflict. decis. 121. num. 1. num. 4. Franciscus Viuius tractat. commun. opinio. ver. compensatio Gail. decis. 121. num. 2. Ampl. etiam † quando fructus compensantur in sortem. Aug. c. 1. nu. 53. de vsuris, Alex. consi. 85. num. 3. vol. 3. l. si quid. l. quod habeo. ff. de compensat. l. si constat. C. eo. & not. φ licèt exceptio compensationis admittatur quo ad tollēdam poenam etiam parte non opponente; non tamen fit quò ad poenam iam commissam tollendam; facilius enim impeditur ius quærendum, quàm tollatur ius quæsitum. Alex. consi. 196. num. 4. vol. 5. l. fin. C. de acqu. poss. l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui, vel alieni iuris. c. quemadmomodum. de iur. iur. Abb. c. bona fides num. 11. de deposito. Spec. tit. de loc. & cond. ver. 79. Ruin. consi. 162. num. 15. vol. 5. consi. 145. num. 4. vol. 4. Barto. l. 4. nume. 2. ff. de compens. not. l. 2. ff. eod. Alex. consi. 149. volum. 3. Bar. l. si cum te. num. 4. ff. de pact. l. quod dicitur. num. 10. ff. de impens. in reb. dot. fact. item declaratur hoc, φ licèt ipso iur. compensa. fiat parte opponente, tamen super ea pronunciandum est, quando est in iudiciū deducta. Barbat. si. 36. vol. 1. add. ad Bart. in rub. C. de compens. Bart. l. si constat. num. 6. C. eod. Paul. l. 2. num. 1. eod. Bart. Socinus consi. 7. num. 7. vol. 3. Paris. consi. 82. num. 12. vol. 1. vbi dicit, compēsationem non fieri propria auctoritate, sed ope exceptionis per viam iudicis, ideo regulariter debet opponi, Rolan. consi. 81. nu. 8. vol. 3. Decius consi. 238. Rot. decis. 15. nu. 4. tit. de appellat. Afflict. decis. 122. num. 2. tit. de compēs. decis. Bon. 37. nu. 12. item intellige vsquè ad concurrentem quantitatem. Bal. l. si constat C. de compens. conc. Bar. l. si mater. C. de suis & leg. Tiraq. in tract. lignag. § 3. glo. 3. num. 9. Alber. l. si quid ff. de compens. Anch. cons. 6. vol. 4. Socin. consi. 99. volū. 1. Rufinus consi. 148. volu. 1. ex hac q. qua habetur † compensationem fieri ipso iure, dummodo opponatur, colligitur, quod in simili dicit Tiraq. in l. si vnquam. vers. reuertatur. num. 1. C. de reuoc. don. quòd donator poterit rem ipsam donatam natis liberis vendicare tanquam ipso iure dominus effectus, vel possessionem illius condicere, Doct. com. l. si totas. C. de inoffic. donat. Old. cons. 238. & de effectu huius clausulæ ipso iure, latissimè. Tiraq. d. l. si vnquam. num. 10. & seq. ver. reuertatur. & nu. 266.

SVMMARIVM.

1. *Actionis via proceditur in compensatione.*
2. *Actione personali quod debetur compensatur.*
3. *Condicere potest qui soluit cum compensare voluerit.*
4. *Compensatio semel admissa, non est amplius admittenda.*

QVAESTIO XXII.

VIGESIMOSECVNDO Quæro, qualiter procedatur in compensatione? Resp. quòd † proceditur via actionis, quando contra vnum actum est ex vna causa, aliter autem reconuenit ipsum ad alia decem ex alia causa, Tind. in tract. de compens. artic. 9. num. 49. dummodo † actione personali debeatur, quod compensari debet, Ber. c. 1. num. 46. de vsuris, si autem quis soluit qui compensare potuerit, condicere † id poterit quasi soluto indebito. l. si ambo. ff. de compensat. Petr. §. in bonæ fidei. num. 6. insti. de actio. not. tamen, φ † compensatio semel admissa non est vlterius ipsa admittenda. l. quod Labeo. ff. de compens. l. procurator. ff. rem ratam hab.

SVMMARIVM.

1. *Confessio facta de debito an impediat compensationem.*
2. *Condemnatus an compensare possit.*
3. *Capiendi licentia data, an impediat compensationem.*

QVAESTIO XXIII.

VIGESIMOTERTIO Quæro † an confessio facta de debito, faciat per hoc φ compensatio admittatur? Exempl. confessus sum recepisse decem mutuò, quæ re vera nō recepi, tu autem aduersus aliud meum creditum contra me excipis de compensatione, an admittatur? Resp. quòd non, sed succurritur mihi exceptione nō numeratæ pecuniæ glo. 1. l. neque. C de compens. quia recepta non cauta compensationem admittunt. Quid † autem in condemnato, an poterit infra tempus, quod ei datur, compensare? Reg. quòd sic. glo. l. intra dies. vbi Alex. num. 3. ff. de re iudica. Paul. l. 1. C. de compens. vnde licentia habita capiendi aliquem pro debito poterit opponi exceptio compensationis, nisi excipiens debeat altiorem indaginem in suum creditum habere. Bart. l. fin. C. de compens. Abb. c. 2. de deposito, Ias. §. in bonæ fidei. num. 73. inst. de actio. liquidi enim ad non liquidum non admittitur compēsatio. Ant. d. §. in bonæ fidei. nu. 16. vbi Aret. nu. 5. Fulgos. consi. 142. Azo in summa. C. eod. nume. 12. Afflict. decis. 121. Rol. consi. 17. num. 14. volu. 1. decis. Bon. 37. num. 22. & de confessione debiti ad propositum huius q. Marāta in tract. de ord. iud. p. 4. dist. 6. nume. 3. & hoc nisi de proximo sit liquidandum, quod quidem tempus quantum dici debeat dicemus in seq. quæst.

SVMMARIVM.

1. *Tempus quod detur ad liquidandum creditum.*
2. *Compensatio probari potest intra terminum ad soluendum datum.*
3. *Compensatio admittitur, quando constat de debito per confess. part.*
4. *Tempus duorum mensium ad liquidandum quando detur.*
5. *Compensatio, solutio est.*
6. *Tempus arbitrio iudicis datur ad liquidandum debitum.*
7. *Liquidum dicitur creditum cum exceptione eludi potest.*

QVAESTIO XXIIII.

VIGESIMOQVARTO Quæro † quod tempus concedi dicatur ad liquidandum creditum, vt in compensationem deducatur? Resp. hac in re plures fuisse opin. quarum prima est, quod † compensatio potest opponi, & probari intra terminum reo datum ad soluendum. Bar. l. aufertur §. qui compensationem. ff. de iure fisci. Bald. l. in ea q. C. de compens. Doct. l. fin. C. de compens. Alex. cons. 75. vol. 4. Secunda conel. est, φ † quando de debito actoris constat per confessionem partis, id est, rei compensare volentis, tunc datur compensatio licèt ita demum de facili liquidari non posset intra decem dies, quos habet debitor ad soluendum. Cyn. l. fin. C. de compens. & el. c. cum Ioannes. col. 1. de fid. instr. Tertia fuit opinio, quod † detur spacium duorum mensium; quia † compensatio est solutio. Aug. c. 1. nume. 42. de in integr. restit. Abb. c. cum inter. num. 24. de except. Ruin. cōs. 102. nu. 4. vol. 4. glo. c. sub ortā. de re iudi. gl. c. cum Ioannes. de fid. instr. Paul. l. si cum filio. num. 5. ff. de compens. Guid. decis. 567. nu. 1.

decis.

decis. Pedem. 92. num. 11. Ias. §. in bonæfidei. nu. 62. insti. de acti. sed ad soluendum datur spacium duorum mensium. l. in fraudem. §. fiscalibus. ff. de iure fisci. Quarta & ult. opinio fuit † hoc totum iudicis arbitrio esse, Alex. cons. 95. num. 3. vol. 4. Neuiz. consi. 56. num. 9. Cyn. l. fin. C. de compens. Ias. § in bonæfidei. num. 81. instit. de actio. Fel. c. suborta, col. 2. de re iud. Paris. consi. 121. num. 25. vol. 1. Tira. tract. de retr. consang. §. 3. glo. 3. num. 11. & seq. Affl. c. 1. nu. 21. tit. ex quib. causis feud amitt. vers. item habet, Alciat. cons. 291. num. 6. Tind. in tract. de compen. artic. 8. num. 6. & seq. Soci. tract. fall. reg. 61. Affli. decis. 121. decis. 163. Rol. cons. 17. nu. 14. vol. 1. refert Iaco. Meno. in tracta. de arbitr. iud. lib. 2. cent. 1. casu 14. in term. & intellige † debitum liquidum cum nulla exceptione elidi potest.

SVMMARIVM.

1 *Sententia lata compensatio opponi potest.*
2 *Executio impeditur per compensationem.*
3 *Appellationis tempore compensari potest.*
4 *Attestationibus publicatis compensatio opponitur.*
5 *Euicta res compensari potest.*

QVAESTIO XXV.

1 VIGESIMOQVINTO Quæro † quando possit opponi compensatio? Resp. primò, quod compens. potest opponi etiam post sententiam, quæ transiuit in iudicatum. Abb. & Fel. & Docto. com. c. suborta. de sent. & re iud. l. 2. C. de compens. l. si cum militi. §. cum intra. ff. eod. Alex. l. si duo. §. si quis iurauerit. ff. de iureiur. Ange. consil. 130. Anton. c. bona fides de depos. Ludouic. cons. 79. Afflict. 2 decis. 121. num. 1. in term. Secundò † etiam tempore executionis exceptio compens. opponitur. l. ex causa in fine. C. de compens. l. si cum militi. §. cum inter. ff. eo. quia omnis exceptio nō infringens sententiam potest opponi etiam post sententiam. Ang. l. peremptorias. C. sent. resc. non posse. Innoc. c. cum dilectus. de ord cogn. glos. l. cum duobus. ff. de exc. rei iud. Tind. in tract. de compens. artic 8. num. 35. dummodo reus promptam probationem habeat, alioquin reus post liquidatum ius actoris minime compensa vti potest, si definitiua sententia retardetur. l. fin. C. de compens. ante tamen ius actoris liquidatum compens. rei recipitur, quæ non habeat promptam probationem. Tind. d. loco num. 36. conc. c. cum super. de sent. & re iud. l. 2. C. de falsi. l. a Diuo Pio. §. si super. ff. eod. Ioan. Fab. §. in bonæ fidei. num. 12. inst. de act. l. 3. C. de compen. Barto. l. si cum duos. ff. rerum amot. gl. fin. l. 1. ff quæ sent. sine appell. resc. Hier. Gig. in tract. de pens. q. 92. num. 3. Barto. d. l. 2. nu. 1. C. de compensat. Port. consi. 47. num. 24. Paris. consi. 120. num. 18. vol. 1. Fely. c. cst Ioan. num. 52. de fide instrum. vbi tamen nullum tempus datur condemnato, non potest opponi compens. contra sententiam, Capicius decis. 167. nume. 1. in termi. Tertiò resp. quod in 3 † causa appellationis potest etiam opponi compensat. not. c. nouit. de appel. Specul. tit. de appell. §. nouissime, versi. pen. de cis. Cap. Tolos. 263. num. 1. in term. glo. fina l. 1. ff. quæ sent. sine appel. resc. Ang. §. & vtrum. inst. de exc. l. elegāter. §. si quis post. ff. de cond. indeb. l. & post. C. de re iud. l. 1. C. de satisd. qua quidem in re ita distinguendum est, aut exceptio, quæ opponitur, superuenit post sententiam, & clarum est, quod ipsa opponi potest, not l. 1. C. de satisd. aut ante competebat, & tunc aut reddit iudicium retro nullum, & adhuc potest. l. licèt. C. de iudic. l. licèt. C. de proc. aut vero non, & tunc aut agitur actione primæua, & idem sibi imputet, qui tali actione egit. l. 1. C. si plures vna sent. per sententiam condemnatoriam non tollitur actio primæua. l. 4. §. si ex conuentione. ff. de re iud. & ideo agi potest actione primæua, & actione iudicati l. miles. §. iudicati. ff. de re iudica. alias distinctiones ponunt Docto. latè in add. ad decis. 263. Cap. Thol. quòd autem in apppellationem compensa. detur, conc. Bald in add. ad Specul. ver. hac ratione, titu. de arbitr. Spec. titu. de appell. §. pen. doct. l. per hanc. C. de temp. appell. c. fin. de appell. 6. vbi docto. Tind. in tract. de compen. artic. 8. nume. 34. add. ad decis. 93. num. 2. Cap. Thol. fallit, quando iudex appella. remisit causam iudici a quo, decis. 93. Cap. Thol. in termi. Bald. l. per hanc. C. de tempo. appel. Felyn. c. sub orta. col. 2. 4 de sent. & re iud. decis. Pedem. 92. num. 37. Quartò Resp. quod † ēt post publicatas attestationes obiici potest compens. ipsa, Paul. 5 l. fin. nume. 3. C. de compens. Quintò, & vlti. ēt † post rem euictam compens. opponitur, res enim euicta compensari potest. Barto. l. eleganter. num. 2. ff. de pign. actio. quod enim contrario iudicio potest peti, rectè compens. Barto. l. commodato. §. quod autem. num. 2. ff. de pign. act. Bald. l. tuto. C. de compens.

SVMMARIVM.

1 *Compromissum an impediatur compensatione.*
2 *Laudum latum condemnans ambas partes, an compensetur condemnatio.*
3 *Laudo contrauenire videtur, qui compensat infra tempus prohibitum per arbitros.*
4 *Transactio non impeditur per compensationem.*

QVAESTIO XXVI.

1 VIGESIMOSEXTO Quæro postquam superius visum est, compens. per sententiam posse opponi, quid † erit dicendum de compromisso? Resp. quòd exceptio compens. impedit litis ingressum in materia compromissi, ita in termi. Blanchus in tract. de comprom. q. 4. ver. compens. num. 8. qui rationem ad adducens dicit; quia ipso iure inducta est, adeo, quod non est necessarium nisi proponere, & allegare compen. l. fin. C. de compens. §. sed nostra. inst. de actio. & nedum ante sed etiam post laudum latum opponi potest; quia cum compens. quædam dicatur solutio, qui compensat exequi dicitur. l. si debitor. ff. qui pot. in pign. hab. Paul. 2 & Ias. l. 1. C. de iur. & fact. ign. ita Blanch. d. loco, quid † si laudum idem condemnet hincinde partes ad dandum, an fiat compens.? Resp. quod sic, ēt si non opponatur; quia hoc fit ad euitandam pœnam, Bald. l. si constat. C. de compens. Ias. §. in bonæ fi- 3 dei. num. 84. inst. de actio. Tertiò not. ad hanc q. quod † laudo contrauenire videtur, & in pœnam incidit, qui opponit compens. infra tempus, in quo fuit prohibitus ab arbitrio agere. Paul. consi. 329. num. 1. vol. 1. in term. vbi num. 3. videtur concludere, quod 4 † transactioni factæ non opponatur compens. de qua per Docto. l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de verb. oblig.

SVMMARIVM.

1 *Officium iudicis triplex in compensatione.*
2 *Officium iudicis quid sit ad compensandum.*
3 *Litigiosum debitum quid sit in compens. deducendum.*

QVAESTIO XXVII.

1 VIGESIMOSEPTIMO Quæro † qualiter se habeat officium iudicis circa compens.? Resp. tribus modis, Primò ex natura iudicij indiuisibilis, vt in duobus iudicijs diuisorijs, fam. erc & finium regun. quod est quasi diuisoriū. l. in trib. ff. de iud. l. Mæuius. §. arbiter. ff. fam. erc. §. fin. inst. de offic. iud. Secūdò ex natura accessionis ad officium iudicis pertinentis in supplēdo sumptus factos in re aliena, quæ debentur in vendicatione rei, quę iudicis officio compens. cum fructib. perceptis vsque ad concurrentem quātitatem. l. sumptus. ff. de rei vend l. emptio. l. in fundo. ff. eo. nec est necessaria exceptio compensa. sed solum sufficit probatio crediti, iudex autem supplet compensat. l. si quis missum. §. iudex. ff. de damno infecto. l. hactenus §. fin. ff. de aqua plu. arcen. l. ædiles. §. item. ff. de ædil. edi. Tertiò ex æquitatis plenitudine, quæ versatur in iudicijs bonæ fidei, vbi facta compensat. Iudex hinc inde absoluere potest vsque ad concurrentes quātitates. l. debitor. ff. de neg. gest. docto. com. §. in bonæfidei. insti. de acti. 2 Tind. in tract. de compens. artic. 6. num. 59. item † not. officium iudicis esse in compens. Primò vt respiciat, an res sit compensabilis. Secundò, an sit obligationum validitas. Tertiò, an causæ, quæ hic agitantur, patiantur ipsam. Quartò, an potentia opponendi habeat opponens de compens. Quintò, an tempus debitum absit ad liquidandum creditum, quibus rectè non consideratis iudex faceret litem suam, docto. l. fina. ff. de var. & extr. cogn. inst. de oblig. quæ ex delicto nasc. in princ. Tind. in tract. 3 de compens. artic. 9. nu. 51. sed † vtrum iudex admittat in compens. debitum litigiosum? Resp. quod sic. l. in compensatione. ff. de compens. vbi glo. & Bar.

SVMMARIVM.

1 *Spolij causa vtrum admittat compensationem.*
2 *Damni infecti an compensatio detur.*
3 *Recuperandæ interdicto agenti an compens. opponatur.*
4 *Rei vendicatione an compensatio detur.*
5 *Retentio in quibus differat a compens.*
6 *Opponi debet semper compensatio.*
7 *Iuris dicitur esse compens.*

QVAESTIO XXVIII.

1 VIGESIMOOCTAVO Quæro, vtrum † spoliatio cum spoliatione compensetur? Resp. distinguendo, aut vterq; est in pari causa, aut non. Primo casu compensa. admittitur, glo. fin. l. fin. C. de compens. Tind. in tract. de compens. artic. 5. num. 36. Secundo autem casu regulariter non potest: spoliato enim exceptio compensa. non opponitur, sed ante omnia ipse restitui debet. Bald. l. fina. col. 4. de compens. Ias. §. in bonæfidei. nume. 11. instit. de actio.

Bart.

Bart.l.pen.C.depositi,no.3.idem.l.si alienam.ff.sol.matri.gl.c.2. de ord.cogni.ampl.vt nec etiam contra actionem depositi admitti exceptionem spolij. Doct.com.l.pen.C depositi, Bal.l.fi. C.de compens.Fel.c.suborta.num.3 de sent.& re iud.Dec.con. 200.Cepolla consil.59.Lanfranc.in rubr.de causa poss.& propriet.Spec.in tit.de pet.& poss.§.1.cas.12.Alex.consil.94 vol.5. Anton.Gabr.tit.de rest.in integrum,concl.1.ampl.14.num.34. & limit.31.num.54.idem conclu.2.num.3. Anton.Corsetus in reg.spoliatus,limit.2.Zasius in §.in bonæ fidei.ver.item,inst.de actio.Nichol.d.loco.num.8.Azo in summa.C.de compen.nu. 11.gl.1.l.ob negocium.ff.de compen.Barr.l.si.§.possessionem. num.12.C.de compens.Maranta in tract.de ord.iud.p.4.dist.6. nu.33.Afflict.in decis.19.titu.de rest.spol.in terminis,& illa est ratio in deposito; quia denegans depositum videtur spoliare, ideo compen.non obijcit.l.fi.C.de compēs.& not.ꝙ quædam est spoliatio non vera,vt quando nō fuit spoliatus dolo aduersarii sed per errorem meum;isto casu bene poterit obijci compensatio alterius debiti,quod deberet executionem,Bar.l.cum 2 is.§.fideiussor.nu.4.ff.de cond.indeb.quæro† tibi cauere damni infecti non potui,vel nolui,an possim te compellere ad idē, si causa eadem ad te peruenit? Resp.ꝙ non: quia hinc inde talis compensatio fit.l.si ambo.ff.de compensa. l.qui bona.§.si quis.ff.de damno infecto. Azo in summa.C.de compēs. num. 3 17.glo.pen.d.l.si ambo. sed quæro, vtrum † recuperandæ interdicto agenti possit opponi exceptio recuperandæ? Resp. ꝙ non.glo.c.fin.de ord cogn.l.fin.in fine.C.de compens. Barto.l. cum is.ff.de cond.indeb.Bald.l.eum quis.col.8.C.de iuris & facti igno.Ias.§.in bonæfidei.num.12.inst.de act. vlterius quæro, 4 tu † mihi teneris rei vendicatione, & ego tibi sum obligatus ad quantitatem,an admittatur compensatio? Resp.quòd si res desierit posse præstari,vel quoquomodo non præstetur; tunc compensatio fiet rei æstimatæ cum debita quantitate.docto.l. fin.C.de compens.Azo in summa.C.eod num.2.rei enim cohæret exceptio compensationis non personæ,Cagnol.l.in omnibus.§.non debeo.num.2.ff.de reg.iur. an autem renuncians exceptioni compensationis compensare possit? Resp ꝙ non. Capic.decis.88.num.2.non tamen ei prohibita erit retentio, si bona fuerint ei hypothecata.Cyn.l.si sub prætextu.C.commo. est enim ipsa compensatio indirecta.Abb.c.fin.num.12.deposito,Corras.l.qui liberos.num.259.ff.de rit.nupt. doct. l.si non 5 sortem.§.si centum.ff.de cond.indeb.differt tamen† quia retentio fit etiam in speciebus l.si in area.ff.de condi indeb.compēsatio autem in quantitate,vel in genere.l.si conuenerit.ff.de pigno.act.Tind.tract.de compens.artic.6.num.45.Secundò:quia retentio facilius admittitur, quam compens.Petr. Sella.l.repetitio.num.48.ff.de cond.indeb.Tertiò: quia materia reten. est odiosa compensa.autem fauorabilis,Ioan.Coras.l.qui liberos. num.259.ff.de rit.nupt.quandoque tamen vnum pro alio accipitur.Paris.consi.100.num.34.vol.2.& vbi non competit cō pens.capiendo eam strictè competit retentio,gl.l.gregc.§.cum pign.vers.compensatum.ff.de pignor. item compensare dicitur. .computare.l.emptor.ff.de rei vend glo.l.Caius.ver.com pensationes.ff.de vsuris.quandoque idem est,quod restituere, gl.§.si quis autem,ver.compenset, auth.de nō alien. aut perm. 6 quæ † quidem quomodocunque sit, semper opponi debet in iudicio ad hoc,vt suum sortiatur effectum: nisi simus in casu euitandi pœnam,vel nisi debitum in iudicio probetur compēsabile aduersarij; nam istis casibus opposita dicitur l.2.l.si constat.C.de compens.Petr.§.in bonæfidei.num.7.instit.de actio. quæ quidem etiam tempore executionis opponi debet, Coras.d.loco.num.7.item etiam extra iudiciū ad tollēdam oblig. l.verum.ff.de compens. Ias.in add. ad Portium.§.præterea.nu. 9.insti.quib.mod.toll.oblig.Nich.d.§.in bonæfidei.num.6.dūmodo altiorem indaginem non requirat,Bar.l.fin.num.14.C. de compensa.Rom.cons.76.num.3.Ceph.consil.47.nume.51. volum. .vnde habito respectu ad oppositionem compensa- 7 tio dicitur facti, habito † autem respectu ad finem dicitur iuris.l.3.ff.de compens.Tind.in tract.de compens.arti.7.nu.21.

SVMMARIVM.

1 *Præsumi qualiter compensatio debeat.*
2 *Grauatus relinquens aliquid præsumitur relinquere animo compens.*
3 *Pater donans filiæ præsumitur animo compensandi.*
4 *Legatum præsumitur factum animum compensandi.*
5 *Fructus censentur compensati.*
6 *Mater in dubio censetur habuisse animum compensandi.*
7 *Voluntarium debitum non præsumitur compensatum.*
8 *Mercator qui facit in suo libro creditorem, & debitorem, non dicitur compensare.*
9 *Peculium non compensatur regulariter.*

QVAESTIO XXIX.

1 VIGESIMONONO Quæro † qualiter compensatio præsumatur? Resp. ꝙ ex coniecturis semper præsumitur animus compensandi, ita in terminis huius q.tenet.Paul.cons.193.vol.2.Abb.cōsi.81.vol. 1.Corn.consi.115.vol.4.Crau.consi.149.num.3.consi.33.nu.6. Capra consi.162.col.7.Dec.auth.præterea.C.vnde vir & vxor. col.7 Crau.consi.131.num.17.ex quo sequitur.Primò,ꝙ compensandi animus præsumitur in fratre dotante sororem,cuius gerebar negocia,Crau.d.loco.nume.18.l.vxorem.§ parer.ff.de 2 leg.3.Corn.consi.175.col.2.vol.4. Secundò infertur † ꝙ hæres grauatus instituens fideicommissarium censetur relinquere animo compensandi.Crau.d.loco.nume.16. Tertiò Prædium 3 † quod dedit pater filiabus,præsumitur datum animo compēsandi cum supplemento legitimæ,doct.com.auth.præterea.C. vnde vir,& vxor.Anch.consi.26.Pau.consi.35.vol.2. Quartò 4 † testator legans aliquid puellæ pro causa matrimonij postea in matrimonij contractu donat puellæ, censetur donasse animo compensandi.Crau.cons.166.nu.1.& seq.in term.Quintò, per ea quæ docet Afflict.decis.44.num.16.in term.vbi num.17. 5 dicit,legatum † factum præsumi animo compensandi cū fru- 6 ctibus perceptis.Sextò † mater in dubio præsumitur habuisse animo compensa.ratione æqualitatis seruandæ inter liberos. Natta consi.110.vol.3.in term. declara hæc procedere in debi- 7 tis necessarijs,secus † autem in voluntarijs, Craue. consil.149. nu.3.vt in debito ex contractu,vel quasi.l creditore. ff.de leg. 2.l.vnica.§.2.C.de rei vxor.act. Alex.cōnsi.12.lib.2.Crau.con- 8 si.86.num.1.quid † autem si mercator in libro suo habet in vno folio Titium debitorem in centum, & in alio contra habet eum creditorem in centum; an sint extincta debita vi cōpensationis? Resp.ꝙ non.Imol.l.2.ff.de sol.Soci.consi 7.nn.7. volu.3. item not.hæc omnia habere locum etiam in peculio. 9 Bart.l.si cum filio.ff.de compens.nam habens† actionem de peculio non potest opponere compensationem de eodem.l.cū fundus.§.seruum.ff.si cer.pet.l.si creditor.§.1.ff.de pec.quia isto casu compensans non habetur pro soluente.l.si debitor.ff.qui pot.in pign.hab.l.amplius ff.rem ratam hab fallit hoc in dote, nam contra mulierem habentem actionem de peculio contra socerum non procedit. Rom.l.si filiofamilias.la 2.ff.solu. matr.Bald.nou.in tract.de dote q.8.priui.32.in term.Bart.d.l.si filio.num.4.

SVMMARIVM.

1 *Replicatio habet locum in compensatione.*
2 *Replicatio quid sit.*
3 *Replicatio vnde dicatur.*
4 *Replicatio cui competat.*
5 *Replicare potest excommunicatus.*
6 *Replicatio naturam actionis sequitur.*
7 *Replicatio probari debet.*
8 *Replicari potest quandocunque.*
9 *Replicatio qualiter tollatur.*
10 *Replicatio per pactum produci potest.*
11 *Replicatio quando admittatur.*
12 *Replicare an possit, qui succumbuit.*
13 *Replicatio exceptionem tollit.*
14 *Replicationi pronunciatio datur.*
15 *Replicans non fatetur veram esse exceptionem rei.*
16 *Replicari an possit in alio iudicio, quando quis in vno succubuit.*
17 *Replicari an possit de infamia.*
18 *Bannitus vtrum replicare possit.*
19 *Gabellæ non solutæ vtrum replicari possit.*
20 *Replicatio doli vtrum detur.*
21 *Compensatio opponi potest contra petentem, & contra repetentem.*
22 *Petere, & compensare quomodo differant.*
23 *Compensare non potest, qui non petere præsumit.*
24 *Soluere propriè dicitur, qui compensat.*
25 *Geminatio multum operatur.*
26 *Purum debitum cum debito causa conditionis implendæ non compensatur.*

QVAESTIO XXX.

1 TRIGESIMO Quæro † vtrum replicatio locum habeat in compens.? Resp.ꝙ sic, exempl. peto a te decem quæ tibi mutuaui, tu excipis de compens. decem, quæ prius mutuaueras,ego autem replico contra tuam exceptionem de alijs decem, quæ mihi debebas prius, quam tibi hæc vltra decem mutuassem,dubio procul talis replicatio admittitur,ita in termin. Tind.in tract.de compensa.artic.9.num. 47.ampl.hoc etiam in delictis,cum ciuiliter agitur. l.cum mulier.l.viro.ff.sol.matr.doct.com. c.decet. de except. sed vt melius hæc quæst.intelligatur,colligam nonnullas cōclusiones. 2 Quarum prima sit, ꝙ † replicatio est exceptio actori competens,contra rei exceptionem,Specul.tit.de except. & replic. §.fin.replicans enim semper dicitur actor.Paris.consi.93. nu.3. vol.1.& datur hinc inde etiam triplicatio.l.2.ff.de except.l.non exceptionibus.C.eod.instit. de replicat.in princip.Abb.c.a nobis.nu.14.de exce.Corn.consi.98.num.6.vol.3.Bertr.consi.193. nu.3.volu.2.Dec.d.c.a nobis.num.8 & Bellam.num.6.Missing, 3 insti.de replic.num.2.& † ex eo dicitur: quia exceptionem replicat,

plic at, Missi 13.d.loco.num.2.Paul.l.exceptio.la 2.ff.de exc.& 4 † com petit actori ad suam intentione n adiuu andam, Paul.l. luli prætextu nu.3.C.de transact.Abb.d.c.a nobis.num.15.Buti- 5 gel la l.lecta nu.93.ff.si cett.pet.eunã † si esset excommunicatus. Specul.d.loco num.3.& Dec.d.c.a nobis.num.7.

6 Secunda concl.sit ꝙ † replicatio naturam actionis sequitur. Curt.l.fin.nu.14.C.de ed.l.quæsitum.§.in dolo.vbi Alber.nu.1. ff.de pec.Dec.c.si autem.nu.8.de rescr. Alcia.l.verbum.§.actionis nu.3.ff.de verb.sign.Alc.d.l.fin.nu.8.C.de ed.Bal.l.si vnus.§. §.quod & in specie.num.5.ff.de pact.Bellamera.c.licet.nu.21. de probat.Alex.d.l.fin.nu.24.Salyc.l.nam & postea.§ si minor. 7 rium.8.ff.de iure iur.Angel.inst de replic.num.7.quæ † probari debet l in exceptionibus.ff.de prob.Bald.l.sed & si.§ fi.ff.si quis Cau.Spec.in tit.de exc.& replic.§.2.Are.inst.de replic.in princ. 8 num.10.& potest actor hoc facete quandocunque velit.Abb. 9 c.a nobis.num.2.Imol.num.6.& Bellam.nu.13.quæ † quidem duplicatione rei tollitur,Abb.c.a nobis.num.19.Bellam.nu.12. Aret.inst.de repli.num. 9.

10 Tertia conclu,sit, ꝙ†replicatio per pactum produci potest. Bart.l.si vnus.§.pactus.nu.14.ff.de pact.Doct.com.d.loco Paul. num.6.Fulgos.nu.13.Alber.nu.18.Ias.num.4.Fortunius nu.48. 11 & † admittitur ante, & post sententiam.Host.in summa eo.tit. 12 num.28.l.1.ff.quando actio de pec.est annalis † non tamen potest replicari per eum,qui succubuit in principali: & pœna petitur. Paul.l.quidam.nu.12.l.qui Romæ.§ duo fratres.ff.de verb. 13 oblig vbi Bart.num.3.Ang.num.5.Ias.num.16.effectus † eius est enim vt exceptionem resoluat.Bald l.2.num 1.C de prec. imper.offer.c.dilecti.de exc.Specul.d.loco nume.4. Abb.d.c.a nobis.num.13.Bellam.c.super.num.19.de ord.cogn.c.fi.co.tit. & tollit exceptionem,cum sit rei iudicatæ. Ruin.cons.59.num. 3.volu.1.

14 Quarta conclu.sit, ꝙ † super replicatione pronunciandum est,quando fit super exceptione emergenti,secus si super incidenti fuerit. Aret.inst.de replic.in princ.num.11.Ioan.And.c.a nobis.de except.Bellam.d.c.a nobis.num.17.& Abb. num. 21. 15 Imol.nume.6.non † tamen replicans rei exceptio. veram esse fatetur.not. l.non vtique. ff.de exceptio. cap.exceptionem. de regu.iur.6. vbi gloss. Ioan. Andr. & Phil. Francus, Abb.c. 16 cum venerabilis.num.27.de exc.vbi Fel num.9. an † autem in alio iudicio agendo illud in quo quis succubuit, excipiendo replicari possit,distingue,vt per Bar.l.qui Romæ.§.duo fratres. num.7.ff.de verb.oblig.& l.1.num 3.C.de ord.iudic.Pau.consi. 323.num.2.Socin.consi.264 num.15.vol.2. Dec.consi.96.nu. 1.Paris.consi.87.num.52.volu.3.Soci.Iun.consi.28.nu.3. vol.1.

Quinta conclu.sit,ꝙ quemadmodum quis plures exceptiones diuersas opponere potest,ita & plures etiã replicationes.l. nemo.ff.de except. l.quod in hæredem. §.eligere. ff.de tribut.c. nullus pluribus.vbi Doct.com.de reg.iur.6. Bart.l.si expressim. num 5.ff.de appel.ampl.etiam si exciperetur de infamia, nam 17 † cum infamia compensari,ac etiam replicari potest. gl.l. 3. §. lege.ff.de test.fallit tamen in teste,Bart.l.in arenam.C.de inoffic.test.not.c.testimonium.de testibus. Bald.l.cum mulier. nu. 6.ff.sol.matr.Spec.tit.de testib.§ 1.num.32.Bald.c.domino.nu. 4.tit.hic finitur lex.Alex.d.l cum mulier.num.18. gl.c.notificamus,ver.bonæ famæ.35.q.6.Abb.c dilecti. nu.16. vbi Fel.num. 13.de excep.Fel.d.c.testimonium.num.37.

18 Sexta conclu.sit,ꝙ † stante statuto,nullum Bannitum audiri debere,si Bannitus actor opponatur,reus autem Banni.replicetur, vtrum iudex poterit repellere. Resp. ꝙ replicatio datur. Barto.& Docto.com.l.cum mulier.ff.sol.mat.vbi Alex.nu.12. glo.c.1.ver.absentia,de elect.6.Barto.l.vbi pactum.nume.8. de transact.Bald.l.1.num 8.C.ut quæ des.aduoc. glo.c.nulli de accusat.gl.l.quærela.C de fals.Bald.l.fin.§ pen.ff.de eo per quem factum erit, Abb.c.dilecti.num.11.Fel.num.7.Dec.nu me.10.de exc Aret.inst.de exc.in princ.num 23.Cagno.l. cum pat.num. 19 2.ff.de reg.iur idem † est in replic.quæ fit non solutionis contractus gabellæ vigore statuti, Alex.d.l.cum mulier, vbi Barto. num.7.Abb.d.c.dilecti.num.8.Bertach.tract.de Gabel.q.13.nume.27.Aret.insti.de exc.in princ.num.25.

20 Septima & vlt.conclu.sit, quatenus ad hanc q pertinet † ꝙ (quemadmodum supra dictum est) doli compensatio datur, ita replicatio doli admittitur: cum hæc tamen distinctione vt admittatur,quando qui excipit de lucro certat, tunc exceptio doli per replicationẽ doli tollitur.l.si mulier. l.viro. vbi Doct. ff.solu.matri.si vero excipiens certat de damno,vel vterque, tã excipiens,quàm replicans sunt in pari causa, tuuc melior est causa replicantis.c.in pari.de regul.iur.6.l.fauorabiliores. ff.de regu.iur.l.cum par.ff.eod.l.apud.§.Marcel.ff.de dolo.Bart.l.fin. C.si minor se maior dix.Ang.l.cum mulier.nume.2.Paul.l.viro.num.5.ff.sol.matr.Aret.insti.de exc.in princ.nume.21.Abb. c.cum dilecti.nume.7.insti.de exc.vbi Dec.nu. 6. Abb.c.ecclesiasticæ.num.10.eo.tit.Ruin.consi.38.num.10.vol.4.Fel.rubri. extra eo.num.8.habet igitur locum replicatio etiam in com- 21 pens.vnde † compensa.potest opponi contra petentem,& cõtra repetentem,quando efficax est debitum,& exigibile.glo.c. cum his.§.1.& seq de except.Bart.l.interdum,& l.fin.ff.de condi.indeb.l.etiam.C.de compens.l.cum his.§.ꝙ si.ff.de cond.indeb.Specu.tit.de pet.& poss.ver hoc autem. & not.ꝙ licèt videatur idem petere & compensare.l.amplius.§.si vero. ff.rem 22 ratam hab.tamen† multa compensando habemus, quæ petendo non obtinemus,Alber.lib 1.stat.q.129.nu.9.l.3.§.si pupill.ff. de nego.gest.l.si cum filio.ff.de compensa.Alber.d.tract. q.92. 23 lib.4.num.5.Paris.consi.121.num.36.vol.1.promittens† tamen non petere,agere non poterit per uiam compens.d.l.amplius. 24 add.ad Bar.l 4.num.2.ff.de compens.sed† vtrum propriè,& verè soluere dicatur ille,qui cõpensat,adeo vt stãte statuto,ꝙ nõ soluens infra aliquod certum tempus puniatur in duplũ,vtrũ ille qui compensat adimpleat? Resp.ꝙ sic, etiam si adesset instrumentum habens executionem paratam, fallit quando ad- 25 esset iuramentum. Secundò fallit, quando † adesset geminatio,vt si diceretur de vera,& propria solutione, Tind.in tract. de compens.artic.7. nu.23. dixi ego in tract.de regu.iur.reg.3. 26 num.3.& seq.Tertiò fallit†quando esset purum debitum cum debito causa conditionis implendæ.Barto.l.3.num.1.ff.de stat. lib.l.Iulia.ff.de condi.& demonstrat. l.quoniam.C. ad l.Iul.de adulter.

SVMMARIVM.

QVAE-

QVAESTIO XXXI.

VLTIMO loco quæro ſecuto ordine iam præpoſito qui ſunt effectus compenſ.& quæ ſit ratio quare ſit introducta? Ad primum reſp.plures effectus ex ipſa procedere,quorum primus eſt, ꝙ † ipſa poſt litem conteſtatam opponi poteſt. Abb c.exceptionem.num. 12. de exc. Innoc.c.Paſtoralis.nu. .eo.tit. Salyc.l.exceptionem.nu. 6.C.de probat.Fel.d c.exceptionem.nu 23. Aret.§.appellantur. nu.35.inſt.de except.regulariter † tamen ante litem conteſtatam exceptio opponi debet.glo.& com.doct.l.vbi pactum C. de tranſact.Paul.conſi.110.volu.2.l.ſi pupilli §.videamus.ff.de neg.geſt.Bart.l.3.num.6 ff.de eac.Albe.auth præſente.num.4. C.de fideiuſſor.vt cum dicitur, tu non es procurator.Ber.c.1. nu.21.de accuſat.Belon.con.26.num 8.doct.com.l.licèt.C.de procura.& hoc niſi incontinenti poſt litem conteſtatam opponatur.gl.l.peremptorias.§.ratihabitio.ff de procur.Innoc.c.paſtoralis.nu.1.de except.Socinus in tract.fall.reg.171.nu.8. Ant.c. cum dilectus.col.4.de ord.cognit.Fel.d.c.exceptionem.nu.22. 3 † ea enim quæ incontinenti fiunt, cẽſentur ineſſe.doct.com.l. lecta.ff.ſi cert.pet dixi ego in tract.de reg.iur.reg.5.ampl.165. Alex.l.ita.nu.9.C.de procur.vbi Iaſ.nu.3. Marſ.l.1.num.25.ff.de quæſt.l.2.num.31.C.de his.

4 Secundus principalis eſt effectus † quia cum exceptio compenſa.ſit exceptio ſolutionis,cum opponitur, impedit litis ingreſſum,quando adeſt probata probatio,& liquidatio facta, ſicut exceptio dolo facis petendo, & quod reſtituturus es, litis ingreſſum impedit.Bald.l.emptor.C.de hæred. vel acti. vend.l. apud.§.ſi quis.ff.de exc.dol.Soc.conſi.38.nu.13.vol.1. ſimiliter 5 † exceptio tranſactionis impedit litis ingreſſum.Dec. l.fratris. num.10.C.de tranſact.& compromiſſi,Socin.Iun.conſi.80.nu. 6 7.vol.3.conſ.69.nume.11.volu.3. Tertio hoc † idem exceptio præſcriptionis,Socin conſ.18.num.6 vol. 1.Quartò hoc idem exceptio iuriſiurandi. l.eleganter.§.ſi quis poſt.de cond.indeb. l.cum quærebatur.ff.iud.ſolu.Socin.conſi.30 num.21. volu.1. Quintò hoc idem in exceptione rei iudic.Alci.conſ 394. nu.1. c.1.de lit.cont.6. Sextò idem in exceptione proueniente ex ſtatuto.Cur.l.ſi quis in conſecr.nu.43 C.de pact.Bal.l poſtquam. 7 nu.7.C.eod & not.ꝙ † omnis exceptio, quæ eſt impeditiua ꝓceſſus,eſt ẽt impeditiua cõpromiſſi.doct.com. l.fratris. C.de tranſact Bal.l.pen.ff de his qui ſunt ſui,Alc.cõſi.149.nu.11. Are. 8 conſ.99.exceptio † tñ requirẽs altiorẽ indaginẽ poſt litis conteſtationẽ reſeruari põt.Bar & Guliel. l.cũ q̃rebat̃. C.de iur. & fact.ignor.Alex.l.vir bonus.ff.iud.ſolui.& ita ſeruatur.

9 Tertius principalis eſt effectus,ꝙ † ꝑ ipſam executio impe- 10 ditur,dixi ſupra q.25.nu 2.huius ꝗ.ſicut † appellatione interpoſita executio impeditur c.veniẽtes.de iure iur gl.c dilectus. ver.exequendam,de appell.Boer deciſ.73. nu.2. Afflict.deciſ. 362.nam pendente appel.nihil innouãdum, tot.tit.nil innou. appell.pend.Afflict.deciſ.341.nu.4. Pariſ.conſi.98.nu.18.vol.3. Laur.de Rodulph.tract.de vſur.q.129.nu.18. Archid.c Romana.nu.15.de appell. Barb.c.paſtoralis.§ præterea.nu.6.de appel. Grat.cõſi.85.nu.2.vol.2. Alcia.conſ.227.nu.3. Afflict. deciſ.77. nu 9.Rom.ſing.163.nu.3. Ripa.l.admonẽdi.n.193. ff de iur.iur. 11 ſimiliter † impedit̃ executio ſñiæ,qñ datus eſt terminus ad ſoluendum,qui cõcedi ſolet miſerationis gr̃a quatuor mẽſiũ.l.2. l.fi.§.fi.C.de vſur.& re.iud.Alex.l.debitoribus.nu.9.ff.de re iud. Alex.Iaſ.& Ripa.l.intra.ff.eo.Pau.l.2.nu 5.C.de temp.or.appell. 12 Corn.cõſi.14.nu.15.vol.2. Item † ſñia erronea,dubia,& incerta vllo pacto non debet exequi,Corn.l nemo.nu.2. C.de ſent. & interl omn.iud.c.ſi is qui.11.q.3. Bart.l.duo iudices.ff de re iu. Alex.cõſi.124.vol.2.cõſi.49.nu.4.vol.7. Vant.in tract.de null.ti tu.de null.ſent.ex def.ꝓc.nu.102.Socin.Iun. conſ.45. num. 18. vol.1.Capic.deciſ.17.Socin.ſen.conſ.96.nu 17.vol.4 hoc idem ſi eſt notoriè iniqua,Anch.conſ.382.nu.9.Barb.cõſ.44.volu.4. c.inter.de re iud.Ang.l.ſatis.C.de falſis,idẽ conſ.284.Abb. c.1. nu.10.de oper nou.nũc.Pariſ.conſ.54.nu.1.vol.4. Grat. cõſ 88. nu 9.vol.1. Afflict.deciſ.39.nu.5.& deciſ.28.nu 8. Alex. cõſ.107. vol.3.Grat.conſ.12.nu.5. vol.1.cõſ.85.nu.5 ampl. ẽt hoc dictũ 13 ſi notoriè fuiſſet nulla,doct.com l.4.§.condemnatum. ff.de re iud.Rom.cõſ.336.nu 1 Ang.cõſi.276.nu.6. Brun.cõſ.50. nu.7. 14 vol.1.Pariſ.conſ. 51.nu.49.vol.4. Afflict.deciſ.39.nu.6 itẽ † ampl.in exceptione ſolutionis, q̃ impedit executionẽ ſñiæ, ſicuti exceptio cõpẽ.imo a pari ꝓcedunt; ſolutione n.qđ debet̃ tollit̃ oĩs obligatio,vt dixi ſ.in proœm.nu 1.& bona fides nõ patit̃, vt bis idẽ exigat̃.l.bona fides.ff.de reg iur. Rom conſ 28.idẽ eſt ẽꝫ in exceptione pretij nõ ſoluti. Doct.com.l.duo.§.ſi qs. ff.de iureiur Bal.l.1.col.2.C.de iur.& fact.ign.l.perẽptorias.C.ſen.reſcr.nõ poſſe,no.c.cũ Ioã.de fid.inſt.Arch c.ſi qs Epiſcop.3.q.7.

15 Quartus effectus eſt,vt † ipſa loco ſolutionis dicat̃.l.ſi cõſtat. C.de cõpẽſ.Petr.§ in bonæ fidei.nu 10 inſt de act. vbi Ant. nu. 4.Iaſ.nu.62.l.amplius.ff.rẽ ratã hab.l.vel ꝑmutauit.ff.de lib.cauſa.deciſ.Pedem.92.nu.11.l.ſi debitor.ff.q pot.in pign.hab.Iacob. Menoc.in tract.de arb.iud.caſ.14.cent.2.lib.2.nu.3.Hiero.Gig. tract.de penſ.q.92.nu.1.Guid.deciſ.567.nu.1. Augu.Ber.c.1.nu. 42.de in integ.reſt.Iaſ.l.cum fundus.§.ſeruũ.nu.21.ff ſi cert.pet. l.cũ qui.§.ſi iurauero.nu.4.ff.de iur.iur. Abb. c.cũ inter. nu 24. de exc.Rui.conſ.102.nu.4.vol.4.gl c.ſuborta.de re iudi Pau l ſi 16 cum filio.nu 5.ff de cõpen ampl.vt † dicatur fieri ipſo iure,dũmodo opponat̃ ab homine. Ant.d.§.ĩ bonæ fidei.nu.6. Corraſ. d.loco nu 11. Alex.cõſi,148.vol 2. Iaſ.d.§.in bonæ fidei.num.59. Rayn.l.3.C de cõpẽ.gl.l.ſi conſtat.C.eo.Fulgoſ.cõſi 196.Azo in ſumma C.de compen.nu.12.gl.l.4.C.de cõpen § compen.inſt. de act.glo.l.ſi quis a fideiuſſore.ff.de compen.deciſ.Pedem 92. nu.16.ſicut Falcidia reſecat ipſo iure.l.linea.ff.ad l.Falc.dũmodo voluerit hæres.l.patrẽ.ff.quæ in fiau.cred.Bal. l.1.C.ad l.Fal. 17 & ſic dũmodo opponatur. Tertiò actiones † tranſeunt ipſo iure in fideicommiſſarium.l.pen.§.fi.C.ad Treb.dummõ fideicõmiſſarius opponat l.1. §.ſed quoties. l.cogi. §.Metianus. ff eod. 18 Quarto † verba.l.ſi matre.C de ſuis.& legit.intelligi debent ip- 19 ſo iure ſuccedãt,ſi petat̃. Quintò licèt † dictũ ſit ꝯctũ nullũ hoc intellige.l.ſi petatur. Igneus.l ꝯctus.col.34.ff.de reg.iu.Gomeſ. §.actionũ.col.8.inſt.de actio.Ange.l.ſi quis.§ ſed & ſi. ff.de ſol. Pau.cõſi 295.vol.2.Ripa l.4.§.hoc aũt.nu.8.ff.de damno infe- 20 cto.Sextò † quamuis ſupplementũ legitimæ fiat ipſo iure,hoc tñ intellige,ſi petatur l.licimus C.de inoffi.teſt.gl.l.ſi is qui.ff de leg.præſt.Bal.l.ſi cõſtat.C.de cõpenſ.Corn.conſ.264.vol.1.l.ex facto.ff de vulga.l.de pupillo § qui opus.ff.de oper.nou.nunc.

21 Septimò † teſta.rõne prætermonis eſt ipſo iure nullũ.glo.& Doct.com.l.filio ff.de iniuſto rupto.l.maximũ vitiũ.§.ſancim. C.de liber.præt.l.ſi pater.C.de inſt.& ſubſt.l.as q.ff.de leg præſt. Bal.l.2.C.de poſth hær.inſt.Bal.cõſi.305.vol.1.Signor cõſi.153. Iaſ.l.Poſthumo.C.de bon.poſſ.contr.tab.l.2.C.de poſth.hære. inſt.Old.cõſ.171.Raph.l.ſi filius.ff de libe.& poſth. doct. com. l.ſicut.C.de teſta.mil. Iaſ.l.ſi filius. ff.de liber.& poſth Bened c. 22 Raynutius.nu.84.de teſta.Octauò † feudũ non dr̃ cecidiſſe in cõmiſſum ob feloniam,quãuis cũ clau.ipſo iure fuerit cõceſſum,niſi dñs eã oppoſuerit.Bar.l.qđ dr̃ ff.de impen.in reb.dot. fact.gl.& doct.l.peculiũ.§ ſi ære.ff de caſtr.pec. c.Imperia. §.inſup.de ꝓhib.feud.alien. doct. com c.1. de vaſ.decrepitæ ætatis. Bal.l.1.q.15.ff.de rerũ diuiſ.Spec.tit.de loc.§.nũc aliqua.ver.23. Imol.c.2.de feud.Pau.con.425.vol 2.Alex.cõſi.30.vol.1. Aret. l.filio.ff.de lib & poſth.Cardi.Alex.in pr̃ę.l.feud.in 6.diuiſione. Tiraq.in tract.de retract.tit.1.§.32.gl.1.nu.29.Spec.tit.de feudo. § qm̃ ver.27.Bal. c.quæ in eccleſiarũ.de conſt.nor.l.2. ff.ſi ager vect.vel emph.pet.Bal.l.1.C.de reuoc.don.Imol. c.ſi de feudo. Alex.cõſi.79.vol.1.Dec.conſ.144.& cõſ.185.Abb.cõſ.67 vol. 2.

23 Nonò & vlt.hoc † idem in emphy qui licèt nõ ſoluẽs cadat ipſo iure:nihiloin.ſñia requirit̃ voluntate dñi,doct.com.l.2.C. de iu.emph.Saly.l.fi.C.eo.tit.Spec.in tit.de loc §.nunc aliqua, ver.13.Bart.l.2.ff.de exe.rei iud.Bal.auth.q tem.C.de ſacr.ſanc. Eccl.Bal.l.is §1.ff.fam.erc.l.Meuius.§.1.ff.de leg.2.l.cũ ſeruum. C.de ſeru.fugit.Saly l.lex vectigali.ff.de pign.quæ omnia decla- 24 rantur procedere † etiam ſi a lege ipſo iure aliquid cõcederet̃, Bar.l.ſi ita.§.ea.l.ff.de verb.oblig.Bart.l.ſi hominẽ.ff.de vſucap. Bald.l.1.ff.ſi in fraudẽ patr. Alex.l cũ mulier.col.10.ff. ſol.matr. & conſ 10.vol.1.conſ.92.vol.2. Ruin cõſi.76.nu.8.vol.1. Iaſ. cõſ. 281.vol.1. Alex.l.1.col.3.ff.ſol matr.Bal.l.oẽ.C.com. de leg.fal- 25 lit tñ in his caſibus,in † quibus dñiũ transfert̃ abſq; facto hoĩs ſine traditione.glo.& doct.l.traditionib⁹. C.de pact. gl. & Bal. l.2.C.de inofic.teſta Bart. l.& ideo. ff.de cond.furt. Iaſ.conſ.211. vol.2.Parpalea l.1.ff.ſol.mat. Ferdin. l.filiusfamilias.§ Diui.nu. 26 452.ff.de leg 1.vnde † quemadmodũ legatum trãsfert̃ ſine traditione.l.ſi tibi.§.cum ſeruus ff.de leg.1.ita ipſo iure transfert̃ ꝑ actus reſolutiuos,doct.com.l.fi.C.de compenſ.igitur. Quartus eſt effectus,vt loco ſolutionis opponatur; Quintus ſuccedit, 27 vt ꝑ eã ſit litiũ abbreuiatio.l.1.ff.de compenſ.Sexto † dat efficaciam debito naturaliter.l.ẽt.ff.de cõpẽ. Septimo reddit debitũ exigibile ex cauſa iudicati.l.pecuniam. ff.de cõpenſ. Octauo ꝑ eã id,quod alias exigibile nõ eſt,exigibile reddit.l.pecuniam.ff. de cõpẽſ. Nono exigi põt ẽt id, ſup quo adhuc lis tota pendet coram diuerſo iudice l.in compenſ. ff.de compenſ. Decimò ẽt officio iudicis exigibile eſt debitũ,qđ aliàs non eſſet l.ẽt. C.de compen. Vndecimo qñq; delicta non puniunt̃, ſed compenſant̃ ad inuicem.l.viro.ff.ſol.mat. Tind.in tract.de compen.artic.10.nu.10. Duodecimò euitat̃ pęna,in quam facilè aliàs quis incideret,niſi compenſ.eſſet.l.ſi conſtat.C.de compenſ. Decimotertiò tollitur dolus l.ſi ambo.ff.de compen. Decimoquarto reſtituitur parti ꝯ ſententiam latam l.ꝙ ſi. § ſi rõnem. ff.de compenſ. Decimoquintò pendente termino compenſat.non põt nouum iudicium inchoari. Hæc omnia ſatis. per Tindarum d.tract.de compenſ.articu 10.num.15. & ſeq. Hæc omnia procedere dicuntur,niſi verſa vice iuriũ interceſſerit;nam cõpenſa.non euitat periurium,vt dixi ſupra q.25. nu.8. & hoc ꝑꝑ 28 efficaciam iuramenti.facit † enim ipſum de minori maiorem. l.1.C.adu.vend.l.1.ff.de minor.l ſi quidam C.de prædi.minor.l.1. C.ſi aduerſ. vend. Doct.com.l.ſi quis maior. C.de tranſact. Ioã. Andr.c.diſpendia.de reſcri.6. Imol.l.ſi vero §.de viro.col.13.ff. ſol.matr. Alex.conſ.16.volu.3. Euer.in loco a vi iuram.nu.6.& hæc ſatis quo ad effectus compenſationis: videamus modò

† quæ

29 † quæ ſit cauſa finalis, quare introducta fuerit compēſ.? Reſp. vt euitentur circuitus, ac lites breuiores fiant.l.dominus.ff.de cond.indeb.l.1.in princ.C.com.deleg.melius enim eſt non ſoluere,quàm ſolutum repetere.l.3.ff.de compenſ.Bar.de Hucio tract.de ſubſt.c 6.num.1.repeti.enim nō poteſt abſq; lite, cuius
30 finis valde dubius eſt. item † quod fieri poteſt per pauciora, fruſtra fit per plura.l.qui bis idem.ff.de verb.oblig.Doct.com. l.fi.C.de compenſ.Tind.in tract.de compenſ.art.2.num.2.Pet. §.in bonæ fidei.num.5.inſt.de act.propter æquitatem enim introducta eſt ad euitandum dolum,Aret.d.loco. num.14. vbi ēt Iaſ.num.57.Hottom.num.8.& Anto.nume.5.Curt.Iun.l.cum fundus.§.ſeruum.num.19.ff.ſi cert.pet.Faber d.§.in bonæ fidei. num.2.inſt.de act.Azo in ſumma.C.de compenſ.nu.1.dixi ego in tract.de defin.p.2.de defin.63.nume.2.Pau.de monte.l.cum fundus.§.ſeruum.num.13.ff.ſi cert.pet. vbi etiam Butigella.nu. 52.Port.conſi.47.num.2.Pariſ.conſ.121.num.16.volum.1.dolo
31 † enim facit,qui petit ea,quæ reſtituere oportet, eundem c.dolo.de reg.iur.6.l.dolo.ff.de dol.exc.l.dolo.ff.de regu.iur.Aret.l. ex duobus.ff.de duob.reis.l.Vrianus.§.2.ff.de fideiuſſor.Bar.l.q in uicem.ff.de cond.indeb.Rom.conſi.204. col.2. Spec.titu.de ſal.§.3.glo.& Doct.c.ex litteris.de reſt.ſpol. præſertim quando quis ſtanti reſtituturus eſt.l.fi.§.1.ff.vt leg.nom.cau. Bald.c.1.§. poſſeſſiones.tit.de pace Conſt.Cremēſ.ſing.154. & hæc in materia adipiſcendæ,& retinendæ,ſecus in remedio recuperādę,
32 quia ſpoliatus ante omnia reſtitui debet,Dyn. c.de dolo, nu. 4.Cagnol.l.in condemnatione.§.dolo.ff.de reg.iur.Dec.conſ. 424.vnde cum comp.ſit loco ſolutionis, quemadmodum ſæpius dictum eſt,ſolutione aūt eius quod debetur tollitur om-
33 nis obligatio.inſt.quib.mod.toll.oblig.in prin.& † bona fides non patitur,vt bis idem exigatur.l.bona fides.ff.de regu.iur.l.3. ff.de tab.exhib.l.bona fides.ff.depoſiti.c.bona fides.de regu.iur. in 6.Dec.c.ex parte.de offic.deleg.Paul.l.1.col.3.C.de iur.& fac. igno.Alex.conſ.85.vol.5.Cagno.d.l.bona fides. nu.3. ff.de reg. iur.Dyn.c.bona fides.num.2.de reg.iur.in 6.Verum rō vera finalis huius tract.ponit̄ in illis verbis,ideo compenſ.neceſſ.eſt,
34 quia † intereſt noſtra potius non ſoluere quā ſolutum repetere,ita ꝓbat tex.l.3.ff.de compenſ.

Breuiter ergo epilogando dico,ꝙ compēſ.dr̄ ſolutio, Bert. conſ.98.nu.6.vol.2.Fulg.l.poſtea.nu.2.ff.de cōpenſ.Grat.conſ. 121.nu.11.ɔſ.58.nu.25.vol.1.Menoch.in tract.adipiſc.remed.5. nu.55.Boer.conſ.14.nu.2.Marſil.ſing.208.nu.2.nō tn̄ ꝓpriè dr̄ ſolutio,Bal.l.filium.col.6.C.fam.erc.l.fi.col.5.C.de ed.qđ patet ex eius definitione,de qua in l.1.ff.de cōpenſ.Bal.l.fi.nu.8.C.eo. Imol.c poſſeſſiones.de reb.eccl.nō alien.Corraſ.l.qui liberos. nu.125.ff.de ritu nup.Bald.l.ſi cū militi.ff.de cōpenſ. Secundò no.ꝙ gñis ad genus admittit̄.Bal.l.fi.nu.12.C.eo. tit. Tertiò nō admittit̄ ſpeciei ad ſpēm,Aug.Ber.c.1.num.43.de vſur. Quartò quantitatis ad quātitatē datur, Aloy.ſing.124. nu.1. Guid.ſing. 293.nu.1.Quintò debitor in diem aň euentū dici non compēſat.Rui.cōſi.106.nu.1.vol.4.Bal.l.ſi cū militi.ff.de cōpēſ. Sextò fructus pignoris in ſortē cōpenſan.Neguſ.in trac.de pig.4.mē. 5.p.nu.1.Septi.expēſæ cū expenſis in cauſis factis cōpenſ. Guid. ſing.90.g.l.gñaliter. §.in ſe.C.de iur.iur.add.ad ſing.3. Matheſ. nu.8.Boer.in ſing.ver.expenſæ,nu.14. Bart.auth. nouo iure. C. de iud.Guid.ſin.399.nu.1.Oct.not.ꝙ alte.debitum non pōt cōpenſ.Roncheg.l.ſi duo.nu.13.ff.de duob.reis,Bal.l.eius.nu.3.C. de cōpēſ.l.filium.nu.9.C.fam.erc.Nonò not. ꝙ liquidi ad non liquidum comp nō admittit̄,Grat.cōſ.121.nu.16.vol.1.cōſ.53. nu.71.cōſ.118.nu.33.vol.2.Bal.l.fi.nu.5.C.de cōpē.Decimò no. ꝙ in cā dotis datur compēſ.Bal.nou.in tract de dote p. 8. priu. 1.nu.11.hoc idē in ɔ̃ctu.commodati.Abb.c.bona fides. nu.12. de depoſito.12.in ɔ̃ctu depoſiti non datur.Bald.l.fi.nu.1. C.de compenſ.13.ɔ̃ctus mutui cōpenſ.recipit add.ad Bal.l.fi. nu.12. C.eo.14.& in ſocietate idem l.eius.num.3.C.de cōp.15.hoc idē in emphyt.Alcia.cōſi.293. nu.1.Ioā.ſing.3.nu.5.ſing.5.nu.1. & ſeq.16. Decimæ non admittunt compēſ. Rom.ſing.551. ſing. 257.nu.1.ſing.456.17.iuratū debitum cōpēſ.non pōt.Grat.cōſi.121.vol.1.nu.3.Gozad.cōſi.69.nu.6.cōſ.32.nu.3.in term.Matheſ.ſing.36.nu.13.ſing.54.18 æſtimatio rei peremptæ compēſatur.Faber.§ in bonæ fidei.num.10.inſt.de act. 19. legatum recipit compenſ.Durand.de arte teſt.titu.de leg.cauſ.5.Capra cōſi.164.num.16.20.not.ꝙ in legitima regulariter compenſ.nō datur.Augu.cōſi.41.num.40.vol.1.21.not. quòd etiam in donatione admittitur.Corn.cōſi.210.num.15.vol.1.22.& in delictis.Bal.l.fi.num.7.C.de compen.23.hoc idem in culpa,Boer. in add.ad Dyn in c.pari.de reg.iur.6.num.6.24. idem eſt dicendum in negligentia.Dec.c.dilecti.num.6.de excep.Ancha.cōſi.440.num.4.25.& dolus cum dolo,Bald.l.ſi ambo.nume.1. ff. de compenſ.26.& in cauſa fiſci,Bald.l.num.2.l.3.nume.3.C.de compenſ.27.not.quod etiam id,quod officio iudicis debetur, Bald.l.4.num 4.C.de compēſ.28.not. quod naturale debitum cōpēſ.nō pōt.Bal.l.2.nu.2.C.de cōpēſ.29.cōpēſatio opponi p̄t ɔ̃ ceſſionariū.Bar.l.ꝓc.§.fi.ff.rē ratā hab. Guid.ſing.564.nu.1.
35 30.facti † obligatio cōpenſat. nō admittit.Gratus cōſ.13.num. 33.vol.1.cōmodū cū incōmodo cōpēſ.c.qui ſentit.de regu.iur. in 6.32.ɔ̃ctus venditionis compēſ.Bal.d.l.ſi ex vēditione.l.qm̄. num.3.cum addit.de cōpēſ.33.vſuræ cōpēſat.recipiūt, Bal.l.cū aliter,& l.ſeq.ff.de cōpenſ.34.Amot.rerū inter virū,& vxorem actio dat̄,Bal.l.neq;.nu.1.C.de cōpēſ.35. ɔdēnato crīaliter opponit̄ cōpēſ.ex debito ciuili.l.iō.ff.de cōpēſ.36.cāæ diuerſę cō-
36 pēſ.nō dat̄, Rimin.cōſ.69.nu.10.vol.1.37.Cōpulſoriæ † de ſtilo curię admittūt cōpē.Frāc.Marcus deciſ.148 nu.7.38.excedētia
37 † & exceſſa ad inuicē nō cōpēſan.Bellam.c.olim.nu.36.de reſti.
38 ſpol.39.lucri † ceſſantis & lucri facti cōpēſ.fit,qñ ceſſans,& fa-
39 ctū,facto hominis euenit,dūmō † Dñs negociorum compenſat.approbet.Ang.l.Caius.§.Seius.num.1.ff.de vſu,& vſur.Frāc.
40 March.deciſ.167.nu.2.40.compēſ.nō † pōt opponi a debitore negante debitum,ſi poſtea de debito fuerit conuictus, ſecus ſi cōuictus fuerit per ꝓpriam confeſ.gl.l.nemo ex his.ff.de regu. iur.gl.l.fi.ver.cōuictus.ff.de compēſ. Guil.ſing.96.nu.1.41.not.
41 ꝙ † obligatio ad antidora admittit cōpēſ.l.ſi teſtam.§.1.ff.de fideiuſ.quod intellige,ſi obligatio ad antidora ſit redacta ad præſtandi neceſſitatem.Ang.auth.de non eligendo ſec.nub.col.1. in prin.Bar.d.l.ſi teſtam.& obligatio ad antidora impedit repetitionem ſoluti.Ang.l.alienā.C.de furt.Aloyſ.ſing.124.vbi dicit in princ.quantitatis ad quant.dari compēſ.Bart.l.1.C.ſi ma-
42 ior fact.42.not.ꝙ † relictum piæ cauſæ nō compēſ.Fanucius in tract.de lucro dot.Barbat.c.requiſiuiſti.de teſta. Fanuci.in trac. de lucro dot.gl.8.nu.77.quod eſt notatu dignum.43.poſſeſſor
43 † bonæ fide compēſ.obijcere pōt.Fulg.l.Iulianus.nu.3.ff.de pet. hæred.44.iudicatæ exceptio cōpēſ.opponi pōt.Corn. cōſi.79.
44 num.19.vol.1.45.compenſ.nō † approbatur per trāſactionem, Bertr.conſi.1.nu.114.vol.1.46.not.duplicem eſſe compen.volūtariam,& neceſſariā,Bal.l.4.nu 8.C.de compenſ.l.ſi vxor. nu.3.
45 C.de bon.auth.iud.poſſ.Sylu.cōſ.49.nu.18.47.no.ꝙ vbi † directa compēſ.nō habet locum,admittit̄ indirecta, exempl.ſi res tua peruenit ad me,poſſum illam retinere pro debito tuo, qđ mecum habes,donec & quouſq; ſatisfacias mihi, not. l.ſi non ſortem §.ſi centum.ff.de condi.indeb.Abb.c.fi.nu.12.de depoſito.48.not. ꝙ oēs res recipiētes functionem in gñe ſuo compenſ.pñt.Bald.l.fi.nu.10. C.de compēſ.49.not.ꝙ reconuentio eſt ſimilis compēſ.Bal.l.neq;.nu.2.l.4.nu.7.C.de cōpenſ. Guid.
46 ſing.80.Gozad.conſ.23.nu.12.50. not. ꝙ † ɔ̃ agentē interdicto recuperandæ nunquam obijcitur compēſ.gl.c.fi.ver.petētem, de ord.cogn.Bald.l.fi.not.4. C.de compēſ. addentes ad ipſum. l.2.nu.1.C.eo.no.ꝙ bannitus ēt compēſ.pōt niſi per ſtatutū ɔ̃rium caueatur.Bal.in tract.ſtat.ver.bannitus. nu.78. Alber.l.4. ſtat.q.92.num.6.Doct.l.qm̄.C.de adulter.quia prohibitus age-
47 re non ꝓhibetur excipere, neq; ſe defendere, regulariter † tn̄ bannitus agere nequit,cum amittat non ſolum ea,quæ ſunt iuris municipalis.Seba.in tract.de nullit.in tit.de null.ex def.inhabil.ſeu mād.nu.31.Tiraq.in trac.de retr.§.1.gl.9.nu.28.Alex. cōſi.26.nu.1.vol.1.Corn.conſ.55.nu.22.vol.2. Nellus in tract. Bannit.q.5.& q.37.p.1.& 2.Matheſ.in tract.de ſucceſſ.ab inteſt. artic.3.nu.37.Paul.conſ.56.nu.1.vol.1.Ruin.cōſi.123.nu.1.vol.4. Bal.in tract.ſtat.ver.ſententia.nu.8.Gozad.cōſi.96. nu.4. ſed ēt quæ iuris ciuilis.Fortunius.l. Gallus.§.& quid ſi tm̄.num.20.de liber.& poſth.Socin.conſi.28.num.14.vol.3.Paul.l.1.num.4.C. de hæred.inſti.conſi.222.num.2.uol.2.Ripa.l.fin.q.23.num.86. C.de reuoc.don.Curt.conſi.182.nume.7.Faber.§.cum autem. num.4.inſti.quib.mod.ius patr.pot.ſolu.Dec.l.vt vim.num.19. ff.de iuſt.& iure.Ruin.cōſi.49.num.4.uol.4.cōſ.26.num.5.vol. 5.Claudius.l.vt vim.num.18.ff.de iuſt.& iure.Valaſcus.l.imperium. num.178. ff.de iuriſd.om.iud. Maranta.l.is poteſt.nu.119. ff.de acq.vel am.hæred.Dec.conſi.438.num.8.Afflict.deciſ.6. num.4.Spec.in titu.de inſtru.edit.§.teſtamen.num.5.tit.de ceſ. act.num.26.Bald.l.ſi qua pœna.nume.2.ff.de his, qui ſunt ſui. Alex.conſi.75.num.7.vol.1.conſi.116.num.3.vol.2. Marſil.l.q duobus.num.15.ff.ad l.Corn.de falſ. & in praxi crimi. §.aggredior.num.87.Corn.conſi.59.num.2.vol.1.Ang.in tract.de teſta.in princip.num.29.Bald.in tract.de pace Cōſt.num.82.Bellam.c.ex parte.num.37.de alien.iud.mut.cauſa fact. Signot.cōſi.119.Barba.conſi.42.volu.3.Maranta in Speculo aureo 4.p.2. diſt.num.4.Poteſt.l.1.num.17.ff.de acq.poſſ.52.not. ꝙ fideiuſſor compen.poteſt.Bald.l.verum.ff.de compenſ.53. Iudex appella.pōt admittere compen.Boer.conſ.4.num.31. Guid.ſing. 440.num.2.not.l.1.§.ff quæ ſent.ſine appell.reſc. Specul.in tit. de appell.§.de officio. 54. not. ꝙ Feudatarius compenſ. poteſt Ioan. ſing.3.num.1.55.proc.compenſa.poteſt.Bald.l.in rem. ff. de cōpēſ.56.no.ꝙ ſi tutor noīe pupillorū petat illud,quod pupillo debetur,nō pōt obijci cōpēſ.de eo,quod ipſe aduerſario debet ſuo nomine:quia agenti noīe officij nō opponitur cōpen.de eo,quod debet nomine proprio,Bal.l id quod.ff.de cōpenſ.57.not.ꝙ compen.hinc inde ipſo iure dicitur fieri, vltra adducta addo Grat.conſi.13.nu.51.vol.2.Gozad.conſil.69. nu. 2.Bald.l.4.num.1.C.de compenſ.Fel.conſi.25 nu.11.requiritur
48 tamen factum hominis,nam & ſi dicatur,ꝙ † feudum propter aliquod delictum reuertatur ad dominum; intelligi debet domino volēte,vt dictū eſt,& declarante,Spec.in titu.de feudo. §.qm̄.ver.27.Bal.c.quæ in eccleſiarum.de conſt.l.1.C.de reuoc.

donat conf.31.vol.1.conf.201.vol.1.Imola c.fin.col 7.de dona. Alex.con.79.vol.1.con.9:.vol.6.Iaf.l.2.col.6.C.de iu.emphyt. Dec.conf 144 Guid conf 192.Bened.c Raynutius.verf.in eodem nu.88 de teftamen.idem eft in emphyt.Bart.& com doct. l.2.C.de iure emphy.Salyc.l.fi.C.eo.Spec.in tit.de loc. §.nunc aliqua.ver 13.Bart l.2.ff de exe.rei iud.Bart.& Bald.auth q rem. C.de Sacr.Sanct Eccle.Bald.l.his.§.1.ff.fam.erc.l.Meuius.§.1.ff. de leg.2.l.cum feruum.col.2.C.de feru.fug.Salyc l.lex vectigali ff.de pignor.Ant.con.22.Doc.l licèt.§.is etiam.de elect.in 6. Imola c.fi.col 15 de præfcr.c potuit.col.12.de loc.Comenf.côf. 164.Iaf.l fi mihi.ff de verb obli. Alex.conf.103.vol.1.conf.150. vol.6.Corn.confil.115 vol.1.conf.66.vol.2.Socinus conf.208. vol.2.Guid conf.192.Card c.1.col.2.tit.quæ fuerit prima caufa benef.amitt.Dec.conf.138.Iaf.l.omnimodo C.de inoffic.tefta.

49 Tiraq in tract.retr.tit.1.§.32.gl.1.nu.29.fimiliter † teftamentũ rõne præteritionis ita demum nullũ eft, fi præteritus voluerit, atq; de præteritione oppofuerit.gl.& doct.com l.filio ff de iniufto,rupto,& irrito teftamento.l.maximum § fancimus.C.de liber.præter.glo.l fcimus C.de inoffic.teftam.gl.l.fi pater.C.de inft.& fubft.l.is qui.ff.de leg.præft.l.fi duo.ff.eo.Dyn.l.Gallus.ff. de liber.& poft Bald.l.2 C.de pofth.hæred.inft.l.fi conftat.C.de compenf.Bened.c.Rayoutius,ver in eodem, nu.84.Bald.conf. 323.vol.1.Rom.conf.24.Comenf.l fi filius.ff. de liber.& pofth. Bologn conf.73.Iaf.l.2.C.de pofth.hæred.Signorol.confi 153.

50 Bald.conf.393 lib.2 hoc idem eft in Falcidia † quæ retecat ipfo iure,fi tamen hæredes velint l.linea.ff.ad l.Falc.l.patrem.ff.quæ in fraudem credit.Bald.l.1.C.ad l.Falcidiam. Quintò donatio

51 propter ingratitudinem,& propter fuperuenientiam filiorum reuocatur,dummodo declaratio fequatur,doct.com.l.fi.C.de re don Sextò, fupplementum legitimæ fit ipfo iure, fi petatur, aliàs fecus. Doct.l.fcimus.C.de inofficiof. teft. gl.l.fi is qui.ff.de leg.præft.Corn.conf 164.lib.1.Iaf.l.de pupillo.§ qui opus,col.3. ff de oper nou nunc.l.ex facto col.11.ff de vulg.Septimò, licèt actiones ipfo iure tranfeat in fideicommiffarium.l pen § 1.C.ad Trebel.intelligitur hoc, fi petat fideicommiffarius.l.1.§.fed & quoties.l.cogi.§.Metianus.ff.eo Bart.l fi matre.C.de fuis, & legit.Igneus l.contractus.col.34.ff.de reg.iur.Gomes § actionũ. col.8.inft de act.Angel.l.fi quis aliam.§.fed & fi quis.ff.de folu. Paul.conf.295.lib.2.Tiraq in tract.de leg.Connub.gl.6.nu.91. Ripa.l.4.§.hoc autem.nu.8.ff.de damno infecto.Octauo,& vlt. ex titulo,& traditione fimul iunctis dominium transfertur, licèt poftea titulus annulletur, non tamen tranfertur dñium ipfo iure fine traditione.gl l.1.C.de Inoffic.don Bald.l.1.q.6.C. fi in fraud.patr.confi.48:.vol.1.Alex.conf.10.vol.1.confi.192. lib.1.Iaf.con.211.vol.2.Bertr.con.8.vol 1.etiam fi ex difpofitione legis contractus annulletur, Bart.l.fi ita.§ ea lege.ff de verb. oblig idem l fi hominem ff de vfucap.l.1.C. fi in fraud.patr.Pappalia.l.cum mulier.col.10.ff.folu.matrim.Alex confi.10.vol.1. confil 92. volum. 2. Ruin. confil. 76. nume.8. volum.1. Iaf. conf.211.vol.2.confi.128.vol 4.Alex.l.1.col.5 ff.fol.matr.quæ omnia procedunt exceptis cafibus, in quibus dñium transfertur fine traditione.gl.& doct.com.l traditionibus.C.de pact.gl. l.1.C.de inoffi.don.gl & Bar.l.& ideo.ff de ꝯdi furt.Iaf.conf.211. vol.2.ꝯf.128.vol.4.Ferdin.l.filiusfamilias. §.Diui.nu.452.ff.de leg.1.Paul conf.216.vol.1.gl.& Bart.l.fi.C.de legat.Tiraquell.l. fi vnquam.verfi.reuertatur, nu.19.C.de reuoc.don.58.Not.ꝙ retentio dicitur compenfatio indirecta,Abb.c.nu.12.de depofito.59.not.ꝙ exceptio † compenfationis omiffa non perimit

52 ius agendi,Bal.l.quod in diem.§ fi rationem.ff.de compenf.60. & vlt.not plures effectus effe compenfationis, de quibus, per Tindari in tract de compenf.artic.10.nu.15 & feq Abb.c.exceptionem.nu.12.de except.Aret.Faber, Iaf.Miffing.& omnes §.in bonæ fidei.inftit.de action.Auguft.Ber.c.x.num. 42. de integr.reft.Iacob Menoch.in tract.de arbitr.iud.caf.14. cent.1.li. 2.num.3.Hier.Gig.in tract.de penf.q.92.nume.1.decif. Pedem. 92.nu.6. Abb.c.bona fides. nu.12.de depof.Azo in fumma.C. de compenf.num.8.Dec.l.cum fundus.§.feruum.nume.10.vbi Curt.num.14.ff.fi cer.pet.Neguf.in tract.de pignor. & hypoth. 4.memb.5.p num.11 Auguft.Ber.c.1.num.43.de vfur. Alexã. & Iaf.l diuortio.§.ob donationes.num.1.ff.folut. matri. Cephal. confi.47.num.50 uol.1.Anto.Corfet.tract.de iur.iur.q.8. num. 3.Ruin.confi.89.num.4.Iaf.§.actionum.num.47. inftit. de acti. Fely.c.ceterum.num.5.de iudic.not.l.1.& feq vbi Barto.Alber. Fulgof.Salyc.poft glo.cum addit.Illuftriffimi, & Reuerendiffimi Cardin.Albani.ff.de compenfat & Bal.l.1.& l.fin.num.8.C. de compenf.Alber.in tract.ftat.4.p.q.92.num.8.Augu.Ber.confil.134.num.11.vol 1.Ruin.confi.106.num.1.vol.4.Tiraq.in trac. de retr.lignag §.15.glo.1.num.4.Parif.confi.94.num 23.volu.1. Didac.lib 1.uar.refol.cap.3.num.3.Socinus confil.38.nume.20. volum.1.confi.7.num.7.voulm.3.Crau.confi.86.num.1 Natta confi.110.num.1.volum.3.Afflict.decif.44.num.16. Dixi ego in tract.de defin.p.2.defin.63.num.1.Capicius decif.167.nume.6. Bald.tract.ftat.verf.bannitus.num.78.Alex.confi 149 nume.5. vol.1.Paul.l.cum alter.num.3 ff.de compen.alij autem effectus not.fupra in Prima & Secunda parte.

ANTONII DE CANARIO.

De infinuationibus.

SVMMARIVM.

1 Infinuatio quid fit, & de doctorib. iuribusq; de illa loquentibus. 5. 20.
2 Infinuatio in iure quibus finonimis vocetur.
3 Infinuatio quam formam requirat, & quo tempore facienda. 4.
Infinuatio iudicis auctoritatem poftulat.
4 Infinuatio cur inuenta.
Actus iteratio mentis perdurationem oftendit.
5 Infinuatio & donatio vnica actu fieri nunquid poffint & eodem tempore.
6 Infinuationis & donationis actus funt feparati, & an duplicem notarij fubfcriptionem quærant, & quando.
7 Infinuatio intra quantum tempus fieri debeat.
Donatione defectu infinuationis nulla recurri nũquid poffit ad infinuationẽ.
8 Infinuatio an fit præfcriptibilis aliquo tempore.
Intellectus l.licet.de iure delib.C.
Donatio propter nuptias vxore mortua non infinuatur.
9 Infinuatio à quo fieri debeat.
Infinuatio præfentiam quorum requirat.
10 Donatarij pñtia nũquid requifita in infinuatione, an citatio illius. 12.
Citatio aduerfarij in agnitione bo.pof. vtrum requifita. 11.
Voluntatem fuam declarare nemo impedire poteft.
11 Abfenti per officialem acquiri poteft.
Infinuatio ab alterutra partium fieri poteft.
13 Infinuare donationem nunquid donator per donatarium cogi poffit.
14 Infinuatio caufa cognitionem negligit.
Infinuatio nunq̃d fit iurifdictionis volũtaria & corã õi iudice fieri poffit.
15 Infinuatio die feriata ẽt ĩ honorẽ Dei fieri pt, et quocũq; loco ẽt cũ territorio.
Iurifdictio voluntaria non circumfcribitur loco.
Legitimari quis poteft quolibet loco.
16 Infinuare donationem a fe factam vtrum poffit iudex apud feipfum.
Intellectus l.fi pater.§ fi.ff de adop.
17 Infinuatio nunquid requirat decretum. 19.
Iudex qui eft notarius, an poffit effe iudex & notarius.
18 Infinuationis fienda quæ fint caufæ.
19 Decretum auctoritas & confenfus iudicis in quo differant.
20 Intellectus l.fi C.de prædi.curi.lib.10.
21 Infinuationem fatere coram notario & teftibus, an fufficiat fine iud.
Iudicis fola præfentia in actu infinuationis an fufficiat.
Teftiũ producere corã iudice cã infinuandi fufficit iudice non ignorante.
22 Ignorans non intelligit præftare confenfum, nec etiam præfentiam.
Notarius an poffit defcribere in actis fine iudicis auctoritate donationem.
23 Contradictio non impedit infinuare & donare.
Citationis omiffio eorum quorum non intereft non uitiat.
24 Infinuatio contractus venditionis fimulatæ non valet, nec decretum.
Iudex negotium apertè intelligere debet.
25 Iudex competens in infinuatione quis fit.
26 Prorogatio in iudicio in quo nõ fit aliquis actus contentiofus nõ ꝑprie dicit.
27 Donator põt iudicẽ fui loci difficilem declinare & alterum facilem adire.
28 Infinuatio ex prorogatione fieri nunquid poffit coram alio iudice, vbi ex forma ftatuti eft iudex determinatus.
29 Donatio an dicatur infinuata per iudicis nihil dicentis præfentiam.
Scientia per præfentiam non probatur.
Actus omnis coram iudi.factus videtur ad iudicis poteftatem redigi.
30 Verba voluntatis funt interpretes.
Claufula,fi & inquantum de iure debet, per iudicem in donatione prolata; an operetur infinuationem.
31 Infinuationẽ an poffit iudex recufare, & qua puniatur pœna fi recufet.
Donatio vt infinuetur, partes conuenire poffunt.
32 Donatio infinuatione indigens neceffariò in fcriptis eft celebranda.
33 Solennitas qualis requifita in contractibus in fcriptis celebrandis.
34 Inftrumentum infinuatum in donatione requiritur.
35 Infinuatio nunquid requirat teftes.
36 Intellectus l.in donationibus.C.de dona. 38.
37 Confuetudo leges interpretatur.
38 Subfcriptio partiũ verfa requifita in contractu infinuatione indigente.
39 Contractus in fcriptis celebrari qualiter dicatur.
Scriptura eft ad memoriam & probationem.
40 Scriptura qualiter in contractib. infinuationẽ requirentibus procedat.
Notarij fcriptura femel abfoluta eft inemendabilis.
41 Contractui infinuato nihil addi, vel adimi poteft.
Abbreuiatura notarij quando partes poffunt fe committere.
42 Notarij prima fcriptura quibus nominibus vocetur.
Protocollum an probet contractum in fcriptis.
43 Sententia nondum completa licèt fcripta nihil probat.
Protocollum an probet contractum in fcriptis.
44 Protocollum iudicis auctoritate exemplatum nunquid probet.
45 Contractus vnus an poffit in pluribus chartis celebrari & publicari.

Contractus ante insinuationem an valeat, & dominium transferat re tradita.
46 *Argumentum a speciali ad ius singulare procedit.*
47 *Donatio non insinuata intra terminum a statuto impositum an teneat re tradita uel aliter 48.*
48 *Lege correcta, an correcta rationes & argumenta, quæ capiuntur ex ea.*
Donatio per hæredem insinuari non potest.
Insinuandi ius non est hæreditarium.
49 *Contractus insinuati possunt esse diuersorum notariorum.*
Scriptura est suspecta propter immundam cartam.
Notarius quilibet potest de insinuatione rogari.
50 *Insinuatio an & quando possit per testes probari.*
Probatio contra instrumentum insinuatum qualis requisita.
Emphyteuta solutionem canonis per testes probare potest.
51 *Regula in dubio stamus.*

INSINVATIONIS materiam colligam vtiliter per modum summæ per duas principales partes, videlicet qualiter insinuatio fiat vsque ad. 33. quæstio. & quæ donationes, seu qui contractus insinuationem requirunt. a 33. q. vsque in fi. opusculi repertis numeris, quas ideo per numerum prosequor successiue, vt earum habeatur facilior allegatio.

Primò igitur quæro qd est insinuatio, & de doctoribus & iuribus de insinuatio. loquentibus. Rñ. † insinuatio est donationis præexistentis in scripturam redactæ eodem tpe, vel diuerso apud ɔpetentem iudicem facta publicatio, & eius auctoritate in publica monumenta uel acta facta redactio, vt fraus & suspitio euitet, & perpetuò & facilior sit ueritatis probatio donationis, dixi; qa donatio sola de iure cõi insinuationem requirit, ut dicam infra in 34 q per eius tñ diffinitionē facilè in aliis quæ ex forma statuti insinuationem requirunt diffinitio hñi poterit. præexistēs dixi, & antea scribitur donatio & postea insinuatur, ut dicam infra a 1. q. ibi. scripturam transactæ, qa debet celebrari in scriptis, vt infra 17. q. eo tpe vel diuerso, qa vtroq; mõ fieri põt, ut infra pxi. q. apud cõpetentem iudicem, qa sine iudice insinuatio nõ põt fieri, vt in 12. q. Facta publicatio, vt in proxi. q. eius actoritate, vt in 10. q. vt fraus & suspitio euitet, vt in 9. q. de materia aũt insinuationis ponunt Gui. Cy. & Bal. in l. illud. de sacrosan. eccle. Spe. & Io. And. in tit. de instr. edi. §. porrò. versi. dona. & ver. vlti. & Bar. in tit. de do. l. Modestinus. D. Io. de Imo. in c. cū contingat. de iureiur. in 10. & vlt. mēb. in 10. q. de insinuatione aũt loquunt iura vetustissima, vt iura fforū de quibus facit mētio. l. Modestinus. & l. in ædib. §. ex reb. fm vnam lect. ff. de dona. & l. illud C. de sac. san. eccle. Itē iura fforū vt d. l. in ædibus. §. ea rebus. & d. l. Modestinus. & l. hoc iure. §. fi. & l. quidā in iure. ff. de do. & l. pure §. si donaui ff. de excep. do. Item iura codicis. C. de sac. san. eccl. l. illud. de epis. & cle. l. reperita. & l. placet. de do. ante nup. & l. fi. de iu. do. l. fi. de testamētis. l. testm. l. oīum. l. ɔsulta. de dona. siue l. data. l. in hac. l. in donatio. l. sancimus. l. si qs argētum. §. sed in oībus. l. si quis p redemptione. Itē iura anthēticorum de defen. ciui. §. nulla. col. 3. in auth. vt spo. lar. in prin. col. 9. vt nulli iudi. §. & hoc peruenit, & ut fratrū fil. §. illud. 9. col. võ sumitur auth. eo docursum. C. de dona. ante nupt. vt non fiant pigno §. fi. col. 5. in anth de non alie. §. si nimus. col. 2. † Quæ iura diuersis nominib. de insinuatione disponunt, videlicet intimari, publicari, aperiri, actis aduecti, gestis interuenientibus, obseruatione monumentorum fieri, q oīa sinonyma sunt idem significantia, q videlicet insinuatio est facere donationē in scriptis coram iudice, ut dictis iurib. patet. Verbū intimari, exponit p gl. in d. l. illud. actis aduecti, exponit in l. Labeo. de verb. signi. Verbum gesta ibidem, & C. de re iudi. l. gesta. Verbum monumenta, exponit gl. vlt. in l. 2. C. si reg. & Spe. in tit. de instru. edi. §. 1. Omnia idem q supra dictum est significant.

Secundò quæro, de forma insinuationis † an fieri debet eodem tpe cū donatione vel diuerso. Rñdeo. Spec. in præall. tit. de instr. edi. § porrò. vers. donatio. ponit formam instrumenti donationis cum illa clausula, quã donationem si summam quingentorum aureo. excederet plenę donationis vires voluit obtinere, quare d. clausula supplet insinuationis defectum, de quo in q. 7. dicam. Subdit tñ, q qdam dicūt, q si id quod donatur excedit d. summam quingentorum aureo. q non sufficit dicta forma, immo debet primò totus ɔctus scribi: & postea corā iudice partibus præsentibus publicari iudicis auctoritate, & iudicis auctoritas requirit in insinuationib. vt no. in auth. vt non fiant pigno. §. fi. col. 5. Bal. in rub. qui admi. in 3. q. & tunc in fi. instri sic dicetur. Hæc omnia in scriptis corā tali dño iudice suam auctoritatē præbente facta & insinuata sunt pñtib. partibus & subscripta in psentia talium testium. Ego A. donator omnia prædicta fieri rogaui & subscripsi. & bene est q iudex similiter se subscribat. Io. aũt An. in addi. sup d. ver. dicit, q hoc subscriptio donantis & iudicis non est in vsu. † De forma aũt insinuationis subdit, q Doct. variè loquunt. qdam sunt dicētes q insinuatio est pręexistentis donationis in scripturam redactæ apud cõpetētē iudicem facta publicatio & eius auctoritate in publica monumēta facta redactio, vt perpetuò & facilior sit veritatis pbatio, & hoc voluit Spe. in præcedentib. verbis dicere: & pro his facit. C. de don. l. in hac. in auth. vt fratrū filij. §. illud. col. 9. de defen. ciui. §. nulla, col. 2. patet hoc idem in memorabilibus ciuitatis Bononiæ apud q ɔctus factus repetit, alias certam summam excedens non valet. Sed alij non quærunt hāc duplicationem fm quos pro solenni insinuatione sufficit, q de donatione facta sit scriptura apud ɔpetentē iudicē publicata, vt not. Azo in sum ver. & licet aũt. Ros. in sum. eo. ti. §. itē requirit. & Host. in sum. §. quæ donatio. pro hoc facit. C. de do. l. in donationibus, & qd hr in cle. de sum. Trin. in 4. gl. & hoc apud nos seruatur, qa vnico ɔtextu fit donatio corā iudi. auctorizante & dr insinuata. Sed primi dicūt, q hoc resistit causis pp quas insinuatio fuit inuenta: quas dicunt has: vt inter donationē & insinuationem possit donans deliberare, an sibi expediat p insinuationē consummare donationē. bñ facit i auth. de app. & intra q tpa. vltra prin. ver. liceat, & qd ibi no. col. 3. & iteratio actus ostendat mētis pdurationē. facit. C. de plus pet. l. vna. & extra eo. titu. c. vno. & vt tollat deceptionis suspitio. C. ad Velle. l. si mulier. 2. & vt occurrat falsis pbationib. C. de dona. l. data. Sed ad primas duas rõnes rñderi posset, illas pcedere, si inter illa duo necessarium esset certi tpis interuallū, quod mõ est: & sic de instāti illa duo diuisim fieri possent: & sic cessant causæ. Ad tertiam & quartā non expedit rñdere, qa cõcurrūt, et si unicus actus fiat fm Io. An. in addi prædicta. † Et hanc opi. q possit fieri incontinenti eo. tpe clarè subdit idē Io. in d. addi. ver. & qa dictū est, & Bart. tenet in l. Modestinus. in diffinitione insinuationis dicēs, q insinuatio est facere donationē in scriptis corā iudice, vt C. de do. l. donatio. in fi. & in l. & hac. & l. in donationib', & l. sancimus, & tenet expresse Azo in sum. de dona. ver. licet aũt. in fi. & eo. mõ dicit Bar. in d. l. donatio. s. an eodem tpe posita fieri insinnatio. & ad hunc intellectum iura superius allega. p 1. opi. adduci pñt: & post ex interuallo et fieri põt vt vult Io. An. in addi. prędicta post Spec. q expressè tenet Bar. in d. l. Modestinus. p tex. in l. fi. §. similiq; modo. C. de do. ante nup. Sed intra qd tempus dicam infra proxima q. De subscriptione aũt partium & iudicis dicam infra 10. q. erit igitur forma insinuationis quam obseruat consuetudo, vt dicit Io. An. Quòd ɔctus donationis scribatur totus, vt partibus volentibus coram iudi. publicetur, seu insinuetur hoc modo in fi. instrumenti dicendo, acta, gesta, intimata, publicata, insinuata sunt omnia suprascripta corā tali iudice, & in scriptis redacta, vt supra in d. instrō ɔtinet de mandato & auctoritate prædicti dñi iudicis p me notarium infrascriptum de voluntate & ad instantiam partium prædictarum præsentium petentium & volentiū anno, mense, die, indictione & pontificatu prædictis, testib. ad prædicta oīa vocatis, habitis & rogatis. Ego talis notarius &c. † Et puto vtile fore, q notarius duplicē subscriptionem faciat, vnam in fi. instri & alterā in fi dictæ formæ: quia actus donationis & insinuationis separati sunt: vt d. l. fi. §. similiq; mõ. de dona. ante nupt. & qa ɔctus q insinuat in scriptis debet fieri: & sic debet esse mundus, completus & absolutus. C. de fide instru. l. ɔctus. ut dicā in 17. q. licet vltimā subscriptionem sufficere putem, cū ad oīa referat: vt l. 2. § si plura. & qd ibi no. in gl. ff. quemad. testa. aper. & Bal. no. C. de testa. l. oium. Qñ aũt fieret insinuatio ex interuallo oportet instrm duplicari, & forma insinuationis immutari trāscripto toto instrō dicendo intimata, publicata, & insinuata sunt oīa suprascripta coram tali & in scriptis redacta, ut supra continetur de mandato & auctoritate præfati iudicis p me notariū infrascriptum de voluntate & ad instantiā partiū prædictarū psentium, petentium, & volētium sub annis Do. M. &c. Sed hoc duplicatio superuacua est, cum tpe insinuationis ɔctus donationis celebrari põt omisso ɔctu antea celebrato extra iudi. Ambas tñ has formas diffinitio mea infra pxima q. posita cõprehendit, vt patet ex ea. ideo plenior est alijs supra relatis & alijs quas referā infra 10. q. Possent tñ aliqua ex d. forma omitti, vt ex prædictis, & subsequentibus apparebit.

Tertiò quæro intra quantum tempus † possit insinuari donatio D. Ang. in quodā suo consi. quod incipit, visis instrumentis prædictis de rerum valore in dubio reuocatum est &c. ad literam sic dicit. insinuatio ex interuallo post donationem fieri potest, vt l fin. §. similique modo. C. de dona. ante nup & d. l. in hac. & per consequens sit meræ facultatis & voluntariæ iurisdictionis, contra quam non præscribitur nisi spacio xxx. annorum, vt l. licet. C. de iur. delib. & no. in l. quandiu. de acquir. hære. & in l. cum notissimi. de præscrip. xxx. an & in l. si finita. § illud. de dam. infec. & l. si rē. §. omnes. de pig. act. & l. qui pignori. de vsuris. ergo &c. Subdit tamen, quòd si dicatur donatio nulla prætextu insinuationis non factæ, q non possit recurri ad insinuationem, ut

in auth. eo decursum, & in corpore vñ sumit. fm eũ puto neutrum dictum pcedere, qñ cum in libera donatoris facultate: insinuatio cõsistat, vt ipse dicit: & statim clari subdã j. prima q. semp donator sine tpis pscriptione põt donationem suam insinuare. sicut põt semper sine tpis præfinitione donare, aliàs foret dicere, q ille qui non donauit, vel ɔxit iam xxx. ann. non possit donare vel ɔhere, sed donare a principio est voluntariũ. C. de act. & obli. l. sicut. sic & insinuare. C. de donat. l. in hac. cũ possit donationem prius factam ẽt omittere & de nouo donare & insinuari, vt dixi in proxi. q. 8 † Procederet tñ dictum Ang. qñ ex forma statuti ɔctus deberet insinuari & ɔhentes ad insinuandum compellant: quia tunc post xxx. an. neuter. ɔhentiũ ad insinuandum compelli posset, & sic loquitur, l. licet, cũ sua materia & alijs allegatis per eum est responsum: cum insinuatio consistat in libera facultate donatoris, non põt in ea dari ɔdictio: & in auth. eo decursum non impedit insinuatio rõne ɔdictionis fm rõnem deficientis donationis insinuandæ. Nam non põt maritus donationem pp nuptias vxore mortua insinuare, vt lucretur dotem iuxta pacta dotalia; quia mortua vxore non est dos, quæ non põt esse sine matrimonio, vt d. l. fi. C. de dona. ante nup & ff. de iure dot. l. 3. ergo neq; donatio pp nuptias, quæ datur pp dotem, vt d. l. si §. 1. non est igitur de insinuatione quærendum, vbi non est quid insinuetur, & sic loquitur auth. eo decursum. & in corpore vt fratrũ filij. § illud quoque. Omni igitur tempore post donationem potest insinuatio fieri sicut & donari.

9 Quartò quæro, a quo debeat insinuatio † fieri, & an donatarij pñtia, vel citatio requirat? Rñdeo, insinuatio debet fieri a donatore. C. de do. l. in hac. ibi. donator habeat liberã facultatem donationis terũ suarum vbicunq; positarum &c. prout maluerit publicare, atque ut ipsa donatio posita est in uoluntate donantis: ita ei liceat donationẽ suam apud quẽcunq; ex magr̃atib. voluerit intimare. ad hoc tex. in auth. vt fratrum filij. §. illud. col. 9. ibi. sancimus necessitatem hre viros ipsos, aut ẽt q pro eis donationẽ scribunt, si quingentorum solid. transcendit quantitatem insinuationis &c. Ad idem auth. eo decursum. ibidem sumpta. ibi. at si uir vel alter q cum dederat nõ insinuerat. & l. fi. de do. ante nup. super qua d. auth. est posita. in princi. ibi. aduersus maritos & c. qui insinuare & c. supersedebunt, & l. fin. §. similiq; mõ. de iure do. Actus n. insinuationis solum requirit donatoris cõsensum, & iudicis pñtiam insinuationem recipientis. C. de do. l. serui diui. ibi. scientib. tñ his q eam susceperint, i. donatorib', iudicib: de quib. dixerat in l. in hac. q̃ est. l. imperatoris, vt i subscriptione patet ad quã se refert. d. l. serui diui. & hoc est, quod dixit Azo in sum. de do. Secundò insinuatio donationis exigit apud magr̃atus cõpetentes, hoc est, q donator apud eos exprimat voluntatẽ suam, q velit donare, & scriptura inde fiat adhibitis publicis personis, nec exigunt rogati fm eum, cuius dcm 10 ponit Host. in sum. eo. tit. §. q̃ donatio. in prin. † & sic actus, donatoris. non requirens aliam personatu quam iudicis non reqrit donatarij præsentiam, vel citationẽ. q tenet Cyn. in l. fi. qui admit. in bo. pos. sicut in agnitione bo. pos. cui insinuationem equiparat Cy. & Bal ibi. qui subdit q in agnitione bo. pos. & sic in insinuatione non est aliqs citandus; quia iste actus consistit solum in consensu, & non in ɔtradictione. & iõ non admittit oppositor, ne agnitio fiat, sed qñ petit possessio corporalis bñ admittit cõtradictor fm Bald qui ẽt subdit a simili, q sicut in agnitione bo. pos. non reqrit citatio aduersarij: ita si ex cã donationis cedant iura ex cã donationis vltra qngentos aureos nõ reqrit citatio debitorum: nã cessio q̃ põt fieri eo inuito põt fieri ignorãte fm eum. Sic ergo põt insinuatio fieri sine pñtia, & citatione donatarij. Ad hoc sicut simplex agnitio bo. pos. sufficit, & non reqrit libellus, nec aliqd cõcludi iudici vel parti, sed qdam declaratio voluntatis, q̃ debet corã iudi. manifestari, vt d. l. fi. admit. ad bon. pos. sic & in insinuatione. Nemo. n. pt impedire, ne qs volũtatem suã declaret, vt no. ff. de leg. 1. l. Lucius. § fi in vlt. gl. & facit quod no. in l. fi. de cura. furio Ad hoc quod 11 not. Bal. C. qui admit. ante bon. pos super rub. in 3. q. † vbi vult, q in agnitione bo pos. ɔtab. nõ reqrat partis pñtia vel citatio. hoc idem tenet in insinuatione citatione nõ requiri Bal. in l. j. de lit. cõte. si statutũ dicat, q cassatio possit peti, nisi fuerit postulatum insinuari. Ad hoc q testator põt suum testiñ insinuare, licet nõ hæres viuo testõre. C. de test. l. oim. per Bald. Ad hoc qd dicit de citatione nõ reqrenda est, si nõ requireret decretũ, dicã in 9. q. ad hoc, q donatarij nõ interest ɔdicere. ergo non debet citari, vel necessario pñs esse, per l. nã ita diuus. Si mihi dicat interest sua, vt sibi ex pñtia acqrat, ut l. 1. i fi. & quod no. ibi. ff. de ɔtrah. emp. & l. cõsensu de act. & obl. & C. de do. l. nec ambigit, & qd ibi no. & ff. de do. l. absenti. Rñdeo p iudicem corã quo fit insinuatio & eius pñtiã ei acqri ex dispõne legum præsentiã donatoris, & iudicis reqrentium: nã & per officialẽ absenti acqri posse cõstat, in auth. ut sin. proh. ma. debi. credi. § q a verò, & quod ibi no. col. 7. cum cõcor. alleg. Bar. hoc tenens. ff. rem pup. sal. fo. l. 1. Eo. n. ipso q iudex coram quo fit insinuatio est pñs & recipit Insinuationẽ; ex ipsa Insinuationẽ acquiritur ius donatario. Non enim iura requirunt insinuantem & insi12 nuatarium, sicut donantem & donatarium. † Ad prædicta accedat, quod dixit Bal. in auth. eo decursum. q insinuatio ab alterutra partium fieri põt per text. in d. auth. & potest explicari ab vna partium sine alia, ex quo infert, quod non requiritur partis citatio; quia si non requiritur partis præsentia. ergo nec citatio, vt l. 3 §. pen. ff. de bono. pos. & quod ibi not. secundum eũ. & idẽ tenet in l. illud. C. de sac. san. eccl. rõ est, q a nõ pjudicat nisi pñti cõtrahenti sup pprio videlicet ipsius. vnde nullus ali' habet ius in actu faciẽdo vel impugnãdo, vt C. de do. l. si auia vestra. & l. 3. §. cũ, & p Cy. in d. l. fin. & quod ibi dicit de præsentia donatarij, intellige qñ eodẽ tpe cũ donatione fit insinuatio, aliàs nõ procederet, vt patet ex rõne sua ex s. dictis & statim dicã. Et intellige, q insinuatio põt fieri ab altera partiũ sine alterius præsentia, vel citatione, qñ ex vtraq; parte donat, vt in dote, & i donatione pp nuptias ex pactis dotalib. sic loqt d. auth. nõ aũt intelligas, q donatio possit insinuari ab altera partiũ, hoc est a donaute & donatario, q a (vt dictũ est) nõ est in facultate donatarij, sed donantis insinuationẽ fieri, & q citatio nõ reqrat tenet Bar. in l. i hac. de do. pdicta pcedũt, qñ insinuatio fit diuerso tpe, q asi fieret eo. tpe, clarũ est q præsentia donatarij reqrit in insinuatione, sicut in donatione; quia cum ɔct' fiat eodem tpe sine eius præsentia insinuatio fieri non posset: sic intelligũtur dicta eorum qui dicunt, q præsentia donatarij requirit ad hoc, quia in insinuatione cãæ cognitio nõ reqritur, vt dicã in 7. q. & ẽt pcedũt pdicta in insinuatione donationis, sed in ɔctu vltro citroq; obligatorio insinuando ex forma statuti vel partium conuentione vtriusq; partis consensus reqrit sicut in cõtrahen do. hoc probat text. in auth. de instru. fi. & cau. § si non nihil. ver. de quibus lice. & quod ibi no.

13 Quintò quæro, an donans possit inuitus † compelli ad insinuandum donationem iam factam per donatarium? Respondeo non: cũ in eius libera facultate consistat, sicut ipsa donatio; vt l. in hac. cũ alijs supra pxi. q. allegatis, de hoc est text in l. fin C. de do. ante nup. in prin. in ver. supersedebũt. & in uers. in effectu. ante n. insinuationem donatio est in effectu, & non perfecta neque completa, immo pro nõ scripta, & pro non intellecta, seu facta habet: vt l. sancimus. in princi. de do. ibi. sed hoc pro non scripto, uel intellecto esse credatur. Si ergo habetur pro nõ scripta, & nõ intellecta, nõ potest compelli ad agẽdum, quod nõ scriptum, & non factum est, & de hoc est text. apertus in l. contractus. C. de fide instrum. & C. de contrah. empt l. fi. insti. eo. tit. §. in his. & quod not. Cy. in d. l. contractus. in 3. q nam sine insinuatione requisita a iure non potest dici donatio completa, munda vel absoluta. vnde ex ea nullum ius donatarius potest cõsequi, & quælibet partium potest a contractu liberè recedere: vt dictis iuribus patet.

14 Sextò quæro, nunquid in insinuatione causæ cognitio requiratur † & fieri posset in quolibet loco, quolibet die etiam feriata? Respõdeo, q nulla causæ cognitio requiritur: cũ in libera donantis facultate cõsistat, vt l. in hac. de dona. neq; præsentia, vel citatio donatarij vel alterius requiratur, vt dictum est in 4. q. Hæc enim solennitas est adhibita propter duo. Primò, ne fiat clàm, & homines fraudentur, vt l. data. C. de don. & quia in magnis quãtitatibus magna obseruantia exigitur, vt l. fi. & auth. ibi posita. C. si cer. peta. secundum Barto. hoc tenentem in l. Modestinus. ff. de dona. & in d. l. in hac. eod. titu. Ad hoc cum insinuatio sit iurisdictionis voluntariæ, ut d. l. in hac, & illam iudex non potest contradicere seu prohibere, vel non admittere, vt in auth. vt nulli iu. §. & hoc peruenit. colum. 9. vbi text. dicit, q sicut potest prohibere donationem, ita neq; eius insinuationem. Ad hoc, q coram quolibet iudice potest insinuatio fieri. C. de do l. data. in fi. & dicam infra in 11. q. & eam fore voluntariæ iurisdictionis renet glo. in auth. de defen. ciui. §. nulla. colla. 3. & tenent Doct. & Bar. in l. Modestinus, & Bald. in l. illud. & Ioan. And. in d §. porro. versi. donatio. & versic. viso. de iudi. de instrum. edi. in addi. Specu.

Ex hoc etiam infert, q licèt alias filiusfam. non possit esse in iudicio tamen potest esse petendo instrumentum donationis insinuari; quia non requiritur causæ cognitio: ita consulit Barto. ut refert & sequitur Bald. in l. 1. C. qui admit. in 11. oppo facit quod idem dixit in ea. l. in 2. opp. † Ex his infertur, q insinuatio potest fieri die feriata etiam in honorem Dei & quolibet loco, cum non requirat causæ cognitionem, & sic iurisdictionis voluntariæ C. de feri. l. actus. faciunt no. in Specu. de fer. §. 2. uer. porrò. & per Hos. in sum de fer. §. 3. versi. sed quæ pertinent facit. ff. quis ord. in bo. pos. ser. l. 2. §. dies. vide Oldr. consil. 253. quod incipit, factum tale est. Bald. in l. in hac. C. de do. Seruatur etiam, q sæpe in loco priuato fiunt tales insinuationes & iudice propter ætatem vel sexum declinante ad loculum talem facit. ff. de interrogat. actio. l. voluit prætor. in fin & vt ibi not. Non obstat text. ff. de iu. & iu. l. penult. in fin. quia

loquitur

loquiť in illo actu, in quo requiriť plena cãæ cognitio, quo casu sedere debet, vbi ius reddere consueuit, & ibi ſm Io. An. ſic dicentem in d. §. porrò. verſi. donec. & ver. viſo de iudi. in addi. Spec. Quinẽt põt inſinuatio fieri coram iudice extra ſuum territoriũ exiſtente: quia iuriſdictio volũtaria nõ circumſcribitur loco; qa omnis locus ei patet: quia libera eſt, de adop. l. emancipari. & qđ ibi no. facit de iudi. c. nouit. & qđ ibi p Inn. p Archi. 11. q. 1. c. ſi q̃ſquã. & eadẽ cã. q. . c. epum. & in 1. diſt. ſi aliquo. p Arch. & de offi. dele. ꝙ tranſlationẽ. p Inn. vbi dicit, ꝙ qs põt legitimari quodlibet loco ſm Bal. hoc dicentẽ in d. l. emancipari. ex quo patet ꝙ inſinuatio fieri põt ẽt in eccleſia, de immu. eccle. c. decet. lib. 6. ad hoc quod dicam in tribus proximis q.

26 Septimò quæro, an iudex poſſit † inſinuare donationẽ a ſe factã apud ſeipm. Vř ꝙ ſic. d. l. ſi cõſul. & l. ſeq. & in emãcipatione ſolita eſt donatio fieri. C. de colla. l. vt liber. Contrarium determinat Guil. de Cug. nã donatio rõt reqrit inſinuationẽ, ne forte donans decipiat. Sed ſic errore poſſet induci ad inſinuandũ, arg. l. antiquæ. & l. ſi fr. C. ad Velleia. vñ corã ſeipſo nõ poſſet fieri ꝯ eius opi. facit. l. ſi pr̃. §. fi. ff. de adopt. nã cãæ cognitionẽ requirit emãcipatio ſicut inſinuatio: ſic dicit Bart. in d. l. ſi cõſul. puto Guil. bñ dicere rõne ſua: qa eius pñtia non tolleret ſuſpitionẽ fraudis, ob quã requiriť inſinuatio. Nõ ob. l. ſi pr̃. §. fi. qa cã emãcipationis fiẽdæ corã iudice nõ eſt fraudis ſuſpitio, & inſinuatio cãæ cognitionem nõ requirit, & cũ opi. Guil. tranſit Bal. in d. l. ſi cõſul in 3. q. Et ſic ſubdit rõnem: qa ne donans decipiať põt & debet iudex interrogari de cauſis quare ſic pr̃imoniũ ſuũ exhauxit, arg. C. de prædi. curi. l. 1. in fi. lib. 10. Sic eſt qñ minor manumittit vindicta: nam hoc nõ fit coram ſe. ff. de offi. cõſul. l. j. Vñ ſi iudex non uidet ſubeſſe cãm, dicet, nolumus ꝙ donatio ponať in actis: & ſic nõ erit inſinuata ſm Guil. vt Bal. refert in d. l.

27 ſi cõſul. Sed † Guil. ſequiť opi. ſuã, ꝙ inſinuatio reqrat decretũ, de qua dicã in 10. q. Sed cũ, vt dixi ſ. pxi. q. inſinuatio cõſiſtat in mera donatoris volũtate, & nõ iudicis, ex nũc iudex nõ debet cãm donationis inqrere: cũ illã ꝓhibere non poſſit, & cãæ cognitionẽ nõ reqrať; qa p eam nõ lędiť niſi donãs. Fateor tñ, ꝙ poſſet iudex eã nõ admittere, ſed faceret litẽ ſuã, vt d. §. & hoc ꝓuenit. in auth. vt nulli iud. col. 9. & dicã ĩ. 25. q. Tñ dictũ Guil. ꝙ apud ſeipſum non poſſit inſinuare non placet, vt dixi.

Octauò quæro, ſi iudex ſit notarius, an poterit eẽ iudex & tabellio? Rñdeo: cũ, vt dixi ſ. in 6. q. ſit volũtariæ iuriſdictionis ſic; qa in q̃bus de plano ꝓcediť, põt qs eſſe iudex & tabellio. C. de ſac. ſanc. eccle. l. iubemus. § his quoq; iudicib. & qđ ibi not. ſecus ſi p viã diſceptationis. vt ff. de teſtib. l. curẽt. C. de ſentẽ. ex breuic. reci. auth. niſi breuiores. ſm Bal. dicẽtem in d. l. ſi cõſul. in 7. ff. de adop.

28 Nonò quæro, q̃ ſit cã inſinuationis † fiendæ? Rñdeo. Io. And. in §. porrò. ver. donatio. de inſtr. edi. in addi. dixi ſupra in 2. q. ponit quatuor cauſas. Prima, vt inter inſinuationẽ & donationem poſſit donans deliberare, an ſibi expediat p inſinuationem cõſumare donationem. Secunda, vt iterato actus oñdat mentis perdurationem. Tertia, vt tollať deceptionis ſuſpitio. Quarta, vt occurrať falſis rõnib. ꝓbõnũ. Bar. in l. Modeſtinus. ponit duas, vt dixi ſ. in 6. q. Prima, ne fiat clandeſtinè & hõĩes fraudenť. Secunda: quia in magnis quantitatib. magna exigiť obſeruantia, & ſic addit hãc vltimam quatuor prædictis per Ioan. Andream poſitis.

Aduertendum, ſecunda rõ fraudis euitandæ poniť in l. data. C. de donat. Aliæ autem ſunt magiſtrales, quæ neceſſario non aguntur, vt patet ex dictis ſupra in 1. q. Ad hoc quod notat Bar. ff. de vet. ligni. l. liberorum. circa medium.

29 Decimò quæro, an in inſinuatione † reqrať iudicis decretum, auctoritas vel conſenſus: differunt enim hæc tria, quia decretum eſt ſñĩa, qua iudex ꝯctum iuſtum futurum eſſe decernit auctoritatem ſuã interponendo. Auctoritas eſt auctorizabilis aſſenſus, qui competit alicui ex publico officio vel legitima adminiſtratione, ſicut ſunt tutores & curatores. Conſenſus eſt plurium ſeu multorũ voluntas, ad quos res pertinet ſimul iũcta, vt no. per Inn. & clarius per Ioã. And. in c. 1. de reb. eccle. non alie. lib. 6. & l. ſi quis mihi bona. § iuſſum. de acqnir. hæred. per Bart.

In noſtro ergo propoſito habemus videre de decreto, qđ ſolum conuenit inſinuationi, per quod ꝯctus vires aſſumit. Et

30 Guil. de Cun. in l. illud. tenet † ꝙ decretum requiritur, diffiniẽs inſinuationem, ꝙ eſt deſcriptio in actis facta decreto vel auctoritate iudicis competentis, & allegat glo. vt non fiant pigno. §. illud. col. 5. per quem tex. Bald. in rub. qui admit. ad bono. poſ. poſ. tenuit, ꝙ requiratur iudicis auctoritas, & in hanc ſñĩam vr̃ declinare Spec. & Io. An. vt patet ex his quæ retuli ſupra in 2. q. Bart. tenet ꝯrium in l. Modeſtinus. per iura allegata in ſua diffinitione, quam poſui in 2. q. reprobant Guil. & per rõnem: quia in inſinuatione cauſæ cognitio non requiritur, vt dictum eſt in 6. q. Idem tenet Bald. in l. illud. non per iura allegata p Bar. q̃ dicit, hos non reprobare, cum non dicunť decretum nõ requiri: ſed per l. fi. C. de prædi. curi. lib. 10. in ver. etiam ſine decreto. & per rõnem; quia decretum non requiritur niſi ad confirmãdum id quod de ſe non valet, vt d. l. fi. Sed donatio valet abſq; decreto, vt ibi, quæ l. poſſet intelligi de donationib. q̃ inſinuationem non requirunt, non de his quæ inſinuationem requirunt, quam inſinuationem illa lex non excludit, & iura allegata per Bar. ſatis probant decretum non requiri: cum in mera facultate donatoris inſinuationem ponant, & non in cognitione iudicis. ad hoc d. §. peruenit. in auth. ut nulli iudi. col. 9. & ſo-

21 lum requirat deſcriptionem in actis fieri: † intelligit tñ Bal. ꝓdicta in d. l. illud. ꝙ notarius non debet ponere in actis auctoritate propria ſed mandato iudicis; quia talem auctoritatem nõ hñt tabelliones. Ad hoc quod not. C. de liq. cauſa. l. iubemus. & l. ſerui diui. de dona. & C. de iur. fiſ. l. inſtar. lib. 10. & hoc eſt, qđ dicit Cy in l. fi. qui admit. ad bo. poſ. poſ. qđ non ſufficit fieri inſinuatio coram tabellione & teſtib. ſine iudice: & hac rõne ſ. in 1. q. in diffinitione poſui & eius auctoritate &c. quia auctoritas requiriť ad deſcribi faciendũ in actis inſinuationem nõ ad eiꝰ ſubſtantiam validandam, & ſic pñt intelligi Spec. & Ioã. And. voluiſſe, quos retuli in 2. q. Quòd aũt nõ requirať decretũ, patet per l. oĩum. C. de teſta. vbi pariﬁcať inſinuatio facta corã iudice & coram imperatore, ſed imperatoris ſufficit ſola pñtia, vt ibi, ergo & in iudice, & per d. l. dicit Bar. ibi, ꝙ ſufficit, ꝙ ꝓducať teſtm̃ coram iudice cã inſinuandi, licet iudex nihil dixerit: & idem ſequitur ibi Bal. ad hoc allegans l. pen. in fi. C. ad trebe. quæ bene facit iuncta gl. pen. ſufficit ergo ſola pñtia iudicis in actu inſinuationis. Intellige tñ, ꝙ eius pñtia habeat ſcientiã inſinuationis actus, qui geritur: non. n. ſufficeret, acta & inſinuata fuit prædicta coram tali iudice, ſi ignoraret, ꝙ geritur; quia

22 † ignorans non intelligitur præſtare pñtiam nec conſenſum. ff. de verb. ſigni. l. coram. ff. de arbitris. l. diem proferre. §. coram. & ff. de teſta. l. hæredes palam. §. in teſtamentis. in ver. certiorẽtur. & C. qui admit. bon. poſ. poſ. ſuper rub. & ꝓpterea dixit Bal. ꝙ notarius non debet ꝓpria auctoritate donationem ponere in actis, ſed debet ẽt deſcribere de mãdato iudicis, quaſi auctoritas requirať ad deſcribendum in actis non ad inſinuandũ, ut ex illa pñtia & ſcientia iudicis cõprobetur. Ad hoc quod dicã. 14. q. & ad prædicta optime facit. l. ſancimus iuncta gl. ſup ver. inſinuetur. C. de diuer. reſcrip. Fatendum tñ foret, ꝙ ſi decretũ iudex interponeret, inſinuatio facta etiam ceẽſereť, vt dicit Bal. in d. l. ſancimus. & in l. gñaliter. §. in omnib. C. de iureiur. intellige ſi interponeretur ſuper ꝯctu donationis in ſcriptis redacto ſm formam quam poſui in 2. q. aliàs decretũ non operareť inſinuationem, q̃ requirit donationẽ factã eſſe in ſcriptis. C. de dona. l. donatio. §. in conſcribẽdis. iũcta gl. ſuper ver. oportet. l. data iũcta gl. ſuper verbo, inſinnatione. ergo nõ requiriť aliud decretũ, niſi ꝙ mandato iudicis donatio ſcribať in actis, vt d. l. fi. qui admit. ad bono. poſſ. per Cy. & dictũ eſt ſupra ſm Bal. in l. nec quiquã. §. vbi decretũ. in ſecũdo euidẽtiali ad mediũ, vbi dicit. vel dic, ꝙ aut eſt inſinuationi ꝯdictũ per aliquos oppoſitores, puta p cõiũctos forte donãtis: qa dicũt, ꝙ eſt facta doloſitate vel facilitate, vel metu, vel calore iracundiæ, vel ex turpi cã, arg. ff. qua. rerũ actio nõ da. l. j. §. quæ onerandæ. & de furtis. l. fi. & de actio. & oblig. l. fin. de tranſac. l. nec ei. §. eorum. & tunc poſt examinationẽ cãtũ debet cõfirmari vel infirmari: & hoc appellať decretũ, & ita intelligo gl. notabilẽ in auth. ut nõ fiant pignora. fi. col. 5. Aut non eſt ꝯdictum: & tunc ſufficeret regiſtratio in actis, arg. C. de teſta. l. omnium. Sed hæc diſtinctio nõ placet: quia ſi nõ admittitur oppoſitor, nec alterius q̃ donãtis pñtia requirať, neq; citatio, vt dixi in 4. q. neq; aliqua cauſæ cognitio, ſed in libera facultate donãtis cõſiſtit, vt dixi in 6. q. nec

23 põt habere locũ dicta diſtinctio; † quia ſicut contradictio non impedit donare, ſic ẽt neq; inſinuare, vt d. l. in hac. plus dico, ꝙ ſi foret vera opinio, ꝙ decretum reqrereť; nullius q̃ donantis pñtia vel citatio reqrireť; quia lex vel ſtatutum hoc nõ reqrit. ff. de acquit. hęred. l. ſi ſeruus. §. non dixit. & quia citatio eorum quorum nõ intereſt dr̃ leuior ſolẽnitas, vnde eius omiſſio nõ vitiat. ff. de ven. in ſpi. l. 1. §. denũtiari. nec poſſent conſanguinei appellare a tali decreto, quia nõ lęduntť. ff. de appel. re ci. l. 1. in princ. donans minus, quia conſentit. C. de reb. credi. l. gñaliter. §. 1. verſ. quis enim. niſi ſtatutum requireret citationem cõiunctorũ ſeu pñtiam ſm Bal. hoc dicentẽ in ſimili. C. q admit. ad bono. poſſ. poſſ. l. 1. in vlti. charta. Nam ſi poſſet appellari, voluntaria iuriſdictio efficereť cõtentioſa, & ꝯctus efficereť iudicium: & ſic eadem neque contradici per conſanguineos, niſi ſtatutum requireret pñtiam, vel citationem, vt dictum eſt: & adde ad hanc q. quod dicam in 14. q.

24 Vndecimò quæro, iuxta prędicta † quod partes agunt in venditione donare ſed ſimulãt vẽdere, & ſup ꝯctu vẽditionis ſimulate iudex interponit decretũ vel ꝯctus vẽditionis inſinuať, qa minor eſt ex forma ꝯſtõnũ, an valeat inſinuatio vel decretũ? Rñdeo nõ: quia nõ erat notũ iudici, ꝙ pars intendebat donare: nã apertè & intelligibiliter natura negotij exponẽda eſt & declaranda iudici. C. de edic. diui Adr. tollen. l. fi. aliàs nõ intelligereť factum eum præſentia eius. ad hoc. ff. de bon. poſſ. ſeruus.

Et idem est, si in aliquo actu requiritur propinquorum pñtia, vel amicorum: nam debent factum clare intelligere, alias si sit actus simulatus, nõ dicunẽ fuisse pñtes. hoc dicit gl. ff. de bono. poss. l. tutor. dum dicit, amicis & iudice scientib. ẽm Bald. vt præmittitur sententiẽ. C. qui admit. ad bono. poss. pos. sup rubr.

25 **Duodecimò quæro** quis sit iudex † competens ad insinuationẽ? Rñdeo clarè, ꝙ in vrbe Romana magister census, in ciuitatib⁹ defensor ciuitatis est iudex competens. C. de testa. l. q testamẽta. l. omnium. & l. consulta diualia. de episco. & cleri. l. repetita. C. de dona. l. in hac. & l. serui diui. in auth. de defen. ciui. §. nulla. col. 3. & auth. vt fratrum fi. §. illud. col. 9. Sed dubitatur, an sit iudex competens personarum, an rerum donatarum, an quilibet sponte editur. Io. An. in d. §. porrò. ver. donatio. in versi. sed quia dictum est, de instrumen. edit. dicit de primis non dubitatur, de vltimis sequitur opi eorum in dicto casu qui tenent diuersis temporibus insinuationem fieri debere, vt in dicto casu primo fiat contractus & postea insinuetur: nam ex foro cõtractus ille iudex factus competens adeatur pro insinuatione fienda. facit. ff. de iudi. l. heres absens. §. 1. de foro compe. c. fi. & c. Romana. ver. ꝯhentes. eo. tit. lib. 6. & ꝙ non sit necessarius iudex rerum, patet in d. l. in hac. in princ. C. de dona. ad idem. C. de ꝯhen. emptio. l. 1. faciunt aduocati in his & similib. confici instrumẽta de domicilio electo, vel de iurisdictionis prorogatione, prima placet Io. An. ex qua liquet, ꝙ ex solo ꝯctu donationis ante insinuationem quis sortitur forum, ꝙ non procedit sine dubitatione; quia quatenus donatio debet insinuari, ante insinuationem hr̃ pro non scripta & pro non facta: vt l. sancimus. in prin. & de dona. ergo quò ad eam insinuationem ex ea non

26 vr̃ quis posse forum sortiri ad hoc, † quia in iudicio in quo nõ fit aliquis actus contentiosus, non propriè dr̃ prorogatio, vt dicam in proxima qõne: verior igitur est opinio vltima, ꝙ corã quolibet iudice & vbicunq; locorum possit fieri homõi insinuatio per tex. d. l. data. in fin. vbi tex. aperte dicit, gesta confici super rebus etiam alibi collatis vbicunq; sufficere, quem text. ad hoc ibi Bar. reddit noabilem ad hoc: quia sicut potest donare res alibi positas vbicunq; locorum: vt d. l. 1. de ꝯhẽ. empt. sic & insinuare, hanc parificationem facit tex. in l. in hac. de dona. ibi. atq; vt ipsa donatio si ita est in voluntate donantis, ita ei liceat donationem suam apud quemcunq; ex magistratibus voluerit intimare. ad hoc, ꝙ insinuatio est voluntariæ iurisdictionis: vt dixi in 6. q. & voluntaria iurisdictio non circunscribitur loco. ff. de adopt. l. emancipari. & quod ibi no. cum alijs allegatis ibi per Bal. quæ retuli in 6. q. l. 2. C. de emancip. per Cy. Alias si vbiq; locorum non posset insinuatio fieri, non posset quolibet loco donari, & sic si Italicus foret in Alamania, non posset donare, si non posset reuerti, vel mittere ad iudicem suum, cuius ꝯrium iura prædicta dicunt, nec requirunt electionem domicilij, vel iurisdictionis prorogationem, seu aliam cautelam sed liberam facultatem insinuandi concedunt donãti coram

27 quo iudice maluerit. † Qua ratione si donator videat iudicem alicuius loci sibi difficilem poterit iudicem alterius loci sibi facilem adire, ut patet ex prædictis: cum solus sine donatarij ꝑsentia vel citatione illam facere possit, si præcedat donatio in scriptis, vt dixi in 4. q. Aduerte tamen: quia vr̃, ꝙ debeat esse iudex, qui habeat reddere ius, vt præses prouinciæ, defensor ciuitatis, vel alius magistratus per præla. iura. & ideo si ex forma statuti requiratur præsentia vnius iudicis de collegio, si summa excederet, non sufficeret talis iudex, cum non sit deputatus ad ius reddendum ẽm D. Io. de Imo. in c. cum contingat. in 4. q. x. membri. An autem iudex possit donationem a se factam coram se insinuari: & de illa si sit notarius conficere instrumentum, dictum est in 7. & 8. q.

Decimotertiò quæro, in vrbe iudex insinuationis est magister census, vt l. testa. C. de testamen. & l. serui diui. de dona. Vel pone ex forma statuti est deputatus certus iudex insinuationis in illo loco, an poterit coram alio ex prorogatione insinuatio fieri? Rñdeo nõ, ẽm Bal. in l. illud. de sac. sanc. eccle. qui allegat. l. serui diui. de dona. & l. repetit. de episco. & cleri. & ibi no. per

28 Guil. idem tenet in l. testm̃. C. de testa. † quia vbi cert⁹ iudex est limitatus, non habet locum prorogatio in alium iudicem, vt d. l. testa. & d. l. repetita. præsertim in causis, in quibus nõ est cõtradictor: nam in iudicio, in quo non fit aliquis actus cõtẽtiosus, qui actus hr̃ pro lit. contesta. non propriè dr̃ prorogatio sic ri ẽm Ia. de Ra. Pet. & Cy. ĩ l. vbi. §. 1. ff. de tuto. & cura. da. ab his, ẽm Bal. sic dicentem in d. l. testamenta. ad hoc, ꝙ vbi est deputatus certus iudex & nullus alius iurisdictionem habet super insinuatione, vnde non cadit prorogatio, quia potest quis illã demum iurisdictionem prorogare in alium iudicem, quam ille iudex habet in suos subditos, & non aliam: & ideo causa ciuilis non potest prorogari in iudicem criminalium ẽm Cy. in d. l. testamenta. & glo. & Bar. in l. inter conuenientes. ff. ad municip. sic iurisdictio insinuationis non potest prorogari in alium qui in subditos eam iurisdictionem non habet.

29 **Decimoquartò** quæro † quod si tempore insinuationis est præsens & nihil dicit, an donatio dicatur insinuata? Rñdeo non. Aut ignorat & clarum; qa non dr̃ factũ ꝑsente iudice. Aut dubitaẽ, & idem; quia per præsentiam nõ probaẽ sciã: vt no. ff. de auct. tuto. l. j. §. 1. per Bar. aut scit, & hæc sciã nõ ꝯcludit, ꝙ insinuationẽ suscipiat, quam suscipere teneẽ: vt l. serui diui. in ver. susceperint. qa posset scire & ꝓhibere: vt in auth. vt nulli iudi. §. & hoc peruenit. col. 9. & dicã statim in seq. q. & quod Bart. & Bal. in l. oĩum. C. de testa dicunt sufficere, ꝙ quis pręsentet donationem corã iudice, intellige & insinuationẽ suscipientem: vt d. l. serui diui. in ver. susceperint. nã non habet locum pœna illius. l. si alius ꝗ magister census foret ꝑsens insinuationi, nisi ẽt susciperet, ut ibi. facit. ff. de excu. tuto. l. scire. §. scire. ad hoc ꝙ omnis actus q fit coram iudice vr̃ redigi ad iudicis ptãtem: vt ff. qui satisd. cogan. l. de die. per Ia. But. vt Bal. refert. C. qui admit. ad bon. posses. pos. in rubri. & l. t. in 5. q. Esto enim, ꝙ iudex insinuationem suscipere teneaẽ: vt d. §. & hoc ꝓuenit. tñ põt eam non suscipere.

30 quod. facere vr̃ eoipso ꝙ nõ mandat, † & propterea bene dixit Bal. in l. illud. ꝙ notarius non debet propria auctoritate donationẽ ponere in actis: sed iudicis mãdato, vt ex causa appareat ipsam insinuationẽ suscipere: eo enim ipso ꝙ mandat donationẽ in actis describi insinuationem suscepit; quia vult eam fieri de actis. Omnis igiẽ actus ꝑ quẽ appareat iudicem voluisse insinuationẽ in actis reduci dr̃ insinuatio: sed sine verbis voluntas apparere nõ põt; quia uerbis datur voluntas intelligi. C. de insti. & substitu. l. reprehendenda. & puto sufficere si diceret, ꝙ admisit si & inquantum de iure debet, quia constat ex hoc, ꝙ voluit eã in actis redigi, quod sufficit: nã qñ actus fiunt publice corã iudice & palam non requirunt aliam publicationem: sufficit enim ꝙ sint scripta per notariũ ad hoc deputatum secũdum Bar. C. de re iudi. l. gesta. allegat. c. qm̃ ꝯ falsam. de probar. & in l. in donationibus. intellige iudice hoc volente: & hęc voluntas appareat in actis, vt patet ex iam dictis; qa notarius non debet scribere in actis nisi mandato & auctoritate iudicis: ut ẽt dicam in 19. q. Sed ad dubitationem tollendam in forma posita sunt verba illa de mandato & auctoritate iudicis, accedant quæ dicam in 10. & 11. q.

31 **Decimoquintò** quæro, quid si iudex † nõ vult consentire, ꝙ donatio in actis redigatur, vel suam præstare pñtiã, nã teuendo opi. Guil. ꝙ insinuatio requirat decretum, & sic cãæ cognitionẽ, planum ꝙ posset eam nõ admittere ex cã: vt patet ex his q̃ dixi in 7. q. Sed cum nulla cãæ cognitio requiraẽ, neq; alicuius pñtia vel citatio, vt dictũ est s. in 5. q. non põt insinuationem non suscipere, & si recuset eã suscipere in duplũ damnũ passo resarcire compelliẽ & pęna alia puniẽ: vt in d. auth. vt nulli iud. §. hoc ꝓuenit. col. 9. sicut puniẽ iudex a quo appellationẽ nõ suscipiens: vt ibi notabiliter, posset tñ donator corã alio iudice insinuare, si nõ foret in loco certus deputatus: vt dictum est in 12. q.

Decimosextò q̃ro, an inter partes ꝯueniri possit, ꝙ donatio insinueẽ? Rñdeo sic, vt l. donatio siue. §. in cõscribẽdis. iuncta gl. sup ver. oportet. & l. si quis in emancipatum. iuncta gl. 2. & l. in donationibus. §. 1. C. de dona. ad hoc tex. expressus in auth. de fi. instr. & cau. §. si nõ nihil verò de quibus licebit. adhoc ꝙ agi põt, ꝙ cõtractus fiat in scriptis. C. de fi. instru. l. ꝯctus. & insti. de ꝯhen empt. §. in his.

32 **Decimoseptimò** quæro, an donatio † quæ indiget insinuatione debeat ĩ scriptis necessariò celebrari? Rñdeo sic: vt patet ex iurib. s. ꝓxima q. allegatis. Cum enim oporteat illã in actis redigi, vt dictis iurib. patet, & in l. sancimus. & l. pe. de don. apud acta redigi nõ põt nisi scriptura sit; quia aliter non foret in actis scripta, & iõ est scriptura necessaria, vt sine ea habeatur quatenus excedat summam q̃ insinuationẽ requirit pro non facta: ut l. sancimus. in fi. prin. de do. sicut dicimus in sñia: qa pro non lata hr̃, nisi in scriptis lata sit. C. de sen. ex breuicu. recitan. l. 2. & l. fi. & vbicunque aut a iure, aut ab homine talis scripturæ necessitas requiritur; tunc nil videlicet quod gestum est scriptura non interueniente: ut l. fi. & auth. ibi posita. C. si cert. peta.

33 **Decimooctauò** quæro, quæ solennitas † requirit in donatione, seu alio actu, qui debet celebrari in scriptis, & aẽr nõ valet, ut donatio quatenus summam excedat, & sñia, & in alijs casib. not. per glo. & addi. per Doct. in c. 1. de censi. lib. 6. in gl. no. casum. & ff. de pig. l. contrahitur. Rñdeo, aut talis actus fit extra iudicium ꝯhendo, aut in actis coram iudice vel per iudicem aliquid agendo, aut in vltima voluntate disponendo. Primo casu, q ad materiã nostram non pertinet, debet obseruari forma. l. contractus. C. de fi. instr. & instit. de contrahẽ. empt. §. in his. & l. fi. & auth. sed nouo iure. ibi posita. C. si cer. pet. & l. scripturas. & auth. ibi posita. C. qui po. in pig. ha. & in corpore vnde dictæ auth. sumuntur, de instrumen. fid. & cau. col. 6. & quod in eis not. concludens ꝙ sufficit publicum instrumentum duobus testibus roboratum de consuetudine: & tenent Doct. in d. auth. sed nouo iure.

no iure. Bart & Bald & Ioan. An. in regula, pluralis locutio. lib. 6. & auth. sed nouo iure. & in corpore de instrum. fi. & cau. vsq; ad. §. oportet nec restringuntur ad priuatam scripturam ſm gl. & Doct. cuius solẽnitas traditur in l. scripturas. per Bar. & alios. Secundo casu, qui pertinet ad propositum, sufficit quocunque modo in actis coram iudice scriptura reperiatur & sine testib. vt in auth. de instru fi. & cau. §. si non nihil. ver. de quib. licebit. & quod ibi no. col. 6 & in l. in donationibus. C. de do. ſm Bal. in d. auth sed nouo iure. quod vltimum prosequar latius infra proxi q. in tertio casu debet seruari forma tradita in l. hac consultissima. C. de testa. 34 † Et in omnibus prædictis casibus sola scriptura demõstrat & loquitur, & sine ea nihil dr̃ esse factum vel dictum. Cautum tñ fore puto, ꝙ de donatione fiat publicum instrm̃, & illud insinuet̃ ſm formam traditã in .q. sed si in insinuatione exemplet̃, probat exemplum insinuatum, in d. auth. vt fratrum fil. §. illud in gl. Si igitur donatio foret sine scriptura facta non posset illam donator in scriptis redigere solus & insinuare; quia in scriptura stat ꝯtus substantia, in qua donatarij consensus requiritur Sed si de donatione foret facta scriptura quæcunq; publica vel priuata sine aliqua solẽnitate posset illam donator insinuare: quia insinuatio & acta supplent omnem defectum, & per eam non põt donator scripturam negare: & sic probat scriptura priuata, q̃ per acta probatur, vt d. l. in donationibus. sicut si eam donator cõfiteret̃, vel si negaret, per testes probaretur iuxta no. in d. l. scripturas.

35 Decimonono quæro iuxta prædicta, † an in actis & si in insinuatione testes requirantur necessario? Antiqua fuit. q Aceur. quem sequitur Bart. in l. gesta. in 1. gl. C. de re iudi. tenent ꝙ sic p l. in donationibus. C. de dona. quam sic ibi sumando Bar. intelligit. idem Azo in summa eo. tit. ver. licet aũt. idem docto. in c. qm̃ ꝯ falsam. in 3. gl. quia notarius est iuratus. de præscr. c. ad audientiam & de mandato iudicis scribit ſm Pet. & quia postquã reperitur in actis creditur scripturæ licet non publicæ. 25. q. 1. c. 3. de fid. instru. auth. ad hæc. cum alijs in prædicta gl. allegatis, & per tex. c. qm̃ ꝯ de pb. vbi panficat publicam personã & duos idoneos viros. Idem tenet Spe. in titu. de instru edi §. satis vtiliter. in fi. & latius in § restat. ver. sed cum literis. per d. l. in donationibus. & per iura & rõnes præallega. gl. & quia iudicis aucto ritate & mandato notarius scribit: & sic ꝯcurrit duplex auctoritas, s. iudicis & notarij, quorum quilibet est in officio publico constitutus. Pro hoc: quia sine dubio credit̃ notario examinãti testes quos cõstat examinari debere sigillatim. i. singulariter & secrete, de testi. l. nullum & eod tit. c. venerabili. & quod ibi no. in 1. glo. pro hoc, quia q̃cunq; ẽt per tabellionem fit plena probatio, vt in auth. de instru. cau. & fin. § si verò moriant̃ col. 6. & C. de fal. l. si quis decurio. Dicit tñ præalleg. glo. in c. qm̃. ꝙ tutius est testes adhibere in singulis actis. Hostiẽ. aũt ꝯtrium tenens dicit, ꝙ tutius est & necessarium, allegat no. de fi. instru. c. a. de decimis c. suggestum. § 1. in prædicta authẽ. de instru. fi. & cau. §. si quis igitur. & § si verò. 36 † Ad l. in donationibus. respondet, ꝙ ibi dicit non esse necessarium vicinos & alios testes adhibere; quia sufficiũt hi qui sunt cum iudice, videlicet familiares & consiliarij: non. n. circa ea q̃ fiunt publice sollicitudo notarij potest, arg. C. de testa. oĩum. nec ꝯsueuit solus iudex esse in iudicio. C. de sent. ex breuicu recitã l. 1. & 2. & 3. C. de iud. auth. ad hæc in fi. ad hoc ẽt alleg. tex. dicti c. qm̃. ibi. personas Rñdeo ad personas testium corã quibus fiunt acta, & si expedit põt ꝓbari & ad eos recursus haberi. de sentẽ. excõ. sacro. Idem voluit idem Host. in summa de proba. §. quid debet probari. ver. item licet pro summa in d. l. in donationibus. sunt duæ gl. una super ver. adhibere, q̃ tenet primã opinionem. alia super ver. subnotatione, quæ tenet secundam: & rñdet ad d. l. in donationibus. aliter quam respõdeat Host. ut patet ex ea. Quod aũt de adhibitione testium dictum est, dicit Host. spãle. Io. aũt And. super dicta 3. gl. dicit, ꝙ consuetudo seruat, ꝙ cõiter in litis contesta. & interlocutorijs notarij scribunt testes in alijs nõ, apud aliquos ẽt obseruatur, ꝙ solum in diffinitiua snia testes subscribunt, cum illa sit cõpilatio actorum ff. de re iud. l. 1. & ibi magis periculum. de electio vbi periculũ. lib. 6 Et sic recitando transit do. Ant. de Butr. ego vidi in diuersis locis quamcunq; dictarum cõsuetudinum obseruari: sic ẽt ꝙ notarij actorum ipsos ponunt testes in quolibet actu. tandem si consuetudo adesset illã seruarem; 37 † quia est optima legum interpres. C. de sen ten. l. a. & qd̃ videt Cyn. de emã. lib. l. 1. aliàs tenerem primam opinio. q̃ cõiter approbatur: & eam ẽt Bal. tenet in auth sed nouo iure. ut dixi s̃. proxima q. Non obst. rñsio Hostien. & gl. ad l. in donationibus. qm̃ rõ. d. l. concludit apertè solis actis credendum sine testibus. ibi. nam superfluum est priuatũ testimonium, cum publica monumenta sufficiant: & constat testimonium familiarium iudicis, & aliorum sociorum fore priuatorum: cum nõ plus ipsi q̃ exteri sint de iure seu a publico deputari. immo minus ꝓpter familiaritatem: iura autem quæ allegat loquuntur in actis & instrumentis extraiudicialibus. Non obst. c. qm̃ ꝯ, quia verbum personas, refertur ad personas iudicis & litigãtium, ut gl. interlinealis ibi dicit. Nec obst. ratio specialitatis in examine testium cum æque possent in dicto examine testes adhiberi, sicut in cæteris: dixit tñ Lapus alleg. 90. vt dictus Ant. refert in d. c. qm̃ ꝯ falsam. prædicta procedere in actis iudiciarijs, in alijs secus, qua rõne dicit. ꝙ non valet denegatio, si non probatur per instrm̃ cum testibus licet confectum apud acta, sicut neq; instrm̃ procurationis: quia ista non sunt acta iudicij ſm eum, quod non procedit retenta opi. j. quia etiam donatio & contractus q̃ insinuantur non sunt acta, & iõ tenet insinuatio sine testibus: vt d. l in donationibus. & in d. auth. de fid. instrum. §. si verò nihil. versi. de quibus licebit. qñ enim celebrantur testib. interuenientibus. idem quod de actis iudicatur, sicut si testamentum fiat apud acta. l. omnium. C. de testamẽ. ad hoc quod dictum est in proxi. q.

38 Vigesimò quæro, an in contractu † seu donatione insinuatione indigente requiratur partium subscriptio? Spec. in præal. tit. § porrò. in d. versi. donatio, posuit subscriptionẽ donantis & donatarij: dicens vtile fore. ꝙ iudex etiam se subscribat. Ioã. And. dicit, ꝙ subscriptio iudicis & donantis non est in vsu: vt retuli in 2. q quasi de subscriptione donatarij non foret dubiũ non requiri, de iudice non est iure cautum, de donante cauetur in d. l. in donationibus. ꝙ sic, sed ut dicit Ioan. An. nõ est in vsu. puto ꝙ neq; de iure, si donatio fiat per publicam personã: vt dixi in 18. q. Nec obst d. l in donationibus. quia põt intelligi, qñ de donatione ẽ facta scriptura priuata manu priuati vel tabellionis nõ rogati: vt no. auth. de instru. cau. & fi. §. sed si iuxta. Nec ob gl. l. ꝯtus sup uerbo, absoluta: quia dictum verbum debet exponi. i. lata ſm Cy. ibi. in pe. q De subscriptione aũt testium clarum est nõ requiri, vt dictum est in præcedenti q.

Vigesimoprimò quæro: quia contractus qui debet insinuari, necessariò debet in scriptis celebrari: vt dictum est in 17. qõ. 39 † qualiter dicatur contractus in scriptis celebrari? Duplex fuit opinio. Prima, ꝙ in scriptis dicitur, quando agunt contrahentes, ꝙ scriptura fiat vt non aliter valeat contractus hæc uera est in se; tñ eam non uidemus in vsu, dicit gl. institu. de contrahẽ. emp §. in his. Secunda fuit opin ꝙ sufficiant contrahentes vel aliquis eorum dicat in principio contractus, ꝙ inde scriptura fiat, licet non dicat, ꝙ aliter non valeat nisi fiat, & hanc approbat gl. in l. contractus. super verbo, in scriptis. & clarius in d. § in his. & hanc tenent Doct. Cy. in l. contractus. in 1. q. Bal ibidem in 3. notabili. plus dico, ꝙ quocunq; de contractu fiat scriptura, antequam contrahentes contrahant, dr̃ contractus in scriptis celebrari, quia facto sicut uerbo, dr̃ voluntas intelligi, hoc tenet glo C. de testi. l. testium. super uerbo, in scriptis vbi ergo est prædictum, vel scriptum, dr̃ contractus in scriptis celebrari, vbi non est prædictum, & primò contractum, tũc scriptura est ad commemorationem & in vim solius probationis vt ff. de pigno. l. contrahitur. vnde q̃cunque aliqua partium dicit, habeamus notarium, est signum, ꝙ debet contrahi in scriptis, & ꝙ non erat alius contractus, secundum Bald. in dicto tertio notabili, qui subdit idem si a iure, uel a consuetudine hoc sit inductum. secundum Nico de Mata. & Cyn. de fi. instrum. C. l. contractus. & ideo contractus qui per subhastationem formantur & banniuntur in codicillis, sicut sunt contractus qui fiunt per subhastationem a regibus & comitibus in quibus forma scripturæ præcedit consensum, omnes isti contractus dicuntur in scriptis secundum Bald.

40 Vigesimosecundò quæro, nunquid in † contractu insinuationem requirente: vt dixi in 17. q. qui debet in scriptis celebrari, debeat scriptura præcedere, & postea legi & consensus præstari? Respondeo sic: nam ea quæ celebrantur in scriptis debẽt tota prius scribi & postea legi: & vt dicta l. contractus. de fide instrum. & d. §. in his. de contrahen. emptio & sic not. Barto. in d. l. contractus. ea quo infert, ꝙ notarius postquam est rogatus de appellatione, quæ debet interponi in scriptis, uel de sententia, quæ debet proferri in scriptis, non potest ibi aliquid addere vel detrahere. per dictam l. contractus. vnde errant notarij qui dicunt se rogatos de appellatione in scriptis interposita, & postea dicant parti dicta bis eam & dabis mihi: nam ante omnia debet esse dictata & postea lecta secundum Bart. quia talis scriptura est inemendabilis, ex quo semel absoluta est: nam si appellans vult aliquid emendare, debet facere de conscientia iudicis, & non de conscientia solius notarij: vt C. de appell. l si quis libellos. secũdum Bal. in d. l. contractus. nec tamen placet, quod Bal. ibidem dicit, ꝙ iste ordo nõ curatur, dummodo vtrunque interueniat eodem contextu, ut si partes præmittant consensum, dicendo consentimus in quantũ scribat, qa post scriptum contractum nihilominus debebit a partibus approbari: vt d. l. contractus. ut Bart. dicit: nam antequã partes cõtractum pro perfecto & absoluto habeãt ex verbis primò dictis neutri aliquod ius quærit̃: & iõ in quadam materia qõ de facto dixit Bart. ꝙ licet in uno instrumento essent plura apposita pacta: vnum primò aliud post, ille in cuius fauorem pactum est primò appositum, non põt hoc allegare secũdò, id esse primò conuentũ: cũ iste contractus simul & semel assumit vires, cũ a partib. fuerit absolutus, ut d. l. contractus. ſm Barto. ibi, quod

ibidem Bal. verum dicit, nisi in ordinato a ratione: vt ff. qui po ti in pigo. habe. l. insulam. & idem in correctis. vt ff. de manu. test. l. si quis immo. & ff. si cer. peta. l. lecta. §. dicebant.

41 Vigesimotertio quæro, nunquid † contractui in scriptis celebrato seu insinuato potest aliquid addi vel minui? Respondeo non, vt patet ex dictis in proxima quæstio. & tenet Barto. in l. Gallus. §. idem credendum. ff. de liber. & posthum. quem Bald. alleg. & sequitur in auth. sed nouo iure. C. si cert. pet. neq; possunt partes in contractu in scriptis celebrato se committere rogationi seu imbreuiaturæ notarij, quia foret renuntiari solennitati insinuationis, ꝙ non potest, vt dicam in 61. q. & facere ꝙ contractus in scriptis fieret sine scriptis, ꝙ est impossibile. ff. de leg. 1. l. nemo potest. secus in contractu qui sine scriptis celebratur; quia tunc possent partes se committere imbreuiaturæ notarij, secundum Bart. in d. §. idem credendum, & sic debet intelligi Bal. super hac q. in l. contractus. qui aliqualiter cõfusè loquitur, vt seipsum declarat in d. authen. sed nouo iure. si cert. petat. circa fin.

42 † Vigesimoquarto quæro, notarius facit primam suam scripturam, quæ interdum appellatur nota de fi. instrumẽ. cum P. tabellio. Interdum protocollum, in auth. de tabel. in rubro & nigro, col. 3. Interdum scheda, seu schedula. Interdum rogationes, vt d. l. contractus super verbo, in scriptis. Vulgariter appellatur imbreuiatura secundum doct. An talis scriptura probet contractum in scriptis, seu sine scriptis? Respon. gl. in l. argentarius in princ. super verbo, similes. quæ dicit, tabelliones cogendos recepta mercede eorum rogationes exlubere. & Spec. idem dicens in tit. de instru. edi. §. videndum. vers. quod si tabellio. videntur velle, ꝙ rogatio, vel protocollum probet. Pro quo dicto facit, ꝙ quãdo omnia illa habet quæ habere debet, valet instrumẽtum, & plus quia ipsa rogatio est origo & fons, vnde sumitur instrumentum: & sic plus illi credendum. 9. dist. vt veterum. & quod ibi not. 77. distinc. ieiunium. 2. C. de eden. l. pen. in fi. & in auth. si quis in aliquo documento, sed in eo cõtradicente protocollum esse principium instrumenti nondũ completi, vnde nisi compleatur, pro nihilo habetur. C. ad sillc. l. pen. in fi. dat simile de testamento & de sententia † quæ nondum completa licet scripta nihil probant: patet primum C. de test. l. si is. & l. ex ea scrui. C. de sent. ex breuic reci. l. 1. & videtur secundum eos casus. C. de fi. instr. l. contractus. in princ. ibi. non aliter vires habere, ꝗ si in mundum &c. & sequitur: vt nulli liceat plusquam &c. & licet ibi loquatur de cõtractu in scriptis quo ad substantiam obligationis, idem tamen dicẽdum est de alio quo ad substantiam probationis ex identitate rationis. C. de consti. pecu. l. fi. de confir. vel tuti. vel mnui. cum dilecta. & facit quod not. C. de test. l. 1. & 2. bene facit ad principale dictum, de man. prin. l. 1. secundum Io. And. cuius verba sunt prædicta quæ sequitur D. Ant. in c. cũ P. tabellio. in fin. & plus voluit Cyn. in d. l. contractus in vlt. q. videlicet, ꝙ protocollum seu imbreuiatura non probat nisi redigatur in mũdum. per d. l. contractus. & quia oportet, ꝙ instrumẽta habeant suas proprietates, quas non habet imbreuiatura, scilicet ut habeat subscriptionem tabellionis non præscriptionem, videlicet quia tabellio habet in instrumento se subscribere & signum apponere, ut in auth. de instrumen. cau. & fi. §. sed si instrumenta. col. 6. subdit tamen Cy. in fi. quod prædicta procedunt uiuo tabellione, sed eo mortuo non † maxime cum ex consuetudine & auctoritate publica committatur, cui consuetudini tanquam legi standũ est secundum Cyn. si igitur iudicis auctoritate protocollũ exẽpler, probat secundum eum, quem Bald. sequitur in d. l. ꝯctus. & D. Ant. in d. c. cum P. tabellio. in fi. quod est verum in ꝯctib. q nõ celebrantur in scriptis, in illis enim nil addi põt, & nil ꝓbat, nisi per tabellionem redigatur in mundum, neq; iudicis auctoritate potest exemplari addendo aliquid, fm Bart. in d. § idẽ credendum. & Bald. in d. auth. sed nouo iure. ꝯctus ergo in scriptis redactus in mundum in protocollo cum subscriptione, signo & alijs probat, & exemplari potest, alias non, neq; potest iudicis auctoritate exemplari, neq; fidem facit etiam semiplenam forsan, iuxta ea quæ scripsit Barto. in l. admonendi. de iureiur. secus in contractu sine scriptis celebrato, qui fidem facit, si iudicis auctoritate exempletur, alias non secundum. Doct. præfatos. & sic instrũm insinuationem requirens non probat, nisi in protocollo sit completum cum omni solennitate.

43 (margin number beside "l. pen. in fi. dat simile de testamento")

44 (margin number beside "tuo non † maxime")

45 Vigesimoquinto quæro, an vnus † ꝯctus possit publicari certis, siue sit celebratus in scriptis, siue non? Rñdeo sic: vt ff. de testa. l. vnum. & no. glo. ff. eo. tit. l. 1. quia contractus seu actus q celebrant in scriptis est quasi intellectuale & penes intellectũ, & vnus est & non plures, licet pluribus cartis sit scriptus & publicatus, quia rõne si de quolibet ꝯctu debet solui gabella ex forma statuti, si mille scripturæ fiant de vno ꝯctu, vnica debet solui gabella, fm Bart. in d. l. 1. ff. de testa. ad hoc quod idem Bar. not. ff. de leg. 2. l. Sempronius Attalus.

Vigesimosexto quæro, dixi donationem posse ex post facto omni tempore insinuari supra in 3. q. An interim antequã insinuatio fiat, tenet ꝯctus, & si tradat res donata transeat dñium? Rñdeo, quatenus excedat summam legitimã nõ valet ipso iure, & habetur ꝓ non scripta & pro non facta: vt l. sancimus. in prin. de don. & qa ab initio est nulla, ex ea nõ orit ciuilis, neq; naturalis obligatio, fm Bart. ff. de fideiuss. l. cũ lex. est casus in l.

46 si quis ꝓ redemptione † arguendo a spãli ad ius singulare, de dona. transfertur tñ dñium, si res donata traditur; quia talis donatio non est ꝯ legem, sed præter legem fm Doct. in l. non dubium. C. de legi. Sed tñ donatore insinuationem facere nolente compelli non põt: vt dictum est in 5. q. & eo pœnitente posset rem traditam repetere condictione sine causa, vel ob cãm, iuxta nota ff. de dona. l. 1. ad hoc. l. ꝯctus. & quod ibi nota. in gl. ꝯ Mart. & transeat dñium, post prædictam gl. tenet Cyn. in d. l. ꝯctus. in 4. q. Bal. idem dicit, ꝙ aut ista traditio intercessit respectu futuræ causæ, & tunc transferatur dñium quasi fide habita de causa. Aut eodem statu intercessit, & tunc nõ transit dñiũ; quia non est fides habita de cã, nec vr̃ hoc casu, ꝙ transferatur dñium, arg. ff. de pig. act. l. si cũ. sed semper possessio vr̃ tradi respectu futuræ cãæ cum illa præcedat. C. de acquirẽ. poss. l. 1. amplius si tradẽs nõ foret dñs ex tali contractu transferret vsucapiendi ꝯditionem titulo pro donato fm Cyn. in d. l. contractus. in 5. q. vel gñali titulo pro suo fm Bal. in d. l. contractus.

47 Vigesimoseptimo quæro, statuto † cauetur, ꝙ omnis donatio debeat insinuari intra mensem alias nõ valeat, nõ fuit insinuata intra mẽsem, sed ab initio fuit res tradita, an donatio sit nulla ipso iure & dñij translatio impediatur? Respondeo, pro solutione, dicendum, ꝙ qñq; lex, seu statutum præcipit aliquid quid fieri tempore ipsius contractus, & tunc si nõ obseruatur, ꝯctus est nullus ipso iure; quia verbum non valet, intelligitur ipso iure. C. de legi. l. non dubium. & l. 2. C. de cano. fru. vt. Ro. lib. 11. & sic loquitur qõ præcedens: qñq; lex disponit super ꝯctu iã facto, & ipso iure ꝯctus nõ annullat; sed opus est illum reuocari: vt arg. l. vniuersa. cum sua glo. C. de preci. imper. offe. Ideo ex illo ꝯctu translatum est dñium. Prædicta vera, nisi statutum diceret expresse, alias contractus sit ipso iure nullus: tunc enim ꝯctus ipso iure annullaretur: non tñ propterea dñium ipso iure transferretur: & ideo locus esset cõdictioni sine causa, vel ob causam, not. in l. 1. ff. de dona. ad hoc qđ not. in l. ꝯctus. de fide instru. fm Bart. sic dicentem in l. si ita quis. §. ea lege ff. de verb. ob. & in d. l. vniuersa & in d. l. 2. de cano. fru. vt. Ro. lib. x. & in l. cum lex. ff. de fideiul. & Bald. in l. hi qui ad ciuilia. C. de ap. ad hoc quod dictum est in præcedenti q.

48 Vigesimooctauo quæro † quid si simpliciter dicat statutum, ꝙ donatio debeat insinuari intra mensem, an insinuatione nõ facta intra mẽsem donatio carebit effectu? Rñdeo sic, vt sentit Bart. & expresse vult Bal. in l. vniuersa C. de preci. impe. offic. & in l. fin. C. de do. ante nup. p d. l. in verbo, in effectu. qa licet prin. d. l. p subsequẽtiũ corrigat, tñ nõ corrigunt rõnes & arg. q sumunt ex ea; & est rõ ꝓdictorũ, qa verba limitatiuè apposita hñt idicere terminũ quẽ nõ licet excedere: vt ff. de ꝯtrahẽ. emp. l. q fundũ vẽdebat fm Bal. in d. l. fi. intellige p sniam, vt dictũ est in ꝓxima q.

Vigesimonono quæro, an donatio facta per defunctum possit insinuari per hæredem? Rñdeo, cum donatio non insinuata sit nulla: vt dictũ est in 27. q. Res donata effecta est hæredis, vnde vt donata a defuncto insinuari non posset; quia qui põt donare, põt insinuare: vt l. in hac. de don. sed defunctus nõ potest donare, ergo nec insinuare, quia ius insinuandi non est hæreditarium, sicut neque ius donandi.

49 Trigesimo quæro † an ꝯtractus qui insinuãtur pñt esse manu diuersorum notariorum, videlicet instrm manu vnius notarij, & insinuatio manu alterius? Rñdeo sic: cum sint actus separati & tpe diuerso fieri possint, ut l. fi. §. pen. C. de dona. ante nup. & dictum est in 2. q. an instrm tñ vel insinuatio non possent scribi manu diuersorũ: qa tũc scriptura non fertur munda, sed suspecta. tex. est in auth. de tri en. & semis. § quod sæpe fm Bal. in d. l. ꝯctus. plus subdẽs, ꝙ nõ solũ scriptura debet esse mũda, sed ẽt carta, in qua scribit. vnde pp vtilissimã & immundã cartam scriptura est suspecta. fm Gui. allegat g lo. dicti §. sæpe. fm Bal. ad hoc gl. d. l. cõtractus. super ver. in mundũ, dicens ꝙ carta debet esse munda, idest sine vituperatione.

Trigesimoprimo q̃ro, an quilibet notarius possit de insinuatione rogari? Rñdeo sic: cum sit actus volũtariæ iurisdictionis: vt dictũ est in 4. q. nisi certus sit notarius deputatus; quia tunc alij notarij non possent; ut no. Bal. in l. 1. C. q̃do, & quan. iud. & de consensu partium, ut no. Bal. C. de testa. l. testamenta oĩa. C. de spor. l. 1. sicut de iudice dictum est in d. 12. q.

50 Trigesimosecundo q̃ro, an insinuatio possit ꝓbari p testes? Rñdeo non: cum requirat scripturam, vt scripsit Bal. C. de edẽ. l. is apud quem. nisi testes ꝓbarent fuisse in scriptis celebratam secundum eundem. C. de re iudi. l. gesta.

Trigesimotertio quæro, qualis probatio requiratur ꝯ instrumentum insinuatum? Rñdeo, refert, vtrum velit quis redarguere contenta in instro, & requiratur scriptura, aut quinq; testes. C. de testi. l. testiũ. & auth. ibi posita & l. fi. C. de arb. Aut qs vult ꝓbare aliquid compatibile cũ instro, vt se soluisse, vel expendisse,

pen lisse, & ex hoc opponere exceptionem compẽsationis, & tunc nulla lex prohibet probationem testiu. vnde emphyteuta potest probare solutionem canonis per testes, & reus cundẽ 51 natus satisfactionem per testes idoneos; † qa in dubio stamus regulæ: vt nota. in Lomnis diffinitio. de regu. iur. & hoc in scriptura legali, vt ita dixerim, seu in cõtractibus requirẽtibus scripturam de iure, sed si requiratur scriptura ex partium conuentione, tunc nõ potest probari nisi per scripturam, seu quinq; testes s̃m formam d. l. testium secundũ Bald. sic dicentem in d. l. testiũ. Confessione autẽ & iuramenti delatione probari posset secundum Bald. in auc. sed nouo iure. C. si cer. pe. Et per hęc fiat finis primæ parti præsentis tractatelli.

SVMMARIVM.

1 *Insinuationem quæ requirant.*
Donatio etiam excedens quantitatem quãdo non egeat insinuatione.
2 *Imperator II. non subiicitur quantum ad personarum capacitatem.*
Reges in regnis suis vicem imperatoris obtinent.
3 *Donatio quotuplex sit, & quæ sit quæ insinuationem requirat.*
Sponsalitia largitas an sit donatio.
4 *Insinuationem nunquid requirat donatio mortis causa.*
Dos est donatio, quæ insinuationem non requirit.
Dos viro cur detur.
5 *Insinuatio donationis propter nuptias omissa an noceat marito.*
Pactum dotis lucrandæ, an & quando teneat, & insinuationem requirat 7.
6 *Insinuatio an requisita in lucris dotalibus ex forma statuti muliere prædecedente.*
7 *Donatio confirmanda post mortem an nomine donationis veniat.*
8 *Statutum limitatur per legem, vel per aliud statutum.*
9 *Donatio ad pias causas nunquid egeat insinuatione.*
10 *Lex imperialis fauens ecclesijs requirenda si per sedem Apostolicam non reprobetur.*
Statutum inferiorum etiam quò ad commodum ecclesiarum non tenet
11 *Donatio facta amico amore Dei an egeat insinuatione.*
12 *Relicta pro peccatis quando censenda ad pias causas.*
13 *Vsurarum futuri temporis remissio, an sit donatio, & insinuatio egeat.*
14 *Donatio tacita an exigat insinuationem.*
15 *Donatio remuneratoria insinuationem nunquid requirat. 16.*
Remuneratio differt a donatione.
16 *Merces eximij laboris æstimationem non recipit.*
Intellectus l. Aquilius Regulus. ff. de donat.
17 *Liberatio quando insinuationem postulet.*
18 *Intellectus l. contra iuris ff de pactis.*
Liberatio sine causa an teneat.
19 *Intellectus l. Modestinus ff. de dona.*
20 *Remissio debiti nunquid insinuationem velit.*
Lex in donatione correlatiua quid consideret.
21 *Confessio in iudicio facta sine causa insinuationem respuit.*
Renunciatio futuræ successionis facta per filiam dotatam patri cum iuramento non eget insinuatione.
22 *Donatio in præmium emancipationis quando exigat insinuationem.*
Intellectus ad l. donatio siue de dona. C.
Donatio incipiens a traditione insinuatione indiget.
23 *Promissio inter fratres de bonis superuenienti non habita prole viuentis, an insinuationem requirat.*
24 *Veritatem quæ naturaliter inest rei nominatio non immutat.*
25 *Intellectus l. donari. ff. de reg. iur. & l. fi. §. similiq; modo. C. de donat. ante nup. 19.*
26 *Pactum mutuum quando dicatur.*
Donatarius de iure ad antidora obligatur.
27 *Transactio an insinuanda, vbi statutum contractus omnes minorum insinuare iubet.*
Statuta quando late interpretanda.
28 *Insinuatio facta ab vno prodest ei ad quem donatio porrigitur per consequentiam.*
Legatarij possunt esse testes in testamento.
29 *Insinuatio a quo fiat.*
30 *Hæredi ante mortem testatoris ius non quæritur.*
Insinuationis effectus ad legatarios protenditur.
31 *Fideicommissarius insinuat testamentum, hæres autem non, quid iuris, an prosit fideicommissario 32.*
32 *Insinuare alius pro alio an possit.*
33 *Statuta de insinuatione loquentia an ligent clericos & quando. 34. 35. 38.*
34 *Ecclesiasticæ res iurisdictionem statuentium non pertinent.*
36 *Statutorum & consuetudinum obseruantia quæ loca consideret.*
37 *Statuta laicorum quomodo ligant actus clericorum.*
39 *Statutum de legatis insinuandis ciuitatis cibanaus, vtrum comprehendat clericum legatarium.*
40 *Edictum omnes astringit.*
41 *Ordo prætoris seruandus saltim de facto.*
Iudex & pars faciendo quod possunt, non tenentur ad ampliorem obseruantiam.
42 *Clausula in donatione apposita, si summam 500. solidorũ excederet &c. an suppleat insinuationis defectum.*
Insinuatio ad quid inuenta. 55.
43 *Fictio, veritati præualere non debet.*
Argumentum de re ad tempus valet.
44 *Donationes diuersæ diuersis temporibus factæ in fraudem legis nunquid valeant.*
Exceptio simulationis & fraudis potest opponi aduersus donationem insinuatam.
Donatio propter possessionis retentionem præsumitur simulata.
45 *Donatio iurata an valeat sine insinuatione.*
Iuramento tria concurrere debent, vt aliquid operetur.
Clausula qualis in iuramento intelligatur.
46 *Iurans ex superueniente causa non astringitur.*
47 *Donans nunquid renuntiare possit legibus insinuationem requirentibus maxime cum iuramento. 49. 55. 58.*
Legum asperitas pactis litigantium mitigatur.
48 *Legibus certam solemnitatem in actibus hominum inducentibus renuntiari non potest.*
50 *Renuntiatio nunquid firmetur iuramento.*
51 *Iuramenti absolutio quando peti possit.*
Contractus inualidus iuramento firmatur, dummodo saluari possit sine interitu salutis æternæ.
52 *Renuntiatio velleiani facta cum iuramento an noceat & teneat sine certificatione.*
Iuramentum repræsentat maioritatem.
53 *Donatio licet non sit insinuata, potest tamẽ esse publicẽ facta corã testibus.*
54 *Reipublicæ licet intersit, ne quis re sua male vtatur, non tamen sufficit ad iuramentum infringendum.*
56 *Intellectus l. illud. C. de sac. sanc. eccle.*
57 *Obligatio iurantis afficit hæredes.*
58 *Iuri præsumenti dolum renuntiari non potest.*
59 *Leges prouident casibus, qui euenire possunt, licet non eueniant.*
60 *Solidus in materia insinuationis donationum quomodo capiatur. 61.*
61 *Moneta in contractibus, legibus, & statutis quod tempus respiciat.*
62 *Solemnitatis adhibitio est omni tempore vniformis.*

Secunda pars principalis huius Tractatus, quæ donationes, seu contractus insinuari debeant.

1 Primò quæro igitur, quæ † requirunt Insinuationem? Respondeo testamenta. C. de test. l. testamenta. & l. consulta diualia in act. de defen. ciui. §. nulla. col. iij. in auc. vt nulli iud. §. & hoc peruenit collat. ix. quorum insinuatio pertinet ad aperturam & publicationem ipsorum, de qua nõ agit præsens opusculum, ponit eam Bart. in l. j. & ij. ff. quemadmodum testamen. aperian. & Bald. C. de testamen. l. publicati. sed aperto & publicato testamento, seu scripto & publicato manu publici notarij, non est opus alia insinuatione, nisi ex forma statuti requiratur, de qua agit præsens opus. Contractus autem excepta donatione insinuationem non requirunt C. de fi. instru. l. contractus. nisi id agatur inter contrahentes: vt d. l. contractus. & in auc. de instru. fi. & cau. §. si verò nihil. ver. de quibus licebit. & dictum est in xvj. q. sic neque requirunt scripturam. C. de pact. l. pactum. C. de trãsac. l. siue apud acta. ff. de pig. l. contrahitur. Fallit in casibus ibi no. & plenius in c. j. de censi. lib. vi. in gl. non casum & super ea per doc. Donatio autem requirit insinuationem, si excedat quingentos solidos hodie. C. de dona. l. pe. § si. Fallit, si donetur in redemptionem captiuorum, vel a matre militum donetur militibus, vel alicui donetur in refectione domus. C. de dona. l. sancimus. & auc. de non alienan. §. si minus & §. v. & in auc. vt non fi. pigno. §. fi. colla. v. & in alijs casibus subsequentibus. Ad hoc quod no. Azo in summa, cod. ti. de donatio § licet autem. & Host. in summa sua, eo. tit. §. quæ donatio. in princip. & gl. insti. eo. §. sed ideo. & C. eodẽ titu. l. penul. † quod autem dixi, si donet imperator, vel ei done
2 tur, non subiici legibus, nec quantum ad insinuationem, nec quantum ad capacitatem personarum: vt. C. de dona. inter vir. & vxo. l. pe. Multis videtur, ꝙ cum hodie reges in regnis suis de facto vicem imperatoris obtineant, idem sit in illis dicẽdũ: & eo amplius in his, qui non recognoscunt imperium, secundum Io. An. in tit. de instr. edi. §. porrò. ver. donatio. in addi. in fin. & quod ipse scripsit de verb. signi. super quibusdam. super ver. regum. & de re iud. cum te in gl. magna. ver. sed nunquid regis. ad hoc qđ scripsit Bar. ff. de publi. l. si publicani. vbi autẽ donatio nõ excedit quingentos solidos, nõ exigitur scriptura, seu insinuatio, nisi conuenerit inter eos, vt fiat in scriptis, vel insinuetur. C. de dona. l. donatio siue. §. in conscribendis. & quod ibi no. gl. super vers. oportet. & c. l. in donationibus. §. j. eo. ti. forte idem & si fiat in filium a patre emancipatum infantem. C. de dona. l. si quis in emancipatum. Si fiat in coniunctas personas: vt eo. ti. l. data. secundùm Azo. in d. ti. de dona. l. si quis in emãcipatum. loquitur quãdo agitur, quòd donatio fiat in scriptis: vt ibi no. in ij. gl. & similiter loquitur. l. data. vt ibi videtur in gl. ij. & l. contractus de fi. instr. in glo. ij.

3 Secundò quæro, quæ donatio excedens † quingentos solidos insinuationem requirat? Respondeo donationum alia simplex, alia ob causam: simplex est donatio propriè, sed donatio ob causam, non est propriè donatio: vt ff. de dona. l. j. per totam.

tam l.& l.Aristo.§. l.hoc iure.§.j. & §.fin.siue donatio simplex fiat pure,siue in die,vel sub conditione, cuius euentus non respicit donantis commodum vel profectum: quia tunc non foret simplex,sed ob causam·vt d.l.1.§.1.ff de dona.in glo.quæ incipit,cuius intuitu.& dicit Azo in summa,eod.titu.versicu.quę sit donationum diuisio.& Hostien.eodem titu.in summa.§. quot eius species. versicu.j. & ij. sola igitur simplex est propria donatio, siue sit pura,siue in diem, vel sub conditione excedēs quingentos solidos insinuationem requirit: vt l.sancimus in princip.iuncta j glo.in aucten.vt fratrum filij.§.illud.iuncta vlti.gl.col.ix & aucte eo decursum de dona.ante nupt. inde sumpta ratione spōsalitia largitas propriè sumpta est donatio, quā sponsus facit, vel econtra:cum sit simplex, licèt insit conditio tacite,idest si matrimonium contrahatur,iuxta nota.C. de dona.ante nupt.& l.cum veterum.& l.si a sponso insinuari oportet,si summam excedat. Quid autem ī dote & donatione propter nuptias dicam in.iiij.quæstio & clare,in donationem celebrari posse pure, in diem & sub conditione: vt l.donatio siue. C.de dona.

4 Tertiò quęro,an donatio causa † mortis insinuationem requirat? Respondeo vt per Bar.in l donatio siue.de dona.in prin. & bene,quia est casus in l.C.de dona.causa mortis.

Quartò quæro,cum dos sit donatio.C. de dona.ante nupt.l.fin.& donatio propter nuptias detur propter dotem vt ibi,an requirat insinuationem? Respondeo dos indistinctè nō reqrit insinuationem, siue detur a muliere,siue a patre,siue ab extraneo:vt C.de dona.ante nupt.l.fi.C.de iur.do.l.fi.§.ij. esto quòd quando datur ab extraneo ex parte vxoris sit titulus lucratiuus, seu simplex donatio;nam ex parte viri est titulus onerosus, seu donatio ob causam:vt ff quæ in fraud.cre.l fi.§.cum socero.& d.l.fina.in princip. iuncta gloss.C de iur. dot. quia viro datur dos pro oneribus matrimonij.C.eod.tit. l.pro oneribus a quocunque detur. Donatio autem propter nuptias olim insinuationem requirebat:vt d.l fina C.de dona ante nupt. & d.l fina.§.similique modo.de iur. dot.& l.sancimus in princip. de dona.si quando fiebat nupturæ minori xxv. annis. C.de dona.ante nupt.l. minoribus. & d.l.sancimus.§. his insuper. & si pacta dotalia fiebant de donatione lucranda porrigebatur insinuatio ad uirum quo lucrum dotis, si pacta dotalia lucro viri cedebant: vt d.l. fina §. similique modo, de iure dot. hodie autem donatio propter nuptias specialem sortitur naturā & insinuatione non indiget.in auctent.vt spon.larg. in princ.col.ix. nisi interuenerint pacta dotalia, & ipsa pacta dotalia cedant lucro mariti:vt in auct.vt fratrum filij.§.illud colla.ix. vnde sumitur in auct.eo decursum. C.de dona.ante nupt.

5 Quintò quęro iuxta prędicta,si † sit omissa insinuatio donationis propter nuptias,& pacta dotalia cedant lucro viri, vtrū omissio noceat marito, vt nihil omnino lucretur, an vt nō lucretur vltra legitimā summam? Dic quòd eo casu maritus lucretur,per text.d.§.illud.& d.aucten.eo decursum.vbi hoc tenuit vlti.gloss.& Cyn.post Iacob. de Arē.latius vult in d.auct.eo decursum.in vlti. q.

Sextò quęro, constat pactum dotis lucrandæ in totum, vel in partem tenere,si nulla donatio propter nuptias fuerit cōstituta mulieris negligentia: vt in aucten.dos data.in gl.sed quid si nec.C de dona ante nup.& maxime hodierno die quo donationes propter nuptias de consuetudine non fiunt:vt in auctē. æqualitas de pactis conuen.in gloss.super verbo, quantitate.& tenet Odoffre.refert & sequitur in d.aucten.dos data. intellige tamen dictum pactum tenere,si mulier prædecedat: vt not.ff. de dote prælega.l.j.in princip.An ergo tale pactum insinuationem requirat. Bald.in d.l.fina.C.de iur.dot. dicit quòd Azo dicit quod sic,quia dos & donatio propter nuptias a pari iudicantur quantum ad virum.Hugo verò dixit cōtrarium:& illud approbat Pet.& est speciale in dote:vt d.l.fina.versicu. sancimus nam si ille versicu.intelligatur infra legitimam summam,non habet dubitationem, & frustra laborasset Iustinianus secundū Petr.& Cyn.vt Bald refert, sed opin. Azo.& Hugo. non fuerunt in pacto, sed in dote & donatione propter nuptias, vt patet in dicto versicu.sancimus.super verbo, indigere.quarum opinio.Hugo.verior est, quod dos non requirat insinuationē, si excedat summam : vt dicto versicu. sancimus. sed donatio propter nuptias sic,vt in versicu.similique modo.& hoc tenet Cyn.ibi in 2.opini.quod pactum dotis lucrandæ ex parte viri sine dubio requirit : vt in dicta auth.,vt fratrum filij. §. illud. & auc.eo decursum.

6 Septimo quæro, pone vir lucrari † debet medietatem dotis, vel totam ex forma statuti muliere pdecedente. An tale lucrū requirat insinuationē, vt omissa insinuatione tollat marito lucrum statuti,si lucrum statuti excedat metam legalem, vel statutariam. Rñ.deo.Bald in d.l.fin.in princi.dicit, quod hæc quęstio deciditur ex præcedenti : nam cū statutum habet vim pacti:vt ff.de pac.l.item qa.& l.nec impossibile.si est vera opinio, quòd in pacto dotis lucrandæ requiratur insinuatio.Idem erit quādo per statutum debet lucrari.·.Ad hoc,quòd dispositio legis redigitur ad intellectum pacti: vt ff.de verbo. obliga.l.si ita quis §.ea lege.Si vero esset vera opinio ꝯtraria, ꝙ in pacto expresso non requireretur,idē foret in tacito.Idem autem Bal.in aucten. eo decursum.in fi.format quæstionem. Si ex forma statuti instrumētum donationis debet insinuari, an donatio propter nuptias & pactum dotis lucrandæ insinuabitur, & dicit qđ nō;quia in dubio debet ītelligi de donatione simplici: vt l.fi.in versi. & nō simplex donatio C.de dona.ante nupt.& qa cōtractus donationis ante nuptias habet singularem naturam: vt d. aucten.vt spon. largi.in princip. & d. auct.eo decursum. Item 7 qa † ista pacta collata sunt post mortē, & nomine donationis n̄ venit simpliciter donatio confirmāda post mortem:vt l.filiusfamilias.§ sed omni.ff. de dona.& facit.C.de dona.cau.mor. l.fina.sm Bald. in dicta aucten. eo decursum. in fi Primum dictū placet; quia donatio propter nuptias non requirit insinuationem:vt dicta aucten.vt spon.largi.in princip. Secundum dictum nō placet; qa pactum dotis lucrandæ de iure requirit insinuationem: vt dicta aucten.vt fratrum filij. §. illud.& aucten. eo decursum. & dictum est in xxvij. q & sic lucrum statuti ad hoc quod idem Bal. in dicta auc. dos data. dicens quòd sicut mulier nihil ex pacto, si non sustinet onera dotis,lucratur idē maritus nihil debet lucrari de dote, si onera matrimonij non supportet:vt ff.solu.matri.l.ab hostibus.§. si vir. siue loquamur in lucro statutario,siue in lucro pacti:nam statutū.quod ab aliquo pacto descēdit, pacti interpretationē recipit. de decurio l.j lib.x.de reg.iur.l.nec ex prætorio.C.quæ sit long.consue.l.j in glo magna ver.tertiū dicunt sm eum :sic in proposito, statutū dotis lucrandæ regulatur sm pactum dotis lucrandæ. ad hoc quod dicunt Bar. Bald. in d.l j. C.de inof.do. tenentes lucrum statuti limitari per.l.hac edictali. C. de secun.nupt. vt vir non possit lucrari ex forma statuti plus quàm relictum fuerit vni ex 8 filiis primi matrimonij,cui minus est relictū, † sic in proposito lucrum statuti limiterur per legem requirentem insinuationē in donatione, & maxime quādo a statuto requirit insinuatio: vt dicit Bar.in simili in l.i. §.& parui refert.ff quod vi aut clam. cōcludens statutum omnes exceptiones excludens limitari p aliud statutum speciale permittens certas exceptiones opponi,sic in proposito statutum dotis lucrandæ limiterur per statutum donationis insinuandæ:cum pactum dotis lucrādæ sit simplex donatio insinuationem requirens: vt d. §. illud.&.d.auct. eo decursum. nō obstat.l.filius.ver. sed enim. & l.fina de dona.cau.mor.quia loquuntur in donatione quę morte cōfirmatur, sed in casu nostro non confirmatur morte, sed sub cōditione mortis simpliciter defertur,& sic est simplex donatio sub conditione facta quæ insinuationem requirit:vt dictū est in xxxv. q.Sicq; lucrum statuti huiusmodi insinuari debet,quod verum puto,quando ex forma statuti simpliciter defertur sub cōditione mortis:vt d.§.illud. & dicta aucten .eo de cursū.secus si sub causa:vt quia statutum deferret lucrum marito propter onera matrimonij,vel propter stipēdia nuptiarum, seu alia onera;qa tunc nō foret lucrū statuti simplex donatio, sed ob cām & impropria quæ non indiget insinuatione:vt dictū est in d xxxv.q.

9 Octauò quæro, an donatio facta † ecclesiæ seu ad pias causas debeat insinuari? Respondeo,olim non poterat donari sine insinuatione regulariter vltra ducētos solidos,sed ecclesię poterat vsque ad quingentos.C.de sac san.eccle.l.illud.quod hodie est regulariter: vt l.si quis pro redemptione. §.fina.de dona vt dictum est in xxxiiii q.nec propterea cēsetur concessum,quòd donari possit ecclesiæ sine insinuatione vsq; ad octingētos solidos:vt dicit gl. in l sancimus. in prin.super.ver.quingentorū. de dona.licet in l.illud.gl. dixit,dici posse ꝙ sic, sed doc.tenēt gl.d.l.sancimus. quia augmētatio non est facta per nomina respectiua,vt duplum, vel triplum; quia tūc foret secus, sed p nomina simplicia sm Bart. d.l.illud sed Spe.in ti. de instrum edit. §.porrò. ver. vlt. dicit ad pios vsus valere donationem sine insinuatione, per.d l.illud.quæ dicit ꝯtrariū,vt prædixi, & p §.sinimus.in auc.de non alie. aut permu.col. ij. per quem.§. Py.q. cxxiii.tenet donationē factam ecclesiæ vel religioso loco tenere,licet excedat rationem summæ,ex. d.§. nam si non differūt imperium & sacerdotium:& imperio sine insinuatione donatur vt ibi.& auc.vt non fiant pigno.§ fi.col.v.& quæ paria sunt, paria iura desiderant:vt C.de consti pec.l.fi. de pecu.l.in bonefidei.& l.quoties.§.fi.ergo idem in sacerdotio, secundum Ioā. 10 An.sic dicentem.in d.ver.vlt in addi.† Ad hoc, quòd duæ dantur regulæ. Prima:quia lex imperialis fauens ecclesiis semper est requirenda,nisi per sedem Apostolicam reprobetur. Secunda lex imperialis contraria ecclesiæ vel ipsam impugnans nunquam est admittenda nisi per per sedem Apostolicam approbetur.Colliguntur hæc ex lectis & notat.x.dist c.i.& ii. per totā xxvii.di.c.si quid.de priui.c.ii.de no ope.nun.c.i. secundùm Hostien.& Io.An.refert de solu.his qui. super ver. probādum.ver. sed quærit tempore Host. cum ergo lex insinuationem requirens sit ecclesiæ minus fauorabilis : ergo contra eam non recipienda. ad hoc.de consti. c.ecclesia sanctæ Mariæ. & quod ibi plenè examinatur per doct.præsertum do. Ant.de Bu.reprobā-

tes

tes dictum Bar. dicentis in l. cunctos populos. statutum disponens quòd testamenta insinuentur ligare ecclesiam, quia non tenet statutum inferiorum etiam quo ad commodum ecclesiarum, iuxta plene scripta per doc. modernos in prædicto ca. ecclesia sanctæ Mariæ. in c. quod clericis. de fo. cõpe. & p Bald. in auc. cassa & irrita. de sac. san. eccl. puto igitur donationẽ ecclesiæ factam seu in pios vsus insinuationem non requirere: licet gl. in l. sancimus. ver. alias, voluerit contrarium. & Cy. in d. l. illud. vbi Bar. tenet insinuationẽ nõ requiri ad hoc, quod plenius & generalius dico in lv. q.

11 Nonò quæro † quid si donetur amico vel ꝯsanguineo amore Dei, an donatio indigeat insinuatione? Cõcludo ꝙ aut causa pietatis ꝯgruit personæ, aut non, aut dubitatur. Primo casu non insinuatur; quia cum coniuncta persona est in necessitate, magis ad eam misericordiæ causa præsumuntur affectus. C. de cap. l. liber captus. Secundo casu necessaria est insinuatio: vt dicit gl. in d. l. illud. de sac. san. eccl. Vltimo casu oportet recurri ad iudicem qui hoc declaret, ar. l. l. si filiæ. ff. de leg. iij. secũdũ Bal. sic dicentem seu tenentem in d. l. illud. in j. q. quod ex eo ꝓcedit; quia regulariter donatio nõ debet insinuari nisi ad pias causas. vnde adiectio talis causæ præsumitˀ in fraudẽ legis adiecta. ff. de vul. & pupil. l. si is q. & qđ ibi no. & ff. de ꝓba. l. q testiũ. secˀ si fieret donatio ecclesiæ nõ indigẽti amore Dei religioso vel ꝯsanguineo amore Dei: nã nõ ẽ impedimẽto ecclesiæ vel religioso locupleti relinquere amore Dei; quia pia causa considerari abſq; consideratione personæ: vt no. Spec. in ti. de instru. edi. §. nunc verò ali qua. ver. & scias ꝙ inter relicta reprobata opin. Nico. de Mata. † dicentis relicta pro peccatis non

12 censeri ad pias causas, quando relinquitur personis non pauperibus, maxime coniunctis, puta amico vel vicinis: nam vt dicit, nõ ꝯsideratur quare testator dixit se legare, sed considerat cui legat, allegat d. l. illud. insti. de leg. § longe magis. C. de fal. cau. adiec. leg per totũ, ꝙ nõ placet Io. An. ibi, qa ponit ꝯtradictorium, dum negari nõ possit ponderari cum de pia cã loquimur. ad hoc ꝙ relictum ad pias causas tenet sine expressione ꝑsonæ; quia cẽsetur factũ Deo ẜm eum in addi. omne enim relictum pro anima ad pias causas esse censetur, vt dicit Spec. in d. ver. vt scias. in fin & not. ff. de leg. ij. l. si quis Titio. nisi sit color præsumptus, dicit ibi Bald. qui præsumitur, quando regulariter actus est prohibitus, aliàs non, per quæ patet quòd si donaretur locupleti, pro anima, & hoc constaret, non foret locus insinuationi, quia illud relictum deberet in piam causam cõuerti: vt hoc voluit Bart. in locis superius allegatis.

13 Decimò quæro, an remissio vsurarum † futuri tẽporis sit donatio & insinuationem requirat? Respõdeo, est donatio & insinuationem nõ requirit. ff. de dona. l. Modestinus. Sed q̃ est rõ. dicit gl. ibi; qa spectantur singulæ summę singulorum tẽporũ, ar. C. de dona. l. sancimus. § fi. & facit. ff. eo. ti. l. in diebus. § ex rebus. Idem eadem rõne dicit gl. in l. si quis obligatione. ff. de re. iu. Idem si remittantur vsuræ prædictę, dicunt dictę gl. per eandem rõnem. C. de vsur. l. vsuræ. sed tex. d. l. Modestinus. non põderat hãc rõnem, sed simpliciter vult remissionẽ vsurarum insinuatione non indigere, sine vsuræ debeãtur, pro tpe, siue per vnum tps: & constat vsuram vnius tẽporis summã insinuationem taxatã excedere, si ponas fortè vsurę excedẽdi correspondentẽ: & de ipsa loquitur l. Modestinus. Rõ igitur est odium vsurarum, ꝙ sentit Bar. dum summat. d. l. & Bal. vult expresse in d. l. illud in vj. q. qua rõne dicit idem in remissione pęnarum ibi, & in l. si mulier. ff. de condi. ob cau. vnde siue fiat remissio vsurarũ pluriũ tporũ vel vnius futurarũ vel præteritarũ summã taxatã excedens insinuationẽ non requirit odiũ ratione, an aũt rõ gl. procedat in remissione sortis dicã in xli. q. & an remissio sortis requirat insinuationẽ dicam in xvi. q.

14 Vndecimò quęro, an tacita donatio † insinuationẽ requirat? R̃ndeo sic: vt l. fi. in princ. de iure do. per locũ à speciali, vbi hoc tenet Bar. ꝙ si soluis creditori tuo animo donãdi, sibi hęc tacita donatio insinuationẽ requirat: vt ibi, & ff. de noua. l. si quis delegauit. idẽ quando soluitur indebitum omni iure vtroq; sciẽte qa cũ sit donatio insinuationẽ reqrit. C. de ꝯtrahẽ. emp. l. si donationis. ff. eo. ti. l. nuda. & de reg. iur. l. imaginaria. & inspicitur cũ ab vtraq; parte est intellecta, secus si recipiens putaret causam subesse; quia tũc nõ posset intelligi donatio; quia nõ cõsentit. ff. de don. l. absenti. & arg. l liberi hominis. ff. de ꝯtrahẽ. emp. ẜm Bar. ff. de dona. l. & generaliter. cuius per errorẽm dati repetitio est, eius consulto dati donatio est. l. cuius per errorem. de reg. iur. & insinuationẽ requirit, qđ q̃n sit, plene ponit ibi gl. magna, qua rõne soluens scienter naturaliter debitum nõ vr proprie donare & insinuatione nõ indiget. l. hoc iure. §. siquis seruo ff. de dona. & no. in gl. prędicta. & Bar. vult in d. l. i.

15 Duodecimò quęro, an donatio remuneratoria requirat insinuationẽ? R̃ndeo, si donãs sit obligatus iure actionis, vel officii iudicis ad remunerationẽ: clarũ ꝙ talis donatio insinuatione nõ indiget: qa nõ est simplex, sed ob cãm: vt. l. aquilius Regulus. ff. de dona. iuncta gl. quę incipit. Quę siue fuerit promissa, siue non, nõ sit ad remunerationẽ efficaciter obligatus, sed solũ ad antidora teneatur: & idem vt d. l. Aquilius. iuncta gl. quæ ĩcipit. Quia ob ꝑcedentẽ cãm. quã Bar. sic ibi intelligit; qa differentia est inter donationẽ & remunerationẽ: vt ff. man. l. si verò non remunerandi. siue sit remuneratio de præterito: vt d. l. Aquilius siue de futuro: vt l. fi. C. de dona. ante nupt. & auc. eo decursum. ibi posita. l. fi. C de iur. do. in prin. sola enim simplex donatio insinuationẽ reqrit ẜm eũ, vt dicendum est in xlv. q. de dona. aũt ante nupt. dictũ est in xxxvij. q. Bald. in l. illud. C. de sac. sanc. eccle. Ex dictis Guil. & Bald. colligit, ꝙ aut in instrõ nulla est facta mẽtio meritorũ, & tũc licet p̃sumatˀ donari ob merita. ff. ꝓ so. l. nec adiecit. tñ requiritˀ insinuatio. Aut in instrumento donationis fit mentio meritorum, qa in eo dr̃, ꝙ donauit ꝓ bñ merito & seruitijs, & tunc aut sunt merita colorata, q̃ re vera præcesserunt, aut dubitatur.

Primo casu requiritˀ insinuatio: vt l. iubemˀ. C. de sac. san. ecc.

Secundò casu refert, aut qualitas meritorum cum donatione ꝯcurrit, & nõ requiritˀ insinuatio: vt d. l. Aquilius. iũcta glo. q̃ incipit. Ob præcedentẽ cãm. Aut non concurrit; qa est excessum præmium, sicut contingit quando pater donat filio, quod procedit magis ex effectu quam ex condignis meritis, & tunc requiritur insinuatio, arg. glo. d. l. illud.

16 † Tertio casu, aut in instrumento fit mentio certorum meritorum in genere; & tunc per istud instrumentum non probãtur merita; qa ista incertitudo generat obscuritatem, ad hoc qđ no. C de col. l. si donatio. de inoffi. test. auc. vnde si parens. de castren. pecu. l. si forte.

Aut in instrumento fit mentio meritorũ in specie, & tunc stabo instrumento: vt d. l. Aquilius. Hoc vltimum non placet, quia verba enunciatiua pro bonis meritis & seruitijs, siue in genere, siue in specie merita deducantur: tunc probant, q̃n proferuntur ab eo qui potest donare nullis meritis præcedentibus, aliàs non: vt d. l. si forte. vbi hoc tenet Bar. & Bal. in d. l. si donatio. aliàs facilis foret via ad concludendũ insinuationẽ, dicendo ꝙ donat; qa liberauit eũ a latronibus, vel morte, quo casu insinuatione donatio non requirit; qa nq̃ est simplex, sed merces eximij laboris qui ęstimationem non recipit: vt ff. de dona. l. si pater. §. j. vel alias cãs non exprimendo. Non obstat l. Aquilius. qa ibi constab it, nec dubitabaˀ, ꝙ Nicostratus nõ fuisset ꝑceptor Aquilij reguli, sed dubitatur, an donatio sibi facta ob remunerationem magisterij insinuationem requireret. Et dicitˀ ibi ꝙ non. Ad hoc, probatio meritorum est de substantia, quãdo insinuatio requiritur: vt dicit Bal. in l. j. ne lice. poten. firmãs dictum Bar. in l. per diuersas. C. mandati. ergo eorum probatio est necessaria volenti insinuationem.

17 † Decimotertiò quæro, an liberatio requirat insinuationẽ? Respondeò, distingue vt colligam ex dictis doctorum. Aut liberatio est gratuita, aut non, aut dubitatur. Primo casu insinuari debet: qa est donatio: vt no. in l. si quis obligatione. ff. de regu. iur. & Bart. tenet. in l. Modestinus. de dona in prin. quem Bald. ibi sequitur in vj. q. qui loquuntur eo casu quo liberatio est facta ex causa donationis. Secundo casu non eget insinuatione, qa non est donatio: vt no. in l j. ff. quib. mod. pig. vel hypo. solu. nec remissio pignorũ, quia nõ est donatio non indiget insinuatione. Tertio casu Io. An. ĩ ti. de instr. edi. §. porrò. ver. vlti. ĩ addi. in ver. sed. quid si debeas. tenet idẽ, ꝙ liberatio simpliciter facta nõ requirat insinuationẽ; qa cũ liberatio possit esse gratuita & non gratuita, ẽt si fiat per pactum, diceti eã gratuitam incũbit onus probandi ẜm eũ, qđ vltimũ vult ẽt Bar. in l. j. ff. de transa. per. l. ꝯ iuris. §. fi. ff. de pac. & l. iiij. §. nunc de effectu. ff. de li. leg. D. Ant. in quodã suo cõsi. qđ incipit. In Dei nomine & suę matris, pro pte negatiua ꝙ nõ audiatur dicta soror & c. In duobus primis casibus dicit vt s̃. hoc verò vltimũ dicit, si ista remissio debiti fiat ꝑ verba directa: puta libero te, seu remitto debitum, & tunc est ista mera donatio & dẽr insinuari: & ita intelligit. l. si inter. C. de solu. & gl. in d. l. si qs in obligatione. & hoc nisi sint

18 præsumptiones in contrarium; † qa ideo remisit: qa debitum non erat liquidum, aut non habebat ꝓbationẽ in promptu: & ita intelligit gl. d. l. ꝯ iuris. § si filius. Si verò remissio fiat per verba indirecta; & tunc non est donatio: vt ff. de pact. l. tale pactũ. in prin. vbi Bar. dicit, ꝙ aut remittitur debitũ liquidũ, & tunc est donatio: qa requirit insinuationem, & iterum dicit Bar. per d. l. si inter. Aut non est liquidum, & tunc non est proprie donatio: vt d l si contra iuris. §. si filius. Aduerte, puto liberationem requirere insinuationem, nisi probetur causa, ex qua sit facta, sicut donatio ob bene merita nisi probetur, vt dixi in proxima q. Nam & si liberatio teneat sine cã: vt d. l. tale pactum. in prin. Id verum, si fiat ab eo, qui potest donare, aliàs sine cã nõ valet: vt l. j. C. de apo. pub. li. x. vbi per illum tex. hoc dicit Bar. Sed sine insinuatione quis donare non potest, ergo nec liberare: cum liberatio sit donatio. ff. de condi. ob cau. l. si mulier. Non obstat, quod dicit Bar. in d l. j. de transac. & alia allegata in cõtrarium, quia loquuntur, quãdo fit remissio seu liberatio ab eo, qui donare potest. vt bi grã infra summam taxatam a iure; quia tunc simplex remissio non concludit necessariò donationem, cum possit esse non gratuita, vt dictum est. Fateor tamẽ, quòd si fieret

ret remissio debiti non liquidi, ad ipsam eneruādam oporteret liquidari debitum, vt constet de excessu. 19 † Non ob. l. Modestinus. de dona. quia immo illa. l. probat, ꝙ remittere est donare, dum dicit. Modestinus respondit. creditorem futuri temporis opas remittere & minuere pacta posse. nec ī ea donatione &c. & sic remittere & minuere appellat donare. & licet in casu illius. l. īsinuatio nō requirat̄, hoc nō est ea eo, ꝙ remittere nō sit donare, sed odio vsurarum, vt dixi in alijs. q. vel qa ibi spectant̄ singulę summæ singulorū tporū fm gl. d. l. & d. l. si quis obligatione. ꝙ tñ nō placet, vt dixi in d. a sui. & ꝓxima q. replicabo: nisi ergo ꝯstet de cā liberationis nō gratuita, liberatio insinuationē requirit: & hoc voluit Bald. C. de collat. l. pactum in a vij. q. ubi ꝯcludit, ꝙ liberatio facta, qa sic uoluit, & sic sibi placuit, siue dicimus ꝙ dicta uerba importent cām, siue nō insinuationē reqrit, & sic gñalis liberatio siue fiat cum dicta cā siue pricipaliter insinuanda est licet gñaliter debeat intelligi. ff. de pac. l. emptor. §. Lucius. fm eū. Idē in liberatione ꝑ acceptilationē, q̄ requirit insinuationē: qa cū acceptilatio ꝑbet p̄sumptiue pecuniā nō numeratā, p̄sumitur liberatio gratuita. i. donationis cā facta fm Ang. n. l. si acceptilatā. §. inter. ff. de acce. & tenet Io. de Pla. cū referendo, in ti. quib. mo. tol. obli. §. itē ꝑ acceptilationē.

20 Decimoquarto q̄ro, pone remitto † tibi mille florenos, quos mihi debebas ex diuersis causis & obligatiōibus diuersis tpib⁹ factis, an insinuatio reqrat̄ Bart. in l. Modestinus in prin. ꝑ rōnē gl. ꝙ ideo ibi nō requirat̄ īsinuatio, qa spectant̄ singulæ summæ singulorū tporū tenet ꝙ nō, quē Bal. sequit̄ ī d. l. illud. quia liberatio ē correlatiuū ad obligationē, uñ tot sunt liberationes quot sunt obligationes, q̄ p̄cesserunt ꝑ d. gl. & ꝑ no. in l. in ædibus §. ea reb⁹. e. ti. Nec ob ꝙ lex ꝯsiderat unitatē actus nō diuersitatē rerū donatarum, ut. l. sancimus §. si quis aūt de dona. quia id est uerū in donatione simplici, nō in donatione correlatiua, fm Bal. in d. l. illud in vj. q. sed cū rō gl. qua mouent̄, nō ꝓcedat: ut dixi in xlij. q. & diuersitatis rō nō appareat inter remissionē, correlatiuū & donationē pluriū rerū & pluriū obligationum, & liberatio sit donatio, & insinuationē requirat, maxime ex cā donationis facta, ut dictū est ī ꝓxima q. pl⁹ placet mihi ꝙ remissio p̄missa insinuationē requirat: nā si liberatio unius summæ requirit insinuationē, ergo & liberatio plurium eodem tēpore facta; quia unitas temporis idē operatur, qđ unitas rei seu obligationis donatæ: ut §. si quis aūt. ad hoc quod dicam in lvij. q.

21 Decimoquintò quæro † utrū confessio in iudicio facta sine causa requirat insinuationem? Respondeo nō duabus rationibus. Prima: quia non oritur actio ea donatione, sed actio in factum ex ista confessione. C. de reb. credi. l. action. Secunda, posito quòd esset species donationis, est donatio incidēs seu emergens: & ideo quilibet est iudex competens. C. de iud. l. quoties. & facit pro prædicta, in auc. de non alie. §. sancimus. coll. ij. fm Bal. in d. l. illud in pe. q. per quod etiam dicit, ꝙ illa incidens donatio, de qua loquitur. l. censualis. C. de dona. nō requirit aliam insinuationem; quia pro insinuata hr̄, ex quo apparet in archiuo publico: vt no. in l. est prætor. C. de omni agro deser. li. x. fm eum dic, ꝙ si sit donatio; quia fit animo donādi, talis cōfessio ī iudicio nō requirit aliam insinuationē: vt l. quidam in iure. de dona. vbi hoc per illum tex. tenet Ia. de Are. & Bar.

Decimosexto quæro, an renunciatio futuræ successionis facta per filiam dotatam patri cum iuramēto insinuationem requirat? Respondeo non; quia talis renūciatio obuiat iuri quærēdo, qđ nō indiget īsinuatione secus si renūciaret successioni quęsitæ fm Bal. in d. l. illud. quod vltimū expeditum est ī xlv. q.

22 Decimoseptimò quęro, an donatio † in p̄miū emācipationis insinuationē requirat? Rñdeo nō, quatenus capit legitimē filii supra legitimam, sic si id, qđ supra legitimā donatur, summa legis uel statuti excedat: vt no. Spe. in ti. de dona. §. j. vers. quid si pater. & tenet Cy. in l. vt liberis. C. de colla. & Bald. in l. illud. qa talis donatio nō est ob cām fm doct. in d. l. vt liberis. & Spe. in d. ver. si Pr̄. & causa emācipationis est motiua nō necessitatis, & sic reqrit insinuationē fm Gul. in l. si tibi. si cer. pe. & refert. & sequit̄ Bal. in d. l. illud. allegat. l. donatio siue de do. vbi in donatione, in qua apponit̄ modus, vel cā, requiritur insinuatio, si excedat summā legitimā, qđ intellige, si modus, uel cā nō respiciat donantis cōmodū: ut dictū est in xxxv. q. ēt si cōmodū sit obligatoriū solū ꝑꝑ antidora, seu remuneratorium, ut dixi in tali qō. Ad p̄dicta bene facit. l. si qs in emancipatū. C. de don. ubi donatio in emācipatū insinuationē requirit, si excedat summā, nec distinguit illa. l. an fuerit facta in præmium emancipationis uel non.

Decimooctauò quæro, an donatio, quæ īcipit a traditione īsinuationem requirat Bar. in d. l. Modestinus. ff. de don. dicit, ꝙ sic: ut patet ex tex. l. sancimus §. i. & l. pe. in prin. C. eo. ti. nō obstat. l. pure. §. si dona. ff. de exce. doli. quia ibi ideo repellitur exceptione, quia non restituebat expensas.

23 Decimonono quæro, de qōne q̄ fuit de facto: ut refert Ioan. An. in ti. de instru. edit. § porrò. uer. ulti. in addi. magna. uersicu. fuit ēt alia qō de facto. duo fratres habentes bōa paterna & acquisita contractum talem inter se fecerūt; qa eorum quisq; donauit alteri omnia bona paterna, vt scilicet superuiuens, vel eius liberi habeāt omnia illa bona decedentis sine liberis, mortuo vno sine liberis, & sic existente cōditione opponebatur superstiti contractum illum fuisse donationis, & sic non valuisse: quia non fuerat eius facta insinuatio cum bona illa paterna excederent quantitatem insinuationi taxatam, a quo allegabatur, etiam ipsos fratres verbo, donatio. vsos fuisse in contractu, ergo sic sensisse videntur. ff. de suppel. leg. l. Labeo pro hac parte inducebatur. l. donari. ff. de reg. iur. vbi dicitur illud donari, quod nullo cogente iure conceditur. & hoc fuit tale ergo &c. Contrariū fuit iudicatum per. l. licet. C. de pact. & quod ibi no. & per. l. i. ff. de dona. cum enim hic quisque fratrum consequi posset commodum, & ad hoc tendebatur. ergo non est donatio, sed est ꝓmissio quædam ab honesta causa facta, ne patrimoniū transeat in extraneos, vt in prædicta. l. sicut. nec dicitur donatio: cum remunerationis causa datur, eo. ti. l. Aquilius. neque videtur ex testamento capere is, qui tantū erogaturus est quātū recipit: vt ff. de legat. j. l. ciuitatibus §. fin. pone casum cum testator fundum valentem centū mihi legauit, si centū dedero. Non obstat, ꝙ de nominatione illorum fratrum dictū fuit scilicet: ꝙ donabant, 24 † qa veritatē, quæ naturaliter inest, rei nominatio nō immutat, ēt si specialis sit. patet in clem. vlt. de senten. excom. vbi concor. vt patet ff. de castren. pecul. l. si forte. cum concor. ff. locati. l. si vno. in prin. & de præscriptis verbis. l. insulam. & quod videtur ex ver. sig. cap. præterea. Ad l. donari. respondetur, quòd non debet omnino id donatum intelligi, quòd ius dare non cogit, quia fm id sequeretur, ꝙ oēs contractus qui fiunt voluntarii forent donationes. facit. C. de iure delib. l. nec emere. C. de actio. & obli. l. licet. intelligenda est igitur rubrica priuatiue. vt id non sit donatio, ad quod cogit necessitas. ff. de adimen. leg. l. rem legatam. in fi. & de leg. ij. l. vnum ex familia. §. i. secundum Ioan. An. sic dicentem præallegato loco, hoc idem consulendo tenuit. D. Ange. in consi. quod incipit. Visis instrumentis prædictis. de quo feci mentionem in lij. quæst. argum. l. Aquilius. cum sua glo. & etiam quia leges loquentes de insinuatione debent intelligi de propria donatione non autem de impropria, vt l. cum qui nauem ff. de exerci. sed hæc donatio cū sit mutua, quarum vna est causa alterius, vt in simili dicit tex. in l & hæc distincto. l. loca. ergo debet iudicari impropriè, vt l. i. ff. de dona. & ꝑ consequens insinuationem non requirit. Idem tenet Bald. in l. sancimus. C. de don. 25 † Non obstat. l. fin. §. similique modo. cum auc. eo decursum. ibi posita. C. de donat. ante nupt. vbi donatio propter nuptias facta per maritum debet per eum insinuari nō obstante, quòd contemplatione partis dotis quæ ex pacto lucrari debet ea titulo donationis facta fuerit; quia ibi est casus specialis exorbitans a iure communi, ergo non trahendus in consequentiam. l. si verò. §. de vtro ff. sol. matr. & est glos. in cap. in fidei fauorem. de hære. li. vj. secundùm D. Ang. in d. consi. sed certe pacta dotalia quando cedunt lucro mariti debent insinuari per generalem regulam requirentem donationes insinuari non iure speciali, quia d. auc. emanauit ad restringēdū insinuationem non ad dilatandū, ius enim sp̄āle inducitur ibi ex parte mulieris, qa qñ pacta dotalia cedunt lucro mulieris insinuationem non requirunt de iure sp̄āli, secus aūt si cedūt parti mariti; quia requirūt insinuationem, vt de iure cōmuni requirit̄, tñ teneo opinionem antedictam, & respōdeo ad d. auct. quod pacta dotalia non sunt mutua, seu correspectiua ex partiū conuētione, sed de iure cōi, vt in auc. dos data. C. de dona ante nupt. & in auc. æqualitas. C. de pac. ꝯuen. eo enim ipso quod alter cōiugum paciscitur lucrum in dote, vel donatione ꝑꝑ nuptias in alterū ꝯuentū esse intelligitur ex dispositione iuris, vt dictis iuribus patet. & ꝓpterea quò ad paciscētes pacta dotalia sunt simplex donatio, licet ex dispositione iuris efficiātur mutua, ideo si cadant ex parte viri indigent insinuatione de iure cōi, vt d. auc. eo decursum. si cadant ex parte mulieris non, de iure speciali vt ibi, & ex toto ꝙ pacta dotalia forent mutua, qa alterū succedit 26 loco dispositionis iuris cōis: † & sic eandē naturam capere debent. l. eum. §. qui iniuriatum ff. si quis cautio. nec potest dici pactum mutuum ex eo, quòd altero paciscēte statim in alio factū cēseatur de iure, & sic ob cām: qa quod venit ex dispositione iuris, non reddit donationē ob cām seu causalē, quod patet; qa donatarius de iure obligatur ad antidora l. sed si lege. §. consuluit. de peti. hære. & tñ dicitur donatio simplex, vt l. j. ff. de donatio. rursum in d. auct. pacta dotalia non sunt mutua, sicut non sunt mutua dos, & donatio ꝑꝑ nuptias, quæ sunt principalia: nā dos non datur ꝑꝑ donationem ꝑꝑ nuptias sed ꝑꝑ onera matrimonij. C. de iure do. l. pro oneribus. licet donatio detur ꝑꝑ dotē, vt d. l. fin. §. sancimus. de dona. ante nupt. & not. in d. auc. dos data. in j. gl. & sic pacta dotalia non sunt mutua: cū non habeant diuersos respectus. verùm cum hodie donationes hmōi non sint in vsu, vt not. in aucten. æqualitas, si maritus pacisceretur de lucrādo dotem vxore prædecedēte, & vxor pacisceretur de lucrādo cāruom, vbi vir prædecederet, tunc illa pacta mutua forēt, cū ambo ex conuentione procederēt & insinuationē requirerēt, per ea quæ supra dicta sunt in hac quæstione.

Vigesi-

27 Vigesimo quæro † pone ex forma statuti debeat insinuari omnis contractus minorum, an donatio & transactio debeant insinuari? Respondeo sic, arg. l. ꝯtractus. C. de fi. instr. vbi donationes & trāsactiones cōtract⁹ appellat. Ad hoc; qa verba gn̄alia debēt accipi gn̄aliter, vt l. ij. C. de ꝯsti. pecu. Non obstat gl. i. d. l. ꝯtractus. quæ dicit, ꝙ donatio & transactio impropriè dicūtur ꝯtractus: qa talia statuta, quæ iure gentium non refragantur, sed tēdūt ad executionem ꝯsensu, & coadiuuant ius gentiū late interpretātur pro fundamento bonæfidei, ꝙ est late censendū in oī eo, ꝙ bonum & æquū est. insti. de cōtrahē. empt. § i & ij. & per totū. Sed statuta cōtra ius gentium refragātur, & nō tendūt ad executionē cōsensus, sed in cōtrarium sunt strictè interpretāda, & restringēda ad significatū, quem dat diffinitio legis, vt ff. de verb. sig. l. verba gesserūt, & ppea si de quolibet cōtractu debet solui gabella, nō debet solui de donatione & trāsactione fm. Bal. sic in effectu cōcludentē in l. ꝯtractus. post prin. C. de fi. instr. Cōstitutio tñ prouinciæ Marchię Anchonitanæ insinuationē requirēs in alienationibus minorū vt tollat hæc dubia, expressè ꝓuidet, ꝙ donationes, alienationes, remissiones, cessiones, quietationes, &c. insinuentur: testamenta autem stante dicto statuto non debent insinuari secundum Bal. C. de testa. l. testamentum.

28 Vigesimo primò quæro † pone ex forma statuti testamentum debet insinuari intra mensem, aliàs est nullū ipso iure, hæredes insinuant testamentum, an prosit legatarijs? Respondeo, dicit Bal. in l. fi. §. similique modo. C. de iur. dot. videtur ꝙ sic, quia insinuatio facta ab vno prodest ei ad quē donatio porrigitur per consequentiam, vt d. § similique modo. vbi insinuatio donationis propter nuptias factæ mulieri nupturæ ab extraneo porrigitur ad virum quò ad tacitam donationem, quæ fieri intelligitur, & quò ad pacta dotalia, si cedant lucro mariti, sic insinuatio istius facta ab hærede porrigitur ad legatarios: qa testamentum respicit principaliter hæredes, legatarios per cōsequentiam, quod patet; quia legatarij possunt esse testes in testamento, sed hæredes volentes huic prouidere insinuant, quātum pro se facit, quod an possit cogitans, hæc sunt verba Bart. in d. § similique modo. quod ibi Bal. non firmat, quia si ibi est speciale in donatione propter nuptias, ergo in contrarium est ius commune secundùm eum. Aduerte, dictum Bar. quod insinuatio facta per hæredem porrigatur ad legatarios, verum est aperta ratione; † quia insinuatio fit solum a donatore, nec re-

29 quirit citationē, vel præsentiam donatarij, cui directò acquiritur, fortius cui per consequens, vt plene dictum est in iiij. quęstione & probat text. in d. § similiq; modo. vbi insinuatio fit ab extraneo donante mulieri nupturę ꝓpter nuptias, sine pręsentia nupturę vel mariti, & porrigit effectū suum ad mulierē & ad virū, sicut insinuatio facta a donatore porrigit effectum suū, quò ad oēs, vt l. in hac. C. de do. & in hoc nulla est specialitas, & si dixeris, quō hęc insinuatio donationis propter nuptias porrigit effectum suū ad pacta dotalia, si cedant lucro mariti. Rn̄deo id procedit ex dispositione iuris nō cōtrahētiū; quia eo ipso ꝙ donator in donatione pp nuptias apponit pactum de lucrādo, si vir prędecedat, de iure intelligitur appositū in dote absq; ministerio hoīs, vt l. fi. C. de dona. ante nupt. & auc. dos data. ibi posita, & sic dictū pactū a iure inductū non requirit insinuationē. patet; quia sicut pactū dotis lucrandę a iure inducitur, sic pactū cū qualitate pacti donationis pp nuptias insinuatę: vt si fiat donatio propter nuptias cū pacto apposito i dote, neutrū videlicet, vt d. l. fi. de dona. ante nup. si verò fiat cū insinuatione, similiter cum insinuatione censetur factum in dote, & sic in d. § nulla est specialitas, & clarus est intellectus eius ad propositū, si statutū requirat insinuationē testi pōt illud testator viuens insinuare, ad hoc facit. l. si seruus alienus. ff. de hęredi. insti. hęres aūt viuo testatore non posset; † quia ante mortē ei ius non quęrit. C. de

30 testamen. l. publicati. ff. quemadmo. testa. aperi. l. ij. si dubitetur. fm Bal. C. de testa. l. omnium, & dixi in iiij. q. mortuo aūt testatore hęres solus insinuare pōt; quia de eius cōmodo & obligatiōe agitur, sicut de donatore dictum est. Modo ergo non mirum si effectus insinuationis ad legatarios porrigatur, sicut porrigitur ad donatariū, cum legatariorū, sicut donatarij in insinuatione non requirat citatio. vel pręsentia, nisi ex forma statuti citatio requirat, ꝙ aūt Bar. in d. § similique modo. reliquit indecisum, an hęredes possint quantum pro eis facit insinuare, dicas ꝙ non; quia insinuatio dēt in scriptis celebrari, vt dixi in xvij. q. & scriptura tota & in mundū redacta ꝓcedere dēt, vt l. ꝯtractus. de fi. instru. & dixi in xxij. q. & ad eā post insinuationē nil pōt addi, vel minui, vt dixi in xxij. q. vnde nisi scriptura sit cōpleta, nō pōt insinuari, & si insinuatio scripturę non completę fieret, nō valeret. & sic oportet ꝙ hęres totū testamentū insinuet, aliàs insinuatio non valeret, nisi ex forma statuti aliter disponeretur.

Vigesimosecundò quęro vltra prędicta retēto themate prędicto † fideicōmissarius vniuersalis vel singularis insinuat testm̄

31 hęres non, an prosit fideicommissario? Et videtur quòd sic in fideicommissario vniuersali, quòd hęres cogatur adire & restituere, legata autem & fideicommissa particularia nō valeāt: vt ff. ad treb. l. facta. §. si quis bonorum. & l. si nemo. de regu. iu.

Tu dic valere, si sunt ab initio repetita, si autem non sunt repetita ab initio, tunc etiam puto valere; qa insinuatio dat eis robur, & coguntur venientes ab intestato dicta legata & fideicōmissa restituere, vt C. de fideicommis. auc. hoc amplius. nam cū ab initio succedant in legatis propter moram hęredis. ergo succedunt cum sua causa suisque vitijs, vt in d. auc. quæ questio nō habet dubiū in relictis ad pias causas euenire potest de iure mero rigore iuris ciuilis: quia talē executionem impediat. de testa. c. nos quidem. cum pro talibus relictis officium iudicis, & mera æquitas sufficiat. ff. de petitio. hæredi. l. hæreditas. in fi. & ff. de annu. lega. l. quintus §. Pomponius, fm Bal. sic dicentem in l. con-

32 sulta diualia C. de testa. † Puto, ꝙ fideicōmissarius vniuersalis possit compellere hæredem scriptum ad insinuādum: sicut ad adeundū & restituendū, vt ff. ad trebel. l. qa poterat. ergo ad insinuandum, cum sine ipsa insinuatione ad adeundum & restituendum cōpelli nō possit. ff. de procu. l. ad rem mobilem. & l. ad legatum. ff. de sponsali. l. oratio. licet si non posset compelli ad adeundum, nō posset cōpelli ad insinuādum: vt dictum est ī v. q. Fideicommissarius autem vniuersalis & legatarij insinuare non possunt, sicut neq; donatarius pōt insinuare; quia nō est in eorum potestate obligare hæredem vel donantem, ipse aūt hæres posset solus insinuare, vt dictum est in præcedenti quæstione, & plenius in donante, in quarta questione. Rursum alius pro alio insinuare non potest, sicut neq; donare, vel adire pro alio quis potest, sic non possit fideicommissarius vniuersalis, vel legatarius pro habetur de insinuare, & actus insinuationis est voluntarius, vt dictum est in vj. q. & habet fieri per eum. qui futurus est obligari ex insinuatione, non per eūm qui debet obligari, seu cui quid debet acquiri, vt plenè dictum est in iiij. q. nisi per statutum aliter disponatur.

33 Vigesimotertiò quęro, an statuta † de insinuatione loquētia ligent clericos, vt si statutum disponit, quòd testamenta debeant insinuari intra sex menses aliàs non valeant. hæc quæstio dependet ab illa quæstione, an statuta laicorum ligent ecclesias & ecclesiasticas personas, quæ ab antiquis & modernis doctoribus diffuse reuoluta est in c. i. & c. quæ in ecclesiarum. & c. ecclesia sanctæ Marię. de consti. & eo. titu. § i. ver. & no. per Io. An. in addi. Spe. & in regula, sine culpa. lib. vj. in mercurialibus, & per doct. in l. i. C. de sum. tri. & fid. catho. & per Cy. in l. i. quæ sit long. consue. de epis. & cleri. l. cum clericis, & in disputatione Ioan. Cal. quæ incipit. Statuto cauetur. quam posuit Pet. de Ancha. in repetitione c. ea quæ. de reg. iu. lib. vj. & in disputatione do. Ant. de But. quæ incipit. Quidam florentinus, & per eundem in c. quod clericis. de fo. compe. per tres vel quatuor vltimas cartas, quam. q. examinari non conuenit studēdo operis breuitati. Sed in q. nostra succinctè cōclude, ꝙ aut statutum de insinuatione loquens disponit specificè super personis, seu rebus ecclesiasticis, & tale statutum non ligat: cum obligatio, seu ius agēdi causarum ab insinuatione surgat a facto, uel quasi facto clerici; quia personę & res ecclesiasticæ non pertinent ad iurisdictionem statuētium. de cōsti. c. ecclesia sanctæ Mariæ,

34 † & hoc tenent doc. Bar. in l. cunctos populos. de sum. tri. & fide cath. in vi. q. Io. An. in tit. de consti. § i. ver. etiam no. in addi. Spec. in octaua tōne, & do. Anto. in d. c. quod clericis. de fo. cōpe. in xii. col. in ver. qñque agit. de re clerici patrimoniali &c. & in d. c. ecclesia sanctæ Mariæ. Aut statutū disponit gn̄aliter, verbi gratia, ꝙ testamenta debeāt insinuari intra sex menses, tunc aut dispositio concernit piam causam, aut non. Primo casu statuta non ligant, immo neque de ipsa intelligunt, licet generaliter loquant, hoc tenet in d. v. q. & do. Ant. in d. c. qđ clericis in xi. col. in ver. qñque agitur de alia re, ad hoc qđ dictum est in xii. q. & ppea si dispositio concernat rē ecclesiæ acquisitā, seu acquirēdā, statutum talem dispositionē nō ligat; quia cōcernit piā cām; quia nō pōt ecclesiæ relinq. qn dicat relictū ꝓ aīa, & pia cā. de testa. c. requisisti. si tñ dispositio non concerneret piā

35 causam, vt in contractu vltro citroq; obligatorio inito cum ecclesia, dicam statim, † omnis ergo dispositio pia concernens rem seu obligationem vel ius ecclesiæ non ligatur statuto de insinuatione loquente fm Bar. & do. Anto. latius in locis allegatis. Quin etiam compelli possent statuentes ad declarādum, ꝙ statutum gn̄aliter loquēs nō ꝯprehēdat res ecclesiæ, seu piā cām, vt no. Io. An. in c. fi. de immu. eccle. lib. vi. & do. Anto. latius in d. c. quod clericis. in xii. col. ver. si lex specialiter non loquit de clerico &c. qđ ex eo procedit: quia statutum nō pōt disponere de ꝯcernentibus piam cām; & quia statuere in his q̄ in priuilegium ecclesijs & ecclesiasticis ꝑsonis sunt ꝯcessa: vt dicunt Bar. & do. Ant. in locis ꝓdictis. Scđo casu, vt si clericus instituat laicum, vel laicus clericum instituat cōtēplatione ꝑsonæ, tunc statutum de insinuatione loquēs ligat clericum & res clerici, uel si laicus ꝯhat cū clerico in quocūq; foro agat ecclesiastico vel seculari secūdū Bar. in d. l. cūctos populos. in vj. Ad-

36 uertendū Bar. ꝓ intelligentia huius dicit † quod in obseruantia consue-

consuetudinũ & statutorum quò ad ordinatoria iudicij attẽditur locus, in quo iudiciũ agitatur, in decisorijs, vt est casus nr̃, attenditur locus ꝯtus, vel quasi, delicti, vel quasi, vel materia ex qua actio ꝓducitur. Si agitur personali. ff. de euic. l. si fundus. de vsur. li. vi. In reali locus rei sitæ. C. de ædi. priu. l. an in totum. de tuto. & cura. da. ab his. l. pupillo. C. cõmu. prædio. l. venditor. §. si constat. hoc tenent doct. in locis in prin. huius q. allegati. Si ergo dispõ, de qua agitur, concernat clericos eiusdẽ vel diuersi fori: qa clericus instituat clericũ eiusdẽ uel diuersi fori, nõ ligat statuto per dictã theoricã ſm præfatos doc. maxime do. Ant. in d. c. qđ clericis. in viij. col. ver. circa qđ examinandũ ꝑmitto &c. quia debent attendi iura fori eorum, nec hoc casu debet intelligi dictum Bar. si aũt dispositio concernat laicos, clarum ꝙ ligatur statuto in quocũq; foro agit ſm dictã theoricã. Si verò dispositio concernat clericũ & laicũ, hoc casu loquit̃ Bar. dicẽs ꝙ talis dispositio ligatur statuto in vtroq; foro, qđ dictũ si agatur in foro ciuili, do. tenẽt. Hosti. in ti. de testa. §. qualiter. ver. an vti in foro ecclesiastico & seculari. Ioan. An. in d. ver. & no. in addi. D. Ant. in d. c. qđ clericis. in xvi col. per quæ dicit, ꝙ statuta, ꝙ instr̃m guarẽtigię habent executionẽ paratam, habẽt locum contra clericum pro clerico &c. qua ratione dicit ibi do. Ant. ꝙ si instituto laico a clerico legatarij agant ad legatũ, vel hæres petat hæreditatem a laico, nõ valebit testamentũ nõ insinuatum. & si dicatur quomodo statuta laicorum ligãt actus

37 clericorum? † Dico quòd ligant actus clericorum, quos faciunt non ut clerici, sed vt alij hoĩes, vt dicit Bart. vel nõ ligant actus clericorum immediate, sed ex dispositione legis canonicę; sic enim v̄r clericus testando cõsentire ex dispositione iuris canonici, ut eius testamẽtũ subijciatur legibus fori secularis, vbi cã agitanda est ſm D. Ant. in loco ꝓxime allgato. Si vero agatur in foro ecclesiastico. Host. in ꝑalleg. ver. an agitur qui, statuta dicit seruari, prout cã agitur corã seculari iudice, non prout corã ecclesiastico. Idẽ vult Io. An. in d. ver. & no. maxime in. octaua rõne, vnde potuit sumi dictum Bart. & do. Ant. ĩ c. proxime allegato: quia contrahentes tacite v̄s̃r consentire legibus fori, in quo agitatur lis a laico coram ecclesiastico, valebit testamentum, licet coram duobus testibus & non insinuatum quò ad legata facta a laico, & conueniatur a laico pro legatis secũdũ D. Ant. ibidẽ, ꝙ subdit verum, inqnantũ testamentũ in totũ subijcitur legi ecclesiasticæ; vt quia principalis institutio est in piam causam, vel quia est instituta ecclesia: vt s̃ dixi, secus si tale testamentum subijceretur legi seculari; vt quia esset laico institutus clericus contemplatione personæ, quo casu testamentũ subijci tur legi seculari quò ad clericum agentem, tunc legatarii qñ ꝯ clericum petere habeant legata in foro ecclesiastico, testamẽtũ illud nõ iudicaretur ſm ius canonicum quò ad legata, ne diuer

38 so iure censeatur ſm D. Ant. † sed certe diuerso iure cẽseretur, si clericus institutus sine insinuatione testamenti teneret hæreditatem; quia ea conueniri non posset, quia haberet conueniri in foro ecclesiastico, in quo statutum non seruatur, ut dictum est, qua rõne puto, ꝙ hoc casu legatarii agere possint sine insinuatione contra clericum in foro ecclesiastico, in quo ius canonicum debet obseruari, qñ clericus cõuenitur iure naturali fori, de fo. compe. c. cum si generale. ſm D. Ant. in d. c. quod clericis. in ix. col. ver. concludo, quæ mihi v̄r ex dictis eorũ colligẽda &c. quod subdit verum, qñ causa tractat̃ corã iudice ecclesiastico ex natura regularis fori, secus si esset accidentalis surgens ex actu prorogationis legis, vt in reconuentione hominis; qa tunc debent iudicari quò ad decisoria ſm materiam materialis fori conuenti vel reconuenti; quia naturalis causa absorbet accidẽtalẽ. ff. de tute. l. qui habet. C. de adopt. l. cum adoptionis. de lib. & posthu. l. filio. ſm Ant. in loco proxime allegato. In foro igitur ecclesiastico naturali seruatur ius canonicum & non statutum, in foro naturali seculari seruabitur statutum secundum communem opini. Moder. non enim est in potestate legatariorum insinuare testamentum, vt dictum est in pręcedenti quæstio. ad hoc quod dicam in proxima quæstio.

Vigesimoquarto quæro iuxta ꝑdicta de. q. quã format Bald.

39 in l. testamẽta omnia. C. de testa. in vlti. q. §. supposito statuto ciuitatis Perusii, quo cauet, ꝙ legata nõ valeant, nisi insinuent̃ coram vicario capitanei populi citatis citandis. Modò occurrit casus, ꝙ quidam clericus fuit hæres institutus in testamẽto, quo fuerunt legata relicta quibusdam laicis, qui petũt insinuationem legatorũ, & fecerunt citari dictũ clericũ hæredẽ corã dicto vicario, quo nõ cõparente, iudex pronunciauit legata ꝑdicta nõ legitime insinuata. Modò quærit, an dicta insinuatio valet? Et v̄r ꝙ nõ, quia clericus nõ põt ad forũ seculare trahi directe, vel indirecte, ẽt volẽs, de foro cõpe. c. si diligẽti. cũ ergo citatio sit nulla, ergo ꝓcessus nullus, vt insti. de pę. teme. liti. §. fi. cum. n. de natura citationis sit afficere citatũ, certe iudex secularis nõ habet istam potestatẽ in clericum, vt C. de epi. & cleri. auc. statuimus. In cõtrariũ v̄r, nã si hoc est, sequitur impossibile s. ꝙ dicta legata nõ valeant: cũ insinuari nõ possint, alius enim q̃ iudex causæ nõ põt citare. Non obstat, qđ solet dici ꝙ iudex debet scribere iudici ecclesiastico, ꝙ citet clericũ suũ ꝙ cõpareat ad opponendum insinuationi. Nam aut citabit, ꝙ compareat in curia episcopali, & hoc est impossibile: quia nec per formam statuti, nec de iure communi episcopus habet hanc iurisdictionem cognoscendi super insinuatione, vt d. l. testamenta. C. de testa. & l. cõsulta diualia. eo. ti. de epi. & cle. l. repetita. Aut citabit clericum mandando eidem, quod compareat coram iu

40 dice seculari, & hoc est impossibile, vt d. c. si diligenti. † Secundò dico, quòd ista insinuatio valet: quia super talibus insinuationibus est iudex competens iudex secularis, non autem aliquis iudex ecclesiasticus. Si ergo est iudex causæ, ergo omnium, quæ dictæ causæ adesse debent, & quilibet volens opponere, siue sit laicus, siue clericus, oportet quod opponat coram eo, qui est iudex causæ, vt ff. de re iudi. l. a diuo pio. §. si super rebus. Item quia citatio quæ fit de hærede, non est simplex, nec est absoluta citatio, sed potius cõditionalis in effectu scilicet si vult sic opponere, si autem se non opponit, non est aduersarius, vt C. si mancipium ita fue. alie. l. ea quidem. vnde dicta citatio potest dici edictum potius quàm citatio, & edictum omnes astringit, vt in cap. cum in tua. qui ma. accu. pos. & in cap. fin. de elec. lib. vi. & potius videtur citatus ad voluntatem exquirendam, quàm ad causam. Idem dico, si hæres esset forensis; quia iudex bene põt citare forensem intra territorium: & ita fuit Perusij consultum per antiquos sapientes & bene; quia licet requiratur citatio, tamen actus iste est quasi voluntariæ iurisdictionis, vt no. in l. fin. C. qui admit. ad bo. pos. po. l. Item prætor hic nihil statuit, sed ali

41 quid ex ordine facit. ff. de bon. auc iudi. pos. l. cum vnus. † qui ordo debet seruari, quantum potest saltem de facto, arg. ff. de ver. oblig. l. quidam cum filium. necessitas ergo æqualis causæ, facit vt dicta insinuatio valeat, quia iudex & pars faciendo quod possunt, non tenentur ad ampliorem obseruantiam, vt ff de condi. insti. l. mulier. §. j. secundùm Bal. sic dicentem ad contextum, in d. l. testamenta omnia. ad hoc facit, quod idem Bal. dicit. in l. fi. C. de edic. diui Adri. tollen. in vlti. car. ver. sed hic quæritur. vbi vult, ꝙ qñ hæres scriptus petit se immitti in possessionem ex beneficio dicti l. edicto. coram iudice seculari, dẽt clericus volẽs contradicere, coram iudice seculari contradicere. Et aduerte ꝙ in insinuatione citatio non requirtur, vt dictum est in iiij. q. nisi ex forma statuti id disponatur, vt in hac quæstione per quam arctatur clericus.

42 Vigesimoquintò quæro, quid sit fuit dictum † in instrumẽto, si summa quingẽtorum solidorum excederet plurimum donationẽ, vires voluit obtinere, vel ꝙ tot sint donationes, quot sũt iugera terræ, vel quot sunt res. Spec. in tit. de instru. edi. §. porrò, ver. donatio. in forma ponit hanc clausulam, quasi dicta clausula suppleat insinuationis defectum. Subdit tñ, quòd quidam dicunt, ꝙ si id quod donatur, excedit dictam, summam, quòd non sufficiat prædicta forma, vt dixi in ij. q. latius. Idem Spe. hãc quęstionem ponit in ti. de dona. ver. quid si aliquis dat, & nõ bñ firmat se: cõis opinio est, ꝙ dicta clausula non suppleat defectum insinuationis per tex. l. sancimus. § si quis autem. C. de dona. cũ illa. l. requirat diuersis temporibus illas fieri, vt censeatur diuersa, quod ibi placuit Ia. de Are. & Cy. dicenti, quod cũ plura exiguntur, vno deficiente totũ deficit. ff. de diuor. l. fi. de iti. actuque pri. l. iij. §. deinde. bene facit. ff. de nau. fœn. l. nihil. §. ꝙ singulos. & idem placuit Simo. Vicen. & Guido. de Suza. ſm Ioan. Andr. in ti. de instru. edi. §. porrò. ver. donatio. in j. addi. qa hoc videt̃ fieri in fraudem legis, quæ ad refrenãdum donationum impetus insinuationis necessitatẽ inuenit. facit. C. de off. dona. l. ij. & cum transeant ad hæredes vtriusque donãtis & donatarij, vt l. sanci-

43 mus. in fi. C de dona. † absurdum enim esset, quòd verba præualeant menti, & fictio veritati ꝯ iura ff. de castren. pecu. l. si forte. vbi concordantiæ ad idem. ff. de lib. & posth. l. filio. & de electio commissa. §. porrò. cum concor. lib. vj. ſm Io. An. in d. versic. qđ si aliquis. hoc idẽ tenet Bart. in l. Modestinus. de do. etiam si res singulę nominẽtur, & sic in veritate erunt plures donationes. ff. de verb. obl. l. scire debemus. & l. quod dicitur. & l. pluribus. quia quò ad hoc vna est donatio, eo ꝙ vno tẽpore est facta, & eadẽ ratio ſm Bart. hoc idẽ tenet Bald. in l. illud. C. de sacr. sanc. eccl. quia sicut dicitur numeratio temporum nihil operatur, vt d. §. si quis autem. sic neque donatio rerum, arguendo de re ad tẽpus ex ꝯiunctione duarum legũ. l. sancimus. §. fi. de dona. & de mil. test. l. miles ita. §. diximus. secus tñ forte foret in liberatione plurium summarũ ex diuersis obligationibus debitarum: quia liberatio est correlatiua ad obligationem, vnde tot sunt liberationes, quot sũt obligationes pręcessę, vt d. l. Modestinus. & ibi not. in l. in ædibus §. ex testibus. de dona. ſm Bal. in d. l. illud. quod vltimum dic, vt dixi in xlvj. q. & concludo dictã clausulã nihil operari secundùm communem opi. doc.

44 Vigesimo sexto quęro † quid si in fraudem legis diuersæ donationes diuersis temporibus fiant? Dicit Ioan. Andr. in dicto versicu. quid si aliquis dat de dona. in addi. Specu. quod Simon Vincen. super. l. sancimus. dicit, quòd forsan non valebunt, per l. a. ff. de legi. & de iur. patrona. l. si libertus. in fin. & quòd refert quosdam tenere contrarium, cùm sic donando vtitur iure suo, & sic dolum non facit. ff. de reg. iur. nullus. quod tamen sibi non placer,

placet, secundum quæ. §. si quis autem. l. sancimus. & loquitur de his quæ nõ fiant in fraudẽ insinuationis s͠m Io. An. in d. ver.

Vigesimoseptimo quæro, nunquid contra donationem insinuatã possit opponi exceptio simulationis & fraudis? Respõdeo sic, vnde si donatio fiat in fraudem confiscationis quanquam insinuata irritatur secundum Bal. in l. illud. de sacrosanc. eccle. alleg. Spec. in titu. de dona. versi. item pone aliquis, & sic ibi tantum Specu. de insinuatione non facit mentionem, sed dicit, quod donatio propter retentionem possessionis præsumitur simulatam, seu fraudulenta, de qua per Bartol. in l. sicut §. superuacuum ff. qui. mod. pig. vel hypo. sol. & in l. post cõtractum. de dona. & tangit Bald. in d. l. illud. quod non prosequor; quia non attinet ad materiam insinuationis, de qua agitur: dictum tamen Bald. verum puto, cum insinuatio non fuerit inuenta ad fraudem donatoris velandam, sed ad fraudem donatoris fiendam euitandam C. de dona. l. data. & in ea causæ cognitio non adhibetur, vt dictum est in vj. q. ad hoc quod dictum est in proxima q.

45 Vigesimooctauo quæro, an donatio † iurata valeat sine insinuatione? Respondeo, dicit Bal. in l. illud. de sacrosanc. eccle. quod non, quia ad hoc vt iuramentum aliquid operetur, tria debent concurrere. Primò, quòd persona sit habilis, vel per iuramentum habilitetur. Secundò, quòd sit generalis forma seruata. Tertiò, quòd res nõ sit prohibita, vt l. si quis inquilinos. §. fin. ff. de leg. j. sed istæ donationes clandestinæ non interuenientibus actis sunt prohibitę, vt d. l. donatio siue. de dona. & ibi no. ergo non validantur iuramento, nec oritur ex eis obligatio naturalis. Ad quod not. Cyn. in l. j. C. de sacrosan. eccle. & Bartol. in l. si quis pro. de fide. secundum Bald. in d. l. illud. Hoc dictum Bald. potest dupliciter intelligi. Primùm, an iuramentum sit exclusiuum insinuationis; vt quia renuntietur legibus de insinuatione loquẽtibus vel eo animo donetur & iurarur, quòd non facit insinuationem cessare, & his modis puto Bal. intelligere, vt patet per ea quę allegat, & per id quod subdit, legi de insinuatione loquenti non potest renuntiari, & de hac quæstione dicam in ixu. q. Secũdo modo potest intelligi, posito ꝙ p iuramẽtum possit excludi insinuatio, an si iuretur simpliciter super cõtractu donationis insinuatio intelligatur exclusa, in quo articulo, dico quòd non; quia in iuramento intelligitur clausula, si res in eodem statu permanserint, unde principe vel prælato a statuto suo remotis subdit, qui eidem iurauerunt illi iuramento non sunt vlterius obligati. de eccle. c. venerabilem in fin. de ope. no. nun. §. ij. in fi. cum enim non fuerit seruata lex insinuationem requirens, donatio deficit a statu suo propter causam 46 superuenientem non factæ insinuationis. † & sic ex superuenienti causa iurans nõ astringimr, de qua superuenienti causa non fuit cogitatum. ad hoc de renunc. c. ij. de iureiu. c. pe. optime facit eo tit. c. ad nostram. el. ij. maxime s͠m lect. Hosti. ad idem. de hæreti. c. fi. ad hoc facit quod no. Hosti. de censi. c. significauit. vbi dicitur, ꝙ si aliquis tenet alicui per iur͠m soluere intra certam diem, & creditor medio tempore condemnetur, sint bona eius confiscata, ille iurans illi olim creditori, & iuramento amplius non tenetur. prædicta maxime procedunt in hæredibus iurantibus, ad quos non transit religio iuramenti, vt no. Inno. in c. veritatis. in fin. de iureiur. quibus rationibus hoc tenet Feder. consi. 272. quod incipit. Statuto cauetur, quod si donatio non fuerit registrata, quod allegat & sequitur do. Anto. de But. in c. cũ contingat. de iureiu. in viij. casu, siue in viij. q. Cõcludẽs idẽ si ꝯctus iuratus annulletur; quia nõ sit soluta gabella ex forma statuti, nã talia iuramenta intelligunt, si res in eodem statu durauerat. ff. de solu. l. cum quis. §. si debitore. de elect. c. venerabilẽ. in fi. 15. q. vi. nos sanctorum. & c. iuratos. de iureiu. c. ad nostram. de no. ope. nun. c. ij. & d. c. significauit. s͠m eũ, quẽ refert, & sequitur do. Io. de Imo. in c. cum contingat. in vij. membro.

47 Vigesimonono quæro † an donans possit renũtiare his legibus, quæ insinuationem requirunt, dicit Io. And. in d. §. porro. ver. vlti. de instru. edi. in prin. magnæ addi. ꝙ Guid. de Suza. in l. pe. C. de dona. in l. illud. C. de sacrosanc. ecc. tenet ꝙ sic: dummodo exprimant ll. hoc prohibentes, cũ legũ asperitas pactis litigantiũ mitigetur. C. de tempo. appel. l. vlti. in fi. de ædil. edic. l. quare. §. si venditor. facit. C. de pact. l. si quis in conscribẽdo. ff. de pact. l. pacisci. & qđ no. ff. de dona. l. fideiussor. Simon Vinc. in l. sancimus. C. de dona. & Cy. eo. ti. l. pe. in fi. tenẽt ꝯtriũ eius, qđ tenet Io. An. cũ legi prohibenti renũtiari nõ possit, vt in re dotali, & minorũ, & donatione iter ꝯiuges vel similibus, ne ꝓhibitum vna via fiat alia. de reg. iu. cũ quid vna. lib. vi. Item ius illud est publicũ vtilitate, ne p metũ, vel fraudẽ donãtes grauiter lędant, quæ duo corã iudice cessare præsumũtur. C. de his q per me. iudi. l. j. ff. quod met. cau. l. fi. & reipu. expedit, ne quis re sua male vtatur. instit. de his qui sunt sui vel alie. iur. §. sed hoc maxime, q a donare est perdere. ff. de dona. l. si filiusfa. hãc panẽ tenet Ia. de Bel. in sua q. v. extra lecturas, qua tracta de donatione facta nepoti per auiã. inducit, ꝙ insinuatio respicit ẽt fauorẽ donatarij, in auct. fratrũ filij. §. illud. col. ix. & de dona. licet. & l. data. in fi. tñ fatetur, quòd ẽt concurrẽs eius renũtiatio non teneret hoc dicit Io. An. in d. addi. hoc idem tenet Bart. in l. sancimus. in fi. & in l. Modestinus; † quia legibus inducentibus certam solennitatem in actibus hominum renuntiari nõ potest.

48

C. ne fide. do. den. l. j. & ibi no. in glo. & quia insinuatio vt fiat nõ est in fauorem donantis, sed aliorum, ne fraudes fiant. C. de dona. l. data. ergo renuntiari nõ potest, vt in auc. vt sine prohi. ma. debi. & credi. §. quia verò. col. vij secundũm Bar. in d. l. Modestinus, idem tenet in l. nemo potest ff. de leg. j. dicens testatorem non posse prohibere insinuationem testamenti, quæ requiritur ex forma statuti ciuitatis Perusij; quia omnia quæ requiruntur propter vitandam falsitatem vel pericula non possunt remitti per testatorem vel contrahentem, vt l. comparationes. de fide instru. & de hoc per Ia. de Bel. in d. §. quia verò. solennitates enim istæ sunt inuentæ, vt falsitates cessent, vt l. iubemus. in fi. C. de testa. ergo nõ possunt per testatorem prohiberi. Bar. in d. l. nemo potest. hoc idem tenet Bal. in d. l. illud. quia talis solennitas non est introducta in beneficium renuntiantis, sed in odium recipientium clandestinas donationes, & ne quis prodigaliter vtatur substantia sua, arg. ff. ad treb. l. imperator, & quia legi introducenti certam solennitatem &c. vt d. l. nemo potest. Communis ergo opi. doc. est, quò legi insinuationis renuntiari non potest.

49 Trigesimò quæro † quid si renuntians iurauit non contrauenire, nec de omissione insinuationis opponere? Dicit Io. An. in tit. de instru. edi. §. porro. ver. vlti. in versi. seq. quid si renuntians, ꝙ secũdùm opi. Guidonis, de qua supra proxima q. nõ est quęstio, cum per eam teneat renuntiatio sine iuramento, procedit ergo quæstio secundum contrariam, de qua dixi in proxima q. & ꝙ cum iur͠o teneat, facit auc. sacr͠a. C. si aduer. ven. & quod ibi no. in iij. glo. & decreta. cum contingat. de iureiur. & c. quemadmodum, & eo. tit. licet. lib. vj. & eo. lib. de pactis. quamuis. Ad idẽ facit: quia donatio sine insinuatione non est penitus inimica iuri, quæ patet ꝙ tenet infra legitimam summam, vt l. sancim⁹. C. de donatio. ad ꝯtrariũ facit qđ no. in eadem auct. sacr͠a. col. x. in iij. gl. in prin. itẽ cũ donare sit perdere, vt dixi in præcedenti q. patens est læsio. Sed huic respondebit per regulam scienti. cum ꝯcor. lib. vj. per quod dictũ per prima iura. hæc sunt verba Io. in d. loco Bar in l. Modestinus. in fi non firmat hanc quæstionẽ, & remittit ad scripta per eum in l. si quis pro eo. ff. de fideiusso. vbi explicite de hoc nihil dicit, sed ꝯsideratis rationibus eius positis 50 in proxima q † vult renuntiationem non firmari iur͠o, dum allegat. l. j. & quod ibi no. in gl. C. ne fide. do. den. vbi vult glo. non tenere fideiussionẽ cum iuramento: & Bar. in d. l. si quis pro eo. in iij. mẽbro. dicit ideo renuntiari non posse, ne fraudes fiant, & vt cessent falsitates: nam iuramẽtũ nõ est obligatoriũ. de reg. iu. li. vi. & ipse dicit in d. l. si quis ꝓ eo. in prima ratione. Hoc tenet Bal. expresse in d. l. illud. per rationes positas in proxima q. ꝓ eũ. Saly. in l. pe. C. de dona. pro hac opi. allegat gl. § item sacramẽta. superius allegatam, & ẽt inquãrum tangit de renũtiatione velleiano. Itẽ q a vt supra tactum est, donare est perdere, & sic est patens læsio, & ꝯñs iuramentum videtur indiscretum, & ideo nõ videtur obligare per ea quæ habentur in auc. qđ eis. C. de nup. & facit quod habet de iureiu. & si Christus. Item quartò, eo qđ prohibitum vna via &c. vt in regula. cum quid vna. lib vi & in l. scire oportet. §. oportet. de excu. tuto. Itẽ quinto, ꝙ ibi nõ fit insinuatio, videtur donatio suspecta. C. de donatio. l. donatio siue. Item sextò: q a ea facilitate, qua inducitur ad donãdũ, induceretur ad iurandũ. ff. de noua. l. doli excep. versi. diuersum. Item q a v͠r contra ius ob publicam vtilitatem inductum, ne donans per metum vel fraudem grauiter lędat, quæ duo coram iudice cessare ꝓsumũtur. l. fi. ff. quod met. cau. & ẽt q a interest reipublicę, ne q͠s re sua male vtatur. instit. de his qui sunt sui vel alie. iu. §. iij. & propter prædicta dicit, quæstionem esse dubiam, & super illam cogitandum. do. Io. de Imo. in c. cum contingat. in x. mẽbro. & in iiij. q. dicit. Tu potes tenere opi. Io. An. per rationem per eum allegatam, dummodo per metum vel fraudẽ iuramẽtum nõ sit 51 extortum: nam tũc peti põt absolutio, iuxta ea quę habẽtur in c. si verò. de iureiu. Nec obstãt rationes superius allegatæ. Et primò quod no. gl. in §. item sacr͠a. in prin. quia illa gl. videtur velle, ꝙ sit speciale in illo casu, ꝙ contractus inualidus firmetur iuramento, & hoc etiam voluit sentire gl. in l. si prędiũ. C. de iure do. & l. vnica. §. sed cum lex. C. de rei vxo. acti. nam volunt gl. prædictę, ꝙ licet contractus minoris firmetur iuramento per auct. sacramenta. tamẽ secus dicit in cõtractu rei dotalis; q a de illo nõ disponit d. auc. sacr͠a, & sic remanemus in regula. l. non dubium. C. de legi. quæ vult, ꝙ cũ actus est nullus, non validetur iuramẽto, & certe illud posset ꝓcedere de iure ciuili, sed de iure canonico, qđ in hac materia seruari dẽt, vt in c. i. de iureiur. lib. vi. nõ procedũt illæ glo. quia primò videtur, ꝙ ẽt in aliis casibus, licet cõtractus sit nullus, firmetur iuramẽto, dummodo saluari possit sine interitu salutis ęternę, & nõ tendat in alterius præiudicium, per ea quæ habent in d. c. cum ꝯtingat. & in ca. ii. de pact. lib. vi & sic v͠r, vbicũq; dicta ratio possit hr͠e locum, firmetur dictus contractus iuramẽto, & ideo per hoc v͠r in casu ꝓposito, ꝙ firmari debeat ꝯtractus, cũ dicta rõ locum sibi vẽdicare posset.

Item

Item non ob. quòd no. ea gl. inquantum dicit, renuntiatio-
nem velleiani factam cum iuramento non nocere; quia loqui-
52 tur, quando facta est per mulierem minorem xxv. annis, † quo
casu satis est, quòd iuramentum repręsentet eam maiorem, vt
legitur, & no. in l. ij C. de rescin. ven. & ideo sicut maior posset
vti Velleiano renuntiando s̃m no. in l. fi. C. ad Velle. Item pote-
rit etiam esse in dicto casu & s̃m opi. gl. si non fuerit certificata
de beneficio Velleiani non tenet renuntiatio Velleiani, de quo
in l. fi. §. pe. ff. ad Velle. Præterea posset esse dubium, q̃ dicta glo.
inquantum dicit, mulierem minorem renuntiantem Velleia-
no cum iuramento non præiudicare sibi, an procedat, ex quo
specificè renuntiat ipsi beneficio Velleiani cum iuramẽto: nã
tale sacramentum potest seruari sine interitu salutis ęternæ. &
sic sit seruandum per d. ca. cum contingat. saltem si mulier fue-
rit certificata de ipso beneficio. Item non ob. quòd donare est
perdere; quia sibi imputet qui donat. ar. cap. damnum. de reg. iu.
in vi. aliàs infra summam taxatam a iure non debent posse do-
nare, quod est falsum. Nec etiam debet dici indiscretum iura-
mentum, dummodo aliàs donans sit discretæ mẽtis per ea quæ
habentur in dicto c. cum contingat. Secundò per hoc; non ob.
quod habetur in d. aucten. quia illud procederet, q̃n iuramẽtũ
præstatur ab eo qui non est sanę mentis. Et sic non obstat tertia
rõ, q̃n vna via est tantum cum iuramento & secũda est sine illo
vt patet expresse in auc. sacramẽta. & in d. c. cũ cõtingat. & eo. ti.
c. debitores. & hoc pp auctoritatem & reuerentiam sacramẽti.
facit, quod habetur eo. ti. c. & si Chr̃s. Item non ob. quarta ratio
53 † q̃a licet donatio non sit insinuata, t̃n potest esse publice facta
coram testibus, vt fiunt alij contractus: & sic propter hoc nõ dẽt
dici donatio suspecta, nisi aliter appareat: quia occultè p metũ
& fraudem fuisset occupata. Nec obst. q̃ habetur ĩ d. l. donatio-
quia ibi dicitur, quòd donatio vltra summã taxatam a iure dẽt
insinuari, vt tollatur occasio procurãdi donationes fieri clã & ĩ
fraudẽ, & nõ dicit quod directè, & si semp nõ fiat insinuatio, q̃
sint clandestinæ & fraudulẽtæ sed q̃ occasionaliter põt illud ↄ-
tingere, quæ occasio nõ debet attendi; q̃a iuramẽtum est præsti-
tum, vt no. per glo. in c. si vero. de iureiu. & de pac. c. ii. li. vj. nisi
aliter probetur fraus. Item nõ ob. quinta rõ, dum dr̃, quòd eadẽ
facilitate &c. q̃a illa rõ nõ procedit, quando interuenit sacr̃m
propter reuerẽtiam & auctoritatẽ sacramẽti, vt patet ĩ minore
& muliere iurãte sup cõtractu, vt patet in auctẽ. sacramẽta. & d.
c. cum cõtingat. Item nõ obstat, quod dicitur pp publicam vtili
tatem: q̃a istud non reperitur iure cautum, sed bñ dr̃, quod fuit
inducta a iure insinuatio, vt tollatur occasio donationes fieri p
metum seu fraudem, siue clãdestine, vt patet ĩ d. l. donatio. † & si
54 cer dicat̃ interesse reipublicè, ne q̃s re sua male vtat̃: istud non
sufficit ad infringẽdũ iuramẽtũ, q̃a est vtilitas secũdaria, vt pa-
tet in simili in muliere alienãte rẽ dotalẽ: nã licet intersit reipu
blicę mulieres nõ esse indotatas. l. fi. ff. solu. mat. t̃n firmatur cõ-
tractus alienationis rei dotalis per iuramentũ, vt d. c. cum con-
tingat. Non obstat, quod nõ vr̃ renũtiari posse legibus inducen
tibus certam solennitatem in actibus hominũ, iuxta no. in l. ne
mo põt. de leg. ii. quia illud verum, quando ibi nõ interuenit iu
ramentum. secus quando interuenit, vt patet ĩ minore: nã licet
lex dicat certã solẽnitatẽ seruari debere ĩ alienatiõe rei minoris
videlicet quòd fiat cũ auctoritate administratoris & iudicis, &
cã cognita. l. nũc puto. §. ne posset. ff. de reb. eorũ. t̃n si alienat̃ si-
ne dicta solẽnitate cũ iuramẽto tenet alienatio, vt patet in auc.
sacramẽta ibi no. Item nõ obstat; si dicat̃, inductũ fuit insinua-
tionem fieri, nõ in fauorẽ donantis, sed aliorũ odiũ, qui procu-
rabant clãdestinas & fraudulẽtas donationes fieri. l. donatio si-
ue. & l. dubia. C. de donat. & sic vr̃ nõ posse renũtiari. l. tametsi. ff.
55 ad muni. † q̃a potest responderi dupliciter. Primò: q̃a licet sine
iuramento non possit renuntiari, tamen cum iuramento uide-
tur posse renuntiari, & secundùm omnes iuramentum obli-
gat, vt in c. significante. in simili, de pig. & de iureiu. c. debitores
sed an possit peti absolutio bene fuerunt opi. vt dicit sub quato
membro, & ẽt sub tertio. Itẽ põt dici, q̃ inductum fuerit insinua
tionẽ fieri principaliter in fauorem donantis, ne ex sua liberali
tate periclitetur. facit. l. ne liberalitate. ff. de re. iu. Et secundario in
odium procurãtium clam & occulte illas fieri, & vt tolllat̃ talis
occasio. ideo vr̃, quòd possit renuntiare per regulam. l. penul. C.
de pact. saltim cum iuramento: nam cõiter tenetur, quòd sine
iuramento donari nõ potest propter alias rationes superius po
sitas. Item non obstat, quòd lex prohibet fieri illas vltra summã
taxatam sine insinuatione. & sic vr̃ quod nõ possit renũtiari per
nota. in l. i. & ii. C. ne fideius. do den. quia ista ratio non procedit,
quando interuenerat iuramentũ, vt declaraui in ii. q. 5 membri.
Item nõ obstat vltimo, q̃d dixit in d. l. illlud. dũ dicit, quòd vbi
iuramentũ interponitur super re prohibita nõ ligat, p regulam
56 si quis inquilinos. § fi. de leg. i. † quia illud procedit, quãdo esset
res prohibita per canones: secus tamen quando s̃m leges tan-
tum, vt voluit Io. An. post Host. de iureiurã. c. quemadmodum.
in ver. aliàs uisum. in gl. quam ponit. Item põt dici secundo, q̃
illud procedit, quando esset res prohibita; quia ↄtra bonos mo
res, uel quia reprobaret̃ a iure canonico, ratione publicę utilita-
tis principaliter, per ea quę habentur in c. si diligẽti. de foro c[...]
pe. & in regula. non est obligatoriũ. de reg. iu. li. vi. q̃d non co[...]
tingit ĩ casu proposito; quia nõ reprobatur donatio vltra sum-
mam taxatam per dictam rõnem, sed per alias superius tactas
ideo nõ sequitur, quòd non possit iuramẽto firmari: satis tam[...]
videtur, quod vbi interuenit sacramentũ nedum de iure ciuili
sed nec de iure canonico valeat, per ea q̃ habẽtur in c. i. de ope
no. nun s̃m do. Ioã. de Imo. vt p̃mittitur, ad literam dicẽtem in
dicta iiij. q. dicti decimi membri, amplius in d. c. cum ↄtingat. in
septimo membro in q̃one proxima pręcedente posita, con
cludit D. Ant. de But. quòd donatio iurata excludit nullitatem
subsistentem ex cã de præsenti s̃m tempus iuramenti; quia ad
illud iuramentum refert̃, secus si nullitas surgeret ex cã super
uenienti, vt pp insinuationẽ non factã, vel gabellã nõ solutam
ex forma statuti annullãtis actũ ex postfacto: idẽ sequitur ipse
57 idem D. Io. subdit ipse, q̃ illud limitat do. Anto. † nisi expresse
esset renunciatum tali statuto loquenti de insinuatione cum
iuramento; quia tunc non posset venire contra donationem:
licet donatio non foret insinuata, quia tunc pp renuntiationẽ
talem cum iuramento non posset ↄuenire, per id quod habe-
tur in d. c. cum contingat. & nedum ipse donator iurans non
potest contrauenire, sed nec ẽt eius hæredes s̃m eũ; quia licet
hęredes non ligentur ad pęnam periurij ligantis animã ex iu-
ramẽto defuncti, per id quod no. per Inn. in c. veritatis. de iure-
iu. tamen licet non ligentur ad tale vinculum spirituale, quo
fuit ligatus defunctus, cùm propter iuramentum valida fuerit
donatio, non poterit contrauenire; quia per iuramentũ præsti-
tum super ↄ̃ctu nedum obligatur iurans ad obseruantiam iura
menti, sed etiam firmatur ↄ̃ctus, vt no. in d. auc. sacramenta. &
ideo obligatio afficit ẽt hæredes. facit, licet non alleget, quod
no. Io. An. in c. cum. C. laicus. de fo. cõpe. ĩ vj. s̃m do. Io de Imo.
sic ad literã dicẽtem in dicto. vij. membro, in quo tractat, an iu-
ramẽntũ firmet contractum simulatũ, sed dictam limitationẽ
ego non habeo in lect. do. Anto. in d. c. cum contingat. nec de
ipsa limitatione ipse Io. An. facit mentionem in dicta iiij. q. cre
dendum est, q̃ ipse habuerit, verũ si quis vellet hæc omnia exa
58 minare, oportet reuoluere totam materiam iuramẽti. † Vnde
salua determinatione Romanæ ecclesiæ, cui me subijcio, non
recedo p p̃dicta ab opin. legistarũ quòd per iur̃m insinuationi
renunciare nõ possit per rõnes eorũ, videlicet q̃ insinuatio sit
inducta ad falsitates & fraudes obuiãdas, contra quas iur̃m nõ
est obligatoriũ; quia contra bonos mores, vt in c. non est obli-
gatoriũ. & iuramentũ non firmat actum contra dolũ præsum-
ptum: iuri enim præsumenti dolum, renuntiari nõ põt, in auc.
vt immob. antenupt. circa medium. col. v. nec placet responsio
do Io. quã facit ad rõnem pręd ictã; q̃a occasionaliter disponit
lex de insinuatione, nõ q̃ semper sic sit, quæ occasio nõ debet
attendi, vbi interuenit iuramentũ, vt in c. si verò. in gl. ij. de iu-
reiur. & c. ij. in fi. pe pact. li. vj. q̃ illud sit verum, quòd occasio
non debet attendi, quæ est multum remota, & quæ difficile in-
fert ad ad causam, & sic dicta iura loquunt̃. At in ꝑposito causa
infert falsitatem iuris pręsumptionẽ, vnde debet attẽdi, vt no.
Bar. ff. de au. & arg. le. l. vxori. & licet dictę rõnes cessare possẽt,
59 non intelligitur tamen legis prouisio, q̃ bona fuit valẽs casum
prouidere, qui euenire posset, licet non eueniat, † & sępe iura
hoc faciunt, de diuor. c. quãto. de ser. ord. c. j. C. in qui cau. in in-
teg. restitu. nõ est neces. l. fi. C. q̃n lice. vni. se sine iud. vin. l. j. hoc
in simili tenet Spe. in ti. de arbi. §. sequit̃. ver. sed quod. Cy. & Io.
An. ibi allegãs p̃dicta iura hoc latius ego examinaui in q. p me
disputata, q̃ ĩcipit. Maritus debitis inuolutus in j. q. euidẽtiali ad
solutionẽ dictę q̃onis, vbi conclusit rõne maxime antedicta,
donationẽ inter virũ & vxorẽ iuramẽto non firmari, aliàs si iu
ramentũ excluderet dolum præsumptũ a iure pari ratione fo-
ret dicendũ, q̃ si quis promittat occidere hominem, q̃ teneat
iuramentum; quia possit aliquo casu sine dolo occidi, seu non
semper occisio sit ꝓhibita, quod foret insane responsum, si iu-
ramentũ nõ excludit dolum, ꝓpter quod donatio insinuata
non tenet: nã nõ excludit malos mores, sic excludit beneficiũ
Macedoniani ponderata rõne. l. j. ad mace. s̃m Io. An. in titu. de
sen. §. vt aũt. ver. hoc aũt notandũ, & latius dixi in tract quem
feci de executione instru. in xvij q. Concludo igitur, legibus de
insinuatione loquentibus iuramento renuntiari non posse.

06 Trigesimoprimò quæro: cũ sępe † in pręsenti materia de soli
do fecerim mẽtionẽ, & præsertim q̃ donatio excedens quingẽ
tos solidos insinuari debet. C. de dona. l. pe. & dictũ est ĩ xxxiiij. q.
qualiter solidus accipi debeat? Rñdeo ꝓ auro, nã solidus ꝓ au-
re o, & aureus pro solido accipit̃, quorũ lxxij. libram auri cõsti-
tuunt: vt no. gl. instit. de poe. teme. liti. § fi ff. de in ius voc. l. fi. &
C. de ser. fugi. l. quicunq;. C. de nau. & submi. l. quoties. lib. x. &
q̃d ibi no. in vlti. gl. idẽ tenet Io. An. in ti. de instru. edi. § porrò.
ver. vlt. in addi. sua, in fi. qua rõne dicit ibi q̃ Vber de Bobio
l. sancimus. C. de dona. reprehendit illos, qui recipiũt solidum,
prout recipit̃ in cõi pro xij. denarijs, pro q̃bus facit Longobar
da. l. ij. de quantitate solidorũ. per totũ, & q̃d no Bal. in c. fin. de
iudęis. in iij. gl. s̃m quos vsq; ad xxv. libras monetæ localis po-
tent

tetit donatio fieri sine insinuatione, & vltra non, & hoc etiam secutus fuit iudex Montispolitani in Thuscia, qui donationem factam ad trecentas libras, insinuauit, qui reprehendit Roffre. iustum non iniustum, licèt de brodio iuris gustasset, tamen esset vtilis parum taxatio legalis in Italia, & ideo per statuta ciuitatum prouisa est longe minoris quantitatis, vnde in ciuitate Bononię vltra centum libras Bonon. quæ valent parum vltra xxxij. flore. & quandoque minus, requiritur insinuatio secundū

61 Ioan. An. in addi. prædicta † secundum quem tenet totam hanc materiam conuenire statutis locorum de insinuatione loquentium: prædictam opi. de solido ꝙ accipiatur pro aureo, vt s. tenet Cy. in l. illud de sacrosanc. eccl. in j. q. & idem tenet Roffre. vt refert & sequit Io. An. in d. c. fi. de iudeis. super 3. gl. per l. fi. in fi. ff. de mino. & per l. omnibus. C. de sportu. & C. de fal. mone. l. si quis minus. vnde lex dicit. xx. solidos dandos, ne libertas præstita reuocetur. ff. de ma. testa. l. cum ex falsis, & alias dicit aureos. ff. de inoffi. testa. l. Papinianus. §. vlti. non obstat. l. nūmis. de lega. 3. & l. si seruus plurium. §. si minus. de leg. j. quas d. gl. in d. c. fi. alleg. in contrarium; quia loquuntur de pretio apposito ab homine sm Abb. vt refert Io. An. super d. gl. vnde in insinuatione fienda inspicitur solidus vel moneta currens tempore legū insinuationem præcipientiū. Nec ob. qd no. Spec. in tit. de solu. & oblig. §. nunc aliqua. vet. si. dicens in contractibus inspici mo-

62 netā currētē tēpore ɔ̄ctus, † sed in legibus & statutis nō inspicitur tempus legis conditæ, sed tempus quo postea reperit obligatio, vñ si officialis ex forma statuti debet habere decem libras turon. vel delinquēs puniri debet pœna x. librarū turon. inspicitur moneta currens tēpore officij vel delicti: non ea, quę currebat tēpore statuti conditi; quia dictū Spec. loquit in solutione, & quæstio nostra loquitur in solemnitatis adhibitione, quæ est vniformis omni tempore secundum Bal. sic dicentem in d. l. illud. de sacrosanc. eccl. in fi. ad hoc quod plene scripsit Bar. ff. de solu. l. Paulus. & do. Anto. de But. de iureiu. c. quanto.

AYMONIS CRAVETTAE.

De indemnitatibus Mulierum.

SVMMARIVM.

1 *Hæres potest contrauenire actui quem defunctus impugnare poterat.*
2 *Hæres consentiendo quando sibi non præiudicet.*
3 *Consensus non nocet, quando actus, super quo interponitur est nullus.*
4 *Consentiens non obligatur ex contractus cui consentit.*
5 *Contractu principali annullato, accessorius annullatur.*
6 *Hypotheca consistere non potest sine obligatione personali.*
7 *Promissio ritè non alterat natura obligationis.*
8 *Fauorabile an dicatur statutum Ferrariæ sub rubrica, de indemnitate mulierum.*
9 *Extensio fit in materia odiosa, quando agitur, vt obuietur fraudib.*
10 *Impropriè & large intelliguntur verba in materia fauorabili.*
11 *Dolus an arguatur contra eum, qui contrahit contra prohibitionem statuti. nu. 52. & 53.*
12 *Consentiens alienationi rei, in qua ius habet, sibi præiudicat.*
13 *Curatoris contractus non seruata forma iuris non dicitur nullus in odium ipsius curatoris. & latius nu. 19. 20. 21. 28.*
15 *Intellectus ille in dubio capiendus est, qui conuenit rubricæ.*
16 *Administrator an teneatur ex contractu propter receptionem pretij.*
17 *Intellectus ille præualet, qui probari potest per alias leges aut rationes, quādo lex habet varios intellectus.*
18 *Intellectus ille præualet in quo maior est ratio dubitandi.*
Intellectus l. illicite. ff. de rebus eorum. ibid. & nu. 19. vsque ad num. 29. & numero 26.
19 *Intellectus l. si is. C. de præd. mino. & nu. 26.*
20 *Exceptio datur, licèt actio non competat.*
22 *Facto proprio an contraueniat maritus alienans fundum dotalem nulliter.*
23 *Euictio non debetur emptori, scienter ementi rem alienam, etiam respectu pretij nisi aliud actum sit.*
24 *Intellectus l. si seruo. ff. qui & a quibus.*
25 *Statutum debet intelligi secundum ius commune, vt minus illud corrigat, quàm sit possibile. & illud quod est de iure communi, dicitur de mente statuti.*
26 *Extensio non fit ad aliam personam in statuto aliquem priuilegiante, quando ratio priuilegij aut fauoris in alio non militat, etiam si fiat actus nomine priuilegiati, quando ex tali extensione commodum non venit ad ipsum priuilegiatum.*
27 *Restrictio cuiuslibet dispositionis etiam vniuersalis fit a sua causa finali. numer. 29.*
28 *Hæres non potest allegare turpitudinē suā, licèt veniat ex persona defuncti.*
29 *Quælibet dispositio debet intelligi, vt aliquid operetur, qd pulchrè exornat.*
30 *Dolus arguitur in eo, qui venit contra fidem datam, efficitur infamis, & incidit in crimen stellionatus.*
Pacti nudi fidem fallere, verecundia est.
31 *Præsentiæ defectum supplet scriptura, postquam peruenit ad manus eius, cui scribitur. & nu. 55.*
32 *Deceptis sub aliorum confidentia subueniri debet.*
33 *Nullitatem allegare non potest, qui causam nullitatis præbuit.*
Obijcere quis alteri non potest illud, cuius causam præbuit.
34 *In pari culpa potior est conditio tractantis de damno.*
35 *In dubio iudicandum est contractum reuocandum non esse.*
37 *Ratione legis correctæ censetur correcta lex, quando ratio exprimitur in lege.*
38 *Consensus aduocati in officio suo aduocationis, an sibi præiudicet: & ibidem quid in notario conficiente instrumentum super re, in qua ius prætendit contra Corneum.*
39 *Administrator obligans bona propria in contractu excedit limites sui officij, ideo tenetur nomine proprio. Idem quando promittit administrator p se & hæredibus suis, quia officiū administratoris non transit ad heredes.*
42 *Illud inspicitur, cuius contemplatione fit actus, non ipse actus.*
In correspectiuis vnum non potest esse sine altero. ibi. & nu. 44.
43 *Consentiens actui, censetur consentire etiam executioni ipsius actus.*
46 *Hypothecari possunt bona pro obligatione alterius.*
49 *Fauorabilis dicitur dispositio, fauens obseruationi iuramenti. Per contrariū odiosa dicitur dispositio contraria ipsi iuramento.*
50 *Causa prohibitionis cessante, cessat prohibitio.*
51 *Statutum dicitur strictissimi iuris.*
52 *Extensio non fit cessante identitate rationis.*
53 *Error iuris an inducat malam fidem.*
54 *Ex culpa sua lucrari quis non debet.*
55 *Futurum ius an remitti possit, pulchre.*

Diuino subsidio ex corde postulato. In auditorio Consilij iustitię, scite lateque tractatus fuit casus sequens, super quo & ipse scribere institui obscribētium multitudinem & varietatem, non solum aduocatorum, sed etiam inter nos ipsos consiliarios. Statuto Ferrariæ sub rubrica, De indemnitatibus mulierum, cauetur, ꝙ nulla mulier possit cōtractū aliquē facere et iuratū, sine cōsensu proximiorū præsentiū, aliàs si absint, aliorū seqētis gradus, sub pęna annullationis contractus ipso iure, præsumēdo iuramētū aliàs dolo aut ui extortū. Modo pater ɔ̄sensit filiæ per nūtiū speciale, quē ɔ̄sensum promisit habere ratū & gratū, nec ei ɔ̄uenire obligādo bona propria. Deinde filia, quæ locauerat bona ɔ̄signara in dotē ad formā l. vbi adhuc. C. de iur. dot. p quīquēniū cū p̄dicto ɔ̄sēsu patris decessit, cui pater successit nobilis dñs Thomas Caualarini, ciuis Mutinēsis. Idē pater mortua filia tāquā eius heres egit ad annullationē dicti ɔ̄ctus corā magnifico dño ꝓcuratore generali Illustrissimi Ducis Ferrariæ, q ꝓnūtiauit ɔ̄ctū nullū de cōsilio magnifici dñi ɔ̄sultoris cameræ. A qua snīa fuit appellatū ad excellētiā ducalē, & cōmissa cā memorato dño ꝓcuratori generali decidēda: nisi de ɔ̄silio alterius ɔ̄sultoris, idest, magnifici Cōsilij iustitię, quærit an bene vel male fuerit iudicatū p primū dominū ɔ̄sultorē. Videret dicēdū prima frōte, bene fuis-

1 se iudicatū. Nā pręsupponēdo † cura p̄iudiciū veritatis, ꝙ ille ɔ̄sensus patris mulieri præstit⁹ fuerit p ꝓcuratorē aut nūtiū, iuxta not. in c. cū parati, de appella. vbi Deci. Ias. ī l. fi. in fi. C. de procurat. quē tñ articulū hic ad pręsens tractare nō intēdo si filia cōtrahēs poterat ɔ̄uenire illi locationi inualidæ ob formā statuti nō seruata, tātūdē videt permittēdū eius heredi. l. sicut. §. si debitori. ff. de qb. mod. pig. vel hypothe. solui. l. hęredē. ff. de reg. iur. & q̄ dixi in cō. 200. Neq; videt obstare, ꝙ hęres cōsenserit ɔ̄ctui obligādo bona ꝓpria, ob id, ꝙ ius supueniēs hęredi ꝓficiat cōductori. l. cū vir. ff. de vsuca. cū simi. q a si hæres ab initio & de tē-

2 pore ɔ̄ctus habuisset ius in locatis p talē ɔ̄sensū, † nō sibi pręiudicasset, cū fuerit pręstitus ex necessitate statuti, nō volūtarie. l. cū quędā. C. de admini. tut. p quē tex. ista in ꝓpinquo ɔ̄sentiēte ex forma statuti tradit Bal. in cō. 102. Pūctus, sup quo. col. j. circa med. li. 2. Pau. de Ca. in cō. 259 Ois difficultas. col. 4. circa med. li. j. & qd scribit idē Pau. de Cast. in ɔ̄s. 423. Quia scio. col. 2. post med. li. 1. vbi, ꝙ gubernator ciuitatis iterponēs decretū in trāsactione ipsius ciuitatis nō pręiudicat iuri suo, qd hēt ī bonis ɔ̄ētis ī trāsactione; q a tale decretū iterponit ex necessitate officij. Secūdò ɔ̄sensus † eiusmodi nō videt nocere, ex quo act⁹, super

3 quo interponit, est nullus. Nā creditor cōsentiēs alienationi pignoris sibi nō p̄iudicat, qñ alienatio est nulla. l. 4. §. fi. l. si debitor. §. quęrit. & l. sicut §. vēditionis. ff. quib. mod. pig. vel hypo. solui. l. debitū. C. de remissio. pig. tradit Rom. ī cō. 132. Vt retulit col. 1. post med. Dec. ī l. creditor. nu. 2. ff. de reg. iur. si ɔ̄sentiēs ɔ̄ctui inualido, aut ex necessitate, vel forma statuti, nō p̄iudicat iuri suo iā cōpetēti de tēpore cōsensus, quāto minus pręiudicabit iuri de futuro, qd difficilius tollit, vt habet in l. q Romę. §. duo fratres. ff. de ver. ob. & ī l. j. C. de pact. Tertiò, licèt pater ɔ̄sentiēs filię ɔ̄hēti successerit ipsi filiæ, nō tñ ex tali successione videt ɔ̄firmari ius ɔ̄ductoris, ex quo p talē cōsensum pater nō obliga-

4 bat ex ɔ̄ctu, cui ɔ̄senserat: q a † ɔ̄sentiēs nō obligat ex ɔ̄ctu, cui ɔ̄sensit, vt ex eo possit ɔ̄ueniri; nā aliud est ɔ̄here, aliud ɔ̄hēti ɔ̄sētire. l. aliud. ff. de reg. iur. & ita ī ɔ̄sētiēte, ꝙ nō obliget ex cōtractu, tenet Bar. ī ɔ̄s. 211. Quidā sibi filios. col. j. Anch. ī ɔ̄s. 76. p

modum consilij.in vltimo dubio.Corn.in con si.256.li.1.modò
quando ex contractu super re aliena quis nõ obligatur, si con-
trahẽs succedit dño,ex dño aut iure superueniẽti nõ cõfirmaẽ
ius emptoris,aut aliàs causam habentis a tali hærede.text.est in
l.si seruo.ff.qui & a quib.vbi si manumittẽs aut dãs libertatem
seruo alieno succedit dño serui,ex hoc non confirmatur datio
libertatis;quia talis manumittens non obligabatur in aliquo
ex tali manumissione,quem tex.ad hoc citant Bart. & doc.in l.
cũ vir.ff.de vsucap. Eodẽ mõ cũ Thomas Caualarini nõ obli-
garet ex tali ꝯsensu, nõ vr̃ ꝙ ex superueniẽtia iuris ĩ ꝑsona ipsi⁹
5 cõsentiẽtis,ꝯfirmet ius cõductoris.Quartò absurdum † videre-
tur,ꝙ annullato ꝯtu principali in persona ipsius filiæ consen-
sus patris accessorius viribus cõstaret.l.cũ principalis.ff.de reg.
iur.& quod scribit Bal.in cõsi. 275. Præmisso statuto cõmunis
Veronæ.col.1.post med.li.5.vbi, ꝙ reuocato prĩcipali debẽt re-
uocari oĩa accessoria,per no.in c.2.de prec. Quinto nõ videtur
habẽda ratio,ꝙ Caualarinus cõsentiẽs cõtractui inualido obli
6 gauerit bona propria;quia cũ nõ obliget ex cõsensu,talis † hy-
potheca cõsistere nõ põt sine obligatione personali.l. si legati.
l.cõtrahit & l.seq.ff.de pignor. Alc.in d.l.1.col.10.post med. nu.
24.ff.de leg.1.& quod dicit gl.in l.fi.C.de hæred vel actio.vẽdit.
vbi,ꝙ hypotheca nõ põt cędi sine principali.Sextò, in ista pro-
missione rati & hypothecæ bonorũ videẽ inesse tacita cõditio,
si actus de iure teneat ; quia verba debẽt ĩtelligi de actu valido
& effectum habẽte.l.3.§.hęc verba. ff. quod quisq; iuris . ideo
clausulæ renuntiationum appositę in cõpromisso recipiũt con
ditionẽ tacitã,si cõpromissum sortiaẽ effectũ.Bal.in l.si diuersa.
C.de transact.Alc.in cõsi.22.li.j Similiter pœna adiecta cõpro-
misso recipit ꝯditionẽ,si laudũ sequaẽ validũ.l.licèt.§.si seruus.
vbi Bar.ff.de pecul.lege apud Celsum.§.itẽ quæritur.j.cũ gl.ff.de
exceptio.doli.Curtius & Senior in cõsi.53.col.pe.in prin. Et in
terminis cõsensus,ꝙ recipiat tacitã cõditionẽ, si actus sit vali-
dus,dictũ est supra in secũdo argumento,vbi allegata sunt plu-
ra iura.& eadem ratione dicẽdũ est in promissione rati,ꝙ reci-
piat tacitã cõditionẽ validitatis act⁹,si valeat actus, sup quo de
rato cautũ est aut promissum:& faciũt no.per Soci.in cõs.215.
7 in fi.li.2. Septimò nõ videẽ obstare † promissio rati ipsius C.de
procur. Caualarini;qa vr̃ supflua:vt per Alc.& Iasõ in l.si procu-
ra.Rursus talis promissio de rato nõ videtur augere,nec altera-
re naturã obligationis cle.j. de pręben. & not. Dec. in terminis
8 istius promissionis in cõsil.2.in fin.Octauò † statutũ Ferrariæ de
indemnitatibus mulierũ,videẽ fauorabile,editũ in fauorẽ mu-
lierũ ꝯ dolosos & fraudatores,ne mulieres imbecillioris cõsilij
decipiãtur.Nã dispositio quæ fit ad obuiãdũ fraudibus, dicitur
fauorabilis,& late debet interpretari.l.1.§ pecuniã. ff.de calum.
l.sed & Iulianus.in prin.§.mutui datio.ff.ad Macedo c.quanto.
9 de priuile.Immo † etiã in materia odiosa fit extẽsio, qñ agitur,
vt obuiã eaẽ fraudibus.c.si ciuitas.de sent.excõmu.li.6.gl.fi.in c.
quanquam.de vsur.li.6.Dec.in cõsi.398.in fi.& dicit Bal.in cõs.
184.Municipali.col.2.in fin. lib.5. ꝙ statutũ factum ad obuian-
dũ fraudibus,diciẽ bonũ & æquũ:& ꝙ tale statutũ factũ ad ob-
uiãdum fraudibus dicaẽ fauorabile,tradit Aretin.in cõsi.2.col.
pen.ver.Ad secundũ respondeo.Soc.in cõsi.77 col.6.in fi.& se.
& in cõsi.80.col pe.in fin.versic.nec obstat septimum.li.1.Cor.
in cons.186.col 8.in fi.ver.nec obst.septimũ argumentũ.li.2.er
go tanquã fauorabile tale statutũ Ferrariæ late debet intelligi,
vt cõprehẽdat nõ solũ obligationẽ personalẽ mulieris,sed etiã
accessoriã;quia fauorabilia sunt extendenda.l.cũ quidã ff.de li.
10 & posthu.reg.odio.de reg.iur.lib.6.& adeo † fit lata interpreta-
tio in materia fauorabili,vt verba sumantur large.c.fin. de præ-
bend.iuncto c.pen.de verb.significa.per quæ duo iura ita dicit
Cald.in consi.29.in tit.de regul.Nonò, maxime videntur præ-
missa procedere contra ipsum dominũ Antonellum Vechiũ,
qui cõtraxit cõtra prohibitionẽ statuti,quo casu videtur in do-
lo & mala fide.regul.qui contra.de reg.iur.lib.6.l. quemadmo-
dum.C.de agricol.& censi.li.11.

Decimò,agit actor ex iure,qđ superuenit,& sic ex iure de fu-
turo,quod remissum dici non potest per simplicem cõsensum
patris,vt plene habetur in l.1.C.de pact.Sed pręmissis nõ obstã-
tibus,quæ verè nõ obstãt,cõtrariũ puto de iure verius,ꝙ immo
male cõtra ius & æquitatẽ fuerit iudicatum,& quod noceat ꝯ-
11 sensus ipsi patri.Et pro fundamẽto præmitto, † illã cõclusionẽ
verã & indubitatã,ꝙ vbi faciẽs dolum circa rẽ alienã, sibi præ-
iudicaret ab initio,si statim ius haberet,si ius ex post supueniat,
sibi præiudicat.l.si a Titio.ff.de rei vendica.l.si a Titio. ff. de ex-
cep.rei.iud.l.pe.ff.de fundo dotali.l.apud Celsum.§.si a Titio.ff.
de excep.doli d.l.cum vir.ff.de vsucap.sed Thomas Caualarini,
si de tempore consensus ius habuisset in bonis locatis, sibi præ-
iudicasset,vt statim probabo.ergo ius superueniẽs eundem ef-
fectum debet operari. Quòd autem Thomas Caualarini sibi
præiudicasset,si ius habuisset in bonis locatis de tempore cõsen
12 sus,probatur;quia † consentiens alienationi rei in qua ius habet
censetur ius illud remittere in fauorem acquirentis ipsam rem
l.sicut.§.venditionis.ff.quib.mod.pig.vel hypo.sol.l.in tribus.§.
pen.ff.de do n.l.si seruus communis.ff.de dona.inter vir.& vxo.
l.apud Celsum.§.quæsitum.ff.de excep.doli.l.si fideiussor.§ pa-
ter ff de fideiussori.l.si fundum per fideiconimissum.l. omnib⁹.
§.nihil ff.de leg.1.d.l.cum quædam. C.de admini.tuto.l.2. C. de
remissi pig.c.1.ĩ prin.vbi Bal. col.pe.de prohi ali c.feud.per Fre
de.c.1.§.pręterea.quibus mod.feud.amit. Secũdò, principaliter
13 † fundatur exceptio,& ius domini Antonelli in l. per fundum.
ff.de seruit.ru.præ.vbi cõcessio nulla firmatur ex iure superue-
niẽti;quia actus ab initio nõ erat in totũ nullus, vt ibi declarat
Pau.de Ca.& tradit Dec.in l.quod in initio. nu. 9.ff. de reg.iur.
vbi,ꝙ sufficit actũ valere ab initio aliquo respectu, vt firmetur
tractu tẽporis ex iure superueniẽti.Sed iste cõtractus locationis
ab initio erat validus,saltẽ respectu ipsius actoris cõsentiẽtis,&
bona propria obligãtis,vt dicit Bal.in l.& si is.C.de præd. mino.
ꝙ cõtractus principalis & accessorius curatoris alienantis con-
tra prohibitionẽ iuris tenet in præiudiciũ & odiũ ipsius cura-
toris , licèt non in odiũ minoris, & quod infra dicam de falso
procuratore succedẽte domino, ꝙ acta nõ dicũtur nulla in prę
iudicium ipsius procuratoris. Itaq; cũ respectu ipsius patris con
sentientis & promittẽtis de rato cũ hypotheca bonorũ teneat
cõtractus,ne ipse possit contrauenire, dico, ꝙ ex iure superue-
nienti ipsi actori cõtractus locationis cõualidatur. Tertiò fun-
14 datur † ius domini Antonelli per tex.in l.illicite.ff.de reb.cor.se
cundum intellectũ,quẽ tradit Bar.ad illum tex.in l.cũ vir. ff.de
vsucap.nã ibi tutor alienauerat prædiũ pupilli, cõtra iuris pro-
hibitionẽ,nõ adhibitis solẽnitatibus iuris,deinde in iudicio tu
telæ soluit pupillo seu adulto litis ęstimationẽ,per quam domi
nium rei venditæ erat acquisitũ ipsi tutori , volebat tutor tanq̃
exceptus vendicare fundom ab emptore. diciẽ ꝙ repelliẽ exce-
ptione , & tñ ibi nõ obligaẽ tutor emptori ex illa alienatione;
qa nihil promiserat emptori nomine proprio,vt Bar.intelligit
d.l.cũ vir.dũ allegat dictã l.illicite.ex qua l.apparet , ꝙ licèt illa
alienatio esset nulla quò ad pupillã,nõ tñ erat nulla quò ad tu-
torẽ alienãtẽ.ideo licèt tutor nõ obligeẽ de euictione;quia de-
dit tanquã tutor,tamẽ ipse factus dominus cõtrauenire nõ po
test,sed exceptione repellitur,secũdùm Bar.in d.l.cum vir.Si tu
tor,qui nihil promisit nomine proprio,repelliẽ exceptione,qđ
hic dicemus in actore,qui bona propria obligauit pro obseruã
tia promissorũ per eũ,scilicet de rato habẽdo,& nõ contraue-
niẽdo ꝯsensui Nõ obstat,ꝙ ideo teneẽ tutor in d.l.illicite. quia
proprio nomine se obligauerit;quia istud cõsistit in facto.quod
nõ præsumitur,nisi probetur.l.in bello.§.factę.ff.de capt.c.cum
15 ĩ iure peritus.de off deleg cũ simil.Rursus † in dubio ille intelle
ctus capiẽdus est,qui cõuenit rubricę.l.imperator.ff.de in diem
adiectio.ita gl.Abb.& doct. in c.bonæ.de cõfirm. vtili.& inuti-
li.vbi Dec.col.j.ver.4.ex gl.Alc.in l.j.in 3.notab.ff.si cert.pet.sed
ille titulus de rebus eorũ,sub quo sita est d.l.illicite.loquiẽ ĩ alie
nationibus,q̃ fiũt ꝑ tutores aut curatores,& sic tutoris nomi-
nib⁹ nõ qñ ipse noĩe ꝓprio se obligãt. Ideo nõ sine ministerio
Bar.in d.l.cũ vir.allegauit illũ tex.qñ cõtrahẽs nõ obligaẽ ex a-
ctu quẽ facit,& intelligere d.l.illicite.qñ tutor se obligauit no-
mine proprio,nihil aliud est,quã Bar.improbare ĩ d.l.cũ vir. ꝙ
inepte allegauerit illũ tex.& tñ frustra hic dicẽdũ sit de autho-
ritate Bar.quãta sit circa veros & reales intellectus legũ, & pro
fecto neminẽ adhuc legi,qui doctri.Bar.improbet in d.l.cũ vir.
circa illũ articulũ,super quo allegaẽ ab eo.d.l.illicite.Ideo teme
rariũ admodũ visum sit,Bar.in hoc impugnare,cuius dictum
fundaẽ in casu legis:sed ex alio dico,ꝙ d.l.illicite,nõ põt intelli
gi,qñ tutor se obligauit proprio nomine,qa tex dicit,ꝙ tutori,
q soluit ęstimationẽ litis,inhibeẽ vẽdicatio prędij ex ęquitate.
Equidẽ si proprio nomine se adstrinxisset , nõ solũ excluderetẽ
tutor ex ęqtate,sed ẽt de rigore iuris.l.vẽdicãtẽ. ff. de euict. Nõ
16 obstat,ꝙ in d.l.illicite.ideo † teneẽ tutor;qa p̃tiũ receperit.Quia
respõdeo,ꝙ receptio pretij operaẽ quò ad eius restitutionẽ,sed
nihil facit quò ad vim cõtractus,& ꝙ receptio pretij nõ habeaẽ
in ꝯsideratione quò ad ꝯctũ , vt administrator teneatur, tenet
Corneus ĩ ꝯsi.223.circa fi.li.3.Decius in l.si institorẽ . ff. si certũ
petaẽ,& in ꝯsi.510.in secũdo dubio. Ripa in l. si se non obtulit.
col.3. ff. de re iud. itaq; ꝙ ibi tutor alienãs non possit ꝯuenire,
non est:qa receperit pretiũ:sed qa facto ꝓprio ꝯuenire qs non
potest,ẽt ꝙ ꝓ alio fecerit,& licèt nõ teneaẽ , vt ꝯueniri possit,
teneẽ tñ,ꝙ si agat,repelliẽ exceptione:& ita ĩtelligit Bart. in d.l.
cũ vir. & si velimus intelligere illũ tex. ꝙ tutor ꝓmiserit. Dico,
ꝙ tũc tenebiẽ,ẽt quò ad actionẽ.Nam promissio negatiua , de
nõ contraueniendo , videtur tacite inesse in omni contractu
etiam pro alio celebrato , aliàs esset arguere dolum in ꝯhente.
& per hoc dicunt Doctor. clausulam rati superuacaneam esse
in mandato;quia sine ea tenetur dominus ratum habere,vt su-
pra dictum est.

Ex pręmissis tolliẽ argumẽtũ,ꝙ d.l.illicite.hẽt varios intelle-
ct⁹,ob id ꝙ sup ea fundamẽtũ fieri nõ põt.Bar.in l.in ambiguo.
ff. de rebus dub. quia posito quòd ita cesset , tamen præualere
debet intellectus Bart. quem tradit in d.l.cum vir . ad d. l.illici-
17 te.rationibus memoratis. Pręterea , † quando lex habet ua-
rios intellectus , ille pręualet , qui probari potest aut per alias
leges, aut aliàs rationes. Bartol. in d. l. in ambiguo. ff. de rebus
dub.

dub. sed intellectus Bar. in d. l. cum vir. ad d. l. illicite. probat per aliam. l. si seruo. ff. qui & à quibus. vbi faciens actum non obligabatur: & tamen si contrauenit post ius superueniens, locus est exceptioni ɔtra eũ, sm gl ibi, vt dixi ĩ prioribus scriptis. Probat ẽt ratione intellectus Bar. ad d. l. illicite. Nãque rõne obligãs aut ɔhẽs nomine ꝓprio, tenet ẽt quò ad actionẽ, & ad seruandum contractum contra tertium, eadem ratione cõsentiẽs nomine ꝓprio obligari debet respectu exceptionis, vt si ɔueniat suo cõsensui, excipi possit ɔ eũ, qui consentiẽs actui, licèt non obligetur, vt cõueniri possit, obligatur tamẽ, vt cõtrauenire nõ possit: & si contrauenit, vt excipi possit cõtra eũ. Tertiò respõ-

18 deo † ad dictum Bar. in d. l. ĩ ambiguo. ꝙ vbi lex habet varios intellectus, ille præualet, in quo est maior ratio dubitandi. Abba. in c. cum iure, per illum tex. in 1. notab. de offic. delega. Dec. in l. quotiens. idem sermo. circa fin. ff. de reg. iur. & in l. illam. col. j. C. de collatio. sed intelligere. d. l. illicite. quando tutor se obligasset nomine proprio, cesset lex de indubitabili & de casu claro, & eo magis esset de indubitabili, qui tex. dicit, ꝙ inhibetur vẽdicatio ꝑdij ex æquitate, q. d. non de iuris forma, aut rigore: & sic ꝓsupponit tex. ꝙ tutor nõ se obligauerit noĩe ꝓprio, quo casu de iure videbat̃ admittẽdus ad vẽdicationẽ prædij, ex quo vẽdiderat tãquã tutor, & finita erat tutela, & soluerat litis æstimationẽ minori: nã finito officio administrator nõ tenet̃. l. si. ff. de institor. Ang. in l. ꝓcurator qui pro euictione. col. j. ff. de ꝓcura. sed tñ ɔriũ determinat tex. de æquitate, quia licèt vẽdiderit tutor noĩe alieno, tñ pugnare aut ɔriari videt̃ æquitati naturali, ꝙ ipse tutor, q alienauit minus solẽniter, possit cõtrauenire & allegare nullitatẽ ad vtilitatẽ suã, ex quo illa nullitas nõ respiciebat personã ipsius tutoris, sed pupilli: & sic quatenus attinebat ad personã tutoris, actus nõ erat nullus, si autẽ tutor in d. l. illicite. se obligasset noĩe proprio, non fundaret se tex. super æquitate; q a teneret̃ tutor & in æquitate & in rigore iuris, & sic tex. in d. l. illicite. si bene cõsiderat̃, videt̃ quæstionẽ istã omnino explicare, maxime iũcta declaratione, & Doct. Bar. in d. l. cũ

19 vir. ff. de vsuca. Quartò principaliter † pro ipso D. Antonello facit tex. ĩ l. & si is. C. de prædijs minor. vbi qñ curator distraxit ꝑdiũ minoris nulliter, si obligauit bona propria, & prædiũ euincat̃ emptori, cõpetit emptori hypothecaria in bonis curatoris, & sic licèt alienatio principalis sit nulla, tñ cõsistit accessoria, ĩ qua nõ militat ratio fauoris, propter quã ɔtus principalis irritat̃: nã vt, dicit gl. ibi in 1. lectio. curator est extra causam prohibitionis; quia non prohibẽtur alienari bona minoris in fauorẽ curatoris, ꝙ teneat obligatio bonorũ curatoris, illud minorem nõ onerat; & illã tertiã lect. gl. sequũtur doc. vt ibi per Abb. vbi Alb. dicit, ꝙ nullũ fit præiudiciũ minori ex eo, ꝙ curator teneatur vt bona euicta manẽat hypothecata: & per illũ tex. dicunt doct. ꝙ annullata prĩcipali obligatione nõ corruit accessoria, ĩ qua sit diuersa rõ sui, ĩ qua nõ militet rõ annullatiõis; vt q̃ a annullet principale aliquo fauore ſpãli, nõ irritat̃ accessoriũ, qđ ñ sit æque fauorabile, tradit Alex. ĩ l. si. §. si. ff. de ɔdi. ideb ĩ addi. ad Bar. ĩ cõs. 59. col. fi. ver. quoad fin, li. 1. qđ est repetitũ in ɔs. 39. li. 4. Itaq; licèt vitietur cõtractus locationis per statutũ in fauorẽ mulieris, non æque vitiabitur in fauorem partis cõsentiẽtis, & obligãtis bona propria; cũ statutũ editum fuerit solũ in fauorẽ mulierum: & illa annullatio fiat iure speciali, irritãdo ẽt iuramẽtũ, & ꝓsumẽdo illud dolo & metu extortũ. Neq; obstat, ꝙ in d. l. & si is. curator obligauerit se ꝓprio nomine; quia text. nihil dicit de obligatione aliqua personali curatoris ꝓprio nomine, ergo nec nos dicere debemus. l. si seruũ. §. nõ dixit prætor. ff. de acqui. hæred. Tantum loquitur tex. de hypotheca. & si obligatio personalis intercessisset, vtiq; sciuisset tex. de ea exprimere, sicut expressit hypothecã. l. Stichum, qui meus erit. ff. de leg. 2. l. vnic. §. sin autem ad deficientis. C. de cadu. tollen. c. ad audiẽ. de decimis. c. cum in partibus. de ver. signi. cũ simil. Immo verisimilius & per prius fecisset text. mentionẽ de obligatione personali & principali, si interuenisset, quã de hypothecaria, argu. l. prætor ait. §. quod autem. ff. de iniur. l. eos. C. de aquæductu. lib. 11. Secũdò respõdeo, ꝙ iste intellectus est diuinatiuus, ergo nõ admittẽdus. l. si putator. ff. ad leg. Aquil. c. vt nostrũ. vt ecclesia. benefi. Rursus per istum intellectũ præsumit̃ factũ, de quo non apparet, cõtra l. in bello. §. factæ. ff. de capti. l. quæcũque. ff. de publicia. l. vni. C. de mãd. prin. c. cũ iure. de offi. deleg. nec est verisimilis iste ĩtellectus, ꝙ curator se obligauerit, q a si ita esset, verisimiliter de eo dictũ esset, vt supra est dictũ. Ergo ĩtellectus iste tanquam non verisimilis reijci debet, sicut dr̃ in testib' deponẽtibus non verisimilia, quod eis non credit̃. l. ob carmẽ. §. fi. ff. de

20 testib. c. in nostra eo. tit. Tertiò rñdeo, posito † citra præiudicium veritatis, ꝙ curator ibi proprio nomine se obligauerit. Istud nihil ad rem: nam obligatio personalis curatoris consideratur respectu actionis, vt ipse teneatur de euictione contra tertium, si res euincatur per minorem, sed respectu exceptionis, vt possit excipi contra ipsum curatorem agentem ad prædium alienatũ ad vtilitatem propriam ipsius curatoris, non est opus, ꝙ ipse se obliget proprio nomine, ita Barto. in d. l. cum vir. ff. de vsuc. vbi Bar. expresse voluit quòd licèt quis nõ obligetur ex contractu, quem facit, vt quia vẽdiderit nomine officij tãquam tutor, vel curator; tamẽ respectu exceptionis prodest superueniẽtia iuris in persona talis cõtrahẽtis, per tex. in d. l. illicite. sed hic solũ agitur, vt excludat̃ agẽs per viã exceptionis, ꝓpter cõsensum sui, quem præstitit cum promissione de rato & obligatione bonorũ: nam quod operatur expressa obligatio & promissio respectu actionis quærendæ, hoc operatur simplex consensus respectu exceptionis parandæ, vt patet ex iuribus supra allegatis in primo fundamento facto in fauorem D. Antonelli rei cõueti. itaq; dicere, ꝙ in d. l. & si is. C. de præ. minor. ideo tenet hypotheca, & agi potest hypothecaria; quia curator expresse se obligauit, sed ꝙ in casu isto non nocet cõsensus actori cum hypotheca bonorum: quia ipse nõ se obligauit, nihil aliud est, quàm dicere, non datur actio sine obligatione expressa, ergo nec exceptio, qđ est absurdissimũ in iure; quia datur exceptio, licèt non competat actio. l. pure. ff. de exceptio. doli. l. militis codicil. §. veteranus ff. de test. mili. l. pen. §. si. ff. de bon. poss. sec. tab. toto tit. ff. de condi. ob turpem cau. reg. in pari. lib. 6. Similiter pactũ nudum prodest ad excipiendũ, licèt nõ ad agendũ. l. iurisgentiũ. §.

21 igitur nuda ff. de pac. Quartò respõdeo, † posito & non cõcesso, in d. l. & si is. curator proprio nomine se obligauerit, tamẽ ẽt principalis cõtractus alienationis prędij minoris sine illa obligatione curatoris accessoria tenet, & valet in odiũ ipsius curatoris, vt ipse curator ad proprium commodum contrauenire nõ possit, sm Bal. ibi, vbi dicit alios velle, ꝙ vtrunq; valeat, idest principale & accessoriũ in præiudiciũ ipsius curatoris, & licèt Bal. dicat, ꝙ in prima opinione potest sustentari, vt valeat obligatio curatoris accessoria sine principali, tñ nõ negat, quin ẽt ualeat principalis odio ipsius cõtrahentis, vt contrauenire non possit. Immo istud videt̃ Bal. habere pro indubitato; quia tunc minus incidit difficultatis, ꝙ cõsistat accessoria obligatio cum habeat principalem, cui nitatur & hæreat, secus qñ principalis nullo modo ualet; quia tũc maius cadit miraculũ, ꝙ constet accessorium sine principali, & tñ dicit Bal. ꝙ licèt sit maior difficultas firmãdi accessorium sine principali; tñ adhuc istud potest sustineri, licèt præcedens dictũ facilius sustineatur: & hoc modo intelligẽdo cõcordat d. l. & si is. cũ d. l. illicite. ff. de rebus eorũ. vbi apertissime probat̃, ꝙ alienatio facta per tutores nõ solẽniter tenet in odiũ ipsius tutoris, vt ipse cõtrauenire nõ possit: & ista declaratio & intelligẽtia videt̃ realis, naturalis & plenissima æquitatis, quę ẽt nõ mediocriter iuuat ex dictis infra in

22 octauo fundamẽto. Quintò principaliter † in fauorem D. Antonelli adduco, quod post lõgã disputationẽ tãdẽ cõcludit Antonius de Nicellis in tract. de cõcord. gl. cõcordia. 120. nu. 460. in fine illius numeri, & numero sequẽti. vbi, qđ maritus, qui alienauit fundum dotalem cõtra prohibitionẽ legis Iuliæ, potest cõtrauenire alienationi viuẽte vxore, & ad cõmodũ vxoris, sed ea mortua nõ potest cõtrauenire ad cõmodũ ipsius mariti: & licèt veniat tãquã hæres, & sic ex persona vxoris, tñ excluditur ex facto suo proprio. Eodem modo dicẽdũ est, ꝙ pater qui consensit locationis filiæ, ea mortua nõ possit cõtrauenire ad vtilitatẽ ipsius patris, cessante causa fauoris filiæ. Neq; obstat, ꝙ ma-

23 ritus ipse alienauerit; † quia tex. in d. l. cũ vir. ff. de vsuc. loquitur etiã eo casu, quo maritus alienans non tenetur de euictione, ut quia vendidit emptori sciẽti fundũ esse dotalẽ, quo casu nõ agitur de euictione, etiã respectu pretij nisi aliter cautũ sit. l. si fundũ. C. de euict. l. si fratres. C. cõ. vtriusque iud. gl. in c. ad audientiã. de rebus eccle. non alien. Pau. de Cast. in l. emptorẽ. §. fin. in fin. ff. de actio. empti. & sic licèt maritus non obligetur ex alienatione, quã fecit, & cõsequenter sua nõ intersit alienationem confirmari; tamen confirmatur respectu exceptionis, vt maritus cõtrauenire non possit: & si cõtrauenit, repellat̃ exceptio. & ita d. l. cũ vir. inducit Cor. in col. 170. col. 3. in prin. ver. nec decisio ista fundat̃. li. 4. & hoc modo cõsiderãdo, d. l. cũ vir. cõcordat cũ d. l. illicite. vbi ẽt tutor, qui nõ obligat̃ ex cõtractu, illi tñ

24 ɔuenire nõ põt, ad cõmodũ ipsi' tutoris. Sextò prĩcipaliter † in fauorẽ partis cõuẽtæ adduco tex. in l. si seruo. ff. q & a qb'. iũcta gl. ibi, vbi si manumittens seruũ alienũ succedit dño, licèt ex iure superueniẽti nõ obliget̃, tñ si molestet seruũ ĩ libertate data, repellit̃ exceptione, sm gl. ibi. & idẽ tradit gl. in l. si ab eo. C. de libera. cau. quas gl. in effectu sequit̃ Bar. in d. l. cũ vir. col. 3. dũ allegat d. l. si seru. circa illud mẽbrũ, quo q̃rit̃ de ɔfirmatione act' ex iure superueniẽti quò ad actionẽ. Ergo clare præsupponit illã legẽ nõ procedere respectu exceptionis. Rursus Bar. in sua distinctione & doctri. qñ loquit̃, an cõfirmet̃ ius quò ad exceptionẽ, loquit̃ simpliciter, non distinguẽdo, an authoris interesset, vel nõ, idest, an author esset obligat' vel nõ, q̃ distinctionẽ, ĩtersit vł nõ, solũ facit, qñ q̃rit̃ de actione q̃rẽda ex supueniẽtia iuris, & sic clarissime vult Bar. ꝙ vbi q̃rit̃ de excipiẽdo tñ, idistincte fiat ɔfirmatio, siue ĩtersit, authoris eã fieri, siue nõ, obliget̃ author siue nõ. Idẽ, ꝙ supueniẽtia iuris operet̃ ɔfirmationẽ act' quoad excipiẽdũ, licèt author ex ɔtu nõ obliget̃, nec ĩtersit ei' ɔfirmati, tenet Paul. de Ca. in d. l. cũ vir, col. 2. in fi. ver. si aũt nõ ex cã de præterito. ff. de vsucap. gl ẽr in d. l. si ser. sequit̃ Alb. ĩ

25 d. l. cum vir. circa finẽ. Septimo cõsidero, † quod statutum de-

bet intelligi ſm ius commune, & vt minus illud corrigat, q̃ ſit poſſibile. l. 2. C. de noxalib. c. cũ dilectus. de cõſuetud. c. ad audiẽtiã. vbi Abb. & Doct. de cleri. nõ reſid. Nã leges cõmunes ſe extẽdũt ad ſtatuta, & ideo dicit̃, ꝙ ſtatuta recipiũt interpretatione paſſiuã a iure cõi. l. 1 §. lex Falcidia. vbi Bar. & Doct. ff. ad legẽ Falcidiã. Bar. & Doct. in l oẽs populi. in tertia q. ſexta qõ. principalis. ff. de iuſti. & iure. & illud qđ eſt de iure cõi, dicit̃ de mente ſtatuti, qđ a iure cõi recipit robur. Pau. de Caſt. in cõſi. 452. Viſo pũcto ſupraſcripto ſuper primo queſito. col. 2. li. 2. Amplius ſtatutũ recipit interptationẽ a iure cõi, licèt in materia ſtatuti ius cõmune diuerſimode loquat̃. Rom. in cõſi. 104. Pater reuerende. col. 2. circa mediũ. ver. 2. ad id allegat gl. ſing. in c. fraternitas. 34. diſt. ſed de iure 26 † cõi, quãdo introducit̃ aliqua diſpoſitio ſpecialis fauore alicuius perſonæ, talis diſpoſitio perſonã illã non egreditur, nec trahit̃ ad aliam perſonã eiuſmodi fauore non dignam, licèt ipſa alia perſonæ actũ faciat nomine ipſius perſonę priuilegiatæ, textus eſt in d. l. illicite. ff. de reb. eo. & in d. l. & ſi is. C. de præd. minor. vbi licet tutor cõtrahat nomine pupilli ſine ſolẽnitatibus iuris, & actus annulletur fauore pupilli aut minoris, nõ tamẽ annulletur fauore tutoris, vel curatoris, vt ipſi poſſint cõtrauenire ad cõmodum eorũ propriũ, quia fauor pupilli, aut minoris nõ reſpicit eorum adminiſtratores, ideo lex habuit pro iniquo, ꝙ tutor poſſit allegare nullitatẽ actus ad ſui cõmodũ, licèt actũ geſſerit pro alio. Ita iniquitatem in tutore ꝯuenientе conſiderat textus in dicta lege illicite. in fi. dum dicitur, ꝙ repellitur tutor ex æquitate, ergo inique agit contrauenien-27 do † quia iniquitas dicitur, quod æquitati repugnat. Eodem modo dicendũ eſt in ſtatuto Ferratię annullãte cõtractus mulierũ nõ ſeruata eius forma propter fauorẽ ipſarũ mulierũ imbecillioris ꝯſilij, ꝙ iſtud ſolum intẽderit obſeruari, quoties agitur de cõmodo mulieris, non etiam egrediat̃ ſtatutũ perſonã mulieris, vt procedat in fauorem conſentientis mulieri ita contrahenti, & promittentis de rato cum hypotheca bonorum, eo caſu, quo ex tali conſenſu, promiſſione & hypotheca bonorũ mulieris cauſa non oneratur, nec ei præiudicium inſertur. Nã in fauorem alterius perſonæ tali fauore minime dignæ, nihil intendit ſtatutum prouidere: ſed imputandũ eſt ita conſentienti, promittẽti, & bona propria obliganti, ob id ſtatutũ operari nõ debet vltra intentionẽ ipſorũ ſtatuentiũ. leg. nõ omnis. in prin: 27 ff. ſi cert. pet. Rurſus † quælibet diſpoſitio reſtringitur à ſua cauſa fin. l. cũ pater. §. dulciſſimis. ff. de leg. 2. Bal. in cõſi. 209. illa verba. lib. 3. qđ procedit etiam in diſpoſitione concepta verbis vniuerſalibus, quæ nõ obſtante vniuerſitate verborũ reſtringitur a ſua cauſa finali, quę nõ adaptatur ad rem de qua agitur. Areti. in cõſi. 151. Verũ eſt, qđ comicus. col. 3. poſt mediũ, ver. hoc pręmiſſo dico indubitanter, ſed cauſa finalis ſtatuti Ferrarię annullantis cõtractũ fuit fragilitas ſexus & imbecillitas cõſilij mulieris, ergo reſtringi ſtatutũ debet, vt nõ cõprehẽdat perſonã maſculi, ad quem fauor ſtatuti minime pertinet: ſed tunc proprie ꝯuenit regula iuris ꝙ caſus omiſſus in ſtatuto remanere debet in diſpoſitione iuris cõis. l. ſi extraneus. ff. de cõd. ob cauſ. l. commodiſſime. ff. de libe. & poſthu. l. ſi cum dotẽ in prin. ff. ſol. mat. 28 cum ſimi. Octauò principaliter adduco † quod ſcribit Io. And. in addi. Spec. in tit. de ſenten. prola. §. quoniam. ver. quid ſi procurator. vbi ſi falſus procurator ſuccedit domino, nõ poteſt dicere ſententiã nullã; qa allegaret turpitudinẽ ſuã. Nec obſt. ſecundùm eũ, ꝙ facto proprio cõtraueniri põt, qñ eſt nullũ ipſo iure. Quia videt, ꝙ acta nõ ſunt nulla in præiudicium ipſius ꝓcuratoris, ſeu quò ad eũ, ſed ſolum reſpectu dñi, qñ dictũ referr & ſequit̃ Iaſ. in l. iuſiurandum, quod ex cõuentione. §. fi. col. pe. ver. hinc ex prædictis. ff. de iureiur. & licèt Io. And. aſſignet aliã ẽt rationẽ, ꝙ procurator falſus tenetur ad intereſſe, tñ iſtud nihil obſtat; quia vbi militãt in diſpoſitione plures rationes, ſatis eſt, ꝙ vna cõſtet, licèt aliæ deficiãt, aut ceſsẽt. l. liberorũ. §. notãtur. ff. de infamib. l. ſi vẽtri. §. in bonis. ff. de priuileg. credito. §. affinitatis. inſt. de nupt. Ideo ſatis eſt in caſu iſto, ꝙ cõtractus locationis nõ ſit nullus reſpectu patris cõſentiẽtis, promittentis de rato, & obligãtis bona propria, vt ipſe factus hęres filiæ cõtrauenire nõ poſſit ad ſui cõmodũ. Rurſus, illa ratio in dicto Io. And. ꝙ ideo procurator falſus, & idẽ hæres dñi cõtrauenire nõ poſſit; quia tenetur ad intereſſe, obſtaret in caſu noſtro, qñ reus conuẽtus moleſtatus a tertio vellet agere cõtra actorẽ de euictione, aut ad intereſſe, & allegaret cõtra eũ dictũ Ioã. And. nã exciperet, ꝙ ipſe nõ tenet̃ ad intereſſe, prout falſus ꝓcurator. At hic ſolũ agit̃ de excludẽdo patrẽ agẽtẽ per exceptionẽ, quo caſu militat cõtra actorem ratio Ioan. And. ꝙ actus nõ eſt nullus ad p̃iudiciũ ipſius actoris, quæ ratio Ioã. And. optime & appoſitiſſime videt̃ conuenire cum dict. Bal. in d. l. & ſi is. C. de prædijs minor. ꝙ ibi illa obligatio principalis, ſeu principalis contractus non eſt nullus in odium curatoris, etiam ceſſante obligatione acceſſoria, ſed ꝙ vtrunque valeat: & tamen conſiderando obligationem principalem ſine acceſſoria, curator ipſe non modò obligabatur nomine proprio: & tamẽ dicitur, ꝙ actus principalis nõ eſt nullus reſpectu ipſius curatoris, ex quo Bal. dicto apparet, ꝙ dictum ex prima ratione Ioã. Andr. efficaciſſime facit ad deciſionẽ totius difficultatis. Ad qđ ẽt vehemẽtiſſime facit d. l. illicite. vbi etiam tutor nõ obligabatur, nec tenebat̃ ad intereſſe: & tñ ipſe cõtrauenire nõ põt ad ſui cõmodũ: qa quò ad eum actus nõ erat nullus. Nonò cõſidero, 29 † ꝙ diſpoſitio quælibet ita intelligi debet, vt aliquid operetur. l. ſi qñ. ff. de leg. j. c. ſi Papa. de priuileg. li. 6. quod procedit, ẽt in materia ſtricta & odioſa. Calde. in cõſ. 6. in fi. in ti. qui filij ſint legiti. vbi loquit̃ in materia diſpenſationis. Similiter renũtiatio generalis trahit̃ ad caſum fortuitũ, qñ aliàs nihil operaret̃. Bar. in l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. col. 2. ver. quarta fuit opinio. ff. ſi quis cautio. Are. in conſi. 104. Breuitas. col. 3. ver. vltimò hoc clare patet. Cur. Iun. ĩ trac. feud. in quarta parte. q. 22. immo tolerat̃ impropriatio verborũ potius, quã vt illa nihil operẽtur l. ſi vno. in prin. ff. locati. l. ſi olei. C. eod. ti. l. quibus diebus. § dominus. & quod ibi Bar. ff. de cõdi. & demõ. & dixi in cõſi. 135. col. 7. modo iſte cõſenſus patris cũ ꝓmiſſione de rato & obligatione bonorũ ſuorũ, quid inq̃ oĩa iſta operabũtur, niſi intelligãtur in caſu, quo tractaret̃ de annullãdo cõtractũ per ipſum patrẽ, & quatenus ad eũ attinere poſſet: Nam reſpectu mulieris, ſi ipſa cõtraueniat, dicit̃ illa nõ operari; quia ꝯſenſus minus legitime præſtitus, mulieri nõ nocet. l. quotiẽs. ff. qui ſatiſd. cog. nec erat opus reſpectu mulieris, ꝙ pater aliquid promitteret de rato, & minus, ꝙ obligaret bona ꝓpria, ſed ſatis erat, ꝙ cõſentiret ſimpliciter, vel cõſtitueret nuntiũ ſpecialẽ ad cõſentiẽdũ. itaq; illa promiſſio rati & hypotheca bonorũ interuenerũt reſpectu perſonæ patris, vt ipſe ꝯuenire nõ poſſet, quatenus ad eũ pertinet, neq; vitiari cõtractus poſſet ex defectu ꝯſenſus ipſius patris. Ergo; vt operet̃ talis promiſſio rati, & hypotheca bonorũ, neceſſariò dicẽdũ eſt, ꝙ pater quatenus ad eũ attinebat, voluerit promittere, prout & promiſit de non contraueniẽdo, etiã caſu, quo mulier ipſa poſſet ꝯuenire: nam illa obligatio bonorũ propriorũ apertiſſime arguit, quòd pater noluit ſtare in puris terminis ſimplicis ꝯſenſus, vt infra dicã, reſpondendo ad contraria. Decimò, vltra talem conſenſum cum promiſſione rati & hypotheca bonorum concurrit alia promiſſio eiuſdem actoris in literis ſuis miſſiuis, aut eius filij & recognitis in iudicio in hęc verba.

Circa el mandato, mio padre lo mutarà molto volentieri & maggiormente quãdo intẽderà che voi lo tolete, ma per queſto non reſtate di fare lo inſtrumento ſopra di me ſenza altro mandato, che io vi prometto che mio padre farà quanto uorrete uoi, & auiſatemi che lo faro fare.

In quo fundamẽto præſupponẽdũ eſt, ꝙ filius recognouit literas, & ipſe ſolus cauſam ſemper egit patre ad iudicia minime apto, ſed domi ſemper agẽte ob corporis craſſitudinẽ, & negotia filii nũquã non apꝓbãte, in qbꝰ literis miſſiuis ꝯſidero, ꝙ inductus fuit dominus Antonellus ad ita ꝯhẽdũ ex verbis hortatiuis & cõfirmatiuis ipſiꝰ ſcribẽtis: vt mirãdũ ſit, quõ potuerit iudiciũ eiuſmodi ĩ ferre, & cõductorẽ inqetare nomine illius cõtractus, quẽ ad verba tã efficacia ipſius agẽtis celebrauit. Nã 30 † in dolo videt̃ pars, offendẽdo eius fidẽ, & ꝓmiſſionẽ. l. dolꝰ. ff. mãdati. l. 1. §. eſt autẽ apud. ff. de poſi. l. vẽdicãtẽ. ff. de euictio. immo in crimẽ incidit ſtellionatus fidẽ nõ ſeruãs. l. Titio. ff. ad Municipal. & efficit̃ infamis. Bal. ĩ l. fideliſſimã. C. de his q a nõ domin. Iaſ. in l. 1. §. nũtiatio. col. 3. ver. quintò & vltimò. ff. de oper. noui nũtiatione, ſed vltra Iaſ. ꝙ fidẽ nõ ſeruãs efficiat̃ infamis, addo tex. ĩ l. furti. §. mãdati. ff. de infamibus. notat Bal. ĩ ꝯſ. 297. Ad euidẽtiã. col. penult. li. 2. & qđ ſcribit Bar. in l. pecuniæ. in fi. ff. de alimẽtis & cibariis legat. & in l. ſi fideiuſſor. in fi. ff. de fideiuſſor. vbi ꝙ fidẽ fallere, verecũdũ eſt, licèt pacto nudo ꝓmiſſa ſit. ideo ſi fideiuſſor repetit à principali, qđ ꝓ eo ſoluit, nõ põt imputari, cur nõ oppoſuit aduerſus creditorẽ de pacto nudo, ſequit̃ Iaſõ ĩ l. iuris gẽtiũ. §. ſed cũ nulla. col. 3. ĩ tertia limitatione. ff. de pac. ĩ l. fideicõmmiſſũ. ff. de cõdict. & demon. & in l. ſi mora. col. 2. ff. de verborũ obligatio. Addo vltra Iaſon. Abb. in cõſi. 60. col. 31 j. li. 1. Quid † hic dicemus in pacto veſtito, & efficaci facto, parte præſente, ꝑ efficaciã ſcripturæ, in qua ꝓmiſſio facta eſt? Nam ſcriptura ſemꝑ loquit̃, ob id cẽſet̃ habitũ pactũ cũ p̃ſente, poſtquã venit ſcriptura ad eius manꝰ, vt habet̃ in l. nuda. ff. de dona. Bar. in l. cum tabernam. §. idem quæſijt. in fine. ff. de pign. Aret. in conſil. Sic videtur dicendum. in prin. Soc. in conſil. 64. in fi. li. 3. Bal. nouel. ĩ trac. de dote, ĩ 6. parte, priuileg. 78 col. 2. ver. nec obſtat ratio Bar. ob id noua qnædã & prodigioſa videt̃ verecũdia fidẽ in ſcriptis datã offendere, q̃ ipſam ratã & integrã ſeruari æquitatis cuſtos fideliſſimus prętor mãdat. ĩ l. j. ff. de pact. Vn-32 decimò conſidero † ꝙ ſubueniri volunt iura deceptis ſub aliarum confidentia. l. ſi libertus ita iurauerit. ff. de oper. libertorũ. l. creditor. §. Lucius. ff. mãdat. c. quãto. de iureiur. c. cũ veniſſẽt. de inſtit. Planè ſi reuocat̃ ꝯtus cõductionis, reperit̃ cõductor lęſus ſub ꝯfidẽtia actoris, ꝯſiderato tenore literarũ ſcriptarũ ex volũtate ipſius agẽtis, ꝑ filiũ, in qbꝰ dicit̃, ne dubitaret reus ꝯhe-33 re ſub verbo & fide ipſiꝰ ſcribẽtis. Duodecimò ꝯſidero † ꝙ ipſe dñs Thomas Caualarinꝰ cãm nullitatis (ſi qua ſit) ꝑbuit, ſcribẽdo ꝑ filiũ literas adeo efficaces, qbꝰ ĩductꝰ fuiſſet ad ꝯhẽdũ, ob id audiẽdꝰ nõ videt̃ allegãs ipſam nullitatẽ, cui cauſã dedit. l. 4. §. ſi omnes. in fi. ff. de vent. inſpi. vbi ſi maritus poſt diuortium fecerit

cerit inspici ventrem vxoris, an esset prægnans, vel non, si non inueniatur prægnans, non tenetur maritus ex tali inspectione iniuriarum, quando mulier tali inspectioni causam dedit; quia cōstāte matrimonio finxisset se esse prægnātē. Ad idē gl. in l. 1. §. fi. aliàs est in l. 2. in fin. gl. ff. quand. actio de pecu. est anna. vbi, quòd errorem alteri imputare non potest, qui erroris causam præbuit, tradit Pau. de Cast. in cōs. 307. Videt̃, ꝙ nō retineāt col. 2. circa mediũ, li. 2. itaq; præbuit agens causam nullitati, scribendo ad ipsum reũ, per filiũ, vt in fide sua cōtractũ iniret, ob id talē nullitatē iniquè modo videt̃ obijcere. Et ꝙ ꝑbēs causam nullitatis, eā opponere nō possit, tradit gl. pragm. sanctio. in titu. de elect. §. licèt dudum in verbo canonicas. ante finem, charta 42.

34 Decimotertiò, posito † ꝙ ēt reus cōuētus fuerit in culpa non prospiciendo rei suæ, & prouidēdo, ꝙ cōtractus solēniter fieret. Dico ꝙ in pari culpa potior est causa ipsius tractātis de vitādo damno. Bar. in l. cum mulier. ff. solut. mat. vbi stāte statuto, ꝙ de quolibet cōtractu soluatur gabella, aliàs cōtractus sit ipso iure nullus, si neuter cōtrahētiũ soluat gabellā, potior est causa eius qui tractat de damno vitādo. ideo alter cōtrahēs agēs de lucro nō potest obijcere nullitatē ↄ̃ctus ob gabellā nō solutā, sequit̃ Felin. in c. dilecti. col. 3. de except. Decimoquartò, licèt ex præmissis clarissima videatur facta res, tamen posito & nō cōcesso, dubium dici posset, an iste cōtractus possit rescindi per tertiũ, qui consensit cum promissione rati, & obligatione bonorũ, ad vtilitatem ipsius tertij cessante causa & fauore mulieris, ꝓpter

35 quam statutum est conditum. Dico, ꝙ † in dubio iudicandum est contractum reuocandum non esse. l. si inter virum. vbi Soc. in 3. not. ff. de reb. dub. Fed. de Sen. in consil. 233. Casus talis est, monasterijs. col. fin. Pau. de Cast. in consil. 278. Passus iste dubitabilis. colum. fin. lib. 1. Alex. in consil. 157. colum. j. lib. 7. Dec. in consil. 168. colum. ij. post medium.

Memoratis fundamentis ita iactis & confirmatis pro parte rei, superest, vt veniamus ad confutationem argumentorum, quæ in gratiam actoris proposita sunt. Ad quæ respōdeo in specie. Itaq; non obstat primum argumentũ, ꝙ Thomas Caualarini sibi non præiudicasset præstando consensum, tanquam pater ex forma, & necessitate statuti causa cognita; quia respon-

36 deo duobus modis. Primò, † ꝙ in casu isto non potest dici consensus præstitus ex forma statuti, ita ꝙ cogeretur: quia statutũ solum cogit præsentes propinquos in loco, nō etiam absentes: vt patet ex lectura statuti, ob id consensus in absentia præstitus fuit mere voluntarius, & sic cessat ratio d. l. cum quædam. C. de admi. tut. super qua se fundant Bal. & Pau. de Cast. in contrariũ allegati, consequenter cessat legis dispositio. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patro. c. cum cessante. vbi late moder. de appella. c.

37 2. de transa. c. Neophytus. 61. dist. Immo † correcta ratione legis censetur correcta lex. gl. sing. in l. 1. in prin. in ver. prouidētia. ff. de legit. tut. Salyce. in auth. ingressi. col. 1. C. de sac. san. eccl. cum simi. vt per Ale. in l. quod dicit. ff. de ver. ob. & istud sine dubio videtur hic procedere; quia ratio necessitatis officij exprimitur in d. l. cum quædam. C. de admini. tuto. quo casu qñ ratio exprimitur in lege, cessante cessat lex, vt per Ias. in l. si cōuenerit. col.

38 3. de re iud. Et ꝙ cōsensus † præstitus rōne officij, & nomine alieno noceat, qñ volũtarie est prȩstitus, probatur in l. fi. ff. de inoffi. testa. vbi si filius exhæredatus aduocauerit, seu patrociniũ aduocati præstiterit pro legatario, cēset̃ approbare testamētũ, nec potest illud querelare. Ad idē tex. in c. ex literis. cũ gl. 1. de transact. vbi qui sciēter patrocinatur petenti rem propriā ipsius aduocati, sibi prȩiudic. q̃ duo iura ad hoc citat Pau. de Cast. in ↄsi. 314. Omisso primo, & secũdo dubio. ĩ fi. li. 2. vbi ēt Pau. allegat Ioānē And. in c. iter dilectos. in ver. inter laicos, de fide instrũ. Ecce licèt aduocatus cōsentiat pro alio, & nomine officj, tamē sibi præiudicat. Ratio: quia licèt officiũ aduocati sit publicũ, & cogatur aduocatum agere, seu pro alio patrocinari. l. prouidēdũ. C. de postul. tñ nō cogit̃ postulare pro alio ↄ̃ seipsum, itaq; imputat̃ aduocato, cur postulauerit pro alio in cā, in qua ipse ꝑtēdebat interesse. ad idē adduco tex. in l. ex sentētia. ff. de testa. tute. & in l. vxori. §. t. ff. de falsis. vbi si notarius adscribit se tutorē in testamēto, nō pōt se excusare a tutela; qa adscribēdo, cōsensisse videt̃, quȩ duo iura aperte faciũt ↄ̃ Corn. in ↄsi. 208. col. 2. li. 4. ubi voluit, ꝙ notarius cōficiēs instrumētũ super re, in qua ius habet, nō præiudicat iuri suo. Nā nō cogit̃ notarius recipere instrumētũ cōtra seipsum: & in terminis de tali cōsensu præstito ex forma statuti, ꝙ noceat cōsentiēti, tradit Soci. in cōsi. 43. col. pe. in fi. & seq. li. 4. per gl. in d. c. ex literis. in gl. 2. de trāsac. vbi ꝙ præstās authoritatē in aliquo actu sibi præiudicat: sed illud intelligo procedere, qñ nō cogit̃ qs ad prȩstationē talis cōsensus

39 authoritatis, per supra scripta. Secũdò respōdeo † ad argumentum, posito nō tamen concesso, ꝙ talis consensus patris fuisset necessarius, & ꝙ pater præsens consensisset ad formam statuti; adhuc tñ sibi prȩiudicasset, promittendo habere ratum & gratũ ipsum cōsensum cum hypotheca bonorũ ipsius patris consentiētis, qa statutũ solũ cogit ad consentiēdũ pro filia, non aũt ad promittēdũ nomine proprio obligādo bona propria. Nam obligādo bona propria, excedit terminos sui officij. tex. est in l. & si is. C. de prȩd. min. vbi, si curator vendēs rem adulti minus solēniter obliget bona propria pro causa cōtractus, tenet obligatio curatoris, & ex ea cōpetit emptori hypothecaria ↄ̃ bona curatoris obligata. Et ꝙ gerēs actũ nomine alieno teneat̃ nomine proprio, qñ obligauit bona ꝓpria, tradit Soci. in cōs. 100. col. 2. circa mediũ. ver. secũdò, qa li. 3. ratio est. qa obligādo bona propria excedit limites sui officij, cũ pro alio nō teneat̃ qs obligare bona propria: sicut dicit̃, qñ administrator promittit pro se & hæredibus, ꝙ obligatur proprio nomine; quia excedit limites officij. Bar. in l. post mortē. §. tutor. post pri. ff. qñ ex fact. tuto. Bal. in l. ei, qui seruo. col. 2. C. qđ cũ eo. Anch. in cōsi. 23. Verba stipulationis. col. 2. in fin. ver. tertiò hoc probat. Nā officiũ administratoris nō trāsit ad hæredes. l. cuius bonis. ff. de curat. furi. ideo promittēdo pro hæredibus, excedit limites officij. Et in terminis, ꝙ cōsentiēs pro alio, aut alieno nomine, sibi præiudicet, qñ nō præstat nudũ ministeriũ, sed nomine proprio quid agit, voluit Bal. in cōsi. 233. Nobilis vir. col. j. circa fi. li. 5. sed iste pater nō stetit in finibus nudi ministerij obligādo bona propria. Nō

40 obstat † secũdũ argumētũ, ꝙ actus locationis dicatur nullus ob id, ꝙ cōsensus nō videtur nocere, sicut dicitur in creditore cōsentiēte alienationi pignoris, ꝙ sibi nō præiudicat, qñ alienatio est nulla. Quia respōdeo, ꝙ argumētũ procedit. qñ alienatio est nulla aliũde, quàm ex defectu cōsensus ipsius creditoris, nimirum, si nullitas contractus extenditur ad cōsensum: sed hic prȩtenditur nullitas solũ ex defectu cōsensus minus legitime præstiti, vt adseritur, et quæritur, an noceat consensus ipsi consentiēti, in cuius persona cessat ratio nullitatis, posito ꝙ nō noceat venditori ipsius pignoris, & sic iura in contrarium allegata loquuntur in casu diuerso habente rationem diuersam & separatam. Secũdò respōdeo, ꝙ cōtraria procedunt in nudo & simplici consensu: sed hic adest obligatio nomine proprio, cum fuerant obligata bona propria ipsius patris consentientis. Tertio respondeo, ꝙ contraria procedunt. qñ principalis alienatio sit nulla de iure communi, & ordinario, ita ꝙ ratio annullationis concernens principalē alienationem militat ēt in consensu accessorio. Ob id sublato principali tollit̃ & accessoriũ. Sed casus noster loquit̃, qñ ↄ̃ctus principalis annullat̃ iure quodā speciali, & extraordinario, introducto in fauorē sexus muliebris imbecillis, qui fauor nō militat in ꝑsona patris cōsentiētis. Ob id annullato ↄ̃ctu principali nō vitiat̃ cōsensus accessorius, ĩ quo ratio eadē nō procedit, tex. est in d. l. & si is. C. de præd. min cum alijs supra late adductis in quarto fundamēto ꝓ parte rei cōuēti. Quartò respōdeo, ꝙ ↄ̃ria procedũt, qñ actus principalis ĩ totũ est nullus, sed hic ↄ̃ctus principalis nō est in totũ nullus, sed solũ respectu mulieris: sed respectu ↄsentiētis, & quatenus attinet ad eius ꝑiudiciũ, non est nullus, vt in terminis not. Bal. in d. l. & si is. C. de præd. mino. & latius dixi supra in 2. 4. 7. & 8. fundamēto pro parte ↄuēta, quæ declaratio summa nitit̃ æquitate, ꝙ vitiũ nullitatis egredi nō debeat ꝑsonā mulieris, quȩ sola digna fauore aut miseratione uisa est, quā ipsam ȩquitatē ↄsiderauit in materia Iurisconsul. in d. l. illicitè. in fine. ff. de rebus eorum.

41 Nō obst. † tertiũ argumē. ꝙ ex tali ↄsensu pater sibi nō prȩiudicauit; qa cōsentiēs cōtractui nō obligatur, vt possit cōueniri ad obseruationē ipsius cōtractus; quia argumētũ procederet, si cōductor cōueniret̃ ab aliquo tertio, & vellet cōductor agere ↄ̃ patrē, q ↄsensit ad defensionē, & obseruātiā ipsius ↄ̃ctus, vel si vellet ↄductor agere ↄ̃ patrē ↄsentiētē ad prȩstādũ aliqd, qđ in ↄ̃ctu promissum esset ipsi ↄductori: nā exciperet cōsentiēs, ego nihil ꝓmisi, ex quo ↄueniri possim, tñ cōsensi ↄtractui, ne impugnare possim, aut illi cōtrauenire: sed hic nō agit ↄductor ↄ̃ patrem, vt aliquid præster, sed cōtra patrē agentem ad irritationem contractus excipit, contrauenire non potes cōtractui, cui consensisti; quia consentiēs contractui simpliciter, obligat̃, vt contractui contrauenire non possit, vt supra dictũ est: & sic talis consensus licèt non prosit contrahenti ad agendum, prodest tamē ad excipiēdũ, & repellēdũ ipsum ↄsentiētem, ne actũ aut contractum reuocet, cui consensit, aliàs nisi excipi posset, non esset verũ dicere, ꝙ consentiens sibi præiudicet, & quòd perdat iura sua, vt supra ostēdimus. Secundò respondeo, quòd immo pater consentiens filiæ, & promittens habere ratum, & gratum &c. dicitur obligari; quia censetur conuenisse de obseruādo ipsum contractum, cui consensit. l. secũda. C. com. utr. iudi. vbi si patres consentiunt sententiȩ inualidȩ, obligātur vigore taciti pacti de non veniendo contra, immo tenentur illam seruare, & mādare executioni. Ita pari rōne, q consentit ↄ̃ctui, cui aduersarius ēt cōsensit, cēsetur secũ pacisci, de obseruādo ipsum ↄ̃ctũ, & nō veniēdo ↄ̃, ꝓut venit Caualarinus, petēdo annullationē locationis, ita dicit Corneus ĩ ↄs. 144. col. 3. in fi. li. 3. sed vltra Corn. adduco tex. vbi Bal. ĩ l. ex sñia. ff. de testa. tut. vbi notarius rogatus de testō, si se adscribit tutorē in ipso testō, cēset̃ se obligare ad suscipiēdũ tutelā, adeo qđ nō pōt se excusare, & tñ illa adscriptio solũ habet vim consensus, quia adscribēdo cōsentit, vt ibi per Albe. nam factum ipsum attribuitur testatori. Quid hic dicemus, vbi vltra simplicem cōsensum adest promissio de nō contraueniēdo cũ hypotheca bonorũ ipsius cō-

sentientis? Tertiò respondeo, quòd ille consensus & promissio de non contraueniendo ipsi consensui cum hypotheca bonorum non interuenit ob causam ipsius consensus tãtũ, & propter se, sed respectu & contemplatione contra locationis, itaq; si voluit habere consensum ratum, ergo & contractum, cuius 42 contemplatione datur consensus; quia † illud inspicitur, propter quod fit actus, non ipse actus. l. si ita stiero stipulatus. & l. cũ enim. ff. de nouatio. nam consensus correspectiuatur ad cõtractum, & præstatur ob causam ipsius contractus: sed in correspectiuis vnum sine altero esse nõ potest. l. etiã §. ex causa. ff. de minor. l. fina. ff. de acceptila. l. Clemens. §. j. ff. de hæred. insti. Ergo stante consensu rato, valere oportet & contractum, cuius respectu consensus adhibitus est: quia ista sunt indiuidua seu correspectiua, quæ separationem non recipiunt. Itaque si mulier contrauenisset, consensus corruerer: sed cum mulier non contrauenerit, & consentiens non possit contrauenire consensui, quem ratum habere promisit, ergo nec contractum, quo cessãte consensus præstitus nõ esset: & nisi effectus cõsensus & promissio rati cum hypotheca bonorum trahantur ad contractũ secutum, de nihilo operarentur, sed fierent omnia elusoria, cũ non fueret adhibitus consensus propter se, sed propter contra-43 ctum, & ad eius validitatem. Pro quo † adduco Bal. in l. fi. § finautem. columna secunda. C. de bonis, quæ libe. vbi ꝙ consentiens actui censetur consentire executioni ipsius. Puta, si pater consensit dari curatorem filio, poterit curator exequi & facere, quę pertinent ad suum officium, absque alio consensu patris. pro quo bonus text. in l. si pupillorum. §. j. ff. de rebus eorum. tradit Socin. in consi. 82. columna tertia. in fin. li. tertiò vbi, ꝙ si pater consensit dari curatorem filio, poterit curator adire hæreditatem pro filio, absque consensu patris; quia consensus præstitus ad aliquem actum, trahitur ad omnia, quæ sequuntur ex ipso actu, tradit etiam Ias. in l. j. §. item acquirimus. col. 2. ff. de acquiren. possessio. ideo consensus præstitus, & promissio de nõ cõtraueniendo consensui, trahi debet etiam ad contractum secutum uirtute talis consensus, nec potest contraueniri cõtractui, 44 quin contraueniatur consensui. Quartò respondeo, † ꝙ correspectiuorum idem est iudicium, & vno stante consistit & alterum, contra, vno cessante cessat & alterum; quia respectiua diuisionem non recipiunt. l. etiam. §. ex causa. ff. de minor. l. fina. ff. de acceptila. l. Clemens. § j. ff. de hęred. insti. l. filio matri. l. alũnæ. §. Seia ff. de adimen. lega. Feder. de Senis in consi. 237. Factũ est tale, Quidam nomine Thomeus. col. 2. Abb. in consil. 61. col. secunda, versicu. moueor. libro secundo. Alc. in consi. 11. col. tertia. li. tertio sed consensus Caualarini & locatio secura inuicem correspectiuantur, quia vnum fit respectu alterius, ergo promissio de non contraueniendo consensui, necessariò trahitur ad locationẽ, cuius respectu cõsensus est præstitus. Quintò respõdeo, ꝙ stãte tali promissione de habẽdo ratũ ipsum ꝯsensum cũ obligatione bonorũ, si ipse cõsentiẽs ratũ consensum nõ habeat, sed illi cõtraueniat, tãquam minus legitime pręstito, clarũ est, ꝙ conductor posset agere hypothecaria ad bona obligata ob interesse ꝯuctionis, quia cõsensui nõ stetur per ipsum cõsentiẽtẽ. d. l & si is. C. de prædijs minor. aliàs de nihilo seruiret illa ꝓmissio cũ hypotheca bonorũ, a fortiori si ipse cõsentiẽs agat ꝯueniẽdo ꝯsensui, repelli poterit exceptione. l. j. §. quod autem. ff. de superficie. l. inuitur. §. cui damus. ff. de regu. iuris. Non obstat quartũ fundamẽtũ, ꝙ absurdum videtur, consistere consensum & obligationẽ accessoriam absque principali; quia responsum abunde est ante in quarto, septimo, octauo, & duodecimo fundamentis adductis in gratiam partis conuen-45 tæ. Ideo non repeto. Non obstat † quintũ argumentũ, ꝙ obligatio aut hypotheca bonorum Caualarini consistere non potest sine obligatione personali; quia respondeo, ꝙ immo obligatur Caualarinus personaliter ad contrauenĩẽdum per d. l. illicite. ff. de rebus eorũ, & d. l. & si is. C. de præd minor. qui tex. non posset efficacius facere; quia ibi datur hypothecaria, nec dicitur ꝙ tutor se principaliter obligauerit; vt cõueniri posset actione personali, sed tãtũ dicit̃ de hypothecaria, ergo excludi videtur personalis actio. l. cũ prætor. ff. de iudi. l. marit⁹. C. de procurato. Nititur ergo illa hypotheca obligationi personali, de nõ cõtrauenĩẽdo, quia tenet ꝯtractus principalis in odiũ ipsius curatoris quo ad hoc, vt ipse contrauenire nõ possit, vt supra est dictũ. 46 Secũdò respõdeo, † ꝙ habet hic hypotheca principale, cui hæreat, id est ꝯtũ locationis; qa potest qs obligare bona propria pro cõtractu alterius. l. si fundus. §. j. ff. de pignor. & licèt contractus alterius sit nullus, nõ tñ annullatur hypotheca accessoria, in qua nõ militat ratio nullitatis. d. l. & si is. & ante sæpius est dictũ. Ideo pro cõtractu filiæ potuit pater obligare bona propria.

Nõ obstat sextum argumẽtũ, ꝙ in isto cõsensu patris & promissione rati cũ hypotheca bonorũ inesse dicat̃ cõditio tacita, si cõtractus pricipalis teneat; qa respõdeo, ꝙ ẽt ꝯtus principalis tenet in odiũ & præiudiciũ ipsius patris. vt ante sæpius dictũ est in tertio fundamẽto, & in quarto in quarta respõsione, & ẽt in octauo fundamẽto. Secũdo respõdeo, ꝙ licèt ꝯtus principalis ĩ totũ esset nullus, tñ obligatio accessoria nõ recipit tacitã ꝯditionẽ, si teneat principalis, ex quo ĩ accessorio nõ militat rõ nullitatis, quæ in principali, ideo stat isto casu accessorium sine principali, nec habet relatio aliqua ad validitatẽ aut inualidita-47 tẽ ipsius principalis, vt nõ ratò supra est dictũ. Nõ obst. † dictum Soc. in cõsi. 215. in fin. li. 2. quia in casu Soci eadẽ ratio erat in accessorio, quæ in principali, & nisi succursũ esset obligationi accessorię, grauabat principalis, nimirũ si a pari procedũt. At sec⁹ hic, vbi diuersa est ratio principalis, & accessorij, & vbi cõditio mulieris ne nimimũ quidẽ lęditur, aut deterior fit ex validitate accessorij, ex quo ꝯ mulierẽ recursus nõ datur. Qđ probat̃ in d. l. & si is. vbi gl. & doct. & late iã dictũ est. Secũdò respõdeo, ꝙ in casu Socini agebat̃ de euitãdo dãno: hic agẽs tractat de lucro cũ iactura cõductoris, q̃ pretiũ soluit, ob id argumẽtũ ex aduerso factũ nihil concludit propter diuersitatẽ rationis inter dam-48 nũ & lucrũ. lege fi. C. de codicillis. cũ similibus. Non obstat † septimũ argumẽtũ, ꝙ ꝓmissio rati videt̃ superflua, s̃m Alc. & Iason. in leg si procurator. Nã consideranda est ratio assignata per eos, quare dicit̃ superflua; qa tacite intelligit̃, ex qua ratione retorquet̃ argumẽtũ. Nã si mãdãs aut cõstituẽs nũtiũ tenetur ratificare gesta per eũ, licèt nõ ꝓmiserit, quãto magis vbi expresse promisit? & sic nõ tollit̃ effectus promissionis, quominus teneat̃ habere ratũ ex illa ꝓmissione, immo auget̃. Secũdò retorquet̃ argumẽtũ: nã dicit Iason, ꝙ si dñs promitteret habere rata legitime gesta tãtùm, nõ esset mãdatũ sufficiẽs; qa tenetur mãdãs simpliciter habere rata oĩa gesta, nõ ea tãtùm, quę legitime essent gesta. itaq; satis est, ꝙ tenet cõstituẽs habere ratũ. Tertiò respõdeo, ẽt retorquẽdo fundamẽtũ: nã Doctor. dicunt, ꝙ ideo illa promissio rati est superflua: qa omnino tacite cõtinebatur, ergo vbi tacite nõ cõtinetur, non erit superflua, sed in respõsione dicitur, ꝙ iste cõsensus patris recipit tacitã cõditionẽ, si act⁹ tenet (quod ipsum tamẽ supra euertimus) ergo tacite non continebatur promissio rati, ergo operabitur ꝓmissio rati. Nõ obstat, quòd promissio rati non auget, nec alterat obligationem. Decius in consilio secundo, in fi. quia Decius vult, quòd nõ extendatur obligatio per talem clausulam ad aliud, quàm contineat promissio. Tamen in promissis vult, quòd operetur, ob id, quòd teneatur contraueniens is, quæ promisit habere rata, sed hic non agitur de augendo aut extendendo obligationem ad aliud, quàm promisit: solùm enim agitur, vt non ꝯueniat promittens de rato consensui suo, & licet cõtractus principalis nõ valeat in præiudicium mulieris, valet tamen in præiudiciũ consentientis. Si valet in eius præiudicium, ergo & clausulæ adiectę in sua promissione, sicut in dicta lege, & si is. C. de præd. minor. valent omnes clausulæ adiectę in promissione tutoris, aut curatoris quò ad eius præiudicium.

49 Non obstat † octauum argumẽtum, quod statutũ Ferrarię de indemnitatibus mulierum, videtur fauorabile, tanquã factum ad obuiandũ fraudibus, ob id ꝙ videatur extendẽdum, etiã ad consensum accessoriũ. Nam respõdeo multipliciter. Primò, ꝙ istud procederet, quando in effectu non annullaret iuramẽtũ per indirectũ. Nã dispositio fauẽs iuramẽto, dicit̃ fauorabilis propter salutẽ animæ, ideo extẽditur, vt per doctor. in authent. sacramẽta puberũ. C. si aduersus vẽditio. Ioãnes And. & can. in c. ex tenore. qui filij sint legitim. Soci. in l. Marcellus. §. 1. col. 2. post mediũ, ver. tertiũ inferri põt. ff. ad Trebellianũ. Ergo dispositio cõtraria iuramento dicitur odiosa, vt contrariorum eadẽ sit disciplina. l. 1. ff. de his, qui sunt sui vel alieni iuris. Secũdò respondeo, ꝙ argumentũ procederet in fauorem ipsius mulieris, cuius gratia fuit statutũ, non in fauorem tertij, in quo non militat causa fauoris, qua cessante, cessare debet effectus statuti, le-50 ge adigere. §. quamuis. ff. de iure patro. & cessante † causa prohibitionis statuti, cessat effectus prohibitionis. Oldra. in cõsi. 108. Titius veniẽs ad mortem. columna secunda, circa med. & ista responsio tollitur per leg. illicite. ff. de rebus eorum. & d. l. & si is. C. de præd. minor. Nam ius commune introducens solennitates ĩ alienationibus minorum, editum est: vt occursum esset fraudibus, quę in minores cõmittebãtur, ob id dicit̃ fauorabile, & tñ nõ extẽdit̃ fauor ad ꝑsonas tutorũ, & curatorũ, in quibus ratio fauoris cessat, imò si ad eos fieret extẽsio, diceret̃ talis lex 51 extẽdẽs odiosa. Tertiò respondeo, † ꝙ statutum dicitur strictissimi iuris, cuius verbis tenaciter hęrẽdũ est, nec illud restringere seu ampliare possumus. Bal. in c. j. §. j. ver. quæro, quid de iure Lombardo. qui feldare poss. in c. vnic. in fi. de feud. alie. Curtius senior in consi. 35. col. 10. Alibi scribit idem Bal. in consi. 293. præmissis duobus statutis. col. prima lib. 1. ꝙ statuto nihil addere uel supplere debemus, nec recedendum est a forma statuti. 52 Quartò respondeo, quòd † in casibus, in quibus fit extẽsio de casu ad casum, intelligitur stãte idẽtitate rationis. l. illud. in fi. ff. ad leg. Aquil. l. à Titio. ff. de ver. obl. Sed nõ est par rõ mulieris ꝯhẽtis, & patris cõsentiẽtis; qa si esset par ratio, absurdũ est, ꝙ valida ret ꝯtract⁹ mulieris ex cõsensu masculi eodẽ fauore digni, arg. §. itẽ maior. institutio. de excusatio. tutor. Non obstat nonum argumẽtũ, ꝙ dominus Antonellus videt̃ in dolo & mala fide, cõtrahẽdo cõtra prohibitionẽ statuti: qa istud nõ põt ꝯsiderari respectu ipsi⁹ Caualarini, ad quẽ fauor statuti nõ extẽdit̃, & ĩ cuius

in eodem constat contractus, vt ante sæpe est dictum. Pro quo textus in dicta lege illicitæ. ff. de rebus corum. & in dicta lege. & lus C. de præd. minor. vbi emptor non dicitur in dolo, aut in mala fide respectu ipsius tutoris, vel curatoris, licèt respectu pupilli vel adulti contraxerit contra prohibitionem iuris. Secundo respondeo, quod argumentum procederet, quando nulla fuisset adhibita solennitas statuti, sed hic fuit adhibita, & licèt dicatur non potuisse adhiberi per nuntium; tamen in hoc positio & non concesso, ita esse, diceretur erratum iure: error † autē 53 iuris non inducit malam fidem, nisi ageretur de totali præiudicio, puta de præscribendo rem. l. nūquam. ff. de vsucapio. secus, vbi agitur de lucrandis fructibus. Nam error iuris non nocet in lucro fructuum. gloss. in l. si fur § 1 ff. de vsucapio. & in l. sed & si lege §. sciret. ff. de petitio. hæredit. vbi Bartol. sed hic non agitur de præscribendo rem, sed de fructibus quinquennij: & quidem ex titulo oneroso. Tertio respondeo, quod error iuris non solum non inducit malam fidem, sed ab ea excusat, etiam doctorem & iudicem. Alexand. in l. 2. ff. quod quisque iuris. Decius in l. pen. in fin. C. de pactis. Hinc videmus, quod vbi agitur de præsumendo dolum contra aliquem, potius præsumitur error iuris, quam dolus; quia ignorantia iuris dicitur lata culpa, vt habetur in l. latæ culpæ. ff. de verbor. significat. Ob id potius hærendum est præsumptioni latæ culpæ, quàm doli, qui est detestabilior Socin. in consil. 108. colum. 7 circa medium libro primo. Quarto respondeo, torquēdo fundamentum, quòd immo mala fide grauaret ipsum Caualarinum consensum non legitime præstantem, & authorem nullitatis. l. qui occidit. § in hac. ff. ad leg. Aquiliam. & licèt imputari etiam posset contrahenti. lege 54 qui cum alio. ff. de regulis iuris. tamen † in pari causa potior est conditio rei, ne consequatur actor commodum ex culpa sua cum iactura rei. l. secūda. § primo ff. ne quis eum, qui. lege apud Celsum § Marcellus ff. de exceptio. doli. Alexand. in consi. 100. columna quarta, versiculo præterea iste testis. lib. primo. Quinto respondeo, quod immo dicitur seruata forma statuti per nūcium specialem, si videantur scripta nouissima causæ patronorum, dum allegant Modern. in l. prima. §. item acquirimus ff. de acquiren. possess. Ex quibus stat solidum argumentum pro reo esse æquitatem, quæ amplissimi ordinis uiros per maxime mouere debet. Non obstat decimum & vltimum argumentum, quod hic agitur de iure futuro, quod remitti non potuit per talem consensum patris; quia respondetur, quòd † hic sumus in pacto roborato consensu duorum; quia consensit pater in fauorem conductoris per nuntium specialem, quod pactum sufficit, secundum doctor. in l. prima. C. de pact. Decius in consil. 31. colum 2. in fin. versicul. secundò non obstat. Secundò respondeo, quod immo hic videtur stipulatio; quia pater promisit non contrauenire notario recipienti. Decius in dicto consil. 31. colum. secunda in fine. Tertio respondeo, quod etiam per simplicem consensum præiudicatur iuri de futuro, quando adhibetur in præsentia partis, vt habetur i dict. l. 1. C. de pact. Imola in consil. 52 in secundo dubio. Sed hic præstitus est consensus præsente parte. Primo propter notarij stipulationem. Secundò, quia nuncius consensit præsente conductore. Tertio, quia præstitus est consensus in scriptis, scriptura autem semper loquitur: ita Ripa in d. l. 1. col. 5. in fin. in quinta fallentia. C. de pact. Et propterea dicitur per scripturam actam rem esse inter præsentes, vt latius ante dictū est in decimo fundamento facto pro parte conuenta, circa fin. ver. quid hic dicemus. Sed magis in terminis, quod sufficiat simplex consensus in remissione iuris de futuro, adduco Alexand. in consil. 8. colum. 3. circa medium, libro 5 vbi, quod consentiens alienationi rei, in qua prætendit ius fideicommissi de futuro, censetur ipsi fideicommisso futuro renuntiare, vt emptorem molestare non possit, licèt possit petere pretium ab alienante, aut ab hærede eius. Et si regula, quæ habet, quòd simplex consensus non præiudicat in iure de futuro, non procedit respectu tertij contrahentis sub fiducia talis consensus, sed solum respectu alterius contrahentis. Idem quod Alexand. voluit Socin. in consilio 43. colum pen. ante medium, versiculo 2. clare etiam respondeo. libro 4. Idem clarissime tradit & distinguit Corne. in consilio 144. colum. 4. versi. & licet son. c lib. 3. Quartò respondeo, quod magna hic videtur æquiuocatio. Nam quando hæredi superuenit aliquod ius vt hæredi, non potest in persona hæredis considerari aliud aut diuersum ius, quàm esset in persona defuncti; quia ex persona hæredis non alteratur qualitas obligationis, aut iuris. l. 2. §. ex his. ff. de verbo obligatio. Ideo idem ius censetur in persona hæredis, quod erat in persona defuncti, ob id, si defectus formæ statuti non uocaretur in dubium, clarum est, quod hæres nō posset contrauenire, nec posset dicere, superuenit mihi ius de nouo, immo ius illud præteritum consideratur, quale erat apud defunctum: sed illud solum quæritur, an possit hæres contrauenire, sicut defunctus poterat. & dicitur, quod non, propter factum proprium ipsius hæredis, in quo non militat ratio nullitatis, quæ in facto defuncti, & sic quo ad effectum non consideratur vt ius de futuro.

OCTAVII SIMONCELLI CALLIENSIS.

De decretis, cæterisq; solennitatibus in contractibus minorum, aliorumve his similium adhibendis.

PRÆFATIO.

SVMMARIVM.

1 *Præfationis effectus.*
2 *Decreti definitio in genere.*
3 *Decretum in iure multis, varijsq; sumitur modis, & vsque ad xxi. significationes recensentur.*
4 *Sententia interlocutoria, parte non citata ferri potest. Et quæ sit ratio.*
5 *Præsentia eius qui actui contradicere nequit, non est necessaria.*
6 *Decreti definitio, in specie quæ tamen reprobatur, & alia eius loco ponitur per Authentum. 7.*
8 *Decretum in quo differat à sententia.*
9 *Minoris intelligitur, qui non dum xxv. annum compleuit.*
10 *Ad vnam quamque rem introducendam quatuor causæ necessariæ sunt.*
11 *Causæ duæ principaliter requiruntur ad aliquid inducendum.*
12 *Causa efficiens Decreti quæ sit.*
13 *S. Cons. Clementianum, quod quandoq. vocatur Oratio, introduxit Decretum.*
14 *Verba d. Orationis, siue S. Cons.*
15 *Dispositum in Prædijs per præd.*
S. Cons. hodie locum habet omnibus in rebus quæ possunt seruando seruari.
16 *Vestes detritæ, & superuacua Animalia valent sine decreto distrahi.*
17 *Verba d. S. Cons. an dicantur prohibere pupillorum tutores, vel etiam adultorum curatores.*
18 *Pupilli quandoque curatores habent.*
19 *Materialis decreti causa quæ sit.*
20 *Decretum est quid separatum à causæ cognitione, cæterisq; solennitatibus.*
31 *Decretum accipitur in genere, & in specie.*
22 *Formalis Decreti causa quæ sit.*
23 *Deceptio quorundam qui putabant causam finalem Iudicij esse, vt Iudex sedendo sententiam proferat.*
24 *Finalis Decreti causa quæ sit.*
25 *Leges semper quærunt fraudibus obuiare.*
26 *Minorum fragile, ac infirmum est consilium.*
27 *Differentia inter decretum, auctoritatem, licentiam, & consensum.*
28 *Decretum debet in scriptis proferri.*
Reprobatur tamen per Auctorem.
29 *Decretum quandoq; dicitur sententia, quādoq; authoritas, & sæpius vnum pro altero ponitur.*
30 *Contractus regulariter nullus est, qui ad sui validitatem scripturam requirat, sed ideo ea fit, vt quod actum est, facilius probetur.*
31 *Decretum an sit interponendum ante, vel post actum.*
32 *Decretum quando reperitur interpositum ante contractum, non præsumuntur omnia solemniter acta.*
33 *Decretum an possit interuenire ex interuallo.*
34 *Ea quæ sunt de forma, vel substantia debent esse contemporanea, & simul explicari.*
35 *Decretum potest ex interuallo apponi quando requiritur ad confirmādum.*
36 *Auctoritas tutoris debet statim in actu adesse.*
37 *Consensus tutoris reputatur idem consensu pupilli.*
38 *Statuto si caueatur, quòd vniuersitas debeat facere Sindicum cum Auctoritate Pontificis, nunquid ista auctoritas requiratur in actu, an verò possit sequi post actum.*
39 *Actor constitutus a tutore sine Iudicis decreto, an possit per iudicem ex interuallo confirmari.*
41 *Intellectus plures ad c. cura. de iure patron. nu. 42.*
41 *Decretum non exigitur in alienat. rerum Eccl.*
43 *Auctoritas quādo requiritur per modum simplicis consensus, potest ex interuallo præstari.*
44 *Auctoritas potest post actum accōmodari, vbi actus vtilis sit ei, cui debet auctoritas præstari.*
45 *Solemnitas quæ requiritur ad certum finē, habito fine, sufficit quòd ex post facto accedat.*
46 *Decretum quandocunq; interponatur, censetur interpositum ab initio, quando ab initio tractatum fuit, de decreto opponendo.*
47 *Cōtractui cū aliquid substātiale adijcitur, dicitur cōtractus denuò renouari.*
48 *Intell nouus ad c. cura. de iure pat.*
49 *Auctoritas quid sit, & in quo differat à decreto.*
50 *Consensus quid sit, & in quo differat ab auctoritate, & decreto.*
51 *Consensus non potest ex interuallo interuenire, quando actus qui præcessit, esset aliquo alio respectu nullus, quàm consensus.*
52 *Consensus non potest accedere ex interuallo, quando requiritur per modum solemnitatis, & formæ.*

53 *Consensus an requiratur in modum solemn. & forma, an in modum simplicis consensus pulchra ad id dignoscendum traditur theorica.*
54 *Actus à principio nullus no potest tractu temporis firmari. Declaratur id.*
55 *Statuto si caueatur, quòd mulier non possit hæreditatem adire sine consensu consanguineorum, consensus subsequens non poterit aditio confirmare.*
56 *Licentia in eo differt ab auctoritate, decreto & consensu, quia licentia ex sui natura debet semper actum præcedere. Ampliatur, limitatur nu. 57.*
58 *Decretum an requiratur in alienatione rerum Ecclesiasticarum.*
59 *Ecclesia gaudet fauoribus minoribus concessis, illisque æquiparatur.*
60 *Ecclesia si facint contractum nullum, habet electionem, an ei velit stare, vel rescindere, sicut Minor.*
61 *Solemnitates in alienat. rerum Ecclesiarum quæ requirantur.*
62 *Alienatio rerum hospitalis quas requirat solemnitates.*
63 *Decretum requiritur, quando decernuntur alimenta pupillis.*
64 *Decretum exigitur in transactione alimentorum.*
65 *Decretum requiritur in lite facienda super alimentis.*
66 *Decretum an exigatur, quando tutor ob famem consanguineorum pupilli alimenta præstat.*
67 *Famis causa legitimè interponitur decretum.*
68 *Intellectus diuinatiuus gratia contrarietatis euitandæ tolerari debet.*
69 *Decretum requiritur in æstimatione dotis, quæ fit, quando filius mentecapti, uel furiosi matrimonium contrahit.*
70 *Decretum exigitur in constituendis dotibus filijs habentib. patres ab hostibus captos, vel a latronibus oppressos.*
71 *Decretum exigitur, quando delata est hæreditas filiofam. maiori infante, & pater recusat illi consentire.*
72 *Decretum requiritur in alienatione rerum furiosi.*
73 *Priuilegia omnia concessa minori, intelliguntur etiam concessa furioso.*
74 *Decretum requiritur in alienat. rerum mentecapti, fatui, & frenetici.*
75 *Decretum exigitur in contractu illius, qui amore captus est.*
76 *Decretum requiritur in alienat. rerum prodigorum.*
77 *Prodigus an sit prohibitus alienare sine decreto, antequam ei interdicatur alienatio.*
78 *Decretum requiritur in procuratore dando furioso. Quid autem si daretur sine episcopi præsentia, & primatum nu. 79.*
80 *Decretum requiritur in contractu filij, loco consensus patris furiosi, stante statuto quòd filiusfam. non possit contrahere sine patre.*
81 *Decretum exigitur in dando actore.*
Tutoribus impeditis.
82 *Actor dupliciter constitui potest.*
83 *Decretum an exigatur in curatore qui datur bonis.*
84 *Decretum requiritur in tutore, vel cura. dando pupillis illustrium personarum.*
85 *Nobilium facta cum maiori solemnitate pertractantur, quam plebeiorum.*
86 *Decretum requiritur in omni tutore, vel curatore. Ampliatur, etiam si sint testamento dati.*
87 *Decretum non requiritur in constituendo tutore, vel curatore, sed in administratione decernenda.*
88 *Decretum non requiritur in tutore, quando testator ei administrationem concessit.*
Limitatur etiam id, & alijs casibus.
89 *Decretum exigitur in constituendo salarium tutori, vel curatori.*
90 *Decretum requiritur in inuentario.*
91 *Decretum requiritur in reuocando tutore, vel curatore. Eadem enim solemnitas requiritur in dissoluendo quæ in faciendo.*
Ex qua Regula infertur ad plura, & declaratur d. Reg. nu. 92 & 93.
94 *Decretū an requiratur, cum Ciuitas, Villa, vel Castrū constituit Sindicum.*
95 *Decretum exigitur in alienat. immobilium Ciuitatis.*
96 *Consilium Ciuitatum quæ non recognoscunt Superiorem, vicem Imperatoris gerit.*
97 *Soluto debito Actori, seu Sindico Ciuitatis, etiam quod id constet per Apocam Actoris, non tamen ex hoc Ciuitas præsumitur locupletata.*
98 *Decretum exigitur in venditione Prædiorum, Decurionum, & Curialium.*
99 *Decuriones non possunt vendere sine decreto, & tamen possunt donare, quod videtur contra Regulam cuius plus, de Reg. iur. Ad quod multæ afferuntur responsiones.*
100 *Mulieri non est necesse interdici donationem, cum rarò eam faciat.*
101 *Pater ius habet in vitam filij, non autem in bonis.*
102 *Venditio vbi prohibetur respectu pretij, prohibita venditione, non censetur prohibita donatio.*
103 *Decretum exigitur in alienat. rerum vniuersitatis.*
104 *Decretum exigitur in datione in solutum.*
105 *Datio in solutum duplicis generis est.*
106 *Decretum requiritur in bonorum poss. adipisc.*
107 *Decretum exigitur vbi officium Iudicis imploratur.*
108 *Decretum est necessarium in adiudicatione dominij, quæ fit contra contumacem.*
109 *Decretum requiritur in arrogatione.*
110 *Decretum interponitur in integrum restitutione.*
111 *Decretum exigitur in venditione quæ fit per subhastationem.*
112 *Decretum exigitur in remittenda parte debiti per maiorem partem creditorum, quando minor pars dissentit. Limitatur id.*
113 *Decretum requiritur, quando maior pars creditorum vult concedere debitori quinquennalem dilationem.*
114 *Decretum exigitur in compulsione, qua hæres compellitur hæreditatem adire, & restituere.*
115 *Decretum requiritur in donatione per minorem celebranda.*
Contrarium firmatur.
116 *Solemnitates quæ de iure communi requiruntur in alienatione, non est à iure prouisum, vt hæ in donatione adhibeantur.*
117 *Decretum exigitur in infirmatione.*
118 *Decretum necessarium est, quando minor vult compensationem obijcere.*
119 *Modus procedendi super exceptione compensationis.*
Exceptio habet vim actionis, sub nu. 119. vers. notandum &c.
120 *Decretum requiritur in delegatione per minorem facienda.*
121 *Decretum exigitur, quando extrahitur exemplum de exemplari.*
Quod decretum cum interponitur debet citari pars quæ potest prætendere interesse. d. nu. 121 in fine.
122 *Decretum requiritur in manumissione seruorum.*
123 *Decretum necessarium est in alienatione rerum immobilium minoris.*
124 *Decretum requiritur generaliter in omni contractu, quod tamen voluntarium est, non necessarium.*
125 *Auctoritas Iudicis in contractibus qui dependent à mera voluntate contrahentium, nihil operatur.*
Limitatur dupliciter id. sub n. 125. ver. Quod tamē declaratur, & nu. 127.
126 *Exceptio iurisdictionis intelligitur semper reseruata.*
Declaratur id notabiliter.

NON ab re esse censui, priusquàm ad huius necessarij, celeberrimiq. Decretorum Tractatus tractationem condescēdam, aliqua (iuxta celebre Vlpiani responsum ad l. 1. ff. li. cert. pet. Præ-
1 fationis loco præmittere. † Præfatio etenim (vt nos docet Caius in l. 1. ff. de orig. iur.) solet libentius ad lectionem propositæ materiæ nos perducere, & cum eo venerimus euidētiorem præstare intellectum. Multaq. siquidē in ipsa præfatione se, se declaranda offerunt, quæ in tractatu, ne propositus perturbetur ordo, cōmodè explanari nequeūt. Tractaturus igitur de Decretis hæc pauca præfationis loco præmittere decreui, nempè.

Quid sit Decretum, in genere.
Quot modis in iure accipiatur istud verbum Decretum.
Quid sit Decretum in specie.
Quæ nam sint huius Decreti causæ.
In quo differat Decretum ab auctoritate, licentia, & cōsensu.
Super quibus rebus necessario interponatur Decretum.

His quoad breuius fieri poterit explicatis, deueniam ad ipsum tractatum quem in tres diuidam libros, Libros in Titulos, Titulos in Inspectiones, & inspectiones in Casus, Quibus omnibus, ad laudem Dei, Virginisq; Deiparæ auxilio expeditis, erunt explicata omnia quæ in hac difficili, vtili admodum ac necessaria, nec nō in praxi valde frequēti Decretorum materia quotidie versantur.

Et si verbum istud Decretum adeo generale sit, itaq; varie in iure nostro accipiatur, vt tanquā terminus æquiuocus ad distinctas rationes pluribus cōpetēs, cōmodam recipere definitionē nequeat, iuxta tradita per Arist. in prædicam. in prin. quem secutus est Cicero de Officijs in prin. vbi licet asserat, q̃ omnis quæ à ratione suscipitur de aliqua re institutio, debeat a definitione proficisci, vt intelligatur quid sit id de quo disputatur, nihilominus ad eundē æquiuocationē, prius distinguit, postea verò definit, & ex nostris ēt scripsit Abb. in Rub. de iudic. extra quē refert & sequit̃ Ripa in Rub. de vulg. & pup. nu. 5. & in trac. de peste in prælud. nu. 1. Quòd terminus æquiuocus nō pōt generaliter definiri. Cū tñ sępissimè (apud nostros præcipue) passim obseruari perceperim cōtrariū, & ipse quoq; proclariori, apertioriq. totius tractatus intelligētia verbū istud æquiuocū ex nostrorū interp̃tū imitatione generaliter definire minus verebor.

2 † Decretū igit̃ in genere, est deliberatio, seu mot⁹ Iudicis cū causæ cognitione circa condemnationē, vel absolutionē. ita videtur definire Bar. in l. nec quicquā. § vbi decretū. ff. de offic. Procōs. & leg. sequunt̃ Alex. Ias. Claud. Seysel. (licèt aliquid addēdū esse puret) Vldar Zas. cęteriq. DD. in l. iuste possidet. ff. de acquir. possess. & ista in præsenti satis videt̃ cōgrua definitio, seu descriptio, cum generaliter possit omnibus decretis cōuenire.

3 † Subsequit̃ modo 2. loco declarādū, varias istius verbi (Decretū) significationes; Decretū igitur in iure multis varijsq; sumit̃ modis. Primo; Decretū q̃q; ponitur pro sententia definitiua, q̃ñ Iudex in causa principali decreuit absoluēdo, vel condēnādo; l. decreta ff. de re iud. l. pe. ver. decernit. ff. de iust. & iure. l. si prętor in prin. ff. de iudic. l. 3. de Cōstitut. Princ. & l. 3 in fine C vt lit. pēd. Accurs. in l. nec quicq̃ §. vbi Decretū. ff. de offi. Procōs. & leg. vbi DD. passim. Alb. ĩ suo Dictionario, ĩ verbo Decretū. Iac. de Beluis. Guido Suz. & Guido Pap. ĩ Tractatu de primo, & secūdo Decreto, in prin. Io. de Deo in doctrina aduocatorū partiū, & adsessorum, cap. 6. nu. 1. li. 4. Iodoc. in sua Praxi rerum ciuiliū, c. 1 1, 8 de decretis, & Io. Bellon. in expositione etimologiarum, definitionum, & diuisionum iuris vniuersi, in verbo decretū Ale. Bal. Troianus in suo pomilego in uerbo decretū.

Secundo

Secundò sumitur decretum pro sententia interlocutoria, idest pro omni actu Iudicis faciente ad causam l.cum clericis. C.de episc.& cler.& ibi glo.& ita capitur in d.§.vbi decretum. secundum secundum intellectum Glo.l.sed si per prætorem.§. si cum decreto.ff.ex quibus cau.mai.l. r.in fine.ff.de adtell.l.1.§. decretalis.C.de succeß.edic §.at ex contrario.vbi Glo.Inst.quibus alien.licet vel non.c.licet in princ.extra de probat.Angel. in §.si quis antem.in Auth.de hæred.& falcid.Bald.& Ias.in d.§. vbi decretum.Io.de Plat.in l vlt in fin.C.de præd.curial.lib.10. repeten.ad l.si finita § Iulianus.ff.de damn.infecto,Guido Pap. ac reliqui mox supra citao in tract.de primo,& secundo decreto,Iodoc.in sua praxi.d.c.148.& Alex.Bald.d.verbo decretum.

Tertio capitur decretum pro eo quod Papa de fratrum consilio nulla facta consultatione statuit, & in scriptis redegit, vt refert Michael Vrcur in d.§ vbi decretũ. Et animaduertendũ est in proposito, quod quandoque Papa solus motu proprio statuit aliquid,& tunc dicitur constitutio;Glo in procin in verbo cõstitutiones;Quandoq; statuit ad consultationẽ alicuius, & tunc dr̃ decretalis epistola, siue solus, siue cũ Cardinalibus faciat: vt per Glo.in sum.3.dist.Quandoque aliquid statuit in vniuersali Concilio cum consilio illorum de Concilio,& tunc dicitur Canon; Quandoq; verò Papa aliquid statuit cum consilio Cardinalium, & id dicitur decretum. ita nobis declarat Dec.in rub.de constitut in secunda lect.num.27.& post eum Augustin.Beroi in eadem Rub nu.48.& 63.

Quarto loco dicitur decretum quod statutum est a Summo Pont.vel a Sanctis Patribus ad aliquid definiendum, vnde dicitur liber decretorum. Alberic.in suo dictionario, in verbo decretum, Ioan.de Deo in doctrina aduocatorum panium,& adsessorum,cap 6.nu.2.lib.4. & sequũtur supra relati in Tract. de primo & secundo decreto.

Quinto istud verbum decretum significat consensum eligentium in scriptis redactum 2.q.1.legum,de elect.c.innotuit, refert Michael Vrcur.in d.§.vbi decretum.

Sexto dicitur decretum id quod capitulum, vel vniuersitas seu maior pars ordinat.l.planè, & ferè per totum.ff.quod cuiusque vniu.nomine.ff.de decret.ab ord.fac.& C.de decretis de cur.lib.10.per tot.sequitur idem Vrcur.d § vbi decretum.

Septimo ponitur decretum pro electione facta de aliquo, ad aliquod officium per auctoritatem habentem.l item eorũ. §.si decurio.ff. quod cuiusque vniuers.nomine l si ad scribarũ. iuncta Glo.C de appellat.Bald.in d.§.vbi decretum, vbi etiam dicit,quod Canonistæ vocant decretum,scripturam continentem processum electionis.§.interim, & § Quia vero.Auth.de desens.Ciuit.& adde quod decretum ponitur etiam pro confirmatione electionis.vt in Auth. de desens. Ciuit.circa princ.

Octauo decretum dicitur etiam authoritas Principis in rescriptis beneficialibus interposita.c gratiosa de rescript.lib.6. & secundum Azo. istud rescriptum est confirmatorium gratiæ; quia ex hoc princeps insinuat suam voluntatem quæ seruanda est.

Nono decretum dicitur quælibet ordinatio superioris.l.ambitiosa ff.de decret.ab ord.fac.in Auth.de Tabell in princ.vers. & illud quidem & § illud quoque vers.sed quoniam, in Auth. de æqualit.dot.Bald.& Ias.in d.§ vbi decretum,Io.Montholonius in suo promptuario Iuris, in commento verbi decretum Tom.primo, & Ioan.de Grass in tract.de rescript.vers.decernentes prout est irritum.nu 53.Et per huiusmodi decreta prudentiss.& iuris religiosissimus Vrbini Dux, cuius & seruus,& subditus sum,solet sæpiss.multas rixas ac quæstiones dirimere, & in eo in quo ius defuit, vel ob varium temporũ mutationẽ id quod olim rectè statutum erat, hodie in aliquod redundet præiudicium,incomparabili sua quadam prudentia,& diuino quodammodo consilio, per huiusmodi decreta omnibus opimie prouidet, & vulgo appellantur decreta principis.

Decimò decretum significat idem quod statutum;l.1.§ fi.ff. quod quisque iur.ff.de decret.ab ord.fac.& C.de decr.Decur. per tot Bal.in d.§.vbi decretum, & Alberic in suo Dict.in verbo decretum. Ex quo infert hoc esse contra opinionem quorundam iudicum, qui dicunt statutum, & decretum differre. Ideo cum aliquo in loco,vt est Bergomi, non possint fieri statuta nisi de mense Septembris, si volunt aliquid ordinare, qđ sit perpetuum aliquo alio mense, dicunt esse decretum, ne statuto contrauentum esse dicatur,quod est dictum Bergomense quidem; tum quia decretum idem significat quod statutum per supra dicta, & per id quod voluit Ioan.de Grass in tract.de rescript.vers.decernentes, prout est irritum. num.54 tum quia eadem ratio prohibitionis, ne possint fieri statuta nisi de mense Septembris,viget etiam in decreto.

Vndecimò decretum significat idem ac si diceretur, Iudicatum.l.si arbitrium.C.de sent.ex breuic recit.

Duodecimo decretum nuncupatur, vbicunque constitutio dicit aliquem admittendum, vel repellendum esse.c.2.vers.decreuimus admittendos, &c.extra: vt lit.pend. Item si decernat aliquid confirmandum, vel infirmandum, vel aliquid aliud simile, dicetur decretum.l.hac consultissima.§.pen.vers.decreuimus infirman.C.de reclam.ita declarat Bald.in d.§.vbi decretum.

Decimotertiò decretũ dicitur in integrum restitutio gratiosa.l.1.§.de quo.ff.de postulan.sequitur Bald.in d.§.vbi decretũ.

Decimoquartò lex quoque Imperatoris quandoque decretum appellatur.l.Ius autem ciuile.ff.de iust.& iure.

Decimoquintò appellatur decretum illa taxatio quæ fit de alimentis.l.Nesennius.ff.de negot.gest.& l.1.ff.vbi pupill.educ. deb.

Decimosextò decretum significat idem quod edictum prætoris.l.decreta.vbi etiam Glo.ff.de re iud.& l.1.ff.de tab.exib. ibi, item si libellus, aliudve quid simile relictum esse dicatur, decreto comprehendam, idest edicto comprehendam, vt exponit ibi Accurs.

Decimoseptimò dicitur decretum illa clausula, quæ additur ad confirmationem gratiæ, scilicet decernentes irritum, & inane; quæ clausula semper apponi solet in literis Sum.Pont.cap. primo.de concess.præb.Clem.cum dilectus de iure patron.& c primo.de reb.Eccl.non alien & hanc significationem ponit Io.de Grass.in tract.de rescript.vers.decernentes, prout est irritum.num.56.

Decimooctauò ponitur decretum pro quadam confirmatione Officij,quæ antequã interponatur,officium decernendũ sua forma carere dicitur, l.Caius ff.de excusat.tut.quam significationem posuit Bald.d §.vbi decretum.

Decimononò decreto significatur illa compulsio, qua hæres compelluntur adire,& restituere.l.si libertus.vers.quid ergo. ff.de bon.libert. & l.recusare.in princ ff.ad trebell.vbi dicitur, ꝙ sicut non solum præsentes hæredes possunt recusare adire hæreditatem, sed etiam absentes; putà per epistolam. vel per Nuntium, ita aduersus absentes hæredes recusantes adire postulat fideicommissarius decretum iudicis,per quod cogat hæredẽ adire,& pulchra huius contextus decisio perpetuò menti tenenda est, dum vult, quod in interponendo decretum iudicis, non sit necessaria præsentia eius contra quem interponitur, ex quo videtur elici, 4 † Sententiam interlocutoriam parte non citata ferri posse,eamq; esse rationem puto,pluribus omissis,de quibus per DD.in d.l.qui recusare; quia illa interlocutoria aliquod non potest præiudicium afferre, mandat etenim iudex absenti,quòd debeat adire hæreditatem spontè intra certum tempus si vellet,aliàs adiret periculo fideicommissarij Cũ nullum igitur absenti præiudicium per huiusmodi decretum inferatur, potest parte non citata id fieri.l.diem proferre. in fine.ff de arbitr.& l.ille a quo.in princ.ff.Ad trebell.

5 † Accedit etiam & alia ratio; quia præsentia eius qui non potest actui contradicere, non est necessaria, vt declarat Castr. cons.207.Cuman cons 98.in fine supposito tutore.Bolognin. cons.59 vol.4.vers.vel & secundo &c.

Vigesimo decretum dicitur iussus iudicis, quo mandat bona alicuius propter eius contumaciam possideri, & illud diuiditur in primum,& secundum decretum,de qua materia latiss. examinant DD.in l.si finita §.idem Iulianus.ff.de damn.infect. & copiosiss.pertractatur Odofred.Iacob.de Belu.Guid.Suz.& Guid.Pap.in tracta.de primo, & secundo decreto, ad quos me remitto.

Vigesimoprimù & vltimò omissis pluribus huius verbi significationibus,quæ facile poterunt interlegendo reperiri;decretum dr̃ iudicis auctoritas in alienatione rerum Minorum. l.3.& tot.tit.ff.de reb.eorum l.interposita.& per tot.C de præd. minorum, & hæc tandem est materia de qua latiss toto hoc tractatu dicturi sumus; Ideo in præsenti plura omitto.

TERTIO principaliter postquam fecimus diuisionem istius vocis (Decreti) in suas ꝓprias significationes, ne in æquiuocum incideremus, deueniendum est modo ad definitionẽ decreti in specie, & in indiuiduo,quid nam sit decretum, quod super alienatione rerum minorum necessariò interponendũ est, & secundum non nullos ita commodè definiri posse videtur.

6 †DECRETVM est auctoritatis iudiciariæ interpõ super eo,quod petitum est,causa cognita facta,citra condemnationem,vel absolutionem; quam definitionem tradit Alciat. lib.2.Paradoxorum, cap.2.Coras.in l nec quicquam §.vbi decretum.ff.de offic.Procons & leg.& in l.omne ff.de offic.adsess.& Iacob.Menoch.in suo elegantiss.tractatu de remed.recup.poss.remed.15.nu.143.

Verum cum definitio ista nimium videatur generalis; cum competat non solum minori, sed cuilibet in cuius contractu exigatur decretum, ego magis in specie & in indiuiduo ita definirem.

7 †DECRETVM est sententia,qua iudex contractum minoris iustum futurum esse decernit, auctoritatem suam legitimè interponendo. quæ definitio videtur optimè colligi posse ex.l.magis puto.§ non passim.ff.de reb.eorum.

8 † Dixi,sententia, & est loco generis;differt autem decretum

a Sententia

a Sententia definitiua, quod sententia absolutionem, vel condemnationem continet, l.1.ff.re iud. decretum verò simplicē auctoritatis interpositionem cum causæ cognitione factam; ita declarat Coras.d §.vbi decretum. & d.l.omne. Vel aliter secundum Innoc.in c.dudum.de reb.Eccl.non alien. differunt; quia sententia condemnationis, uel absolutionis fertur inter aliquos, quorum vnus ab alio aliquid petit.l.in his.ff.de verb. sign.l.in summa.ff.de re iud.& l.3.ff.de sent.& interlocut.decretum autem dicitur, quando non a parte, sed a iudice aliquid petitur, & ipse cōcedit illud cognitione præuisa.l.ob æs. C.de pd. minorum.l.1.ff.de success.edicto, & l.item eorum.§.vlt.de reb. eorum.

Item & alia est differentia; quia decretum debet esse iustū, non solum ex ordine, sed etiam ex causa: quia causa ob quam interponitur debet esse vera, & a iure approbata, aliàs non valet: secus in sententia definitiua: quia licèt sit iniusta valet, si seruata est solemnitas.l.1.§.item cum contra.ff.quando appel. sit.l.cum putarem.ff.fam.ercis.l.ita declarat Cast.in l.cum hi.§.si prætor.in fi.ff.de transact.quem sequitur Natt.cōs.161.sub nu. 2.lib.1.& consi.651.nu.31.lib.3. Item sententia lata non potest reuocari.l.iudex.ff.de re iudi.decretum autem potest reuocari. Abb.in c.1.de re iud.& Zas.in l.iustè possidet. nume.8.ff.de acquir.possess.

Sunt & aliæ differentiæ, quas hic omitto. Dixi (contractū) tanquam verbum generale aptum comprehēdere alienationem, venditionem, pignoris constitutionem, donationem, locationem, conductionem, ac omnem denique alienationis actum; l.si donationis.C.quod met.causa.l.contractus. C.de fide instrum.l.1.in prin.& ibi Glo.ff.de act.& obli.l.Labeo. ff.de verb.signifi.& contractus nomen generalissimum esse tradidit Rofred.in tract.de libellis, part.7.in constituti.Feder.Imperat.num.8.in fine.

Dixi (minoris) ad excludendum contractum maioris, in quo necessariò nō requiritur decretum, licèt bona sit cautela, si adhibeatur ut dicam infra num.148. Et licèt definitio loquatur tantummodo de minore: cum tamen tractatus in scriptio sit, de Decretis, cæterisque solemnitatibus in contractibus minorum, aliarumve personarum his similium adhibēdis, id ex eo factum scias velim, tum quia infra in vltimo euidentiali tractabitur latissimè de omnibus personis, in quarum contractib. decretum exigitur: tum etiam, quia ex resolutione, quæ in Minoribus fiet, poterit optimè quidem ad alios ipsis similes inferri. dixique potius de Minore, in eoque dubitationes omnes infra proponam: quia solùm de Minore in iure nostro separati extant tituli; Nam integer & plenissi.quidem in ff.est titulus de reb.eorum, qui sub tut.& c & in Codice quatuor separati reperiuntur tituli, de præd.& aliis reb.minorum &c. Quando decreto opus non est, Si quis ignorans rem Min.esse &c. & Si maio. fact.alien.quorum titulorum materia per integrum istum tra-

9 ctatum veniet diligentiss.discutienda. † Intelligoque Minorē in toto isto tractatu illum, qui nōdum 25.annum compleuit, cum minor ætas de iure communi dicatur vsque ad 25. annū. l.minor 25.ann.cum l.seq.& tot.tit.ff.de minoribus 25. au. vbi tam ex rubro, quàm ex nigro id constat, & tradit Maranta in tract.de ord.iud.in 6.par.vers.Appellatio.num.79.Corn.consi. 108.num.6.incip.in pñti cōsultatione, vol 3.& in proprijs nostri tractatus terminis Rofre.in tract.de Libellis, par.7.in rub. de S.Cons. Clementiano.n primo, & est text.in l.si minor. C.de prædi.minor.l.ulti.C.de his qui ven.ætat.impetr.& est melior text.de iure in l.ult.C.si mai.fact.alienat.&c. vers.ideoque vbi inquit Imperator, Ideoque præcipimus, si per quinque cōtinuos annos post impletam minorem ætatem, (& postea subiungit declarando) idest post 25.annos.

Postremo loco apposui in definitione verbum legitimè interponendo, ad hoc vt intelligatur de decreto cum causæ cognitione cæterisq; solemnitatibus, de quibus infra tit.primo in prin.latiss.dicetur. Et hanc definitionem ita declaratam satis congruam esse censeo, si quis logicæ amator, aut huius nostræ legalis Philosophiæ nimium subtilis inuestigator eam nō admiserit, meliorem ipse sibi inueniat; Nolo siquidem, nec possum plus sapere, quàm opus sit sapere; Nam si iureconf. in l. omnis definitio.ff.de reg.iur.omnem definitionem periculosam esse fatetur, quid dicam ipse?

QVAE de definitione, & distinctione dicēda putauimus, hactenus dicta sunt, reliquum est, vt causas ipsius decreti nunc

10 explicemus; † Ad vnamquamque rem introducendam quatuor causæ debent necessariò concurrere; efficiens nempè, materialis, formalis, & finalis, Batt.in l.dictā. C.de cōd.ob causam. Bald.in Rub.C.de rescin.vend.Abb.in proœm.decretorū, col. pen.vbi has causas Cardinales appellat, Brun.latè in trac.de forma, in princ.eximius præceptor meus Nonius inst.de testamē.

11 in prin.nu.1. † Et dixit Bal.in l.quæcunque.C.de bon.quæ liber. φ duæ principaliter causæ ad aliquid inducendum requiruntur, quippè causa essendi (vt materialis, & formalis) & causa fiendi (ut efficiens) & finalis, & quæ sit vnaquæque istarum causarum declarat Maranta in tract.de ord.iud.in 2.par. princ. num.21.cum seq.

12 † Efficiens igitur Decreti causa est, S.cons.Clementianum, intelligo de causa introductiua, & originaria. Nam postquam fuit inductum decretum in esse, causa efficiens poterit esse ipse iudex: qua de causa nos nō quærimus, sed de originaria, ut faciunt DD.dum quærunt, quæ sit causa testamenti efficiens, an ius ciuile, an uerò gentium, non autem dicunt efficientem testamenti causam esse testatorem, prout re vera dici posset, considerando testamentum postquam est in esse deductum; Est

13 † ergo efficiēs introductiua seu originaria decreti causa, ipsum. S.cons.Clementianum, quod quandoque uocatur, oratio.l.i.ff. de reb.eorum.& l.orationis.C.de curat.furiosi, factumq. fuit a Tertullio, & Clemente Consulibus tempore Imperatoris Seueri, quod licèt appellari posset etiam Tertullianum, dicitur tamen Clementianum ad differentiam alterius S.cons. Tertulliani, vt optimè cōsiderat Rofred.in tract.de libellis par.7.in rub. de S.cons. Clementiano in prin. cuius S.cons. siue orationis verba sunt hæc.

14 PRAETEREA PATRES CONSCRIPTI, INTERDICAM TVTORIBVS ET CVRATORIBVS, NE PRAEDIA RVSTICA, VEL SVBVRBANA DISTRAHANT; NISI VT ID FIERET PARENTES TESTAMENTO, VEL CODICILLIS CAVERINT.

Ita hæc orationis, siue S.cons.verba refert Vlpian.in l.1.ff.de reb.eorum.quæ tamen verba secundum glo.durant a uer Præterea, vsque ad §.si defunctus, & sic includitur etiam.§.si communis.vt sentit glo.fi.d.§ si communis. & Nicol. Vigel.l. ff.lib. 18.par.2.cap.6.in prin.Alberic.verò in d.l.1.intelligit d.S.cōs. verba esse vsque aduer.Nisi &c. Ego autem (ut dixi) puto illa esse verba S.cons.quæ supra posui, vt sit integra clausula, quæ cōmodè diuidi, seu separari minimè ualet; intelligere etiam, vt intelligit Glo.φ durent vsque ad §.si defunctus, videtur siquidem parum conueniens, cum ea sint verba Vlpiani, non S. cons. Nam compilatores verisimiliter non fecissent separatū. §.& sic non dimisissent verba ipsius S.cons.

15 † Est tamen animaduertendum, φ id quod dispositum fuit in prædijs per præd. S.cons.hodie locum habet omnibus in rebus mobilibus quæ seruādo seruari possunt.l.lex quæ tutores. C.de administrat.tut. Glos.in d.l.1.in verbo Suburbana, quam ibidem sequitur Bal.Glo.in l.2.C.si aduersus vend.& in l.2. circa finem.C.si aduersus donat.in l.1.C.si aduersus vlucapion.in l.Titia.ff.de iure dotiū.Rofred.in tract.de libellis, par.7.in Rub. de S.cons.Clementiano, in princ.Bart.in l.potest.in princ.ff.de auct.tut.Salyc.in l.1.num.3. in 5.opp. C. si aduers. vlucap.lat.in l.mandata.num.3.ff.de offic.eius in l.singularia.nu.14.ff si certpet.in l.1.§.fuit quæsitum, nu.30.ff.ad trebell.& in l.filiusfamilias.§.diui.num.37.cum seq.in 2.lect.ff.de leg.1. vbi d.l.lex quæ tutores.alterum tradit intellectum, Ferand.Vasq; de successio. creat.§.10.in Tit.de testam.pot.extens.18.sub num.72.& latius num.74.Moderni Fiuizanens.de tut.& curat.num.125.& illud est quod de nouo induxit Imperator Constantin.in dict.l.lex quæ tutores.

16 Vestes autem detritas, & superuacua animalia absque interpositione decreti vēdere permissum est.d.l.lex quæ tutores. in fi.& l.4.C.quando decr.opus non est.sequitur Nicol. Vigel. ff.lib.18.par.2.c.6. Reg.1.except.18.

17 † Huius S.cons.verba clarè determinare videntur, φ non solum pupillorum tutores, sed etiam adultorum curatores, prohibeantur ex ipsius orationis verbis prædia distrahere; dum dicitur interdicam (tutoribus, & curatoribus) quod uidetur etiam expressim probari in l.1.C.de præd minorum, & in l.2.C.de curat.furiosi. Contrarium tamen non obscurè deciditur per Vlpian.in l.qui neque.§.1.ff.de reb. eorum. vbi curatores dicitur prohiberi non ex verbis S.Cons.sed ex mente, & sententia ipsius, sequitur Gl.ibidem & in l.1.in verbo & curatoribus. ff.eo. & in l.orationis.C.de curat.fur.vbi Salyc. Nec me mouēt leges supra adductæ, quæ tam de tutore, φ de curatore loquuntur; quia dum de curatore uerba faciunt, debent intelligi quo ad sententiam, non autem quò ad verba. Et si non insubtiliter quispiam diceret. Vlpia.in d.l.1.refert verba ipsius S.cons.quæ tam tutores, quàm curatores prohibent, ergo non ex sententia, sed ex uerbis ipsis curatores prohibentur alienare, tunc respondetur, φ dum ibi fit mentio de curatoribus, intelligitur de curato-

18 ribus pupillorum; quia † & ipsi quandoque curatores habent. §.interdum.inst.de curat.& l.curatorem.ff.de auth.tutorum, & ita respondet Io.ad d.l.1.ut ibidem refert Glo.& sequitur Saly. in d.l.orationis.Gl.in l etiam.§.1.in verbo ex causa.ff.de mino. Concludendum est igitur, tutores ex ipsius S.cons.verbis, phiberi prædia distrahere; Curatores verò ex sententia, quæ sententia trahit postea ad curatores furiosorū, prodigorum, & aliarū psonarum his similiū, d.l.orationis.l.q neq;.§.1.in fi.& l.fi pdia. secundo rñlo.ff.de reb.eor per q̄ infra ita voluit Ferand. Vasq. de success.creat.§.10.nu.72.in 2.ampliation.lib.1.

† Materialis

19 † Materialis decreti causa est, æs alienum, causæ cognitio, ac cęteræ demum diligentiæ, ac solennitates, quas iudex obseruare habet in creando istud decretum, de quibus dicam infra lib. 1. tit. 1. quæ causa videtur satis posse sua deri ex d. l. magis puto. §. ne passim.

20 † Et parum vrget, si dicatur, quòd decretum est quid separatum ab ipsa causæ cognitione, cęterisq; solennitatibus, vt Cæsares rescripserunt in l. ob ęs. C. de præd. minorum, & in l. 3. C. si quis ignorans &c. ibi, sine cognitione causæ, & decreti interpositione; Ergo cum decretum possit considerari tanquam quid separatum ab ipsa causa cognitione, cæterisque solemnitatibus, non poterit dici, quòd causæ cognitio, & alia sint eius materialis causa.

21 † Quippè quia istud decretum accipitur in genere, & in specie, & vtique si in specie accipiatur, verum erit, supra dictas res nō esse cām materialē decreti, verùm nos loq mur de decreto in gñe, & sic de ꝓprio, solemni, & verò, quod constat ex causæ cognitione, & alijs de qbus latè dicemus ĩ. Tit. primo in prin.

22 † Formalis decreti causa dicitur esse verborū illa productio, quam iudex sedendo profert, dicendo; Auctoritatem nostrã, seu decretum præd. alienationi interponimus, vel alijs similibus verbis vtendo; & pro forma requiri, vt iudex sedendo decretum interponat, probatur in §. si causa cognita. l. 3. ff. de bonorum poss. l. à procedente. C. de dilat. & latissimè dicam infra tit. pimo, requisito 13. num. 60.

23 † Et in hoc puto decipi quosdam modernos in rubr. de iud. extra, dum volunt causam formalem iudicij esse, vt iudex sedendo sñiam proferat, qppe quòd iudex sedendo sententiam proferat, vel decretum interponat, non est causa formalis iudicij, sed benè decreti, seu sententię, quæ est pars finalis, & postrema iudicij.

24 † Causa finalis, quæ propriè dicitur causa, & nuncupatur causa omnium causarum, secundùm Bald. in l. generaliter. in secunda opp. C. de episc. & cleric. & in Rub. C. de inst. & substitut. in princ. Causa (inquam) finalis ipsius decreti fuit, ne minores fraudentur; vt rescripsit Constantinus in d. l. lex quæ tutores. vers. præcipimus, in fine, ibi (vt fraudi locus non sit.)

25 † Semper etenim quærunt leges leges fraudibus obuiare d. l. lex quæ tutores. l. meminerint. C. de vnde ui. l. 2. C. de indict. vid. toll. l. sed Iulianus. §. mutui. ff. ad macedon. l. 1. §. pecuniam. ff. de calumn. & in proprijs terminis pulcherrimus est verborū contextus in l. magis puto. §. si pupillus, ibi & magis est ne possit, alioquin inuenta erit alienandi ratio † Bald. in l. 2. q. 9. C. de rescind. vendit. Alexand. in l. restituta. §. pupillus. sub nu. 2. ff. ad trebell. Ias. in l. si constante. nu. 215. ff. solut. matr. Corn. in repet. auth. sacram. puberum. sub nu. 3. vers. & insuper, & cons. 69. nu. 35. vol. 2. Abb. q. 3. incip. stante statuto. sub nu. 12. vers. Nam propter fragilitatem, Ferdin. Loaz. in repetit. §. Diui. l. filiusfam. nu. 9. ff. de leg. primo. Port. in §. nunc admonendi. inst. per quas person. nob. aquir. Mōticul. inst. de reb. corp. & incorpor. in principio, nu. 140. Iacob. Menoch. de adipisc. poss. remed. 3. nu. 71. Augustin. Beroi. in c. in præsentia. nu. 162. de probat. inquiens.

26 † Quòd decretum & auctoritas curatorū debent in alienatione minorum interuenire: vt fragile, & infirmum eius consilium, tutorumque insidijs expositum, suppleatur auctoritate curatoris, & decreto superioris: inuentæ fuerunt igitur solemnitates, minores vel sui fragilitate; vel alterius fraude cicumueniantur & lædantur. Nam vt imbecillis est ætas, ita imbecille quoq; consilium. l. 1. in fine. ff. de minoribus, & ita inquit Natt. cons. 173. nu. 4. accedo, vol. primo. & aliàs scripsit Bertran. cons. 337. nu. 10. vol. 3. quòd minoritatis sociæ sunt fragilitas, consilij inopia, & facilitas captionis, & Arist. quem refert Marcus Anton. Nat. cons. 631. nu. 10. in fine lib. 3. inquit: mulier habet consilium inualidum, minor autem inperfectum.

27 † Hactenus de ipsius decreti causis satis dictū esse arbitror, nunc tempus est, vt videamus quomodo differant inter se Decretum, Auctoritas, Consensus, & Licentia, quæ omnia inter se differre sensit glo. in cap. 2. in verbo tractatus, de rebus eccle. non alien. lib. 6. Innocent. in c. dudum, de rebus eccl. non alien. Ioan. de Imol. in c. cum nos. de his quæ fiunt a Præl. Bal. c. quem refert & sequitur Ias. in l. nec quicquam. §. vbi decretum. ff. de offic. Proconsf. & leg. idem Bald. in l. si quando. §. 1. ff. de inoff. test. Cast. in l. actor a tutore. ff. rem ratam hab. Alex. in addit. ad Bar. in §. iussum. l. si quis mihi bona. ff. de acquir. hæred. Mainer. in l. quo tutela. §. vi factum. ff. de regu. iur. Lanfranc. de Oria. in sua praxi, cap. 7. num. 14. de confessis, & Rebuff. in compendio alien. rerum eccl. nu. 52.

28 † Differunt igitur ista, & primò decceretum, vt diximus in definitione, est sententia quæ cum non proferatur sine causæ cognitione, vt dicemus latè tit. primo in 2. requisitio num. 31. debet in scriptis proferri. l. 1. 2. & 3. C. de sent. ex breu. recit. quod sensit Innocent. in d. c. dudum. num. 3. cuius dictum haud verum esse arbitror. Nam d. l. 1. 2. & 3. quas ipse adducit loquuntur in sentētia diffinitiua, vt apparet in d. l. 2. & 3. Nec obstat, ꝙ in d. l. 3. dicatur. (Nec ad rescissionē perperam decretorū, &c.) quia omnino debet ibi accipi decretum pro sententia, vt ex superioribus verbis clarè colligitur; & † in iure sæpe ponitur decretum pro sententia l. decreta. ff. de re iud. decretum quandoque dicitur auctoritas, auctoritas consensus, siue è contra, & multoties tandem repetitur vnum pro altero positum. l. 1. C. de præd. minorum. l. 1. C. quando decret. op. nō est c. cura de iure patron. Innocent. in d. c. dudum, & secundùm subiectum materiam interpretantur: vt per Aldobrand. Inst. de auct. Tut. in Rub. & Tiraquell. de legibus cōnub. glos. 6. num. 6. Adducit etiam Innocent. ad idem probandum. l. 1. & l. magis puto. ff. de rebus eorum, & l. ob ęs. C. de prædi. minorum. quibus in locis id nunquam mihi probabitur; Immo omnes titulos de decretis pertractantes diligentissimè sæpius percurri, & nullibi hoc scripturæ requisitum necessarium fore reperire vnquam potui; & de consuetudine vtique indubiè contrarium seruatur; interponuntur etenim passim decreta sine scriptis, vt sensit Natt. cons. 162. num. 12. lib. 1. & cons. 631. sub num. 31. lib. 3. vbi inter alias differentias inter decretum, & sententiam hanc esse firmat; quòd scilicet sententia proferatur in scriptis, decretum verò sine; † Nullusque contractus regulariter ad sui validitatem scripturam exigit, sed ideo ea fit, vt quòd † actum est, facilius probetur. l. contrahitur. ff. de pignor. l. pen. ff. de fide instrumen. & not. plenè in capitul. primo. de censibus. lib. 6. Roman. consil. 106. & Anton. Gomez de emphyt. & vendit. capitul. 2. num. 17.

29

30

Verùm ꝓpter auctoritatem Innocentij, quæ maxima est, bona esset cautela, vt decretum in scriptis proferreretur, licet neque de iure, neque ex consuetudine id sit receptum, vt supra vidistis.

31 † Est & alia differentia, si quidē Decretum debet interponi ante alienationem. l. magis puto. §. non passim. cum seq. ff. de rebus eorum. l. 3. C si propter publ. pensit. gl. in capit. primo de rebus eccles. non alien. in verbo. tractatus. gl. in l. aut prætor. §. permittitur. ff. de Minor Bal. in d. §. non passim, & in l. fin. §. sin autem æs alienum. C. de bon. quæ lib. & in l. cum ipse. C. de contrahen. empt. Inno. in d. c. dudū. Lanfranc. de Oriano in sua praxi cap. 7. de confessi. num. 14. Iafred. Lanfran. decis. 123. Iodoc. Damhoud. in subhast. comp. exeg. capit. primo, num. 31. Io. de Plat. in l. 1. C. de præd. Curial. lib. 10. vbi dicit, quòd non sufficit illud sequi; quia decreti interpositio est futuræ alienationis ꝑmissio; & gloss. in d. c. dudum. inquit, decretum videtur esse, quū Iudex decreuit actum futurum licitè fieri posse; sequitur Rom. consi. 50. in fine, idem in præfata, & Augustin. Beroi. consi. 124. num. 20. lib.

Contrarium tamen, his minimè obstantibus, expressim probatur in l. 1. in verbo decretum, iuncta glo. C. de tutor. & curat. Illustr. ibi (postea per prætorem interponatur decretum.) Bal. in capit. 2. de feu. sine culp. non amitt. prætor enim (dicit ipse) potest permittere futuram venditionem, & retrò factam corroborare. Alexād. in l. sciendum. num. 28. ff. de verb. oblig. & in addit. ad Bart. in §. iussum. l. si quis mihi bona. ff. de acquir. hæredit. vbi etiam Ias. Cast. in l. actor a tutore. ff. rem rat. hab. notat Bart. in l. Modestinus. ff. de donat. Mandell. consil. 4. num. 50. & Cæsar Lambertin. in tract. de iure patron. artic. 162. q. princ. 2. part. 1. lib. nu. 12.

Pro qua opinione plurimum etiam facit communis Tabellionum obseruantia, qui in fine instrumenti solent illam clausulam apponere; Quibus omnibus, & singulis D. Iudex suam apposuit auctoritatem, & decretum: & sic apparet variè hac in re scribentes sensisse; Quamobrem dicas tu, quòd vtraque opinio vera est; Aut enim decretum apponatur ante, aut post nihil refert, dommodo interponatur super omnibus, & singulis super quibus requiritur; secundum Bal. in l. 1. circa finem. C. qui admitti. & in l. si tu. ff. de Magistr. conuen. vbi inquit, quòd vtraque pratica posset esset bona, quem sequitur Io. de Imol. in c. cum nos. sub. nu. 5. de his quæ fiunt a præl. sine consil. capit. Etenim ea quæ incontinenti fiunt videntur inesse, arg. l. lecta. §. dicebam. vbi DD. omnes. ff. si cert. pet. & Ias. latè in l. edita. nu. 15. C. de edendo.

32 Et notes † quòd quando decretum reperitur interpositum ante contractum, non præsumuntur omnia solemniter acta propter decretum. Alexā. in l. sciendum. ff. de verb. obli. Ruin. cons. 86. num. 6. in fine vol. 1. Roland. a Valle cons. 7. nu. 92. vol. 3. & Cephal. cons. 207. nu. 91. vol. 2.

33 Iuxta prædicta dubitant non nulli. † An istud decretum postea ex interuallo inueruenire queat; Cast. in l. actor. ff. rem. rat. hab. credidit decretum ex interuallo interuenire posse. Alex. in l. sciendum. nu. 28. ff. de verb. oblig. & Iacob. Mandell. consi. cons. 4. num. 50. vbi indistinctè dicit, decretum quodlibet Iudicis posse sequi ex interuallo, ꝙ tamen ipse falsum prorsus esse existimo, per l. magis puto. §. non passim. cum seq. ff. de rebus eorum. l. 3. C. si propter pub. pensit. sequunturq; omnes DD. supra relati, nec dubium habet. † Ea enim quæ sunt de forma, vel substantia debent esse contemporanea, & simul explicari. l. cum hi. §. si prætor. ff. de transact. Cardin. in Clemen. causam. §. pen. de

34

§.pen.de elect.dicitque Bal.in c.1.de alien.feud.pater.quod indiuiduum est,quicquid ad solemnitatem exigitur.

35 † Declaratur tamen id, vt non procedat, quoties decretum requireretur ad confirmandū:non autem ad solemnizandum, vel permittendum,tunc etenim potest ex interuallo accedere l.2.C.de seru.reipub.manumitt.l.si quos.C.de decur.lib.10.& l.2.C.de iure fisc.eod.lib.quas adducit Bald.in l.quęcunque.C.de bon.quæ lib.inquiens,ꝙ duæ sunt causæ principales cuiuslibet actus.Causa essendi, quæ sub se comprehendit materialem, & formalem,& causa fiendi, quæ comprēdit causam efficientem, & finalem, quando igitur decretum sumitur pro causa fiendi, debet præcedere,quando accipitur pro causa essendi, debet in ipso actu interuenire, si verò decretum sumatur pro causa approbandi, seu confirmandi, tunc potest interuenire etiam ex interuallo,quādo hoc suadet fauor illius in cuius fauorem exigitur. Bald.in d.l.quæcunque.in l.2.C.de ser.Reipub.manum. in l.1.circa finem.C.quia admitti.& in c.2.de feud.sine culp.nō amitt.Alex.Iaf.& alij DD.passim in d.§.iussum,& ita posset intelligi qđ no. Bal.in l.Modestinus.ff.de don.& Cast.ī d.l.actor. vt scilicet procedat quando decretum venit confirmando, Roman cons.50.idem in præfata Marian.Socin.cons.15.visis.libr. 2.& Tiraquell.latè de legibus connub.Glo.6.nu.9.& hoc tandem omnes DD.sequuntur,excepto Io.de Imol.in c.cum nos. sub nu.6.de his quæ fiunt a præl.&c.vbi contrarium de iure verius esse asserit,motus lege,& ratione; lege ex l.obligari.§.fi.ff.

36 de auc.tut.& §.tutor.inst.eo.† Vbi auctoritas tutoris debet in ipso actu statim adesse, & si esset gestus actus per pupillum sine auctoritate tutoris,etiam ꝙ subesset vtilitas pupilli, non posset postea tutor ex interuallo suam auctoritatem interponere.

Secundò,& fortius mouetur ratione. Actus sine decreto nō valet.l.1.2.& per tot.ff.de reb.eorum, requiritur igitur decretum tanquam causa fiendi,vel essendi, ergo in ipso actu, non ex interuallo interuenire debet, vt sensit ipsemet Bald.in d.l. quęcunque.His tamen,minimè refragantibus, & si fortiter videantur obstare rectè inuenti facilis erit responsio. Nam ideo in d.l.obligari.§.vlt.& in §.tutor.requiritur auctoritas in ipso

37 actu,nec potest ex interuallo sequi.† quia consensus tutoris reputatur idem cum consensu pupilli,ideo separari nequit,secus verò est in consensu & decreto iudicis, ita videtur respondisse Bald.in l.cum ipse, versi.extra quæritur.C.de contrahen.empt. Bolognin.cons.59.Titius suum & c.col.3.vers.sed hæc ratio, & Aldobrandin.in d.§ tutor.in figuratione casus.nu.4.Respondetur.2.quemadmodum tutoris auctoritas non potest ex post sequi,ita nec decretum,ad solemnizandum,& promittendum, sed benè ad confirmandum. Bolognin. (ex mēte Bal.) d.ↄſ.59.

Non obstat ratio ab Imo.supra adducta. Nam licèt actus sit nullus, poterit nihilominus confirmari in vtilitatem eius,cuius auctoritas vel decretum requiritur,& cum actus confirmari possit,non est omnino nullus. Sed dicitur pendere a confirmatione futura, cum possit igitur ita pendere, poterit postea ex interuallo confirmari.Bald.in l.vlt.§.fin autem ęs alienum. C.de bon.quæ lib.& cap.2.de feu.sine culp.non amitt.Alberic. in l.nec quicquam.§.vbi decretum. ff.de offic.procons.& leg. & ita consulendo post Castr.& alios respondet Bolognin.d.

38 cons.59.col.4.vers.vnde in proposito.†Hinc Bal.decidit quęst. in l.si quis mihi bona.§.iussum.ff.de acquir.hæred. Nam si statuto alicuius Ciuitatis caueatur,ꝙ vniuersitas debeat facere sindicum cum aucto.potestatis, licèt videatur dicendum,ꝙ d.auctoritas possit ex interuallo sequi per d.l.obligari.§.tutor.contrarium tamen ipse sensit, ꝙ ista auctoritas possit postea sequi, ea solum ratione motus: quia Prætoris auctoritas d.casu venit confirmando,quam opin.sequuntur Imo.Roman.Alex.Fran. Aret.Iac. ac alij DD.* cōmuniter in d.§.iussum.excepto Ang. qui ibi contrarium tenet, cum quo videtur etiam tacitè sentire Imol.in c.cum nos.de his quæ fiunt a præl.vbi sigillatim respondet omnibus quæ adducuntur a Bald.pro hac communi opin.licèt postea fateatur opinionem Bald.sustentari posse in casu, in quo loquitur ratione subiectæ materiæ; Sufficit enim sindicum constitui per vniuersitatem,& postea confirmari per superiorem.§.interim.Auth.de defens.Ciuit.& dum præd.Statutum loquitur de auctoritate, debet impropriè intelligi pro consensu,arg.l.si vno.in princi.ff.locat.Bona tñ (inquit Imol.d. c.cum nos.) esset cautela ad opiniones euitandas, quòd prætor statim post constitutionem præstet suam auctoritatem non au

39 tem ex interuallo.† Et ex his puto decipi Imol.in d.c.cum nos, nu.7.vbi tenet, quòd si a tutore actor sit constitutus sine Decreto,non poterit postea actor ex interuallo confirmari per Iudicē,nec per alium inferiorem a Principe; Nam cum sit actus nullus,non potest ex interuallo confirmari. Contrarium nanque concluserunt DD.in d.§.iussum, dum loquuntur de Sindico,& quemadmodum auctoritas Iudicis in constitutione Sindici potest ex interuallo sequi, ita isto quoque casu dicendum est in Decreto, quod interponitur ad confirmationem actoris a tutore constituti Nam cum veniat confirmando, sine dubio poterit postea ex interuallo sequi,vt supra conclusimus; & sicut dicit ipse, in d.c.cura.sub nu.12.dictum Bal.in casu Sindici verum esse in se ratione subiectæ materiæ, cum sufficiat Sindicum per vniuersitatem constitui, ita & isto casu dicendum est, cum sufficiat, quòd actor a tutore constituatur, l.actor.ff. rem rat.hab.& l.solent.ff.de tutel.& postea cōfirmet, vt voluit Cast.in d.l.actor,& hoc est de natura confirmationis, vt possit ex interuallo sequi actum,vt supra dictum fuit.

Huic tamen conclusioni supra communiter firmatæ, quòd scilicet Decretum regulariter requiratur adesse, ante, vel post incontinenti in ipso actu, non autem ex interuallo, fortiter obstare videntur text.in c.si qua,de reb.Eccl.non alien.c.cum nos,de his quæ fiunt a Præl.& c.cura.de iure patron.Verum ad d.c.si qua,& c.cum nos,respondet Imol.d.c.cum nos,& tota difficultas videtur reduci ad d.c.cura, vbi loquitur Sum.Pont.in actu,in quo expressè ius disposuit, quod non possit fieri sine cōsensu Episcopi.c.quod autem.de iure patron. vbi disponitur negatiue, adijciendo negationem ante verbum Potest, & per consequens dicendum, quòd ibi agatur de consensu formali, vt per Brun.in trac.de forma,scriptum fuisse recolo, & tamen potest ex post facto ex interuallo interuenire.

40 † Quamplures huic contextui accomodantur solutiones, quas diligenter nota; quia quælibet solutio ad d.cap.Cura erit declaratio Regulæ sup.formatæ: Quòd Decretum non possit ex interuallo sequi.

41 † Primò igitur respondetur, negando in reb.Eccle.requiri Decretum, non etenim hæc Decreti solennitas requiritur in rebus Ecclesiæ,sed alia,de qua in c.dudum,vbi not.glo.Innoc. & Io.And.de reb.Eccl.non alien.quæ quidem responsio est in se veriss.vt infra in 6.par.huius Præfationis in prin.nu.73.clariss. ostendam, sed id difficultatem non tollit. Nam licèt in Ecclesia nō requiratur Decretum,sed auctoritas,debet quemadmodum Decretum ipso actu interuenire,non autem post, præsertim cum nulla diuersitatis ratio reddi possit, & parum, aut nihil in substantia differre arbitror Decretum ab Auctoritate, ideo declarationes & solutiones quas hic subijciam, vendicabunt etiam sibi locum in auctoritate.

42 † Respondetur 2.d.c.cura procedere de æquitate Canonica, quæ non considerat rigorem iuris Ciuilis, exigentis quòd in ipso actu interueniat auctoritas,arg.c.cum dilecti.de Iudi.& in hac opinione fuit Marian.Socin.cons.15.col.14. versi. Vel potest secundò responderi. Tiraquell.de legibus Connub.glo.6. in 5.fall.nu.13.& licèt ibi dicat, quòd solus Socin.id tenet, tamen hoc idem voluit Ioan.de Imol.in c.cum nos.sub nu.12. de his quæ fiunt a Præl.& hæc est notabilis declaratio, licèt de ea dubitent Io.de Imol.& Tiraq.in locis sup.adductis.

Tertiò respondetur ex mente Bald.in l.1.circa princi.C.qui admitti,quòd quando requiritur Decretum pro forma, & solemnitate actus,quòd si actus fiat sine eo,non valet, nec potest ex post facto interuenire; tamen id videtur (inquit ipse) posse limitari,nisi expressè in iure aliud reperiatur dispositum, & ita videtur posse responderi ad d.c.cura.quòd ideo ibi auctoritas ex interuallo accedat; quia ita expressè iure cautum reperitur, in qua opinione videtur tacitè residere.Imol.in d.c.cum nos, cum d.responsionem multoties reassumat,præsertim num.7. & istum intellectum ad d.c.cura. sequitur Rebuff.in compen. alien.rerum Eccl.nu.15.

43 Quartus d.c.cura.est intellectus,quòd ibi auctoritas requiratur per modum simplicis consensus,de cuius natura est, posse sequi actum etiam ex interuallo.c.cum nos.de his quæ fiunt a Præl.& d.c.cura.vbi loquitur de consensu, de quo infra mox latè dicemus, & hanc esse * communem Canonistarum opinionem testatur Imol.d.c.cum nos.sub nu.15.

Verùm neque intellectus iste videtur posse conuenire d.c. cura.licèt declaratio in se vera sit: Nam ibi fit expressa mentio de auctoritate, quæ auctoritas, siue consensus cum requiratur pro substantia actus,non debet posse sequi.

Quintò respondetur, quòd ideo ibi potest sequi Decretum ex interuallo, quia ita suadet vtilitas eius, in cuius fauorem re-

44 quiritur auctoritas.† Nam vbi actus vtilis est ei,cui debet auctoritas accōmodari, tunc potest post actum præstari.l.cum hi.§. eam.ff.de transac.& arg.l.quod fauore.C.de legibus.Bald.in d. l.quæcunque.Abb.& Fel in c.Edoceri.de confirmat.vtili.&c. Ioan.de Imol. d.c.cum nos,sub nu.13.Marian.Socin.consi.15. col.14.vers.Et pro prædicta sententia.Tiraquel.de legibus Connub.gl.6.in 4.fall.nu.12.& glo.8.in 8.quæst.Ant. Corsett.in sin-

45 gular.in verbo pupillus;† Ex quo intellectu sumitur singularis theorica,quòd vbi in aliquo actu,seu dispositione debet aliqua solennitas interuenire, habito respectu ad certum finem, ꝙ habito fine, & effectu pp quem introducitur solemnitas illa, licèt in actu non interueniat talis solēnitas, nihilominus valebit,& sufficit ꝙ solemnitas ex postfacto interueniat, vt notanter id quāplurimis cōprobat Corsett. d. sing.in verbo pupillus.

Et hæc quoque declaratio d.c.cura, minimè conuenit, ut Imol.animaduertit in d.c.cum nos.

Sextò rñdetur,ꝙ ideo in d.c.cura, interponi pōt auctoritas post

post actum; quia ab initio conuentum fuit inter partes, de q̃renda interpo sitione decreti, siue auctoritatis. 46 † Quandocunq; igitur interponatur decretum censetur interpositum ab initio, ex quo ab initio tractatum fuit de decreto apponendo, per regulam Bart. in l. Modestinus. in prin. ff de solut. Valet etenim actus factus sub conditione, si confirmabitur a superiore. Dec. in c. venerabilis. in 2. notab. de confirma. vtili, vel inutili. quem consulendo sequitur Iacob. Mandell. consi. 4. num. 51.

Declaratio ista multum est notabilis, quæ licèt in se vera esse possit, non tamen conuenit d. c. cura. nullum enim ibi verbum de hoc, neque ex dicta ratione ad id decidendum mouetur textus, sed ex alia, vt ibi. Penultimo loco, nõ ab re dici posset, ꝙ in d. c. cura, consensus, de quo ibi, venit confirmãdo, meritò ex post facto interuenire ex interuallo potest, vt supra cõclusimus. Nec obstat si aduersus huiusmodi intelligentiam objicias, ꝙ ibi consensus per modum solemnitatis exigatur; q si non adsuerit in actu, erit nullus, & sic confirmari minimè poterit. Nam respondetur, ꝙ licèt actus possit cassari ab eo, in cuius alienatione decretum requirebatur, tamen cum possit huiusmodi actus confirmari, non dicitur omnino nullus, vt dixi supra, sub num 43. Et dato ꝙ actus esset omnino nullus, nec ꝑ aliquod temporis monumentum in suspenso esse possit, adhuc tamen poterit actus confirmari, saltẽ ꝙ valeat, Vt ex nũc, licet Non vt ex tunc, arg. l. obseruare. §. vlt. ff. de offic. proconsf. & leg. 47 † Cum aliquid enim adijcitur contractui, dicitur cõtractus denuò renouari. l. pacta nouissima. §. Paulus. ff. de contrah. empt. & l. iurisgentium. §. adeo. ff. de pact. & istum intellectum sequitur Abb. in d. c. cura. Bald. in c. edoceri, de confirmat. vtil. vel inutil. Imol. in c. cum nos, sub nu. 13. de his quę fiunt a Prę l. Corset. in suis sing. in verbo Minor. el 2. circa finem, idque cõprobat quamplures congerens more suo Tiraq. de legib. connubialibus, glo. 6. num. 10.

Declara tamen hoc, dummodo is qui priorem actum fecit in eodem consensu permaneat tempore quo decretum, seu auctoritas interponitur, ita declarat Salyc. in l vlt. circa finem, vers. Sed qui non simul. C. ad S. Consf. Macedon. Abb. d. c. cura. & Tiraquel. in præcitato loco, num. 2.

48 † Ego autem puto nouum d. contextui posse accommodari intellectum, ꝙ scilicet in d. c. cura. ideo Episcopus possit præstare consensum post actum ex interuallo; quoniam Episcopi auctoritas requirebatur; quia de eius præiudicio agebatur; sed quando alicuius auctoritas requiritur ex eo, ꝙ de eius agatur præiudicio, potest etiam ex interuallo accommodari, ut mox dicemus in declaratione verbi consensus, num. 63. Præiudicium autem non considero ego ex eo: quia prius Ecclesia erat immediatè subiecta Episcopo, postea per donationem factam loco religioso, sit mediatè subiecta, prout videtur considerasse Imol. d. c cum nos, sub num. 13. Neque etiam considero præiudicium ex eo: quia ibi agatur de mensa Episcopali, nã rectè intuenti isto casu nullum potest considerari pręiudiciũ, vt videtur sensisse Imol. d. c. cum nos. Præiudicium autem in eo consistere arbitror. Nam cum ius patronatus, de quo in d. c. cura. esset penès laicum, poterat quandoque extingui & ad ipsum Episcopi reuerti; sed cum fuerit translatum in Ecclesia, quę semper viuit. c. si gratioso, de rescrip. & Castr. in l. iubemus. in fi. C. de sacr. sanc. eccles. nunquam poterit esse spes, ꝙ d. Ius patronatus ad episcopum reuertatur, & propterea in textu redditur ratio: Quia nemo plus iuris in alium transferre potest, q̃ ipse habeat, cum igitur in persona laici posset d. Ius patronatus extingui, non debet posse illud in Ecclesiam transferre, & sic vbi poterat extingui, efficere vt sit perpetuum: cum enim hoc ius ipse non habeat, non potest illud in alium transferre. Et hunc puto esse uerum sensum d. c. cura. Cogita tamen.

49 † Auctoritas propriè est assensus autorizabilis competens alicui ratione publici officij glo. in c. 1. de reb. eccle. non alien. lib. 6. & ibi Innoc. & in c cum consuetudinis, de cõsuetud. Innoc. Abb. & alij in c. quoties, de pact. Et in eo differt in a decreto: quia non oportet eam in scriptis præstari, secundùm Inno. in c. dudum, sup num. 5. de reb. eccle. non alien. qui ad id probandum alleg. it. l. obligari. §. vlt. ff. de auct. tut. vbi (re vera) eius intentio minimè probatur. Nam licèt ibi dicatur, tutorem nõ posse auctoritatem præstare per epistolam, non ex eo est; quia non requiratur eam in scriptis præstari, sed ex alio, ne scilicet auctoritas sit remota ab ipso contractu, vt considerat ibi Accurs. Benè verum est dictum in se, ꝙ non requiratur auctoritatem in scriptis præstari, prout etiam in ipso decreto supra conclusimus.

In eo autem differt auctoritas a decreto; quia decretum ante actum præstari potest, & post actum, dummodo incontinẽti id fiat, vt supra conclusum fuit. Auctoritas verò solum in ipso actu, aut confestim post, in ipso actu accommodari debet. l. obligari. §. si ff. de auc. tut. & §. tutor. inst. eo. vbi Fab. Ang. Bar. & Aldobrandin. Bar. & alij in l. si quis mihi bona. §. iussum. ff. de acquir. hæred. Bar. in l. si aũt plures. ff. de aqua pluu. arcen. Ang. in l. 1. §. fuit quæsitum. ff. ad Trebel. Cast. in l. actor. ff. rẽ rat. hab. Bal. in l. 1. vbi latè. C. qui admitti. in l. quæcunq;. C. de bon. q̃ lib. in l. vlt. §. sin aũt æs alienum. C. eod. & in l. 2. C. de seru. reip. manum. Mainer. in l. quo tutela. §. vi factum. ff. de reg. iur. DD. in l. fi. §. necessitat. C. de bon. quæ lib. & in l. ait prætor. §. permittit. ff. de Minorib. DD. in c. cum consuetudinis, de consuetud. & c. 1. de reb. eccle. non alie. lib. 6. Inno. in d. c. dudum. Anchar. consil. 337. De efficacia, Rom. cõs. 356. circa primum. in 2. dubio. Calcan. consi. 56. In causa dominæ &c. Cors. in suis sing. in verbo Minor. el 2. sub num. 4. Lanfranc. de Oriano in sua Praxi, c. 7. nu. 14. de cõfes. & hoc tandem ꝓsequit Tiraquel. infinitas auctoritates adducens de legibus Connub. glo. 6. in princ.

Prædictorumq; rõ est; quia auctoritas requirit ad substantiandum & solemnizandum actum: vt declarat Aldobrandin. d. §. tutor, & Bald. d. c. cum consuetudinis, triplicem de hoc rõnem reddens. Et prædicta auctoritas quando requiritur, non sufficit simpliciter consentire, sed debet expresse auctoritas præstari, l. 1. §. mutus. ff. de tutel. Aldobrandin. d. §. tutor, num. 14. & Petr. Duen. Reg. 65. Et nota, ꝙ quælibet declaratio supra tradita in decreto potest accommodari in auctoritate, parum enĩ in substantia decretũ ab auctoritate differre animaduerti.

50 † Consensus autem est plurium, seu multorum voluntas, ad quos res pertinet simul iuncta: vt per Innocen. & Io. And. in c. 1. de reb. eccl. nõ alien. lib. 6. not. Bar. & alij in l. si quis mihi bona. §. iussum. ff. de acquir. hæred. in eoq; differt ab auctoritate, & decreto: quia cõsensus põt interuenire in ipso actu, ante, vel post, incontinenti, vel etiam ex interuallo. l. fi. ff. ad Maced. l. 1. §. prodest. ff. quorum legat. c. cura de iure patro. hoc etenim est de natura ipsius consensus, s'm Barto. & alios in d. §. iussum. Bal. in l. 1. C. qui admitti, & in l. si pater. C. de spons. Alex. & Ias. q de * cõi testatur, d. §. iussum, inquiens ꝙ oẽs DD. cõiter cum Bart. pertranseunt, excepto Cum. in d. §. iussum, & hanc esse * cõem opin. Canonistarum refert Imo. in c. cum nos, sub num. 13. col. pen. circa finem. de his quæ fiunt a Præl. Main. in l. quo tutela. §. vi factũ. ff. de reg. iur. Lanfran. de Oriano in sua praxi, c. 7. nu. 14. de confes. sequitur Tiraq. de legib. Connub. glo. 6. in princ. Hincq; verificari põt, quod sup. diximus, num. 44. Quòd sindicus ab vniuersitate creatus poterit postea confirmari per superiorem, cuius auctoritas requiritur loco simplicis consensus, secundum Imo. d. c. cum nos, sub num. 12. Item in alio differt consensus põt adhiberi per epistolam, facit tex. in l. 1. §. fin. vbi Bar. nu. 4. ff. de ꝯh. empt. Bart. d. §. iussum. Bart. de Cap. sing. 80. & Boer. in suis singularib. in verbo, auctoritas; nu. 8. Auctoritas verò nõ, vt per ꝓdictos & dixi s̃. sub nu. 49. vers. Et in eo.

Limitatur præd. Regula per Bal. in l. 1. C. qui admitti, Alexã. Ias. ac cæteros * cõiter in d. §. iussum, de duob⁹ modis, quæ duę 51 limitationes videntur ad idem tendere. † Limitatur inquam primo, quando actus qui præcessit esset nullus aliquo alio respectu, q̃ consensus; tunc etenim non posset per subuenientem consensum confirmari. Innoc. & alij in c. cum consuetudinis, de consuetud. Ant. & Imol. in c. 3. de his quæ fiũt a Præl. & Bald. in l. 1. C. qui admitti. Cast. Alex. & Ias. qui alios adducit d. §. iussum. Nec mirum, non debet enim consensus plus posse operari ex interuallo q̃ si in actu ipso præstitus esset; At si consensus interfuisset in ipso actu, nihil profuisset, si actus ex alio esset nullus. l. Paulus. cum ibi not. ff. de his qui sunt sui, vel alien. iuris, & Saly. in l fi. C ad S. Consf. Maced. merito igit̃ &c.

52 † Limitatur 2. vt consensus non possit accedere ex interuallo, sed contemporaneè requiratur in ipso actu, qñ requireretur ꝑ modum solemnitatis, & formæ, tunc. n. talis consensus superueniens non poterit actum aliquo modo conualidare. c. auditis, de electio. & ita declarant Doctores communiter supra in prima limitat. mox citati, & hæc est * communis omnium sententia; solus Marian. Socin. consf. 15. Visis. lib. 1. conatur defendere, ꝙ etiam si consensus requiratur de forma, & solemnitate Actus, possit nihilominus ex interuallo accedere, multisq; mouetur iuribus, & rationibus, quibus omnibus poterit facilè satisfieri ex his quæ diximus ad intellectum. c. cura, de iure patron.

53 † Ad cognoscendum autem quando consensus requiratur in modum solemnitatis, & formæ, an potius in viam simplicis consensus, talis videtur posse accommodari theorica. Aut cõsensus requiritur in aliquo cõtractu ex dispositione hominis, seu contrahentium; Aut ex dispositione iuris communis, vel municipalis; Primo casu attendi vtique debet forma dispositionis, & cõuentionis. l. ꝯtus. ff. de reg. iur. l. diligenter. ff. mãd. Imol. in c. cum nos. sub nu. 13. de his q̃ fiũt a Præl. &c. Secundo casu, qñ cõsensus requiritur ex dispositione iuris communis, vel municipalis, iterum distinguas. Aut in actu expediendo requiritur consensus eius, de cuius præiudicio agitur; & tunc nunquam dicitur requiri in modum solemnitatis, & formæ; iõ qñcunq; accedere poterit. l. filio præterito. ff. de iniusto test. l. si impubes. in fi. ff. de Carbo. edict. c. proposuit. cum ibi not. de cõiug. seruorum, c. 1. de eo qui duxit in matrim. quam po. ꝑ adult. & ibi Inn. c. q̃ sit. de elect. & c. cura. de iure patro. secundum intellectum quem dedimus sup. Ant. de But. in c. cum consuetudinis,

dinis, de ɔsuetud.& Dec.cōsi.503.nu.5.superioribus dieb.&c.

54 Nec obstat † ꝙ ex quo actus a principio est nullus, non possit tractu temporis firmari.c.non firmatur.de reg.iur.in 6.l.qđ ab initio.ff.de reg.iur. Quia respondetur, id procedere ex solo tractu temporis, secus vbi vltra tractum temporis cessat impedimentum,& superuenit causa confirmans; tunc etenim non est absurdum, ꝙ actus ex post facto firmetur; ita declarat Accurs.in l.inter fundum.ff.de seruit.rustic.prædiorum.Bart.in l.si autem plures.ff.de aqua pluu.arcen.Dec.in d.l.quod ab initio, vbi latè Imol.d.c.cum nos.sub num.13.col.pen.vers. Nec obstat, de his quæ fiunt a Præl.Marian.Socin.consi.15. Visis.lib.1.

Aut igitur inquam in actu in quo requiritur cōsensus eius, de cuius præiudicio agitur,& tunc non requiritur pro forma, & poterit ex interuallo accedere, vt mox diximus. Aut exigitur consensus alicuius, de cuius præiudicio non agitur,& tunc iterum subdistinguas; aut est consensus superioris,& tunc debet interuenire per modum auctoritatis.c.quidam.18.q.2. vbi Archidia.notat; Auctoritas enim est superioris.. Consensus verò inferioris, Innocen.in c.dudum.de reb.Eccl.non alien.& Imol.in c.cum nos, sub num.4.de his quæ fiunt a Præl. Aut est consensus inferioris, de cuius præiudicio non agitur,& tūc requiritur per modum solemnitatis, & formæ; & per consequens post actum accedere nequit.l.quid ergo.in princi.ff.de his qui not.infam.& istam theoricam tradidit nobis Bald.in l.1.C.qui admitti.quam sequuntur Alexā.Castr.Ias.& alij in l.si qs mihi bona.§.iussum.ff.de acquir.hæred.Alex.in l.1.§.fuit quæsitum. ff.ad Trebel.Franc.Aretin.in l.2.§.voluntatem.ff.solu.matrim. Ant.de Butr.in c.cum consuetudinis.de consuetud. Imo (licèt multum inuolutè loquatur) in c.cum nos. num.13.de his quæ fiunt a Præl.Rom.cōsi.54.visis circa id.vers.& primò.Abb.cōs. 40.factum in effectu.in 2.dubio.lib.2.Dec.cons.503.nu.5.superioribus diebus,& hanc theoricam latè sequitur Tiraq.de legibus Connub.glo 6.nume.5.cum seq quam notes perpetuò; Ex ea enim potest ad plura inferri, & præcipuè ad quæst.Bald. in l.1.C.qui admitti.

55 Nam si statuto caueatur, ꝙ † mulier non possit hæreditatē adire sine consensu cōsanguineorū; vtiq; iste cōsensus subsequens non poterit confirmare aditionem. Nam cum d.casu consensus sit de forma per præd.theoricam, debet in ipso actu contemporaneè adesse, alioquin corruit aditio.Bal.in d.l.1.C. qui admitti.& in l.quæcunq;.C.de bon.quæ lib. quem sequuntur communiter DD.d.§.iussum & latiss. id prosequitur Tiraquel.d.glo.6.num.8.Et ad similia quamplura optimè inferri potest.

59 † Licentia autem in eo differt ab Auctoritate, Decreto, & Consensu; quia licentia ex sui natura debet actum præcedere. Barto.Castr. Ias.& cæteri omnes d.§.iussum.Bar.in l.si autem plures.ff.de aqua pluu.arc. vbi ad id probandum adducit.c.licet, extra de regularibus.idq; etiam probatur in l.1. C.de sacro sanct.Eccl.& in auth.licentiam.C.de episc.& cler.

Ampliatur id satis esse, ꝙ licentia interueniat ante, etiam ex interuallo ab ipso actu, secundùm Io.And.in c.veteri.de elect. quem sequuntur DD.d.§.iussum & Bal.in rubr.de exercit.

57 † Limitatur autem vno notabili modo, vt si iuratum esset de non alienando sine licentia superioris, vt in c.primo, de rebus eccle.non alien.in 6.& adeo immineret necessitas alienandi, vt non posset ab ipso superiore licentia impetrari; tunc sufficeret licentiam sequi; notabile dictum Abb.in c.fin.in 2.col. de Eccl.ædifican.quem sequitur Ias.d.§.iussum, Rip.in l.filiusfamilias.§.Diui.num.40.ff.de leg.1.Petr.Gerard. referens hoc ꝓ valde singulari singul.vlt.num.29.vbi ad id plures adducit, pro quo etiam facit quod scribit Roma.sing.491.quem refert Dec. in rub.C.qui admitti.in 1.lect.sub nu.6.

Expositis omnibus differentijs quas inter Decretum, Auctoritatem, Consensum,& Licentiam extare putauimus, instituti nostri ratio postulat, vt singulos referamus casus super quibus necessariò requiritur decretum.

58 † Primò igitur requiritur decretum in alienatione rerum ecclesiasticarum. Innocent.in c.2.num.2.de transact.Saly.in l. Præses.num.3.C.de transact.

59 † Ecclesia nanque gaudet fauoribus & priuilegijs Minorib. concessis, illisq; æquiparatur.l.2.C.de iure Reipub.lib.11.Gofred.& Abb.in c.pen.de iudic.Cæsar Contard.in repetit.l.diffamari.C de ingen.& manumiss.num.52. Grammatic. cons.28. num.7.Roland.a Valle consi.68.num.23.lib.3. Rom.sing.118. incip.tu habes & sing.95.Matthesil.qui plures congerit notab. 54.& Tiraq.de Priuileg.piæ causæ.priuileg.142.

Eademque ratione prohibetur alien.rerum ecclesiasticarū, qua pupillarium; secundum Ioan.Igneum in l.3.§.si conditioni.num.42.ad S.cons.Syllan. Quemadmodum igitur in alienatione rerum minorum requiritur decretum.l.1.& per totum. ff.de rebus eorum,& latissimè dicemus infra lib.primo.in princi.ita & in alienatione rerum ecclesiasticarum necessariò requiri fatendum esse videtur.

69 † Hinc est, ꝙ si ecclesia faciat contractum nullum, idest sine solemnitate, habet electionem, an velit stare ei, vel rescindere, sicut Minor. Matthesil.notab.156.quem refert Ioan.Ber. Diaz.in reg.219.incip.eccl.in 7.Similitud.& in proposito æquiperationis,& similitudinis inter ecclesiam,& minorem videas per Diaz.d.reg.219.vbi pleniss.per eum 14.similitudines. & 11.dissimilitudines recensentur.

In contrariam tamen sententiam passim itum est, Innocē. parum sibi constans in c.dudum.de reb.eccl.non alien.Abb.d. c.2.vbi reprehendit Innoc.DD.in c.cum nos.præsertim Imol. nu.6.de his quæ fiunt a Præl. vbi hanc esse comunē opinionem asserit, Bertachin.in suo Repertorio, vers.Alienatio.num. 30.& in tract.de Episcopo (ut ipse refert d.loco) lib.4.Petr.Rebuff.in tract.de decimis.q.13.num.20.Petr.Duen.reg.187.num. 19.Io.Bernard.Diaz reg.219.ecclesia, in 7.similitud. & Guliel. Redoand.de alienat.rerum ecclesiasticarum, fol.150.nume.7. vbi latè pertractat.

Et parum vrget, ꝙ ecclesia gaudeat fauoribus Minoribus concessis, eisque æquiparetur; eademque causa prohibita sit alien.rerum eccles.qua Minorum; Quia respondetur, eos nō esse æquiparatos in omnibus, & per omnia per modum Regulæ; ideo non licet ab æquiperatis argumentari, ad not.in l.1.ff. de leg.1.& in multis differūt Ecclesia,& Minor, vt per Bernar. Diaz Reg.219.vbi xj.dissimilitudines adfert; Nec valere argu. in alienatione rerum ecclesiasticarum ad res Minorū, scripsit Beroi.in c.1.num.44.de reb.eccle.non alien. Ad euitandas verò fraudes in alienatione rerum ecclesiasticarum fuit per aliā prouisum, quàm per Decretum.l.de Auctoritate,& Consensu.Auth.hoc ius porrectum.C.de Sacr.Sanct.Eccle.

61 † Quæ autem solemnitates requirantur in alienatione rerū ecclesiasticarum, ponit Rebuff.in compend alienat. rerum ecclesiasticarum.num.9.cum seq.Roderic.Suar.alleg.21.in prin. & nouiss.elegantissimum habes tract.de alienat. rerum ecclesiasticarum per eximium Iureconsultum Gulielm.Redoan.secus tamē est in alienatione rerum Minoris, cui de decreto tātum fuit prouisum. Ecclesiæ verò cum de alijs remedijs cōsultum sibi fuerit, vt diximus, non debet dici Decrum ei necessarium fore; saluaq; posset Innoc.d.c.2.dum sentit Decretum necessarium esse, ꝙ scilicet acceperit Decretum pro consensu, & auctoritate Episcopi, vel Superioris; Nam episcopus decernit iustam alienationem, illi consentiendo; non autem intelligitur de illo Decreto quod requiritur in alienatione bonorum Minoris. vt C.de præd.Minor.sine decreto non alien. cum similibus.

Et cum hac sententia ꝙ non requiratur decretum in alienatione bonorum ecclesiasticarum cōcludunt passim DD.in c.1.de reb.eccles.non alien. Innoc. Ioan.And. & alij in d.c.dudum.Mainerius in l.cui ius.num.6.ff.de Reg. iur. Feder. consil. 136.Marian.Socin.consil.15. Visis. lib.1.Petr. Rebuff. in compendio alienat.rerum eccles.num.52.vbi inquit, ꝙ in instrumentis solent Notarij ad euitandas opiniones huiusmodi verba apponere; vt putà.

Paulus Marius de Ruere episcopus Calliēsis Visitator Apostolicus ad præsens hic Perusiæ cōmorans; dedi licentiam, auctoritatem,& consensum super talis rei alienatione; quod sequitur Petr.Duen. Reg.187.in fine.

Aduertendum tamen est, ꝙ per huiusmodi verba Notarij non euitabunt opiniones, an requiratur Decretum, prout videntur sensisse Rebuff.& Petr.Duen.Ideoq; Notarij ad euitandas opiniones talia in instrumento inserāt verba. Talis episcopus dedit licentiam, auctoritatem,& consensum, suumq; interposuit Decretum.

Et miror equidem, ꝙ prædicti omiserint apponere decretum, de quo principaliter intendebant loqui, vt opinionum

62 varietatem effugerent. † Et idem concludas in alienatione bonorum Hospitalis, in qua sufficit si Hospitale est ecclesiasticū, ꝙ interueniat solemnitas, quę requiritur in alienatione rerum ecclesiæ, in qua non requiritur decretum, ita dicit Cardin.Zabarella Clem.quia contingit.num.5.vers.Illi de relig.domib.

63 † Secundò requiritur decretum, quando decernuntur alimenta pupillis: tunc enim debet Decretum iudicis interuenire,& pro modo facultatum, secundumq; conditionem, ac ætatem illius cui debentur alimenta, decerni, ita rescripsit Vlpia.in l.1.2.& 3.ff. vbi pupill.educ.deb.& ibi DD.& Pet. Duen. d.Reg.187.num.4.

64 † Tertiò exigitur decretum super transactione alimentorū l.cum hi.la 2.in princ.ff.de transac.& l.de alimentis.vbi DD.C. de transact.Bar.in tract.de alimen.num.33.Sal yc.in l.2.num.9. c.de pedan.Iudicibus,& dicemus latè infra tit.6.Inspect. xj.

65 † Quartò requiritur Decretum in lite facienda super alimētis d.l.cum hi.§.sed cum lis, Ea quippè rōne: qa ex futuris alimētis dependet uita hominis.Bar.in tract.de alimen.nu.33. Bald. Salyc.& Ias.in l.de alimentis.C.de transact.& dicā infra d.Insp. 2.iō nō debēt posse sine ꝑtore lites exerceri. Requiriturq; in tali decreto cāæ cognitio, aliogn non valet, d.l. cum hi.§.si prætor,& l.magis puto.§.non passim.ff.de rebus eorum.

69 † Quintò

66 †Quintò Decretum exigitur:cum tutor ob famem consanguineorum Pupilli alimenta præstiterit, veluti si matri, vel sorori,quæ aliter se tueri non possint; tunc etenim tutor auctor sit Pupillo ad diminuendum, ita mihi probat expressè textus in l.1. § sed nonnullos. ff.de tut.& rat.distrah glo.vlt.in l.vlt.ff. de curat.fur.Socin.in tract.oblationum.Libello 9 quæst.5.ver. Sed tamen præd.opinio, Petr.Duen.d.reg.187.nu.14.& Host. prout refert Imol.in c constitutus.nu.12 & Ant.de Butr.num. 28.de in integr.restitu.scripsit,quòd ob necessitatem famis (vt in casu l.1.& 2.C.de Patribus qui fil.distrax) legitimè interponatur decretum. 67 † Et dixit Rofred.in tract de Libellis, par.7.in Rub.de S.cons Clementiano,sub nu.4 vers.Item admittunt,quod ob necessitatem famis; licita est Minori alienatio:quia est plus quàm quodlibet æs alienum.

In hoc tamen casu decretum minimè requiri, videtur expressè cautum in l.qui filium ff.vbi pupillus educ. deb ibi (Et si citra Magistratum decretum.) per quam legem crediderunt Bart.& Nicol.de Neap.in d.l.j. §.sed nonnullos.hāc decreti solemnitatem non requiri,& sic quò ad hoc correctum esse d.§. sed nonnullos. Mihi verò istorum dictum nunquam placuit. Debet etenim in huiusmodi præstatione quæ fit de alimentis dictis Consangineis, Decretum adesse,ne inducatur correctio, quæ semper in dubio euitari debet; glo.in c.cupientes.§.quod si viget.de elect.in 6.l.præcipimus.C.de appell. Et casu quo facienda esset correctio,debet potius fieri de d.l.qui filium, quàm de d.§.sed nonnullos, & id duplici rōne,primò quia d.l.q filium, quàm de d.§.sed nōnullos,ideo potius dicendum est, correctam esse legem, quæ antecedit, quàm.§.qui subsequitur , cum lex plus posita censeatur prius lata, secundùm Bart.in l.minoribus.§. prius. in fin.ff.de vulg.& pup Iasin l.1.col.3.& in l.vlt.col.pen. C.qui admitti; Præterea in correctione d.l.qui filium,concurrit Minoris præiudicium, cum posset decipi, si fieret prædicta alimentorum præstatio absque auctoritate Iudicis; secus verò in d.§.sed nonnullos, vbi concurrit fauor Minoris, quod interueniat decretum; Sed quoniam correctio admitti non debet, nisi clarè, ac manifestò de ea constet, ideo aliter concordāda sunt præd.iura;Quamobrem Cyn.& Rayner.quos sequitur Bald in d.l.1.ff.de tutel.& rat.distrah.intellexerunt, quòd d.§.sed non nullos.procedat in alimentis, quæ non sint necessariò præstanda, ideo requiratur Decretum; Lex verò qui filium,procedat in his,quæ necessariò debentur;ideo de decreto non curatur. Reprobatur tamen ex duobus intellectus iste, & primò,quia in vtroque casu,tàm in l.qui filium,quàm in §.sed nonnullos. necessariò debentur alimenta; 2.quia textus non mouetur ea ratione ad ita decidendum:Quapropter ipse puto aliter debere intelligi d l.qui filium; Nam ibi non dicitur, quod tutor possit alimenta sine decreto præstare, sed narratur factū tutoris, qui alimenta præstiterat sine decreto, & dicit ibi text. eum non teneri iudicio Tutelæ,ea fortè ratione: quia constabat expressè iudici, fraudem in ea alimentorum præstatione non adfuisse,ob quam euitandam inductum fuit decretum,vt dixi sup.num.24.

68 † Et si quispiam diceret, intellectus iste tanquam omnino diuinatiuus reijciendus est,posset facilè responderi, quòd gratia contrarietatis euitandæ licita sit diuinatio, secundùm Bart. in l.ita stipulatus,la grande,nu.27.vers.& si opponis.ff.de verb. oblig.Alex in l.rei iudicatæ.col.fi.ff.sol.matr.Ias.in l.2.§.prius. nu.23.ff.de vulg & pupill.& in l.huiusmodi.§.si cui.ad finem. ff.de leg.primo.Riminald.Instit.de donat.in princi.nu.189.& in §.primo num.54.Inst.per quas person.nob.acquir.& Socin. iun.in l.filiusfamilias.§.Diui.num.124.ff.de leg.primo.verùm quia id procedit quando alio modo congruè contrarietas tolli non potest, aliàs secus,vt per supradictos,puto aliter,& melius intelligi debere d.contextum, quòd scilicet ibi non dicitur posse tutores alimenta præstare sine decreto, sed quòd si præstiterint iudicio Tutelæ non teneantur;

Et si quæras postmodum,cum non potuerint alimenta sine decreto præstari, cur est quod non tenentur? & tunc ipse respondeo, quòd ideo tutor qui præstitit Alimenta absq; decreto, tutelæ iudicio non tenetur; quia præstitit ea præcedente iussu iudicis, & licèt non interuenerit decretum cum suis solemnitatibus,de quibus latè dicam infra tit.primo.in princ.tamen ille simplex iussus iudicis efficit, quòd istæ expensæ non repetantur,ut constat per rationem ibi redditam; (Cum aliter hæc ei contingere non possent.) cum qua concordat c.quod quis in fine,de Regul.iur.in 6.Quia scilicet non poterat aliter iussu iudicis obtemperari, nisi expensæ, de quibus ibi, fierent; iussus enim iudicis excusat,facitque licitum,quod aliàs foret illicitum.l.si quis in graui.ff.ad S.cons.Syll.l.furti.§.qui iussu Prætoris.ff.de his qui no.infam.& ita illum contextum videtur intellexisse glo.in d.l.qui filium in verbo (instituerit.) & hunc ego puto verissimum d.l.Intellectum, ex eo quòd iussus iudicis habet vim decreti,vt dicemus in tractatu tit.6.nu.89.

69 † Sextò debet adesse decretum in æstimatione dotis, que fit, quando filius, vel filia mentecapti, vel Furiosi matrimonium contrahunt; tunc enim iudex secundùm personarum qualitatem vnà cum suis Consanguineis dotem decernere debet l.tā dementi.C.de episcop.aud.l.si furiosi,vbi not.Bald.in princ.C. de Nupt.& Petr.Duen.d.Reg.184.vbi loquitur generaliter in omni contractu filijfam.patrem furiosum habentis.

70 † Septimò exigitur decretum iudicis in constituendis dotibus filijs habentibus Patres ab hostibus captos, vel a latronibus oppressos, secundùm quòd rescripsit Vlpian.in l.profectitia.§.sed si proponans.ff.de iure dot.dictam dotem profectitiam esse determinans.

71 † Octauò necessarium est decretum, quando delata est hæreditas filiofam.maiori infante,Pater verò recusat illi consentire:cum enim tutorem non habeat,nec habere possit, & licèt Patrem habeat, habeat tamen recusantem, sequitur, vt possit adire iudicem,cuius decreto valeat hoc ius consequi, iuxta textum in l.si infanti in fine.C.de iur.delib.& ita (ad contrarietates multas euitandas) declarat Siluest.Aldobrandin.in §.neq; tamen.num.17.Inst.de auc.tut.

72 † Nonò necessarium est decretum in alienatione rerum furiosi, ad instar alienationum rerum pupillarium, vel Minorū. l.orationis.C.de curat.furiosi.vbi Salycet.l.qui neque.§.primo. & in l.si prædia minoris.ff.de rebus eorum. Eaque huius dicti 73 potest esse ratio † Quia omnia priuilegia Minoribus concessa furiosis etiam tributa esse censentur.gloss.in d l.orationis.vbi Bart.Bald.Salicet.& alij,Bal.in l.iubemus.in 3.q.C.de Sacr.san. Eccle.& in vlt.circa princ.C.quib. caus.in integr.restit.in l.2.C. q admit.in l.infanti.in 3.q.C.de iur.del.& in l.2.§.si a pupillo.in fine.ff.pro empt Bart.Bald.& Imola in l.qui neque.ff.de rebus eorum,vbi Bald.dicit, quòd omnia iura loquentia de tutoribus,habent locum in curatoribus, & omnia beneficia pupillorum conceduntur furiosis,& prodigis, Alexan.d.l.si infanti. Bart.& Bald.in l.Marcellus.de fideiuss.Bald.in c.2 de benefic. fratris &c.quam opinionem consulendo sequuntur Barbat. cons.42.vol.primo.Bal.cons.347.nu.1.vol.3.Petr.Anchar.cōs. 5.circa finem,Roland.de Curt.consil.123.nu.68.Ad caus.vlti. volunt.Nicol.Euerard.in sua Cent.in loco a Minoribus ad Furiosos,mentecaptos, seu dementes &c.Nicol.Vigel.ff.lib.18.par. 2.cap.6.Reg.prima Except.7.& Iodoc.Damhouder.in titu.de Tutorum & Curat.mune.cap.8.num.2.

74 † Decimò requiritur decretum in alienatione rerum Mentecapti,Fatui,Frenetici, Lunatici,& alterius cuiuscunque iudicio,ac discretione carentis.glo.in §.furiosi.inst.qui testam.fac. poss.inquiens quòd quæ dicuntur de Furioso habent locum in Mentecapto,glo.in d.l.orationis,Bald.in l.humanitatis.versic.venio ad quartum cap.de Nupt.& latè Fabian.de Mont.in tract.de Empt.& vendit.in 4.quæst.princ.versi.decimò quæro. num.22.cum seqq.

Idque probatur in l.Tam dementis. C.de Episcop.aud.vbi furiosus,demens, & mentecaptus simul ponuntur, & coniunguntur, & clarius deciditur per Vlpianum in l.si prædia.ff.de rebus eorum.ibi,idem si Furiosi, Prodigi, vel cuiuscunque alterius,qui autem sint Mentecapti, Frenetici, & alij huiusmodi generis homines,ponit Fab.de Mon.in præcit.loco.

75 † Et ex his potest dici requiri decretum etiam in contractu illius, qui sit amore captus, cum amans æquiparetur ebrio.gl. est singularis.in §.vlt.Institut.de success.subl.& ibi DD.quod tamen reprobat Eman.Suarez.in addit.ad Anton.Gomez, de Contractibs cap.14.de restitut.Minorum,in litera H.cum nullibi id iure, aut ratione probetur; Et glo.d.§.vlt.intelligi debet. secundùm eum, cum Contractus cum ea, vel eo celebratur, cuius amore quis exardescit; quam tamen reprobationem ipse non admitterem ita de facili,sed crederem indistinctè quòd quotiescunque celebratur venditio, seu aliquis alius contractus ab eo,qui maximo sit amore captus, cuius causa appareat manifestò ipsum non integri animi iudicium habere, quod facilè liquere poterit ex actibus ab eo inutiliter, paruaq; cum eius exstimatione gestis,dictos contractus esse ipso iure nullos absque decreti interuentu;& id siue cum eo, vel ea celebretur econtractus, cuius amore quis exardescit,siue cum alio, cum amans æquiparetur furioso:vt per Tiraquell.de Pœn.Causa 4. Iacob.de Nigr.in l.1.in princip.num.63.ff.de verbo.obligatio. Ant.Bauer.in §.Item Furiosi.Inst.quibus non est permiss.fac. testam.Bald.in l.precibus.colum.6.versic.Quidem ego.C.de impub.& alijs substitut.vbi scribit Philosophicum esse, non muliebre huiusmodi affectū, intra debitos limites carcerare. Amor etenim Furoris est species, teste Plat.in Fedro.& dixit in Mercat.Plaut. Homo ex amore insanit, & Terentius in Eunucho.

Hei me miserum sentio
Et tedet,& amore ardeo,& prudens,sciens,
Viuus vidensque pereo,nec quid agam scio.

Et perbellè,cecinit Hermic.Aegl.5.dicens.

Omnis amans æger,captulque insanus,& amens.
Dulcis amor calor est animi,vis maxima mentis.
Eripit hic Hominum sensus, peruertit & ipse

Iudicium,

Iudicium, extinguitque animum mortalibus illum.
Mollis vita caret, sed luxus & ocia gignunt.

Ex Socrat. lib. 3. Plat. de Repub. voluptate (inquit) venerea nulla vehementior: nullaque furiosior, & Cicero lib. 4. Tusculan. qq. Maximè (ait) admonendus est quantus sit furor Amoris, omnibus enim ex animi perturbationibus est profecto nulla vehementior, multaq; siquidem alia possem in proposito ex humanioribus in medium afferre, quæ, tum ex longa humanarum literarum intermissione non facilè recolo, tum etiam quia quilibet humanarum literarum studiosus poterit facilè per se ipsum quamplura ad id videre, missa facio; apud nos est textus in c. cum in iuuentute. de præsumpt. qui hunc affectum furorem vocat, est etiam text. in §. illud. in Authent. quibus mod. naturales effi. legit. vbi hæc Amantium affectio furor nuncupatur; Quemadmodum igitur in contractu furiosi requiritur decretum, ita & in contractu eius, qui sit captus amore, quod licèt apud neminem scriptum repererim, verissimum tamen arbitror ex rationis identitate.

76 † Vndecimò debet interuenire decretum in alienatione rerum prodigorum Bald. in l. qui neque. ff. de reb. eorum Ioan. Sichard in l. si curatorem. nume 6. versicu. Præterea. C. de in integr. restitut minorum. vbi declarat æquiparationem Prodigi, Minoris, & pupilli. est text. in l. his q. § Diuus. ff. de tut. & curat. dat. ab his, est melior text. de iure in l. si prædia. ff. de reb. eorum. Nec mirum, Nam quemadmodum priuilegia omnia Minoribus concessa competunt furiosis, & mentecaptis, ita etiam & prodigis. Euerard. in loco a Minoribus ad furiosos, Mentecaptos.

77 † An autem prodigus sit prohibitus alienare sine decreto antequam ei interdicatur alienatio, & notoriè constet eum prodigum esse, videas plenè disputatum per Salycet. in l. 1. C. de curato. furio. Barto. Ias. Rip. & cæteri Doctores omnes latiss. in l. is cui bonis. ff. de uerborum obligatio. Arenn. Institu. de curato. § furiosi. in fine, & Roman. in suis singularibus, singula. 226. & ibi Additio. qui alios quamplures congerunt.

78 † Duodecimò interuenire debet decretum in procuratore dando furioso. l. de creationibus. C. de episcopa. audien. l. vltima. §. sin autem testamentum C. de curato. furio. Quod ampliatur etiam si fuerit curator a patre furiosi testamento datus d. l. vltima § & siquidem parens, debetque prædi. curator in Ciuitate apud vrbicariam Præfecturam, in Prouinciis vero apud Præsidem eius deduci, ibique præsente etiam tam viro religiosissimo locorum Antistite, quam tribus Primatibus, iurare se rectè, & cum vtilitate furiosi agere, & neque prætermittere ea quæ furioso vtilia esse putauerit, neque admittere quæ inutilia esse existimauerit. dict. § & siquidem parens.

79 † Quid autem si daretur curator sine Episcopi, & Primatum præsentia, an valeat? Et utique videtur dicendum quòd non, quia licèt interuenerit decretum, tamen cum huiusmodi curatoris datio deficiat in forma, quæ est, quòd detur curator præsente episcopo, & tribus Primatibus dict. §. & siquidem, ea omissa corruit actus. Quibus tamen minimè refragantibus sustineri posse, curatoris dationem a Prætore factam sine Episcopi, & Primatum præsentia senserunt ✱ communiter scribentes, ex duobus præcipuè. Primò, omissio solemnitatum, quæ de consuetudine non seruantur, actum non vitiat. l. prima in fine. ff. de ventr. inspicien. cap. primo. de tregu. & pace, & faciunt not. per Doctores in l. de quibus. ff. de legibus. At qui consuetudo non seruat. vt Episcopi præsentiam, ac trium Primatum exigatur in datione curatoris furiosi, sed solum Iudicis decreto contenta est, ergo &c. Mouentur præterea per textum expressum in §. furiosi. Institut. de curato. furio. vbi soli Prælidi hoc permittitur, Liberque Institutionum factus est post Cod. vt ex proœm. Institut. apparet, ergo illi tanquam posteriori standum est, & ita per prædicta voluit Bartol. dict. l. vltima. §. sed cum antiquitas. & ibi Salycet. qui etiam ipse de consuetudine testatur, & pro hoc consuluit Bart. consi. 144. Iudex communis Aisissij lib. 1.

In proposito tamen monitum te esse volo, quòd dicto §. furiosi, opinionem hanc communem haud quicquam adiuuat: quia dict. l. vltima. §. sed cum antiquitas, quæ istorum præsentiam necessariò requirit, cum sit vna de quinquaginta decisionibus in Codice insertis, quas post librum institut. factas esse dubitari minimè contingit, ergo dict. l. vltima. §. sed cum antiquitas, tanquam posteriori standum est, ut ipsemet Bartol fatetur. Quòd autem d. l. vltima sit de quinquaginta decisionibus potest dupliciter probari. Et primò considerando, quòd ibi Imperator Iustinianus recenset multas ambages iuris antiqui, & profitetur se vélle omnem obscuritatem, & inextricabilem circuitum tollere, ob quod solum quinquaginta illæ decisiones fuerunt additæ Codici; Omnes præterea, aut saltem pro maiori parte decisiones illæ collocatæ per compilatores fuerunt in fine titulorum Codicis, vt testatur Cagnol. in l. vltima. post principium. C. de pactis. vbi omnes dictas decisiones refert, inter quas enumerat dict. l. vltima. prout etiam facit Benincas. institut. de actio. in fine. operis; Vnde communis sententia ex dict. §. furiosi. nihil iuuatur, sed benè eam ex primo argumento seu ratione supra, considerata verissimam arbitror.

80 † Decimotertiò desideratur decretum iudicis in contractu filijfam. loco consensus patris furiosi, stante statuto quòd filiusfam. contrahere nequeat sine consensu patris, Bald. in l. si furiosi. C. de nuptijs. & in Rubr. C. de contrahen. emptio ad finem.

Item si pater haberi non posset, iudex supplet, sed debet in instrumento fieri mentio, quòd pater haberi non possit, Bartol. in l. 3. in fine. C. de in integ. restitu.

81 Decimoquartò exigitur decretum in dando actore tutoribus impeditis, l. decreto. ff. de administratio. tutorum. l. solet. ff. de tutel. l. actor. ff. rem ratam habe. & ibi gloss. l. curatorem. C. qui dare tuto. uel curato. poss. l neque. C. de procurator. l. si actor. C. de appellatio. & ibi gloss. & §. vltimo. Institu. de curat. & Rober. Maran. in repetit. l. si actor. nume. 3. ff. de procuratorib.

82 † Duplexque est modus constituendi actorem, vnus per Iudicem petente tutore, uel curatore, d. l. decreto, & §. vlti. Institu de curat.

Alius est modus, ut constituatur per tutorem, uel curatorem cum decreto iudicis, d. l. si actor & vterque modus est bonus secundum Bartol. in dict. l. actor. Salycet in dict. l. neque, nume. 3. & Castr. d. l. actor. inquiens hanc esse ✱ communem opinionem, Aldobrandin. in §. quòd si tutor, nume. 22. institut. de curato. Et licèt vterque modus sit bonus, resultant tamen diuersi effectus ex modo constituendi, ut per Castr. dicta l. actor. Aldobrandin. autem d. §. quod si tutor, nume. 23. tenet, quod ijdem effectus resultent ex vtroque modo, & diuersitas practicæ videtur potius verbalis, quàm effectualis, ideoque putat vtroque casu idem statuendum.

83 † Decimoquintò necessarium est decretum in curatore, qui datur bonis. l secunda in princip. ff de curato. bonis dan. Barto. in l. actor. in fine. ff rem ratam habe. Contrarium tamen videtur probari in l vltima ff. de curato. bon. dan. Nam dum ibi dicitur (si debitor foro cesserit, & creditores priuato consilio coierint, & elegerint vnum, per quem bona distrahantur) apparet manifestò posse curatorem dari ab ipsis creditoribus absque alio decreto, quod videtur sensisse gloss. in l actor. circa fin.

Bartol. huius contrarietatis timore, in dict. l. actor, in fine, distinguendo hæc iura concordare contendit. Nam (inquit ipse) aut curator datur bonis absentis, & tunc datur decreto Iudicis, dict. l. secunda. Aut datur bonis alicuius qui cessit bonis, & tunc utique potest a creditoribus dari. l. vlt. ff. de curat. bon. dan.

Quæ tamen Barto. distinctio apud me non est tuta; credo equidem, quod siue detur curator bonis absentis, siue præsentis requiratur decretum saltem confirmatorium; Eaque potissimum ratione moueor, quia generaliter in omni tutore, uel curatore requiritur decretum, etiam quòd fuerit a parente in testamento datus, cui satisdatio ob testimonium parentum remittitur, l. vltima. §. & siquidem. C. de curato. furio. & dicam infra nume. 86. Ergo multo magis debet exigi decretum in isto curatore, qui ab extraneis bonis debitorum datur. Et dicta l. vltima. quæ videtur aliqualiter obstare, debet necessario intelligi, quod ibi creditores elegerint curatorem, sed tamen prædictus curator fuerat a prætore confirmatus, & ita intelligit dict. contextum gloss. in dicta l. vltima. in verbo (vnum) & ita ni fallor intelligenda est dicta l. Quando etenim in uno dubitatur, in cæteris præsupponuntur termini habiles. l. qui testamento. ff. de testament. cap. 1. de ætate, & qualita. At ibi non dubitatur, an iudicis decretum requiratur, sed præsupponitur, solaque dubitatio est, an creditor, qui postea venit, possit reuocare curatorem, quem alij creditores communi consensu elegerunt; Per hæc igitur indistinctè concludendum esse arbitror in curatore, qui datur bonis, semper decretum exigi: Decipiturque glo. in eo quod dicit in l. de creationibus. C. de episcopa. audient. dum ibi firmat, quod curator, qui bonis datur, non teneatur iurare, contrarium nanque manifestò deciditur in authen. quod nunc generale. C. de curat. furiosi.

84 DECIMOSEXTO requiritur Decretum in tutore, vel curatore dando pupillis illustrium personatum, lege prima, C. de tutore vel curatore Illustrium. vel clarifs.

riſ. pſon.l.vlt.§ ſed ſi qdē.C.de curat.fur.l.curator, iūcta gl.ff.de curat.fur.Bart.Bal.& Salyc.in d.l.1.

85 Ex quo † notari pōt, ꝙ facta nobiliū cū maiori ſolēnitate tractari debent, ꝗ plebeiorū d.l.vlt. § ſed cū antiquitas.vbi Salic.id notat. Aliudq; etiā colligitur ex d.l.1. Qđ alius noīatū ꝯfirmat, alter et adminiſtrationē decernit, vt ibi patet, cū ꝯfirmet̃ à ſnīa præfecturæ, adminiſtratio vero decernatur à prætore, qđ dictū mutabile eſſe inquit Salycet. in d.l.j. circa fi.

86 † Decimoſeptimo exigitur decretum generaliter in omni tutore, & curatore, licèt nō ſint Illuſtriū, ſed aliarū ꝑſonarū. l.3.ff. de auc.tut.l.2. C.qñ mulier tut.offic.fungi poſſ.l.vlt.C.arbitr.tut. & §.vlt.in auth.vt hi qui oblig.ſe perhib.res minorū, Bar.in l.legitimos.nu.1.ff.de legit.tut.Salyc.ī l.vlt §.illo ꝓculdubio. nu4. & ī l.tutores,nu.17.C.de adminiſt.tu. Port.inſt.de ſatiſdat. tut.in prin.nu.3.& de legit.agnat.tut.in prin. verſ. Et primū Rolād in tract.Flos teſtōrū,in tit.de tut.ī teſta.vel codicil.dā.nu.10.Papiēſ. ī forma libelli quo agit̃ ad rē ra.tut. §.in ſuo vltimo,nu 19.Caſſaneus in ꝯſuetud Burg. titu. Des enfans de plu ſieure &c.§.7. verſ.& auſsi le pere, nu.2.fol.223.& Corn.conſ.164.lib 4.

Ampliat̃ id procedere ēt ī tutoribus, vel curatoribus teſtō datis, qui licèt teſtō non dētur, dati tamē cōfirmātur decreto, prætoris, vel præſidis inſti.de cura.in prin facit l 2 de confirm. tut.& quod ibi not. Formamq; talis confirmationis tradit Speculat. in tit.de curat.§.cum autem, verſ.quod autem.

87 † Animaduertēdum tñ eſt, ꝙ iſtud decretum nō reqrit̃ in cōſtituēdo tutore, vel curatore, ſed in decernēda adminiſtratione. Nāq; nō pñt tutores, vel curatores adminiſtrationem ſuſcipere, niſi à prætore decernat̃. l.vlt.§.& ſiquidē.C.de cura. fur.Bart.d.l. legitimos.nu.3.& Port.d.princ.nu.3. Alciat ī l.deq nu.1?.C.de tranſac. Et ꝓpriè decretū iſto propoſito eſt præſtare tutori quaſi poſſeſſionē adminiſtrationis, ſm Bart.d.l.legitimos. n.4. Rolād. d.tract.Flos teſtamentorum, d. nu. 10. eod.tit.de tut. in teſtamento vel codicillo dan.Papienſ. in præcit.loco.nu.19.

Solet nāq; Iudex decernere adminiſtrationē tutelæ, ſeu licētiā adminiſtrādi dare, idq; dr̃ decretū, d.§.vlt. ī auth.vt hi q obli. Et in ſimili dicunt Canon. ꝙ licèt aliqs ſit inſtitutus in bñficio, nō tñ accedit ad adminiſtrandū, niſi ponat̃ in quaſi poſſeſſione adminiſtrationis, c.2.in prin.de inſti. Inno in c. ꝓpoſuiſti.in j.gl.

88 de cōceſſ.præb. Declarat̃ autem id, quod † ſupra dictū eſt ī omni tutore decretum requiri, nonnullis modis.

Primò uō procedere, qñ teſtator cōceſſerit adminiſtrationē ipſi tutori, pōt liquidē teſtator decernere, vt tutor ſua auctoritate incipiat adminiſtrare, Bar.d.l.legitimos,& Rolā.d.l. præcit.loco.

Declarat̃ ſecūdò, in patre ſui filii legitimo adminiſtratore, q hēt plenā adminiſtrationē actu, & habitu in rebus filii, licèt cā nō recipiat Iudicis. Decreto, nec inuētariū faciat, Bald. in l. cū oportet. §.nō ſolū. C.de bo.q lib.quē ſequunt̃ moderni Amerinus in trac. de patria poteſtate, effectu 12.nu.8.

Declaratur tertiò in his, quæ dilationē nō recipiūt; Nā tūc poteſt tutor quid expedire ſine decreto.l. ult.C.de tut.vel curat q ſatiſded Bart.in d.l.legitimos,in fine, Bal.& Angel. in l. procuratore.C.de procurat & Alex.conſ.144.vol.5.

Declaratur quartò, qñ tutor adminiſtraret principalit̃, ad cōmodum & vtilitatem ipſius pupilli, Bart. d. l.legitimos, in fine.

Vereor tamen ne decipiatur Bart.in hoc.ex eo quod hr̃ in l. ſi fundus,& not.DD. in l.magis puto. §. Si æs alienū ff.de rebus eorū, Nec leges quas Bart. adducit ꝓbāt, & qm̃ de hoc in trac. ti.8.inſpec.a 6.ſum latè dicturus, pro nūc ita ſimpliciter ptrāſeo.

89 † Decimooctauò exigitur decretū in cōſtitutione ſalarij, quæ fit tutori, vel curatori, licet etenim ſalarij incapaces prorſus ſint, iuſtis tñ de cauſis qñq; eis legitime præſtat̃, iudicis tñ iteruenicte decreto, iuxta l.ē tutoribus.§.vlt.vbi glo.Bart.& cæteri ſcribentes. ff. de adminiſtrat.tut. Guido Pap. in ſuu deciſ. q 68. & latè Iodoc. Damhouder.in pupillorū patrocinio, in tit.de tutorū & curatorum munere. c.1. nu.7.& latius nu 18.

90 † Decimononò requirit̃ decretū in inuentario.l.tutor qui repertorū vbi gl.ff.de adminiſtrat.tut.& l.Chirograhis.ff eod.gl.ī l.tutores,la 1.C.eod.Bart.in §.hinc nobis,nu.7 in Auth. de hæredib.& falcid.Bald.in l.ſi tutor tu⁹,nu.1 C. in quibus cauſ. reſtitu-

91 tio itēg.nō eſt neceſſ & lati⁹ dicā infra tit. 6.īſpe.6.† Vigeſimo, interuenire dēt decretū in reuocādo tutore, vel curatore. Eadē enim ſolēnitas reqrit̃ ī diſſoluēdo, q̄ in faciēdo. ꝯctusq; reſolutio eius naturæ iudicat̃.cui⁹ eſt ꝯctus.l.nihil tā nālē.ff. de reg.iu. l.prout q ſq; ff.de ſolut.l.Ferè.ff.de re.iu.l.j. C.de mut nom.l.ſi vt ꝓponis.C.de nupi.auth.eꝫ.C.de repudi Bar.ī l. ab ēptiōe. & ibi alij DD.ff.de pact.ī l.ī ſumma.ī priu. de ꝯd.ī deb & ī l. & ideo.ff. de ꝯdi.fur. Bal ī l.Præſes.nu.5.C de trāſa. Alex.ī l.j.ſub nu.8.ff ſolut.matr.Bar.Socin.ī l.ſi qs arbitratu.nu.32.ff.de verb.oblig.Iaſ. ī l.Mādata.nu.5 ff.de offic.eius.l.ꝙ iuſſit.nu.12.ff.de re iudi.& ī l. quēadmodū.ff.de aqur.poſſeſſ.Rom.ſing.1.deciſio Pedemont. deciſ.52.Euerard.ī loco à ꝯctu ad diſtractū, vbi ad plura vtilia īferr.Titaquell.de legib.cōnubialib⁹ gl.5.nu. 12.Pinel.ī l.1.pat.3. ſub nu.54.verſ.Nec vr̃.C.de bo.mater.vbi latè ptractat de intellectu l.ſi.ad reſoluendū. C.de prad.mino. Pet.Duc. d Reg.187. nu.18.& nouiſſ.nouiſsimi Fruzan.in tract.de tut. & cur. n.196.

Quiā regulā notes: qa ad multa quotidie ex ea inferri pōt, pro-

92 ut inferūt DD ſ.relati,† inferi Dec d.l. nihil tā naturale, quod quēadmodū in probando teſtamēto requirūtur ſeptē teſtes, ita quoq; ī eius reuocatione.l.cū ꝓponeretur.vbi gl.ff.de le.2. Dec. Cagnol.& alij in d.l.nihil tam naturale.

Hinc putat Soc.Iun.in l.ſtipulatio hoc mō concepta.n.100. ff.de verb obl. poſſe defendi Statutū, ꝓut extat Paduę, ꝙ mulier nō ſuccedat neq; ab in teſtato, neq; ex teſtamēto. Nā (dicit ipſe) pōtas teſtandi, vel declaratio q poſſit teſtari dr̃ iure ciuili inducta. Dyn.& alij in c.ī dultū.de reg.iur.in 6 ſed vnū ius Ciuile pōt alterū tollere, p regulā d.l. nihil tā naturale,& §. ſed naturalia. inſt.de iure naturali, gent.& Ciuili, meritò &c.

93 † Declaratur pđ. Regula per DD eā ꝓcedere, qñ in cōficiendo actu aliqd de neceſſitate requirit̃, & ita puto intelligi id qđ no. Bar.in l.actor.ff.rem rat hab. & in l. neq; C. de ꝓcurat. dum vult, ꝙ tutor ita demū poſſit reuocare ꝓcuratorē à pupillo conſtitutū cū ſua auctoritate, ſi fuerit ꝯſtitutus in caſu, in quo poterat pſolū tutorē ꝯſtitui,& ita ītelligit Bal. & Sal. ī d.l.neq; quos licèt Alex.reprehendat: tñ puto melius eos loq, quā ipſe faciat; Nam ideo poſſunt reuocare, licèt non interueniat pupillus; qa in conſtituendo & ſi interfuit, non tamen erat neceſſarius.

Et hinc aliàs dicebam, ꝙ cōſtitutio quædam, q̄ ipſe fieri entrani, dū almæ Sapientię Nouæ Cōſiliarius eſſem, q̄ facta fuit p Reuerendū Priorē clauſtralem, & magnificos Cōſules Mercantiæ cū cōſenſu atq; ꝯſilio excellētiſſimorū Doctorū D Filippi Matthioli, Io.Pauli Lancellotti, Marciantonij Eugenij,& Raynaldi Rodulphi, dicti collegii Mercantiæ meritiſſimorū cōſultorum Ne ſcilicet Vltramōtani ingreſſu vllū oino afferant ꝑiudicium Italu ī numerū exiſtentibus; poſſet per p̄dictos Priorē, & Cōſules reuocari abſq; conſenſu prædictorum conſultorum, ex eo quia illorū conſenſus non erat neceſſarius, cum ſine dictis conſultoribus poſſit prædicti conſtitutiones facere.

Declarat̃ hæc regula & aliis modis p DD.ī d.l nihil tā naturale p Roma.ſin.3.nu.5.& Euerard.in loco à ꝯctu ad diſtractum

94 † Vigeſimoprimò neceſſariū videtur eſſe decretum, cum Ciuitas, villa, vel caſtrū cōſtituit Sindicum l.nulli. & qđ ibi not.ff. qđ cuiuſq; vniuerſ.nomine, gl ī c.cū cauſam extra de iuram.calum Speculat in tit.de Sindico §.1.verſ.qd ſi vniuerſitas,& ver. vlt.vbi allegat.p,& cōtra;& tandē videtur inclinare, ꝙ requiratur decretū, Dyn.quē ſequit̃ Bar.in l.j.C de ſeru Reipub. manumitt.Ad idque probandū adducitur l.2.C.de decr.Decur. li.10.

Verum ibi decretū, ſeu auctoritas Magiſtratus requiritur in cōgregando vniuerſitatē, ſed actus poſtea debet diſponi p ipſā vniuerſitatē,& nō p Magiſtratū, vt ꝓbatur d.l.2.& ibi Bar.& ita rñdet Abb in c.1.nu.5.de ſindico; Ideo ſi aliàs vniuerſitas eſſet cōgregata citra diſpōnē Magiſtratus tenerent geſta p vniuerſitatē duntaxàt; qa magiſtratus reqrit̃ in cōgregādo vt poſſit ſingulos coercere, ſed ex quo cōgregata eſt, nō eſt curādū qualiter ſit cōgregata; licē ꝓ hac opinione adducit̃ l.j. & 2. C. de ſer. Reipub.manumit.vbi ī actu à Ciuitate geſto Iudicis requirit̃ decretū; Rñdeas, ꝙ ibi tractatur de alienatione immobiliū: meritò requiritur decretū, vt mox ſubijciā ī.nu.95 & ita tñdet Bar.in d. nulli n.7.& in l.actor.n.9.ff. rē rat.hab.Superiori igitur ꝯtria eſt opinio, ꝙ in cōſtituendo Sindico nō requiratur decretū. gl. in d.l.actor & ibi Bar.n.8.Gulielm.de Cun.in d.l nulli.& ibi Bar.licèt dicat tutius eſſe, ſi interuenerit decretū, Ang Aretin.& Fab. §.vlt.inſt. de Curat. teſtātes hāc ſuiam ✱ cōem eſſe, Rebu.ī l. cū tc.n.1.C.de ꝓba.& ibi in apoſtillis Celſi ad ipſum, Innoc ī c.vlt, extra de ꝓcurat Abb.ī c 1.n.5.de Sindico DD. ī c. cū cām.de iurā.calumn.& Roland.à Valle cōſ 90.nu.5.li.1. quæ ſnīa lege,& ratione ꝓbatur.l.in Litē corū §.ſi decuriones.ff. qđ cuiuſq; vniuerſ.nomine.vbi id in dubiè decidit̃. Rōne aūt; qa ea quę requirunt̃ ad cōſtitutionē alicuius actus, requirūtur ad deſtructionē illius, vt mox ſ.diximus n.91.Sed in reuocatione ipſius Sindici ſufficit ſolū decretū Decurionū, nō aūt requirit̃ decretū Magiſtratus.d.l.itē corū.§. ꝙ ſi actor, merito igit̃ &c.Et cū hac ✱ cōi opinione ptranſeundū eſſe cenſeo, quā tñ intelligas, qñ conſtituitur Sindicus ad ea, q̄ ptinet ad vniuerſitatē tñ, ſecus ſi ptinerent pariter ad vniuerſitatem,& Superiorē c.edoceri, & qđ ibi no.extra de reſcrip. Abb.d.l.actor.n.8. & Abb.latè d.c.1.num.5.

95 † Vigeſimoſecundò interponi debet decretum in alienatione rerū immobiliū Ciuitatis.l vlt.C.de vēd. reb⁹ Ciuit.li.11.vbi omnes DD notant,& Iacob. Menoch cōſ. 80.n.22.& 27.lib.1.

Nanq; vēditiones Ciuitatis ſunt celebrandæ p̄ſentibus oībus ſeu maiori parte Curialiū, Honoratorū,& poſſeſſorū ipſius Ciuitatis, cuius res ſunt vēdēdę, q teneſt iurare vēditionē fore utilē Ciuitati, hocq; pacto interponit̃ decretū vēditioni ī vrbe à principe, ī aliis uero locis à p̄ſide,& ī Ciuitatibus q̄ nō recognoſcūt Superiorē, ut ſūt Reip Venet.Ianuēſ & ſimiles iterponit decretū à conſilio, penes qđ reſidet oīs pōtas,† cū hmōi Ciuitatū

96 cōſiliū vices Imperatoris gerat Bar.quē cæteri ſequunt̃ ī d.l. vl.

Cui ſolēnitati ciuitas renūciare negt, arg.l.j & 2. C.ne fideiuſſ. dot dent.& l.nemo pōt.ff.de le.1. & Rolā à Valle cōſ.90.n.4.li. 1.Quod tñ intelligas non procedere in Ciuitatibus, q̄ haberēt ius ꝯdēdi Statuta; Nā tūc poſſet municipalis ſolēnitas ſeruari o-

missa forma d.l.vlt.Bar.Luc.de Pen.& Io.de Plat.in d.l.vlti.

97 † Et notes ppetuō vnū singulare ī alienatione q̄ fit de re Ciuitatis,Quòd soluto debito Actori, seu Sindico Ciuitatis, ēt q̄ hoc cōstet p apocam Actoris,seu Sindici ipsius Ciuitatis, nō in ex hoc Ciuitas p̄sumitur locupletata,,nisi expressē p̄bet, & sic apoca ad liberationē nō sufficit.gl.vlt.in d.l.vlt.& in l.j.C.de solut.& liberat.deb.Ciuit.sequit̄ Luc.de Pen.ī d.l.vlt.in fi. extēdēs id etiam ad Minorē, & ecclesiam,qđ equidē est notatu dignū.

98 † Vigesimotertiò necessariū existit decretū in venditione p̄diorum Decurionū, & Curialiū.l.j.& tot.tit.C.de præd.Decur-

99 sine decr.nō alien.li.x. † Scitu tamen dignū est, ac lex mirabilis adest, vt īquit Iustinianus, qua istis Decurionibus q̄ vēdere p̄hibentur,donare,p̄mittare,vel quilibet alius actus sine decreto celebrari p̄mittitur,vt voluit expresè text.in l.vlt.C.eo.Ex quo colligitur ɔ̄triū ad vulgatissimā Regulā l.nō debet.ff.de reg. iur. & c.cui plus.de reg.iur.in 6.q enim vendere p̄hibitus est,qđ est minus,p̄ōt donare ac alios actus exercere, qđ ē plus:Fatigant̄q; scribētes ī reddēda rōne huius dicti,& varii varias rōnes afferūt.

Prima affertur rō p gl.in d.l.nō debet, q̄ approbat Dyn.ī d.c. cui plus, q̄ ideo Decurionibus p̄mittit̄ donatio & q̄libet alius act⁹ p̄ter q̄ venditionē:qa facilius vendūt,q̄ donēt, cū nemo p̄-

100 sumat̄ iactare suū. † Hinc mulieri nō est necesse interdici donationē:qa ad illam rarissimè accedit, cū sit auarissima:vt scripsit Vlpian.in l.sed si ego.ff.ad vel.Semp eīn vt sacerdotes para tæ sunt ad accipiēdum, rariss.ad dandū,f̄m Azo in sua summa.

101 C.de præd.Curial.li.x.† Et hac rōne lex cōcessit Patri ius in uitā filii nō aūt ī bonis,licèt hoc sit minus;qa verisimiliter existimauit facilius Patrem de bonis dispositurū,ea vendēdo, donādo, vel aliter disponendo,q̄ de vita filii,meritò ademit Patri ius respectu bonorū,q̄ vitę:qa in vita cessat rō prohibitionis, q̄ respectu bonorū militat,ita sensit Hippoll.Rim.ī.Inst.p quas person. nob.acquir.§.1.nu.12. hanc rationem pluribus comprobando.

Alia redditur rō per Bal.in l.2.C.p empt. q̄ ista quædā extraordinaria legalis prohibitio venditionis, quæ ad cęteros ɔ̄ctus nō extenditur. Eaq; potuit esse rō:qa tractat̄ de odio,secus si de fauore tractaret̄ f̄m Guliel.de Cun.in l.si mater.C.de Institut.&

102 substitut. † Tertia redditur ratio;qa vbi p̄hibetur venditio respectu pretij, tunc p̄hibita venditione non censetur prohibita donatio;ita d.l.vlt.intelligunt Pet.& Cyn.ī l.vlt.C.de rebus alic. nō alien.& Abb.in c.1.in primis verbis, de his quæ fiunt à Prel.

Altera adfertur ratio per Angelum in l.cum hi.§. si cui.ff.de trāsa.quem refert,& sequitur Io.Crot.in l. Filiusfamilias.§. Diui. n.118.ff.de leg.1.& Iass.l.fi.n.57.C.de iure emph. Quòd iō Decurio prohibitus vendere potest sine decreto donare:qa si possent curiales vendere sine decreto, & pretium recipere,haberent occasionem recedendi a curia,cum sint consecuti quantitatē pecuniæ,quæ ratio cessat in donatione. Et sic ibi donatio non cōtinetur venditionis appellatione ex eo, quia sit facta mentio de pretio, sed quia est diuersa ratio. Ego verò eam esse verissimam rationē arbitror,quia quoties sumus in genere prohibitiuo,id quod nō reperit̄ prohibitū cēset̄ p̄missum. arg. l.nec nō. §.quod eius.ff.ex quib.cau.mai.gl.fi.in l.magistratus.ff.ad municip.At hic sumus in genere prohibitiuo, vt patet, & solū vēdere prohibent̄ Decuriones, ergo cæteros oēs cōtractus præter venditionem celebrare poterunt,& hanc puto verissimā d.l.rationem,vt apertè ex textu colligitur ibi, qn̄ &c. & hoc forsan voluit sentire Bal.in l.2.C.pro empt.si autem quæras rationem rationis, tunc subintrat prima ratio supra assignata.Corrigitur tamen dispositio d.l.vlt.dū permittit donationē, & alios actus, venditionem tātūm prohibens;per Nouellam Constitutionē Iustiniani cōstit.38.dū ibi dr̄,tā venditiones, q̄ simplices donationes,& oīs deniq; actio q̄ alienationē īmobiliū rerū Curialiū continet decreto cū obseruatione ibidē īterponēda subiaceat.

103 † Vigesimoquartò exigitur decretum in alienatione rerum vniuersitatis.Capic.decis.4.n.9.& 29.Corn. cōs.189.n.3. vo.3.& ɔs.145.n.2.vo.1.Ripa,Rn̄.213.sub n.2.Rolan.Valle cōs.90.n. 22. li.1.& Claud.Seyssel.l.1.§.si aūt.ff.ad Trebel.inquiēs decretū superioris requiri in alienatione rerū, qn̄ ageretur de graui p̄iudicio vniuersitatis,sec⁹ ī aliis actibus;qa tūc sufficit decretū vniuersitatis,nec req̄rit̄ sup̄ioris,& multa alia tradit ī materia vni-

104 uersitatis. † Vigesimoquintò requirit̄ decretū in datione ī solutū,quā facit Minor.l.si minor 25.C.de præd. minorū , sequit̄ Iacob.Menoch.de Arbitr.Iudic.li.2.Cēt.2.casu 171.n.50.& dicā in trac.li.2.ti.6.nu.121.Nō solūq; in datione in solutū q̄ fit à

105 Minore,sed ēt in ea q̄ fit à Maiore q̄nq; decretū exigitur;† Datio etēm insolutū duplicis generis est. Alia est,quæ fit qn̄ debitor spōte creditori dat rē pro aliquo debito,& ista p̄priè appellatur datio insolutū,vt rescripserunt Cæsares in l.pretij. C.de rescind.vendit.in l.cū à quo.C.de solut.ī l.si p̄diū.C.de euic.& Vlpia.in l.eleganter.in prin. & qđ ibi not.ff. de pignorat.act. Et in hac donatione in solutū nō requirit̄ decretū,nisi fiat à minore vt diximus. Altera verò ē datio ī solutū qn̄ assignat̄ iudicialiter res debitoris creditori habēti eā obligatā.Nā tūc res illa adiudicat̄ creditori decreto iudicis p̄cedēte l.vni. C. đ p̄t.pig.& qđ ibi Bar.no.l.à diuo Pio.§.si pignora.ferè ī oib' seq.ff.đ re iu.& Alc.

cōs.52.sub n.1.Viso themate.li.j. vbi īquit quoddā statutum de quo ibi, potius intelligēdū de datione in solutū,quæ facta est sine decreto,quàm de ista, in qua interuenit decretum Iudicis,& de Differentijs dationis in solutum necessariæ, & volūtariæ latè pertractat Dionys.Pontan.de consuet. Blesen. arti. 81. f. 510.

106 † Decimosexto necessariū est decretū ī bonorū possessione adipiscēda.l.vlt.§.nos itaq;.C.de cura.fur. & olim op⁹ erat petēti bonorū possessionē adire p̄torē, & solēnib⁹ verbis petere, ipse verò p̄tor d̄cernebat, & hæc dr̄ decretalis.l.j.§. decretalis.ff.de successorio edicto. & q̄ sic p̄tori liceat, concedit̄ edicto p̄toris mortui,& dicitur edictalis.l.3.§. proinde.ff.de success. edic.Sed hodie per Constant.vtraq; solēnitas est sublata,& sufficit dicere corā iudice,se velle bonorū possessorē esse,nec est op⁹ vt ea decernatur à p̄tore.l.vlt.C.q̄ admitti.declarat gl.ī l.vlt. §.nos itaq;. C.de curat.fur.& hæc est ordinaria materia C.qui admitti.

107 † Vigesimoseptimo req̄rit̄ decretū, vbi officiū iudicis īploratur.l.nec q̄cq̄.§.vbi decretū.ff.de offi.Procōs.& leg.Petr.Duē.d. Reg.187.nu.6.& Main.in l.omnia quæcūq;.nu.28.ff.de reg.iur.

108 † Vigesimooctauo exigit̄ decretū in adiucatione dn̄ij,q̄ fit ɔ̄ ɔtumacē,quo iudex mādat bona alicuius p p ei⁹ ɔtumaciā possideri,& istud diuidit̄ in primū,& f̄m decretū, de quo p DD.latè in l.si finita.§.Iulianus.ff.de damn. infecto. & dictum fuit supra in pen. significatione istius verbi decretum , sub num. 5.

109 † Vigesimonono exigit decretū in arrogatione, qn̄ scilicet q̄s Imperatoris,vel Principis auctoritate adoptare, vult eos,easve , q̄ queve sui iuris sūt, q̄ species adoptionis dr̄ arrogatio.vt p̄ Imperat.īst.de adopt.ī prin. illa igit̄ Imp̄atoris,vel Principis auctoritas dicitur decretum,sine quo arrogatio non valet, secundū Bal.ī l.1.nu.1.& nu.7. C.de iure aur.annul.ad q̄d adducit l.2. C.de adopt.subditq; d.nu.7.q̄ sicut nō p̄ōt Imperator īterponere decretū arrogationi īter nō subditos, ita nec ī legitimatiōe , quem sequitur Dec.cons.155.col.2.versic. confirmatur hoc, & Roland.à Valle cons.89.nu. 17.lib.1.

110 †Trigesimò īterponit̄ decretū ī integrū restitutiōe, q̄ ɔcedit̄ minori:vt elegāter rn̄det Modestin⁹ ī l.ēt.§.vlt.ff.de minorib⁹. vbi,cū in ītegrū restitutionis decretū nō euocatis creditorib⁹ īterpositū p̄ponat̄,eis minimè nocet; Et de hac ītegrū restitutione minorum elegantissimus infra paucos dies edetur tracta-

111 ctus ab īgeniolissimo I.cōs.D.Sfortia Oddo.†Trigesimoprimo requiritur decretum in venditione quæ fit p subhastationē l.si quos.C.de rescind.vēdit.vbi gl.l.j.& 2. si pp pub.pēsitat. & l. C. de fide instr.lib.x.& de subhastatione in alienatione rerum mi-

112 norum dicam in tract lib.1.in prin.nu.64. † Trigesimosecūdo, necessaria est interpositio decreti in remittēda parte debiti per maiorē partē, qn̄ minor pars dissentit. Nā licet ī his q̄ sunt cōia pluribus vt singulis,factū pluriū aliis nō p̄iudicet,adeo q̄ si essēt cētū,nonaginta nouē nō possent illi vni p̄iudicare.l.p fundū.ff. de serui.rustic.p̄d.l.vlt ff.cōm.præd.glo.in c.cū oēs,circa mediū de ɔstitut.extra Tn̄ hoc fallit fauore liberationis,īteruenīēte tn̄ decreto Iudicis,alioquin remissio nō valet.l.iurisgētiū.§.hodie. ff.de pact. & ibi Gulielm. de Cun. Alber.Bar.Bal.Castr.cæteriq; DD. cōiter,*Rom.sing.110.& ibi addi.Iatiss.Collegiū Perusinū ɔs.213.vers.Et q̄ tunc,incip.Simō & Iacob.īter Cōsilia Angeli. Iaco.Machelli patrociniorū forēsiū patrocin.56.n.4. vbi materiā hāc egregiè ptractat,& Ariminēs.in tract.de cessione bonorum 21.& 22.quæst.princ.

Limitat̄ id vt procedat, qn̄ tractat̄ de remittēda parte debiti, secus si de toto.Rom.de sing.100.qđ īcipit.creditores,Alex.Ias. & cęteri d.§. hodie,Ariminēs.d.trac.de cess.bonor.22.q.pri.n.3. Idq; clarè probatur in l.apud Celsum.in prin. ff. doli except.

Limitatur secūdò,vt nō possit agi ɔ̄ debitorē , sed bn̄ poterit agi ɔ̄ fideiussorē,nō obstāte remissione maioris partis.Cremēs. sing.22.& Matthesil.notab.105.Quāplures declarationes referū-

113 tur per DD in d.§.hodie,quas poteris per te ipsum videre.† Trigesimotertiò exigitur decretum,quando maior pars creditorū vult concedere debitori quinquennalem dilationē,minor verò pars contradicat, vel interesse nolit. Ad huius.n.quinquennalis dilationis ɔcessionē respectu minoris partis absentis,vel ɔ̄dicētis requiritur decretū Iudicis,ad hoc vt d. ɔcessio valida sit, ita decidit p Iustinianū ī l.vlt.C.de cess.bonorū.Collegiū Perusinū d.ɔs.213.post prin. Iacob.Macchell.d.Patrocinio 56.nu.4.& seq.& Ariminēs.d.tract.đ cess.bonorū 21.qō. prin.sub nu.6.Ampliatur, posse p maiorē partē creditorū q̄nquennalē dilationē ɔcedi,ēt ī p̄ræiudiciū creditorū bona hipothecata habētiū,q̄ bonorū hipothecatorū possessorē p̄nt semp conuenire, vt d.l.vlt. Alex.d.§.hodie tn̄.nu.2.vers.Istud tn̄,& Ariminēs. d.q.21.nu.7. secus verò superiori casu,cū nō possit maior pars creditorum in p̄iudiciū habētiū hypothecā remittere partē debiti.l.rescriptū, & ibi gl.ī verbo hypothecas.ff.de pact.Alex.d.§ hodie, n.10.vers. limitat̄ ēt.Et ea inter istū,& superiorē casum potuit esse differētiæ rō; qa,ī casu remissionis debiti funditùs extinguitur ius creditoris,iō nō dēt posse remitti ī p̄iudiciū hēntiū hypothecā;sec⁹ verò ī ɔcessiōe q̄nquēnalis dilatiōis,cū ex ea n̄ extiguat̄ dbitū.l. rescriptū.§.vlt.cū duab⁹ legib⁹ seq.ff.de pac.& Iac.Machel.ī p̄cita to loco.Declarat̄, id qn̄ creditor dissētiēs hēt d̄bitorē cū iura.

obligatum

obligatum. Nam tunc alii eo inuito non poterunt dictam dilationem cōcedere. Euerardus in loco à Vi, energia, seu efficacia iuramenti, nume. 31. uers. tamen hoc fallit.

114 † Trigesimoquartò requiritur decretū ī illa cōpulsione, qua hæres cōpellitur hæreditatē adire, & restituere; qn̄ enim recusat adire, fideicomissarius decretū Iudicis postulat, quo hæres adire compellitur. l. si libertus patrono, vers. qd ergo. ff. de bon. libert. l. recusare. ff. ad Trebell. & dixi supra ī xix. significat. Istius verbi decretum, sub nu. 3. quod etiam firmauit Alex. Bal. Troian. in Pomilego, in verbo decretum.

115 † Trigesimoquintò exigitur decretū in donatione facta per Minorem 15. ann. quæ sine interuētu decreti prorsus est inualida. Bertran. cōs. 188. nu. 14. incip. Nouissimorū, vol. 3. ꝑ l. si ꝓdiū. & qđ ibi DD. notant. C. de præd. minorū, Socin. sen. cōs. 13. col. 1. li. 1. Hipp. Riminald. inst. de donat. §. 1. n. 277. & Iacob. Menoc. de arbit. iudic. cent. 2. lib. 2. casu 171. nu. 46. Sed miror equidem, ꝙ tā grauissimè fuerint ī hoc ita hallucinati grauissimi isti uiri; Quō eñ pōt decretū in donatione requiri, si minor donare nō pōt. l. vl. §. cū aūt. C. si mai. fact. allen. & latis. dicā ĩ. ti. ij. li. j. ī prin.

116 Et ideo solemnitates q̄ de iure cōi requiruntur in alienatione, quę fieret titulo oneroso, minime ꝓuisum est à iure, ꝙ illę, solemnitates adhibeātur in donatione, cū de iure cōi nō possit fieri donatio ēt cū decreto. §. cū aūt, iusta etenim cā ad donationem adaptari nō potest, ita consuluit Alex. cons. 116. incip. Visis, & consideratis, sub nu. 3. vers. vnde omissis, lib. 1.

117 † Trigesimosextò debet īteruenire decretū in insinuatione, quę fit de donatione excedēte summā quingentorū aureorū l. pen. C. de donat. §. aliæ. inst. de don. Specu. in tit. de instrumentorū edit. §. Porrò. vers. Donatio, & ibi Io. And. Guliel. de Cun. in l. illud. C. de sacr. sanct. eccl. Bal. in rub. C. qui admitti. & dicā latè in tract. tit. 6. inspect. 7.

118 † Trigesimoseptimò requiritur decretum, qn̄ minor vult cōpēsationem obiicere, vt rescripsit Gordianus in l. j. C. si mai. fac. alienat. ibi (in compensationem deduci) qđ adeo verū, vt ēt si sit debitor alternatiuè ad speciē, uel quantitatē, opponatur exceptio cōpensationis ad debitū simplicis quātitatis, d. l. i. & ibi

119 Bart. Bal. Sal. & alii. † Modusq; procedēdi super illa exceptione talis est, vt is cui opponitur exceptio eligat, vtrum velit quantitatem restituere, an pretiū, & si elegerit quantitatē, facta erit cōpensatio, si uerò eligat speciē, nō fiet cōpensatio, cū speciei ad quantitatē cōpensatio nō ꝓcedat. l. si debeas. ff. de cōpensat. no. gl. & DD. in d. l. j. Notandum tamen est in ꝓposito, ꝙ ex eadem instantia sine noua petitione cōdemnabitur ad speciē, licèt solūmodo fuerit opposita exceptio cōpēsationis, quæ est valida, ex quo sequitur, ꝙ exceptio habet vim actionis, vt nobis declarat Bal. ī d. l. i. qđ qdē est notatu dignū. An aūt, & qn̄ cōpēsatio ꝓcedat đ quātitate ad quātitatē, vide latè ꝑ Ber. Diaz. re. 98.

120 † Trigesimooctauò requiritur decretū in delegatione ꝑ minorē faciēda, qn̄ ea ex aliqua iusta causa fieri peteretur, qđ licèt nō fuerit a Legū latoribus excogitatū, nec ēt a Doctoribus tactū, id tñ ꝓbari posse arbitror, arg. l. magis puto. §. Si ęs alienū. ff. de rebus eorum. Idq; declarationē recipit in re quæ seruādo seruari nō pt̄, qa ea sine decreto delegari ualet, ita đclarat Bar. (exemplificando in pecunia) in l. potest nu. 3. ff. de auct. tut.

121 † Trigesimononò interponi debet decretū, qn̄ extrahiť exēplū de exēplari, qđ si nō fuerit extractū cum decreto Iudicis, nihil ꝓbat. l. 2. vbi gl. & DD. ff. de fide instrorū, & in auth. si quis in aliquo. C. de eden. vbi DD. examināt. Bar. in l. tutor q reꝑtoriū, nu. 9. ff. de administrat. tut. quē cæteri sequūtur. Salicet. in l. tutores. C. de administrat. tut. Ias. in l. Nec quicq̄. §. vbi decretū, circa principiū. ff. de offi. procons. & legati Pet. de Ancha. in c. Albericus, nu. 9. de testibus & attestat. Ancar. in suis quæst. fam. quæst. 49. ꝑ totam. Moderni Parisiens. de cōsuetud. feud. tit. 1. §. 5. nu. 26. Cardin. Zabarella cōs. 72. Corn. cōs. 24. nu. 24. li. 4. Dec. cōs. 33. nu. 1. Paris. cōs. 15. nu. 4. vol. 4. Soc. iun. cōs. 2. vo. 2. & nouiter Franc. Bursat. con. 36. nu. 18. li. 1. Et qn̄ huiusmodi exēplum extrahitur, debet citari pars quæ pōt pretendere interesse DD. in d. auth. si quis in aliquo. Bar. cōsi. 156. Visa. Bal. consi. 10. lib. 3. & consi. 52. lib. 5. & alii sup. relati.

122 † Quadragesimò necessariū est decretū ī manumissione seruorum per minorem ex causa facienda. l. etiam. ff. de manumi. uindic. & §. eadem. inst. quib. ex caus. manumitt. non lic.

Tandem in oī actu ꝑ quē minor transfert dñium, vel ius vsufructus, vel iura quorumcūq; redituum, Decretum requiritur. l. sed si pecunia. §. si ius. ff. de reb. eorum, & ibi DD.

123 Quadragesimoprimo debet necessariò īterponi decretum ī alienatione immobiliū minoris, vel aliarū rerū, quę possint seruādo seruari, l. j. 2. & tot. ti. ff. de rebus eorū, l. j. & tot. ti. C. ꝓd. minorū. l. lex quæ tutores. C. de administrat. tut. quibus oībus ī locis id passim ꝑ DD. traditur. Io. Ign. in l. 3. §. elegāter, nu. 209. ad Senat. cōs. Syllan. Tiraq. in trac. de priuile. ꝓ causæ, priuile. 110. Pinell. de Bon. mater. in l. 1. parte 3. num. 31. dicemusq; latissimè in prin. j. li. Et hæc tandē, (ne cōterā tp̄s) est materia huius nr̄i celeberrimi tractatus, đ qua pleniss. ꝑ ītegrū hoc opus tractabimꝰ, ī quo licèt oēs q̄ones pr̄icipaliter de minore ꝯtractēt, ad oēs tñ ꝑsonas ei similes optimè inferri pōt, & quare potiꝰ đ minore, q̄ đ cæteris fiat expressa mētio, diximꝰ iā s. ī definitiōe, sub nu. 8.

124 Quadragesimosecundo & vltimò in oī ꝯtu exigiť decretū Iudicis, vbi petit vr ꝯfirmeť: ꝯfirmare eñ nil aliud est, q̄ decretū īterponere, l. vl. vbi no. Bar. C. de ꝓd. cur. Luc. de Pen. & Io. de Plat. in l. si quos, nu. 2. C. Decurionibus lib. 10. Semp. est utile, bonāq; esse cautelā (inquiūt scribētes) vt in oī ꝯtu interponatur decretū. Bar. in l. 2. n. 3. C. de ꝓd. decur. li. 10. Bal. in l. iubemus. in prin. vers. Ego tñ. ff. ad Trebell. Ang. post gl. ibi in l. si stipulatus. §. si lancē. ff. de solut. & in quęst. quæ incipit, Astēsis miles. Dec. ī l. bonorū, la 2. in 2. lect. nu. 39. C. qui admitti. Fabian. de Mō. in trac. de emptio. & uenditio. 5. quęst. prin. in ti. de solemnitatibus in alien. rerū Minorū, nu. 102. & 103. Pet. de Rau. tradēs id ꝓ ualde singulari, sing. 132. incip. partes. Iodoc. Damhouder. in subhastat. cōpend. exeg. c. 2. n. 27. Dec. cōs. 209. In casu ꝓposito, in prin. vsq; ad n. 3. & Mantua cōs. 197. circa prin. vol. 1. Quinimmo Bertach. in suo Repertorio in verbo decretū Iudicis, versic. 85. firmauit, ꝙ Decretū Iudicis requiritur de necessitate in oī ꝯtu alienationis immobiliū, aliàs non valet ꝯtus ꝑierq̄ in donatione ꝓp nuptias, ad qđ adducit Bar. ī auth. Hodie. C. de ꝓd. curia. cuiꝰ Bar. dictū reperire non potui, nec credo, ꝙ Bar. id unq̄ dixerit, benè verū est ſm Bar. in l. 2. nu. 3. C. de ꝓd. decur. lib. x. & firmarūt oēs s. relati. Bonā esse cautelā: vt in oī ꝯtu auctoritas Iudicis interponať, sed ꝙ id requiratur de necessitate nō admitterē, & licèt Bertachin. in ꝓcitato loco dicat, ꝙ regulariter ꝯsuetudo ꝯtrium seruat, quippè ꝙ nō requiratur decretū in ꝯtu maiorū, nō ego crederē, ꝙ tā de consuetudine, q̄ de iure cōi regulariter in ꝯtibus maiorū nō reqratur decretū; Hæc etenim cōfirmatio, seu decretū voluntariū est, non necessarium ſm Innocent in c. de

125 cōfirmationibus. extra de cōfirmat. vtil. vel inut. † Auctoritasq; iudicis in ꝯtibus, qui dependēt à mera volūtate contrahentiū, nihil operatur, vt notissimū est; Qđ tñ declaratur, nisi de voluntate partium fiat cōfirmatio cū cognitione causæ; qa tūc plurimum operatur auctoritas iudicis c. 1. in fine de transact. nā in casibus, in qbus dubitať, an qs possit petere ꝯtū infringit tūc pars petendo ꝯtum confirmari, nō poterit amplius talis ꝯtus rescindi. Bart. & Io. de Plat. in d. l. si quos, & operať hæc ꝯfirmatio inter alia vnū mirabilē effectum, vt neuter ꝯhētiū possit dicere se fuisse deceptū vltra dimidiā iusti ꝓtii. Io. đ Plat. ī d. l. si quos. vers. & operatur, & licèt ꝑ decretū nō excludatur remediū. l. 2. C. de rescind. vendi. vt videbimus in tract. li. 3. in ti. de virtute & effectu decreti nu. 4. tñ id procedit, quoties ab initio interuenit decretū. qđ nō facit cessare restitutionē, secus qn̄ ꝯtꝰ nullus ex cōsensu partiū cōfirmatur ex his, quæ mox subiiciā in alio effectu, & sic magis opatur ꝯfirmatio actus īualidi, q̄ opeť decretū.

126 † Alius huiꝰ decreti, seu ꝯfirmationis mirabilior ē effectꝰ, ꝙ licèt exceptio iurisdictionis intelligatur semper reseruata, gloss. in Clem. j. de sequestrat. possess. & fruct. Si quis tñ petat confirmari sn̄iam, q̄ transiuit fecit in rē iudicatā, post sn̄iam talis cōfirmationis nullus poterit dicere eā nullam, nec ex capite ꝙ is qui eā tulit nō erat iudex. licet exceptio iurisdictionis ītelligať semper reseruata. gl. in d. Clem. j. nec ex vllo alio capite poterit nullam dicere; Nāq; si ille q confirmat est, iudex, talis sn̄ia confirmationis transit in rem iudicatam, & dat robur primæ sn̄ia, ut de cętero ꝯ eā nihil possit opponi c. j. de transa. ita dixit notabiliter Innocent. in c. j. de confirmat. vtili, vel inut. quē sequitur Io. de Plat. in d. l. si quos. circa finem, quod est valde singulare.

127 † Scd̄ò nō ꝓcedit id qđ diximus, Auctoritatē iudicis nihil facere in his q̄ dependent à mera voluntate ꝯhentium, qn̄ esset talis superior, q sua auctoritate ꝯfirmare posset, vt Princeps, vel Papa confirmans ex certa scientia, quia tūc ꝯ talem contractū nihil pōt opponi, arg. c. qa diuersitatē. de concessione præbend. vbi gl. ponit res effectus ꝯfirmationis, & ita tradit Io. de Pla. ī d. l. si quos, q̄ dicta notes ꝑpetuò: qa sunt singularia, licèt hic videātur obiter aliqualiter posita. Optimum igitur erit semp curare, ut in oī ꝯtu interueniat decretū nā vltra effectus: s. relatos, excludit oēm metū, & doli ꝓsumptionē. l. 2. C. de prædijs Curialiū l. si is q sp̄ōtaneas. C. de decurionibus. li. 10. Bar. in l. 1. sub nu. 4. C. de ꝓd. Decurion. li. 10. Bal. ī l. iubemus. C. ad Trebell. Ang. post gl. ī l. stipulatus. §. post lancē. ff. de solu. Fabiā. de Mōte in tractat. de Emptione, & vēdit. 5. quęst. prin. in tit. de solēnitatibus in alienat. rerū Minorū. n. 102. & 103. Marcus Anto. Natta cōs. 631. n. 26. lib. 3. Mantua cōs. 197. nu. 1. vo. j. Roland. à Valle cōs. 90. nu. 2. cū seq. li. j. Cephal. ꝯs. 107. n. 16. li. 2. Hippoly. Riminaldus cōs. 42. n. 56. & n. 81. li. 1. Quo fit, vt qn̄ ī aliquo ꝯtu īterfuit iudicis decretū, ꝯtꝰ dicať palā, & bona fiđ fieri, ſm Bar. ī l. frater à fratre. n. 50. ver 3. q̄ro. ff. de ꝯd. indeb. Imo. in l. j. §. fuit quæsitū. col. 3. ff. Ad Trebell. Alex. in l. trāsactione. C. de trāsact. Ias. in l. pacta nouissima. nu. 9. vers. quartò facit. C. de pact. Hipp. Rimin. cōs. 5. nu. 180. li. 1. intelligēs id ꝓcedere qn̄ decretū fuit ritè, & solēniter īterpositū. Operať ēt đcretū iudicis, vt errorē iuris ꝓbare nō oporteat: vt scripsit Hiero. Gabrielius cōs. 33. n. 7. li. j. Sūt deniq; multi alij effectus, quos īteruētꝰ decreti opať, de qbꝰ cū ĩ. ī tractatu li. 3. ti. 7. sim latè dictur, hoc ī loco ita simpliciter ꝑtrāsire sū ꝯtētꝰ. Et ex his sint expedita oīa quæ Præfationis loco veniebā dicēda.

LIBER PRIMVS.

De officio iudicis in interpositione decreti.

TITVLVS PRIMVS.

SVMMARIVM.

1 Minori non licere immobilia, & ea quæ seruando seruari possint, absque decreto distrahere.
2 Alienabiles sunt cunctæ res, nisi specialiter alienari prohibeantur.
3 Alienationis prohibitio est exorbitans & quasi iniqua.
Declaratur nume.4.
5 Dispositio qualibet de alienatione loquens, non intelligitur de necessaria.
6 Arbitrio Prætoris multa tribuuntur in decreti interpositione.
Arbitrium tamen, non liberum arbitrium & conceditur, nu.7.
8 Arbitrio iudicis quæ simpliciter committuntur, appellari ab his potest, si male arbitratur, secus si libero arbitrio.
9 Inuectio contra Iudices decreti solemnitates ab auaritiam non seruantes.
10 Contractus ferè nullus est, qui de iure subsistat, vbi requiritur decretum, pb difficillimam solemnitatum obseruantiam.
11 Auctor tractatum istum de decretis, cum summis uigiliis xxv mensium spatio confecit.
12 Iudex indebitè decretum interponens ponitur in publicatione bonorum, dignitatis amissione.
13 Alienationis, verbum quadrupliciter sumitur.
14 Extensio fit etiam in materia odiosa, vt obuiam eatur fraudibus.
15 Iudex quatuor considerare habet in alienatione rerum minoris.
16 Requisita quamplura in alienatione rerum minoris necessaria fore.
17 Legitima, & necessaria causa, inter principales solemnitates in decreto requisitas connumeratur.
18 Causam per libellum allegare non sufficit, sed perfectè coram Iudice probari debet.
Probationes autem recipiendæ sunt, ante decreti interpositionem. nume.19.
20 Iudex interponens decretum non præcedentibus probationibus, pro tali decreto non præsumitur.
21 Decretum ex falsa causa interpositum est ipso iure nullum.
Ampliatur, etiam si subesset causa, ex qua interponi potuisset, quæ tamen non fuit allegata, nu.22.
Ampliatur etiam, siue causa sit expressa in decreto, siue non, dummodo ex actis constet, nu.24.
Ampliatur tertiò, siue causa esset falsa ipso iure siue per exceptionem, numero 25.
Declaratur præd. non procedere quando de illa causa esset plenè cognitum, nume.26.
23 Tutorem habenti tutor dari nequit. si tamen sit aliquis, quo dari possit, non tamen exprimitur causa ex qua poterat dari, sed alia datio non valet.
27 Obreptum cum est prætori, remanet actio pupillo.
28 Offensus ex decreto obreptitio, semper potest contra illud venire, etiam quod fuerit præsens, & non appellauerit.
29 Decretum obreptitiè interpositum, nunquam transit in rem iudicatam.
30 Decreti interpositio si ex necessaria, & legitima causa petatur, Iudex verò eam denegat, valet alienatio absque decreto.
31 Causæ cognitio necessaria est in decreto, quæ si omittatur uitiatur actus.
32 Decretum Iudicis, vel auctoritas Prætoris, cum requiritur in aliquo actu, semper intelligitur cum causæ cognitione.
33 Causæ cognitionem in decreto non interfuisse præsumitur ex breuitate tpis.
Ampliatur dupliciter, nu.34.
35 Aes alienum subesse requiritur, vt ad decreti interpositionem Iudex accedere possit.
Ampliatur, et si distractio vtilis esset ipsi Minori, si non subsit æs alienum, non ualet. d. nu 35. ver. Quod adeo.
Nec sufficit vt subsistat æs alienum, sed requiritur, etiam quòd creditores effectualiter instent, nu.36.
Etiam si instrumento dicatur creditores instasse, non tamen probatur ipsa instantia, nu.37.
Ampliatur etiam, non sufficere, vt æs alienum de futuro speretur, sed necesse est, quòd de præsenti immineat, nu.38.
Declaratur modo id, quando ære alieno vsurarum modus carendum suaderet, num.40.
Item quando esset iuratum, nu.41.
39 Decretum super incertis quæ ad esse, & non ad esse se habent, fundari minimè valet.
42 Assertioni partium dicentium imminere æs alienum, nec extare alia bona mobilia, ex quibus solui possit, non creditur.
43 Iudex aliquem inuenire debet, qui se instruat de bonis pupilli.
44 Iudex quærere debet, an pecuniam pupillus habeat, & num alia res mobiles extent, præter prædia, quæ distrahi valeant.
Alioquin alienatio erit nulla, circa quod errauit Corn. nu.45.
Ampliaturq; id, vt nec etiam detur restitutio in integrum, nu.46.
Declaratur id non procedere, vbi notorium est, non extare alia bona mobilia, nu.47.
48 Notorium quid sit, quotuplex, & unde dicatur.
49 Iudex curare habet, vt vendatur res minus damnosa pupillo.
50 Iudex curare habet, vt minor possessio, vel minus vtilis alienetur.
51 Iudex animaduertere debet, an magis expediat pupillo prædia pignorare vel vendere.
52 Iudex obseruare debet, ne plus accipiatur sub obligatione prædiorum, quam quod opus sit ad soluendum æs alienum.
53 Filiosfam. permissum est studiorum causa sumere mutuum usque ad probabilem modum, & non vltra.
54 Duo diuersa circa idem vbi concurrunt, illa species præualet, quæ potentior est.
55 Prætor curare debet vt pecunia accepta creditoribus soluatur.
56 Tutoris, vel Curatoris auctoritas necessaria in alienat. rei minoris.
57 Tutores vel curatores qui non sunt, sed pro tutore, vel curatore negotia gerunt, non possunt res pupillorum, vel adolescentium distrahere.
58 Amici, seu consanguinei debent interuenire in alienatione, quam facit minor. Ampliatur.
Contrarium tenet auctor, & circa dictum principale, & circa ampliationem.
59 Amicorum, seu consangui. præsentia operatur, vt præsumatur decretū cum causa cognitione interpositum.
Item facit cessare præsumptionem metus, vel fraudis.
60 Decretum necessarium in alienatione rerum minoris.
61 Decretum quomodo, & quo tempore sit interponendum.
62 Iudicis subscriptio in decreto requiritur. Contrarium seruatur de consuetudine.
63 Decretum cum interponitur debet Iudex sedere.
64 Subhastatio necessaria in alienatione rerum minoris. Limitatur quatuor modis 66.
65 Subhastationis forma.
66 Subhastatio de Consue. non requiritur.
68 Opiniones cum sunt inter DD. ea præualeat, pro qua est consuetudo licèt sit contra communem.
69 Iudex qui interponere debeat Decr. an ille cui minor ratione originis subsit, an ille in cuius territorio sunt situatæ res. Quatuor referuntur opi.
Declaratur communis opinio duobus modis, nu.71. & 72.
Noua circa hoc auctoris distinctio. nu.70.
73 Episcopo mortuo, quamuis episcopalis iurisdictio transeat in Capitulum, non tamen transit Decreti interpositio.
74 Decretum à quo Iudice, seu Officiali inter ponendum sit.
75 Decretum interponi debet à Iudice, qui habeat cognitionem meri, vel mixti Imperij.
76 Iudex Laicus an possit decretum interponere inter Laicum, & Clericum.
77 Iudex decreti interpositionem delegare nequit.
Ampliatur quadrupliciter, sub nume.78. vsque ad nu.71.
Limitatur vt procedat de Iure Ciuili, secus de iure Canonico. nu.82.
78 Substitutus qui dimittitur ab eo qui se absentat, vel qui ponitur loco mortui, habet iurisdictionem ordinariam, non delegatam.
80 Tutor petere non potest per procuratorem, quòd iustificetur causa alienationis, & decretum interponatur.
81 Auditor Gubernatoris non potest decretum interponere.
83 Ius Canonicum, vel Ciuile, an, & quando seruandum sit.
84 Decretum an die feriata interponi possit, Communis, & verior opinio quòd non possit. Declaratur communis opinio tripliciter, nu.86.87. & 88.
Noua circa id auctoris animaduersio, nu.85.
88 Principis præsentia supplet defectum decreti.
89 Decretum alternatiuè interpositum validum fore.
Contrarium firmat auctor, nu.91.
90 Factum tenet. licèt iniustum, & fieri minimè debeat.
91 Intellectus l. si pupillorum. §. si prætor. ff. de rebus eorum.
92 Venditione concessa quod est maius, non censetur permissa obligatio, quod est minus, nisi expresse dicatur.
93 Decretum est stricti iuris, nec extenditur ad similia, vel maiora.
94 Licentia concessa de concedendo in emphyteusim absque alia solemnitate, nō poterit talis res in feudum dari.
95 Feudum habens, si a Rege obtineat, ut alienare possit, ipse verò vendat, adiecto pacto Pignoris, donec soluatur pretium, venditio valet, non autem obligatio.
96 Decreti interpositio sub conditione an valeat.
Distinguitur tandem nu.97.
98 Iudex debet declarare causam, cur minor alienet, nec sufficit ab eo licentiam habere, nisi causa declaretur.
99 Iudex an debeat aliquid recipere pro decreti interpositione.
Communis opinio quòd possit.
Quæ tamen duobus modis limitatur.
100 Notarij pratica in interpositione decreti.
Notarius debet omnes solemnitates, quæ in decreto interuenerunt, una scriptura separata comprehendere. nu.100.
Et si Notarius in instrumento scribat appositum fuisse decretum cum debita causæ cognitione, ei non creditur, nisi de solemnitatibus scriptura separata appareat. nu.101.
Immo nec etiam Iudici creditur.
102 Assertioni eius, qui non potest actum libere facere, non statur.
103 Solemnitates quibus partes renuntiare nequeunt, non probantur per simplicem assertionem notarij, vel iudicis.
104 Tractatus, seu separata scriptura, de solemnitatibus in contractibus. Mino. de consuetudine non seruatur.

105 Notarius

105 Notarius an debeat decretum apponere, seu scribere in principio instrumenti, an verò in fine.
106 Notarius quomodo debeat contractum alienationis rerum minoris extendere.
107 Notarij propter confecta instrumenta rerum minoris sine decreto alienari prohibitarum puniendi sunt.

SAPIENTIS Iudicis est, (vt inquit Cicero) meminisse se hominem; cogitare tantum à Populo Romano sibi esse permissum quantùm commissum, & creditum sit, & non solum potestatem datam, verũ et fidẽ habitã esse meminisse: quod Ethnici dictũ si Christianorum Iudicum mẽtibus esset infixũ, nõ ita de facili (vt quotidie fit) minorũ, similiũuè personarũ bona dissiparent. Qua de re cũ fieri omnes ↄstet fragile esse, & ĩfirmũ huiusmodi ætatũ cõsiliũ, multis captioribus suppositũ, multorũ insidiis expositum auxiliũ eis S.ↄs. Clementianũ (quod qñq; vocatur Oratio) vt rñdidit Vlpian in l. 1 ff. de rebus eorũ, & rescripsit Imperator Gordianus i l. orationis. C. de curat. fur. pollicitũ est, & aduersus captiones opitulationem S. con. edicit.

PRAETEREA, PATRES CONSCRIPTI, INTERDICTAM TVTORIBVS ET CVRATORIBVS, NE PRAEDIA RVSTICA, VEL SVBVRBANA DISTRAHANT; NISI VT ID FIERET PARENTES TESTAMENTO, VEL CODICILLIS CAVERINT.

Optimus igitur, ac diligẽs, put qlibet dẽt esse iudex, pro claro atq; cõperto habere dẽt esse, ĩ iure nr̃o regulã tritissimã, & ab oĩbus passim * cõiterq; receptam 1 † non licere minori, seu ei' tutori, vel curatori immobilia, & ea q̃ seruando seruari pñt absq; Iudicis decreto, distrahere vt p prędictũ S. ↄs. rescriptũ fuit ĩ d. l. 1. l. magis puto. § nõ passim, & tot. tit. ff. de reb' eorũ. l. p̃dia. & toto. tit. C. de p̃d. & aliis reb' minorũ sine decr. nõ alie. l. vlt. si mai. fact. aliena sine decr. fact. rat. hab. l. les q̃ tutores. C. de administr. tut. l. 2. C. de curat. fur. l. suggerẽte. C. de offi. ei' q vic. alter. ob. l. 2. ff. de offi. ei' l. 1. § 1. ff. de tu. & rat. distrah. l. Titia. ff. de iure dotiũ. Azo in sua summa. C. de præd minorũ. Accurs. ĩ l. 2. de fideiuss. minorũ. ĩ l. 1. C. si aduers. vsucap. ĩ l. 3. C. qbus nõ obi. lõgi tẽp. pręscript. & ĩ l. de ætate. ff. de minorib. Iaco. de Are. in l. pro empto re. §. & à pupil. n. 1. ff. p empt. Bar. in l. nulli. nu. 7. ff. q cuiusq; vniuersit. noĩe ĩ l. põt in prin. ff. de auctorit. tut. ĩ l. curatorẽ hñs. C. de in ĩtegr. resti. minorũ. & ĩ l. 2. nu. 1. C. de pred. Decur. li. 10. Bar. Bald. Castr. Salyc. & alij ĩ l. 1. C. si aduers. dot. DD. l. lex q̃ tut. C. de administr. tut. in l. magis puto. & toto tit. ff. de rebus eorũ. in l. 1. & toto pariter tit. C. de præd. minorũ Alberic. ĩ rub. ff. de reb' eorũ (vbi quodã eleganti epilogo oĩa quæ in toto illo titu. disposita sunt, in vnũ cõgessit.) Bal. in l. nulla. in fine. C. de iure dot. Salicet. in l. 1. nu. 4. C. si adu. vẽdit pig. in l. 2. C. de fideiuss. minorũ ĩ l. vlt. nu. 5. vers. oppono q ẽt. C. in quibus caus. restit. in ĩtegr. nõ est necess. in l. 1. nu. 3. cũ se. C. si aduers. vsuc. & ĩ l. curatorẽ habẽs. C. de in integr. restit. minorũ. Bart. Soci. Ias. Dec. & Io. Mar. Rim. ĩ l. mãdata. ff. de offi. ei'. vbi latiss. ptractãt, Ias. ĩ l. singularia. nu. 19. ff si cer. pe. ĩ l. Præses. in prin. C. de trãsact. ĩ l. q Romę § cohęredes. n. 19. ff. de verb. obl. & in auth. Sacrã puberũ. C. si aduers. vendit. circa prin. Ant. de Petrut. in repetit. l. 1. effectu. 8. iuri nu. 130. ff. de iureiur. Bald. nouell. in l. repetit. l. 1. nu. 369. & 371. ff sol. matr. Ferdinãd. Loaz. ĩ repetit. l. filiusfamilias. § diui. nu. 16. ff. de leg. j. Plot ĩ repetit. l. si qñ nu. 198. vers. scias ergo. C. vñ vi. Nic. Vigę. ff. lib 18. par. 2. de reb' minorũ sine decr. nõ aliẽ. c. 6. ĩ prin. vbi format Regulã cũ infinitis exceptionibus, & Replicationiu', Illustriss. ac Reuerẽdiss. Card. Alba ĩ subtilissimis pariterq; copiosissimis lucubrationibus Bar. ad l. magis puto. §. si pupill'. ĩ lect. nicol. de Neap. ff. de rebus eorũ. Io. de Plat. ĩ § nũc admonẽdi. vers. sed res immobiles. Inst. qb' aliẽ. licet vel nõ, & ibi Aret. n. 4. (vbi 3: copulatiuè reqri ĩ alienatiõe rerũ minorũ asserit q̃ si ñ adsuerint aliæ erit. erit ipso iure nulla.) Sebast. Mõt. Inst. d reb' corporalib. & ĩcorp. ĩ prin. n. 11 140. & 141. Dyn. ĩ c. nõ est obligatoriũ, circa mediũ, de reg. iur. ĩ 6. Innoc. ĩ c. dudũ n. 2. d reb' eccl ñ. alie. firmissimãq; hãc iuris regulã amplexi sunt ↄsulẽdo, Bart. ↄs. 70. ĩcip. Reuerẽd. Dñe circa princ. & ↄs. 162. ĩcip. in q. p̃ dicta p totũ lib. j. Bald. cõs. 108. vol. j. & cõs. 258. nu. j. vol. 5. Stepha Bertrãd. ↄs. 22. nu. 2. vol. 2. & cons. 40. in prin nõ puto. vol. 3. Anchara. cons. 338. nu. 2. Visa copia. Cumã. ↄs. 109. col. 2. Cast. ↄs. 106. Incipiẽdo à scđo, & ↄs. 161. nu. 2. vol. 2. Alex. ↄs. 117. Viso pcessu in prin. li. 5. Io. de Imol. ↄs. 98. in q. quæ vertitur. & cõs. 99. vbi pleniss. de hac materia: Bartolom. Socin. ↄs. 130. Visa facti contingẽtia. vol. j. q est repetitum in secundo vol. cons. 235. idẽq; voluit consi. 139. in princ. præsentis ↄsultationis. vol. 2. Ias. cõs. 40. col. 2. & cõs. 48. in casu cõsultationis. vol. j. Dec. cõs. 39. Iuridicã esse. & 556. Viso cõs. Corn. cõs. 36. sub. nu. 5. vr̃ prima facie. vol. j. cons. 36. in prin. in hac consultatione, cõs. 69. nu. 35. ↄs. 186. nu. 17. vol. 2. consil. in præsenti. consi. 71. num. 9. Quod nõ valeat alienatio. cõs. 108. circa prin. in p̃senti cõsultatione. & cõs. 109. circa principium, vr̃ j. facie. cõs. 207. nu. 2. Vr̃ prima facie. vol. 3. Paris. cõs. 98. 99. & 110. vol. j. & cõs. 85. vol. 3. Hieronym. Grat. Rñ. 91. nu. 62. lib. j. Gozadin. cõs. 78. nu. 11. Signorol. de Homod. cons. 214. nu. 5. in q. quæ vertitur. Rebu. Alexãdrin. cõs. 138. Anto. de Prato veter. ĩ ↄs. 70. n. 105. & 108. inter ↄsi. Baptistæ Martianesii. Grãma. ↄ. 15. scirca prin. & cõs. 28. n. 13. Curtiũ. cõs. 163. n. 20. & 22. Neutzã. ↄs. 85. p totũ, vbi egregiè hãc materiã ptractat; Natta ↄs. 162. p tot. li. j. vbi perpulchrè, & cõs. 631. li. 3. Crauetta in respon. pro genero nu. 198. & 421. Augu. Beroi. cõs. 124. nu. 17. cũ seq. ↄs. 182. & seq. vol j. Roderic. Suar. in suis Allegat. & cõs. allegat. 20. n. 7. Aemil. Ferret. Respon. 43. n. 1. Roland. de Curt. ↄs. 127. nu. 61. cũ seq. ad causas vltĩ volũt. Rolãd. à Valle cõs. 33. & cõs. 99. latè p bellecq; materiã hanc ptractans, li. j. cons. 14. n. 5. & 30. li. 2. & cõsi. 7. vbi latè li. 3. Cephal. ↄsi. 207. n. 18. & seq. egregiè ac subtiliter id examinãs li. 2. Idq; variis ĩ locis sequunt scribẽtes. Specu. in tit. de cess. act. in prin. n. 19. uers. Nã cessio Rofred. in trac. de Libellis, par. 7. in Rub. de S. cõs. Clemẽtiano Bertachin. in suo Repertorio in verbo Alienatio. vers. 50. Maria Socin. ĩ trac. Oblationũ, Libello 9. ĩ q̃st. Fabia. de Mon. in trac. de empt & vẽdit prin. ĩ tit. de solennitatibus in alien. Minorũ rebus p tot. in 5. q̃st. prin. in fine, & in 4. q̃st. prin. vers. Nonò quæro. nu. 19. Stephan. de Fede. in tract. de interpretat. iur. par. j. nu. 67. Pileus Glosator antiquissimus ĩ suis qq. q. 33. nu. 4. Cęsar Lambertin. in trac. de iure patr. 3. arti. 5 q. prin. 1. par. 1. li. Ioan. de Deo ĩ lib. q vocatur, Doctrina Aduocatorũ Partiũ, & Assessorũ. li. 4. c. 7. nu. 9. Albert Galeott. in sua Margarita c. 4. n. 5. Constanti. Harmenopulus in Promptuario Iuris Ciuilis, li. j. tit. 12. vers. Quoties, & li. 5. tit. 11. de alienatione, in principio, Praticus Papiensis in forma Libelli ĩ act. reali, nu. 7. in gl. Varus ac legitimis. Euerardus in loco à Pupillo ad Ecclesiã &c. nu. 3. in loco à Minoribus ad ecclesiã, vel piam causam. nu. 9. vers. Duodecimo. Pratica artis Notariat. Petr. de Vnzola in Rub. ex tribus consistunt Contractus, p tot. Iodoc. Damhouder. in praxi rerũ ciuiliũ. c. 148. de decretis. n. 3. & in pupillorũ Patrocinio, tit. de Tutorũ & curatorũ mun. c. 10. n. 14. ac ẽt in subhastat. cõpend. exeg. c. 2. vbi latissimè, Ant. Gomez. de contractibus. c. 14 de Restitutione minorũ. nu. 13. Tiraq; de Priuile. piæ causæ. Priuile. 100. & ĩ tit. Res inter alios acta, mihi pag. 8. in signis modernus Iacob Menoch. de Arbitr. Iudic. lj. 2. cẽt. 2. Casu. 171. vbi latiss. p totũ illũ casum, & ĩ tract. de Remed. recup. possess. Remed. 15. nu. 104. cum seq. Ferand. Vasq. de success. creat. tit. de Testament pot. § 10. nu. 72. li. j. latè hãc materiã ptractans; Thom. Ferrat. pleniss. caut. vlt. Moderni Fiuizanens. ĩ tract. de Tut. & Curat. nu. 122. cũ pluribus seq. doctiss. Alphan. ĩ suis Collectan Collectan. 20. in prin. constitutiones Aegidianę li. 5. c. 25. Afflic. decis. 229. & 249. fuit in Cõsilio p tot. Frãc. Mar. in decis. Parlam. Delphinat. quæst. 478. ĩ prin. par. j. & Benintẽd. in decis. Bononien. decis. secunda. p totã: qui oẽs p̃citati adfirmant, Minorẽ nõ posse sine decreto alienare immobilia, neq; ea quę seruando seruari possunt, latissimèque ĩ genere de materia præsentis huius nostri tractatus pertractant.

2 † Et licèt alienabiles sint cunctæ res cõi iure, nisi specialiter alienari phibeant, s̃m Ign. in l. 3. vers. Itẽ sinc. n. 12. C. ad S. cons. 3 Syllan. † cũ phibitio alienationis sit exorbitãs, & quasi iniqua, cũ rerũ suarũ liberã administrationẽ tollat. l. nõ vsq. ff. si à paren. quis fuer. manumiss. l. testamẽto cẽturio. ff. de manumis. testã. Imperatoriq; Constãtino id visum est in l. in re mãdata. C. mãdan. Ias. in Rub. de le. j. n. 18. Socin. iun. & alii in l. filiusfamilias. §. Diui. ff. eod. idem Socin. in l. Gallus. §. & quid si tantum. n. 47. ff. de lib. & posth. & ↄs. 112. n. 21. vol. 1. Barth. Soc. ↄs. 227. vol. 2. Dec. cõs. 377. n. 5. cõs. 513 n. 16. & ↄs. 639. n. 8. Paris. ↄs. 32. n. 16. & cõs. 95. n. x. vo. j. & Frã. Bursat. ↄsi. 13. n. 2. li. 1. vbi alios adducit.

4 † Tñ in casibus à iure, seu statuto phibitis, vt ĩ casu Minorũ q liberè distrahere phibentur, nõ dicitur esse iniqtas, vt rescripserunt Cæsares in l. dudũ. in fine. C. de ↄh. empt. & vẽdit. qđ Cęsarũ rescriptũ ita ĩtelligit Accur. ĩ d. l. nõ vsq; ĩ verbo (Alienationẽ) q vult, iniquũ esse nõ habere liberã suarũ rerũ alienationẽ, ĩ casib', & modis solitis, vt in fundo dotali, & similibus, quã declarationẽ sequit̃ Augu. Beroi. ↄs. 173. nu. 15. vol. 3. & Hierony. Alban. ad p̃sens inter purpuratos fulgẽtissimũ sydus de immunit. Eccl. n. 56. vers. Rñdeo. cuius exceptionis rõ fundat̃ sup facilitate ætatis Minorũ, quẽadmodum phibitio fundi dotalis, ne alienet, fundat̃ sup fragilitates sexus muliebris, ut sensit Port. in §. nũc admonẽdi. sub n. 6. inst. Quibus alien. licet vel nõ idq; eò maximè in minore locũ habere debet, cũ nõ solũ. d. phibitio sit in Minorũ fauerẽ inducta, sed cõcurrat & aliud, qđ nõ est ppetua. sed tẽporalis phibitio, merito odiosa nũcupari nequit.

Sed qñ multis in casibus cõcessa est minoribus alien. p̃sertĩ cũ ex necessaria alienat̃ causa: † quis etenĩ dispositio de alienatione loquẽs, nõ intelligit̃ de necessaria l. j. C. de p̃d. Minor. secũdùm cõem intellectũ DD. in l. filius familias. § diui. ff. de leg. 1. Socin. sen. cõs. 90. li. 4. Paris. cõs. 98. n. 79. li. j. illustris præceptor meus Thob. Nonius cõs. 28. n. 9. Ioãnes Sichard. in Cõmentar. l. hac edictali. n. 9. C. de secũd. nupt. Rolãd. à Valle cõs. 21. n. 16. li. j. Tiraquell. de legibus Connub. gl. 8. n. 10. & in trac. Retrac. tit. j. §. 1. gl. 14. nu. 2. Valẽtin. Forster. in tractat. de success. ab intest. ĩ tit. de vsufructu quẽ Parẽt. hab in bonis liberorũ p̃mortuorũ li. 3. ĩ declaratione tertiæ Cõclus. vers. verũ cõis, vbi in pprijs nr̃is terminis loquit̃, put & Iacob Menoc. de arbitr. iudi. li. 2. cẽt. 2. casu 171. nu. 72. & Roder. Suar. in l. 1. in titu. de las Arras, sub nu. 63.

vbi in ppria nrā materia loquit̃ adducēs d.l j.C. de pd. Minorū; ideo inductū fuit decretū iudicis, ne sub p̃textu actis, aut alterius cās concessi fraudet̃ Minor, vt s. ī p̃fat. n. 24. dictū satis fuit.

Ad cuius decreti interpositionē, Iudices nō passim, & ex abrupto nō seruatis seruandis accedāt, sed quibusdā necessarijs req sitis interuenientibus eorū auctoritatē, & decretum īterponant.

6 † licet etenim multa in Decreti interpositione arbitrio Prætoris tribuātur. l. Magis puto §. nō passim ff de rebus eorū, 7 † tñ sciēdū ē, iudici ꝯcedi iūm arbitriū, nō aūt liberū arbitriū d. l. magis puto §. si æs alienū. Aliudq; est ꝯcedi arbitriū, aliud liberū arbitriū, vt sensit Bar. d. §. nō passim. gl. in Cle. prima, ī verbo (Onerantus) de iure Patro. Geminian. in c. 1. §. vl. de iuram. calū. ī c. 1. de & cōfess. in c. 1. de sen. & re iud. in 6. Bal. cōs. 148. ī prin. Ad intelligētiā. li. 2. Imo. cōs. 98. Rolā. de Curt. cōs. 125. n. 60. Ad caus. vln. volunt. Illustriss. ac Reuerendiss. Cardin. Alban. in Lucubrationibus in Bar. ad d. l. magis puto. §. non passim.

8 † Hinc postea videmus, ꝙ in his quæ simpliciter arbitrio iudicis cōmittunt̃ appellari pōt, si malè arbitratur, vt voluit Abb. in c. cū sit romana. de appellat. quē ibidē sequitur Dec. sub. n. 17. secus verò eē sit libero arbitrio, vel volūtati iudicis aliqd cōmittatur, q a tūc appellari nō pōt. Innocent. in c. vl. de ferijs, Abb. in Clem. sępe. ī vers. valeat. de verb. significat. Alex. post alios quos cōgerit in l. 1. col. pen. ff. de le. 2. quæ oīa requisita hinc recēsere necessariū fore duxi ad hoc, vt iudex securē, ac sine vllo ꝯsciētię periculo, libētīq; aīo ad hui⁹ decreti īterpositionē accedere 9 valeat: † nec faciat, ꝓut hucusq; nioderniores Iudices soliti sūt q statim, atq. minor, seu eius tutor, vel curator ad eos assertioni credūt, nec aliqd aliud aliter inquirere curant, dūmodo modicā illā pecuniā quantitatē eis ex statutis seu ꝯsuetudine debitā consequantur, & rarò videbis Decreti interpositionē denegari metu amissionis emolumenti ꝓ decreti constituti, & apud iudices plerosq. īferiores solū valēt decreta eiusmodi ad cōmodū bursale, nouū De⁹ si p̃ter vectigal hoc, aliud Iudices eiusmodi q̃runt, ut rectè aīaduertit Aymo. Crauetta de Antiquit. temp. par. 1. ī prin. n. 18. & ꝯ iuniores iudices exclamāt modernt Fiuizanen. in tract. de Tut. & Curat. sub n. 128. dū inquiūt, ꝙ iuniores Assessores malè solēnitates debitas obseruāt ob auaritiā, & auiditatē citò lucrādi p̃miū, nā sibi ipsis videnī mille āni, ꝙ lucrēnt sportulas decreti īterpositi, & ideo statim, & antēq̃ Notarius finiat rogitū īstrumēti, tñdēt ita facere, & īterponere decretū, ꝓut positū fuit, absq. ēt cognitione cāæ: Vtinā id verū nō esset; Nā nō ita de facili deciperētur Minores, vt quondie fit. imo, qd peius ē, sępe iudices fraudis, ac deceptionis Minorū sūt participes, & vt cū Minore ꝯhēri morē gerāt, rēq; grāiā faciāt, interponūt decreta, quorū Aīę impossibile ē, quin à Diabolo quotidie vexent̃, nisi īcōparabilis Redēptoris nri misericordia, infinitam, ac inuiolabilē eius iustitiā superet, quibus cōmodè adaptari pōt, id qd ad nostrā memoriā scriptum reliquit Innocent. miseria Hominis inquiens.

Iudices mali nō attendūt merita causarū, sed pecuniā merita, nō iura sed munera, nō iustitiā, sed pecuniā, nō qd rō dictat, sed qd volūtas affectat, nō qd lex sentit, sed qd mēs cupit, Non inclinant ad iustitiā aīum, sed iustitiā declinant ab aīo, non ut qd licet, hoc libeat, sed vt liceat qd libet; qd dictum Innocent. 10 adeo verū existit, vt audeā hoc vnū firmare † nullū cōtractū, nullā venditionē, seu alienationē hodie fieri, q̃ de iure valeat subsistere, & īterponat̃ d̃cretū à quouis satis pito, & ī hac legali Philosophia plurimū experimētato, non tñ (nec mediocri ēt studio) efficere poterit, qn ego ꝓfitear me posse facilè quēcūq; Minorū ꝯtctū subuertere, nō qd purē me alios doctrina seu experientia antecellere, (q a fateor me oīum minimū, ac inexpertē) sed q a nō pōt id assequi vnius, duorū triū vè dierū, nec etiā 11 vnius mensis spatio, ꝓut † ego ꝓfiteor lōgo vigintiquinq; ferè mēsiū studio, cōtinuisq; vigilijs, ac laboribus assecutū fuisse, ita ut admirari prorsus desistā. si Plot. in repetit. l. Si qñ n. 197. vers. Dicā, asserat se maiorē bonorū suorū partē in minori ætate distractā recuperasse, cū nō fuerint oēs iuris debitæ solennitates obseruatæ. Id nanq; facilè euenit, nō solū ex Iudicū malitia, lucriq; auiditate, sed ēt ex ignorātia, cū impossibile ferè sit ī tam breui tēporis spatio posse in Minorū alienatione oīa iuris solēnia obseruari, attēdeigit̃ hæc à nobis summis vigilijs, sūmoq; labore ī vnū cōgesta, & facillimè ī tā breui tpis interuallo poteris ea oīa asseq, q̃ de iure ī hmōi alienatione necessaria sūt ex qbus satis Minorū facilitan ꝯsultū erit, dūmodo Iudices nō sint tales, quales s. à nobis ex Innocēt. descripti fuere, sed sequātur Iudicē ab Ambrosio descriptū. 3. q. 7. iudices, (in hunc modū īgens.) Bonus Iudex nihil ex arbitrio suo facit, & ꝓposito domesticę volūtatis, sed iuxta leges & iura ꝓnūciat, statutis iuris obtēperat, & æquitatis, Nō īdulget ꝓpriæ volūtati, nihil p̃paratū, & meditatū de domo defert, sed sicut audit, ita iudicat, & sicut se natura habet decernit, obsequtur legibus n̄ aduersat̃, examinat, cāæ merita nō mutat; Discite Iudices seculi quē ī iudicādo tenere debeatis affectū, q̃ societatē, q̃ sobrietatē q̃ sinceritatē, qd si obseruaueritis ò Iudices, nō solū aīam ab æterna dānatione eripietis (qd sup oīa curādū est;) (Si nāq; ꝓ huius seculi causis sumus solliciti, quanto æquis ꝓ aīarū salute sūmopę ꝓspiciēdū, & nō vulgari studio est elaborādū?) Sed etiā bonorū amissionē eē fugiens, quorū bonorū cā tātopere laboratis, sępissimeq; aīam 12 ipsam in maximo ponitis periculo. † Iudex. n. ī debitè decretū īterponēs ponitur s̄m Baig. in Tract. de cōtractib⁹ vetit. in 13. cōbinat. vers. Plus dico. vbi ī nue col. 4. refert Saly. ī l. Iubem⁹. §. his quoq; ī prin. C. de Sacr. sanct. Eccl. q inuehit ꝯtra iudices īterponētes decretū indebitè sup cōtractib⁹, ꝙ puniātur in publicatione bonorū, & dignitatis amissione, quos refert, & seqt̃ Neuizā. ꝯs. 21 nu. x. eosq; teneri ad restitutionē dānorū, & expēsarū parti aduersæ firmarūt Fiuizan. in tract. de tu. & curat. sub n. 128. & est optimus verborū ꝯtext. ī d. l. Iubem⁹. §. his quoq; (q licèt loquat̃ in Ecclesia, idem tñ dicendū est in minore, cū ipsa minori ęqpa retur, vt supra in Præfat. nu. 59.) quod iustissimū æquitatiq; congruū plurimū esse arbitror; Diligēter igit̃ iudices aīaduertāt (vt & tpalē, & æternā (quod magis interest) euitēt pęnā.) quo nā pacto, & quibus solēnitatibus rerū Minorū alienationē celebrare debeāt: Et dū dr̃ minori alienationē absq; decreto prohibitam 13 esse, ītelligitur de alienatione tāqnā de voce generalissi. † nā siue sit alienatio proprijssima, vt ī vēditione, donatione, & similib⁹; siue sit alienatio propria, vt qñ vtile dominiū trāsfertur, vt ī feudo & emphyteusi ꝑpetua, siue sit alienatio impropria, ut qñ nō aliquod dñium, sed solum vsusfructus trāsfertur, siue tandē sit alienatio improprijssima, vt qñ solū ius pignoris trāsfertur, taliter tñ vt non sit verisimile dñum luiturum, quas alienationis significationes tradit Bal. in auth. hoc ius porrectū. C. de sac. san. Eccl. & c. 1. aut si libellatio. qb. mod. feud. amitt. Socin. Iun. l. cū filiosamilias. § Diui. in prin. ff. de legat. j. Aug. Berot. ī c. 1. nu. 61. de ī ītegr. resti. Bertachin. ī suo Repertorio ī vers. alienatio. sub nu. 40. Fabiā. de Mō. ī tract. de empt. & vēdit. ī vlt. q. 4. q. principalis, nu. 5. vbi latiss. de omnibus significationib⁹ verbi (Alienatio) & nouiss. Gulielm. Redoā. in tract. de alienat. rerū Ecclesiastic. fol. 3. nu. 2. ī Ru. de significatione verbi (Alienatio) vbi īfinitas propemodū huius verbi significationes recēset. Ad q̃cūq; igit̃ alienationis specië minorū tutores, & curatores accedāt, dēt decretū iudicis cū oībus solennitatibus mox infra recitandis adesse; 14 † Cū nō solū in materia fauorabili, vt est præsens hæc nrā; sed ēt in odiosa fiat extēsio, qñ agitur, ut obuiat̃ fraudibus. c. si ciuitas. de sentē. excōmunicat. lib. 6 gl. vlt. in c. quāquā. de vsur. lib. 6. Dec. ꝯs. 398 in fine, refert & seqtur Aymo. Crauetta ī q de Indēnitate mulierū. nu. 9. quā ponit post Tracta. de Antiquat. temp.

Cū simus igitur in materia fauorabili, vt nouiss. est, dēt S. ꝯs. siue Oratio ad quācūq; alienationis speciē extēdi: cū decreti solēnitas sit solū īducta ad obuiandū fraudib⁹, iuxta ea quæ latiss. tradidimus supra in Præfat. in causa finali ipsius decreti nu. 24.

15 † In omni inquisitione iudicis quatuor sunt consideranda circa alienationem rei minoris, nempè Quid, Quando, Qualiter, & Quomodo: vt docet nos Bald. in d. l. magis puto. §. in primis. sub quibus comprēditur exactissima diligētia, qua iudices ī hac minorū alienatione vti debēt, quę pñt rectè colligi ex d. l. magis puto. §. nō passim, cū seq. Oīa igitur quæ iudex obseruare hēt in decreti appositione hic particulariter ad ipsorū Iudicū cōmoditatem, ac minorum vtilitatem recensere, valde necessarium fore sum arbitratus.

16 † Tria requiri ī alienatione prædij minoris de forma ꝯtract⁹ cēsuit Grāmanc. ꝯs. 137. nu. 14. scilicet tutorū auctoritas, causæ examinatio, & decretū Iudicis, & quartū postea requisitū addit, nēpè subhastationē, q̃ tria necessario reqri voluit ēt Sebast. Mōticul. inst. de reb. corporalib. & incorporalibus, in prin. num. 113.

Octo reqsita ad hoc vt S. C. Clemētiano satisfiat, ponit Rosre. ī tract. de libellis, par. 7. ī Rub. de S. ꝯs. Clemētiano nu. 1. cū seq. Nouē requisita recenset Matth. de Afflict. ī Cōstit. Sic. de Restit. minorum, nu. 24. & decis. 249. fuit in cons.

Decē cōcurrere debere ī alienatione rei minoris referūt additio. ad Bertachin. in vers. alienatio bonorū, par. j & decem ferè qualitates ꝯcurrere oportere dicit Iac. Philip. Port. cōs. 19. nu. 80. lib. 1. quæ tamen sibi non recenset.

Duodecim, vel plura copulatiuè requiri, quę si obseruata nō fuerint alienationem non valere censuit Aretin. in §. nunc admonendi. nu. 4. instit. quibus alien. licet vel non Quamplura requisita posuit Bald. in quodam consilio, quod impressum non habemus, trāsplantatum tamen est de verbo ad verbum in Sūma Tancredi in fine, impressa in Ciuitate Vrbani, refert etiam Fabia. de Mō. ī tract. de empt. & vendit. v. q. prin. vt ipse quatuor alia addit reqsita, refert Bertachin. ī verbo vēditio qualiter. nu. 21. & nouiss. multas solemnitates enumerat Neuiz. ꝯs. 85. p tot. ac etiā Rub. Alexād. ꝯs. 138. circa prin. Multaq; reqsita recenset Illustriss. ac Reuerend. Card. Alba. in Lucubrat. in Bart. ad l. magis puto. § si pupill⁹. ī lect. Nic de Neap ff. de rebus eorū. Plura, ac varia in decreto requisita adfert Iodoc. Damhouder. ī subhastat. cōpend. exeg. c. 2. nu. 10. Quāplura tādē recēset Iac. Men. de Arbit. Iudic. Cēt. 2. lib. 2. casu 171. per tot. & in tract. de remed. rec. possessionem. xv. n. 106. cū seqq. 17 † Et īter pricipales qualitates ac solēnitates ī dcreto reqsitas, ītima, & necessaria cā ꝯnumerat. Antō Petru. ī repe. l. t. e. tec. 8. lun. n. 150. ff. d. iur. iur. Neuiz. ꝯs. 85. sub n. 1. Roland.

land à Valle ꝯſ.7.n.10.vol.3.Ceph.ꝯſ.207.nu.28.in fine lib.2.Fabia.de Mõ.in tract.de empt.& vẽdit.in tit.de ſolẽnitat.ĩ aliẽ.Minorũ re.5.q.prin.ſub.nu.95.Pratica artis Notariat.Petr.de Vnzola ĩ tub.ex trib⁹ ꝯſiſtũi ꝯtract⁹.nu.2.Cõſtãti Harmenopul.ĩ Prõptuario Iuris Ciuil.lib.5.ti.11.de Alienatione.verſ. iubet ꝯſtitutio.Afflict.ĩ Cõſti.Sic.de reſtitui.Minorũ.nu.24. & deciſ.249.& Senat.Pedemõr.deci.167.Reqrit̃ igit̃ in decreto neceſſaria cã ſe-

18 cundùm Dec.ꝯſ.556.Viſo conſ.nu.3. † quam cauſam non ſufficit ꝑ Libellum allegari, ſed perfectè corã iudice ꝓbari dẽt. l.Minorũ. C.de p̃d. Minor.vbi Alberi. q dicit id hodie parũ ſeruari, cũ interponatur decretũ nulla ꝓbata cã, quod ipſe valere ñ putat.Io.de Plat.ĩ l.1.C.de p̃d.Curial.li.x.Ipſeq; crederẽ omnino ꝙ poſſet reſcindi ꝯtractus,ſi ñ fuerit expreſſe ꝓbata cã, licèt decretũ,& aliæ ſolẽnitates interuenerint. Rom.in ſing.in verſ. Alienatio.& verſ.Prohibitus.Bertachin.ĩ Repertorio ĩ verſ.Alienatio,& cãm dẽre ꝓbari voluit Iaſ.ĩ l.nec qcquã.§. vbi decretũ n.

19 80.ff.de offic.ꝓcõſ.& leg.†Quæ iuſtæ,& neceſſariæ cauſę ꝓbationes ſunt recipiẽdæ añ decreti interpoſitionẽ. ſm Afflict. decis. 249.Paris.ꝯſ.85.nu.27.lib.3. Iacob. Menoch.de Arbitrar. Iudic. Cẽt.2.lib.2.Caſu 171.ſub nu.23. ĩquiẽs cõtra hoc ſenſiſſe Rolãd. a Valle ꝯſ.33.nu.x.lib.j.verùm Roland. non mõ id nũquã dixit, ſed nec cogitauit qdẽ,immo ꝯtrariũ expreſsè ibi firmat, prout etiam facit conſ.99.nu.22.lib.j.

20 † Ideo eſt,ꝙ ſi iudex ĩterponat decretũ nõ præcedẽtib⁹ probationibus,& examinationibus cauſę,pro tali decreto præſumendum non eſt,Paris.d.conſ.85.nu.28.

21 † Et ſi ex falſa cã ĩterponat̃ decretũ, erit ipſo iure nullũ.l.magis puto.§.ſi æs alienũ.ff.de reb⁹ eorũ l.Seię.ff.de Tut.& Curatorib⁹ dat.ab his l.cũ verò.§ ſubuẽtũ.ff.de fideicõiſſ.libert.& reſcripſerũt Cæſares ĩ l.& ſi p̃ſes. vbi gl. Bar.Bald.Sal.& alij.C.de Pręd. minorũ.Bar.ĩ l.iuſtè poſſider.ff.de acqr.poſſeſ.& ĩ l.ſi is ad quẽ.ff. de acqr.hr̃dit.Caſtr.in l.cũ hi.§.ſi p̃tor.ff.de trãſact.Frãc.Areti.in l.certi ꝯdictio nu.2.ff ſi cer.pet.Iacob.de S.Geor.ĩ l.hoc edicto. ĩ j.lect.nu.x.ff.quod qſq; iur.Alex.ĩ l.q Romæ.§.duo fratres.ff.de verb.oblig.Iaſ.d.l.ſi is ad quẽ.nu.15.Matheſil.ĩ l.2.n.6.C.ſi ex fal. inſtru.Mainer.in l.non eſt nouũ.§.quoties.ff.de reg.iur.Dec.ĩ c. Licet cãm.nu.166.de Probat. Aldobrãdin.ĩ §.ſi qs aũt.n.9.inſt. de excuſat.tut.vbi dicit hãc eſſe * cõmunẽ opinionẽ, Alex.ꝯſ. 39.nu.9.vol.6.cõſ.147.nu.1.& ꝯſ.207.nu.7.vol.7.Cumã. ꝯſ.115. nu.8.Corn.ꝯſ.132.nu.12.vol.2.Dec.ꝯſi.351.nu.6.Guido Pap.ꝯſ. 61.nu.1.Paris.ꝯſ.12.nu.63.& ꝯſ.89.nu.59.vol.1.Ruin.ꝯſ.160.nu. 27.vol.2.& ꝯſ 46.nu.3.vol.5.Natta ꝯſ.631.nu.31.li.3.Rolã.à Valle ꝯſ.7.nu.85.vol.3.vbi hãc ꝯcluſionem * indubitatam,& communẽ appellat; Cephal.ꝯſ.272.nu.81.lib.2.Hippoly.Riminald. ꝯſ.5.nu.209.& nu.214.lib.j.Anton. Nicel.de Cõcord.glo.Concord.71.nu.395.Petr.Duen.Reg.185.in prin.Gulielm. Pap.ſing. 792.Benintend.deciſ.2.nu.2.& Boer.deciſ.141.circa finem.

22 † Ampliat̃ præd.Cõcl.etiã ſi ſubeſſet vera cã,ex qua decretũ ĩterponi potuiſſet,& valuiſſet,quæ tñ nõ fuerit allegata,ſed falſa, ſuꝑ qua ſit fundatũ decretũ; Nã adhuc non valebit.l.tutor ſi petit⁹.& l.Seię egreſſę.ff.de tut.& curat.dat.ab his.Petr.Duẽ.d.reg.

23 185.nu.2.† Hinc eſt,ꝙ licèt hñti tutorẽ tutor dari nõ poſſit.l.cũ iure:C.q pet.tut.poſſ.&.§.ĩterdũ.inſt.de curat.ſi ſit aliqs ſpecialis caſus,ĩ quo poſſit dari,tñ ſi exprimitur alia cã,ꝑꝑ quã detur,quæ de iure nõ deberet admitti,talis datio eſt nulla,& inualida,ẽt ſi interuenerit iudicis Decretũ d.l.Tutor ſi petit⁹,& ibi Bar.Paris.ꝯſ. 85.in prin.vol.3.& ꝯſ.68.vol.4.Nicol. Morõ.de treg.& pace q. 72.par.1.

24 † Ampliatur.2.ſiue cã ſit expreſſa ĩ decreto, ſiue nõ,dummõ ex actis conſtet,vt ſenſit Accurſ.ĩ l.2.in verbo palã. in fine.C.qñ prouoc.nõ eſt neceſſe.Bar.d.l.Seię.Cumã. ꝯſ. 115.nu.6.& Alex. ꝯſ.207.nu.7.vo.7.vbi dicit hãc eſſe * communem opinionem, & Petr.Duen.d.reg.185.nu.3.

25 † Tertiò ampliatur,ſiue cã eſſet falſa ipſo iure,ſiue ꝑ exceptionẽ.Ideo decretũ ĩterpoſitũ ꝑꝑ debitum,quod põt excludi ꝑ exceptionẽ non valet.ſm Innocent.in c.Pręterea.nu.4.de Citationibus.Romã.ꝯſ.454.nu.9.& Petr.Duen.d.Reg.185.nu.1.

26 † Declaratur pręd.Cõcl.vt nõ ꝓcedat, qñ de illa cã eſſet plenè cognitũ,& de veritate cauſæ diſputatũ.Ang.ĩ l. vlt ff de Iureiur.& ĩ l.Ius pluribus.ff.de iuſt.& iure.Alex.ĩ l.is cui. nu.15. & ibi Addit.ad eũ.ff.de verb.oblig.Franc.Aretin.ĩ l.ſi putas.ff.de petit. hęredit.& ĩ l.certi ꝯdictio.§.quoniã.ff.ſi cert. pet. Felin.ĩ c. licèt. col.2.verſ.fallit.2.de probat.Cæſar Donus ꝯſ.85.nu. 54.inter ꝯſ. Baptiſtæ Martianeſij lib.j.& Petr.Duen.d.reg.185.ĩ ſecũda limit. vbi & alias declarationes refert, quas poteris ꝑ te ipſum videre.

† Si autem fuiſſet allegata iuſta cauſa, quæ tamen vera,& iuſta minime eſſet, & ſic quãdo eſſet Prætori obreptum,remanet actio Pupillo. l.1.& l. magis puto. §. manet.ff. de rebus eorum; quod non diſplicitur Cæſaribus in l.& ſi præſes. C.de præd. minorum.vbi DD.id adnotant.Azo in Sum.C. de Præd. minorũ. nu.7. Angel. Aretin.in §. ſemel.nu.2.inſti. quib. alien. licet vel non,vbi latè. Nicol.Vigel. ff.lib.18. par.2. cap.6.reg.1.except.3. verſ.Secũda.Rofred.in tract.de Libellis,par.7. ĩ rub.de S.ꝯſ.Clemẽtiano.ſub nu.4.verſ.& hoc ẽ,ĩquiẽs, ꝙ ſi obreptũ ſit Prętori, ꝙ ſubeſſet æs alienũ,& nõ ſubeſſet,vẽditio eſſet ipſo iure nulla, adeo ꝙ poſſet Minor rẽ illã directa actione vendicare,& habere actionẽ ꝑſonalẽ tutelæ ꝯ̃ tutorẽ;& rurſus ſub.n.5. verſ. ſeptimũ,& in Rub.Conſtitu.Federi.Imp. in fine, Corn.ꝯſ.207.n.2. & 3.vr̃.j.facie.vo.3.Nat.ꝯſ.162.nu.2. lib.j.& conſ.631.nu.31.in fine lib.3 Amil.Feret. Reſp.43.n.2.& pleniſſ.Neuizan.quem loco omnium allego conſi.85.nu.8.

28 † Offenſusq; ex decreto obreptitio,ſemper põt contra illud venire,dato quòd fuerit præſens & nõ appellauerit. Abb.in c. 2.col.4.de reſtit.in integ.quẽ ſequitur Paris.conſ.85.nu.45. li.3.

29 Taleq; decretũ ita obreptitiè interpoſitũ nunquã trãſit in rẽ iudicatã.Deciſ.Rot.in Antiq. 43.Nota ꝙ licet,quã refert,& ſequitur Paris.d.conſ.85.nu.42.qđ ꝓcedit,etiã ſi eſſet decretũ Papæ.Innocẽt.in c.cũ ex literis,& ibi Abb.ſuꝑ gl.2.de Reſtitut.in integ.Paris.d.cõſ.85.nu.44. Nec mirum in propoſita materia, decretũ namq; interpoſitũ ad ſolennizandũ actũ,nunq̃ tranſit in rẽ iudicatã ẽt ꝙ ab eo nõ appelletur. Plo. in repe.l.ſi qñ. nu. 524.verſ.diuiſio.C.vnde ui.

Et gñaliter in quacũq; materia decretũ obreptitiè interpoſitũ,eſt ipſo iure nullũ.l.cũ verò.§.ſubuẽtũ.ff.de fideic.lib. l.j.§. hæc uerba.ff.ne vis fiat ei,cũ aliis adductis ꝑ Natt.d.ꝯſ.162.n.2.

30 † Quid aũt ſi ex neceſſaria,& iuſta cauſa petatur interpoſitio decreti,iudex verò cã deneget,an tũc valeat alien.abſq; d̃creto? Putarẽ vtiq; ꝙ ſic. ex his q̃ no.ꝑ Bar.quẽ * oẽs ibi ſequuntur in l.ſi cũ dotẽ.§.eo aũt tpe.ff.ſoluto matri. cum multis concordãtib⁹ ibi traditis ꝑ Alex.Quòd ſi ſtatuto caueat̃,Mulierẽ nõ poſſe ſine cõſenſu duorũ Cõſanguineorũ ꝯ̃here,ſi mulier eos requirat.cõſanguinei verò abſq; iuſta cauſa recuſent ꝯſentire,poterit tũc mulier abſq.p̃dictorũ cõiũctorũ cõſenſu ꝯ̃here, Salice. in l.nudum. C.de ꝯ̃h.empt.Iaſ.in l.j.nu.20.C.q admitti.Abb.ĩ c. nullus.de p̃ſump. faciũt not.ꝑ Io. de Arno. Epitoma.xxx.& in proprijs terminis noſtris Illuſtriſ. ac Reuerẽdiſſimus Card. Albanus in Lucubrationibus in Bat.ad l. magis puto.§.ſi pupill⁹. nu.4.ff.de rebus eorum.

31 † Secũdò debet diligẽtiſ.cãm cognoſcere,q̃ cauſæ cognitio ſi omittat̃ vitiat̃ actus.d.l.magis puto.§.nõ paſſim.vbi Bar.l.minoris.ſm cõem lecturã,q̃ ſequunt̃ Bar.Bal.& Salicet.C.de p̃dijs minorũ,Bar.in l.ꝓlatam.C.de ſent.& interlocut. omniũ Iudic. & in l.j.C.de p̃d.Curial.li.x.Iacob.de Aren.Bal.Salicet. & alii in l.actus.C.de ferijs,Bal.in Margarita Innocẽt.in verbo ꝯ̃ct⁹. Iaſ. in l.mãdata.n.3.ff.de offi.eius,in l.nec quicq̃ §.vbi decretũ.nu. 69.ff de offi.Procõſ.& legati,& in l.2.n.16.C.de edẽ.Mainer.ĩ l. nõ eſt nouũ §.quoties.ſub n.7.ff.de reg.iur.Felyn.ĩ c. Eccleſia S. Marię.n.17.de ꝯſtitu.Feder.de Sẽ.ꝯſ.137.& ſeq.Caſtr.ꝯſ.38.n.1. & 2.vo.2.Alex.ꝯ.116.viſis,& ꝯſideratis.ſub.n.1.verſ.Ergo cũ ſtatutũ .li.j.Io.Imolẽ.ꝯſi.98.& ſeq. Paris.ꝯſ.98.n.6.li.1.& ꝯſ.85.n. 26.li.3.Dec.ꝯſi.556.nu.6.Io.Mar.Rimin.ꝯſi.8.n.12.li.1. Thom. Grãmat.ꝯſi.137.nu.3.& 13. Iacobus Emiliã.ꝯſi.133. nu.2. & 3. Aug.Beroi.ꝯſi.22.n.43.vol.2.Rolã.à Valle ꝯſ. 3.n.10.vbi alios adducit,& ꝯſi.99.li.1.& ꝯſi.7. n.65.& 60.vbi hãc ſñiam * cõem dicit,li.3.Crauet.ĩ Reſp. ꝓ Genero nu.147.& Mãtua ꝯſ.59.n.8. li.2.Io.de Portis cõſ.49.nu.6.inter cõſ.Baptiſtæ Martianeſii,vo. 1.Hip.Riminal.ꝯſi.5.nu.213.li. 1.& ꝯſi.6.n.79.Speculat.de Procurat.§.j.verſ.qd ergo.& de empt.& vẽditio.§.4. verſ. hoc quoque.Rofred.in trac.de Libellis,par.7.in Rub.de S.ꝯſ.Clemẽtiano,ſub nu.5.verſ.Quintũ.Io.Montolonius in promptuario iuris in Cõmẽto verbi Decretũ,Thom.1.Iodoc. Damhouder. in praxi rerũ ciuiliũ.c.148.de decretis,& in Subhaſtat.cõpẽd.exeg. c.2.nu.36.Gulielm.Redoã.de alienat.rerũ Eccleſiaſticarũ, fol. 204.nu.30.Ant.Taſſ.in Notariorũ exceſſus c.77.n.2.Fiuizanẽſ. in trac.de Tut.& Curat.nu.128.Thom.Ferat.caut.vlt.Benintẽ. deciſ.2.in prin.Iacob.Nouel.Reg.35.num.3.inci.iudex. & Pet. Duẽ.re.186.ĩci.decretũ, vbi dictã ꝯcluſiõẽ nouẽ modis ampl.

32 † Et generaliter vbicũq. in aliquo actus requirit̃ auctoritas Prętoris,vel iudicis decretũ,ſemꝑ intelligit̃ cũ cãę cognitione doctrina Bar.in l.cũ hi.§.vult igit,q̃ DD.ſequũtur,p̃ſertim Iaſ. nu.2. ff.de trãſ. ꝑ quã doctrinã ipſe reſpõdidi, quẽdã mulieris ꝯ̃ctum,in quo ſm formã Ciuitatis Peruſinę interuenerat decretum ſine cauſæ cognitione,penitus inutilẽ eſſe, & cũ obiiceret̃ ꝑ Statutũ non diſponi de cauſæ cognitione,rñdebam, ꝙ vbicũque requirit̃ auctoritas iudicis,ſemꝑ intelligitur cũ cauſæ cognitione,ꝑ doctrinã Bar.d.§.vult igit.Si qdẽ ridiculoſum eſſet,

33 ac protſus inutile decretũ apponi ſine cãæ cognitione † q̃ cãæ cognitionẽ in decreto nõ interfuiſſe p̃ſumitur ex breuitate tẽporis;nãque ſi fingas Prætorẽ eadẽ die detinere curatorem pro alienatione fiẽda;& eodẽ ĩſtãti interponeret auctoritatẽ;ꝯ̃ctus eſſet ipſo iure nullus.Bar.in l.ꝓlatam. C. de ſent.& interlocut. oĩum Iudi.Bal.in j.C.ſi aduer.donationẽ Alex.& Iaſ.in d.l.nec qcq̃.§.vbi decretũ.Ang.in Tripli.Inſt.de Act. An.Sicul.ĩ repe.c. eccleſia S.Mariæ.de Cõſtitut.Anch. ꝯſi.25. Viſa quadã petitione,circa mediũ,& ꝯſi.72.Viſis diligẽter actis,& actitatis,Caſtr. d.ꝯſ.38.Alex.ꝯſ.359.Viſis verbis teſtamẽti.Imo.ꝯſi.98.n. 6.Frã. de Cur.ꝯſi.46.ſuꝑ ꝯtrouerſia.col.4. verſ. Et ĩ ꝓpoſito. Io.Crot. ꝯſ.36.n.10.Pariſ.ꝯſ.85.n.48.li.3.Rui.ꝯſ.170.vol.1.& Rol.à Valle ꝯſ.33.n.10.& ſeq.li.j.Corſet.ĩ ſuis Singularibus,ĩ verbo Minor. el.j.Thõ.Ferat.caut.ul.col.4. Iaco.Menoc.ĩ trac. de Recu.poſſ.

Remed xv.nu.140.& sequ.moderni Fiuizanensin tract.de Tut. & Curat.sub num.128.Gulielm.Redoan.d. fol.204.nu. 31.Decisio Delphinat.q.348.nu.2. Ideoq; sanctè ac iustè in multis Italiæ partibus extat Statutū: vt in cōtractu Mulierū & minorū, q sine decreto prohibentur distrahere,nō possit Iudex,seu qlibet alius Magistratus,ad d.Decreti interpositionē accedere, nisi ante per vnam diem viderit minutam cōtractus,ad hoc vt omnia transeant cum cognitione causæ,& id Florentię ordinatū fuisse testantur Moderni Fiuizanē.de Tut. & Curat. n.128.circa finē.

34 Ampliatur ex breuitate tēporis nō p̄sumi decretū interpositū cum causę cognitione, etiam si Notarius instrō dixerit Iudicē decretū interposuisse cum causæ cognitione.Castr.ɔſ.38.Super eo quod q̄ritur.li.2.quē sequitur Iaſ.d. § vbi decretū.Corn.cōſ. 71.in princ.vol.1.Dec.cōſ.431.col.2.in fine.& cōſ.403.col.4 dicamq; latius infra nu.101.

Secūdo notabilius ampliatur etiā si iudex tpe quo interponit Decretū dicat, φ in hoc adhibuit causæ cognitionē. idē Cast.d. ɔſ.38.Iaſ.d.§.vbi decretum.nu.70.& 79.& Petr. Duen. Reg.186. in 5. ampliat. vbi & alijs modis ampliat, vt est videre per eum.

35 TERTIO ad hoc vt iudex ad Decreti īterpositionē accedere valeat,requirit subesse æs alienū alioquin vēditio minime valet.l.magis puto. §.nō passim.& §.Si æs alienū. ff.de rebus eorū, vbi DD.& rescripserūt Cęsares in l.ob ęs. C.de prędmino.Dec. ī l.mādata.n.6.ff.de offic.ei⁹. Io.de Plat.ī §.nūc admonēdi. Inst. qbus aliē.licet vel nō. Vrgel.ff.lib.18.pat.2.cap.6.Reg.1 Except. 31.Plot.in repetit.l.si qn̄.sub.n.198.C.vn̄ ui. Io.de Imol.ī c.ɔstitutus.nu.12.de in integr.restiut. Azo in Sum. C. de præd. minorū sub nu.3.vers.Itē ęs alienū.Rosfred.in tract.de Libellis, pat.7.ī Rub.de S.Cōſ.Clemētiano,n.4.vers.tertiū est. Cōstātin.Harmenopulus in Promptuario Iuris ciuilis lib.j.tit.12.vers Rectè minoris,& lib.5.tit.11.de Alienatione,in princ.Pratica artis Notariat. Petri de Vnzola in Rub. Ex tribus consistunt cōtractus.nu. 2.Iacob Menoch.de Arbitr.Iud Cent.2.lib.2.casu 171.nu.5.& I tract.de remed.recup. poss.Remed.15.nu.146.Castr.cōſ.105.& seq ī princ.lib.2.Alex ɔſ.116 sub nu.1.incip.Visis & cōsideratis, vers.ergo cū statutū lib.1.Io.de Imo.ɔſ 98.nu.2.in q quę uertitur. Corn.conſ.109 circa princ.& cōſ.107.nu.2.Videt̄ prima facie.li. 3.Augustin.Beroi.cōſ.183.lib j.Marc Antō.Natt. ɔſ.161.ī prin. vbi latè lib.1.& Roland.à Valle,q concordātes adducit,cōſ.33.ī princ.lib.4.Curt.Iun.cōſ.29 Habita,par.1.Port. ɔſ.19.nu. 80.lib j. Præceptor meus vir equidē non penitēdæ doctrinæ Thob. Nonius conſ.57.nu.1.Hippoly Riminaldus cōſi.5.nu.38 lib.1.Quod adeo verum est,vt etiam si distractio esset vtilis ipsi Minori, nō permittatur nisi subsistat ęs alienum.DD.d.§.si æs alienū Castr. in l.mandata.nu.2.ff.de offic.eius & d.conſ.105.in princ.Rolād. à Valle conſ.7 nu.26.volu.3.& latiſ.dicā infra tit.8.lib.3.n.125.

36 †Nec tantum sufficit,vt subsistat ęs alienū,sed requirit̄ etiā,φ Creditores effectualiter instēt,Minorē, seu eius Curatorē ad soluēdū d.§.nō passim,vers.si modò vrgeat creditor & l.tutor vrgētibus ff.de Minoribus,Azo in Sū.C.de Præd.minorū. n 4.Io.de Plat.ī l.j.ver.sicut ergo minor.C.de p̄d. Curial.lib.x. Bertachin.ī suo Repertorio ī verſ. Bona immobilia Minoris, & verſ. Bona Minoris.Io.de Imol.d.ɔſ.98.n.3.& 4.Paris.ɔſ.98.n.2.li.j & ɔſ.85. nu.29.lib.3.& Rolād.à Valle.d.ɔſ 33.ī prin vbi insup dicit †φ ēt

37 si in instrō dicatur.Creditores instasse,& petijsse sibi solui,nō tn̄ probaret̄ ipsa instantia,& petitio,ex quo sunt verba plata à Notario,tāq.dicta à Curatoribus, & ɔ̄bētibus, φ nō sufficit;sed dēt plene Iudici ɔstare; & Iudex debet in hoc causę cognitionē adhibere,an Creditor īstet,& petat sibi solui, alioqn Creditori nō soluitur. Dec. consi.403. Paris.d. consil.98. num.1. Roland. à Valle d.cōſ.33.& cōſ.7.nu.67.uol.3.& Plot. in repetit.d.l.si qn̄ nu.198.Præceptor meus.d.conſ. 57.nu.2.

38 Secūdo ēt id notabiliter ampliat̄, necesse eē,φ d.ęs alienū de p̄senti immineat,& urgeat, nec sufficit, φ de futuro speret̄.d.§. nō passim ibi,si mō urgeat creditor,& d.§.si ęs.alienū.ibi(Sed ita demū)& ibi(Si urgeat ęs alienū)φ sensit Cōstātin. Imperator ī Lex q̄ tutores.ibi(Nisi hac fortè necessitate &c.)C.de Admi.tu.

39 †Decretū etenim sup his quæ nō sunt, licèt esse possint,& de futuro sperent̄ & sic sup īcertis, quæ ad esse, & nō ad esse se habēt,fundari,& ɔcedi minime ualet: ut Paulo ..Cōſ.rectè uisum fuit ī l.Itē eorū.§.sed si ita.ff.quod cuiusq; uniuersit. &c.faciunt no.p Inno.ī c.2.de fideinstr.quē refert & sequit̄ Aug. Beroi.cōſ. 183.uol.j.ubi notāter consuluit,φ alienatio facta causa dotis,cū nō adhuc essent ɔ̄ctæ nuptiæ, nō ualet, nec satis est cām dotis de futuro sperari,ad hoc ut immobilia Minoris p dote de futuro dāda,uel ɔstituēda uēdi ualeāt,φ & ut̄ ēt considerasse Corn. ɔſ.152.nu.2.li.3.& Nicol.Motō.de Treg.& Pace. quæst.72.nu.5. par.1 Alex. Bald. Troian. in Pomilego, in uerbo Decretum.

40 †Quod tamē declaratur, qn̄ ære alieno vsurarū modus carēdū suaderet,uel clarè decidit̄ p Vlpia. d.l.magis puto.§. Nō passim. & ī l.Aristo.ff.de iure delib.ubi Vlpianus tā iustā cēset cām utilitatis,q̄ æris alieni,seu necessitatis,licèt ī alijs sit differētia; & id uoluit Azo ī Sū.C.de Præd.minorū. nu.4. Fabia.de Mō. in tract. de empt.& uendit.4.q.princ.uerſ.Nonò.sub.n.19.Io.de Imol.ɔſ. 98.nu.2.in quæstione quæ uertitur.Natt.conſ.631.in fine lib.3.

41 † Declaratur secūdò non procedere, quando interuenisset iuramētum, quo casu licèt facta fuerit alienatio cum decreto iudicis, non subsistente ære alieno,si Minor iurauit,valet alienatio propter iuramentum.Castr.d.conſ.105.Et an,& quomodo id procedat,vide latis.titu.8.lib.3.inspect.vlt.per tot.

42 † Nec creditur assertioni partiū dicentiū imminere æs alienū,& nō extare alia bona mobilia,ex qbus solui possit d.ęs alienū.Cor.ɔſ.109.n.4.vt̄ prima facie.li.3.Pe.Due.reg.186.ī 4.ampl.

Assertio etenim facta per personas aliàs prohibitas actum gerere,est suspecta,& ei non creditur.l.quæ testamentum.ff.de probation.& tradit Corn.d.conſ.109.

43 † Quartò antequam permittatur distractio,necesse est,φ Iudex īueniat aliquē,q se īstruat de bōis pupilli, nec nimiū tutoribus,vel curatorib⁹ credat,sed reqrat necessarios pupilli,vel parētes,vel libertos aliquos fideles,vel quē aliū q notitiā rerū pupillariū habeat; vel si aliquē nō inuenerit iudex, q se instruat de his bonis,rōnes edi sibi iubebit, vel inuentariū bonorū pupilli d.l.magis puto.§.Nō passim. Azo in Sum.C. de Præd. minorū.nu.50.Innocēt.in c.dudū, in prin.de rebus.Eccl.nō alien. Iacob.Menoch.in aureo illo libro de Arbi.Iudic.Cēt.2.li.2.casu 171.nu.9.Qua solēnitate nō obseruata, nulla erit alienatio: vt per Menoch.d.casu 171.num.9.vbi alios adducit.

44 † Quærere quinto loco debet iudex,an pecuniā pupillus habeat,vel ī numerato,vel in nominibus,q̄ cōueniri possint, vel ī fructibus ɔditis,vel ī redituū spe,atq; obuētionū;Itē q̄ret, nū aliæ res mobiles extent p̄ter prædia,q̄ distrahi valeāt.d. l.magis puto.§ non passim,& l.j.§.qd̄ si fortè.ff.de rebus eorū,est optimus verborū ɔtextus in l.si qs sepulchrū.§.vl.& ibi Io.Baptista Asin.vbi alios textus adducit.ff.de Religiosis.& sumpt.funerū.

Postq̄ verò liquebit iudici p discussionē bonorū non extare bona mobilia, ex qbus Creditoribus satisfieri possit tūc vtiq; Prętor immobiliū alienationē ɔcedet.d.§.nō passim. vers.si igitur deprēderit.Io.de Plat.in l.j. vers. sicut ergo minor.C.de p̄d. Curial.li.x.Io.And.in c.puenit.vers.ī gl.pe.de fideiuss.Bar.Soc. in l.à Diuo Pio §.si pignora.n.5.ff.de re iudi.& ī l.q agnitis.col. 5.ff.de excep. Ant.Petrut.in repe.l.j.effectu 8.iuri.nu.110.ff.de iureiu.Plot.in repe.l.si qn̄.n.189.C.vnde vi. Sebastia. Mōticul. inst.de rebus corp.& incorp.in prin.nu.140.& 141.Castr.conſ. 201.visis,& pōderatis.li.j.Rom.ɔſ.325.col. fi.circa primū.Cor. ɔſi.92.nu.5.vo. 4.Imo.ɔſi.98.nu.5. Paris.ɔſi.98.nu.4.& 5 li.j & ɔſi.85.nu.23.li.3.Dec.ɔſi.403.nu.20. Quāuis. Neuiz.ɔſ.85.nu. 10. Augu.Beroi.ɔſi.182.nu.4.vol.j.Philip Port.conſ.19.nu.80. li.j.& Roland.à Valle cōſi.33.nu.5.li.1.Azo in Sum. C.de præd. minorum nu.3.& 4.Speculat.in tit.de empt.& vendit.§.Nunc dicendū restat,vers.Hoc quoq; Fabian.de Mon.in tra.de empt. & vendit.5.q.prin. ti.de solēnitatibus in alien.Minorū re. sub n.95.Menoch.de Arbi.Iud.Cēt.2.li.2 casu 171.nu.2.& de Recup.possess.Remed.xv.nu.147.Iodoc.Damhouder.in Subhast. comp.exeg.cap.2.nu.2.Moderni Fiuizanens.in trac. de Tutore, & Curat sub nu.129 Matth.de Afflic.in constitu.Sicil. de Restitu.Minorū.nu.24.& decis.249.& nouiss.doctissimus præceptor me⁹ Thob.Nonius ɔſ.57.n.3.Nullaq.erit alienatio rerū immobiliū,si fiat,qn̄ adsunt bona mobilia,ex quorū alienatione satis creditoribus fieri possit:vt p s̄.citatos.

45 † Ex qbus puto vehemēter decipi Corn.ɔſ.50.li.3.dū defendere conat̄, valere alienationē immobiliū,licèt mobilia extarent,nisi per minorē pbaret̄ damnū,vel læsio, moueturq; ex eo, quia l.lex quæ tutores. C.de admi.tut.cōsulit,nō aūt p̄cipit; Loquit̄ enim ɔ̄ tot Patrū auctoritatē,& ɔ̄ iura s̄.alleg.vbi expressim cauet̄, nullā esse alienationē immobiliū,qn̄ extant mobilia, ex qbus possit satis creditoribus fieri.Immò,quod magis est, non statur verbis narratiuis instrumenti, in quo dicit̄ alia bona mobilia non extare, Paoſ.ɔſi 98.nu 5.versi.Non ob.lib.1.Roland.à Valle consi.99. num.6.lib.1.& Plot in repet.d.l.si qn̄.nu.189.Sed oportet præcedere iudicis interlocutoriā, qua declaretur non extare bona mobilia;ita voluit expresse Ang. in auth.de Eccleſ.rerum immobil alien.quē refert Fab.de Mon.in loco supra citato. & sequit̄ Rolan.à Valle d.consi.33. & cōſi.99.nu.6. vbi alios adducit præceptor meus d.cōſi.57.nu.4.Philip.Port.cōſil.19.nu.80. lib.1.Matth.de Afflict.in cōstit.Sicil.d.tit. de restit.minorū.nu. 24.& Iodochus Damhouder.in Subhast.comp.exeg. c.2.nu.2.

46 † Adeoq; nulla est alienatio,quæ fit de immobilibus,mobilibus extantibus,quod non est opus restitut. in integrū. Iaſ.in l. iusiurandū quod ex ɔuentione.§.pupillus ff.de iureiur. ex quo Soc.consil.18.col.19. Prosequendo ordinem,lib.1.inquit,φ de tali nullitate semper pōt opponi; & tenens possessionē virtute talis decreti,potest accusari,& puniri, adeo φ non erit necessarium intentare aliquod iudicium nullitatis; quia cū lex hoc faciat, nō oportet,φ petat̄ a iudice,sed sufficiet ī iudicio deducere ius suum;& si opponat̄ de decreto, poterit replicari de nullitate;vt pulchrè per Neuiz. cōſi.85.nu.12. Alex. verò consil.1. in fi.lib.4.dicit esse tutius petēdo se reintegrari ad rem, immo & repetere fructus;secundum Dec.consi.60.col.2.& Neuiz.d. cōſi.85.nu.12.& facit l.vtere.& l.si prędii. C.de præd. minorū.

47 † Declaratur notabiliter, φ licèt iudici liquere debeat, non extare

extare alia bona mobilia, ex quibus Creditorib' fieri satis possit, vt diximus: tamen id non procedit, vbi notorium est, non extare alia bona; tunc etenim non requiritur aliqua iudicis excussio, sicut non requiritur, vbi notorium est, Debitorem non esse soluendo, vt per DD. in l. decem. ff. de verb. oblig. & in l. vlt. ff. si cer. pet. Neuizan. consi. 3. num. 17. & Roland. a Valle, consi. 99. num. 12. lib. 1.

Notes tamen, quod licèt notorium non indigeat probatione ueritatis ipsius facti: tamen oportet, quod Iudici constet ex actis notorium esse, nec sufficit, quod allegetur notorium; Cy. & Bald. in l. ea quidem. C. de accusat. & alij quamplures, quos refert Roland. d. cons. 99. nume. 16. & in simili not. Barto. in l. edita. sub num. 23. C. de edendo.

48 † Quid autem sit notorium, quotuplex, & vnde dicatur, vide per Salyc. in d. l. ea quidem. num. 58. cum seq. vbi notorietatis materiam, ac famæ plenè pertractat.

49 † Sextò debet Iudex diligenter curare, vt vendatur res minus damnosa pupillo d. l. magis puto. §. non passim. Io. de Imo. cons. 98. & 99. num. 5. vbi quia fuerunt vendita quædam bona immunia, & exempta a quibuscunque oneribus ordinarijs, & extraordinarijs, cùm potuerint vendi alia bona minus damnosa, consuluit venditionem nullius roboris esse; Roman. cons. 321. In casu præsenti. circa princ. Paris. consi. 98. num. 9. lib. 1. Roland. a Valle consi. 33. lib. 1. Roland. de Curt. consi. 123. sub nu. 64. Ad caus. vltim. volunt. Fabian. de Mont. in tract. de empt. & vendit. 5. q. princ. titu. de solemnitat. in alien. minorum rebus. sub num. 95. Iacob. Menoch. de arbitr. iudic. Cent. 2. lib. 2. Casu 171. num. 13. & in tract. de recup. poss. Remed. xv. sub num. 147. Iodoc. Damhouder. in Subhast. compend. exeg. c. 2. num. 2. vers. quartò &c. Afflict. in constitut. Sicil. de restitut. Minorum. nu. 24. & in decis. 249. num. 4.

50 † Septimò cùm ad prædiorum alienationem deuenitur, debet iudex extimare, atque diligēti inquisitione facta iudicare, qui fundus distrahi debeat, & curare vt minor possessio, vel minus vtilis alienetur, vt per Vlpianū expressè cauetur in d. l. magis puto. §. Itē prætor. Luc. de Pen. in l. ult. col. 3. ver. satis quoq; C. de Princip. agent. in rebus lib. 12. Alex. consil. 189. sub nu. 2. Viso statuto. lib. 1. Natta consi. 162. num. 6. & num. 8. vers. Secūcundò moneor. Hippoly. Rimin. ald. consi. 5. num. 40. lib. 1. Roland. a Valle consi. 33. nu. 7. & consi. 99. num. 5. lib. 1. vbi quamplures recenset, & Iacob. Menoch. d. Casu 171. nu. 2. Iniquum etenim esset, quod propter modicam pecuniam exoluendam magna possessio distraheretur. Ex quibus facilè apparet perperam fuisse locutum Corn. cons. 109. num. 5. vsque ad finem, videtur prima facie. volu. 3. dum audacter firmat, quod ob hoc solum: quia fuerit vendita res magis utilis, cum alia minus utilis extaret, non potest venditio rescindi, seu pronunciari nulla; Non enim, inquit ipse, consideratur hoc in oratione Diui Seueri, & Corn. sequitur Hierony. Gabriel. consi. 33. num. 5. vol. j. Verum vereor, ne decipiantur grauissimi isti viri, cùm loquantur contra legem expressam, d. §. Item prætor.

51 Octauò cum multum iudicis arbitrio tribuatur, debet ipse animaduertere, an magis expediat pupillo sua prædia pignorare, an potius vendere, & id quod vtilius videbitur exequi debet. l. magis puto. §. Idem prætor. l. si pupillorum. §. si prætor. ff. de rebus eorum, Azo in Sum. C. de præd. minorum, sub nume. 4. Roland. a Valle d. consi. 33. nume. 7. & Iacob. Menoch. d. casu 171. num. 15.

52 Nonò vigilāter obseruare debet prætor, ne plus accipiatur sub obligatione prædiorum fenoris, quàm quod opus sit ad soluendum æs alienum, ne scilicet propter modicum æs alienum magna possessio distrahatur. d. l. magis puto. §. Item prætor. l. & si fine. §. 1. ff. de Minoribus arg. notat. per Doct. in l. alio. ff. de alim. & cibar. legat. glo. auth. hoc ius porrectum. in verbo onere. in fi. C. de sacr. sanc. eccle. Azo in Sum. C. de præd. minor. sub num. 4. vers. Sed & illud. Afflict. in Cōstitut. Sicil. de restit. minorum. num. 24. & decis. 249. vers. Quintò. Menoch. d. casu 171. num. 21. Iodoc. Damhouder. in Subhastat. compend. exeg. cap. 2. sub num. 2. vers. Quintò &c. Moderni Fiuizanens. in trac. de tut. & curat. sub nume. 129. vers. Quartò &c. Bald. consi. 75. Quidam tutor. lib. j. & consi. 40. Quidam tutor. lib. 3. vbi loquitur de tutore, qui pro ære alieno florenorum 130. vendiderat domū valoris florenorū 145. & cōcludit vēditionē nullā si alia extabant bona, quæ vendi potuissent vsque ad concurrentem quantitatem; vel res vendita potuisset pro parte vendi. Dec. cons. 403. Quamuis in casu proposito. col. 4. volens quod vbi venditur domus maioris pretij, quam subsit æs alienum, venditio non teneat. motus eadem ratione, qua Bald. cons. 75. licèt eū non alleget, Neuizan. consi. 85. num. 2. Roland. a Valle d. cons. 33. num. 8. & Natt. cons. 162. in princ. & per tot. lib. 1. vbi melius quam quisquā alius hucusque in proposita materia loquitur.

Siquidem cum alienatio bonorum pupilli fieri, debeat ob necessitatem æris alieni, eatenus fieri debet, quatenus vrget necessitas, & non vltra. l. j. in fi. ff. de ferijs, perbellèque Africanus in l. ult. ff. de exercit. act. ibi. Quare & si &c.

53 † Ideo est, quod cùm sit permissum filiofam. studiorum causa sumere mutuum, intelligitur vsque ad probabilem modum, & non ultra: ut sensit Vlpian. in l. Item si filiusfamilias. in quibusdam verò codicibus incipit, sed Iulianus. §. quod dicitur. ff. ad Macedon.

Idque manifestiss. apparet, cum non possit dici vēditum gratia æris alieni, quod excedit ipsum æs alienum, sicut nec Funeris causa impensum dicitur, quod impenditur vltra fœnerandi rationem. l. funeris. in fine. ff. de relig. & sumpt. fun.

54 Namque vbi duo diuersa circa idem concurrunt, illa species præualet, quæ est potentior, iuxta not. per Barto. ad l. Aristo. ff. de donat. & Bald in Proœm. feu. col. 7. vers. Circa primum, in q. de feudo vtrum sit gratiosum, & est optimus cōtextus verborum in vulg. l. cum quæritur. ff. de stat. homin. Si igitur pecunia, quæ superest æri alieno, est longè maior, quàm sit ipsum æs alienum, alienario poterit dici facta magis ex causa voluntaria, quàm necessaria, aliàs si permitteretur tutoribus vendere bona pupillorum prætextu æris alieni in longè maiori quantitate, quàm ipsum æs alienum suadeat, via esset inducta ad alienationem bonorum pupillarium, legibus interdicta. l. magis puto. §. si pupillus. ff. de rebus eorum.

Putarem tamen ipse, quod tunc demum alienat. quæ superest æri alieno sit inualida, si sit longè maior, & in magna quantitate excedat, secus verò si in modica, vt videt sentire Natt. d. consi. 162. num. 5. Si enim (& melius iudicio meo) quàm senserit Bald. d. consi. 75. vbi in modico excessu quindecim florenorū dumtaxat alienationem nullam esse censuit; Non enim pōt ita de facili res vendi pro illa eadem quātitate solum, pro qua est æs alienum. Quapropter id remittendum esse arbitror arbitrio iudicis, qui animaduertat, an excessus sit in modica, vel magna quātitate, & qui sit magnus, vel exiguus excessus.

55 † Decimò ne tutores sub prætextu æris alieni allegati, pecuniam quam mutuo, vel ex aliquo alio contractu acceperint, abutantur, oportet prætorem curare, ut pecunia accepta creditoribus soluatur, & de hoc decernere, dareque viatorem, qui ei renunciet pecuniam ad id conuersam. propter quod deside rata est alienatio, vel obligatio ita sensit Vlpia. in d. l. magis puto. §. ne tñ. sequitur Iacob. de Aren. in l. actus. C. de ferijs. Nicol. Vigel. ff. lib. 18. par. 2. c. 6. reg. 1. except. 3. uers. Septima replicatio. Azo in Sum. C. de præd. minorum. num. 6. vers. postquam. Rofred. in tract. de Libellis, par. 7. in rub. de S. cons. Clementiano, sub num. 5. vers. Sextum. & Benintend. in decis. Bononien. decis. 2. num. 5. vel etiam aliter, & securior est modus, curet prætor, quod sit præsens creditor, qui d. pecuniam recepturus est, ut nos docet Specul. in tit. de empt. & vendit. §. nūc dicēdum restat. vers. hoc quoque. num. 4. & Azo. d. num. 6. in fi.

56 Vndecimò diligenter animaduertat Prætor, ad hoc vt legitimè minor alienare ualeat, quod tutoris, seu curatoris interueniat auctoritas. l. 1. in princ. & ibi glo. ff. de rebus eorum, rescripserunt Cęsares in l. neque. & in l. cum qui. C. de auct. præst. gl. in l. 1. §. quod si fortè. ff. de rebus eorum. in l. fi. in verbo Pręsidis. C. de fideiuss. minorum, in l. vlt. C. si propter public. pensitat. & in l. si curatorem habens. C. de in integr. restit. Bald. in d. l. 1. & in Margatita Innoc. in verbo Contractus. Salyc. in l. fi. num. 2. C. de fideiuss. Minorum. Ant. de Petrut. in repetit. l. 1. effectu 8. Iuramenti. num. 130. ff. de iureiur. Monticul. Inst. de rebus corp. & incorp. in princ. Reuerendiss. Albanus in Lucubrationibus in Bart. ad d. l. magis puto. §. si pupillus. num 1. in fi.

Alex. cōsil. 116. Visis, & cōsideratis. sub nu. 1. uers. Ergo statutū. lib. 1. Dec. consi. 556. num. 4 Signorol. de Homod. cons. 214. nu. 5. in q. vertente. Thom. Grāmatic. cons. 137. num. 14. Augu. Beroi. consi. 124. num. 18. volu. 1. inquiens, quod defectus auctoritatis tutoris in alienatione rei minoris reddit actum, seu contractū ipso iure nullum: quoniam illa pro forma requiritur. l. obligari. §. tutor. ff. de auth. tut. §. neque. Inst. eo. & l. eum qui. ibiq; gl. & DD. de auth. præst. Roland. a Valle d. consi. 38. nume. 9. Azo in Sum. C. de pręd. minorum. sub num. 3. ver. Item tutoris. Specula. in tit. de emp. & vend. §. Nunc dicendum restat. vers. hoc quoque. Rofred. in tractatu de Libellis, par. 7. in rub. de S. cons. Clementiano. sub num. 4. vers. Quartum est. Fabia. de Mon. in tract. de empt. & vendit. 5. q. princ. tit. de solemnit. in alien. minorum rebus. sub nume. 95. Iacobus Menoch. in tracta. de Remed. recup. possess. Remed. 15. sub num. 147. & de arbitr. iudic. d. casu 171. num. 22. Ferand. Vasq. de successión. creat. tit. de testamen. pot. §. 10. num. 79. Iodoc. Damhouder. in subhast. compē. exeg. c. 2. sub num. 2. vers. Septimo. & Matth. de Afflict. in constitut. Siciliæ. de restit. minorum. num. 24. & decis. 249.

57 † Et qui neque tutores sunt ipso iure, neque curatores, sed pro tutore negocia gerunt, vel pro curatore, eos non posse distrahere res pupillorum, vel adolescētium nulla dubitatio est, tex. ad literam in l. qui neque. ff. eod. & facit l. 4 C. de curat. fur. per quæ iura id sensit Vigel. ff. lib. 18. par. 2. c. 6. reg. 1. except. 2. & eru ditiss. Gabriel. consi. 36. nu. 27. 28. & seq. vol. 1.

Decretum autem iudicis an suppleat defectum nō interuenientis tutoris, vel curatoris, dicemus infra lib. 3. tit. 7. inspect. 2.

58 Duode-

58 † Duodecimò curare debet prætor, quando pupillarium rerum alienatio celebratur: vt sint præsentes amici, seu cõsanguinei minoris, & hoc esse necessarium requisitum censuit Bart. d l. magis puto. §. item prætor. num. 4. per illum textum, Idem ibidem firmat Nicol. de Neap.

Tantæq; hoc de propinquorum præsentia requisitum, est efficaciæ, atque roboris, vt sustineatur venditio a minore facta absq; Decreto, si propinquorum præsentia adfuerit in venditione, & sic eorum præsentia Decreti defectum supplet, vt firmauit Bald. consi. 200. in causa ista considerandum est. nume. 5. vers. item & quando.

Verùm ipse hoc de propinquorum seu amicorum præsentia requisitum haud necessarium fore arbitror, ea potissimum ratione; quia nullibi id iure probatur; parumque aut nihil viget d. § Item prætor. ex quo prædicti id elici posse sunt arbitrati; Nam ibi non dicitur necessariò requiri propinquorum, vel amicorum præsentiam, sed solum disponitur, iudicem instrui debere de fortunis pupilli, nec nimium tutoribus, vel curatoribus credere, ad quam instructionem faciendam requirere debet necessarios pupilli, parentes, vel libertos aliquos fideles, vel quem alium, qui notitiam rerum pupillarium habeat; quã notitiam poterit habere iudex, non solùm a coniunctis, sed etiam a quibusuis alijs, vel etiam instrui poterit per editionem rationum, vel per inuentarij confectionem; & iste verissimus est (d. §. item prætor.) intellectus, sed q requisitum istud necessarium existat, ibi non dicitur, Et consensum propinquorum in alienatione bonorum pupillarium non esse habendum tãquam oraculum quoddam, sensit Iureconf. d. l. magis puto. §. requirat, & sequitur Natt. consi. 162. num. 22. lib. 1.

Id quoque qđ traditur per Bal. d. consi. 200. verum minimè esse censeo, cum nullibi id iure probetur, quare erubescimus sine lege loqui. l. illam. C. de collat. & §. deinceps. auth. de nup. Quinimmo id videtur esse contra textũ expressum, qui in proprijs terminis coniunctorum loquitur d. l. magis puto. §. in primis. vbi lex mandat, q Pretor requirat necessarios pupilli, vel parentes, ad hoc vt perfectè instrui possit, & tamen vltra parẽtum, vel necessariorum præsentiam etiam decretum exigitur; Præterea etiam pater eius filij bona absque decreto distrahere prohibitus est. l. si pupillorum § si pater ff de reb. eorum. & l. cum emancipatus. C. de prædijs minorum, quæ iura licèt loquantur in patre, qui sit administrator filij emancipati, nõ ꝓpterea emancipatio illa affectionem ac dilectionem paternã, quæ a natura insita est, auferre poterit vnquam; quod in d §. si pater. rectè animaduertit Vlpian. dum vult, q interueniat decretum, sed tamen q pronior debeat esse prætor ad consentiẽdum patri, & sic consideratur ibi quędam fiducia, quam lex habet de patre, & nihilominus decretum exigitur. ex quibus dictum Bald. satis fallum apparet.

59 † Est benè verum, q si reperiatur interpositum decretum, non autem appareat de causæ cognitione, si fuerit appositum in præsentia attinentium, & amicorum pupilli asserentium, & affirmantium apud eum, qui decretum interponit, d. vẽditionem fuisse Minoribus prorsus necessariam, & vtilem, præsumitur cum causæ cognitione interuenisse, secundùm Imol. cõsi. 99. nume. 6.

Item operatur huiusmodi propinquorum, vel amicorum interuentus, vt faciat cessare præsumptionem metus, vel fraudis. Io. de Plat. in l. j. vers. sic etiam. C. de præd. curial. lib. 10. Natta consi. 162. num. 22. & consi. 173. num. 6. lib. 1. Iacob. Mandel. consi. 2. nume. 10. Colleg. Aduocatorum Curial. pro Marchia consi. 150. nume. 24. inter consil. Crimin. Diuersorum Tom. 1. Franc. Marc. in decis. Delphinat. q. 318. num. 1. par. 1.

Contra quam præsumptionem probari potest, sed pleniores requiruntur probationes glos. ult. in l. transactionem. & ibi Bald. & Alex. C. de transact. & in l. non est verisimile, in verbo (præsumptioni.) ff. quod met. cau. quod & firmauit Natt. d. cõsil. 162. num. 22.

60 † Decimotertiò his omnibus supra relatis, diligenter peractis, iudex suum apponat decretum inquiens, Nos Oct. Iudex competens dictam alienationem faciendam esse dicimus, diligenti causæ cognitione præhabita. Ideoq; nostrum interponimus decretum, seu auctoritatem; alioquin alienatio erit ipso iure nulla. l. 1. §. 1. & l. magis puto. §. non passim. ff. de reb. eorum. & l. lex quæ tutores C. de administr. tuto. gloss. in auth. sacramenta puberum. C. si aduers. vendit. quam multis comprobando sequitur Fabian. de Mon. in tract. de empt. & vendit. 5. q. princ. tit. de solemnitat. in alien. minorum rebus. nu. 96. Azo in Sum. C. de præd. minorum sub num. 3. ver. Decretum enim. Anto. de Petrut. in repet. l. 1. effectu 8. Iuramenti. nume. 130. ff. de iureiur. Matth. de Afflict. in Constitut. Siciliæ de restitu. minorum. num. 24. Iacob. Menoch. Cent. 2. lib. 2. casu 171. nu. 25. Iodoch. Damhouder. in Subhast. compend. exeg. c. 2. ver. Octauò. Alex. consi. 116. Visis, & consideratis. sub nume. 1. vers. Ergo Statutũ. lib. 1. Paris. ɔs. 99. nu. 6. & 10. lib. 1. Rolan. a Valle ɔs. 33. nu. 9. lib. 1. & sequunt passim oẽs latiss. ɔgesti in prin. tract.

61 † Si autem quæras, quomodo, & quo tempore interponendum sit decretum. animaduertendum est, duplicem esse modum interponendi decretum, quorum primus talis est, q debeat exponi causa corãm iudice per Tutorem, q scilicet est æs alienum, nec est aliunde commodum, vt possit exolui; & demum iudex sciat ab agnatis pupilli si ita res se habet, & postea sic dicat Iudex. Cum appareat Titium minorem, debere tantam quantitatem, nec aliunde possit soluere, permittimus rem immobilem vendi; & ideo nostram interponimus auctoritatem, & decretum; & de hoc fiet instrumentum, & postea cum d. Instrumento it tutor, & vendit: & iste in proposito est optimus practicandi modus; itaque debere de iure fieri, docet nos Iacob. de Arena in l. actus. C. de ferijs, inquiens, q ita ipse faceret, si deberet emere rem minoris, ita siquidem & ipse facerem, obseruariq; faciam, si vnquam fuero iudex.

Alius est modus, secundùm quem minor cum suo tutore accedit ad iudicem. & ipse, vel tutor, eius nomine petit Decretum interponi, & tunc fit venditio; illicoq; in ipsa venditione decretum interponitur a Iudice dicente. Præhabita diligenti cognitione causæ, & omnibus diligenter examinatis nostram impartimur auctoritatem, & decretum interponimus, vel similibus vtantur verbis, non refert; & ita de consuetudine seruabatur, etiam secundùm tempora Iacob. de Aren. vt ipse refert in d. l. actus. & hodie quoque seruatur. Crederemq; ipse q vterq; practicãdi modus sit bonus, seruariq; possit, dummodo adsint causæ cognitio, & aliæ solemnitates, de quibus supra. Sed primus modus supra traditus magis placet tanquam securior, Minoribusq; ac etiam cum ipsis contrahentibus vtilior.

62 † Decimoquartò Iudicis subscriptio in decreto requiritur, vt sensit Paulus I. C. in l. 1. ff. de offic. assess. & Imperat. in l. 2. C. de Adsess. & ibi etiam glo. Saly. in auth. si quis in aliquo. nume. 5. C. de eden. inquiens non esse absurdum, immo saltem cautelosum dicere, q Iudex se subscribat, & ita dicit se vidisse in aliquibus Ciuitatibus practicari; Fabian. de Mon. in tract. de emp. & vend. 5. q. princ. vers. Sequitur videre. sub num. 95. Matth. de Afflict. in Constit. Sicil. de restitut. minorum. nume. 24. Iodoc. Damhouder in Subhast. compend. exeg. c. 2. nume. 11. versicu. addi potest. Roland. a Valle, consi. 7. num. 25. lib. 3. Iacob. Menoch. consi. 80. num. 60. & de arbitrar. iudic. lib. 2. Casu 171. nu. 26. vbi alios refert.

Quod subscriptionis requisitum hodie non est in vsu; & pluribus in locis vidi, ac a non nullis Praticis audiui, Iudices passim decreta interponere sine alia subscriptione; Sed meliꝰ esset, & saltem cautelosum (vt inquit Salycet.) Iudicem suam subscriptionem apponere in decreto, vt euitetur difficultas desuetudinis probandæ. Et miror equidem, q cum d. solemnitas minimè sit vsu recepta, neminem inuenisse, qui de desuetudine testetur, licèt omnes ferè Auctores, quos hic Perusiæ præ manibus habere potui, diligentiss. perlegerim; Solùm reperij quandam Apostillam in l. 1. ff. de offic. Adsessorum, quæ dicit de consuetudine hoc non seruari, ad quod adducit Bart. credo ipse in d. l. 1. vbi dicit, q de consuetudine non seruatur, vt adsessores non possint decretum interponere, licèt de iure prohibeantur. l. 2. C de adsess. & dicam infra num 81. non autem loquitur Bar. de isto requisito subscriptionis, vt cuilibet patere poterit.

63 † Decimoquintò debet iudex quãdo suum interponit decretum sedere. In his enim, in quibus requiritur causæ cognitio, oportet decretum interponi Iudice pro tribunali sedente, alioquin esset nullum; vt sensit Vlpianus in l. 3. §. si causa cognita. ff. de bonorum possess. in l. 2. circa medium. ff. quis ordo in bonorum poss. seruetur, & in l. voluit. §. 1. ff. de interrog. act. vbi glo. & DD. censuitq; hoc idem Hermogenianus. in l. naturali. §. si quæratur. ff. de confirm. tuto. quod & visum fuit Imperatori. l. a procedente. C. de dilat. & §. sedebunt. Auth. de iudicibus. glo. in l. prolatam. C. de sent. ex breuicu. recitan. Iacob. de Arena in l. actus. C. de ferijs. Barto. in l. nec mandante. §. vlti. ff. de tuto. & curat. dat. ab his, & in l. 2. in fi. C. de sent. ex breuicu. recit. Bal. in l. naturali. in fi. ff. de Cõfirm. tut. & in addit. ad Specula. tit. de ferijs, verbo Tempore Feriarum Luc. de Pen. in l. vlti. C. de Decurion. lib. 10. Ias. in l. sciendum. in fi. ff. de verb. obli. Aret. in §. seruus. Inst de Libertin. Barbat. in c. ex parte. de foro compet. & in c. cum dilecti. de empt. & vendit. Roman. consi. 454. num. 1. Corn. cons. 98. num. 4. vol. 1. Bero. consi. 22. sub nu. 43. vol. 2. Andr. de Alpher. consi. 33. num. 25. Ad caus. vltim. volunt. Roland. a Valle consi. 33. sub num. 9. & consi. 99. num. 12. lib. 1. & consi. 7. num. 22. & 92. vol. 3. Hippoly. Riminald. consi. 5. num. 215. lib. 1. Specul. in tit. de ferijs. §. 2. Federicus Schench. in tract. de Sent. & re iudi. num. 28. Franc. de Acceptantibus in tract. de sent. defnit. & interlocut. num. 10. Lanfranc. de Ariadno in tract. de interlocut. & appellat. num. 16. Petr. Rauen. sing. 153. Iacob. Nouell. Regula 35. incip. Iudex. nu. 1. & Petr. Duen. Regula 188. num. 3.

Ratio autem ea esse potest; quia cum debeat iudex decretũ interponere, diligenti causæ cognitione præhabita statutum fuit,

fuit, ꝙ illud sedendo interponat; quia sedendo, & quiescēdo anima fit prudentior secundùm Philosophum.

64 Decimosextò & vltimò his omnibus diligenter peractis, ac vendendi licentia a iudice obtenta ponitur res vendenda in publicum, & per licitationem, seu subhastationem plus offerēti traditur, alioquin alienatio nulla esset; l.& si sine.quæ in aliquibus Codicibus est.§.hodie.l.ait prætor.ff.de minorib. & l.si in emptione.ff.eod.Barto.in d.l.& si sine.& in l.alio.num.21.ff. de alimen.& cibar.legat.Bald.in l.ordo. C.de execut.rei iud. in Auth.hoc ius porrectum.C.de sacr.sanct.eccle. & in Margarita Innocentij in verbo contractus.Castr.in Auth.si quis in aliquo.num.7.C.de eden.Ang.in l.si veteris.C.de fide instrum.Roman.in l.si quis cum aliter.ff.de verb.oblig. Buticella in l.mandata.super gl.2.ff.de offic.eius.Cagnol.in l.2.q.36.num.151. in fi.C.de pact.inter empt.& vendit.Io.de Plat.in §.nunc admonendi.Instit.quibus alien.licet, vel non.Plot.in reperit. l.si qn̄. sub nu.198.C.vnde vi.Reuerendissimus Albanus in Lucubrat. in Bar.ad l.magis puto.§.si pupillus.in princ.in lectu.Nicol.de Neap.ff.de rebus eorum qui sub tut.vel cura sunt.Bald.consil. 184.in princ.Ad intelligentiam.lib.2.vbi dicit hanc opinionē* communem.Alex.consi.125.Visis,& consideratis.col.4.& cōsi.116.Visis,& consideratis.sub num.1.vers.ergo Statutum.lib. 1.Rom.consi.321.In casu propositæ.Dec.consi 556.nu.4.Viso consilio.Calderin.consil.1.in Rubr.de empt.& vendit.Corn. consi.71.lib.3.Paris consi.98. 99. 100. lib.1. vbi dicit hanc esse * communem opinionem. Thom. Grammatic. consil.137. num.15.Cassan.consi.55.num.41.Neuizan.consil.85.in princi. Roland a Valle consi.33.num.13.& consi.99.nume.18.lib.1.& consi.7.num.24.lib.3.vbi de * communi testatur.subtiliss. Præceptor meus Thob. Nonius consi.57.nume.6.Barbat.in tract. de Gabellis,par.2.num.2.vers.illud etiam. Negusant. in tracta. de pignoribus.circa finem 1.membri.6.par.prin. Fabia.de Mō. in tract.de empt.& vendit.tit.Subhast.materia.nume.83. cum seq.vbi enumerat casus,in quib.requiritur Subhastatio.Iodoc. Damhouder.in Subhastat.compend.exeg.c.2.num.1.& 2.vers. Sextò,vbi omnia ferè sumpsit a Fabiano de Monte: Iacob.Menoch.de Arbitrar.Iudic.Cent.2.lib.2.Casu 171.nume.27.& de recup.posse.Remed.15.sub num.147.Nouissimi Fiuizanens.in tract.de tut.& curat.num.129.vers.Quintò.Afflict.in constitu. Siciliæ,de restitutione minorum.num.24.& in suis decisionibus,decis.249.

Et hæc Subhastatio fieri debet p viginti dies in rebus Fisci, Ecclesiæ & Minorum; auth.hoc ius porrectum.C.de sacr.sanc. eccl.l.si tempora.& ibi DD. C.de fide instrum.lib.10.Roland. d.consi.33.num.33.num.14.& Menoch.d.casu 171.num.28.

In alijs verò rebus est arbitrarium.nisi aliter tempus esset limitatū a statuto, vel consuetudine.Bar.d.l.licitatio, vel cōsuetudine.Bar.d.l.licitatio.num.3.& Roland.d.cōsi.33. sub nu.14.

65 † Forma autem Subhastationis talis est. Vt publicè fiat notum voce Præconis, vel edicto, quicunque vult emere talem rem, veniat infra tot dies coram tali, tali loco ad promittendum & plus offerenti dabitur.ita nos docet Bart.in l.licitatio. num.2.ff.de publican.& vectigalibus quem sequitur Fabia.de Mon.in præcit.loco, vbi plenissimè Subhastationis materiam pertractat,& post eum Iodoc.Damhouder.in Subhast.compē. exeg.Fabianum de Mon.in præcit. loco in totum expolians: Aduertas tamen ꝙ si fuerit seruata prædicta forma, Officialis obligatur ad vendendum plus offerenti, secus si edicto aut a Precone simpliciter diceretur, Quicunque vult emere veniat ad offerendum infra talem diem, nec adiectum esset. (Et plus offerenti dabitur.) quia tunc non cogitur plus offerenti dare; ad hoc enim non se adstringit.Bartol.& Io.de Plat. in l.si tempora.num.4.C.de fide instrum.lib.10.Iodoch.Damhouder.in Subhast.compend.exeg.c.5.num.5. Et licèt formæ agendi videantur nonnullis in locis diuersæ, tamen effectus finisq; omnium idem profectò erit, secundùm Iodoc.de Subhast.comp. exeg.c.2.num.5.

Adeoq; hoc Subhastationis requisitum necessariū existit, vt non stetur instrumento, in quo fiat mentio de Subhastatione, nisi alio modo eam interuenisse appareat. Bartol in l.1.C. de iure hast.Fisc.lib.10.DD.in l.sciendum.ff.de verb.obligat.& Roland.d.consi.33.sub num.13.

66 † Superiora tamen quodam cum temperamento intelligēda sunt,& primò ꝙ licitatio requiratur in alienatione rei minoris, procedere de iure Ciuili, secus verò de iure Can.& ita intelligunt dictum Bald.auth.hoc ius porrectum.C.de sacr. san. eccle.Moderni in tract.de empt.& vendit.in tit.Subhast.materia.quos sequitur Roland.a Valle consi.99.num.18.lib.1.

Secundò limitatur, Subhastationem non requiri in alienatione rerum mobilium, quæ possunt vendi in foro, vt sunt frumentum,& alia victualia, quæ essent alienanda. Bal.in l.1.si ꝓpter public.pensitat.Iodoc. Damhouder.in Subhast. compen. exeg.c.2.num.7.In huiusmodi enim mobilium alienatione q̄ vendi possunt publico in foro, Subhastatio minimè necessaria est, nec etiam Preconia; immo si fierent, essent frustatoria, vt adstruit idem Iodoch. in præcitato loco.

Quod tamen sublimitatur, nisi essent tales res mobiles, in quibus consisteret affectio; quia tunc sine Subhastationis solemnitate alienari prohiberentur: ut firmauit idem Iodoc.d. cap.2.num.8.

Limitatur 3. non est necessariam Subhastationem, si bona fide fiat venditio.secundùm Bald.in auth. hoc ius porrectum. col.2.ver.sed hic quærit̄.C.de sacr.sanc.eccl.

Limitatur 4.quando res minoris est danda pignori: quia tūc sufficit illi singulari personæ concedere, quæ pignus recipere velit, quod tamen intelligitur fieri iustis de causis, & Prætoris decreto interueniente. Iacob.Menoch.de arbitrar.iudic.Cent. 2.lib.2.casu 171.num.33. Eaque potuit secundùm eum esse ratio; quia multum non confert, quod vni, uel alteri res tradat̄, postea quàm intra aliquod temporis spatium luenda est.

Contra hanc conclusionem ita communiter firmatam, tenuit Guliel.de Cun.in l.& si sine.§.quæsitū.ff.de minoribus, asserens non reperiri iure cautum in venditione quæ fit de minoris, quando interuenit tutoris auctoritas,& Prætoris decretum, subhastationem requiri, quem sequitur Bald. & ibidem, & in auth.hoc ius porrectum.C.de sacr.sanct.eccles.Vel dicit (idem Gulielm.in d.§.quæsitum.) ꝙ & si admittamus (prout re vera admittendum esse arbitror) Subhastationem requiri, nō tamen vitiaretur vēditio sine ea a minore facta, sed benè posset petere restitutionem in integrum, si alius plus offerret, q̄ fuerit petitum, pro quo res vendita fuit, ut cauetur d.§.q̄sitū.

Crederem equidem ipse Gulielm.in hoc valdè decipi, dum inquit, non reperiri iure cautum, Subhastationem requiri in alienatione rerum Minorum, cum sit contra iura expressa in d.l.Et si sine.& in l.si emptione.ff.de Minoribus.Dum verò dicit, ꝙ & si Subhastatio requiratur, non tamen erit nulla venditio sine ea facta, & hoc quoque falsum est, per dicta iura, nec me mouet, ꝙ eis competat restit.si aliquem inueniāt, qui plus offerat; quia restitutio competit etiam quod interuenerit Subhastatio d.l.& si sine.

67 † Animaduertendum tamen est non requiri Subhastationem in venditione rerum minorum ex consuetudine.vt testatur Ioā.de Imola consi.99.sub num.7.quem sequitur Cassan. consi.55.num.41. Stante consuetudine, & passim huiusmodi minorum alienationes absque Subhastatione & vidi, & fieri percepi. Vnde sequitur doctrina Ioan.And. & Abb. quam refert Dec.in c.at si clerici.num.32.circa finem.vers.& ista communis.de iudic.extra, videlicet.

68 † quoties inter DD.sunt variæ opiniones, dato ꝙ opinio affirmatiua, vel negatiua esset verior, attenditur tamen opinio illa, pro qua est consuetudo.l.si de interpretatione.ff.de leg.1.c.cum dilectus.de consuetud. & in simili idem not.Imol. in c.1.de his quæ fiunt a ma.par. cap. vbi dicit valere consuetudinem, ꝙ in alienatione bonorum Ecclesiæ inferioris non requiratur Consensus Capituli Ecclesiæ Cathedralis; quia de hoc inter DD.sunt opiniones; Et dixit Castr.in l.etiam.col.1.ff.solu.matrim.valere consuetudinē, ꝙ emphiteusis ecclesiastica transeat ad hæredes extraneos: qa de hoc DD.vario modo loquuntur; Item consuluit Abb.cōsil.25.In quæstione quæ ad præsens.col.fi.lib.2.inquiens, ꝙ qn̄ est aliquod dubium in iure inter DD.standum est consuetudini, quæ est optima legum interpres: quod procedit etiam si in tali dubio communis opinio esset pro altera parte, vt est in casu nostro; quia altera pars contra communem præualet propter auctoritatem consuetudinis: vt latè declarat Dec. d.c.at si clerici.num.33.& Roch.de Curt.in repetit.c.cum tanto.sect. 6.nume.16. Antonius Maria Corarius optimæ spei iuuenis in tract.de communi opin.lib.2.tit.9.casu 18.num.97. vbi quamplures ad id adducit. Ex his igitur concludendum est contra communem opinionem, pro consuetudine, in alienatione rerum minorum Subhastationem minimè requiri.

Et ex his omnibus quilibet Iudex his tantum perlectis, diligenterque examinatis poterit vtique securè ac sine vllo consciētiæ periculo libentiq; animo ad huiusmodi Decreti interpositionem accedere. Verùm quia sunt & alia (vltra solemnitates in alienatione rerum minorum, diligentissimè supra relatas.) necessaria requisita; Ideo in præsenti hoc titulo (de officio iudicis) ea omnia quæ ad ipsius iudicis officium videntur pertinere, breuiter hic recensenda fore duxi, & vt omnia quæ ad iudicem spectant in hac Decretorum materia ordinatè absoluamus, non nullæ sunt considerandæ inspectiones.

PRIMA INSPECTIO.

69 HACTENVS † de officio iudicis in interpositione decreti dictum sit: satisque (ut arbitror) diligenter expositum, quænam requirantur, ut legitimè iudex ad decreti interpositionem accedere ualeat; sed quoniam (vt iam diximus) supersunt nonnulla, quæ ad ipsius iudicis officium videntur pertinere; Ideo postulare hic locus vr̄: ut de his quoque diligenter dispiciamus.

Quæritur

Quæritur igitur primo loco, quis iudex debeat decretum interponere. An ille cui minor ratione originis subsit; an verò iudex, in cuius territorio res sunt situatæ, qua in re varias, ac diuersas reperii opiniones.

Prima est ꝙ requiratur decretum illius iudicis, sub cuius territorio sunt res, secundum Iacob. de Aret. quem sequitur Nicol. de Neap. in l. magis puto. §. illud. ff. de rebus eorum. Hippolyt. Riminald consi. 5. nume. 207. lib. 1. Quod lege, & ratione clarissimè probatur; lege in l. si prædium. ibi (in qua situm est.) C. de præd. minorum. Ratione autem. Quia extra territorium ius dicenti impunè non paretur. l. properandum. §. sin autem. ff. de iudic. l. extra territorium. ff. de iurisdic. omnium iudic. & l. cum vnus. §. sed his. ff. de bono. auctoritate iudic. possid. Subest enim minor ratione rei iudici, sub cuius territorio res sita est: vt sensit Imperator in l. vlt. C. vbi in rem actio. c. sanè. & c. vlti. extra de foro compet.

Secunda est opinio, ꝙ sufficiat solum decretum illius iudicis, sub cuius dominio minor subest. Nam licèt res sint in alia prouincia, ad eas nihilominus decretũ iudicis domicilij extēditur. Bar. in l. legitimos. in princ. ff. de legitim. tut. Ias. in l. cunctos populos. in 2. lect. in fi. C. de Sum. Trinit. & fide catholica, Hipolyt. de Marsil. in l. vlt. nu. 100. ff. de iurisdict. omnium iud. Crauetta in l. cum filio. nu. 248. ff. de leg. primo. Io. Campeg. sup Stat. Fœm. num. 206. Rolandin. in tracta. flos testamentorum. tit. de tutore in testam. vel codicillo dan. nume. 11. Roland. de Curt. consi. 123. nu. 64. Ad causas vltim. volūt. Christoph. Port. institut. de legitima agnat. tut. sub. num. 1. vers. Adde ꝙ ad hoc. Cassan. in consuetud. Burgun. tit. Des mainsmortes. §. 16. nu. 4. 28. & 30. in quodam consilio quod ibi ponit, mihi fol. 321. vbi perpulchrè id pertractat, istius opinionis rationem reddens, quam sententiam non obscurè probauit Vlpian. in l. magis puto. §. illud. ff. eod. & in l. a diuo Pio. §. primo. ff. de re iudi. vbi decretum interpositum a Præside Vrbis extenditur etiam ad bona existentia extra territorium ipsius iudicis. Decretum nanq; respiciens personam principaliter trahitur etiam ad bona extra iudicis territorium existentia: quia veniunt bona in consequentiam l. propter litem. §. licèt. ff. de excusat. tutorum.

Tertia sententia est, ꝙ necessariò vtriusq; iudicis decretum requiratur, arg. l. iurisperitos. §. cum oriundus. ff. de excusat. tut. Vnius propter personam minoris, quæ sibi est supposita, & nō alteri. Alterius verò propter rem quæ sibi, & non alteri supposita est. & ꝙ vtriusque iudicis Decretum accedat, optimam esse cautelam, inquiunt Bart. Bal. & Alberic. d. l. magis puto. §. illud. Iacob. de Aren. ead. l. magis puto. num. 3. Cyn. & Bal. in l. 1. C. de contrah. empt. Bart. & DD. d. l. iurisperitos. in princi. per Archidiac. 17. q. 4. c. in venditionis. eximus Cardin. Alban. in Lucubrat. in Bart. ad d. §. oriundus. Fab. de Mon. de empt. & vendit. 5. q princ. tit. de solemnitatibus in alien. minorum rebus. nu. 99. cum seq. vbi latè id examinat, varias opiniones referendo: non tamen firmat pedes: sed tandem subiungit nu. 101. ex Baldo d. §. illud. quod cautela est, vt quando res in vna ciuitate posita, venditur in alia, vterq; iudex Decretum interponat. d. §. oriundus. Cæsar Lambertin. in tract. de iure patron. 8. artic. 2. quæst. princ. prima par. 1. lib. num. 1. vbi pulchrè in proposito loquitur. & Iodoc. Damhouder. in Subhast. compēd. exeg. c. 2. nu. 23.

Hanc tamen sententiam reprobat Salycet. d. l. si prædium. num. 4. vers. Sed hic. cum sine maximo minorum incommodo, quin plurimum sumptibus & laboribus vexentur, ad practicam reduci minimè valeat.

Quarta sententia est * communis, & verior, ꝙ siue iudex Domicilij interponat Decretum, rectè sufficiat. d. §. illud. siue iudex sub cuius territorio sunt res. d. l. si prædium. vbi id firmauit Iacob. de Aret. secundùm Cyn. vt refert Fabian. de Mon. in præcitato loco. Bart. d. §. illud. Bald. in l. 1. num. 3. vers. Solut. & ibidem Cast. num. 2. C. de contr. empt. Salyc. d. l. si prædium. nu. 4. vers. sed hic. vbi hanc esse * communem testatur. & Ant. Gomez, de contractibus, cap. 14. nu. 17. vbi, & ipse hanc opinionē * communem esse dicit Io. Sichard. l. 1. nu. 4. C. de contrahen. empt. & vend. Tom. primò, vbi istius sententiæ Practicam docet. Cuius ratio est, quia iudex originis, & habitationis, illud interponit ratione iurisdictionis personæ minoris, quæ extenditur ad aliud territorium. Iudex etiam loci, in quo res ita est, ratione ipsius rei, quam habet in suo territorio, & iurisdictione: & ita in proposito ratiocinatur Ant. Gomez in præcita. loco.

Quid igitur in tam varia Doctorum opinione firmandum, quarum vtraque legibus, rationibus, ac auctoritatibus satis fulcitur?

Petr. de Ancar. super Clementin. c. Quia contingit. vers. Sed iuxta. nume. 22. de Religios. domi. circa id distinguit; ꝙ si non extat contradictor, iudex sub quo pupillus est, pōt decretum interponere, quod extenditur ad bona vbique posita, licèt extra territorium. d. §. illud. Sed si esset contradictor, ita ꝙ minor haberet necesse poni in illa quasi possessione per ministros iudicis; tunc non sufficit licentia illius iudicis, sed deberet scribi iudici, sub cuius territorio res est. l. cum vnus. §. 1. ff. de bona. auctoritate iudic. possid. & ita ante Petr. de Ancar sensit Bart. in l. legitimos. num. 5. ff. de legitim. tutoribus.

70 † Ipse verò cogitaueram aliter posse prædictas opiniones concordari, considerando, ꝙ iurisdictio volūtaria potest exerceri ab vno Præside in hominē qui sit sub alio Præside, quando scilicet ambo Præsides recognoscunt vnum Superiorem; secùs verò quando iurisdictionis essent totaliter separatæ, & distinctæ, vt Papæ, & Imperatoris. cap. nouit. de iudic. quia tunc non videtur, quòd vnus in territorio alterius, vel personis alterius quoquomodo possit se intromittere. sed suum requirere debet Superiorem. Clem. Pastoralis. de re iud. & Clem. ne Romani. de iure iur. Anchar. quē refert; & sequitur Roland. a Valle cons. 88. nu. 36. vers. Secundò respondetur. lib. 1. sic itaque in proposito dicendum est, quòd si apponatur decretum a Præside Prouinciæ, qui habeat Minorem, vel rem sub sua Prouincia, licèt prædictus Minor. vel res sit alio Præsidi quàm Prouinciali suppositus, vel supposita, validè interponetur Decretum; cum Minor sit principaliter tali Præsidi subiectus; & ita procedat d. l. si prædium; vt putà si Præses Perusinus, vel alius cui id onus interponendi Decretum competat, interposuerit Decretum in contractu, seu venditione Minoris Assisiensis, vel Fulginatensis super re in territorio Perusino existente; vel etiam Prætor Vrbinas interposuerit decretum in venditione Minoris Vrbinatensis de re existente in territorio Calliensi, vel è contra, vtique huiusmodi Decreti interpositio validissima erit; cum d. Minor, vel d. res licèt non sit supposita d. Prætori, est tamen suppositus, vel supposita Domino d. Prætoris, & sic cōsideratur iurisdictio ab ipso Principe, non autem a Præside. Ideoque poterit Prætor Calliensis, vel Fulginatensis Decretum interponere in possessione existente in territorio Vrbinatensi vel Perusino; cum vltra ꝙ respectu ipsius Minoris ratione originis, vel habitationis prætor ius habet, concurrat quoque illa iurisdictio Principis, vel principalis superioris, & ita procedat d. §. illud. vbi prætor permittit distrahi possessionem prouincialem; quia scilicet illa prouincia erat eiusdem Superioris, vel Principis, sub quo erat etiam & ipse prætor; secus verò quando iurisdictiones essent totaliter separatæ, & distinctæ, per ea quæ mox diximus supra nu. 70. & hāc animaduersionem quemadmodum subtilem, & nouam, ita quoque verissimam esse arbitror, pro qua facit id, quod scripsit Innocent. in c. per venerabilem. qui fil. sint legiti. ꝙ si Episcopus dispenset illegitimum ad ordinem Clericatus suscipiēdum, poterit sic dispensatus suscipere ordinem clericalem, & promoueri in alia Diocesi. Item consensus Episcopi Diocesani alicuius Ecclesiæ datus in alienatione rei Ecclesiasticæ trahit effectum suum ad res etiam in alia Diocesi sitas, & extra territorium Episcopi Diocesani consilium præstātis, vt tenuit idem Innocent. in c. Pastoralis. extra de Priuileg. Bald. in auth. hoc ius porrectum. C. de sacr. sanct. eccle. & in l. 1. C. de cōtrah. empt. Io. Sichard. ad l. 1. num. 4. C. de contrah. empt. Tom. 1. & Cassan. cons. 3 . qui multa in proposito refert; Prædictorũ igitur ratio potest esse: quia omnes Episcopi eundem recognoscunt Principem, quippè Pontificem, meritò eorum consensus extenditur etiam extra prouinciam. Retenta tamen communi opinione, vtrunque iudicem posse Decretum interponere, quæ multum cum noua nostra animaduersione conuenire videtur.

71 † Declara eam procedere, quando vnica esset tutela, vel cura, omniumque bonorum administratio competit vni; aliàs si tutela, uel cura esset diuisa in plures, tunc vtique Præses loci Prædialis interponet auctoritatem: vt sensit expressim Vlpia. d. l. magis puto. §. illud. Salyc. d. l. si prædium. circa finem, & Nicol. Vigel. ff. li. 18. pat. 2. c. 6. Reg. 1. except. 3. ver. Sexta replicatio.

72 † Secundò declaratur, ꝙ siue iudex Domicilij, siue iudex sub cuius territorio sunt situatæ res, rectè Decretum apponet, necessariò tamen requiritur, ꝙ aliquo respectu sit iudex suus, alioquin si per iudicem non suum interponatur decretum, perinde est, ac si non esset appositum d. l. si prædium; quod adeo verum est, vt iurisdictio interponendi decretum etiam ex consensu partium prorogari nō possit. d. l. si prædium, per quē tex. ita tenet Beroi. consi. 22. num. 46. cum sequ. vol. 2. vbi alios refert. ex quo postmodum infert,

73 † quòd mortuo Episcopo quãuis iurisdictio Episcopalis transeat in capitulum, non tamē trãsit hæc decreti interpositio. cum sit de spectantibus ad Sedem Episcopalem; vt habetur c. 1. ne sed. vac. & ibi glo. Abb. & alij, ex quorũ dictis etiam colligitur, ꝙ mortuo Episcopo Metropolitanus non potest auctoritatem interponere in alienatione rerum Ecclesiasticarum, & consequenter eius iurisdictio quò ad Decreti interpositionem prorogari non potest. per ea quæ traduntur per DD. d. cap. 1. quæ omnia diligenter nota; ga sunt pulchra, & quotidiana.

74 † Et aduertas, ꝙ non omnibus in locis idem iudex, seu officialis habet decretum interponere, sed variæ circa hoc ordinationes existunt; Nam in Ciuitate Senarum tres existunt officiales pupillorum, habētes meram & absolutam potestatem proce-

procedendi & cognoscendi super eorum contractibus; Ita tamen, quod non possint alienare sine solemnitatibus a iure cõmuni requisitis, ut refert Roman.consi.521.in princip. In casu propositæ consultationis. Hic verò Perusiæ solitum est, vt tres Doctores de Collegio sorte extrahuntur, qui dicuntur iudices Communis. quorum officium est, decreta interponere super alienationibus, & alijs contractibus Minorum, seu aliarum personarum, qui sine iudicis Decreto alienare, vel contrahere prohibentur.

In Patria autem mea decretum istud interponi consueuit a Prætore; & variè tandem solet decretum interponi a iudicibus, Doctoribus Ciuitatum, Terratum, vel villarum, a Magistratibus, siuè ab alijs quibuscunque secundùm consuetudinẽ, ritum, statuta, & ordinationes locorum.

75 † Sciendum tamen est, quòd non sufficit auctoritas cuiuscunque iudicis Municipalis, sed oportet, quòd auctoritas illius iudicis interueniat, qui habeat cognitionem mixti, vel meri Imperij, cum interponere Decretum, & auctoritatem circa alienationem prædij Minoris sit de mixto Imperio, vt adnotat Rofred in tract.de Libellis, part.7.in Rub de S.consl.Clementiano, sub num.4.vers. Item non intelligas. vbi etiam inquit, q multi quando impetrant officium iudicis a Domino Papa, vel a Domino Imperatore, faciunt apponi, quòd possint Decretum interponere in talibus venditionibus, & cautè faciunt; quia aliàs non possent, l.ea quæ. & l.Magistratibus.ff.ad Municipal. & ita firmat Rofred.in loco supra relato.

Fuit mox in secunda declaratione dictum, ad hoc vt iudex Decretũ interponere valeat, reqri, q aliquo respectu sit iudex suus, alioquin nullum est Decretum; 76 † Quid si Iudex Laicus velit interponere Decretum inter Laicum, & Clericum? Et vtique ratione Clerici non debet iudex Laicus se posse intromittere; Namque cum diuersæ sint iurisdictionis. c.si diligenti. de for.compet. iudex laicus respectu Clerici non dicetur iudex suus, ideo non debet posse se intromittere; Non defuerunt tamen qui senserint contrarium, quòd iudex Laicus quantum ad interponendum decretum, & auctoritatem suam non dicatur incompetens inter Laicum, & Clericum, maximè quando persona Clerici non obligatur, nec adstringitur a Laico, Decis. Rotæ in Antiqu.decis.207. sub rubri.de iudic. Gemin.in c. vlti.§.vlt.de iudic. vbi volunt, iudicem Laicum posse interponere decretum in emancipationibus Clericorum, quod sequitur Rip. Respon.113. Ex processu, nume.3.

De quo tamen ipse dubito ex his quæ mox supra diximus, nempè requiri, vt aliquo respectu sit iudex suus, nec posse iurisdictionem interponendi decretum etiam ex consensu partium prorogari. d.l.si prædium; nisi forsan dixeris, vt superior opinio procedat, quando aliquo respectu iudex Laicus esset iudex ipsius Clerici; vel etiam, vt sensit Ripa d.resp.113. intelligamus, quando persona Clerici non obligatur, nec adstringitur a Laico, vt putà si Laicus venderet aliquam rem ipsi Clerico. Nam ratione ipsius Laici minoris d.iudex Laicus decretum interponit.

INSPECTIO II.

77 CONSTITUTO † de iudice, qui habeat decretum interponere, de pluribus ad ipsum iudicem spectantibus sæpe dubitari contingit, & in præsenti inspectione videamus, nunquid iudex hanc iurisdictionem auctoritatis interponendæ alteri delegare valeat? Qua in re disputatione omissa tanquam non necessaria, concludas, hanc decreti interponendi iurisdictionem non posse per iudicem alteri demandari. glo. vlt.in l.1.C.de præd. & alijs rebus Minorum. Bart. in l.Imperium.in 4.gradu mixti Imperij, nu.20.ff.de iurisd.omnium Iud.in l.nec quicquam.§.vbi decretum.nu.5.vers.ea quæ requirunt.ff.de offic.Proconsl.& leg. vbi hanc sententiam veram esse, & * communiter approbari inquit; quam ibidem sequitur Ias.nu.82.& cæteri post eos; idem Bar.in l.vlt.num.3.C. præd. Decur.lib.10.& Io.de Plat.in l.1.C.eo. Alberic.in l.Minorum.C.de præd. & alijs rebus Minorum. Cast.in l.cum hi.num. 4.ff.de transact. Bart. Socyn in princ. Ias. & Dec pariter in prin. & Io Mar. Rimin num.2.in l.mandata.ff.de offic.eius. Dec. Cagnol. & Mainer.in l.omnia quæcunque.ff.de reg.iur. Alciat.in c.quod sedem.sub num.70. vers. Idem in causæ cognitione.de offic.ordin. & in tract.de Præsumpt. Reg.3. Præsumpt.10.nu.4. Martian.Gar. Lauden.cons.16.nu.2. Natt.cõs.162.nu.20.lib.1. Cast.cons.84.vol.primo. Corn.consi.98.vol.primo. & nouissimè excellentiss. Riminald.vir equidem insignis cons.5.nu.192. lib.primo. Alex.Bal.Troian.in Pomilego, in verbo decretum. Idque optimè probatur in l.2.ff.de offic.eius.l.2.C.de Adsessoribus.l.Minorum.secundum intellectum Alberici; C.de Præd. minorum.& l.vlt.C.de præd.Decur.lib.10.ibi (Nec ex tabella Decretum.)

Ea enim, quæ requirunt causæ cognitionem delegari minime possunt. d.l.nec quicquam.§.vbi decretum.secundùm cõmunem intellectum. Bart.d.l.Imperium.num.19.& Rofred.in tract.de Libellis, par.1.in Rub.quæ cau.poss.deleg.num.5. vbi id optimè declarat; Non obstant modo nonnulla quæ communem hanc conclusionem dubiam reddere videbantur. & primò.l.vlt.C.vbi, & apud quos. vbi restitutio in integrum Minori competens, potest delegari. licèt plenam causæ cognitionẽ desideret; cui responderi potest, ibi esse speciale fauore Minorum, secundum glo.in l.ea quæ.§.primo.ff.ad Municip.& in l.1. ff.de dam.insec. quam ibi ad hoc not. Ange. Bart.in d.l.vlt.in l.4.§.primo.ff.de Dam.infec.& in l.Imperium.col.pen.nu.16. ff.de iurid.omnium Iudic. Quæ tamen resp. nihil valet, cum d.l.vlt. non solùm in Minore, sed etiam in Maiore procedat; cũ de vtroque loquatur, vt ibi clarè patet, & ita tenet Alberic. Ias. nu.82.& communiter alij omnes d.§.vbi decretum; Imola & alij in l.1.ff.de dam.infect. reprobata ibi glo. Quamobrem respondeas tu melius, quòd ratio specialitatis d.l.vlt. non est minoritas: sed causa restitutionis, quæ est fauorabilis, & ita d.l. vlt. intelligit Bar. & ante eum Petr. & alij sequuntur d.§.vbi decretum. refert Alciat.in c.quod sedem.nu.70.vers. Nec obstat solutio.de offic.Ordin. licèt d.solutionem impugnet, Secundò vehementius obstat text.expressus in l.suggerente.C.de offic. eius qui vic.alt.gerit, quem pro contrario adducit Accurs.in l.2.in suo vlt. Scholio.ff.de offic.eius. quo in textu in proprijs terminis Decreti cauetur, posse decretum ad alienandas Minorum facultates per iudicem delegatum interponi, ibi (decretum etiam.) Huic quoque contextui facilis est responsio, considerando, q ibi Cæsares loquuntur in subrogato, vel suffecto loco iudicis mortui, vel remoti, aut absentis, q nõ habet delegatã, sed ordinariam iurisdictionẽ a iure concessam, quã solutionem tradidit Bart. quem cæteri sequuntur in d.§.vbi decretum, Mainer.in l.omnia quæcunque num.51.vers. item tertiò oppono.ff.de reg.iur.

78 † Ex qua postmodum solutione notatur, quòd substitutus loco absentis, vel Vicarij, qui dimittitur ab eo, qui se absentat, vel qui ponitur loco mortui, habet ordinariam iurisdictionẽ, non autem delegatam, quod notandum esse inquit Bart.d.§. vbi decretum, ad quod facit, quod not.in l.1.§.a præfectis.ff.de leg.3.& in Clem.& si principalis.extra de rescript. Concludendum igitur est, decreti interpositionem indelegabilem esse, quæ conclusio ita communiter firmata. Ampliatur, vt procedat non solum in decreto, quod interponitur in contractu Minoris, sed etiã in decreto super alienatione alimentorum. l.cum hi.§.sed nec mandare.ff.de transact. not. Dec.in d.l.omnia quæcunque.num.3.& Alciat.in c.quod sedem.sub nu.70. vers.idem in causæ cognitione.de offic.ordin.

Ampliatur 2.vt in omni contractu, in quo requiritur decretum, & causæ cognitio procedat hæc conclusio, vt delegari non possit, idque per leges, & rationes supra adductas, q̃ generaliter procedunt in omni contractu, in quo causæ requiritur cognitio. Et notes, quòd omnia quæ dico de Minore, poterunt etiam accõmodari ad mulieres, & generaliter ad omnes personas quæ sine decreto distrahere prohibitæ sunt.

79 † Tertiò ampliatur, quòd sicut non habet locum delegatio, similiter non habeat locum prorogatio, vt alterius iudicis, ad quem non spectat cognitio, possit iurisdictio prorogari: vt no. Bal.in l.magis puto.§.illud versi. Nota a contrario sensu vbi id notandum esse asserit, refert, & sequitur Io.Mar. Riminald.in l. mandata.num.2.ff.de offic.eius.

80 † Ampliatur 4.vt quemadmodum decreti interpositio delegari non potest, ita nec tutor poterit per alium causarum probationem facere in alienatione, nec petere per Procuratorem, quòd iustificetur causa alienationis, & decretum interponatur, sed per seipsum facere debet. l.minorum. secundùm communem intellectum gloss.ibi C.de Præd.minorum.& ibi Bald.& Salycet.l.Procurator. secundùm vnam lecturam.C.de Procurat. Accurs. Bart.num.2.Salicet.nu.7.versi.nunc ad secundum. in l.neque.C.de procur. Roman. Bart. Socyn. Iason & Dec.in l. mandata.ff.de offic.eius Angel.in l.post mortem.§.1.& in l.q in adoptionem.§.neque adoptare.nu.6.ff.de adop. vbi plures recenset actus, qui per procuratorem explicari nequeunt, inter quos est interpositio decreti, Ias.in l.1. § item acquirimus. col.2.num.15.ff.de acquir.possess. amplissimus, & eximius Cardinal. Alban.in vtilissimis Lucubrationibus in Bart.ad l.magis puto.§.si pupillus.num.3.in lectur. Nicol.de Neapo.ff.de rebus eorum. Corn.cons.98. Videtur prima facie.num.1.vol.1. Barto. Socin.consi.131.sub nu.8.vol.4. Grammatic.consi.173.nu.16. & Roland.a Valle consi.33.nu.21.lib.1.

Speculat.(vt refert Ias.d.l.mandata in fine.) in tit.de procur. §.1.vers. Ergo quid si constituerunt. non recordatus de dicta l. Minorum dubitauit de hoc, & arguit ad partes, licèt postmodum dicat se consulere, q ipsimet tutores, vel curatores petãt. Rom.sing.427.num.1. Gomes.q.65.de Annali poss. Cassan.in consuetud. Burt.tit.des droictz.& appar.§.1. versi. & auctoritate num.3.fol.130. vbi istius dicti rationem reddit. & Nicol. Moronus in tract.de Treg.& Pace.q.72.par.prima.

Ea

Et autem potuit esse ratio, quia talis licentia concedi debet causa cognita d. l. Magis puto. §. non passim. Ideo per tutores nõ potest constitui Procurator. d. l. neq; tutores. ita dicit Corn. d. cons. 98. & ita argumentatur Accurs. d. l. Minorum. & Socyn d. l. mandata. vbi arguit, quod quemadmodum non potest iudex auctoritas interpositionem delegare in alienatione Prædij Minoris, eodem modo tutor non poterit petere per procuratorem, quòd iustificetur causa alienationis. & decretum interponatur, sed per se ipsum facere debet.

81 † Ex quo postmodum inferri potest, quòd decretum interpositum in ipsa alienatione per Auditorem Gubernatoris nõ valet. Cum Auditor Gubernatoris non habeat iurisdictionem ordinariam, sed debet istud decretum interponi per Præsidem, seu tenentem locum Præsidis. l. & si præses. l. ob æs. l. etiam. & l. vtere. cum infinitis similibus. C. de præd. Minorum. Nam cum Decretum causæ cognitionem requirat, non debet posse delegari, per ea quæ mox diximus supra. Ideo cum Auditores Gubernatoris non soleant habere iurisdictionem ordinariam: nisi fortè in certis casibus, non videtur, quòd eius decretum validum sit: ita notanter consuluit Corn. cons. 98. sub num. 2. vers. & per easdem. vol. 1.

Dicit tamen Bart. in l. 1. ff. de offic. adsess. quòd de consuetudine non seruatur, vt adsessores non possint decretum interponere: licèt de iure prohibeantur. l. 2. C. de Adsessoribus.

82 † Declaratur modò Concl. supra firmata, vt procedat de iure Ciuili, secus verò de iure Canonico, quo iure possunt delegari causæ, licèt cognitionem requirant. gloss. pen. in cap. quod sedem. & ibi DD. præsertim Alciat. nu. 76. vers. Tertio fallit vbi id refert, licèt per multa contrarium firmet, de offic. ordin. Innoc. in c. constitutus. de Relig. domib. Dec. d. l. omnia quæcunque. in fi. Bologni. latè in l. Imperium. ff. de iurisd. omnium iud. Bart. in tract. de differen. inter ius Ciuile, & Canon. nume. 171. Baptista a S. Blasio in tract. Contradict. iuris Can. cum iure Ciuili. Contradict. 6. Galuan. Bonon. de different. Legum, & Canonum. differ. 10. & Hieronym. Zanettin. de different. vtriusq; iuris. differ. 39. num. 62. Socin. Reg. 84. fall. 5. Gambar. de offic. & potestate Legati de latere. lib. 5. titu. de potestate Legati in vniendo. num. 126.

Ex qua declaratione notanter inferri posset, quòd in terris Ecclesiæ, & alijs in locis, in quibus ex Statutorum forma, vel consuetudine seruatur ius Canonicũ, poterit interpositio decreti super contractu minoris delegari. quod est valdè notandum, licèt neminem id dicentem repererim.

83 An autem, & quãdo sit seruandum ius Canonicum, vel Ciuile, cum non sit præsentis indagationis, remitto me ad ea quę copiosissimè (miro quodam ordine) nobis vtiliter tradidit Anton. Maria Coratius Cortonẽsis, vir equidem summi ingenij, acrisque iudicij, (quem aliquando in Condiscipulũ habuisse, (cum multa simul sæpe conferre soliti essemus) non inutiliter glorior) in elegantiss. ac non iuuene, sed valde seni, & experto, digno tract. de communi opinione lib. 2. titu. 9. casu 30. num. 151. cum seq. qui tract. ob maximam eius vtilitatẽ, & elegantem dispositionem vno vix (post primam impressionem) transacto mense. fuit iterum Venetijs editus.

Postremò declaratur, vt nõ procedat in Principe, qui cum possit delegare alias indelegabilia, iuxta tradita per Bart. & alios post eum in l. prima. ff. de offic. eius. quod fuit secutus facũdissimus Castaldus in tract. de Imperatore, q. 110. vers. Tertio. vbi ponit 130. casus, de his quæ sunt Principi reseruata. vtique dicẽdum videtur, quòd possit huiusmodi decreti interpositionem alteri demandare.

INSPECTIO III.

FERIARVM, festorumque dierum ratio in liberis requiem habet litium, & iurgiorum, in Seruis operũ, & laborum, vt nobis memoriæ tradidit Cicero de legibus, ita vt desinamus mirati, si apud nostros interpretes dubitatum sit, 84 † Num die feriato possit a iudice decretum interponi? Qua in re duas principales reperij opiniones, quarum prima est affirmatiua, vt sensit Salyc. in l. actus. nu. 3. C. de ferijs. & ibidem Castr. qui valdè de contrarium sentientibus admiratur.

Idq; optimè suaderi videtur ex d. l. actus. vbi act⁹ omnes volũtariæ iurisdictionis possunt quolibet tempore (etiam feriato) explicari; Sed hæc decreti interpositio est huiusmodi, ut ibidem DD. omnes fatentur, merito poterit quacunq; die interponi.

Præterea Decretum istud est auctoritas quædam alienationis permissiua, d. l. magis puto. §. in primis, & sensit Ioã. de Plat. in l. 1. C. de præd. Curial. lib. 10.

Contraria tamen superiori opinio * communis est, & verior, quam tenuit Cyn. Iacob. de Aren. Bal. & ceteri in d. l. act⁹. Bar. in l. nec mandãte. §. vult. ff. de tuto. & cura. dat. ab his. Castr. in l. diuus Traianus. ff. de ferijs, & in l. cum hi. num. 4. ff. de Transact. (immemor eius de quo miratus fuit in d. l. actus.) Alex. d. l. diuus Traianus, vbi hanc sententiam * magis communem esse testatur, & ibidem Iacob. de S. Geor. num. 7. Io. de Imol. in c. cõquestus num. 6. de ferijs. vbi etiam Petr. de Anchar. nu. 14. Hippolyt. Riminald. Inst. de donat. §. 1. nu. 193. Anchar. consil. 216. num. 6. vers. Fuit n decreti interpositio nulla ipso iure. Speculat. in tit. de ferijs. §. 2. nu. 13. lib. 2. & ibi Io. And. in addit. ad eũ. Robert. Maran. de ordine iudiciorum, in 2. actu vers. Actorum editio. nu. 34. Anton. Nicell. de Concordia Gloss. Concord. 52. num. 315. fall. 71. Io. Bertachin. in tract. de Episcop. lib. 1. de causa efficienti, q. 12. vers. Nunc quæro. nu. 16. Cassan. in consuetu. Burgund. tit. des rustices. Rub. 1. §. 6. nu. 96. fol. 68 quem refert & sequitur Petr. Duen. reg. 188. nume. 4. Alex. Bald. Troian. in suo Pomilego, in verbo decretum. Gui. Pap. decis. 215. in fine. An executio sententiæ. Iafred. Lanfranc. Balb. decis. 353. & alij passim; Pro qua plura adducuntur. & primò Decreti interpositio requirit causæ cognitionem. d. l. magis puto. §. ne passim & latius diximus supra eod. tit. num. 31. Ergo nequaquam poterit die feriata interponi. l. 3. §. si causa cognita. ff. de bonorum possess. & l. 2. §. dies. ff. quis ordo in bonorum possess. seruetur, per quod argumentum verissimam hanc opinionem crediderunt omnes præcitati.

Secundò debet Iudex dare Viatorem, qui referat pecuniam versam esse in vtilitatem Minoris. d. l. magis puto. §. ne tamen, & dixi supra num. 56. talisque relatio facienda est diebus non feriatis, ita in proposito arguit Iacob. de Aren. in d. l. actus.

Adducitur 3. l. ult. C. de ferijs. ibi. nulla admonitio. At quando alienantur bona minoris, requiritur licitatio. l. ait prætor §. hodie. & l. si in emptione. ff. de Minoribus, diximusq; supra nu. 64. Quartò mouentur, quia decreti interpositio fieri debet iudice pro tribunali sedente. l. 3. § si causa cognita. ff. de bonorũ possess. & l. a procedente. C. de dilat. & dictum fuit supra num. 63. & iudice examinante, & approbante causas, ob quas conceditur distractio, quibus in rebus admonitiones fiunt, & testes rogantur, quæ omnia debent diebus iuridicis fieri, quãdo enim aliquid fit cum cognitione causæ, fieri debet iudice pro tribunali sedente, secundum Barto. in l. nec mandante. §. vlt. ff. de tutorib. & curat. dat. ab his, ex quibus fortiter firmata remanet communis hæc sententia. Quæ verò fuerunt supra in contrarium considerata, non multum vrgent, siquidem d. l. actus, loquitur de voluntaria iurisdictione, & in fauorem libertatis, quippe de libertate serui, dum manumittitur, & filij dum emãcipantur, ita respondent Iacob. de Aren. Specul. Iafred. Lanfran. & alij præcitan. Præterea non procedit id, quod diximus, vbi requiritur causæ cognitio: vt supra in primo arg. communis opin. & hinc est postea, quòd die feriata (etiam in honorẽ Dei) potest tutor decerni, & confirmari, quando causæ cognitio non exigitur, aliàs secus, nempè quando datur per inquisitionem. l. qui habet. §. quolibet. ff. de tutel. l. nec mandante §. vlt. & ibi Bar. ff. de tutoribus & curator. dat. ab his, & Iafred. Lãfran. decis. 352.

Hinc etiam est, quòd insinuatio donationis die solemni fieri poterit: cum causæ cognitionem non desideret; Oldrad. consil. 252.

85 † Nouiter ipse putaueram, posse opiniones istas distinctionis fœdere conciliari; quòd aut sunt feriæ in honorem Dei inductæ, vt in die Dominico, in Festo Pascatis, vel alijs similib. diebus festiuis, in quibus omnia opera, & exercitia conquiescunt, & tũc procedat cõis opinio, quæ habet, feriarum tempore non posse decretum interponi: & ita omnino intelligenda est l. vlt. C. de ferijs. dum vult, quod nulla quẽquam vrgeat admonitio: nulla fideiussorum flagitetur exactio: taceat apparitio: Aduocatio delitescat: sit ille dies a cognitionibus alienus: Preconis horrida vox silescat.

Aut verò sunt inductæ feriæ ob necessitates hominum, & tunc crederem opinionem Salyc. & Castr. cõtra communem veram esse; quia inquisitio, quæ fit a iudice interponente decretum, non fit in contradictorio iudicio, & iudex requirit affines, necessarios, seu amicos Minoris, ex suo officio, & pro sui informatione: Vnde sicut cõtractus potest fieri die feriato, ita interpositio Decreti super illo; cum Decretum sit auctoritas quædam permissiua. d. l. magis puto. § in primis. Præterea si decretum die feriato ob necessitates hominum interponi nequiret, alterum ex duobus sequeretur, quòd cum vindimiarũ, seu messium ferię quampiures dies, mẽsesque perdurent, aut quis per illud longissimum tempus suum consequi non posset, quod iniustissimum, atque iniquum valdè foret; cum non debeat Minor ex aliena iactura locupletari. l. si prædium. C. de præd. minorum: aut verò id tam longum temporis interuallum, in quo Minor contractum celebrare non valeret, maximum ei posset præiudicium afferre, vt putà quando ære alieno vsurarum modus catendum suaderet, iuxta d. l. magis puto. § non passim, multisq; etiam alijs in casibus considerari posset præiudicium non inconsiderabile quidem, si deberet Minor expectare, donec perdurant feriæ, pro qua distinctione a nemine

adhuc

adhuc quem viderim considerata, plurimum facit huius Ciuitatis Perusinæ, Calliensis & plurium aliarum etiam consuetudo, secundùm quam passim talibus ferijs ob hominum necessitatem inductis apponuntur decreta; Si autem præsens hæc cōcordia, seu distinctio, quam verissimam arbitror, non satisfaciat, notes aliam non insubtilem, nouam, nec multum, aut nihil profectò ab ipsa veritate alienam, videlicet, quòd aut Minori est vtile tali feriarum tempore Decretum interponi, & tunc vtique interponi licebit, cum causa Minoris, sit causa pia, secundùm Azon. mox infra citandum, propter quam valet decretum interponi, etiam die feriata. c. vlt. de ferijs, vbi in causis pijs non attenduntur feriæ, & ita tenet Azo in Sum. C. de ferijs, nu. 7. vbi in specie nominat causam Minorum, causam piam, ob quam liceat feriato tēpore quid celebrare. Maran. de ord. Iudic. in 10. Actu, vers. Actorum editio. nu. 34. limitat. 5. Aut verò Minori non est vtile, vt tali tempore Decretum interponatur, & tunc procedat communis opinio, ne quod in Minoris fauorem inductum est, nempè quòd eius causa dicatur causa pia, retorqueatur in odium, contra l. quod fauore. C. de legibus.

Si autem communi opinioni adhærere velis omnino, declara eam tribus modis, 86 † Primò, vt non procedat, quoties vltra ius commune extarent statuta disponentia, quòd vnus, vel duo cognati debeant interuenire, qui iurent coram iudice alienationem tendere in vtilitatem ipsius Minoris, nec alia necessaria sit inquisitio: tunc etenim tali Statuto extante, potest decretum interponi die feriato, etiam in honorem Dei, cum nō requiratur causæ cognitio, ita nanque declarat Salycet. in d. l. actus. nu. 1. Quæ tamen declaratio posset forsan in dubium reuocari; quia licèt per huiusmodi statutum tollatur causæ cognitio, remanet adhuc impedimentum aliud, siquidem debet interponi decretum iudice pro tribunali sedente, vt iam supra diximus, quod impedimentum per Præd. Statutum non remouetur, Nisi tamen saluando Salicet. dicas, quòd cum ista interpositio decretu sit actus voluntariæ iurisdictionis, neque requiratur causæ cognitio, licèt interponatur iudice sedente, poterit vtique iudex etiam tempore feriato.

87 † Declaratur secundò non procedere, vbi immineret necessitas actus, nam tunc etiam quòd requiratur causæ cognitio poterit die feriata decretum apponi. l. solet. ff. de ferijs. Azo in Sum. C. de ferijs, nu. 5. & 7. Marant. de ord. iudic. in x. actu, versi. actorū editio. nu. 33. & Guido Pap. in proprijs terminis quæst. nostræ d decis. 215. in fine.

88 † Vltimò declaratur, quando celebraretur contractus in præsentia Principis; tunc etenim etiam feriato tempore poterit decretum interponi. Speculat. in tit. de ferijs. §. primo versic. autem: Nec mirum, cum in præsentia Principis possit Minor etiam sine decreto alienare; Ad instar enim Præsidalis decreti, concessio principalis accedit: vt expressè rescripsit Imperator in l. illud. C. quando decr. op. non est, per quem textum ita ibi notant Bart. & Bald. est etiam text. in l. 2. in fine. ff. de rebus eorum. Azo in Sum. C. quando decr. opus non est in princ. Brun. in tract. de forma. tit. de probat. & præsumpt. formæ. col. 45. versic. Supplet autem. Nicol. Vigel. ff. lib. 18. par. 2. cap. 6. reg. 1. Except. 4. Ferand. Vasq. de Succell. creat. titu. de testamentorum por. §. x. sub nu. 78. vers. decimosextò. lib.. Aemil. Ferett. Resp. 43. nu. 3. Roland. à Valle cons. 54. num. 14. lib. 2. facundissimus Castaldus in tract. de Imperatore, quæst. 110. casu 19. & expressius casu 61. in qua quæst. 110. per tot. recenset casus 331. de his quæ sunt Principi reseruata.

INSPECTIO IIII.

89 DECRETVM † non vitiari ratione incertitudinis, quæ oritur ex alternatiua, elici posse videtur, ex edicto Vlpiani in l. si pupillorum. §. si prætor. versic. quid ergo. ff. de rebus eorum; licèt enim Prætor non debeat ita decretum interponere, cum tamen ita alternatiuè interponit, validum est, electioque illius est, cui decretum dirigitur. d. §. si prætor.

Ex quo ibi id fuerunt secuti Bar. Bald. & alij. Nicol. de Neap. in §. si quis autem. de hæred. & falcid. Io. de Plat. in l. vlt. in fine. C. de præd. Curial. lib. x. Alex. in l. vbi autem. §. qui illud, aut illud. nu. 6. & ibidem Zas. nu. 10. ff. de verborum obligat. Mainer. in l. non debet cui. nu. 10. ff. de reg. iur. Azo in Sum. C. de præd. minorum. nu. 6. Barbat. in c. ex parte. de for. comp. in c. constitutus. de in integr. restitut. in c. cum dilecti. de empt. & vendit. & in repeti. c. Raynaldus. de testam. quæ Barbatij loca per me visa minimè fuere, citantur tamen ab ingeniosissimo eius discipulo Corseto, qui hoc inter sua singularia posuit in verbo decretum. el 2. dicens esse casum in d. §. si prætor. vnicum, & singulare; idem sensit Alex. cons. 77. par. 4. & cons. 189. viso statuto. nu. 4. lib. 7. qui omnes concludunt, decretum alternatiuè interpositum, validissimum fore, non obstante quòd tale decretum dicatur esse iniustum, & Minori læsionem afferre posse, propter malam electionem, quam facere posset Tutor; 90 † & sic factum tenet, licèt iniustum, & fieri minimè deberet; vt ex d. §. colligit Marsil. in Rub. de fideiuss. num. 310. multa ad id adducens. Ex quo colligit Bart. d. §. si prætor. vers. quid ergo. per illum textum, quòd si Episcopus dicat, concedo licentiam vendendi rem minus damnosam ecclesiæ, malè facit; quia deberet rem ipsam alienandam specificare; & tamen si id facit, valet d. licentia; & Bart. sequitur Alex. d. cons. 189. num. 5.

91 † Ego verò valdè sum semper admiratus de tali Doctorum intelligentia circa d. §. si prætor. vers. Quid ergo. quia ibi expresse cauetur, Decretum alternatiuè interpositum non valere, dum ibi dicitur (Dummodò sciamus Prætorem non rectè partibus suis functum.) Si igitur Prætor Decretum alternatiuè interponendo non rectè partibus suis fungitur, sequitur necessariò, ꝙ tale Decretum non valeat, cum sit sine causæ cognitione interpositum. l. Minorum. secundùm communem intellectum. C. de prædi. minorum & diximus supra nume. 31. Debet nanque prætor statuere, & eligere, vtrum magis obligare, an vendere permittat: vt expressim cauetur d. §. si prætor, & in l. magis puto. §. Item prætor. ff. eo. quibus in locis habetur, ꝙ idē Prætor æstimare debet, vtrum vendere, an obligare permittat, cum igitur prædicta non obseruauerit, sed alternatiuè decretum interposuerit, alienatio cum tali decreto facta, vtiq; prorsus nulla reddetur; Nec obstat (& in hoc iudicio meo decipiūtur scribentes) dum in d. §. si prætor. vers. Quid ergo. dicitur. Si prætor vendere, vel obligare permiserit, an possit habere liberum arbitrium quid faciat. (& postea subiūgitur) & magis est, vt possit: Ergo dicunt præfati scribentes, tale Decretum ita alternatiuè interpositum validum erit, quandoquidem dum ibi dicitur (& magis est vt possit) non debet per hoc intelligi, ꝙ decretum ita interponi possit, itaque interpositum valeat, sed debet intelligi decretum illo casu prodesse illis tutoribus, qui ex permissione prætoris alienarunt, ne scilicet ipsi malè administrasse videantur; sicut in simili diximus supra in præfat. sub nu. 68. ad intellectum l. qui filium. ff. vbi pup. educ. debeat, vbi licèt alimenta in casu, de quo ibi, citra Magistratuum Decretū præstita sint, non per hoc tamen dicendum est, nō requiri Decretum, sed operatur ibi iussus iudicis, ꝙ iudicio Tutelæ tutores non teneantur, vt latius d. num. 68. conclusimus; ita igitur isto casu dicendum est, & iste (ni fallor) verissimus est intellectus d. §. si prætor. vers. Quid ergo, & ita inueni postea dictum context. intelligi ab eruditissimo ac nostræ tempestatis facilè Principe Iacob. Menoch. de arbitr. iudic. lib. 2. Cēt. 2. casu 71. num. 18. & non parum quidem sum lætatus absque eo ꝙ ipsum vidissem sensisse idem quod sensit doctissimus ille vir; Et ꝙ decretum alternatiuè interponi minimè valeat per eundem §. si prætor. vers. Quid ergo. firmauit expressè Rom. in l. bonorum. num. 32. vers. in decreto patet. C. qui admitti. Fabian. de Mon. in tract. de empt. & vendit. 5. q. princ. vers. Sed circa. sub nume. 103. cum seq. & Iodoc. Damhouder in Subhast. compēd. exeg. c. 2. num. 37. quos à nemine quem viderim ad id citatos reperij; Ex quibus putarem omnino concludendum esse, decretū alternatiuè interponi haud posse; sed debere esse certum, & clarum, quæ nam res sint alienandæ, & an alienari, an verò 92 obligari permissum sit: † Nam etiam ꝙ concessa sit venditio, quod est maius, non censetur permissa obligatio: nisi expressè dicatur, quod est minus, vt visum fuit Vlpiano d. §. si prætor. & 93 ibidem notant Iacob. de Aret. & Bald. inquiens † quòd decretum est stricti iuris, nec extenditur ad similia, vel maiora; & in simili est text. in l. si debitorem meum. ff. de nouat. & per d. §. si prætor. id fuerunt secuti Barto. Alberic. & Cuman. in l. sicut. §. sed si permiserit. ff. quib. mod. pign. vel hipot. soluatur. Alexan. num. 2. & Ias. num. 13. in l. in actionibus. ff. de in lit. iur. idem Ias. in l. in suis. num. 27. ff. de liber. & posthum. Bart. Socin. in l. certi condictio. §. quoniam igitur. sub num. 10. ff. si cer. peta. Dec. in l. vni. num. 31. in 2. lect. C. quando non peten. par. Ioan. Cror. in l. filiusfamiliàs. §. Diui. num. 120. ff. de leg. 1. Nicol. Vigel. ff. lib. 18. cap. 6. par. 2. regu. 1. except. 3. vers. Noua replicatio. Dec. Cagnol. & Mainer. in l. non debet cui. ff. de reg. iur. Fel. in c. vlt. nu. 8. vers. fallit quartò. de accusat. Ant. Burg. in rub. de empt. & vēdit. extra col. vlt. d. §. si prætor. multum extollens; Azo in Sum. C. de præd. minorum. num. 6. Paris. consi. 100. nu. 24. lib. 1. Curt. seni. cons. 74. col. 15. vers. Respondemus. Natta consil. 631. nu. 37. lib. 3. Aug. Beroi. consi. 124. num. 21. vbi dicit, ꝙ verba decreti debent specificè, & ad vnguem obseruari; consi. 182. num. 9. & cons. seq. num. 5. vol. 1. Hippolyt. Riminald. consil. 5. nu. 216. & seq. & consi. 54. num. 60. lib. 1. Euerard. in sua Cent. in loco a Ratione legis larga, ampla, seu generali in 2. casu. versic. Primo enim. Roma. sing. 217. incip. an in decreto. Fabian. de Mon. in tract. de empt. & vendit. 2. q. princ. sub num. 13. Petr. de Rauen. sing. 149. in decreto. & Ferand. Vasq. de success. creat. tit. de testam. poterit. §. x. sub num. 72. extens. 16. lib. 1. vbi id valdè notandum asserit.

94 † Pro quo facit, quod voluit Alex. consi. 3. lib. 3. ꝙ per licentiam datam de concedendo in Emphyteusim absque alia solēnitate rem ecclesiæ aliàs ita concedi solitam, non poterit in

feudum dari, quamuis æquiparentur, & per dationem in feudum res Ecclesiæ melior efficiatur; quod non alibi videtur fundatum, quàm in d.§ si prætor. Idque confirmatur ex eo, quod nobis notanter tradidit Matth. Afflict. lib. 3. Constitut. Neap. Rub. 5. num. 16. & in c. 1. q. 24. notab. 12. nume. 107. de prohibit. feud. alien. per Feder. 95 † Quod si habens feudum a Rege obtineat, vt illud alienare possit, ipse verò vendat, adiecto pacto pignoris, seu hypothecæ ipsius feudi, donec soluatur pretium, venditio valebit, non autem obligatio, quod est notabile dictum. Item facit id quod sensit Aretin. in l. si quis extraneus. in fine, col. 2. ff. de acquir. hæred. Rom. d. sing. 217. & Augu. Beroi. consi. 123. num. 17. vol. 1. qui volunt, quod etiam ex maioritate rationis in licentijs, & Decretis extensionem facere non liceat.

Ratio autem principalis Conclusionis redditur per glos. in l. non debet cui. ff. de reg. iur. Nam cum in decreto (inquit Accurs.) requiratur causæ cognitio, non venit id super quo causę cognitio non præcessit, quæ ratio satis mihi placet, quam ipse solitus sum confirmare ex pulcherrimo verborum contextu in l. siue generalis. circa fin. ff. de iure dot.

Alia ratio redditur per Felyn. in d. c. ult. num. 8. in 4. fall. quia in dispositione hominis materia exorbitans non extenditur a maioritate rationis. c. cui. de præben. in 6.

Duas alias rationes adfert Albenc. in d. § si prętor. quas poteris apud ipsum videre.

Altera est ratio, quæ traditur per DD. in l. 1. § si quis ita. ff. de verb. obli. quod ideo illud ibi sit, propter formam in qualibet alienatione prædiorum minoris requisitam; Ideo si in decreto iudicis causa cognita permissa esset venditio, non liceret hypothecare, nec è contra, & hoc quia deficit forma, quæ tamen ratio non placuit Mod. Paris. vt refert Gabriel. Saray. in addit. ad sing. Roma. sing. 217. qui dum cum eo, de d. § si prætor, alloqueretur, dixit, illam Doctorum rationem non sibi satisfacere, tamquam magis mathematicam, & physicam, quàm ciuilem, & practicam, aliterq; putat ipse intelligendum fore d. contex. quod ideo id procedat in d. § si prætor. quia ibi illud decretum, & causæ cognitio præcedens, non in genere, sed super certo indiuiduo actu specialiter, & limitatiuè interposita sunt, Ideo si aliter fiat quàm in causæ cognitione, & decreto deductum est, nihil agitur, idest non agitur ille actus, qui specialiter in causę cognitionem, & decretum deductus est, & sic decretum nullum habet fomentum, & ita dicit ipse loqui, & debere intelligi d. § si prætor, itaque dicebat se aliàs tenuisse in repetit. d. l. 1. § si quis ita. & firmauit in secunda par. Comentariorum Analyticorum in Consuetud. Paris. tit. 2. glo. 1. vers. 5. col. 1. num. 4. & 5. Verùm licèt iste Doctor de isto intellectu plurimum glorietur, nihil tamen aliud dicit, nisi quod dicunt DD. compendiosius, quod ideo illud sit propter formam in qualibet specie alienat. prædij Minoris distinctè, & sigillatim requisitam, formam autem intellexerunt fisica quadam ratione & ita, (& rectè quidem) animaduertit Gabriel Saray. in addit. d. sing. Roma. 217. & si rectè considerabis tam ratio Doctorum in d. § si quis ita. quàm etiam ratio Moder. nulla alia est, quàm ea quæ supra primo loco ex Accurs. in d. l. non debet. adduximus.

Ex quibus rectè firmatum apparet, Cui quod plus est licet, nō licere quod est minus, in hac nostra decretorum materia; cum Decretum sit stricti iuris, nec extendatur ad similia, vel maiora. Animaduertendum tamen est, dum Bald. ex d. § si prętor. colligit, Decretum super re maiori interpositum, ad minorem non extendi, idque colligi ex d. § si prætor. hoc falsum esse, & in eo decipi Bald. cum in casu d. § si prætor. non credatur minus esse obligare, quàm alienare, cum interdum plus sit obligare, quàm alienare, nempè ratione minoris vtilitatis, quæ inde Minori prouenire potest; per quod Iacob. Menochius de Arbitr. Iudic. lib. 2. Cent. 2. Casu 171. nume. 19. putat reprendendum esse Bald. in d. § si prætor. dum ex eo colligi vult, plus esse alienare, quàm obligare; Augetque ipse difficultatem contra Bald. ex his quæ tradūtur per Imperatorem Inst. quibus alien. licet vel non, in principio. vbi lex Iulia prohibebat alienationes, quæ inuita Muliere fiebant; Hypothecas autem etiam ea volente prohibebat; & sic magis ibi prohibetur Mulier obligare, quàm alienare; Præterea aliena res vendi potest. Pignori autem tradi nequit, glo. in l. rem alienā. ff. de contrah. empt. sequitur Io. Sichard. ad Rub. C. de rebus alien. non alien. nu. 2. Tom. 1. Euenire siquidem potest: vt alienatio Minori vtilior sit, quàm obligatio propter pericula quæ possent euenire re obligata, non autem vendita; quandoquidem si ruina, incendio, vel alio casu res obligata periret, secus si alienata fuisset: quia tunc ipsi Emptori, non autem Minori periret, vt per Gabriel. Saray. in præcitato loco.

Posset tamen defendi Bald. quòd licèt interdum plus sit obligare, quàm alienare, regulariter tamen contrarium est, sicque locutus Bald. a communiter accidentibus, argu. l. nam ad ea. ff. de legibus. regulariter enim qui potest vendere, a fortiori obligare valet, ad not. in l. 1. C. de Patribus qui fil. distrax. cum similibus. ex quo firmissimum remanet dictum ipsius Baldi, quod ex d. § si prætor. rectè colligatur plus esse alienare quam obligare.

INSPECTIO V.

INCERTITVDO nonmodò ex alternatiua, sed etiā ex conditione oritur, cum propriè conditio sit de futuro. l. cum ad præsens. cum ibi not. ff. si cert. peta. & § conditiones. Insti. de verb. obliga. coniungendo igitur inspectionē hanc cum superiori videndum necessariò est, 96 † An valeat decreti interpositio sub conditione hoc modo facta. Quatenus, vel si, & in quantum de iure debeo interpono, aliàs minimè. Qua in re duas inueni opiniones, quarum altera est, vt decretum interpositum cum d. clausula, si, & inquantum. validum sit, vt sensit Barto. in l. cum propter. ff. de leg. præst. Bald. in l. 1. col. pen. vers. Vlterius quæro. C. qui admitt. quem refert Alex. in addit. ad Barto. in l. & si conditionalis. ff. de auctor. tut. Imo. num. 24. & seq. Felyn. num. 2. in c. cum contingat. de offic. iud. deleg. Roman. consi. 501. nu. 3. Omnipotens, vbi & multa alia tradit in proposito d. clausulæ, si, & inquantum; & Moderni in tract. clausularum, mihi, pag. 5. & 6.

Mouentur autem prædicti; Quia ea, quæ sunt voluntariæ iurisdictionis quò ad partem, sunt contentiosæ quò ad iudicē ex his quæ traduntur in l. 1. ff. de iurisd. om. iud.

Atqui Decretum est huiusmodi, secundùm Romanum. in l. bonorum. num. 29. C. qui admitt; Ergo poterit iudex compelli ad petitionem partis decretum interponere.

Cui argumento respondetur, quòd iudex benè tenetur ad petitionem partis decretum interponere, sed debet id facere præhabita causæ cognitione non autem cum præd. clausula, si, & in quantum: vt mox infra dicemus.

Secundo mouentur (cæteris omissis.) Quia in additione hęreditatis, quod non adeatur cum conditione de præsenti, est speciale, ergo non debet ad alium casum extendi, ita arguit Roman. in d. l. bonorum. num. 3. & Felyn. d. c. cum contingat. nume. 2. Et huic quoque fundamento responderi potest, negando hoc esse speciale, non etenim ipsi id probant, sed ex eo est, quòd aditio cum conditione etiam de præsenti non valet: quia est actus legitimus, qui non recipit diem, neque conditionem l. actus legitimi. ff. de reg. iur.

Contraria itaque superiori est opinio, quam videtur tenere Barto. sibi contrarius, in l. si quando. in fine principij. ff. de leg. 1. & in l. & si conditionalis. ff. de auctor. tutor. (licèt re vera id ibi non firmet, sed sub dubio relinquat.) Angel. in l. item eorum § si decuriones. ff. quod cuiusque vniuersit. nomine. Fabian. de Mon. in tract. de empt. & vendit. 5. q. princip. versicu. Sed circa. sub nu. 103. cum seq. Iodoc. Damhouder. in Subhast. compend. exeg. cap. 2. num. 30. cum sequ. vsque ad finem, vbi hanc Angeli opinionem esse ✱ longè receptiorem, ac magis iuri consonam, arbitratus est.

Pro qua sententia hæc potissimum adducuntur. & primò. Quia actus, super quo requiritur decretum, nōn valet; cum celebratus est ante interpositionem decreti, quando ita interponitur cum præd. clausula, si, & inquantum; debet igitur iudex interponere decretum ante actum, vt valeat, non autem ita sub dubio. Respondetur ex mente eiusdem Bartol. in d. l. cum propter quod d. verba. Si, & inquantum de iure processit, debent intelligi aliàs præter decretum, vel edictum decreti; quare iudex defectum decreti intendit supplere, & ita ex mente Barto. respondet Imol. d. c. cum contingat. num. 24. & in c. cū nos. num. 9. de his quæ fiunt a Prælato. vbi id clarius explicat, dicendo: quia mens Iudicis videtur fuisse, quòd si alienatio aliàs esset nulla, etiam dato quòd interueniret decretum, tunc non intendit interponere, si sit valitura interueniente decreto, quod menti tenendum esse dicit Imola.

Secundo adducitur, interpositio auctoritatis est actus legitimus, qui conditionem non recipit, ut expressim cauetur in l. & si conditionalis. & ibi Barto. ff. de aucto. tutor. & l. actus legitimi. ff. de reg. iur. At quando interponitur decretum cum d. clausula, si, & inquantum. dicitur interponi sub conditione, vt notissimum est meritò.

Verum est, nō valere decretum sub cōditione, scilicet vera, quæ conditio vera, & propria est de futuro. l. cum ad pręsens. ff. si cer. pet. secus verò si simus in cōditione de pn̄ti, per text. in l. a diuo Pio. § in venditione. ff. de re iud. ita respondet Bart. in d. l. & si conditionalis, & Fely. in d. c. cum contingat; Nec obstat si replicando dixeris, quod & si cōditio sit de præsenti; nihilominus annulletur actus, vt est casus ſm Bar. in d. l. & si conditionalis, & in l. cum qui duobus. § vlt. ff. de acquir. hæred. Ergo vr̄, quod decretum hoc, de cuius validitate agitur, dicatur nullum, etiā quod sit conditio de præsenti; Cui tamen obiectioni facilis est responsio, (& in hoc forte errauit Barto. ſm Roma. in d. l. bonorum.) quod licèt speciale sit in aditione hæreditatis, quæ vitiatur ex appositione cōditionis de præsenti d. l. cum qui duobus. in fin. secus tamen est in ipso decreto, quoniam illud non vitiatur

tiatur ex appositione conditionis de præsenti, seu de præterito, sed de futuro tantum, vt est casus in d. l. a diuo Pio §. in venditione.

Tertiò adducitur, quòd decretum non debet esse alternatiuum, sed clarum, & certum, vt sensit Vlpian in l. si pupillorũ. §. si prætor. ff. de rebus eorum. Id tamen non transiit sine difficultate, cum ex eodem contextu quamplures in contrariam iuerint sententiam: vt superiori inspectione satis dictum fuit: & per hæc, & multa alia similia, quæ facilè possent adduci, apparet vtranque opinionem disputando defendi posse: Bald. in l. 1. C. qui admitti. quem refert Roman in d. l. bonorum. nu. 28. & Imol. in c. cum nos. sub nu. 8. de his quæ fiunt a præl. has opiniones distinguendo conciliat, quod aut suadet vtilitas interponi decretum, & tenebit interpositio: quia tunc iudex ad instantiam partis tenetur interponere decretum. arg. eorũ quæ habentur in l. 1. cum ibi not. ff. de iurisdict. omnium iudic. & in l. muneris. § iudicandi. de mun. & honor. Aut verò vtilitas non suadet, vt interponatur decretum, & tunc non debet ita interponi, cum d. clausula, si, & inquantum; quæ tamen distinctio facilè reijcitur ex his quæ supra in primo argu. prioris opinionis tradidimus.

97 † Quamobrem ego has opiniones facillimè conciliandas esse censeo, duos considerando casus: Primus, quando ante decretum interpositum cum d. clau. si & inquantum. non præcessit causæ cognitio, quo casu nullum redditur decretum: quia causa cognita, scilicet, an contractus expediat vtilitati pupilli, vel non, debet ante Decretum interponi, & sine causæ cognitione interpositum nullum est l. cum hi. § si prætor ff. de transact. d. l. magis puto. § non passim & latiss. tradidimus supra nume. 31. Vnde peruersio ordinis, qui necessarius est, actum nullum reddit. l. prolatam. C. de sent. & interlocut. omn. iudic. no. per Bar. & alios in l. 2. § si prius. ff. de vulg. & pupill. & in proprijs terminis nostris dixit Bald. in d. l. magis puto. § si æs alienum, inordinatum decretum non ualere; sequitur Roland. a Valle consi. 7. num. 68. lib. 3. Secundus casus est, quando causæ cognitio præcessit decretum taliter interpositum; & tunc vera est opinio: quia cum d. conditio sit de præsenti, decretum non vitiat, d. §. in vẽditione, quod ex duobus præcipuè fortiss. corroboratur. Primò: quia talis conditio est intrinseca, & dependet ex actitatis, quæ similiter sententiam, vel decretum vitiare non habent, vt est casus notabilis in l. cum iudex. iuncta gloss. C. de sent. & interlocut. omnium iudic.

Secundò confirmatur ex eo; quia talis conditio, quæ in d. claus. si, & inquantum, continetur statim potest impleri, & verificari; Si enim valet sententia lata de futuro sub conditione, quæ statim post sententiam verificari potest. l. generaliter. §. 1. C. de rebus cred. & tradit glo. in d. l. cum iudex. quantò magis si feratur sententia, aut interponatur Decretum sub conditione de præsenti similiter statim verificanda: quæ propriè conditio non est. l. cum ad præsens. ff. si cert. pet. & l. conditio in præteritum. ff. de verb. obliga. licèt namque decretum sub conditione interponi minimè valeat. l. & si conditionalis vbi Bar. ff. de auctor. tut. Curt. sen. cons. 4. num. 2. vbi id expressim firmat; tamen sub conditione de præsenti, quæ statim verificari potest, benè interponi valet Decretum, cum ea non propriè dicatur conditio, & ita voluit Bald. in l. vltima. circa princip. C. de testamen. manumiss. Felyn. d. c. cum contingat. col. 3. vbi latè, & declarat Sebastian. Sapia in repetit. l. 1. nume. 22. C. qui admitti. Et hos duos casus videtur sensisse Rom. in d. l. bonorum num. 28. vers. Item in quãtum vsque ad num. 32. quos notes perpetuò: quia notabiles sunt in proposito, & à nemine adhuc ita dilucidati, atque exornati.

Ex qua decisione postmodum DD. inferunt, ad id de quo quotidie quæritur, & communiter est in Practica, an valeat iudicis interlocutoria dicentis, admitto libellum, si, & in quantum, de quo per Bald. in repetit. l. edita. C. de eden. Roman. in d. l. bonorum, num. 32. & Canon. in d. c. cum contingat.

Et nemo est, qui nesciat de consuetudine generali, seu stilo hodie vbique seruari in iudicijs multa fieri, aut recipi (vel propter adsessorum seu cõsiliariorum imperitiam, vel quia locus & tempus non patiuntur plenius deliberandi cõsilium, vt inquit Vlpian. in l. 1. in princ. ff. de exercit. act.) cum præd. claus. si, & in quantum, quæ cum nõ sint præsentis indagationis missa facio, ad vtiliora properans; Concludas igitur, posse Decretum interponi cum d. Clausula, si, & inquantum, vel non posse, secundum illos duos casus supra a nobis constitutos.

98 † Animaduertendum adhuc est, circa iudicem, quod non sufficit ab eo licentiam habere, & Decretum esse certum, non autem sub cõditione, sed necessariò requiritur coràm iudice inquiri causam vendendi. glo. in l. 2. C. quando Decr. op. non est, quam pro singulari refert Rom. sing. 779. Prohibitus alienare. Azo in Sum. C. quando Decr. op. non est. nu. 1. Alex. in addit. ad Bart. in l. 1. C. de præd. minorum, vbi id perpetuò notãdum esse dicit, quod secundum etiam probatur in l. lex quę tutores. C. de administ. tut. ibi (Et probationum causa.) & in l. minorũ. C. de præd. minorum. ibi (causis probatis) & hoc idem videtur sensisse Bald. in l. vlt. C. eo. vt referunt addit. tam in d. l. 1. quàm etiam in l. 2. in addit. ad Salyc. C. quando decr. op. non est.

Id tamen, quod isti magni faciunt, perpetuoque notandũ esse inquiunt, si rectè consideres nihil est; Non enim potest iudex alienandi licentiam concedere, sed suæ sunt partes decretum interponere, quod sine causæ cognitione, (in qua causæ alienationes probationes continentur) inualidum, atque inefficax est, ut latè fuit dictum supra nume. 31.

Non poterit igitur Iudex absque decreto alienãdi licẽtiam concedere, in quo probatio causæ continetur, de qua semper fit separata mentio, & sic non potest dari iste casus, quem isti tanti faciunt.

Nec obstat glo. in d. l. 2. ex qua id rectè colligi putant. quia (& In hoc decipiuntur prædicti) non loquitur ibi glos. de iudice, de Principe, qui potest alienandi licentiam concedere; Ad instar enim Præsidialis Decreti concessio Principalis accedit: vt notanter rescripsit Aurelianus in l. 2. C. quando decr. op. non est, dũ verò gl. ibi intelligit, quod debeat inquiri de causa vendendi coram iudice, licèt Decretum nõ interponatur, loquitur in casu, in quo fuit licentia alienandi a Principe obtenta, quo casu id gl. non firmat, sed inquit sub dubio, potest fortè dici, hoc casu saltem coram Iudice inquiri causam vendendi, licèt Decretum non interponatur; Ipse verò puto nec etiam d. casu debere coràm Iudice inquiri causam vendendi, cũ idem operetur Principis licentia per se ipsam, quod ipsum Decretum. d. l. 2. quod non esset, si vltra Principis concessionem requireretur etiam de causa inquiri coràm Iudice; Nec etiam obstãt d. l. lex quæ tutores. & d. l. minorum. quia loquuntur, quando interponitur Decretum, quo casu non est nouum alienationis causas probandas esse, vt dixi supra num. 17.

INSPECTIO VI.

OMNES expetimus vtilitatem, ad eamque rapimur, nec facere vllo modo possumus aliter. Nam quis est qui vtilia fugiat, aut quis potius qui ea nõ studiosissimè persequatur? qua de re necessarium fore duxi in hac inspect. perquirere.

99 † An iudex vtilitatem legitimè persequi valeat, aliquid recipiendo pro Decreti interpositione? In qua dubietate vtique dicendum videtur, iudicem haud quicquam posse recipere, vt expressim cauetur in l. vlt. C. de præd. Curial. & ibidem Bart. Io. de Plat. & quidam alij, per illum textum. Castr. in l. 1. § hodie. num. 5. ff. ad leg. iul. repetund. in lectur. Auenionica Iacob. Nouell. Reg. 35. num. 2. incip. Iudex, & tradit id pro valde singulari Amanell. de Claris aquis sing. 175.

Contrarium voluit Ias. in l. nec quicquam §. vbi decretum. ff. de offic. procons. & leg. dum reddendo differentiam inter sententiam diffinitiuam, & Decretum, inquit, quòd Ordinarius quando profert sententiam diffinitiuam non potest de iure aliquod salarium accipere a partibus, cum salarium debeat de publico præstari §. illud tamen, in Auth. de mand. princip. Bart. in l. 1. ff. de falsis; Iudex uerò pro interpositione decreti licitè capit salarium a partibus & ita passim ubique seruatur. Semper etenim iudices cum interponunt decretum, aliquid recipiunt, plus, & minus secundùm statuta, vel consuetudines locorum, ob quam mercedẽ sæpe ex abrupto nulla causæ cognitione præhabita ad illud accedunt, vt latiss. contra istos exclamauimus supra in prin. num. 9.

Concludas igitur, iudicem rectè agere dum solui sibi facit, cum Decretum interponit.

Quod tamen limitatur non procedere in venditione prædiorum Decurionum, seu Curialium. d. l. vlt. quod factum esse credo spẽali fauore Decurionum, ne ipsi pro huiusmodi Decreto, vel hi qui ab ipsis emunt quicquam soluant. quæ limitatio ex eo satisfacit, ut potius dicamus d. l. vlt. procedere solùm in casu in quo loquitur, quàm interpretemur eã correctam esse per consuetudinem: cum omnis fieri debeat interpretatio, ut legum correctio euitetur, vulg. l. Præcipimus. C. de appellat.

Secundò limitatur, ut non procedat, quando interponeretur decretum in causa furiosi. l. si furiosi. in fi. C. de nupt. & Alberic. quem sequitur Ias. in d. §. vbi decretum.

Eaque potuit huius limitationis esse rõ: quia non debet addi afflictio afflictis. d. l. si furiosi. in fi. l. tam dementis. C. de episc. aud. l. Diuus. ff. de offic. Præsid. & l. iure. ff. de iure dot.

INSPECTIO VII.

100 CVM † Notarius quoq; dicatũ iudex, vt voluit Spec. in tit. de fer. §. sequit. vers. qd si in ferijs Bar. in l. 2. nu. 14. C. de iure Fisci, lib. 10. & Corn. cõs. 238 vol. 3. necessariò suadet postrema hæc inspectio de ipsius Notarij officio circa practicã, & modũ quẽ habet obseruare, dũ cõficit instrũm, in quo reqrit decretũ; Circa qđ breuiter ꝓcedẽdo, remittẽdo me ad Practicã, in qua ipsi lõgè magis pollẽt q̃ ipse; breuiss. sciẽdũ est, quod Notarius debet oẽs solẽnitates q̃ interueniẽe sũt in decreto, (de qbus in prin. huius libri satis latè dictũ fuit.)

vna scriptura separata comprehendere; alioquin decretum nullum prorsus esset. Alex.in l.sciendum.in 9.col.ff.de verbo. obligat.Iaf.in l.nec quicquam §.vbi decretum.nu.70.& 71.ff. de Offic.Procons.& leg.& in d.l.sciendum.num.13.Plot.in repetit.l.si quando.num .98.versi.Et antequam præmissa.C.vnde vi.doctissimus Cardin.Alban.in vtilissimis Lucubrationibus in Bart.ad l.magis puto.§.si pupillus.in princ.in lectur Nicol.de Neap.ff.eod.Felyn.in c.sicut.nume. 7.de re iudic.& in c.Ecclesia S.Mariæ.col.7.vers.Vndecimò.de constitu.Monser.rat.in c.Raynutius.car.26.col.5.versi.Secundo fallit de testam. Cast.consi.38.Super eo,quod quæritur.lib.1.quod est opinio in proposito,per quod ita omnes post ipsum firmarunt, confugientes ad illud tanquam ad tutissimum refugium; & ante eum id sensit Feder.de Sen.consi.134.Concessio,in fine.Corn. consi.71.in princ.vol.3.Alex.consi.17.col.2.num.6 versi.Et in terminis decidit.lib.4 Andreas Barb.consi.Scripsit Ecclesiasticus.colu.13.quod est post consi.Alex.101.lib.4.Dec.consi.411. col.2 in fine,& consi.401.col.4.Bologn.in consi.33.num.6.vers. Sextò præsuppono. Socin.consi.19.nu.20.lib.1.& consi.52.nu. 4.lib.4.Ruin.consi.89.nu.8.lib.1.& consi.3.nu.10.lib.4.& consi. 40.nu.3.lib.5.Parif.consi.99.nu.9.& consi.seq.nu.6.lib.1.consi. 85.nu.18.vbi dicit hanc opinionem veram & communem esse.lib.3.Natta consi.63.num.3.lib.3.Curt.iun.consi.29.nu. 16.Neuizan.consi.85.num.5.Crauetta in Respon.Pro Genero. nu.154.& Roland.a Valle consi.33.nu.2.consi.99.nu.13.lib.1. & consil.7.nu.67.vol.3.Hippolyt.Riminald.consi.5.num.177. lib.1.Specul.de Procurator.§.1.versic.Sed quid si solum.Purpurat.de offic.Assessorum.num.133.Marsil.in Pratica Crimin.§. Nunc dicendum,nume.33.& in l.1.§.Si dicatur.nume.14.ff.de quæst.Bertachin.in suo Repertorio,in verbo decretum Iudicis.versic.Si Ferat.caut.vlt.vbi latè id disputat;Iacob.Menoch. de Arbit Iudic.cent.1.lib.2.casu 17.num.22.& de Remed.Recup poss.Remed.15.sub num.147.vbi quamplures congerit,& ita fuit decisum Bononiæ,vt per Beniten.decis.5.per totam.

101 † Quod adeo verum est, vt etiam si Notarius Instrumento scribat,appositum fuisse Decretum cum debita causæ cognitione, ei non credatur, nisi de solemnitatibus scriptura separata appareat. Castr.dict.consil.38. quem sequitur Iaf.d.§.vbi decretum, & in d.l.sciendum.nume.3.& in l.si duo patroni.§.Idem Iulianus.col.3.versi.Secundo facit.ff.de iureiur.eruditissimus Cardin.Alban.in d.l.magis puto §.si pupillus num.9.Hippolyt.in l.qui cædem nu.19.de sicar.Corn.consi. 71.in princ.vol.1.Rontan consi.31.in princ.& consi.414.num. 13.14.& 16.Dec.consi.403.col.4.& 411.col.2.in fine,& 556.nu. 6.Vilo consi.Parif.consi.98.nu.9.lib.1.& Roland.a Valle consi. 7.nu.69.lib.1.Ant.Gomez.de contractibus,cap.14.de Restitut. Minorum num.13.Rocch.Curt.de consuetud.sect.5.nu.28.& & Nicol.Moron.de treg.& Pace,quæst.72.num.10.par.prima.

Immò,quod magis est,non creditur nec etiam Iudici,allegenti se adhibuisse causæ cognitionem.Cast.d.consi.30.Canon. in c.sicut de re iudic.Iaf.d.§.Vbi decretum.num.70.& 79.Dec. in auth.si quis in aliquo.num.3.C.de eden.& Roland.a Valle consi.99.num.24.lib.1.& consi.7.num.71.lib.3.Crauett.in Resp.Pro genero,num.19.& de Antiquit.temporum,par.2. in princ.num.15.vbi latiss.Item nec etiam Episcopo de causis alienandis creditur.Cardin.& Imol.in c.1.de rebus eccles.non alien.& in c.quod quibusdam de fideiuss.Castr.còl.74.in facto isto quatuor col.2.circa medium.vers.Tertio videndum est.li. 1.quos sequitur Crauet.in Respon.pro genero.num.18.

102 † Rarò autem ea potuit esse,quia quando quis non potest actum liberè facere,sine assertioni non statur.l.& si fortè.vbi Barto.ff.de castr.pecul.Iaf.in d.§.vbi decretum.Cassan.consi.7. nu.10.& Nicol.Moron.in trac.de Treg.& pace.q.72.nu.3.par.1.

103 † Solemnitates etenim requisitæ à iure,quibus partes tenuciate nequeunt,vt propriæ sunt istæ,quæ requiruntur in alienatione rerum minorum,non probantur per simplicem assertionem Notarij,seu iudicis.d.l.si fortè,vbi etiam Bart.Felyn.in c.ecclesia S.Mariæ col.7.vers.vndecimo pro hac parte.extra de constitut.& Dec.in c.quæ in Ecclesiarum.col.1.vers.Non obstat,quod præsumatur extra eod.inquiens,non credi iudici super causa,sine qua actum facere nō potest,in qua fundam.suæ potestatis consistit,idem Dec.consi.20.in princ.consi.170.col. 2.Viso themate,& consi.189.Lætatus sunt,Parif.consi.85.num. 3.lib.3.Et facit,quod fenpsit D Augu.de Pænit.& habit.2.q.3. quamuis,inquiens; Quamuis vera sint quædam,tamen iudici non sunt credenda,nisi certis indicijs demonstrentur,Debet igitur Notarius ad hoc,vt probari possit causæ,cognitionem, & cætera solemnia interuenisse facere duo instrumenta separata,& in uno attestari de causæ cognitione,quam iudex primò adhibuit,secundùm formam casus contingentis,postea in alio instrumento attestari iudicem decretum interposuisse cum causæ cognitione,& cæteris solemnitatibus,vt in primo instrumento continetur,quam Practicam tradidit notanter Castr.d.consil.38.Bolognin.consi.33.In Christi nomine, & alij omnes supra relati.

104 † Sciendum tamen est in proposito,hinc tractatum,seu separatam scripturam de interuentu solemnitatum ,hodie de consuetudine fieri minimè solere,ut testatur Castr.in l.actus omnes in fine.C.de seruis & in l.cum hi.§.si prætor.ff.de transact.& Rip.Respon.2.13.sub num.3.Quia dubia,licèt loquatur de alienatione rerum uniuersitatis,& ita sæpius vidi ac fieri percepi,vt unicum tantum fiat instrumentum,in quo causæ cognitio,cæteraque omnia solemnia continentur;Præterea etiam ex alio tractatum illum,seu separatam scripturam necessariam haud esse arbitror;cum iterum assertioni iudicis in decreto,quòd illud interposuerit causa cognita,etiam quod in specie non exprimantur solemnia requisita ad ipsum actum,super quo decretum interponitur,quando enim sunt (etiam in genere) enunciatæ solemnitates in decreto, præsumitur pro eo quòd omnia interuenerint,absque alio tractatu,seu separata scriptura.Bald.& Castr.in l.cum hi.§.si prætor.ff.de transac. & latiss dicemus infra lib.3.titu.de Virtute,& effectu decreti, inspect.3.num.42.& per id Crauett.de antiquit.tempor.par.1. num 14.eum seq.putat,non esse verum,quod mox diximus supra,quippè non stari assertioni iudicis,de quo latè discutit,iura,rationes,& auctoritates quamplures ad id congerens;tandem post longum discursum resoluit,quod quando cum tali assertione Iudicis concurrit verisimilitudo,quia sit,prout asseritur,credatur iudici,ad quod adducit Anchar.consi.277.col. fin.quod est repetitum consil.419.inquiens,quod stetur iudicis assertioni,quando alias non staretur,vbi illa est verisimilis,pro qua declaratione plurimum deseruit dictum D.Augustini de Pœnit.& habit.2.q.3 quamuis,ubi dicit,quamuis vera sint quędam,tamen iudici non sunt credenda;nisi certis indicijs demonstrentur;per quæ putat Crau.d par.2 nume.25.esse rectè responsum ad d.l.si fortè,ex qua responsione tolluntur omnes Doctorum decisiones,& argumenta supra adducta.

105 † Sed an Notarius debeat istud decretum apponere,seu scribere in principio instrumenti,an verò in fine? Breuiter conclusiuè procedendo,remittendo me ad ea,quæ dixi vt præfat. nume.31.concludatis,quòd aut decretum apponatur ante actum,vel post,nihil refert,dummodo sit incontinenti,& interponatur super omnibus,& singulis super quibus requiritur.Bald.in l.1.circa finem.C.qui admitti.& in l.si tu,de Magistrat.cōnu vbi inquit,quod vtraque Practica posset esse bona; Alex.in addit.ad Barto.ad l.si quis in ibi bona.§.tussum.ff.de acquir.hæred.& Ioan.de Imol.in c.eum nos.sub nume.6.de his quæ fiunt a præla.

106 † Instrumentum verò taliter a Notario extendi debet. Cum Titius minor teneatur hæreditario debito in centum Sempronio, prout constat ex instrumento manu talis Notarij,& vrgente Creditore debitum solui, oporteat,pro ipso debito soluendo aliquam ex dictis minoris possessionibus vendi, & quod in ipsius Minoris hæreditate aliquæ res mobiles commodæ vendendæ ad ipsius debiti satisfactionem non essent,& infrascriptam rem vendere, potius quàm altera,tam ratione pretij,quàm ratione vsusfructus,vtilius sit, atque infrascripta te legitimè subhastata non apparuerit quisquam alius, qui plus infrascripto pretio offerret, vel dare vellet, prout de subhastatione patet per publicam scripturam manu talis Notarij,de his omnibus,& singulis,& ita vera esse tali Iudici tam per Inuentarij ostensionem,quàm aliàs plenissimè facta,dedit,vendidit,& tradidit,quæ verba;& alia multa similia recenset Speculat.de empt.& vendi. §.Sed nunc dicendum.versic.fi igitur.Circa quod ad practicos Tabelliones me remitto.

107 † Et aduertant Tabelliones, quòd propter confecta instrumenta rerum Minoris sine decreto alienari prohibitarum puniendi sunt:vt dicit Luc.de Pen.in l.vni.in princip. C.ut nemo ad suum Patron.lib.11.quem refert,& sequitur pluribus id comprobans Ioan.Ign.ad S.Consi.Sillan.l.1.§.impubes.sub num.26.27.& 28.

DE DONATIONIBVS TITVLVS II.

SVMMARIVM.

1 *Donare nequit minor,neque etiam cum Decreto.*

Ampliatur,vt nec etiam vlla solemnitas a lege,vel statuto requisita faciat donationem minoris efficacem,num 3.

Ampliatur secundò,etiam si iurauerit,stante statuto,quòd contractus cum minore gestus sine auctoritate curatoris non valeat,num.4.

Ampliatur 3.vt nec ēt possit donare in personā extraneam.nutr.6.

Ampliatur 4.etiam si donetur ei a quo dicta bona prouenissent num.7.

Declaratur,vt non procedat in rebus mobilibus quæ seruari nequeunt. num.10.

Declaratur

Declaratur 2 in patre legitimo administratore filij in aliqua nobilitate constituti, num. 12.
Contrarium firmat Auctor.
Declar. 3. quando minor iurasset num. 14.
Declaratur 4. quando donaret propter nuptias, num. 15.
Declaratur 5. cum post 25 annum præterierit viccennium, num. 16.
3 *Donare est perdere.*
5 *Refutationes quas faciunt puellæ fratribus, dum nubunt, cum auctor. curat. & iudicis decreto, sunt ipso iure nulla, etiam si iurent, quando statutum iuram. reprobat.*
8 *Clausula. Omne id quod plus valet donat, nihil operatur in minore.*
9 *Tutor, vel Procurator non potest expressè renuntiare exceptionibus peremptorijs, vel declinatorijs.*
11 *Alienabiles sunt cunctæ res, nisi specialiter alienari prohibeantur.*
13 *Facta Nobilium cum maiori solemnitate tractari debent, quàm plebeiorum.*
17 *Donare an possit Minor ecclesiæ aut piæ causæ.*
Noua circa id distinctio, num. 19.
19 *Statutum vt in alienatione rerum minoris interueniat consensus alicuius habet locum etiam si contrahat cum Clerico.*
20 *Minor an possit Ecclesiam dotare.*
21 *Statuto stante mulierem non posse contrahere sine consensu propinquorũ, fauore tamen piæ causæ contrahere potest.*
22 *Minor potest acquirere ius patronat. & an illud competat pupillo, vel infanti. num. 23.*
Et an possit illud fundare. num. 24.
25 *Donare an possit minor, stante statu. quòd contractus eorum qui sunt 18. ann. valeant.*
26 *Statuta debent intelligi secundùm ius commune.*
27 *Læsio non consideratur in donatione.*
28 *Donare causa Remunerationis an possit Minor, distinguitur num. 6.*
29 *Donatio, quæ fit causa remunerationis verè, propriè, & gratuita appellatur.*
30 *Intellectus l. 2. C. si aduers. donat.*
32 *Epilogus præsentis Tit. de donationibus.*

EXPLICITA vtilissima ac in vsu forensi frequentiss. tractatione de officio Iudicis in Interpositione Decreti, deueniendo modò ad actus alienationis per Minorem celebrandos, volui in primis de donatione pertractare, cũ nulla sit maior alienatio, quàm ipsa donatio; Ex alienatione etenim semper cõmodum aliquod percipitur, secus verò ex donatione, quæ dicitur perditio vt mox dicam infra; Vt igitur præsentis Tituli de donatione per Minorẽ celebranda, perfecta, ac ordinata habeatur resolutio, quatuor sunt considerandæ inspectiones.

INSPECTIO I.

VIDENDVM est in hac prima inspectione, nunquid Minor possit alicui simpliciter donare; in qua (disputatione omissa) indubie concludendum est.

3 † Minorem, neque etiam cum Decreto, posse alicui simpliciter donare, vt sensit Accurs. in l. 1. in fine prin. ff. de tut. & rat. distrah. Bart. in l. si ante nuptias. in fine. ff. sol. matrim. Bart. Bald. Salycet. cæterique DD. communiter in l. si quando. quæ est lex vlt. C. si mai. fact. alienat. sine Decr. fact. rat. hab. Bal. in l. 1. C. si aduers. donat. Corn. in Auth Sacramenta puberum. num. 24 C. si aduers. vendit. Nicol. Vigel. ff. lib. 18 par. 2. capi. 6. Reg. 1. Except. 3. versi. Quinta replicatio. Abb Felyn. & alij in c. in præsentia. de probat. Cast. consi. 302. Notandum est lib. primo, & cons. 161. Non est dubium. circa prin. lib. 2. Petr. de Ancar. consil. 69. Contra donationem factam col. 1. inquiens † q̃ nec tutoris, aut curatoris auctoritas, nec Consanguineorum consensus, nec Iudicis Decretum, nec aliqua alia solemnia a lege, vel Statuto requisita, faciunt donationem ipsius Minoris efficacem. Alex. cons. 116. incip. visis, & consideratis. sub nu. 2. versi. Quartò & vltimò. vol. 1. Corn cons. 11. col. 1. nu. 6. In præsenti. vol. 4. Io. de Amic. consil. 33. in causa, & lite. nu. 26. Socin. iun. cons. 8. num. 4. lib. 4. Felyn. cõs. 19. nu. 14. Ruinus cons. 214. nu. 5. lib. 1. Rip. lib. 3. Respons. cap. 15. num. 13. Natt. cons. 162. nu. 17. cons. 166 num. 17. cons. 167 nu. 10. cons. 173. per tot. vbi pulchrè in proposito loquitur; & cons. 180. lib. 1. Neuiza consi. 8. num. 40. Crauetta in Respon. Pro genero. nume. 421. Bertran. consil. 104. num. 4. Multa sunt. lib. 3. inquiens, Minorem non posse sine decreto donare; Sed dicas tu, neque etiam cum decreto, Roderic. Suar. allegat. 20. num. 7. Ruland. a Valle cõsil. 54. nume 29. lib. 2. & Iacob. Menoch. consi. 29. num. 14. lib. primo. Bald. in tracta. de Statuto Fœminarum, in verbo donatio. nu. 2. Marian. Socin. in tracta. Oblationum, Libello 9. quæstio. 5. in fine Moderni in tracta. Clausularum. nume. 24. mihi fol. 593. Pet. Duenas Reg. 31. ampliat. 3. Cassan. in Consuetud. Burgund. Rub. 6. num. 25. fol. 222. Franc. Hotoman. in tracta. de donationibus, in prima par. partitionis, nempè de personis. circa finem. vers. De cæteris. mihi fol. 78. Constantin. Harmenopulus in Promptuario Iuris Ciuilis, lib. 1. tit. 12. versic. Ac cum donationes. & Iacob. Menoch. de Arbitr. Iudic. cent. 2. casu 171. nu. 41. lib. 2. vbi inquit. Minorem non posse sine solemnitatibus donare, sed addas tu, neque etiam cum solemnitatibus; vt omnes præcitati firmarunt; & ipse quoque melius sentiens in tract. de Recup. poss. Remed. 15. sub num. 162. & consil. supra relato.

Probatur autem hæc opinio in l. vlti. §. cum autem. C. si maior fact. alienat. l. ab agnato. & melius in l. vlt. ff. de curat. fur. & est optimus verborum contextus in l. 1. §. sed si non mortis. ff. de tutel. & rat. distrahend.

Eaque huius decisionis potuit esse ratio: quia in decreto debet subesse iusta causa d. l. magis puto §. non passim, & dixi latè supra titu. 1. nu 17. quæ iusta causa in donatione subesse nequit

3 † cum donare sit perdere l. contra iuris. §. vlt. ff. de Pact. l. prohibere. § plane. ff. quod vi aut clam. l. filiusfamiliàs. ff. de donat. Salycet. in Auth. ingressi. sub num. 3. versic. Teneo ergo. C. de Sacr. sanct. eccl. Barb cons. 11. col. 5. vol. 1. & consi. 53. col. 2. col. a. Ruin. cons. 27. num. 8. & 107. num. 12. vol. 1. & 129. num 8. vol. 5. Natt. cons. 137. nu. 2. lib. 1. & Neuizan. consi. 21. nu. 24. Iodoc. Dam. houder in Pupillorum patrocinio titu de Tutorum, & Curatorum mun. cap. 5. nu. 56. Ideoque solemnitas, quæ requiritur de iure communi in venditione, seu alienatione, quæ fieret titulo oneroso, non est prouisum a iure, q̃ adhibeatur in donatione, quæ de iure communi etiam cum decreto prohibita est; cum iusta causa ad donationem minimè adaptari valeat: ita declarat Alex. consi. 116. Visis, & consideratis. sub nu. 3. versi. Vnde omissis. lib. 1.

Et in tantum est vera conclusio ista ita iuribus, ratione, &
4 auctoritatibus fulcita; † vt stante Statuto, quòd contractus cũ Minore celebratus sine auctoritate Curatoris non valeat, etiã si iurauerit, impossibile est, quòd donet cum auctoritate Curatoris; etiam iurando; quia Curator ad donandum constitui nequit; nec aliquid operatur interpositum iuramentum; quia Statutum id improbat, ita voluit Bald. in l. 1. C. si aduers. donat. & de stat fœminarum in verbo donatio. nume. 2. quem sequitur expressè Natta consi. 173. num. 3. & consi 166. num. 17. lib. 1. & Ruland. a Valle consi. 54. nu. 29. lib. 2. per d. l. Ab agnato.

5 † Ex quo Bald. tam in d. l. 1. quàm de Statuto fœminarum. d. num. 2. infert, q̃ refutationes, quas faciunt puellæ fratribus cum auctoritate Curatoris, & decreto Iudicis, quando nubũt, quatenus sapiunt donationem sunt ipso iure nullæ, etiam si iurent, ex quo statutum iuramentum reprobat, quod menti tenendum esse dicit Bal in d. l. 2. quem sequitur Petr de Anchar. consi. 69. Contra donationem, factam. col. 1. Alex. d. consi. 116. num. 2. vers. Præterea. Felyn. d. consil. 16. & Natta d. consil. 166. num. 18. & consi. 173. nu. 3.

6 Ampliatur secundò q̃ Minor non possit tradendo immobilia, dotare personam extraneam, etiam cum decreto; quia hoc casu dotare, donare est; & eodem modo neque poterit facere sponsalitiam largitatem. d. §. cum autem. Accurs. in l. prædia. C. de præd. minorum. Bald. consi. 108. Quæritur vtrũ adulta. lib. 1. quem refert, & sequitur Natta d. consi. 172. in princ.

7 Tertio ampliatur, vt procedat, etiam si donetur ei a quo dicta bona prouenerant, quicquid senserit Castr. quem refert Ias. in l. cum filiofamilias num. 168. ff. de legat. 1. quippè, Statutum exigens auctoritatem Consanguineorum in contractibus Mulierum non habere locum, si Mulier donet rem ei qui sibi prius donauerat; quod magis probat Bauer. in repetit. d. l. cum filiofam. nu. 147 optimè facit Glo. in l. ea quæ. in verbo, conuersa. ff. de donat. inter vir. & vxor. & in l. si ita stipulatio, vbi Bart. cæterique DD. communiter. ff. de verb. obligat. & latè Tiraquell. in repetit. l. si vnquam. in verbo (donatione.) nume. 156. C. de reuocan. donatio. Contrarium etenim uerissimum est, cum opinio Castr. loco per Ias. adducto sustineri haudquaquam possit, cum nec Castr. ibi satis id asserat, & contrarium verius esse probat Ias. d. l. cum filio. num. 170. quem sequitur Tiraquell. d. l. si vnquam. in verbo donatione. num. 158. vbi videtur aliquantulum dubitare. & de Legib. Cõnub. glo. 5. num. 56. in fine, ut scilicet solemnitas Legis, vel Statuti in alienatione Mulieris, vel Minoris necessaria sit, etiam si alienatio seu donatio fiat in eum a quo res obuenerat; idque firmauit acutissimus Pinell. in l. 1. par. 3. sub num. 58. C. de bon. matern. & Ferand. Vasq. de success. creat. titu. de testamen. pot. §. 10. amplitar. 2. sub num 72 libro primo. & clarè deciditur per Cæsares in l. 2. C. si aduers. donat. & in l. si ad resoluẽdum. C. de præd. minorum; optimeq; probatur ex textu, & eius ratione in l. 1. §. vltimo ff. de rebus eorum; per quem text. ita firmauit idem Pinell. d. num. 58. versicu. Sed vltra Docto. & prius firmauerat sub num. 52. Illat. 16. Per hæc igitur dicendum est, non solum prohibitam esse donationem, etiam in eum a quo res quæ donatur prouenerat, absque decreto; sed neque etiam cum decreto, quòd in donatione accommodari nequit, per ea quæ diximus supra.

8 † Ex quibus nouiter inferri põt, q̃ si in contractu venditionis Minor adiecerit Clausulam, (quod omne id quod plus

valet,donat,& donare intendit.) quæ quotidie in instrumentis apponi solet, nihilominus posset postea Minor contrauenire d. Clausula non obstante, & hoc quia Minor donare omnino prohibitus est,ex his quæ iam diximus.

9 † Item notabiliter infertur in Praxi, quòd Tutor, Curator, Procuratorue non potest expresse renunciare exceptionibus peremptorijs, vel declinatorijs Minori competentibus. Nanque exceptionibus renunciare,donare est.l.si quis delegauerit. & ibi Bar.ff.de nouat.idem Bar.in l.vlt.in prin.ff. Quæ in fraud. creditorum.& Salycet.in l.pactũ Curatoris.in prin.ff.de Pact.

10 † Declaratur modò præd.Conclusio,vt non procedat,quoties Minor carens Curatore donaret bona quæ seruando seruari non possent,per textum in l.2.C.si aduers.donat.vlt.respõ. & ibi expresse Cast.Ferand.Vasq.de success.creat.tit.de testam. poten.§ x.num.81.latissimè id comprobans duodecim fundamentis,quæ per ipsum poteris videre; & pro hoc facit etiam l. lex quæ tutores.cum ibi plenè not.C.de administrat.tutorum.

11 † Declaratur secundò: vt non procedat in Patre legitimo administratore filij sui nobilis, qui nomine filij si is nobilitate fulgeat donare vtique valet; secundùm * communem opinionem, quam tenuerunt non solùm in Patre, sed etiam in Tutore,Roman.in l.filius.num.5.& ibidem Cuman.num.7.ff. de donat.Alex.in l.pactum curatoris.nume.3.& ibidem Ias.ff. de pact.Curt.in l.Præses.num.10.C.de transact.Hippoly.Rimінald.Inst.quibus alien.licet.vel non.§ primo.nu.3.Barbat.in c. 1.de donat.Felyn.cons.16.nu.18.Tiraquel.latè in tract.de Nobilitate, cap.37.num.35.& Ferand.Vasque de success.creat.tit. de testam.potent.§.10.sub num.81.vers.illud autem.lib.1.vbi testatur de * communi; Probatur autem declaratio ista in l. filius. vers.nonnunquam.ff.de donat.melior est textus in l.cũ plures.§.fi.ff.de administrat.tutorum; Quæ tamen declaratio licèt communis sit, falsa videtur; ideoque & rectè displicuit subtiliss.Pinello in l.1.par.3.sub num.57.vers.Ego autem.C.de bon.matern.inquiens, scribentes incautè talem potestatem donandi permittere Procuratori, Administratori, vel Tutori, respectu solius nobilitatis, cùm prædicta iura indistinctè loquantur;quibus optimè respondet idem Pinell.sub num.57.d. vers.Ego autem;cum quo ego omnino pertranseundum esse censeo; tum ob efficacissima eius argumenta,tum etiam quia, id quod Minor nobilis possit donare speciali nobilitatis fauore inductum esse putant;quasi sentiant,quòd Minor, qui non sit nobilis,priuetur beneficio isto donandi, quòd vtiq; est tam falsum,quàm quod falsissimum.

12 † Licèt etenim alienabiles sint cunctæ res communi iure,nisi specialiter alienari prohibeantur; cum prohibitio alienationis sit exorbitans,& quasi iniqua, cum rerum suarum liberam administrationem tollat.l.non vsq;.ff.si a paren.quis fuer.manumiss.& l.testamento centurio.ff.de manumiss.testam.Tamẽ in casibus a iure, seu Statuto prohibitis, vt in casu Minorum, non dicitur esse iniquitas,sed merus fauor,vt rescripserunt Cæsares in l.dudum.in fine.C.de contrahen.empt.& latè firmauimus supra in princ.huius libri, num.4.qua autem ratione sint isto fauore priuandi magis nobiles, quàm ignobiles,ego prorsus ignoro; cum pluribus ac maioribus sint priuilegijs fulciti nobiles, quàm sint hi qui nobilitate non fulgent, vt latè per Tiraq.in nobili tractatu de Nobilita. Eadem enim ratio fraudis, cui semper obuiandum est iuxta l.meminerint.C.vnde vi. & l.2.C.de indict.viduit.tol.viget in nobili, quæ in eo qui nõ sit nobilis, ergo eadẽ iuris dispositio, vulg.l.illud.ff.ad leg.aql.

13 † Præterea facta nobilium cum maiori solemnitate tractari debent, quàm plebeiorum: vt in proprijs nostris terminis scripsit Salycet.in l.vlt.§.sed cum antiquitas.C.de curat.furiosi; Et per hæc putarem omnino concludendum esse contra communem,quam tamen si teneas,intelligas, posse Minorem nobilẽ donare,cum Decreto tamen Iudicis; Nam Nobilitas deseruiet loco causæ,non autem etiam loco decreti.

14 † Tertiò declaratur non habere locum, quando minor iurasset,per iuramentum enim minor efficitur maior.authen.sacramenta puberum.C.si aduers.vendit. vbi scribentes omnes adnotant,quæ quidem auth. proculdubiò vendicat sibi locũ etiam in donatione minoris,secundùm ꝙ ibi sensit Accurs.in vers.Contractibus,Barr.col.vlt.vers.quæro vtrum. Bal.col.pe. vers.vlterius quæritur.& ibidem etiam Corn.Castr.Curt.iun. & alij repetentes.Aretin.in c.in præsentia.col.3.not.6.de ꝓba. Riminald.Insti.quibus alien.licet,vel non.in prin nu.28. & §. 2.eiusdem tit.nu.24.Abb.consi.72.in fi.lib.1. Corn consi.140. lib.4.Socin.sen.consi.279.lib.2. & consil.48. lib.4. Dec.testans de * communi consi.180.& consi.232.Dura.col.2.Ripa de dona. Rñ.4.in princi. qui pariter de * communi testatur, & nouiss.Iacob.Menoch.consi.29.nu.8.lib.1.hancq; cõem esse audacter firmat in eleganti quodã rñ eximius Præceptor meus Perusinæ Academiæ lumen fulgentiss.Mar.Anton.Eugenius in quadã causa Perusina,super qua ipse ꝯ eum de iure rñdidi;nõ ꝙ prædictum argumentum uerissimum esse negem;sed ꝑ alia non contemnenda media,& adhuc sub iudice lis est;& vt vnũ loco omnium allegem Anto.Gabriel.lib.commun.Conclus. tit.de minoribus, Conclus.5.num.5.vbi multos,& propemodum infinitos ad id congerit.

15 † Declaratur 4.q.si minor donaret ꝑ nuptias; tunc.n.permissa est ei donatio,Iudicis tamen interueniente Decreto: licèt aliàs regulariter etiam cum decreto sit Minori prohibita don.vt diximus latè supra,& id probatur in l.vlti.§.fi.C.si maior fact.alienat.per quẽ tex.id sensit Iacob. Menoch. consi.29. num.15.lib.1.Franc.Hotoman.in tract.de donationib.in 1.par. partitionis nempè de personis,circa finem uers.de cæteris.fol. 78.Nicol.Vigel.ff.lib.18.par.2.c.6.Reg.1.Except.4.vers.Quinta replicatio. & istud inter priuilegia dotis posuit Baptista de S. Blasio in tract.de priuileg dotalib.Cent.1.priuileg.63.nu.63. de qua re dicam infra lib.3.tit.8.inspe.15.

16 † Quintò declaratur, nisi post 25.annum prætetierit vicennium, per præteritionem etenim tanti temporis confirmatur donatio ab initio inualida.l.fi.§ cum aũt.C.si maior fact.alien. & dicemus in latiss.tit.vlt.inspect.2.casu 2.num.14.

INSPECTIO II.

17 QVAERITVR † An minor saltem Ecclesiæ, aut piæ causæ donare valeat; circa quod necessariò prę mittendum est, ipsum Ecclesiæ, seu piæ causæ absq; decreto donare haud posse; vt optimè per August. Beroi.in c.in præsentia.sub nume.160.de probat. quicquid ibi nonnulli falsò opinati sint; Sed difficultas non modica est, an possit saltem decreto interueniente,qua in re duæ sunt inuicem pugnantes opiniones; Prima est affirmatiua, quã tenuit Bald.in l.generali.C.de sacr.sanc.eccle.quem refert Beroi. d.c. in pñtia nu.162.vers.sed pro opinione contraria.

Pro qua adducuntur plura.& primò.l.2.§.voto.ff.de pollicitationib. Cui tamen legis facilis est responsio,cum ibi Vlpian. non de oblatione, seu donatione bonorum, sed de simplici voto pertractet,per quod bona.& res obligari non dicuntur, sed sola persona vouentis; aliudque est bona propria simpliciter donare,quod Minori denegatum est, vt clarè ostẽdam infra; Aliud est simpliciter vouere,& sic Deo se obligare. c.magnæ.& c.per tuas.de voto.

Secundò mouentur prædicti.Mulier potest bona sua Ecclesiæ donare absque solemnitate Statutaria; quia cum Ecclesia sit priuilegiata quò ad donationem quæ sibi fit.l.illud,& l.vlt. C.de sacrosanct.eccles.contra illud Priuilegium statutum nõ valet.Bal.d.l.generali.in fi.ita igitur in casu nostro,licèt minor donare nequeat,tamen fauore piæ causę dicendum est, donationem permissam esse,maximè interueniente Decreto.Huic argumento altero, de duobus modis responderi facilè potest, scilicet negando id quod dicit Bal.in l.generali, contra quem tenuit Roman.in auth.similiter. in 16.Priuileg. contractus.C. ad leg.falcid.vbi per iura, & rationes opinionis Baldi falsitatẽ clarè ostendit,vel etiam respondeas, ꝙ Bal præsupponit non esse differentiam an sine consensu consanguineorum Mulier offerrat se,& sua bona Ecclesiæ,an simpliciter bona tantùm,& in hoc forsàn decipitur Bald.quia primo casu valet etiam quò ad res ratione connexitatis oblationis personæ,arg.l.qui patri. vbi Bart.ff.de acquir.hæred.secundo uerò casu ualere non debet:cum solùm bona dicantur obligari,quam differentiã sensit Io.And.& Abb.d.c.in præsentia. Et oblatio bonorum connexa oblationi personæ dicitur actus spiritualis, & ideo eẽ nõ debet sub lege Ciuili.c.licet.de Regular.c.duæ sunt.19.q.3.Sed simplex oblatio realis nihil spiritualitatis,sed quid temporale continere dicitur, ergo.

Tertiò,& vltimò,pluribus omissis,adducitur text.qui potest in proposito dici clarus,& apertus in l.si sponsus.§.concessa.ff. de donat.inter vir.& vxor.vbi vir potest donare vxori,& ẽ cõtra vxor viro causa sepulturæ,& sic fauore piæ causæ permittitur donatio aliàs prohibita.

Et huic quoque contextui respondetur,quòd ideo vir vxori,& ẽ contra causa sepulturæ donare potest (nõ quòd id sit inductum ratione piæ causæ) sed quia(vt inquit expressim text.) cessat ratio prohibitionis:cum ex tali donatione is cui donatũ non fiat locupletior,secus verò in Minore,in quo prohibitionis ratio viget,cum donatio sit perditio,vt supra dixi.

Quamobrem cõtraria succedit opinio iudicio meo verior, quã firmarũt Inn.Io.And.& Abb.c.in pñtia.de ꝓba.Rom.ĩ repet.auth.sim.16.priuileg.ꝯtus.C.ad leg.Falc.& Maria. Soci. in tract. oblationũ Libello 9.in 5.q. q̃ snia ex pluribus hiscè præcipuè comprobari optimè potest.

Primò ex d.c.in pñtia.quo loci hr̃, donationẽ a minore factã validã esse,si ingrediat Monasteriũ, ergo secus in eo q Monasteriũ nõ ingredit,siquidẽ qñ cõtẽplatione ingressus fit,censet facta ob cãm,& cogitatione mortis saltẽ ciuilis. l. Deo nobis.C.de Sac.sanc.eccl.Io.And.& Host.in c.statuim⁹.de regularib. & Gaspar Cald.cõl.u7.q rõ vtiq; cessat ĩ donatiõe simplici, & pura facta ĩter viuos. Facit 2.c.j.§.donare.tit.quals olim pot.

feud.

feud.alien.& c.1.circa principium de Prohibit.feudi alien.per Feder.lib.2.feudorum.vbi feudum alienari prohibetur, etiam pro salute animæ.

Quod tamen argum.facillimè sub mouetur,cum dictis iuribus agatur de præiudicio tertij, qua ratione etiam Maiores sine consensu Domini donare prohibentur,vt ibidem clarè disponitur.

Tertiò. & vltimò (leuioribus omissis) adducitur optimus verborum contextus in l.vlt §.cũ autem.C.si maior fact.alienat.vbi per Imperatorem Iustinianum expressim deciditur, Minorem neque etiam cum decreto posse donare, vt & latius dictum fuit supra prima inspect.& generaliter, atque indistinctè ibi loquitur Imperator, nullusque respectus, siue ratio habetur de ecclesia,seu pia causa.

Nec multum vrget,quòd ecclesia innumeris, ac propèmodum infinitis sit priuilegijs falcita: vt pleniss.per Roman.in repetit.auth.similiter.C.ad leg.Falcid.& per Tiraquel.in tract.de Priuileg.piæ causæ:quia negatur, Ecclesiam in hoc priuilegitam esse, & in simili dixit Cardin.Florentin.c.Perpendimus, quæst.9.de sent.excommunicat. quippè in contrahente cum Ecclesia debere adesse omnia solemnia requisitat; ea ratione motus; quia Ecclesia in hoc nullo iure speciali reperitur munita;Pro quo etiam facit quod scribit Salycet.in auth.cassa.col. 18 fin.vers.Quæro modò de Statutis.C.de Sacr.sact.Eccle.† Statutum vt in alienatione rei immobilis Minorum interueniat cõsensus alicuius, habere etiam locum si Minor contrahat cum Clerico; Præterea Minor pari passu ambulat cum Ecclesia, & a pari procedunt, vt dixi supra in Præfat.num.59.quemadmodum igitur Minor non posset alteri donare.l.1.& per tot.ff.de rebus eorum, d.l.vlt.§.cùm autem.in sui generalitate.ita etiam in proposito non debet dici permissam esse donationem Minori in ecclesiam, vel piam causam, etiam Decreto interueniente. Et per hæc putarem omnino hanc sententiam contra Ecclesiam fauore minorum de iure verissimam esse; Ne tamẽ Minori tantum conferre,& tribuere velim,vt nimium videar Ecclesiæ auferre, cogitaueră an possent prædictæ opiniones concordari, ita vt non tam indistinctè contra Ecclesiam con-19 cludamus; † Quòd aut Minor donat Ecclesiæ ad finem exercendæ libertatis tantùm, ad quem ipse donando principaliter intendit, & tunc procedat opinio negatiua, nempè donationem non valere,etiam si fiat loco Pio, & ita potest intelligi d. l.vlt.§.cum autem.& alia supra adducta. Nec videatur tibi mirum, quòd possit quis donare, & offerre Ecclesiæ sua bona ad hunc solùm finem, vt liberalitatem exerceat;quia id sępissimè poterit accidere, vt pluries considerat Marian.Socin.in tract. Oblationum,in primo Libello.versic.de quibus oblationibus hic tractatur.Aut verò minor offert, seu donat intuitu charitatis,& religionis,& ad id principaliter intendit, & tunc dicas, procedere opinionem affirmatiuam, quippe quòd Minor valeat Ecclesiæ seu pio loco donare. Nam d.l.vlt.§ cum autem.ideo prohibetur Minor donare;quia donare est perdere, vt latè diximus supra. Sed in casu isto qui Deo,Ecclesiæ,vel in pium locum,charitatis ac religionis intuitu donat,non dicitur dissipare,neque perdere, vt notissimum est.Quod tamen intelligas,vt fiat cum causæ cognitione, vt iudex diligenter animaduertat quæ,& qualia bona minor donet, qua causa moueatur, si bono zelo, vel potius desperatione aliqua, & postremò diligentiss.considerare habet, an minor rectè faciat donando Ecclesiæ. Erit igitur in arbitrio iudicis,vt iudicet,an minor iustis moueatur de causis ad donandum, ꝙ si iustis de causis ipsum moueri viderit,suum apponet Decretum,sin minus suam auctoritatem minimè impartietur, quam distinctionem notes: quia 20 eam verissimam ac satis iuri consonam esse arbitror.† Et ex ea decidi etiam potest superiori non dissimilis dubitatio, quam excitauit Paul.de Citadinis in tract. de iure patron.7. q.2. causæ,par.3.& reassumpsit eam Cæsar Lambertin.in eod. tract. de iure patron.3.arti.5.q.princ.1.par.1.libri,vbi audacter asserit,ꝙ in dotatione Ecclesiæ, quæ fieret per minorem non requirat iudicis decretum, quod ex pluribus hisce præcipuè comprobat.

Primò eadem est ratio in dote danda, quæ in dote restituẽda,glo.in authẽ.res quæ. in verbo (obligationum.) C.com.de leg.& in auth.contra rogatus.in fi.in verbo(Dotis.) C.ad Trebel.quod argum.Lambertin.sumpsit a Paulo d. tractatu de iure patron.in 3.par.2.Causæ q.12. sub nume.21. vers.decimum priuilegium. At qui in obligatione de dote restituenda,nõ est necessarium decretum,ꝙ licèt isti non probent,probes tu per auctoritatem Iacob de Aren.in l.sed hic.num.3.ff.de reb.cor. & in l.vbi adhuc.num.3.C.de iure dot.Cyn.Bald.Angel. & Salycet.in l.vlt.C.de legit.tut.ac aliorum quamplurium quos latè congeram infra lib.2.tit.5. num.2. Ergo nec etiam necessarium erit in obligatione de dote danda.

21 † Secundò,stante statuto, mulierem non posse contrahere sine consensu propinquorum, fauore tamen piæ causæ contrahere potest: ac etiam donare sine illorum consensu. Bald. in l.generali.in fine. C.de sacrosanct.eccles.& Felyn. qui aliõs adducit in c. Ecclesia Sanct.Mariæ.col.19.in fine, vers.Quartus casus.de constit. Postremò loco (leuioribus omissis) est optimus verborum contextus in c.fin.de Iudi.in 6.vbi Bonifacius determinat,ꝙ Pubes in beneficialibus,& alijs causis spiritualibus,nec non in dependentibus ab eisdem, possit disponere sicut maior 25.ann.Sed dotare Ecclesiam dicitur continere qd spiritualitatis,merito. Et per hæc, & alia quamplura ita firmat Cæsar Lambertin.d.arti.3.5.q.princ.& artic.8.5.q.princ.1.par. 1.lib.num.3.vers.in secundo priuilegio, & nume.20. vers.ideo transeo ad decimum.& articu.14.7.q.princ.1.par.1.lib. vbi per 22 prædicta tenet,† ꝙ Puber minor potest acquirere iuspatron. 23 cum possit fundare, construere & dotare sine decreto.† An autem ius patronat.competat pupillo,uel infanti, & quis nam possit præsentare,an ipse,vel eius tutor, videas latè per Cæsar Lambertinum d.artic.14.7.q.princ.Nam cum ista iuris patro. materia minimè ad nos pertineat,remitto me ad eum, qui eruditiss. quidem eam pertractat; Verùm licèt Reuerendiss. iste vir doctrina,& experientia rerum insignis, summoperè mihi semper placuerit in d.tract.de iure patron.in præsenti tamẽ dubitatione (sit tanti uiri pace dictum.) vereor ne minus perfectè locutus sit. Si quidem Regula iuris est,de qua latiss. dixim' supra lib.1.in princ. Quòd minor immobilia,& ea quæ seruari possunt,absque Decreto alienare nequeat. Immo fortius quando sumus in donatione,ut in præsenti casu dotationis Ecclesiæ,non ualet minor,neque etiam cum Decreto eam celebrare.l.ult.§.cum autem.C.si maior fact.alienat. idque habere locum mox supra conclusimus,etiam ꝙ donetur Ecclesię vel pio loco: Præterea (& vrgentius quidem) Prohibitum est in iure duo specialia circa idem concurrere.l.1.cum ibi not.C.de dot.promiss.& latè dicam infra titu.8.num.79.Sed minor regulariter neque etiam cũ Decreto donare valet,vt iam diximus, dici ergo non debet ꝙ speciali fauore Ecclesiæ inductum sit, ꝙ possit dotare,uel donare,quod est unum speciale, & etiam ꝙ id faciat absque Decreto,quod est alterum,contra not.in d.l.j. Et hanc nostram sententiam contra Lambertin. videtur firmasse Paul.de Cittad.d.tract.de iure Patron.3.par.2.casu q.7.nume.2.dicens ꝙ fortè in dote,quæ datur Ecclesiæ requiritur decretum,sicut in dote mulieris.l.lex quæ tutores. C.de administrat.tut.

Non obstant modò ea,quæ supra fuerunt in contrarium adducta,quæ licèt primo aspectu plurimum videantur vrgere, rẽ tamen diligentius inuehendo, parum, aut nihil profectò adaduersantur; Et primò dum dicit Lambertin.ꝙ eadem est ratio in dote danda,quæ in restituenda, respondetur uerum id esse,sed in danda requiritur decretum.l.lex quæ tutores. C.de administr.tutorum.latissimè dicam infra tit.8.inspect.13.num. 89. Ergo & in restituenda requiritur, & si dicas in restituenda non requiritur decretum,ut mox dictum fuit, considerãdum est,diuersam esse rationem,inter dare dotem, & eam acceptã restituere,quandoquidem in restitutione non requiritur decretum,quia sumus in obligatione, & hypotheca tacita, quæ inducitur ab ipsa lege,quæ multum differt ab expressa l.2. & 5. in prin.ff.de reb. eorum,& ibi DD.Præterea ambigui iuris est, an bona minoris sint tacitè obligata pro dotis restitutione, ẽt sine decreto,vt uidebimus infra tit.5.inspect.1.Nec minus etiã obstat secundum argumentum,quod fit de muliere, cui permittitur donatio fauore piæ causæ, absque solemnitate a statuto requisita; quia negatur id verum esse, vt per Rom.in authen.similiter.16.Priuileg.C.ad leg.falcid.vbi per bona iura, & rationes reprehendit Bald.in d.l.generali; Præterea ꝙ mulier fauore piæ causæ absq; iuris municipalis solennitate donare valeat,vnicus tantùm cõcurrit fauor,quippè ꝙ id possit absq; dicta solemnitate, cum aliàs possit Mulier liberè de suis bonis disponere, secus si verò in minore, quem si diceremus posse donare, duo concurrerent specialia, nempè quòd ei permitteretur donatio, & quod esset permissa absque decreto contra ea quæ supra notauimus. Postremò argumento respondetur per Roland. a Valle in tracta de lucro dotis quæst. 45.nume.4.& 5. Præterea responderem ipse dict.cap.vltimo. disponi,quòd cum maior 14.ann.iudicetur legitimæ ætatis in spiritualibus, si qua oriatur controuersia circa ea, uel alia ab eis dependentia, cum sit admissus in principali, admittitur etiam in emergentibus, & dependentibus ab eis, ut si aliqua bona detineri animaduerterit, possit ea petere, & in iudicio stare, vel si ab eo aliquid petatur, possit in iudicio comparere, & se defendere, vt dicit ibi text. (Ad agendum, & defendendum.) Exempli gratia in matrimonio, prout intelligunt Doctores, dictum contextum, maior 14. annis potest matrimonium contrahere. c.1.& 2. de desponsat.impub. & Institu. de nuptijs, in principio, quo concesso, conceditur etiam,vt valeat dotem sibi promissam petere, vel etiam si super ea aliqua oriatur lis, eam defendere; Nanque cum valeat nuptias contrahere, debet etiam dicta de causa posse agere, ac defendere, argumen. l. nutus. ff. de iure dotium.

Dumq; ibi disponitur, quòd possit agere, debet intelligi in eius fauorem, vt possit agere ad acquirendum, non autem ad diminuendum; Sed quod possit postmodum ex d c.fin. elici generalis Regula, quod cum Minor in Spiritualibus habeatur pro Maiori possit sua bona ecclesiæ, seu pio loco donare, id nunquã mihi psuaderi poterit; Et sic (vt uides) opinio Reuerendissimi Lãbertini falsa prorsus reddit, ex quo apparet ipsum malè sensisse etiam in alio, dum inquit † quod minor, maior 14 ann. possit ius patronat. construere, ac fundare ex eo: quia potest Ecclesiam dotare; Nam cum istud, vt diximus, verum minimè sit, ergo nec id quod ex eo sequitur, Vnde ipse consulerem fauore Ecclesiæ, quòd in dotatione apponatur decretum, per quod animaduertat iudex, an id Minori expediat, & iuxta distinctionem quam mox tradidimus supra, Iudex suam impartietur auctoritatem, vel eam denegabit.

INSPECTIO III.

TERTIA est inspectio † Nunquid Minor 25. ann. possit donare rem immobilem, stante Statuto, quòd contractus eorum, qui sunt 10. & 8. ann. si sint publici mercatores, vel aliàs agant, faciant, & contrahant tanquã Patresfam valeant & teneant, ac si essent 20. annorum. qua in re concludendum videtur, Minori vigore prædicti statuti donationem permissam esse, vt ex pluribus comprobari facilè potest. Et primò Minor 25. maior 18. annorum vigore d. Statuti habetur pro maiori, quantum ad hoc, vt per eum gesta valeant, Atqui maior potest vendere, donare, ac omnes alios denique actus celebrare absque iudicis auctoritate l. 1. & per tot. C. de præd. minorum. & dixi supra in præfat. num. 124. cum seq. meritò.

Secundò negari haud potest; quin per d. statutum permitatur, Minorem 25. posse contrahere. Verùm donatio est contractus. l. si donationis C quod met. causa, & l. contractus C. de fide instrumentorum, ergo iste minor debet posse donare. Postremò statuta sic semper intelligi debent, vt aliquid addant vltra ius commune, ne ex eo superfluitas resulet. l. 1. in fine. ff. ad Municipal. Barto. in l. 4. §. Prætor ait. ff. de damno infec. Sed in casu isto statutum redderetur superfluum, si Minor donare nequiret, meritò fatendum est, donationem ei minimè denegatam esse.

His tamen, & similibus minimè refragantibus, in contrariã sententiam omnino pertranseundum esse censeo, quam videtur firmasse Cast. consi. 161. non est dubium. per tot. lib. 2. & videntur sensisse Cæsares in l. 2. versic. ita tamen. & in l. eos. C. de his qui ven. ætat. impetrau. vbi deciditur, quòd licèt minor reputetur maior in contrahendo, nihilominus huiusmodi concessio nihil operatur in alienationibus bonorum immobiliũ, si non interueniat iudicis Decretum, nihilq; operari debet, et si interuenerit eo casu, quo eius interuentus nihil operatur. d. l. vlt. §. Ea autem. & latè fuit dictum supra insp. 1. Et prædictum statutum nihil aliud operari videtur, quàm id, quod a Principe per veniam ætatis conceditur, vt considerat Castr. d. consi 161.

† Præterea ea semper fieri debet interpretatio in statutis, vt intelligantur secundùm ius commune, & si in aliquo a iuris communis dispositione deuiare reperiantur, debent ita intelligi, vt offendant minus quàm fieri possit. l. 2. C. noxalib. Accurs. in l. vlt. § in computatione. in fine. gloss. magnæ. C. de iure delib. & in l. vt gradatim. §. sed & si lege. ff. de muneribus, & honorib. & adnotant omnes Canonis. in c. dilectus. de consuetudine. Craue. consil. 236. num. 9. lib. 2. & Socin. iun. alios allegãs consi 11. num. 12. lib. primo, intentioq; prædicti statuti fuit inducere duos casus cõtra ius commune, nempè quòd Mino. 25. maior verò 10. & 8. annorum habens Curatorem, & contrahens sine eo obligetur, quando est publicus mercator, & agit, siue contrahit tanquam paterfam. & in his tantum duob. casibus debet statutum intelligi contra ius commune; Ex dispositione etenim iuris cõmunis si habeat Curatorem mero iure non obligatur sine ipsius auctoritate. l. si curatorem habens. C de in integr. restitut. minorum; Voluit igitur statutũ in his duob. tantum casib. minorem obligari sine curatoris auctoritate, sicut de iure communi obligaretur cum ea, non autem debent isti duo casus efficaciores esse ad obligandum ex forma statuti, quàm esset auctoritas curatoris de iure communi; Atqui curatoris auctoritas iudicisq; Decretum non sufficiunt de iure cõi ad validandam donationem vt supra 1. insp. Ergo multo minus debet sufficere esse publicum mercatorẽ, vel gerere se pro patrefam. & sic contrahere; Absurdum siquidem esset dicere, quod istud statutum voluerit ista duo esse maioris efficaciæ, quàm sit iudicis Decretum, & Curatoris auctoritas; & ita licèt non tam clarè comprobat Castr. d. consi. 161. Pro quo et facit l. 1. §. 1. ff. de offic. procur. Cæsar. vbi potestas donãdi nõ venit in gñali, & libera administratione, nisi spãliter concedatur, ex quo Bal. cõsi. 10 ; ad fin. par. 1. inquit. Cum donare sit perdere, quãuis maritus habeat amplam ptãtem, disponendi de reb. vxoris, constante matrimonio acquisitis, non tñ poterit donare cui voluerit; Et magis expresè in proprijs terminis consuluit Bart. Soci. consi. 130. sub num. 2. vol. 1. quod est repetitum vol. 2. consi. 135. Visa contingentia facti, sentiens quod etiã si extet statutum, quod contractus minoris 25. ann. maioris tñ 20. valeat, & teneat, adhuc tñ non poterit vigore prædicti statuti donare; Nam cum d statutum possit in multis alijs contractibus verificari, debet in illis intelligi, non aũt in donatione, ad hoc vt euitetur legum correctio, & minus quàm sit possibile ius cõmune lædatur; Et per hæc, & similia multa latè id cõprobat Bart. Socin. in præcit. consi. Ex quib. omnino cõcludendum est, Minorem nõ posse cum decreto donare, et extante Statuto, quod contractus eorum qui sunt 10. & 8. annorũ si sint publici mercatores, vel aliàs agant, faciant, & contrahant tãquam Patresfam. valeant, & teneant: Concesso tñ donationem dicto casu mero iure validam fore, quò ad efficaciam obligandi pp d. statutum, daretur nihilominus Minori restitutio in integrum; Nam cum donare sit perdere, vt diximus, diceretur læsus, & per consequens competeret ei restitutio. l. etiam, & per tot. tit. C. si tut. vel curator interuen. Siquidem statutũ istud censetur solùm voluisse facere contractum validum mero iure, & etiam obligabilem, nõ aũt censetur voluisse auferre beneficium restõnis in integrũ, & facere irresiscibilem rõne læsionis, per id quod voluit Accurs. in l. 1. C. si de momẽ. poss. fuer. appel. & in authẽ. si captiui, & ibi plenè per Bar. C. de episc. & cler. & Castr. d. consil. 161. cũ quo tñ in hoc ego dissentio. Nam per hmõi statutum dr veniam ætatis concedi, vt ipsemet fatetur d. consi. 161. Atqui qñ venia ætatis conceditur denegatur restitutio. l. 1. C. de his qui ven. ætat. impetr. Ergo etiam isto casu denegabitur, cum eadẽ videatur ratio in statuto, quæ ab Imperatore consideratur in eo qui veniam ætatis impetrauerit.

† Præterea in donatione non consideratur læsio. Bar. consi. 90. Dilecto dño. col 1. uers. super secundo. Bertrand. consi. 248. donatio. num. 18. lib. 1. Corn. consi. 36. videtur col. pen. vers. non obstat. sub num. 5. lib. 1. Crauet. consi. 142. Mandel. consi. 4. Casus iste. num. 25. vers. Ad textum. Dec. consi. 180 num. 4. & consi. seq. col. 2. Curt. iun. consi. 141. num. 1. & Anchar. suarum qõnum. lib. 2. q. 4. num. 2. Idq; omnes passim admittunt, excepto ingeniosissimo viro Sfor. Oddo in tract. de restitut. minorum. par. 2. q. 52. in illa qõ. An minor restituatur aduersus donationem; vbi nouiter firmat, quod in donatione consideratur læsio, ex qua postea restituitur, intelligens DD. supra citatos, qui contrarium tenent, loqui in pretio, videlicet. Dum per eos dubitatur, An remedium l. secundæ. C. de rescind. vendit. quod datur et non obstante iuramento, competat ei qui donauit, cõcludũt quod non, ex eo quia in donatione non consideratur læsio citra, vel ultra dimidiam iusti pretij, cum nullum in ea consistat pretium; Sed non propterea ex ista conclusione in terminis suis vera, constitui debet conclusio, quod Minor donando non læditur; quod latiss. quamplurimis comprobat idem Sforz. in præcitato loco, vbi etiam ponit, An, & quando restituatur aduersus donationem in casibus, in quibus ei donatio permittitur, quæ omnia poteris pleniss. apud ipsum videre, qui infra paucos dies editurus est, elegantissimum, numerisq; omnibus absolutum tractatum de in integrum restitutionum minorum. qui post nostrum istum de Decretis videbatur omnino desiderari, & iam equidem ipse post absolutionem istius decreuerã et, de minorum restõne pertractare; sed postquã a doctiss. isto viro præuentus fui, valdè lætor, lætarq; vniuersus debet Orbis, cum ipse doctiori, ac elegantiori stylo quàm ipse fecissem d. materiam absoluturus sit.

Non obstant modò (redeundo iam vñ digressi sumus) ea quæ supra pro opinione contraria fuerunt adducta. Et ad primum argumentum rñdetur, quod licèt minor vigore d. statuti habeatur pro maiore quantum adhoc, vt cõtrahere possit, nihilominus non censetur habilitatus ad alienandum immobilia absq; Decreto, & pariter neque etiã cum Decreto in casu donationis, in quo eius interuentus nihil operatur; Nec obstat secundum argumentum, cui satis facilè fit, cõsiderando quod & si minori permittatur contrahere, non per hoc tamen permittitur immobilium alienatio, seu donatio. d. l. 2. & d. l. eos. Et parum, aut quicquam facit, quòd dictum statutum diceretur superfluum, quandoquidem toleratur superfluitas, quando quis indebitè damnũ pateretur, vt declarat latè Felyn. in c. solitæ. col. pen. de maiori. & obed.

Præterea denegatur statutum esse superflum ex his, quæ diximus supra sub num. 26.

INSPECTIO IIII.

POSTREMA † subsequitur inspectio, nunquid minor alienare, seu donare valeat causa remunerationis; in qua duæ sunt aliæ considerandæ inspectiones, ut recto procedamus ordine.

Prima quidem erit. An, Minor ob bene merita possit sine

Decreto donare, in qua vtique dicendum videtur posse Minorem absque Decreto causa remunerationis donare; Videmus etenim multa esse inducta specialia ob benemerita, vt per DD. præcipuè per Iasan l. ex hoc iure. ff. de inst. & iure. & in l. si non sortem. §. Libertus. ff. de condi. indeb. Et inter alia specialia est, q prohibitus alienare, non prohibetur in causa remunerationis. Bar. in Procem. ff. Iaf. d. l. ex hoc iure. Abb. in cap per tuas. de donat. Aug. Beroi. in c. in pñtia. num. 9. de rebus eccle. nõ alien. & consi. 65. num. 14. volu. 1. Ergo debet minor posse isto casu absq; Decreto alienare, quam sententiam firmarunt Iaf. d. §. libertus. effectu 9. & in l. mandata. num. 9. ff. de offic. eius. Claud. Seysf. d. l. ex hoc iure. effectu 4. num. 73. Tiraquell. in repetit. l. si vnquam. in verbo donatione largitus. nume 29. casu 16. C. de reuocan. donat. Cuman. consi. 102 nume. 2. incip. Ducissa Mediolani, & Iodoc. Damhouder. in pupillorum patrocinio, ritu. de tutorum & curatorum mun. cap. 10. num. 25. versi. Tertius est casus, licèt re vera dicat, q iste casus est anceps, & dubius, nec satis iure probari.

Vereor tamen, ne supra dicti potius inaduertenter locuti fuerint, quàm q ita senserint; cum eorum intentionem fundent ex his quæ scribit Roman. in l. si ante nuptias. ff. solut. mat. qui expressim firmat debere interuenire Decretum, quod vtique nullam videtur difficultatem habere; Siquidem donare est perdere. l. ab agnato. ff. de curato. fur. & dictum fuit supra inspect. 1. num. 3. Ideò non debet ita de facili absq; Decreto permitti; Quandóquidem causa ista remunerationis, nihil aliud operari poterit, nisi q sit iusta alienandi causa & nihilominus licet sit causa iusta, non propterea fit alienatio sine Decreti interuentu. l. ob æs, cum similibus. C. de præd. minorum. l. n. ppo. suo igitur licet causa remunerationis faciat videre donationem rectè factam, non tamen ritè factam videri facit, per quã rationem ita concludit Ferand. Vasq. de success. creat. tit. de testamentorum poten. § x. sub num. 72. ampliat. 22. vers. Sed verius, & ante eum id sensit subtilissimus Nouissimorum omniũ Arius Pinell. in l. 1. par. 3. sub num. 62. illat. 21. C. de bon. mater. Iacob. Menoch. consi. 29. num. 31. lib. 1. & August. Beroi. in c. in præsentia. num. 12. de rebus ecclesf. non alien. vbi loquens in proposita materia de Ecclesia, id quamplurimis comprobat; & cum istis tanquam melius sentientibus omnino pertranseundum esse censeo; quorum sententia comprobari optimè ex eo potest, q donatio a filiofam. Patri facta tempore emancipationis, excedens legitimam summam, non valet sine insinuatione, arg. l. data. C. de probat. quasi licet causa donandi sit iustificata, solemnitas tamen non sit suppleta; & sic rectè quidem, non tamen ritè, solemniter, aut formaliter facta fuit, vt refert Vasq. in præcitato loco.

Concludendum est itaque donationem causa remunerationis factam absque decreti interuentu inualidã prorsus esse.

Secunda subsequitur inspectio. An minor saltem Decreto interueniente valeat bona remunerationis causa donare. In qua duo sunt principales considerandi casus.

Primus, quando minor donat bona mobilia, quæ non possint seruari, quo casu disputatione omissa concludendum est, Minorem, posse talia bona donare; ita voluit Franc. de Arer. consi. 24. num. 14. incip. Quatuor dubia; qui ita intelligit procedere l. cum plures. §. ult. ff. de administ. tutor. & l. qui filium. ff. vbi pupil. educ. deb. tacìteq; id sensit Iaf. d. l. ex hoc iure. effectu 11. & d. §. Libertus. effectu 9. & consi. 116. Mihi quoque admodum. vol. 4. Gulielm. Redoan. de aliena. rerum Eccl. num. 1. cũ seq. fol. 20. & hæc est * communis opinio, vt idem Franc. testatur d. consi. 24. sub num. 13.

Secundus principalis est casus, quando Minor alienat bona immobilia causa remunerationis, in quo duæ sunt inuicem pugnantes opiniones; Altera affirmatiua, quam attẽtari posse, inquit Rom. in l. si ante nuptias ff. sol. mat. sequitur Iaf. d. l. ex hoc iure. 11. effectu. num. 63. & d. l. si non sortem, § Libertus. 9. effectu sub num 8. & in l. cum filiofam. num. 170. ff. de legar. 1. (vbi id contra Castr. consi. 2. teneri posse dicit.) Claud. Seysel. d. l. ex hoc iure. in 4. effectu, num. 73. Alciat. in l. creditores. nu. 9. ff. de verbor. signifi. Tiraquell. d. l. si vnquam. numẽ. 29. in 16. speciali. Rom. consi. 50. idem in præfata, in fine. Castr. licèt sub dubio consil. 171. in princi. lib. 2. in casu præsenti. Socin. consil. 66. col. 2. in fi. lib. 1. & August. Beroi. consi. 61. num. 33. & consi. 65. num. 14. vol. 1. Harmenopulus in Promptuario iuris ciuilis lib. 1. titu. 12. vers. rem a patre, Moderni in tracta. clausularum, num. 24. fol. mihi 593. Franc. Viuius lib. 2. com. opin. opin. 92. vbi ex Aret. d. consil. 24. hanc opinionem * communem esse dicit.

Pro qua adducitur primò l. cum in plures. §. cum tutor. ff. de administ. tuto & l. qui filium. ff. vbi pupil. educ. deb. His tñ, & similibus quæ facilè adduci possent respondetur, q loquunt in reb. mobilibus, vt intelligit d. iura Franc. Aret. d. consil. 24. & sic sumus in primo casu supra a nobis considerato. Præterea responderi potest, q illud, quod ibi præstatur, erat debitũ cum teneatur Minor mercedem Præceptoribus præstare, ad idque compelli possit; consideratur igitur ibi id quod datur tanquàm æs alienum, propter quod Minor rectè alienat.

Secundò adducitur huiusmodi ratio; Res aliàs alienari phibitæ possunt remunerationis causa alienari. Barto. in procem. ff. in princ. num. 14. in l. ambitiosa. circa princip. ff. de decret. ab ord. fac & in l. iubemus. la 2. num. 9. C. de sacr. sanct. eccl. Rom. d. l. si ante nuptias. Iaf. d. l. ex hoc iure. effectu 8. num. 60. Augu. Beroi. c. in præsentia. num. 9. de reb. ecclesf. non alien. & cõs. 65. num. 14. vol. 1. Hinc postea est, q donatio licèt inter virum, & vxorem prohibita sit, tot. titu. ff. & C. de dona. inter vir. & vxor. tamen si sit remuneratoria seruitiorum, valet. l. quod autem. §. si vir, & vxor ff. de donat. inter uir. & vxor. Iaf. multa allegans d. l. ex hoc iure. in 3. effectu obligat. antidoralis.

Et huic quoque rationi satis facilè fieri potest, considerando, q res aliàs alienari prohibita censeatur ex causa remunerationis alienari permissa in casibus, in quibus id iure cautum repetitur, vt in bonis mobilibus, prout intelligunt Bart. & cæteri. l. iubemus. C. de sac. sanct. ecclesf. ex qua hoc generale prouinciarum colligũt. Et qui in casu de quo quærimus dicit obligationem antidoralem priuilegiatam esse, habet probare, vt probatur in donatione, quæ fit inter virum & vxorem, quæ in hoc reperitur priuilegiata. d. §. si vir, & vxor. Vel melius dicas, d. § si vir, & vxor. non probare id, ad quod passim a scribẽtibus adducitur. Non enim valet ibi donatio ex causa remunerationis, sed ex eo quia cessat ratio prohibitionis; Nam cum coniuges sibi æqualiter donent, sustinetur mutua donatio, cum neuter coniugum tunc fiat pauperior, vt subtiliss. per hæc, & alia multa contra communes scribẽtium traditiones animaduertit Pinell. in l. 1. par. 3. sub num. 85. vers. minus obstat. & ver. tandem. C. de bon. matern.

Adducitur 3. a Iaf. in d. l. ex hoc iure. text. quem in terminis esse putat in l. 1. C. si aduers. donat. vbi Cæsares rescribunt, q illa donatio de re immobili, in qua erat obligatio antidoralis, non valet propter S. Cons. auctoritatem; idest, (inquit Iaf.) q a non interuenit iudicis Decretum. Ergo a cõtrario sensu si Decretum interuenisset, donatio valuisset, & per hũc textum putat Iaf. sententiam istam indubitatam reddi.

Cui contextui respondet Castr. d. l. 2. vbi prius ad hoc propositum d. textum ponderauit, q scilicet ibi non valeat sumi argumentum a contrario sensu; quia resultaret correctio iurium; Corrigeretur enim l. 1. C. si maior fact. alienat. & l. vlti. §. cum autem. eod. tit. vbi generaliter deciditur, q donatio de re immobili a minore facta etiam cum Decreto non valet, non poterit igitur sumi argumentum a contrario sensu, iuxta doctrinam Baldi in l. conuenticulam. C. de sacrosanct. ecclesf. & DD. in l. 1. ff. de offic. eius. Minus quoque obstat si cum Iaf. replicaueris, q nulla resultet correctio, cum d. l. fin. non loquatur in donatione remuneratoria. Quia d. l. generaliter, & indistinctè loquitur, donationem prohibendo; Respondetur etiam, & clarius prout faciam in contraria opin.

Contraria igitur superiori est opinio, quam consulendo amplexus fuit Franc. de Aret. d. consil. 24. in fine, Marcus Anton. Natta consi. 173. sub num. 1. vers. Plus voluit. & consi. 180. num. 7. lib. 1. & Anto. de Alex. in d. l. 1. C. si aduers. donat. quem refert Iaf. d. l. ex hoc iure. & d. §. Libertus. quam opinionẽ ego tanquam veriorem sequor, quæ ex pluribus comprobatur. Et primò. Si in casu, in quo permissa est donatio rei mobilis minori, regulariter requiritur Decretum. l. vlti. ff. de curat. fur. l. 1. §. sed nonnullos. ff. de tut. & rat. distrah. Ergo aliquid amplius debet esse in rebus immobilibus, quorum alienatio maioris est præiudicij, ut scilicet neque etiam cum Decreto fieri possit, & ita pro hac parte arguit Aretin. d. consi. 14. in fine.

Secundò mouetur idem Aretin. Minor, & Ecclesia æquiparantur. Matthesil. qui plures ad id congerit not. 44. & dixi supra in Præfat. num. 59. Sed bona immobilia ecclesiæ non possunt remunerationis causa alienari contra generalem prohibitionem, vt voluit Innocent. in c. cum ex officij. de testamen. Bald. Castr. & alij in l. iubemus. C. de sacrosanc. ecclesf. & Natta d. consi. 173. sub num. 1. & probatur in c. relatum. de testam. extra. Ergo idem in Minore, cum nulla diuersitatis ratio assignari possit.

29 † Tertiò facit, quia donatio quæ fit causa remunerationis, verè, & propriè, etiam liberalis, vel gratuita appellatur, vt non obscurè probant Accurs. in l. donari. ff. de regu. iur. & in l. Sed & si lege. §. consuluit. in verbo (Obligauerint.) ff. de petit. hæredita. vbi dicit id esse sine dubio; Dec. & Cagnol. d. l. donari; & ita etiam videntur sensisse antiquiores relati ab Alberico in l. donari ff de donat. in exposit. text. in verbis illis (Nullo iure eo gente.) Faber in Rub. & Aret. in princ. num. 2. Inst. de donat. & sequuntur quamplures alij relati a subtilissimo Pinello in l. 1. par. 3. sub num. 60. vers. assero igitur. C. de bon. mater. vbi egregiè hanc sententiam contra communes scribẽtium traditiones veriorẽ esse ostendit; quo stante sequitur necessariò, neq; ẽt cũ Decreto posse donationẽ a Minore celebrari. l. vlti. §. cũ aũt. C. si maior fact. alienat. & dictũ fuit supra in 1. inspect.

Quartò & vltimò (cæteris omissis) moueor ipse per eandē l.2.C.si aduers.donat. per quam Ias.contrariam opinionem veriorem esse dicit; sed (tanti viri pace dictum sit) decipitur Ias. in intellectu d.l.2.

30 † Siquidem dicitur in d.l.2. ꝙ si fuit facta donatio de re immobili causa remunerationis, non valet tāquā facta contra S.Cons. Ergo (inquit Ias.) a contrario sensu si interuenerit Decretum, donatio valebit, & sic secundùm eum expressim probatur contra hanc secundam, & veriorem (vt arbitramur) opinionem; Aduertas tamen: quia in hoc decipitur Ias.& multoties decipiuntur scribentes; Nam dum arguit Ias.a contrario sensu non reassumit id quod dicitur in sensu directo, vt necessariò requiritur, ex his quæ notant scribentes in l.1.ff.de offic.eius; Siquidem in sensu directo dicitur, quia fuit facta contra S.Cons. Ergo (dicit ipse) si fuerit facta cum Decreto, valebit; Debuit enim reassumere verba, quæ sunt in sensu directo videlicet. Ergo si fuerit facta donatio cum auctoritate S.Cons.valebit, & ita bene procederet argumentum a contrario sensu; quod S. Cons. disposuit, Ne Minores alienent, neque donent etiam cum decreto; cum regulariter neque ēt interueniente decreto possint alienare.l.1.& l.magis puto.ff.de rebus eorum, & casu quo facienda sit alienatio, fiat cum decreto. Et hæc duo disponuntur per præd.S.C.d.l.1.& d.l.magis puto, quod sensit Bald.Nouel.in repetit.l.1.num.371.ff.sol.matri. non obscureq; id deciditur per Vlpian. d.l.magis puto. §.si æs alienum.vers.Prætori enim. Cum igitur ibi donatio non valeat propter auctoritatem S. Cons. debet intelligi: quia per S. Cons.prohibetur alienatio, ideo non valet, etiam quod interueniat decretum. Nam prohibet Prætorem adhibere decretum, nisi in casibus expressis. Si igitur hoc casu fuisset appositum decretum, non propterea valuisset donatio, tanquam cōtra S.Cons.dispositionem facta, ꝙ clariss. Iudicio meo cōprobatur ex eadem et l.2..vers.in alijs verò rebus, quæ etiam sine decreto ponderando dictionem (etiam) quæ est implicatiua minus dubij: vt per DD.in l.qui se patris.C.vnde lib & præsertim Dec.primo notab quasi supra dixerit, Donationem factā contra S. Cons.in casu in quo exigitur Decretum. Postea subiungitur (In alijs verò rebus quæ etiam &c.) disponendo etiā circa donationem rerum, quæ sine Decreto distrahi possunt, ex quo ibi constat manifestò posse fieri contra S. Cons. etiam ꝙ interponatur Decretum. Ergo non valet argum. a contrario sensu sumptum, cum non reassumantur eadem verba quæ in sensu directo proferuntur; Nam ut iam dixi S.Cons non solum disponit, quod in distractione rerum Minorum debeat interuenire Decretum, sed insuper regulariter determinat, ꝙ nulla alienationis species de rebus Minorum celebrari valeat; Si igitur ibi filius prohibetur per S. Cons. alienare, & text.ille loquitur in donatione remuneratoria, vt idem Ias.fatetur, nec inficiari potest. ergo sequitur, ꝙ neque etiam causa remunerationis possint res Minorum distrahi propter auctoritatem S.Cons. Et per hūc ergo textum, & per alia supra adducta cum hac opinione omnino pertranseundum esse censeo; quam & consulendo, & iudicando sequerer; licet enim contraria opinio dicatur communis, ut per Viuium pro alia opinione supra relatum; id tamen minimè verum est, cum ad cōm opinionem alleget Franc.Aretin d.cons 24. qui dicit, communē esse, quando donantur bona mobilia; circa immobilia verò contrarium firmat, & inaduertenter fuit ad id adductus a scribentibus pro communi opinione, vt facilè cuique liquere poterit.

31 † Posset tamen superior opinio forsan saluari, vbi ex benemeritis ius agendi non competebat, secus vbi essent merita, ex quibus competeret ius agendi. Nam tunc fortè saluari posset opinio quæ habet, Minorem posse saltem cum Decreto remunerationis causa donare. Et ratio est; quia donans se ipsum liberat ab obligatione, qua tenebatur, & sic non videtur spontè, nec liberaliter dare. Nam cum fiat huiusmodi donatio ex causa æris alieni, dr̄ ex necessaria causa fieri, ob quam interueniente Decreto, proculdubio alienatio valet: prout videtur (in alio tamē proposito) subtiliss.ac veriss. quidem considerasse Pinell.in d.l.1.par.3.sub num.85.vers.Sententia.

32 † Nunc concludendo, & redigendo in modum epilogi ea omnia, quæ per quatuor inspectiones in toto donationis titulo tradita fuere, constituenda est Regula Minorem neque ēt. cum decreto donare posse.l.vlt.§ cum autem C.si maior fac. alien.& latè diximus Insp.prima. Ampliatur vt stante statuto, ꝙ contractus cum Minore gestus sine auctoritate Curatoris non valeat, etiam si iurauerit, impossibile sit, ꝙ donet cum auctoritate Curatoris etiam iurando vt supra in 1. insp ampl 1. Secundò ampliatur, ꝙ minor non possit tradendo immobilia dotare personam extraneam, etiam cum Decreto; quia hoc casu dotare, donare est, & eodem modo non poterit facere sponsalitiam largitatem d.§.cum autem, & diximus supra in secunda ampl.1.inspect. Tertiò ampliatur vt procedat, etiam si donetur ei, a quo dicta bona prouenerant, vt dictum fuit in 3. ampl.prima inspect.

Ampliatur 4.vt neque etiam Ecclesiæ, aut piæ causæ donare valeat, nec etiam ecclesiam dotare, vt supra inspect.2.quod tn̄ cū quodam temperamēto intelligi debet, vt ibidem.

Ampliatur 5.vt non possit Minor donare rem immobilem ēt stante Statuto, ꝙ Contractus eorum qui sunt x & 8.ann. si sint publici Mercatores, vel aliàs agant, faciant, & contrahant tanquam patresfam. valeant, & teneant, ac si essent 25. annorum. vt conclusimus supra Inspect.3.

Ampliatur 6. vt non possit donare neque etiam causa remunerationis, ut latè firmauimus supra inspect.4. Quod tamē intelligendum est, vbi ex benemeritis ius agendi non competebat, secus vbi essent merita, ex quibus ius agēdi competeret, vt d.inspect.4.in fine.

Limitatur modò præd. Conclusio, vt nō procedat, quoties Minor donaret, q̄ seruādo seruari nō pn̄t, vt supra insp.1.limi.1.

Limitatur secundo: vt non habeat locum in Patre legitimo administratore filij sui, vel etiam in Tutore, vel Curatore alicuius Minoris, qui aliqua nobilitate fulgeat, vt supra insp.1.declarat.secunda.

Limitatur 3.non procedere, quando interuenisset iuramentum, ut probauimus supra in 3.declarat.primæ inspect.

Limitatur 4.quando Minor donaret propter nuptias: vt supra inspect.1 declarat.4.

Limitatur 5.quando præterisset decennium, vel vicēnium d.insp.1.declarat 5.

Ex quibus perfectè remanet absoluta tota hæc donationis tractatio, breuiss.ac eleganti ordine disposita.

DE ALIENATIONE ACTIONIS.

TITVLVS III.

SVMMARIVM.

1 *Actio neque inter mobilia, neque immobilia connumeratur, sed tertiam de per se speciem constituit.*

2 *Actio competens ad rem immobilem nequit sine Decreto a Minore cedi, seu distrahi.*

3 *Actiones & obligationes eiusmodi censentur, cuiusmodi sunt res ad quas competunt.*

4 *Actio competens ad rem mobilem, quæ possit seruari, nequit sine Decreto distrahi.*

Secus si seruari nequeat.

5 *Actio alternatiuè competens, an possit alienari sine Decreto, inspicitur finis.*

Contrarium tenet Auctor.

6 *Finis inspici debet.*

7 *Prohibita alienatione intelligitur prohibitum omne illud, per quod ad alienationem perueniri possit.*

8 *Melius est Minorum iura intacta seruari, quàm post causam vulneratam remedium quærere.*

POSTQVAM satis superq; de donatione ptractatū est: cū & ipsa quoq; actio cedi, seu distrahi valeat. Nūc de alienatione, seu cessione actionis dicēdum est. Et qm̄ pertractatio ista ab ea vr̄ qōne pendere. An.l actio computetur inter mobilia, vel immobila, Ideo de ea necessariò hic præmittendū duxi. Variè igitur hac in re senserunt scribentes, vt latiss.per Tiraquel. de vtroq; retract.glo.7.§.1. & * magis cōiter tenetur

1 † ꝙ neq; inter mobilia, neq; inter immobilia connumerēt, sed tertiam quandam, & separatam de per se speciem cōstituat.l a Diuo Pio.§.in venditione.ff de re iud.l.quā Tuberonis.§.vlt.ff de pecul.per quæ iura ita cōiter senserunt DD. Bart.in l.pōr. ff.de auct.tut.& in l.mouentium ff.de verb.sign. Tiraq.latè d.gl.7.§.1.nu.9.Port.Imolens.cōcl.10.libr.3. ingeniosissimus Pinell.in Rub.C.de bon.mater par.1.concl.10.nu.24.& doctiss. Vasq.de success.creat.tit.de testam potent.§.10.sub nu.72.vers.illud aūt non est prætermittendum.lib.1. Aliqñ tñ regulatur secundum naturam rei, ad quam competit actio, vt est in ꝓposito qōnis nostræ, dum quærimus, an actio cedi, seu distrahi queat absq; decreto; tunc etenim expedit actionem æquiparari rei immobili, vel mobili, ut rectè considerat Castr.in l.1.num.2.C.si aduers.transact. Qua quidem in re disputatione omissa, conclusiuè per suos distinctos Casus procedendo, tres principales cōstituendi sunt Casus.

CASVS I.

2 PRIMVS Casus erit † quando actio ad quid immobile competit, in quo indubiè conclud ēdum est, Minorem absque Decreto actionem cedere, seu distrahere haud posse, quod lege, ratione, & auctoritatibus quāplurimis comprobatur, ita nanque voluit Accurs. in l.1.

C.si aduers.trãsact.& in Auth.de nõ aliẽ.aut pmutã. rebus Eccl. §.j.i verbo numerãda.Speculat.tit. de Cess. act.§.j. vers.Sed nũgd minor.Dyn.Bar.& cæteri i l.põt.ff. de auc.tut.Bart.i l.i sic.§. vlt.ff.de leg.1. vbi de * cõi testatur, & ibi Angel. & Ias.Bart.in l. mouentiũ.ff.de verb.significat.& in l.si cõuenerit.la secunda.in secundo not.ff.de pignorat.act. Bald. in auth. hoc ius porrectũ. C.de Sacr.sanct.Eccl.in l.iubemus.la secunda.vbi etiam Salicet. C.eod.& in l.si ad resoluendum.C. de præd. minorum. Luc.de Pen.& Io.de Plat.in l.vlt.C.de vend.rebus Ciuit.lib.11. Ioan.de Plat.in l.2. §.ad filiorũ. C.qñ & quibus quarta pars deb. lib. 10. Petr.à Bellapert.in l.vlt.vers.Item põt saluari.C.in quibus caus. in integr.restit. Angel.in §.hoc ergo. in Auth. de non alien. aut permutan.rebus Eccles.Cast.in l.quam Tuberonis.§.vlt.ff.de pecul. Roman.in l.si constante.§.si bona.nu.16.ff.sol.matr. Alex.i l.restituta.§.pupillus.ff. ad Trebell. Ias.in l.vlt. nu.122.C.de inre Emphyt. Bar.Bald.Cast.Salycet. & alij passim.in l.1.C.si aduers. transact.DD.in l.à diuo Pio.§. in venditione.ff. de re iudic.& in l.1.§.fuit quæsitum.ff.ad Trebell. Angel.Areti.in §.neque.in fine,inst.de auctorita.tutorum. & Plot in repetit.l.si qñ.nu.198. C.unde vi.Bart.cons.50.incip.Gilius,& cons.70. nu.3.incip.Reuerendissime Dñe lib.1.Bald.cons.247.præmisso Statuto. lib.1. cons.349.& con.450.vol.2.& cons. 423. Andreas.lib. 3.Alex. cõs.116.sub nume.1.vers.Modò sic,inquiens quòd ista est * cõmunis opinio ab omnibus approbata, cons.125. Visis & consideratis,vbi pariter de communi testatur,lib.1.cons.27.Attentis narratis.& cons.53.lib.3.& cons.31.num.12.lib.1. quod est repetitum cons.3.lib.4. Ancaran.cons.338. Visa copia.num. 2. Bertrand.cons.245.ponitur in facto.lib.1.Cardin. Florentin.cõs.66. & cons.72. Corn.cons. 188. Circa hanc consultationem, in fine lib.3.& cons.236.num.14. lib.4.Socin. cons.101. Viso testamento Antonii.lib.1.& cons.175.lib.2.Guido Pap.cons.52. Crauetta cons. 98.nu.8.vol.1. & in Respon. pro genero. nu. 198.& 421.& in Rub.de leg. 1.num.73. Pom.Imolens. cons.198.nu.4.& Roderic.Suar.Allegat.20.num.7.inquiens hanc esse * communem Conclusionẽ passim à scribentibus approbatã; Tiraquell. alios allegans.in tract.de Vtroq; Retract.glo.7.§.1.num.2.& in prima par.Retract.legal.in fine nu.22. vbi testatur de * communi,Nicol.Vigel.ff lib.18. par. 2.cap.6. reg.1. Except.34. Ant.Gomez,de contractibus cap.10. col.2. dicens hanc esse * communem; & capit.14.de restitut.minorum.num.14. vers. Quartò extende. Matth.Afflit.l.2.Feudorum,de feud.cognit.num.49.Guilelm. Redoan.in tract.de alienat.rerum ecclesiastic. fol.86.nu. 15.pinell.de Bon.mater. in Rub. par.1.Conclus.12. num. 33.Ferand. Vasq. de Testam.pot.§.10.sub num.72.vers.Quod autem diximus lib.1.& Albert. Galeot.in sua Margarita cap. 4.num.5. vbi id limitat,qñ minor cederet actionem fideiussori ex necessitate.Clarissimeq; id probatur(ne videamur solùm auctoritatibus inniti) in l.sed si pecunia.§.si ius.ff.de rebus eorum. & in l.si

3 ad resoluendum.C.de præd.minorum.Ratione † demum probatur.Quando quidem Actiones,& obligationes eiusmodi cẽsentur,cuiusmodi sunt res,ad quas competunt.l.2.§.& harũ, & ibi Ias.in primo not.ff.de verb.obligat.Bart.i l.4.§. Cato.ff.eod. & in l.Grçcè.§.illud.ff.de fideiuss. & probatur Inst. de vsucap.in prin. vers. Et ideo constitutionem, vbi actio realis vsucapitur triennio,si competat ad rem mobilem,si verò ad immobilem per 20.annos.Si ergo res immobiles ad quas Actiones competunt,absq; Iudicis Decreto alienari minimè valent.l.1.& tot.tit. ff.de reb.eorum.eodem modo neque actio ad immobilia competens; cum idem iudicetur de actione ad rem immobilem cõpetente,quod de ipsa re immobili,vt & animaduertit Alex.cõs. 27.Attentis narratis.nu.6.lib.3.Nec quicquam refragatur Communi huic conclusioni ita fortiter firmatæ l.potest.ff.de auctorit.tutorum,vbi deciditur,Minorem posse suum debitorem delegare,& sic actionem cedere absq; Decreto,vbi etiam id adnotat Accurs.Quia licèt ibi dicatur, minorem posse cum auctoritate Tutoris,suum debitorem delegare,non propterea excludi tur prętoris Decretum,sed necessariò subintelligi debet,prçsupponendo terminos habiles,argu.l.qui testamento ff.de testam. vel si hæc nostra rñsio non satisfacit,rñdeas, ex intẽtione Bart. in d.l.potest.quod ibi minor erat debitor alicuius rei mobilis, quæ tunc poterat sine iudicis Decreto alienari, antequam emanasset constitutio l.lex quæ tutores.C.de administrat.tutorũ,& seq.casu dicemus; Ex quibus pfectè remanet absolutus iste primus casus,Non licere Minori absq; Iudicis auctoritate actionẽ ad immobile competentem,cedere,seu alienare.

CASVS II.

Secundus Casus est,qñ minor cedit,seu distrahit actionem ad rem mobilem cõpetentẽ, quo casu distingui oportet, 4 † quòd aut huiusmodi actio competit ad rẽ mobilẽ quæ seruando seruari minimè possit, & tũc talem valet actionẽ distrahere,quemadmodũ & ipsam rẽ posset; ita sensit Bart. d.l.non pt,& d.l.mouentium.& cons.70.in princ.incip. Reuerẽdissime Domine.lib.1.Gulielm.Redoan.de alienat.rerũ ecclesiasticarum,fol.86.nu.15. sen serunt q; alii scribentes omnes supra in primo casu relati.

Aut verò actio cõpetit ad res mobiles,quæ tamẽ possint seruando seruari; & tunc (temporis antiqui dispositione omissa) ex noua Constantini Imperatoris constitutione in l.ex quæ tutores,C.de administrat.tut.cõcludendum est,ut in j. casu, Non posse talem actionem à Minore absque Iudicis decreto distrahi,pro quo facit gloss.in l.3.C.de in lit.iur. Bart. d.l. non potest. et in l.Si conuenerit.in secundo notab.ff.de pignorat.act. Alex. in l.à diuo pio.§.in uenditione.ff. de re. iudic et in l.restituta.§. Pupillus.ff.ad Trebell.Arius Pinel.in l.1. par.secunda.nu.43.C. de bon.matern. Ferand. Vasq. & cæteri quãplures supra relati in primo casu,si non expressim saltem tacitè, & uirtualiter.

Cuius decisionis ea est ratio;quia id quod dispositũ est in immobilius per orationem Diui Seueri,quç alienationes Minoribus prohibet, habet etiam locum in mobilibus quæ seruando seruari possint, & rectè visum est Constantino in d.l.lex, quæ tutores,& diximus supra latius in Præfat.nu.15.

CASVS III.

Tertius & vltimus Casus est, qñ Minori cõpetit actio ad fundum,vel ad pecuniam alternatiuè, & sic tã ad mobile, quàm ad immobile,quo casu ex intentione Bar. 5 & aliorũ dicendum est, inspiciendum esse finẽ;†Nam si minoris debitor soluat pecuniam,valet cessio; si verò soluat Prædium non valet, tanquam facta solutio de re immobili, q̃ alienari non potest,ita resoluit Bar.quẽ sequũtur Alberic.Ang. Ias.& cæteri in l.si sic legatum.§.vlt. per textum illum ibi (Proinde.) ff.de le.1 ,Franc.Aretin.in l.1.C.si aduers.transact. Bar.in l.si ex legati causa.nu.6.ff. de verb.obligat.Alex. in l. à diuo Pio. §.in venditione in fine primi notab.ff. de re iudic. doctissimus Cardinalis Alba.in Lucubrationibus in Bart.ad d.l.si sic legatũ. §.vlt.Bar.cons.70.Reuerentissime Domine.lib.1. Alexan cons. 126.Visis,& consideratis,in fine lib.1.& cons.53.lib.3.

Pro quo est optimus verborum contextus in l.erit.ff.de fundo dot.quem allegauit Tiraquel.d.tract.de vtroque retractu,in 2.par.retract.conuenr.in fine.nu.22.qui innumeros adducit,fir6 mantes,† q finis inspici debet, qui qualis res sit demõstrat.l. sed & si quid.§. 1.ff.de vsufuct.c.fraternitatis.§.vlti. extra de frig. & malefic.Speculat.tit.de fructibus & interesse.§. scias igitur.vers. sed quid si debeo.Quod tamẽ intelligas,qñ electio esset debitoris,vt videtur intelligere Bar. & alij pcitati i d.§. vlt. Secus verò si electio esset ipsids Minoris; quia non posset tunc minor cedere, ac si ipsa Actio ad immobile competeret; Nam cum in eius stet arbitrio electio,non videtur d. Electioni posse renunciare,aut cedere absque iudicis Decreto.l.sed si pecunia.§.si ius. ff.de rebus eorum;Et ita perfectè absolutam habes totam hanc alienationis, seu cessionis actionis materiam, adhuc à nemine tam clarè distinctam.

Ipse verò licèt neminem de hoc vltimo casu dubitantem repererim,cogitaueram tamen,an posset in dubium reuocari ex 7 cõmuni Doctorum Regula,quç habet. † Quòd phibitus alienare,sicut non potest immediatè alienare, ita nec etiam potest facere actum,per quam sequi possit alienatio.glo.notab. in Litẽ quia.ff.de Pact.in l.codicillis.§.matre, vbi Bar.ff.de leg.2.& in l. Si ita quis.§.ea lege.ff.de verb.oblig.de qua in pulchro proposito meminit Bal.in l.ea lege. quæst.8. C. de condic. ob causam, Imo.d.l.si ita quis.§.ea lege.& in c.in præsentia.extra de probat. Alex.in l.si finita.§.si de vectigalibus.ff.de dam.in fec.Dec. cõs. 445.nu.27.in casu.cõs.475.nu.41.in causa.cons.479.n.4. in controuersia,vbi loquitur in propriis Minorum terminis, & cons. 502.nu.3.Ex duobus.Io.Baptista Ferret.consi.102.nu.15. Natta cons.110.nu.11.dicens glo.in d.§. ea lege. vbique approbatam esse;Ruin.cons.23.col.x.in fine.vol.5.Roland.à Valle cons.84. in fine,lib.1.Cephal.cõs.53.nu.14.lib.1. & Blanc.de comprom. fac.inter coniũct.quæst.4.sub n.28.Cuius dicti ea potuit esse rõ.

8 † Quia melius est Minorum iura intacta seruari, quàm post causam vulneratam remedium quærere.l.vlt.C.in quibus caus. rest.in integ.non est necess.quam rationem vltra Dec.in prçcitatis locis reddidit etiam Blanc.d.quest.4.sub nu.28. Ex quo sequitur contra omnes scribentes concludendum fore.Non licere Minori Actionem sibi alternatiuè competentem(videlicet ad fundum, vel pecuniam) absque Iudicis auctoritate cedere, aut alienare. cum ex tali cessione sequi possit alienatio,quæ dicitur Minori phibita,per supra dicta. Vtilius etenim est à principio occurrere,q̃ postea sequuta alienatione puidere.ar. d.l.vl.

LIBER SECVNDVS.

De diuisione.

TITVLVS QVARTVS.

SVMMARIVM.

1 *Diuisio quomodo dicatur alienatio.*
2 *Minor absque Decreto diuidere nequit.*
3 *Diuisio alienationis est species.*
4 *Statutum disponens solui gabellam de alienatione, vendicat etiam sibi locum*

tum in diuisione.

5 *Empiyteuta diuidendo rem communem dicitur alienare, ob quod cadit à iure suo.*

6 *Minor ex causa ad diuisionem prouocat; quia scilicet habeat fratrem, vel socium rixosum, vel aliàs sibi inutilem, ita vt non expediat in communione stare.*

Declaratur notabiliter num. 9. quæ declaratio postea reprobatur per Auctorem num. 12. omissis circa id distinctionibus num. 10. & 11.

7 *Rixosus an quis sit, à iudicis pendet arbitrio.*

8 *Pactum, ne perpetuò diuidatur, non valet.*

Limitatur.

13 *Minor ad diuisionem possessionis gratia administrationis, commodioris culturæ, vel ad diuisionem fructuum, prouocare potest.*

14 *Merces, & negociationes nequeunt sine causa diuidi.*

15 *Minor nunquid possit ad diuisionem proprietatis prouocare.*

16 *Intellectus l. Lucius. ff. famil. ercisc.*

17 *Diuisio similis est permutationi.*

18 *Pater legitimus filiorum administrator nequit hæreditatem filiorum minorum inter eos sine decreto diuidere.*

19 *Minor potest ad Proprietatis diuisionẽ prouocare, stante Statuto quòd maior xviij. annorum intelligatur perfectæ ætatis. Reprobatur id.*

Item quando diuisio vtilis esset Minori. nu. 20 quod tamen reprobatur.

Item valet ad Proprietatis diuisionem prouocare, quando iurat. n. 22.

Item etiam potest, quãdo post perfectam ætatem aliquo modo ratum habuit numero 22.

23 *Minor potest diuidere, quando à maiore prouocatur.*

Ampliatur vt id fiat, etiam sine Decreto. nu. 28.

Ampliatur secundò: vt tunc Minores possint etiam inter ipsos sine decreto diuidere. num. 29.

Reprobatur ista ampliatio. nu. 30.

Declaratur tripliciter nu. 32.

24 *Intellectus l. qui neque. in fin. ff. de rebus eorum.*

25 *Lex loquens de alienatione, non intelligitur de necessaria, sed de voluntaria.*

26 *Statutum loquens de alienatione non habet locum, vbi quis ex necessitate laudi cogitur.*

27 *Minor cum cedit iura fideiussori ex necessitate, non exigitur decretum.*

31 *Alienabilis res semel effecta, semper durat alienabilis, quomodo procedat.*

33 *Forma decreti in diuisione.*

34 *Maior tenetur portiones facere, minor verò habet electionem. Contraria opinio. nu. 36.*

35 *Dictum vnius Sancti munitum auctoritate ueteri, vel noui testam. præfertur cuicunq; Constitutioni. Declaratur id multipliciter.*

37 *Maior in diuisione, non dicitur maior natu. Sed qui diutius administrauit.*

38 *Socius studij, qui diutius fuit in studio, debet portiones facere. Iunior verò eligere.*

39 *Sapientiæ Nouæ laus: & illius fundator Benedictus Guidelottus Perusinus.*

CVM superiore libro videre cœperimus de rerum Minoris alienatione; Alienationis materiam prosequendo, consequẽs nũc est, vt de diuisione explicemus; cum & ipsa Alienationis sit species. l. 1. C. commun. vtriusque Iudic. & l. 2. ff. de fund. dot.

1 †Quando etenim Minor communem fundum cum alio habet, talis fundus ipsius Minoris dicitur; Nam quod commune est, meum est. l. in re communi. ff. de seruit. vrba. præd. & totum dicitur ipsius Minoris pro indiuiso; cum ius suum sit in toto, & in qualibet parte, arg l. via cõstitui. §. quæcunque. ff. de seruitut. rusticorũ prædiorum. Aut igitur prædium diuiditur, & tunc fundus, qui totus erat Minoris pro indiuiso, fit eius pro parte tãtum; Aut fundus alteri adiudicatur, & tunc Minoris esse desinit & ob id alienatur, & sic vt vides alteratur dominium ab eo qđ erat ante; ita notãter nobis declarat Ruin. cons. 105. nu. 9. in fi-

2 ne, vol. 2. Cum talis igitur diuisio dicatur alienatio, præsupponendum est primò, Minorem non posse absque Decreto diuidere. l. 1. & per tot. ff. de rebus eorum, & tot. tit. C. de pręd. minorum. Bar. in l. si res pignori. n. 7. ff. fam. erciscun. in l. iubemus. in prin. C. de sacr. sanct. eccl. & eruditiss. Menoch. alios allegãs, pluribusq; id comprobans, de Arbitr. Iudic. lib. 2. cent. 2. casu 171. nu. 14. & consil. 80. nu. me. 25. lib. 1.

3 Ratioq; in promptu est †quia diuisio alienationis est species. l. 1. C. commun. vtriusque iudic. l. 2. ff. de fundo dotal. & l cum pater. §. hereditatem post. ff. de leg. 2. Dyn. Bald. Alberi. cæteriq; DD. in l. si pupillorũ. ff. de rebus eorum. Bar. Castr. & Salycet. in l. iubemus. la seconda. circa prin. C. de sacr. sanct. eccl. Alberic. in l. inter omnes. circa finem. C. de Pręd. minorum. Bal. in l. generaliter. C. de secund nupt. & in l. 1. C. si aduers. trãsact. Felyn. remissiuè tamen in c. quæ in ecclesiarum. nu. 93. de cõstitut. Ambros. de Oppizonibus, qui hanc opinionem * commuem esse testatur, in repetit. l. filiusfamilias. §. Diui nume. 107. ff. de leg. 1. Cor. cons. 173. nu. 14. vol. 2. & cõs. 108. in prin. vol. 3. Gozadin. cons. 58 nu. 13. Socin. iun. cõs. 48. nu. 4. lib. 1. Iacob. Emilian. cons. 33. nu. 7. Neuizan. cons. 15. nu. 6. Mantua cons. 161. nu. 18. lib. 2. Roland. à Valle cons. 48. lib. 1. Cephal. cons. 152. nu. 72. & consi. 195. nu. 26. lib. 2. & Menoch. in præcit. loco numero 35.

4 † Hinc est ꝙ statutum disponẽs solui gabellã de alienatione, vendicat sibi locum, etiam in diuisione, secundum Rom. cons. 182. nu. 3. Curt. sen. cons. 66. nu. 12. vers. Capio nunc. quos refert, & sequitur Neuizan. cons. 15. num. 6.

5 † Item Emphyteuta diuidendo rem cum alio communem, alienat; ob quod cadit à iure suo: vt per Augustin. Beroi. consi. 124. nu. 11. cum seq. volu. 1. vbi quõ id procedat optimè declarat; Concludendum est igitur, id quod dispositum est in alienatione, vt sine Decreto celebrari nequeat, habere etiam locum in ipsa diuisione. Sed vt hãc diuisionis materiam, quæ in vsu forensi frequẽtiss. est, perfectè, ordinateque absolutam habeamus, duæ sunt principales constituendæ inspectiones. Nam istud diuidere possit actiuè, & passiuè contingere, meritò duæ separatæ sunt considerandæ inspectiones.

INSPECTIO PRIMA.

PRima igitur in præsenti est inspectio, quando diuisio actiuè contingit, quia scilicet Minor fratrem, seu socium ad diuisionem prouocat, in qua tres sunt considerandi casus.

CASVS I.

6 PRimus est, cùm† Minor ad diuisionem prouocat ex causa, quippè quòd habeat socium, uel fratrem rixosum, vel exosum, communiaq; bona dilapidantem, adeo vt sibi non expetat in communione stare; quo casu indubitanter concludendum est, posse Minorem ad diuisionem prouocare. Accurs. Cyn. Ang. & Salycet. in l. 1. C. de fund. dot. Iacob. de Are. Cyn. & Bal. in l. 1 C. si aduer. transac. Bar. ĩ l. inter pupillos. ff. de auct. tut. id adnotãs ex tex. l. si ꝯuenerit, cũ l. seq. ff. pro socio. & in l. quod dicitur. ff. de tutel. nec non in l. cum scientes. C. de Agricol. & Censit. lib. 11. Bal. in l. 1. C. quæ res pignor. dari poss. in l. vlt. C. commun. diuid. & in l. 1. C. si aduers. transact. Ioã. de Plat. in l. 1. vers. quinto. & Luc. de Pen. in. l. 3. col. 5. vers. Incommodo. C. quando, & quibus quar. pars deb. lib. 10. Bartol. Bald. Alberic. Castr. Salycet. & alii * communiter in l. iubemus. la seconda. C. de sacr. sanct. eccl. DD. in l. inter omnes. C. de præd. minorum. Ias. in l. 2. num. 22. ff. solut. matrim. Aretin. & Riminald. Inst. quibus alien. licet vel non, in princip. Ambros. de Oppizonibus in repetit. l. filiusfam. §. Diui. num. 107. ff. de leg. 1. Fabian. de Giocchis in repetit. auth. nouissima. in fine. C. de inoffic. testam. Bolognin. in repetit. auth. habita nume. 383. C. ne filius pro Patre. Franc. de Aret. cons. 22. in princ. Alex. cõs. 7. col. 2. vol. 5. Roman. cons. 106. num. 4. Bartol. Socin. cons. 68. num. 51. vol. j. cõs. 165. nu. 27. & cons. 254. nu. 2. vol. 2. Socin. Iun. consil. 48. num. 4. cum seq. & cons. 79. num. 3. vol. 1. Dec. cõs. 349. num. 4. Rube. cons. 89. nu. 8. Crauetta cons. 268. in fine. & Augusti. Beroi. cõsi. 25. nume. 37. vol. 2. Io. Andr. in addit. Speculat. in tit. de curat. in princ. Fabian. de Mon. in tract. de empt. & vendit. 22. & vlt. q. 4. q. princip. nu. 16. Bertachin. in tract. de episcopo. in 4. par. 4. libri. q. 56. nu. 195. inquiens in proposito, quòd licèt Ecclesia non possit diuidere; tamen quando habet socium inhonestum, vt purà quia inducat Mulleres in prædium commune, tunc potest, arg. glo. in l. non aliter. ff. de vsu. & habit. Petr. de Perus. in tract. societatis. par. 11. col. 3. num. 1. Gulielm. Redoan. in tract. de alienat. rerum ecclesiasticarum. fol. 40. nu. 2. Soci. Reg. 329. limit. 2. Benedict. Capra qui de communi testatur, Reg. 109. num. 17. cũ seq. Socin. Reg. 329. limit. 2. & Iacob. Menoch. de arbitrar. Iudic. li. 2. cent. 2. casu 171. num. 36. vers. Secunda iusta. vbi dicit, † quòd à Iudicis arbitrio pendet, rixosus quis sit, vel non.

8 †Et pro hoc facit id, quod dicitur, non valere pactum, ne perpetuò diuidatur, vt per Bart. ad l. in hoc iudicium. §. si cõueniat. ff. commun. diuid. plenè apud Socin. consil. 278. vol. 1. & latiss. per eximium Cardin. Albanum d. §. si conueniat. quamplures ad id congerentem; quod tamen non procedit casu, quo tale pactũ esset factum ad tempus; quia tunc valet, & tenetur quis illud seruare; nisi tamen vnus ex sociis factus est rixosus, & molestus; quia tunc etiam ante finitum conuentionis tempus licet contrauenire. Salycet. in l. iubemus nulli. in princ. C. de sacr. sanct. eccl. Alex. cons. 18. num. 3. Visis capitulis. vol. 2. Socin. iun. cons. 79. nu. 3. quos refert & sequitur idem Cardin. Alban. §. si conueniat. num. 2. Huiusque principalis casus est ratio; quia nimium videretur iniquum, vt minor haberet intolerabilem socium sibi, & plerunque damnosum, & ad diuisionem prouocare nequiret. l. si conuenerit. in fine. ff. pro socio; Et quod in minorum fauorem inductum est, in eorum odiũ retorqueretur, cõtra l. quod fauore. de legibus. & l. 1. § in præsenti. C. de rei vxor. act. quam rationem considerauit Bart. d. l. quod dicitur. & Luc. de Pen. d. l. 2. Vel etiam dicas eam esse rationem; quia socius rixosus inquietando dicitur prouocare, quo casu licita est minori diuisio. vt dicam infra inspect. 2.

9 †Declaratur prædicta Conclusio, vt procedat, quando quis esset simpliciter vel à lege, vel à testatore prohibitus, & ita procedant iura, & auctoritates supra relatæ: secus si ab vtroque nempè ab ipsa leges, & a testatore esset Minor diuidere, seu alienare prohibitus; Nã tunc etiam quòd habeat socios rixosos, vel aliter sibi inutiles, non poterit ob duplicem prohibitionem ad diuisionem prouocare. Cuman. (qui in proprijs minorum terminis loquitur.) Alex. circa principium. Ias. num. 23. in prima lect.

& in secunda.nu.34.& 66.Crot.nu.4. Rip.nu.23. Socin.iun.nu. 64.(dicens hanc opinionem * magis communiter approbari, & in propria diuisionis materia se aliàs consuluisse dum Pisis legeret.) in l. filiusfam.§ Diui.ff.de leg.1.glos.vlt.in fine gl.magnæ. l.vlt.C.de rebus alien.non alien.& in l.ea lege. C.de condic.ob causam glos.& DD. in c. verum.de condit. appos. Bald. in c.3.§. præterea.de capitu. in l.1.in 7.opp. ad finem C. de pact.& in l. quoties ab omnibus.C. de fideicommiss. Alex.in l. quidam ita in testamento.§.si quis filium.num.3.ff ad S.Cons. Trebel. Aretin.cons.11.diligenter.Dec.cons.93.nu.2.Port.Imol.cons.num. 32.Augustin.Beroi.cons.21.num.30 cum seq.vol.2. vbi perpulchrè.Socin. in tract. Fallenat. Reg. 118.fal.2. Iacob. Menoch.d. casu 171.nu.36.et cons.95.num.124.lib.j. vbi plenè; Angel à Gãbell.de Testam.glo.90.num.3. late Corsett.in suis singularibus, in verbo prohibitio.Cùm enim hominis iussus cum legis dispositione concurrit, aliquid alienari prohibentis nec casu quidẽ aliàs excepto,distrahi posse sanxit Iustinianus in §. sanctissimas. in prin.in Auth.de alienat & emphy.per quem textum ita DD. omnes præcitati concludunt. Nam quando lex prohibet alienationem, seu diuisionem fieri, solùm ratione minoris ętatis, potest ad alienationem seu diuisionem ex causis à iure permissis (Iudicis decreto interueniente) deueniri. l.3.& per totum ff. de rebus eorum,& toto tit.C.de præd.minorum. Vt igitur testatoris prohibitio,quę in hoc par est prohibitioni legis. l.si ita fuerit.§.vlt.ff de manumiss.testam.l.vlt.C. de rebus alien. non aliẽ. & tradunt passim DD. d. §. Diui.aliquid vltra legis prohibitionem operetur, debet diuisionem, seu alienationem etiam ex causa.& cum Decreto impedire, arg. l.si quando.ff.de leg.1. & c.si Papa.de Priuil.li.6.

30 † Sed qm̃ id nimium videbatur rigorosum, sunt qui putant hac in re distinguendum esse,ꝙ aut est aliqua legitima,& necessaria alienandi causa,non adeo tamẽ vrget necessitas,quin possit dictorum bonorum alienatio,vel diuisio subterfugi;& tunc non possunt dicta bona etiam ex causa aliàs à iure permissa & cũ Decreto alienari,idque ne Testatoris prohibitio nihil operando,superflua prorsus reddatur;aut vero Minori maxima,& vrgẽs alienandi causa imminet,nec alia habet bona, ex quibus tam magnæ necessitati satisfieri possit; & tunc poterit res cum auctoritate superioris, aliisq; à iure requisitis solemnitatibus alienari;ita declarat Abb. Io.Andr. & nonnulli alii d.c.verum. Bal.in auth hoc ius porrectũ.col.vlt.C.de sacr.san.eccl. & Ang. in § hoc etiam in Auth.de alienat.& emphyt.quam declarationem probant per d.§.Diui.& l.cum pater.in princip ff.de leg.3.

Verum hæc Doctorum distinctio damnatur per gl. Cardin. & alios d.c.verum.per Alex.cæterosq; DD.d.§.Diui.firmantes quòd etiam si alia bona non supersint,tamen res prohibita à lege,& ab homine simul,alienari non possit ex causa necessaria, etiam in casibus aliàs à iure permissis;Nec obstant iura quibus nititur hæc Distinctio:quia his optimè satisfacit Alex.d.§. Diui.& Aug.Beroi.d.cõs 12.sub nu.35.

11 † Quid igitur firmãdum?putarem fortasse pręd.distinctionẽ de facili sustineri posse,aliter tamen considerando quàm prædicti faciant,videlicet. Quod aut extat iusta,& legitima alienãdi causa,puta æs alienum,aut quid simile, ob quod sit cum Decreto permissa alienatione, & tũc haudquaquam poterit,neq; etiam cum Decreto in causa necessaria alienatio permittitur, ad hoc vt Testatoris prohibitio vltra legis prohibitionem concurrens,aliquid operetur;Aut verò exiltit quędã magna, & vrgens necessitas,vt putà si daretur casus,ꝙ Minor esset in carceribus detentus,captiuitate, famis necessitate, aut alio quid simili vehementiss.vrgeretur,& tunc crederem,quòd Testatoris prohibitione non obstante permitteretur alienatio, aliis rebus nõ extantibus, ex quibus præd. vrgentissimæ necessitati subueniri posset;quandoquidem Testator prohibendo respexit solum fauorem ipsius minoris, & verisimiliter si de tali necessitate interrogatus fuisset,credendum est vtiq; quòd eam permisisset;cum non sit verisimile, Patrem,aut alium,instituendo hęredem,quẽ præsumitur diligere,voluisse quòd filius, vel hæres in captiuitate, vel fame pereat, qđ ęquitati plurimum profectò conuenit.

12 † Veruntamen cum & hæc distinctio, vt superior posset difficultatem pati,Ego sum in quadam noua, subtili,& verissima (ni fallor) opinione, contra omnes scribentes; Quòd scilicet Minor res cum Decreto alienari permissas,alienare valeat etiã si vltra legis prohibitionem Testatoris quoque prohibitio cõcurrat; Ad quod firmandum ex duobus præcipuè moueor. Primò.Testator in dubio præsumitur se conformare cum dispositione iuris communis,& secundum iura disponere.l. si duo, & ibi glo.& DD.ff.de acquir.hæredit. DD.in l.hæredes mei § cum ita.ff.ad Trebel.Bald.in l.tres fratres.ff.de pact.Alex.in l.Gallus. §.quidam.in fine.ff.de Liber.& posthu.& cõs.15.Viso testamẽto.l 4.Dec.cõs.155.nu.3.cons.177.nu.8.& cons.416.num.18.& Ruin.cons.141.vol.2.Ergo in casibus aliàs de iure communi pmissis,debet posse cum decreto ad alienationem, seu diuisionẽ peruenire.Nec quicquam vrget,si dicatur,quòd prohibitio,seu præceptum Testatoris redderetur elusorium,nihilq; operetur. quandoquidem potius tolerãda est superfluitas,quam correctio iuris communis.Fely.c.qualiter, & quando. vers. Secundo limitatur.de accusat.Alex cons.34.nu.9.lib.1.cum similibus.

Vt igitur Testator præsumatur se confirmasse cum dispositione iuris communis, & ne sequatur correctio, fieri debet interpretatio,quòd Minor in casibus alias de iure communi permissis,valeat cum decreto alienare,non obstante duarum prohibitionum concursu,legis nempè,& testatoris simul.

Secundò,& in hoc facio vim,cum per illud optimè respondeatur ad id de superfluitate,in quo scribentes præcipuum cõstituunt fundamẽtum,ut scilicet Testatoris prohibitio cum legis prohibitione concurrens non reddatur superflua, Ideo nequeat Minor etiam in casibus alias de iure permissis, diuidere, seu alienare, quam rõnem si in proposito cessare ostendã, eius quoque dispositio cessare debebit,arg l. adigere.§. quamuis.ff. de iure patronat.Si quidem minor multis in casibus valet cum decreto alienare.Multi etiam sunt casus,in quibus etiam nulla Iudicis auctoritate interueniente alienatio, seu diuisio Minori permittitur;Et sic Testatoris prohibitio alterum de duobus illis effectibus operari poterit; Nanque cum in casu alias de iure pmisso valeat Minor alienare,seu diuidere, etiam quòd cum legis prohibitione,hominis quoque concurrat: non per hoc iñ Testatoris prohibitio redditur superflua,cum operari possit circa res,quæ sine Decreto diuidi,seu alienari possunt,vt exempli gratia non recedendo à diuisionis materia; Minor quando ad diuisionem à maiore prouocatur, vtiq; diuidere potest, etiam quod iudicis Decretum non interueniat, l.inter omnes. C. de præd.minorum, & dicam infra inspect. secunda. & aliis etiã in casibus,in qbus pemittitur diuisio,vt infra mox subijciam; Vel etiam in casibus,in quibus permittitur alienatio sine decreto, de quibus latè dicemus lib.3.tit.quando decreto opus non est, in casibus igitur in quibus permissa est Minori diuisio, seu alienatio, debet testatoris prohibitio operari, vt licèt in his possit ad libitum de suis bonis absq; decreto disponere; ob Testatoris tamen prohibitionem non poterit amplius sine decreto distrahere,vel diuidere,licèt de iure communi necessarium illud non sit;Non autem operabitur Testatoris præceptũ, quin in casibus aliàs de iure pmissis possit Minor cũ Decreto distrahere; Nanque si in casibus à iure permissis nequiret Minor cum decreto diuidere.seu alienare,maxima & vrgenti existente causa, esset valde iniquum, pręsertim cessante ratione,in qua nititur scribentes, cum Testatoris prohibitio satis operari dicatur circa ea,quæ alias sine Decreto distrahi possent.

Præterea & secundo,certissimum est quòd testator ad id prohibendum motus fuerit gratia,& fauore ipsius minoris, præsumendum est igitur,quod ipse prohibuerit in casu magis periculoso, & sic quando non requiritur Decretum; Nam vbi illud exigitur,securus, satis ac tutus erit minor ob causæ cognitionẽ, ac alia multa quæ in Decreto exiguntur, quæ minoris securitas vtiq; cessat, quando non interuenit Decretum; dicendum est igitur,quòd Testator voluerit occurrere in casu magis necessario,& periculoso; cum Testator in dubio censeatur prouidere in casu magis necessariò,per not.in l.Gallus. §. videndum.ff.de liber.& posthum.scripsiq; notanter Bald. cons.35. col.2.Pater filio,lib.2.& cons.113.col.1.post medium,lib.5.quem refert,& sequitur Aymo Crauetta ad Rub.de legat.j.sub nu.140.vers. Sed magis in terminis.

Nec quicquam facit d.§.sanctissimas.vbi scribentes præcipuũ constituunt fundamentum; quia debet omnino intelligi,quando dispositio redderetur superflua,vt iam dixi, quod vtique cessat in casu proposito. Vlterius clarum est ibi, quòd fuit Ecclesiæ interdicta alienatio,in casu autem nostro cum simus in dubio, de quarum rerum prohibitione senserit Testator, facienda est interpretatio in minorũ fauorẽ, & sic ĩ casu magis periculoso.

Concludendum est itaque (redeundo vnde digressi eramus) posse minorem ad diuisionem prouocare,quando habet sociũ vel fratrem rixosum,vel aliàs sibi inutilem,etiam quòd cũ prohibitione legis Testatoris quoque concurrat prohibitio; Et sic quod dixi declarando,deseruiet in locum ampliationis; Debet tamen prædicto casu interuenire Decretum. Fulgos. in l.in cõmunionem.nume.1.C comm.diuid.

CASVS II.

13 SEcundus est casus, † quando Minor prouocat ad diuisionẽ possessionis gratia administrationis, cõmodioris culturæ,vel ad diuisionem fructuũ; non autem ad diuisionem proprietatis bonorum,& isto quoq; casu concludẽdum est,posse minorum ad diuisionem prouocare l.Lucius.ff. famil.ercisc un.l.Caius.§.1.ff de leg.2.l.Imperator.ff.ad Trebell. & l.iubemus.secundo.& 3. resp.C.ad Trebell. & optimè facit l. Lucius.§ vlt.cum l seq ff.de aqua quotid.& æstiua. Accurs.Dyn. Bart.Bald.Alberic.Castr.Salycet.& alii in l. iubemus. C.de sacr. sanct.eccl.glo.in l.inter pupillos.sol.1.ff.de auctorit.tutorum.& in l.1.C.si aduers.vsucap.Bald.d.l.Lucius ff.famil ercisc. & in l.1.ff. de rebus eorum. Angel.in l.1.ff.solut.matrim.& in l.Pompon.*. ff.de Procurat.Castr.d.l.Lucius.num 3.in lect.Auenionica.Io.de

Plat.

Plat. in l. j. vers. quinto not. C. quando & quibus quat. pars debeatur. lib. 10. Io. Coras. in l. via. § vsus. num. 8. & in l. viæ. num 12. ff. de Seruitut. Roman. cons. 106. num. 4. Alex. cons. 16. in 4. par. & cons. 25. col. 2. & 3. vol. 5 Marian. Socin. iun. cons. 79. nu. 6. lib. 1. vbi de * communi testatur. & Io. Maria Riminald. consil. 192. Speculat. in tit. de curat. in princip. & ibi Io. And. in addit. Bertachin. in tract. de Episcopis in 4. par. 4. lib. num. 195. Socin. d. Reg. 329 Limitat. prima. & Capra d. Reg. 109. num 17. dicens hanc esse * communem opinionem. Gulielm. Redoan. in Tract. de alienat. rerum. Eccles. fol. 40. nu. 111. Io. Montolonius in Promptuario Iuris. super cōmento verbi Diuidere. vers. Beniamin. Tom. 2. Roderic Suarez in declaratione legis Regni in secundo dubio sub num 8. vers. vbi est casus singularis. mihi pag. 373. Illustrissimus, ac Reuerendissimus Cardin. Alban. in Lucubrat. in Bar. ad l. in hoc iudicium. § si conueniat. num. 4. ff. commu. diuid. inquiens nunquam id obliuioni tradendum; Quia bona communia quæ sub pœna diuidi non possunt, hoc modo diuidi poterunt.

Pro quo etiam facit, quod tradidit Bald. in l. vlt. C. commu. diuid. quem sequitur Illustrissimus, & Reuerend. Cardin. Paris. cons. 69. num. 17. vol. 2. & Roland à Valle cons. 80. nu 33. lib. 1. quod scilicet quãdo diuisio est à Testatore prohibita intelligitur quo ad dominium, non quò ad fructus, & ius vtendi, fruendi. Poterit q; d. casu fieri diuisio etiam sine Decreto, cum fiat de fructib', qui seruando seruari nequeunt, arg. l. lex quæ tutores. C. de administrat. tut. & Socin. iun. cons. 79. num. 7. lib. 1. † Aduertendum tamen est in proposito, quòd merces, & negociationes licèt sint quid mobile, non possunt sine causa diuid. Socin. sen. cons. 154. col. 1. & 2. lib. 1. Immo nec fructus, & reditus annui diuidi sine causa possunt, secundum Bald. in l. vlt. C. commun. diuid. à quo non dissentit Socin. d. Tract. fallent. Reg. 329. fall. 1. & Barbat. apud Curt. sen. cons. 67. Sapienter col. 10. quos refert & sequitur Menoch. de Arbitrar. Iudic. lib. 2. cent. 2. casu 171. sub nume. 34. reprehendens Socin. iun. cōs. 79. nu. 7. lib. j. qui consuluit contrarium; quem tamen puto posse saluari, si intellexit de fructibus qui annuatim percipiuntur, & quolibet anno diuisim venduntur: quia tunc poterunt absque causa, & decreto non modo diuidi, sed alienari etiã penitus, vt dicemus lib. 3. tit. 8. nu. 49. Alij verò possunt intelligi, quod loquantur in annuis reditibus, qui cum inter immobilia connumerentur, non poterunt sine causa, & Iudicis decreto diuidi: vt dicemus d. tit. 8. nu. 57. alioquin si simpliciter intelligerent de fructibus, puto tem Socin. iun. melius quam ipsi locutum fuisse, ex his quę dicemus d. tit. 8. nu. 49.

CASVS III.

Tertius, & vltimus casus est, & hic dubius † cum Minor non ex causa quia habeat sociũ rixosum, neq; ẽt ad diuisionẽ possessiõis, & fructuũ, sed ad diuisionẽ proprietatis prouocat, quo casu duæ sunt cõtrariæ opiniones. Altera est affirmatiua, q possit quã expresse firmauit Iacob. de Aren. in l. iubemus. C. de sacr. sanct. eccle. & in l. vlt. C. si aduers. transact. & eam referũt Cyn. & Albert. in l. inter oẽs. C. de pręd. minorum Luc. de Pen in l. 2. vers. incommodo C. qñ & quibus quat. par. debeatur, lib. x. Pro qua opinione plura adducuntur & primò l. inter pupillos. ff. de auctori. tutorũ, & l. Lucius ff. famil. ercisc. Quibus tñ responderi pôt, & 1. q in d. l. inter pupillos nõ erãt nisi bona mobilia, ideo fuit permissum Minori ad diuisionẽ prouocare: vt animaduertit ibi Accurs. Secundo respõ q ibi cohæres eorum maior eos prouocauit, quo casu possunt Minores inter ipsos diuidere, vt subijciam ꝟ Inspect. seq. amp. 2. & sensit ibi Accurs. gl. fi. Ĩ vnde cum aliũ intellectum nõ firmauerit, censetur vltimum approbasse, iuxta tradita per glo. in l. bona fides ff. depositi Iasõ in l. Barbarius. nu. 19. ff. de offic. Prætor. & in l. pacta nouissima. n. 2. vers. quartodecimo, & vltimò. C. de pact. cum concordantibus per eum adductis: vel etiam dicas, q ibi fuerit facta diuisio à Minoribus: quia aderat ęs alienum soluendum, qđ solui minimè poterat ni fieret diuisio, quia aliter forsan non reperiretur emptor; Nam tunc queadmodum ob æs alienum permittitur alienatio, ita & diuisio, & ita sensit Iacob. de Aren. in l. eum in integrum. C. si aduers. transa. n. 1. & d. l. ĩter oẽs. Nec vrget, si dicatur, q ibi nulla fuit habita mẽtio de decreto, q necessariò requiritur, vt dixi supra n. 2. Quia præsupponũtur termini habiles Diuisionem scilicet factam in casu quo potest, cũ interuentu Decreti. Cũ ibi dubitetur solũ, an diuisio valeat, si tutor non subscripserit se diuisioni, in cæteris ergo p̃supponuntur termini habiles, decretum scilicet interuenisse. l. qui testamento. ff. de testam. † Parumq; etiam obstat d. l. Lucius. qa ibi fuit facta diuisio de fructibus, quæ quidem fieri pôt, vt diximus superiori casu, q clarè colligitur ibi in ver. (Paulus respondet) vbi dicitur (sm ea quæ proponũtur, si Lucius non amplius ex reditu Prædiorũ cõium accepit.) ex quo apparet, Paulum ibi loqui de fructibus & reditibus communium Prædiorum, non autem de diuisione proprietatis: & iste est verissimus d. l. Luci' intellectus. Adducitur 2. l. pen. C. de præd. minorum. inducendo eam à contrario sensu, ibi (Sine decreto) ergo cum decreto poterit minor ad diuisionem prouocare.

Aduertendum tamen est, argumentum à sensu contrario nõ procedere, quoties ex eo resultaret correctio Iurium, iuxta doctrinam Baldi in l. Conuenticulam. C. de Episc. & Cleric. & tradunt communiter scribentes ad l. 1. § huius rei. ff. de offic. eius. Atqui nemini dubium esse potest, d. argu. à sensu contrario esse contra l. 1 § si communis. & l. magis puto. §. vlt. ff. de rebus eorum & contra alia iura pro contraria opinione infra allegãda.

Mouentur 3. ex l. quod dicitur. ff. de Tutel. vbi deciditur, qđ Curator datus in Iudicio familiæ ercisc. communi diuid. & fin. regũdorum videtur datus Minori tam ad agendum, quàm ad defendendum, si ad agendum, ergo poterit ad diuisionem prouocare. Verùm & huic quoque contextui respondetur, quòd dum ibi dicitur ad agendum, debet intelligi finium regũdorũ, vel quando agitur pro diuisione redituum siue fructuum, non autem proprietatis; & in eo quòd dicit ad defendendum intelligitur de omnibus tribus Iudicibus, & ita respondet Alberic. d. l. inter omnes. & Luc. de Pen. in l. 2. vers. Incommodo. C. quãdo & quibus quarta pars deb. lib. 10.

Quartò, & vltimo (cæteris omissis) adducitur huiusmodi ratio. Ecclesia. & Minor æquiparantur. l. 2. C. de Iure Reipub. libr. x. diximusq; supra in Præfat. nu. 59 atqui Ecclesia potest diuidere l. iubemus nulli, vbi scribentes communiter, C. de sacr. sanct. eccl. & l. si pupillorum. vbi gl. & DD. ff. de rebus eorum: Eodem ergo pacto, & ipse Minor poterit ad diuisionem prouocare. Et huiusmodi quoque ratio facile submoueri potest, negando æquiparationem inter Ecclesiam, & minorem, vt ostendimus supra in Præfat. sub. nume. 60. vers. Et parum. Præterea dato quòd argumentum æquiparationis procedat: vt sensere plerique; in p̃posito tamen haud potest de ecclesia ad minorem argui: cum diuersa sit ratio inter Ecclesiam, & minorem; Namq; cum Ecclesia semper sit in eodem statu sequeretur quod semper inuita detineretur in cõmunione, q esset absurdũ; secus vero est in minore, cũ non semp in eodẽ statu p̃maneat, sed tractu tpis efficiatur habilis ad diuidẽdũ. l. nisi finita. §. vlt. ff. de tut. & rat. distrah. ideo ad diuisionẽ p̃uocare, p̃hibitus est quam differẽtiæ rationem senserunt Bart. Bald. & cæteri d. l. si pupillorum. & DD. cõmuniter d. l. iubemus nulli.

Superiori itaq; ꝯria cõis, & verior est opinio, ꝗ tenuit Azo in Sum. C. si aduers. trãsact. §. in diuisione. & C. qñ Decr. op. non est nu. 2. vers. Itẽ nõ est, Iacob. de Arena (d. opinionẽ * cõmunẽ appellãs, licèt ꝯnũ senuat Cyn. Bar. Bald. Castr. Salycet. & alii in l. iubemus. C. de sac. sanct. eccl. Cyn Bald. cęteriq; in l. 1. & Iacob. Butrig. in l. vlt. C. si aduers. transa. Bart. in l. si pupillorũ in 2. lect. ff. de rebus eorum Alberic. d. l. inter omnes. vbi * eam communiter seruari vidisse, inquit. Io. de Plat. in l. 1. vers. quinto. Bart. & Luc. de Pen. in l. 2. C. quando & quibus quar. pars debeatur. lib. x. Ial. in l. 1. nu. 24. ff. sol. matr. Vdal. Zal. l. 1. is cui bonis. n. x ff. de verbor. oblig. Ambr. de Oppizon. In repetit. l. filiusfam. §. Diui. nu. 10. ff. de leg. 1. Roderic. Suarez in repetit. l. quoniam in prioribus. sub num. 8. mihi pag. 373. C. de Inoffic. testam. Ant. de Butr. in c. ex literis nu 9. de desponsa. impuberum. Franc. Aretin. cõs. 22. in princ. Rõm. cons. 106 nu. 4. Angel. cons. 66. in princ. Bertrand. cons. 208. nu. 19 Visis & consideratis his. vol. 3. Barto. Socin. cons. 254. num. 2 vol. 2. Grat. Respon. 66. nu. 30. vol 2. Mãtua cons. 161 num. 18. lib. 2. Fabian. de Mon. in tract. de empt. & vendit. 22. & vlt. q 4. q. prin. nu. 16. Bertachin. in tract. de Episcopis, in 4. par. 4. lib. q. 56. num. 195. Tiraquell. de Legibus Connub. gl. 5. nu. 216. Pratica artis Notariat. Petri de Vnzola in Rub. de prohibita alienat. fund. dot. nu 9. Io. Montolonius in promptuario iuris super Commento verbi diuidere. vers. Beniamin. tom. 1. & concius eius vir equidem literatiss. in consuetud. Burg. in titu. Des fiedz. §. 6. num. 3. & 4. fol. 116. & Iacob. Menoc. qui alios refert, in aureo lib. de Arbitrar. Iudic. lib. 2. cẽt. 2. casu 171. nume. 54.

Idq; l. & ratione probatur, Lege in l. 1. §. si communis. l. magis puto § vlt. l. si pupillorum & l. qui neque. ff. de rebus eorum, & l. pen. C. de præd. minorum, quibus in locis id clariss. probat. Ratione demum. † Quia diuisio similis est permutationi. l. 1. C. comm. vtriusq; iudic. Io. Mar. & Iacop. de Riminal. consil 429. nu. 37. & seq. Vila facti expositione. vol 3. Christoph. de Caste. ꝯs. 58. nu 54 Ad causas. vlt. volunt. & Marc. Anton. Natta cons. 506. nu. 18. lib. 3 Atqui permutatio dr̃ minori prohibita. l. Non solum. C. de præd. min. & dicã latius infra lib. 2. in tit. de actibus q mer. alienat. nõ videnẽ sapere. nu. 119 ergo & diuisio dĩ prohibita; quo argumẽto fuit vsus Bald. in l. gñaliter. col. 2. in fine. C. de secund. nupt. (& ibi DD.) quem sequitur Ant. Gomez, de ꝯtractibus, c. 14. sub nu. 14 vers. quinto extende, dũ sentiũt, q in diuisione hẽditatis, in qua ꝯtineanẽ res immobiles, reqrĩ Decretũ, qa diuisio est quædã Permutatio, arg. text. in l. cũ pater §. hẽditatẽ. el 2. ff. de leg. 2. Præterea diuisio est alienatio, vt fuit supra conclusũ; Sed alienatio fieri nõ pôt sine aliqua iusta causa, l. ob æs. cñ ibi not. C. de p̃d. min. Ergo diuisio quoq; fieri minimè poterit; Nã cũ ista diuisionis causa non reperiatur inter iustas alienandi causas, standũ erit Regulæ, quippe quòd minor nequeat ad Proprietatis diuisionem prouocare. d. l. 1. §. si communis. d. l. magis puto. § vlt. & l. pen. C. de præd. minorum.

† Quod adeo verũ est, vt neq; ẽt Pater legitimus filiorũ administrator,

nistrator, qui habuerũt à matre hæreditatem opulentã, possit ĩter filios, quorum aliqui sint minores, talia bona diuidere sine Decreto & auctoritate Iudicis, q̃a diuisio censetur alienatio. ita tradidit Bald. in l. gñaliter, ante finẽ principii. C. de secũd. nupt. quẽ refert, & sequit̃ lat. ĩ l. præses. nu. 5. C. de trãsact. & Tiraquell. in præfat. l. si qñ. nu. 31. C. de reuocã. donat. licèt isto casu videret̃ dicẽdũ cõtrariũ; cũ pater legitimus filiorũ administrator possit sine Decreto filiorũ bona alienare. De cuius tñ dicti veritati discutiemus latiss. lib. 3. tit. 8. inspect. prima.

19 † Limitatur modò tertius iste casus, vt nõ ꝓcedat, si extaret Statutũ disponẽs, ꝙ maior 18. annorũ sit, & esse ĩtelligat̃ ꝑfectæ ætatis; tũc etenim vigore d. Statuti diuidere poterit, cũ eo tp̃e reputetur maior, ita cõsuluit Corn. cõs. 108. nu. 6. vsq; ad fin. In præsenti consultatione. vol. 3. Quam tñ Corn. declarationẽ veram haud esse cẽseo; Nanq; diuisio, vt vidimus s̃. in princ. num. 2. est alienatio. Idemq; iudicatur, de diuisione, quod de ipsa alienatione d. nu. 2. quæ alienatio fieri prohibetur etiã stante huiusmodi Statuto, vt ex recepta, & cõi opinione firmabimus infra libr. 3. tit. 3. inspectione 3. nu. 24. & 26. Quemadmodũ igitur stãte huiusmodi Statuto, adhuc tñ dr̃ prohibita immobiliũ alienatio, ita & diuisio, cũ nulla possit reddi ratio diuersitatis, & sic quod pro limitatione tradidimus, rectè deseruiet pro ampliatione, vt minor nequeat diuidere etiam stante huiusmodi Statuto.

20 † Limitatur secundò, qñ diuisio euidẽter vtilis esset ipsi minori, tunc etenim posset ꝓuocare, ita scribit Vdal. Zas. in l. is cui bonis. nu. x. ff. de verb. obligat. Crauett. cons. 268. in fi. quẽ refert Iacob. Menoch. d. casu 171. num. 37.

Vereor tñ, ne limitatio ista vt superior falsa sit, qñqnidẽ sola vtilitas nõ est sufficiẽs alienãdi causa, vt latissimè ex recepta scribẽtiũ sñia dicemus infra lib. 3. tit. 8. Inspect. 17. eodẽ ergo pacto neq; ẽt in diuisiõe sola vtilitas erit legitima, iustaq; diuidẽdi cã: Nisi eã salues in primo casu supra à nobis considerato, qñ scilicet Diuisio vtilis esset minori; eo quia soci⁹ sit rixosus, vel aliàs inutilis, ita vt ei, non expediat in cõione stare: & in proprijs terminis tradidit Hieronym. Gabriel. cons. 36. nu. 43. vol. 1.

21 † Limitatur 3. vt nõ ꝓcedat, quoties minor iurasset. Balb. in tract. de Præscript. par. 3. nu. 40. Nã cum iurũm faciat minorẽ haberi pro maiore ſm gl. & DD. cõiter in auth. sacra puberum. C. si aduers. vendit. gl. in l. 2. C. de rescind. vendit. Alex. cõs. 27. col. 2. vol. 1. eximius Cardinalis Paris. cons. 16. nu. 145. vol. 2. quemadmodũ maior posset absq; solẽnitate aliqua diuidere, ita & iste minor per iurũm maior effectus. cum iurũm efficiat eũ maiorẽ, ẽt vt possit liberè alienare, vt latiss. dicem⁹ lib. 3. tit. 8. inspect. 18.

22 Limitatur 4. ꝙ licèt diuisio à minoribus facta sit inualida, si tñ ætate ꝑfecta minor ꝑceperit fructus, tacuerit ꝑ decenniũ, vel alio mõ ratum habuerit, dr̃ confirmari diuisio: vt scripsit Bald. cons. 282. nu. 1. incip. proponitur. vol. 2. Crauetta cons. 19. num. 4. Augustin. Beroi. cõs. 21. sub nu. 49. vol. 2. Hieronym. Gabriel. cons. 36. nu. 58. vol. j. Balb. in tract. de præscript. par. 3. nu. 40. Menoch. de Remed. recup. poss. Remed. 15. nu. 121. & est optimus verborum contextus in l. vltima. C. si maior fact. alien. dicemusque latiss. in vlti. libri per totum.

INSPECTIO II.

23 Secunda † est principalis Inspectio, qñ minor a maiore ad diuisionem prouocatur. In qua proculdubio concludendum est, minorem posse diuidere: vt omnes scribentes nemine contradicente fatentur. Accurs. in l. inter pupillos. ff. de auctorit. tutorum, DD. omnes in l. iubemus nulli. C. de sac. sanct. eccl. Bald. in l. 1. in fi. C. si aduers. transact. Castr. in l. in trib⁹. num. 1. ff. de Iudic. in lect. Auenionica. Rub. Alexandr. in l. nõ solum. §. morte. num. 133. ff. de nou. oper. nunciat. Angel. de Perus. cons. 66. num. 2. & cons. 397. nume. 2. Corn cons. 108. num. 3. vol. 3. Dec. cons. 39. nu. 4. Bartolom. Socin. cons. 68. in fi. vol. 1. quod est repetitum cõs. 165. in fine vol. 2. Socin. iun cons. 48. nu. 6 lib. 1. Augustin. Beroi. cons. 22. num. 20. 36. & 49. vbi plenissimè loquitur, lib. 2. Azo In summa C. qñ Decr. op. non est. nu. 2. vers. Itẽ non est. Io. Andr. in addit. Speculat. in ti. de Iurisdict. §. sequitur videre. vers. Pone quòd talis. Rofred. in tract. de Libellis, par. 7. in Rub. de S. Cons. Clementiano sub nu. 5. vers. octauũ. Benedict. Capra. Reg. 109. nu. 17. cũ seq. Ferãd. Vasq. de success. creat. tit. de Testam. pot. §. x. nu. 78. libr. j. Gulielm. Redoa. ĩ tract. de alienat. rerũ eccles. fol. 41. num. 4. Menoch. d. casu 171. nu. 36. & sequũtur tandẽ (ne cõtectã tempus) oẽs præcitati in j. inspect. in 3. casu. Id quod clariss. & l. & ratione probatur, l. in l. 1. §. si cõmunis, ibi (& socius ad diuisionẽ prouocat) l. si pupillorum. ibi Neuter enim poterit prouocare, sed ambo ꝓuocationẽ expectare. (& l. q neq; in fi. ff. de rebus eorum. 24 † vbi licèt verba videãtur aliqualiter obscura, eorũ tñ verissimus sensus est, ꝙ id quod excipit oratio, scilicet vt minor possit diuidere maiore ꝓuocãte ad hoc tñ pertinet, vt ꝑimatur cõio; non vt augeat̃ difficultas cõionis, ꝙ vtiq; fieret si minori prædij cõis obligatio ꝑmitteret̃: quia ẽt cũ Creditore esset cõe prædiũ, & ita d. cõtextũ declarantẽ inueni Rofredũ in tract. de Libellis, par. 7. in Rub. de S. Cons. Clemẽtiano, sub. nu. 5. vers. octauũ. Non poterit igitur minor cõe prædiũ obligare. d. l. q neq; in fi. ꝑ rõnẽ ibi traditã, idq; etiã declarat Nicol. Vigel. ff. lib. 18. par. 2. capit. 6. Reg. 1. Except. 14. & principalem conclusionem clarissimè comprobarunt Cæsares in l. inter omnes. C. de prædijs minorum.

Ratione aũt probatur. Quia cũ Minor prouocatur, dr̃ alienare ex necessitate, nõ facto suo gl. vlt. in l. & ideo. ff. de cõdic. furt. DD. d. l. inter oẽs. & d. l. si pupillorũ. vbi id deciditur. Rub. Alex. d. l. nõ solũ. §. Morte. n. 133. Calcan. cõs. 80. nu. 2. Bened. Capra d. Reg. 109. n. 18. & Vasq. in loco mox s̃. relato, & ideo permittitur vt possit diuidere; 25 † lex etenim loquens de alienatione debet ĩtelligi de voluntaria, non aũt de necessaria. l. 1. ff. de fund. dot. l. alienationes. ff. famil. ercisc. Ex quo scripsit Bal. ĩ l. quoties. C. de fideicõm. ꝙ prohibitus alienare si prouocetur ad diuisionem, transigere poterit de re prohibita alienari; quia talis transactio dr̃ necessaria; & Roman. cons. 107. nu. 2. Circa id. consil. 219. Ex themate consultationis. nu. 7. cũ seq. & cons. 457. Circa propositã. nu. 3. dixit, Quòd actus ex necessitate factus nõ comprehenditur sub lege prohibente Actum fieri.

26 † Hinc Curt. sen. cons. 27. Magnificus. nu. 15. dicit, ꝙ statutũ prohibens alienationẽ non habet locũ, vbi quis ex necessitate laudi cogitur, & sequitur Paris. cõs. 98. circa præsentẽ. n. 29. lib. 1.

27 † Hinc ẽt est, ꝙ cũ minor cedit fideiussori iura ex necessitate, vt in casu l. 2. C. de fideiuss. nõ requirit̃ Decretũ, arg. l. j. §. si cõis. ff. de reb. eor. & d. l. inter oẽs, qđ sensit Albert. Galeotti in sua Margarita c. 4. nu. 6. vbi tñ dicit se putare tutius esse, vt Decretũ interueniat; Cũ igit̃ (redeũdo vnde digressi sumus.) Minor à maiore prouocatur, cum ex necessitate diuidere teneatur, non comprendetur sub lege diuisionem prohibente.

28 † Ampliat̃ conclusio ista ita cõiter firmata duobus notabilibus modis, & primò, vt ꝓcedat ẽt nõ ĩteruenientẽ Decreto. d. l. ĩter oẽs. in fi. & ibi Accur. Bal. Sal. & alij. gl. in l. vlt. C. si aduers. trãsact. Rom. cõsi. 106. nu. 4. Calca. cõsi. 80. n. 2. & Guliel. Redoan. de alienat. rer. eccles. d. fo. 41. n. 4. qđ est notatu dignũ: cũ ex hoc resultet quædã substantialis differentia inter diuisionẽ, & alienationẽ; Qñ quidẽ alienatio licèt ex necessitate fiat, vt puta ob æs alienũ, vel ex alia necessaria causa; nihil hoĩus decretũ exigitur. l. ob æs. C. de p̃d. minorũ qđ ea rõne factũ esse credo; q̃a cũ minor ꝓuocat̃, necesse habet illã rẽ q̃ cõem habet diuidere, & non aliã; Ideo necessariũ nõ est Iudicis decretũ ad eligendã rẽ, quæ debeat diuidi, sicut in alienatione reqrit̃, vt Iudex aĩaduertat, quæ res distrahi debeat ob æs alienũ soluẽdũ, & curet vt res minus damnosa Pupillo alienetur. l. magis puto. §. non passim. ff. de rebus eorum. quæ ratio vtique cessat in Diuisione.

29 † Ampliat̃ 2. notabilius, vt qñ Minor est à Maiore ꝓuocatus, possint ẽt Minores inter ipsos diuidere. gl. in l. in pupillos. ff. de auctor. tutorũ, q̃ ibidẽ sequunt̃ Bar. Dyn. & Alberic. Bal. in l. j. ff. de reb. eorũ. vbi d. gl. singularẽ appellat, & in l. j. in fi. C. si aduers. transact. Alex. in addit. ad Bar. in d. l. iubemus. Hippolyt. Rimin. inst. quibus alien. licet vel nõ, in prin. n. 154. Roman. cõs. 106. n. 4. cũ seq. Io. Montolon. in Prõptuario iuris sup Cõmẽto verbi, diuidere, vers. Beniamin. Tom. j. Dy. sing. 209. Bertach. in tra. de Epis. in 4 par. 4. li. n. 196. q. 56. vbi id perpetuò notãdũ esse dicit; 30 & nullũ quẽ viderim ꝯdictorẽ hẽt; † Ego verò licet Dd. fuerint cõiter hãc ãpliationẽ secuti, (quasi aues, aut oues imitati, quarũ vna qñ volat, aut quo cursum dirigit, oẽs aliæ sequunt̃) eam oĩno falsã esse, semꝑ sum arbitratus. Nãq; aut volũt, ꝙ possint inter eos Minores diuidere, q̃a sunt ꝓuocati, & sic tanq̃ necessaria diuisio ꝑmitti debeat, & id verũ minimè est; q̃a necessaria est diuisio cũ Maiore, qui eos ꝓuocat, nulla aũt est necessitas, vt Minores ẽt inter ipsos diuidãt; Cessante igitur rõne, dispositio quoque cessare debet, arg. l. adigere § q̃uis. ff. de Iure Patronat.

31 † Aut verò volũt, ꝙ ipsi possint inter ipsos diuidere; q̃a est aperta via diuidendi, & cũ sit res semel effecta alienabilis, siue diuisibilis, debeat semꝑ diuisibilis remanere, ar. l. Pater. §. q̃ndeci. vbi DD. oẽs adnotãt. ff. de le. 2. Et tũc rñdendũ est, ꝙ res semel effecta alienabilis, semꝑ durat alienabilis. & sic dispositio de prima tñ vice ꝯcepta est. Nõ tñ id ꝓcedit, qñ post primũ actũ adhuc remanet eadẽ dispositionis rõ; q̃a tunc subsistente rõne remanet dispositio in suo primo esse ſm Bal. in l. fideicõmiss. §. si q̃s alicui decẽ. ff. đ leg. 3. Ias. ĩ l. veluti. §. hæc vox. quẽ legit cũ. § p̃tor ait. ff. de edẽ. & ĩ l. p̃tor ait. §. deinde. col. vlt. in vlt. notab. ff. Nou. oper. nunciat. & Tiraquell. latè in §. hoc sermone. l. boues. ff. de leg. 3. in x. limit. nã rõ est, q̃ dispositionẽ ampliat. & extẽdit. l. Regula. §. si quis. & ibi Bar. & Bal. ff. de reg. iur. & l. j. §. mater. vers. qđ si curatores, & vers. quid si decesserit. ff. ad S. Cons. Trebel. & ad satietatẽ id cõprobat idẽ Tiraquel. in Trac. Cessante causa. par. 1. n. 146. cũ seq. Atq; in ꝓposito militat eadẽ prohibendi rõ, ne scilicet Minores ex diuisione aliqđ patiantur damnũ, q̃ ratio in metu, Ne minor fraudet̃ fundata generalis est; Nec obstat, ꝙ minores sint à Maiore ꝓuocati, ideoq; ex necessitate diuidere; q̃a verũ id est, qñ à Maiore prouocantur; cũ quo dr̃ diuisio necessaria, secus verò qñ plures Minores vellent inter eos diuidere; q̃a tunc cessat rõ necessitatis, & ꝑ cõsequẽs debet dispositio denegãs Minori alienationẽ firma remanere. Et parũ urget d. l. cum pater. §. quindecim, q̃a ideo ibi dispositio verificatur in prima vice; q̃a nullũ remanet impedimẽtũ in ꝑsonis, q̃ liberè possunt

de

de suis bonis disponere, secus verò in casu nostro: quia licèt iā semel sit verificata dispositio, adhuc tñ remanet ꝓhibitionis ratio, & ꝑsonæ reperiuntur prohibitę, qñ duret minor ætas; prohibitionis nanq; causa semꝑ inspiciēda est; q a ab ea ampliatur, & extenditur ꝓhibitio ad rationis limites, Ripa in l filiusfam §. Diui nu 66 de l.1. & determinatio accipit regulā à Rōne, indeq; vitā accipit, sicut corpus ꝑ aīam Mariā. Socin cō. 15. n. 14. par. 1. Præterea Regula d § quindecim. nō ꝓcedit in alenatione quæ fit ex causa diuisionis, q diuisio intelligit facta cū sua causa, ſm Bal cōſ 379. ꝑmissis versus li. 2. Dec. cōſ. 18. n. 5. quos sequit Frā. Rip. d l. filiusfamilias § Diui. n. 68. Ex qbus oībus oīno cōcludēdū esse censeo, cū Minor à Maiore ꝓuocatur, nō ꝑpea possint inter ipsos minores diuidere, sed solumō cū eo à quo ꝓuocant.

† Declarat modo cōis Cōclusio s. firmata, vt nō ꝓcedat, qñ 32 res pro diuiso communis esset: tunc etenim cessante oratione, decreto locus erit. l. magis puto §. vlt ff. de rebus eorum.

Item nō procedit, si vnus proprietatem, alius vsumfructum in eadem re haberet. l sed si. ff. eod.

Tertio declaratur, si res īter duos pupillos cōis esset, nā cum prouocatio necessaria sit, q Minori est ꝓhibita impeditur diuisio, seu alienatio. l. si pupillorū. in prin. ff. eod. & istas declarationes sequitur Nico. Vigel ff de lib. 18. par. 2 c. 6. Reg. 1. except. 22.

In dubio autem, an censeatur Prouocatio facta à maiore cū reperitur facta diuisio, vide Ang. consil. 66. Calcan. consi. 80. & Gabriel. consil 36. nu. 42 vol. 1.

† Forma aūt decreti est multū diuersa hoc in casu, à iā in alie 33 natione relata; Siquidē solū habet Iudex cognoscere. an causa diuisionis sit iusta, & post pronunciare bona esse diuidenda; diuisio deīde æqualis partiū ꝑ Tutores, vel curatores fit, qua facta sua auctoritate Iudex eam confirmabit, quā formā nobis tradidit eruditiss. vir Iacob. Menoch. de Arbitrat. Iudic. li 2. Cent. secunda. casu 171. nu 39.

Pro cōplemento ꝑsentis Tituli, necessariò locus hic expostulare vr, vt diligenter dispiciamus, an verum sit id, qđ vulgo dici solet, † quippè qđ si sint fratres, quorū aliqui maiores, aliq verò 34 minores existāt, ꝙ maior teneat portiones facere, Minori verò cōpetat electio; qua in re breuiter agēdo duæ sunt ſnīæ, quarū altera est, vt maior natu teneat portiones facere: minor vero valeat eligere, quā tenuit Host. Io. And. Ant. de Butr. & Pet de Anch l c. 1. de Paroch. Abb. & Io. de Anan. ī c. quasi & qñ extra de accusat. Ant. de Butr. in c. si Episcopus. n. 6. de paroch & alieno Paroch. Io. Ganfredi in secunda par. Collectarii li 3. de Paroch. & alie. Paroch c. 1. n. 1. Barb in Rub de rebus Eccl n. 182. Nicol. de Neap. in l. 2. in prin. C. qñ & quibus quar pars deb. li. 10. & Io. de Plat. in l 1 vers. 4 not C. eodē tit. Luc de Pen. in vni. col. 1. vers. Et nota ꝙ priuilegiū C. de his qui se defer. li. 10. Rayne. de Forl. In l. inter pupillos ff de auct. iut. Bal. ī l suus quoq;. ff. de hære. instituēs. & in l. 2 C. qñ & quib⁹ quar pars deb li. x. & hāc opinio vr sensisse Alex. in l. pen. C cōm. diuid. in addit. ad Bal & clarius in l. j. C de his qui se def. li. 10. in addit. ad Bar. Ias. inst. de act. §. quædam. sub nu. 67. vbi dicit hāc opinionē de iure Can. esse cōem, & clarā. Stephan Bert. cōſ. 117 p ioti. Viso casu mihi exhibito. par. 2. Corn. con. 234. licèt in hac li 1. Aemil. Feret. Rñ. 1. p ioiū, Castr. sing. 8. Guido Pap decis 289 & sing. 92. In diuisione. Hie. Zanett. in trac. ꝯnetatis Iuris Can. differ. 88. Minsiger. sing. Obseruat. cēt. 4. obseruat 37. īquiēs ita obseruari * l iudicādo; Affli. in tract. de iure. Prothomis in prin n. 41. Emanu. Soarez in tra. receptarū sñiarū. ī verb. diuisio, & istā snīā in amplexi sunt nōnulli alii, quos refer. Tiraquel. de iure primigeniorū, qst. 60. ver. & ita quoq;. n. 1. Pro qua opinione duo potissimū adducuntur, & 1. c. 1. de Paroch. vbi dr, ꝙ ille debet diuidere, q amplius tpis I Episcopatu habuit. & minor eligit. Huic cōtextui ex intentione Legistarū rñderi pōt, ꝙ loquatur in bonis Ecclesiasticis fauore Ecclesię, rōne cui⁹ multa specialia ꝯ regulas iuris recepta sūt, l. fi. C. de sacr. sanct. eccl. & ita rñdet Bert. d. cōſ. 117. n. 3. Gomez Inst. de act. § qdam. sub n. 32. vers. Et isto mō, & alii oēs q ꝯtium tenent; Itē duobus aliis modis ad d. c. 1. rñdet Tiraquell. d q. 56. n 11. nullā constituens differentiā inter ius Ciuile, & Can

† Secundo, & in hoc Ias. & reliqui præcipuū constituunt fun 35 damentū. Dictū vnius Sācti munitum auctoritate noui, vel veteris. Testam ꝑfertur cuicunq. Cōstitutioni, Et Papali gl. sing. in c. de libellis, vers illorum. 20 dist. Alex. nu. 31. Ias. n. 18. Purpurat. nu. 147. Ripa nu. 69. cæteriq; oēs cōiter ad l. 1. ff. si cert. petat. Fel. In c. ex parte. sub nu. 45. vers. fortius. de rescript. & Iasius in c. ne Innitaris. nu. 7. vers. Tertius casus. de Cōstitut. vbi etiā Dec. nu. 8. istius dicti rōnē reddēs: Roman. sing 587. incip. Dicas latè Tiraquel. de iure primigeniorū quæst. 60. n 5. & est textus expressus in c. Placuit, can. 36. quæst. 2. & ibi gl quæ id extendit, et si Cōstitutio Papalis Conciliaris esset, qđ dictū poterit esse verū, nō rōne dicentis: Sed ꝑꝑ auctoritatē diuinæ legis: Sed pro ista opinione est dictum Sancti Aug. li. 16. de Ciuit. Dei, c. 20. in fine, in auctoritate veteris Testamenti fundatū, vbi Abrahā maior fecit partes, & Loth eius nepos minor elegit; Ergo ea absq. dubio amplectenda est; Nec obstat, si dicas, ꝙ d opinio possit esse vera de iure Canon. secus verò de iure Ciuili, cum legistæ cōiter ꝯtrium firmēt, ut seq. opinione uidebimus; quia tūc subintrat alia regula, ꝙ qñ aliquid est dubiū de iure Ciuili, & clarè terminatū de iure Canon. ut est in ꝑsenti q. tūc indistinctè in utroq; foro seruari debet Ius Canonicum glo. in c. licet. uers. uacante. extra de for. comp. & per illud argumentum putant præcitati hanc opinionem uerissimam.

Cui tñ rationi, & si multū videātur stringere, pōt nihilomin⁹ multipliciter satisfieri Primo, ꝙ auctoritas S. Aug loquat de cōsuetudine, tñ quo casu nemini dubiū est, cōsuetudinē seruādā. l. de qbus. cū materia. ff. de legibus, & in ꝓposito admittunt omnes supra relati. Barbat. in Rub. de rebus eccl. nō alie. col. 58. nu. 183. Luc. de Pen. d. l. 2. col. 3.

Scđo auctoritas alicuius Sancti munita veteris, vel noui Testā. auctoritati cōstitutioni humanę ꝑfert, quoties sumus in materia peccati: secus verò si sumus extra materiā peccati, vt in pręsenti casu, quia tūc humana cōstitutio poti⁹ inspicitur, & seruari debet. Abb ī c. q in Ecclesiarū extra de cōstitut. Fel in c. 2. col. antepē in fi. de Rescript. & istis duobus modis rñdet illustris pręceptor meus. Thob Nonius ad interpretat. l. 1. ff. si cert. pet. quā habeo manu scriptā

Tertiò rñdetur, ꝙ auctoritas veteris Testamenti de Abrahā, & Loth nō officit, cū nullo pacto mores respiciat, sed iudicia, & leges quo casu nos nō astringit ita dicit Tiraq. alios referēs d. q. 60. nu. 13. Quartò rñdetur, ꝙ dictū S Aug nō est ueteris testi auctoritate munitū; quia licèt reperiat in ueteri testō, ꝙ Abrahā, & Lot ita diuiserūt, non tñ propterea reperit lex testamenti, ꝙ ita ꝑcisè mādet; gl. igit d. c. de libellis. dēt intelligi, quando esset auctoritas ueteris testi præceptiua, & dispositiua, sed ꝓpter hoc ꝙ fuerit semel īter aliquos fratres ita seruatū, nō infert necessariò, ꝙ in futurū sit faciēdū, cū exemplis iudicādū nō sit, sed legibus, uulg l. nemo C. de Sent & ibi gl. & ita rñdet Gomez. inst. de act. § quædam. nu. 51. multis hāc responsionem comprobans.

Animaduertendū etiam est, ꝙ huiusmodi dictū ur elusoriū prorsus. Nūquā profectò poterit dari casus, ꝙ id, quod Papa facit, ut Papa diuinæ legi ꝯdicat; nisi tñ intelligeres, ubi Papa faceret legē expresse limitātē, seu declarātē ius diuinū, ꝙ utique ex causa pōt. ut tradit Felin. d. c. ne innitaris sub nu. 7. uers. Sed cōsidera & plenius in c. quæ in ecclesiarum. num. 19. de Constitut.

Circa quæ tñ, & circa alia oīa, q dixi in isto tractatu subiicio me in oībus, et ꝑ oīa determinationi sanctissimę matris Ecclę.

36 † Quāobrem altera sequit opinio, ꝙ seruari debeat æqualitas īter fratres ideo diuisio, iudicis, uel sortis iudicio faciēda sit, quā sñiam secuti sunt Bart. in l 1. in fi. C. de his qui se defer. li. x. Bald. in l. si maior. in 1. notab. C. commu. diuid in l. 1. nu. 1. in fine. C. de Pact. & in l. iubemus. la 2. nu. 3. C. de sac. sact. eccl. Ang. in l. fi. ad finem. C. cō de legat. Alberic. in l cū oēs. C. de præd. minorū. Io. de Plat. in l. vnica, circa prin. vers. Et ex hoc dicūt vulgares, C. de his q se defer. lib. 10. Ang. Aretin. in §. Quædā. inst. de Act. Ias. q alios allegat. in l. 1. nu. 39. dicēs hāc esse * magis cōem opinionē Legistarum, & ibidē Ripa. nu. 70. ff. si cert. pet idē Ias. in l. si duobus C. cōmun. de leg. vbi dicit hāc opinionē esse * cōem; Fabiā. Gioch. in reperi. auth. nouissima. in x. q prin. col. 1. C. de inoffi. testam vbi dicit ita * cōiter teneri. Marsil. in l. qōnis, nu. 55. ff. de q. Abb. in c. 1. io vlti. not. de Paroch. Petr. de Vbald. in tract. de duobus fratribus. par. 11. q. 12. Io. Mōtolon⁹ in Prōptuario iuris. su ꝑ Cōmētio verbi diuidere vers Beniamin lupus. tō. 1. Matth. Gribald. in suis Cōmuni. Opin. in verbo (Diuisio) & ī verbo (Fratet. vers qñ plures fratres vbi dicit hāc esse * cōem, & magis cōem opinionē Gomez. Inst de act. d. § quædā. nu. 51. Specula. in Pratica Artis Notarij iu forma. Instrumētorū duorū fratrū. fol. par uo. 283. vbi dicit id esse * cōe Martin. Laudēs. in tract. de primogenitura col. 11. vers. Quæro, an istud vulgare. & Tiraquell in eodem tract. q 60 nu. 10. vbi plurimos ꝓ hac snīa adducit, īquiēs hāc sētentiam * de iure cōi veriorē. Capra Concl. 109. nu. 17. Didac. Couaruu. practicarū q. c. vlt nu. 1. in prin. & in fine, inquiens id * communi sententia receptum esse. Boer. q. 46. nu. 1. Cattel. Cotta in suis memorial. in verbo Sortis dijudicatio, inquiēs snīā istā * cōiter approbari per legistas, Iacob. Menoch. de Arbitr. Iudic. lib. 2. Cent. 2. casu 123. nu. 2. & 3. Roman. col. 471. in fine Bertrād. cons. 4 nu. 15. vbi de * communi testatur par. 1. & Ruin. cons. 149. num 1. lib. 4 & cons. 29. col. 3. vers. Circa tertium. lib. 5.

Et pro ista opinione adducitur l. 2. C. quando & quibus quar. pars deb. lib 10. & l. C. de his qui se defer. lib 10.

Quæ tñ iura loquuntur in casu particulari, cum id ibi Priuilegiū appelletur, & ita respondet Tiraquell d. q. 60. nu. 12.

Scđo adducitur §. quædam. Inst. de act. & §. quòd si cōmodè. Inst. de offic. Iudic. vbi videtur diuisio sortis iudicio remitti. Rñdet, dicta iura procedere, qñ diuisio aliter cōmodè fieri nequit, & solū in casibus, in qbus id expresse cautū reperit. Cū sortis dijudicatio nunquā locū habeat, nisi in casibus à iure expressis; quia in aliis cōtinet peccatū. Bald. in l. 2. in 2. not. C. qñ & quib⁹ quar. pars deb. lib. 10. Fely. latè in c. cap. S. crucis. col. pen. vers. Sed an sortibus: extra de Rescript. Aemil. Ferett. q circa id latè insistit. Resp. 1. nu. 2. & Cotta in suis memor. ī uerbo sortis dijudicatio.

Postremò adducit l. planè. & l. antepē. ff. famil. ercisc. l. potest.

ff. de

ff. de leg. 1. l. ad officiũ. C. com. diuid. & §. pen. & ult. Inst. de offic. Iudic. quibus omnibus in locis decidit, diuisionẽ debere Iudicis officio experiri, & hac de cã ꝓposita fuerũt iudicia familiæ erc. & cõi diuid. vt si vel hæreditas, vel qđlibet aliud diuidẽdũ esset, adiudicationibus id fieret, alioquin frustra textus diceret, diuisionẽ iudicis officio experiri. Et ꝑ istud arg. ꝑ auctoritatesq; & numerũ hãc opinionẽ sequentiũ, cũ ea oĩno pitrã seũdũ m esse cẽseo, licẽt ꝯria opinio mihi videat̃ magis æqua, ꝙ si frater maior est vir sapiẽs, notitiam rerũ habẽs, Minor è ꝯ, ꝙ ipse Maior portiões faciat, minor verò eligat. idq; iustũ eẽ iudicialiter obseruari ingt Luc. de Pen. in l. vni. col. j. ver. Et nota ꝙ priuilegiũ C. de his q se defer. li. x. † Aduertas tñ, ꝙ maior in ꝓposito nõ dr̃ maior natu, sed q diuti⁹ tractauit, & administrauit, ita dicit Aretin. Ias. & ceteri d. § quædã. Hosl. Io. And. Ant. de Butr. & Pet. de Anc. d. c. j. Fel. ad Rub. de maior. & obe. in fine. Bal. ĩ l. su⁹ quoq; in prin. ff. de hæred. instit. Luc. de Pen. d. l. vni. Bertran. d. cõl. 17. nu. 3. vsq; ad finẽ. Ant. de Butr. in c. si Episcopus. n. 6 de Paroc. & alieno Paroc. & Iacob. Menoc. de Arbitrar. Iud. cẽt. 2. lib. 2. casu 24. in prin. vbi optimè declarat qs dicat̃ frater maior ĩ diuisione bonorũ. † Ex quo postea infert ad socios studij, vt ille qui diutius fuit in studio debeat portiones facere, minor verò eligere, ita infert Luc. de Pen. d. l. vni. col. i. vers. Et nota ꝙ Priuilegiũ, Ant. de Butr. d. c. si Episcopus. n. 6. Io. And. d. c. j. & Pet. de Vbal. ĩ trac. de duobus Fratribus. par. 11. q. 12. vers. Et aduerte. Id qđ valde frequẽs esse poterit ꝑ leuitatẽ, & inconstantiã Scolarium; † In nobilissima itẽ Hieronymiana Academia, q̃ vulgo dr̃ Sapiẽtia noua, id perraro, aut nunq̃ accidit, tanta est illorũ collegiatorũ mutua dilectio ac familiaritas; Præclara etenim multa, & oĩ laude cumulatiss. in eis circumspiciũtur, excelsoq; loco eorum sunt sitę laudes, q̃ aliud tps requirerent, vt commodè aliqua ex parte ꝑdicari possent; Cũ igitur tps non patiat̃ me longius ꝓgredi, & ne ipse tanq̃ d. Collegij alumnus, restis videar suspectus, silentio ꝑtenbo q̃ eorũ in Deũ sit religio, q̃ pietas; q iuuẽtã agũt non ignauia marcescentẽ, non abiectissimis scortis, nõ aleæ, nõ luxuriæ deditã, nõ ventri, somnoq; indulgẽtẽ, nõ alijs illecebris irretitã q̃ generosos animos frangũt, & eneruant; Sed Ieiuniis, Orone, ac disciplinis ꝯoĩpotẽn Deo inseruiunt: nõ ita tñ vt studia ad q̃ pricipaliter intendunt, aliquo unq̃ tpe omittãt, quorũ Studijs plurimũ Religio confert, iuxta illud. Initiũ Sapiẽtiæ, est timor Dñi. Et nõ solũ ꝑclarissimi illi Iuuenes legalibus Philosophicisq; disciplinis, sed varia morũ honestate ꝑditi sunt, ita vt merito de eis lætari possit Illustris, & Reuendiss. Bñdictus Guldelotius d. domus seu Collegij Sapientiæ nouæ fundator, ornamento vitæ non minus q̃ Pontificio titulo clarissimus; Nõ parumq; ẽt gloriari debet Perusina Ciuitas, quæ tãto decorata est Collegio, immo vniuersus orbis, cum ex eo tanq̃ ex equo Troiano viri in omni scientiarum genere prodierint præstãtissimi, quotidie ꝓdeunt, prodiẽtq; in æternũ, inter quos ne Episcopos, ꝑlatos, diuersosq; doctissimos uoĩem viros, fuit Abbas, vt certè apud eum legisse recolo, cuius quanta fuerit excellentia sua nobis demonstrant scripta.

BONA MINORIS AN TACITE OBLIGARI, vel pignori tradi valeant.

TITVLVS V.

SVMMARIVM.

1 *Minoris bona an sint tacitè obligata pro dote recepta.*
Communis quòd sic. nume. 2.
Noua circa id distinctio. num. 5.
4 *Priuilegiatus in specie debet præferri priuilegiato in genere.*
4 *Scolaris officium est, semper defendere Bartolum.*
6 *Locupletari ex aliena iactura nemo debet.*
7 *Minoris bona quæ seruari nequeunt, sunt tacitè pro pensione domus obligata.*
8 *Minoris bona quæ seruari possunt, sunt tacitè pro pensione domus obligata.*
Contraria tamen opinio verior. num. 12. & 18.
Quæ declaratur non habere locum, si creditor dictorum bonorum possessionem haberet. num. 20.
Item non procedit in Scolaribus. num. 21.
Quod tamen subdeclarationem recipit. num. 22.
Distinctiones duæ pro harum opinionum concordia. nu. 16. & 17.
Lex generaliter loquens, comprehendit etiam Priuilegiatos. Et quomodo id procedat.
10 *Lex generalis non comprehendit Priuilegiato etiam in genere.*
11 *Minori facilius est obligare personam, quàm bona.*
13 *Mulier potest compellere virum ad faciendam donationem propter nuptias.*
14 *Minoris bona non sunt tacitè obligata pro administratione, dato quòd esset tutor.*
15 *Minor non potest esse Prælatus Ecclesiæ, quia eius bona non possunt esse pro administratione obligata.*
19 *Minoris bona illata in Prædio conducto, non sunt tacitè obligata pro prædio conducto.*
23 *Pignori rem suam tradere nequit minor.*
24 *Pignoris suppositio alienationis est species.*
25 *Tutor si rem obligauit sine Decreto, quamuis obligatio non valeat, est tamẽ exceptioni doli mali locus, si pecunia accepta ei soluatur, qui sub pignore erat creditor.*
26 *Forma interponendi decretum in pignoratione, quam facit minor.*
27 *Pignoris constitutio tenet absq; decreto, cum iussu prætoris facta est.*
28 *Pignoris obligatio à curatore facta ex rebus proprijs tenet, licèt contractus principalis sit inualidus.*
Ampliatur id, vt procedat, etiã si curator minori successerit. num. 30.
Ampliatur secundò etiam in fundo dotali. nu. 31.
Declaratur vt procedat. quando se & sua bona obligauit Curator, secus si propria bona non obligauit. nu. 32.
33 *Pignoratus si fuerit fundus Minori, poterit absque Decreto vendi.*
34 *Minor rem suam alteri pignoratam, an possit distrahere.*
35 *Iuri hypothecæ non potest Minor renunciare.*
36 *Creditor numquid possit rem Minoris, cum debita solemnitate sibi pignoratam absque Decreto distrahere.*
Communis opinio est, quòd possit. nu. 38.
Idque maximè procedit, cum Creditor à Parente Minoris quid pignori accepit. nume. 40.
Daturque minori contra talem venditionem in integrum restitutio. nu. 41.
37 *Faciẽs aliquid nomine alterius, nõ plus potest, quàm ille, cuius nomine facit.*
39 *Consilium legis est semper tutiorem partem eligere.*
42 *Ecclesiæ bona obligata creditori cum solemnitatibus, poterunt à creditore postea vendi sine decreto.*
43 *Decretum sufficit, quòd apponatur in actu semel, nec aliter postea requiritur in executione ipsius actus.*
44 *Decretum si interuenias in contractu promissionis, non requiritur in actu solutionis.*
45 *Decretum si interueniat in contractu obligationis, in interpellatione non requiritur.*
46 *Decretum adhibitum in compromisso, non requiritur in prolatione Laudi.*
47 *Minoris bona si fuerint debita cum solemnitate vendita, Emptor verò nõ soluet, poterit tunc Tutor, vel curator sine aliqua solemnitate debitum persoluere, & dicta bona retinere.*
48 *Successor reuocare debet, siquid fraudulenter contra S. Conf. auctoritatem, à prædecessore commissum deprehenderit.*
49 *Decretum si interuenit in mandato minoris ad contrahendum, vel alienandum, non requiritur in actu procuratoris, nomine minoris contrahentis.*
Declaratur, vt id procedat, quando fuit habita discussio, seu cognitio certi contractus gerendi, secus si esset simpliciter constitutus procurator ad contrahendum. nu. 50.
Item non procedit, si propter temporis internallum mutatus esset status rerum minoris. num. 53.
51 *Sindicus constitutus ad alienandum res vniuersitatis, non valet alienare, nisi sit expressum, quæ bona vendi debeant.*
52 *Procurator generaliter constitutus à minore, vel muliere cũ debitis solemnitatibus, an possit omnes contractus absque alia solemnitate celebrare.*
54 *Minor emens prædia à fisco, vt quò ad pretium solueret, essent pignori obligata, obligatio tenet.*
55 *Minor emens fundum ab aliquo priuato de pecunia pupilli, remanet res illa obligata minori, ex cuius pecunia fuit res empta.*
56 *Priuilegiatus non vtitur priuilegio contra priuilegiatum.*
57 *Minor emens prædia à priuato, vt donec soluatur pretium, essent pignori obligata, obligatio non tenet.*
58 *Feudum habens à Rege, si obtineat, vt illum alienare possit, ipse autem vendat adiecto pacto pignoris donec soluatur pretium, valebit venditio, non autem obligatio.*

ALienationis appellatione & obligationẽ, & pignoris suppositionẽ significari, non est dubiũ, vt post alios firmauit Fabia. de Mõ. in tract. de empt. & vendit. in vlt. q. 4. q prin. n. 5. vbi varias istius verbi (Alienatio.) significationes recenset, & latiss. Gulielm. Redoan. in tract. de alienat. rerũ ecclesiasticarũ. fol. 2. ita vt iure hic alienationis materiã ꝓsequẽdo, subnectat̃ iste Titulus de obligationibus siue pignorationibus (vt ita dicã) bonorũ minoris, quẽ vt perfectè ac ordinatè absoluamus non nullę sunt considerandæ inspectiones.

PRIMA INSPECTIO.

VTilis, subtilis, atq; quotidiana ꝑsens hæc est inspectio, ideo diligẽter animaduertenda, iuxta l. legauit. ff. de liberat. leg. † Nũquid scilicet minoris bona sint tacitè obligata ꝑ dote ab eo recepta, ĩ qua duæ sunt principales opiniones, quarũ altera est negatiua, vt sensit Bart. in l. itẽ qa circa finẽ. ff. de pact. & in l. si constãte. & ibidẽ Imo. dicens ꝙ opinio Bart. securè est tenẽda; Salycet. in l. certi iuris nu. 4. C. locati. Ang. Aretin. in § itẽ seruiana. col. 2. vers. quid in minore. Inst. de act. Io. Crot. d. l. si cõstãte. sub nu. 103. col. 3. vers. Quid tenẽdũ asserẽs in pũcto iuris hãc opinionẽ veriorẽ esse; Bald. in track. Dot. in 6. par. priuileg. 58. vbi cogitãdũ relinquit, & cons. 92. lib. 1. Anchar. cõs. 94. Ista Dña Ioanna post principium; Mouent aũt prædicti ex pluribus. Et 1. ex l. 1. & tot. tit. ff. de rebus eorũ. Respõdẽt præd. ꝓcedere in alienatione, & trãslatione dominij, non aũt in hypotheca, seu pignore, quæ nõ sunt tanti præiudicij.

dicis. l.vlt. C. quæ res pig oblig. poss. vbi id not. Bart & ita respō
det Bald. Ang. & alij d. l. si cōstāte. Quæ tamē respōsio nullius ro
boris est; qm̄ quidē quēadmodū in translatione dominij, ita in
hypotheca, seu pignore decretū requiritur. l. 1. §. vlti. ff. de rebus
eorū. &. l. lex quæ tutores. C. de administrat. tutorum ibi (vel pi-
gnorare) Immo cōcessa minori vēditione, nō cēseт pmissa pi-
gnoratio. l. si pupillorū. § si prætor. ff. de rebus eorū. & latè dixi-
mus sup. tit. 1. inspect 4. nu. 92. Vnde apparet non ita de facili pi-
gnorationē permitti; Quāobrē respōdeas, & (& melius) φ prædi
cta procedunt in alienatione expressa, quæ sine Decreto fieri
minimè valet; qđ verò nr̄a loquiť in obligatione, & hypotheca
tacita, q̄ inducit ab ipsa lege, quæ multū differt ab expressa, vt in
fra pro ɔ̄ria opinione ostendā. Scđō moueť idē Bar. ex authē.
dos data. C. de donat. ante nupt. vbi constitutū, est φ eo ipso φ
dos data est, dicať constituta ēt donatio pp nuptias, nullo inter-
cedēte hoīs facto, & tamē non censeť obligata bona minoris
ob d. donationē, si nō interuenerit decretum. d. l. lex quæ tuto-
res. in prin. & l prædiū C. de præd. minorū. quod arg. fortiter strī
git, cū simus in oligatione legali. Et huic quoq; arg. ex intētione
Bald. Rō. & Croti in d. l. si ɔstāte in j. lect. in fi. respōderi pt̄, φ d.
auth. dos data procedit in hypotheca, q̄ nō indifferenter in qui-
buscunq; rebus cōstituiť, sed in qbusdā tm̄. Siquidē illa donatio
pp nupt nō respicit oīa bona mariti, sed tm̄ pro dotis quātitate,
& ideo statim non cōstituitur; quia decretū iudicis debet adef-
se, vt discutiat atq; determinet, qua in re sit cōstituēda hypothe
ca, nēpè in rebus minus vtilibus l. magis puto. § ne passim. ff. de
rebus eor. secus verò in casu nr̄o: cū simus in hypotheca quadā
legali, quæ indifferēter cautať in oībus bonis minoris, & in ea
oīa bona īcludūtur. l. assiduis. & l. vlt. C. quę res pign. oblig. poss.
Verùm hęc Doctorū respōsio non vr̄ tuta. Nā cū vir recipit do
tē, teneť solùm pro illius quātitate donationem pp nuptias cō-
stituere, illiusq; bona oīa in vniuersum sunt obligata, ad hoc vt
faciat donationē respectu quātitatis dotis, ita igiť in proposito
dicēdū, vt minoris bona in vniuersum sint obligata, ad hoc vt
ɔstituať tacita hypotheca respectu quantitatis dotis, q̄ recipit
minor, & sic nulla ē differētia īter casū nr̄um, & d. aut. dos data.
Quāobrē scđō loco rn̄det Bal. d. l. si ɔstante. quē sequiť Salicet. ī
l. p̄dia, circa finē. C. de p̄d. minorū, φ īmo ī casu d. auth. dos data,
obligata dicunť bona minoris p donatione pp nuptias facien-
da, ēt si nō īteruenerit decretū; eaq; est rō q: obligatio illa ɔsti-
tuēdi donationē pp nup. est obligatio necessaria ex dispositio-
ne legis, q̄ nō exigit decretū. Posset & hæc solut in dubiū reuo-
cari, verùm q̄a latius dictur⁹ sū in seq inspec de īellectu d auth.
dos data. p nūc eā hac solutione ptranseo. Tertiò moueť Bart.
d. l si ɔstāte. n. 77. sicut ex parte viri ɔbiť tacita hypotheca p do
te restituēda, ita ex p̄te vxoris p dote dāda l. j § & vt pleni⁹ C. d
rei vxor act. at si vxor pmittat dotē minori, ei⁹ bona nō erūт ta-
citè obligata p restō̄ne dotis, sine decreti īteruētu. l Titia. & ibi
no. ff de iure do. & l. j C. si aduer. dona. meritò Rn̄deť nō esse ab
surdū, φ si mulier dotē pmiserit ex bonis īmobilibus cū decre-
to iudicis, cēseať ɔ̄cta tacita hypotheca ī bonis suis q: cū fuerit
adhibitū decretū ī principali ɔstōne dotis, trahiť postea dictū
decretū ad ɔsecutiua ɔ̄ctus principalis & sic ad tacitā hypothe-
cā, iuxta l. si pupillorū. §. si pupillus. ff. de rebus eorū. & ita rn̄det
Rom. d. l. si ɔstāte. sub n. 34. vers. nō obstat, q̄ rn̄sionē ibidē refert
Crot. sub n. 103. vers. Scđō argum. sed tn̄ vereor, ne isti intētionē
Bar malè pceperint; Noluit etenī sentire Bar. φ fuerit ɔ̄cta taci
ta hypotheca in bonis mulieris minoris, dotē pmittētis; nā ne-
mini (p̄sertim Bar.) dubiū esse potuit, φ si fuit adhibitū decretū
in ɔstitutione dotis, cēseanť ei⁹ bona tacitè obligata vigore d.
decreti, qđ postea trahiť ad ɔsecutiua principalis ɔ̄ctus, arg. d. §.
si pupillus, sed aliter equidem voluit arguere Barto. videlicet φ
cū bona tàm mariti, quàm vxoris sint hinc inde obligata pro
restitutione. & p datione dotis, vt s̄. vidim⁹, sed pone (inqt Bar.)
φ vxor marito pmittit dotē, erūt ne bona eius tacitè obligata? d-
bent igiť verba illa (Bona eius) intelligi bona eius q dotē rece-
pit, nō aūt bona mulieris, q̄ dotē dat, alioquin nō pbet ītētionē
suā. Bar. cū intēdat pbare bona illi⁹, q dotē recipit. nō cēserit ta-
citè obligata, φ colligiť dū de restitutione loquiť, q̄ vtiq; q do-
tē recipit facere habet, & ex subsequentibus ēt verbis manife-
stò apparet; ex qbus intelligiť istos malè pcepisse intētionē Bar.
nisi eos saluādo dixeris, φ aliter ipsi legerint verba Bar. q̄ nos fe
cerim⁹, legēdo nēpè hoc pacto, (Sed pone φ vxor minor pmit
tat.) pur in qbusdā libris antiqs scriptū reperii, sed ī meo libro,
(& melius quidē) legitur (sed pone φ vxor minori pmittat (&
ita re vera legi debet lectura Bar. ex his quæ diximus, quo stāte
indissolutū remanet adhuc argumētū. Rn̄deas igiť, φ d l. Titia.
& d. l j nō pbāt id, ad qđ eas Bar. adducit; solū enim disponitur
ibi, φ mulier minor nō possit dotē ī īmobilibus ɔstituere absq;
decreto, φ aūt tacitè nō cēseanť obligata bona minoris dotē
accipiētis, nullū ibi verbū. Quartò cęteris omissis, de qbus dice-
mus seq. inspec. est optim⁹ verborū ɔtext⁹ ī l. vlt. C. de legit. tut.

Rn̄detur, φ tutela est actus phibitus à lege; (minor. n. tutor es-
se non p̄t, cū potius ipse tutore egeat d. l. vlt.) dotis receptio aūt
est actus permissus, & obligatio legalis, fm̄ Bal. in l. 1. vlt. ff. de re-
bus eorū. Nimirū igitur si vno casu obligata sint, alio aūt non.

2 Superior quāobrē cōtraria sequiť opinio, quæ à scribentibus
magis cōiter est recepta. Quod bona immobilia minoris tacitè
sint obligata pro dotis restitutione, vt voluerūt Iacob. de Aren.
ī l. sed hic. nu. 2 ff. de reb eo. & in l. vbi adduc. n. 3. C. de iure dot. &
ibidē Io. Sichard. nu. 31. & 32. Tō. j. Iaco. Aretin. & Alber. d. l. sed
hic. Cyn. Bal. testēs de ✱ cōi, Ange. & Salycet q pariter de ✱ cōi
testatur, in l. vlti. C. de legit. tut. Ang Gulielm. de Cun. Castr. &
Alex. in l. liē qa ff. de pact. Bal. Ang. Romā. Alex. Claud Seysel.
nu. 63. vbi de ✱ cōi testať, & Ias. ī q. 3. par. vbi d. opinionē corro-
borat quinq; medijs eā ✱ cōem dicēs. ī l. si cōstāte ff. sol mat. &
ibidē Crot. sub nu 107. vers. Quartò quærit Bar. vers. Quid tenē-
dū, dicēs, hāc opinionē in decisiuis tenēdā esse; qa cōis est Bal.
in l. 1. §. & vt plenius. C. de rei vxor. act. in l. 1. col. 2. C. de priuileg.
dot. in l. certi iuris. in 8. q C. locati. & in l. 1. § vlti. ff. de rebus eo.
gl. & DD. in l. 1. vers. oīa bona. C. si aduers. dot. Castr. & Bart. So-
cyn. sub nu. 2. in l. conditionibus. ff. de. condit. & demōstrat. idē
Castr in l. more. nu. 5. ff de acqr hæredit. & in l. licet prætoris. §.
prius. de peculio Io Faber. in § fuerat. col. 5. vers. Itē qd si marit⁹.
& ibidē Mōticul. nu. 86. Inst. de act Bal. Nouell. in repetit. l. 1. nu.
369. ff. sol. mart. & clarius, dicēs hāc opinionē veriorē esse, in re
petit. d. l. si cōstāte. nu. 76. Io. Lup in repetit. c p vestras. §. 26. am-
pliat. 5. nu. 1. & seq de donat. inter. vir & vxor. quid opinionē ve
riorē, & tutiorē esse dicit. Rō. cōs. 194. Præsupposito. nu. 5. Corn.
cōs. 151. Vr̄ in hac cōsultatione. col. 2. lib. 4. Bar. Soc. cōs. 80. Præ-
sens cōsultatio. nu. 6. & seq vol. 4 Gozadin. cōs. 16. nu. 9. Curt.
iun testās de ✱ cōi. cōs. 68. n. 20 Calca. cōs. 13. pro parte negati-
ua. col. 4. vers. Nec obstat. Ruin. cōs 61. Ex themate. col. 2. n. 4. li.
3 Io Andr in addit. Speculat in tit de dote post diuort. restit. §.
vlt. vers. Quid si mulier. Negusani. ī tract de pignorib in 4. mēb.
2. par sub n. 71. Fabiā de Mō. in tract. de empt. & vēdit. 21. & vlt.
q 4 q prin sub nu 18. Tiraquell. de Legibus Cōnub. gl. 8. n. 188.
Cæsar Lābertin in Tract. de Iure Patr. 3. Art. 5. q prin. 1. par. 1. lib.
sub nu 2. & ante eū Paul. de Cittadin. in eod. Tract. de Iure pa-
tronat. in 3. par. 2. Causæ q. 12. sub nu. vi. Mantua in suo Glossa-
rio Class. 1. Dialog. Denar. cap. 33. nu. 2. Moderni Fiuizanēses in
Tractatu de Tutore. & Curatore. sub. n 159. circa fi. vers Nec bo-
na, vbi de ✱ cōi testātur. Gugliel Redoa. in tract. de Alienat. rerū
Eccles fol 41. nu. 2. Iacob. Menoch. de adipiscē. poss. Remed. 2.
sub nu 68 inquiens, φ ita sc hēt ✱ magis recepta opinio. Gram-
mat. decis. 104. nume. 17. Fran. Viu. lib 2. comm. opin. opin. 209.
incip. Maritus minor. Pro qua sententia frequentiori calculo
recepta quamplura adducunť. Et primò minor cū est pubes pōt
matrimoniū ɔ̄here c. 1. & 2. de despōs. ipub. & inst de nup. ī prin.
Sed q pōt nuptias ɔ̄here, dotis noīe obligari pōt, iuxta l. Mutus
ff. de iure dot. ergo debet minor Dotis noīe obligari posse hu-
ius argumēti in quo DD. tutissimū ɔstituunt refugiū, facilis ē rn̄
sio, admittēdo ɔsequētiā. pōt matrimoniū ɔ̄here, ergo & dotē
recipere. dūmō (siquit Bar. d l. si ɔstāte.) minor recipiat dotē mō
legitimo: cū Tutoris ac iudicis auctoritate. Et parū vrget obie-
ctio quā facit Ias. d. l. Si cōstante. nu. 110. qđ ita intelligēdo esset
magna suppletio ad illū cōtextū; qa textus ille dēt ita necessa-
rio intelligi arg l. 1. cū ibi no. C. de sacr sanct. Eccl & pro hoc est
textus in terminis in l. Promittēdo. in prin ff de iure dot. vbi de-
ciditur, φ quilibet pmittēdo dotē obligať, & nihilomin⁹ nō cō
prehēdit minor pmittēs dotē pro muliere. l. vlt. C. ad Vell. Quæ
enim dispositio intelligi dēt fm̄ terminos habiles. l. Qui testō.
cū similibus. ff. de testā. Secūdò adduciť l 2. & 3. in prin. ff. de reb.
eor p quæ iura putarūt scribētes hāc qōnē terminatā esse, cū ibi
pbet tacitā hypothecā legalē in bonis Pupilli causari, absq; iu-
dicis decreto, & si expressa phibita sit: Bart. rn̄det φ in dictis iuri
bus oblig trāsit cū sua cā, & cū illa qualitate vt esset Fisco obli-
gata: q̄ Bart. rn̄sionē reprobat Alex. d l. si cōstāte, qa antequā d. res
esset acquisita minori, erat in dn̄io Fisci, & p ɔ̄ns nō potuit dici
obligata Fisco, per regulam l. neq; pignus. ff de re. iur & ita ante
Alex Bart. reprehēdebat Bal. d l. itē quia. vt ibidē refert Ias. n. 10.
vers Tertiò p ista parte. subtilissimè tn̄ posset hæc Bar. respōsio
dfendi, vt p Crot. d. l. si cōstāte. num. 104. secūdò respōdeť (& hāc
puto verissimā respōsionē) φ ideo in casu d. l. 2. & 3. causeť taci-
ta hypotheca in bonis minorū, quia ita ibi expressè cautū repe-
riť. Nā quādo lex inducit tacitā hypothecā in bonis minorū, il-
lud clarè exprimit, vt apparet ī casu d. l. 2. vbi inducit obligatio
nē bonorū à Fisco emptorū p minorē, vt sint pro residuo p̄tij
obligata; itē in casu d. l. 3. censenť bona obligata alteri minori,
ex cuius pecuniis fundus ille erat emptus, φ qdem vtroq; casu
factū est expressim fauore psonarū, Fisci scilicet, & minoris; Et
sic licèt regulaťr bona cēleāť obligatā pro restitutiōe dotis, nō
3 tamē hoc reperiť expressè cautū in bonis minorū. † Adduciť 3.
huiusmodi rō. Priuilegiat⁹ in specie dēt p̄ferri priuilegiato ī ge-
nere facit tex. in auth. nisi rogati. C. ad Trebel. & ī co: pc vnde su-
miť. Bart. in auth quas actiones. col. 2. C. de sacr. sanct eccl. not.
Abb. in c. ad aures. p illū textū in 2. notab. de Præscript. & in ca.
cū pro cā pariter in 2. notab. p illū textū. de sent. excommuni-
cat. Atqui mulier priuilegiata est ī specie, minor verò ī genere,
ut probabo, meritò minor probať; Nāq; mulier est ī specie pri-
uilegiata.

uilegiata, ꝙ bona mariti sui sint tacitè obligata pro dote l. assiduis. C qui pot. in pign. hab & l. vbi adhuc. C de iu. dot. Minor verò est priuilegiat' in gñe in hoc, quod eius bona nõ possint obligari sine auctoritate tutoris, ac iudicis decreto, nõ autem reperitur priuilegiatus in specie in causa dotis qua de agitur; Cui tñ rationi satisfieri potest, negando minorem, cum minor dicaŕ priuilegiatus in specie sicut mulier, tunc etenim dr̃ qs priuilegiatus in specie, qñ est priuilegiatus in ea causa, de qua agiŕ l. vlt. C. quib. cau. maio. & not. Bar. in d. auth. quas actiones.

Et si obijcias, ꝙ mulier dr̃ esse priuilegiata in specie, cũ nõ sit priuilegiata in omni causa, sed solum in causa dotis, tunc dicẽdum est, ꝙ neq; etiam minor est priuilegiatus in omnibus bonis, sed in immobilibus duntaxat, & his quæ possunt seruando seruari. d. l. lex quæ tutores.

Postremò loco, Decreti solemnitas ea ratione fuit inducta, Ne minores ætatis imbecillitate fraudentur. l. lex quæ tutores. C. de administr. tut. & dictum latius fuit supra in præfat. num. 24. quæ ratio vtiq; cessat in casu nostro, cum nulla prætextu ætatis causari deceptio queat; qñquidem minor ꝯhendo matrimonium, dotemq; recipiendo, facit illud, quod quilibet diligens Paterfam. faceret, ideo nulla considerari põt deceptio. l. vlt. C. de in integr. restit. minorum. Et sic arguendo a cessatione rõnis, sunt bona minoris pro restitutione dotis tacitè obligata, quod argumentum bonum, & reale appellat Iaś. d. l. si cõstante. nu. 215. & tãquam indissolubile insolutum dimittit.

Ipse tñ putarem alterū ex duob modis submoueri posse, cõsiderando ꝙ licet minor ꝯhendo matrimonium, dotemq; recipiẽdo, dicatur se tanquam paterfamilias prudẽtissimè agere, nõ per hoc tñ potest inficias iri, quin dolo, fraudiq; suppositus sit; Posset etenim dum recipit dotẽ decipi in receptione monetæ, vel in quantitate, vel qualitate, quo casu licèt competat restitutio, melius est tñ minorũ iura intacta seruari, quàm post causam vulneratam remedium quærere. l. vlt. C. in quib. caus. rest. in integ. non est necess.

Secundo, & vrgentius, facilè potest considerari fraus. Nam minor accipiendo in dotem pecuniam, seu quid aliud absque decreto præter deceptiones multas, quibus suppositus est, posset dicta re quam accipit, abuti, & illico in malos vsus conuertere, quod vtique accidere nequit, si iudicis interueniat Decretum, qui diligenter curet (vt suæ sunt partes) ꝙ d. dos seruetũ, atque in bonos, legitimos, vtilesq; conuertatur vsus, arg. l. magis puto. §. ne tamen. ff. de rebus eorum. vbi facta alienatione rei minoris ob æs alienũ, Prætor curat vt pecunia accepta creditoribus soluatur, nec sub prætextu æris alieni ea pecunia, vel alia re, quam acceperint, abuti valeant, ita igitur & in proposito dicendum est, Decretum requiri.

Ex quibus apparet disputando vtranq; opinionem in dubiũ reuocari posse, ita vt quam ipse firmem prorsus ignorem, Nollem etenim contra Bartol sentire; 4 † cum officium boni Scolaris sit semper defendere Bartolum, valdeq; ei dolendum est, cum quis eum impugnat, eiusq; opinionibus contradicit; quia ipse est illuminator iuris, & lucerna ardens, vt inquit Bessur in repetit. l. re coniuncta. in princ. ff. de leg. 3. Ex aduerso autem ẽt vereor, ne impudentiæ, ac temeritatis crimen incurram, si ego adhuc Scolaris inexpers, & ignarus audeam ꝯ communem a tot excellentissimis Patribus receptam sententiam quicquam proferre; 5 † Quamobrem vt præsens hæc inspectio absoluta remaneat, & ne videar neque Barto. neque communi opinioni contradicere, tres puto in proposito considerandos esse casus.

Primus casus est, cum minori traduntur in dotem res æstimatæ, vel ex dote comparatæ, quo casu dicendum est, dictas res esse pro dotis restitutione tacitè obligatas, ex eo quia hę cũ sua obligatione pertranseunt, ita voluit Bart. d. l. si constante. num. 77. quem sequitur Ludou. Gozad in consi. 16. nume 2. dicens Barto. in hoc ab omnibus approbari.

Secundus est casus, quando res quæ minori in dotem datæ sunt, durante minori ætate consumptæ fuere, quo casu concluderem, quod minoris bona non sint pro restitutione tacitè obligata; Ad quod firmandum moueor ex secundo argumẽ. primæ opinionis de auth. dos data, cui adhuc benè responsum non vidi: cum prima responsio supra tradita fuerit rectè sublata, quo ad secundam vero responsionem, quam adfert Salycet. in d. l. prædia. ꝙ scilicet in casu d. auth. dos data. censeantur obligata bona minoris pro donatione propter nuptias facienda, ẽt sine decreto, ex eo quia obligatio legalis est; idest de directo contra l. lex quæ tutores. C. de administrat. tut. & l. prædia. C. de præd. minorum.

Præterea, vt mox dictum fuit, inuentum est decretum. Ne minores fraudentur, quæ ratio isto casu minimè cessat, immò expressim de læsione apparet, cum ipse minor dotem nõ habeat, quam recipit, sed eam cõsumpserit, alioquin dubium nõ 6 est. quod teneretur eã restituere, † cum nemo debeat ex aliena iactura locupletari, vt in proprijs minorum terminis inutiliter alienantium, seu obligantium probat expresŝe text. in l. li fundus. §. vlt. in fi. & l. si pupillorum. § pen. ff. de reb. eorũ l. vtere, & l. si prædium C de præd. minorum Sibi igitur imputet mulier, aut is qui pro ea soluit, si sine Decreto id fecerit, cum sine eo non sint bona minoris tacitè obligata.

Tertius casus est, cum minor pecunias, aut alias res quas accepit non in minori, sed in perfecta ætate constitutus cõsumpsit, quo casu concludi debet, bona minoris esse tacitè obligata pro dotis restitutione; Et ratio est: quia statim quòd minor peruenit ad perfectam ætatem, sunt tacitè eius bona obligata; Et licèt ab initio non fuerint obligata, cum perfectæ tñ effectus est ætatis, bonaq; in dotem a muliere data, tunc tpis in esse reperiantur, debet tunc habere locum priuilegium dotis, quippè ꝙ bona recipientis dotem sint pro restitutione tacitè obligata, cum eo tempore reperiatur habilis ad obligandum, & cesset ratio Decreti, cum amplius fraudi suppositus non sit, Ex quibus perfectiss. absoluta remanet præsens hęc inspectio.

INSPECTIO II.

VALDE similis superiori succedit inspectio, an bona minoris illata in domo cõducta, sint tacitè obligata pro pensione illius absq; Decreto; in qua duo sunt principales considerandi casus.

7 Primus † casus est, cum minor in domo conducta infert bona mobilia, quæ non possint seruari, in quo indubiè concludendum est, dicta bona esse tacitè pro pensione obligata absq; alio iudicis decreto l. 1. & tot. tit. ff de rebus eorum. & l. lex quę tutores. C. de administrat. tutorum. Quemadmodum etenim posset expressè d. bona obligare, ita & tacitè, arg. l. cum quid ff. si cert. pet. Nec obijci potest defectus Decreti, cum in talibus bonis necessariò non requiratur. d. l. lex quæ tutores; Quod tamen intelligas de adulto: nam si esset Pupillus, requireretur in his saltem tutoris auctoritas. glo. in l. item quia ff. de pact. Bald. in l. 1. in fi ff. de reb. eorum.

8 Secundus est casus, cum in domo conducta inferuntur bona quæ possint seruando seruari, in quorum obligatione necessariò requiratur decretum, iuxta l. lex quæ tutores. C. de administrat. tuto. Et in hoc duæ sunt inuicem contrariæ opiniones, quarum altera est affirmatiua, quam tenuit Iacob. de Aret. & Alber. in l. sed hic. ff. de rebus eorum. Bald. Angel. Castr. & Iaś. in l item quia. ff. de pact. Bald Angel. Roman. Alex. & Iaś. in l. si constante. ff soluto matrim. Bald in l. cum iuris. in 8. quæst. C. locati. & in l. vnica. §. & vt plenius. C. de rei vxor. act. vbi hanc sententiam * communem esse dicit; Ioan. Andr in addi. Specula. titu. de dona. inter vir. & vxor §. vlt. vers. quid si mulier. & Negusant. in tracta. de pignoribus. in 4. membro 2. par. nume. 154. limit. 9.

Pro qua opinione hæc præcipuè adducuntur.

Et primo l. conditionibus pupillus. ff. de condit. & demonstrat. quo loci habetur, quòd & si minor non possit principaliter obligari sine tutoris auctoritate, potest tamen in consequentiam; Eodem pacto dicendum in caso nostro; Huic cõtextui ex intentione Cuman. quem sequitur Barto. Socin d. l. conditionibus. circa principium, responderi potest, concedendo Pupillum obligari in consequẽtiam, ex legis dispositione sine tutore, adimplementum conditionis; Sed reuocabiliter: cum habeat beneficium abstinendi l necessarijs. ff. de acq. hæredit. secus verò isto cum obligatio bonorum pro pẽsione domus sit irreuocabilis; Non debet igitur de casu minus præiudiciali ad magis ad præiudicialem argumentari.

9 † Secundò facit vulgata illa Regula quæ habet, ꝙ lex generaliter, & indistinctè disponens, comprehendit etiam personas priuilegiatas. l. in fraudem. §. vlti. ff. de milit. testam. tenbit latè Tiraquel. de retract. consanguinit. § 1. glo. 14. nume. 96. At iura quæ disponunt illata in domum conductam esse tacitè obligata pro pensione domus, generaliter & indistinctè loquunŕ, Ergo ẽt minor sub. d gñalitate cõprehendi debet.

Prædicta tñ Regula intelligi debet, nisi in specie in casu quo de agiŕ, qs sit priuilegiatus; Nã tunc sub gñali dispõne nõ comprehendiŕ persona priuilegiata: & ita procedat, l. hęres absens. ff de hæredib. instituen. vt teosit Croi. d. l. si cõstãte. in 1. lect. sub nu. 84. Atqui in casu nostro minores sunt in specie priuilegiati, ne eorum bona absq; Decreto obligari valeant. l. 1. & tot. tit. ff de rebus eorum. & l. lex quæ tutores. C. de administr. tuto. Ergo nõ continebuntur sub lege generaliter loquente.

10 † Præterea lex gñalis nõ cõprehendit priuilegiatos, ẽt in genere, fm Iaś. in l. 1. nu. 9 ff sol. matr. & latiss. Calcan. cõs. 13. col. 2. vbi tresdecim attulit instantias, quibus oñdit, gñalem dispõnẽ nõ comprehendere cãm dotis, & causam piã, quæ in gñe sunt priuilegiatæ Neuizan. consi 77. num. 13. & Tiraqu. de retracta. Consanguinit. §. 1. gl. 14. nu. 91 & 92. quos sequitur Menoch. de adipiscen. poss Remedio 1. num. 78.

Adduciŕ 3. l. 1. in fi. & l. 2 ff. de reb. eorũ. vbi tacita hypotheca in bonis pupilli causaŕ, licèt expressa sit prohibita; Huic argumento rñdeŕ, ut in præcedenti inspect. sub nu. 2. vers. Secundò.

Quartò adducitur l.ſi ſine hærede.§ Lucius.ff.de adminiſtr. tuto.vbi cautum extat,obligationem legalem non eſſe minori interdictam.

Reſpondetur,ꝙ d.l.loquitur in obligatione perſonali,quorum obligatio facilior eſt,quàm bonorum.

11 † Nanque Minori facilius eſt obligare perſonam, quàm alienare,vel bona obligare. Bald.in l.certi iuris.in 8.q.C locati. quod patet.cum minor qui non habet curatorem poſſit ſe obligare. l.ſi curatorem habens.C.de in integr.reſtit.glo.in l.1.§.fui quæſitum.ff.ad Trebell.& not.in l.1.ff.de nouat.& tamen ſua bona immobilia obligare nequit abſque decreto. l.1.ff.de rebus eorum.l.1.& 2.C.de his qui ven.ætat.impetr.Vel melius dicas, ꝙ ibi erat lex manifeſta,quæ ipſam rem affectam habebat, vt declarat Tiraquel.de retract.conſanguinit.ad fin.num.54.

12 † Secunda itaque ſuperiori contraria eſt opinio negatiua, quam tenuit Accurſ.in l.item quia. in verbo illata. ff.de pact. & in l.vlt.C.de legitim.tut.Dyn Faber num.7.Iaſ.num.57.verſi.Quid autem ſi minor. vbi hanc opinionem *communem eſſe dicit,& Ang Aret.in.num.4.Inſti.de acti §.item Seruiana. Bart.Fulgoſ.& Salyc.in d.l.item quia,& ibidem Aemilius Ferret.num.6.Salyc.in l.certis iuris.q 3.ſub num.3.C.locati.& ibidem Io.Sichard.num.11.dicens dictam opinionem in practica tanquam *communem ſequendam.Imol.& Comen.in l.ſi cõſtante.in princip.ff.ſolu matrim. Bald.ſibi contrarius, in l.1.§.vlt.ff.de rebus eorum.Ioan.And.in addit.Specul.in titu.de loca.§.poſtquam.ſub num.27.Amanell.de claris aquis ſing. 209. Iacob.Menoch.de remed.adipiſcen.poſſeſſ.remed.3. num.81. & Iodoc.Damhouder.in pupillorum patrocinio,titu.de tutorum & curatorum munere,c.7.num.60.vſque ad finem, referens dictam opinionem a multis * communiter approbari.

Et pro iſta opinione adducitur in primis validiſſimum arg. ex d.authẽ dos data. C.de donat.ante nupt. in qua diſpoſitum extat,ꝙ eo ipſo ꝙ dos data eſt,dicitur etiam dona.propter nuptias conſtituta,nullo hominis facto intercedente,& tamẽ minor dotem recipiendo,non dicitur conſtituere donationem propter nuptias,cum illam ſine decreto conſtituere nequeat. d.l.lex quæ tutores,& l.prædia.C.de prædi. minorum. Eodem pacto dicendum eſt tacitam obligationem non cauſari ſine decreto,licèt aliter eſſent bona regulariter pro penſione obligata. Omiſſis pluribus,de quibus ſuperiori inſpect.in 2.argu. primæ opin. ſatis fuit dictum, reſpondetur ex mente Salyceti d.l.prædia.circa finem,ꝙ in caſu d.auth.dos data,bona cenſentur obligata pro donatione facienda,etiam ſi non interuenerit decretum; eo quia obligatio illa conſtituendi donationẽ, eſt neceſſaria ex legis diſpoſitione, quæ decretum non requirit: & ita ante Salycet. d.auth.intellexit Bald.in d.l.ſi cõſtante. De qua tamen reſponſione valdè dubito, cum in d.l.lex quæ tutores.& d.l.prædia.ſit obligatio legalis, quæ neceſſariò fieri debet,non tamen excluditur decretum. Secundò reſpondetur per eruditiſſimum Menoch.in tracta.de remed.recup.poſſeſſ.remed.15.ſub num.165 negando ꝙ vir teneatur facere hãc donationem propter nuptias, ſed totum reponatur arbitrio ipſius viri.l.vlti.C.de donat ante nupt. quam legem ipſe negat correctam eſſe.per d.auth.dos data,cuius veriſſimus ſenſus eſt; vt priuilegia illa,quæ viro conceduntur in exactione dotis, illa pariter concedantur in exactione donat.propter nupt.vxori,cum aliquid eſt donatum; Non autem dicit ibi textus, donationem eſſe faciendam,ſed præſupponit contingentiam facti,ꝙ ſi donatio facta ſit,eius exactio non impeditur, ſi dos ipſi viro culpa viri ſoluta non fuit; qui intellectus multum conuenit literæ,& in ſtricta diſputatione optimè deſeruiret: Sed admonitum te eſſe volo,huiuſmodi ſubtiliſſim.Menoch.intelligentiam ad d.auth.dos data eſſe contra receptam ſcribentium

13 ſententiam,† quia mulier poteſt compellere virum ad d.donationem faciẽdam,vt de*communi teſtatur Afflict.deciſ.242. vbi plures citat.Ruin.conſi.71,nu.12.lib.5.quos refert Menoch. d.loco,quæ communis opinio optimè comprobari poſſet, põderãdo ſingula verba d.auth dos data,quod cum nõ ſit præſentis indagationis omitto; Nec obſtat id, quod dicit Menoch ꝙ ita intelligendo corrigeretur d.l.vlti.Quia in ea datur licẽtia viro celebrandi donationem, licèt prius eſſet prohibita; dum poſtea ſuperuenit d.auth dos data, non modo dat licentiam, ſed de nouo plus inducit, ꝙ immò neceſſariò vir teneatur d. donationem propter nupt.celebrare; illa certè (ni fallor) nõ poterit dici correctio,ſed potius additio quædam,ſeu ampliatio ad d.l.vlt.

Secundò adſtipulatur huic opinioni.Quòd pro adminiſtratione tutelæ omnia Tutoris bona tacitè obligata cenſentur.l.

14 pro officio.C.de adminiſtrat.tut.† & tamen Minoris bona ob d.cauſam non obligantur.l.vlt.C.de legitim.tut.vbi deciditur, ꝙ minor 25. annis non poteſt eſſe Tutor alicuius, & poſito ꝑ poſſibili, ꝙ poſſit eſſe, eius bona non eſſent tacitè obligata ꝑ adminiſtratione; ita etiam non debent eſſe tacitè hypothecata pro penſione domus. per quam legem inquit notanter glo.

15 in c.ſimiliter.16.q.1.† quod ideo minor 25.ann.non poteſt eſſe Prælatus Eccleſiæ, quia eius bona non eſſent hypothecata Eccleſiæ pro adminiſtratione,prout requiritur. c.ex literis.de pignoribus. Cui tamen legi reſpondetur,ꝙ loquatur in actu minori prohibito.ſiquidem prohibetur minor tutelam adminiſtrare,ſecus verò iſto caſu, quo Minor non eſt prohibitus domum conducere. Poteſt huiuſmodi reſponſioni replicari, quòd ideo textus ille prohibet tutelam: quia hypotheca eſt prohibita, non autem prohibet hypothecam: quia prohibita ſit tutela. Nanque præſuppoſito, vt ibi fit, quòd minor poſſit eſſe tutor; tamen prohibetur ex alio: quia eius bona ſunt tacitè obligari prohibita. Reſpondetur itaque ſecundo loco ex intentione Salycet.in d.l.vlti.quòd ibi minor acceptãdo onus tutelæ,dato quòd poſſet, non facit illud, quod faceret diligens paterfam.cum tutelæ, ac curæ munera ſint periculoſiſſima; Sed conducendo domum facit, quod quilibet prudens feciſſet; Ideo debent eius bona cenſeri tacitè obligata ꝑ penſione domus.

Tertiò,& vltimò adducitur l.1.§ 1.C.de rei vxor.act.vbi cautum reperitur, quòd celebrato contractu dotis, bona cenſentur hinc inde tacitè obligata. Sed bona minoris dotem recipiẽtis non poſſunt tacitè obligari ſine decreto.l.Titia.ff.de iure dot.& l.prima.C.ſi aduerſ.donat. Idem ergo dicendum eſt iſto caſu, vt tacita hypotheca non ſit inducta ex illatione bonorum in domum conductam. Poſſet huic poſtremo argumento reſponderi, negando minorem; magis etenim communis eſt opinio, quòd bona minoris ſint tacitè pro dotis reſtitutione obligata, vt ſatis in præcedenti inſpectione demonſtratum eſt, vt dictis iuribus fuit optimè ſatisfactum; Et ſic,vt vides, in ſtricta diſputatione vtraque opinio poſſet facilè defenſari.

16 † Gulielm.de Cun.quem ſecutus fuit Cyn.in l.certi.C.locati, cogitauit diſtinguendo has opiniones conciliandas eſſe, vt refert Barto.d.l.item quia.num.2. Quòd aut poſt contractum ſequitur tacita legalis obligatio, abſque alio hominis facto, & tunc minoris bona cenſentur obligata l.1.§.vlti. & l.ſeq. ff. de rebus eorum, & iſto caſu procedat opinio affirmatiua ſupra relata. Aut requiritur aliud hominis factum, vt in caſu noſtro, in quo poſt conductionem requiritur, quòd bona inducantur,& inferantur in domum; & tunc nulla poteſt in bonis minorum cauſari obligatio, cum ea abſque decreto obligari nequeant, & in hoc caſu procedat opinio negatiua. Verùm ſi es memor eorum, quæ ſupra diximus circa intellectum. l.1.§. vlt.& l.2.ff.de rebus eorum, apparebit expreſsè, quòd primũ diſtinctionis membrum iure non probatur. Et per id, & alia hanc diſtinctionem reprobat Barto.d.l.item quia.& d.l.ſi conſtante.num.75.

17 † Alia etiam pro præſentis dubitationis concordia affertur diſtinctio a Petr.de Bellapert.in l.certi iuris.C.locati. quam ſequuntur Cyn.Angel.& Bald.vt refert Iaſ.d.l.item quia.nume. 20.verſ.Vltima fuit opinio,quæ talis eſt, quòd aut minor conduxit domum condecentem ſuæ conditioni; ac facultatibus, ita vt quilibet prudentiſſ.ita feciſſet; & tunc illius bona inuecta, & illata in domum erunt tacitè obligata; cum ceſſet ratio prohibitionis, qua minores obligari prohibentur.Aut verò minor conduxit domum minus amplam atque honorificam, ſuæque conditioni minimè condecentem, & tunc eius bona non cenſebuntur pro penſione domus obligata; cum ſatis conſtet minorem fuiſſe ſua facilitate deceptũ,conducendo domum nimis honorificam, & hanc diſtinctionem refert Ioãnes Siccard.d.l.certi iuris.num.11.dicens eam æquam eſſe. Hæc etiam diſtinctio eſt peior priore; Nanque primum huius diſtinctionis membrum falſum eſt. Siquidem minoris bona abſque decreto obligari nequeunt,etiam quòd vtiliter cõtrahat, melioremque ſuam conditionem efficiat: vt infra lib.3.inſpect.17.titu.8.clariſſ. oſtendam. Nec etiam obſtat id, quod voluit Petr.per l.verum §.non reſtituitur. ff.de minoribus, vbi quando Minor ſobriè rem ſuam adminiſtrat,non reſtituitur, & ætas non curatur; Quandoquidem id procedit, qñ contractus eſt ſolemnis,ſed tractat̃ de reſtitutione,& ita illũ contextũ intelligit Salyc.d.l.certi.num.4.verſ.Nec obſtat.

18 † Quamobrem ipſe indiſtinctè vnà cum eruditiſſimo Menoch.in loco præcitato putarem communem opinionem veriſſimam eſſe, nempè minoris bona non eſſe pro pẽſione domus obligata, quæ vltra iã dicta optimè hiſce comprobatur. Et primò. Quemadmodũ bona minoris nõ valẽt abſq; decreto expreſsè obligari.l.1.& l.magis puto.§.ſi pupillus.& tot.titu.ff. de reb.eorum,ita nec tacitè: niſi in caſib.in quib. lex expreſsè tacitã hypothecã induxit,vti videmus in caſu l.2.ff.de reb.eor. vbi qñ inducitur hypotheca in rebus minorum, id clarè exprimitur, quod quidem factum eſt ibi in duobus caſibus expreſſim fauore perſonarum, Fiſci ſcilicet, & Minoris; Et ſic licèt regulariter bona in domum illata cenſeantur hypothecata ꝑ pẽſione,nõ tñ reperitur id expreſsè cautum in bonis minorum. Nõ debẽt ergo tacitè cẽſeri obligata eius bona, quẽadmodũ nec expreſſim obligari potuiſſent, argu.l.cum quid.

ff.ſi

ff.si cert.pet.per quod argumentum sententiam istam indistin ctè veram esse fuit arbitratus Io.Andr.in addit.Spec.in tit.de locat.§.Postquam.sub nu.27.Secundo Decretum fuit inuentũ,ne Minores fraudentur, l.lex quæ tutores.C.de administrat.tut.& late fuit dictum supra in Præfat.nu.14.Atqui Minor conducendo domum posset decipi;cum locator maiori pretio locare posset,q̃ faceret viro prudenti, perfectæque ætatis. Posset etiam decipi in alio conducens domum suæ conditioni,ac honestati minimè condecentem, meritò non debent eius bona censeri tacitè hypothecata.Tertio id comprobo ex l.magis puto.§.si pupillus.ff.de rebus eorum, vbi habetur, debere omnẽ viam recludi,per quam Minor alienando,seu obligando decipi posset.Sed si bona Minoris essent tacitè hypothecata pro pẽsione domus,esset adinuenta via,qua Minor posset, quæ seruãdo seruari queunt distrahere; Domum scilicet conducendo, in eaque d.bona inferendo, quod vtique esse contra intentionem Vlpiani in d.§.si pupillus.Ex quibus legendo.cõsulendo, & iudicando hanc opinionem amplectendam esse censeo.

19 † Ex cuius resolutione deciditur, & alia huic non dissimilis quæstio, Bona scilicet Minoris illata in prædio conducto non esse tacitè pro pensione prædij obligata,& id per iura,& rationes mox supra pro communi opinione relatas.

20 † Quæ opinio ita firmata, declaratur non habere locum, si Creditor dictorum bonorum possessionẽ haberet; Nã posset ea retinere vsque ad quantitatem, qua minor vtilitatem habuit.l.si pupillorum.§ vlt.ff.eo.& not.in l. .C.si alien.res pign. data sit.ita tradit Io.Faber.d.§.Item Seruiana.sub num 7 versi. satis tamen,eaque est ratio,ne minor locupletetur cum aliena iactura,cõtra d.l.si pupillorum.§. vlt.& l.vtere.& l.si prædium. C.de præd.minorum.

21 † Secundo declaratur,vt id non procedat in Scolaribus huius amplissimi Gymnasij,præcipue;in quo cum non reperiantur commodæ Dusinæ, neq; etiam vt vulgo dicitur (Cameræ locandæ.) Scolares vt plurimum domus conducunt,quorum bona in domibus illata erunt tacitè obligata, licèt sint minores,vt in simili probatur in l.item filiusfam.§.quod dicitur ad S.Consl.Macedon.vbi Macedonianum cessat, si in studio filiofam.mutuetur:ita quoq; cessare debet decreti solemnitas,quãdo minor causa studij domum conducit;Nam quando minor est in studio de voluntate patris, potest bona patris inferendo obligare; quia tunc magis pater,quàm ipse obligari videtur.l. si longius.§.si filiusfamilias, & quod ibi not.& l.Macedoniani. cum ibi not.C.ad Macedon Faber.d.§.itẽ Seruiana.nu.6 & 7.

22 † Ne tamen in me definino Scolaris videatur verificari, qui semper solet cõtra propria commoda laborare,& sic ipse qui sum scolaris cum superiorem declarationem contra scolares firmauerim, nunc in eorum fauorem dictam declarationem notabiliter subdeclaro, ꝙ licèt Bona scolaris censeantur tacitè obligata,pro pensione domus:libri tamen, & vestimenta sine quibus scolaris absq; dedecore, & maximo damno viuere non posset,nõ veniunt in tacita obligatione, est optimus verborum contextus in l.obligatione.ff.de pignoribus, per quem textum ita firmauit Angel.Aretin.d.§.Item Seruiana.nume.1. quod si verum est, prout verissimum arbitror, declaratio supra tradita modici aut nullius erit momenti. Cum scolares est plurimum solùm habeant quædam bona, sine quibus absque dedecore,atq; ignominia viuere minimè possent:vt sunt libri, vestimenta,thorum,& alia huiusmodi; Aduertendum tamen est, ꝙ ista sublimitatio videtur aliquantulũ dubitabilis; ex his quę tradit Hippol.Marsil.ad rub.de fideiuss.sub nu.202.in fine.

INSPECTIO III.

DVABVS præcedẽtibus inspectionibus visum fuit de prima parte Tituli,nempe de obligatione; consequens nunc est, vt de 2.tractemus, scilicet de pignoratione. Videamus igitur in hac prima inspectione.Nunquid minor possit rem suam pignori tradere, qua in re sunt plures distinguendi casus.

23 † Primus erit, qñ minor simpliciter velit rem suam pignorare, in quo indubitanter concludi debet,eum absq; Decreto rem pignori tradere haud posse;ita sensit Accurs.in l.1.in prin. & ibidem Bart.ti quæ res pign.vel hypoth.da.oblig.non poss. Fulgos.in l.etiam.num.2.C.si aduers.vendit.pignorum.Didac. Couarru.variarum Resolut.lib.2.c.9.nu 7.per textum in l si pupillorum § si prætor.ff.de reb.eorum.vbi expressim cautũ est, minorem non posse obligari,seu pignori rem sua m tradere sine decreto, etiam (quod maius est) si decretum appositũ esset, vt d.res posset vendi,adhuc tñ pignorari nequiret: vt latius diximus supra lib.1.tit.1.inspect.4.nu.9 .& est etiam pro hoc textus expressus in l.eos.C.de qui ven. æt. impetr. Ratio autẽ istius

24 casus esse potest,† quia pignoris suppositio alienationis est species.l.magis puto.§ si pupillus.l.si pupillorum.§.si pupillus.& l. pen.§.quanquam.ff.de rebus eorum.Fabian.de Mon.de empt. & vend.22.& vlt.q.4.q princ.num.10.cum seq.Natta cons.534. nu.5.lib.3.& Menoch de arbitrar.Iudic.lib.2.cent.2.casu.171. nu.30.& prohibita alienatione censebitur etiam prohibita pignoratio,ac omnis denique alienationis actus.arg.l.sed si pecunia.§.si ius.ff de reb.eorum & l.non solum.C de præd.minorũ.

25 † Si autem obligauerit rẽ tutor sine decreto, quamuis obligatio non valeat, est tamen exceptioni doli mali locus; cum pecunia accepta ei soluitur, qui sub pignore erat creditor.l.si pupillorum.§.si.ff.de rebus eorum.Id quod verum est, etiam si ei qui pecuniam præstat res obligetur; Valet etenim obligatio vt ius prioris creditoris ad sequentem transeat, si eandem sortem acceperit,nec grauioribus vsuris d l.si pupillorum.§.si.per quem textum id firmauit Nicol.Vigel ff.lib.18.par.2.c.6.reg.1. excep.28.Et est etiam pro hoc textus expressus in l.non fit.ff. de rebus eorum.vbi scripsit Marcellus non fieri contra S.Cõs. si Tutor Creditori patris pupilli exsoluit, vt eius loco succedat; quod tamen hodie immutatum extat per §.ꝙ si quis.in Auth.

26 vt hi qui obligat.Aduertendum † tamen est, ꝙ cum res minoris pignori danda est, iustis de causis decretum Prætoris (vt in ipsa venditione) interponi debet, sed non sub eadem forma, cum non sit necessarium rem illam in publicum proferre, & subhastationi subijcere,sed sufficere illi singulari personæ,concedere,quæ Pignus recipere vult;Non enim multum confert, ꝙ vni,vel alteri res tradatur,postea quam intra aliquod temporis spatium luenda est: ita opinatus fuit Iacob.Menoch.d.casu 171.num.32.& 33.

27 † Secundus est casus,cum iussu Prætoris fundus est pignori captus,& distractus;in quo concludas. tenere & pignoris constitutionem,ac etiam alienationem,absq; alio iudicis decreto. l.3 in prin.vers pignori.ff de reb.eor.& in vers.subsequenti,firmat ibidem Vlpian.vt teneat constitutio pignoris, qñ fundus est captus causa seruandorum legatorum, vel ob damnum infectum Ea ratione;quia hæ obligationes non ex tutoris,seu curatoris voluntate fiunt,sed ex magistratum auctoritate:vt expressim inquit ibi textus, & istum casum firmat Azo in Sũm. C.quando decr.opus non est.num.3.Nicol.Vigel.ff.lib.18.par. 2.c.6 Reg.1 except.5.Ferand.Vasque de success.creat.in tit.de test.pot.§.10.nu.78.versi. Quarto.lib.1.Iacob.Menoch.d.casu 171.nu.71.& Iodoc.Damhouder.in subhast.compend.exeg.c. primo num.35.versi.Quarto.

28 † Tertius casus est, quando celebratur contractus cum Minore, curator verò ex rebus proprijs ob euictionis periculum pignora obligat; quo casu valet obligatio Pignoris a Curatore facta,licèt principalis contractus sit inualidus: vt resci pserunt Cæsares in l.& si is.§.pignora.C.de præd.Minorum.cuius contextus hæc formalia sunt verba.(Pignora sanè quæ ob euictionis periculum idem curator ex rebus proprijs tibi obligauit, non prohiberis persequi) per quem textum ibidem id sequuntur Bald.Alberic.Salycet.& alij Bart.in l.si ita stipulatus.in 12. opp.ff.de verb.obligat.Bald.in l.non dubium.in 14.opp.C.de legibus.Dec.in l.cum principalis.ff.de reg.iur.& ibi etiam Cagnol.sub nu.9.in fine.Imol.in c.cum contingat.sub nu.18.extra de iureiur.Alex.cons.4.circa primum.col.pen.lib.1.& cõsi. 66.ad finem lib.4.Bart.Socin.cons.2.vol.2.Paris.cons.16.num. 112.& consi.17.num.22.lib.2.Iacob.Menoch consi.58.nu.35. & 36.lib.1.Neguzans in tract.de Pignoribus,in primo mẽbro. 3.par.prin.nu.42 Io.Campeg in tract.de dote,in tit.de pact.dotal quæsito.17.nu.2.Aymo Crauetr.in quæst.de indemnit.Mulierum.nu.19.& seq.& nume.39.vbi latissimè de intellectu d.l. & si is.Tiraq.de retractu linagier.§.1 gl.13.nu.59. Boer.decis. 80.par.prima, & decis.273.par.2.Ant.Grabiel.lib.3.suarũ conclus.tit.de rerum alienat.conclus.secunda.nu.24.circa finem. Menoch.de arbitrar.Iudic.lib.2.cent.2.casu 171.num.77.in fine.& nouissimi Friuizanenses in tract.de tut.& curat.sub num. 172.Io.Igneus de S.Cons.Syllan.l.3.§.elegatiter.nume.201.Et sic licèt alienatio principalis sit nulla,tamen consistit accessoria,contra l.non dubium.C.de legibus.l.cum principalis.ff.de reg.iur cap.accessorium.de reg.iur.in 6.& contra id quod in proprijs terminis nostris dicit Constantin. Harmenopulus in Promptuario iuris ciuilis, libro primo, titu.1 2.versic.quoties

29 † quod quoties absque decreto prædia minorum alienantur, ne adhibiti quidem fideiussores eo nomine tenentur; Cuius contrarietatis occasione quamplures afferũtur solutiones, & quinque tradit gloss.d.l.& si is.in verbo sanè; Aliæ afferuntur a DD.in d.l.non dubium, & alijs in locis, quibus omissis communis est solutio ab omnibus præcitatis relata; Quod cõtractus interdum simpliciter prohibetur, & tunc procedat regula d. l.cum principalis; Interdum respectiuè, & tunc procedat regula.d.l.& si is; Nam ibi obligatio prohibita est respectu Minoris, & eius fauore, non respectu tutoris, vel curatoris; ideo fideiussores tenentur, & pignora ab eo data, cum non sit eadem ratio in curatore, quæ est in minore, ita firmant Alciat.in tract.de præsumpt. Reg.2.præsumpt.5.nume.3.in fine. Prateius.lib.1.Iurisprudentiæ mediæ. cap.26.in fine,& omnes præcitati magis communiter. Concludamus igitur valere pignoris obligationem a curatore de proprijs bonis factam,

licèt principalis ℨtus ℨ S.cons.auctoritatem factus nō valeat.

30 † Quod ampliatur, vt procedat, etiam si iste Curator Minori successerit; Nam licèt minor potuisset contrauenire alienationi factæ per Curatorem, non tamen is, qui minori successit, potest contrauenire; cum ex parte alienantis, etiam nomine alieno, valeat alienatio, adeò quòd talis alienans factus dominus non poterit contrauenire. Cum ex facto suo alienatio fuerit accessoriè valida; ex quo ne turpitudinem suam alleget, exceptione submouebitur, arg. l. donari. §. quidam. ff. de donatio. Bart. in l. cum vir. ff. de vsucapi. Bald. d. l. & si is. Crauetta d. q. de indemnit. Mulierum. num. 14. & seq. & num. 21. vbi perpulchrè in proposita loquitur materia; quos sequuntur moderni Fiuizanens. in tract. de tut. & curat. sub num. 175.

31 † Ampliatur secundo, quod dictum est in minore, procedere etiam in fundo dotali, vt si Maritus rem suam dotalem alienauit, & de euictione promisit, fideiussoresq; dedit, tenet eius obligatio, & fideiussor, licèt non valeat venditio vt per d. l. & si is. ibidem sensit Cyn. & Salycet. & Imola d. c. cum contingat. num. 18.

32 † Declaratur modò communis Conclusio, vt procedat, qñ se, & sua bona obligauerit curator, secus si propria bona non obligauerit; Nam tunc de euictione non tenebitur: vt per DD. in l. 1. de euict. Iacob. Nouell. Reg. 230. in verbo venditor. in prima fall. Crauetta de indemnitate Mulierum. num. 14. & seq. & Moderni Fiuizanenses de tut. & curat. sub nnme. 173. vbi latè firmauit, non teneri tutorem, quando propria bona non obligauit, etiam quòd esset Tutor illegitimus, & falsus.

33 † Quartus est casus, quando è conuerso fuerit pignoratus fundus Minori, an possint tutores, seu curatores illum vendere absque Decreto? Et eos posse concludas, vt expressim cauetur in l. magis puto §. si fundus pupillo. ff. de rebus eorum. & l. 1. C. de prædio. minorum. secundùm vnum intellectum glo. ibi, quem videtur approbare; cum posteriori loco illum reponat. Huiusque casus est ratio; quia tunc tutores quasi debitoris, hoc est alienum vendunt. d. § si fundus. per quem id voluit Rofred. in tract. de Libellis, par. 7. de S. Cons. Clementiano, num. 7. Nicol. Vigel. ff. lib. 18. par. 2. c. 6. Reg. 1. except. 13. & Menoch. de arbitrar. iudic. lib. 2. Cent. 2. casu 171. num. 73.

Id quod tribus declaratur modis. Et primò, vt non procedat, quoties pupillus, vel Pater eius, impetrauerit iure dominij possidere, vt non dubiè deciditur d §. si fundus. & firmauit Rofred. d. num. 3. & Vigel. d. except. 13. versi. huius exceptionis. Secundo non procedit, si ex causa damni infecti fuerit iussus possidere. d. §. si fundus. istis enim duobus casibus cessat ratio; Nam cum ipsius sit effectus, non tanquam alienum, sed tanquam suum vendit, quo casu Decretum exigitur. Declaratur 3. quando fundus alienus esset a minore bona fide possessus: tunc etenim haud distrahi valet. d. l. magis puto. §. 1. declarat Vigel. d. except. 13. vers. Nisi fundus. qua de re dicam latiss. tit. 8. in inspect. 8. num. 69.

INSPECTIO IIII.

34 QVARTA † succedit inspectio, cum minor rem suam pignoratam distrahere cupit, in qua tres sunt considerandi casus.

Primus quidem est, quando tutor rem pignori nexam velit vendere, quo casu licèt videatur dicendum ꝙ possit; quia cum res sit alteri obligata, non videtur in totum ipsius minoris esse ratione iuris, quod habet creditor in creditor in ea; Contrarium tamen reperitur iure decisum; ꝙ nec etiam rem pignori nexã possint Tutores absque decreto vendere, vt placuit Imperatori Gordiano in l. 2. in 1. sui par. C. de præd. minorum. & Ferand. Vasque de success. creat. §. 10 sub num. 72. ampl. 19. lib. 1. Ratioque decisionis secundùm eum potuit esse: quia immò verè illa res obligata remansit in bonis Minoris, & eius periculo periret. l. pignus. C. de pignorat. act.

35 † Secundus casus est, cum minor velit renunciare iuri hypothecæ (in re immobili; & tunc sine decreto nequit, sicut nec alienare valeret, arg. l. non solum. C. de præd. minorum, ibi (vel alio quoq; modo.) Bal. quem refert & sequitur Castr. in l. cum hi. §. vni. num. 5. ff. de transact. Nicol. Euerard in sua Cent. in loco a contractu ad distractum. versi. Quartò volo te scire. Istiusque casus potuit esse ratio; quia idem iudicatur de actione ad immobile competente, quod de ipsa actione; vt latè ostendimus supra tit. de alienat. act. num. 3.

36 † Tertius casus est, cum minoris rem pignoratam cum debita solemnitate creditor alienare velit, An absque Decreto id ei liceat? Isto casu duæ videntur esse opiniones, quarum est altera, ꝙ creditor d. rem sibi pignoratam absque Iudicis auctoritate distrahere minimè possit; Idque probari videtur ex eo

37 quòd, † Qui facit aliquid nomine alterius, non plus potest quã ille cuius nomine facit. l. minor. ff. de procurat. Atqui minor rē sine Decreto vendere non posset, vt notissimum est, ergo neque etiam creditor, qui eius nomine rem sibi pignoratam vendidit. Respondetur, quòd licèt creditor vendat rem minoris, nō vendit nomine minoris, sed vendit ex iure suo. ideo Decreti solemnitas necessaria non est, sicut videmus in simili, ꝙ substitutio pupillaris directa, & expressa matrem excludit. l. Papinianus. § sed nec impuberis. ff. de inoff. testa. Nec obstat, si dixeris, Pupillus non posset præterite matrem, ergo nec Pater, q ei facit Testam. cũ qui aliquid facit nomine alterius, non plus possit quàm is cuius nomine facit: vt diximus. Quia licèt Pater faciat testament. filio, non tamen facit nomine filij, sed ipsius Patris testam. est, ideo non requiritur illa solemnitas, quæ in persona filij requireretur; Ita igitur dicendum in proposito.

Est etiam pro opinione ista tex. in l. 2. C. de præd. minorum. vbi tutores, vel curatores rem licèt pignori nexam, si sine Decreto vendant, dicitur nulla venditio; Si igitur ipsi tutores, vel curatores prohibentur, multo magis debent creditores prohiberi. Huic contextui respondetur, ꝙ ibi illa res obligata verè remansit in bonis pupillli, eiusq; periculo perit, textus est in l. pignus. C. de pignorat. act. Et ideo non valet absq; decreti interuentu distrahi, hancq; esse veram rationem decisionis d. l. 2 sensit Ferand. Vasq; de success. creat. tit. de testam. pot. §. x. sub nu. 72. extens. 19. vbi id alijs rationibus comprobat: Vereor tñ, ne grauissimus iste vir minus perfectè loquatur circa rationē decisionis d. l. 2. Nam ibi non ex eo, ꝙ res obligata remanserit in bonis Pupilli prohibetur alienari: quia si hoc esset, neq; etiã creditor id posset, quod est contra text. expressum in d. l. 2. Sed ex eo est. Et hæc erit optima responsio ad d. l. 2. quia tutores & curatores vendunt nomine ipsius Minoris, & quemadmodũ minor non potuisset sine Decreto alienare, ita nec etiam ipsi tutores, arg. l. Minor ff. de procur. secus verò est in creditore, q licèt vendat rem minoris, vendit tamen iure suo, vt dixi supra nu. 37. Non mirum igitur si aliud Decretum non exigitur, sed solùm sufficit adhibitũ fuisse in obligatione, & ista est veriss. ratio decisionis d. l. 2.

38 † Contraria itaq; est opinio cõis, & verior, ab omnibus passim recepta, ꝙ creditor qui rem minoris cum debitis solemnitatibus pignori accepit, possit eam secundùm iuris communis, vel conuentionis ordinem inter eos initum, postea vendere absq; alia solemnitate; vt firmauit Bar. Bal. Salycet. & alij in d. l. 2. Bart. in l. hoc ius porrectum. col. fin. C. de sacr. sanct. eccles. in l. sed nec Papinianus. §. sed nec impuberis ff. de inoff. testam. & in l. tutor rerum. ff. de administrat. tutorum. inquiens sufficere, ꝙ semel auctoritas Prætoris, & causæ cognitio interuenerit; Bal. in l. si pupillorum. §. si pupillus. ff. de rebus eorum. Fulgo. in l cr. num. 2. C si aduers. vendit. pignorum. Dec. in l. mandata. nu. 4. ff. de offic. eius. & in l. singularia. nu. 10. ff. si cert. per. Cagnol. in l. 2. nu. 151. C. de pact. inter empt. & vendit. vbi alios adducit. Nicol. Vigel. ff. lib. 18. par. 2. c 6. except. 8. Alex. cons. 189. Viso statuto num. 14. & seq. lib. 7. Socin. cons. 8. Præsens consultatio. col. 4. vers. Sed ad hoc respondetur. lib. 4. Fabian. de Mon. de empt. & vend. 5. q. prin. in tit. de solemnit. in alien. rebus Minorum. nu. 98. Iodoch. Damhouder. in subhast. compẽd. exeg. c. 1. num. 35. vers. Quinto. Gulielm. Redoan in tract. de alienat. rerum ecclesiasticarum. fol. 260. nu. 2. & 6. Capic. decis. 182. nu. 1. Idq; manifestò probatur in d. l. 2. & clariss. in l. si pupillorũ. §. si pupillus. ff. de rebus eorum, quo loci licèt dicatur, nullam dubitationē esse, quin creditor possit inconsulto Prætore rem pignoratam ex permissu Prætoris alienare, tutius tñ inquit esse creditori, si

39 prius, q̃ vendat Prætorem adierit; ex quo colligit Accurs. † Cōsilium legis esse semper tutiorem patrem eligere, ad quod cō-

40 cordantes adducit; † Et id absq; vlla difficultate procedit, cum creditor agrum, seu quid aliud a parente pupilli pignori accepit. l. 1. §. si cõis. & l. pupillorum. §. si pupillus. ff. de rebus eorũ. l. 2. C. si aduers. vend. pignorum, & ibi gl. & Salycet. notanter Ferand. Vasq; de success. creat. tit. de testam. pot. §. x. num. 78. vers. Tertio. lib. 1. Eaq; est ratio; quia licèt res in præsenti dicatur ipsius minoris, tñ nihil fuit gestum cum eo, sed ex conuentione & facto prædecessoris venditur, cum igitur isto casu persona minoris non sit in consideratione, nimirum esse debet, si prædictæ res valent sine Decreto distrahi; sicut in simili videmus, ꝙ si Pater stipulanti fundum spoponderit, successeritq; Pupillus in stipulatum, potest sine Prætoris auctoritate cum reddere; Idemque & si iure hæreditario alteri successerit, qui erat obligatus. Eadem ratione & si parens fundum vendidit, vel quis alius, cui pupillus successerit, potest dici pupillum cætera venditionis inconsulto Prætore posse perficere: vt expressim cauetur in l. magis puto. §. si pupillus stipulanti. ff. eo. Hippolyt. Riminald. Inst. quibus alien. licet, vel non. § vlt. num. 80.

41 † Daturque minori contra talem venditionem in integrũ restitutio ratione ætatis, si in ea sit ætate, cui subueniri solcat. l. 1. C de præd. minorum. Nicol. Vigel. ff. lib. 18. par. 2. cap. 6. reg. 1. except. 8. versi. Huius. Item non valet d. Pignoris venditio si dolo facta est. l. 2. in fine. C. de præd. minorum. & Nicol. Vigel. d. except. 8. versi. Tertia replicatio.

42 † Ex principali conclusione supra firmata, Barto. Alberic. Nicol. de Neap. Bald. & alij d. §. si pupillus. inferunt ad Ecclesiam

stam quæ obligauit prædium creditori cum decreto Episcopi, cæterisque solemnitatibus, q creditor postea poterit vendere sine decreto, & aliis requisitis, q & firmauit Dec. d l.mandata. nu.4.& Guliel Redoan in præcitato loco nu.1.cũ seq.vbi laté.

43 † Vndè ex his concluditur sufficere, q Decretum semel apponatur in actu, nec aliter postea in executione ipsius actus necessario requiratur, est optimus verborum contextus in l.siue generalis.versic.Sed vt expediatur quæstio.ff de iure dot.vbi si fuerit constitutus curator ad dandam dotem, quando constituitur, nihil amplius quærendum est, vt Terẽtius ibi rescripsit; Pro quo etiam facit glo.valdè notabilis in l.3.§.sed verum.vers.si muito patre.ff.de minoribus, volens q sufficiat: vt a principio in iudicio interueniat consensus patris, nec nouus requiratur consensus, quando petitur executio illius sententiæ. Et scripsit Bald.in l.vlti.§.sin autem.in secunda in fine.C.de bon. quæ lib. q si pater consensit in officio tutoris filij, non est necessarius alius consensus pro exercitio illius, ad quod adducit glo. quam dicit singularem in l.Lucius Titius.in glo.2. ff de administra.tutorum, quam sequitur, & singularem appellat Matth. Afflict.in Constitut Siciliæ, incip.constitutionem.col.12.versi. decimo quæro, vbi etiam ex hoc dixit q si in promissione vendendi feudum interuenit consensus Principis, non necesse est postea, vt interueniat in venditione: cui non longè dissimile est, quod sensit Imol.& Roman. in l.vsusfructus. ff.soluto matrim.quos refert Capic.decis.182.num.13.quòd consensus domini adhibitus in datione rei feudalis in dotẽ marito, operatur, vt translatio dominij, quæ fienda est, non requirat alium consensum. Ex quibus ad plura vtilia ac necessaria in proposita nostri tractatus materia potest vtiliter inferri

44 † Infertur primò, q ubi in contractu promissionis interuenit decretum iudicis, non requiritur postea in actu solutionis, & sic quando interuenit in actu, non requiritur in executione ipsius actus, secundùm Socin.in l.1.§.iuit quæsitum.sub nume. 5.ff.ad Trebel.

45 † Infertur secundò, q si in ipso contractu, in quo interuenit obligatio intercessu decretum, in interpellatione non requiritur aliud decretum, seu auctoritas iudicis; quia decretum non dicitur esse necessarium in ipsa traditione, seu executione. Alex.in l.si ex legati causa num. 4.versic.pores concludere. de verb.obligat.quem refert, & sequitur Socin.in l.1.§.item acquirimus num 14.ff.de acquir poss. Bald.in l magis puto.§.ne passim.ff.de Rebus eorum, vbi dicit, quòd licèt nullo iure caueatur, Decretum bis esse interponendum: tamen est optima cautela: vt bis interponatur; & Bald.sequitur Euerard.in sua Centuria in loco a Locutionis geminatione, num.6.Sebastian.Medic.in tract.de reg.iur.reg 3.num.27.& Carol.Ruin. consil.63. num.6 lib.5.

46 † Infertur 3.quòd Decretum adhibitum in compromisso non requiritur in prolatione laudi, per quod compromissum purificatur secundum Bart.in l.2.ff.de arbitr. Roman.in l.1.nu. 34. ff eod Bald in l.præses. C.de transact. & in l.1.§.C.si aduers. transact Socin.d.l.1.§ item acquirimus.num.15 & cons.32.Viso instrumento sindicatus.num.1.vol.4 Io Mat.de Riminald. consi.178.num 5.vol.1.& dicam tit.seq inspect.8.

47 † Infertur 4.notabiliter vt si fuerint vendita bona minoris debita cum solemnitate, & Decreto, emptor verò non soluat, poterit tunc iustè tutor, vel curator absque alia solemnitate eiustum pretium soluere, ponereq; in vtilitatem minoris, & bona pro se retinere & valebit alienatio, postquam dicta bona semel cum Decreto fuerint facta alienabilia; Barto.in l.tutor rerum.per illum textum ff.de administrat. tutorum. Dec.ad l. singularia.nume.9.ff.si cer.pet.Ias.in l.filiusfamilias. §.diui.nu. 28 in secunda lect.ff.de leg 1.Phanuc.in tract. de lucro dot. gl. 50.num 27.Iodoc.Damhoud.in pupillorum Patrocinio titu. de Tutorum, & Curatorum munere, cap.10 num.43.vers.Primus hic, Idq; pro valde singulari tradidit Petr. de Rauen. sing. 760.incip.tutor potest licite.& Petr.Gerard.sing.57 incip.qualiter tutores num.3.Gaspar Caballin in gloss.super Constitut. Aegid.lib.5.cap 9 nume.14.& Carol.Ruin.consi.41 nume.30. lib.1.Cuius decisionis ratio fuit; quia illa solemnitas contractus celebrati cũ alio sufficit in tutore, qui in eius locum subrogatur: vt considerauit Dec.d.l.singularia.num.9.

48 † Aliàs enim tutor regulariter non potest rem minoris sibi emere etiam cum Decreto, & si dolum, & fraudem contra S. Consulti auctoritatem Prætor commissum deprehẽderit, successor eius debet id reuocare, textus est in l quãuis. ff de rebus eorum Nicol. Vigel.ff lib.18.par.2 cap.6.reg 1. except.3. Replicat.Io.facundissimus Castald.in tract.de Imperatore.q.114.nu. 55.Si tamen tutor creditori patris pupilli exoluit, vt eius loco succedat, non fit contra S Cons.vt rescripsit Marcellus in l.nõ fit.ff.de reb eorum Sed id hodie correctum est, vt in Authẽ. vt hi qui oblig § quod si quis.

49 † Infertur 5. quòd si in mandato Minoris ad contrahendũ, vel alienandum interuenerit Decretum cum debitis solemnitatibus, non requiritur postea in actu procuratoris, quando nomine minoris contrahit, vt probat textus in l. tutor rerum.iuncta declaratione Bart.ff de administr.tutorum.

50 † Declaratur tamen id, vt procedat, quando in mandato fuit habita discussio, seu cognitio certi contractus gerendi per Procuratorem super re certa, de modo, & forma, vtilitate, & inutilitate, secus si esset constitutio procuratoris cum Decreto ad contrahendum, vel alienandum simpliciter; Nam tunc nõ poterit alienatio celebrari absque decreto. Feder.de Sen.cons. 95.incip. Abbas subiectus.quem refert, & sequitur Socin. d.l.1. §.item acquirimus. num.18. & seq. & Moderni Finzanenses in tract.de tut.& curat.nume.130.

51 † Cui declarationi multum deseruit, quòd ad hoc, vt Sindicus constitutus ad alienandum res vniuersitatis, possit facere actum alienationis, requiritur q sit expressum, quæ bona debeant vendi, altàs simplex facultas vendendi non sufficit. Bald.in rub.C.de contrah empt. dicens se ita consuluisse, per l.prohibere.§ planè ff.quod vi, aut clam. Dec.in c.cum omnes in fin.de constitut.& consil.142.col.fina. versi Et in simili.quos refert Roland.a Valle, consil.90.nu.28. lib.1.Ratioque declarationis est; quia requiritur discussio, an adsint alia bona, quidnam sit vtilius alienare, & pleraque alia multa, quæ debet iudex diligẽter animaduertere, iuxta ea quæ pleniss.tradidimus supra tit primo in princ. alioquin esset adinuenta via fraudandi minores, qui de facili decipi possent per summissionem Procuratoris; Ad quorum minorum tutelam leges non fuerunt contentæ de arbitrio hominis priuati, sed Præsidis prouinciæ, vel Prætoris viri clarissimi summæque ꝓbitatis industriam elegerunt.

52 † Et per hanc declarationem terminari potest quæstio, quã latè disputauit Ias.in l.1.§ item acquirimus.num.8.cum pluribus seq ff.de acquir.possess. An procurator generaliter constitutus a minore, vel muliere cum debitis solemnitatibus possit omnes contractus absque alis solemnitate celebrare; an verò requiratur solemnitas in singulis contractibus postea per procuratorem celebrandis, adeò q si postea faciat particulares cõtractus sine debita solemnitate valeant; An verò requiratur solemnitas etiam postea in quocunque contractu particulari.

53 † Declaratur secundò notabilius: vt id non procedat, si propter temporis interuallum mutatus esset status rerum Minoris, putà quia tempore Decreti erat vtile sic fieri, vt decernebatur, sed postmodum antequàm exequeretur, superuenit pupillo opulenta hæreditas nobilium, vel aliter immutatus rerum status esset, ita ut cessaret alienandi causa; Nam tunc d. res ex Decreto in mandato apposito, non poterit alienari: ita notabiliter (& verissimè quidem iudicio meo) declarant Addit. ad consi.Alex.consi.189.Viso statuto, sub Rub.lib.7.in litera A.

INSPECTIO V.

54 QVINTA † principalis, & vltima succedit inspectio, quando Minor emit Prædia, vt quò ad pretium solueret, essent pignori obligata venditori. in qua tres sunt considerandi casus.

Primus, est quando minor emit a Fisco, vt quod pretium solueret, essent pignori obligata prædia, quo casu fauore Fisci tenet obligatio. l.2.ff de rebus eorum.& ibi Alberic & alij. Angel.in l.si constante.in fine principij & Alex. num.29. vers.sed hæc distinctio.ff.sol.matrim.& Io.Lup.in repetit.c.per vestras. in 5.amplist.num.1.cum seq de donat. inter vir. & vxor. Et ratio est, secundùm Nicol.de Neap.in d.l.2. quia ista est obligatio legalis, ea qua Minor sine alio Iudicis decreto obligatur.

55 † Secundus est casus, quando minor emit fundum ab aliquo priuato de pecunia alicuius pupilli, & tunc quamuis res efficiatur illis Minoris emptoris, nihilominus remanet obligata illi minori, ea cuius pecunia fuit res empta, textus est notabilis in l.3.in princi. ff.de rebus eorum; Pro quo facit id quod voluit glo.& ibi Cast.in l.si vt proponis.C.de rei vindicat. Roman.in auth similiter.fall.10.C.ad leg.Falcid.Ferand. Vasq. de success. creat §.10.titu.de Testamentorum potent.num.72.ampliat. 4. lib.1.Mantua in Glossario, Dialogo Denarr. Class.5.c.4.nu.2 & Euerard.in loco a Pupillo ad Ecclesiam.nu.8.

56 † Cuius decisionis rõ est; qui a priuilegiatus nõ vtitur priuilegio ꝯ priuilegiatũ.l.sed & militis in prin.ff.de excusa.tut Alex.in l.1.§.ad municipiũ.ff.ad leg Falc. Rip.in l.1.nu.14 C.de edẽ Fel.in c.in pñtia. col.14.in prin.vers.sed aduerte diligẽter.& Dec.c.1.num.15.de probat.Bernard.Diaz Reg 219.incip.Ecclesia.in 1.sifr. vbi plenè, & nouissimè Nouissimi Finizanẽses de tut. & curat. sub nu. 169.Et hinc est, q quãuis minor ꝯstituat debitorẽ i mora absq; interpellatione, id tamen non ꝓcedit contra alium minorem. Castr.cons.125.lib 1.

57 † Tertius erit casus, quando Minor emit prædia ab aliquo priuato, qui sit maior, vt quò ad pretium solueret essent pignori obligata venditoris quo casu omissis pluribus dubitandi rõnib.q per Pinel.in l.1.par.3.nu.52.C.de bon matern. recẽsentur, ꝯcludẽdũ est, cũ habeamus casũ in legis expressum, Minorẽ nõ posse talia prædia pignori obligare, donec soluat pretiũ:

vt voluit Vlpian.in l.1.§.vlt.& l.2.ff.de rebus eorum Nicol.Vigel.ff.lib.18.par.2 cap.6.reg.1.except.26.Gozadin.consi.15.& 16.quem sequitur Alciat.Respon.121.num.2.Sigismund.Lofredi consi.3.num.2.Beroi.cons.154.num.19.vol.1.vbi id limitat, quando fuisset iuratum.Pinell.in l.1.par.3.sub nu.52.versi. Ego ingenuè fateor.vbi concludit, casum d.§.vlt.& l.2.procedere solum i ea facti specie, in qua loquitur,scilicet in pignore; in alijs verò omnibus ob maximum d § rigorem, putat eius decisionem cessare, latissimeque circa intellectum d.§.vlti.vagatur.Ferand.Vasque de success.creat.lib.primo.§.10.num.72.ampl.4.& Menoch.de arbitrar.Iudic.cent.2.casu 171.num.31. libro 2.

58 † Pro quo etiam facit,quòd si habēs feudū a Rege obtineat, vt illud alienare possit,ipse autem vendat adiecto pacto pignoris,seu hypothecæ ipsius feudi,donec soluatur pretium,valebit venditio,non autem obligatio,vt tradidit Matth.Afflict lib.3. Constitut.Neapolit.Rub.5.num.16.& in c.1.quæst.24.Notab.12.num.107.de prohib.feudi alienan.per Feder.Et ratio decisionis istius casus esse potuit,Quia vbi dominiū quæsitum est minori, cœpit non posse obligari, vt expressim cauetur d.§.vlt. Istaque rectè procedunt secundùm communes DD.traditiones,quicquid perperàm locutus fuerit Cagnol.in l.2.sub num.149.C.de Pact.inter empt.& vendit.Sed intelligendo d.§.vlti.& d.l.2.nouo quodam sensu, vt nos intelligimus, secundùm quòd latè dicemus infra tit.seq.inspect.prima, num.20.iste casus falsus prorsus reddetur.

DE VARIIS ACTIBVS, qui meram alienationem non videntur sapere.

TITVLVS SEXTVS.

SVMMARIVM.

1 *Pactum de retrouendendo,an possit per minorem apponi.*
Plures circa id considerantur casus.
2 *Pactum de retrouendendo appositum a defuncto seruatur ab hærede minore absque alio decreto.*
3 *Redimendi ius,quod minor habet ex pacto patris, sine decreto distrahi nequit.*
4 *Pacto de retrouendendo minor renuntiare non potest.*
5 *Prorogari tempus reuenditioni præstitutum per minorem non potest.*
6 *Tutor,vel curator non potest debitori minoris tempus solutioni debiti prorogare.*
7 *Pactum retrouendendi potest per minorem apponi, etiam sine decreto, quando emit annuum censum.*
8 *Pactum adiectum ad resolutionem donationis, vt res reuertatur ad donantem,vel ad alium, validum est,etiam in minore.*
9 *Pactum retrouendendi per minorem ex interuallo appositum sine decreto non valet.*
10 *Intellectus l.si ad resoluendum.C.de prædijs minorum.*
11 *Pactum appositum per minorem,etiam incontinenti in ipso contractu, sine decreto non valet.*
Declaratur id dupliciter.num 12.& 13.
Contraria superiori sententia.num.14.
15 *Intellectus plures ad l.1.§ vlt.ff.de rebus eorum.*
Nouus Auctoris intellectus num.20.
16 *Solemnitates omnes requiruntur in tutore, vel curatore alienante, quæ in ipso minore.*
17 *Principis consensus difficilis est, & plerunque impossibilis.*
18 *Ratio cum est expressa in textu,vel quando vnica tantùm reddi potest, licitum est ab ea arguere, etiam in pœnalibus exorbitantibus, correctorijs, atque rigorosis.*
19 *Ratio quando in pluribus casibus est eadem,ea decidit omnes casus,non extensiuè,sed comprensiuè.*
21 *Locare potest minor ad breue tempus.*
22 *Locandi potestatem quoties quis habet ratione administrationis, alius qui in tali administratione succedit,tenetur locationem obseruare.*
23 *Locare potest minor ad longum tempus cum pacto,vt nullum inde ius conductori adquiratur.*
Contrarium verius.num.24.
25 *Locare nequit minor, seu tutor, vel curator eius ad longum tempus sine decreto.*
26 *Locatio ad longum tempus dicitur alienatio.*
27 *Longum tempus in locatione dicitur ad decennium.*
28 *Emphytheusim, vel feudum minor distrahere nequit.*
29 *Vsumfructum nequit minor alienare.*
30 *Emphytheuta vendens inconsulto Domino, non obseruata solemnitate debita,non cadit a iure suo,cum venditio sit nulla.*
Ex quo infertur ad minorem sine decreto alienantem.
31 *Emphytheusim accipere,vel alijs eius bona in emphytheusim dare nequit minor.*
32 *Alienationis appellatione venit emphytheusis,& liuellus.*
33 *Census minorum prædijs imponi nequit,nisi ex vrgenti causa, seruatis seruandis.*
34 *Minor non potest accipere in emphytheusim, & ea de causa, se obligare soluere canonem,& liuellum.*
35 *Feudum ad se reuersum potest minor alteri concedere sine decreto.*
Contrarium tamen firmatur.
36 *Minor an possit mercaturam exercere, & dicta de causa eius bona obligare.*
37 *Minor non potest traficum,seu mensam mercatoris sine causa, & decreto alienare.*
38 *Traficum potest de nouo erigi per minorem de pecunijs, quas præ manibus habet.*
39 *Non autem potest pro trafico erigendo,fundum, vel aliud quod possit seruari, distrahere.*
40 *Mercaturam,vel traficum an minor exercere valeat.*
41 *Mercatoris filius,qui sit minor,non potest alienare res,quas pater venales habuit.*
42 *Pater si disposuit ire ad S. Iacobum,filius non tenetur ire, nisi in testamento præceperit.*
43 *Minor in mercatorum albo descriptus, si in mercaturæ actu contrahat, an possit sine decreto se,vel bona immobilia obligare.*
Quod sic num.45.
Contrarium.num.46.
44 *Mercatura non consistit in immobilibus.*
47 *Consuetudo circa rerum minorum alienationem strictissimè interpretanda.*
48 *Interpretatio ea semper facienda est, quæ minus lædit ius commune.*
49 *Minor facilius obligat personam, quàm bona.*
50 *Minor 25.& maior 20.potest pati se venundari sine decreto.*
51 *Cautela est,vt interueniat decretum in contractu mercatoris publicè approbati: nisi adsit Statutum; quòd contractus eorum,qui sunt publici mercatores, valeant.*
52 *Minor an possit sine decreto hæreditatem adire.*
53 *Pupillus potest hæreditatem adire absque iudicis auctoritate.*
54 *Pupillus quandoque curatorem habet.*
55 *Minor non potest absq; iudicis auctoritate iustis de causis decretum interponentis hæreditatem alienare.*
Ampliatur nedum in hæreditate acquisita, sed etiam in acquirenda, nume.56.
Ampliatur secundò, quòd licèt fuerit appositum decretum, ut hæreditas alienari valeat, si non vendatur hæreditas,sed bona hæreditaria, alienatio non ualet.num.57.
Ampliatur tertiò, quòd si alienetur hæreditas ex causa partim uera, partim falsa, non valet alienatio nec etiam ex causa vera num.58.
Declaratur d.Conclusio sub nu.59.in fine.
58 *Decretum est actus indiuiduus.*
59 *Vtile per inutile non vitiatur.*
Non procedit in indiuiduis.
60 *Decretum an sit necessarium in confectione inuentarij.*
61 *Decretum in inuentario ipsius hæredis necessarium non est.*
Non procedit quando aditur hæreditas cum beneficio Legis, & inuentarij.
62 *Hæreditas cum beneficio legis, & inuentarij quomodo adeatur.*
63 *Auctor tractatus de decretis quo tempore lauream Doctoratus accepit.*
64 *Episcopus est loco tutoris, vel curatoris.*
65 *Successor an, & quando teneatur stare locationi a prædecessore facta.*
66 *Insinuatio excedens summam quingentorum aureorum an requirat decretum.*
Communis quòd non.num.67.& nu.69.
Distinctio.num 68.
70 *Decretum si reperiatur a iudice interpositum, insinuatio facta præsumitur.*
71 *Compromittere an possit minor.*
De immobilibus potest.num.77.
72 *Alienare prohibitus non potest aliquem actum facere,per quem sequi possit alienatio.*
73 *Compromissum alienationis est species.*
74 *Iurans non alienare Roman.Pontifice inconsulto, non poterit compromittere.*
75 *Forma interponendi decretum in compromisso.*
76 *Decretum sufficit interuenire tempore compromissi,nec aliter postea requiritur in Laudo.*
78 *Minor an comprehendatur sub statuto disponente, quòd controuersia inter Affines compromittantur.Communis quod sic.nu.84.*
79 *Statuta debent intelligi,vt non inducant absurdum.*
80 *Minor restituitur aduersus sententiam Arbitri.*

81 *Appellare*

81 *Appellare licet a sententia Arbitrorum ex forma statuti necessariò electorum.*
82 *Arbiter facit litem suam, si male iudicat.*
83 *Statutum tractans de auferendo ius quæsitum, seu de inferendo damnum nunquam comprehendit minorem.*
85 *Statuta generaliter disponentia comprendunt etiam minores.*
86 *Compromissum esse nequit de eo, de quo non est eis, nec esse speratur.*
87 *Minori quando litem habet, vel sperat habere, licitum est compromittere, vel etiam alienare.*
88 *Tutor, vel curator potest pro exercitio litis, etiam sine decreto immobilia obligare.*
89 *Iussus iudicis de faciendo compromissum, ex statuti forma necessarium, habet vim decreti.*
90 *Litem mouere, seu actiones exercere nequit Minor, sed bene ei potest moueri lis, num. 92.*
91 *Alienatio ob rei iudicatæ auctoritatem etiam sine decreto valida est.*
93 *Alienatio rei minoris valida est etiam sine decreto, si fundus pupillaris a tutore petitus sit, & aduersarius non restituat, sed litis æstimationem offerat.*
94 *Litis æstimationi an, & quando locus sit.*
95 *Cautela vt res minorum possint sine decreto distrahi.*
Quæ locum sibi vendicant, in muliere, Furioso, Prodigo, ac generaliter in qualibet persona alienari prohibita. num. 98.
Non procedunt prædictæ cautelæ, quando detegeretur collusio. nu. 97.
96 *Confessio Adulti rei vindicatione conuenti, dicentis rem esse Aduersarij, an valeat.*
99 *Transigere nequit minor sine decreto.*
Ampliatur id, & limitatur nullis modis. nu. 102. & 103.
100 *Transactio dicitur alienatio.*
101 *Alienationem factam a minore ex causa transactionis absque decreto validam fore, sensit Ripa, sed reprehenditur.*
104 *Prælati Ecclesiarum non possunt transigere de re Ecclesiæ, vt eam alijs dent. Sed vt eam retineant, aliquo dato, vel facto, licitum est.*
105 *Forma decreti in Transactione.*
106 *Transactio de alimentis debitis ex vltima voluntate an sine decreto fieri valeat.*
107 *Transactio super alimentis futuris potest etiam sine decreto fieri, quando ea a testatore permissa est.*
108 *Minor potest sine decreto alienare, transigere, ac alia omnia facere, ex voluntate patris in testamento vel in contractu collata.*
Ampliatur id dupliciter. num. 109. & 111.
109 *Voluntas testatoris operatur vt alienatio possit sine decreto fieri, etiam si testamentum irritum sit: secus verò si probaretur voluntas ex scriptura. num. 110*
111 *Voluntas patris operatur, quòd alienatio possit fieri sine decreto, etiam statuto contrarium disponente.*
Quod intelligendum est si alienat. in Minoris vtilitatem tendit num. 112.
113 *Transactio de alimentis debitis ex contractu inter viuos valida est sine decreto.*
Ratio cur secus dispositum fuerit in alimentis ex vltima voluntate debitis. num. 114.
115 *Transactio quæ vtilis est minori, vel alijs transigentibus valida est sine decreto.*
116 *Interpellatio minori an fieri valeat.*
Variæ afferuntur sententiæ.
Distinguit Auctor num. 117.
118 *Minor non potest seruo libertatem dare sine decreto.*
119 *Permutare nunquid minor possit.*
120 *Permutatio alienationis est species, venditionique æquiparatur.*
121 *In solutum dare nequit minor sine decreto.*
122 *Datio in solutum emptioni, & venditioni æquiparatur.*
123 *Laudemia Domino debetur ex datione in solutum.*
124 *Datio in solutum continetur in statuto disponente de alienatione.*
125 *Minor obtinens licentiam vendendi fundum, qui postea non vendatur, sed in solutum detur, an talis datio in solutum valeat?*
126 *Cedere bonis nequit Minor ex se ipso, quando non molestatur a creditoribus.*
Sed nunquid possit, quando molestatur? num. 127. & num. 129 vbi traditur distinctio.
128 *Pupillus carcerari nequit.*
130 *Minor ex statuti forma bona sua administrans potest cedere bonis.*
131 *Minor non propterea carcerabitur, quia iudex noluit in cessione bonorum decretum apponere.*
132 *Pax potest per minorem sine decreto fieri.*
Ampliatur, etiam si extaret Statutum, quòd minor non possit sine decreto contrahere. num. 134.
Limitatur in infante. num. 135.
Limitatur secundò, quoties Pax pœnali vallaretur stipulatione. nu. 136.
Contrarium, quòd in Pace requiratur decretum. num. 137.
Limitatur quando esset iuratum. nu. 140.
133 *Minor tenetur præstare cautionem de non offendendo.*
138 *Iniuriam multam relinquere verecundia est.*
139 *Pax si fuerit facta per minorem sine decreto pœnali stipulatione vallata non valet neque pax, neque pœna ei adiecta.*
141 *Pacem facienti consentire nequit minor sine decreto.*
142 *Consentire non potest, qui facere prohibetur.*
143 *Consentire alienationi an, & quando possit, qui est prohibitus.*
144 *Minori non datur restitutio aduersus pacem habitam.*

IN superioribus titulis me hactenus satis declarasse existimo omnes ferè alienationis actus; Verùm quoniã multi, varijq; sunt actus, qui in meram alienationem tendere minimè videntur, de his nobis nũc dicendum restat; Pro quorum actuum apertiori, ampliorique explicatione quãplures inspectiones considerandas esse duximus.

PRIMA INSPECTIO.

1 PRAESENTIS † igitur tituli prima erit inspectio, nunquid Minor absque iudicis auctoritate possit in emptione, quam facit, apponere pactum de retrouẽdendo. Vtq. omnium quæ in hac difficili pacti retrouendendi materia perfecta habeatur resolutio, & vt nullus indecisus; seu intactus remaneat casus, quam plures sunt distinguendi casus.

2 † Primus erit, quando emptor fecit pactum de retrouẽdẽdo, mortuusq; fuerit superstite eiꝰ filio, & hærede minore, quo casu indubiè concludendum est, permissum esse minori absq; decreto retrouendere rem olim per eius patrem cui minor successerit, cum d. pacto retrouendendi emptam, vt voluit Alberic. in l. a. C. de pact. inter empt. & vendit. in princ. Petr Foller. in praxi Censuali. vers. instrumento gratiæ pro consimili pretio. num. 33. August. Beroi. consi. 163. nu. 1. lib. 1. id extendẽs etiam si in emptione a patre facta, nulla de hærede fuit habita mentio; qui casus indubitabilis profectò remanet, per ea quæ habentur in l. 1. & in l. prædium. C. quando decre. opus non est, & l. magis puto. §. si pupillus stipulanti ff. de reb. eorum.

3 † Secundus casus est, cum minor velit alienare ius redimendi, quod habet ex pacto patris, in quo concludi debet, minorẽ absque decreto haud posse præd. ius redimendi distrahere, secundum Alex. consi. 27. col. 2. vers. plus videtur, incip. Attentis narratis. lib. 3. quem refert, & sequitur Foller. in praxi Cẽsuali d. vers. instrumento gratiæ nu. 65. circa finem.

4 Tertius casus est, cum minor facultati huic retrouendendi velit renunciare, in quo dicas eum minimè posse, vt consuluit Alex. d. cõsi. 27. col. vlt. vers. plus videtur. Foller. in d. praxi Cẽs. d. vers. instrum gratiæ. num. 62. & Tiraquell. de retract. Lignagier. §. 1. glo. 7 num. 31. & 32. & expressius de retract. conuent. ad finem Tituli. num. 19. Et præsentis, superiorisq; casus rõ est: quia idem iudicatur de actione ad rem, sicut de ipsa re, sm gl. Bar & alios in l. 1. C. si aduers. transact. Tiraquell. & Foller. in præcitatis locis. & dictum satis fuit supra lib. 1. tit. 3. num. 3. Qui duo casus supra relati pariter declarantur, quando pactum retrouendendi esset appositum super re immobili, vel mobili, quæ tamen possit seruari, secus si super re mobili, quæ nequeat seruari; Nam cum d. rem valeat minor liberè alienare, sine alio iudicis decreto, vt dicam infra lib. 3. tit. 8. inspe. 7. numer. 49. multo magis debet posse huiusmodi pacto renunciare.

5 † Quartus casus, quando minor, aut tutor, seu alius administrator vult prorogare tempus reuenditioni præstitutum, & tunc concludendum est, non posse tale tempus prorogari, qđ quando iam tempus finitum est, nullam habet dubitationem; Nam tunc species alienationis esset, rei iam quæsitæ irreuocabiliter; facta siquidem post primum tempus prorogatiõ, non est prorogatio, siue extensio, quod enim iam finitum est, & amplius non est, nunq; extendi, siue prorogari non potest. l. cũ stipulatus sim & quod ibi not. ff de verb. oblig. c. ad dissoluẽdum. extra de desponsat. impub. & tradit latè Tiraq. de retractu conuent. §. 1. gl. 7. num. 24. Sed etiam (quod magis est dubium) non potest prorogari pactum ante tempus finitum, quo tempore propriè dicitur prorogatio: & ita sensit Tiraquell. de retract. conuent. ad finem titu. num. 17. & 18. quem refert, & sequitur Foller. in d. praxi Cens. d. vers. instrumento gratiæ. num. 61. Ad

6 quod firmandum ea præcipuè ratione mouẽtur, † Quia si dubium est, an tutor, curator, aut quiuis alius administrator, possit prorogare debitori pupilli, uel minoris, aut alterius cuius administrationem gerit, tempus solutioni debiti præstitutum, vt per DD in l. q Romæ §. Callimachus. ff. de verb. oblig. nimmo verissimum est, Curatorem, aut alium administratorem non posse prorogare tps solutioni præstitutum, sm Bal. in l. pactum curatoris. in princ. & Salyc. in fi. & ibid. Alex. qui dicit id esse * cõe. C. de pact. Et his quæ pro ꝯtria opinione adducebantur, optimè satisfacit Tiraq. ex intentione Baldi, & aliorum, de retract. conuent. ad fi. tit. num. 18. Si igitur prorogari non põt tempus debitori, quo casu modicum affertur præiudicium ipsi minori, cum nihil auferatur ab eo. §. libertas. & ibi glo. Insti. de sing. rebus per fideicommiss. relict. quanto magis dicendũ est, non posse prorogari tẽpus pacti de retrouendendo, per quod immobilia alienantur?

7 † Quintus casus est, cum minor emit annuum censum cũ pacto retrouendendi, in quo concludans, siue illud pactum apponatur ex interuallo, siue incontinenti valere, licèt decretũ seu alia solemnitas non interuenerit, ita dicit Foller. in d. praxi Censuali d. vers. instrumento gratiæ. num. 60. Et ea (secundũ ipsum) est ratio; quia illud pactum reuendendi prouenit ex legis dispositione, tenditq; ad ualidandum ipsum contractum censualem, cum sine dicto pacto contractus non esset validus, & sic minor apponendo tale pactum videtur potius gessisse rem utilem & expedientem, ꝙ sibi aliquo modo præiudicare; Læsus n. dici haud potest, cum fecerit id quod de iure facere tenebatur. l. inter omnes. §. cum inter. vbi gl. cõcordantes adducit. ff. de fideius. & ita declarat Foller. in loco vbi supra, tenẽs contractum censualem de quo ibi nõ posse valere, nisi tale pactum retrouendendi apponatur.

8 Sextus est casus, quando a principio cum fit donatio minori adijcitur pactum, modus, uel conuentio ad resolutionem donationis, vt res reuertatur ad donantem, vel ad alium, & tunc absq; dubio seruabitur, quod conuentum est. c. verum de cond. appos. c. Pontifices. 32. q. 3. Tiraquell. de retrac. conuent. ad finem tit. nu. 14. Didac. Couarr. in variarum resol. lib. 1. c. 14. num. 6. qui licèt loquatur in Ecclesia, id tamen est etiam in minore, cui res donatur eo pacto, vel onere: ut probatur in l. cũm. ff. de manumiss. & l. si rogatus. ff. de manumiss. vind. quib. in tib. expressim cauetur, ꝙ cum minor aliquid consequitur ex causa lucratiua, teneatur omnino ad implem. pacti in ea re appositi, & ita intelligit Cuman non habere locum l. 1. §. vlt. ff. de reb. eorum. distinguentem inter causam lucratiuam, & onerosam; Idq; sequitur latè comprobãs Arius Pinel in l. 1. par. 3. sub nu. 52. vers. infert 3. & latius sub num. 54. illat. 21. C. de bon. mater.

9 Septimus casus est, quando minor emit rem, & postmodũ ex interuallo adijcit pactum retrouẽdẽdi, quo casu pactũ absq; Prætoris auctoritate minimè valet l. si ad resoluendum. C. de præd. mino. vbi Accur. intelligit eã procedere, qñ pactũ sit ex interuallo, quã expositionẽ ꝓbat sit Cum in l. 1. §. vlt nu. 1. ff. eo. Saly d. l. si ad resoluẽdũ circa prin. Castr. cõs. 318. col. fi. li. 1. Aug. Bero. cõsil. 154. nu. 20. lib. 1. Tiraq. de retract. cõuent. ad fin. tit. in princ. & num 12. quæ expositio optimè procedit ponderando ibi verbum (cõtulerat) quod significat perfectam donationem; & verbum (Emisisti) cum non possit mitti cautio resolutiua donationis, nisi ex interuallo; Pro quo etiam facit quod consuluit Alex consi. 106. incip. Super alio dubio. lib. 7. Quòd scilicet filiusfam non possit se ex interuallo obligare sine consensu patris; ad reuendendam rem venditori, restituto pretio, ꝙ verissimum ea ratione censeo. Quia cum semel ius fuerit minori quæsitum in re immobili, non habet potestatem minor ius illud a se abdicãdi sine Decreto. l. 1. §. vlt & l. sed si pecunia.

10 §. si ius. ff. de reb. eorum. † Qui casus licèt verissimus sit in se, nõ tamen videtur ad id adduci posse d. l. si ad resoluendum. vt cõiter faciunt DD cum ibi non agatur de pacto vel conditione, in principio vel ex interuallo apposita, sed de simplici reuocatione eius, quod actum erat, & disponitur ibi, ꝙ cum fuerit iã res minori acquisita, non pòt amplius donatarius reuocare, ꝙ declarat l. perfecta C. de donat. quæ sub modo. Nec ẽt minor volens potest illam rem refutare, cum ei hoc sit interdictum. l. magis puto. §. fundum. ff. eod. & id sibi vult ibi text si bene cõsideretur; & ita postea inueni d. contextum declarantem. Pinell in l. 1. par. 3. nu. 54. C. de bon. mater.

11 † Octauus casus est (& hic dubius) quando minor in emptione quam facit alicuius rei, non ex interuallo, sed statim apponit pactum de retrouendendo, quo casu duæ sunt inuicem ꝯtrariæ sententiæ, quarum altera est, ꝙ huiusmodi pactum non sit validum; & sic valet ꝯtus, non autem pactum; cuius opinionis auriga fuit Accurs. in sua disput. incip. Titius. quem sequunt Io. And. in addit. Spec. in Rub. de pact. col. 1. Alberic. d. l. si ad resoluendum. per illum text. per quem etiam id sensit Angel. Aret. Inst. de auct. tuto. ad fin princip amplissimus, & eximius Card. Alban. in Lucubrat. ad Bar. in rub. de minorib. nume. 16. inquiens incredibile id sibi videri posse, nisi haberemus textũ singularẽ in d. § vlti & in l. 1. §. si minor, & in l. sed hic. ff. de reb. eorum d. decisionem mirabilem appellans. Castr. consi. 112. ad fi. lib. 1. Gozad. in consi. 15. num. 7. & seq. & consi. sequ. nu. 8. August. Beroi. consi. 154. in princ. & nu. 19. vbi id limitat. qñ iuratũ esset; lib. 1. Fab. de Mon. in tract. de empt. & vend. q. 7. prin. nu. 1. & Moderni Fiuizanẽs. in tract. de tut. & curat. sub nu. 146. versi. Sed iñ ego intelligo. Quæ opinio ex difficili, ac nimium rigoroso Vlpiani responso in l. 1. § vlti. ff. de reb eorum. c. latè ꝓbatur, volens ꝙ si minor 25. ann. emerit prędia, vt quo ad pretium solueret, essent pignori obligata vẽditori, non valeat pignus; Nã vbi (inquit Vlpianus) dominium quæsitum est minori, cœpit non posse obligari; sic igitur dicendum isto casu, pactum retrouendendi a minore appositum non ualere, cum appositum sit, postquam dominium ipsi minori quæsitum est, quo contextu adeò præsens hæc opinio fortiter firmatur, vt non defuerint, qui putauerint illum esse mendosum seu corruptũ, vt seq. dicam opinione. Et pro hac sententia adducitur etiam d. l. si ad resoluendum. quæ tamen nihil probat, quia aut loquitur quando pactum ex interuallo apponitur, aut (ut verius arbitror,) non loquitur in istis terminis, vt fuit superiori casu declaratum.

12 † Qua tamen opinione retenta, eam declara non procedere, si in contractu fuerit dictum, ꝙ vendidit minori cum hac conditione reemendi, siue recatandi, & non aliter, nec alio modo; Nam tunc d. verba operantur, ꝙ si non valet vẽditio, vt agitur, non intelligitur contractus celebratus, neque etiam ex parte, qua valere posset, ꝑ Bald. in cap. 1. § denique. vers. sed pone. quæ fuet. prima causa benefic amitt. Alexã. consi. 5. viso instrum num. 4. vers. in tantum. vol. 1. Benuenut. Stracc. de Assecurat glo. 35. num. 2. car. 136. quos refert, & sequitur Borgni. Caualcan in tract de tut. & curat. sub num. 251. vers. & ꝯsidera.

Declaratur secundò vt non ꝓcedat, quoties fuisset per minorem iuratum. Aug. Beroi consi. 154. num. 19. lib. 1. quod verissimum est, cum minor per iuramentum efficiatur maior: vt latissimè dicam lib. 3. tit. 8. num. 138.

14 † Non tamen defuerunt multi, qui contra præd. opinionem ita declaratam firmarunt, prout fuit Ang. & Iacopin. in l. si natem. ff. de pact. Castr num. 4. & Ial. num. 2. in l. contra iuris. §. si filius. ff eod. licèt re vera prædicti videantur magis firmare cõtrarium, cum se remittant ad Ioan. Andr. qui cõtrarium tenet; Ideo Gozadin. consi. 15. & sequ. inquit eos firmare negatiuam opinionem, quod optimè deducit, licèt Curt iun. qui pro hac parte consuluit. consi. 146. & seq. velit eos inducere pro hac opinione, cum qua pertranseunt Castr. sibi contrarius. consil. 318. col. vlti. lib. 1. Bald. consi. 415. lib. 2. Gozadin. parum sibi constans, in repetit. l. 2. num. 144. C. de pact. inter empt. & vendit. Cæterùm posset saluari a contrarietate Gozadin. intelligendo id, quod dixit d. l. 2. altero, ex tribus modis, quos ponit d. consil. 16. sub nume. 17. vers. Non obstat quod dixi in l. 2. Boer. decis. 182. nume. 15. inducens pro hac opinione Castr. & Ial. d. §. si filius, & d. opinionem sequitur (pariter pro ea Castr. & Ias. adducens) Negusan in tract. de pignorib. in 4. par. princ. num. 37. Tiraq latè in tractatu de retract. conuent. ad finem titu. nu. 10. putans in d. l. 1. §. vlt esse aliquod mendum, nec aliter sibi persuaderi posse inquit; & post hos omnes id latiss. firmauit grauissimus & insignis vir Arius Pinell. in l. 1. par. 3. sub nume. 53. C. de bon. matern. dicens hanc partem magis a DD. firmari, dũ communiter reprehendunt opinionem Innocentij in c. verum. circa medium, extra de foro comp. & concludunt valere pactum expressum resolutiuum contractus contra Ecclesiam, vel minorem tali pacto ementem: ut post Tiraquell. de retrac. conuent. ad finem titu. num. 14. firmauit Pinell. d. l. 1. sub d. nu. 53. Moderni Fiuizanenses in tract. de tutore & curat. sub num. 246. vbi inquiunt hanc ipsis videri * communem opinionẽ, licèt eam non sequantur. Et sic (vt vides) in hac difficultate variè senserunt scribẽtes; Ideo vt veritas magis elucescat sunt videnda iura, & rationes quibus quælibet pars firmetur; Veritas etenim disputando reperitur. l. vlt. § mista & ibi Bart. num. 1. ff de muner. & honor, & latè examinant Moderni Cortonenses in eleganti Tract. de communi opinione in præfat. num. 1. Plura igitur pro hac parte, ꝙ tale pactum validum sit, adduci possent, sed his tantum sum contentus.

Primò facit. Quia pactum illud pignoris, dum pretium non solueretur, est legi consentaneum. l. Iulianus. §. offerri. ff. de act. empti. & pactum iuri consonum magis seruatur, l. non impossibile. ff. de pact. glo. Barto. & omnes in l. ea lege. C. de condict. ob causam. Barto. in l. legitima. ff. de pact. His tamen & similib. quæ facilè possunt in contrarium adduci, respondetur, ea procedere in maiore, qui potest sua obligare, secus in minore, qui prohibitus est, & licèt pactum fuerit simul in ipsa conuentione appositum, necessè tamen est, ꝙ prius fuerit aquisita res minori, postmodum apponatur pactum, argu. l. neque pignus. ff. de reg. iur. quod pactum non valet, vt dixi.

Adducitur secundò id, quod voluit Angel. in l. contra iuris. §. ult. ff. de pact. volens per illum contextum, ꝙ administratores, vt putà Tutor, vel Curator, Prælatus, vel similes personæ possint in actu ꝯhendi nobis præiudicare, apponẽdo pacta pœnalia, vel resolutiua. Rñdet, ꝙ Ang. loquit in his, in quib. administratores pñt præiudicare, videlicet in reb. mobilib. in quibus nõ requirit decretũ. Vel uerius dicas auctoritatẽ simplicis Doctoris nõ esse necessariã, ideo negari pòt, quod ipse dicit.

Tertiò adducitur l. 1 § vlti. ff. de reb. eorum. vbi prohibetur hypotheca ex eo: quia iam res erat acquisita minori, quæ ratio cessat in casu nostro, cum dñium non fuerit prius quæsitũ, antequam esset hypothecata res; Ideo quando ei acquiritur, dicitur res cum suo onere pertransire. d. l. contra iuris § vlt. aliàs est l. seq. ff. de pact. vbi DD. notãt. Cuius §. facilis est rño, ꝙ licèt cõuentio sit facta in eodem ꝯtu simul, & semel; tñ necesse est, ꝙ præcedat dñium: cum rei suæ pignus esse nõ possit d. l. neq; pignus. postquam igit̃ fuit acquisitum dominium ipsi minori, non potuit amplius sine decreto pactum appont.

Postremò

Postremò (pluribus omissis) facit: quia venditor verisimiliter non vendidisset, si putasset pactum non valere, quę ratio efficit, quòd aut contractus non valeat, aut valeat etiam pactum, arg. l. si quis aliam. ibi (Non accepisset rem integram) ff. sol. matr. & l. eum eiusdem. ff. de Aedil. edic. Respondetur, quòd qui cum minore contraxit eo pacto, alioquin aliter non contraxisset, imputet sibi ipsi, si non curauit, vt debitę iuris solemnitates interuenirent: Sciebat enim, aut scire debebat, minorem non posse obligari absq; decreti interuentu, arg. l. Regula. ff. de iur. & facti ignor. iuncta. l. qui cum alio. ff. de reg. iur. Immo præsumitur fraus, quando sine Decreto contrahitur; quia quando aliquid fit sine decreto occultè dicitur fieri. Bar. in l. 1. nu. 5. C. de pręd. Decurion. libr. 10.

Quamobtem contraria sequitur opinio, quę solum nititur in d. l. §. vlt. pluribus modis d. contextum ponderando; & Primò, dum ibi disponitur, quòd nō valeat obligatio fundi empti à Minore, donec soluatur pretium; quia vbi dominium quæsitum est Minori, cœpit non posse obligari; quę ratio æquè viget in pacto retrouendendi, sicut in pignoris obligatione. Ponderantur etiam pro hac opinione verba l. seq. scilicet. l. 2. ff. eo. quæ venit continuatinè ad superiora, cumq; fuerit in præcedenti lege dictum, ꝙ Pupillus acquirit rem, nec pignus valet, subdit l. sequens, ꝙ immo videtur contrarium; quia Pignus quęsitum est cum Dominio, & ab initio adhęsit obligationi, cum in eodem pacto venditionis fuerit appositum pactum pignoris, Ergo videtur transire cum ipso dominio; Et respondet ibi Paulus I. Cons. ꝙ contrarium benè procedit, quando pupillus à Fisco emisset. Nam tunc Fisco ius pignoris saluum est, secus verò est in priuato, cum hypotheca sit ex cōuētione hominis; Et ideo fateri oportet, dominium quæsitum esse emptori, postea constitutam esse hypothecam, quæ absque decreti interuētu non valet. Et sic id probatur non solùm auctoritate Vlpiani. d. § vlt. sed etiam auctoritate Pauli in d. l. seq. Nec obstat, vt inquit Paulus, ꝙ cum dominio pignus quęsitum est, & ab initio obligatio inhæsit; quia vt declarat Bal. d. § vlt. quando dominium præcedit conuentionem, conuentio Pignoris non tenet; Immo etiā si præcessetit conuentio; sed quando vnum non reperitur sine alio, & tunc quia nullo momēto temporis res fuit in dominio Pupilli, sed transit cum suo onere, valet conuentio, vt est in hypotheca tacita, quam habet Fiscus d. l. seq. secus in casu priuati. Nam licèt conuentio præcesserit; tamen est impossibile, quòd sit pignus constitutum; quia necesse est dicere, ꝙ Dominium transeat in emptorē, & postea pignus constituatur: vt declarauimus supra Sic igitur in casu nostro; quia primò pręcessit venditio, & constitutum, & sic translatio dominij; postea est conuētio Pacti; & sic res aliquo momento fuit penes pupillum, Ideo pactum sine decreto minimè valet. Huius igitur difficillimi, ac nimium rigorosi contextus occasione variè senserunt scribētes ad illum varios diuersosq; ac cōmodare intellectus, quos omnes hic subijciendos fore duxi.

25 † Et primò Curt. iun. d. cons. 147. nu. 1. putat distinguendum esse, ꝙ aut Minor ipse emit, aut eius Tutor, seu Curator, in primo casu intelligit procedere textum d. §. vlt. & sic opinionem Io. And. & sequacium, vt pactum non valeat; In secundo vero casu cum Tutor, aut Curator emit nomine Minoris, valet pactum; quam distinctionem videtur probasse Cagn. in 2. quęst. 36. num. 148. cum seq. C. de pact. inter empt. & vendit. Intellectus iste reprobatur per Gozadin. d. cōs. 15. nu. 7. cū seq. Alciat. Respons. 121. nu. 2. qui probauit in ea specie Gozadin. & ambo consuluerunt cōtra Curt. iun. prout refert & sequitur Menoch. de Arbitrar. Iudic. li. 2. cent. & casu 171. nu. 31. Tiraq. in loco supra citato num. 10. Pinell. in l. 1. par. 1. sub num. 33. vers. Sed eam differentiam. C de bonis matern. Nam Minor ex eo prohibetur pactum apponere; quia non potest bona sine decreto obligare quæ ratio æquè viget in tutore, & curatore, cum neque etiam

26 ipse id possit, † Omnes etenim solemnitates requiruntur, quando Tutor alienat, quæ requiruntur in Minore alienante. Paris. cons. 98. nu. 34. cum pluribus seq. vbi latiss. id defendit, & cons. 99. vol. 1. Plot. in repetit. l. si quando. num. 198. ver. scias ergo. C. vnde vi, & Borgnin. Caualca. in tract. de tut. & curat. nu. 130. Pręterea, oratio Diui Seueri, de qua in principio illius l. 1. loquebatur dumtaxat in tutore alienare volente, vel obligare, & tamen I. Cons. d. §. vlt. ostendit idem esse in pupillo; Vnde nō est differentia, vt ex ratione ibi adducta apparet, ibi (Nam vbi dominium) Item Paulus in l. seq. consuluit, ad hoc vt valeat hypotheca, impetrandam esse à Principe confirmationem; Et si verum esset, quod dicit Curt. potuisset I. Cons. dare consilium longè planius, & facilius, ꝙ scilicet contractus celebraretur cū

27 Tutore, vel Procuratore; quàm ꝙ adire Principem, † cuius cōsensus est difficilis, & plerunq; impossibilis. l. apud Iulianum. §. vlt. ff. de leg. 1. Ex quibus hanc Curt. intelligentiam ad d. §. vlt. reprobat Alciat. d. Resp. 121. num. 4.

Secundus est intellectus Cum. d. §. vlt. ad finem, vt decisio d. § procedat, quando talis obligatio contraheretur post venditionem perfectam; & sic sumus in superiori casu, quando pactū ex interuallo apponitur, secus si à principio. Isthæc Cū. intelligētia vera est in se, sed non conuenit literę, vt clarè apparet ex illis verbis (Si emerit Prædia, vt quò ad pretium solueret, essent pignori obligata) & sic apparet, venditionem fuisse ab initio cum pacto obligationis, cum non separetur tempus pignoris à venditione. Præterea id clarius constat ex l. 2. quæ subsequitur, ibi (Ab initio obligatio inhæsit.) quæ verba ponderantur à Gozadino d. cons. 15. & ab Alciato in l. si tibi pecuniam. in fine nu. 21. vers. nec ergo. ff. si cert. pet.

Tertius est intellectus, ꝙ ibi pignus rescripto Principis confirmari debeat, vt in fine d. l. 2. dicitur, ꝙ propè eundem effectū habet, ac si mero iure valeret, argu. l. nihil interest. ff. de reg. iur. quasi velit ibi Paulus sine dubio Principem confirmaturū obligationem, idq; a Iure Cons. Paulo dictum; quia sentiebat iustè facturum Principem confirmando obligationem, quæ iure ipso valere debuisset: vt id clarè deducit Pinell. d. l. 1. par. 3. sub nu. 52. vers. Et inde. Id ad alia non inutilia inferens. Iste tamen intellectus non satisfacit Tiraq. de retract. conuent. ad finem nu. 53. Et vltra ꝙ prorsus est diuinatiuus, est etiam falsus; Nam aut Pignus valet, & non debet peti confirmatio a Principe, cum possit esse etiam, quòd non confirmet. Aut non valet, & habeo intentum.

Tiraquell. in præcitato loco nu. 13. circa finem, tenet, quod sit mendum in litera, D. § vlt. inquiens nō posse sibi persuaderi, quin contrarium senserit I. Cons. d. § vlt. & l. seq. ad quod dicendum mouetur auctoritate Baldi cons. 415. Illa solemnitas. lib. 2. qui illum cōtextum citat ad cōtrarium eius, quod habet in litera communi; idemq; potuisset Tiraquell. animaduertere apud Bar. in l. item quia. in fine principij. ff. de pact. vbi citat d. §. quasi ibi obligatio minoris valuerit. Inaduertenter tamen circa hoc fuit locutus Tiraquell. vt ostendit Pinell. in præcitato loco sub nu. 52. Nam communis litera, quę negat pactum valere verissima est; tum quia ita habetur in libris Florentinis, quorū exempla circunferuntur; cum etiam quia inspecta litera quæ habet decisionem negatiuam, nullo pacto conuenire potest, quod dicit Tiraquell. Nec possit dici, ꝙ in ea sit mendum, cum d. decisioni annectatur ratio, quæ nullo modo cōgrueret decisioni affirmatiuæ; quod etiam ostenditur ex l. seq. in qua manifesto apparet decisionem negatiuam esse debere. cum eam limitet in Fisco, in priuato vero dicat opus esse Principis confirmatione. Subtilissimus Pinellus d. l. 1. par. 3. sub nu. 52. vers. Ego ingenuè fateor. fatetur, ꝙ si cōtra I. Cons. loqui liceret, contrarium in specie d. § æquius, & verius sibi videri; per multa quę ibi pro ratione dubitandi adducit; Et tandem in proposito quæst. nostræ concludit pactum retrouendēdi ab initio in ipso cōtractu a minore appositum, validum fore. Nec mouet d. §. vlt. in quo tota cōsistit difficultas, quia intelligit ipse, illum procedere solùm in casu, de quo loquitur, & nullo modo trahendum extra casum suum, nec ab eius ratione arguēdum esse, ob maximum illius contextus rigorem, quē videtur quasi improbādo considerasse I. Cons. in l. seq. Existitq; differentia inter obligationem de qua agit § ille, & pactum reuēdendi, de quo est quęstio nostra; Nam ibi hypotheca rei emptæ præsupponit rē stare penès emptorem; Ideoque si is minor est, exegit ibi textus solemnitatem in alienatione necessariam Sed pactum reuendēdi ab initio afficit emptionem indicans rem firmiter non extituram penès emptorem, vt minor emens non habeat postea de quo conqueratur, nec cur reseruet restitutionem rei; Concludens tandem quamcūque euasionem a rigore d. §. admittendam esse. Miror equidem, ꝙ doctissimus pariterque subtilissimus Pinell. in d. l. 1 par. 3. a nu. 51. vsq. ad nu. 55. per quam plures paginas circa intellectū d. §. vlt. vagatus fuerit, nec aliquid subtile, ac veritati, iuriq; consonum (prout sui moris est) in mediū attulerit; Hęc etenim ipsius intelligentia nullo pacto videtur posse d. §. conuenire; Nam licèt loquatur in pignore, tamen ratio militat etiam in pacto, ac in omni alio contractu, quando dominium quęsitum est, cum dicat textus (Nam quando dominium quæsitum est, cœpit non posse obligari.) quæ ratio militat etiam in pacto; cum necessario fatendum sit, prius dominiū quęsitum esse minori, postea pactum appositum esse, vt supra conclusimus. Nec mouet si dicatur secundùm Pinel. ꝙ cum simus in rigorosis, & exorbitantibus, non liceat ab identitatis ra-

18 tione arguere; † Quia a ratione in textu expressa, vel etiam quæ vnica tantùm reddi potest, licitum est arguere in pęnalibus, exorbitantibus, correctorijs, atque rigorosis: vt per Ial. in auth. quas actiones. num. 22. C. de sacr. sanct. eccl. & in l. de quibus. n. 18. ff. de legibus. Tiraquell. in tract. Cessante causa. nu. 158. vers. Et hęc vsque. Ferand. Vasque. de success. creat. §. 6. num. 53. libr. primo. & §. 12. nu. 48. lib. 2. & §. 21. limit. 7. nu. 72. li. 1. quibus in locis hanc esse communem sententiam ostendit, alios ad id addu-

19 cens. † Præterea, quando in pluribus casibus eadem est ratio, ea decidit omnes casus non quidem per extentionem, sed sicut genus comprendit species, sic generalis ratio comprendit diuersas species casuum emergentium: vt pulchrè per Petr. & Cyn. in l. iura non in singulas. ff. de legibus. & in l. quod uero

contra

contra.C.eod.Bal in c.quia.paulò ante finem extra de Iudic.inquiens,ꝙ quæ rationis nexus connexit,dispositio iuris non separat;Nec id quidem contingit per extensionem, sed verius p tacitam dispositionem eiusdem,secundùm Anch. cons.96.Super dicto. col.1. per textum in l.his solis. C. de reuoc.donat. & pulchrè id declarat Cast.cons.83.Præsens casus.col.11.li.2. Cra uetta cõs.183. num.3.& in tract.de Antiq. temporum,part.j.nu. 36.Iaco.Menoch.qui alios refert cõs.11.nu.16.li.primo.& Frãc. Bursat.cõs.76.nu.15.lib.1.Ex quibus necessariò fatendum est, licitum,ac validum esse argum.ab identitate rationis d. §. vlt. ad quæst.nostram de pacto reuendendi; quod si verum est, prout verissimum arbitror,reddentur Ielusoriæ illationes 20. quas facit Pinell.in præcitato loco,intelligens.d. §. præcedere in casu, quo loquitur;Nam attentis his quæ diximus,habebit locum in omni casu,in quo militat eadem ratio; Et parum quidẽ vrget diuersitas,quam ipse ostendere conatur inter obligationem pignoris,de qua d.§.vlt.& pactum reuendendi,de quo est quæstio nostra; Nã licèt obligatio pignoris ex eo sit inualida; quia præsupponitur rem apud emptorem esse,& postea obligari; Idem etiam est in casu nostro,cum necessariò intelligendum sit,rem prius quæsitam esse minori,postea appositum pactum de reuẽdendo,cum alioquin rei suæ pignus esse non possit l. neque pignus ff.de reg.iur.

Sextus affertur intellectus à Borgnino Caualcano in trac.de tut.& curat.sub nu.246.ver.quàmuis quòd d.§ loquatᷣ de obligatione pignoris in eodem contractu interposita, putans venditor potuisse huiusmodi pactum apponere consentiente minore,aut eius tutore,& rogato postea contractu reperit nõ potuisse apponi, tanquam interpositum sine causæ cognitione, & decreto Iudicis,& sic ex lectura d.contractus fuit translatum dominium in minorem,vti contractus validus ex parte venditoris;Obligatio autem pignoris annullata vti contractus inualidus ex parte minoris,quod stare potest per multa quæ ibi allegat.Nam à principio (inquit ipse) fuerunt concordes putantes pro parte eorum contractum valere,& postea celebrato contractu apparuit contrarium, & hanc opinionem sequendam esse dicit,licèt non sit communis; Hæc tamen Modernorum expositio potius verbalis,quàm iuridica videtur.Nam cum fuerint omnia vno contextu explicata, non videtur vllam diuersitatis rationem considerari posse,arg.l.lecta.§.dicebã.ff.si cert. pet.Et facilis est intelligentia d.§.sed dubium est,si nõ valet cõuentio pignoris, quare valeat venditio, cum contraria omnino sit facienda decisio, per multa quæ à doctissimo Pinello in loco supra relato,contrarium prorsus suadentia, recensentur quibus ipsi non respondent,nec aliquam vrgentem rationem, cur id fiat,ostendunt,nisi ꝙ ex lectura contractus sit translatũ dominium,quod tamen nullo pacto concedi oportet,& si cõcedatur,quare nõ träsfertur dominium cum conditione appositũ?Et ex his omnibus remanet adhuc firma opinio Io. Andr. & sequacium affirmantium pactum non valere, cum nemo d. §.vlt.rationi rectè satisfecerit.Quid igitur in tanto opinionum conflictu,& in tam magno d.§.rigore considerari potest?

20 † Ipse pro communis opinionis tuitione cogitaueram posse optimè responderi ad d.§. vlt. nouiter (aliter quàm huculq; fecerint scribentes:) d.contextum intelligendo.Et miror equidem,ꝙ tot tantique viri adhuc non animaduerterint. Siquidẽ verissimum est,secundùm intentionem Vlpiani d.§.vlt.ꝙ statim atq; res Minori quæsita est, obligari non potest sine decreto.Sed quoniam cum dominio pignus quæsitum est, & ab initio obligatio inhæsit,videtur ꝙ obligatio pignoris valida sit,vt in l.seq.considerat Paulus I.Cons.dum inquit (Sed hic illud videtur mouere,ꝙ cum dominio pignus quæsitum est, & ab initio obligatio inhæsit.)quasi dicat,fuit in hoc malè locutus Vlpianus.Nam cùm pignus quæsitum sit cum dominio,& ab initio obligatio inhæsit,debet valere obligatio pignoris,seu hypothecæ.Nec obstat,si supra firmauimus,ꝙ Pau.in d.l.seq.idem ꝯfirmauerit,quod Vlpian.dũ limitat id quod fuit dictum d.§ vlt. in Fisco,& in priuato fatetur non ualere pignus, nisi ex rescripto confirmetur.Nam respõdetur & in hoc consistit nouus,& subtilis quidem intellectus,ꝙ scilicet in d.§.vlt.dictum fuit, ꝙ minor acquirit rem,nec pignus valet,subdit postea Paulus in d. l. seq. ꝙ immo videtur contrarium; quia pignus quæsitum est cum dominio,& ab initio obligatio inhæsit,cum in eodem cõtractu venditionis fuerit apposita conuentio pignoris,& sic videtur cum ipso dominio pertransire, & respondet postea Paul. d.l.seq.declarando dictum Vlpiani,qđ contrarium benè procedit,quando pupillus à Fisco emisset. Ratioque est:quia tunc Fisco ius pignoris saluum est,cum ipso iure sint hypothecatæ res fauore Fisci,etiam absq; conuentione,quo ad sibi pretium soluatur;pro quo facit regula l.2.C.in quibus caus.pig.tac.contrah. quam l.in secundo respon.ita intelligit Ferand. Vasque.de succeſſ.creat.lib.primo.§.10.nu.72.antpliat.4. Si igitur (subiungit Paulus d.l.sequ.) talis species in priuato venditore inciderit, Imperiali beneficio opus est, ut ex rescripto pignus confirmetur, & sic venit Paul.I.Cons.aduersatiuè ad id qđ ipse dixerat,quippè ꝙ Fisco sint res ipso iure obligatæ, nõ autem dum loquitur de confirmatione ex rescripto Principis facienda, aduersatur dicto Vlpiani d.§.vlt.Sed aduersatur eius dicto,quasi dicat,ꝙ id quod dictum est ab Vlpiano d.§.vlt.nõ sit verum, nisi in Fisco, cui res sunt ipso iure obligatæ,sed in priuato opus est,vt rescripto Principis confirmentur,& sic Paulus id quod dixit in Fisco limitat in priuato,cui non sunt obligatæ res ipso iure, quando nulla de obligatione facta est mentio: nisi pignus ex rescripto confirmetur,& si Paulus venit declaratiuè ad id, quod dixit in Fisco,dum requirit confirmationem Principis, non autem loquitur de eo quod dixit Vlpian.d.§.vlt.quod suadetur ex eo:q͞a ita intelligendo relatio fit ad proximiora,prout fieri debet; Et per istum intellectum,quod dictum Vlpian.d.§.vlt.sit per Pau. Iure Cons.correctum in d.l.seq.omnis prorsus cessabit difficultas,& communis opinio rectè defensata remanebit;Ex quo purem omnino concludendum,ꝙ pactum in contractu emptionis ab initio a Minore appositum de retrouendendo,validum sit,licet Decretum non interuenerit.

INSPECTIO II.

SECVNDA erit inspectio,num Minor, aut eius tutor, seu curator possit absque decreto locare. in qua vt perfecta habeatur resolutio,tres sunt considerandi casus.

21 † Primus quidem est,cum minor,seù eius tutor,aut curator velit bona ad breue tempus locare, quo casu concludi debet,eos posse absque alio Iudicis decreto, cui stare tenetur minor post curam,vel tutelam finitam.l.codicillis.§. instituto. vbi scribentes notantur.ff.de leg.2 & arg.l.si tutelæ.ff.de administrat.tutorum.Cyn.in l.emptorem.col.2.C loc.Bartol. Castr. & alij in l.si filio.§ si vir.ff.sol.matrim.Socin.cons.125.num.6. li. 3.Visa narratione puncti.Didac.Couarr. Variarum Resolut.li. 2.cap.15.nu.5.circa medium,Arius Pinell.in l.j.par.3.nu.63. cũ seq.C.de bon.matern.Ferand.Vasque.de succeſſ.creat.ti.de test.

22 pot.§.2.sub nu.78.ver.Nunc videndum.lib.1. † Vbicũque enim ratione competentis administrationis quis habet potestatem locandi,& locat,alius qui in illa administratione succedit tenetur talem locationem obseruare;vt cõcludunt gl.& communiter DD.in c.querelam.extra.ne præl.vices suas,& DD.Roman.præcipue,d.l.si filio.§.si vir in quinquennium, per quem textum dicit Roman.ꝙ pupillus tenetur stare locationi factæ per tutorem, qui liberam habebat potestatem administrandi durante tutela,vt refert,& sequitur Socin.d.cons.125.nu.4.

23 † Secundus est Casus,quando tutor locat ad longum tẽpus, sed per pactum conuenitur,vt nullũ inde ius reale conductor, adquiratur;quo casu etiam vt superiori concludendum est;vt sensit Bal.Io.de Imol.Cast.& alij d.l.codicillis.§.instituto.Baldi in l.si domus.§.vlt.& ibidem Alexãd.in fine,& Imol.ff.de leg.1. Imola,& Alex.in addit.ad Bar.in d.§.instituto.Aretin.in l.si q. ante.col.j.ver Ita puto.ff.de acquir.poſſ.Bal.in c.primo § aut iis bellario,in fine,in ti.quibus mod.feud.amitt.Imola in c. ad audientiam.de rebus eccle.non alien.August.Beroi in c.nulli.nu. 32.eod.tit.& cons.123.nu.2.li.1.intelligens in his terminis procedere gl d.§.instituto.quæ videtur contrarium firmare; Alex. cons.104.sub nu.3.in causa & lite.li.3.& cõs.165.nu.4.Visis duobus.lib.2 Fabian.de Mon.in tract.de empt. & vendit. 22.& vlt. q.4.q.princ.nu 8.ver.Circa tertium.Cum etenim locatio ad lõgum tempus sit prohibita;q͞a cõductori constituitur ius in re,vt seq.dicam casu,quæ ratio vtique per talem pacti appositionem cessat,Ergo eius quoque dispositio cessare debet.arg.l. adigere. §.quamuis.ff.de iure patron.

24 † His tamen minime refragantibus,non defuerunt,qui contrarium senserint, Bal.in auth.hoc ius cõ.j.C.de sacrosanct. eccles.Cuman.in d.§.instituto.in secunda lect.Fabian.de Mon.de empt.& vend.4.q.princip.quæst.vlt.Moder.in consuetud. Parisien § 41.q.8.Iaſ.qui id optimè comprobat cons.94.col.vlt. lib. j.Couarruu.variarum resolut.lib.2.c.16,sub nu.j. & melius quã quisquàm alius latè id comprobat Pinell.d. l.j. par.3.sub nu.64. ver.Saluatur secundò gl. Nanque commod itas fructuum, quæ ad longum tempus transferrur, habetur pro vera alienatione in materia prohibitiua ad euitãdam fraudem, vt sensit Couarr. præcitato loco; Et incommodum pateretur minor,si post tutelam,vel curam inueniret rem penès conductorem longi temporis,cùm eius intersit tota re frui,non autem locationis pẽsionẽ,licm non euitatur damnum ex clausula,vel pactione verbali,quæ fraudulenter adijci potuit.l.Scius,& Augerius. ff. ad leg. Falcid.& ita sensit Pinell.in loco mox supra relato.Cùm igitur possit minor ex tali locatione fraudari,eam absquè decreto inualidam esse crederem.

25 † Tertius,& vltimus Casus est,cùm tutor, uel curator locat bona minorum ad longum tempus:& tunc locatio absque decreto celebrata non ualet. Alexand. cons. 104. sub nume.3. In causa,& lite.libr.3.& cons.165.nu.1.Visis duobus,lib.2.& cons. 117.libr.5. Boer.decis.234.sub nu.3.Pinell.d.l.1.part.3.nu.64. Ferand.Vasque.de succeſſ.creat.titu.de testam.pot.§.2.sub nu- 8. uers.

vers. Vnde tutor. vbi id * communiter receptum esse testatur.

26 † Ratio autem est; quia locatio ad longum tempus dicitur alienatio c. nulli. &c. ad audientiam. de rebus Eccl. nō alien. glo. in d. c. nulli. in fine. gl. in vlt. C. de pignor. act. Bal. in auth. hoc ius porrectum. circa prin. C. de sacr. sanct. eccles. & c. 1. §. aut si libel lario. quibus mod. feu. amitt. Ang. in l. filio. §. vltim. ff. solu mat. Ias. in l. naturaliter. nu. 15. ff. de acquir. poss. & in l. 1. nu. 34. & l. 2. nu. 39. & l. vl. nu. 2. C. de iure emph. Augustin. Beroi. consil. 123. per totum, lib. primo. & Fabian. de Mon. in tract. de empt. & vē dit. 22. & vlt. quęst. 4. quæst. princip. nu. 9. Nec mirum, cum locatio ad longum tempus efficiat, vt ius reale in Conductorē trāseat, vt per prædictos.

Et hinc Ange. in §. neque. Authen. de non alienandis. inquit, quòd sicut tutor, vel curator minoris alienare non potest sine decreto, ita nec locare alicui pro vno vel duob⁹ annis, hoc acto quòd finientibus istis duobus annis debeat eidem conductori pro se, & successoribus locari; quia hæc est species alienationis. Alex. d. cons. 175. nu. 1.

27 Dicitur autem longum tempus in proposito ad decennium, vel vltra, secundùm gl. in l. 2. ad finem. ff. si ager vectig. Bar. & cęteri ī l. 1. § quòd autem ff. de superficiebus. & latè Pinell. & Vasque supra citati, vbi plenissimè declarant, quæ, & quando dicatur locatio ad longum tempus.

INSPECTIO III.

CVM similis locationi sit datio in emphyteusim, consequens nunc est, vt dispiciamus, an minor possit feudū, vel emphyteusim alienare, seu eius bona ī emphyteusim dare vel accipere, qua in reduos considera casus.

28 † Primus est, cùm minor emphyteusim, vel feudum alienare velit, & ipsum nō posse concludas, cum non tantùm propriū, sed nec vectigale, vel emphyteuticarum prædium vendere valeat, vt rescripserunt Cæsares in l. etiam. C. de pręd. minorum. per quem textum ita voluerūt ibi Bar. Bal. & Salyce. Nicol. Vigel. ff. lib 18. par. 2. cap. 6. reg. 1. excep. 11. & 12. eruditissimus Card. Alban in Lucubrat. in Bar. ad d. l. etiam. Aemil. Ferett. Respon. 43. nu. 1. Speculat. tit. de emphyt. §. nunc aliqua. vers. 99. nu. 122. Rofred. in tract. de Libellis. par. 7. in rub de S Cons. Clementino, nu. 2. Roman. cons. 166. col. 2. in secundo dubio. Fabian. de Mon. in tract. de empt. & vendit. 5. q. princip. de solēnit. in alienreb. mino. nu. 96 Ferand. Vasque de success. creat. tit. de testam. potent. §. 10. sub nu. 72 extēs. 5. Iodoc. Damhouder. in subhast. compend. exeg. cap. 2. nu. 15. & seq. & Iaco. Menoch. de arbitrar. Iudic. cent. 2. casu 171. nu 56. lib. 2. Id quod probatur etiā clariss. in l. sed si pecunia. § si ius. ff. de rebus eorum.

29 † vbi vsumfructum aliudque quodcunque ius minor prohibetur sine decreto distrahere, tam si pupillus vsūmfructum habeat, tam etiam si proprietatem, & vsumfructum, quamuis oratio nihil de vsufructu loquatur, vt inquit expressè Vlpian. d. §. si ius.

30 † Animaduertendum tamen est in proposito, ꝙ si emphyteuta vendat inconsulto Domino, non obseruata solemnitate statuti, vel iuris communis, ob quod venditio sit nulla, non cadit is emphyteuta; quia verbum, vendere, non comprehendit venditionem nullam, vulg. l. 4. §. condemnatum ff. de re iudic. Franc. Curt. sen. cons. 8. Viso instrumento. col. j in fine. Frāc. Bursat. cons. 82. nu. 4. & 7. libr. primo. Franc. Cremens. sing. 112. Statuto cauetur. Alciat. in cōment. l. Paulus. nu. 4. ff. de verborū sign. Clarus in §. Feudum. quæst. 31. vers. Sed quæro. & Tiraquel. de retract. Lignagier. §. j. gloss. 1. nu. 6. vbi alios adducit. In proprijsque terminis nostris, ꝙ minor vendens feudum sine decreto non perdat ius suum, tradidit Bal. cōl. 9. nu. 5. factum tale est: lib. j. in quens quòd non perdit: quia venditio non tenet ratione ætatis, ita quòd non potest dici, ꝙ sit alienatio iuris, vel facti l. magis puto §. j. ff. eod. & l. lex quæ tutores. C. de administrat. tu. & Tiraquell. in pręcitato loco.

31 † Secundus in proposito casus est, quando minor vult sua bona in emphyteusim, vel feudum dare, vel ipse alijs accipere, quo etiam casu negatiuè concludendum est, non posse minorem neque bona in emphyteusim accipere, neque alijs dare, ꝓ quo scribentes adducunt d. l. etiam. & d. l. sed si pecunia. §. si ius, quę iura esse in proprijs terminis huius casus inquit Paris. cons. 85. nu. xj. lib. 3. sed re vera dictæ leges nihil in proposito probāt; Loquuntur enim in primo casu supra considerato, ꝙ scilicet Minor sine decreto non possit emphyteusim alienare, sed an possit dare, vel accipere, verbum nullum; Ideo id rectius probari videtur d. l. sed si pecunia. §. nec vsusfructus. ver. Simili modo, dum ibi disponitur, fundo minoris seruitutem imponi nequaquam posse, & per istum contextum id sensit Fab. de Mon. in tract. de empt. & vendit. 22. & vlt. q. 4. q prin. ver. Circa septimū. nu. 13. Pro quo etiam facit. §. alienationis. Auth. de non alien. l. vlt. vbi DD. C. de rebus alien. non alien. c. nulli. vbi Abba. & alij de rebus eccles. non alien. quibus locis habetur,

32 quòd † alienatione velit emphyteusis, & liuellus, prohibitaque alienatione, censentur etiam prohibiti isti contractus. vt per Bald. in auth. hoc ius porrectum. C. de sacr. sanct. eccl. Franc. de Cur. cons. 63. Antiquissima. col. fin. & Dec. consil. 142. Et pro tenui. col. 2. ver. Sed prædictis. Atqui minori distrahere prohibitus est, meritò & huiusmodi contractus celebrare. Abb. d. c. nulli. col. 3. Alc. cōs. 46. vol. 3. Franc. de Curt cons. 42. Paris. d. cons. 85. Rubeus cons. 138. nume. j. Augustin. Beroi. cons. 124. num. 17. vbi optimè in ꝓposito loquitur, lib. j Iacob. Menoch. consil. 29. nume. 17. lib. j. & consil. 1. nume. 85. vbi allegat Alexand. consil. 9. nume. j; lib. j. vbi id expressim firmat in feudo, Ferand. Vasque in loco supra relato, ampliat. 6. & 7. & Anto. Gomez. de contractibus cap. 14. sub nume. 14. vers. Sextò extende. & ver. Septimò vbi ampliat id habere locum, etiam in emphyteusi perpetua, vel temporali constitutione vsusfructus, vel alterius cuiuslibet seruitutis realis, per textum in d. l. sed si pecunia. §. vlt. & l. vlt. C. de rebus alien. non alien.

33 † Nec census quidem possunt minores ipsorum prædijs imponere, nisi ob vrgentem necessitatis causam d. l. magis puto. §. non passim. & l. ob æs. C. de præd. minorum. debitis tamē interuenientibus solemnitatibus, secundum Bal. in l. iubemus. C. de Sacr. sanct. eccl. & Respō. 518. lib. 5. Afflict. decis. 249. Tiraquell. de retract. §. primo. gl. 6. quos refert, & sequitur Bened. Bonius in trac. de censibus, artic. 23. in fine, & artic. 31 per totum. Quod adeo verū est, vt nec maioris vtilitatis occasione, vt putà causa negociationis exercendæ, possit imponi census Capic. decis. 133. quem refert, & sequitur Bonius d. artic. 31. in fine.

Nec etiam solutio censuum absque Iudicis decreto fieri poterit, vt censuarius debitor liberetur. l. sancimus. C. de administrat. tut Bonius d. tract. de censibus, artic. 62.

34 † Non obstat, si dicatur, quòd supra in dicta procedant, quādo minor rem propriam daret alicui in emphyteusim, secus quando accipit, & obligat se soluere canonem, & liuellum: qa etiam tūc exigitur decretum, dum sine eo obligari nequeat l. magis puto. §. Item pretor. §. si pupillorum. §. si pupillus. & §. si prætor. ff. de rebus eorum. & l. non solum. & l. seq. C. de pręd. minorum, vbi deciditur, quòd sicut minor sine solemnitatibus non potest alienare, ita nec etiam obligare. Præterea talis obligatio tendit ad annuam præstationem, quæ tam respectu recipientis, quàm soluentis reputatur inter immobilia. Clem. exiui de Paradiso. vers. Cumque annui reditus. de verb. significat. & §. penul. Auth. vt hi qui oblig. se hab. perhib. Bar. in l. vlt. num. 1. C. de vēdit. Reipub. lib. 10. Paris. cons. 53. nu. 15. vbi id declarat. & cōs. 85. num. 10. innumeros adducens. li. 3. Nicol. Bellon. cons. 23 num. 10. Roland. à Valle cons. 54. nu. 9. lib. 2. & Ant. Gabriel. latiss. li. 6. in tit. de verb. sig. Conclus. 8.

35 † Declaratur principalis iste casus, quòd minor possit feudū ad se reuersum, alteri sine decreto, cæterisque solemnitatibus in feudum dare. c. j. in princip. per quos fiat inuestit. per quem textum id firmauit Illustrissim. ac Reuerendiss. Cardin. Alban. in Lucubrat. in Bart. ad l. magis puto. §. si pupillus, in lect. Nicol. de Neap. nu. 9. ff. de rebus eorum. & Ruin. cons. 40. num. 41. libr. j. Vereor tamen, ne grauissimi isti viri minus perfectè loquātur. Siquidem dicitur in textu d c. j. in princip. (Inuestitura quæ de veteri fit, posse fieri etiam à minore.) non autem dicitur quod id sine solemnitate fiat; Et parum vrget expositio glo. dum ibi dicit, meritò id fieri; quoniam minor non alienat, sed alienatum inuenit, & maiorum suorum factum confirmat; quia satis est, si id operatur, quod minor possit in feudum dare, quod aliàs non posset, per ea quæ mox diximus supra. Et licèt minor non alienet, sed alienatum inueniat, id tamen non excludit solemnitates, sed deseruit loco causæ. quæ licet legitima sit, nihilominus requiritur decretum, arg. l. ob æs. C. de pręd. minorum, Opimeque id comprobatur ex his quę diximus supra in tit. de donat. inspec. 4. sub nu. 28 & dicam etiam lib. seq. inspect. xi. & 12. tit. 8. Debet igitur decretum interuenire, quo Iudex consideret diligenter, an id fieri oporteat, & an magis expediat pupillo cōcedi vni, quàm alteri. Ex quibus indistinctè concludi debet, minorem haud posse in emphyteusim, vel feudum dare, seu accipere, vel etiam quomodocunque se, aut eius bona obligare, ar. d. l. sed si pecunia. §. si ius. ff. de rebus eorum.

INSPECTIO IIII.

36 ARGVMENTVM † frequens est, vtile, ac necessarium; Num Minor possit mercaturam exercere, eiusque causa sua bona obligare. a nemine adhuc quem viderim tactum, nec excogitatum quidem, qua de re valdè sum semper admiratus, cuius vt perfecta habeatur cognitio, plures sunt constituendi casus.

37 † Primus est, cum minor velit distrahere traficum, seu mensuram Mercatoris, quo casu dicendum est, id ipsum non posse absque Iudicis auctoritate, iustis de causis decretum interponētis; quia traficum dicitur de his rebus, quæ seruando seruari possunt. Nam si potest augeri: quia est quid vniuersale, potius conseruari poterit, ita certissime recolo me legisse apud Bartol. licèt post longam certarum reuolutionem locum nunquam reperire potuerim; quod pronunciatum, si verum est, videtur iste

primus

primus casus optimè decidi, cum ea quę seruari possunt, à minore distrahi prohibeantur, l. lex quę tutores. C. de administra. tutorum. Praeterea traficum, seu fondecum potest, & debet cōnumerari inter annuos reditus, vt certissimum est: Sed reditus annui censent̃ immobilles, Clem. Exiui de Paradiso. ver. Cumque annui reditus. de verbo. signif. diximusque praecedenti Inspect. sub nu. 34. Ergo absque decreto alienari non poterit. d. l. lex quae tutores.

38 † Secundus Casus est, quando minor traficum non habet, sed velit de nouo erigere, cuius causa expendit pecunias, quas prae manibus reperiebatur habere; & tunc vtique potest tale traficum erigere pecunias expendendo; Nanq; cum pecunia sit de rebus quae seruando seruari nequeunt, & per consequēs sine decreto alienari valeat. l. 1. §. fuit quaesitum, ubi omnes scribentes adnotant. ff. ad Trebell. & dicam latissimè infra lib. seq. ti. pen. Inspect. 17. multo magis poterit in fondecum conuerti, ex quo facillimè posset non modicum percipere lucrum.

39 † Tertius est Casus, cum minor traficum non habet, sed de nouo cupiat erigere, ad quod faciendum velit fundum, seu qd aliud quod possit seruando seruari, vendere, seu obligare; & isto casu concludas, id ei prorsus denegandum. Non enim reperitur causa ista mercaturę inter legitimas alienandi causas cū solùm ob aes alienum, vel similem causam sit per missa minori suorum bonorū alienatio. l. ob aes. & ibi DD. C. de praed. minorum. & in proprijs terminis Capic. decis. 113. quem refert, & sequitur Bonius in tract. de Censibus. arti. 31. in fine. dum firmat, quòd causa negotiationis exercendae, nō potest Minorum prędijs cēsus imponi. Nec obstat, si dicas, quòd in mercatura à cōmuniter accidentibus sit lucrum ferè certissimum, ideòque dicatur distractio permissa; quia negatur esse lucrum certum, immò saepe reperiuntur multi decocti, seù (vt dicitur) falliti, quod quam facillimè in minore accidere posset, qui perfecta animi discretione, ac iudicio carere à Legibus consideratur. Secūdò dato in mercatura esse certum lucrum, adhuc non poterit res minorum absque Iudicis auctoritate distrahi; cum sola vtilitas non sit sufficiens causa interponendi decretum vt latè dicemus lib. sequ. in Inspect. 17. tit. pen.

40 † Quartus principalis casus est, cum minor habet traficum, quod ex se ipso exercere velit, & tunc tres alij erunt subdistinguendi casus.

Primus, cum minor est pupillus, seu impubes, quo in casu intrepidè cōcludas, illud exercere minimè posse, cum nullam rē etiam mobilē, & quae seruari non potest alienare valeat, secundùm gl. in l. vlt. C. de vend. rebus ciuit. lib. 11. Bar. ī l. pro emptore. §. si à pupillo. nu. 2. ff. pro empt. castr. ī l. si curator. nu. 1. C. de in integr. restitut. Ias. in l. 1. §. fuit quęsitum. nu. 27. ff. ad Trebell. & Hippol. Riminald. Insti. quibus alien. licēt vel non. §. 2. nu. 6.

Secundus casus est, quādo minor est adultus, sed curatorem habet, & isto etiam casu concludas, Adultum non posse traficum, seu fondecum exercere, cum per dationem curatoris sit ei bonorum administratio sublata. l. si curatorem habens. C. de in integ. resti. minorū, vbi scribētes oēs adnotant Azo in sua sum. C. de pact. nu. 6. videnturque id sensisse Moderni Anconitani in tract. de mercat. par. 3. nu. 19. Tertius & vltimus casus est, quādo est adultus, qui curatorem non habeat, & tunc vtique poterit tale traficum exercere, cum videatur habere suarum rerum administrationem. d. l. si curatorem habens. vbi per DD. notatur. Si tamē laederetur, restituitur in integrum. d. l. si curatorem, & not Azo d. Sum. de Pact. nu. 6.

41 Quintus † principalis casus est, quando minor est filius Mercatoris, cui succedit, qui velit res quę seruari possunt alienare, ex eo quia pater dictas res venales habuerit, quaeritur, an possit, & non posse absque decreto alijsque solemnitatibus distrahere concludas. l. 1. §. si defunctus. ff. de rebus eorum. vbi Bald. id notat. & Alber. qui rationem refert, & alij scribentes passim. Azo in Sum. C. quando decr. opus non est. num. 2. Nicol. Vigel. ff. li. 28. part. 2. capitu. 6. Reg. 1. excep. 2. Costantin. Harmenopolus in Promptuario Iuris ciuilis. lib. 5. titu. 11. de alienatione in princ. Ferand. Vasque de success. creat. tit. de testam. pot. §. 10. num. 77. vbi latè id firmat, & Roland. de Curt. cons. 123. nu. 62. ad causas vltim. volunt. Ad quod probandum adducit Baldus l. Titium aut Męuium §. altero. ff. de administrat. tut. & l. cum tabernam. ff. de pignoribus, quae secundùm eum sunt duae leges singulares ad d. §. si defunctus. prout etiam eas refert Roland. de Curt. d. consilio 123. quae leges mea quidem sententia nihil in proposito probant, benè credo dictum in se esse verum, per d. §. si defunctus. & per d. l. lex quae tutores. Non obstat, quòd Pater habuerit d. res. venales; quoniam id non sufficit d. §. si defunctus; Nam vt ibi dicit Vlpian. (Non enim vtique quod ipse voluerit vendere, idem etiam postea distrahendum putauit.) Nec standum est pręsumptioni tacitae voluntatis; quia fortè Patri fuisset vtile secundùm inaequalitatem, vt per Bald. d. §. si defunctus. & Roland. de Curt. d. cons. 123. num. 63.

42 † Ex quo postmodum infertur, quòd si Pater disposuit ire ad S. Iacobum, filius tamen non tenetur ire, nec mittere; nisi ipse in testamento praeceperit. c. 2. de voto. gl. in l. 1. ff. de pollicitat. Bal. & Roland. de Curt. in praecitatis locis.

43 † Sextus & vltimus casus est, cum Minor adultus est approbatus mercator, atque in Mercatorum albo descriptus, & in mercaturae actu contrahat, eiusque bona immobilia absque Iudicis decreto obliget: nunquid talis obligatio valeat? Hoc est dubiū, fortè nunquam tractatum, nec vsquam rēlatū, vt inquit Straсca in trac. de mercat. par. 3. n. 29. cuius dubij excitator ipse fuit. In quo duae videntur posse considerari opiniones, quarum altera est, quòd immobilia d. casu hypothecari nequeāt; Pro qua duo potissimum faciunt; Primò, Minores ex publico approbati in alboque Mercatorum descripti sunt similes his, qui veniā aetatis impetrauerunt, quibus immobilium alienatio vel hypotheca absque Iudicis auctoritate prohibetur. l. omnes, & l. eos. C. de his qui ven. ętat. impetrau. Ergo neque etiam minores in matricula descripti poterunt immobilia sine decreto hypothecare, Id quod confirmatur ex eo, Quia venia aetatis causa cognita conceditur; cum tunc demum concedatur, cum motum instituta, probitas animi, & testimonium honestatis iustè probatur. l. 2. C de his qui ven. aetat. impetrau.

44 † Secundò, mercatura non consistit in immobilibus. l. mercis. ff. de verb. sign. & Stracca d. tract. de mercat. par. 3. sub nu. 30. Approbatio igitur cum fuerit facta in mobilibus, debet in immobilibus cessare; Ergo hypotheca immobilium adhuc remanet prohibita & per consequens sine decreto facta erit nulla.

45 † Contrarium tamen firmauit Stracca d. trac. de mercat. nu. 30. par. 3. vnica tantum ratione motus. Nam Mercatores hodie ex consuetudine plerunque instrumentis negotiantur, in quibus de more hypothecam & omnium bonorum obligationē adijci unt; Vnde secundùm mercaturę consuetudinem debent censeri approbati, cum actus agentium ex consuetudine interpretationem accipiāt. l. Mela. §. 1. ff. de alim. & cibar. leg & actuū denique omnium est consuetudo interpres optima, secūdùm Innocent. in c. olim. de verbo. signific. & per hoc, huic sententię tanquam rationabili assentiendum putat Stracca in praecitato loco.

Nec mouent ea quae fuerunt in contrarium adducta; Et primò non obstat argum. quod fit à simili, de eo qui veniam aetatis impetrauit, ad eum qui in albo Mercatorum descriptus est: Nā is qui contrahit cum eo qui veniam aetatis impetrauit, scit, seu scire debet, veniam aetatis eo modo concedi, ne possit inmobilia alienare, seu obligare, l. regula. ff. de iur. & fact. igno. iuncta. l. qui cum alio. ff. de reg. iur. secus vero est in eo qui cum minore mercatore contrahit approbato, & in albo Mercatorum descripto: quia is intelligitur negotiare, seu cum eo cōtrahere, secundùm morem, & consuetudinem Mercatorum. quae est, ut semper in instrumentis obligationem, & hypothecam omniū suorum bonorum adiiciant; alioquin si hypotheca esset nulla, ex publica approbatione, quodammodo quis circumscriptus videretur. Ad secundùm verò potest responderi, quòd approbatio fuit generaliter facta, tam respectu mobilium, quàm immobilium, meritò igitur.

46 † De qua tamen opinione valde vereor, & crederem contrarium facile sustineri posse; Nam licèt consuetudo mercatorum sit, vt hypothecam omniumque bonorum obligationem adijciant, poterit tamen id esse verum in Mercatore, qui sit maior, secus in Mercatore minore; Et ad obtinendum ex isto capite consuetudinis necessarium esset, quòd praecisè probaretur consuetudinem extare, vt Mercatores etiam minores soliti essent eorum bona stabilia obligare;

47 † cum consuetudo circa rerum Minorum alienationem, sit strictissime interpretanda, secundùm Dec. cons. 142. nume. 5. Et pro tenui. Cum igitur possit consuetudo circa minores intelligi, quod possint eorum bona, quae in trafico habent obligare, cū in mercatura (vt supra dictum est) reperiantur solùm mobilia, quę aliàs minor obligare absque decreto minime posset, (intelligendo de his quę possūt seruādo seruari, vt supra dictum fuit.) in his dumtaxat debet minor censeri approbatus Preterea descriptione in albo Mercatorum censetur minor approbatus: vt possit pręd icta mobilia alienare & insuper etiam circa ea quę in mercatura versantur suam personam obligare. Debet igitur pręd icta approbatio taliter intelligi, vt minus lędat ius commune quam fieri possit. c. cum dilectus. extra de consuetud. l. 2. C. de noxalibus, vbi scribē tes,

48 † Cum semper ea facienda sit interpretatio, quę minus, quā possibile sit ius commune offendat, iuxta not. per Bart. in l. omnes populi. 6. quęst. prin. ff. de iustit. & iure. l. vlt. §. in computatione. C. de iure delib. & ibi gl. & DD. & in l. si serui vestri. C. de noxalibus. Ias. in l. properandum. §. si autem alterutra. C. de Iudic. Intelligendo igitur, vt possit minor Mercator obligare suam personam, non autem immobilia, minus offendetur ius commune;

49 † Cum ipse facilius secundùm iuris dispositionem obliget suam personam, quàm bona secundùm Bald. in l. certi iuris. quęst. 8. C. locati.

Et patet: quia Minor, qui curatorem nō habet, potest se obligare. l. si curatorem habens. C. de in integr. restu. minorum. glo. in

in l.1.§.fuit quæsitum.ff.ad Trebell.& not in l.t.de nouat.& ta-
men sua bona obligare absq; decreto non valet.l. 1.& toto tit.
ff.de rebus eorum.& dicam latiss.lib.seq.ti.pe.Inspect. 2.

Item Pupillus,qui proximus sit pubertati,dolique capax,po
test delinquere,furari,rapere,mentiri,& dolum facere.l. pupil-
lum.ff.de reg.iur.& l.impuberem.ff de furt.Sed tamen ita delin
quit,vt puniatur in corpore,nõ in pecunia,vt scribit Vdal. Zas.
in l.is cui bonis.nu.19.ff de ver.obli.Hodie tamen tanta est ho-
minum auaritia,vt totum contrarium & in minoribus, atque
maioribus vbique seruetur.

50 † Immo,quod magis est,maior 20. ann. & minor 25. potest
pati se venũdari,vt partem pretij habeat.§.serui autem. Inst. de
iure person. & ibi non requiritur aliqua necessitas, auctoritas,
vel decretum;In bonis autem,& necessitas, atque decretum re
quiritur,vt certissimi iuris est;quæ tamen multo magis eo casu
deberent interuenire,cum ibi agatur de libertate perdenda;qđ
sequitur Card. Albanus in Lucubrat.in Bar.ad l.magis puto. §.
si pupillus.nu.2.in lect.Nicol. de Neap. ff. de rebus eorum, vbi
de solutione cogitãdum relinquit.Insuper optimè stare potest,
vt per approbationem factam in descriptione matriculæ Mer-
catorum,possit contrahere,non tamen immobilia alienare,ex
his quæ tradit Bald.in l.nõ dubium.opp.1.& 9.C. de legibus, &
Socyn.cons.130.sub nu.2.lib.1.licèt igiĩ per descriptionẽ in al-
bo dicatur habilitatus ad cõtrahendũ,nõ dicitur habilitatus ad
immobilia alienandum;quia cum vnũ possit sine alio stare, nõ
debet in correctiuis fieri extẽsio.l.præcipimus.C.de appellat.&
not.in l.si verò.§.de uiro.ff.solu.matrim.

51 † Et ideo non perperã
multa Italiæ oppida eorum statutis decernunt, vt contractus
eorum qui sunt publici Mercatores valeãt ac eorum bona im
mobilia dicta de causa alienare,vel obligare possint,licèt 18.an
norum minores existant. Optima igitur & fortasse necessaria
erit cautela,in locis in quibus huiusmodi non viget statutum,
curare vt in obligatione immobilium minorum,licèt sint pu-
blici Mercatores Iudicis interueniat decretum, alioquin hypo
theca de facili posset nullitatis defectum pati, ex his quæ dixi-
mus. Quæ omnia ĩ materia Mercatorum minorum notes per-
petuò:quia sunt pulchra,quotidiana,ac noua,à nemine adhuc
quem viderim excogitata,præter vltimum casum,cuius exerci
tator fuit Stracca in loco supra relato, contra quem sentiendũ
esse censeo;& miror quidem,ꝙ Stracca fuerit ita defessus, vt in
integro illo tract.de Mercat.tam sicco pede pertransierit, quin
que casus supra à nobis consideratos omittẽdo,& in vno quẽ-
tetigit minus perfectè loquendo.

INSPECTIO V.

52 QVINTA † pręsentis Tituli erit inspectio. Nũ minor
valeat hæreditatem adire,seu aditam distrahere.Et di
cendum utique uidetur,ipsum non posse absque de
creto hęreditatem adire.l.si infanti.in fine. C.de iure
delib.ibi (& eius decreto hoc ius consequi.) Namq; absq; decre
to obligari nequit.l. t.l.magis puto.§.si pupillus.& tot.ti.ff.de re
bus eorum.Sed in hæreditatis aditione necessariò quis obliga-
tur.l.More.ff.de acquir.hæredit.(Posset etenim damnum incur
rere minor ex aditione propter periculum æris alieni.) Ideo tu
toris auctoritas Iudicisq;decretum interuenire debet; Contra
qđ tñ deciditur expressim ĩ l.obligari. §.pupillus.ff.de auth.tut.
l.si infanti.C.de iure delib.& l.potuit.C.eod.& §.neque Inst.de
auth. tut vbi habetur posse minorẽ cum cõsensu, & auctorita-
te tutoris,vel curatoris adire;nec aliud requiritur decretum:cũ
nulla de eo nec ibi,nec alibi fiat mentio,sed tantum lex cõten
ta sit de tutorũ seu curatorum auctoritate.Quamobrem vt per
fecta huius dubitationis habeatur resolutio, plures sunt consi-
derandi casus.

53 † Primus quidẽ erit,quãdo hæreditas defertur pupillo,& tũc
vtiq; potest absq; Iudicis auctoritate eã adire, dũ modo tutoris
interueniat auctoritas.d.l.obligari.§.pupillus.d.l.potuit. & d.§.
neq;.vbi Bal. Aret.Faber.Io.de Plat.& alij passim;Bar.in l.pupil-
lus.& Imola in l.venter.ff.de acquir.hęred.Bald. in l.2. C. Ad S.
Cõs.offic.Mainer.in l.in totũ.nu.114.ff.de reg.iur.Hippo.Rimi
nald.Inst.per quas person.nobis acquiritur.§.item nobis num.
81.Si tamen pupillus esset infans,posset solus Tutor hęreditatẽ
adire.l.si infanti.C.de iure delib.& declarãt Io.de Plat.& cæteri
d.§.neq; idq; procedit nõ solũ in hæreditate, sed ẽt in bonorũ
possessione,& in fideicõmisso,ĩ quibus recipiẽdis oĩo requirit
tutoris auctoritas.d.obligari.§.pupillus.& d.§.neq; ubi scriben
tes cõiter;Adeoq; tutoris auctoritas in aditione hæreditatis,in
bonorũ possessione,& in fideicõmissis necessaria existit,vt etiã
ꝙ sit lucrosa,vel opulẽta hęreditas,vel fideicõmissũ,nihilomi
nus nõ possit minor eã sine tutoris auctoritate accipere,vt vo
luerunt communiter scribentes d.§.neq; & d.l.potuit,DD.in l.
more.& in l.pupillus.ff.de acquir. hęredit. Salyc.in l nõ dubiũ,
& in l.qđ fauore.C.de legibus.Ang.cõs.317.Statutum circa me-
dium,& alii quamplures,quos refert Aldobrandin.d. §. neque.
id pluribus comprobans.

54 † Secundus est casus,quando hæreditas defertur Adulto cu-
ratorẽ habẽti,& isto quoq; casu nõ requiriĩ decretũ, sed de cu-
ratoris auctorite dũtaxàt fuit cõtẽta lex l.cũ quidã.C.de admi-
nistrat.tut.& sequũtur passim scribẽtes d.§.neq;.& alij superio-
ri casu relati.

55 † Est tñ aduertẽdũ isto casu,ꝙ Pupillus põt qñque
curatorẽ habere.l.curator.& ibi gl.ff.de tut.& curat.dat.ab his,
vt putà qñ tutor esset impeditus,vel nullũ minor tutorẽ habe-
ret,& talis curator põt oĩa facere,exceptis his quæ solẽnitatem
Iuris desiderãt.l.curatorẽ. ff. de auth.cur.& ibi Bart. qui idẽ tra-
dit in l.curator.ff.de tut.& curat.dat.ab his; Ex quo inferũt DD.
talem curatorẽ nõ posse hęreditatẽ adire. l. cũ in vna. §. tutor.
ff.de appellat.Bar.Bal.Salyc.& alij communiter d.l.potuit, Ma-
rãta in repetit.l.is potest.nu.152.ff.de acquir.hæred.Socyn.cõs.
234.col.pe.volu.2.Quæ autẽ sit ratio, ꝙ curator datus Adulto
possit hæreditatẽ adire,curator verò datus pupillo, nõ, tradũt
DD.d.§.neq; & d l.potuit,& declarat Mainer.in l.in totum.nu.
119.ff.de reg.iur.

Tertius Casus est,qñ defertur minori hæreditas, siue puberi,
siue impuberi,qui tutorẽ,vel curatorem nõ habeat, quo casu
debet necessariò Iudicis decretũ interuenire, vt aditio valeat,
& ita procedat d.l.si infanti.in fine.C.de iure delib.quam ita in-
telligũt Bal.Saly.& alij cõmuniter d.l.potuit.Qñ autem,& qua
liter valeat minor hæreditatẽ adire,videas plenè apud Robert.
Marant.in repet.l.is potest.nu.144.cum seq.ff.de acquir. hære-
dit.vbi tres distinguit ætates minores,magistraliter id declarãs.

56 † Quartus, & ultimus casus cum minor velit hæreditatem
iam aditam distrahere,& non posse absque Iudicis auctoritate
iustis de causis decretum interponẽtis intrepidè cõcludas, l.1.
& tot.tit.ff.de rebus eorũ.l.1.& per tot.C. de præd. minorũ, ad
not.per gl.in l.1.C.si aduers.transact.Dyn.in l.potest pupillus.ff.
de auth.tut.Bar.in l.Tutor.ff.de bonorũ possess.faciũt, quæ scri-
psit Corn.cõs.236.sub nu.11.Diligẽter.li.4.Cũ etenim nõ possit
minor immobilia absque decreto distrahere,cui dubiũ esse po
terit,ꝙ neque etiam hæreditatem immobilia continentem va
lidè alienabit:

57 † Ampliatur iste casus, vt nõ solũ habeat locum
in hæreditate iam adita & acquisita;sed etiam in acquirenda,vt
eam non possit repudiare,neq; alteri sine decreto distrahere.l.
magis puto.§.fundũ.ff.de rebus eorũ.Bar.d.l. Tutor. Tiraquell.
de retract. Lignagier.§.1.gl.7.nu.83.& Ruin.cõs.101.nu.4.vol.5.

58 † Ampliatur secũdò notabiliter,ꝙ licèt interpositum fuerit
decretum,vt hęreditas alienari possit,si tamẽ nõ vẽdatur hęre-
ditas,sed vẽdãtur bona hęreditaria, nõ valet alienatio, ita no-
tãter cõsuluit Augustin.Beroi.cõs.182.nu.8.& 10.& cõs.183.in
fine,vol.primo.Eaq; potuit esse ratio: quia Iudex interponẽdo
decretum,& cõcedẽdo alienationem hęreditatis, potuit ad id
moueri; quia in hęreditate cõtinẽtur cõmoda, & incõmoda,
ob quę incõmoda Iudex cõsiderauit esse magis vtile minori,
vt hæreditas alienetur, secus verò est in alienatione bonorum
hęreditariorum,quę bona intelligũtur deducto ęre alieno, &
solùm commoda cõtinẽt;Pręterea decretũ est stricti iuris, nec
debet ad similia,vel maiora extẽdi.l.si pupillorũ.§.si prętor. ff.
de rebus eorum,de quo latiss.diximus supra li.1.tit.1.Insp.4. nu.
93.Ampliatur 3.ꝙ si hęreditas fuerit alienata, in eaq; decretũ
interpositũ sit,ex causa partim falsa,partim vera,nõ valeat alie-
natio neque etiam ex causa vera:

59 † cũ decretũ sit actus indiui-
duus.Bar.Castr.Bal.& alii in l.si nõ sortẽ.§.si cẽtũ.per illũ textũ.
ff.de cõd.indeb.Bal.in l.certi ꝯdictio.§ quoniã.nu.3.circa prin.
ver.Secundus.ff.eod.in c.quoniam frequẽter.§.sin autẽ.nu.2.vt
lit.nõ cõt.& in Margarita Innocẽt.in verbo Decretũ.q.2. Alex.
in l.iustè possidet.& ibi Zas.nu.11.de acquir.poss.Ias.in l. si is ad
quẽ.nu.17.ff.de acquir.hęred.Franc.Aretin.in l. certi cõdictio.
nu.21.ff.si cert.pet.Dec.in l cũ amplius.nu.2.ff.de reg.iur.Curr.
iun.in l.bonorum quidem.C.qui admitti.Bald.consil.224.col.1.
volum.2. Roman. cõsil.454. In pręsenti. col.2.Fulgos.cõsi.137.
quia ex facto.col.2.in fine Dec.cons.403.col. 5.nu.20.Paris.cõsi.
89.nu.60.cõs.98.nu.16.& cons.100.nu.31.& seq.lib.j.& cõs.85.
nu.43.li.3.Natta cõs.162.nu.7.lib.1 & cõs.631.in fine.li.3.Cur.iu.
cõs.118.nu.10.& cõs.170.nu.2.dicens id esse * commune; Cra-
uetta in respon.Pro genero.nu.252.Ruin.cons.160.nu.27.li. 2.
& cons.27.eod.lib. Roland.à Valle cons.99.nu.21.lib.1.& cons.
7.nu.88.lib.3.Cephal.cons.207.nu.86.lib.2.& Neuizan.cons.17.
nu.25.vbi dicit,quòd si in casu aliquo in valido fuerit admissus
maior & minor,& fuerit appositum decretum respẽctu Mino
ris,vitiabitur etiam respectu maioris, cum sit indiuiduum, idẽ
Neuizan.cons.85.nu.12.Cęsar Donus consil.85.nu.36.inter.cõ.
Baptistę Mattianensij,li.primo.Hyp.Riminald.cons.5 num.2ii.
lib.primo.Afflict.decis.218.num.4.Capic.decis.51.Ant.Nicel.de
concordia Gl.concord.71.nu.365.Alciat.in tract.de Pręsumpt.
reg.10.par.3.in fine.Nicol.Moron.de treg.& pace q.72.n.9. par.
j.& Petr.Duen.qui alios adducit reg.185.num.4. in 4.ampliat.

60 † Nec obstat,ꝙ vtile per inutile nõ vitietur. l. siue generalis. ff.
de iure dot & ibi Accurs.concordantes adducit.Ias. in l.j.§. sed
& si mihi.numero 4. ff. de verbor. obligat. vbi pronuntiatum
istud (an & quando vtile per inutile vitietur) egregiè ac magi-
straliter declarat.Quia id non procedit,quando sumus in indi-
uiduis

uiduis l.1.§.item quæritur.& §.item Trebatius.ff de aq.quot. & æsti.& l Græcè.§.illud.ff.de fideiuss. Atqui decretum est indiuiduum secundum Franc.Are.d.l certi condictin.num.11. & firmant alij præcitati;Quãdo etenim aliquid traditur pro forma, indiuiduũ dicitur,secundùm Bar.& scribentes in d.l.græcè.§ illud.& declarat notanter Iasd.§.sed & si mihi.Non debet igitur decretum, quod in actu requiritur pro forma, partim valere, partim verò non,cum sit quid indiuiduum.

Qui casus ita ampliatus declarationem recipit,vt non procedat,quoties minor venderet hæreditatem,in qua mobilia tantùm reperirentur,quia tunc potest absque alio decreto distrahere,vt expressim cauerit in l.Aristo.§.si maior,cum l.seq.ff. de iure delib.Franc.Aretin.cons.22.Diligenter.col.j.Tiraquell.de retract. Linagier.§.1.glo.7.num.87. Cum etenim in hæreditate sint mobilia,quæ tractu temporis deteriora efficerentur, valẽt vtique sine decreto alienari.l.lex quæ tutores.C.de administrat. tut. intelligendo de mobilibus quæ non possunt seruari. Nam in his quę seruantur, hodie idem dispositum est, quod in immobilibus.d.l.lex quæ tutores,& probauimus latiss.supra in Pręfat.numero 15.

INSPECTIO VI.

60 CIRCA † hæreditaris materiam adhuc dubitari cõtingit; An in confectione inuentarij Iudicis sit necessaria auctoritas; qua in re vt recto procedamus ordine, duo sunt principales constituendi casus.

61 † Primus est,quando sumus in inuentario ipsius hæredis, in quo disputatione omissa cõcludas, Decretum necessarium nõ esse,ita sensere Bal.in l.vlt §.cum igitur.col. 4. C.de iure delib. in auth sed cum testator.C.ad leg falcid.&l.facultas. C. de iure Fisci.lib.10.Angel.in l.1.§.hæc stipulatio.colum. 12.ff.si cui plus quàm per leg.Falc Salyc.d.l.vlti. §1 & ita cõcludũt passim DD. vbique. Declaratur iste casus,vt non procedat, quando aditur hęreditas cum beneficio legis,& inuentarij, quia tunc requiri-
62 tur decretum; † Nanque Iudex aditur qui peractis necessario peragendis,pronuntiat testes loco creditorum absentium adhibitos,esse idoneos,& bona stabilia possidentes; saluoque iure creditorum,qui vocati comparuerunt,declarat, & pronuntiat præfatum inuentarium ritè, & rectè inchoatum, descriptum, confectum,& perfectum;Ideo hęredem admittendum esse ad beneficium l fin.C.de iure delib. cum omnibus emolumentis solitis,& consuetis;Ad quæ iudex tunc admittit,& ita declarãt huiusmodi modum adeundi cum beneficio legis,& inuentarij Bal.& Ang.de Peru.& Guido Pap.in tract.de Inuentario,& nouissimè Cornel. Benincas. primus vespertini Ordinarij in amplissimo Gymnasio Perusino ĩterpres,in elegãtissimo suo trac. de Paupertate,in fine operis; vbi formam tradit adeundi cum beneficio legis,& inuentarij; qui Cornel.Benincas.extitit mihi
63 in iure Ciuili approbator,seu licentiator; † & modò sunt tres dies,fuit ĩ eodem iure vnus ex meis Promotoribus in meo Doctoratu ad quem perueni die Veneris,hora 14.die 5.Iunij 1573.

Secundus casus est,& hic dubius,quando sumus in inuentario Tutoris,in quo duæ sunt prĩcipales Doctorum opiniones, Prima est,vt in eo requiratur decretum d.l. Tutor qui repertorium.gl.d.l.tutores.Bar.in §.hinc nobis.nu.7.Auth.de hæred.& Falcid vbi gl.dicit id facere pro opinione Martini,qui idem tenet;Bald.in l.si tutor tuus.nu.1.C. in quibus caus. rest. in integ. nõ est necess. Angel.de Perus.in tract.de Inuentario. nu. 11. inquiens ita * communiter seruari; & Moderni Fiuizancales in tract.de tut & curat. nu.46. Mouenturq; ad id tenendum validissimo argumento:Nã si Episcopus,qui tenet locum hęredis; tenetur inuentarium facere coram Iudice.l. nonnulli. §. cum autem.C.de episc.& cler. multo magis tenebitur hæres verus, qui tanta dignitate,vitę integritate,ac sanctitate minimè pollet,arg.auth.multo magis.C.de sacr.sanct.eccl.

Secunda modò superiori contraria sequitur opinio, quam firmauit Cyn.in l.tutores.nu.4.C. de administrat. tut. dicens ꝙ cõmuniter seruatur fieri coram Tabellione tãtùm, & ibi alij DD.sequũtur; Practicus Papiensis in forma Libelli, quo agit ad re. ratut § in suo vltimo.sub nu. 12.vbi dicit,ꝙ sic seruat * communis consuetudo.Pro qua sententia duo potissimum faciũt, & primò.Cum inuentarium non conficiatur vno die,nec vno instanti,sed plures menses perdurare queat,laboriosum nimis esset semper Iudicem adire;Secũdò in d l. fin. & in Auth. de hæred.& Falcid.quibus in locis traditur forma conficiendi inuentarium,nulla fit mentio de præsentia, seu decreto Iudicis; sed solùm Testium, Tabellionum,& Legatariorum; Nõ debemus igitur nos aliam solemnitatem quærere,quam lex non posuit, arg.l.illam.C.de collat.& § deinceps.Auth. de trien. & semisse. Accedit etiam,ꝙ Inuentarium est actus extraiudicialis.l.fin.C. de iure delib.

Bartolus distinguendum esse censuit,quòd aut quærimus,an requiratur decretum in inuentario,quò ad obligandum ipsum tutorem, & tunc vtique tutor poterit administrare,licèt inuẽtarium coram Tabellione tantùm, sine Iudice sit conscriptum: Aut vero quærimus quantum ad hoc;vt inuentarium fidem faciat contra debitores,quorum nomina ĩ inuẽtario conscribũtur,& tũc Iudicis decretum necessario exigitur.l. chirographis. ff.de administrat.tut.ita(inquam)distinguit Bart. in l. tutor qui repertorium.nu.9.ff.de administrat. tut.& ante eum Cyn. in l. tutores.C.de administrat.tut. vbi etiam Salycet.nu.9. quam distinctionem sequitur Mainerius in l quo tutela.nu.54 ff.de reg. iur. Franc.de Porcellinis in tract.de inuentario,c.2.nu.9. & hæc est * cõmunis distinctio, vt testatur Petr.Duen.reg.187.nu.15.

Ipse verò,licèt distinctio supra relata sit in, se vera, attamen cõtrariæ omnino sum opiniones, ꝙ indistinctè in Inuentario tutoris nullum requiratur Decretum; Ad quod firmãdum moueor lege,& ratione:lege ex §.vlt. Auth.vt sine prohib.matr.de bitr.ibi(Et aliis qui consuetè) quasi velit dicere, præsentiam Iudicis de iure non requiri,nisi consuetum sit; Secundò moueor ratione. Nulla siquidem lex est,quæ hoc dicat;& iura quæ ad id adducuntur nihil in proposito probant. Benè volunt iura,vt tutor administrationem suscipiat per decretum Iudicis, antequã res attingat,& ita procedat.d.l.tutor.l. legitimos. ff. de legitim. tut.& l.fin.C.arbitr.tut.& sic decretum non requiritur ratione ipsius inuentarij,sed ex alio, vt scilicet tutor administrationem suscipiat,quod in omni tutore necessarium est, etiam ꝙ nullũ fiat inuentarium,vt latius dictum fuit supra In Præfat.num.87. Et ergo est,ꝙ in inuentario hæredis non requiritur decretum: vt supra conclusimus in primo casu;quia scilicet ipse potest per se administrare,absque eo ꝙ Iudex ei administrationem decernat;secus vero in inuentario tutoris;Et sic ratione administrationis Decretum requiritur,& in hoc fuerunt decepti scribẽtes & minor,ꝙ nõ animaduerterint. Parumque viget argum. pro cõtraria sentẽtia supra formatũ,ꝙ scilicet si Episcopus tenetur Inuẽtariũ facere,multo magis & ipse tutor; quia respondetur, ꝙ in d,l.nonnulli.§.cum autem.C.de episcop.& cler. episcopus tenetur facere inuentarium corã Iudice; non quia in inuentario requiratur decretum sed ex eo,vt ei administratio decerna-
64 tur,† cum sit loco tutoris,vel curatoris.§. fin. in Auth. de eccl. tit.col.9.quem ad hoc allegat gl.in c.auditis.de restitut. ĩ integ. quam ibi comendat Abb.facit tex.& ibi gl.in c.quia ea.3. quæst. 2. Archidiacon. in c. quicunque.12.q.2. Abb. in c. contingit. de transact.& in c.ex præsentium.de pig.Ang.consi.245.Quia omne datum.Socin.cõs.213.Cum in pręsenti.col 2. vol. 2.Manhesil.not.83. Didac.Couarru.variarum resolut.lib.2.c.15.circa finem.vers Ego verò.vbi tenet,ꝙ quemadmodum pupillus tenetur stare locationi factę a tutore,ita & successor episcopi tenetur stare locationi a prædecessore factæ,intelligendo secũdum
65 eius distinctionem,d.c.15.vbi id latè pertractat;† Et est optimus locus in materia locationis. An & quando Successor teneatur stare locationi.Cum sit igitur Episcopus loco tutoris, vel curatoris,non potuerit administrationem suscipere absque Decreto,& in hoc solùm exigitur decretum:vt scilicet decernatur administratio,non autem ꝙ id exigat inuentarium ex se; Et hanc ego puto verissimam declarationẽ,quam videtur sensisse Bart. consi.54 nu.7.Maritus.vol.1.& Bal.in l.actus.C.de seruis. Ex quibus satis apparet distinctionem Bar.necessarium non esse,cum ad iura,quę videntur decretum in inuentario requirere minime cõueniat;Quò verò ad d. l. chirographis. dico ꝙ ad hoc vt ex inuentario possit probari contra debitores, oportet instrumentum in inuentario esse descriptum,& ita descriptum decreto,seu auctoritate Iudicis insinuetur,& id non ex eo ꝙ sit de natura,& substantia inuentarij;sed quia inuentarium velut exemplum instrumenti non probaret.auth.si quis in aliquo C. de eden.& dixi in pręfat.nu.121.

INSPECTIO VII.

66 AN † in donatione excedente summam quingentorum aureorum,si fiat a Minore, vel a quolibet alio, sit necessarium decretum?Et ipsum requiri dicendũ videtur.l.pen.C.de donat.§. alię Inst. de donat. Guilielm.de Cun.in l.illud. C.de sacr.sanct.eccl.Speculat.in titu.de instrum.edit.§. Porrò,vers.donatio,& ibi Io.And.Bald.in Rub. C.qui admitti.Id q; satis probatur ex definitione insinuationis tradita a Gulielmo d.l.illud,dum definit,ꝙ insinuatio sit descriptio in actis facta decreto,vel auctoritate Iudicis competentis; Secundò videtur id probari ex gl in §.illud. in Auth. vt nõ fiãt pignorat.Sed re vera d.gl.id non probat,sed solùm dicit,ꝙ requiritur Iudicis auctoritas,differũtque decretum,& auctoritas; vt per Canar.in tract.de insinuatione q.10. in princ. quem refert Riminald.§.j.nu.191.Inst.de donat.

67 †Communiter tamen scribentes in contrariam iuerunt sententiam,Cyn.in l.vlt.C.qui admitti.Bar.in l.Modestinus,vbi reprehendit definitionem Gulielm.quem ibidem sequũtur Roman.& Io.de Imo.ff.de donat.Bald.in l. sancimus. & in l.illud. C.de Sacr.sanct.eccles.Angel.Castr.& Ias.in l omnium.C.de testam. Io.Faber,& Aretin.Inst.de donat.§. primo. vbi hanc sen-

tentiam

tentiam * communem dicunt: & ibi etiam Riminald. qui & ipse de communi testatur nu. 188. Bertrand. cons. 248 nu. 14. Nouissimorum li. 1. Cănar. in tract. de insin. q. 10. & Tiraquell. de Legibus cõnub. in verbo (epers) gl. 5. nu. 32. clarissimus Clarus, testans de * communi in §. donatio q. 25. vers. item quarto. Pro qua sentẽtia adducitur primo ex intẽtione Bal. d. l. illud. textus, qui ab eo in terminis creditur, in l. vlt. C. de pręd. Decur. lib. 10. vbi permittitur donatio Decurionibus absque decreto, ergo nec etiam insinuatio erit necessaria. Verùm textus iste nihil probat, tum quia licèt dicatur ibi, Decuriones posse donare sine decreto, nõ tñ insinuatio excluditur, sed terminos habiles præsupponi dicendum est, tum etiam quia debet intelligi d. l. de donationibus, quę insinuationem non requirunt, vt in eis decretum non exigatur. Præterea d. l. vlt. est hodie correcta per Nouellam Constitutionem Iustiniani constitut. 58. in Nouellis. Adducitur secundo huiusmodi ratio. In insinuatione causæ cognitio non requiritur. Barto. d. l. Modestinus. & in §. peruenit. Authen. vt nulli Iud. Sed decretum sine causę cognitione interponi non potest. Cast. consil. 38. nume. 1. & 2. vol. 2. Corsett. in singularibus in verbo Minor. el primo, & diximus latè in princ primi libri nu. 31. Ergo in insinuatione nõ poterit requiri decretum: Tertiò decretum requiritur ad confirmandum id, quod de se nõ valet. l. vlt. C. de pręd. Decur. Bald. in l. illud. C. de Sacr. sanct. eccl. Riminald. Inst. de donat §. 1. nu. 195. Sed donatio in mera voluntate Donãtis cõsistit. l. lata. in fine. & l in hac. C de donat. ergo insinuatio nõ exigit decretum.

68 † Bald. in l. nec quicquam § vbi decretum. ff. de offic. Procõs. & Leg. putat has opiniones distinguẽdo cõcordari posse, ꝙ licet si præd. insinuatio donationis cõtradicta sit per aliquos, q dicũt eam fieri per ebrietatem, fraudẽ facilitatem, metũ, vel et xorem. arg. l. vl ff. de furt & l fin ff. de act & obligat. post examinationem causatum cõfirmãda, vel infirmãda est; & id appellatur decretũ, & ita intelligi potest gl. in §. illud. Auth. vt nõ fiant pignora. col. 5. & prima opinio supra relata; Aut verò præd. donatio nõ est cõtradicta; & tũc nullum requiritur decretum, sed sufficit, ꝙ registretur, à Notario mãdato iudicis, & ita procedãt supra adducta pro cõtraria, & communi opinione; quã distinctionem refert Iasl. omnium. C. de testam. col. 2. & cõs 51. nu. j. vol. 1. Mainer in l. omnia quæcunque. circa princ. ff. de reg. iur. eamque pluribus comprobat, atque ab obtrectionibus quorundam defendit Riminald. Inst de donat §. 1. nu. 196.

69 † Tu autem indubitatè cõcludas, nõ requiri decretũ in insinuatione. sed solum pręsentiam iudicis, cuius pręsentia, & auctoritas operatur ad faciẽdum describi insinuationem in actis; Nõ habẽt etenim Notarij talẽ auctoritatẽ, vt possint insinuationem in actis ponere auctoritate propria, sed debẽt eam describere de mãdato iudicis, quasi auctoritas requiratur ad describẽdũ ĩ actis, nõ ad insinuãdum, vt ex illa sciẽtia, & pręsentia iudicis comprobetur, & id voluit sentire Cyn. in l. vlt. C. qui admitti, & Bal. d l. illud. & ita procedat communis opinio.

70 † Benè verum est, ꝙ licèt decretum nõ sit necessarium, si tamẽ iudex illud interponit, insinuatio facta præsumitur. glo. in l. imperatores. ff. de Priuileg. credit. & in l 1. C. de iure Fisc. lib. 10. Bald. in l. sancimus. C. de sacr. sanct. eccl. & Guido Pap. in tract. de Præsumpt nu. 121. & seq.

INSPECTIO VIII.

71 PERPVLCHRA est dubitatio. Nũquid † minor cõpromittere valeat? In qua duo sunt principales considerãdi casus. Primus quidem erit, quando simpliciter fit compromissum à minore, in quo distinguẽdum est, ꝙ aut fit cõpromissum de re clara, quæ nullum habeat dubiũ, absque aliqua iusta compromittẽdi causa, & tunc nullo pacto poterit tale compromissum fieri. Bart. cõs. 39. Quærıtur, an statutum. in fine, & cons. 67. Nũquid tutor. in fine, Bal. in l. ancillę. C. de fur. & Petr. Duen reg. 56. fall. x quem refert, & sequitur Ioseph Ludouic. in decisionibus causarum Perusinarum, decis. 2. nu. 15. Alienare siquidem qui prohibetur, & compromittere prohibitus est, cum compromittere alienationis sit species, vt mox ĩfra subijciam. Sed alienatio sine causa per minorem fieri minimè potest: vt notissimum est, ergo nec compromissum. Aut verò per minorem fit cõpromissum de re dubia, iusta aliqua, ac necessaria subsistẽte causa, & tũc cõcludas, tale compromissum validum fore, dummodo tutoris auctoritas, Iudicisque interueniat decretum Bal. in l. prima. & in l. Pręses. C. si aduers. trãsact. Roma in repetit. l. j. nu. 34. ff. de arbitr. Ias. in l. mãdata. n. 5. ff. de offi. eius. Dec. in l. cui iurisdictio. n. 38. ff. de iurisdict. omniũ Iudic. & in c. quæ in ecclesiarũ. nu. 116. de constitu. Card. Abb. & alij in c. cum tempore de arbitr. Bar cõ. 159. Visa, versic. Præterea. Bal. cõs. 98 per totum. Pupillus sine auctoritate. libr. 5. Roman. cõs. 369 Circa primum. in 3. dubio, & consil. 175. Dictum vltimum laudum. Alex. cõsil. 22. Opportunè. col. 1. Quòd autem compromissio lib 2. Cardin. cõsil. 65. Ad primum. col. pen. Dec. cõsi. 19. 44. 282. Viso. nu. 3. 300. Visa. in princip. 445. In casu. nu. 22. 475 nu. 71. In causa. 479. In cõtrouersia. nu. 4. & cõs. 502. nu. 3. Ex duobus. Bar. Socin. cõs. 52. nu. 2. Viso instrumento Sindicatus. lib. 4. & cõsil. 18. nu. 33. cum seq. Persequẽdo ordinẽ vbi testatur de * communi; licèt loquatur in rebus ecclesiæ, lib. j. Rip. Respon 175. nu. 12. Duo tantum dubia. Ruin. cõsi. 11. Viso compromisso. nu. 2. & 3. lib. 4. & cõsil. 129. Viso compromisso. lib. 5. Marãta de ordine Iudic. 14. distinct. Iudic. nu. 5. Afflict. lib. 3. cõstitut. Neap. Rub 5. nu. 52. & decis. 285. nu. 15. Tiraquell. de Legibus cõnub. gl. 5. n. 203. Ant. Gomez, de cõtractibus c. 14. de restit. mino. num. 15. vbi rationem adducit; Iacob. Menoch. de arbitr. Iudic. casu 171. nu. 43. Valentin Forster. in tract. de Successionibus ab intest. lib. 3. tit. de vsufructu quem Parẽtes habẽt in bonis. quæst 13 declarat. mihi fol 323 vbi de * communi testatur, & Moderni ab Afflisio d. decis. 2. nu j qui oẽs cõcludunt, aut minorem compromittere minimè posset, aut valere sequlam, Non potest alienare, Ergo nec etiam compromittere,

72 † quandoquidem qui prohibetur alienare, sicut non potest immediatè, ita nec aliquem actum facere, per quem sequi posset altercatio. gloss. in l. item quia. ff. de pact. & in l. codicillis. §. matrem. vbi Bart. ff. de leg. 2. diximusque supra lib. 1. titu. 3. casu 3. num. 7.

73 † Compromissum nanque alienationis est species Paris. cõsi. 134. Nulli. nu. 11. libr. 4. Bolognin. cõs. 6. col. 2. Matth Gribal. in suis communibus opin. in verbo compromissum nu. 1. Moderni ab Afflisio in decis. Causarum Perusinarum, decis. 47. nu. 15. fatenturque omnes supra relati.

74 † Et hinc est, ꝙ is qui iurauit nõ alienare Rom. Pontifice inconsulto, nõ poterit cõpromittere. Specular. in tit. de arbitr. §. Sed quæritur. vers. sed nũquid Vasallus. Hostiens. in c. cum tempore, super verbo licentiam. de arbitr. In Nouellis. Lap. allegat. 102. vbi Mandol. in addit. quamplures cõgerit. Roman. cõs. 396. Circa primum. nu. 18. Grat. Respon. 155. Dubitatur. nu. 20. lib. 2. Et ratio est: quia qui nõ potest alienare, nequit etiam compromittere, ne per viam arbitri contingat alienationem fieri. Non poterit igitur Minor absque tutoris auctoritate, Iudicisque decreto compromittere.

75 † Forma autem interponẽdi decretum in compromisso talis est, vt Iudex iusta lite cognita, & bonum esse iudicans causam esse potius cõpromittẽdã, ad hoc vt lites, & expẽsæ magnæ quæ inde oriũtur euitẽtur quàm ꝙ corã ordinario iudice tractetur, compromissio cõsentiat, atque suam auctoritatem. & decretum cum tutoris vel curatoris præsentia interponit; quã formã nobis tradidit eruditiss. Menoch in aureo illo tract. de Arbitrar. Iudic lib. 2. cent. 2 casu 171. nu. 45.

76 † Quod decretum sufficit interuenire tempore cõpromissi, nec aliter postea requiritur in laudo; quia decretũ respicit actũ illius, qui compromittit, non autem tertij, vt est laudũ pręterea laudum fundatur ex cõpromisso ideo fundam debet esse rectè positum, arg. l. In vniuersis. C qui dare tur poss. Nõ obstat, ꝙ laudum sit quædam trãsactio vt not. in Auth. vt diff Iudic. § 1. & in l 1. C. si aduers transact. Et in ipsa trãsactione interponatur decretum; quippè verùm id est, nõ tamẽ per se, sed iniũctũ cum compromisso; Apponatur itaq; decretum in compromisso & sufficiet, licet nõ interueniat in laudo. Bal. in l. pręses. C. de transact. Roman in l 1. n. 34 ff. de arbitr. Socin. l. 1. §. item acquirimus. nu. 15. ff de acquir. possess. Dec. in l. singularia. n 11. ff. si cert. pet. Alc. cõsil. 149. Viso statuto. nu. 15. lib. 7. Io. Maria de Riminal. cõs. 178. nu. 5. li. j. Lãfranc. in tract. de arbitr. par. iij §. iuxta. in princip Io. Baptista Caccialup. in tractat. de trãsact. q. 7. nume. 6. inquiẽs ita * communiter teneri.

77 † Declaratur iste casus; vt procedat, quãdo fit compromissũ de rebus immobilibus, vel mobilibus, quæ tamẽ possint seruando seruari, secus si fiat de reb⁹, quæ nõ possint seruari; q2 tũc validũ erit cõpromissum, etiã nullo interueniẽte decreto. l. lex ꝙ tutores, & ibi Bar. & alij. C. de admini. tut gl. Bar. & Bal. in l 1. C. si aduers trãsact. Namq; cum talium bonorum permittatur alienatio d. l. lex quo tutores, quare denegabitur compromissum?

78 † Secundus principalis est casus, quando extat statutum, ꝙ controuersiæ inter affines, atq; coniunctos compromittãtur. An sub tali statuto comprehendatur minor, ita vt compellatur compromittere, quo casu duæ sunt contrariæ opiniones, quarum altera est, ꝙ minor non teneatur vigore dicti statuti compromittere; Bal. cõsil. 40. incip: Quæritur, an statutũ. lib. ·. Alex. consil. 62. num. 1 ·. In causa, & lite. lib 7. Dec. consil. 44 Et diligenter pro renui & Lanfranc. in tractat. de arbitr. in vltima par. quæst. 48. vbi licèt loquatur de rebus alienari prohibitis, idem tamen dicendum de personis. Pro qua opinione facit, ꝙ & si statutum generaliter loquatur, intelligendum tamen est, sua generalitate non obstante de habilibus in materia, in qua disponit. iuxta l. vt gradatim. § vlti. ff de muner & honor. & l. j. C. de sac. san. eccles. vbi DD. notant. Sed minores non sunt ad compromittendum habiles, & si compromittant, ipso iure nõ tenet. l. si pupillus. ff. de arbitr. merito. Respondetur pluribus omissis (& hæc est vera responsio) quòd tunc demum minor non dicitur habilis ad compromittendum, si sine tutore compromittat, secus si cum tutore, vt sensit expressim Caius d. l. si pupillus. ff. de arbitr.

79 † Secundò statuta debent sic intelligi, vt non inducant absurdum; Siquidem omnis absurditas à iure municipali dicitur excepta l. Pomponius & l. scire oportet. §. illud. ff. de neg. gest. Sed si minores per huiusmodi statutum compromittere tenerentur, duplex sequeretur absurditas, nēpè, ꝙ cōprehēderet personas inhabiles, & grauis læsio minori inferreretur; Ex eo enim ꝙ minor cōpromittit, dicitur lædi. l. si minor filio. §. minores. & ibi Bar. ff. de minoribus. Bald. in l. vlt. in fine. C. in quibus cau. in integr. restit. nō est necess. Bar. cōs. 39. Quæritur an statutū. Præterea & in alio pateretur dānū ipse minor; quia si coram iudice litigaret, qui malā ferret sentētiam, faceret litē suā, ꝙ nō est in Arbitro. Huic argumento, in quo scribētes tātopere nitūtur & ad ipsum tanquam ad sacram Ancoram confugiunt, ex intentione Alex. consi. vlt. 6. vol. multis varijsq; respondetur modis. Primò, quòd tex. d. §. minores. loquitur de iure communi, quo iure nemo cogit cōpromittere, ad not. per gl. & latius per Bar. in l. qui furti. §. qui iussu. ff. de infam. no. Bal. in c. j. § quis. de pace ten. & in l. ex stipulatu. C. de sent. secus isto casu, in quo ius municipale arctat generaliter cōiūctos ad cōpromittēdū; Vñ minores eo vti debēt iure, quo alij in illo loco vtūtur. l. sine hærede. §. Lucius. ff. de administrat. tut.

80 † Secūdò respōdetur, ꝙ si cōtingat ꝯ minorē iniustè iudicari per Arbitros, poterit se tueri restitutione in ītegrū aduersus sentētiā. per id quod habet l. ij & tot. ti. C. si aduers. rem iudic. l. Minoribus 25. annis. cū l. seq. & l. si ex causa. in fine. ff. de minoribus. Et sic licèt nō possit restitui aduersus statutū, vel compromissum factū ex necessitate statuti, poterit tamē restitui aduersus effectū statuti. vt declarat Bal. in l. j. in princ. C. si aduers. dot. Alex. cōs. vlt. lib. 6. & Rolād. à Valle de lucro dotis quæst. 46. circa finē. Tertiò & vltimò, cæteris omissis respōdetur, & per hoc

81 cessat omnis difficultas, † Quòd à sententia taliū Arbitrorum ex forma statuti necessariò electorū licèt appellare. Bar. & Bal. in l. vlt. C. de interdic. Alex. in l. vlt. C. de in integr. resti. minorum. nu. 7. in fine, vbi hāc opinionē * magis cōmunē appellat; Blāc. alios cōgerēs d. tract. de cōpromissis īter cōiūctos facien. quæst. 10. nu. 10. cessat igitur absurdū quod isti cōsiderāt; Nec minus obstat, ꝙ minor lædatur: quia iudex iniquè iudicās faciat litem suam, secus in arbitro; Quia vltra responsiones supra traditas,

82 quæ rectè & huic obiecto conueniunt, respondetur, † ꝙ etiam arbiter facit litem suam, si malè iudicat. l. si quis in conscribendo. C. de pact. & ibi Bart. Bald. Alberi. Cast. Salyc. Ias. Dec. & alij, Salycet. in auth. decernimus. C. de arbitr. Ias. in l. nō dubiū. C de legibus. Plot. in repetit. l. si quādo. nu. 754. vers. quinquagesimoquintò. C. vnde vi, vbi dicit cōtra eū dari etiam iuram. in litem; Speculat. tit. de arbitr. §. j. vers. Sed si arbiter. Abb in rub. de Appellat. in fine. Angel. consil. 272. Primus punctus. & Alexan. d. consil. vltim. 6. vol.

83 † Tertiò principaliter facit, quādo statutū tractat de auferēdo ius quæsitū ipsi minori, seu de inferēdo dānū, nunquā comprehendit minorē; Doctrina Bar. in l. vltim. in fine. C. in quibus cau. rest. in integ. nō est necess. Ant. de But. in c. cōstitutus. de restitut. in integrum, & Alex. d. consi. 62. Sed tale statutum aufert ius ipsius minoris, infertq; sibi damnum, cū possit arbiter quid ab eo auferre, & alteri tradere, meritò. Doctrina Barto. d. l. vlti. cōmuniter reprobatur, vt dicit Ale. cōtrariū tenēs, ꝯs. 65. Quoniā omne datum. col. 7. vol. 7. immemor eius quod dixit d. cōs. 62. Et cōtra Bar. facit textus in §. pupillus. in Auth. de hæred. & Falcid. Nec facit differentiam tex. d. l. vlt. an tractetur de lucro, vel de damno.

84 † Contraria itaque superiori est opinio, frequentiori calculo recepta, quam tenuit Bart. in l. j. C. si aduers. dot. in l. si mater. C. ne de stat. defuncti. Bal. Aretin. Castr. Salycet. & Alex. (qui dicit * hāc opinionē esse verā, & ita obtinuisse.) ī l. vlt. C. de ī ītegr. restit. minorū. Ang. Castr. Alex. & Ias. in l. si plures. ff. de pact. (q̄ Ias. legit. in l. & suū. §. hodie.) Bal. Angel (qui ita dicit seruari in practica.) Cast. Alex. & Ias. ī l. Iurisgētiū. §. vlt. ff. de pact. per textum ibi, qui potestatē tutori facit remittēdi gratis, qđ necessariò remittēdū erat, quod singulare esse inquit ibi Castr. Alc. in l. iurisiurādi ff. de iureiurād. Roma. in l. j. col. 9. ver. Adde tamē. ff. de arbitr. Bal. cōs. 358. Super eo quod quæritur. li. 3. & cōs. 96. in princ. Pupillus. li. 5. Barbat. cōs. 44. Illud afferā. col. pen. libr. 3. Abb. cōs. 31. lib. 2. Alex. parum sibi cōstās cōs. 119. Quoniā omne datū nu. 34. inquiēs ꝙ de esse statuti est, ꝙ ēt minores cōprehēdātur, & cōs. 254. Abūdè satis, per totū, qđ est cōs. fin. li. 6. vbi latiss. hāc opinionē defendit; Dec. quoque sibi cōtrarius in c. cum M. nu. 31. de cōstitut. & cōs. 22. Et pro tenui, & cōsil. 300. Visa petitione. col. 3. Ludouic. Bolognin. in addit. ad cōs. Io. de Anan. cōsi. 48. circa præsentē casum, & hāc opinionē * tāquam veriorem, ac magis cōmunē sequitur quamplurimis comprobādo Blāc. in tract. de compromiss. faciē. inter cōiūctos q. 3. n. 39. ver. minor. Rolādus à Valle in tract. de lucro dotis q. 44. nu. 9. cum seq. Valentii Forster. in tract. de success. ab intest. ti. de vsufructu, quem Parētes habēt in bonis liberorū præmortuorum, prima q. 3. cōclus. Io. de Arnono in suis Cōmētarijs, Comētar. 125. & Quintil. Mandos. in tract. de Aetate minori. q. 8. vbi testatur de * communi: Pro qua opinione quamplura adducūtur, Et primò l. si plures. ff. de Pact. vbi de re Pupilli ex necessitate legis, & de eius credito pactum fieri debet debitori. licèt aliàs nō posset, ita & in casu nostro; ita ibi infert Ang. ex d. l. si plures. īquiēs ita obseruari. Adducitur secūdò l. vlt. C. de in integr. restit. minorum, vbi dicitur, nō videri circumscriptum eum, qui iure communi vsus est, quem textum exemplificāt DD. quando statutū disponit, quòd causę inter cōsanguineos debeāt compromitti, Si minor litigat cū ꝯsanguineo, & sit cōpromittere coactus, vtitur iure communi: quia facit id quod habet necesse, & si lædatur, nō restituiē propter hoc, quòd compromiserit, cum id ex necessitate fecerit, ita illum cōtextum exemplificant Bal. Cast. Alex. & alij supra relati.

85 † Mouentur 3. Quia statuta generaliter disponētia cōprehēdunt etiam minores. c. constitutus. & ibi Innocēt. & Io. Andr. de restitut. in integr. l. si sine hærede. § Lucius. ff. de administra. tut. & § Pupillus. in Auth. de hæred. & Falcid. Petr. & Cyn. in l. 2. C. quę sit lōga consuet. declarat Bart. in l. j. C. si aduers. dot. & in l. si mater. C. ne de statu defunct. Bal. in l. vlt. C. de in ītegr. restitut. minorum, & cons. 358. Super eo quod quæritur. nu. 2. lib. 3. & cōs. 96. in prin. Pupillus. lib. 5. Alex. cōs. 119. nu. 34. Quoniam omne datum. & cōs. 254. quod est cōs. vlt. vol. 6. Socin. cōs. 73. lib. 4. Rom. sing. vlt. Iacob. Nouell. reg. 198. in secūda ampliat. & Blanc. d. tract. de compromiss. quęst. 3. nu. 39. ver. Sextò facit, vbi hāc opinionem * communem dicit. Vltimò, cęteris omissis, de quibus. per Alex. d. cōs. 254. & per Blanc. d. tractat. de com-

86 promiss. quæst. 3. ipse moueor validiss. argumento. † compromissum esse nequit, de eo de quo nō est lis, nec esse speratur. l. 2. C. de transact. & l. post rem. cum ibi not. ff. de transact. c. exposita. extra de Arbitr. Roman. cōs. 88. Tribus rationibus. num. 2. & cons. 405. Pro decisione. nu. 5.

87 † At quādo est lis, vel esse speratur, & sic dubiū est ius minoris, licitum est, ac permissum alienare, compromittere, ac cętera omnia facere. gl. in l. pactū curatoris. C. de pact. Bar. d. cōs. 47. Nūquid tutor. lib. j. & cōs. 39. Quæritur, an statutū. li. 2. & est textus in l. interdum §. qui tutelam. ff. de furt. Ergo minor sub tali statuto comprehēditur, cum casu quo est lis reputetur habilis, valeatque de suis rebus cum tutoris auctoritate, Iudicisque decreto disponere. Ant. de Butr. in c. constitutus. nu. 28. de restit.

88 in integr. † Immo etiā absq; decreto tutor vel curator pōt pro exercitio litis immobilia obligare l. vlt. § defensionē. C. de administrat. tut. & Azo in Summa. C. quādo decr. opus nō est. nu. 4. vers. Item pro exercitio litis. Et notat Salycet. d. §. defensionē, ꝙ tutores, vel curatores nō tenētur de iudicato soluēdo satisdare, sed tātū de iudicio sisti, & in eā causam bona Minorū absq; decreto obligare valēt. Id qđ cōfirmatur ex simili. Super alimētis futuris trāsigi nō potest. l. cum hi. in princ. ff. de trāsact. cum ab eis hominis vita pēdeat, quādo tamē super alimētis est lis, potest cū auctoritate Iudicis trāsigi. d. l. cū hi. §. si cū lis, eodem modo dicēdū in proposito, ꝙ licet minor nō possit cōpromittere, tamē cū res propter litem efficiatur dubia, debet posset cōpromittere, cum cōpromissum præsupponat litem, vt iam dixi, quod maximè procedit in casu nostro, in quo præsupponitur statutū extare, vt de cōtrouersiis inter cōiūctos fiat compromissum; & sic necessariò pręsupponēda est lis, alioquī frustra de statuti dispositione dubitaretur. Per hoc igitur, quod in proposito validissimū est argumentum, ab alijs non ita declaratum, cum hac opinione consulendo, iudicando, ac disputando omnino pertranseundum esse censeo.

89 † Est aduertendum prætcrea, quòd si Iudex mandat tutori, vt faciat compromissum necessarium ex forma statuti, ille iussus, & pronunciatio Iudicis de compromittendo, habet vim decreti, in tantum quòd valet compromissum etiam ex interuallo factum, super immobilibus sine alio decreto. argu. not. in l. omnium. C. de testam. quod sequitur Io. Baptista Caccialup. in tract. de transact. quæst. 7. nume. 7.

INSPECTIO IX.

90 CONSTITO † an minor compromittere valeat, videndum nunc est, an possit lites exercere, id quod cum possit dupliciter contingere, vel quòd ipse alteri litem moueat, vel quòd ab alio ipsi moueatur; ideo de duobus separatim tractari debet. Quò ad primum concludendum est, minorem non posse actiones quas habet contra aliquem exercere, seu litem mouere, nisi Iudicis accedat decretum; Et licèt casus iste iuris dici minimè possit, validissima nihilominus ratione nititur; Siquidem qui alienare prohibetur, vtique & litem mouere vetatur, doctrina Bartol. communiter approbata ad l. ait Prætor. in princip. ff. de Iure delib. qui ad id semper adduci solet, (Absurdum etenim est, ei cui alienatio interdicitur, permitti actiones exercere, & ita Labeo scribit, prout refert Vlpianus d. l. ait Prætor.) cum qua doctrina concordat gl. prima propè finē in capit. edocerі. vers. Et dicit. text. extra de Rescrip. glo. prima circa princip. in c. contingit.

contingit.extra de transact.sequunturque id DD. passim Bart. & Castr.d.l.ait prætor. And.de Isern.in cap.si vasallus.de feudo, titu.si de feudo fuerit controu.inter Dom. & agnat.Bald.in le. vlti.col.2. versicu. Item regula C de petit. hæreditat. & consil. 250.Viso isto processu,post princip.libr.4 Castr consil.119.Videtur dicendum,circa finem,libro 2.inquiens, quòd sicut mulier in casu,de quo ibi,non poterat alienare,ita nec in iudicium deducere Dec.cons.445.In casu.nume.24.Crauetta consi.197. nume.7. libro primo. Tiraquell.de Legibus connub. gloss.5. nume.207.Bertachin.in tract.de Episco.in 4. par.4. libri quæst. 45.versic.Quæro etiam.nume.145 & Cacheran.in decis. Pedemont. decis.6 . nume.13. Quod confirmatur ex eo. Quia mouendo litem,& sic actiones exercendo, quis dicitur rem in iudicium deducere;Sed in iudicio quasi contrahitur.l.3.§ Idem scribit.ff de pecul.minorque non solum ex contractu,sed etiã ex quasi contractu,vel alio quocunque modo obligari prohibetur.l.sed si pecunia.§.si ius.ff.de rebus eorum,& l.non solum C.de præd.minorum;meritò non debet minor absque Iudicis auctoritate litem mouere posse. præterea qui non potest immediatè alienare,vt est minor,non potest etiam facere actum, per quem sequi posset alienatio.glo.notab. in l.item quia.ff.de pact.& in l.codicillis.§.matrem.vbi Barto ff.de leg 2.diximusq. supra latè.libro primo. titu.3 nume.7. † Sed mediante sententia sequi posset alienatio,quę propter rei iudicatę auctoritatem absque alio decreto valida esset.l.sed si pecunia §.item quęri po test,in fine.ff.de rebus eorum qui sub tut.vel cura.sunt.ergo.

† Quò ad secundũ,contraria constituenda est decisio,quòd minori lis moueri possit,& si contra eum feratur sententia, tutoresq; restituant, valebit alienatio propter rei iudicatæ auctoritatem, licèt nullum interuenerit decretũ ,ita probat expressè text.d.l.sed pecunia.§.1.& §.Item quęri.in secunda par.l.a diuo Pio.§.vlt.in fine.ff.de re iudic & leg 1.C de præd.minorum. Nicol.Vigel.ff.lib.18. par.2. cap.6.reg. 1.except. 25. Curt. Sen. consil.27.magnificus vir coll.8.Paris.consil.98. nume.79.libr. primo.Tom.Grãmatic consi.15.circa finem,& Iacob Menoc. de Arbitrar.Iudic.lib.2.cent.2.casu 171.nume.72. Rationque est, quia ista non est spontanea, sed coacta, & necessaria alienatio Iudicis auctoritate facta, & ob id propriè alienationis nomine non continetur. Curt.Sen.d consilio 27. quem refert & sequitur Iacob. Menoch d casu 171.nume.72. Quæuis etenim dispositio de alienatione loquens,intelligitur de necessaria,secundùm Socin. consil.90.col.vlti libro 4.Roland. à Valle cõsi.21.nu.16.lib.1.& dixi supra in princi.Tract.nu. .

† Est & alius casus, quo minor sua bona in iudicio amittit, nullo interueniente decreto ; quippè si fundus pupillaris à tutore petitus sit ,& aduersarius non restituat , sed litis æstimationem offerat,alienatio contingit;d.l.sed si pecunia.§.Item quęri in prima par. Et ratio est eadem quæ in superiori casu; quia hæc alienatio non sponte tutorum fit,vt dicitur d.§.Itẽ quæri; Pro quo etiam facit optimè l.1.ff.de fund.dot.

Contra istud tamen videtur aliqualiter obstare,quòd alienatio magis voluntaria, quàm necessaria dicatur. Nam aut ille qui conuentus fuit per tutorem possidebat rem petitam,& tũc præcisè cogitur rem restituire, nec potest litis æstimationem offerre.l.qui restituere.ff.de rei vindicat.Aut dolo desiit possidere,& tunc idem:quia doloso non ceduntur actiones.l.Is qui dolo.ff.de rei uindicat.tutores ergo,qui omittunt petere rei restitutionem,& recipiunt litis æstimationem . sponte alienant; vnde non debet valere alienatio cessante ratione supra adducta,argum.l.adigere.§ quamuis.ff.de iure Patronat.Cui tamen obiecto potest facilè satisfieri,considerando quòd non procedit huiusmodi argum.à sufficienti partiũ enumeratione, cum nõ fuerint oẽs partes enunciatæ.l.filius. §. filiusfamilias.& ibi gl. ff.de libe.& posthum.& latè Euerard. in loco à sufficienti part. enumerat.Sed isto casu potest esse, quòd Possessor culpa desierit possidere,vnde sibi ceduntur actiones , & liberatur dando litis æstimationẽ. leg.si culpa . ff.de rei vindicat. & sic alienatio non fit voluntate tutorum , vt dicitur in textu.

† In ciuilibus nanque causis litis æstimationi locus non est , quando rei vendicatione aduersus malæ fidei possessorem agitur,qui rem possidet.d.l. qui restituere , vel dolo malo desierit possidere.d.l.is qui dolo. Item cum actione personalis certam speciem,in qua probabilis esset affectio , quis deberet,l. vbi autem.§.vlt.ff.de verborum obligat.quibus calibus exceptis videtur semper & promiscuè Reus litis æstimatione soluta liberari posse,vt declarat notanter Alciat.libro 3. Parergon Iuris.cap. 18. quem locum notes perpetuò ad materiam æstimationis litis,cum ibi ab eo quædam non iniocunda declarentur.

† Ex quibus postmodum DD. optimas colligunt cautelas, vt res minorum possint sine decreto distrahi ; quarum altera est,quòd subiciatur aliquis , qui rem petat , & tutor patiatur se succumbere; Nam tũc propter rei iudicatæ auctoritatem valebit alienatio , etiam quod nullum interfuerit decretum dicto §.item quæri .

Altera cautela è conuerso est,vt tutor patiatur pupillare prędium ab aliquo possideri,& postea petat, Aduersarius verò offerat litis æstimationem,vel feratur absolutoria pro possessore d. §.item quæri; quas cautelas referunt , & sequuntur Azo in Sũ. C.quando decr.opus non est, nu.3. vers. Item si tutor, vers.seq. Nicol.de Neap.Alberic.& Bald.d.§.Item quæri. Bart.in l.filiusfamilias.§.Diui.num.9.& ibidem Ripa num.59.ff.de leg.primo. Nicol.Vigel.ff.lib.18.par.2.cap.6.reg 1.except.26 Bertachin.in verbo alienatio. sub vers.170. & in verbo prohibitus vers.48.in suo Repertorio. Alciat.lib.3. Parergon Iuris, cap.18. vers.Si fundus.Ferand.Vasq; de succes.creat.tit.de re stam. pot. §.10 nume. 78.vers.Quinto.

† Et ex his puto malè sensisse Bald.c.vlt.col.2.de confess. volens quò si Adultus conuentus rei vindicatione super re immobili confiteatur in iudicio cum auctoritate curatoris, rem esse Aduersarii,non valet;quia esset quædam alienatio rei immobilis,ex quo sequeretur,quòd prohibitum vna via, concederetur alia; & Bald.reprehendit Ant.Gomez,de contractibus, cap.14. num.15 vers.Nonò.Ea motus ratione; quia Adultus est capax Iuramenti iudicialis, vel extraiudicialis, auth. Sacramenta puberum.C. Si aduers. vendit. Ergo videtur, quòd debeat esse capax eorum quæ ab eo dependent; quæ ratio vtique mihi videtur insulsa,& melius reprehendisset Bald.si huiusmodi cautelas allegasset,ex quibus minori permissa est alienatio etiam nullo intercedente decreto. Et ex his magna excogitari potest Fraus, qua poterit rei minoris alienatio,cum Iudicis decretum non requiratur.

†Vnde solent prædicta declarari , non procedere, quando detegeretur collusio; Nam tunc huiusmodi cautelæ nihil prodessent.l.1. & l. cum non iusto.ff.de collus. detegen. Alber.d §. Item quæri. Bart.num.9.& Ripa nu.59.d.l. filiusfamilias §.Diui.

† Idque quod in minore dictum est,vendicat etiam sibi locũ in Furioso,Prodigo,in Muliere,ac generaliter ĩ qualibet persona alienare prohibita,secundum Nicol.de Neap.d.§ Item quęri.Et omne id quod isto Tract.dicitur de minore, adaptari vtique poterit ad omnes personas iure communi, vel Municipali distrahere prohibitas attẽta ratione, ex qua decretum exigitur.

INSPECTIO X.

Quoniam ex litibus compositiones, seu transactiones sæpissime oriuntur, de ipsis transactionibus necessario pertractandum nobis nunc est.

Quæritur igitur † nunquid minori sit prohibita trãsactio; & vtique passim concludunt scribentes, eam absque decreto prohibitam esse; ita sentit Accurs.ad l.1.C. si aduers. transact.& ibidem. Bart.num.2.Castr.nu.2.Salycet.num. 2. vers. Est igitur conclusio.& alii DD.omnes id ibi sequuntur; Bart. & Ias. in l.nulli,& Castren.in l.cum hi.§.Si cum lis.ff.de transact.Bald. Castr.Salyc.& Franc.de Pad.in l.Præses.C.de transact. Iacobin. de S.Georg.in l.1.col.1.C.eod.Bal.in l.pactum curatoris.sub nu. 2.vbi etiam Salycet.sub nu.2.C.de pact.Ant.de Petrut.in l. .nu. 130.ff.de Iureiur.Alex.in apostill.ad Bart.in l.potest.ff. de auctoritate tut.& in auth. hoc ius porrectum. in litera C. C. de Sacro sanct.eccles.Ias.in l.mandata.num.4.ff.de offic.eius.& l. fin.nu. 122.C.de iure emph.Plot.in repetit.l.si quando.num. 65.vers. Sic etiam.C vnde ui.Bald.cons.415.lib.1.Corn.cõs. 252.Primo videndum.col.5.volu.3.Socin.iun.cons.144.nu. 21.& 22 lib.primo.Paris.cons.12.nume.39.lib.2.& cons.85.nume. 15.& 14.lib. 3. Aymo.Crau.cons. 197.nu.7. lib.primo. Ruin.cons.129.nu.2. & 3.lib.5.Roland.à Valle cons.7 nu.18.libr.3.Cephal.cons.207. num.19.lib.2.A nouiss. ordinatissimus præceptor meus Thob. Nonius cons.88.nu.16.nec non clarissimus Hieronym.Gabriel. cons.36.num.23.volum.primo. Euerad.in loco à contractu ad distractum. vers. Quarto volo. praticus Papiensis in forma Libelli quo agitur ad re.ra.tut.§.& curatores erant sub num.11.Io. Baptista Caccialup.in trac.de Transact. quæst.7. nu.6. Ant.Gomez,de contractibus cap.14.sub nu.14.vers. Octauò.Ferãd. Vasque de Success.creat.tit.de testam.pot.§.x.sub nu.72.am.pl.20.Iacob.Menoch.de Arbitr.Iudic.Cẽt.2.lib.2.casu 171.nu. 40.& 41. Valentin.Forster.in tract.de Success.ab intest.mihi fol.323.vers. primo.& fol.324.vers.Idem enim,& Gulielm.Redoan. de aliẽ. rerum eccl.in prin.fol.3.nu.16.& 17.Idq; lege, & ratione probatur,lege in l.non solum.ibi (Sed neque transactionis) C. de præd. minorum.

Ratione autem.† quia transactio dicitur alienatio,secũdùm Bald.d.cons.415.Crauetta d.cons.197.nu.7.Menoch.d. casu 171. num.40.& 41. hanc eandem rationem reddens; & Guliel. Redoan.d.fol.3.num.12.

† Ex quo apparet grauiter errasse Rip. in l.prima §. fuit quæsitum in fine.ff.ad Trebell. dum firmat, alienationem factam à minore ex causa transactionis absque decreto validam fore,& licèt fortasse voluerit sentire Ripa, quòd propter dubium litis euentum debeat permitti transactio, decipitur tamen in eo , quod putat id absq; decreto minori permissum; quia satis ope

rantur iura, vt vigore transactionis res prohibita alienari, transigendo possit alienari, absque eo quòd sine decreto fiat transactio; vt considerauit Feder. de Sen. consi. 94. quem refert, & sequitur Abb. consil. 56. libr. primo, qui licèt loquantur in transactione, quæ fit de rebus ecclesiæ, idem tamen ex rationis identitate dicendum est in minore, argu. l. illud. cum vulgo. ff. ad le. Aquil. Satis siquidem operatur transactio, si loco causæ deseruiat, non etiam loco decreti, argu. eorum quæ diximus supra lib. primo. titu. 2. Inspect. 4. sub num. 28. & dicemus lib. seq. tit. pen. Inspect. 12. circa finem. versicu. Ego verò. Concludendum igitur est transactionem absque interuentu decreti fieri minimè posse.

102 † Quod adeò verum est, vt licèt res immobilis dimissa ex causa transactionis nō dicatur alienari. l. si pro fundo. & quod ibi not. C. de transact. Bald. d. consi. 415. & Alex. consil. 41. Viso themate. libr. 6. Tamen si minor sit, qui dimittit, exigitur decretum, ac si propria, & vera esset alienatio, secundum Salicet. in l. 1. circa finem. C. si aduer. transact. Non potest siquidem minor transigere, quando agitur, vt res remaneat Aduersario, etiam si Aduersarius esset in possessione eius rei immobilis. Bart. in l. nulli. ff. de transact. ad quod allegat gloss. in l. cum hi. §. si vni, in verbo transactio. ff. eod. dicens id cordi tenendum; refert & sequitur Ias. d. l. nulli, id singularissimum appellans. Contrarium tamen, quando minor non possidet, tenuerunt multi, cum nō dicatur alienatio sequi, etiam si apud aduersarium res remaneat, ad not. in l. si pro fundo. C. de transact. & consuluerunt Ruin. consil. 11. colum. 2. libro 4. Deci. consil. 474. colum. j. & consil. 564. colum. penult. in fine Rolandi à Valle consil. 15. numero 44. lib. 1. Alciat. Respon. 94. numero 5. Menoch. de arbitrar. iudic. cent. 2. lib. 2. casu 171. nume. 74. & Moderni Assisienses in decis. Causarum Perusinarum decis. 35. nume. 8. parte 1. Superiorem tamen sententiam veriorem crederem, quòd requiratur decretum etiam isto casu, per rationem considerat Salycet in l. 1. circa finem. C. de transact. quippè propter perpetuā exceptionem quæ paratur contra illius vindicationem, argu. l. 1. ff. si quis in fraud. Patr. & l. vlt. C. de reb. alien. non alien. Et sic paria sunt alienare, vel perpetuam exceptionem contra se parare. Pro qua etiam facit d. l. non solum, ibi (quoquomodo) & l. sed si pecunia. §. si ius. ff. de rebus eorum, vbi minor prohibetur omne ius alienare, ergo & illud ius quod habet in re super qua transegit.

103 † Declaratur modò communis conclusio supra firmata, vt procedat, quando transigitur super re immobili danda Aduersario aliquo retento, secus verò si retineretur res immobilis per minorem, aut eius administratorem, aliquo dato aduersario. Nam tunc valet transactio absque decreto; quia ista non dicitur alienatio. glo. sing. quam omnes commendant, in d. l. nulli. vbi Bart. & Ias. idem Ias. in l. 2. nume. 4. ff. de offic. eius. & Anto. Gomez. de contractibus. cap. 14. nume. 15.

104 † Ex quo Bart. in d. l. nulli infert, quòd licèt prælati ecclesiarum non possint transigere de re ecclesiæ, est verum: vt eam aliis dent, vel alienent, alias si ut eam retineant, aliquo fortè dato, vel facto, tunc licet: & ita consuluit Abb. cons. 57. Videtur primò, quòd spectet. & cons. 63. Illud de iure quæritur. col. 3. li. primo. sequitur Ias. d. leg. nulli. & Gulielm. Redoan. d. fol. 3. & 4. nume. 18. Quod tamen intelligendum ipse puto, cum aduersario datur Pecunia, vel aliud quod non possit seruando seruari; Nam tunc potest absque decreto dari, vt retineatur res immobilis, & ita videntur loqui DD. secus si daretur alia res immobilis, Nam tunc necessarium esset decretum, quo Iudex diligenter animaduertat, an talem rem dare expediat pupillò, an potius eam retinere, & illam dimittere super qua est cōtrouersia.

105 † Forma autem decreti in transactione talis est, vt Iudex diligenter cognita litis ambiguitate, visisque transactionis, pactis & conditionibus minori vtilibus, potius quàm damnosis pronūtiet transigendū esse, & ea celebrata ab ipso iudice cōfirmabitur, quam formam tradidit eruditiss. Menoch. de arbitr. Iudi. cent. 2. lib. 2. casu 171. nu 41. & sequ.

INSPECTIO XI.

SOLET quandoque transactio non solùm Minoribus, sed etiam Maioribus prohiberi, quippè quando transigitur super alimentis, in quasi non interuenerit decretum, dicitur nulla; sed quoniam id absolutè verum non est, duæ sunt considerandę Inspectiones.

106 † Prima erit, quando debentur alimenta ex vltima voluntate, in qua tres sunt considerandi casus.

Primus est, quando transigitur super alimentis præteritis, & tunc vtique concludi debet, Transactionem ualere absque decreto, ut rescripsit Gordianus Imperator in l. De alimētis. C de transact. & notatur in l. Cum hi. in secunda gl. ff. eod.

Secundus Casus est, quando fieret transactio super alimentis futuris, & tunc utique contraria superiori facienda est conclusio, quòd non ualeat transactio absq; Iudicis decreto. Bartol. in tract. de allmentis, num. 33. Salycet. in l 2. nu. 9. C. de pedan. Iudicibus, & probatur d. l. cum hi. in prin. Eaq; est ratio; quia futuris alimentis dependet uita hominis. Bart. d. tract. de alimēt. nu. 33. Bald. Salycet. & Ias. d. l. De alimentis. Plot. in repet. l. si quando. nu. 166. C. unde ui. Iacob Menoch. de Arbitr. Iudic. l. 2. cēt. 2. casu. 170. in fi. & Sebastian. Medic. in tract. de reg. iur. reg. 5. num. 208. & reg. 7. num. 110.

107 † Tertius & vltimus est casus, quando fieret transactio super alimentis futuris, sed ea tamē esset à testatore permissa, quo casu licita est, et nullo interueniēte decreto. Dec. d. l. de alimentis. in fine, & ibidem Alciat. nu. 5. & Iacob. Menoch. d. casu 170. num. 32. & casu 171. num. 68. quod ipsi probant, arg. l. non tantum. §. his autem. & l. alieno. §. qui fideicōmissariam. ff. de fideicommiss. libert. vbi minor manumittit, & alienat ex fideicommisso, & iussu testatoris, quòd alias facere non posset, lege prohibente. & rescripserunt expressim Cæsares in l. 1. in fine. C. quādo decr. opus non est, ibi (Si voluntati pareatur Defuncti.)

108 † Et generaliter non solum ex vltima testatoris voluntate potest fieri transactio, seu alienatio inconsulto Prætore, sed etiā ex voluntate Patris collata in contractu, & sic in actu inter viuos. l. magis puto. §. si fundus, & §. si pupillus, & l. vlt. ff. de rebus eorum. & in proposito est elegans Cæsarum rescriptum ad l. 5. C. quando decr. opus non est. versic. (Nisi Parentis voluntas, vel testatoris.) primum igitur dictum intelligitur de contractu inter viuos, & id fuerunt secuti Azo in summa. C quando decr. opus non est. num. 1. vers. Item propter. Bart. in l. qui Romæ. §. Cohæredes. in fine. ff de verborum obligat. & ibidem Ias. nu. 21. & Zas. in fine, qui putat, quòd necessarium sit decretum: sed malè equidem putat, per prædicta. Dec. in d. l. de alimentis. in fine Ias. in l. mandata. nu. 8. ff. de offi. eius. Cagn. in l. 2. nu. 150. vbi latè. C. de Pact. inter empt. & vendit. Pinell. in l. 1. par. 3. sub num. 24. & 51. C. de bon. mater. Nicol. Vigel. ff. lib. 18. par. 2. cap. 6. in prima except. 1. reg. Alex. consil. 215. lib. 5. Socin. Sen. consi. 48. col. 3. vers. Octauo. & cōs. 53. col. 4. vers. His tamen. lib. 1. Paris. cons. 96. & seq. lib. primò. Ias. cons. 48. lib. primo. Dec. cons. 556. & cons. 558. Neuizan. cons. 84. num. 3. Roland. à Valle consil. 99. nu. 39. cum seq. lib. primo. Bald. Nouell. in tract. de dote. Spec. 58. Fab. de Mon. in tract. de empt. & vendit. 5. q. princ. sub num. 98. vers. Item quinto. Constantin. Harmenopulus in promptuario Iuris Ciuilis. lib. 5. tit. 11. de alienatione. in prin. Menoch. de Arbitr. Iudic. cent. 2. lib. 2. casu 171. nu. 67. cum seq. & Iodoch. Damhouder. in subhast. compend. exeg. c. 2. nu. 21.

109 † Adeoq; verum est ex voluntate testatoris posse alienationem fieri sine decreto, vt etiam quod testamen. irritum sit, adhuc tamen probat voluntatem testatoris; vt notanter respondet Paulus I. C. in l. Paulus, quæ est lex vlt. ff. de rebus eorum, per quem textum ita ibidem voluere Bart. Bald. & alii. Ias. d. l. mandata. nu. 8. & d. §. cohæredes. nu. 21. Ripa in l. 1. nu. 164. ff. de vulg. & Pupill. Nicol. Vigel. ff. libr. 18. d. except. prima. versic. Secunda replicatio. Aretin. consil. 17. col. 8. & cons. 103. Roman. cons. 178. Iacob. Mandell. cons. 4. num. 41. Roland. de Curt. cōs. 123. num. 69. ad cau. vltim. volunt. Anton. Gomez. de contractibus. ca. 14. nu. 16. & Menoch. d. casu 171. nu. 70. Et ad id potest adduci textus in l. in testamento. ff. de fideicomiss. libert. & in l. etsi transferam. ff. de adim. legat.

110 † Notes tamen, quòd licèt ex testamento inualido probetur voluntas testatoris, secus esse ex scriptura à testatore confecta, ex qua eius voluntas minimè probatur. Dec. cons. 448.

111 † Secundò ampliatur, id uerum esse, etiam si statuto caueatur, quòd bona minorum non possint alienari, nisi præcedente iusta causa, & decreto Iudicis, quod statutum locum nō habet, quando ex auctoritate data à testatore processum esset ad alienationem non seruata solemnitate: siue testator specialiter, siuè generaliter dederit potestatem; ita consuluit Alex. cons. 215. in prin. vol. 6. quem sequitur Roland. à Valle cons. 99. nu. 41. lib. 1.

112 † Intelligas tamen, ꝙ voluntas Patris operatur, quòd res immobilis Pupilli possit alienari sine decreto, quamuis nulla vrgeat necessitas, prout regulariter requiritur, non tamen operatur, quòd possit alienatio celebrari, si ea in vtilitatem ipsius minoris non redundaret, ita notanter consuluit Paris. cōs. 85. col. fin. vers. Nec obstat. volum. 3. vbi inquit, quòd si dicatur, transactionem, seu alienationem valere, ex quo dependet à facto paterno, licèt nulla interuenerit solemnitas; vt id procedat, quando æs alienum non poterat aliter persolui, secus si alio modo sine incommodo Pupilli per solui possit, & Paris. sequitur Roland. à Valle d. cons. 99. nume. 45. Ad quod in propriis terminis poterat allegare Socin. l. qui Romæ. §. cohęredes. in 6. not. quem ibidem refert, & sequitur Ias. nu. 23. ff. de verb. obligat. quam declarationē notes perpetuò: quia notabilis est, & multū proficua minoribus. Scdò declara id verū nō esse, si ꝯ formā in testamēto datū sit alienarū. l. tutelā. C. de adminis. tut. Nicol. Vigell. per illum textum. ff. lib. 18. par. 2. ca. 6. except. prima, vers. Huius. Declaratur 3. non procedere, quando solùm coniectura prædecessoris præcessisset, vt putā si defunctus res venales habuerit, dum viueret: non tamen cauerit, vt distraherentur, abstinendum erit

erit à venditione.l.1.§.si defunctus.ff.de rebus eorum,& dixi latè supra hoc eod.tit.inspect.4.num.41.

113 † Secunda subsequitur inspectio, quando debentur alimenta ex contractu inter viuos; & tunc valet transactio absque decreto.d.l.cum hi.§.Planè.Bart d tract.de alim.num.14. Salycet. Ias.& Dec.d.l.de alimentis.Ias.in l.quæ legato. num. 34. de leg. primo. DD. communiter d. l. cum hi.& Menoc. de Arbitr.Iudic.cent.2 casu 170.in princ.lib.2.

114 † Cur autem ex contractu inter viuos permittatur trāsactio absque decreto,cum secus dispositum fuerit in contractu ex vltima uoluntate,ea potest diuersitatis ratio reddi; Quia in debitis ex vltima voluntate concurrunt duo vincula, quæ magis stringūt,quam vnum §.affinitatis. Inst.de nupt.& § sed hodie. versic.si vero pater.Inst. de adopt.nempè fauor alimentorum, & vltimæ voluntatis; In alimentis verò ex contractu inter viuos debitis, est vnicus tantum fauor, quippè alimentorum. Secunda potest reddi ratio; quia alimenta debita ex contractu inter viuos, debentur mihi mea industria, & quemadmodum fui diligens in quærendo ea, ita præsumor diligens in retinendo, secus vero in his quæ ex vltima voluntate debentur; quia cum ex aliena prouisione debeantur cessat præd. præsumptio. § ex conditionali. Institut. de verb.obli. Aliam rationem reddit Duaren lib. 1 Disput. anniuer. cap.44. quē refert Menoch. d.casu 170 nume.3.

115 † Quid autem si fieret transactio sine decreto, quæ ipsi transigenti vtilis esset? Eam valere concludas vt expressim deciditur d l cum hi. § quid ergo. Noluit enim oratio (vt dicitur in textu) alimenta per transactionem intercipi; de cuius leg. intellectu latè dicemus libr.3.titu.8.nume.128. Procedit tamē id,quod diximus,quādo non receditur à forma alimentorum; secus si ab ea recedatur; quia tunc etiam si pro alimentario vtile esset, non posset transactio absque decreto fieri, secundùm Barto.d.l cum hi § si prætor. Ex quibus habes plenè tractatum, an,& quando sit facienda transactio.

INSPECTIO XII.

116 VIDIMVS † supra, quòd potest moueri liti minori, an etiam Interpellatio ei fieri possit; id quod parum fuit à Doctoribus tactum, nec etiam (vt arbitror) à Iurecons. excogitatum; Et ideo cum de hoc legem non habeamus,& vnicuique quod sibi videtur,firmare permissum sit, (iuxta ea quę edixit Paulus I Consul ex sententia Labeonis ad l qualem ff.de arbitr.& Vlpianus ad l quia poterat ff. ad Trebell.) variè circa id senserunt scribentes,& vsque ad tres reperi sententias.

Altera est, quod quemadmodum minor non posset sine decreto alienare, ita nec etiam possit absque iudicis auctoritate interpellatio fieri,Iacob de Arctu.Bart.Ang. Raphael,& Imol. in l.si ex legati causa ff.de verborum obligatio prout ibidem refert Alex nume 4. & Ias sub nume.14.versicu capio gloss. circa finem, vbi dicit hanc sententiam communem * esse, Bald. in l.quod te col 11. ff.si cert.pet. Pro qua opinione duo potissimū faciunt.& primò Quemadmodum ea quæ seruari possunt, sine decreto alienari non valent,ita nec etiam super his interpellari poterit. Secundò mouetur Barto.argumen.l is cui.§.cessatum. ff.vt in poss. legat.

Secunda superiori contraria est opinio, quam expressim firmauit Castr.d l.si ex legati causa.in fine, & Salyc. in l.mora. nu. 5.ff.de vsur.quòd immo minor Adultus curatorem non habēs, possit absque alio decreto interpellari. & mouentur contra communem ex l sed si ex stipulatu, quæ immediatè subsequitur d l.si ex legati causa,in sui generalitate,cum ibi fiat interpellatio Minori de Sticho seruo, qui seruari potest & tamen fit solùm mentio de tutore, nihil autem dicitur de decreto, quod vtique omissum minimè fuisset verisimiliter, si necessario requireretur.Secundo mouetur Salyc. in d.l.mora, ponderando ibi gloss. in verbo (Impossibilis) vbi dicit, constitui in mora maiorem 14.ann. & non distinguit, an curatorem habeat, vel non, Nihilque de decreto dicit; Intelligenda est igitur præd. gloss.quod minor possit in mora constitui,siuè habeat Curatorem,siuè non,etiam sine decreto: Et parum quidem vrgent ea, quæ pro contraria opinione fuerunt adducta Et primo quia licèt minor alienare nequeat,tamē debeat offerre, & ostendere se paratum soluere; Nam tunc postea Creditor curabit, vt decretum interueniat, ita respondet Castr.quem refert Alex.d.l. si ex legati causa,& Salicet.d.l. Mora Item ad d §. Cessatum respondetur,quòd ibi interpellatio & monitio fuit iudicialis, vt patet per continuationem quam habet. §. ille ad § præcedentem; ideo dicit ibi tex.quòd contra Adultum indefensum nō valet; quia legitimam personam standi in iudicio non habet.

Tertia est sententia, quæ opinionum timore distinguit, quòd aut in ipso contractu, in quo interuenit obligatio,intercessit decretū, & tūc in interpellationē nullū aliud requiritur decretum, cum non videatur esse necessarium in ipsa traditione,seu executione. Bald. in l.1. circa medium. C. si aduers.transact.& faciunt plura quæ diximus.supra titu.5.nume.45. Aut in contractu obligationis, in quo requirebatur decretum, ipsum non interfuit, tunc procedat opinio communis, quòd in interpellatione exigatur decretum,ita notantet distinguit Alexan.d.l.si ex legati causa.numero 4. versicu. Potes concludere, quem ibidem sequitur Ias sub nume.14.versic. Capio gloss. vbi detegit Alexan furtum, dicens quòd ante eum ita distinxit Cuman.d.l.si ex legati causa: Verùm hęc distinctio apud me nequaquam est tuta, & licèt à nemine, quem viderim, reprobatam repererim; nihilominus eam omninò falsam esse censeo, & miror, quòd iam grauissimi viri fuerint in hoc hoc ita decepti.Si quidem primum distinctionis membrum non videtur tutum: quia licèt in obligatione interuenerit Decretum, debet etiam in interpellatione interponi; cū sit quidam nouus actus, & noua q̄dā possit obligatio ℨhi, super qua nō accessisset decretū:cū in obligatione nō fuerit excogitatū de interpellatione. Secundum quoque distinctionis membrum peius est priore, dum,in eo præsupponitur, quòd si fuerit celebratus contractus super re,quæ quæ non possit sine decreto obligari, quòd ad hoc vt legitimè interpelletur minor,exigatur decretum,quasi illud efficiat,vt legitimè interpelletur,& constituatur in mora,quod vtique est tam falsum,quàm qđ falsissimū.Quomodo enim potest interpellari minor,& in mora constitui,cū obligatio à principio fuerit omninò nulla. ad eiusque obseruantiam minor minime teneatur.l.1.& tot.tit.ff.de rebus eorum.l 1.2.& per tot.C de præd.minorum; Cum igitur ab initio nulla sit obligatio,nō poterit minor interpellari,ad hoc vt interpellatio suum opereretur effectum,vt scilicet in mora constituat; Cum vbi nulla est obligatio,nulla possit esse mora l.si pupillus.ff.de verborum obligatione.l.nulla intelligitur.ff.de reg iur.& c.non est in mora.eod. tit. Per hęc igitur huius distinctionis falsitas manifestissimè apparet.

117 † Quamobrem ipse pro perfecta ac clara præsentis Inspectæ solutione,tres casus considerandos esse cogitaueram.

Primus est, quando Adultus Curatore carens interpellatur monitione iudiciali,siuè iudicis,& tunc in mora non constituitur: cum non habeat legitimam personam standi in Iudicio, ita declarat Salycet.d l.mora & Alex.d.l si ex legati causa.

Secundus est, casus, quando interpellatur à parte super re, quæ possit sine decreto alienari,quo casu concludas, minorem posse interpellari, ac in mora constitui;Cum etenim posset prædicta absque decreto alienare, quare non possit super eisdem interpellari,& in mora constitui non video arg eorum quæ habentur in l.lex quæ tutores.C.de administrat.tut.

Tertius casus est,quando interpellatur super re, quæ non possit sine decreto distrahi,& tunc concludas, minorem non posse interpellari, & ita procedat communis opinio supra relata, quam sequuntur Iacob.Bart. Bald & cęteri præcitati; quę vltra ipsos potest optimè comprobari ex l.sed si pecunia § si ius ff.de rebus eorum.& l.non solum C.de pręd.minorum.Non obstant modo ea quę pro contraria sententia adducuntur per Castr. Et primo d. l sed si ex stipulatu,quia loquitur de rebus quę seruari non possunt,cum loquatur de homine, qui cum mortalis, potest vna hora,vel momento decedere, vt notissimum est, Ideo potest sine decreto interpellatio fieri. Quæ tamen responsio nihil valet: cum homo inter mobilia quę seruari possunt connumeretur.

118 † Nam minor 20. annis non potest libertatem Seruo suo dare sine decreto,quemadmodum sine eo non valet immobilia alienare:ita tradidit Castr.in l.si minor.nume.3.ff.de leg 1. est optimus verborum contextus in l. etiam.§. ex prętérito. ff. de manumi. vindict. in l.quoties re trabi. C.si aduers.libert.& in l.vlt.ff.de Curat Fur.per quem textum id sensit Nicol. Vigel.ff. libr. 8 par.2.cap.6.reg.1.except.32.& tamen fauore Libertatis videretur dicendum in contrarium.Secundo igitur, & melius respondetur, quòd d l. intelligitur Iure ff. quo non requirebatur decretum,nisi in alienatione immobilium l.1 & tot.tit.ff.de rebus eorum Sed hodie per dispositionem l lex quę tutores.C de administ. tut. (quę est vna de 50. decisionibus secundùm Cagnol.in l vlt.post prin C de pact.& Benincas. Inst.de act.in fine Operis,vbi dictas 50.decisiones referunt, inter quas cōnumeratur d.l lex quę tutores.) necessarium esset decretum in interpellatione illius Stichi; cum connumeretur inter res, quę possunt seruari in quibus hodie ex dispositione d.l. lex quę tutores. idē statutum est, quod in immobilibus; ita respōdet Raphael, prout refert & sequitur Alex.d.l.si ex legati causa.nume 4. Ias.in l Filiusfamilias §. Diui.nu.34.in secūda lect.ff.de leg.primo & Aretin.cons.22. col.2.diligenter, & maturè considerans. Nō obstat secundo loco gl.supra allegata,q̄ & si indistinctè loquat,intelligenda tamen est secundùm dist.oct.Bart.& communem. Vnde concludendum est, quod minor non potest interpellari super re quæ sine decreto alienari nequit,& licèt Bart.& cæteri loquātur solum in adulto Curatorem non habente, putarem tamen

idem esse etiam in Pupillo habenre tutorem, vel in adulto Curatorem habente, & id attenta ratione qua ipsi mouentur, quæ ratio procedit, etiam quòd minor tutorem, seu curatorem habeat; cum sola ipsorum auctoritas sit sufficiens ad alienandum sed requiratur etiam decretum. l. 1. & tot. tit. ff. de rebus eorum qui sub tut. vel cura sunt.

INSPECTIO XIII.

119 CVm † permutatio non videatur in alienatione tendere, posset forsan dici, ipsam esse minor concessam; licèt etenim non permittatur venditio vnius rei, pro alia re emenda. l. magis puto. § si æs alienum. ff. de rebus eorũ; tamen permittitur Permutatio secundùm Bald. d. §. si ęs alienũ. quod esse notabile inquit pro rebus ecclesiæ, quæ cum nõ possint alienari, poterunt tamen permutari. Permissamq; esse minori permutationem, si in eius vtilitatem tendebat, voluit Iacob. de Are. d. §. si æs alienum. quē ibidem refert Nico. de Neap. Bald. in auth. res quæ. C. commun. dolegat. Fabian. de Mon. de empt. & vẽdit. 2. a. & vlt. quæst. 4. quæst. prin. nu. 17. Et scripsit Alciat. in l. Alienationis verbum. nu. 3. ff. de verb. sig. quòd alienatione prohibita, permutatio quandoq; permittitur, cum causa prohibitionis fuit solum, ne quis facultatibus laberetur. l. vlt ff. de iure dot. Cessat enim ratio: cum tantundem ex permutatione consecutus sit.

Decipitur tamen Bald. in hoc immemor eius quod dixerat in l. si pupillorum. in fine prin. ff. de rebus eorum. vbi firmauit, minorem absq; decreto permutare non posse, sicut nec alienare, quod sequitur Ant. Gomez, de contractibus cap. 14. num. 14. vers. Quinto extende. vbi id * communiter à DD. sequi testatẽ. Ferand. Vasque. de Succen. creat. tit. de testa. pnt. § 10. Ampliat. 20. lib. 1. & Marian. Soc. consil. 3. nu. 21. Visa & bene considerata, part. 2. improbans quandam permutationem ex defectu causæ vrgentis æris alieni, & ob defectum decreti Iudicis, & cognitionis causæ; sine quibus permutationes prædiorum minorum nõ valent. Idq; clarissimè lege, ac ratione probatur; lege in l. nõ solum. ibi (Neque permutatione) C. de præd. minorum. Ratione

120 autem; † quia permutatio alienationis est species, venditioniq; æquiparatur. l. vlt. C. de reb. alien. non alien. & l. 2. C. de rerum permutat. Ant. Gomez. d. cap. 14. num. 14. Guliel. in. Redoã. in tract. de alienat. rerum eccles. fol. 7. nu. 1. & Io. Baccan. sing. 4. Nec etiã est verum, quod scripsit Iacob. de Aret. & alij præcitati, qˀ possit minor permutare, si id ei vtile sit. Id etenim reprobat Bal. d. l. si pupillorum. in fine prin. Solaq; vtilitas non est sufficiens causa alienationis rei minoris, vt latè ostendam lib. seq. tit. pẽ inspect. 17. Cùm igitur permutatio alienationis sit species, vt diximus, debet esse minori prohibita, etiã si in eius vtilitatẽ redundaret.

INSPECTIO XIIII.

MInor insolutum dare numquid possit, aliquando dubitari contingit, quod dubium, vt clarum reddamˀ, duo sunt constituendi casus.

121 Primus erit † quando minor vellet absque Decreto in solutum dare, quo casu (disputatione omissa) concludas, eum non posse. Bart. Bald. & Salycet. in l. si minor 25. ann. per illum textũ. C. de præd. minorum. Bart. in l. si pupillorum. §. si prætor. ff. de rebus eorum. Nicol. Vigel ff. libr. 18. par. 2. capit. 6. reg. 1. excep. 24. Oldrad. cons. 248. Roman. cons. 321. In casu propositę, vbi in solutum dationem, tanquam alienationem sine decreto, & alijs solemnitatibus factam, non valere consulit Socin. iun. cons. 41. nu. 14. Licèt in hac. & cons. & 138. Circa præsentem. nu. 9. lib. 3. Dec. cons. 409. nu. 16. Paris. cons. 100 nu. 27. lib. j. Menoch. de Arbitrat. Iu dic. Cent. 2. lib. 2. casu 171. nume. 50. & Hieronym. Gabriel consi. 36. nu. 44. cum seq. vol. 1. idq; apertissimè probat d. l. si minor 25. ann. vbi S. Cons. auctoritas non permittit mino-

122 ri, in solutum dare Et ratio est, † Quia datio in solutum, emptioni, & venditioni æquiparatur. l. si prædium. C. de euict. l. eleganter. in prin. & ibi scribentes. ff. de pignor. act. l. vlt. ff. ex qbus cau. in poss eatur, & l. sequit. §. de illo. vers. idemq; fore. ff. de usucap. Cyn. Bar. Bald. Angel. & Salycet. in l. libera. C. de sent. & interlocut. om. iudic Bart. in l. 1. § cum prædium. ff. de Pignor. & in l. si quis aliam ff. de solut. & cons. 221. In quæstione domini Cioli. circa medium. Castr. cons. 266. Videtur dicendum. col. 2. vers. Tertia ratio. lib. 1. Franc. Aretin. cons. 32. Diligenter consideratis. col. 2. vers. Nec obstat, si dicatur, vbi generaliter inquit, quicquid de venditione dicitur, & in datione in solutum locum habere: Raph. Fulgos. consil. 134. In quæstione versa. col. 2. vers. Sed & illud. vbi tamen dicit, hanc non veram esse, & directã emptionem: consil. 137. Quia ex facto, in fine primi dubij, & cons. 190. Visis toto processu. col. 2. vers. Secundò principaliter Gulielm. Redoan. in tract. de alienat. rerum eccles. fol. 18. nu. 1. cum seq. sequunturq; innumeri alij latè congesti per Tiraquell. de Retract. l. nagier. §. 1. glo. 14. nu. 3. cum sequ.

123 Et hinc est, quòd debentur laudemia domino ex datione in solutum, sicut ex venditione. Guido Pap. consi. 46. in facto præsupponitur. col. 2. vers. Plus potest Aymo super consuetud. Aluern. tit. 16. art. 6. nume. 5. & art. 8 num. 2. & Moderni ab Assisio in decis. causarum Perusinarum decis. 60. nu. 7.

124 † Item datio in solutum continetur in statuto disponente de alienatione. secundùm Dec. consi. 586. num. 9. Bertachin. in tract. de gabellis. in 3. membro 8. par. nume. 6. Alberic. in secũda par. stat. q. 12. & Moderni ab Assisio d. decis. 60. nu. 9.

125 † Secundus casus est, cum minor obtinet licentiam vendendi fundum pro tanto, & fundus postea non vendatur, sed detur in solutum; An huiusmodi datio valeat? Bar in l. si pupillorum. §. si pupillus ff. de rebus eorum, credidit eam valere; quod probat ex duobus. Et primò ex l. vl. in fine. ff. mand. Secundò datio in solutum est similis venditioni, vt abundè diximus supra nu. 122. Ergo data licentia vendendi, debet posse etiam in solutum dare, quàm Bart. sententiam sequitur Nicol. de Neap. d. l. si pupillorum. §. si prætor: ipse verò in cõtraria sum opinione, ex his quæ habentur. d. l. si pupillorum. §. si prætor. vbi data licentia à Prætore vendendi, minor autem, seu eius tutor nõ vendat, sed obliget, concludit vtique ibi Vlpianus, obligationem non valere. De cuius §. intellectu diximus latiss. supra lib. 1. tit. 1. inspect. 4. numero 92. cum sequ.

Possent fortasse prædicta cõcordari ita distinguendo, quòd id, quod sensit Nicol. de Neap. & Bart. verissimum sit in casu eorum, quippè in licentia data à testatore vendendi tale fundum pro tanto, qui fundus si pro eadem quantitate non vendatur, sed in solutum detur, nõ uidetur per hoc recessum à præcepto testatoris, immo fuit ei plenè satisfactum. secus verò est in casu d. § si prætor; vbi fuit data licentia vendendi a iudice, & sic fuit interpositum decretũ, cuius verba specificè, & ad vnguem obseruari debent, vt supra tit. primo d. inspect. 4. n. 93. Præterea cũ in Iudicis decreto requiratur causę cognitio, non debet venire id super quo causæ cognitio nõ præcessit; quæ rationes cessant, quando data est licentia à testatore, & hanc concordiam verissimam esse arbitror. licèt à nemine repererim tactam; cuius potuit esse ratio; quia mitius agitur cum lege, quàm cum homine. l. Celsus. ff. de arbitr. & dicam pleniss. in tract. Mitius agitur cum lege, quàm cum homine. vbi innumeras ferè afferemus differentias inter dispositionem legis, & hominis.

INSPECTIO XV.

126 POstquam vidimus nunquid minor possit in solutum dare; dispiciamus modo. † An possit cedere bonis, circa quod, duos principales considera casus.

Primus est, quando minor ex se ipso licet à creditoribus non molestetur, bonis cedere velit, in quo indistinctè concludas, eum non posse. Iacob de Aret. quē refert Alber. in Rub. C. qui bon. ced. poss. vers. Item quæritur, nunquid debitor. Cyn. in l. 1. quęst. 8. C. eod Bald. Io. Faber. Ias. & alij. §. vlt. Inst. de act. Didac. Couarru. Variarum Resolut. lib. 2. cap. primo. nu. 5. vb id * cummune dicit. Ratio autem est: quia cessionis beneficium miserabile est, & subsidiarium, ex eo indum, vt quis carcerem euitare queat. l. 1. in fine. C. de cess bonorum. Sed cum debitor à creditoribus non molestatur, cessat prædicta ratio, Ergo. Accedit etiam, quòd si creditoribus non petentibus admitteretur cessio, facillimè in bonis quærendis magnũ creditoribus generaretur præiudicium, quòd vtique prorsus denegandum est, vt voluit Boer. decis. 349. Quæritur an ciuiliter. col. 8. vers. Sic etiã debitor. & moderni Ariminens. in tract. de cess. bonorũ, quæst. 7. 4. quæst. princ. Et in propris minorum terminis facit id quod habetur in l. magis puto. §. nõ passim versi. si modò vrgeat creditor. ff. de rebus eorum & in l. tutor vrgentibus. ff. de minoribus, vbi deciditur non sufficere, quod subsistat æs alienum, sed requiri etiam, quòd creditores effectualiter instent minorem, seu eius curatorem ad soluendum, de quo latiss. dixi supra tit. 1. libr. 1. numero 36.

127 Secundus † principalis casus est, quando minor non ex se ipso velit cedere bonis, sed molestetur à creditoribus, & isto casu duo sunt alij subdistinguendi casus.

Primus est, quando sumus in pupillo, quē bonis cedere haud posse concludas, sed satis esse, quòd ex proprio debito patiatur primum decretum, ex Paterno verò secundum: ita voluit Bal. quem literaliter refert, & sequitur Salyc in l. 1. nu. 11. vers. quęro vndecimò. C. de cess. bonorum. Brun. d. tract. de cess. bonorum. quæst. 3. 4. quæst princi. nu. 14. cum sequ. Roder. Suarez. in declarat. l. 11. Foro. ll. lib. 3. tit. de los Gouiernos. nu. 16. & 17. vsq; ad finem, & Moderni Fiuizanens. de Tut. & Curat. sub nu. 317. vers. Ego autem. Et ea potuit esse ratio; quia cessio bonorum adinuenta fuit, ne debitor in carcerem detineatur. l. 2. in fin. ver

128 bis. C. de cess. bonorum, † Atqui pupillus carcerari nequit, secundùm Angel. in l. nemo carcerem. C. exact. tribut. libr. 10. quē sequitur Rom. cons. 120. & Paris. consi. 94. num. 40. libr. primo.

Cum

Cum carceratio fieri nō possit, nisi quis sit contumax, ita quòd contumaciter soluere cesset, quæ contumacia cum non possit accidere in pupillo. l. contra pupillum. ff. de re iudic. carcerari minimè poterit, & per consequens nec etiam bonis cedere.

Secundus est casus, quando sumus in adulto, in quo concludunt DD. quòd valeat cedere bonis, Iudicis tamen interueniēte decreto, cum cessio sit alienatio quæ aliter fieri nequit. l. magis puto. §. non passim. ff. de rebus eorum. & ita volunt Bald. & Salycet. in l. 1. C. de cess. bonorum Ias. (remissiuè tamen.) §. vlti. nu. 11. vers. An autem minor. insti. de act. Roder. Suarez in loco supra citato in primo casu, & referunt moderni Ariminens. d. q. 3.4. q. princ. licèt in fine d. q. videantur ab istorum opinione recedere, & moderni Fruizanens. in tract. de tut. & curat. sub nu. 317. versi. Ego autem. quem casum ita indistinctè verum esse, 128 minimè censeo. sed ita distinguerem, † quòd aut adultus, qui vult credere bonis, habet solummodò mobilia, aut iura, & actiones ad mobilia competentia, vel competentes, quæ sine Iudicis auctoritate distrahi valent. l. lex quæ tutores. C. de administrat. tut. & tunc dicerem istum adultum posse bonis cedere sine decreto. Cum etenim huiusmodi bona absq; vlla solemnitate alienare queat, cur est quòd bonis cedere non valeat: cū bonorum cessio nil aliud sit, quàm alienatio. l. 1. & tot. ti. de cess. bonorum. Aut verò adultus non mobilia, sed immobilia solūmodo habet, quæ regulariter sine iudicis decreto alienari non possunt. Et isto casu remitterem arbitrio Iudicis, An potius adulto expediat bonis cedere, aut bona quæ habet in solutū dare, vel aliter creditoribus persoluere. Et id quod Prętor minori vtilius esset conspexerit, exequetur, suam impartiendo auctoritatem, argu. l. magis puto. § Item prætor. & l. si pupillorum. §. si Prætor. ff. de rebus eorum; vbi Prætor animaduertere habet, an vēdere, vel potius obligare permittat; ita igitur & isto casu animaduertat, quid minori opportunius futurum sit, An bonis cedere, in solutum dare, uel aliter satis creditoribus facere.

130 † Si autem minor ex Statuti forma bona sua administrare potest, ex eo quod forsan mercaturā exerceat, vel quid simile, à cessante ratione quare non possit carcerari, poterit cedere bonis, vt sensere præfati Ariminensesd. quęst. 3.4. q. prin. in fine. Et quando minor cedit bonis, non tenetur cedere cum iuramento l. quę sub conditione. ff. de condit. institut. per quem textum id sensit Roderic. Saurez in præcitato loco nume. 16.

131 † Si verò Iudex nollet decretum apponere in cessione bonorum, non propterea carcerabitur minor, ex eo quia nō stat per eum, quo minus soluat, sed per beneficium ætatis, quod in carcerem resolui minimè debet: ita dicunt Bald. & Salyc. in l. 1. C. de cess. bonorum. Et ita in proposito concluderem, licèt DD. omnes breuiter confusè, & in quibusdam malè loquantur; Multaque etiam necessaria omittendo.

INSPECTIO XVI.

132 POSTREMA præsentis tituli erit inspectio † An minor pacem inire valeat, & vtique ipsum absque decreto eam facere posse, passim concludunt scribentes, dūmodo tutoris, vel curatoris interueniat auctoritas. Bal. in l. pactum curatoris. nu. 3. C. de pact. & in l. 1. n. 4. C. de in integ. restitut. minorum Castr. d. l. pactum. & in l. rescriptum. §. plerumque nu. 6. ff. de pact. Io. Crot. in l. 4. §. Cato. in prima lect. sub nu. 108. cum seq. vbi quinque circa id constituit casus. ff. de verb. obligat. eruditissimus Cardin. Albanus in Lucubrat. in Bart. ad l. congruit. ff. de offic. Præsid. vbi multa de pace recenset. Abb. cōs. 208. n. 1. illud in effectu lib. 2. dictam opinionem † communiorem & indubitatam appellans. Nell. à S. Gemin. in tract. de Bannit. in 3. par. secundi temporis, quæst. 32. nu. 32. cum seq. Nicol. Moron. in tract. de treg. & pace quęst 48. per totā. Francisc. Herculan. in tract. de caut. de non offenden. c. 38. nu. 6. dicens, quòd 133 † exemplo pacis, quam potest facere minor, tenetur præstare cautionem de nō offendendo, vel etiam eam recipere, de quo poteris per eum videre.

134 † Ampliatur id verùm esse, etiam si extaret statutū, quòd minor non possit sine decreto contrahere; adhuc etenim statuto minimè obstante poterit sine decreto pacem inhire, ita consuluit Abb. d. cons. 208. Crot. d. §. Cato. sub nu. 109. id † commune appellans. Ferett. in tit. de Ferijs. n. 55. vt etenim dicunt præfati, istud non est propriè contrahere; sed remissio iniuriarum.

135 † Limitatur pręd. Conclusio, vt non procedat in infante, qui nullo modo potest facere pacem. secūdùm Vbert. de Bob. quē refert, & sequitur Specular. in tit. de homicid. in prin. nu. 9. Nell. à S. Gemin. d. quæst. 32. sub. num. 32. ver. Videamus ergo, dicens in hoc omnes concordare. Io. Crot. & alii supra relati; Infantis etenim nullus est consensus. l. in negotiis. ff. reg. iur. l. 1. cum ibi not. ff. de nouat. & l. 1. C. de Fal. mon.

136 † Limitatur secundò id locum non habere, quoties Pax pęnali vallaretur stipulatione, ita sensit Bal. d. l. pactum curatoris. circa finem, & ibi Salycet. sub num. 2. vers. Et ex hoc inferunt. Guido de Suz. in l. si minor. §. vlt. ff. de minor. Corsett. in tra. de priuileg. pacis, priuileg. 88. Nouell. in pratica Crim. in vlt. par. n. 88. Ferett. d. tit. de Feriis. nu. 54 & 56. Abb. d. consi. 208. sub. nu. 2. versi. Fateor tamen. subtiliss. ac plurimum honorandus præceptor meus Thob. Nonius consi. 152. nu. 11. & doctissimus, ac prudētissimus Ludouicus Sensius (ad p̄sens celeberrimi nr̄i Hieronymiani Collegii prior meritiss.) consil. 155. nu. 9. vterque inter Consi. Criminal. Diuersorum, Tom. primo. Quæ tamen limitatio displicuit Aduocatis Curial. Marchiæ cōs. 150. n. 33. d. Tom. primo, vbi subtiliter conantur fauore Fisci eam impugnare.

137 † Non tamen defuere plerique qui contra superiorem sentētiam ita declaratam ausi sunt firmare, quòd pax per minorem, seu eius tutorem, aut curatorem absque decreto fieri haud possit, quorū primus fuit Vberr. de Bobio, qui vt sæpissimè audiui fuit primus q hic Perusiæ Cathedrā Magistralē erexit, quē refert, & sequitur Specu. in tit de homicidio, in prin. nu. 6. Bald. in l. t. nu. 7. & Castr. in l. conuentionum. n. 4. ff. de pact. qui dum simpliciter referunt Speculat. videntur ipsius opinioni adhærere. idque non dubiè firmauit Corsett. in trac. de pace in princi. sub nu. 15. Iodoc. Damhouder. in pupillorum Patrocinio, tit. de tutorum, & curat. munere. c. 10. n. 75. vbi hanc opinionem e tāquam tutissimam, ac maximè securam, (vt ipse restatur) in seq non veretur. Io. de Arno. in suis Cōmentariis Cōment. 188. id pro notabili tradens. Iulius Ferett. d. tit. de Feriis, nume. 53. taciteque id sensisse videtur Pręceptor meus Nonius d. consil. 152. num. 4. & Cassan. in Consuetud. Burgund. tit. Des iustices. §. 5. vers. S'il n'à grace, num. 164. Et hanc sententiam quicqud DD. circa id intricatè loquantur, verissimam censeo, cùm ob auctoritatem prędictorum, tum etiam ob rationem Speculat. d. nu. 6. versi. Illud. Namq; si absq; decreto etiam vilissimum. prædiū distrahere nequit minor l. magis puto. §. si æs alienum. & l. si fundus. ff. de reb. eorum. quāto magis cēsebit prohibitus pacē habere? in qua de dignitate, ac honore pertractatur, qui nō modò vilissimis facultatibus, sed propriæ vitę anteponi debet, secundùm Barbat. consilio 47. Scribitur præclarè. columna 19. lib. primo. Debetque quis velle potius mori, quàm relinquere honorem suum. Petr. Gerard. notab 82. incip. Quæ sunt contra. Picus in l. fructus. in primo not. ff. de rei vindicatione, quos refert, & sequitur Neuizan. in Silua Nupt. capitulo primo, nume. 34. Et honestas præferri debet omni lucro: vt scribit Castr. in l. 1. num. 5. ff. de Iudic. in Prælect. Auenionic. & Ias. in l. reprehendenda. in 3. not. C. de instit. & substitut.

138 † Verecundia q. est, iniuriam inultam relinquere, textus est notab in l. miles. § socer. ff. ad leg. Iul. de adulter. & ibi Castren. in l. 1. in Prælect. Auenionic. & illum text. ad id not. Angel. cōs. 246. In splendissima Ciuitate Florētiæ. Crot. d. §. Cato. num. 109. & Aduocati. Curial. Marchiæ. d. cons. 151. nu. 4. Vnde non ita de facili admittendū est, q minor valeat sine Decreto facere pacē.

Nec quicquam refragatur id quod dicunt contrarium sentiētes, quippè quòd facere pacem non sit aliquod ius perdere, seu lucrari. l. creditor. §. 1. ff. mandat. sed est quoddam reconciliare, quod quilibet diligens, ac prudens Paterfam. faceret. Quia satis perditur, dum amittitur honor, & dignitas, ex his quæ diximus. Nec aliquis prudens ita de facili cum dedecore Pacem haberet. Et si quispiam obijceret, quòd fauore pacis in numera ferè sint priuilegia inducta, ut latè per Corsett. in tract. de priuileg. Pacis. Ideo speciali Pacis fauore, ea sine Decreto celebrari possit. Respondetur, quòd satis priuilegiata dicitur Pax, si eius causa interponatur decretum, q aliàs nisi ob æs alienum interponi nō valet. l. ob æs. cum similibus. C. de præd. minorum, & istum fauorē q in Pace interponatur decretum, considerauit Speculat. in pręcitato loco; Ne igitur duo circa idem videantur specialia concurrere contra. l. 1. cum ibi not. C. de dot. promiss. fateri omninò oportet, Iudicis decretum requiri, qui habeat diligēter animaduertere an minori expediat Pacem habere. Idq; confirmatē ex eo. Nam Bald. Salycet. Alex. & cæteri omnes d. l. pactum curatoris, admittunt non posse per minorem Pacem fieri, quando dedecus esset, nec tamen dicunt, quis nā id animaduertere debeat. Vnde ipse dicerem, id totum iudicis arbitrio repositum esse, qui si perceperit vtile esse minori pacem facere suam in ea impartietur auctoritatem, si minus eam denegabit. In dubio tamen fauore animæ semper consulerem, quòd pronior debeat esse Prætor ad interponendum decretum.

139 † Hacq; opinione retenta vtilissimè quidem inferri potest, quòd si fuerit habita Pax per minorem pœnali stipulatione vallata, in qua non accesserit decretum, non valet Pax, nec etiam pœna ei adiecta, tum quia minor talem pœnam apponere prohibitus est, vt mox diximus supra limit. 2. nume. 136. tum etiam quia cum Pax fuerit nulla, non possit nec etiam pœna ei adiecta valere, arg. l. 4. §. condemnatum. ff. de re iudic. & comprobatur ex his quæ dicemus infra tit. vi 11. Inspect. 13. nu. 92.

140 † Limitatur supra dicta Conclusio, vt non procedat, quoties iuratum esset; tunc enim licèt non interuenerit decretum, virtute tamen Iuramenti Pax omninò seruanda est. Abb. d. cōs. 8. Aduocati Curial. Marchiæ d. cōsi. 151. Iulius Ferett. d. tit. de feriis. n. 51. & moder. Perusini in tract. de caut. de n̄ offen. c. 38. n. 6.

141 † Sed quid si non ipse minor faciat Pacem, sed alteri eam facienti consentiat, vtique secundum opinionem, quam nos veriorem credimus, concludendum est, quod quemadmodum ipse sine Iudicis auctoritate Pacem facere prohibitus est: ita & alte-142 ri consentire prohibeatur. † Siquidem qui non potest aliquid facere, neque alteri facienti consentire poterit, arg. eorũ q̃ habentur p gl. in l. cũ pater. § libertis, in verbo (Alioquin) vbi etiã Bar. ff. de l. 2. Bar. in l. iubemus. n. 6. C. ad Velleianum. & in l. si fundus. n. 3. ff. de Pignor. pro quo et plurimũ facit id qđ scribit Bal. in l. 2. circa prin. C. si aduers. don. qđ non obest Filio minori cõsensus in re quæ sine decreto alienari nequit: quia sicut minor non põt sine Decreto alienare, ita nec alienanti consentire. Et ratio est, ſm eum: quia licet à ꝯhẽte habeat causam dñij, tñ ab ipso minore diceretur dominium habere, & ab eo euelleretur, qđ prohibitum est, & Bal. sequuntur Salycet. d. l. 2. nu. 2. & in l. si fundus. § si nesciente. ff de pignoribus, Bertachin. in tra. de Episcopo, par. 4. q. 45. Hippol. Riminal. cons. 56. n. 22. vbi plures refert, lib. 1. & Guliel. Redoan. in tract. de Alienat. rerum ecclesiasticarũ, sub Rub. de significat. verbi Alienatio. fol. 11. nu. 1 & seq.

Et distinguuntur omnes præcitati circa consensum præstan-143 dum, † Quod aut quis est prohibitus alienare ratione iuris, vt Vsufructuarius, & potest consentire proprietario alienanti fundũ. l. interest. C. de vsufruct. Aut quis prohibetur pp imbecillitatem consilii, & intellectus, vt minor, & mulier, & tunc non põt alteri consentire, ita declarat Bar. & Salicet d. l. si fundus, & alii supra relati: ita igitur dicendum in proposito, q cum minor ratione imbecillitatis dicatur prohibitus absq; decreto pacẽ habere, quemadmodum ipse non posset eam facere, ita nec alteri eam facienti consentire, per distinct. traditam Et licet ille, cum quo fit pax, nõ dicatur à minore causam pacis habere, sed ab eo qui eam facit; dicitur tamen pax ab ipso minore principaliter emanare, qñ ipse cõsentit paci; Nanque si minori, tam in pace, quam in quolibet alio actu, id qđ per se nõ põt, permitteretur alteri consentiendo, facillima adinuẽta fuisset via alienandi, ac alios actus oẽs exercendi, quod vtiq; admittẽdum non est, arg. l. magis puto § si pupillus stipulanti ff. de rebus eorũ. Et in propriis terminis consensus scribit Dec. quem sequitur Cagno. in l. aliud est. ff de reg. iur. q cum quis prohibetur aliquid facere, ꝓhibetur & consentire, qñ eadem est ratio; quę quidem rationis idẽtitas; Ne minori ob imbecillitatẽ intellectus aliquod præiudiciũ, pariter, æquè inest, qñ alteri cõsentit, ac si ipse princip̃r faceret. Ex quibus puto generaliter concludendum, q cũ minor vendere, obligare, pignorare, pacem facere, ac alia deniq; multa facere prohibeatur, non possit neque etiam alteri prædicta facienti consensum præstare, absque tutoris, vel curatoris Iudicisque actoritate, aliisq; solemnitatibus in dictis actibus necessariis, de quibus latè diximus supra lib. 1. titu. 1.

144 † Prætermittendum tamen in proposito non est, quòd minori non datur restitutio aduersus pacem habitam Bal. Salyc. Alex. Ias. & cæteri d. l. pactum curatoris, Crot. d. § Cato. nu. 110. Nell. à S. Gem. d. q. 3 a. in fine. Moderni Gualdens. d. tract. de tre. & pace quæst 48. num. 4. par. 2. & nouissimè Sforz. Odd. in eleganti suo tract. de Restitutione in integrum, in ea quæst. An minor restituatur aduersus remissionem iniuriarum & pacem habitam; vbi latè insistit: & Io. Ign. in repetit. l. donationes. nume. 6. C. de donat. inter vir. & vxorem.

LIBER TERTIVS.

De virtute, & effectu Decreti.

TITVLVS SEPTIMVS.

SVMMARIVM.

1 *Decretum facit cessare beneficium restitutionis.*
Communis opinio est in contrarium nume. 3.
Quæ ampliatur, & declaratur.
3 *Debitor soluens cum auctoritate tutoris, vel curatoris, iudicisq; decreto, remanet perfectè liberatus.*
4 *Decretum non tollit beneficium l. 4. C. de rescin. vendit.*
5 *Remedium extraordinarium, quando pinguius prouidet, quàm ordinarium, non excluditur per ordinarium.*
6 *Decretum facit cessare restitutionem, quando pretium rei fuit per iudicem taxatum.*
7 *Tutor vendens rem minoris pretio viliori excusatur, si iudicis æstimatio præcesserit.*
8 *Iuramentum facit cessare restitutionem in integrum.*
9 *Decretum interpositum in libertatis datione facit cessare restitutionem.*
10 *Decretum interpositum super ætate facit cessare restitutionem.*
11 *Minor ad quid petat se restitui, & quomodo formabitur libellus, & positiones, & nume. 12. 13. 15. & 16.*
14 *Emptor non tenetur restituere fructus perceptos ex re empta pro rata pretii restituendi.*
17 *Minor vendicans prædia alienata tenetur restituere pretium.*
Ampliatur, quòd teneâtur pretium cum vsuris, & meliorato prædio, sumptus meliorationis restituere. num. 18.
19 *Minori alienata, seù obligata vendicanti doli exceptio opponitur, nisi pretium restituat, licèt alienatio seù obligatio fuerit nulla.*
20 *Minor vendicans prædia, an debeat probare, pretium in eius vtilitatem non versum.*
An verò aduersarius in vtilitatem minoris versum esse.
21 *Minor, quando facta est alienatio sine debitis solemnitatibus, potest agere contra quoscunque possessores. Nec potest tunc possessor d. bona retinere pro melioramentis, vel expensis necessariis factis. num. 23.*
22 *Minoribus datur Iuram. in litem contra tutores, vel curatores, sine solemnitatibus alienantes.*
24 *Minor quando tutelæ, vel alia actione æstimationem prædii consecutus est, vendicatio prædii ex æquitate inhibetur.*
25 *Decretum Iudicis an suppleat defectum non interuenientis tutoris, vel curatoris.*
Distinguitur num. 26.
27 *Intellectus l. honorum. C. qui admitti.*
28 *Iudex supplet defectum tutoris, vel curatoris, quando solus tutor, vel curatori sufficeret.*
Bartol. distinctio circa id constituens differentiam inter tutorem, & curatorem. nu. 29.
Reprobatur dicta distinctio, nu. 30.
31 *Iudex cum supplet defectum tutoris, vel curatoris, debet de hoc fieri expressa mentio.*
32 *An præsumatur pro decreto.*
Non præsumitur, quando reperitur contractus, in quo de decreto non habeatur mentio. num. 33.
34 *Ex diuturnitate temporis præsumitur pro decreto.*
Declaratur, nisi pars neget solemnitatem interuenisse. nu. 35.
Item quando ex facie Instrumenti docetur solemnitatem non interuenisse. nume. 36.
37 *Præsumitur pro Decreto, quando interponitur super actu, qui dependet à iudicis arbitrio.*
38 *Non præsumitur pro decreto, quando solemnitates non fuerunt enuntiatæ.*
Item quando fuit interpositum à iudice rurali, ignaro, & idiota. nume. 39.
40 *Decretum interponi non potest in contractibus minorum per officiales Castrorum, & Villarum.*
41 *Præsumitur pro decreto, cum interponitur à iudice maiori, sive in eo solemnitates enuntiatæ.*
42 *Enuntiatæ solemnitates quando dicantur.*
43 *Minor præsumitur is, cui Prætor tanquam minori Curatorem dedit.*
44 *Decretum facit præsumi contractum factum fuisse in vtilitatem Ecclesiæ.*
45 *Decretum facit cessare omnem præsumptionem doli, metus, vel fraudis.*
46 *Decretum facit præsumi contractum palàm, & bona fide factum.*
47 *Præsumitur pro decreto, si interuenit debitum temporis interuallum, secus è contra.*
48 *Non præsumitur, quando fuit subreptum, vel obreptum Iudici. Item quando pars plenè non edocuit & quãdo esset error manifestus. nu. 49. & 50.*
51 *Præsumitur pro decreto, sed admittitur probatio in contrarium. & nu 52.*

Vidimus hucvsque de variis alienationis actibus cum interuentu decreti celebrandis; consequens nũc est, vt de virtute, & effectu ipsius Decreti pertractemus; id quod vt perfectè absolutum habeamus, triplex adhibenda est inspectio.

PRIMA INSPECTIO.

1 Erit igitur prima † Inspectio Nũquid virtus effectusq; decreti faciat cessare restitutionem in integrum, in qua duæ videntur posse considerari opiniones; Altera est, quod restitutio cesset, quam tenuit Fabian. de Mont. in tract. de empt. & vendit. 5. q prin. tit. de Solemnitat. in alien. minorum rebus, sub nu 95. in fi. Et pro ea adducitur primò l. ait prętor. § permittitur. ff de minoribus. Omissis pluribus ex intentione gl. Bar. & aliorum d. § permittitur. respondeas, quòd ideo ibi denegatur restitutio; quia solutio fit ea necessitate debitori imposita ut soluat; Ideo debet ei succurri, arg l. si fideiussor. § necessarium. & l. de die. ff. qui satisd. cogant. secus verò in emptione, quæ ea voluntate fieret; Nã tunc non obstante Decreto cõ-2 petit restitutio † Ideo factũ est, q si debitor soluat cũ auctoritate tutoris, vel curatoris, ac ẽt Iudicis, pfectè remanet liberat⁹. adeo vt licèt postea sit ꝯsum pta pecunia culpa vel facilitate cor. nulla ꝯpetit restitutio d. § p mitti. & l sancimus. la j. C de administ. tut. quia venditio, alienatio, & alii ꝯtus fiunt ex volũtate; Solutio verò debiti fit ex necessitate vt declarat gl. Bar. & cæteri cõter d. § permittitur. Olosred. & alii DD. passim in l. si aduers. solut. Rosred. in tract. de libellis par 7. in Rub. de S. Consl. Clementiano numero 5. & Ant. Gomez, de contractibus cap. 14. nume. 4. rectè declarans, quomodo minori sit facienda solutio. Id quod non crederem ita simpliciter intelligi debere, quãdo sola Iudicis interfuit auctoritas, sed necesse est, q debitor curet

sibi

sibi fieri præceptum ad soluendum, alioquin securus minimè erit quin minor aduersus d. solutionem restituatur. d. § permittitur. & l. sancimus, la prima. C. de administrat. tut. Port. Ioan de Plat. & cæteri in § nunc admonendi. Inst. quibus alien. licet vel non. Secundò adducitur l. minor 25. ann. ex aspectu. ff. de minoribus. Cui tamen contextui ex intentione Bart. ibi nume. 5. respondetur, id procedere in decreto super ætate, secus verò in decreto super alienatione permittenda; quæ resp (licèt Bart. nihil alleget) clarè probatur in l. de ætate. ff. de minoribus.

3 † Contraria quamobrem sequitur opinio communis, & verior, quòd decretum non tollat restitutionem in integrum: glo. vlt. in l. eos. C. de his qui ven. ætat. impetr. glo. Bart. Bald. Salycet. ac posteriores omnes. d. l. ait prætor. §. permittitur. gloss. Bald. & Salycet. in l. siquidem. C. de præd. minorum, & ibidem Alex. in addit. ad Barto. Bar. in l. minor ætas. nu. 5. ff. de minoribus. & in l. 1. nu. 2. C. de fideiuss. minorum. Bald. in l. 1. circa prin. C. si aduers. transact. Roman. in l. pupillus. num. 11. ff. de acquir. hæredit. Salicet. in l. iusiurandum. § pupillus. nume. 4. quem ibidem refert Ias. nu. xj. ver. Salicet hic ff. de iureiur. idem Salyc. in l. eos. in fine. C. de his qui ven. ætat. impetr. Ias. in l. cunctos populos. in 2. lect. in fi. C. de sum. trini. & fid. cath. in auth. sacra pub. circa prin. C. si aduers. vēdit. & in l. exigēdi. nu. 23. C. de procur. Alex. in l. si qs cū alter. nu. 17. ff. de ver. obli. Sebastia. Sapia in l. de ætate. nu. . ff. de minoribus. Burigella in l. si cui bonis. nu. 20. ff. de verborū oblig. Baldonus de Monte Vbiano ad l. minoribus in prin. C. si tut. vel curat. interuen. Abb. in c. cū causa. nu. 6. de emp. & vēdit. & in c. cōstitutus. nu. 8. de in integr. resti. Io. de Pla. in § nūc admonēdi, & ibidē Port. nu. 7. Insti. quib. alie. licet vel nō. Emanuel Costa in cōment. l. Gallus § & quid si tm. in 7. fundā. nu. 47. ff. de liber & posthum. Card. Alban. in Incurat. in Bar. ad l. magis puto. §. si pupillus. nu. 8. in lectur. Nicol. de Nap. ff. de rebus eorum. Cuman. consilio 115. sub nume. 6. incip. Antonius Benedicto. Gozadin. consilio 44 numero 11. Non est dubium, Martin. Garr. Laudens. consilio 16. numer. 3. Pari. consilio 89. num. 60. libr. 1 Mantua consil. 197. nume. 1. volu primo, inquiēs hoc esse mirabile, cum alias dici soleat, ipsum decretū oēm defectū supplere, & suspitionē doli, ac fraudis tollere, l. j. C. d. præd. curiel. Azo in Sum. C. de præd. min. nu. 7. vers. si verò decretū. Rostr. i tract. de Libellis, par. 5. i Rub. de offi iudi. quo dat restitutio minori. nu. n. Practicus Papien. i forma libelli i act. reali. §. veris, ac legitimis. nu. 8. Pet. de Vnzola in pratica artis Notariat. ti. Quid sit proximus pubertati, in fine. nume 8. & titu seq pariter nume. 8. in fine. Alexander Bald. Troian. in suo pomilego. in verbo decretum. Ant. Gomez in tract. de contractibus, titu de empt. & vendit. c. 2. sub num 22. ver. Item adde. & c. 14. de restitut. minorum. nu. 4. Maurinus in tract. de restitut. in integ. cap. 225. & nouissimè D. Sfor. Odd. in eleganti tract. de restitu. in integ. par. 3 in ea quæst. An interuenitus Iudicis, & Decreti interpositio faciat cessare restitutionem in integrum. vbi d. Conclusionis rationem refert. Pro qua opinione plura faciunt, & primò l. tutor. ff. de minoribus, & l. vlti. C. de fideiuss. minorū, quibus iuribus deciditur, quod & si decretum interfuerit, non idcirco si iustum fuerit restitui, denegandum id auxilium. Secundo facit, quod rescripsit Imperator Alexander in l. 2. C. si tut. curat. interuen. vbi deciditur, minorem circumuētum restitui, vel ēt si quid egerit præsente curatore, in Iudicio. Tertiò, & vltimò id clariss. probatur in l. si quidem C. de præd. minorum. & ibi DD. omnes adnotant; & in l. si res. ff. de minoribus.

4 † Ampliatur conclusio ista ita communiter firmata, vt Decretum non solum nō tollat beneficium restitutionis, sed nec etiam auferat beneficium l. 2. C. de rescind. vendit. licèt etenim venditio facta sit cum auctoritate Iudicis, pars tamen quæ decepta reperitur vltra dimidiam, non excluditur, quo minus vēditio retractari possit. Abb. c. cum causa. col. 2. vers. Et vide aliā. de empt. & vendit. vbi contra Bart. in l. j. C. de præd. curial. lib. 10. dicit, quod licèt propter decretum Iudicis tollatur præsumptio fraudes: non tamen excluditur probatio in contrarium; & ideo probata læsione vltra dimidiam iusti pretii, non obstante decreto contractus retractari debet; Roman. & Alex. nume. 16. in l. si quis cum aliter. ff. de verb. obligat. Alex. in l. pretia rerū. nume 8. ff. ad leg. Falcid. Imola. Roman. & Alex. in l. pacta nouissima. C. de pact. Pantal. de Crem. qui hanc sententiam ab impugnationibus quorundam egregiè defendit, in repet. l. 2. nu. 104. vsq; ad 108. C. de rescin. vendit. & ista est vera & † cōis opinio, quicquid falso dixerit Matth. Gribald. in suis commun. opino. in verbo remedium legis, vers. remedium, quæ sententia euidentiss. probatur ratione. Nam si decretū facere cessare remedium dicta l. 2. sequeretur, quod ea non haberet locum in minore, quòd vtique, vltra quod esset contra generalitatem ipsius, animis foret iniquum. quòd maiores essent magis priuilegiati quàm minores, qui innumeris ferè priuilegiis potiuntur. l. 1. & toto tit. ff. de minoribus. Intelligendum tamen id est, quoties ab initio interuenit decretum, secus quando cōtractus nullus ex consensu partium confirmaretur; quia tunc cessat remedium dicta l. secunda, vt dixi supra in præfat. circa finem sub nu. 125. vers. & licet. Benè verum est quòd per interuentum decreti læsionem non adfuisse præsumetur, sed necesse erit eam euidentiss. probare: vt cōcludū t Pantal. in repetit. d. l. 2. & Grat. consil. 15. lib. 2. Competunt igitur minori læso remedium restitutionis, & remedium d. l. 2. Contra ea quę sensit Bart. in l. 1. C. si aduers. Fisc. & ibidem Angel. & Aymo Crauc. cons. 7. num. 2. & num. 12. & consil. 151. nu. 6. quippè minori læso vltra dimidiā non dari restitutionem; cum etenim habeat commune remedium d. l. 2. debet cessare speciale remediū restitutionis. l. in causæ. la seconda. ff. de minor. Contrarium namq; voluit Bald. d. l. j. & ibi Iacobin. à S. Georg. dicens * communiter teneri cum Baldo, Salycet. d. l. siquidem. Pantal. de Crem in repeti. d. l. 2. nu. 54. & ibidem Cagnol nu. 105. & post eos Pinell. in secunda par. c. 1. nu. 19. Abb. in c. c. cum dilecti. nu. 5. de empt. & vendit. Gozadin. consil. 44. nu. 14. & Didac. Couarun. variarum resolut. lib. 1. ca. 3. nu. 11. vers. Tertiò Non obstat d. l. In causæ † quandoquidē quādo remediū extraordinarium, prout restitutio, pinguius prouidet, non excluditur per ordinarium. glo. communiter approbata in l. vlt. C. si aduers. rem iudic. Bart. in l. in prouinciali. §. 1. nu. 2. ff. de nou. oper. nunciat. Pantal. d. l. 2. num. 55 & ibidem Pinell. nu. 9. c. 1. par. 2 Matth. Gribald. in suis commun. opin. in verbo Restitutio in integrū. vers. remedium. & ingeniosissimus Sforz. Odd. in elegantiss. tractatu de Restitutione in integrum, qui infra paucos menses edetur, in ea q. an restitut. cesset, vbi competit aliud remedium. Quomodo autem pinguius prouideatur per restitutionem, quam per remedium d. l. 2. vide Pantal. d. l. 2. nu. 55.

6 † Declaratur modò præd. concl. vt nō procedat, quando pretium rei fuisset per Iudicem taxatum: tūc etenim restitutio non competit, vt notanter declarat gl. & ibi Bart. d. l. ait prætor. § Permittitur. gl. Bar. & Salycet. d. l. siquidem vbi etiam Alex. ad Bart. & Roman. in l. pupillus. nu. 11. ff. de acquir. hæredit. Et notes, quòd licet quando interponitur Decretum super alienatione non sit necesse, quòd Iudex taxet quanto pretio res vendatur, si tamen pretium taxauerit, præter cessationem remedii restitutionis in integrum, sequit & alius mirabilis effectus, † quòd si tutor vēdidit rem minoris pretio viliori, præcedente Iudicis æstimatione, tutor excusatur. l. vlt. iuncta gl. C. de magistr. conuē. vbi Bar. multum exclamat. enixè rogando, ne de hac notabili declaratione in perpetuū obliuiscamur: sequitur Bald. d. l. vlt. in 6. not. Ias. in §. plus autem. nu. 8. Inst. de act. & id pro valde singulari tradidit Rom. sing. 80. Excusatur. & ibi Nicol. Pignatell in addit. & Gaspar Caball. in. super Cōstitut. Aegidia. lib. 5. c. 9. nu. 12. Quod tamen sanè intelliga. nisi manifestum esset æstimationem, illā esse iniustam; vel si de hoc esset publica fama in vicinia, & locis circunstantibus. Nam tunc tutor non excusatur, dicendo se credere illam æstimationem esse iustam, arg. l. si tutor petitus. C. de peric. tut. & declarat. Bart. d. l. vlt. circa finem.

8 Secundò declaratur, vt non procedat, quando interfuit Iuramentum, quòd facit cessare restitutionem in integrum sm DD. in auth. sacram. puberum C. si aduers. vendit. Angel. & Castr. in l. si duo patroni § Idem Iulianus & ante eos Bart. ff. de iureiur. Bal. in l. 1. C. de reb. credit. & in l. 1. C. si aduers. vēdit. Thom. Grāmat. cons. 31. nu. 2. & seq. & Io. Bernard. Diaz reg. 219 fal. 4. Id qd in vno tantum capite procedit, quando scilicet ex sui facilitate esset læsus, secus si ratione doli Aduersarij: tunc etenim iuro minimè obstante poterit restitutionem petere. Cor. Ias. & cęteri in repetit. d. auth. sacra puberū. & Io. Bernard. Diaz. d. reg. 219. fall. 4.

9 † Tertiò declaratur in libertatis datione. Nam aduersus eam minor non restituitur, si Decretum Iudicis interuenit. l. penult. C. si aduers. libert.

10 † Quartò declaratur, quando decretum interponitur super ætate; quia tunc non restituitur minor l. minor adito. §. vlt. de minoribus. vbi Bart. nu. 5. & alii omnes id adnotāt. Sebast. Sap. in l. de ætate. nu. 9. ff. eod. Sforz. Odd. in præcitato loco, vers. limitatur igitur primò. vbi rationem refert duobus modis id notabiliter declarans. Concludendum est itaque cū ampliationibus & limitationibus supradictis, minori dari restitutionem in integrum, etiam quòd intercessent decretū; quòd si non interueniat, superuacuum est de vili pretio pertractare: cum S. Cons. auctoritas, retento dominio alienandi viam obstruxerit l. 2. & l. siqui-

11 dem C. de præd. minorum. † Sed difficultas est, qūo restituatur minor, quomodo formandus sit libellus, & ad quid petat restitui circa quod tres sunt considerandi casus.

12 † Primus est, qñ minor lędit ī vēdēdo; qa sibi sibi nō expediebat vēdere, & tūc absq; dubio p restitutionē rē ipā recuperabit: vt sētit Accurs. Bar. Bal. Sal. & alij ī l. siqdē C. de pd. min. & Rolād. à valle ꝯsi. 59 n. 4. li. j. poteritq; tūc minor agere, tā ꝯ tutores, aut curatores alienātes, q̄ ēt ꝯ emptores cū id eius electioni tribuat, vt p Plot. ī repet. l. si qñ. n. 203. ver. & sicut pt. C. de reuoc. dona. & nouissime nouissimi Fiuizanēses i tract. de tut. & curat. n. 171.

13 † Secundus casus est qñ minor est lęsus in eo, quod malè vēdidit; qa bñ expediebat sibi vēdere, sed fuit deceptus in pretio, cū deberet vēdere ptio cariori, quo casu ꝯcludēdū est, electionē esse emptoris conuēti, vel vt suppleat iustū ptium, vel rē restituat. gl. Bar. & Bal. in d. l. siquidē. Bar. ī l. 1. C. si aduers. credit. & in

l. si res. §. i. ff. de iure dot. inquiens se millies per illum textum fecisse ita praticari, quibus in locis inquit Bart. restitutionem dari ad pretium, non tamen aperit, an sit danda electio emptori, prout alii omnes intellexerunt, præcipuè Salice. d. l. siquidem, asserens opinionem gloss. verissimam esse, nec emptori electionem ex æquitate denegandam, ne compellatur rem habere pro pretio, quod noluit: gloss. in l. Patri §. i. verbo (Oporteat.) ff. de minoribus. Fulgos. d. l. si res. §. i. Alex. in l. non interest. C. quod met. causa. Abb. & alii in c. Constitutus. de in integ. restit. Cuma. consi. 180. ad finem. Socyn. consi. 57. nume. 47. libr. 4. Gozadin. consil. 44. nume. 12. & 14. Roland. à Valle consi. 59. num. 7. libr. primo. & Roder. Suarez allegat. 21. nume. 5. Et iste casus videtur optimè probari posse in l. si res. §. primo. l. quoties, & l. plerunque. ff. de iure dot. Quibus tamen minimè refragantibus, non defuere qui contrarium senserint, quòd immò minor læsus in pretio, per restitutionem rem præcisè auocet, pretiumque restituat, vt fuit Cyn. & Alberic. d. l. si quidem. Castr. in l. non interest. nume. 4. C. quod met. cau. & in Praxi ita iudicatum fuisse tradidit Fulgo. d. l. si res. §. primo. Didac. Couarru. Variarum resolut. capite 3. sub nume. 11. vers. Tertiò hinc deducitur. Natta consil. 548. nume. 32. lib. 3. Crauetta consil. 7. numero 12. vers. Et si dicas. libr. primo. Menoch. de remed. recup. poss. Remed. 15. quæstio. 25. nume. 138. & sequ. & Arius Pinell. in l. 2. nu. 21. C. de rescind. vendit. vbi subtilissimè, ac egregiè quidem opinionem hanc contra communem defendit, inquiens insuper, quod in Praxi nec vidit, nec audiuit obseruari distinctionem glos.

14 † Nō teneturque emptor pro rata pretii restituēdi restituere fructus ea re empta perceptos. Cepoll. de simulat. contract. primo casu principi. sub nume. 2. vers. Si verò contractus & hanc esse communem opinionem, & in Praxi receptam, tradit Pinell. d. l. 2. libr. in secunda par. cap. vlti. nume. primo. Emanuel Soarez in commun. opin. in verbo fructus. nume. 151. refert, & sequitur Borgnin. Caualcan in tract. de tut. & curat. sub nume. 145. vbi testatur de cōi, & contrarium sentientes adducit, & nouiss. eruditiss. Gabriel consi. 33. nu. 6. vol. 3. vbi alios recenset.

15 † Tertius casus est, quando minor est, læsus non in eo, quod vendidit, nec in eo quod inutilè vendidit, sed in eo quòd pecuniam, quam recepit in malos vsus consumpsit, vel aliter perdidit; & tunc restituendus est minor aduersus solutionem sibi factam per tit. si aduers. solut. & ita concludit Barto. & Salicet. 16 d. l. Siquidem in fine. † Qui tamen casus intelligi debet quando emptor fuit in aliqua culpa non soluendo cum omni iuridica solemnitate, aliàs ex casu, vel culpa alterius non daretur restitutio in emptorem Barto. in l. fine. §. interposito. ad finem. ff. de administrat. tut. & Pinell. d. l. 2. nume. 28. in fine. Et ex his tribus casibus potest optimè colligi quomodo sit formandus libellus. & positiones, per minorem ad petendam restitutionē.

Restat adhuc & aliud dubium circa restitutionis materiam: 17 † Siquidem minor vendicans prædia alienata tenetur restituere pretium l. non solum ad finem. C. de præd. minorum. & l. si à te. C. de pact. inter empt. & vendit. Anc. cons. 31. n. 20. Natta cōs. 631. n. 1. li. 3. Roland. de Curt. cōs. 123. nu. 65. Ad causas vltim voluntat. Cephal. cōsi. 207. nu. 1. & nu. 37. li. 2. & Euerardus in loco, à 18 pupillo ad ecclesiam. sub num. 4. † Teneturque etiam pretium cum vsuris, & meliorato prædio, sumptus meliorationis restituere. l. si prædium. in fin. C. de Præd. minorum & sequitur Azo in sua Summa. C. quando decre. opus non est, in fine. Competit igitur minori actio, tam in personam, quàm in rem, seu rei vindicatio. magis puto. §. pen. ff. de rebus eorum. & le. 1. C. de præd. minorum. Nicol. Vigel. ff. libr. 18. par. 2. cap. 6. reg. 1. Castr. consil. 103. nume. 2. si non interesset lib. 2. Cephal. consil. 115. libr. 2. & Rofred in tracta. de Libellis pars. 8. in Rubr. Constitutio Federici Imperatoris. in fine. Sed tenetur restituere pretium, quatenus probatur in eius vtilitatem versum, secundum Bart. & alios in l. prædiorum. C. de præd. minorum, cæterique omnes pròpè citati sequuntur. † Quanquam etenim distractio, seu obligatio 19 inutilis fuerit, tamen tutori, vel minori alienata, seu obligata vendicanti doli exceptio non inutiliter opponitur, Ne pupillus ex damno alieno lucrum captet, textus est in l. si fundus. §. quāquam. l. si pupillorum. §. si obligauerit. ff. de rebus eorū. l. quanquam l. vtere, & leg. si prædium. C. de præd. minorum. & l. consilio. § primo. ff. de Curat. fur. Si igitur minor pecunia, vel re, quam ex alienatione suæ rei accepit, locupletior factus est, & eam non restituat, doli mali exceptio competit.

20 † Sed nō leuis postmodū oritur difficultas, quis nam debeat probare, an pupillus pretiū ī eius vtilitatē nō versum, an vero Aduersarius in vtilitatē minoris versum esse, circa quod notabiliter distinguit Accur. d. l. prædiorum; Quod aut contractus est aliquis, & petitur rescindi, vt quando minor restituitur aduersus vēditionem, & tunc vtique tenetur minor restituere pretium, quod accepit, nisi probet illud malè perditum, vel inutiliter consumptum; Aut verò contractus est nullus, vt quando facta est venditio sine Iudicis decreto, & tunc emptori incumbit onus probandi pretium versum fuisse in vtilitatem, & commodum minoris, quam distinctionem sequitur Bar. Bal. & Sal. d. l. Prædiorū vbi etiam illustrissimus, ac reuerendissim. Cardin. Alban. in lucubrat. in Bart. Salycet. in l. si prædium, in fine C. de præd. minorum. Ias. in l. nā postea. §. si minor. nu. 21. ff. de iureiur. Hippolytum. Ias. in l. nā postea. §. si minor. nu. 21. ff. de iureiur. Hippolyt. Rimmald. Inst. quibus alien. licet vel non. §. ult. nu. 61. & cons. 5. nu. 76. lib. 3. Corn. consil. 74. nu. 6. & cons. seq. nu. 9. vol. 5. Marian. Soc. consi. 14. nu. 22. lib. 1. vbi in fauorē minoris (etiam indistinctè) firmat: Natta cōs. 631. nu. 5. vol. 3. & Pinell. in repetit. l. 2. in 3. par. cap. 1. nu. 25. C. de rescind. vendit. attestans distinctionem d. gl. inter nullitatē, & restitutionem, vt in hac minor probet pretium non fuisse versum, in alia probet emptor pretium versum fuisse ī vtilitatem minoris, communem esse, licèt ea non sequatur; quæ distinctio videtur & lege, & ratione optimè comprobari posse, lege in l. si prædium. vers. emptor. l. prædiorum, & l. vtere. C. de de præd. minorū. Ratione autem; quia vnusquisque debet probare, quod est causa suæ intentionis. l. actor. cū similibus. C. de probat. Sed in nullitate emptor censetur agere quo ad pretium, quod sibi restitui vult. In restitutione autem minor in totum agit, ac proinde vnusquisque probabit fundamentum suæ intentionis.

Pileus tamen Glosator antiquus in suis quæst. q. 118. relatis hinc inde argumentis concludit, quòd etiam si sine decreto sit facta alienatio, nihilominus teneatur ipse minor probare pecuniam amissam, in eiusque vtilitatem minimè versam, è contra Pinell. d. l. 2. par. 3. cap. 1. nu. 45. vult indistinctè, quod tam in restitutione, quàm etiam in nullitate semper onus probandi incumbat emptori; Et ex eo præcipuè probat, quod voluit Bart. in l. 1. C. si aduers. credit. vbi etiam Bald. nu. 5. & Salycet. num. 3. & alii quamplures, quos ipse refert, quòd si minor restitutionem petens probauerit se læsum in vendendo, emptor probare debet pretium versum fuisse in vtilitatem minoris, & multa siquidē alia noua, ac subtilia recenset, licèt aliquantulum confusè. Verùm ipse neq; Bart. neq; Bald. nec. Salycet in d. l. 1. inuenire potui, id dicere, ad quod Pinel. contra distinctionē Accursii adducit, de quo nō parum miror, & quicquid ipse subtilizando dixerit, puto distinctionē Accurs. tāquam communem, & veram sequendam esse; Nā cum fuerit facta alienatio cum decreto Iudicis, si est læsus minor restituitur, sed nō habet emptor præsumptionem contra se, ea quo interuenit Iudicis decretū, quod omnem fraudis, ac doli præsumptionē tollit: vt dicam infra in fine nu. 45. secus verò in secundo distinctionis membro, in quo ideo emptor cogitur probare pretium versum in vtilitatē minoris; quia habet præsumptionem contra se, ex quo fuit facta alienatio absq; decreto, vt videtur considerasse Ias. d. §. si minor. nu. 21. Nec ex eo quod constet pecunias ad manus minoris peruenisse, præsumitur factus locupletior, sed necesse est probari minorē locupletiorē factū, speciesq; locupletationis deduci debet Ang. consi. 160. D. caterua ad finem. Curt. iun. cons. 26. in fine. vbi dicit hāc opinionem communē, & de iure veriorem Hipp Rim. qui alios refert cons. 5. nu. 77. lib. 1.

21 † Ex isto secūdo distinctionis membro, quū facta est alienatio sine debitis solēnitatibus, non solum poterit agere minor contra emptorē, sed etiam contra quoscunq; possessores, vniuersales, & singulares. l. magis puto. §. si æs alienum. & §. maneat ff. de rebus eorum. Castr. consi. 103. nu. 2. in 2. par. vbi ponit remedium vtilius & formam libelli contractū rescindendi. Rom. cōs. 321. In casu proposito. Paris. cōs. 100. vol. 4. & moderni Fiuizanēses de tut. & curat. sub nu. 123 vers. quo casu, & latius sub nu. 152. cum aliis sequ. ubi quomodo id procedat latè declarant.

22 † Item contra tutores, uel curatores poterunt minores in litem iurare; Nam ex quo contra legum interdicta contraxerūt, dicuntur esse in dolo. l. quemadmodum, in fine. C. de agricol. & censi. lib. 10 quod latè deducit Plot alios allegans in repetit. l. si quando. nu. 199 uers. ubi ergo tutor. C. unde ui.

23 † Nec potest possessor bonorū minoris retinere dicta bona pro melioramētis per eū in dictis bonis factis, nec pro expensis necessariis; Nam cū bona ad ipsum cum vitio peruenerint non poterit ea retinere ope exceptionis sed necesse habebit illā restituere, c. vlt. de ordin. cognit. Iasin l. 1. n. 10. C. de seru. fugit. Capic. decis. 139. Menoch. de recup. poss. remed. 11. nu. 21. vers. declaratur nunc. & latius remed. 15. nu. 154. vers. Secundus est casus. & num. 137. vers. Quintus est casus. & Borgnin. Caualcan. de tut. & curat. sub num. 105.

24 † Et notes, quod quando Tutelæ, vel alia actione minor æstimationem prædii consecutus esset, vendicatio prædii ex æquitate inhibetē, teste Vlpiano in l. illicitè. ff. de reb. cor. qui sub tut. vel cura sunt sequitur Nic. Vigel. ff. lib. 18. par. 1. c. 6. reg. 1. except. 42.

INSPECTIO II.

25 Secunda † principalis succedit inspectio, nunquid decretum iudicis suppleat defectum non interuenientis tutoris, vel curatoris; gl. in l. Si curatorē habēs. C. de in integr. restit. minorū, videtur tenere, quòd sic; quod approbauit Corn. cōs. 16. in prin. Vol. 3 facit lib. 3. ampliās id ēt in muliere, vt Iudex valeat supplere defectū consanguineorū: probariq; id clarissime videtur ex l. ait prætor. §. permittitur. ff. de minoribus, & l. bonorum. C. qui admitti.

Con-

* Contrarium sensit Aretin. in l. vlt. C. si propter public. pensitat. & in l. vlt. in verbo (Præsidis.) C. de fideiuss. minorum. Signorol. de Homod. cons. 214. In causa vertenti. num. 5. qui mouetur ex not. in iuribus supra adductis, ac etiam ex not. d. l. si curatorem habens. Cuius opinionis vrgens est ratio; quia desiceret vnum de substantialibus & necessariis, propter quod nō valeret alienatio. l. cum hi. § prætor. ff. de transact. & notauit gl. d. l. vlt. C. de fideiuss. minorum.

26 † Ipse vero pro istarum opinionum concordia duos casus constituendos esse duxi, quorum erit Primus, quando sumus in actu, in quo requiratur auctoritas tutoris, vel curatoris, & est ea simul decretum Iudicis, vt in alienatione immobilium minoris. l. 1. & tot. tit. ff. de rebus eorum. l. 1. & per tot. C. de prædi. minorum & tunc vtique concludi debet, quod iudex non possit tutoris, vel curatoris defectum supplere; & ita loquitur d. l. vlt. C. si propter public. penult. & d. l. cum hi. § si prætor. & ita procedat glo. d. l. si curatorem habens, dum arguit pro parte negatiua; & istum casum firmauit expressè Barto. Bald. Cast. Salycet. Alexand. Ioan. Stechat. Baltonus de Monte Vbiano nobilis Perusin. ac reliqui omnes * communiter. d. l. si curatorem habens, Bald. in rub. C. de contrahenda empt. quæst. 24. Salycet. in l. bonorum. sub num. 3. C. qui admitti. & in l. dudum, in fine. C. de contrah. empt. inquiens hoc casu esse cautelam, vt duo iudices adhibeantur, vnus qui interponat Decretum, alter verò qui suppleat tutorum vel curatorum defectum: Io. de Plat. in § neque. versi. item habet locum. & ibidem Ang. Aretin. sub num. 3. Inst. de auth. tut. Petr. de Vnzola in Practica artis Notariat. tit. an de contractibus suis teneatur pubes respondere; sub nu. 3. vers. Sed quid si minor & Tiraquell. de Legibus connub. gl. 8. num. 153 quòd ea ratione probatur: quia desiceret vnum de substantialibus necessariis in alienatione minorum, nempè tutoris, vel curatoris auctoritas: vt dixi. Præterea Iudex fungeretur duplici officio, quod esse non potest, quando repugnat, vt est in casu nostro, arg. l. vlt. ff. de offic. Præt. l. Præses. la 4. ff. de offic. Præsid. & l. nemo. la 3 & ibi etiam glo. C. de assess. Ex quibus remanet expeditus iste primus casus.

27 † Nec obstat, si contra obiicias, de l. bonorum C. qui admitti. vbi & auctoritas tutoris requiritur in agnoscenda possessione bonorum, vt ibi, & etiam iudicis in decernendo. l. 1. § decretalis. ff. de success. edic. & l. vlt. C. qui admitti, & tamē iudex potest defectum tutoris supplere, vt ibidem apparet; Quia respondetur ex mente Baldi d. l. si curatorem, quòd iste casus communis procedat in actibus principaliter ordinatis ad alienationē. lex verò bonorum. in actibus ordinatis principaliter ad acquisitionem, licèt in consequentiam Minor in obligatiōe postea incidat. quę Bal. responsio magis subtilis, & colorata est, quàm vera, & non consona; cum sit contra principium Inst. de auctoritat. tut. iuncto § Neque vt animaduertit Alexan. d. l. si curatorem habens. Alia est igitur melior responsio Salyc. quam sequitur Alex. d. l. si curatorem habens, quod scilicet d. l. bonorum loquatur, quando iure communi requirebatur Decretū, sed casus noster loquitur de Decreto quod requiritur in actu iure singulari, nempè ratione minoris ætatis: & ideo in d. l. bonorum. decretum iudicis supplet non interuenientis tutoris defectum; quia potentius operatur illud quod geritur de iure communi, quàm quod iure speciali agitur. l. eius militis. § militia missus. ff. de testament. milit. est textus ad literam in § quia verò verisimile. Auth. de non alien.

28 † Secundus casus est, quando sumus in actu, in quo solus tutor vel curator sufficit, ita quòd iudicis decretum non exigatur, & tunc potest Iudex defectum tutoris, vel curatoris supplere, siuè simus in actu necessario, vt in solutione facienda, d. l. ait prætor. § permittuntur, siue simus in actu voluntario d. l. bonorum. & l. si infanti. in fine C. de iure delib. & ita procedat dictum glo. d. l. si curatorem habens. vbi Bart & Saly. & ante eos antiquiores secuti fuere: Maranta in repent. l. is potest. nume. 150. ff. de acquir. hæredit. Tiraq. de legib. connub. glos. 8. nu. 66. & seq. & Io. Sichard. d. l. si curatorem habens. num. 14. Tom. 1.

28 † Barto. autem quem DD. * communiter sequuntur, in d. l. si curatorem habens, distinguit; quod aut sumus in actu liberationis, qui dicitur necessarius, & tunc ut iam diximus supplet Iudex defectum tutoris, & ita procedat d. § permittitur. aut sumus in actu obligatorio, vel voluntario, & tunc iterum subdistingunt, aut sumus in curatore, & auctoritas iudicis sufficit, aut sumus in tutore tantùm, & tunc si pupillus tutorē nō habeat, vel habeat, sed eius præsentia haberi non possit, iudex potest supplere Tutoris defectum, ut dixi supra de curatore: si verò Tutorem habeat, minimè potest. Et ratio differentiæ inter tutorem, & curatorem est; quia habenti tutorem tutor dari nō potest. l. cum iure. C. qui pet. tut. post. § interdum. Insti. de curato. habenti verò curatorem curator dari potest. l. ventri. ff. de tut. & curat. dat. ab his, & sic cum possit iudex alium curatorem dare, potest etiam officium curatoris sibi assumere, secus in tutore, vt diximus, ita notant DD. d. l. si curatorem.

30 † Quam sanè differentiam inter tutorem, & curatorem nō admittunt Fulgos. & Salycet. vt animaduertit Alexan. qui eos sequitur, in d. l. si curatorem. Nam quemadmodum habenti curatorem curator dari potest, causa tamen cognita. l. curatorem. cum ibi not. ff. de cura dat. ab his, & notatur d. l. ventri, ita etiam habenti tutorem potest dari curator ex causa. d. l. curatorem, cum ibi not. Ex quo satis appatet, non subsistere differētiam inter tutorem, & curatorem, vnde generaliter, & indistinctè concludi debet, posse iudicem tutoris, vel curatoris supplere defectum, quando sola eorū auctoritas sufficit, nec aliquod exigitur Decretum.

31 † Nota tamen in Practica, quòd cum iudex supplet defectū tutoris, vel curatoris, debet Notarius de hoc facere expressam mentionem in actis, dicendo sciens, & cognoscens D. Iudex eum esse minorem, & prædicta sine tutoris auctoritate facere, suum Decretum interposuit, & auctoritatem. l. bonorum. C. qui admitti, ita docet nos Bart. quem cōmuniter omnes DD. sequuntur d. l. si curatorem habens. Aretin & cæteri. § neque. Instit. de aucto. tut. & Corn. cons. 36. in princ. Videtur prima facie. lib. 2. Ioan. Sichard d. l. si curatorem habens. num. 14. Tom. 1. & l. si. in fine. C. de iure delib. Tom. 2.

INSPECTIO III.

32 POSTREMA huius tituli est inspectio † An præsumatur pro Decreto, in qua duæ aliæ sunt subdistinguendæ inspectiones, quarum altera erit, si reperiatur contractus, in quo nulla habeatur mentio de decreto, An ipsum interuenisse præsumatur, circa quam duo sunt subdistinguendi casus.

33 † Primus est, quando reperitur contractus post aliquod tēporis spatium, quod tamen non sit longissimum, & tunc crederem indistinctè, quòd in tali contractu nō interuenerit decretum, cum verisimile minimè sit, quod nulla de eo esset habita mentio, si interuenisset; & eo ipso quod quis producit instrumentum in quo de decreto non fiat mentio, dicitur probare illud non interfuisse, argu. l. super seruis. C. qui milit. poss. vel non. lib. 12. Faciunt quæ habentur in glo. magna. l. 1. C. de fide Instr. & iure hast. Fisc. lib. 10. & in proprijs terminis id sensit gloss. in l. si contra. C. si quis ignor. rem minoris esse, vbi etiam Salycet. inquiēs, quod tutor interuenerit, vel Iudicis decretum, est solemnitas extrinseca, quæ non pręsumitur: idem voluit Corn. cons. 36. num. 3. In hac consultatione. lib. 2. Anton Gomez, de contractibus c. 11. sub num. 17. & Brun. in tract. de format. tit. de prob. & præsumpt. formæ, col. 9. vers. circa aliam Siquidem qui tale instrumentum producit, in quo de decreto non habeatur mentio, dicitur habere intentionem fundatam, vt iam dictum est; Et qui asserit illud interfuisse, necesse est, quòd aliter probet, alioquin sequeretur absurdum, quod etiam si nō intercessisset decretum, venditio, seu alienatio valeret, contra l. 1. & tot. titu. ff. de rebus eorum & C. de præd. minorum, per tot. Ne igitur reddantur elusoria tot iura in minorum fauorem inducta, concludendum est, dicto casu non præsumi decretum interuenisse.

34 † Secundus Casus est, quando reperitur instrumentum. in quo nō appareat de decreto. sed sit factum per multos annos antea, quo casu concludunt DD. ex diuturnitate temporis pro decreto præsumi. licèt de eo nō appareat Host. Io. And. & alij in c. Alberic. de testib & in c. illud de præscript. Imol. & Romanus in l. qui in aliena. ff. de acquir. hæred. Alexā. qui hanc opinionem * communem dicit in l. sciendum num. 19. ff. de verbo. oblig. & ibidem Crot. qui & ipse de communi testatur. nu. 9. licèt contrarium sentiat respondēs ad omnia quæ pro communi adducuntur. Anchar. cons. 135. Et cōsil. js. vbi consuluit, quod ex cursu 30. annorum purgatur omne vitium, quia præsumitur auctoritas Decreti, & Superioris interuenisse. Aretı. cōsi. 36. Casus talis est. Alex. consi. 79. Circa punctum, de quo queritur, secundo dubio, lib. 1. Corn. consi. 109 in fine lib. 3. Dec cōsi. 35. col. pen. Socin consi. 15. lib. 1. Ripa respon. 213. sub nu. 2. Quia dubia. Addit ad notab. Matthesil notab. 2. nume. 4. & 5. vbi de * communi testantur; Crauetta de Antiq tem par. 3. in prin. & per tot. vbi insuper dicit, quod quando cum antiquitate tēporis concurrit alia præsumptio. vt putà possessio, vel quasi, lōgi temporis; sciente, & patiente aduersario, tunc tempus x. annorum sufficit. l. si filius. C. de petit. hæredit. & l. qui in aliena. vers. sed si non adierit, cum ibi not. ff. de acquir. hæredit. & nouiter eruditiss. Menoch cons. 90 num. 30. lib. 1.

35 † Quod tamen declaratur, nisi altera pars neget solemnitatem extrinsecam interuenisse, vt consuluit Alex. consil 9 vol. 3. quem refert, & sequitur Afflict. decis. 345. num. 5. & Ant. Gomez, de contractibus. c. 11. sub num. 17. vers. Item adde. inquiēs, quod non præsumitur talis solemnitas, quando non fuit oppositum a patre, nec iudicem posse ex officio allegare, vel opponere.

39 † Declaratur secundò vt non procedat, quando ex ipsa facie instrumenti docetur solemnitatem nō interuenisse. Alex.

consi.

consi.r.col.pen.vol.4.Socin.iun.cõs.56.num.22.vol.2. Natta consi.162.num.29.lib.1.vbi dictam declarationem tritam appellat.& nouiss.eruditiss.Bursat.consil.25.num.16.lib.1.& Crauet.de antiq.temp.par.3.nume.27.quod tamen intelligit ipse, non quando in instrumento nihil diceretur de solemnitate; quia adhuc præsumeretur, sed quando in ipso instrumento enunciatur ipsa solemnitas, quæ apparet minus legitima.

Secunda subsequitur inspectio, quando in contractu fuit appositum decretum, de coque fuit in instrumento facta mentio, an nunc præsumatur omnes debitas solemnitates interuenisse? Circa quod plures sunt considerandi casus.

37 † Primus est, quando Decretum interponitur super aliquo, quod dependet ex arbitrio iudicis: & tunc indistinctè conclu das pro Decreto præsumi, ex his quæ not. Aretin.in §.semel autem. Insti.quibus ex cau.maior.Claud.Seysel.in l.sciendum.nume.31.vers.& breuiter pro concordia.ff.de verb.oblig. Præsumitur siquidem pro iudicis præcepto etiam absque causæ cognitione in his, quæ spectant ad ipsius officium. Anchar.in c. ea quæ.col.3.vers.& intellige.de reg.iur.in 6.& Felyn.in c.si qñ. col.7.vers.Et adde.de rescript.

38 † Secundus casus est, quando sumus in actibus, in quibus nõ potest iudex arbitrari, nisi secundum formam datam a lege, vt scilicet interponatur Decretum in alienatione rerum minoris, quod fuit interpositum, sed aliæ solemnitates necessariæ non fuerunt enunciatæ, quo casu concludi debet pro decreto non præsumi. Accurs.in l.1.C.de iure hast.Fisc. lib.10. Bald.in l. 1.ff.de rebus eorum.in l.ex his.C.de testam.milit. & in c.1. §.si instrumentum; vers.quæro igitur.de nat.feu. Ang.in l.Imperatores.ff.de priuileg.credit.Castr.in l.cum hi.§.si prætor.num.2. & 3.ff.de transact.Faber in §.vlt.num.3. Insti.de fideiuss. Vbertin.Zuccard.in repetit. Rub.C.qui admitti. nu.36. Fely.c.quoniam contra.col.21.vers.Sexta conclusio, & ibidem Dec.num. 55.vers.Et istud. de probat. Bald.consil.74. Ad intelligentiam quæsitorum.lib.1.Petr.de Anchar consi.280.Quæstio proponitur.Alex.consil.213.in fine.Visis,& ponderatis.lib.7.Corn.consi.98.col.2.ibi (Prædictis.) lib.1.& cons.71.num.2.lib.3. Paris.cõ si.98.num.12.& consi.100.num.17.lib.1.& consi.85.num.39.lib. 3.Dec.consi.60.col.2.Neuizan consi.85.num 6.Ruin.cons.63. num.17.consi.69.num.5.& consi.186.num.11.& lib.1.Natta cõ si.631.num.17.lib.3.Roland.a Valle.consi.99. num.25.lib.1.& Cephal.consi.207. in fine.libr.1. Et non multi sunt dies, ꝙ in hac materia de iure respõdidi in quadã causa Perusina, cumq; obijceretur, ꝙ contractus licèt multos pateretur defectus; nihilominus pro Decreto præsumi, quòd omnes solemnitates interuenerint; respondebam ipse, ꝙ cum in dicto contractu fuerit simpliciter appositum Decretum; nihilque fuerit de debitis solemnitatibus enunciatum, non potest pro Decreto præsumi, ex his quæ diximus. ex quibus apparet deceptos fuisse Alex.consi.80.col.1.lib.5.Socin.cons.115.col.1.lib.1. & clarius Imol.consi.98.per totum.qui contra prędicta sentiunt.

39 † Tertius casus est, quando fuit interpositum Decretum, fuerunt q; in eo solemnitates enunciatæ, sed fuit interpositum a iudice Rurali, ignaro, & idiota; & isto quoque casu pro Decreto non præsumi concludas; Bart.& Bal.in l.Tutores.ff.de confirm.tut.Iaso.1.col 4.vers.limita prædicta. vbi dicit hoc perpetuò menti tenendum. qui feud.dare poss.in l.pacta nouissima. sub num.9.vers.Limita prædicta.C.de pact.& in rub.C.qui admitti.num 7.Claud.Seysel.d.l.sciendum num.32. Purpurat.in l.1.num.66.ff.de offic.eius.Pantal.de Crem.in repetit. l.2. nu. 105.C.de rescind.vendit.facit id quod voluit Inn. & Hostien. in c.accedens.el primo. vt lit.non contest.Abb.in c.nisi essent. in 1.not.de præben.Bald in c.cum parati.colum.1. versic.Item licèt omnia.& ibi Præposit.num.5.vers.Nota ex text.de appellat.Aretin.cons.69.vers.præterea Paris.consi.98.num.21.lib.1. Neuizan.consi.85.num.7.& Roland.a Valle.consi.90.nume. 47.lib.1.Maranta in tract.de ord.Iudic.in 6.par.in 9.Actu vers. iuramentum.nume.21.Alciat.in tracta.Præsumpt. Reg.3.Præsumpt.10.num.10.Marsil.sing.438.inquiens hoc menti tenendum perpetuò: Petr Gerard.notab.57.in fine, vbi dicit hoc esse magnum, & notabile dictum, tenendum perpetuò menti: Petr.Ducn.in suis Regulis reg.109. Limitat.prima & tertia.& Ant.Gabriel.alios adducens in suis Conclus.lib.2.tit.de sentẽ. Concl.5.Limit.1.num.22.

Id quod valdè notandum est, pro Potestatibus, Vicarijs, & alijs iudicibus Castrorum, qui vili mercede in cõtractibus magni roboris interponunt Decretum, pro quorum iudicum decretis ex iam supra relatis minimè præsumitur. Et ratio est; quia non est verisimile ꝙ talis iudex fecerit seruari solemnitates iuris, quas ipse ignorat, vt videtur considerasse Areti.d.consi.69.versi.Præterea.Roland.a Valle d.consi.90.num.47.& Alciat.d.reg.3.præsumpt.10.num.10.

40 † Quinimmo, quod notabilius est, paucisque cognitum, non potest decretum interponi in contractibus minorum, per Officiales Castrorum & Villarum, secundùm Ange. singulariter in Auth.Vt diff.iudic.§.si tamen.col.9.Bertachin.in Repertorio in verbo decretum iudicis, vers.131.& in verbo Officialis Castrorum.vers.primo. Pro quo est, quod scripsit Natta consi.162.num.30.lib.1.Nam iura (inquit ipse) permittũt alienationem bonorum pupilli, cum decreto Prætoris Vrbani, vel Præsidis Prouinciæ viri clarissimi.l.1.in princ.& tot.titu.ff. de rebus eorum.& sic videtur electa industria clarissimorum virorum. Idq; optimè confirmatur ex eo, quòd Decretum interponere circa alienationem rerum minorum, est mixti Imperij, secundùm Rofred.in tract.de libellis, par.7.in Rub.de S. Cons.Clamentiano, sub num.4.vers.Item non intelligas, dixique supra tit.1.num.75.quo mixto Imperio iudices Rurales carent; Et ex hoc innumeræ possent alienationes minorum rescindi cum talium iudicum decreto celebratæ, in quo impossibile est debitas fuisse seruatas solemnitates, quas ipsi prorsus ignorant.

41 † Quartus & vltimus principalis casus est, cum interponitur decretum a iudice maiore, in eoq; omnes debitæ iuris solemnitates enunciantur, & tunc procedat dictum Speculat.in titu. de empt.& vendit.§.nunc dicendum, el primo, versi.Et breuiter scias.quod præsumatur pro decreto.quem cõmuniter fuerunt secuti DD.Bald.in l.cum hi.§.si prætor.circa finem.ff.de transact.in l.iurisgentium.§.quod ferè.col.1.in fi.vers.Sed nunquid in iudicijs.ff.de pact.in l.quæcunque.§.ult.ff.de public.in l. non aliter.ff.de adopt.in l.2.§.fin.in vlti.q. ff.si ex noxal. causa agatur, in l.1.in 3.notab. ff.de rebus eorum. l.vlti.C.de præd. minorum, in l.quæcunque.C.de bon. quæ lib. in c.1.in princi. col.6.tit.qui feud.dare poss.in c.In præsentia.col.vlt. vers.Et licèt præsumatur.de renunciat.& in addit.Specul.titu.de appellat.col.15.Barto.Bald.Alex.latè Ias.& cæteri omnes in l.sciendum.ff.de verb.obligat.Ioan.de Imol.in l.si quis cum aliter.in fine.ff.eo.Ias.in l.Pacta nouissima.num 8.ff.de pact.& in Rub. C.qui admitti.num.7.Pantal.de Crem.in repetit.l.2.num.104. C.de rescind.vend.Felyn.latè in c.quoniam contra. in 7. Conclus.& ibidem Dec.num.55.de prob. Feder. de Sen.consi.240. circa finem, Dominus Michael. Petr. de Anchar consil.280. quæstio proponitur.Bald.consi.475.vers.Et not.lib.1 cõsi.184. num.2.Ad intelligentiam.lib.2.& consi.66. col.1. versic.Quò ad vltimum pactum.lib.2.Castr.consi.89.Super eo quod quæritur.Alex.consil.79. Circa primum.col.6.consi.80. Visis thematc.colum.2.vers.Præsumitur enim decretum, & consil.92. Viso, & opportunè discusso.col.3.lib.5.Ias.consil.119.col.1.in fine, vers.Confirmo.vol.1.Dec.consi.209.in princip vsque ad num.3.In casu proposito.& consi.222.num.9.versi.Et dato.Viso puncto.Corn consi.348.col.3. versicu.tamen non videtur. vol.1.consi.71.num.2.& 8.& consi.109.lib.3.Ioan.de Imo.(hũc casum nimium indistinctè defendens.)consi.98.& seq.vbi pulchrè in proposito; Socin.cons.115.col.vlt.vol.primo.& consil. 158.col.4.ibi (Confirmatur) vol.2.Curt.sen.consi.43.col.4.Bolognin.consi.59.Visis igitur.Paris.consi.33.num.2. & cons.98. num.12.lib.1.& consi.12.num.57.cum seq.lib.2.Grãmatic.consi.15.num.3. Natta consi.162.num.29. lib.1.inquiens DD.id communiter sequi; Guido Pap.consi.23.col.5.num.6.lib.1.Signorol.de Homod.consi.251.num.5. versic.Item propter auctoritatem. Neuizan.innumeros ferè ad id congerens, consil. 85.num.2.Stephan.de Barber.consi.105.nu.2. Ad caus.vlt.volunt.Colleg.Aduocatorum curial.pro March. consil.150. inter consi.Crim.Diuersorum.num.23.Tom.1.Crauetta in Respon.pro genero, in princ.num.10.Roland.a Valle consi.90.nume.10.& 42.consi.99.nume.21.lib.1. & consi 2.nume.62. lib.3. Præceptor meus vir summi ingenij, acrisque iudicij, Thob.Nonius consi.57.num.8.& consi.88.num.17.eruditiss.Gabriel.consi.23.num.6.& 9.vol.1.& consi.31.num.4.Hippolyt.Riminald. consi.6.num.78.& consi.42.num.56.lib.1.Cępol.caut.259. incip.Tutores semper desiderãt.Fabia.de Mon.in tract. de empt. & vendit.5.q.prin.tit.de Solemnita.in alien. Minorum rerum. sub num.101.Alciat.(licèt in puncto iuris contrarium sentiat) in tracta.de Præsumpt.reg.3. Præsumpt. 10. Trigon. singu.122. Iodoc.Damhouder.in Subhasth.cum pend.excg.cap.2. nume. 25.& latiss.Anton.Gabriel.in suis Conclus.tit.de Sentent.conclu.5.in princ.Et ne uideamur niti solùm auctoritatibus, id ꝓbatur in l.ab ea parte.secundo resp.ff.de probat.in l.manumissio per liberos.ff.de manumiss.vind.& in l.Herennius. §.Caia. ff.de Euict.Vnde indubitanter concludendum est, præsumi ꝓ creto iudicis, dummodò fuerit per maiorem iudicem interpositum, fuerintque in eo debitæ iuris solemnitates enunciatæ;

42 † Quæ tunc demum enunciatæ dicuntur, quando continetur in instrumento, ꝙ iudex tali venditioni causa cognita, Iuris solemnitate seruata, vel alia huiusmodi sint apposita verba; licèt non fuerint particulariter omnes solemnitates enunciatę.Alberic.quem refert, & sequitur Castr.in l.actus omnes. in fine.C.de ferijs.idem Castr.in l.cum hi.§.si prætor.nume.2. de transact.& consi.174.Contra superius consulta.col.2.vers.Prætarea dicebat Baldus in lib.1.Alex.consi.80.col.2.post princip. lib.5.& consi.213.in fine, Visis ac ponderatis.lib.7.Ias.cons.40. col.pen.circa med.vers.Tertiò respondetur. lib.3. Bolognin.

consi.

cons.59.col.4.& Crauetta de Antiquit.tempor par.2.nu.9.& num.14.vers.Rursus,vbi de * communi testatur.Sunt tamen, qui intelligant,tunc præsumi pro decreto, quando solemnitates particulariter exprimuntur in decreto, non autem quando exprimuntur in genere. Ioan.Faber.§.fin.circa finem, Inst. de fideiuss.Felyn.in c.quoniam contra.col.21. versi.Limita,seu declara.de probat.& Paris.cons.12.nume.58.lib.2. & consi.85. num.39.lib.3. Illam contrarietatem in concordiam reducit Alciat.in tracta.præsumpt.reg.3.Præsumpt.10.nume.5.videlicet quòd prima opinio procedat in decreto modicam causæ cognitionem exigente. Secunda verò in decreto requirente maximam causæ cognitionem. Ipse tamen putarem pro decreto præsumi,etiam si in genere dicatur,causa cognita, vel iuris solemnitate seruata: quòd tamen procedit ex consuetudine,vt videtur considerasse Neuizan.consi.85.nume.6.versicu. Non obstat. De iure etenim certissimum est, non sufficere, si per Notarium,vel iudicem dicatur in genere, causa cognita, iuirsque solemnitate seruata; sed necesse est, ꝙ fiat separatus tractatus,seu separata scriptura, in qua omnes debitæ iuris solemnitates cõprehendatur. Doctrina Castr.consi.38.Super eo quod quæritur.lib.2.quem infiniti alij sequuntur, quos latè cõgessi supra lib.1.tit.1.inspect.7.num.100.licèt tamen hodie de ꝯsuetudine huiusmodi tractatus,seu separata scriptura non sit necessaria,vt dictum fuit supra d.inspect.7.num.104.Præsumitur igitur pro decreto: cum fuerit a maiore iudice interpositum, & fuerunt generaliter in instrumento solemnitates enũciatæ,quod non de iure communi, sed ex consuetudine procedit.

43 † Et ideo ex talis Decreti præsumptione insurgit, ut præsumatur minoris, cui Prætor tanquam minori curatorem dedit, Bald.in l.iure nostro.§ propter litem. versic.quintò noto. ff.de testam.tut.in l.cum te minorem.col.2.versi.interdũ ætas. C.de probat.& consi.66.colum.1.versi.quò ad vltimum. lib.3. Corn.c onsi.69.num.versi.Item concurrit.& consi.98.num.1. Videtur prima facie.lib.1.vbi dicit, ꝙ cum quis allegat minorem ætatem,tenetur eam probare,secus tamen est, si fuerit datus tutor,vel curator: quia tunc præsumitur pro minori ætate propter Decretum; parique ratione idem in probatione furoris: Id ꝙ procedit,quando agitur ad sustinendum validitatem ipsius Decreti, secus quo ad alium effectum, Alex.consi. 21.col.11.versi.Potest etiam responderi, lib.primo.& Crauetta de antiquit.temp.par.2.num.32.

44 † Resultat secundò ex præsumptione Decreti,ꝙ vbi est interpositum in alienatione,vel alio contractu ecclesiæ, censetur factum in vtilitatem ipsius: Bald.in c.1.in princ.versicu.Et ego addo.de his qui feud.dare poss. vbi id reputat egregium; & in c.sicut.circa finem,versi.item quæro.de re iudic.Dec.in c. quoniam contra.num.42.de probat.Ias.in l.pacta nouissima. num.8.C.de pact.Alex.consi.79.col.4.in fine versic. Fortificatur.lib.1.& Ant.Grabrielius tit.de Senten. conclus.5.lib.2. nu. 2.vbi alios virtutis Decreti recenset effectus.

45 † Item ;cæteris quãplurimis omissis, Decretum facit cessare omnem præsumptionem doli, metus, vel fraudis, Barto.in l.1.per illum textum. C.de præd. Decur.lib.10. Bald.in c.1.col. vlti.de confirmat.vtil.vel inutil.Abb.in c.cum causa.col.2.versi.Et vide aliam.de empt.& vendit.Castr.consi.174. Contra superius consulta.lib.1.Paris.consi.19.num.15.lib.4.Curt.iun.cõsi.67.colum.2.in fine.& consi.118.col.3.in princ.Natta consi. 631.nume.26.lib.3.Roland.a Valle consi.90. nu.11. cum seq. lib.1.Cephal.consi.207.num.16. lib.2. Aemil. Ferett. Respon. 43.num.3.Hippolyt.Riminald.consi.42.num.56.& nume.81. lib.1.Mantua consi.197.num.1.vol.1.& Iodoc.Damhouder.in pupillorum patrocinio,titu.de tutorum,& curatorum munere,cap.8.num.41.& in Subhastat.compend.exeg. cap.2. nume. 28.& seq.

46 † Et ideo quando in contractu interuenit decretum iudicis,contractus dicitur palam,& bona fide fieri, Barto. in l.frater a fratre.num.50.versi.Tertiò quæro ff.de cond.indeb.Imo. in l.1.§ fuit quæsitum.colum.3.ff.ad Trebell.Alexã.in l.transactione.C.de transact. Ias.in l.pacta nouissima.num.9.verb.quarto facit.C.de pact.Quod sanè dictum intelligas,quãdo Decretum fuit ritè,& solemniter interpositum ,ita prædicta intelligit Hippol.Riminald.consi.5.num.180.lib.1. Et ẽ contra occultè dicitur fieri,cum aliquid fit sine Decreto, quando illud requiritur. secundùm Barto.d.l.1.nu.5.C.de præd. Decur. lib.10.

Declaratur modò 4. casus supra relatus,pluribus modis.

47 † Primò, ut procedat,vbicunque interuenit debitum tẽporis interuallum,in quo verisimiliter potest præsumi solemnitates interuenisse, secus si eodem instanti, quo petitur Decretum concedatur; quia tunc omnia gesta præsumuntur præcipitanter facta,& negotio non bene discusso. Andr.Sicul.in c.Ecclesia S.Mariæ.de constitut.vbi dicit id sæpe allegasse & vtile esse ad infringendas quamplures,alienationes, quæ fiunt per minores, Decreto ita præcipitanter interposito; Ias.in l.2.ff.de offic.eius & ibidem Purpurat. nu.12 idem Ias.in l.2.§.Prætor ait,primo notab.ff.de in ius voc.in l.iudices.col.1.versi. Tertiò facit.C.de iudic.in l.nec quicquam §.vbi decretum.num.69.ff. de offic.Procons.& leg.in l.2.num.16.C.de eden.inquiens nõ valere Decretum in alienatione, quando interponitur tunc, dum petitur,prout quotidie faciunt iudices; Anchara. consil. 72.Visis diligenter actis, Alex.consil.218. visis verbis. col. vlti. lib.2.Corn.consi.98.vers.2.vol.1.Curt.sen.cõsi.46. col.pen. in princ.Ruin.consi.107.num.14.lib.1.Paris.cõsi.98.num.18. lib. 1.Roland.a Valle consi.99.num.43.& consi.99.num.26. lib.1. Neuizan.latiss.consi.85.num.4.cum seq.Brun.in tract. de Forma.car.84.col.1.Corsett.in singul.in verbo Minor,inquiens ꝙ de ista Theorica dum esset Scolaris Bononiæ,lucratus fuit diploidem serici,cum de iure ita ex improuiso respondisset; Castell.Cotta in 2.par. Memoral. in verbo Decretum, Alciat. de præsumption.reg.3.præsumpt.10.num.8.& Gabriel.latiss.titu. de sentent.conclus.5 num.34.lib.2.suarum conclus.

48 † Declaratur secundò,vt non procedat, quando fuit subreptum, vel obreptum iudici.l.1. l.magis puto.§.manet. & l.& si præses.vbi DD.id adnotant. ff.de rebus eorum, l.cum verò.§. subuentum,vbi Benedict.de Plumb.ff.de fideicom.libert.Ioã. de Plat.in l.1.col.11.C.de præd.Curial.lib.10.Castr.consi.201.visis,& ponderatis.lib.1.Roman.cons.335. Circa primum . col.fi. Corn.consi.132.Fundata,ante finem.lib.2.& consi.99. Magnũ dubium.lib.4. Hippolyt.Riminald.consi.5.nume.162.lib.1.& Neuizan.latiss.quamplures ad id congerens d.cõsi.85.num.8. Dictumq; fuit latè supra in princip.1.lib.num.27.

49 † Tertiò declaratur,nõ præsumi pro Decreto,qñ pars plenè nõ edocuit iudicem de negotio,ita voluit Bald.cõs.375.vol.3. per text.in l.1.C.de præd.Decur.lib.10. quem refert, & sequitur Alciat.d.reg.3.Præsumpt.10.num.9.

50 † Quartò declaratur,quando in tali Decreto esset error manifestus,seu vitium visibile,secundùm Bald.in l.2.in vlti.q. ff.si ex nox.causa agatur,per no.in l.Imperatores.ff.de priuileg.credit.& sealit Alciat.d.præsumpt.10.in fi.

51 † Declaratur 5.nisi alia probatio vrgentior, vel certa excluderet hãc præsumptionem;Bar.in l.ambitiosa.col.7. vers.visis, & examinatis.ff.de decret.ab ord.fac.Bald.in c.sicut,in fine de re iudic.Imol. in l.si quis cum aliter. col.fi. versi Item aduerte. ff.de verb.obligat.Alex.in l.pretia rerum.col.pen. versi.Tener etiam Ludouicus.ff.ad legem Falcid.& consi.85.col 3. versic. Et benè facit.lib.2.& Gabriel.qui alios allegat cõclus.5. titu.de Sent.num.35.lib.2.suarum cõclus.Ex quo ibidem. num.36.infert,ꝙ stante enormissima læsione nõ præsumitur pro Decreto; quia ista præsumptio,illam præsumptionem excludit, sm Castr.cõsi.164.colum. 2.versicu.Nec obstat, ꝙ decretum lib.1.

52 † Siquidem licèt præsumatur pro Decreto, admittitur tamen Probatio in cõtrarium, Specular.tit.de empt.& vendi. §.Nũc dicendum.versi.Et breuiter.glos.in l.1.C.de fide Instrumen.& re hast.Fisc.lib.10.Aquẽs.in l.sciẽdum.col.vlt.ff.de verbo. obligat.Cagnol.in Rub.C.qui admitti.num.65. Purpura. in Tract. de assessore. nume.134. Dec.consil.239. In casu proposito. in princip.cons.351. col.pen.in fine,& consi.479.col. 2. Calcan. cõsi.24.Et primo.col.20.Paris.cõs.98.num.14. & cõsi.100. nu. 19.lib.1.& consi.85.nu.40.lib.3. Ruin.consi.63. nu.16. col.6.in fi.versi Secũdo nõ obstat,& cõs.107.num.14 lib.1. Neuiz.cõsi. 85.num.9.& Rolãd.a Valle cõsi.90.num.44.& cõsi.99. nu.29. lib.1. Qñ igitur per probationes receptas constat cõtrarium eius,quod dicitur in decreto iudicis, standum probationi, & nõ decreto,ex quo apparet illud fuisse prolatum ex falsis causis,& falsis allegationibus,quo casu est nullum, & obreptitiũ, & perinde habetur,ac si nõ fuisset interpositum; Paris.d.consi. 85.num.41.lib.3.Cedit nanque veritati opinio, & Probationi præsumptio,l.Regula.§ qui ignorauit. ff de iur. & facti ignor. & §.si quis rẽ.Inst.de legat.Multas alias ampliationes,& limitationes ad id cõgerit Ant.Gabriel.in suis Cõclus.tit.de Sẽtẽ. cõclus.5.lib.2.quas poteris apud eum videre; Volui solummodò has principales declarationes tetigisse.

QVANDO DECRETO opus non est.

TITVLVS VIII.

SVMMARIVM.

1 *Pater, Tutor, vel Curator filij emancipati immobilia sui filij distrahere nequit.*

2 *Pater legitimus administrator filij existentis in potestate,eius bona absque vrgenti,& necessaria causa distrahere prohibetur.*

3 *Patris auctoritas non supplet defectum iustæ causæ, sed solùm iudicis locoest.*

4 *Pater si filij bona alienat, Aduersarius habebit probare causam specialitatis,vel limitationis,filio dicta bona vindicante.*

5 *Pater*

5 Pater legitimus filiorum in potestate existentium administrator, numquid valeat ex legitima causa filiorum bona sine Decreto alienare.
Communis est, quòd possit. num. 9.
Ampliatur vt procedat etiam in episinpo num. 14.
Declaratur, vt non procedat, quando vltra prohibitionem legis concurreret hominis quoque prohibitio. num. 15.

6 Pater non potest hæreditatem maternam inter filios minores, absque decreto diuidere.

7 Lex concedens alicui simpliciter licentiam faciendi actum, quem prius facere non poterat, intelligitur seruata tamen debita solemnitate.

8 Dictio (Rite) solemnitatem iuris importat.

10 Pater diligit filios magis, quàm seipsum, & multa de Patris affectione.

11 Patri magna adhibetur fides circa alienationem rerum minorum.

12 Mulier si statuto prohibeatur contrahere sine consensu consanguineorum, ea statuti solemnitas non requiritur in filia Patri renuntiante.

13 Fieri cum aliquid permittitur, in casu aliàs permisso, intelligitur etiam non obseruata solemnitate aliàs requisita.

16 Adultus curatore carens habetur pro maiore ad hoc, vt per eum gesta valeant.

17 Adultus curatore carens potest bona sine decreto alienare.
Communis est in contrarium. num. 10.
Ampliatur, vt procedat etiam in mobilibus, quæ seruari possunt. nu. 21.
Secus in his quæ seruari nequeunt. num. 22.

18 Rubr. ff. de rebus eorum. declaratia.

19 Intellectus l. si curatorem habens. C. de in integr. restit.

23 Minor licèt veniam ætatis impetrauerit, prohibetur tamen sine decreto alienare.

24 Statutum disponens, quòd legitima ætas intelligatur in 18. anno, nõ intelligitur quò ad alienationem.
Contrarium. num. 25.
Receptior est prima opinio. num. 26.

27 Contractus si sit aliqua ratione nullus, præter minorem ætatem, & minor veniam ætatis impetrauerit, non potest nihilominus sine decreto alienare.

28 Minor quatuordecim annis, cum quo est dispensatum super ætate, etiam per Papam, non habet legitimam personam circa administrationem beneficiorum.

29 Curator, vel procurator per minorem dispensatum ad beneficia, sine Decreto dari, vel constitui non potest.

30 Executores quibus a testatore data est alienandi licentia, possunt sine decreto alienare.
Ampliatur, etiam si testam. irritum esset, adhuc etenim probat voluntatē testatoris. num. 31.
Ampliatur, etiam si testator non esset perfectæ ætatis, sed adultus curatorem habens, qui contradiceret. num. 32.
Declaratur prædicta conclusio, si alienatio esset vtilis minori, secus è contra. num. 33.
Declaratur secundò, etiam si in specie data sit potestas de tali fundo alienādo, secus si in genere. num. 34.
Contrarium verius.

35 Executores, quibus alienandi licentia data est, an possint rem quam velint distrahere.
Communis est, quòd non possint. num. 36.
Noua circa id traditur distinctio. nu. 37.

38 Executores, quibus data est vendendi licentia, possunt insolutum dare, obligare, ac alia omnia facere.

39 Executoribus licentia alienandi data valet, etiam si data fuerit in codicillis minus solemnibus.

40 Testator faciens contractus in testamento, irrito testamento non irritantur contractus.

41 Consuetudo attendi debet, etiam in his quæ sunt iuris Diuini.

42 Consuetudo potest tollere solemnitatem Decreti in alienatione rerum minorum.

43 Consuetudo circa rerum minorum alienationem strictiss. intpretanda est.

44 Minor licèt sit Doctor, non tamen potest sine Decreto alienare.

45 Minor potest alienationi sine decreto factæ etiam inuitis emptoribus stare, vel etiam eam reuocare.

46 Doctor licèt sit minor, si omiserit aliquas allegationes, non restituitur in integrum.

47 Notarius in Notariorum matricula descriptus, si errauit in arte Notariatus, non restituitur, licèt sit minor.

48 Iudex præcipitanter, & indebitè decretum interponens punitur in publicatione bonorum, & dignitatis amissione licèt sit minor.

49 Fructus rerum immobilium possunt per minorem seu eius tutorem, vel curatorem, sine Decreto distrahi.
Ampliatur, vt non solùm possit tutor, vel curator fructus, alienare, sed cogatur, alioquin periculum ad eum spectaret. num. 53.
Ampliatur secundò, etiam si prohibita esset omnis alienatio. nu. 54.
Declaratur, vt procedat in fructibus iam perceptis, secus in annuis reditibus. num. 56.

50 Fructus iuris præsumptione non censentur posse triennio conseruari.

51 Seruando seruari non posse, propriè illæ res dicuntur, quæ in naturali sua bonitate non possunt vltra triennium seruari.

52 Vestimenta non præsumuntur posse vltra triennium conseruari.

55 Res litigiosa, & sequestrata, si commodè retineri nequit, valet alienari, licèt aliàs non possit.

57 Annui reditus inter immobilia connumerantur.

58 Possessio sola rei immobilis potest a minore sine decreto distrahi.
Contrarium de iure verius. num. 59.

60 Minor fundum, seu quid aliud a se bona fide possessum sine decreto distrahere prohibitus est.
Ampliatur, vt procedat, etiam quòd minor possideat bona fide, & sine titulo. num. 62.
Redditur tamen inexpugnabilis contractus de re aliena bona fide possessa, factus ratione iuramenti. nu. 61.

63 Repudiatio valet per minorem sine iudicis decreto fieri.

64 Fideicommissum de re immobili relictum minori sub conditione, potest per minorem sine decreto remitti.

65 Donatio de re immobili minoris nomine, ab extraneo acceptata, potest per minorem non ratificari, & sic repudiari, etiam sine decreto.

66 Mulier potest repudiare donationem sibi factam, nondum acceptatam omissa solemnitate Statuti.

67 Mulier potest hæreditatem, nondum agnitam, sine consanguineorum consensu repudiare.

68 Legatum minori relictum sine iudicis decreto repudiari nequit.

69 Intellectus l. magis puto. §. fundum. ff. de rebus eorum.

70 Remissio eius, quod nondum est acquisitum facilius toleratur, quàm alicuius proprij, & iam acquisiti.

71 Restituere legatum num minor, seu eius tutor, vel curator possit sine Decreto.

72 Alienatio rei minoris ex negligentia prouenienꝭ valida est, etiam sine decreto.
Contrarium de iure verius. num. 74.

73 Procurator habēs liberam transigendi facultatem, licèt de debito liquido transigere nequeat, id tamen nõ procedit in transactione tacita, quę prouenit ex negligentia.

75 Redemptionis causa potest minor sine decreto eius bona distrahere.
Ampliatur, vt si id facere neglexerit, incidat in pœnam priuationis hæreditatis. num. 76.
Ampliatur secundò, vt id procedat, etiam in redemptione carcerum. num. 78.
Contrarium sententiam firmat Auctor. num. 79.

77 Lex vel statutum vbicunque procedit abbreuiando ætatem xx. annorum cessat restitutio sicut è contra quando elongaret vltra tempus xxv. annorum, ea competeret.

80 Rei tempore peritura multa tributa sunt specialia.

81 Molendina possunt per minorem sine decreto distrahi.
Ampliatur, vt minor possit sine decreto distrahere, etiam bona in Montibus sita. num. 83.
Ampliatur secundò etiam in hortis malorum aureorum. num. 84.
Ampliatur 3. etiam in bonis Ecclesiæ. num. 85.
Contraria superiori sententia verior est. num. 86.

82 Pater licèt aduentitia filiorum distrahere prohibeatur, molendina tamen, seu alia periculis obnoxia poterit alienare.

87 Dotis causa an possit minor bona distrahere.

88 Dotis vel donationis propter nuptias causa, licitum est minori bona mobilia, quæ seruari non possunt, sine decreto alienare.

89 Dotis, vel donationis propter nupt. causa immobilia sine decreto distrahi nequeunt.
Declaratur, vt non procedat, quando dos fuit semel constituta cum decreto. num. 93.
Declaratur secundò, quando minor constitueret dotem in vltima voluntate, in qua minor potest sine decreto disponere. nu. 94.
Declaratur 3. quando mulier minor vellet se ipsam dotare. num. 95.
Reprobatur ista tertia declaratio.
Distinctio circa principale dictum. nu. 96.

90 Dotis fauore inductum est, vt possint minoris immobilia alienari, interueniēte tamen decreto.

91 Dotis constitutio a minore sine decreto facta in immobilibus nulla est.

92 Lucrum dotis non percipit maritus, quando ea a minore sine decreto constituta est.

97 Minoris bona Religionem ingredientis transferūtur in monasterium absque decreto.
Ampliatur etiam quòd quis non faciat professionem propriam, sed solùm alicuius modi viuendi, offerens se ecclesiæ seculari. nu. 99.
Ampliatur secundò etiam in prodigo num. 100.
Ampliatur tertiò etiam in muliere. nu. 101.
Declaratur modò, dummodò sit maior quatuordecim ann. num. 102.
Declaratur, quando quis esset circumuentus dolosis persuasionibus Abbatis. num. 103.
Declaratur 3. quando quis esset effectus Monachus per metum reuerentialem patris. num. 104.

98 Emphyteusis ecclesiastica licèt transferri non possit in duriorem personam; tamen ex deuolutione vniuersali transfertur in monasterium.

105 Ingressus Religionis sufficiens, ac iusta est causa interponendi decretum.
Contrarium verius. num. 106.

107 Ingrediens

207 *Ingrediens Religionem an, & quomodo debeat bonis renunciare.*
208 *Studiorum causa ijsdem gaudet priuilegijs, quib. ex causa pia.*
209 *Studij causa dicitur legitima causa interponendi decretum.*
Declaratur id dupliciter num. 212.
210 *Studij causa, & dotis æquiparantur.*
211 *Argumentum de alimentis ad studia validum est.*
214 *Pecunia sine Decreto distrahi valet.*
215 *Pecuniam quam minor in manibus reperitur habere potest sine decreto expendere.*
Quod sanè intelligendum est, vt tutor vel curator pecunia minoris vtiliter vtatur. nu. 217.
216 *Pecunia dicitur de rebus quæ non possunt seruando seruari.*
218 *Pecunia ad honestum lucri partem posita non potest per minorem sine decreto distrahi.*
219 *Census, seu nummi ad censum præstiti possunt per minorem sine decreto recipi.*
220 *Decreto non requiritur, quando quis tenetur aliquid de necessitate facere.*
221 *Societatem officij si minor habeat, poterit ei sine decreto dissidia fieri.*
222 *Pecunia minoris ad prædiorum emptionem deposita, seu destinata, nequit sine decreto distrahi.*
223 *Pecunia emptioni prædiorum destinata an dicatur mobilis, vel immobilis.*
224 *Vtilitas est legitima alienandi causa etiam nulla interueniente solemnitate.*
Communis opinio, & verior est in contrarium. num. 125.
Distinctio num. 129.
226 *Intellectus l. ob æs. C. de præd. minorum.*
227 *Ecclesia in casa sibi vtili potest alienare, minor verò non. Quæ sit ratio differentiæ quæritur.*
228 *Intellectus l. cum his §. eam transactionem. ff. de transact.*
230 *Vtilis si euidenter sit alienatio minori, poterit ratificare contractum debitas adhibendo solemnitates, quod denegatur aduersario.*
Intelligitur tamen id, nisi pars aduersa ante actum consumatum opponat defectum solemnitatis. num. 131.
Item potest pars aduersa agere, vt persona priuilegiata, in cuius fauorem actum viriatur, declaret, an velit stare conuentioni, an ab ea recedere. num. 132.
233 *Iuramentum an firmet contractum minoris sine decreto, & alijs solemnitatibus celebratum.*
Communis & recepta scribentium sententia est quòd sic. nu. 137.
Ampliatur 20. modis a num. 139. vsque ad nu. 162.
Limitatur 32. modis a nu. 164. vsque ad nu. 206
234 *Dispositio simpliciter loquens non intelligitur disponere in materia iurata.*
235 *Minor eadem facilitate, qua inducitur ad contrahendum, inducitur etiam ad iurandum. & eadem imbecillitas quæ inest contractui, censetur etiam inesse iuramento.*
236 *Iuramentum licèt repræsentet minorem, maiorem, non tamen facit eum sagacem, nec prudentem.*
238 *Iuramentum facit minorem haberi pro maiore.*
242 *Contractus appellatione continetur etiam donatio.*
253 *Cautela, vt quando minor comparet in iudicio sine curatore, obligetur, & per eum gesta valeant.*
257 *Statutum simpliciter annullans contractum non habet locum in iurato.*
258 *Iuramentum nihil operatur, quando statutum requirit certam solemnitatem, qua non adhibita disponit, vt instrumentum nullam faciat probationem.*
269 *Nihil etiam operatur iuramen. quando statutum interdiceret minori bonis, nisi contrahat cum auctoritate curatoris, vel alia simili solemnitate.*
270 *Quemadmodum etiam minori minus officit, si statutum faciat capientem non capacem.*
273 *Dolus vnus cum altero compensatur.*
288 *Iuramentum hodie de consuetudine non exigit, vt præstetur super Euangelij, vel alijs scripturis sacris.*
295 *Iuramentum secundum nihil operatur, quando per aliud iuramentum esset prius iuratum contrarium.*
Limitatur, quando emptor, vel alius primum iuram. ignorasset. nu. 197.
Limitatur secundò, quando quis prius iurasset contrahere matrimonium, deinde iurauerit intrare religionem. num. 199.
Limitatur 3. nisi secundum iuramentum esset litis decisiuum, delatum a parte parti. nu. 200.
Limitatur 4. in instrumento necessario, quod defertur per iudicem in defectum plena probationis nu. 201.
Limitatur 5. in minore, qui iurauit non reuelare secreta. nu. 202.
Vltimò limitatur, quando minor præstitit primum iuramentum patri, vel alteri, cuius interesse possit. num. 203.
206 *Iuramentum conualidat contractum minoris, quando nullus est ratione minoris ætatis, secus si aliquo alio defectu sit nullus.*
Idq; perpulchrè resoluitur per octo casus.
210 *Iurans non venire contra contractum ratione minoris pretij, an dicatur renunciasse remedio l. 2. C. de rescind. vendit.*
213 *Minor deceptus vltra dimidiam, qui simpliciter iurauit non venire contra, intelligitur iurasse respectu minoris ætatis, ideo non excluditur a beneficio l. 2. C. de rescind. vendit.*
219 *Iuramento non obligatur filiusfam. in alienatione aduentitiorum, in quibus pater habet vsumfructum.*
220 *Feudo concesso absque partibus curiæ non conualidatur infeudatio iuramento.*
221 *Mors superueniens confirmat donationem inter virum & vxorem, quod tamen non procedit, quando donatio excederet quingentos aureos, nec esset insinuata.*
222 *Clausula, non obstantibus, licèt remoueat defectus, qui obstat impetrationi, secus tamen, si sint plura obstantia.*
223 *Iuramentum efficit minorem, maiorem. quod est verum fictè ex dispositione iuris, secus si vltra dispositionem iuris, ex mente testatoris requiratur maior ætas.*
224 *Mulier minor alienans fundum dotalem, vel se pro alio obligans, vel minor si facit pactum de non succedendo, iuramen. non conualidat contractum.*
225 *Adultus curatorem habens obligatur iuramento.*
Contrarium num. 226.
Conciliatio nu. 227. & 229.
228 *Opinio illa in dubijs quæstionibus tenenda est, quæ distinguit.*
230 *Iuramentum generale, vt nullo pacto contrauenitri possit, quomodo præstandum sit.*
233 *Enormissima læsio non potest quacunque verborum generalitate remitti.*

CVM satis abundè hucusque visum fuerit, de varijs actibus, in quibus exigitur Decretum; & de virtute, effectuq; ipsius Decreti, instituti nostri ratio expostulat, vt quãdo decreto opus nõ est videamus: qua in re vt recto procedamus ordine plures sunt adhibendæ inspectiones.

PRIMA INSPECTIO.

SVNT multi qui putant, quod Pater legitimus filiorũ administrator, eorum bona absq; decreto distrahere valeat, quod vt perfectè remaneat expeditum, tres sunt principales constituendi casus.

1 † Primus est, quando pater est tutor, vel curator filij emãcipati, quo casu si res immobiles filij alienare velit, requiritur necessariò iudicis decretum cum debita causæ cognitione, ita probat Vlpianus in l. si pupillorum. § si pater ff. de rebus eorum. & expressius comprobarunt Cæsares in l. cum emancipatis. C. de præd. minorum, per quæ iura ita voluerunt Castr. Alexã. Ias. & cæteri in l. præses. C. de transact. Bal. in l. 1. sub nu. 1. vers. sed hic est dubium ff. de rebus eorum. Io. Baptista Caccialup. in tract. de transact. q. 7. num. 4. & Menoch. de arbitrar. iudic. cent. 2. casu 171. nu. 54. lib. 2.

2 † Secundus casus est, cum pater est legitimus administrator filij existentis in potestate ratione vsusfructus sibi competentis, & nulla subsistente necessaria causa distrahere cupiat: & tunc concludas, eum non posse l. 1. 2. & vlt. § sin autem æs alienum. C. de bon. quæ lib. Bald. d. l. Caccialup. d. q. 7. num. 4. sequunturq; DD. omnes referendi in sequ. casu. Nec dubium id habet; Nam cum pater non sit dominus proprietatis, nec vlla subsit necessitas filij, non debet ei sine causa distractio permitti contra iura superius adducta. † Patris etenim auctoritas non supplet defectum iustæ causæ, sed solum iudicis loco est, atque ita decretum supplet: vt declarat Menoch. d. casu 171. nu. 54. in fi. Roland. a Valle consi. 99. num. 19. vers. vlterius. lib. 1. quem sequitur Borgnin. Caualcan. in tract. de tuto. & curato. sub nu. 291. vers. Quod secus, inquiẽs quod dum pater eius filij bona alienat, debent saltem interuenire solemnitates reales, si nõ personales, videlicet quod immineat æs alienum, & quod fiat alienatio ex vrgenti, & necessaria causa.

4 † Si autem pater alienaret, cum sit regula negatiua, vt pater alienare nequeat, d. §. sin autem æs alienum, fundata satis erit intentio filij vindicantis rem alienatam, vt ferè in terminis cõsuluit Dec. consi. 60. col. 2. Nam sufficit habere regulam, Aduersarius verò habebit probare causam limitationis, vel specialitatis. Bart. in l. 2. nume. 1. ff. si quis in ius voc. non ierit. Ias. in l. vlt. num. 14. C. de edict. D. Adr. toll. Dec. in l. 1. nume. 8 ff. de reg. iur. & consi. 3. num. 1. Et sic is in quem pater alienauit, non poterit condemnationem euitare, nisi probet alienationem ex legitima causa factam. doctrina Barto. in l. si forte. ff. de castr. pecul. Alex. consi. 18. lib. 1. & Pinell. ad pluribus comprobans in l. 1. par. 1. nu. 23. C. de bon. matern.

5 † Tertius principalis casus est, & hic dubius, quando pater est legitimus administrator filij in potestate existentis ratione vsusfructus sibi competẽtis, & necessaria aliqua ex causa ipsius filij, vt putà æris alieni vel alterius similis, iuxta not. in l. ob æs. C. de præd. minorum, velit immobilia distrahere, quo casu duę sunt inuicem repugnantes opiniones, quarum est altera, vt

Decretum

Decretum necessariò requiratur, licèt alienatio fiat a patre, quam tenuit Salyc. in l. præses num. 5. C. de transact. & ibidem Ias. nu. 5. in puncto iuris d. opinionem veriorē existimās, & licèt ibi circa princ. dixerit, ꝙ id firmauit solus Salyc. tamen id voluit Iacob. de Aren. in l. 1. in princ. ff. de rebus eorum, vbi etiā Nicol. de Neap. num. 3. & Alber. vers. quæris Iacob. 2. Roma. in l. singularia, quem ibidem refert Ias. sub num. 19. ff. si cert. peta. Curt. iun. d. l. præses num. 5. Ioan. Crot. in l. frater a fratre. nu. 30. & 31. ff. de cōdic. indeb. Nicol. Vigel. ff. lib. 18. par. 2. c. 6. Reg. 1. except. 6. vbi indistinctè loquitur, licèt leges, quas allegat, in primo tantùm casu intelligendæ sint. Gomez, de cōtractibus c. 14. sub num. 13. vbi reprehendit Azo. contrariæ opinionis auctorem. Io. Ign. de S. Cons. Syllan. l. 3. §. eleganter. nu. 203. Quæ sententia pluribus, hisce præcipuè optimè suaderi videtur, & primo ex l. si pupillorum §. si pater. ff. de rebus eorum. & l. cum emancipatis. C. de præd. minorum. Quibus iuribus, & si d. opinionem videantur clarissimè probare, potest tamen facilè responderi, ꝙ scilicet procedant in patre, qui sit administrator filij emancipati, & sic in primo casu, quæ iura ita intelligi debere declarat Ias. d. l. præses. in princ. & Crot. d. l. frater a fratre. nu. 30. vbi triplicem differentiam in proposito tradunt, inter filium emancipatum, & eum qui sit in potestate.

Mouentur secundò ex eo, quod scripsit Bal. in l. generaliter, col. 2. in princ. vers. extra ego quæro. C. de secund. nupt. quippè

6 † ꝙ pater legitimus filiorum administrator, qui opulentam hæreditatem maternam acceperunt, non possit inter filios, q̄ sint minores, talia bona absque Decreto diuidere. Cum talis diuisio censeatur alienatio. Si igitur in fortioribus terminis non potest pater inter proprios filios, quorum curam gerit, solùm diuidere bona, multo minus poterit inter extraneos alienare. Respondetur, ꝙ Bald. d. l. generaliter, loquitur de diuisione voluntaria, quæstio verò nostra de alienatione necessaria, vt considerat Ias. d. l. præses. num. 5.

7 † Tertiò facit doctrina gloss. communiter approbata in l. si quando. in princ. 1. glo. C. de inoffic. testam. volens, ꝙ cum lex cōcedit simpliciter licentiam alicui faciēdi actum, quem prius facere nō poterat, intelligatur seruata tamen solemnitate. Satis siquidem est, ꝙ lex concedat licentiam prohibito absq; eo, ꝙ etiam deroget solemnitati. Sed lex simpliciter concedit licētiā patri legitimo administratori, vt possit alienare res immobiles filij, quas aliàs non potuisset. l. vlt. §. sin autem æs alienū. C. de bon. quæ lib. Cum igitur fuerit in hoc dispensatum cum patre, intelligi debet seruata solemnitate. Et huic quoque glo. respondetur, negando, ꝙ prius non posset ex causa necessaria filiorum bona alienari, vt seq. opin. ostendam. Adducitur 4. & vlti. l. vlti. §. sin autem æs alienum, versi. sed pater quidem. C. de bon. quæ lib. ponderando dictionem (Ritè) ibi positam

8 † quæ solemnitatem iuris importat, gloss. in l. non putauit. §. non quæuis, & ibi Barto. ff. de bon. poss. contra tab. in l. hoc colore. ff. de inoff. testam. & in l. sed & si lege §. scire. ff. de peti. hæredi. Debet igitur intelligi, ꝙ pater habeat licentiam ritè res filiorum vendere, idest cum solemnitatibus a iure requisitis, & sic cum decreto. Respondent Iason, & alij d. l. præses. & Ioan. Crot. d. l. frater a fratre, ꝙ dictio (Ritè) non importat auctoritatem iudicis, sed ordinem, qui seruari debet in d. alienatione; quia primo bona mobilia, si extant, alienanda sunt, deinde immobilia, quæ magis inutilia sint, vt dicitur d. §. sin autem æs alienum, & ita hanc dictionem, Ritè, in proposito intelligit Tiraq. in præfat. l. si vnquam, nu. 15. C. de reuoc. donat. vbi quā plura de ista dictione recenset, & sic (vt vides) opinio ista nulla nititur lege vel ratione, cui responderi facilè nequeat.

9 † Quamobrem contraria succedit opinio, ꝙ immò pater legitimus filiorum administrator ex necessaria causa minorū bona etiam absque decreto distrahere valeat, cuius opinionis auriga fuit Azo in summa Rub. C. de bon. quæ lib. nu. 11. versi. Et pro conseruatione, quem fuerunt secuti Iacob. de Aren. in l. 1. num. 5. C. si aduers. vendit. Franc. de Aret. in l. vlt. §. Pupillus. ff. de verbo oblig. Bal. in l. 1. in princ. dicens, ꝙ istud dictum nō reperitur alibi, & in l. si pupillorum. §. si pater. ff. de rebus eorū, in l. cum emancipatis. C. de præd. minorum. d. l. præses, colum. 1. d. l. vlt. §. sin autem æs alienum, in l. iusiurandum quod ex cōuentione. § fi. ff. de iureiur. l. de re filiorum, in 2. lect. ff. de trāsac. vbi id singulare esse dicit. l. & si sine. §. quæsinim. 2. lectu. ff. de minoribus. l. alias autem, col. fina. ff. de iureiur. l. singularia. ff. si cert. pet. dicens hoc esse singulare, & aureū; idq; etiā expressim firmauit in Margarita Inn. in verbo alienatio, col. 1. vers. Alienatio necessaria, inquiens hoc esse singulare, & iterū in verbo patētes, col. 1. vers. pater est legitimus. Castr. nu. 5. dicens id esse singulare, & menti tenendū. Alex. in fi. Ias. in prin. vbi dicit hāc esse * communem opinionem, & temerarium esset, consulēdo & iudicando ab ea recedere, cæteriq; DD. omnes in l. præses. C. de transact. Aret. Castr. Roma. Fulgos. Corn. Soci. Dec. & alij d. l. vlt. §. sin autem æs alienum. Roman. in l. singularia, colū. 7. & Iason num. 19. ff. si cer. pet. Io. Ign. l. 3. § eleganter. nu. 166. ff. ad S. Cons. Sylla. Benedict. in c. Raynutius, in verbo duas, nu. 255. de testam. Tiraquel. latissimè in præfat. l. si vnquam, nu. 28. C. de reuocan. donat. Soci. cōsil. 96. Visa donatione, colum. vlt. vers. Tertio quia pater, lib. 3. Dec. cōsil. 209. In casu proposito, num. 1. Paris. cōs. 101. num. 83. lib. 1. Ruin. cōsil. 101. Ponderatis omnibus, num. 2. lib. 5. Natta consi. 179. num. 7. lib. 1. Alciat. respon. 358. per totum, incip. lex si infanti, vbi cum hac opinione DD. * communiter pertransire, & eam in d. l. si præses, ab argumentis cōtradicētium defendisse inquit. Crauetta cōsil. 74. nu. 1. Roland a Valle cōs. 99. num. 39. vers. Vlterius, lib. 1. & Hierony. Gabriel. cōs. 36. nu. 51. vol. 1. Fabia. de Mō. in tract. de empt. & vendit. 5. q. prin. titu. de solemnitat. in alien. minorum rebus, sub num. 98. vers. Item & quartò fallit. Ioā. Baptista Caccialup. in tract. de transact. q. 7. num. 4. Loriot. de cōsanguinit. axiom. 40. Alciat. in tract. præsumpt. Regul. prima. Præsumpt. 2. nume. 6. Emanuel Soarez in addit. ad Anton. Gomez, de cōtractibus, c. 14. in litera A. vbi hanc sententiam esse * communem testatur, inquiens ꝙ aliquantulum negligenter Azon. in præsentia noster Gomez refert: Ferdinand Loaz in repetit. l. filiusfamilias §. Diui num. 16. ff. de leg. 1. vbi dicit, ꝙ licèt istud dictum videatur habere aliquam difficultatem, * communiter tamen approbatur; Pinell. in l. 1. par. 3. num. 21. vbi latè, & sub nu. 39. & 64. C. de bon. mater. vbi non solùm testatur de * communi, sed etiam dicit se vidisse secūdum hanc Azo. opinionem iudicarum fuisse. Didac. Couar. Variarum resolutio. lib. 1. c. 8. nu. 6. dicens hanc esse * communem; Ferand. Vasq. de success. creat. de testamen. pot. sub num. 72. 15. extens. & lauss. num. 80. lib. 1. qui pariter de * communi testatur. Valenti. Forster. in tract. de success. quæ ab intest. defer. lib. 3. tit. de vsufruct. quem Parent. habent in bonis liberorum præmortuorum. Conclus. 5. Limitat. prima, qui & ipse * communem hāc esse fatetur. Menoch. de arbitrar. iudic. cent. 2. casu 171. nume. 54. lib. 2. Cattel. Cotta (dicens hoc esse singulare) memorabile incip. Decretum iudicis. Hippolyt. Marsil. sing. 498. Io. de Arno. in suis dialogis, Dialogo 31. incip. Pater, vbi hoc dictum illustre, famosum, & aureum appellat, inquiens etiam aliàs ita iudicatum fuisse: Moderni Amerini in tract. de patria potestate, effectu 12. ampliat. 2. num. 9. Nouissimi Fruizanenses in tract. de tut. & curato. sub num. 291. vers. Quod secus, & Moderni Assisiēses in decis. causarum Perusinarum, decis. 13. num. 11. par. 1. vbi & ipsi quoque hāc sententiam * communem esse referunt. Et sic, vt vides, opinio ista ex numero, ac auctoritate Doctorum proculdubio * communis ac magis commonis apparet. Pro qua possent quamplura argumenta adduci, sed ipse hisce solum contentus ero. Primò huiusmodi adducitur ratio, Quod ideo in patre non requiritur Decretum: quia illud adinuentum est, Ne minores fraudentur, vt sæpiss. diximus, quæ ratio vtique cessat

10 in patre, † cum ipse diligat filios, magis, q̄ seipsum. l. cōtra pietatem. C. de testam. manumiss. & l. si quidem. ff. quod met. causa. Et melior amicus, quem habeat filius, est pater. secundum Bald. in c. per tuas. de probat. Nullus siquidem amor vincit paternum. l. vlt. C. de curat. fur. & ibi Bar. & Alberic. latiss. Socin. iun. in l. centurio. num. 208. ff. de vulga. & pupill. & Cassan. qui multa in proposito recēset cōsi. 14. num. 14. Et hinc legitur, ꝙ David Rex planxit Absolonem tribus diebus, & tribus noctibus, licèt adinuicem essent inimici, vt habetur 2. Regum 18. & sequ. Cum igitur pater filium plurimum diligat, eademque caro cēseatur § hac auctoritate. 35. q. 3. non debet cēseri, ꝙ ipse fraudare filium velit, aut possit vnquam; Immo plus operabitur eius præsentia, & cōsensus, quàm mille iudicum Decreta, præsertim isto casu, quo pater habet vsumfructum, quem nō præsumitur velle amittere, nisi vtilis & ipsi, & filio esset.

11 † Siquidem circa alienationem rei minoris magna adhibetur fides patri. glo. in l. magis puto. § in primis. ff. de rebus eorum. Et multum re vera de eo cōfidere debemus, qn̄ est diligētiss. & prudentiss. Pater, sam prout fuit, & est optimus, ac honorandus pater meus Laurētius Simōcellus qui (post trium filiarū dotationem, post ingentes expensas quas cōtinuò habuit in familiæ educatione, præcipuè quatuor filios satis honorificè studiorum causa extra patriam sustinendo.) si non amplam, talem debitam, ac honestam facultatem relicturus est; quod solùm diuina prouidentia, ac sua quadam incomparabili prudētia factum esse fateri oportet; Quando igitur patres essent huiusmodi, posset vtique Decreti solemnitas omitti. Verum & si lex plurimum de patre cōfidat, & nos quoque multum de eo cōfidere debeamus, nihilominus lex nō tātum de eo præsumit, quin etiam velit, ꝙ in alienatione, quam de rebus filij facit, Decretum accedat. l. si pupillorum. §. si pater. ff. de rebus eorum. q̄ lex licèt intelligi debeat in patre, qui sit administrator filij emācipati, vt vidimus supra primo casu, nō propterea emācipatio affectionem, ac dilectionem illam paternam, quæ a Natura insita est, auferre poterit vnquam, quod & d. §. si pater. clarissimè suadetur, dum ibi vult Vlpia. ꝙ interueniat Decretum, sed tn̄, ꝙ pronior debeat esse Prætor ad consentiendum patri, & sic cōsideratur ibi quædam fiducia, quam lex h abet de patre, & nihilominus Decretum exigitur. Secūdò adducitur aliud tepetiora

periori argumento nõ multum dissimile ex auctoritate Baldi in l.pactum q.21. C.de collat.quem refert, & sequitur Soc.in reg.261.Fall.prima quippè.

12 † Quòd si ex statuto nõ possit mulier cõtrahere sine cõsensu duorum cõsanguineorum,ea statuti solemnitas nõ requiritur si filia patri renũtiat; Nam propter naturalem patris affectionem ipsi plurimum tributum est,per multa iura,quæ Bald. illic allegat,& latiss.id comprobat Tiraquel.in Præfat. d.l.si vnquam.nume.26.& ibi plura de affectu paterno. Quemadmodum intelligitur remissa statuti solemnitas in patre, ita quoq; in eo debet cẽseri remissum Decretum. Hoc argumẽtũ quẽadmodum superiori nõ est dissimile, ita & eadem respõsione tollitur; Nam cum habeamus casum legis expressum, quæ rectè affectum paternum perspectum habuit, ut in respons.primi argumenti iam deduximus, & nihilominus Decretum exposcit,debet vtique cessare argumẽtatio in paterna affectione fundata. Tertiò (cæteris omissis) id optimè probari videtur in l.vlt.§.sin autem æs alienum.C.de bon.quæ lib.in qua præsens hæc opinio fundatur; Deciditur nãque ibi,ꝙ patri est interdicta aduentitiorum alienatio: specialiter tamen ob causam necessariam æris alieni permissa,nec aliqua fit mentio de decreto,vnde cum nullibi talis solemnitas scripta sit in patre legitimo administratore, debemus vtique dicere in patre eam cessare. Huic postremò argumẽto satisfieri potest,cõsiderãdo ꝙ in d.§.sin autem æs alienum.dubitatur solùm, an pater possit aduentitia filiorum alienare, & disponitur ꝙ possit in casu necessario; traditurque ordo,quem seruare habet: de solemnitate autem nihil dicitur,quia ibi de ea dubitari nõ cõtigerat, sed præsupponũtur termini habiles, iuxta l.cum testamẽto. ff de testam. Et sic communis ista opinio magis auctoritate, quàm lege,aut ratione nititur.

Quid igitur tenẽdum? Ipse quidem nũquam auderem contra tot patrum sentẽtiam quicquam proferre. Vnde cõcludo cum communi opinione,quam vltra iam supra adducta pulchra ratione comprobo, quippè.

13 † Quãdo aliud permittitur fieri in casu aliàs permisso, intelligitur etiam nõ seruata solẽnitate in eo casu aliàs requisita,ne huiusmodi permissio fit superflua.l.t.ff.ad municip.& l.si quãdo.ff de leg.1. Ista est doctrina glo.& omnium in l.si quando C.de inoffic.testam. Atqui æs alienum, vel alia similis, necessitas sunt inter casus propter quos bona minoris alienari valẽt interueniẽte tñ iudicis Decreto,l.ob æs,& ibi not.scribẽtes. C.de præd. minorum. Cum igitur patri simpliciter permittatur ob huiusmodi casus aliàs permissos alienare,debet intelligi, vt etiam id possit sine iudicis decreto; Et per hãc rationem,(ne alienæ laudis sim occultator) copiosissimus,pariterque ingeniosissimus Tiraquell. in Præfat. d.l. si vnquam.num.34.vers.Ego verò.tenet, ꝙ ista communis Azon.sententia sit etiam in pũcto iuris verissima.

14 Quam amplio † vt procedat etiam in Episcopo,qui cum sit pater pauperum,quasi legitimus administrator potest alienare res immobiles sine iudicis decreto.§.si quis in nomine. in auth.de Eccl.titu.Bald.in l.si prædia.ff.de rebus eorum Cuma. in l.1.in princip.l.si pupillorum.§.si pater.& l.qui nepue.ff.eod. Castr.d.l.præses.num 5.ubi etiam Ias.num 4.

15 † Declaratur modò id vno notabili modo,vt scilicet nõ procedat,quãdo talium rerum quas pater velit alienare, expreßè esset per hominẽ prohibita alienatio, quo casu vt prohibitio aliquid operetur,requiritur,ꝙ in casu necessitatis interueniat decretum iudicis,vt notanter voluit in proposito solus quem viderim,Ferdinand.Loaz in repetit. l.filiusfam. §.Diui.nu.16. ff.de leg.1.

INSPECTIO II.

16 ADVLTVS † curatore carẽs habetur pro maiore quãtum ad hoc,vt per eum gesta valeãt. Alex.in l.si curatorem.C.de in integr.resti.minorum. & ibi glo.pen.dum dicit, ꝙ videtur paterfam. & valet id quod facit; Ias.in l.iusiurãdum quod ex cõuẽtione.§.pupillus. col.pen.ff.de iureiur. Ex quo crediderunt nõnulli, ꝙ Adultus curatore carẽs valeat eius bona absque Decreto distrahere, quam dubitationem,vt magis veritas elucescat, ad partes disputãdam esse duxi, cum veritas disputando reperiatur.l.vlti. §.mista.& ibi Barto.num.1.ff.de muner.& honor.cap.graue.& ibi gloss.in verbo veritas.35.q.9.duæ igitur circa hoc sunt opiniones.

17 † Altera est affirmatiua,quam firmauit Ioã.Fab. & Areti.§. nũc admonẽdi.Inst.quibus alien.licet vel nõ.& post eos Riminald.ibidem nu.21. Primò adducitur pro ista opinione.l.iusiurãdum,quod ex cõuẽtione.§.pupillus. ff.de iureiurã. vbi Paulus I.Con.inquit, ꝙ pupillus nequit iusiurãdum deferre, & ratio est; quia ius administrandarum rerum ei nõ competit, secus verò in adulto, vt a contrario sensu ibi colligunt DD. Cõtextus iste nihil dicit de alienatione, sed solùm de iureiurãdo. Præterea nõ valet ibi sumi argum.a sensu cõtrario; quia resultaret correctio iurium; iuxta doctrinam Bald.& aliorum ad l. cõuẽticulam.C.de episcop.& cleric. Corrigeretur siquidem l. 1.in fi.ff.de minoribus. Vlterius, dato ꝙ habeant ius administrandarum rerum,debet intelligi de mobilibus, & ita possẽt procedere ea quæ in princ.inspect.dicta sunt. Secundò adducitur Rub.nostra.ff.de rebus eorum,qui sub tut.vel cura.sunt, sine decreto non alien. Ergo a sensu contrario res eorum q sub tutela,vel cura non sunt, potuerunt sine decreto distrahi. Cui argumento ex intentione grauissimi,ac excellentiss. viri Ferdinand. Vasq. de success.creat.ritu.de testam.pot.§.x. sub num.73. vers.Non etiam obstat,lib.1.multipliciter responderi potest, cuius responsiones cum verissimæ sint,atque subtiles, multũque ad materiam nostri tractat.pertineant, cum declarationẽ Rub.ff.de rebus eorum,(ex qua tota istius tract. pendet materia) contineant,eas hic recensere optimum fore duxi.

18 † Respõdetur igitur primò,ꝙ illa verba. Qui sub tut.vel cura sunt, videntur ibi posita ad tollendum casum magis dubium; Siquidem videbatur,ꝙ minores curatorem habentes possent cum eorum auctoritate cõtrahere,& sic per curatores Decreti suppleretur defectus; Pro quo facit glo.in l.1.C.si tut.vel curat.interuen. non autem videtur exclusus casus minus dubius,quãdo scilicet curatorem non habent, & ista potuit esse huius Rub.intentio. Secundò, si a d. Rub.sumeretur argum. a cõtrario sensu,sequeretur plurium iurium correctio,contra d.l.cõuenticulam.cum ibi not.Item si ex d.rub.deberet sumi argum. a cõtrario sensu,sequeretur quatenus Rub.dicit, (sub tutela) ꝙ si esset pupillus tutorem non habens,posset sine decreto bona alienare,arg.l.iam hoc iure.ff.de vulg.& pupil.quod vtique est tàm falsum,quàm quod falsissimum. Postremo, Rub.C de pd. minorum indistinctè dicit,de præd. & alijs rebus minorum sine Decre.non alien.nec vllam vim facit habeant Curatores, nec ne,cum idem sit vtroque casu,merito. Ex quibus remanet perfectè declarata Rubr.nostra.ff.de rebus eorum. Tertiò adducitur optimus verborum contextus in l.si curatorem. C.de in integr.restitu.minorum.

19 † Huic legi,in qua scribentes tantopere nituntur, facilè satisfit,intelligendo ꝙ loquatur in bonis mobilibus, quæ seruari non possint,quæ bona licèt possint sine decreto,& curatoris auctoritate distrahi, per dationem tamen curatoris censẽt administratio interdicta; Cum non absimilis habeatur minor curatorem habens ei, cui a Prætore curatore dato nobis interdictum est,vt expressim dicitur d.l.si curatorem, Idque optimo simili suadetur. Adultus curatore carens potest hæreditatem adire per seipsum.l.impuberibus.ff.de acquir.hæred.sed quando curatorem habet,videtur ei interdicta administratio:vt no. Bald.d l.impuberibus. Mainer.in l.in totum.nu.120 ff.de regu. iur.Io.Ign.in l.3.§.eleganter.sub num.210.vers.& ista opinio. ff.ad S.Cons.Syllan.vbi de intellectu d l.si curatorem.late vagatur: Ita igitur in casu nostro dicendum est,ꝙ licèt Adultus curatore carens possit mobilia distrahere, videtur tamen ei distractio prohibita ex curatoris datione, & ita putarẽ omninò intelligi debere d.l.quam inueni postea ita intelligi per Roland. a Vall.consi.54.num.35.lib.2. licèt simpliciter pertranseat, & per Vasq. de success.creat.tit.de testam.pot.§.x.sub num.73.vers. Primò ergo.lib.1.qui latè insistit ad probandum, ꝙ d.l.si curatorem, loquatur in mobilibus, eam multipliciter ponderando.

20 † Huic superiori contraria est opinio communis,& verior, quam tenuit Iacob.de Aret.Barto.& cæteri in l.si ex legati causa.ff.de verb.oblig. Alex.d.l.si curatorem.in princ.limit.secunda.& ibidem Balionus de Monte Vbiano, cuius lecturas vidi manu scriptas; Ias.in l.si constante.num.121.ff.solut. matrim. Host.Io.de Imol.Ant.de Butr.num.28.& alij passim in c.constitutus.de integ.restit. Ioã.Gaufredi in prima par. Collectarij lib.1.c.beneficio.num.7.de restitu.in integrum.Ias.consi.40.& 48.Vt veritas.lib.1.& Roland.a Valle consi.54.ferè per totum. lib.2.Ferand.Vasq.de success.creat.tit.de testamẽ. potent. §.10. sub num.73.vers.prædictis tamen nõ obstantibus.lib.1. id quãpluribus comprobans.& Benuenut.Stracca in tract.de Merca. par.3.num.25.Et pro ista communi sententia possent plura in mediũ afferri,sed quatuor præcipuè sufficient, Adducitur primò.l non solum,l.minorum,& l.si minorum.C.de præd.minorum.quæ generaliter,& indistinctè loquuntur,prohibendo minori suarum rerum alienationem siue curatorem habeat, siue non; Secundò facit l.si prædium.C.de præd.minorum,ibi(Vel adulta sine decreto) quæ lex generaliter, & indistinctè loquit, & expressius id ibidem probatur; quia dum loquitur de pupilla alienante,dicet textus (Tutore auctore) quia sine eo nulla esset dubitatio, sed dum subdit de Adulta, non repetit curatore auctore, quia videbatur valere sine eo, cum esset Adulta,& posset sua bona administrare absque eo, quòd curatorẽ haberet,& nihilominus subdit textus, ꝙ Adulta (scilicet non habens curatorem) non potest sine decreto alienare: Mouentur tertiò prædicti ex l.si ad resoluendum.C.eod. vbi in fortioribus terminis hæc opinio probatur.

21 † Amplia-

21 † Ampliatur, vt minor curatore carens non solùm prohibeatur distrahere immobilia, sed etiam mobilia, quæ possint seruando seruari, vt sensit glo. in l. 2. in verbo (Non alienent.) C. de his qui ven. ætat. impetr. & in l. 2. in verbo (Possunt.) C. si aduers. donat. Id quod cæteris omissis ea validissima quidem ratione probatur; Nam quando duo casus sunt parificati per legem antiquam, lex noua postea superueniens, & aliquid disponens in vno ex casibus parificatis, intelligitur idem statuere in alio etiam in materia correctoria. glo. in l. si quis seruo. C. de furt. & in l. quod verò contra. ff. de legibus. Sed in alienatione immobiliom sunt parificati per leges antiquas minores habẽtes curatorem, & non habentes, vt mox supra conclusimus, Ergo l. noua, quippè l. lex quæ tutores. C. de administrat. tuto. quæ de nouo disponit, vt minores curatores habentes nõ possint sine decreto alienare, etiam mobilia, quæ seruari possunt; habebit etiam locum in alio casu parificato, scilicet in minore non habente curatorem.

22 † Mobilia tamen quæ seruando seruari minimè possunt, potest minor curatore carens etiam non interueniente Decreto distrahere. l. lex quæ tutores. & l. vlt. §. vlt. C. de administrat. tut. & l. fin. C. quando Decr. opus non est, & ita concludunt passim DD. d. l. si curatorem, & in §. nunc admonendi. Institu. quibus alien. licet vel non. Io. Gaufredi d. c. beneficio. num. 7. Anton. Butr. d. c. constitutus. num. 28. Ias. consil. 48. Vt veritas lib. 1. & Ferand. Vasq. de success. creat. titu. de testam. pot. §. 10. num. 74. in fine, lib. primo.

INSPECTIO III.

23 VIDERETVR † siquidem dicendum, quòd minor, qui veniam ætatis impetrauit, posset eius bona absque iudicis decreto distrahere; nisi essent textus expressi contrarium decidentes, quippè l. 1. & l. eos. C. de his qui ven. ætat. impetrau. per quæ iura id firmarunt Bar. d. l. 1. & d. l. eos, vbi Castr. & Salycet. & alij. Ias. in l. mandata. nu. 5. ff. de offic. eius. Nicol. Vigel. ff. lib. 18 par. 2. c. 6. reg. 1 except. 9. Castr. consi. 106. num. 2. incipiendo a secundo. & consi. 161. Nõ est dubium, quod donatio. par. 2 Bartholom. Socin. consi. 130. Vi sa contingentia facti. num. 3. vol. primo. quod est repetitum cõsi. 235. vol. 2. Marian. Socin consil. 59. nume. 56. In casu ad me transmisso. & consi. 63. num. 50. Præsupponendo ante omnia. par. 3. Dec. consi. 39. colum. 2. vers. Tertio. Hipp. Riminald. consi. 5. num. 188. lib. 2. Fabian. de Mon. in tract. de empt. & vendit. 3. q. princ. in fine. Anton. Gomez, de contractibus. cap. 14. num. 12. Harmenopulus in promptuario iuris ciuilis lib. 1. tit. 12. vers. Tum itaq;. Petr. de Vnzola in Practica artis Notariat. in cap. de Personis sex fiunt diuisiones. num. 16 & in c. ex tribus consistunt contractus num. 5. Alexander Baldi Troian. in suo Pomilego in verbo Minor, & Ferandus Vasq. de success. creat. tit. de testam. pot. lib. 1. §. 10. sub num. 73. vers. Quintò pro hoc, & duobus vers. seq.

24 † Hinc decidi potest, & alia similis quæstio, quod si statutum disponat, quod 18. annorum intelligatur ætas perfecta, & legitima, prout extat Florentiæ, & multis alijs in locis huiusmodi statutum; non erit legitima ætas quo ad alienationem bonorum immobilium, ut possit sine decreto celebrari, argu. d. l. 1. & d. l. eos, Castr. d. consi. 106. sub num. 2. Bar. Socin. d. consi. 130. num. 3. Dec. cõs. 39. sub nu. 3. referens Castr. cons. 171. secundùm antiquam impressionem, secundùm nouam verò est d. consi. 106. & nouissimè Roland. a Valle consi. 7. num. 17. lib. 1.

25 † Contra prædicta tamen sensit Castr. sibi cõtrarius in l. omnes. num. 9. C. de his qui ven. ætat. impetr. & pro hac parte consuluit Corn. consi. 108. per totum, in præsenti consultatione. volu. 1. id latè defendens; & Cardinal. Alban. in Lucubrat. in Bart. ad l. magis puto. §. si pupillus. ff. de rebus eorum. Mouetur autem; quia per statutum disponitur, quod maior 18. annis sit, & intelligatur maior, Sed maior id posset, Ergo: ut ea quæ disposita sunt a iure in maioribus 25. ann. militent uigore huius iuris Municipalis in maioribus 18. ann. & ista fuit mens statuti, aliàs nihil operaretur. Secundò mouetur Cardinal. Alban. Quia statutum idem potest in sua Ciuitate, quod potest Ius cõmune quo ad omnes, l. omnes populi. ff. de iusti. & iure. Item secundùm eundem superiori sententiæ reluctatur ratio l. j. C. de his qui ven. ætat. impetr. Et in ciuitate Bergomi, in qua huiusmodi viget ius municipale, seruatur. ut possint maiores 18. annis sine Decreto alienare, vt testatur idem Cardin. d. §. si pupillus. num. 4. Nec obstant d. l. 1. & d. l. eos. quia secundùm Castr. loquuntur quando fit concessio per rescriptum, quod nõ est ita fauorabile, sicut quando fit per modum legis, vel statuti; ideo secundùm ipsum quantum ad omnia reputabitur ætas legitima, & valebit contractus sine solemnitate, quæ requiritur in contractibus minorum.

26 † Prior tamen sententia vti receptior est; ita & verior; Siquidem huiusmodi statutum potest verificari tribus in casibus, primo in contractibus & obligationibus in quibus non contineatur alienatio. Secundò verificari potest in contractibus, in quibus contineatur alienatio mobilium, & aliarum rerum quæ possunt sine Decreto alienari. Tertio in contractibus super alienationibus immobilium. Cum possit igitur præd. statutum altero de tribus casibus intelligi, debet omnino intelligi, vt solùm loquatur de primis duobus casibus, non de tertio, ad hoc vt ius commune minus lædatur, quàm possibile sit, ad not. per Barto. in l. omnes populi, in 6. quæst. princ. ff. de iust. & iure, & DD. in l. si serui vestri. C. de noxalibus, & sic cessat difficultas superfluitas, quam considerauit Corn. d. cons. 108. Videturque certè id decisum fuisse per d. l. 1 & d. l. eos, quibus commoda differentiæ ratio reddi nequit a casu prædic. statuti. Nec quicquam facit ratio differentiæ a Castr. considerata in d. l. eos, quod scilicet d. l. eos, loquatur, quando fit concessio per rescriptum, quod non est ita fauorabile, sicut quando fit per modũ legis, vel statuti, quasi sentiat, quòd dispositio statuti cõcedens Minori auctoritate alienandi, sit fauorabilior, quàm rescriptũ eam denegans, quod vtique est tam falsum, quam quod falsissimum. Nanque licèt prohibitio alienationis sit exorbitans, & quasi iniqua, cum rerum suarum liberam administrationem tollat. l. non vsque ff. si a paren. qui fuer. manum. tamen in casibus a iure, seu statuto prohibitis, vt in casu Minorum, non dicitur esse iniquitas, vt rescripserunt Cæsares in l. dudum, in fine. C. de contrahen. empt. & declarauimus latè supra lib. 1. tit. 1. num. 4 Sed est merus fauor Minorum, cum nulla alia ratione illud sit inductum, nisi vt ipsius consulatur. Ergo fauorabilius est rescriptum, alienationem denegans, quàm esset statutum si eam concederet, & minor equidem, quod Castr. ita locutus fuerit. Nec etiam obstant ea, quæ considerauit Cardin. Alban. quòd scilicet idem possit statutum in sua Ciuitate, quod ius commune quò ad omnes; quia fateor id statutum potuisse, sed inficias eo, id voluisse. Cum etenim possit intelligi statutum in casu, quo minus lædatur ius commune, debet in eo intelligi: tunc autem vera esset ratio Cardinal. si statuto expressim caueretur, vt maior 18 annis habeatur pro maiore, & possit alienationem sine Decreto celebrare. Parumq; etiam reluctatur ratio d. l. 1. vt considerat idem Cardinal. quia etiam in d. l. eos. Cęsares satis cognitam habuerunt dictam rationem, & nihilominus denegarunt Minori alienationem sine Decreto, licèt veniam ætatis impetrauerit. Et per hæc opinionem istam tanquam veriorem sequor, licèt tamen putarem diligenter consideranda esse verba ipsius statuti. An loquatur per verbum (Est) vel (Intelligatur) quippè quòd maior 18. annorum sit, vel intelligatur legitimæ ętatis Sunt etiam consideranda verba. An sint pręgnantia, vel simplicia, quæ omnia secundum facti contingentiam ingeniosis ponderanda relinquo.

Et ex huius conclusionis decisione apparet, Castren. etiam 27 in alia quæst. malè locutum fuisse in d. l. eos. num. 8 † dum putat, quòd si contractus sit alia ratione nullus, vt si dicat statutũ, non valere contractum Minoris 25. annis sine certa solemnitate, & aliquis minor veniam ætatis impetret, & postea sine illa solemnitate contrahat, immobilia alienando, talem alienationem valere, quod utique est contra superius adducta, cum eadem ratio militet in statuto, quæ in rescripto, immo maior, cum statuta sint strictè intelligenda, vt minus lædant ius commune, quam fieri possit, vt iam diximus. Et quemadmodum Princeps sua indulgentia maturitatem consilij dare non potest, quam tenera ætas Minoribus denegat, vt considerat Marian. Socin. d. consi. 63. num. 50. ita etiam nec statutum poterit hanc consilij maturitatem tribuere; & eò maximè quia in rescripto requiritur ætas 20. annorum, debetque probari, & concurrere honestas morum, & animi probitas eius cui conceditur venia ætatis. l. omnis. C. de his qui ven. ætat. impetr. Statutum verò reducit ad minorem temporis metam, idest 18. annorum. Ideo suadere videtur ratio, quod generalitas statuti, limitetur, prout generalitas rescripti Principis.

28 † Infertur etiam ex hoc, quòd minor 14. ann. cum quo est dispensatum super ætate, etiam per Papam, non habet legitimam personam circa administrationem Beneficiorum. glos. in c. ex ratione. de ætat. & qualit. cum qua ibi pertrãseunt indifferenter omnes. adducentes d. l. eos. & ibidem Petr. de Ancha. 29 in fi. subdit, † quod dispensatus in ætate, non habet administrationem Ecclesiæ, nec bonorum sine Decreto superioris, & id sequitur Io. Baptista Ferret. consi. 282. nume. 1. volum. 2. subdens ibidem num. 2. quòd curator, vel procurator ad beneficia per minorem dispensatum, non potest sine Decreto dari, vt no. in c. si annum. de iudic. lib. 6. vbi generaliter decidítur, quod constitutus in minori ætate non habet personam legitimam, neque consensum in huiusmodi spiritualibus, neque ad agendum, neque ad defendendum, neque ad alia faciendum. Ex quibus omnibus, generaliter, & indistinctè concludendum est quod minor neque per dispensationem Papæ, nec per Rescriptũ Principis, neque etiam per statutum dicitur habilitatus ad alienandum immobilia, sine iudicis, vel superioris Decreto; nisi specialiter, & in indiuiduo dictũ esset, quod valeat de immobilibus disponere

disponere etiam absque iudicis auctoritate; Nam tunc Pont. Princeps, vel statutum possunt iuri communi derogare; ad nos in l. omnes populi. ff. de iust. & iure; sed non præsumūtur id fecisse, nisi specialiter exprimant.

INSPECTIO IIII.

SOLENT sæpissimè testatores suorum testamentorum executores relinquere, quibus pro debitis soluendis, vel pro executione testamentorum alienādi licentiam tribuunt, circa quod de duobus principaliter dubitari contingit. Id eo duo sunt necessariò constituendi casus.

30 Primus est † an isti executores quibus a testatore data est alienandi licentia, valeant absq; decreto id facere, in quo vno ore omnes concludunt eos posse. Accurs. in l. 1. § 1. in verbo (Cauerint) & ibidem Iacob. de Aren. Barto. & Bald. ff. de rebus eorum. Bald. in l. 1. C. de sacr. sanct. eccl. in l. 1. in princ. & in l. si hæres. ff. de condic. ob causam. Salyc. in l. si quis ad declinand. C. de episc. & cler. Luc. de Pen in l. vltim. circa fin. vers. nō obstat. C. de Princip. agent. in rebus, lib. 12. Alex. in addit. ad Bart. in l. Aurelio § Caius. ff. de liberat. leg. Ias. in l. si frater, in fine. C. qui testam fac. poss. in auth ingressi C. de sacrosanct. eccle. & in l. 1. §. fuit quæsitum. in fi. vbi etiā Ripa nu. 19. ff. ad Trebell. Dec. in c. in præsentia. sub num. 27 de probat. clarissimus Cardin. Alban. in Lucubrat. in Bart. ad l. si curatorem habens. C de in integr. restitu minorum Ang. consi. 175. Viso. num. 2. Bald. cons. 287. Dicta mulier. sub num. 4. lib 4. Alex. consi 62. num. 1 & 2. Visa facti narratione. lib. 2. & consi. 27. num. 1. lib. 3. Paris. consi. 85. num. 50. lib. 3 & Thom Grammatic. consi. 15. num. 2. Et ita fuisse decisum tradit Afflict. decis. 285. & singulare dicit Marsil. sing. 465. & Ferand. Vasq. de success. creat. tit. de testamē. potest. §. 10. num 76. id mirabile appellans. Id quod euidentissimè probatur in l. 1. §. præterea. ff. de reb. eorum l. 1. & l. Prædiū. C. quando decre. opus non est.

31 † Ampliatur etiam, si testamentum irritum esset, adhuc etenim voluntatem testatoris probar, l. Paulus, quæ est l. vlti. ff. de rebus eorum, vbi etiam scribentes. Ias. in l mandata nume. 8. ff. de offic. eius. Ripa in l. 1. num. 164 ff. de vulg & pupil Ant. Gomez, de contractibus cap. 14 num. 6. & latius dixi supra titu. 1. inspect 11. num. 109. & num. 3. vbi & alia ponitur ampliatio, q̄ optimè potest & huic Conclusioni deseruire.

32 † Ampliatur secundò, etiam si testator non esset perfectæ ætatis sed esset Adultus; Nam adhuc potest dare licētiam executoribus suis, vt alienent, ex cuius permissione poterunt sine Decreto alienare Bald. in l. 1. nu. 1. ff. de reb. eor. per l. Aurelio. §. Caius ff. de liberat. leg quod procedit etiam in adulto habente curatorē. d §. Caius, & ibi gl. Bar. in primo notab. Salv. nu. 5. Castr nu. 5. Ang. & Fulg. in l. si frater C qui testa. fac. poss. quod verum est, etiam si curator sit præsens, & cōdicat, Ang. & Fulgos. d. l. si frater, quos sequitur Ias. ibidem num. 2. & in l. 1. §. fuit quæsitum. nu. 40. vbi etiam Ripa. nu. o. ff. ad trebel.

Contra dictam ampliat. sensit Bald. d. l. prædium. siue (vt est in nonnullis Codicibus) in l. illud. C. quando decre. opus non est, vbi intelligit. q tunc possit testator Executoribus suis concedere alienandi licentiam, si sit legitimæ ætatis, secus si esset Adultus; quem refert Iasin l. mandata num. 8. ff. de offic. eius. Nam tunc licèt valeat testamentum in alijs, non tamen valet quò ad istam p̄tem alienandi. Sed videns forsan Bald. q id cōtrariatur his, quæ dixerat in l. 1. ff. de reb. eor. distinguit, q aut permittit minor in testō alienationem pro executione cōtus, & tunc non valet dicta permissio, & ita procedat opinio, quam tenuit in d. l. prædium. aut verò permittit alienationem p executione vltimæ voluntatis, & tunc valeat; cum minores iure censeantur maiores quò ad testandum. l. Aurelio. §. vlt. ff. de liberat. leg. Crederem tamen ipse Bald. malè locutum fuisse tā circa reprobationem ampliationis, quàm etiam circa distinctionem, Cum minor tanquam testator idest tanquam habilitatus a lege in illo actu testandi possit permittere in testō, q alij testatores possunt arg. l. quidam consulebant. ff. de re iudic. Præterea sæpe est, quod ex persona mea quis cōsequitur, quod ego non habeo. l. si post mortem. §. vlt. ff. de bonorum poss. cōtra tab. & latè Ias. in l. si emancipati. C. de collat. Et per hæc, & alia id firmat Vasq. d. §. 10. num. 76. circa finem. Vnde indistinctè concludendum censeo, minorem posse licētiam dare executoribus suis in testamento, vt alienent, quicquid senserit Bald qui posset forsan a contrarietate saluari, q scilicet in d. l. prædium voluerit testatorem esse ætatis legitimæ; quia testamentum non valebat, neq; duo circa idem concurrerent (specialia, contra l. 1. cum ibi not. C. de dot. promiss. quippè q Minor det executoribus licentiam alienandi. & q id fiat in testamento minus perfecto. Baldum autem loqui in d. l. prædium. in testam. imperfecto, videtur colligi ex verbis Ias. d. l. mandata. nu. 8. Sed in d l. 1. loquitur Bald. quando testam. est validum. quo casu vnum dumtaxat speciale concurrit.

33 † Declaratur, quod tunc demum executores possint res minorum sine Decreto distrahere, si alienatio esset vtilis minori, cum alioquin sola vtilitas de per se non sit causa sufficiens ad alienandum. l. si fundum. in princ. ff. de rebus eorum, & dicam latiss. hoc eod. tit. inspect. 18. ita declarat Bar. in l. q Romæ. §. cohæredes. in fi. ff. de verb. obli. quem referunt addit. ad eum in l. 1. ff. de rebus eorum. Quæ Bart. declaratio apud me nequaquam est tuta. Siquidem executores ex permissu testatoris pn̄t sine Decreto res minorum alienare, siue eis sit vtile, siue non, vt indistinctè iuribus & auctoritatibus supra adductis probat̄. Benè verum est, q sola vtilitas de per se non est sufficiens causa alienandi, vt dicit Bar. Sed qui dicunt posse ex permissu Testatoris etiam sine decreto minorum bona distrahi, non fundant se in vtilitate, sed in licētia, & permissione testatoris, quę verè, & de per se sufficiens est alienandi causa, iuribus supra adductis, dummodò secundùm mensuram debitorum, & bona fide fiat.

34 † Secundò, & notabilius declaratur, q executor possit sine Decreto alienare, si in specie data sit potestas de tali fundo aliēnando, alioquin ex mandato generali non possunt executores mittere manum ad immobilia, nisi cum Decreto, ita declarāt Addit. ad cons. Alex. consi. 27. num. 1. lib. 3. referentes ita etiam tenere Luc. de Pen. in l. vltim. num. 3. C. de princ agent. in reb. lib. 12. Verùm cum præd. Addit. in eo quod tantum interest, vt plus interesse minimè valeat, malè senserint; mirum esse non debet, si & in hoc quod in hominum opinione consistit, decipiantur; Siquidem hæc eorum declaratio falsissima est, Nam leges supra adductæ loquuntur de permissione a Testatore facta in genere, ergo generaliter & indictinctè intelligēdæ sunt, arg. l. de pretio. ff. de public. & l. non distinguemus. ff. de arbitr. Præterea ex eo pōt executor ex permissione testatoris fundū particularem sine Decreto distrahere; quia alienatio nō a minore, in cuius cōtractu decretum exigitur, prouenit; sed ab ipso parente qui cum possit liberè absq; Decreto de suis rebus disponere executores quoq; ex persona parentum debent id posse: cum eadem vigeat ratio, si in specie data sit potestas de tali fundo alienando, sicut quādo data esset potestas in gn̄e, Ergo eadem iuris dispositio, arg. l. Titia ff. ad leg. aquil. Et alienationem sine Decreto posse fieri ex voluntate testatoris, siue potestas data sit in specie, siue in genere, voluit Alex. cons. 215. in princ. vol. 6. quem sequitur Roland. a Valle cōsil 99. nu. 41. lib. 1. Et per hæc manifestè Addentium error apparet; Vnde indistinctè cōcludendum est, Executores quibus a testatore alienandi licentia tributa est, posse sine Decreto distrahere.

35 † Secundus principalis casus est, qn̄ executores velint ad eorum libitum de dictis bonis disponere, dubitatur, an possint: & isto casu duæ sunt opiniones; Prima est, q possint quamlibet rem alienare, s̄m Accurs. in l. prædium. C. quando decreto opus non est, Innoc. in c. cum monasterium, circa finem, in gl. in verbo abdicatio. extra de statu Monachorū, & Thom. Grāmatic. subtiliter id defendens cons. 15. sub num. 2. Idq; s̄m Accurs. d. l. prædium. videtur & lege, & ratione probari, lege, in l. 1. § 1. ff. de rebus eorum. & l. 1. C quando decre. opus non est, & l. prædium. C eodem. Quibus tamen iuribus respondetur, quòd probent executores ex permissu Testatoris posse alienare, non autem ibi dicitur, quòd possint manus imponere ad quam velint rem, & sic debet intelligi, quòd possint secūdùm quòd permittitur a iure; cum Testator præsumatur se conformare cum dispositione iuris communis. l. si duo. vbi gloss. & Doctores. ff. de acquiren. hæredit. Secundò pro hoc facit, (secundùm glo. in d. l. prædium.) l. 2. & 3. C. de his qui ven. ætat. impetrau. Sed re vera dictæ leges nullo pacto probant, vt cuique patere poterit; Adducitur tertiò l. creditoris. ff. de distract. pignorum. Respondetur, q ideo ibi potest creditor ex pluribus pignoribus sibi obligatis, quem velit ad sui commoditatē distrahere, quia ei sunt omnia obligata, nec potest debitor conqueri, si meliorem vendat; cum ipse meliorem obligauerit; secus verò in casu nostro, cum testator dederit alienandi licentiam ob vtilitatem minoris, non autem ob damnum: Ratione id demum probatur, Quia cum generaliter testator de rebus suis vendendis mandauerit, debet executor generaliter quamcunque rem posse alienare, arg. l. 1. § generaliter. ff. de legat præst cum similibus. Huic quoque rationi respondetur, q quamuis quis habeat generale mandatum, tamen ex bona fide gerere debet. l creditor. §. Lucius. ff. mand. Et ita intelligit Bald. d. l. magis puto. § item prætor. quòd executores vltimarum voluntatum qui habent liberum arbitrium vendendi, intelligitur de libero arbitrio proportionato, secundùm mēsuram debitorum, & legatorum. Ex quo infert ad Abb. & Rect. Ecclesiarum, vt secundùm modum necessitatis, moderādus sit modus alienationis.

36 † Contraria est sententia, q̄ magis recepta v̄r, cum gl. in d. l. prędium. * cōiter reprobet, vt p Bar. & Bal. in l. magis puto. §. item prætor. & Nicol. de Neap. in l. 1. num. 5. ff. de rebus eorum, Luc. de Pen. in l. fi. col. 3. vers. quid ergo si testator. C. de princi. agēt. in rebus. libr. 12. vbi dict. sententiam egregiè defendit: &

Parif.cõf.55.nu.50.lib.3. Hæc opinio ex tribus præcipuè suadet. Primo ex l.si quis ad deliberandam.versi.Et siquidem, & versi. vbi autem.C.de Episcop.& Cleric.vbi executor nõ põt quam velit rem distrahere, ergo idem in casu nostro dicendum est. Secundo adducitur l.igitur.ff.de iure delib vbi pariter cum facienda est alienatio,debet fieri de re minus damnosa, & nõ de immobilibus, vel alijs pretiosioribus. Adducitur 3.l magis puto.§.item prætor.ff.de rebus eorum, vbi in proprijs minorum terminis,cũ facienda est alienatio,debet fieri de re minus damnosa,nõ de magna, vel pretiosa possessione, vt Vlpian.ibi decidit,& dictum latè fuit supra lib.1.in princ.nu.49.vers.Sexto.

37 † Ipse verò crederem posse dictas opiniones distinguendo concordari; ꝙ aut est data executoribus potestas simpliciter de vendendo, & tunc solùm possunt rem minus damnosam vendere, dummodò sit sufficiens ad implendum id, propter quod distrahitur, per not.in l quandiu.C.de distract.pignorũ, & arg.eorum quæ habentur in l.magis puto.§.non passim.ff. de rebus eorum.& ita procedat opinio communis. Aut verò concessa est executoribus alienãdi licentia,eo adiecto,vt possint quæcunq; velint rem distrahere,vel pro libito voluntatis, & tunc possunt quamcunq; rem velint distrahere,& isto casu procedat opinio glo.in d.l.prædium, & aliorum: quam distinctionem ne mihi ascribam,tradidit Salyc.d.l.prædium in fine, & ante eum videtur sensisse Bart.in l.alio.nu.9.ff.de alim.& cibar.legat. Intelligas tamẽ secundùm distinctionis membrum, vt procedat, nisi mala fide executores distraxerint,gl.d.l.quandiu.Bart.d.l.alio.& Bald.d.l.prædium,& Alex.consi.62.num.1. & 2.Visa facti narratione.lib.2. Dolus etenim dicitur exceptus in quacunq; lata potestate.l.creditor.§.Lucius.ff.de mand.

38 † Possuntque prædicti executores,quibus vendendi est data potestas,non solùm vendere,sed insolutum dare, obligare, ac alia omnia facere, cum talis potestas sit data ab homine, quo casu omnis alienationis species continetur.l.sicut.§.venditionis.ff.quibus mod pign.vel hipot.solu.licèt secus sit, quando a judice,vel Prætore talis potestas conceditur,l.si pupillorum.§. si prætor.ff.de rebus eorum,quam differentiam docuit Bart.d. l.alio.num.11,quem sequitur Benedict Capta in tract de execut.vltim.volunt.membro 6.nu.93.& seq.dixi latè supra lib.1. & tit. inspect.4.num.92.& latius dicemus in alio meo Tractatu, Mitius agitur cum lege, quàm cum homine.

39 † Et non solùm valet licentia executoribus data in Testamẽto,sed etiam si testator fecerit Testamentum,& reliquerit executores,quibus oblitus fuerit dare licentiam vendendi, si postea codicillos faciat minus solemnes, & det eis auctoritatem vendendi, adhuc tenet licentia, & valet inde secuta venditio, ita declarat Bal.d.l.vltim.per illum textum.ff.de rebus eorum. Et ratio est:quia licèt testam.irritum sit, adhuc tamẽ testatoris probat voluntatem d l.vltim.vbi Bart.& Bald.Roman.consi. 178.& Mandell.consi.4.num.41.

40 † Ex quo Bald.infert,ꝙ si Testator in testamento facit contractus, irrito testamento non per hoc irritantur contractus, & sic quod nullum est,aliquid quandoq; operatur,quod sequitur Illustris præceptor meus Thob.Nonius Inst de testam.in princ.num.58.Ex quibus habes perfectiss.absolutam materiam executorum vltimarum voluntatum; a nemine adhuc ita plenè,& distinctè declaratam.

INSPECTIO V.

41 EA † Consuetudinis est vis,atq; potentia, vt non modò circa res humanas leges abrogando disponere possit,iuxta not.per DD.in l.de quibus.ff.de legibus;sed ẽt (quod mirum est) in his quæ sunt iuris diuini consuetudo attendi debeat,ad not.in c.2.de ferijs,vbi in festiuitatibus celebrandis seruanda est consuetudo loci, & subdit ibi Abb. idẽ esse in baptismo,& alijs ritibus & solemnitatibus. Potiusq; inspicienda est consuetudo,quàm ipsa natura.Bald.in l.1.§.bestias per illum textum.ff.de postul.Et Diuus Hieronymus huius nostræ almæ domus Sapientiæ nouæ, quæ Hieronymiana nuncupatur Academia,Protector gloriosissimus,inquit,quòd quælibet patria abundat in sensu suo, vt refert Sum.Pont in c. certificari.de sepult.ita vt admirari minimè debeamus, si tot solemnitates a iure inductæ, vt minorum indemnitati consu-

42 latur, valeant consuetudine tolli;† licèt etenim aliàs in alienatione rei minoris requiratur decretum;per consuetudinem tamen induci potest, vt minorum bona absq; eo alienari valeãt; Angel.in l.diuturna,ex glo.ibi.ff.de legibus,quod raro alibi inueniri dicit Nicol.de Neap.in l 2.in fine.ff.rebus eorum.Bald. in c.1.col.1.per quos fiat inuestit.per illum text.& in l.vlt.§.necessitatem.num.17.C.de bon.quæ lib.P.Paul Pom.in addit.ad Bar.super Rub.C.quando decreto opus non est.Ias.in l.de quibus.num.63.ff.de legibus & in l.mandata.nu.8.ff.de offic.eius, inquiens id esse notabile.Franc.Rip.Respon.213.sub nu.3.vers. Accedit ad augendum, incip.Quia dubia.Thom.Grãmatic. consi.28.num.18.In causa venerabilis Monasterij, & Neuizan. cõsi.85.nu.6.Io.Bernard.Diaz reg.219.in 7.fall.Petr.Rauen.de Consuetud.sect.4.num.56.& sect.5.sub num.27.versic.Item limita.Benuenut.Stracca in tract.de Mercat.in 3.part.num.30. Iodoc.Damhouder.in Pupillorũ patrocinio,tit.de Tutorũ,& curatorum munere c.10.nu.26.& in Subhast.compend.exeg. c.1.num.29.& Ant.Gabriel.lib.6.suarum conclus.tit.de consuetud.ampl.10.num.56. Idq; lege, & ratione probatur, lege, in l.more.ff.de acquir hæredit.ibi,More nostræ Ciuitatis. Ratione autem probari posse videtur:quia solemnitates valent Consuetudine tolli.Bald.in l.1.C.ad Vellei.& cons.318.Quidam nobilis.lib.2.& Roch.de Curt.in c.cum tanto.sect.prima.num.28. de consuet.

43 † Quod tñ cum temperamento intelligendum est,videlicet ꝙ prædicta consuetudo circa minorum rerum alienationem strictiss.interpretanda sit secundùm Dec.consil.142.Et pro tenui.num.5.Et ideo Bald.in l.si pupillorum § vlt.ff.de rebus eorum, inquit, Stante ꝙ Ecclesia possit rem in emphyteusim dare;& consuetudo sit,ꝙ detur in tertiam generationem, Ecclesia verò velit in infinitum concedere, vtique non valeret:quia grauior efficeretur conditio Ecclesiæ, intelligens tamen non valere in perpetuum,sed quatenus valere potest;quia id quod est vltra modum, reducitur ad modum.l.placuit.ff.de vsur.& l. qui tabernas.ff.de contrah.empt.& ita dicit Bald.d § vlt.qui licèt loquatur in Ecclesia, idem tamen dicendum putarem in minore, vt si aliquo casu sit consuetudo circa contractus Minorum strictiss.sit intelligenda,nec valeat actus, nisi quatenus se extendit consuetudo. Quomodo autem probanda sit hmôi consuetudo, quippè eam esse obtentam in contradictorio iudicio, vel etiam probetur per productionem plurium instrumentorum,in quibus appareat non fuisse seruatas solemnitates aliquas,vel aliter,cum non sit præsentis indagationis,remitto me ad materiam consuetudinis pertractantes.

INSPECTIO VI.

ADEO vehemens, & efficax est pro Doctore ꝑsumptio, vt trahat homines in opinionẽ, eos haud vnquam decipi posse. Nam cum alios doceat,ac administret, eum fraudi suppositũ esse dici minimè debet,ex quo dicendum videtur,posse sine iudicis decreto de suis bonis disponere, licèt sit minor; Cum etenim adinuentum sit Decretum (vt millies diximus) ad euitandas fraudes, quæ fraudis suspitio vtiq; in minore qui sit Doctor cessare videtur, Decreti quoq; interuentus cessare debet.arg.l.adigere.§.quamuis. ff.de iure patronat.

44 † Qua tamen præsumptione minimè refragante,contrariũ verius esse censeo, ꝙ & si minor sit Doctor, nihilominus in eius contractu Decretum necessariò requiri, quam sententiã tenuit Bald.in l.sed & milites.§.qui autem.secundo notab.ff.de excusat.tut.Francisc.Aretin.in l.3.ff.de lib.& posthum.quos refert,& sequitur Bar.Bolognin.in repetit.auth.habita.num.136. C.ne filius pro patre.Pro qua opinione inquit Bolognin.facere textum optimum in l.si fundus.ff.de rebus eorum.qui textus re vera nõ meretur ad id adduci,cum nil penitus in proposito probet,licèt tñ dictum in se verissimum esse existimem,ea quippè ratione.Decretum ideo inductum est,vt minor ob imbecillitatem ætatis fraudari nequeat:vt supra in Præfat.nu.24. quæ quidem ratio viget etiam in Doctore qui sit minor. Nec obstat, ꝙ cum sit Doctor, & per consequens præsumatur doctus,atq; adeo perspicax,vt decipi minimè valeat:quia literatura (vt ita dicam) ac Doctoratus ætatis defectum non supplet, ideo dicitur necessarium Decretum in omni ꝯtu,quem cele-

45 brat. Præterea † minor potest alienationi sine Decreto factæ, etiam inuitis emptoribus stare, & si placet etiam reuocare, ob defectum solemnitatis,vt per Tiraq.de Vtroq; Retract.de Retract.conuent.tit.2.nu.150.in fine.Non debet igitur minor per Doctoratus dignitatem priuilegium istud Decreti amittere, quia cum omnia, tam doctoratus, q̃ interuentus Decreti, sint in eius fauorem inducta,non debent in eius odium retorqueri,arg.l.quod fauore.C.de legibus.concesso tñ quod per consecutionem Doctoratus minor legitimæ iudicetur ætatis,nõ debet tñ iudicari in his quæ tendunt in eius detrimentũ, arg.eius quod dr̃ de Episcopo,q licèt ꝑ Episcopalem dignitatẽ eximatur a patria potestate,auth.sed Episcopalis dignitas,& auth.presbiteros.C.de Episcop.& Cleric.Id tñ ꝓcedit,quatenus patria potestas est ꝯ eum,secus si est fauor filij Episcopi;q̃a tunc durat in patris potestate,vt sensit Accur.in l.si ex causa.§.Papinianus,& ibi Bart.ff.de minoribus.Ias.in l.patre furioso.nu.48.ff.de his q sunt sui,vel alieni iuris,& in l.q se patris.nu.18.C.vnde ui:ita igitur dicendũ in minore,q sit Doctor,ꝙ aut Doctoratus nõ supplet defectus annorum,vel si supplet,debet supplere in his q̃ in eius fauorẽ tendunt; Ex quibus concludi debet, minorẽ Doctorem non posse de suis bonis sine iudicis auctoritate disponere, præcipuè quia Doctoratus non reperitur inter legitimas causas interponendi Decretum.

46 † Si tamen minor, qui sit Doctor, omiserit aliquas allegationes, non poterit petere restitutionē in integrum. Bar. in l. 1. num. 2. & Salycet. num. 6. C. qui & aduers. quos. Nicol. de Neapol in l. sed & reprobari. nu. 3. ff. de excusat. tutorum. referens ꝙ quidam Archiepiscopus Capuanus omnes Doctores redeūtes de Studio examinari volebat, & quamplures reprobati fuerunt, & vellet Deus (inquit ipse) ꝙ fieret nunc. Bart. Socin. in l. Centurio. sub num. 1. ff. de vulga. & pupill. DD. in l. professio. C. de muner. patrim. lib. 10. Socin. iun. consi. 69. nume. 49. lib. 1. Petr. Rauen. sing. 284 & Benuen. Stracca de mercat par. 3. nu. 27. vbi id pluribus comprobat: quod tamen intelligendum est in actis doctoreis, secus in agibilibus, & ita procedit glo. d. l. ꝓfessio, vt ibidē declarat Bar. & Bologn. d. auth. habita nu. 137.

47 † Hinc Bald. d. l. professio. infert, ꝙ si Notarius descriptus sit in matricula Notariorum, non poterit restitutionem petere, si 48 errauit in arte Notariatus, dato ꝙ ipse sit minor. † Ex quo ipse nouiter inferri posse arbitror, ꝙ iudex, qui præcipitanter, & indebitè Decretum interposuerit, debet puniri in publicatione bonorum, & dignitati amissione, vt sensit Barg in tract. de cōtractibus vetit. 13. combinat. vers. Plus dico, in fine col. 4. referens Salyc. in l. iubemus §. his quoq;. C. de Sacr. sanct. Eccl. qui inuehit contra iudices interponentes Decretum super cōtractibus indebitè, ꝙ puniuntur in publicatione bonorum, & dignitatis amissione, quos sequitur Neuizan. consi. 21. num. 10. ꝙ si minori accidérit, non poterit restitutionem petere, ex eo ꝙ sit minor, cum solemnitates Decreti sint solennitates iuris ad actus Doctoreos pertinentes. Vnde non est restituendus minor. Nam dicendo se Doctorem, & allegando se læsum in solennitatibus iuris ad actus doctoreos pertinentibus, allegaret turpitudinem suam. Turpe enim est Patritio viro ignorare ius in quo versatur. l. 2. § initium ff. de orig. iur. Et sic desiderium, & professio discrepant, vt rescripserunt Cæsares d. l. professio, & Bar. in l. 1. num. 3. C. qui & aduers. quos &c.

INSPECTIO VII.

ET si minor de suis bonis disponere absque iudicis decreto generaliter, & indistinctè ꝓhibeatur l. 1. & tot. tit. ff. de rebus eorum, latissimeq; diximus sup. in prin. 49 tractatus. † Fructus tamen rerum immobilium absq; aliquo Decreto distractionem permissam esse omnes DD. admittunt, gl. notab. in l. 1. C. si aduers. vsucap. quam ad hoc ꝓ singulari allegat Angel. & Imol. in l. 1. § fuit quæsitum. ff. ad Treb. glo. in l. diuortio, quæ aliàs incipit, fructus §. interdum, vers. red det. ff. sol. matrim. Azo in sum. C. de præd. minorum, in fin. Bal. titu. de pace Constant. c. 1. in fi. col. 10. vers. quid de fructibus, & ibidem Iacob. Aluaro. vers. Si verò Pacis. col. fin. Angel. in l. ꝓcurator rotarum. ff. de procurat. & in l. 1. ff. solu. matrim. Pinell. in l. 1. par. 2. sub num. 43. C. de bon. mater. Nico. Vigel. ff. lib. 18. par. 2. c. 6. Reg. 1. except. 20. Alex. consi. 49. num. 4. Maturè pon deratis. lib. 1. Dec. consi. 472. Testator. nu. 5. Tiraq. qui alios congerit de vtroq; retract. de retract. Linagier. §. 1. glo. 7. nume. 52. Constantinus Harmenopul in Promptuario iuris ciuilis, lib. 5. titu. 11. de alienatione. vers. iam ergo. Anto. Gomez de contractibus c. 14. num. 13. Petr. de Vuzol. in Practica artis Notariat. in rub. ex tribus consistunt contractus. nu. 5. Iodoc. Damhouder. in pupillorum Patrocinio titu. de tutorum, & curatorum munere. c. 10. num. 24. & Gulielm. Redoan. in tract. de alienat. rerū ecclesiasticarum, in rubr. de rerum Ecclesiasticarum alien. fol. 58. num. 25. Idq; apertissimè lege, & ratione probatur, lege, in l. vlt. §. fi. C. de administra. tutorum. Ratione verò; Quia regulariter res quę seruando seruari nequeunt, sine solemnitatibus alienari valent. l. lex quę tutores. C. de administ. tut. gl. in c. Ab-50 batib. 12. q. 2. & habetur in c. 1. ne sede vacan. merito | cum fructus iuris præsumptione, non censeantur posse triennio cōseruari, secundùm glo. in l. 1. C. si aduers. vsucap. Fely. in c. vlti. sub num. 3. vers. quæ autem, de accusat. Alex. d. consi. 49. num. 4. d. l. 51 lex quæ tutores, & l. vlti. C. quando decre. opus non est. † Propriè autem illę dicuntur res quæ seruando seruari nequeunt, quæ in naturali sua bonitate non possunt vltra triennium seruari, quin tempore corrumpantur, vt sunt vinum, frumētum, oleum, & similia, glo. in l. 1. C. si aduers. vsucap. & in l. diuortio. §. interdum. ff. sol. matrim. Ias. in l. 1. § fuit quæsitum. num. 33. & ibi. Ripa nu. 18. ff. ad Trebel. Anton. Gomez, de contract. c. 14. num. 13.

52 † Item vestimēta, in quib. est præsumptio, ꝙ vltra triennium non possint cōseruari, licèt de facto qñq; aliud contingat. glo. in d. l. 1. vbi ēt Bal. & Ias. d. nu. 33. vbi alios adducit.

53 † Ampliat, vt nō solū possit minoris tutor fructus sine decreto alienare, sed cogat, aliuq n periculū ad eū spectaret, si cessauerit in distractione earū rerū, q̄ tpe depereūt. l. tutor q reptorium. §. 1. ff. de administ. tut. & Accur. in l. vlt. § fi. C. eod.

54 † Ampliat 2. vt ēt si prohibita esset omnis alienatio, distrahi nihilominus possunt dicta bona, q̄ cōseruari nequeunt, vt voluit gl. vlt. in c. 1. de cler. ęgrot. in 6. Et gñaliter nō solum fruct⁹, sed pecunia destinata ad expendendum. vinum, oleum, frumētum, ac omnes deniq; res quæ seruari minimè valent, poterūt per minorem, seu eius tutorem, aut curatorem sine decreto alienari. glo. in l. ait prætor, in fi. ff. de iure delib. Pinell. d. l. par. 2. num 42. versi. Et proximis. Roderic. Suarez tit. De las arras, nu. 61. & seq vers. Sed utrum minor. & Boer. decis. 209. num. 4. Caueturq; id expressim d. l. lex quæ tutores.

55 † Et hinc est, ꝙ licèt res litigiosa, & sequestrata non possit regulariter alienari, si tamen commodè retineri nequit, debet alienari, & pretium apud sequestrum poni, vt not. Bart. & Bald. in l. si oleum, per illum tex. ff. de dolo. l. propter, & ibi Bal. ff. depositi. Hinc etiam est, ꝙ qui vendidit res perituras, non dicitur hæreditatem adire. l. pro hærede. § seruos ff. de acqui. hæred facit glo. in c. is cui, de elect. in 6.

56 † Declarat modò id, vt procedat in fructibus iam perceptis, quæ seruādo seruari nequeūt, secus si minor vellet oēs fructus annosque reditus, quos perpetuò percepturus est, alienare. 57 † Nam tunc annui redditus inter immobilia connumerantur, ideo non possunt sine decreto distrahi. Clem. exiui de Paradiso, de verbor. signific. & §. pen. vbi gl. in verbo (Reditus) Auth. vt qui oblig. se hab. perhib. gl. in l. iubemus, in verbo annonas. C. de Sacr. Sanct. Eccl. Bart. in l. vlt. num. 1. C. de vendend. rebus Ciuit. lib. 10. Paris. optimè id declarans cons. 53. nu. 15. & consi. 85. nu. 10. lib. 3. Nicol Bellon. consi. 25. nu. 10. Roland a Valle cons. 54. num. 9. lib 2. & nouissimè Iacob. Menoch. consi. 19. num. 16. lib. 1. Ant. Gabr. latiùs lib. 6. suarum conclus. tit. de verbor. sign. conclus. 8. & copiosè Tiraq. in tract. de retract. cōsanguinit. §. 1. glo. 6. num. 3.

INSPECTIO VIII.

58 QVO'D † possessio alicuius rei immobilis possit a minore sine decreto distrahi, passim concludūt scribentes, glos. in l. 2. § si a pupillo. ff. pro emptore & ibi Bar. sub nu. 3. & Imol. num. 7. Iacob de Aren. Nico de Neap. Bald. & Alberic. in l. magis puto, in princ. Salyc. in l. vlti. C. de fideiuss. minor. Alex in l. possessione. nume. 1. ff. de acquir. poss. Ias. in l. 1. § si vir vxori. num. 14. ff. eod. Tiraq. de legibus cōnub. glo. 5. nu. 61. & expressius num. 170. & pro singulari tradit Petr de Rauen. singul. 542. incip. Tu scis, & hæc est * communis opinio: vt testatur Hippolyt. Riminald. infra pro cōtraria opinione citandus; Et pro ista sententia plura adducuntur. Et primò. Qui possessionem dumtaxat amittit, nō alienat. l. itē si res §. sunt & alia. ff. de alienat. iudic. mutan. causa facta & l. nō alienat, ff. de reg. iur. Ergo poterit simplex, & nuda possessio sine decreto in alium transferri. Respōdetur per DD ibidem, ꝙ id procedit accipiendo alienationem propriè, & strictè, secus si largè accipiatur. Sed minori omnis alienationis species est prohibita, nō tātùm propria, sed etiā impropria, ac impropriissima, vt dixi supra lib. 1. in princ num. 15. merito. Vel etiam respondeas, nō alienat, vt scilicet teneatur edicto, de quo ibi, vt declarant DD. ibidem. Secundò facit: Quia alienatio possessionis minoris est præiudicij, q̄ vbi agitur de dominio, & ꝓprietate, vt videtur probari in l. possessionem. ff. de acqui. poss. Bar. in l. admonēdi. col. pen. vers. Sed est aduertendum. ff. de iureiur. Matthesil. notab. 5. Nota ꝙ in iudicijs, & Dec. qui alios adducit c. de appellationib. in fi. de appellat. Potest facilè respōderi, ꝙ immò possessionis alienatio sit maximi pręiudicij, cum per possessionem perueniatur ad acquisitionem dominij. Inst. de vsucap. in fi. princip. Sed in trāslatione dominij exigitur Decretum, vt notiss. est, Ergo & in alienatione possessionis, ꝑ quā ad dominium peruenitur, arg. l. oratio. ff. de sponsalib. Tertio & vltimò (cæteris omissis) plurimum facit. l. possessionem. ff. de acquir. poss. inducēdo a ꝯtrario sensu Verum his, & similib. q̄ adduci possent, facilis est respōsio, ꝙ scilicet nō possit ibi sumi argum. a sensu cōtrario: quia legum resultaret ꝯtrarietas, vel correctio, l. 2. C. de cōdit. insert. & l. cōuenticulam. C. de episcop. & cleric. & Riminald ad id plura cōgerens § 1. num. 20 Inst. quibus alien. licet vel nō. Replicari tamē posset, ꝙ immò nulla ex hoc sequatur correctio, cum nulla sit lex, quæ prohibeat possessionem dumtaxat alienari, & propterea Nicol de Neapo in loco supra relato, mouetur ea ratione, quia in oratione Diui Seueri, in qua ꝓhibetur rerum minorum alienatio nihil dicitur de possessione. Verùm si id diceremus, certè sequeret correctio; vt clariss. ostēdam in ꝯtraria opinione. Vel etiam respondeas, ꝙ licèt in d. l. possessionem, dicatur possessionem posse distrahi a minore cum tutore, nō propterea excluditur Decretum sed subintelligitur, præsupponendo terminos habiles, argu. l. qui testamento. ff. de testam. & multoties in iure in re minoris licèt fiat mētio de tutore, dumtaxat, semper subintelligitur Decretum, ad quod plura possem exempla referre, sed pro nūc vnum sufficiat; in l. 1. in prin. ff. quæ res pign oblig nō poss. dicitur, ꝙ pupillus sine Tutoris auctoritate hypothecam dare nō pōt, & tamē subintelligit ibi gl. neque etiam cum tutore, sine iudicis decreto. ita & in casu nostro.

59 † Contraria igitur est opinio, quam tenuit Bart. parum sibi constans, in repetit. l. creditores in prima quæstio. princip. sub num. 5 C. de pignor. videturq; id sensisse Ang. in l. si eum bonis. ff. de verb. obligat. prout refert Tiraquell. de Legibus connub. gl. 5. num. 60. Hippoly. Riminal. Inst. quibus alien. licèt vel nõ. § 2. nu. 18. cum seq. hanc opinionem egregiè defendens; quam ipse tanquam verissimam iuriq; consonam, ac minoribus fauorabilem sequendam censeo. Et nota quod posset saluari Bart. a contrarietate; Nam cum in d. l. Creditores. hanc sententiam firmauerit, respondens ad contraria, apparet eam verissimam iudicasse. sed d. l. 2. §. si a pupillo, vbi videtur contrarium tenere, perfunctoriè, & transitoriè loquitur, id non examinans, sed vnico tantum verbo refert, subdens postea id diuinationem continere.

Tria potissimũ pro hac opinione adducuntur; Primò, Prohibita alienatione, censetur prohibita etiam pignoris obligatio. l. vlt. C. de rebus alien. non alien. & in terminis minorum tradidimus supra lib. 2. titul. 5. inspect. 3. Sed dicit Bald. in c. 1. §. Prætere a de cap. Corr. in vsibus feud. quod licèt pignoris obligatio non sit propriè alienatio, saltem respectu possessionis dicitur alienatio. meritò. Secundò facit, quod per possessionem peruenitur ad acquisitionem dominij. Institu. de vsu cap. in fine princip. Ergo non debet minor ius illud quod habet, posse sine decreto alienare, cum quodlibet ius sit prohibitus alienare minor, l. sed si pecunia. § si ius. ff. de rebus eorum. Tertiò, & vltimò adducitur optimus verborum contextus in l. magis puto. §. 1. & ibi etiam gloss. ff. de rebus eorum. vbi habetur, quòd Tutores non possunt alienare fundum alienũ bona fide possessum absq; Decreto; quem textum ad hoc reputat singularem Aretin. in l. 1. §. si vir vxori. col. 2. in fine ff. de acquir. possess. Cum etenim ibi fundus esset alienus, patet quod dominium non erat penès Pupillum, sed solùm possessio, & tamen d. alienatio respectu possessionis solius facta sine Decreto non valet: ita vrgentissimè quidem sententiam istam firmauit Riminald. d. §. 2. sub nume. 19. & ante eum videtur d. §. ad id ponderasse Bart. d. l. creditores, & Tiraquell. de Legibus connub. d. glo. 5. num. 70. Et per d. §. cuius perdifficilis est solutio, puto omnino concludendum esse contra communem, quod minor nec etiam simplicem, & nudam possessionem absq; iudicis auctoritate distrahere valeat.

60 † Quod autem minor nequeat fundum, seu aliam rem a se bona fide possessam, sine iudicis Decreto alienare, vltra auctoritatem Vlpiani d. l. magis puto § 1. id ibidem firmarũt Accurs. Bart. Bald. & cæteri glo. in l. cum emancipatis. C. de præd. minorum. Ias. in l. mandata num 5 ff. de offic. eius, & in authen. sacramenta puberum num. 27 C. si aduers. vendit. vbi etiam Franc. Curt. in repetit. num 15. Azo in Summa C de præd. minorum, sub nu. 4. Rofred in Tract. de Libellis par 7. de S. Consi. Clementiano, num 3. in fine. Tiraquell de retract. Linagier. § 1. nu 17. Ferand. Vasq; de Success. creat. tit. de Testam. pot. § 10. nu. 72. ampl. 10. lib. 1. & Menoch. de arbitrat. iudic. cent. 2. casu 171. nu. 59. lib. 2. Cuius decisionis ea est ratio: quia pupillus est quasi dominus, cum habeat publicianam l. 1. ff. de public. & d. l. magis puto. §. 1. vbi etiam glo & Vasq; d. nu. 72. Præterea donec euincatur, pupilli fundus dicitur, vt considerat gl. d § 1. & Menoch. d. casu 171. num. 59.

61 Ex quo idem Vasq. d. nu. 72. infert, † quòd quemadmodum contractus factus a minore de rebus proprijs redditur inexpugnabilis ratione iuramenti. d. Auth. Sacramenta puberum idẽ sit in contractu facto a Minore de re, quam bona fide possidet, vt etiam tunc reddatur inexpugnabilis ratione iuramenti.

62 † Ampliatur conclusio principalis vt procedat, nedum quando minor possidet rem alienam bona fide, cum titulo, sed etiam quando possidet bona fide, & sine titulo. Accurs. d. l. magis puto. §. 1. in glo. magna. & Vasq. d. § 10. extens. 11. nu. 11. dictam glo. singularem appellans; Non potest igitur sola possessio per minorem sine Decreto alienari, cum fundus a minore bona fide possessus, in quo possessionem dumtaxat habet, alienari nequeat.

INSPECTIO IX.

63 LICET † Repudiatio videatur alienationem sapere, eam nihilominus posse per minorem sine iudicis decreto fieri, passim concludunt scribentes. Bart. in l. tutor circa princip. ff. de bonorum poss. Ias. in l. vlt. nu. 49. ff. de constitut. Princip. Felyn. c. 2. col. 5. vers. ad idem quod not. extra de constitut. Federic. de Sen. cons. 9. Barbat. consi. 1. col. 2. vers. adducere poterat. vol. 3. Cast. cons. 171. sub num. 2. In casu præsenti. in antiquis, consi. 11. lib. 2. Corn. consi. 11. num. 2. lib 3. Roman. consi. 174. Visis. Imola cons. 74. In casu. Ludoui. Gozadin. cons. 26. num. 15. Laurent. Siluan. cons. 25. nu. 32. & seq. Roland. a Valle cons. 15. num. 29. cum seq. lib. 1. & Curt. iun. consi. 110. sub nu. 7. Præsupponitur in facto par. 1. & in Tract. Feudi, par. 3 quæst. 2. car. 10. vers. Secundò pro eadẽ opinione. Fabian. de Mont. in tract. de empt. & vendit. 22. & vlt. q. 4. q. prin. nu. 15. & Menoch. de arbitrar. iudic. Cent. 2. casu 171. num. 52. lib. 2.

64 † Hinc Ias. in l. mandata. num 7. ff. de offic. eius scripsit fideicommissum de re immobili relictum minori sub conditione, posse per eum sine Decreto remitti. l. de fideicõmisso. in fine. C. de transac. & ibidẽ Balangens raro alibi illud reperiri in iure.

65 † Hinc Castr. d. consi. 171. sub num. 2. inquit, quod & si minor viginti quinq; annis non possit immobilia distrahere sine iudicis decreto, l. 1. & tot. tit. ff. de rebus eorum. si extraneus reciperet donationem de re immobili eius nomine, posset illam nõ ratificare, & repudiare, meroq; iure valeret repudiatio sine decreto, si non haberet curatorem. Si autem haberet, secus esset. & Castr. refert, & sequitur Vbertin. Zuccard. in repetit. Rub. C. de pact. nu. 119 & Cæsar Lambertin. in tract. de iure Patronat. artic. 9. 2. quæst. princ. num. 26. lib. 3.

66 † Et hinc etiam est, quod potest Mulier repudiare donationem sibi factam, nondum acceptatam, omissa solemnitate Statuti, loquentis de alienationibus Mulierum: quia debet intelligi, vbi ius est quæsitum in re. Felyn. c. 2. sub nume. 6. vers. Pro ista limitatione. de constitut. & Ioan. de Arno. in suis Dialogis, Dialogo 11.

67 † Item Mulier sine consensu Consanguineorum potest repudiare, nondum agnitam hæreditatem: vt per Castren. d. cõs. 171. & Tiraquell. latè de Legibus Connubialib. glo. 3. num. 28. Ita etiam Prælatum posse hæreditatem, nondum agnitam repudiare, scripsit Roland. a Valle consi. 15. num. 32 cum seq. lib. 1. quem sequitur Menoch. d. casu 171 num. 52. Vnde concludendum est, quod minor possit sine decreto repudiare: Nec obstat in proposito textus, qui multum prima facie videtur vrgere, in l. magis puto §. fundũ ff. de rebus eorum, ibi, (esse enim & hanc alienationem.) Si igitur repudiatio est alienatio, vt nõ obscurè decidit Vlpian. d. § fundum. nemo ambigit eam sine Decreto fieri non posse. l. 1. & tot. tit. ff. de rebus eorum. expressimq; cauetur d. §. fundum;

68 † vbi minor fundum sibi legatum sine iudicis auctoritate repudiare non potest, per quem textum id firmauit Capic. decis. 18. num. 13. Cæsar Lambertin. in Tract. de iure Patronat. artic. 9. 2. q. princ. 3. libri in princ. & sub nu. 15. vers. Nec obstat d. §. fundũ circa cuius intellectum latè insistit Gulielm. Redoan. in tract. de alienat. rerum Ecclesiasticarum, fol. 14. num. 1. 2. & seq. & Euerard. in loco, a pupillo ad Eccl. num. 2.

69 † Quippè respondetur, quod non solùm prohibetur minor alienare, & diminuere Patrimonium, sed etiam omittere, renunciare, & desinere acquirere bona, ad quæ habet ius plenum, & efficax adquirendi, fauore minoris ætatis; Vnde meritò nõ potest repudiare legatum sibi relictum sine decreto. & ita d. §. fundum. in proposito declarat Ant. Gomez, de contractibus, c. 4. nu. 14. vers. Sed omissis alijs, & Cæsar Lambertin. in præcitato loco sub num. 11. vers. Quinta sit conclusio; Vel melius respondeas, quod d. §. fundum. loquitur in Legato, quod acquiritur ignoranti, licèt reuocabiliter; & transit directa via in Legatarium. l. a Titio. ff. de furt. & l. cum Pater. §. surdo. ff. de leg. 2. & declarat Augustin. Beroi. c. 1. nu. 107. de In integr. restitut. vbi aliter intelligit d. § fundum secus vero est in repudiatione donationis, vel alterius rei nondum aquisitæ, cum neque etiam reuocabiliter adquiratur nisi scienti, & consentienti, vt clarè colligitur ex ratione d. §. fundum.

70 † Facilius nanque toleratur remissio eius, quod nondum est acquisitum, quàm alicuius proprij, & iam acquisiti, & arg. l. qui autem. in prin. ff. de his q̃ in fraud. credit. idq; quamplurimis dictis egregijs latè exornat Cæsar Lambertin. in loco mox supra relato nu. 7. cũ seq. Aliudq; est alienare quod suum est, aliud verò non acquirere. l. si sponsus § si in ante. ff. de donat. inter vir. & vxor. facit l. alienationis verbo. § p occasionem. ff. de verbo significat. l. vlt. C. de codicill. & l. non fraudantur vbi Dec. latè. ff. de reg. iur. & Cardinalis Alban. multa ad id adducens similia in Lucubrat in Bar. ad d § fundum.

71 † Cum igitur minor possit sine decreto repudiare, vt iam vidimus, An etiam ipse, vel eius tutor possit restituere legatũ, vel fideicõmissum alicui relictũ a pupillo hærede instituto absq; iudicis decreto, dispiciamus. Qua in re distinguendum est, quod aut testatorem rem suam legauit, aut rem ipsius pupilli; primo casu, potest tutor sine iudicis auctoritate restituere legatũ ei, cui relictum est, vt probat expressim tex. in d. l. magis puto. § si fundus legatus. in prima sui par. quem alleg. gl. in l. 1. § 1. ff eod. Et rõ est: quia isto casu cessat oratio, vt dicit ibi text. Nam fundus legatus efficitur Legatarij a morte defuncti. l. a Titio. ff. de furt. cum similib. & sic cessat oratio, quæ loquitur de rebus pupillorum, cum d. res nunquam fuerit in dominio pupilli. Præterea si res, in qua minor est institutus, & cuius est factus dominus per aditionem, potest alienari sine decreto ex permissione Defuncti. arg. l. 1. §. 1. ff. de rebus eorum. & l. 1 in fin. C. quando Decr. opus non est. Ergo multo magis potent res legata a pupillo instituto solui Legatario sine Decreto, cum illius rei legatæ nunquam pupillus fuerit effectus Dominus, per quæ ita sentit Ferand. Vasq. de success. creat. tit. de testa. potent § 10. nu. 75. lib. 1. Secundo verò casu quando testator legat rem ipsius pupilli, non põt tutor dictam rem restituere sine iudicis de-

creto;

creto. Nam cum fundus sit minoris, vendicat sibi locum oratio Seueri; ideo requiritur decretum ipsius iudicis, qui habet diligenter considerare, an minori expediat d. fundum legatū præstari, & præhabita diligenti causæ cognitione, quod minori vtilius esse existimauerit, decernere d. § si fundus legatus in secunda par. Ex quo notant Barto. & Bald. quod res hæredis legatæ non transit ipso iure dominium in legatarium, contra l. a Titio. ff. de furt. & contra glo. in l. a. C. com. de leg.

INSPECTIO X.

TACITI, & expressi regulariter idem est iudicium. l. cum quid. ff. si cert. pet. plus tamen quandoque operatur tacitum, q̄ expressum, ad not. in l. vlt. C. de repud. hæredit. & in proposito nostro alienatio quæ expressim per pupillum sine decreto celebrari nequit, tacitè tamen ei permittitur; 72 † Iden alienatio quæ prouenit ex negligentia, valida censeri debet, etiam si nullum interfuerit decretum. vt voluit Bald. in l. sed si pecunia § si ius, vers. an ergo. ff. de rebus eorum. Roman. consi. 199. num. 12. in fi. Præsens Statuti particula Fabian. de Mon. in tract. de empt. & vendit. 5. q. princi. tit. de solemnitat. in alien. Minorum rebus. num. 98. vers. Item & & tertiò. & ita re vera concludendum est secundum vnum 73 intellectum glo. d. vers. An ergo. † Et pro hoc facit, quod scribit Salyc. in l. præses. num 2. C. de transact. quod licet Procurator habeat generalem, & liberam facultatem transigendi, non intelligitur tamen ei data potestas, vt de debito liquido transigere possit, qd ipse intelligit in expressa transactione & remissione, secus in tacita, quæ prouenit ex negligētia. Item facit quod dixit Cæsar Lambertin. in tract. de iure patron. 9. arti. 2. q. prin. lib. 3. num. 20. vers. tertia sit conclusio.

74 † Contrarium tamen ipse de iure verius esse censeo, ex communi regula quæ habet, Non licere minori alienationem sine Decreto celebrare, vt latiss. ostēdimus supra lib. 1. tit. . in prin. & cum non reperiatur iure cautum, id limitari ex causa negligentiæ, standum est Regulæ. Et parum quidem vrget d. l. sed si pecunia. § si ius. vers. An ergo. cū remissio, seu alienatio vsusfructus, de qua ibi, faciet omnino inualida, vt sensit ibidem gl. quam fuit secutus Nicol. de Neap. dumq; in textu ibi dicitur, (Et manifestum est restaurari debere) debet intelligi, quatenus de facto exiuit de bonis eius, vt ibidem dicit glo. quæ licèt plures intellectus retulerit, hunc tamē standum est, tāquam posteriori, iuxta tradita per Ias. in l. pacta nouissima. nu. 2. vers. Quartodecimò. C. de pact. cum concordantibus per eum adductis, alioquin si vera esset superior sententia, adinuēta esset via, qua facilè minores deciperentur, contra l. magis puto § si pupillus. ff. de rebus eorum. Vel verius, q̄ præsens hæc dubitatio reducēda sit ad terminos tituli. C. si maior fact. alienat. sine decr. factā rat. hab. de quo dicam latiss. tit. vlt. per totum.

INSPECTIO XI.

75 INTER † specialia multa quæ Redemptioni Captiuorum tribuuntur, est & illud, vt minor valeat dicta de causa immobilia absq; decreto distrahere. Ange. in § si vnū. per illum textum. Auth. vt cum de appellatione cognos. Bertach. in suo Repertorio in verbo alienatio. versic. 70 Bald. Nouell. in tract. de dote, par. 6 Priuileg. 63. & Io. Lopez in repetit. c. per vestras. amplia 5. num. 1. cum seq. Idq; clarissimè secūdum istos probatur d. § si vnum. vers. hanc autem poenam. dū ibi dicitur. Quoniam in prædictis omnibus quæ pro Captiuorum redemptione data, vel expensa probabuntur, contractus huiusmodi tanquam a persona suæ potestatis, & legitimæ ætatis factos, firmos esse decernimus. Secūdò facit, quod voluit Bald. consi. 5 Considerata causa. lib. 5. quod scilicet vxor possit se obligare pro redemptione mariti captiui, licèt huiusmodi obligationes, quæ pro maritis fiunt, magis prohibeantur, quā pro cæteris. auth. si qua mulier. C. ad S. Cons. Macedon. Tertiò videtur id manifestò probari ex auth. si captiui. C. de Episcop. & Cleric. vbi in hac redemptionis Captiuorum causa minores pro maioribus 25. ann. accipiuntur.

76 † Ampliatur, vt non solū possit minor dicta de causa sine decreto distrahere, sed si id facere neglexerit, incidat in poenam priuationis hæreditatis, iuxta dispositionem d. § si vnū. versi. hanc autem poenam & d. auth. si captiui. Et quod mirabilius est, non restituitur in integrum, secundùm Salicet. in l j. in fine. C. de filiofam. minore, & Bald. Nouell. d. Priuileg 63.

77 † Ex quo colligitur, quod vbicunque lex, vel statutum procedit limitādo ætatem, purà abbreuiando ætatem 25. annorum, tunc cessat restitutio in integrum, sicut è contra quando lex, vel statutum elongaret ætatem 25. ann. tunc etiam vltra illud tempus daret restō, text. notab. in l. vlt. C. de repud. hæred.

78 † Ampliatur secundò, quod dictum est de redemptione Captiuorum, vt procedat etiam in redemptione Carceratorum, vel alia simili seruitute, ex his q̄ not. Saly. d. l. 1. in fi. & Bal. Nouell. d. Priuileg 63. Quod sanè intelligēdum est in his, qui octauum & decimum suæ ætatis annum impleuerint. d. auth. si captiui. & d. § hanc autem poenam.

79 † Ipse verò contrariam sententiam veriorem arbitror, Ea motus ratione. Ne duo circa idem specialia concurrant, contra not. in l. 1. C. de dot. promiss. quippè quod minori dicta de causa sit permissa distractio; & q̄ ea sine decreto fiat. Nec obstat id, quod dicitur d. § si vnum vers. hāc autem poenam. quia debet intelligi, q̄ iudicentur legitimæ ætatis, ad hoc vt alienare possint, & q̄ is qui ex captiuitate rediit necessitatem habeat, prædictos contractus ratos habere, vt colligitur ex textu ibi (Necessitatem scilicet.) exponendo in quo tanquam maiores iudicentur; nō autem dicitur ibi, q̄ possint sine Decreto alienare. Videmus etenim, q̄ licet minor veniam ætatis impetrauerit, & sic legitimæ iudicetur ætatis immobilia tamen sine iudicis decreto distrahere nequit, vt cauetur expressim in l. omnes, & in l. eos. C. de his qui ven. ætat. impetr. ita igitur dicēdum in proposito, q̄ fauore liberationis minor 25. ann. maior verò 18. legitimæ iudicetur ætatis, quo ad hoc, vt possit immobilia alienare, sed q̄ id sine decreto possit, nō admitterem ipse, & fauor liberationis deseruiet loco causæ, non ēt loco decreti, vt dicemus inspect. seq. Vnde ex his omnibus concludēdū est, q̄ minor possit sine decreto alienare causa redimendi quē a captiuitate, vel carcere, sed dictus fauor dūtaxat deseruiet loco causæ, vt illa iudicetur iusta causa interponendi Decretum. Et ex his rñdet̄ ēt ad alia supra pro ꝯria opinione adducta.

INSPECTIO XII.

80 QVAMPLVRA † sunt inducta specialia ex eo q̄ res tpe perirent, & deteriores redderētur, prout exornant Ias. & Ripa in l. cum res. ff. de dam. infec. Propte-81 rea putarunt nonnulli, † q̄ molendina q̄ stant in periculo aquarum, valeant per minorem absq; decreto distrahi, cuius dicti vt vera habeat̄ resolutio, duo sunt distinguēdi casus.

Primus casus est qñ sunt quædam molēdina, quæ ad instar nauium super flumine meant, ac ambulant, cuiusmodi multa sunt (sm Tiraq. infra citandum) in Ligeri flumine, in Pado, & in Thiberi, vt testatur Castr. in l. fluminum. in princi. circa medium. ff. de damn. infec. quo casu cum ea reb. mobilib. aggregari soleāt, valent sine decreto, vel alia solēnitate distrahi, iuxta ea quæ habentur in l. Lex quæ tutores. C. de admin. tuto. ita post Ripa in l. quominus. nu. 126. ff. de fluminibus. concludit Tiraq de retract. linag. § . gl. 7. nu. 92.

Secundus est casus, qñ sunt molendina, solo cohærentia, q̄ cum sint posita in flumine quotidie deteriorantur, & per impetum aquarum sunt in periculo totalis destructionis. & etiam isto casu concludi debet ea posse sine decreto alienari, cuius opinionis auriga fuit Angel. in l. non solum. ff. de petit. hæred. inquiens id menti tenendum, & ibidem Fulgos. id commendat, Ripa d. l. quominus. nu. 126. in fi. Io. Lopez in c. per vestras. § 8. nu. 4 de donat. inter vir. & vxor. Fabian. de Mon. in tract. de empt. & vend. 4. q. prin. sub nu. 20. vers. Nono quæro. Rubr. Alex. cons. 138. nu. 4. vbi id extollit, inquiens oēnīnē ꝯdicere. Tiraq. de retract. Linagier. § 1. gl. 7. sub nu. 92. & Redoa. de alienat. rerum Ecclesiasticarum. fol. 34. nu. 14 Pro qua opinione facit optimus verborum contextus in l. verum. § si locupleti. ff. de minor. p quē Pet. de Rauen. singu. 277. tradidit, q̄ si minor emat molendinū, qd̄ est subiectū impetui aquarū, restitui pōt. 82 † Item licèt pr̄ aduētitia filiorū distrahere, phibeat̄, molēdina tō, seu alia q̄ tpe pereunt, poterit alienare, quasi tūc alienandi causa sit necessaria. l. Aristo. ff. de iure delib. & latè Pinell. post alios quos cōgerit. l. 1. par. 3. nu. 26. & seq. C. de bon. mater. Prædictorumq; rō est; q̄a ea q̄ sunt in periculo diluuionis aquarum cōputant̄ inter mobilia, æquiparanturq; rebus q̄ seruari nequeunt, sm Rub. d. cons. 138. & Bertach. in Reper. vers. bonorum immobilium. circa finem. Ideoq; sine decreto distrahi valent, arg. l. lex quæ tutores. C. de administrat. tut.

83 † Ampliatur id vt procedat, ēt in bonis in montib. sitis, q̄ cū aquis diluuantur. Nam, & hæc inter mobilia q̄ non possunt seruari computantur sm Bart. in l. 2. num. 19. ff. sol. mat. Alex. sub nu. 3. limit. 10. & Ias. sub nu. 2. limit. 5. in l. sciēdū. ff. q. satisd. cogā.

84 † Ampliatur 2. vt id ēt locū habeat in hortis Malorū aureorū, q̄ sunt in periculo cōtinuo pp frigora hyemalia Bertach. in suo repertorio, vers. bonorū immobilium. circa finē, qd̄ dictū nota tu Firmane, & Gaetane q̄ hmōi hortos habes. quos (licèt sis minor, & re vera sint immobiles) poteris nihilominus secundum prædicta sine Decreto distrahere.

85 † Ampliatur 3. vt ēt bona Ecclesiæ q̄ inūdationi, vel simili periculo sunt exposita, possint sine superioris auctoritate alienari, sm Ang. d. l. nō solū. intelligēs id pcedere ēt in Prælato.

Et ex his, cum molendinum æquiparetur domui, ēt in statutis, & poenalibus secundum Alber. in l. pen. § vlt. ff. de his qui deiecer. vel effuder. & in 2. par. stat. q. 55. vt, ē quęritur si ex statuto. in sinfert potest ad domum exemptilem, quæ solo affixa non sit, de qua loquitur Andr. Iser. & Cardin. Alex. in c. 1 § si vasallus. titu. hic finit lex. prout refert Tiraquel. de retract. Linagier.

gier.§.1.glo.17.nu.118.quæ propter pericula quibus supposita est,inter mobilia connumeratur.Facit glo.in §.cum in suo,in verbo inædificatur, in princi.Inst.de rerum diuis.iuncto textu in l.Titius.ff.acquir.rerum dom.& est melior textus de iure, in l.quidam decedens.§.vsque adeo.ff.de administrat.tut.ibi (vel ne vestis,vel ne domus,vel aliæ res periculo subiectæ) ibi enim ponitur domus inter mobilia. Vnde dici debet,quòd ea possit sine Decreto distrahi, tanquàm quid mobile, periculo subiectum.l.lex quæ tutores C.de admin.tutorum: Contrarium tamen verius arbitror, Siquidem domus regulariter reputatur immobilis,nec valet a minore sine Decreto distrahi.Bertachi. in suo Repertorio.in verbo domus. Dec.cōs.403.col.3.sub nu. 22.versi.primo.Natta cons.162.num.10.lib & Augustin.Bero. consi.182.nu.4.vol.1.Clarissimèque deciditur d.l.lex quæ tutores.Non obstat d.l.quidam decedens.§.vsque adeo,quia vel loquitur in domo quæ eximi possit; vel verius loquitur secundū tempora antiqua,secundum quæ permissum erat,vrbana prædia,mancipia,domus,atque alia quæ intra ciuitatem sunt,vendere præter prædia,& mancipia Rustica,vt expressim cauit Imperator d.l.lex quæ tutores.in princip.Accurs.in l.tutelam.C. eo.& d.§.vsque adeo.nec refragatur quicquam, quòd domus exēptilis, periculis obnoxia iudicetur mobilis. Nanque licèt reputetur mobilis:non tamen est de rebus, quæ seruando seruari nequeant: cum possit in naturali sua bonitate vltra triennium conseruari,contra naturam eorum quæ nō possunt seruando seruari, iuxta ea quæ dixi sup.tit.eod.nu.5 .Ideoque necessariò exigetur Decretum.d.l.lex quæ tutores,& illud periculum destructionis deseruiet loco causæ, vt Iudex animaduertat,an periculum tale sit,quod expediat domum vendere, vel potius periculis occurrere,non autē erit loco decreti, vt mox infra subijciam.

86 † Ex quibus ego,dum prædicti volūt,quòd molendina, seu alia subiecta inundationi propè mare, vel flumen, vel simili periculo obnoxia,possint absque alio decreto alienari,minus perfectè eos locutos fuisse animaduerti. Nanque licet bona sint subiecta periculo Inundationis,vel simili,non ideo absque Decreto alienari debent. Et periculum, quod ipsi considerant, erit pro causa Decreti, quæ necessaria est in distractione immobilium, in quibus de necessitate requiritur Decretum, etiam si talia sint; vt illis carere expediat.l.magis puto.§.si æs alienum.& l.si fundus sterilis.ff.de rebus eorum.& l.ob æs C. de præd.minorum.& sic iusta alienandi causa non sufficit, absque iudicis decreto:vt etiam colligitur ex l.Aristo.ff.de iur.delib.& l.vlt.C.de cur fur.quibus iuribus expressim cauetur, quòd licèt sit iusta alienandi causa, debet nihilominus iudicis decretum interuenire,qui rectè consideret,an causa quæ dicitur iusta,verè sit iusta,& an prædictorum bonorum alienatio sit vtilis ipsi Minori,& alia huiusmodi.Videmus etenim molēdina, aliaque bona etiam inundationi,& periculis obnoxia,ex communi hominum opinione,& consuetudine vt pretiosa æstimari,quæ hominū opinio in his maximè attendi debet.l.Pretia rerum.ff.ad leg.falcid.Quibus accedat,quòd ex huiusmodi bonis fructus quot annis percipimus,ac si omnino stabilia essent Ideoq; immobilia censēt, ex doctrina Baldi in proœm.feud. col.6.vers.Sed quæro quomodo,quem sequitur Tiraque.de retract.Linagier.§.1.glo.7.nu.121.in fine.Et hunc doctorum errorem prius detexit Pinell.in l.1.par.3.nu.28.vers.Ego non dubito hos Patres errasse, quem secutus fuit Valentin.Forster.in tract.de success.ab intest.lib.3.Conclus.iunit. .fol.magno 321. & in hoc cū ipsis ipse pertransco, & antequam eos vidissem, ita sentiebam,& in alio proposito, per eandem rationem idē firmaui supra lib.1.tit.de donat.inspect.4 nu.28.& nunc magis in eadem opinione persisto, ob grauissimorum auctorum Pinelli,& Valentini Forster.auctoritatem.

INSPECTIO XIII.

87 EX † speciali fauore dotis,cuius causa semper, & vbiq; priuilegiata est,vt rescripsit Pomponius ad l.1.in prin. ff.solu.matrim.senserunt nonnulli, quòd causa dotis, vel donationis pp nuptias valeat minor sua bona absque iudicis decreto distrahere, circa qđ duo sunt cōsiderādi casus.

88 Primus est † qñ constituitur dos in bonis mobilibus, q non possint seruando seruari, quo casu concludendum est, hmôi dationem validā esse sine iudicis auctoritate iuxta dispositionem l.lex quæ tutores.C.de adm.tutorum.& ad not.ibi per scribentes,gl.in l.1.C.si aduers.donat.& ibi Bar.Salycet.& Cast.nu. 2.inquiens quòd sponsalitia largitas fieri cum soleat in rebus mobilibus,iudicis decretum non requiritur,in rebus verò immobilibus hæc sponsalitia largitas fieri non potest etiam interueniente Decreto,cùm non possit subesse iusta causa illud interponendi,cum d.donatio ad maritum non redeat: Neguzzant. in tract.de pignoribus,par.2.in 4. membro. num.74.& seq.vbi dicit,quòd licèt mulier non possit dare in dotem bona immobilia sine decreto iudicis,& auctoritate Curatoris, tamē respectu aliarum rerum, quæ alienari non sunt prohibitæ,poterit puella se dotare absque curatore, & decreto.l.1.C.si aduer.dot.Et quo infertur,quòd si donatio pp nupt.vel dos constituatur in aliqua pecuniarum quantitate, valida erit constitutio;cum pecunia sit de rebus quæ seruari nequeunt.l.1.§.fuit quæsitum, vbi DD.ff.ad Trebell.& dicam latiùs infra inspect.16.& ita infert in datione arrarum causa matrimonij Roderic.Suarez in l.1. tit.de las arras,sub nu.67.

89 Secundus † casus est,qñ constituitur dos in immobilibus, vel mobilibus,quæ tamen possint seruari.& tunc cōtria superiori facienda est decisio, quippè quòd dicta de causa absque decreto bona distrahi haud valeant.gl.in l.1.C.si aduer.donat.& ibi Bart. Castr.Salycet.& alij.glo.Bart.Castr.cæterique cōiter in l.1.C.si aduers.dot.& ibi Addit.ad Saly.q dicunt id esse spāle fauore dotis:gl.in l.Titia.ff.de iure dot.Bar.in l.si cōstāte.nu.77.ff.sol.mat. & in l.itē quia,circa fin.ff.de pact. Bal.in l.j. in 8.priu.dot.ff.sol. mat.& in l.nulla.in fi.C.de iure dot.Bal. de Bartolin.in repeti. l.1.nu.371.ff.sol.matr. vbi de cōi testatur: DD. communiter in l.lex quæ tutores.C.de admin.tut.& in l.prædia.C.de prædi. minorum.Io.de Imol.c.constitutus.nu.12.de in integr.restit. inquiens ob dandam dotem sorori,legitimam esse causam interponendi Decretum:Ioann.Sichard.ad l.certi iuris.num.12. C.locati,& l.nulla.num.2.C.de iure dot.tom.1.Nicol.Vigel.ff. lib.18.par.2.c.6.reg.1.except.30.Roderic.Suar.in l.1.tit.de las Arras.nu.61.vsque ad nu.67.vbi dicit hanc sententiam communem esse;Paul.de Cittadin.in tract.de iure Patron.in 3.par. 2.causæ quæst.7.nu.11.& quæst.12.nu.21.vers.Decimum priuilegium.& Cæsar Lambertin.in tract.pariter de iure Patronat. artic.3.5.quæst.prin.1.par.1.libri,in princ.& artic.8.5.quæst.prin. 1.par.1.libri,nu.20.Baptista de S.Blasio in tract.de priuileg.dot. cent.1.nu.62.Rol.a Valle in tract.de lucro dotis.quæst.45.nu. 2.Borgnin.Caualcan.in tract.de tut.& curat.sub nu.157.& Menoch.de arbitr.iudic.cent.2.casu 171.lib.2.nu.47.& seq.& cōsi. 29.nu.15.lib.1.Bal.cōsi.108.lib.1.Cuma.consi.109.col.2.Corn. consi.1.col.pen.versi.& insuper & consil.207.nu.2.videtur prima facie.vol.3. Paris.cōs.62.nu.35.lib.4.Curt.iun.consi.168.nu. 20.Calcan.consi.11.in prin.Gabriel.cons.33.sub num.3.vol.1. probaturq; hæc communis opinio ex d.l.lex quæ tutores.l.prædia (sm vnum intellectum) C.de præd.minorum,& l.vlt.vers. cum autem.C.si maior fact. alien. de cuius legis intellectu in proposito videas latè per Roder.Suar.in præcitato loco num. 61. insuper id etiam ratione comprobatur,siquidem in constitutione dotis requiritur causæ cognitio.l.si ex causa.§.in dotis. ff.de minoribus. quæ versatur ad cognoscendum, an suppetāt facultates; An vir sit tanta dote dignus,& alia huiusmodi, quæ in causæ cognitione versantur,quæ causæ cognitio ad iudicem spectat.l.magis puto.ff.non passim.ff.de rebus eorum. Bald.d.consi.108.& Roland.a Valle d.quæst.45.sub nu.2.ex quibus apparet malè sensisse Fabian.de Mon.in tract.de empt.& vendit.tit.de solemnitat.in alien.minorū rebus 5.quæst.princ. nu.97.dum vult in constitutione dotis, vel donationis pp nupt. nullam solemnitatem requiri;ad quod adducit.glo.in d. l.lex quæ tutores, versi.(de Dote) quæ glo. contrarium re vera sensit,cum velit,quod dicitur in l.ob æs.C.de præd.minorum, habere etiam locum in dote,quæ tamen lex necessariò Decretum exigit.

90 † Et licèt regulariter res immobiles minorum etiā cum Decreto, nisi subsistat æs alienum, distrahi nequeant.d.l. ob æs;possunt tamen ex causa dotis; etiam si non adsit æs alienum, iudicis tamen accedēte auctoritate, cum in d.l.ob æs.nō excludantur casus similes, vt ibidem glo.& DD.adnotant;& causam dotis inter æs alienū cōnumerari, dicit Azo in Sum.. C.de præd.minorum.sub nu.3.& sic speciali fauore dotis inductum,est vt immobilia alienari valeant cū decreto iudicis. gl. in l.Titia & ibidem Salycet.ff.de iure dot.Baptista de S.Blasio de priuileg.dotalibus,cent.1.numc.61.Io.Boschei de Legitim. nupt.lib.6.num.23.apostilla ad Salyc.in l.1.C.si aduers.dot.inquiens id esse speciale,& notandum ad l.1.ff.sol matr.dum ponuntur Priuilegia dotis.& sequuntur passim DD.præcitati. Siquidem possunt benè simul stare,quòd sit legitima causa alienandi,& tā requiratur decretum d.l.ob æs:erit igitur causa dotis in hoc priuilegiata, vt pp ipsam dicatur Decretum ex legitima causa interponi. Cum ergo vir, vel fœmina ætate minor matrimonium contrahit,diligenter habet iudex animaduertere, qualis sit Viri,& qualis Vxoris conditio,& pro suo arbitrio,& ex ratione don.propter nupt.vel duos constituatur, quo arbitrio declarato suum interponet decretum, ita docet eruditiss. Menoch.d.casu 171.num.49.

91 Idq; poterit multū in praxi deseruire,† Nā si fuerit cōstituta dos a minore in imobilib.sine decreto, nulla erit cōstō,perinde ac si facta nō esset,arg. l.quoties. ff.qui satisd.cogā.quo casu vbi nulla reperit facta dotis cōstō,non poterit tractari de lucro dotis,cū nō entiū nullæ sint qualitates.l.eius q in .puincia. ff.si cer.pet.

92 † Nō poterit igit marit' qrere de lucro dotis,qñ cōstituta sit i imobilib.sine decreto,Bal.i l.j.col.1.C.si aduers.dot. Cor. cōs.1.col.pe.ver.Et isup.vol.3.& latiss. Rol.a Val.d.q.45.p totā. quod tñ durū visum fuit Caualcano in tract.de tut.& cura. sub num.158.

nume.158. minime forsan percipiens Intentionem Rolandi. Ideo tu vir qui minorem in vxorem accipis sis cautus. vt facias eam tibi constitui cum decreto iudicis, alioquin lucrum dotis ex legis municipalis ordinatione tibi debitum percipere minime poteris.

93 † Declaratur notabiliter communis ista conclusio, vt non procedat quando dos fuerit semel constituta cum decreto primo marito; Nam poterit postea secundo, vel tertio viro constitui absque alia solemnitate. Castren.consi.183. num.6. lib.1. Ruin.consi 61.libr.3. Tiraquel.de legibus connub. gloss.6. sub num.181.& seq.& Caualcan.de tut.& curat num.361.

94 † Secundò declaratur non procedere, quando constitueretur dos in vltima voluntate, in qua minor potest sine decreto disponere, Bald in l.1.ff.de rebus eorum & l.vlti. C.quando decre. opus non est, Paul.de Citadin.in tract. de iure patron. in 3 par.2.Causæ, quæst.7.num.11.quem refert, & sequitur Cæsar Lambertin in eod.tract.artic.3.5.q.princ.1.par.1.libri.nu.3. Et ratio est; quia adultus in vltima volũtate censetur maior.l. Aurelio.§.Caius.ff.de liberat.leg & dixi supra eod.tit.inspect. 4.num.31.vers.ampliatur secundò.

95 † Tertiò declaratur, vt procedat, quando minor vellet dotare sororem; quia tunc requiritur decretum; secus verò si mulier minor vellet seipsam dotare; Nam tunc solius curatoris auctoritas sufficeret vt respondidit Celsus ad l.quæro.ff.de iur. dot. Præterea si mulier minor absque decreto dotari nequiret, non esset ei vsui restitutio, cum iam actus nullus esset l 2 C.de præd.minorum. Sed mulier læsa in dotis modo restituitur.l.si ex causa § in dotis ff.de minoribus meritò. Et per hæc ita intelligit superius adducta Stephan Forcatul.in Necyomãt. Dialogo 39.num.4.& 5.id quod sensit etiam Ioan Siccard. ad l.nullanom.2 C.de iure dot. Tomo 1.inquiens. & hoc hodie videtur approbare consuetudo, licèt de iure contrarium vetius sit, quam sanè intelligentiam veram haud esse reor, quandoquidem ratio decreti, ne decipiatur minor, æquè viget in minore dotãte sororem, ac in muliere minore seipsam dotante, vt certissimum est, meritò eadem adhibenda est solemnitas. Et parũ equidem aduersatur d.l.quæro, quia procedit in primo casu supra a nobis cõsiderato, quãdo scilicet cõstituitur dos in pecunia, vt d l quæro.expressim cauetur, quo casu licita erit dotis constitutio atque decreto, vt supra conclusum est. Vel etiam dicas ꝙ licèt ibi dicatur. dotem constitui cum curatoris consensu, non propterea excluditur decretum, arg l.1.in princ.iuncta gloss.ff quæ res pign.oblig. nõ poss. Nec quicquam etiam facit ratio per Forcatul ꝯsiderata, ꝙ nõ competeret restitutio. si dos sine decreto cõstitui nequiret, quoniam restitutio competit etiam, quãdo interfuit decretum, vt firmaui superiori tit. inspect prima.& ita potest procedere d.l.si ex causa.§ in dotis.

96 † Cõcludendo in hac inspect.ipse nõ ita simpliciter, & indistinctè dicerem, ꝙ dos in immobilibus absque decreto constitui nequeat, sed notabiliter distinguerem, ꝙ aut maritus vult ipsarum rerum corpora in dotem accipere, & tũc nihil amplius quærendum est; aut verò ea vendi vult, & pecuniam habere, & tunc adeundus est iudex, qui causa cognita tutori permittat dicta corpora vẽdere, & ex ea alienatione dotem cõstituere, ita egregiè distinguit Terentius in l.siue generalis, vers.sed vt expediatur quæstio.ff de iure dot.quam distinctionem per illum textum probat doctissimus Hotoman in tract.de donb. in ea par quæ est, de personis, quæ dotem cõstituere possint, vers.Difficilior aliquanto.fol.93.

INSPECTIO XIIII

97 PER † Ingressum religionis decreti defectus suppletur, & ideo bona Minoris intrantis religionem trãsferuntur in ipsum monasterium licèt neque tutoris, neque iudicis interuenerit auctoritas, Petr.Cyn.Io.Faber. Alberic.Bart.Bald.Alex. Ias. cæterique omnes in auth.ingressi.C. de sacr.sanct.eccles. Iacob.Aretin.in l.1 ff de fund.dot. & in l. quidam.ff.de de reb dub.Nicol.de Neap.in l.a.num.2.ff.de rebus eorum.Bald.in l.generali.C.de Sacr.sanct.eccl.Ias.in l.vlti. lib.34.C de pact.Specul.de stat.Monachorum.nu.4.lib.5.Innocent.Io.And.Abb.num.10.Petr.de Ancha.num.15.Dec.num. 27.Augustin Beroi.nu.149. vbi hanc sententiam *communẽ esse dicit.& sequuntur indifferenter omnes in c.In præsentia. extra de probat.Cardin.c.Raynaldus.vers.dilectus.q.9.de testamen.& apostilla ad Abb in c.relatum.el primo. col.vlt. de testam. Lapus allegat 25.& 106 Bald.cons.248.num.1.vol.2.Roman.cons.166.num. .consi.281.col.2.vers Tertiò. & consil. 394 num.6.Barto.Socin.consi.62.num.15.in præsenti consultatione, vol.1.Natta consi.175.num.1.& cons.180.num.7 lib.1. Aug.Beroi consi.94.num.9.volum.1. Marian.Socin.in tractat. Oblationum, Libello 9 quæst.5.Fabian.de Mon de emptio.& vendit.22.& vltim.quæstio.4.quæst.princ. vers.Circa duodecimum.num.18.Sthepan de Federic.in tracta. de interpretat.iur. par.1.num.67.Tiraquell.de priuileg. Piæ causæ, Priuileg.100. vers.Horum præcipua ratio.& in titu.Res inter alios acta.vers. ad hæc.& de legib.connub.glos.8. num 190. Ferand. Vasq. de Success.creat.§.10.sub num 78.vers.Decimononò.lib.1.Gulielm.Redoan.de alienat.rerum ecclesiasticar.in Rub de significatione verbi Alienatio, fol.43.num.2.& nemo tandem quem viderim ab hac opinione discrepat, quæ lege, ac ratione, præter istorum auctoritatem clarè probatur. Lege, in d.auth.ingressi, in § illud.in princ in Auth de Monach.d.c.in præsentia, & c.de his, in fi de sepultur Ratione autem; quia minor ingrediendo Religionem, eius bona acquiruntur Monasterio in consequentiam suæ personæ, licèt enim principaliter non possit minor bona in alium transferre, bene tamen potest in consequentiam suæ personæ. Cyn.d.auth.ingressi Canon.d.in præsentia.& Roman consi.166.nu 2. Multa nanq; in consequentiam conceduntur, quæ principaliter fieri non possunt.l.quædam.ff de acquir.rerum domi & l.immodicis.ff.de contrahen. empt.

98 † Et ideo est, ꝙ licèt emphyteusis Ecclesiastica transferri nõ possit per alienationem in duriorem personam. putà in ecclesiã, ex illa tamen deuolutione vniuersali transfertur in monasterium, quod emphyteuta fuit ingressus, quia nõ censetur esse alienatio prohibita, cum emphytheusis censeatur trãsire, nõ per se, sed cum vniuersitate bonorum. Anchar.consil.164. quem refert, & sequitur Beroi c.c.in præsentia num.152. Item quando prohibitus alienare ingreditur Monasterium, non dicitur alienare, cum bonorum trãslatio fiat ipso iure & vniuersaliter, Bar per illum text.in l.si adoptauero.ff.de precar.Ias.l.j. col.12.in finalib verbis.C.de iure emphyt. Dec.d c.in præsentia.sub nu.27.vbi etiam Beroi.nu.152.& consil.94. nu.9. lib 1. Siquidem prædicta alienatio ingredientis Monasterium resultat necessariò ex legis dispositione, in qua nulla requiritur solẽnitas.Nico de Neap.l.2.ff.de rebus eorum. Petr.de Anchar. d.c.in pñna.nu.15.Bal consi 248.nu.2.vol.2.Natta consil.180. num 7 lib.1.& Tiraq de legib.connub gl.8.num.190. Vnde ex his cõcludi debet, ꝙ minorũ bona religionẽ ingrediẽtiũ.i monasteriũ ipso iure trãsferunt absq; tutoris iudicisq; auctoritate.

99 † Ampliatur id verum esse. non solum qñ quis ingreditur religionem, faciendo professionem propriam, sed etiam quãdo quis offert se, & sua ecclesiæ seculari, vel alteri pio loco, licet nõ faciat professionem propriam, sed solùm alicuius modi viuendi; Marian.Socin.in tract.Oblationum, Libello 9 qõ.5. vers.Arbitror tamen.

100 † Ampliatur secundò, vt id procedat, non solum in minore, sed etiam in prodigo, cui bonis est interdictum, qui aliàs prohibetur alienare.l.is cui bonis.ff de verb obli. & dixi supra in Præfat.nu.76 potest tñ se, & sua bona in monasterium transferre, quia dedicare se, & sua Monasterio, est bona, & sancta ꝓdigalitas. Alberi.quẽ refert, & sequit Ias. d.auth.ingressi. nu.1.

101 † Ampliatur tertiò ad exemplum minoris, & in muliere, stãte statuto, ꝙ nõ possit se obligare sine cõsensu consanguineorum; si se, & sua offerat Ecclesiæ sine illa solemnitate, valet; quia iste actus spiritualis, super quo Statutum disponere nequit.l. priuilegia.C.de sacrosanct.eccles. Beroi. qui alios adducit d.c. in præsentia.num.158.

102 † Declaratur modò, id procedere in minore 25. ann. dummodò sit maior quatuordecim d.c.in ꝑsentia, & ita post alios quos allegat declarat Ias.d.auth.ingressi num 4.

103 † Declaratur secundò, ut id verum sit, quãdo minor sua spõte, absque dolo vel fraude Monasterium ingreditur, secus verò quando quis esset cõuentus dolosis persuasio ꝰbus Abbatis, ob magnas ipsius facultates; Nam tunc licèt ingressus teneat, tamen bona non acquirũtur Monasterio, sed eius Agnatis, vel cognatis.c.constituit.20.q.3.quem textum pro ista declaratione singularissimum esse inquit Abb.d.c.In præsentia. c.præterea.el primo.de offic.deleg & c.cum dilectus.colu.vlt. Quod met.causa.Speculat.tit.de stat.monacorum.vers.vlt.Felyn.d.c.vlti. vbi quomodo id procedat notanter declarat.Bal. in auth.si qua mulier col.vlt C de sacrosanct eccles Roman. dicens se ita respondisse Auditoribus Rotæ, in l.1 §.si stipulanti, col.12 ff de ver.obli.Ias.in auth.ingressi.in prin.& ibidẽ P.P. Paris in addi ad Bar.in j addit. Lap.alleg.47.Quidã iuuenis, Cępo.caut.229.& Corset.in suis singu.in verbo (Religio)

104 † Declaratur tertio, qõ quis esset effectus monacus per metum reuerentialẽ Patris; quia tunc ipso iure vitiatur ingressus, gl not.in c.Præsens.vers.Patrem, secunda q.3 quam Imola in l.si cum dotem §.eo aũt tempore. ff.solut. matrim. alibi non esse inquit Facit textus.c.cum verum. & ibi Ant.de Butr.de regular.& transeũt.ad relig.Barbat. c.causam matrimonij.col.6. de offic. delegati, & Ias d.auth.ingressi.in princ.

105 † Sed in proposito noua occurrit dubitatio, nunquid ista causa ingressus religionis, sit potens, ac iusta causa interponẽdi decretum, quam dubitationem nemo excitauit, nec parum de ea dubito, cum hinc inde, & iura, & rõnes ꝯsiderari possint; Et pro ea parte, ꝙ ingressus Religionis sit iusta causa interponendi decretum, facit primò Quia, vt homines ingrediantur religionem, diuinusq; augeatur cultus, quãplura sunt inducta spe-

cialia.§.sed & hæc præsenti.in auth.de Sanct.Episcop.§.& in auth. nisi rogari.C.ad Trebell.Respondetur, ꝙ priuilegia non sunt multiplicanda, licèt nanque Religio in multis reperiatur priuilegiata, tamen cum in priuilegiata non probetur; standum est iuri communi, quod disponit, vt minorum bona alienari nequeant, nisi ex quibusdam causis, inter quas ista non reperitur. Secundò adducitur §.illud quoq; in Auth.de monach.vbi disponitur, ꝙ ingredi volens in Monasterium, antequam ingrediatur, licentiam habeat, suis vti, quo voluerit modo. Qui tamen §.procedit in eo, qui est habilis suis vti, vt est maior, secus verò in minore, qui inhabilis omninò reputatur ad donãdum, seu alienandum, exceptis quibusdam causis, inter quas ista non reperitur.l.ob æs.cum similibus.C.de præd.minorum. Nec obstat, si dicatur, minor potest ingredi Monasterium, ergo debet posse suis vti, quo voluerit modo, cum d.§.illud quoque.loquatur de eo, qui ingredi vult Monasterium, quippe qa verum est, quòd minor potest ingredi Religionem, nõ autem de suis disponere, vt notissimum est; Et licèt postea Religionẽ ingrediendo, tunc temporis dicatur habilis ad trãsferendũ in Religionem, quam ingreditur, tamen ex hoc non iudicatur qualitas dispositionis præcedentis. Illa enim dispositio iam præcessit, & secundùm qualitatem eius iudicatur, ex quo sequitur, quòd cum tunc temporis minor inhabilis iudicetur. illa causa ingressus nõ sit iuxta causa interponendi decretum. Adducitur 3.c.de his, circa finem, de Sepultur.vbi dicitur, quòd liberum est his, qui ingrediuntur Religionem, bona sua non solùm Religiosis, sed etiam quibuslibet priuatis conferre. Huic contextui, qui videtur in terminis (vt dicunt) probare; potest facillimè responderi, quòd loquatur in maiore, præsupponendo terminos habiles, arg.l.qui testamento.ff.de testam.& l.1. cum ibi.not.C.de Sacr.Sanct.Eccl.

106 † Contraria itaque succedit opinio, quam ipse tanquã veriorem sequendam censeo, quòd ingressus Religionis non sit sufficiens ac iusta causa interponẽdi Decretum c.in præsentia. de probat.vbi minoris bona ex eo in Religionem transferuntur: quia ipsam ingreditur, & sic speciali fauore religionis inductum, est, vt minor, qui confert se Monasterio, dicatur etiam in consequentiam suæ personæ bona quoque dedicasse; secus verò quando priuatæ personæ velit donare, vel alienare; quia tunc non dicuntur obligata bona in consequentiam suæ personæ, & sic cum cessent rationes supra a nobis consideratæ (Cur sit, quòd bona dicantur in Monasterium transferri) debet dispositio quoq; cessare. Insuper duæ sunt viæ, duo patent aditus: vt is qui Religionem ingredi cupit, possit antequàm ingrediatur, de suis bonis disponere, primus est, per viam contractus, seu dispositionis inter viuos, Alter verò per viam testamenti, seu vltimæ voluntatis. Cum autem minor reperiatur prohibitus de suis bonis disponere, per dispositionem inter viuos.l.1.& tot.tit.ff.de Rebus eorum. Per Testamentum verò possit ad libitum disponere.l.Aurelio.§.vlt.ff.de liberat.leg.dictumque fuit sup.eo.tit.inspect.13.num.9.Modò reperiuntur iura, quæ volunt, quòd is, qui Religionem ingreditur, possit quo voluerit modo suis vti bonis, vtiq; respectu minoris omnino intelligendũ est; quod possit vti, secundum modum sibi permissum, scilicet per viam testam.non autem per viam dispositionis inter viuos.ne dicamus tot iura quæ prohibens minores posse contrahere esse correcta, seu limitata: cum prædicta limitatio nullibi probetur, superfluaque esset omnino, cum minoribus de suis disponere alia sit via prouisum; Lex autem nunquam prouidet nisi in casu necessario.l. Postliminii in fine.ff. de capt. & postlimin.reuers.& l.1.§ ex rescripto.versi.Igitur.ff. de ventre inspic. Ex quibus concludendum est, quòd ingressus Religionis non est sufficiens, ac legitima causa vt interponatur Decretum. Vnde apparet decipi August.Beroi.d.c.in præsentia.num.155.dum vult, quòd minor qui ingredi vult Religionem, possit etiam priuato sine aliqua solemnitate donare.

107 † Quomodo autem, & quo tempore p minorem Religionem ingredientem sit facienda renunciatio, aut obligatio, fuit nouiter dispositum per Sacrum Cõcilium Tridentinum Sess. 25.cap.16.incip nulla, & aduertant iudices vt quando aliquis minor qui Religionem ingressus fuit, velit ante professionem de suis bonis disponere, vt Decretum minimè interponant, nisi de suis rebus disponendi licentiam habuerit ab Episcopo, siuè eius Vicario, cum aliter facta renunciatio, seu obligatio & iurata, & in fauorem piæ causæ sit irrita, & nullius effectus, vt per Sacrum Conciliũ d.c.16.iustè ac sanctè dispositum extat.

INSPECTIO XV.

108 CVM † studiorum causa iisdem perfruatur priuilegijs, quibus causa pia.Salycet.in l.Filiæ cuius.sub num.1.C.famil.ercisc.un. Alex.in l.ita stipulatus.nu.28.ff.de verb.obligat.& in addit.ad Bar.in l.si cui annuũ ff.de an.legat.& in l.vni.§.habeant.C.de stud.liberal.lib.11.& latè doctissimus Conciuis meus in Tract.de priuileg.Scolar.priuileg. 1.Nec mirum, cum & ipsa quoq; Studiorum causa dicatur causa pia: vt per prędictos, non erit hoc in loco (piarum causarum 109 materiam prosequendo) omittendum. † An causa studij dicatur legitima causa interponendi Decretum, quod dubium, & si sæpiss.in facto contingat, cum vt plurimũ hi qui student, sint minores 25.ann.& prædia seu alia distrahant, non tamen reperij a Doctoribus tactum, immò nec excogitatum quidem, de quo nõ parua fuim quidẽ admiratione affectus. Breuiter igitur circa id peragendo ipse crederẽ, ꝙ ea sit legitima, ac iusta causa interponendi decretum; ad quod dicendum hisce moueor.

110 † Primò causa studij, & dotis æquiparantur.Bar.l.1.in fine.ff. solut.matr.Castr.l.sed Iulianus §.quanquam.nu 3.ff.ad Macedon.l.Macedoniani.nu.2.C.eo.in auth.quod locum.num.3.C. de collat.vbi dicit, ꝙ magis priuilegiatum videtur studium, quã dos: & cons.242.col.2.vers.sed his.vol.2.& plenè alios congerens Conciuis meus d.Tract.de priuileg.Scolar.priuileg.3.Sed causa dotis dicitur legitima causa interponendi decretum, vt voluit Io.de Imola.c.constitutus.num.12.de in integr.restitut. Nicol.Vigel.ff.lib 18.par.2.c.6.reg 1.Excep.30.& diximus latè sup.inspectio.13.casu 2.nu 90.vbi sola hęsitatio est, an dos sine decreto ꝯstitui valeat, sed eã posse cum decreto ꝯstitui nemo ambigit.ibidẽ ergo dicẽdũ in causa studij, quæ doti æquiparatur.

111 † Secundò moueor; quia valeat argumentum de alimentis ad studia.l.qui filium, in fine, vbi etiam Bal.id not.ff.vbi pupil. educari debeat, Bart.in l.de bonis.§.non solum.ff.de Carbon. edicto, & in l.legatis.in princ.ff.de alim.leg.& Iasin l.cum hi.§. qui transigit, in fine.ff.de transact.sed alimentorum causa est legitima ad interponendum decretum, Rofred.in tract.de libellis, par.7.in rub.de S.Cons.Clementiano.sub nu.4.vers.sic admittunt, & Io.de Imo.d.c.constitutus.num.12.meritò.

Hisque non obstat, si dixeris, priuilegia extendi minimè debere c.Priuilegia 3.distin.quandoquidem Scolarium, seu studiorum priuilegia tanquam fauorabilia extenduntur.c.Odia, iunct.a gloss.de reg.iur.in 6.Bald.in l.non solùm.in princ.ff.de excusat.tuto.Ias.in l.si ita stipulatus essem, num.17.ff.de verbo. obligatio.Felyn.cap.fin.num.2.de magis.& consi.18.num.14. Horat.Lucius de priuileg.Scolar.priuileg.13.

Tertio facit l.fin.C.de alim.pupill.præst.l.cum plures §.cum tutor.ff.de administrat.tutor.& l.qui filiũ.ff.vbi pup.educ.deb, quibus iuribus deciditur, ꝙ causa studij tutor rectè expendit, nec iudicio tutelæ tenetur quinimmò d.l.qui filium.dicitur, id etiam absque decreto posse per tutorem fieri, licèt tamen ipse aliter intelligam d.l.vt latè explicaui supra, in Præfat.in 5.requisito, num.17.

Postremò moueor per textum, qui videtur in terminis probare in l.de bonis.§ non solum.ff.de Carb.edic.vbi hęc formalia recensentur verba. Nõ solum alimenta præstari debent pupillo, sed & in Studia; & in cæteras necessarias impensas debet impendi pro modo facultatum. Erit igitur Studiorum causa in hoc priuilegiata, vt ex ea legitimè interponatur decretum, sed absque decreto non poterit alienatio celebrari, ne quo circa idem specialia concurrant; vt & supra in dote conclusimus.

112 † Intelligendum tamen id est, quando minor studens non haberet pecuniam, vel in numerato, vel in nominibus, quæ cõueniri possint, vel in fructibus cõditis, vel in redituum spe, atque obuentionum: Item quando aliæ res mobiles non extarent præter Prædia, quæ distrahi possint; quæ omnia postquam iudici per discussionem bonorum liquebunt, tunc immobilium alienationem concedet, l.magis puto.§ non passim. & l.prima.§.quòd si forè.ff.de rebus eorum, alioquin aliter facta alienatio, seu obligata nulla prorsus redderetur, iuxta ea quæ latè tradidimus supra lib.1.tit.1.num.44.versic.Quærere quintò loco.

113 † Declaratur secundò, id procedere, quando minor causa Studij sui ipsius vellet bona distrahere, secus si pro altero extraneo; quia tunc neque etiam cum decreto posset, cum etiã pro causa pia non sit permissa donatio, vt latè firmauimus supra tit.2.inspect.2.sub num.17.vers.quamobrem contraria. Quæ omnia notes perpetuò; quia sunt quotidiana, & noua, a nemine adhuc in proposito excogitata; Et diebus elapsis cũ ex improuiso de hoc interrogatus essem, respõdidi, quod crederbam, exemplo dotis, posse Studiorum causa minorum immobilia distrahi, dũmodo interueniret decretum cum causę cognitione cæterisq; solẽnitatibus, & nũc magis deliberato consilio in eadem opinione persisto, per superius iã adducta.

INSPECTIO XVI.

114 PECVNIA † tanquam quid mobile, quod seruãdo seruari nequeat, posse per minorem sine iudicis auctoritate distrahi, passim concludunt scribentes id quod cum non ita indistinctè, ac absolutè verum sit, tres diuersos considera casus.

113 Primus erit † cum minor, Pecuniam quam reperitur habere expendit, quo casu concludi debet, quòd minor seu eius tutor possit talem pecuniam expendere, & distrahere, etiam nullo

nullo accedente decreto.ita concludunt Bart.num.3.Castr.n.
5.circa finem,Alex.nume.4.Iaſ.nume.29.Ripa num.17.cæteri-
que omnes in l.1.§.fuit quæſitum.ff.ad Trebell per gloſſ.ibi po-
ſitam,quam omnes communiter receptam eſſe, & notabilem
inquiunt.Bart.in l.ſi ex legati cauſa.num.5.ff.de verborum obl.
& in l.poteſt.nume.3.ff.de auth.tut.Bal.in l.ſi curatorem habẽs.
verſiculo hic adde vnum.C.de in integr.reſtitut.minorum.in-
quiens hoc alibi non eſſe,niſi in dicta gloſſ in l.ſed ſi ex ſtipula-
tu.in fine.ff.de verborum oblicatione.in l.quod ſi forte, quam
legit cum l.ratam.§.vltim.in fine.ff.ſol.matrim.& in l.in prin-
cip.ff.de rebus eorum.d gloſſ.peregrinam appellans.Salycet.in
l.tutores vel curatores,in 2.notab.per illum textum.C.de admi
niſtratione tutorum.Dec.in l.ſi filiusfam.ſub nu.5.ff.ſi certum
pet.Ludouic.Gomeſ.Inſt.de act.§.item ſeruiana, ſub numero
20.Bartol.conſil.70.Reuerendiſſime Domine,nu.2 libr.1.Bal.
conſil.247.Præmiſſo ſtatuto,colum.2.lib.1.Alexan conſil.92.
col.1.Perſpectis diligenter, lib.6.& conſ.49.colum 2.lib.1.Ro-
man.conſ.188.Cur.ſen.conſ.71.Princeps,nu.9.Pariſ.cõſ.25.nu.
75.lib.2.Natta conſ.496.nu.14.lib.3.& Roland.de Curt.conſil.
123.nu.69.ad cau.vltim.volunt.Tiraquell.latè.d retract.Lina-
gier.§.1.glo.7.nu.105.Bertachin.in tract de Epiſcopo, libr.4.in
4.part.quæſt.44.nu.142.Roland.à Valle in tract.de Lucro do-
tis quæſt.45 circa finem.Rom.ſing 104.Tu habes.Corſett.in
ſuis ſing in verbo Pecunia.Cremenſ.ſing.60.Pecunia.Ferand.
Vaſque de ſucceſſ creat.tit.de teſtam.pot.§.10.ſub nu.72.verſi.
Sic ergo,lib.1.elegãtiſs.Alphan.in ſuis Collectaneis, Collect.n.
20.verſicu.Adde quòd non habet.Gaſpar Caballin.in gloſſ.ſu-
per conſtit.Aegidian.lib.5.capit.9.nume.18.Riminald.Inſt.qui-
bus alien.licet,vel non §.2.nume.7.Roderi.Suar in tit.de las ar-
ras,nume.67.& Arius Pinell.in l.1.par.2.numero 53 C.de bon.
matern.dicens id communiter * receptum eſſe, itaque uſu ob
ſeruari,cum ſæpè ſolus tutor, vel curator ex pecunia minoris
emat,vel eã fœnori tradat,& planè ad uſus neceſſarios Minorũ
eam expendat.l.3.C.de vſur.pup.& l.4.C.de adminiſtrat.tut.

Ea autem eſt ratio† quia pecunia dicitur de his rebus quæ ſer
uando ſeruari nequeunt,auth.nouiſſima iuncta l.Lex quæ tuto
res.C.de adminiſtr tutorum.l.Ariſto §.vlt. cum l.ſeq.ff.de iure
de lib l.Iulianus ff.de petit.hæredit.c.vlt de pignoribus & § con
ſtituitur.Inſt.de vſufructu.glo.in c.1.de cõmod.Iuriſs.Tiraquel
lus innumeros ferè congerens more ſuo,d.§.1.glo.7.nume.204.
& poſt eum Riminald.d.§ 2.nume.7.Pinell.& Vaſque in locis
ſupra relatis,& Gulielm Redoan.de aliena.rerum Eccleſiaſtica
rum,fol.60.numero.9.Non obſtat.l.Tutores vel Curatores.ibi
(Aurum, Argentumque & quicquid vetuſtate temporis non
mutatur) C.de admini.tuto.licèt etenim negari haud poſſit,
quod pecunia repoſita in capſa; vel in muro poſſit perpetuò cõ
ſeruari,vt ad ſenſum patet.illi tamen res dicitur ſeruando ſerua
ri poſſe,quando ex ea fructus percipitur, & nihilominus cõſer-
uatur, vt apparet in prædiis, & poſſeſſionibus noſtris, quod in
pecunia non contingit,quia ſi vtaris ad vſum, ad quem eſt deſti
nata, nempè ad numerationem.l.1.ff.de contrah.emptione nõ
conſeruatur,immò aſſidua permutatione, & expenſione cõſu
mitur,cum dominium eius in alium transferatur.d.§.conſtitui
tur. Et ſi ponas eam in capſa, vel in muro, licèt ibi per mul-
tos annos conſeruari poſſit, non tamen dicitur, de rebus quæ
ſeruando,ſeruari poſſunt,cum ibi ſtando non afferat vtilitatem
vtium,ad quem inuenta eſt,ũt poſt Bartol.declarat Iaſ.d.§.fuit
quæſitum,nume.31.Riminald d.§.2.nume.8.& Roder.Suar.in l.
1.titu.De las arras,ſub nume.67.

217 † Intelligendus tamen eſt iſte primus caſus,vt tutor, vel cura
tor pecunia minoris vtiliter vtatur, non vt donet.vel perdat.l.
vlt.ff.de curat fur.& l.filiusfamilias.ff.de donat per quæ iura ita
declarauit Pinell.d l.1.par.2.ſub numero 45.Et ideo quia tutor
debet vtiliter pecunia Minoris, tenetur illam dare ad cambiũ,
& honeſtam partem lucri, non autem tenere in abſcondito,
alioquin tenebitur de ſuo reddere tantundem.Bartol.in l.Tu-
tor qui repertorium.§.ſi poſt.ff.de adminiſt.tut.Rom.ſing 179.
& ibi addit.Roland.à Valle conſ.49.nume.34.& ſeq.lib.primo.
& recentiores Fiuizanenſes in tract.de tut & curat.nu 114.vbi
alios allegant; In locis autem vbi mercatura non exercetur,te
netur tutor pecuniam conuertere in emptionem prædiorum,
vt per prædictos Fiuizanenſes.num.115.

218 † Secundus Caſus eſt, quado pecunia ad honeſtam partem
lucri poſita eſt vt putà ſi minor habeat cenſum, ſit eques, eam
in mercatura,vel in alia negociatione exerceat, quo caſu con-
cludendum eſt,talem pecuniam abſque decreto alienari mini-
mè poſſe, ſecundùm Roman.conſ.188.quem refert Pomar.in
Addit ad Bart.d.§.fuit quæſitum.Bald.cap.cum cauſa ad finem
extra de re iudica.Tiraquell.de Retract.Linagier.§.1.gloſſ.7.
numero 113.inquiens, quod pecunia quæ poſita eſt in banchis
Campſorum,cuiuſmodi ſunt Lugduni, Genuæ & Venetijs iu-
dicatur immobilis, & Ioann.Baptiſta Aſin.in Commentar.de
Religio.& ſumpt.funerum.ad l.ſi quis ſepulchrum.§.Prætor,
vel Magiſtratus, circa princip.vbi dicit, quòd pecunia, quæ
eſt in negotiationibus, non valet ſine prætore alienari. Idque
ex pluribus probãt, & primò ex l.3.§.nec vſusfructus, & §.ſi la-
pidicinas.ff.de reb.eor.vbi pupillus non põt alienare vsũfructũ,
quẽ hẽt,& ſi ſolus vſusfructus pupilli ſit.Secũdò,id quod repoſi
tum eſt ad honeſtum lucrum,dicitur in reditu annuo, vt clarũ
eſt,ſed annui reditus inter immobilia computantur.Clem.exi-
ui de paradiſo.de verborum ſign.ideoque ſine decreto aliena-
ri nõ poterit. Tertiò facit: qa ea q̃ ſeruãdo ſeruari poſſunt,alie-
nari non valent.l.1.& tot.titu.ff.de rebus eorum.cum ſimilibus.
Sed huiuſmodi pecunia dicitur poſſe ſeruando ſeruari, cum
illa res dicatur poſſe ſeruari,ex qua fructus percipitur,& nihilo
minus ſeruatur, vt poſt Bar. & alios declarat Iaſ.d.§ quæſitũ.n.
31.Sed nulli dubium, quòd huiuſmodi pecunia conſerua-
tur,ex eaque fructus percipitur, non minus quàm ex poſſeſſio-
nibus & prædiis, meritò. Id quod eſt notabile propter cenſus,
& ſocietates Officiorum, quæ tantùm hodie ſunt in vſu,vt ne-
queãt per minorem,ſeu eius tutorem alienari abſque decreto,
per prædicta. Et cenſus ad hoc vt legitimis exiſtat ſecundum
Bullas,& ordinamenta Pontificum, debet eſſe perpetuus, nec
vnquam poſſe ex parte dãtis reuocari, Ideo dubitari minimè
119 contingit de repetitione eius, qui dat; † Sed dubium eſt, ſi re
ſtituatur Cẽſus,ſeu nummi ad cenſum præſtiti, an voleant abſ-
que decreto per minorem recipi? qua in re crederem ipſe q
ſic.ea ratione,quia ex natura ipſius contractus eſt, vt debeat ad
ad libitum eius,qui pecuniam accipit, reſtitui, alioquin con-
120 tractus non valeret: † Atqui cum quis tenetur aliquid de ne-
ceſſitate facere, non requiritur decretum.l.à diuo Pio.§.ulti.
in fine.ff.de re iudic.vbi Alexand.Iaſ.& cæteri id adnotant,
& probatur in l.3.§.1.& 2.ff.de rebus eorum.ergo. Si autem d.
pecunia fuerit conſumpta, inutiliterque expenſa,tenebitur ip
ſe tutor,ſeu curator,d.l.Tutores,vel curatores.

121 † In ſocietatibus verò officiorum fiunt (vt vulgò dicitur)
disdictę, quas vtique à minore fieri poſſe arbitror, etiam non
accedente decreto, præſertim quando eſſet in infirmitate con
ſtitutus,ex qua ſequi poſſet mors,& dictarum pecuniarum per-
ditio,ſi disdicta non fieret,licèt autem dicti nummi,qui ad offi-
cij ſocietatem dantur, in maximo exiſtant periculo, cum per
mortem amittantur, niſi per quindecim dies ante mortis ad-
uentum fuerit facta disdicta,nihilominus non valet talis ſocie
tas ſine decreto alienari, cum illud periculum deſeruiat pro
cauſa disdictam faciendi quam debet Iudex diligenter inquire
re,an id minori expediat;non autem loco decreti,iuxta ea quę
ſupra cod.titu.tradidimus.Inſpect.12.num.86.verſi Ego verò.
Et hæc notes, quæ licet hodie multum ſint vſui recepta, de his
tamen DD.nihil pertractant.

122 Tertius caſus,† quando pecunia ipſius minoris eſt depoſita,
ſeù deſtinata ad emptionem prædiorum, & tunc abſque iudi-
cis auctoritate diſtrahi nequit, vt concludunt paſſim ſcriben-
tes.Rapha.Cuman,Alex.nu.5.Iaſ.num.37.Ripa num 9 & alii
ferè omnes.d.§.fuit quæſitum.Barba.ca.1.col.vlt.extra de feud.
inquiens ſpeciale eſſe in pecunia pupilli, & minoris, vt ſi ea ſit
deſtinata in emptionem prædiorum pro re immobili habea-
tur, & per conſequens non poſſit ſine decreto diſtrahi; Rom.
in l.ſi ex legati cauſa colla.4.ff.de verborum obligat.in l.quid
ergo.§.Vſuras.verſicu.quid ergo.ff.de contr.& vtili act.Iaſ.in
l.à diuo Pio § vlt ff.de re iud Gomeſ.§ item ſeruiana n.21.Inſt.
de act.Io Lup.in Rub.de donat.inter vir.& vxor.§.38.colla.2.
verſicu Et pecunia.Ioan.Bapti.Aſin.in Comment.de Religio.&
ſumptibus fund.ad l.ſi quis ſepulchrum.§ Prætor.vel magiſtra-
tus,in fine.inquiens idem iudicari de pecunia deſtinata ad em-
ptionem prædiorum,quod de re immobili:Butr.conſil.38.cir
ca finem.Corn.conſil.225.colla.2.in 2.caſu princip.in fine li.1.
Roman.conſil.188.col.ult.vlt.dub.In hac cauſa, vbi id notabi
le eſſe inquit;& ſingu.x.incip Tu habes,quòd pecunia, dicens
textum d.§.vſuras, vnicum, & ſingulare; & à nemine præter-
quam à ſe ad notatum;Cremenſ.ſingu.59.incip.Pecunia.Cor-
ſett.in ſuis ſingular.verbo pecuniam, Tiraquel.latè de retract.
Linagier.§.1.gloſſ.7.num.106.Bertachin.in tract.de Epiſcopo,
libro 4.in 4 pars quæſtione 44.ſub num.142.Roland.à valle in
tract.de Lucro dotis.quęſt.91.nume.3.& 16.vbi refert.text.d.§.
quid ergo,procedere ex ſpeciali fauore minorum. Horat.Lu-
cius conciuis meus vir equidem ſummi ingenii,in tract.de pri-
uileg.Scolar.priuileg.17.verſicu.Quartò amplia,docti.Alpha.
in ſuis Collectan.iur.Ciuilis,collectan 20 verſic Niſi pecunia.
& Gaſpar.Caballin.in glo.ſuper conſtitut.Aegidia.lib.5.cap.9.
nu.19.Caſſan.in conſuet.Burg.titu.de Droictz appartenes.§.2.
in verbo tant meubles verſicu.Quid autem de pecunia.latiſſi-
mè Ferronus in Commentariis conſuetudi.Burdigal.titul.de
dote.§ 6.& iterum titulo de teſtament §.8.Carocius uir quidẽ
doctiſſ.in elegantiſſ.Comment.ad regu.cum quid de regu.iur.
in 6.pars.2.Amp.2.num.6.referens ad id Io.Dilec de arte teſtã.
in Rub.de variis teſtatorum præceptis.caut 5.num.5.vbi colli-
git caut.ne minoris pecunia cõſumetur, vt ſcilicet teſtator iu-
beat eam deponi penes aliquem ad emptiones prædiorum.idq;
euidentiſſ.probatur in l.3.quid ergo.ff.de contrar.iudic.tut.fa-
cit textus in l.fideicommiſſum.§.tractatum.verſi.quid tamen.
ff.de

ff.de iudic.& in l.quæ filium.de legat.3.Est textus melior de iure in l.a diuo Pio §.vlt.in fine.ff.de re iudic. ubi in pecunia pupilli destinata ad emptionem prædiorum posse fieri executionem iudicati absque decreto decidit Vlpian. eo quia illa est alienatio necessaria in qua nō requiritur decretum.l.3.§.item quæri potest.ff.de reb.eorum & dixi superiori casu nume.120. Ergo à contrario sensu si alien.esset voluntaria, sine decreto fieri nequiret. Et istum casum tandem omnes sequitur nemine contradicente, licèt varia, ac magna sit inter DD.altercatio,

123 †An pecunia emptioni prædiorum destinata sit mobilis, vel immobilis, & quamplures pro vtraque parte recenset. Tiraquell.d.§.primo.gloss.7.num.106.& seq. receptior tamen & * magis communis est opinio, quòd d.pecunia non reputetur tanquam immobilis: vt per Tiraquell.vbi supra numero 105. Boer.decis.109.Socin.iun.consil.120.num.18.libr.1. Hippolly. Riminald.quamplures pro hac opinione referens consil. 56. nume.81.libro primo.Pinell.d.l.1.pars 3.nume.104.& Ferand. Vasq.de success.creat.§.10.sub nume.72. vers.Contrariam partem.libro primo,quod tamen in proposito nostro nihil refragatur ex iuribus iam adductis; eaque potuit esse ratio,vt in pecunia minoris sit speciale,quòd alienari nequeat, quando emptioni prędiorum est destinata,Barbat.d.c.primo.& Roland. a Valle.d.quæstio.91.nume.16.tribuentes id speciali fauori minorum, qui in multis priuilegiati existunt.l.1.& tot.titu.ff.de minoribus.

INSPECTIO XVII.

124 NON †debet aduersus minores obseruari, quòd pro ipsis excogitatum est, teste Vlpiano ad l.3.§ diuus. in fine.ff.de Carbon.edicto. Ideoque quàmplures, voluere, quòd ob vtilitatem possit minor sine decreto alienationem celebrare.gloss.in l.Cum hi § eam transactionem,per illum textum.ff.de transact.& in l.2. ff.de acceptilat.Speculat.in titu.de empt.& vendit.§.nunc dicendum restat. versicu. Hoc quoque Aretin.in l. magis puto.§. si æs alienum. ff.de rebus eorum.Bald.d.l.cum hi. § eam transactionem.in prima,& secunda lect.in l.cōtra iuris per illum textum C.de pact. in l.ita constante.ff.de iure dot.& in l. Quæcunque post princi. C.de bon.quæ libe.Alex.in l.mutum § vlt. ff.de acqui.hære.Ias. in l.is cui bonis nume.3.ff.de verb. obligat. & in l. non eo minus.num.3.versicu Secundo facit. C.de procurat.& §.actionū nume.43.Inst.de act. lo Faber.§. actionū m, in fine Inst. de eo cui libert.causa.Barbat.in Rub.de rebus Ecclesi.non alien. coll. 4 versicu Tertiò limita & consil.35.Sapienter.col.pen. versic. Modò in proposito.libro 2.Roma consil.453. Visa.per totum, Alex.consil.125.col.3.libro primo Ias.consil.219.Egregius vir. colu.3.versic.Nec obstat illud libro 2.Dec.c.quæ in ecclesiarū. col.3. nume.28. versicu.addatis tamen. extra de constitut. & consi.124.Placet mihi col.2.versicu.Quartò etiam dici potest. Socin iun.consi.28.Quia difficultas.col.pen.sub num 10.versi. Secundò facit.libro 2. & Ludouic.de Alpher.inter cōsi.Crim. Diuersorum consil.151.num.31.& seq.Tom. primo. Tiraquell. plurimis id comprobans de legibus connub.gloss. 8. num.62. cum seq.quæst.8 Bertachin.in Repertorio in verbo Alienatio. versicu.50.in secunda fallen. Corsett. in singularibus in verbo Pupillus vbi latè.Guliel.Redoan. in tract.de alienat.rerum Eccles.in Rub.de causa vtilitatis,nu.185.& seq. fol.133.& eruditiss. Cardinalis Albanus in Lucubrat.in Barto.ad d.l.cum hi.§ eam transactionem. vbi expressim firmat ualere alienationem sine causa, & sine decreto factam, si est vtilis ipsi minori. Nititur autem hęc opinio ex pluribus præcipuè ex tribus, primò. Ex eo quod diximus in principio, Non debere aduersus minore obseruari, quod pro ipsis excogitatum est,d.l.3.Diuus.in fine. pro quo etiam facit.l.quod fauore.de legibus, cum similibus. Adducitur secundò Auth.item si prædium. C.de sacr.sanct.eccles. vbi licèt Ecclesia sit prohibita distrahere, quando tamen res sunt steriles, permittitur alienatio. Idem ergo & isto casu. Tertiò cæteris omissis est optimus verborum contextus, qui(vt dici solet) ponit gladium ad radices,in l. cum hi.§.eam transactionem.ff.de transact. vbi licèt prohibita sit transactio sine decreto,sine eo tamen valet, quando transigens meliorem suam conditionem efficeret.

125 †Contraria tamen (his minimè refragantibus) est sententia, quæ vti receptior est,ita & verior, quam amplexi sunt Iacob.Butrigarius.Bart.Angel.Alberic.Fulgos.Castr.Ias.aliique ferè omnes d.§.eam transactionem * communiter d.glo ibi positam reprobantes glo.in l.si fundus sterilis ff.de rebus eorum. & in l ob æs.C.de præd.minorum. Aretin.in l.mutum.circa finem.ff. de acquir.hæredit.Barto.in l.2.num.7. C.de agricol.& censit.lib.x. Bald.sibi contrarius in l.si pupillorum.in fine principii.ff.de rebus eorum.in l.vltim.§.necessitate.col.5.vers.Et ideo.C.de bon. quæ lib.& c.primo.de transact.Castr.in l.mandata.nu.2.ff.de offic.eius & ibi Dec.immemor eius quod alias dixerat,& ibidem Ias.parum sibi constans num.10.dicens glo.ibi contrarium asserentem * communiter reprobari, vt dicit etiam Castr. d.nu. 2.Roman.in rep.l si si verò.§.de viro.fall.12.num.61.ff.sol,mat. Ias.in l.contra iuris.in fine.ff.de pact vbi de * communi testat. Ripa in l.is cui bonis, qui & ipse hanc * communem esse dicit, nu.47.ff.de verb.obligat. Petr. Sicilia in repetit.l. si duobus.§.Si prius.num.25.ff de bonorum possess.contra tab.Ant.c.vt super. ad finem,& ibi Io.de Imol.num.9.de rebus eccl. non alien. Felyn.c.causam.quæ.col.pen.in princ.de iudicijs.reprehendēs.Bal. contrarium sentientem in d.l. contra iuris. Augustin.Beroi.ca. primo.nu.147.de in integr.restitut.Barbat. parum sibi constans inter consil.Curt.Sen.consil.64.col.20.Bal.consil.475. Quidam colum.2.lib.primo.Socin consil.80 nume.12.Præsens consultatio.lib.4. Ruin.consil.63.nume.12.consil. 69. colum.5. versicu. Non obstat igitur.& cōsi.189.nu.11.lib.1. Natta consi.631.nu.35. lib. 3. vbi testatur dę * communi. Augustin. Beroi. consil. 32. nume 2.consil.83.nume.5.& consil.183. nume.3.lib.1.Roland. de Curt.consi.123.nu.66.Ad caus.vlt.volunt.Rolād. à Valle cōs. 99.num.33.cum seq.& nu.38.testans de * communi.lib.primo, cons.54.num.42.lib. 2.& consil.7.nu.26. lib.3. Cephal.cons 207. nu.29.lib.2.& nouissimè ꝯsulens egregius Fran. Bursat.cons.32. nu.21.lib.1.vbi alios quàmplures citat, inquiens id de iure * cōmuni seruari.excellentiss.Hieronym. Gabriel. cons.36. sub nu. 47.volum.primo.Hippolyt.Rimi. consi.5.nume.90.lib.primo. Afflict.Decis.87.Magnū est dubium.& Capic.decis. 113.in causa Baliorum.Bertachin.in tract.de Episcopo, lib 4.1 4.par. in tit. de Potestate Episcopi in tempor.circa res ecclesiast.nume.110. Fabian.de Mon.in tract.de empt.& vendit.4.q. princip. vers.no nō quæro.sub nu.20.& in 9.q. 4q princ. Iacob. Menoc. de Arbitr.Iud.cent.2.casu171.extens.14.nume.60.cum seq.lib.2.& de remed.adipiscen. possess. Remed.3. sub num.80. circa finem.& Pinell.in repetit.l.1.par.3.sub num.31. C.de Bon. matern. dicens opinionem istam * magis communem & veriorem esse.Ioan. Ign.de S.Cons.Syllan.l.3.§.elegāter.nu.101.& seq. Quæ quidem opinio lege & ratione optimè comprobari videtur, lege.l.magis puto. §. si æs alienum.ff. de rebus eorum, vbi si tutores allegent expedire prædia vendere, & vel alia comparare, vel certò istis carere, prætor id ei permittere nequit;Ea autem est ratio,vt ibidem cauetur; quia prætori non liberum arbitrium datū est distrahendi res pupillares, sed ita demum, si æs alienum immineat. & inferius eodem §. iterum subdit Vlpianus, Non enim passim distrahi iubere pretori tributum est, sed ita demū si vrgeat æs alienum.pōderando igitur dicta verba (sed ita demum) quæ bis in eodem.§ repetita fuere,liquidò constabit,vtilitatem non sufficere ad alienationem rei minoris,sed ita demum si vrgeat æs alienum,ad hoc vt geminatio illa aliquid operetur,profectò geminatio qualitatis reddit qualitatem necessariam,glo. notab.in c.vt circa,in verbo(omnia,& singula) extra de elect.& sequitur Hippolit.cum concor. per eum adductis cōs. 11.nu.62. lib.1.Ad id ponderari etiam potest l. ob æs.C.de pręd.minorum per quæ iura, quæ tàm præcisè, ac determinatè loquuntur, voluit Rofred.in tractat.de libellis,par.7.in rub.de S.Cons. Clemē

126 tiano,sub nu.4.vers.Itē admittūt†ꝙ licèt in d.l.ob æs, dictio tātum,non determinet præcedētis, scilicet ob æs alienum tātum. Sed subsequens; scilicet tantum causa cognite, durum tamen est(inquit ipse)contra stimulum calcitrare, cum dictis iuribus sæpe repetatur dictio,Ita demum,ac dictio,tantum Vnde apparet nōn subsistere intelligentiam,quam pro noua tradunt Anibal de Canon. & Iatiss. Alciatus,qui de ea plurimum gloriatur lib.4.dispunct.cap.5.quòd scilicet dictio,tantum,non determinet præcedentia,ob æs alienum tantum,sed subsequentia, scilicet tantum causā cognita; non aduertentes quòd ante eos eūdem intellectum ad d.l.ob ęs, cōsiderauit antiquissimus Rofred. in pręcitato loco, & postea ab eo discessit, videns difficultatem aliorum iurium, quæ idem determinant quod l ob æs, & tam pręcisè ac clarè loquuntur, vt cauillari aliquo pacto nequeant. Volui hęc obiter dixisse cum d. l. ob ęs,sit de titulo ad iustū tractatum pertinente. Secundò id probatur ex l.si fundus sit sterilis ff.de rebus eorū, vbi licèt fundus sit sterilis, saxosus,vel pestilēs, nihilominus alienatio prohibetur. Azo in sum. C.de pręd. minorum, nume.2. quibus adstipulatur textus l. vltima. in fine. ff. de curator.furio.Hippolyt.Riminald.consil.5. nume.39.lib.primo.Iacob.Cuiacc.in exposit Nouellarum Constitutionū. Nouella 7.post princip. versic.& hęc quoque. Ratione demū probatur:quia si subsistente necessitate non possunt res minorum immobiles alienari sine decreto,glo.in l. Mādata.ff.de officio eius latissimeque diximus sup.lib.1.in princ.quantominus propter vtilitatem minoris?quam rationem considerauit Ias.eam claram appellans d. l. mandata nu. 10. quæ quidem ratio optimè cōcludit nō posse ob vtilitatem fieri alienationem sine Decreto,sed quod mirabilius est, neque etiam cum decreto, cum id prętori denegatum sit,per ea quæ iam diximus,per quæ cū hac opinione omnino pertranseundum censeo. Non obstant modo ea quæ sup.in cōtrarium adducta fuere, primò non debere in odium retorqueri,quod in fauorem inductum est.Quandoquidem etiam id,quòd res minorum distrahi nequeat, nisi ob

æs

æs alienum tantùm, fuit in minorum fauorem inductum; & licèt alienatio, qua de agimus, sit minori apprimè vtilis, adhuc tamen vtilitas non est sufficiens causa alienandi, cum magis fauorabile considerarint Legumlatores, minorum res alienari non posse nisi ob æs alienum, quàm etiam in casu vtilissimo distrahere. Siquidem ipsis rectè perspectum erat in iuribus supra adductis vtilitatem Minorum adesse, & nihilominus prohibuerunt Prætori alienationem concedere. Nec etiam comparatio quæ secundo loco fiebat de Ecclesia ad minorē quicquam communi opinioni refragatur, quippè respondetur primo, negando Ecclesiam etiam in casu sibi vtili posse alienationem celebrare absque semniratibus. c. sanè 12. quæst. 2. c. tua nuper. extra de his quæ fiunt à Prælat. & Clementi. 1. extra de rebus Eccles. non alienan. & faciunt quamplura adducta per Tiraquell de Legibus connub. gloss. 8 nume. 57. cum seq.

127 † Præterea respondetur, diuersam esse rationem inter ecclesiam, & minorem. Nam cum ecclesia nunquam possit effici maior, lex facilius dispensat, vt in casu sibi vtili possit distrahere, secus uerò in minore, qui propter ætatem in breui efficietur maior, quam diuersitatis rationem tradidit Alberi. post Dyn. in l. si fundus sit sterilis. ff. de rebus eorum Barto. in l. si pupillorum. in princip ff. eod. in l. iubemus, nu. 7. & in auth. quas actiones, num. 1 C. de sacr. san. Eccles. Io. de Imol. c. vt super, nume. 9. de rebus Eccle. non alien. Roland. de Curt. d. consi. 123. nu. 56. August. Beroi. consi. 83. nu. 16. vol. 1. Hippolyt. Riminal. consi. 5. num. 106. libro primo, & Capic. decis. 113. nume. 7. Facit in simili gloss in l. nisi finita, in princip. ff. de tut. & rat. distrahendis, & sic satis est diuersa ratio inter Ecclesiam, & minorem, licèt Roman. in repetit. l. si verò. §. de uiro, num. 6 1. ff. solut. matrim. dicat, quod nūquam rationem diuersitatis videre potuit, licèt multi multa loquantur. Tertiò loco d. §. eam transactionem, in quo tota præsentis indagationis difficultas consistit, nemo adhuc fuit, qui rectè satisfecerit, & licèt multi d. §. degustauerint, omnes tamen in solutum reliquerunt, vt ibidem Ias. qui cogitandum reliquit, & solutionem commodè reperiri non posse, inquit ingeniosissimus Tiraquel. de legibus connub. gl. 8. nume. 63. Duasque duntaxat solutiones reperii, quarum altera fuit Castr. d. § eam transactionem, quòd ideo ibi ita dispositum sit, quia textus vlterius procedit, id exprimendo, quæ quidem sol. fragilis est, cum d. §. non procedat per uiam extensionis, sed per viam declarationis à cessante ratione, iuxta c. cum cessante, de appell & ita hanc solutionem reprehendit Tiraquell d. glos. 8. num. 63. & antem eum Dec. (quem non allegat) in c. quæ in Ecclesiarum. nū. 28. de constitut. alia fuit solu. quòd d. §. procedat in forma, seu solemnitate, priuato tantùm fauore inducta, secus si publico, vt in alienatione rerum Ecclesiasticarum, & minorum, ita soluit Io. Fab. in §. ne huius. Institut. de eo cui libert cau. cum qua solutione videtur pertransire Tirequell. d. gloss. 8. nume. 63. & Felyn. quem Tiraquellus non vidit in c. causam. num. 8. de empt. & vendit. Verùm, & hæc sol. licèt à nemine quem viderim improbetur, nihil valet, nullibi etenī isti probant, quòd magis fauore publico sit inductum. Ne minor sua bona alienet, quàm quod ne quis de Alimentis transigat, immo si fauor publicus est prohibere alienationem minoribus, multo magis erit prohibita alimentorum transactio, ex qua hominis uita dependet. Barto. in tract. de alimen. num. 33. & sic, ut vides, nemo adhuc rectè respondit d. § eam transactionem, & miror equidem quòd tam grauissimi viri, qui de eo locuti fuere, aliquid boni non attulerint, & nescio quo pacto Pinell. in præcitato loco, vbi communem opinionem ucrissimā esse dixit, d. §. in solutum reliquerit.

128 † Quamobrem ipse puto nouo quodam sensu d. §. intelligendum esse, & primò præsupponendum est, vt dicitur in textu, ꝙ eam transactionem oratio improbat, quę idcirco fit, vt quis repræsentatam pecuniam consumat. Noluit enim oratio, vt ibidem subdit Vlpian. Alimenta per transactionem intercipi: sed quando alimenta per transactionem non intercipiuntur, imo melior fit transigentis conditio, licitum est transigere etiam debita non interueniente solemnitate, secus verò est in minore, qui alienare prohibitus est, etiam si melior sua conditio efficiatur d. l. magis puto. §. si æs alienum. l. si fundus, & l. ob æs. si autem quæras, (& in hoc consistit intellectus, seu responsio. d. § eam transactionem) cur sit, quòd minor non possit sine decreto meliorem suam conditionem efficere, cum id licitum sit de alimentis transigenti? & tunc respondeas considerando rationem diuersitatis inter casum d. §. eam transactionem, & casum minoris, cū ī d. §. appareat id esse vtile trāsigenti, & vlterius etiam concurrit perfecta animi discretio ipsius transigentis, qui cum sit maior, & per consequens habeat integri animi iudicium, non poterit facilè decipi, secus verò est in minore, in quo licèt quid vtile esse appareat, poterit tamen aliquo alio respectu esse inutile, quod vtique minor carens iudicio considerare nequit, & ideo inductum est, vt nec etiam in casu vtili alienare valeat; Præterea, & clarius diuersitatis ratio apparet, siquidem transactio regulariter non fit, nisi de re dubia. l. 1. ff. de. transact. cum igitur res sit dubia, permissum est transigenti, vt etiam sine Iudicis auctoritate trāsigat; Posset etenim esse, quòd si de re dubia, & lite incerta transactio non fieret, quòd ille, cōtra se sententiā reportaret, cum incerta sit victoria litis, vel iudicii. l. quod debetur. ff. de pecul. Ideo nimirum si in casu, in quo potest damnum consequi, si euidens consequatur commodū, id ei permittatur absque interuentu decreti, quæ ratio cessat in minore, qui ob solam vtilitatem alienare nequit, iuribus iam sup. adductis, & cum in re quam distrahere cupit, nullum dubium, nullaque sit lis, non debet id ei permitti, contra iura id expressim firmantia, & ob dubium litis euentum permissum est etiam minori, quòd possit compromittere, transigere, ac alia facere, vt dixi sup. lib. 2. titu. 6. Inspect. 8. num. 87. Vnde non est mirum, si possit maior de alimentis transigere etiam nullā interueniente solēnitate; & sic (ut vides) longè diuersus est casus d. § eam transactionem, à casu nostro, & ita nouiter vltra omnes DD. intelligendo d. § remanebit rectè defensata communis opinio, quod scilicet vtilitas non sit sufficiens causa interponendi decretum, vt rectè considerat Capic d. decis. 113. & Natta d. consi. 631. nume. 35. Et ideo Bald. consil. 184. ad intelligentiam quæsitorum. in fine li. 2. quem refert, & sequitur Natta d. cōsil. 631. nume. 18. scripsit, quòd no est iusta causa alienandi res minorum: quia propter guerram steriles effectæ sint; nā, ista sterilitas non habet perpetuam causam, sed addas tu quòd etiam si perpetuam haberet, alienari nequiret. d. l. si fundus sit sterilis.

129 † Si tamen cuiquam communis opinio videretur dura, possent distinctionis fœdere istę opiniones in concordiam reduci, quòd scilicet prima opinio procedat in re sterili, quæ etiam sit damnosa; vt quia res esset in extimo pro re pretiosa, vel periculum esset amissionis ob circustantes Tyrannos; conclusio autem communis habeat locum in re, quæ non offerat commodum, neque incommodum, ita distinguit Alber. Bald. Ias. & Dec. d. l. mandata, & refert. Capic. d. decis. 113. circa finem. pro qua facit l. vlt. § si autem æs alienum. ibi (steriles quidem, non autem inutiles.) C de bon. quæ lib. Et in propriis terminis facit leg. si fundus sit sterilis. in princip. in finalibus verbis. ff. de rebus eorum

Hæc tamen quæstio, super qua tantopere fatigantur scribentes, elusoriam ferè reddi posse videtur.

130 † Nam si alienatio euidenter erit vtilis minori, poterit vtique minor ratificare cōtractum, adhibendo debitas solemnitates, quod denegatur Aduersario. Doctrina est Innocent. quam cæteri sequuntur in c. primo extra de his quæ fiunt à Præl. glo. in c. primo. extra. ne sede vacan. Fulgos. quem sequitur Ias. d. § eam transactionem. nu. 2. vers. Limita tamen. Petr. Stella in repetit. l. si duobus. § si prius. nu. 50. ff. de bonorum poss. contra tab. Ruin cōs. 40. nu. 7, & 8 & Franc. Bursatt. cōs. 82. nu. 11. libro 1. Matthesil. notab. 155. Nota ꝙ si minor, vbi asserit, quòd si minor fiāt perfectæ ætatis, poterit cogere aduersarium adimplere illum contractum. Idē si adhuc durat minor, & sit paratus facere interuenire solemnitatem necessariā, arg. Inst. de authē. tut. in princ. & l. Iulianus. §. si quis pupillo. ff. de act. emp. Tiraquell quamplurimis id comprobans de Legibus connub. gloss. 8. quæst. x. num. 92. cum seq. Pinell multa ad id allegans in repetit. l. 1. par. 3 nu. 32. C. de bon. matern. Cardin. Alban. in Lucubrat. in Bart. ad d. l. magis puto. §. si pupillus. num. 8. inquiens tunc demum dici alienationem nullam sine decreto factum, si Minor vult; nouissimè Nouissimi Firzanenses in tract. de tut. & curat. nu. 170. & Gulielm. Redoan. in tract. de alienat. rerum ecclesiasticarum. fol. 186. nu. 6. Cum igitur contractus claudicet, vt dicit Iureconsul. d. l. Iulianus. §. si à pupillo. non video ad quid deseruiat huiusmodi quæstio. Nam si minor animaduerterit alienationem euidenter sibi vtilem esse, poterit vtique tacere, vel debitas facere interuenire solemnitates, quę in principio actus interuenire debuissent, vt colligitur ex Matthesil. d. notab. 105. alias eodem modò periclitaretur declaratio minoris, quo actus principalis, arg. l. doli. versi. Idemq; ff. de nouat. Pinell. d. l. 1. par. 3. sub num. 36. vers. Videtur tamen, quòd cum denegetur Aduersario parum, aut nihil profectò intererit, contractus valeat, nec ne, cū ad libitū valeat minor, aut tacere, aut contractum confirmare, vel rescindere.

131 † Quod tamen intelligas, nisi pars aduersa ante actum consummatū opponat defectum solemnitatis, tunc etenim nō erit electio personę priuilegiatę. ita notanter ex Baldo declarat Ias. in l. non eo minus. num. 1. vers. Limita. C. de Procurat. Io. Lup. in repetit. Rub. de donat. inter vir. & vxor. § 68 nu. 7. Tiraquell. d. glo. 8. nu. 89. Cassan. in consuetud. Burgund. Rub. 4. §. 1. nu. 27. & Pinell. d. l. 1. par. 3. sub num. 32. versic. hæc tamen. plura alia ad id congerens.

132 † Secundò intelligas, quòd licèt possit contractus claudicare, potest tamen pars aduersa agere, vt persona priuilegiata, in cuius fauorem actus irritatur declaret, an velit stare conuentioni, an ab ea recedere. l. Iulianus. §. si quis colludente. ff de act. empt. ibi (Hactenus agendum, aut stetur emptioni, aut discedatur.) & in vers. seq. eiusdem. §. agitur de minore circumuento, & idem

idem respondetur, quem modum agendi alibi non reperiri, asserunt ibi Castr. & Fulgos. Bald. in l. dolum nu. 2. vbi etiam Salycet. num. 1. C. de peric. & com rei venditæ. Ias. in l. transactione finita, ad finem. C. de transact. & §. actionum. nume. 42. Inst. de act. quos refert, & sequitur Pinel. d. l. 1. par. 3. nu. 34. & seq. vbi latè pertractat de modo agendi d. § si quis colludente, de quo latiss. Gabriel Saray addit. ad Notab. Matthes. notab. 115.

INSPECTIO XVIII.

IVramēti materia quam in hac postrema inspectione aggredimur admodum frequens, & perutilis est, nec non in Praxi apprimè commendabilis, cum nullus ferè hodie celebrari soleat contractus, quin iusiurandi religione munitus sit. Pro huius itaque materiei apertiori, ampliorique explicatione diligentiss. discuriendum est, Nanq. id verum sit, id quod passim

133 tradunt scribentes, † quippè minoris contractum iuramento firmari, etiam quòd debitæ non intersint solemnitates; qua in re duæ sunt contrariæ opiniones, quarum altera est, iuramentū Decreti, vel curatoris defectum minimè supplere, vt videantur sensisse Bulg. Cyn. cæterique Vltramontani omnes in auth. Sacramenta puberum. C. si aduers. vendit. dum intelligunt d. auth. obligare minorem, quando Iudicis Decretum Curatorisq; interuenit auctoritas, quippe quòd tollat beneficium restitutionis, si verò prædicta non interuenerint, iuramentum nihil operabitur. pro qua opinione quàmplura possent adduci, sed tria sunt potissimum, ex quibus præsens hęc q. dubia reddi videtur. Et primò, minor absque Iudicis, curatorisq; auctoritate alienare nequit. lege 1. & tot. tit. ff. de rebus eorum. ideo d. alienatio contra generalem legis prohibitionem facta dicetur nulla, iuramēto non obstante. Cui tamen obiecto facillime respondetur, si-

134 quidem quòd non procedat, quoties interuenit iuram. † Nam dispositio simpliciter loquens nō censetur disponere in materia iurata, nisi de iuramento fiat expressa mentio. glo. in c. cum nondecedat. de elect. in 6. & ibi Io. m. And. Innocent c. cum inter. in fine de renunc. Alex. cōs. 38. col. vol. Neuizan. consil. 98. nu. 51. & Ant. Gabriel. latiss. in suis conclusionibus, in tit. de iureiurando, conclus. 5. & lib 6. tit. de Statutis, cōclus. nu 4. Secundò, decretum (vt millies diximus) adinuentum fuit, ne deciperentur minores, quæ quidem deceptio difficillimè euitari po-

135 terit, si iuramento Decreti defectus suppleatur. † Cum eadem facilitate qua minor inducit ad contrahendum, inducatur etiā ad iurandum, eademque imbecillitas, quæ inest contractui censetur etiam inesse iuramento, arg. l. doli. vers. diuersum. ff. de nouat. & ita in minore arguit Abb. in disputat. Stante Statuto. sub 2. membro distinctionis primi dubii. Bart. in l. si ex cautione ad finem. C. de non num. pecu. & cons. 88. nu. 3. In quæstione inter Franciscum. Ancara. cōs. 38. Visa copia. nu. 2. Socin. iun. consil. 48. nu. 36. vol. primo. Ruin. cons. 135. col. fin. lib. primo. Crauetta consi. 192. num. 9. Neuizan. consil. 22. nu. 10. Illustris præceptor meus nobilissimi augustissimiq; Perusini Gymnasii lucidissimū Sidus, Raynaldus Rodulphius in quodam suo responso incip. Ad primum respondeo, & Grāmatic. decis. 76 num. 16. cum seq.

136 † Insuper licèt iuramentum repræsentet maiorem ipsum minorem, non tamen facit eum sagacem, nec prudentem. Bald. ad Rub. C. de rerum permutat. vers. Item quæritur. Ruin cons. 60. sub nu. 35. Dec. cons. 45. nu. 1. & cons. 180. in fine, quos sequitur Cephal. cons. 207. nu. 62. lib. 2. Non deberigitur minor iuramēto obligari, ne de facili decipiatur, si non interueniat Decretū. Et huic quoq; argumento, quod multum videtur stringere, responderi potest. quòd cesset eadem ratio fragilitatis propter auctoritatem Iuramenti, eiusq; reuerentiam, per quam nō est dicendum, minorem ita facilem fore ad iurandum sicut ad alienandum, prout considerat Imol. c. cum contingat. nume. 90 de iureiur. & Aretin. §. 1. col. fin. Inst. de donat. Ad iuramentum etenim præsumitur quis magis deliberatè accedere, & sic cessat eadem ratio fragilitatis, Butr. & Imol. c. si diligenti. de for. compet. Archidiacon. c. 2. de Pact. in 6. Alex. in Rub. de verb. obligat. in fine, & cons. 42 col. 4. vol. 1. Curt. cons. 43. num. 12. quos refert, & sequitur Riminald. Inst. quibus alien. licet vel nō, in princip. nu. 215. Adducitur. 3. l. non dubium. C. de legibus. Respondetur huic Cæsareum rescripto, vt procedat in perpetuò prohibitis à iure Ciuili, sed in casu nostro minor non est pperuò prohibitus, sed ad tempus, multisque ex causis alienatio cōceditur. l. ob æs. C. de præd. minorum, cum similibus. ita respōdet Accurs. d. l. non dubium. & l. 1. ff. de iureiur. Quæ tamen responsio nō videtur tuta, & eam reprobat Io. Ign. d. l. non dubium. Quamobrē aliter respondeas ex intentione Salyc. d. auth. sacramenta puberum. nu. x. vers. Ad legem, nō dubium. q ea loquatur in contractu ipso iure nullo, iure communi, secus verò quando nullus est speciali beneficio ætatis, maiorem solemnitatem requirentis, quàm ius commune: Facilius nanque tolluntur iura specialia, quàm communia. §. quia verò auth. de non alien. aut. permutā. rebus eccl. l. eius militis. §. militia missus. ff. de milit. testa. & ante Salycet. ita respondidit Bald. l. 1. ff. de iureiur. & sequitur Fāc. Curt. in repetit. d. autho. Sacramen. puberum. numero 30.

137 † Contraria itaque succedit opinio communiter ab omnibus recepta, q per iuramentum Iudicis, curatorisque suppleatur auctoritas. gloss. in l. 1. & in Auth. sacramenra puberum. vbi Bart. Bald. Castr. Salycet. Ias. Corn. Franc. Curt. Curt. iun. cæterique ferè omnes Citramontani. C. si aduers. vendit. Dyn. in c. nō est obligatorium, circa mediū, de reg. iur. in 6. Dec. in c. sicut. nu. 105. de probat. Abb. Io. de Imola, Felin. Alciat. nu. 113. vbi de ✱ communi testatur, cæteriq; communiter. in capitulo cum contingat. de iureiur. & ita praticare vniuersum Mundum, hancq; ✱ communem esse dixerunt Salyce. & Ias. d. auth. sacram. puberum. Nicol. de Neap. in l. 1. in princ. ff. de reb. eor. Bald. in l. 1. circa medium vers. Liberationes ergo. C. si aduers. transact. Ioan. de Plat. Io. Faber. Aretin. & Hippolyt. Riminald. nu. 24. in §. 2. Inst. quibus alien. licet vel nō. Addit. ad Bart. ad l. lex quæ tutores. in vltim. addit. C. de admin. tutorum. Ant. de Petrut. in repetit. l. 1. effectu 8. Iuramenti. ff. de iureiur. inquiens hanc opinionē ✱ cōmunem esse, & ita de Consuetudine seruari. Balionus de Monte Vbiano nobilis Perusin. ad interpretationem. l. si curatorem habens. circa finem. C. de in integr. restit. minorum, & in d. auth. sacramenta puberum. super qua longam facit repetitionē, cuius interpretationes habui manu scriptas, Angel. cōs. 160. versic. super tertio. col. 3. Domina Catherina. Aretin. cōs. 22. n. 8. Abb. cōs. 19. lib. primo. Ancarā. cōs. 338. nu. 2. Visa copia. Stepha. Bertrand. cōs. 148. nu. 7. vol. II. Castr. cons. 141. col. pen. vers. Sed iuramentum. Visis, & consideratis. Alex. cons. 53. nu. 4 cum seq. Visis & ponderatis. vol. 3. Corn. cons. 16. nu. 8. cum seq. In hac consultatione. cons. 69. nu. 35. cons. 109. in fine Videtur prima facie & cons. 186. num. 17. vol. 2. & cons. 71. nu. 9. Quòd nō valeat alienatio. vol. 3. vbi inquit hāc sententiam ✱ communem esse, & totum Mundum eam seruare. Bar. Socyn. cōs. 139. in princ. & nu. 5. Præsentis consultationis volum. 2. testans de ✱ cōmuni. Dec. consil. 31. col. 1. in fine. & consil. 181. col. 2. Ripa Respon. 4. titu. de donat. Iacob. Mandell. consil. 11. nu. 3. Crauetta consil 7. in fine, Hieronymus Gabrielius inter excellentissimos vrbis Aduocatus prçclarissimus, cōs. 13. nu. 2. cum seq. & cons. 127. num. 7. & 8. vol. primo. Cephal. 207. nu. 8. & seq. lib. 2. August Beroi. cōs. 154. num. 8. & seq. lib. primo. & in quæst. familiar. quęst. 27. Abb. in q. Stante Statuto. nume. 4. versicu. In contrarium. Rofred. in tract. de libellis pars. 7. in Rub. de S. Cons. Clementiano in fine, & in Rub. Constitutio Federici Imperatoris. nume. 21. Per. de Vnzola in pratica Artis Notariatus. in Rub. An de contractibus suis teneatur pubes respondere. nu. 4. & in exposit. auth. Sacramenta puberum, quam ponit post Rub. vltimus casus in quo minor non restituitur. nu. 4. vers. Et quo ad exceptionem. Beriachin. in Repertorio in verbo alienatio nu. 50. vers. fallit. praticus Papientis in forma Libelli, quo agit ad restitutionem in integrū. in fine. Ant. Gomez, de contractibus, cap. 14. nu. 18. Iodoc. Damhouder ī Pupillorum Patrocinio, in ti. de tutorum, & curatorum mun. cap. 7. num. 4. Stracca. in tract. de Mercat. par. 3. nu. 32. moderni Amerini in tract. de Patr. potestate, effectu 4. nu. 46. & seq. vbi de ✱ communi testantur, moderni Fuizanens. in tract. de tutor. & curat. nu. 168. Franc. Marci in decis. Parlam. Delphin. quæst. 477. in princ. par. 1. & Euerardus in loco, à Vi, energia, cū efficacia iuramenti, num. 3. & 7. Ex quorum auctoritate dubitari minimè potest, quin hęc opinio communis sit, quæ clariss. probatur. d. auth. sacramenta puberum. secundùm communem intellectum.

138 Eaque pōt huius decisionis considerari rō, † Quia iuramentum facit minorem haberi pro maiore, secundum glo. & DD. d. auth. sacram. puberum glo. in l. 2. C. de rescind. vendit. Abb. Disputat. 2. incip. Stante Statuto. num. 20. versicu. Quartò iuramentum. Alex. cons. 27. col. 2. lib. 1. Natta cons. 651. num. 8. lib. 2. Cephal. cons. 207. nu. 7. lib. 2. Collegiū Aduocat. Curial. Pro. Marchiæ cons. 350. nu. 17. inter cōl. Crimin. diuersorum. Tom. primo. Euerardus in loco à Vi, energia, seu efficacia iuramēti. nu. 2. & Moderni Assistientes in decis. Causarum Perusinarum, decis. 54. num. par. prima. Item spiritualibus minor reputatur maior. capit. vltimo. de Iudic. in 6. Sed iuram. est quid spirituale, cum quis obligetur Deo, & consistat in maxima religione. Ergo illius prætextu reputabitur maior, & per consequens poterit sine Decreto distrahere. Et notes, quòd totum hoc tribuendum est præd. authen. sacramenta puberū. Nā ante dictā constitutionem si minor vendidisset sine decreto dominum in emptorem haud transtulisset, immò etiam si decretum interuenisset, sed necessaria in eo requisita non interuenissent, adhuc tamen posset minor vendicare directa rei vendicatione, & actionem etiam habere contra tutorem. l. magis puto, circa finem. ff. de rebus eorum. & ita scripsit Rofred. in tract. de Libellis pa. 7. in Rub. Constitutio Federici Imperatoris. in fine Quę conclusio ita fortiter firmata ampliatur ac etiā limitatur plurimis modis.

139 † Ampliatur primò, vt procedat non solum in pubere maiore 14. annis, sed etiā in impubere, minore qui sit pximus pubertati secundùm Barto. nume. 9. inquiens ita DD. ✱ communiter te-

nere.

..nere. Salycet. num. 8. Castr.nu.6.& Ias.qui id latiss.disputat nu. 25.in d.auth. Sacramenta puberum vbi etiam Franc. Curt.nu. 27.cum seq & nu. 26. in fine, vbi post longam disputationē inquit, quod durum esset in iudicando ab ista opinione recedere. Bartol.in § Præterea.nume. 2.Inst. Quibus non est permissum facere testamen. Bartol & Salycet.in l.qui iurasse. in princ ff.de Iureiur. Roman.in l.is cui bonis & idem Ripa sub nume. 58.de verborum obligat Cagnol.in l.pupillus ff.de reg.iur. Hostiens. Io.Andr.Imol.& Alciat.in ca.cum contingat.nu 91.vers.quarto infertur.de Iureiur.glo.& communiter DD. in ca. primo.de delict.puerorum. Paul de Eleazar.& Geminian.in ca. quamuis de pact.libr.6. Archidiacon.in cap. & c.quamuis.eodem titu.2. Abb consi.108. Illud in effectu quęritur.volum.2.Corn.cōs.258. incip. Quanquam libro 4. & consil.56 numero 9 cum sequen. In hac consultatione vol.2. Ripa respon.4.in princ in tit de donat. Ferand Vasque de success creat lib.3.§.28 nu.60 facundiss. Castald.in tract.de Imperatore. quæstione 71. nume. 5. Afflict. decis 322 nume.5. Mandos.in tract.de Aetate minori.q.9.nu.5. & Ant.Gomez,de cōtractibus,cap.14.sub nu.18.vbi hanc esse * communem opinionem testatur. & cōsulendo,& iudicando ab ea non esse recedendum dicit, licèt in puncto iuris d.ampliationem falsam esse ostendat,& vrgentissimis quidem mediis. Ideoq; ne non nulli contrarium senisere, vt fuit Fulgos. cōs. 237. inquiens in hanc sententiam* communiter itum esse. & Alciat. qui alios adducit.d.ca.cum contingat num. & seq dicens hanc esse * magis communem sententiam, quod est magnum verbum,& crederem profectò ipsum decipi, quandoquidem si rectè dinumerabitur numerus, ac ponderabitur Doctorum auctoritas, apparebit magis communem esse præcedentem, quæ videtur non dubiè probari in c.ex literis.el 1 de sponsalib. iuncto cap.primo. de delict. puerorum. siquidem in materia iuramenti standum est iuri Canonico cap.2.de Iureiuran. in 6. Sed de iure canonico impubes doli capax obligatur iuxta d.c.ex literis.meritò. Præterea in iudicando. in dubiis opinionibus, prout est ista, debet teneri ille opinio, quæ fauet animæ,& Religioni. l.sunt personæ ff.de Relig. & sumptibus funerum,& arg.capit. vlt.de re iudic. ex quibus omnino concludendum censeo, minorem doli capacem obligari iuramento. Castr. tamen cons. 105. Si non interesset iuramentum par. 2 de hoc latè disputat, & postmodum concordando opiniones distinguit, quam distinctionem poteris apud eum videre, ac etiam Io. Siccard.ad d.auth.sacramenta puberum.nume.26.cum seqq. distinguit inter Ius Ciuile,& Canonicum.

140 † Ampliatur 2.vt procedat etiam in pubere muto;quia & ipse intelligit per signa, ex quibus poterit iurare, cum verborum expressio non sit necessaria, Iacob Pet. & Cyn d.auth. Sacramenta puberum,& ibidem Salycet. nu.9 & Corn. in repetit. nume. 10. Pro quo facit l.discretis.versi.Sin autem. C.qui testa.fac.poss.

141 † Ampliatur 3. vt id locum habeat, non solùm in contractibus propriis, in quibus hinc inde oritur oblig.sed etiam in improprijs,& sic in donatione stipulatione,& similibus gl. Barto. nu. 18 Salycet.nu.12.Ias.nu.71. Curt.iun. nu. 137. & alij DD. oēs d.auth.sacram puberum. Alex.in l. Pomponius.§ præterea.nu. 7. ff.de acquir.possess. Aretin. Fely. & Dec.in presentia.in vlt.notab.extra de probat. Alex.cons 125.col.6 & seq.vol.1. & consil. 39.col.fin.vers.Nec etiam posset,vol.4. Corn. cons. 238 Quanquam.lib.4.Socin.cons.279 visa donatione.lib.2. Ripa Respon. 4.in princ.tit de donat.Dec.cons.180 col.3. vers. Accedit, quod in iuramento,& conseq seq.versi.Et hoc confirmatur, vbi testatur de* communi. Augustin. Beroi consi.154.nu. 8.vol.1.practicus Papiensis in forma libelli quo petitur restitutio in integrū, in verbo iurauit.nu.4.& latissimè Ant. Gabriel. in suis conclus. tit.de minoribus,conclus.5.nu 5. vbi infinitos congerit duobus modis id declarans; licèt etenim d auth.c. sacram.puberum.lo-

142 quatur dumtaxat in contractibus † Contractus tamen appellatione continetur etiam donatio,& stipulatio l si donationis. C.quod met causa.l.si quis emptionis. C.de prescript.30.ann.& l.contractus. C de fide instrumentorum,& ideo dicit Rofred. in suis Libellis, vt referunt Bar.Salycet.& Ias.d.auth. sacram.puberum.quod ea locum habeat ēt in contractibus impropriissimis, vt super quacunq; obligatione iuretur, siuè personali, vel reali, dicens, quòd illud verbum (contractus) in d.auth.latiss.accipitur, sicut in l.omnem obligationem ff.de Iudic. & l.quæsitum ff.de fide Instrumentorum: licèt enim tractetur de odio respectu bonorū temporalium, tamen principaliter tractatur de fauore, nempe de salute animæ, quæ cunctis rebus præferenda est. l.sancimus.C.de Sacr.Sanct Eccl.

143 † Ampliatur 4. etiam in quasi contractu, vt puta in additione hæreditatis & similibus. Si igitur minor sine curatore adiret hæreditatem,& iuraret, quamuis nō interueniāt debitæ solemnitates, & fuerit etiam læsus, nō restituitur. glo. magna in vlt.sui par in d.auth. Sacram. puberum. dum allegat. l.5.§.Idem scribit ff.de pact Ias.d.authen.num.73.versi.Adde quintam,& Bertran.consi.87.num.10.volum.3.

144 † Ampliatur v. vt id procedat non solùm in contractu, sed etiam in distractu, vt in liberationibus, & quietationibus factis per adultum cum iuramento glo.in l.3 §.contrarium. de contrar.& vtili act.quam sequuntur Bart.nume.20 Salycet.nume. 17. Ias.nume. 72.cæterique omnes in d.auth. sacramen.puberū. Imol.post Ang qui dictam gl.singularem appellat.in l.pomponius.§ si is qui precario, in fine, per illum textum ff de acquir. possess. Bal in rub & in l 1.C.de pact & in l. siue apud acta.C. de transaction & in l.Pactum. 21.q.C.de collat Alex.in l. Pomponius § præterea,vbi de * communi testatur ff.de acquir.possess. & Anto Gomez de contractibus,cap. 14.sub nume.18.versicu. sextò extende. Eaque potuit esse ratio;quia liberationes species sunt conuentionis.l. .§.conuentionis.ff.de pact & sic sunt contractus liberatorii, adeo quòd ex liberatione insurgit quoddam tacitum pactum de non petendo.cum duarum sit, plurìumvè placitum & consensus.l.1.ff. de pact. Idque quod dicitur in contractu, locum habet & in distractu. l.Pomponius. §.is qui precario.ff.de acquir.poss.

145 † Ampliatur vj etiam si iuramentum non interponeretur in ipso contractu, sed ante, vel post, glo.in d.auth.sacramen. puberum.in verbo (Super) quam sequuntur ibidem Bartol. nume. 10. Ias.num.26 Curt iun nume.2 . & alii communiter.& Ant. Gomez in tract.de contractibus. cap.14.sub nume. 18. versicu. Secundo extende.

146 † Ampliatur VII. etiam in contractu turpi, nam & ille iuramento firmatur, secundum Bart.in d.auth. sub num. 18.& ex mente Rofredi,& potest exemplificari, licèt ipse non dicat, in c. debitores.extra de iureiur. vbi iurans soluere vsuras, tenetur adimplere iuram.& sic eas persoluere, licèt possit postea repetere Nec mouet c.non est obligatorium.de reg.iur.in 6. cum ibi no.quia illud procedit, quando iuramentum continet turpitudinem ex parte iurātis, secus si solū n ex parte recipientis, vt in casu d.c.debitores & ita declarat Abb.in cap.1 in fine extra de pact & repetit Felyn d.c.debitores.nu.1.

147 † Ampliatur VIII. etiam si in iuramento non interueniret præsentia alterius contrahentis. Bart.d.auth. Sacram.puberum num.12.gloss.in Can quoties in verbo(& potè) prima q.5.idq; cōprobat Ias.in l.stipulatio ista.§.alteri.nu.4. post Alex. & alios ibi.ff.de verbo.obligat.& est * communis opinio, licet nonnulli contrarium senserint, vt testatur Alciat c.cum contingat. nu. 109. de Iureiur. Euerard.in loco,à vi iuramenti.nu.10. Siquidem in actibus qui dependent ex sola voluntate vnius non requiritur partis præsentia, vt in ratihabitione. l. Pomponius. scribit. ff de negot.gest. Sed iuramen.est huiusmodi, vt per Bar.d. auth. nume. 3. merito Item Iuram.præstatur Deo.c.debitores extra de iureiur Deus autem supplet absentiam: cū vbique præsens sit. l.properandum §.cum autem C.de iud. c.2.de pact.in 6. Nō obstat modo textus in l certum § si quis absente. ff de confess. quem pro contrario allegauit Bart. in præcitato loco: siquidē respondetur, licèt ipse non dicat, quòd ille textus loquitur de iuramento promissorio simpliciter, quod per se non obligat, l. si quis pro eo. ff de fideiuss. Conclusio autem nostra loquitur de iuramento promissorio lato ad confirmationem, quod per se obligat, vt tradit Bart.in d.auth. in prima opp. bona tamen erit cautela, quod si non possit præsentia partis haberi. vt iuretur in manibus Tabellionis, vel alterius publicæ personę, qui acceptet iuram pro ipso, qui super eo prætenderet interesse: vt post Cyn.tradit Ias.in d auth.sacram puberum.nu.75.

148 † Ampliatur x.non solùm in minore contrahente, & iurante, sed etiam si alicui contrahenti consentiret, vt putà Filius minor consentit patri alienanti, & iurat non venire contra, & licèt filius alienare nequeat bona aduentitia etiam cum iuramēto, tamen poterit consentire patri alienāti.l.vlt. §. Filijs autem. C.de bon.quæ lib & casu quo consentiret patri iurando, excluditur à retractando, glo.singularis in §. sed sancitum. in verbo, Neque scriptum in auth de nup.colum.4.quā Angel.ibidem sequitur multùm eam cōmendans Ias.d.auth.sacram. puberum. num.74.dicens d gloss.esse valde singularem.& ibi Franc.Curt. in repetit.numer. 47.in fine vbi d glo.auream esse dicit. Quod adeo verum est, vt non solùm restitui non possit, sed nec etiam poterit propter iuramē. allegare metum reuerentialem patris. gloss.d.§.sed quod sancitum.& dicam infra Limit.11. num.179.

149 † Ampliatur x.siuè Minor iurauerit non retractare, siuè quibuscunque verbis, ipsius contractus confirmationem denotantibus. Barto. post Rofred.num.24. Ias. nu. 8 & cæteri DD. in d. auth. Quod comprobatur ex Regula illa, quòd vbi quid non reperitur pro forma, non refert, si ex æquipollētibus fiat l.si mater.C.de institut. & substitut. latè Euerard.in sua Cent. in loco ab Aequipollentibus. Sed nulla reperitur data forma circa conceptionem verborum, quando præstatur iuramentum. Ergo poterit quibuscunque verbis præstari.

150 † Ampliatur xi.vt non tantum procedat, quando Iuram.interponitur super contractu rerum suarum, sed etiam si interponeretur super re aliena Nā licèt hæc verba Meum, Tuum, Suū, & alterius, requirant etiam, ad aliquem rem iure dominii pertinere, vel quasi, vel alio iure l.2. C. de condit. institut. & l.2.ff.de

religios.

religios.& sumpt.fun.debet id tñ intelligi (super ꝯ̃ctibus rerum suarum.) hoc est super ꝯ̃ctibus obligationum suarũ. Vnde licèt res sit aliena, si tñ obligatio sit sua, conualidatur ꝯ̃ctus, & impeditur restitutio; ita voluit Rofred.ĩ trac.de Libellis.par.7.ĩ Rub. cõstitutio Feder.Imperator.nu.11.quem refert, & sequitur Bart. n.23.ĩ d.auth.sacramẽta puberum. ubi etiam Salycet.n.18. Ias.n.27.& Franc.Curt.in repetit.nu.15.Militat etenim & isto casu ratio periurii. Põrq; ampliatio ista altero de duobus modis exemplificari, & primò ex intentione Salycet.d.nu.18.qñ minor pro alio fideiusserit, & iurauerit nõ ꝯtrauenire, iuramẽtum nanq; habebit sibi obstare.Ias.verò & Franc.Curt. vbi supra exemplificãt, quãdo res aliena possideretur à minore bona fide, ita ꝙ ei competat publiciana, & tũc sicut prohibetur alienare sine decreto, ita etiam res alienas bona fide possessas.l.magis puto.§.1. & ibi glo.ff.de rebus eorum. de quo latè diximus supra cod.tit. inspect. 8. nu. 60. & vtrunq; exemplum poterit d.Ampliationi ꝯuenire. Et ꝙ quemadmodum cõtractus factus à minore de rebus propriis redditur inexpugnabilis ratione iuramenti, idẽ fit in cõtractu facto à minore de re, quam bona fide possidet, vt etiam tunc reddatur in expugnabilis ratione iuramenti, dixit Vasque. de successſ.creat. §.10.nu.72.ampliat.10.lib.1.

152 † Ampliatur xii.vt id locum habeat, etiam quòd iuretur per Procuratorem.c.in appellatione. extra de iuramẽt. calum.li.6. & c.Præsentium.de testibus, pariter lib.6.per quæ iura ita tenet Salycet.in d.auth.nu.19. & Corn. in repetit.nu.11. Anton. Gabriel.in suis conclus.lib.2.titu. de minoribus.nu.21. ampliat. 10. quod dicit ipse procedere attenta dispositione iuris Canonici, licèt forsan aliud dicendum, attenta dispositione iuris Ciuilis; & Ant.Gomez de contractibus, c.14.sub nu.18.versic.Septimo.

† Ampliatur xiii. vt id procedat non solùm in contractibus, sed etiam in Iudicio. Vnde si minor 25. an.habens curatorem, sine quo non habet legitimam personam standi in iudicio. l.1. & tot.tit.C.qui legit.person.non hab.si compareret in iudicio, iuretque nõ ꝯuenire iudicio, seù sententiæ per tale iuramentum cõualidatur iudicium, ita sentit gl.3.in fine.Salycet.nu.15. Ias.n.76.vbi dicit cũ d.gl.* omnes tenere.& Corn.in repetit.n.15.vbi de communi testatur.in d.auth.sacram.puberum. Speculat. in tit.de act.§.1 vers.ꝙ si minor.Bart.in l.minor 25. ann.ff. de procur.& in l.Minor 25.an.omissam.ff. de minoribus. Ias.in l.1.nu.60.ff.si quis in ius uocat.non ierit, Ant.de Petrut. in repetit.l.1. effectu 70.iuramenti.ff. de iureiur.Imol.d.c.cum cõtingat.n.62. vbi de * communi testatur. Ant.Gomez de ꝯ̃ctibus.c.14.sub n.18.vers.Octauo.& Capella Tolos.quæst.45. Eaque potuit huius ampliationis esse ratio; quia in iudicio quasi cõtrahitur. l.3.§. idem scribit.ff.de pecul..l.2. in fine & ibi glo.ff.de Præt.stipulat. merito eadem fit dispositio quæ cõtractu, cum valeat agumentum de cõtractibus ad iudicia.l.nõ est mirum.ff.de pignora.act: Et d. ampliationem perpetuò esse notãdam, & nũquam obliuiscẽdam ĩquit Ias.ĩ d.auth.n.77.vers. Nota perpetuò.

153 † Ex ea enim elicitur mobilis cautela, & pratica quãdo minor comparet ĩ iudicio sine curatore, vt facias eum iurare de nõ veniẽdo ꝯ processum & sentẽtiam: quia tunc valet iudicium, & sentẽtia processus, ex quo sequitur limitatio ad totum tit.C.qui legit.perso. nõ hab.Declarat ampliatio ista pluribus modis, vt per Bar.cõsi. 301.Gerardus de Tuderto, quẽ refert Ias. d.auth.nu.78.& Corn. repetit. nu.26.cũ seq.vbi plures declarationes refert.nõ nullisq; modis eam declarat.Gabriel.li.2.tit.de minoribus ꝯclus.5.nu.12.

154 † Ampliatur xiiij.vt ex illo ꝯ̃ctu cõfirmato detur actio, & exceptio, ſm gl.ĩ d. auth.ĩ verb.custodiãtur, quam sequit̃ Bar.ibidẽ nu.25.& alij Dd.oẽs argu. l.statuas. ff.de acq rer.dom.& facit qđ de stipulatione alteri facta no.Bar. in l.si quis pro eo. nu.6. ff.de fideiuss.& Ias.in l.stipulatio ista. §.alteri.nu.4.de verb.obl.Item facit id, quod de pacto nudo confirmato iuram. tradunt Dd. per illum text.in l.si quis maior.C.de transa.& Ias. in l.iurisgentium.§.sed cum nulla. in xj.limit. ff.de pact.

155 † Ampliatur xv.hoc adeo verum esse, vt minor neq; ẽt possit petere absolutionem a iuram.ad rescissionẽ ipsius cõtractus. Cast.d.auth.nu.9.& est ex mẽte Bar.in l.si quis pro eo.in 5.casu. ff.de fideiuss.prout deducit ponderãdo eius verba Abb. in c.cũ cõtingat.nu.21.vers.Et animaduertendũ.& nu.22.vers. octauus casus.extra de iureiur.& in sua disput.incip. Stante statuto. sub nu.20 & seq. vbi refert ferè omnia quæ dixit d.c.cum cõtingat. Pet.de Anch.c.1.extra de constitut.Alciat.d. c.cum contingat. nu.77.& Augustin.Beroi. cons.16.nu.10.lib.1. Immò etiam petita absolutione à iuram. cõtractus firmus remanet, & est necesse recurri ad restitutionẽ in integrũ, iuxta notabilẽ declarationem Corn.distinguẽtis in cõsi.287.col.pen.& fin.vol.4. Quòd aut contractus sustinebatur solo iuram. & tunc illo sublato annullatur contractus, aut contractus sustinebatur etiam alio iure, & tunc etiam remoto iuram, contractus est seruandus.

156 † Ampliatur xvi.etiam stante statuto annullãte contractũ minoris sine solemnitate ab eo requisita celebratum; & sic licèt cum prohibitione legis cõcurrat etiam statutum, adhuc tamẽ ꝯfirmabitur, si p minorẽ iuratũ fuerit.Alex.ꝯs.53.col.4.vers.aut non interuenit.vol.3.quem sequitur Ant.Gabriel.tit.de minoribus, conclus.5.n.9.& Hieronym.Gabriel.ꝯs.127.nu.16.volu.1.

157 † Quod manifestò ea probatur ratione. Nam statutum simpliciter annullans contractum, non habet locum in iurato, gl. notab.in c.cum nõ deceat.de elect.in 6.Alex. cõsi.27. colũ.fin. volu.1.Roman.cõs.343.444.& 446.Paris.qui alios refert consi. 16.nu.88.vol.2.Ruin cons.100.nu.8.vol.3.vbi de * cõi testatur, Gozadi.cõs.16.nu.5. vbi & ipse quoq; testatur de * cõi, & Ant. Gabriel.latiss.pluribus modis id declarans libr.2.suarum Conclus.tit.de iureiur. Conclus.5. & Hieronym. Gabriel.d. consilio 127.nume.17.

158 † Ampliatur xvii.ẽt si minor blanditiis, vel suasionibus inductus sit ad iurãdum. Nam adhuc iuram.firmatur ꝯtractus, vt per Iacob.de Beluis.in c. 1. §.Item sacram. circa finem de Pace iuram.firm. quem refert, & sequitur Ant.Gabriel.lib. 2. suarum Conclus.tit.de minoribus, Conclus. 5 nu.30.

159 † Ampliatur xviii. etiam quod ipse minor non fuerit certioratus tempore iuramenti de beneficio restitutionis sibi cõpetens, ita voluit Barto.dicens se ita consuluisse in d.auth.sacrã. puberum.nu.16.vbi ita * communiter seruari inquit.& ibi Salycet.nu.20.Castr.cæteriq; omnes magis communiter, & precipuè Ias.nu.54.cum seq.vbi d.opinionem * communẽ asserit, & temerarium esse ab eã recedere, inquit Bart.& Ang.in l.2. C.de rescind.vendi.& in l.sciendum nu.8.ff.de verb.obligatione. vbi Ange.Aretin.Cyn.& alij.Bartol.in l.duo patroni.nu.60.ff.de iureiur.& ibi Salycet. Castr.Fulgos.Alex.nu.34.cum seq.vbi de * cõi testatur, & Ias.latiss.nu.34.dicens ita tenendum in consulendo, & iudicando. Angel.in l.qui iure militari.ff.de milit.testam. Roman.in l.in repudianda.ff.de acquirenda hęreditate.Castr.in l.vltima in fine.ff.ad Vellei.Cagnol.in l. 2.nume. 107. vbi alios recenset, * de communi testatum faciens.C.de rescind.vendit. vbi nouiss.Pinell.in 2.par.nume.10.Archidic.c. 2.de Pact. in 6. Abb.in ca.primo.de empt.& vendi.& Ioan. de Imol. in ca.cum causam.eod.titu.dicens quod hanc Bart. opinionem Pratica, & consuetudo approbauit. & in d.cum contingat. sub. nume.51. versi.Præterea.inquiens ita * communiter praticari. Bart.cons. 90.nu.1.Dilecto Domino.lib.1.Bald.cons.380.lib.3. Castr.cons. 122.col.3.versic.Nec obstat etiam, lib.primo. Alex.cons.22.col. 4.Viso libello producto.& consil.42.col.9.Super præmisso themate, vbi dicit, quòd ista est * cõis sentẽtia, quã cõmunis stilus approbat.vol.1.cons.127.circa finem, Viso processu.& cõs.222. Visa facti narratione.volum.2.vbi pulchrè loquitur.Socin.cõs. 48.in fine, libr.4.Paris.consil.96.nume.1.lib.1. Neuizan. cõsil.22. nume.9.& Cephal.cons. 207. nume.10. vbi hanc sententiam * crebriorem esse dicit.libr.2. Hierony. Gabriel. qui alios refert, consil.127. num.12. vol. primo.Bauer.in tract.de Virtute iuramenti, Priuileg. 18. Curia Delphin.quæstione 237. incip. Plus dixi.Tiraquell.latiss.in Præfat.l.si vnquam nume.135. & in princip.nume.130.C.de reuocan.donat. Ant.Gomez, de contractibus.capitu.14.sub nume.18.versic. Quintò extende. & Ant. Gabriel.lib.2.suarum conclus.tit.de Iureiur.conclus 3. vbi infinitos propemodum pro vtraque parte recenset, & tandem in fine concludit hanc opinionem * magis communem esse.Bona tamen esse cautela, vt inquit Bar. & alij in d.auth.ꝙ minor, ad effugiendas difficultates certioretur de beneficio sibi competenti.

160 † Ampliatur xix. etiam in prodigo cui fuerit bonorum administratio interdicta, dum tamen sit sensu capax, aliudq; extrinsecum non obsistat, Ant.Abb.& Imol.nume.68. cũ seq.vbi recitat opiniones diuersas & earum rationes, fundamenta pro vtraq; parte in capitu.cum contingat. extra de iureiur. Abb. in disputat.2.Stante Statuto.Franc.Aretin.in l.is cui bonis, ad omnia contrariæ opinionis argumenta respondens.ff. de verborũ obligatione Bald.in l.pactum.quæst.8.C.de collat.& ita fuit decisum in decis.Capellæ Tholo.quæst.498. quam refert, & sequitur Ant.de Petrut.in repetit.l.1.effectu.8.iuram.in fine.ff. de iureiur.vbi hanc esse * communem opinionem audacter asserit, licèt aliqui voluerint tenere cõtrarium. Euerard. in loco à Vi, iuramenti.nume.14.versicu. Decimò. inquiens hanc opinionẽ * communiorem.

161 † Verùm ipse de hac ampliat.fortiter dubito, & credo contrariam sententiam, veriorem, ac magis communem esse, quam tenuit Iacob.de Aretin.Bartol.Bald.Angel. Petr. de Ancar. Castren.Alex.& cæteri ferè omnes in d. l.is cui bonis. Angel. in l.si quis pro eo.ff.de fideiussor.Bald.in l.1. C.de sacr. sanct. eccl.colum.4.in l.2.quæst.x.C.de rescind.in l.1. ff.de curat.fur. in capit. ex parte.extra de Consuetud.in capitu.primo. §.item sacramenta.propè finem sui apparatus, in titu.de pace iuram. firm.& d.l. pactum.quæstione 7.dicens quòd si prodigus cum curatore iurauit tenet contractus, si sine; procedat opinio Bartol. in l.vlt.§. filij autem.C. de bon. quæ lib.& in Rub. ff.de iureiur. Bartol.& Bald.in l.qui habet.ff.de Tutel.Petr.de Ancaran.& Abb. d.capi. cum contingat.Angel.Aretin.in §.item prodigus inst. Quibus non est permiss. facere testamen. Gulielm. Mainer. qui de hoc late disputat in l.furiosi.numero 18.cum sequenti. ff.de reg.iur. Federic.de Sen.consil. 31.Bald.consil. 128.supra adultus libr.3.

Vdal.

Vdal.Zaſ.ſing. Reſp. lib.2. cap.35. Bertrand.conſil.48.numer.16. lib.primo.Curt.iun.conſil.53.Habita diligentia.nume.5 in fine. Didac.in cap.quamuis par.2.§.3 .nu.8.de Pact.in 6 Reuerendiſs. Cantutius præceptor meus præſtantiſſ.mihique plurimum obſeruandus ad præſens ſacræ Rotæ Auditor meritiſſimus in quodam ſuo cõſil.incip.Præter ea.verſi.ſecundò principaliter.Fran. de Crem.notab.118. Ant. Gomez de cõtractibus c.14. nu.31. vbi alios recenſet,& hæc opinio * cõis eſt ſecũdùm Iac.Butr. in d.l. is cui.prout ibidẽ referũt addit. ad Alexan.num. 24. & ad Bart. ſub nu.7.verſ.Ego idẽ.Iodoc.Damhouder.in pupillorũ patrocinio,tit.de tut.& curat.mun.c. 8.nu. 29.& nu.41.& 42.vbi dicit hãc ſnĩam * cõem eſſe,declarans eam nõ ꝓcedere, qñ vltra iuramẽ. interueniſſet Decretũ.& iſta opinio re uera * magis cõis eſt,vt ex auctoritate, & nu.eam ſequentium facilè apparet.

162 † Ampliat̃ xx. ẽt ſi minor generaliter iuraſſet,ꝙ nunquã veniet ꝯtra aliquẽ cõtractum,quẽ ſit facturus; Nã iurã.ita generaliter præſtitum ſufficit, nec aliquod iurã.ſpeciale poſtea req̃rit̃, quãdo ꝯtrahit,gl.Iacob.de Aret Bar.& Fulgoſ.d.auth. ſacrã.puberũ.Inno d.c.cũ cõtingat.colu.134.verſ.Itẽ vlterius,inquiẽs.d. opinionẽ de iure * veriorẽ eſſe. & ibidẽ Imo. nu. 63. vbi ad oĩa cõtrariæ partis fundamẽta reſpõdet.Siquidẽ cũ non requiratur partis præſentiã,ſecũdùm Bart.nõ intereſt, ꝙ d. Iurã. præſtetur ẽt antequã cõtrahatur , & nullus acceptet; Et quando q̃s iurat, Deus ſupplet præſentiã Aduerſarij.c.2.de pact.in 6.cũ ſimilibus.

163 † Cõtrariũ tamen tenuit Rofred.in tract de Libellis.par.7.in Rub.cõſtitutio Feder.Imperat.nu 18.Cyn.Salycet.ſub num.12. vbi hãc opinionẽ latiſſ.defendit,dicẽs eã * veriorem eſſe.& Iaſ. ſub nu.75.inquiẽs ita * cõiter oẽs Vltramontanos tenere in d. auth.ſacramẽ.puberũ.q̃ loquit̃ de iurõ minoris,& dicit(Sup cõtractibus.) ſed iſto caſu nõ interuenit iurã.ſup cõtractibus. meritò Et ſi dicas,dr̃ fieri ſuper contractu, ẽt ſi fiat ante , ſm gl.in d. auth in verbo(Sup) Reſpõdet̃ , ꝙ id debet intelligi incõtinẽti, ita ꝙ ineſſe credat,arg.l.lecta.§.dicebam.ff.ſi cert. pet. Secundò Iuram.excludit iuſtã defenſionẽ,& allegationẽ,ergo requiritur expreſſio ſpecierũ.l.Sed & ſi quis.§.quæſitũ.ff. ſi q̃s caut. & multoties q̃s in genere iurat,quod nõ eſſet in ſpecie iuraturus,multasq; alias rationes ꝓ hac opinione adducit Salycet.ĩ d.auth.ſub nu.12.reſpõdens ad oĩa quæ adducũtur in ꝯtrariũ Immò ꝙ magis eſt,iſtud ampliat,ẽt ſi iuram.fiat corã Tabellione, vel etiam corã Iudice; Nam adhuc tale iurũm nõ validabit cõtractũ , qui poſtea fiet.Has opiniones diſtinguẽdo concordat Caſtr. in repet.d.auth.nu.31.& aliam lõgam diſtinctionẽ affert Humbert. Bonenc.in repetit.d.auth.num.7.cum ſeq.

164 † Limitatur modò d.Cõcluſio nõ nullis modis, quas limitationes diligẽter nota; quia quælibet ipſarũ poterit optimè deſeruire ꝓ cautela ſiue ꝓ remedio contra d.auth.Sacrã puberũ limitatur inquam primò,vt locũ habeat in Pubere,ſecus in impubere.gl.in d.auth.ſacramen.puberũ.in verbo,(Puberũ.)& in l.vlt. in verbo(Poterit.)ff.de liberali cauſa.Angel. Caſtr.& Alex. qui dicit iſtam opinionẽ magis * cõiter teneri per Legiſtas. in l.qui iuraſſe.ff.de iureiur.Pariſ.cõſ.99.nu.17.vol.j.& Curt.iun. cõſi.53. colum.2.& Ant.Gabriel.latiſſ.lib.2.ſuarũ Cõcluſ.tit. de minoribus,cõcluſ.5.nu.19.lib.j.Idq; clariſſ.probatur in d.l.q iuraſſe. in prin.& in d.auth.ſacram.puberũ.vbi DD.ſolùm dubitãt de Impubere proximo pubertati,doli capace,de quo dicas vt ſupra in prima ampliat.An aũt obligetur iurõ quò ad Deũ,vide per Beatũ Thom.in 2.2.89.quæſt. artic.5. circa finẽ.& ꝑ Imol. in repetit.d.c.cum contingat,colum.4.

165 † Limitatur 2.quando extaret Statutũ,prout in multis Ciuitatibus Italiæ extat,ꝙ cõtractus minoris licèt iuratus nõ valeat, niſi ſeruata certa ſolẽnitate, alioquin cõtractus præſumatur fictitius,& ſimulatus,ſeù dolo initus,quo caſu cõtractus non firmat̃ iuramẽto d.auth.ſacrã.puberũ ibi (Per vim , vel metũ)vbi Bald.col.2.dicẽs ꝙ iſta eſt noua cautela. Salycet. nu. 26.Iaſ.nu. 84.& 85.verſ.Tu teneas opinionẽ Bar.inquiẽs ꝙ hæc opinio eſt * cõis, & ab ea in iudicãdo recedẽdum non eſſe. Corn.in repetit.nu.113.& Balionus de Monte Vbiano ſuper verbo cõtractibus.verſ.Eſt verũ.ad id multos antiquos referẽs, cuius lecturas manu ſcriptas habui; Bart.in l.oẽs populi. in 2. q.3. q.prin. ad fi. ff.de iuſt.& iure.Bal in l.ne Patronis.C. de oper. libert. Imol.d. c.cũ cõtingat.nu.46.Abb.q.2.Stãte Statuto, ꝑ totã, vbi pleniſſ. pertractat.Barbat.cõſ.6. vbi latiſſ.& cõſ.41.vol. 4. Simõ à Mõte Sãcto inter cõſ.Criminal. Diuerſorũ ꝯſ.154. Tom.j. vbi infinitos recẽſet,omnes de * cõi teſtãtes.doctiſſimus Hieronym. Gabriel.cõſ.13.nu.6.cum pluribus ſeq.vol.1.egregiè d.opin. defendẽs,oſtẽdẽs eam cõiorem eſſe. ꝯtrium tñ verius eſſe, & * cõiter receptum ĩquit Frãc.Curt.ĩ d.auth.nu.59. qui alios id tenẽtes refert:& hãc Bart.& aliorum doctrinam paſſim, & ĩdiſtinctè verã nõ eſſe dixit,Io. Crot.d.l.oẽs populi.nu.47. uerſ. limitatur hæc

166 concluſio.† Verùm ipſe teneo , ꝙ ſuperior opinio ſit * magis cõis,& verior ĩtelligẽdo tñ eã,ſi ſtatutũ fingeret dolũ, & ſimulationem ex aliquibus cõiecturis ꝓpinquis , & veriſimilibus ad præſumẽdum verum dolum,ſm ea quæ not.in l.dolũ.C.de dolo.Nam tũc nõ dicitur dolus fictus,ſed verus , qui cũ non poſſit directò probari, ſed per.cõiecturas poſſunt per ſtatutũ tales cõiecturæ declarari,& ſpecificari, vt notãter declarat Caſtr. in repetit.d.auth.ſub nu.25. verſ.Si tñ ſtatutum.vbi etiã Corn.nu 113. verſ.Et prædicta vera. Ideo ſi ſtatutum introduxit quãdam ſolẽnitatem,qua omiſſa præſumeret ꝯctum ſimulatũ, & doloſum: eo quia minores in tali loco cõiter ſolẽt decipi, vtique tale ſtatutum cum ſit fundatum in propinquis, & veriſimilibus coniecturis,validum erit.vt declarat Corn.d.nu.113. Crot.d.l.oẽs populi.n.47.in fine Roman.cõſ.12.& Abb.cõſ.72.vo.1.Item ſi ſtatutum dicat,ꝙ ſi minor habẽs curatorẽ ꝯhat ſine eo,cũ de facili poſſit haberi,præſumatur dolo inductus, hæc erit ſatis bona ꝑſumptio,arg.l.vl.ff.de rit.nupt.Caſtr.& Corn.ſ.citati.& Abb.d. quæſt.Stante ſtatuto.ſub nu.12.verſi.nũc nè.& verſi. Secũdum membrum.Et dixit Bal.in d.auth.colum.3.uerſ.ſed quæro nunquid.quem fuit ſecutus Roderic.Suar.in declarat.l.4.libr. 2.For. leg.tit. de las arras. nu.32. valere ſtatutũ , ꝙ nõ valeat ꝯctus minoris,licèt ſit iuratus, ſi fiat ſine decreto,ſi ſtatutũ ſit factum rationabili cauſa,vt puta quia malitia hoĩs illius loci erat multũ prompta ad decipiendũ minores. Nam cũ habeat in ſe æquitatem,& rationem naturalem , non poteſt dici tale ſtatutum eſſe iuri ꝯtrium, & ſic de facto dicit ſeruari idem Bal. ĩ l.nõ dubium. C.de legibus.Vnde cõcludẽdum eſt,minorẽ iuramẽto nõ obligari,qñ extaret ſtatutum , ꝙ ſi ſine aliqua ſolemnitate cõtraheret,contractus præſumatur fictitius,& ſimulatus.

167 †Quod tñ intelligẽdum eſt, qñ ſtatutum facit expreſſam mentionem de iuramento,ſecus ſi ſimpliciter diſponeret , ꝙ contractus factus ꝑ minorẽ ſine decreto præſumatur factus dolo, vel ſimulatione. Nam tunc tale ſtatutum non extẽditur ad ꝯtractus iuratos,niſi in ſtatuto de iuramento fiat expreſſa mẽtio,vt latè determinat Alex.conſ.170.Viſo & opportunè examinato proceſſu colum. 9.& ſeq. lib. 2. Nanq; diſpoſitio ſimpliciter loquẽs nõ cẽſetur diſponere in materia iurata,niſi de iuramẽto fiat expreſſa mẽtio.gl.in c.cum nõ deceat.& ibi ſcribẽtes de elect. in 6. dixiq; ſ. in princip.præſentis Inſpectionis nu.134.

168 † Limitatur III.qñ ſtatutum requirit certam ſolemnitatẽ ĩ ꝯctu;qua nõ adhibita vlterius procedit, ꝙ inſtrumentũ nullam faciat probationem; tũc iuramẽtum nihil operatur:quia ſicut ĩſtrumẽtum nõ probat cõtractum,ita nec iuramẽtum.Cagnol. in l.ſi librarius.nu.43.ff.de regul.iur.& Ant.Gabriel.lib. 2. tit. de minoribus,cõcluſ.5.nu.33.& lib.6.tit.de ſtatutis.cõcluſ.u.nu.xi. vbi alios adducit .

169 † Limitatur IIII. quando ſtatutũ interdiceret minori bonis,niſi contrahat cũ auctoritate curatoris, vel alia ſimilibus ſolemnitate.Põt enim ſtatutũ in locis,ſicut lex,bonis interdicere Subdito.l.Imperator.ff.ad Trebell.& l.in quæſtione.§.quibus.C. ſent.paſſ.Nã tũc nõ valebit Iuramẽtũ minoris : quia nõ habet adminiſtrationẽ,arg.l.tutor.§.prodigus ff. de iureiur. ita declarat Balionus de mõte Vbiano nobilis Peruſi.in d. auth.ſacram. puberũ.ſuper verbo ꝯctus,circa finem.verſ.Secũdum remediũ cuius repetitiones habui manu ſcriptas.

170 † Limitatur v. ſi ſtatutum faciat capiẽtem nõ capacem ; Nã impedimẽtũ iuris excuſat a periuro,arg l.ſi.ff.qui ſatisda. cogãt. & l.iubemus.§.œconomus.C.de Sacr.ſanct eccleſ. ad quod etiã facit,quod ſcripſit Bald.in l.vni.C. de his quæ pœnæ nomine de de illo,qui iurauit ſoluere decem Titio infra menſem, & in termino Titius eſt excõmunicatus, non eſt periurus,ſi non ſoluit : quia excuſatur impedimento iuris , ita refert , & ſequitur idem Balionus in loco mox ſupra relato , verſ. Quartum remedium. vbi recenſet quatuor remedia ad hoc, quòd iuramentum præſtitum à minore non valeat,ſed hæc duo tantùm, tanquàm notabiliora voluit referre.

171 † Limitatur vi.vt non procedat in iuramento præſtito in cõtractu ſimulato;quia ſicut ſimulatus eſt cõtractus , ita & iuram. glo.quam auream appellat Franc. Curt.in repetit.d.auth. num. 65.in l.ab emptione.C.plus valere quod agitur. quam ibi ſequũtur Cyn.Bal.& Ang. Bar.in l. quis pro eo.ff de fideiuſſ. Bald. in Rub.ff.de iureiur. & in l.1. C.de oper.libert. Ang.in l.1. C.de dot. cau.non nu.Imol.in l.nemo põt.ff.de leg.1.Iaſ.in auth.nu. 26. & ibi in repetit.Corn.num.74.Franc.Curt.nu.65. & Humbert. de Bonenc.nu.49.& Abb.quæſt.2.ſtãte ſtatuto ſub nu.15. cum ſeq. vbi plenè pertractat ſimulationis materiam circa iuramẽtum, plures diſtinguendo caſus.

Declaratur id tñ in iuramento de obſeruantia ꝯctus . ſecus ſi iuret,ꝓdicta oĩa, & ſingula vera eſſe , vt cõiter hodie ſolent Tabelliones inſtrumentis apponere; tunc etenim non poterit q̃s obijcere ſimulationem; quia detegeret ſuum periurium , ideo audiri non debet , arg.l.tranſactione.C.de tranſact. & c inter dilectos.de donat.Imol.d.c.cum cõtingat.nu.80.Corn. in d.auth. num.74.verſ. Item tertiò. & Abb.d.diſputat.2. ſub nu.15.verſi. Sed nunc proſequor.

Declaratur 2.quando ſimulatio interuenit ex vtraque parte, ſecus ex parte iurantis tantùm : vt quia vnum gerebat in corde aliud in ore , vel quia doloſè vſus eſt verbis ſimplicibus . Nam tunc iuram.intelligitur ſecundùm intentionem recipientis eũ, & ſic Deus recipere videtur eum.c. quacunq; §.omnibus.22.q. 5.Corn.d.nume.74.vbi & alias declarationes refert .

† Limitatur

172 † Limitatur vij. quādo iuram. esset interpositum dolo gl. ordinaria in l. 1. in gl. fi. in prin. quā ibi adnotat hoc Bal. C. si aduers. vendit. gl. 2. in c. 1. §. Item sacrā. de pace iurā. firm. vbi id not. Bal. in 4. q. Salycet. Castr. Ias. & alij in d. auth. sacrā puberum. Imo d. c. cū cōtingat. Abb. cōs. 107. in 4. dubio vol. 2. & Ancha. cōs. 88. cōs. 176. in supradictā cōtētione. & cons. 140. Pro hac limitat. facit: qa dolo deceptus non cōsentit, cū deficiat vnum ex substantialibus Iuramenti, iuxta not. per gl. in auth. quod eis. C. de nupt. Et ideo si cōtractus esset aliàs de iure validus, non tolleretur in integrū restitutio: quia si opponatur de iuramēto replicabitur de dolo, put dicit gl. d. §. Item sacrā. si verò cōtractus esset aliàs de se nullus, non firmaret Iuramento, nec esset necessaria restitutio. l. in causæ. in prin. la 2. ff. de in integr. restitut. minorū. & vr optimè probari in c. cū cōtingat. c. licet mulieres, & c. quāuis. de iureiur. in 6. quibus in locis excipitur iurā. dolo extortū. & tamē iura canonica magis fauēt iuro, & pluris roboris ei attribuūt, quā ciuilia, vt notāt scribētes in d. auth. † Quòd sanè intelligendū est, nisi dolus iurātis interueniat. Nam tūc vnius dolus cū altero cōpēsatur, put voluit Bar. ī l. si alterius. C. si minor se maior. dixerit. facit l. si cū ambo. ff. de cōpen. & l. viro. ff. solut. matrim. & ita declarat Corn. ī repetit. d. auth. nu. 188. circa finē.

173

174 † Limitatur viij. quādo iurā. esset interpositū p vim, vel metū, tūc etenim nullius erit effectus. d. auth. sacrā. puberum. ibi, Per vim aūt. & ibi Bart. in fine Ias. nu. 29. & 60 & alij oēs. Et isto casu iuramē. est ipso iure nullū, ideo non cōfirmat contractum, vt cauet in d. auth. pōderādo verba illa, Nullius momenti, quæ denotāt ipso iure gl. in l. Iulianus. § si q̄s bona. ff. ex quib. cau. in poss. eat, & ita notāt oēs in præalleg. auth. sacrā puberū. Non tamen id pcedit de iure canonico, quo iurā. per metū præstitū valet ipso iure, & seruari debet; Vnde p rescissione actus opus est petere absolutionē à iurā. Castr. Ias. Curt. Iu. & alij in d. auth. faciunt not. p Innocent. in c. Venerabilē. in fine, extra de elect. Io. And. in c. ad aures. extra q̄ met. causa. Cagnol. in l. 2. nu. 102. C. de rescind. vendit. vbi reprehēdit Barr. ibi aliter sentiētē, Aufr. ct. decis. 322. & rursus decis. 395. Si tamē post iurā. ui vel metu, extortum quis iurauerit, non facere querimoniā de tali ui, vel metu, iurā nō ualet, secundùm Salycet. & Castr. in d. auth. quod est intelligēdū, si pe secundi iuramēti durabat idem metus, & eadem uis, alias per secundum iuramen. purgaretur præcedens. l. 2. ubi glo. ff. quod met. causa.

175 † Limitatur ix. cū minor dolosè & scienter in iudicio negat ueritatē cū iuramēto. Nā tūc nō obstāte iuramēto p̄t in integr. restitui. Nec obstat d. auth. sacramē. puberū qa loquitur quādo quis ueniēdo cōtra iurā. esset periurus, cùm lex nolit esse causa periurij. l. 1. C. si aduers. uēdit. sed isto casu dato quod minor restituatur, nō per hoc tamē in periurium incidit restitutionem petendo. Nā in periurio iā incidit iurādo falsum. ita notanter tradidit Matthesil. notab. 165. Tu uide Bald. in l. 1. C. si aduers. delict. & Ias. in d. auth. nu. 67.

176 † Limitatur x. in minore qui p errorē iurauerit, ut iuramēto errātis cōtractus minimè firmet. l. si ex falsis. C. de transact. & l. si quis p eo. in prin. ff. de fideiuss. Corn. in repetit. d. auth. nu. 13. & Humbert. de Bonēc. nu. 47. Alex. cōs. 28. col. pen. uol. 1. quem refert, & seqtur Beroi. cons. 22. nu. 42. lib. 2. Errās etenim nō cōsentit. Cōtractusque per errorē cōsensum impediens est ipso iure nullus. l. In omnibus. ff. de act. & obligat. Vbi enim est error, nulla est uoluntas: cum nil sit tam contrarium consensui, quam error. l. si per errorem. ff. de iurisdict. omnium Iudic. Cephal. cōsil. 207 nu. 65 lib. 2.

177 † Limitatur xj. in cōtractu minoris, qui sit ebrius, qui pp defectū cōsensus nō tenet, arg. c. sanè 15. q. 1. ut nec ēt iuramento firmetur. c. unusquisq; & ibi not. gl. 22. q. 4. & Humbert. de Bonēc. in repetit. d. auth. nu. 46. Hinc est, q̄ generalis renūciatio. q̄ non ualet in casibus uerisimiliter nō cogitatis, pp defectū cōsensus. l. sed & si quis. § quæsitū. ff. si q̄s caut. non cōfirmatur iuramēto secūdùm Cyn. in l. 1. q. 5. C. comod. quē refert, & sequitur idem Humbert. in d. auth. num. 50. & generaliter in omni casu, in quo deficiat consensus, iuramentum nihil operabitur.

178 † Limitatur xij cū iuramētum fuerit à minore præstitū calore iracundiæ q a tūc nō est obligatorium, cum suos necessarios comites non habeat, qppe discretionē, & Iustitiā. 22. q. 1. c & iurabūt. Non enim uī actus omnino uolūtarius, & sic nō uī Deus talē obligationē indiscretam recipere. 15. q. 1. c. non est. Abb in q. 2. Stante Statuto. nu. 21. uers. Quartus casus. Et faciunt ea quæ notant. in l. quicquid calore. ff. de reg. iur.

179 † Limitatur xiij. in cōtractu facto nimia reuerentia interueniente. l. 1. § quę onerādę. ff. quarum rerum actio nō detur. not. gl. in c. quemadmodum. in prin. extra de iureiur. Ias. in d. auth. nu. 74. & Humbert. de Bonenc. in repetit. nu. 48 Bart. in l. pactū quod dotali. q. 1. C. de collat. Crot. in l. stipulatio hoc modo cōcepta. colum. 15. ff. de uerb. oblig. Socin. reg. 150. Limit. 7. Crauetta cons. 7. nu. 6 & Cephalus latè cons. 207. nu. 72. lib. 2.

180 † Limitatur x i i. in minore iurante soluere mutuum sub spe futuræ numerationis, quo casu non reputatur maior quò ad hoc, vt currant tempora non opponendæ exceptionis, non numeratæ pecuniæ, quæ aliàs intra biennium debet opponi. l. in cōtibus. C. de non nume. pecu. ita singulariter declarat Bald. in l. vlt. ad fin. C. non num. pecun. Ias. in auth. num. 65. & Franc. Curt. num. 66. in repetit. eiusdem auth. Felin. in c. si cauno col. 1. de fide instrument. Ferand. Vasq. de success. creat. nr. de testamētorum pot. §. x. nu. 50. Cuius limitat. ea est ratio; quia deficit consensus: eo quia pecunia non numeratur, prout sperabatur, ideo iuram. non repręsentat cum maiorem, vt d. iuramēto obligetur, vt per. DD. supra relatos.

181 † Limitatur xv. in iuramento ex falsa causa præstito, quod nihil operatur, vt latiss. per Paris. consil. 96. nu. 24. vol. 2.

182 † Limitatur xvi. vt non procedat in testamento: quia illud non confirmatur iuramento minoris, vt reuocari non possit. Rofred. in tract. de Libellis. par. 7. in rub. constitutio Federic. Imperat. num. 9. vbi id tribus firmat medijs. Bar. in l. si quis. in prin. nu. 14. de leg. 3. in l. cum duobus. §. Idem scibit. ff. pro soc. & in l. stipulatio hoc modò concepta. ff. de verborum obligat. Bal. in l. 3. ad finem. C. de Sacr. sanct. eccle. in auth. hoc inter liberos. C. de Testam. & pulchrè in d. §. Item sacram. Bal. Salycet. Ias. n. 68. in d. auth. vbi Corn. in repetit. sub n. 30. versi. non autem firmat dicēs ita ✱ cōiter teneri. & Fanc. Curt. sub n. 67. in fine. & Alex. cons. 18. nu. 2. Visis capitulis, qui multa ad id allegat, dicens hāc esse * magis cōem opin. li. 2. Idq; probatur in l. verba cōxerūt. ff. de verb. sign. per quem textum dicit gl. in l. testamētum in verbo (contractus) C. de testam. q̄ testamētum non erit cōtractus. Ex quo Bal. ibi infert, quod statutum loquens de contractu nō vendicat sibi locum in testamento. Quomodò autem id procedat, videas latiss. apud Humbert. Bonenc. in d. auth. nu. 65. cum pluribus seq. vbi tres distinguendo casus circa id latè vagatur.

183 † Limitatur xvii. vt non procedat in Iuramento assertorio, hoc est, quando minor iurauit se esse maiorem, quo casu licèt minor non possit venire cō cōtractum per restitutionem in integrum, tanquam minor; quia suo mendacio punitur: tñ poterit dicere de nullitate cōtractus, ob solemnitates iuris communis, vel Municipalis non seruatas. ita declarat Bar. in d. auth. sub num. 1 quem alij oēs ibidem sequuntur. Imola d. c. cum cōtingat. col. 65. vers. an autem. Bar. cōsi. 162. nu. 3. In quæstione prædicta. Rom. consi. 12. col. fi. Soc. consi. 61. col. 3. & consil. 66. col. 3. vers. Et ideo dicit vol. 1. Ruin. consi. 135. nu. 10. & cōsi. 141. col. 2. vol. 1. Marsil. sing. 299. Cremens. sing. 163. Rimin. Insti. quibus alien. licet vel non. §. 2. nu. 28. cū seq. vbi alios refert & Ant. Gabriel. lib. 2. tit. de minoribus. concl. 5. nu. 41 Mouenturq; prædicti ex notab. dicto Io. And. in addit. Spec. in tit. de sent. § vt autē. in prin. dicentis, q̄ licet iuramen. corporaliter præstitum asserentis se esse maiorē, excludat illum penitus à beneficio restitutionis in Integrū: non tñ excludit eū a beneficio nullitatis allegandæ. ita intelligendo l. si alterius. in fi. C. si minor se maior. dixer. Nec obstat, quod vult Corn. consil. 121. in fi. Videtur in hac consultatione. vol. 3. quē refert, & sequitur Paris. cōsil. 97. n. 12. vol. . q̄ scilicet per d. l. si alterius. tollatur etiā remediū nullitatis, ex illis verbis (Nullum tibi superesse auxiliū.) Quia optimè satisfacit Rimin. d. § 2. nu. 10. Quā limitat amplia vt procedat etiam in pupillo proximo pubertati, doli capace. quia si iurauerit se maiorem, ratione sui doli, & delicti non poterit rescindere contractū, cuius dicti auriga fuit Guliel. de Suz. in d. auth. & ibi Fran. Curt. in repetit. nu. 20. & seq. vbi istud mirabile, & stupendū esse inquit, alios ad id adducēs. Sublimitatur id, nisi minor asserat se maiorē alteri coniuncto; quia coniunctus præsumitur scire ætatem cōiuncti. l. octaui. ff vnde cogn. l. de iure tela. & ibi Bar. C. de in integ. restit. minor. Guliel. de Suz. in d. authen. & Franc. Curt. num. 21.

184 † Limitatur xvii. quando actus siue contractus improbatur principaliter fauore publicæ vtilitatis: quia tunc non firmatur iuramento. c. si diligenti. de foro compet. gl. in l. 2. iuncta. l. quēadmodum. C. de agric. & censit. libro. 11. Bart. in l. si quis pro eo, versicu. Secūndò quandoq; probatur. ff. de fideiuss. Ant. & Nicol. d. c. cum contingat. Petr. de Anch. in c. licèt mulieres, extra de iureiur. & Ant. Gomez. de contractibus. c. 14 sub num. 24 Ex quibus infertur ad pactum, per quod prorogatur instantia Iudicij, vt non confirmetur iuramento: quia est contra publicam vtilitatem. l. properandum. C. de Iudic. Ita firmant. DD. sup. relati, & Corn. in repetit. d. auth. sub nu. 48. & Humbert. de Benenc. nu. 115. vbi & ad alia similia inferunt. prædicta tamen vera esse intelligit Corn. vbi sup. de Iure Ciuili, secus de Iure Can. cū possit seruari sine dispendio salutis æternæ.

185 † Limitatur xix. quando Contractus, siue actus continet aliquod mortale peccatum, vel aliquod turpe contra bonos mores: quia tunc non confirmatur iuramento, vt occidere hominem, cōmittere furtum, adulterium, vel quid simile contra bonos mores. c. non est obligatorium, de Reg. iur. in 6. c. vnusquisque. 22. q. 4. & facit auth. quod eis. C. de nupt. Corn. in repetit. d. authent. Sacram puberum. nu. 41 & Humbert. Bonenc. nume. 60. cum sequ. & Dyn. d. c. non est obligatorium. Nanque iuramentum non est inuentum, vt sit iniquitatis vinculum. cap. 1. extra de Iureiur. lib. 6. Ideoque remissio doli futuri, quæ præstat

exprefsè

expresſè occaſionē delinquēdi.l.ſi vnus.§ illud.ff.de fac.nō cōfirmatur iuramento.c.quemadmodum.§.vlt.& ibi no.gl.extra de iureiur. Ex quo ſequitur illatiuè, quod remiſſio cautionis facta per proprietarium vſufructuario, de vtendo, fruendo arbitrio boni viri ex eo non valet; quia præbet occaſionem delinquendi ideò iuramento non confirmabitur, per prædicta.

186 Limitatur xx. quando minor promitteret aliquid impoſſibile cum iuramento, quo caſu minimè obligatur. l. impoſſibiliū. ff.de reg.iur.& c nemo poteſt.de reg.iur.in 6.notat Dyn d.c.nō eſt obligatorium, & plenius d. c.nemo poteſt. cur enim dubiū eſſe poteſt, ꝙ ſiquis promittat dare Solem vel Lunam, Cęlum digito tāgere, vel quid ſimile, licet iurauerit, non teneatur? Cū id ſit impoſſibile, nec poſſit iurā. efficere vt īpoſſibile poſſibile

187 fiat. † Limitatur xxi. cum iuram. non eſſet corporaliter præſtitū tactis Euangelijs, vel alijs ſcripturis Sacris.gl.j. in princ. in cap.1. §.item Sacram.de pace iuram.firm.Bar.in d.auth.ſacram. puberum.nu.7.Bal.nu.7.Salycet.col.2.Iaſ.ſub nu. 13. & alij poſteriores ibi ſequuntur.& Ant.Gabriel.lib.2. tit. de minor. Concluſ. 5.nu.34.cum ſeq.vbi latè declarat, quamplures ad id adducens. Ratio autem eſt; quia quando in aliqua lege eſt expreſſum, ꝙ iuramentum debeat corporaliter præſtari, ita ſemper præſtandum eſt, aliàs non valet.c.laudabile.vbi Abb.in 2. notab. extra de Frigid & malefic.Sed in d.auth.ſacram.puberum.cōiungēdo eam cum.l.1.C.eod.expreſſum eſt, quòd iuram.ſit corporaliter præſtandum, meritò.

188 † De conſuetudine tamen hodie non ſeruatur tactus Euāgeliorum, vel aliarum ſacrarum ſcripturarum; ſed ſufficit tactus cuiuſcunque libri, vel ſcripturæ, ſecundùm gl.in auth.Iuſiurandū quod præſtatur ab his.in verbo quatuor. & in §. itē ſacram. in gl.1.de iuram.firm.& ſequuntur alij relati per Gabriel.d.cōcl. 5.nu.36.cum ſeq. vbi alijs etiam modis id declarat.

189 † Limitatur xxii.in iuramento præſtito per adminiſtratorē, qui non habeat ad hoc ſpeciale mandatum. Nam illud non noceret minori, quo minus poſſit contractum per adminiſtratorem factū reuocare. Vnde iuram.tutoris, vel curatoris præſtitū in contractu rerum pupilli, vel adulti nō nocet ei, & propterea poterit illam reſcindere. Ant.de Petrut.in repetit. l. 1.effectu 8. iuram ſub nu.129 in fine.ff.de iureiur.Cagnol. alios referens in l.2.n.108.C.de reſcind. vendit.Alexā.conſ.21. lib.5.& Bauer.in tract.de virtute iuram.caſu 44.Ex quo infertur ad iuram. Prælati pręſtitum in cōtractu rerum eccleſiaſticarum, vt non noceat eccleſiæ, quin poſſit illum reſcindere.Bal.in l.generaliter. C. de rebus credit.in l.j.col.4.C.de pact.& in d.§.item ſacram.Iaſ.in d. auth.nu.64.& ibidem Curt.iun.n.182.

190 † Limitatur xxiii.in iuramento generali præſtito per minorem de non veniendo contra aliquem contractum per ſe initū: vt per Cyn.& alios in d.auth.& Ant.Gabr.alios adducēs li.2.tit. de minoribus, conclu.5.n.44. Idq; etiam locum habet, ſi minor generaliter iuraſſet, ꝙ nūquam veniet contra aliquem contractum, quem ſit facturus. Nā tale iuram. ita generaliter præſtitū nihil operabitur, vt ſecundum veriorem ſententiam concluſimus ſupra ampliat.xx.

191 † Limitatur xxiiii.in actu concernente fauorem alterius, quàm iurantis, ſeù damnum & illius cui iuratur; Nam iſto caſu iuramento non confirmatur actus, ſeù contractus: ita declarat Caſtren.conſ.198.incip.Notandum primo li. primo. prout refert, & ſequitur Curt.in repetit.d.auth.nu 63.

192 † Limitatur xxv.in dependentibus à mera voluntate, vt puta minor conſtituit Procuratorem, & iurauit ſe illum non reuocaturum: nihilominus iuramento non obſtante poterit illū reuocare.gl.ſing.in c.vltim.de Procurat.lib.6.Bart.in l.cum precario.ff.de precar. Angel. in l. & in perpetuum. ff. de procurat. Franciſc.Cur.in repetit.d.auth.n.68.Ioan.Andr.pulchrè in Nouellis in c.tua nobis.extra de offic.Vicar.Alexā.conſ.160.Viſis capitulis.lib.2.& Ant.Gabriel.latiſſ. lib. 2.tit.de iureiur. conc.j. nu.7.cum ſeq.vbi ad plura inſert, in quibus iuramen. non operatur, cum dependeant à mera voluntate.

193 † Limitatur xxvi.id non procedere, quando minor alienaſſet feudum ſine decreto; tunc etenim alienatio non conualidatur, quia iuramen.contra legem feudorum non valet, vt conſuluit Bal.conſ.8.factum.vol.3.quem refert, & ſequitur Anton. de Petrut.in repetit.l.j.effectu.8.iuramenti, n. 132. ff. de iureiur.

194 † Limitatur xxvii.in Minore Iudęo, Hęretico, ſiue excommunicato. Namque cum nō ſit de ſacro noſtro ouili, iuramēto nō obligātur, ſecundùm Bal.d.§.item ſacram.col.4. in fine Ludouic.Rom.in l.pactum dotali.C.de collat.& in l. qui ſuperſtitis.(licèt ibi videatur id reprobare.) ff.de acquir. hæredit. Iaſ. in d.auth.n.65.vbi etiam Franc.Curt.in repetit.n.67.vbi id optimè declarat, & Ruin.con.159.col.pe.& ſeq.volum.5.

195 † Limitatur xxviii.in minore Prodigo, cui fuerit bonorum adminiſtratio interdicta, qui iuramento non obligatur, Iacob. de Aret.Bar.Bal.Angel.Petr.de Ancar.Caſtr.Alex.& cæteri ferè omnes in l.is cui bonis.ff.de verb.oblig & latè concluſimus ſupra ſecūdum veriorem * ac magis communem opinionem Ampl.xix.ver.Verum ipſe.

196 † Limitatur xxix.vt id nō procedat, quando minor prius iuraſſe de non alienando ſine auctoritate Curatoris, & Iudicis decreto, & ita ſolent cauti Patres facere filios ſuos iurare: & ita ēt cautæ Mulieres promittere per iuram.de nō alienādo fundum dotalem; quia poſtea alienatio, quæ fit ſecundo loco cū iuramēto nō tenebit, primo iuramēto obſtāte: ita ſingulariter decidit gl.quam ſequuntur Hoſt.& Io.And.in Nouell.in c.licèt mulieres.extra de iureiur.idē Ioā.And.in c.cū cōtingat.extra eo.1 Hoſtiēſ.in ſua Sūma, in ti.de iureiur.§.quia comites, vbi id optimè cōprobat.Imol.in c.dilecto.extra. de præben.Guiliel. Benedict. in c.Raynutius.ver.& vxorē.n.180.de teſtament.Bar.in l ſi quis pro eo.ſub nu.9.ver.Pro hoc induco.ff.de fideiſſ. in l. is cui bonis.in fine.ff.de ver.obl.& in l.ſi prædium.C. de iure dot. Alberic.in l.vni.col.pe.C.de rei vxo.act.Alex.in l.ſtipulatio hoc modo cōcepta.ff.de ver.oblig.Roman.Alex.& Iaſ. in l. duobus.§. vlt.ff.de iureiur.qui id * communiter receptū eſſe inquiūt.Roman.in l.qui ſuperſtitis.ff.de acquir.hæredit.Corn.in repetit. d. auth.ſub nu.76.vbi de*communi teſtatur.& ibidem Iaſ.nu.60. & Franc.Curt.nu.62.cum ſeq Imol.in l.cum vir.ff.de vſucap.& in l.ſi æſtimatis.ff.ſol.matrim.Ant.de Petrut. in repetit. l.1. effectu 8.iuram.nu.134.ff.de iureiur.inquiens id eſſe*communiter receptum.Aretin.Melchior Chling.& poſt eos Riminald. nu. 228.Inſt.quibus alien.licet vel non, in principio.Alex conſ.15. Ponderatis narratis.vol.3.& ꝯſ.102.Rimin.cōſ.409.n.12.& Rolan.à Valle cōſ.62.nu.5. li.2.Spec.in tit.de empt.& vendit.§.Tertiò loco.ver.Et nota generale conſilium.Ferand.Vaſque de ſucceſſ.creat.lib.2.§.18.Requiſito.29.Limit.prima.nu.147.cū ſeqq. & nu.153.vbi id magiſtraliter declarat, & Ant.Gabriel.alios adducēs lib.2.ti.de iureiur concluſ.j.in prin.Pro qua opinione eſt optimus verborū ꝯtextus in c.intellecto.de iureiur. vbi nō valet alienatio facta à Rege cum iuramento: quia prius iurauerit de non alienando; Huic cōtextui reſpōdet Didac.Couaru.in ſecūda par.Relect §.2.nu.3.cū ſeq.cōtrariā opinionē latè defendēs.quibus tamē nō obſtātibus, Id cōfirmatur ex eo, Nā cum in primo iuramēto cōcurrat diſpoſitio iuris cōmunis prohibentis alienationem rerum minorum vtique ſi minor poſt cōſentiat, & iuret, nō debet alienatio valere; quia pactum de non alienando appoſitum in contractu, quod habet cōcurſum iuris cōmunis, offuſcat ſecundum iuramen.quod à primo eliditur, vt notāt DD.in l.ea lege.C.de condic.ob turp.cauſam.& in l.filius fam.§.Diui.de leg.primo.Imol.d.l.cum vir.d.c dilecto.col.8.& d.c.cum contingat.nu.83.cum ſeq.Hippoly.Riminal.poſt multos quos congerit Inſt.quibus alien.licet vel nō.in princip.Roland.à Valle d.conſ.62.nu.5.& Gabriel.in præcitato loco num. 3.vbi dupliciter id ſublimitat: ſecus verò eſt, quādo actus ſuper quo præſtatur iuram.nō eſt illicitus, & pēdet à mera volūtate cōtrahētis; quia tūc primum iuramē.nō impedit actum poſtea factum, licèt faciēs ſit periurus, vt declarat Abb.in c.intellecto. col.2.de iureiur.& Corn.cōſi. 102.col.2.vol.primo. Ex quo Gabriel.d.concluſ.prima nu.7.cum ſeq.ad plura infert.

197 Sublimitatur modo præd.limitatio nonnullis modis. † Primò quando emptor primum iuramentum ignorauit, quod in dubio præſumitur.l.verius. ff.de probat.quia tunc non obſtāte primo iuramento, ſecundum minorē obligat, nec primū emptori nocet, qui probabiliter illud ignorauit.arg l.& liberi.ff.de contrah.emp.& l.vl.ff.Pro ſuo.Bald.d.c.cum contingat. col. 5. nu. 14.Imol.d.l.cum vir.nu.14.Franc.Curt.in repetit.d.auth.nu. 64.ver.Secūdò modero.vbi etiā Balionus de Mōte Vbiano ſup verbo ꝯtractibus.ver.Aliàs dixit Imola, vbi circa id latè iſiſtit. Bal. ꝯſ.118.Quædā mulier.col.j.vol.3.Alex.d.cōſ.16 col.3.Ruin.cōſ. 66.col.ſi.& cōſ.118.col.2.vol.2.Campeg.in tract.dot.ti.de pact. dotal.q.14.& Gabriel.latè d.cōcluſ.prima.nu.6.Hæc tamē declaratio diſplicuit Imol.ſibi cōtrario in d.c.cū cōtingat.nu.85.quē ibidē ſequitur Alciat.nu.48.& Hippolyt.Riminald.inſt.quibus alien.licet vel nō.in prin nu.233. latè defendit, d. declarationē indiſtinctè veram eſſe: imputet enim ſibi ipſi, ſi cautius nō negotiauit arg.l.veteribus.ff.de pact.Debuit enim eſſe cautus, ex quo cōtractus erat de genere prohibitorum, arg eorum quę not.in

199 l.qui cum alio.de reg.iur.† Sublimitatur ſecūdò, quādo minor prius iuraſſet contrahere matrimonium, deinde iurauerit intrare Religionem, quia eo caſu fauore religionis tenet ſecūdū iuramentum contra primum: ita tradidit Vincent. in capitulo ex publico de conuerſ coniugat. Speculat. eod.tit.in fine, quos refert, & ſequitur Anto.de Petrut.in repetit.d.l.j.effectu 8.iura-

200 menti.num.135.† Sublimitatur tertiò: niſi ſecundum iuramentum eſſet litis deciſiuum delatum à parte parti. Quia tunc ſtabitur ſecūdo iuramento.l.duobus.§.vlt.& ibi DD.ff.de iureiur.

201 & Ant.de Petrut.vbi ſupra nu.135.† Sublimitat̄ quartò, nō ꝓcedere in iuramēto neceſſario qđ defert̄ ꝑ iudicē ī defectū plenæ ꝓbationis; Nā ſi iudex primò detulit vni, poterit poſtmodū ex cā ꝯferre Aduerſario, & ſtabit̄ ſecūdo, ita dicūt Ang.& Alc.d.l.

202 duob⁹.§.vl.& Ant.de Petru ī ꝑcitato loco; † Sublimitat̄ qntò ī minore, q iurauit nō reuelare ſecreta. Nā ſi ꝓducat̄ in teſtē, & iurat dicere veritatē, tenet̄ hoc facere, attēto ſecūdo iur̄o & non ꝑ.ita dicit Ab.ī c.ſi ſacerdos.d off.ord.vbi allegat Inno.ī c. quaſr;

& quando.de accusat.& Anto. de Petrut.d.l.j.sub numero 135.

203 † Sublimitatur sextò.& vltimò.quādo minor præstitit primū iuramen.Patri vel alteri, cuius interesse possit; tunc enim licèt post cōsentiat alienationi, & iuret, debet tamē præferri primū iuram.quia iuri alteri quæsito,per secundum actum præiudicari nequit,arg.l vlt.ff.de pact.secus verò si minor sibi ipsi iurauerit.Nam tunc seruabitur secundùm iuramentū,ex quo per primum nemini fuit ius quæsitum, arg.l. si repetendi. C. de cōdic. ob causam,ita declarat Bal.in c. Veniens.de iureiur.Curr.in d. auth.nu.57.ver.Tertiò modero.Bertrand.cons.203.col.fi.vol.3. Alex.d.cons.16.col.3.Grāmatic.cons.31.num.15.& cons.seq. in prin.& Campeg.in tract.dot.ti.de pact.dot.q.14 Quæ tamen declaratio dubitabilis videt ex his quæ tradit Alex. d. l. duobus §. vlt.Quia gl.d.c.licèt mulieres fundat se in ea ratione; quia primum iuram.est licitum,secundùm illicitum: ideo primum debet attendi.Præterea confirmatur per Alciat.d.c. cum contingat.nume 47.Siquidem cum iuram.etiam sibi ipsi factum, principaliter videtur directum Deo.c.debitores, de iureiur. merito debet posse acceptari à quolibet absente, cuius intersit, iuxta gl. in c.quoties.1.q.7.Fel.in c.si cautio.nu.25.de fide instru. Alexā. & Ias.in l.stipulatio ista.§.alteri.ff.de verb.obligat. Riminald.licèt loquatur in muliere,inst.quibus alien. licet,vel non,in princ.n. 237.vbi id noua ratione confirmat.

204 † Limitatur xxx. quando minor contrahit vt maior, puta quia in instrumento nulla sit facta mentio de ætate minori, licèt ipse verè sit minor,tunc profectò si errando contrahat, & iuret,non obligatur iuramento,ita eleganter tradidit Socin.iū. cons.3.col pe.nu.46. vol. 2. quem sequitur Hippolyt.Riminal. inst.quibus alien.licet vel non §.2.nu 27. Qui etenim vt minor iurat,dicitur renuntiare beneficio minoris ætatis,vt passim tradunt scribentes d.auth sacram.puberum,quod cessat in eo,qui nescit, se esse minorem.Cum nemo iuri,quod ignorat, dicatur renuntiare.l.mater decedens.ff.de inoff. testam. & latè exornat Menoch.cons.j.nu.218.lib.j.

205 † Limitatur xxxi.vt nō procedat,quando minor non esset certioratus tempore iuramēti de beneficio restitutionis sibi competentis.Cyn.in l 2.quæst.6.C.de rescind.vendit. Bal.in l.si duo. §.idem Iulianus.in j.not.ff de iureiur. Alberi.in d.auth col.3.& seq.Ludouic.Roman.d.l.si duo.§.idem Iulianus.in fine,vbi etiā Aretin.in j.not.vbi testatur de * communi. Marian.iun.cons.48. col.7.& seq.vol j.dicēs istam opinionem esse magis veram, & magis*communem. Tiraquell.alios congerēs in l. si vnquam. nu.145.C.de reuocan.donat.& Anton.Gabriel qui quamplures adducit lib.2.de iure iurando,conclus.3.in princ.licèt postmodum inferius contrariam opinionem veriorem, ac magis cōmunem esse firmauerit:vt & nos ostēdimus sup. ampliat.8.

206 † Limitatur xxxii.& vltimò notabiliter,vt cōmunis cōclusio procedat, quando contractus esset nullus ratione minoris ætatis,secus si aliquo alio defectu sit nullus;quia tūc iuramēto nō firmatur Bar.in d.auth.sub nu.11.ver.tamē ad vnum. & rursus nu.20.vbi etiam Castr.nu.8.& 10.Salycet.nu.22.Ias. nu. 46. Curt.iun nu.107.& alij posteriores oēs id ibi firmant. Bar. in l. 2.nu.10.quem pariter omnes DD.sequūtur.C.de rescind. vendit Aretin.cōs.12.in 2.dubio, inferens ꝙ diuisio facta per minorem nō validatur iuramēto,qñ illa erat per Patrē prohibita in testamēto,& sic quādo cōtractus est inualidus alia ratione,quā minoris ætatis.Imola cōs.j.col.2.Ias cōs.118.col. 2.post medium. vol.4.Dec.cōs.239.col.2.& cons.349.sub.num.6.Ripa respon.4. sub ti.de Donat.n.12.Cassan.cōs.7.col.2.nu.16. Bellon. cons.4. col.11.Paris.cōs.96.nu.63.lib j.& cōs.93.nu.17.lib 3. Ruin. cons. 98.nu.7.lib.j.& nouissimè Iacob.Menoch.vir doctissimus cōs. 29.nu.39.Verū quia id nō est indistinctè,& absolutè verum:cū totum dependeat à verbis,quibus iuram. cōcipitur, secundum quorum conceptionem iudicādū erit,nunquid iuramēto firmetur cōtractus minoris.Ideo vt cuncta complectamur, plures casus constituendos esse duximus.

207 † Primus est.cū minor ad beneficiū ætatis dūtaxat se restrinxit, expressim iurādo nō cōtrauenire ratione minoris ætatis, & tunc vtique iuram.taliter præstitum nō firmat contractum, nisi respectu defectus,qui possit ex ætate prouenire; secus verò si contractus alia ratione quàm ætatis sit inualidus; ad not. per Bar.& alios in l.2.C.de rescind.venditio.notat Barr. Salycet & alij quamplures in dicta authent.sacrament.puberum.Qui etenim remittit defectum ætatis,alios vtique defectus remittere nō videtur.Bal.d.l.2.q 9.dicēs hāc esse cōmunem*sententiam, prout ibidē refert & sequitur Cagnol.sub nu.103.idem Bal.in l. j.col.pe.uer. Vnū scias.C.de furt. Rofred. in Tract. de Libellis, par.7.in Rub.cōstit Feder.Imperat.n.15. Pileus in suis qq.q. 20. Abb.disputat.2.stante Statuto.casu 9.nu.21.ver.Itē turpitudo. Imo.d.cap.cum contingat.sub nu 51.Burgos latè in c.cum causa col.14.& seq de empt.& vēdit.Dec.cōsil.349.col.3.& clarius Crauetta consil.7.col.u.Neuizan.cons.8.n.24.Augustin.Beroi, cōs.22.nu.50.vol.2.dicēs hāc esse*communem sententiā, & latius nu.52.vbi ex Alex.refert,ꝙ difficile esset in Pratica obtinere contra auctoritatem gl.in l.2. C.de rescin. vendit. & d. c. cū causa,quæ voluit,ꝙ si minor rem vendat,& fuerit læsus vltra dimidiam iusti pretij,quo casu duplex ei daretur remedium, vnū ratione ætatis,videlicet nullitatis, alterum ratione læsionis remedio d.l.2.si iurauerit nō cōtrauenire,dicūt gl.prædictę,ꝙ per iuram.solùm excluditur remediū ætatis,& nō aliud;quę glo.in hoc sunt*cōmuniter receptæ,vt testatur Alexā. in l. stipulatio hoc modo cōcepta limit.3.ff.de verb.obligat. quem refert, & sequitur Beroi.latè id comprobans d.cons.22.n.52.cū seq. Hippoly. Riminald. (licèt in alio proposito) Inst.quibus alien.licet vel nō.in principio nu.253.cū seq.& Menoch.d.cōs.29.nu. 59. & iste primus casus nullā profectò dubitationē cōtinet. Nanq; cū fuerit iurā. limitatū ad vnū casum tātū,quippè minoris ætatis,limitatū debet effectū producere.l.in agris.ff.de acquir. rerū domin.vbi etenim plura obstāt,nō sufficit vt vnū tollatur, arg. §.affinitatis.Inst.de nupt.Nec erit isto casu necessaria aliqua absolutio à iuramēto;cū agitur ad rescindendū ex remedio d. l. 2.Nam cum cōquerēs nō iurauerit nisi ratione minoris ætatis, cuius quidē ætatis prærogatiua nō cōtrauenit, sed alia, ratione læsionis iusti pretij, super qua iuram.nō est interpositum, superuacua foret absolutio à Iuramento,cū non entium nullæ sint partes,vulg.l.pen.ff.si cert.pet.

208 † Secūdus casus est;quādo minor iureiurādo restrinxit se ad beneficiū iuris cōis,vt puta quia iurauit nō venire cōtra ratione beneficij sibi cōpetētis iure cōis,vel expressius,iurauit nō venire cōtra ratione l.2.C.de rescind. vēdit. quo casu cōcludēdū est tolli solū defectū iuris cōis, nō autē defectū iure speciali sibi cōpetētē. Ideo poterit venire cōtra ratione minoris ætatis, Salycet.d.auth.sacrament.puberum.nu 22.& Imol.d.c.cū contingat.nu.53.Et id per rationes superiori casu adductas, quæ & huic optimè conueniunt.

209 † Tertius est casus,quādo minor iurat nō venire cōtra contractum ratione minoris pretij;& tūc certū est,per sup.dicta,nō fuisse renūtiatū beneficio ætatis:cum iuram.sit limitatū ad minoritatem pretij tantum.Ergo debet limitatū effectū producere.d.l.in agris. Sed dubiū est,an per tale iuram.dicatur renūtiatum remedio.d.l 2.quia in reg.l.ibidem in gl magna,ver.Nisi & ipse iurasset.tenet,ꝙ per tale iuramētū,videlicet iurauit nō cōtrauenire ratione minoris pretij,dicatur renūtiatū beneficio d. l.ij.quam gl.fuit ibidē secutus Bal. q.8.& 9. in fine. Cōtrariū tñ verius esse sensit Imola d.c.cū cōtingat.n.54.Pro quo facit:quia renūtiatio est stricti iuris strictęq; intelligēda secūdū Dec in l. postquàm liti.n. 16.C.de pac.Sed potest esse minus pretiū ēt,ꝙ nō sit vltra dimidiā,ergo de illo debet intelligi iuratū ; minor probatur.Nā potest esse minus pretiū ēt inter dimidiā,cuius vigore cōpeteret resti.in integrū;cum minori subueniatur, quādo læditur,etiā si sit modica læsio,dummodo nō sit minima; ex his quæ not.in l.scio.ff.de ī integr.restit.in l.si ex causa.in prin.ff. de minoribus,& in l.ij. C. si aduers. vēdit. pignorum, & sic satis videtur operari iuram.si operatur, ꝙ tollatur remedium restitutionis in integrū cōpetēs ratione læsionis minoris pretij,si sit læsio in dimidia,vel intra dimidiam. Ideoq; videtur dicēdū, ꝙ nō trahatur ad enormē læsionē,quādo videlicet esset læsio vltra dimidiā.Secūdò facit id,qđ voluit Bar.Bal.& alij.d.l. ij. ꝙ si dicatur ī instrumēto vēditionis,ꝙ talis vēdidit rē pro tāto pretio.& si in aliquo plus valet,illud donat,non tamē per hoc ītelligitur renūtiatū beneficio d.l.ij. quia talis adiectio refertur ad modicū.p ea quæ habētur in l.hæc adiectio.ff.de ver.significat. & in l.cū filius §.cū pater.ff de legat.ij.Per hæc igitur cōcludēdū censeo,ꝙ si per minorem simpliciter fuerit iuratum, non venire cōtra ratione minoris pretij,non trahatur dicta renūtiatio , qñ esset valdè enormiter læsus,& sic vltra dimidiā iusti pretij,secus verò ī maiore,qui si iuret non venire cōtra ratione minoris pretij, satis erit ad tollēdū remediū d.l. ij. cū maiori nō cōpetat remediū rōne minoritatis pretij,nisi sit vltra dimidiā, ex his quę habētur ī l.ī cā.§.Idē Pomponius. ff.de minoribus,iūcta d l.ij.Pro quo facit,qđ habet ī l.2.ff de Liber.& Posthu.& qđ ī simili not. Bart.in l.si quis,in fine de leg. 3.

211 † Quartus casus est, quando super vtroque casu sup.relato expressim iurauit minor,tunc nullo illorum modorum contrauenire poterit, quemadmodum etenim super quolibet particulariter iurando sibi præiudicatur eodem modo si expressim super vtroque iurat, debet conualidari contractus,& per consequens iuram.præiudicare. Salycet. in d.auth.sacram.puberum.sub num.22.Imol.d.c cum contingat.sub numero 53.& Pinell.d.l.ij. par.j. numero 9. Ideo si minor iurat non venire contra ratione minoris pretij, ex prima parte renunciationis,seu iuram. tollitur remedium restitutionis competens pro læsione infra dimidiam, vel in dimidia, secunda verò pars iuram.erit necessariò intelligenda, vt aliquid operetur,de minori pretio vltra dimidiam, ita declarat Imol. d.c.cum contingat nu.54.ver Item etiam.

212 † Quintus est casus, quando generaliter, & indefinite iurauit, dicendo, & prædicta omnia in instrumento contenta obseruare iuro : sed tamen ex verbis præambulis, vel adiunctis iuramento potest colligi ius restrictio, puta quia dixerit Tabellio,& talis sciens se minorem iurauit corporaliter tactis, scripturis,

scripturis nõ ꝯuenire, & tunc iuram. debet omnino restringi ad beneficium ætatis, quia illa generalitas, & verba indefinita, cum appareant postea declarata, perinde est, ac si dixisset, iurauit nõ cõtrauenire ratione minoris ætatis, quo casu illi tantùm defectui nõ autem alijs videtur renũtiare. Salycet. in d. auth. sub nu. 22. & ibidem Corn. in repetit. sub nu. 99. ver. Sed hoc.

213 † Ampliatur iste casus, etiam si dixisset, & iuro prædictis nullo modo, pacto vel via cõtrauenire, quia adhuc intelligi debet, nullo modo, vel via ratione ætatis, de qua prædixit, arg. l. Titia § idem respondit ff. de verb. obligat. & l. si Seruus plurium. in fine. ff. de leg. primo. Salycet. vbi supra, & Imol. d. c. cum contingat. sub nu. 53. ver. si autem iurat simpliciter.

214 † Sextus est casus, quando minor simpliciter iurat cõtractũ seruare, nec ex verbis præambulis potest aliqua restrictio colligi, quo casu videtur esse aliquod dubium; cum duæ reperiantur inuicem contrariæ opiniones, quarum altera est, vt per huiusmodi simplex iuram. iurans sibi præiudicet in vtroq; remedio, tam competenti iure communi, quàm speciali iure, scilicet ætatis: ita tenet Angel. in d. auth. vbi ita DD * communiter tenere inquit: vt ibidem refert Corn. in repetit. nu. 99. ver. Si verò minor simpliciter. & Salyc. nu. 22. circa finem. Siquidem vna renunciatione plura iura tolli possunt. l. i. § sed vidẽdum. ff. de suc

215 cess. edicto. † Contraria tamẽ opinio communis est, & verior, q per simplex iurament. minor nõ sibi præiudicet in vtroque remedio, sed solùm operatur iuramentum, q repræsentat eum maiorem, vt diximus supra nu. 138. vnde videtur iurasse nõ venire cõtra ratione minoris ætatis, secus verò si cõtractus aliquẽ alium defectum patiatur. gl. Bar. Bal. Angel. & Castr. in l. 2. C. de rescind. vend. gl. vlt. c. pen. de empt. & vendit. gl. & Io. And. in c. cum causa de empt. & vendit. & ibi Barb. col. 6. dicens hãc sententiam æquiorem, & * communiorem esse, prout refert, & sequitur Cagnol. d. l. 2. nu. 3 gl. in simili in l. frater à fratre. in secũda gl. magna ff. de condit. indeb. Bar. nu. 14. & Castr. nu. 10. vbi DD. ita * communiter pertransire inquit, licèt in repetit. nu. 5. distinguat inter ius ciuile & canonicum, in d. auth. sacram. puberum. vbi etiam Ias. nu. 46. & Corn. in repetit. sub n. 3. vbi dicit id * cõmuniter teneri, & rursus sub nu. 99. negãs verum esse, q DD. cõmuniter cõtrariam opinionem sequãtur, prout uidetur voluisse Angel. supra citatus. Socin. sen. in l. 1 § si quis ita. nu. 10 ff. de verb. obligat. Imol. d. c. cum contingat sub n. 53. ver. Item aduerte. inquiens q hæc opinio uidetur æquior. & ibidẽ Alciat. nu. 16. Augustin. Beroi. c. primo nu. 155. de in integr. restitut. Ioan. Sicchard. ad l. rem maioris. nu. 14. C. de Rescind. vẽdit. Tom. 1. Fulgo. cõsi. 137. Dec. qui alios citat cõsil. 129. col. 4. & cõs. 403. col. pe. Paris. ꝯs. 96 n. 63. li. 3. & cõs. 92. nu. 17. lib. 3. Ripa lib. 3. Rñ. c. 15. nu. 12. Soc. iun. cõsil. 48 nu. 19. lib. 1 Ruin. cons. 98. nu. 7. lib. primo. Cassan. cõsil. 7 nu. 26. Bellon. cons. 4. n. 4. Aymo Crau. consil. 7 nu. 6. Augustin. Beroi. cõs. 22. sub nu. 49 vol. 2. inquiens id esse * commune, nec ab hac opinione in iudicando recedendum esse, & nouiss. Iacob Menoch. cons. 29. num. 39. & 40. & cõs. 84. nume. 46. lib. primo. Et hæc est * communis, magis cõmunis, verior, & æquior opinio, ut ex numero, & auctoritate prædictorum euidentiss. apparet. Iuramentum profectò solum operat. q minorẽ maiorem repræsentat. l. 1. cum ibi not. C. si maior fact. alienat. dictumq; fuit supra nu. 138. Nec me mouet, q vna renunciatione plura iura tolli valeant. quãdoquidẽ id procedit, quando apparet, q quis velit pluribus defectibus renuntiare: secus in casu nostro, in quo cum simus in dubio, facienda est interpretatio cõtra cõtrahẽtem cum minore: imputet enim sibi ipsi, si cautius nõ negotiauit, curãdo vt minor sup vtroq; remedio iuret. arg. l. veteribus ff. de pact. iuncta l. qui cũ alio. ff. de reg. iur. præsertim cũ iuram. censeatur præstitum secũdum qualitatem personæ arg. l. plenum. § equitij. ff. de vsu, & habit. & sic tanquam à minore intelligitur præstitum iuram.

216 quo casu minoritatis dumtaxat suppletur defectus. † Ampliatur cõmunis iste casus, etiam si generaliter fuerit iuratum aliqua ratione, vel causa nõ contrauenire. Nam adhuc per iuram. solũ dicetur sublatum impedimentum minoris ætatis, non autem dicetur exclusum enormis læsionis, vel aliud impedim. ex quo actus annullari poterat: quoniam per huiusmodi iuramen. generaliter præstitum nõ cẽsetur cogitatum de enormi læsione, nec de alio impedimẽto annullatiuo, sed solùm de ætate, ita notanter declarat Abb. d. c. cum contingat. col. 6. ver. Nonus casus, quem refert, & sequitur Augustin. Beroi. d. cõs. 22. sub num. 55. vol. 2. Hippolyt. Riminald. cons. 5. nu. 113. & seq. li. primo. Et ista ampliatio verissima est, per ea quæ in ampliat. superioris casus dicta sunt: licèt in isto casu ex verbis præambulis non fiat restrictio, sat est, quod generalitas restringitur ad minorem ætatẽ. Nec videat. ibi intu, q iurã. sit simplex, & sit generalibus verbis cõceptũ. Nãq; iurã. simplex dupliciter ꝯcipit, vel verbis indefinitis, putà iurauit nõ ꝯuenire, vel generalib*, veluti, iurauit nõ cõtrauenire aliquo modo, ratione, vel causa & q ista verba generalia. Iurauit nõ ꝯuenire aliquo modo, simplex indicãt iuramẽtũ, voluerũt. Socin. iun. ꝯs. 48. n. 19. Viso pũcto supradicto li. primo. & Io. Pet. Ancaran. in suis familiar. qq. li. 1. q. 20. n. 4. Et

idẽ si dictũ fuerit aliqua ratione, vel causa, vt in eadẽ ꝯtrouersia ꝯsuluerũt Ruin. ꝯs. 212 Visa, & benè intellecta. nu. 6. ver. Nec obstat iuramen. lib. primo Dec. ꝯs. 349. Cõsuluit, post principiũ, & egregiè ac subtiliss. quidẽ id deducit excellẽtiss. ac acutiss. Præceptor meus Frãc. Cãtutius ad præsens meritissimus Sacræ Rotæ Auditor in quodam suo cõsilio incip. Præter ea. ver. Tertiò.

217 † Declaratur modo iste cõmunis casus, q licèt minor, q simpliciter iurauit, nõ possit venire ꝯ respectu ætatis, quo ad id, quod suũ fauorẽ, suamq; vtilitatẽ principaliter cõtinet, si vltra prohibitionẽ legis cõcurrat et prohibitio testatoris, poterit cõtrauenire propter ꝓhibitionẽ testatoris. quæ simul cũ prohibitione legis cõcurrat, quia hoc et testamẽti fauorem cõtinet, vt p Bal. in l. quoties. col. 1. C. de fideicom. sicut in simili dicitur de Prælato, qui super alienatione rei ecclesiæ iurauit nõ cõtrauenire aliqua ratione, vel causa: Nã licèt ipse nõ possit cõtrauenire ratione sui interesse, & vtilitatis ꝓpriæ, tamẽ poterit cõtrauenire ratione interesse, & vtilitatis ecclesiæ. Abb. c. 2. col. vlt. de iureiur. & August. Beroi. ꝯs. 22. nu. 58. cum seq. vbi alios ad id adducit. lib. 2. De qua tamẽ similitudine ipse dubito, licèt dictũ in se verum esse cẽseam, ob plurium defectuũ cõcursum: cũ simplex iuram. minoris ætatis dumtaxat impedim. remoueat, nõ aliud, vt latè cõclusimus. Ex quo ad plura in Praxi vtiliss. quæ quotidie eueniunt, vtiliter potest inferri.

218 † Infertur primò q si minor fuerit deceptus vltra dimidiã, licèt iurauerit simpliciter nõ venire cõtra, tamẽ intelligitur respectu minoris ætatis, ideo ex remedio d. l. 2. poterit venire contra, secundùm Castr. nu. x. Ias. nu. 46. & 79. in d. auth. sacram. puberum & ibi in repetit. Corn. nu. 33. nu. 99. & n. 102. vbi de * cõmuni testatur Fran. Curt. nu. 34. & Io. Igne. nu. 75. & latiss. Cag. d. l. 2. num. 105.

219 † Infertur 2. ad filiosfam. qui prohibẽtur alienare aduẽtitia, in quibus Pater habet vsumfructum. l. vlt. §. filijs autem. C. de bon. quæ liber. pone modò q filius iuraret in alienatione taliũ rerũ, certè nõ firmaretur cõtractus iuramento; quia etiã filius maior nõ potest alienare sine consensu Patris. ita tradũt Bald. Ang. Salycet. & Castr. d. l. vlt. § filijs autẽ. Ias. in d. auth. nu. 47. & Franc. Curt. in repetit. n. 35. & Augustin. Beroi. cõs. 22. nume. 51. vol. 2. vbi latè vagatur circa intellectum d. §. filijs autem.

220 † Infertur 3. in minoribus cõcedẽtibus feudũ absq; paribus curiæ quia nõ cõualidatur in feudatio iuramẽto sm̃ Bald. §. item sacram. ver. pone Adulius per textũ in c. 1. si de inuestitur. inter Dom. & vasallis oriatur. Ias. in d. auth. nu. 48. & Franc. Curt. in repetit. nu. 35. Namq; non infirmatur cõcessio ex eo: quia sit minor, sed quia nõ adhibuit pares Curiæ, qui sunt illi qui habent feudum ab eodem principe.

221 † Infertur 4. q licèt mors superueniẽs cõfirmet donationẽ inter virũ, & vxorẽ, quæ aliàs nõ valebat; quia mors aufert prohibitionem legis, nõ tamẽ confirmat, quando donatio excederet quingẽtos aureos, & nõ esset insinuata; quia Mors nõ potest supplere duos defectus. Socin. in l. inter virũ. ff. de reb. dub. & in l. 1. col. 17. ver. Circa primam. ff. solut. matrim.

222 † Infertur 5. q licèt clausula (Nõ obstantibus) remoueat defectum, qui obstat impetrationi, secus est, si sint plura obstãtia: qa tũc illa clausula nõ supplet ad omnia. sed oportet, q de omnibus fiat mẽtio, secundum Bal. in l. 1. C. de furt. Neuizan. cõs. 8. nu. 23. & consil. 1 incip. Patres. inter consilia Bruni.

223 † Infertur 6. q licèt iuram. efficiat minorẽ, maiorẽ, tamen id verum est fictè ex dispositione iuris, secus si vltra dispositionẽ iuris ex mente testatoris requiratur maior ætas; quia tunc debet verè, & propriè, nõ autem fictè interuenire; Cum in dubio vbi fit mentio de maiori ætate, intelligatur de vera, & propria ætate minori, nõ autem de illa, quæ ex fictione legis inducitur, & præsertim in materia alienationis. l. eos. & l. vlt. C. de his qui ven. ætat. impetrau. Siquidem in dubio verba debẽt intelligi naturaliter, non ciuiliter. l. Gallus. §. & quid si tantùm. ff. de libe. & posthum. Crot. in l. 1. §. si quis ita in prin. sub 4. notab. ff. de verb. obligat. Si fuerit igitur per minorem iuratum, per iuramentum supplebitur defectus iuris communis, non autem defectus ex Testatoris dispositione prouenientis: vt latius declarat August. Beroi. consil. 22. sub nu. 61. cum seq. volum. 2.

224 † Infertur 7. & vltimò (cæteris omissis) ad mulierem minorem, quæ alienat fundum dotalem, vel se pro alio obligat; vel etiam ad minorem, qui faciat pactum de non succedendo, & sic de singulis. Nam cum concurrat duplex defectus, & iuram. non suppleat nisi defectum minoris ætatis, non conualidatur cõtractus alia ratione, quàm ætatis inualidus, & hoc per supradicta per quæ aliàs de facto consultus respondidi, quẽdam contractum à muliere minore factum inualidum esse, non obstante iuramento, quod defectum minoritatis dumtaxat supplet, non autem defectum sexus muliebris, qui sexus Perusiæ, vbi de iure respondit, ea iuris Municipalis dispositione sine Iudicis Decreto contrahere prohibitus est. Quæ omnia diligenter notes: quia sunt quotidiana multumque poterunt in Praxi deseruire; & ad alia quamplura his similia poterit quotidiè vtilissimẽ quidem inferri.

225 † Septimus

225 † Septimus casus est, & hic dubius, quando Adultus Curatorem generalem habens, absque eo iurat. quo casu duæ sunt cõtrarię opiniones, quarum altera est affirmatiua, quòd Adultus Curatorem habens obligetur iuramento, licèt sine eo iuret, prout sensit Petr. quem refert Salyc. in d. auth. nu. 12. & ibi Raphael & Corn. in repetit. nu. 9 inquiens ita DD. * communiter tenere. Imol. d. c. cum contingat. nu. 61. qui pariter de * communi testatur. Bal. d. §. item sacramenta. q. 3. & ibi Aluar. col. 4. ver. quæro subsequenter. vbi dicit, quod * omnes DD. tenẽt istam opinionem. Alex. in l. si curatorem habẽs. col. fi. C. de in integr. restitut. minorum, & hanc opinionem vbique * ex consuetudine seruari inquit Ias. in d. auth. nu. 36. ver. quid tenendum. Ripa in l. j. §. fuit quæsitum. nu. 18. ff. ad Trebell. Alex. consi. 27. viso libello, lib. j. Crauetta alios congerens. consil. 7. num. 16. Io. Manrit. in tract. de restitut. in integr. cap. 309. Io. Petr. Ancar. in suis qq. familiar. lib. j. quæst. 50. nu. 17. & Practica Artis Notariat. Petri de Vnzola in rub. vltimus casus quo minor non restituitur, in expolit. d. auth. Sacram. puberum. quam posuit sub d. tit. ver. & quo ad exceptionẽ; n. 5. Adducitur primo pro opinione ista. Quando non interuenit Decretum; contractus minoris iuramento firmatur, vt latè deduximus sup. nu. 137. Ergo eodem pacto debet conualidari, quando iurat sine interuentu curatoris. Immo (quod magis est) Iudicis decretum supplet defectum tutoris, vel curatoris, vt dixi sup. lib. 3. tit. 7. Inspect. 1. iuram. autem supplet defectum decreti, ergo debet etiam supplere defectum non interuenientis curatoris, arg. l. de accessionibus, cum ibi not. ff. de diuers. & temp. præscrip. Secundò iuram. minorem repręsentat maiorem, vt not. DD. in d. auth. & dictum fuit sup. hac eadem Inspect. nu. 138. Ideo fingit eum non habere curatorem. Postremo (cæteris omissis) facit; quia ĩ fauorem animę inductũ est, vt iuram. minoris sit seruandum, vt omnes not. in d. auth. & d. c. cum contingat. quæ ratio æquè militat in habente

226 curatorem, sicut in non habente. † Contraria superiori est sententia, quam tenuit Salycet. in d. auth. nu. 11. & ibidem Alberic. col. 2. inquiens ita obtinuisse coram magnis peritis. gl. d. §. item sacramenta. Bal. cons. 201. vobis spectabilibus. col. fin. lib. j. Alex. consi. 221. sub nu. 2. ver. & cum d. opinione, visa facti narratione. lib. 2. & Cur. iun. cons. 53. col. 2. Et duo potissimum adducit Salycet. d. nu. 11. primum est, Quia per dationem curatoris videtur ei interdicta nedum alienatio, sed etiam facultas iurandi, vt sic iuram. non producat effectum consuetum, arg. l. si curatorẽ habens. C. de in integr. restit. minorum. Secundo adducit glo. in l. Iusiurandum. §. Pupillus. in verbo debet, in fine. ff. de iureiur. quæ vult quod minor curatorem habens non possit iurã. deferre; quia iure eius deferri non iuratur. Ergo nec ipse contra se cõuentionaliter iurare poterit, per quæ duo Salycet. cum hac opinione pertransit. Tertiò confirmo hanc opinionem ipse vltra scribentes validiss. medio. Adultus curatorem habens æquiparatur Prodigo, vt probat expreisè textus d. l. si curatorem habens, ibi (cum non absimilis ei habeatur minor curatorem habens, cui à prætore curatore dato bonis interdictum est.) Atqui Prodigus non obligatur iuramento secundũ Iacob. de Aret. Baret. Bald. & Angel. in l. si cui bonis. ff. de verb. obligat. & est communis, ac magis communis sententia, vt probauimus sup. ampliat. 19 quicquid nonnulli malè senserint. Ergo quemadmodum Prodigus non obligatur iuramẽto, ita nec etiam adultus curatorem habens, cum non absimilis ei habeatur. Quid igitur tenendum? † Ego puto, quod distinctio cuius-

227 dam, quem tacito nomine refert Salycet. in d. auth. num. 11. sit omnino tenenda, quam tenuit Cyn. dicens eam * communem, prout refert, & videtur eam sequi Salycet. vbi sup. Quod aut Adultus fuit interrogatus, an curatorem haberet, & dixit se non habere, & tunc non iuuetur. l. 3. C. si minor se maior. dixer. & sic iuram. isto casu validabit contractum, cum malitia mendacium dicentis suppleat ætatem. d. l. 3. Aut verò non fuit de hoc interrogatus, vel si fuit, dixit se curatorem habere, & tunc iuuatur; quia contractus vigore iuramẽti minimè conualidatur, arg. l. j. C. ad S. Consl. Macedon. & cum hac distinctione pertranseundum censeo. † Cum in dubiis quæstionibus

228 illa opinio sit tenẽda, quę distinguit, c. super literis, & ibi not. Imol. in prin. de rescript. & probatur in §. cum ex aliena. Inst. de rerum diuers. Salyc. in l. filię cuius. sub n. 5. ver. expeditis. C. fam. erciscun. Aretin. Inst. de empt. & vendit. in princ. col. 2. versi. Et illam. Grat. respon. 10. nu. 33 & 118. nu. 7. & 132. n. 7. vol. 1. Socin. cons. 66. nu. 28. ver. & hæc opin. lib. j. Soc. iun. cons. 19. nu. 78. & cons. 121. nu. 36. vol. 2. Paris. cons. 92. nu. 30. lib. 2. Cephal. consilio 208. n. lib. 2. & Roland. de Curt. con. 125. nu. 31. Ad cau. vltim. volunt. & eo maximè in casu nostro id locum habere debet, cum distinctio, qua de agimus, sit cõmunis. Nec multum me mouẽt argumenta supra pro cõi opinione adducta. & primò, dum dicebatur, ꝙ quemadmodum iuram. supplet defectum Decreti, ita etiam debet supplere defectum non interuenientis curatoris, quippè respondetur, ꝙ per dationem curatoris nõ tam à lege, quàm etiam à Iudice ĩterdicitur ei administratio. Præterea per dationem curatoris nedum administratio dicitur Adulto interdicta, sed etiam facultas iurandi, vt dixi sup. in 2. argum. cõtrariæ opinionis, per qđ nõ solùm ad primum, sed ad reliqua

229 omnia argum. optimè satisfactum esse censeo. † Vel etiam aliter possent forsan prædictæ opiniones cõcordari, ꝙ prima opinio procedat, quando iuram. sit generaliter cõceptum; vt seq. casu dicemus. Alia verò opinio intelligatur, quando iuram. est simplex: ita declarat Dec. cons. 403. nu. 22. versi. Quanto respondetur, vbi vult defectum omissæ solemnitatis non posse suppleri iuramento simpliciter præstito, & tamen ibi Dec. loquitur de omissione solemnitatis statuti requirentis Decretum Iudicis, vt patet nume. 12. versi. Venio ad secundum, & nume. 19. versi. Postremò considerandum est, & ita etiam consuluit Socinus Iun. consilio 48. numero 18. & 19 iunctis nume. præcedentibus, & subsequentibus. Ruin. consilio 159. in fine. Super eo libro 5. Idque optimè deducit subtiliss. subtilitatem pater, ac excellentiss. Præceptor meus Franc. Cantucius, nunc præclarissimus Romanæ Rotæ Auditor, in quodam suo consilio incip. Præterea. ver. Nec obstat si dicatur. Ex quibus perfectè absolutus remanet perutilis, ac valdè frequens iste casus penultimus.

230 † Octauus, ac vltimus est casus, quando minor generaliter iurat, non contrauenire ratione minoris ætatis, vel alia quacunq; ratione, vel causa, quo casu stante huiusmodi generali clausula nullo pacto potest contrauenire; quia tunc virtute illius clausulæ tam generalis iuramentum validat contractum quacunque ratione inualidum. Bart. nu. 13. Castr. nu. 10. & Ias. nu. 46. in d. auth. vbi etiam in repetit. Corn. n. 73. & 99. cum seq. Castr. num. 5. & 10. Ign. n. 75. Bar. in l. 2. col. 3. n. 11. & 21. C. de rescind. vendit. quem DD. * communiter sequuntur, præcipuè Cagnol. n. 110. vbi inquit id esse * commune, & ita seruari in Pratica; & Pinell. in 3. par. nu. 9. vbi alios congerit, Alciat. d. c. cum contingat. nu. 133. & Augustin. Beroi. c. j. nume. 155. de in integrum restitutio. vbi duplicem tradit formam præstandi iuramentum generale, ita vt nullo pacto contrauenire possit. Abb. cons. 31. lib. 2. Alex. cons. 41. lib. 1. cõl. 89. n. 2. & cons. 221. sub nu. 2. visa facti narratione. lib. 2. & cons. 17. vol. 3. Dec. cons. 349. Cõsuluit. post principium. ver. Non obstat iuram. & rursus nu. 5. in fine; & n. 6. ver. Sed tamen videtur. & cons. 403. Quamuis in casu. col. pen. nu. 22. post medium. ver. Quarto respõdetur. Imola consil. primo, col. 2. nu. 3. ver. Sed ad dicta iura Socin. consil. 48. in fine lib. 4. Curt. sen. consil. 44. col. 8. & consil. 66. col. 17. Paris. consil. 96. lib. primo Ruin. consil. 222. nu. 6. ver. Nec obstat iuram. lib. j & cõs. 159. super eo, ad finem lib. 5. Aymo Crauetta alios referens cõs. 7. sub nu. 4. & cons. 188. nu. 3. Neuizan. cons. 8. nu. 27. Augustin. Beroi cons. 14. nu. 12. lib. j. & Hieronym. in cõs. feud. cons. 227. n. 7. & n. 15. Hippol. Riminald. Inst. quibus alien. licet vel non, in princ. n. 258. cum seq. Petr. Anch. in suis famil. quęst. q. 20. nu. 4. lib. j. cum seq. Ant. Gomez. de contractibus. c. 14. n. 20. in fine. vbi admonet contrahentes, & Tabelliones, vt in hoc habeant esse cauti, vt secundum eorum intentionem verba ponantur. Pratica artis Notariat. Petri de Vnzola in rub. vltimus casus est, in quo minor non restituitur. nu. 6. in fine, vbi tradit formam generalis iuramenti, quippe ꝙ ita iuretur. Iuro nõ cõtrauenire ratione minoris ætatis, vel minoris pretij, vel qualibet alia ratione, vel causa, sed prædicta firma, & rata habere. Duplicẽ formam præstandi iuram. generale, ita vt nullo pacto cõtrauenire possit, tradit Augustin. Beroi. c. j. nu. 155. de in integr. restit. quæ videtur conuenire cum superiori forma tradita à Petr. de Vnzola. d. nu. 6. in fine.

231 † Limitatur vltimus iste casus, quando adesset enormiss. læsio in ipso contractu; quia tunc iuramentum nõ est obligatorium, & propterea poterit minor cõtrauenire, etiam nulla absolutione petita. Hippol. Riminald. Inst. quibus alien. licet, vel non. § 2. nu. 26. Ant. de Petrut. in repetit. l. j. effectu 8. iuram. nu. 131. ff. de iureiur. Cagnol. qui alios refert egregiè hãc opinionẽ defendẽs cõtra eos qui cõtrariũ tenẽt, in l. 11. n. 98. cũ seq. C. de rescindẽ. vẽdit. Cuma cõs. 120. videtur prima facie. Ant. de But. cõs. 45. incip. Domina Orabilis. Pet. de Ancar. ꝯs. 83. visis diligẽter. circa finẽ. cõs. 180 col. fi. cõs. 339. pro maiori intelligẽtia. col. fi. & ꝯs. 375. In suprad. q. col. j. Calderin. cõs. 8. Duæ puellę, in tit. de iureiur. Ias. ꝯs. 133. col. 10. li. 4. Dec. ꝯs. 45. in fine, dicẽs hãc esse * cõmunẽ ꝯs. 180 cũ seq. & ꝯs. 51. Ripa respõ. 4. sub tit. de donat. Socin. ꝯs. 104. li. 4. Socin. iun. cõs. 48. n. 24. & ꝯs. 44. n. 25. li. j. Cur. iun. ꝯs. 53. col. pe. & ꝯs. 141. col. 2. Cephal. alios late cõgerẽs cõs. 207. n. 74. li. 2. & nouiss. eruditissimus Bursat. cõs. 73. sub n. 3. li. 1. qui alios cõtrarium sentientes refert, & tãdem cõcludit istam opinionem * æquiorem, veriorẽ, magisq; obseruari. Ab. disputat. 2. incip. stante statuto. sub numero 21. casu 9. versicul. Item turpitudo. Matth. Gribald. in commun. opinionibus in verbo, læsio, inquiens quod illa est * magis communis, & verior opinio. Lauren. Chircoui. commun. opin. cent. 3. cõc. 8. & centur. 4. ꝯclus. 8. vbi latiss. & Ant. Gabriel. suis commun. in ꝯclus. ut de Iuredor. li. 3. Cõcl. prima, n. 8. & 11.

232 † Ampliatur prædicta limitatio, etiam si minor in ipso contractu promisisset nõ venire cõtra neque ratione enormis, neque enormiss. lęsionis, prout cõiter fieri solet; Nã adhuc præd.

clausula

Clausula non obstante, poterit contrauenire, & contractum rescindere. Abb. & alij ic. Quintauallis. d. iureiur. Imol. sub n. 56. & Alciat. qui alios adducit. num. 88. d. cap. cum contingat. Socin. cons. 263. col. 5. Dec. cons. 180. Ripa. d. respon. 4. num. 14. & Neniza. cõsi. 21. nu. 5. cum pluribus sequentib. & cõsi. sequen. nu. 5.

33 † Enormissima etenim læsio, non potest quacũque verborũ generalitate remitti. l. creditor. §. Lucius. ff. mand. & l. si libertus ita iurauerit. ff. de oper. libert. Anto. de Butr. Abb. & alij d. cap. Quintauallis. Corn. in repetit. d. aut. nu. 95. cum seq. & n. 103. vbi latè. Ancaran. cons. 330. col. 5. Castr. consi. 74. quia frustra. col. 2. Dec. d. consil. 180. Crauetta consi. 142. num. 24. illustris præceptor meus Rainaldus Rodulph. Perusinę Academiæ decus, & ornamẽtum, in quodam suo consilio incip. Sexus muliebris, in causa cuiusdam mulieris minoris, quæ sua bona donauit adhibito iuramento, super qua ad illius contractus rescissionem, & ipse quoque consului. Guido Pap. quæstio. 519. & melius quam quisquam alius Cagnol. d. l. 2. nu. 87. & 88. inquiens ꝙ ita se habet * communis obseruantia, & pratica, & ꝙ vtiq; ita praticãt Aduocati, infinitos propemodum adducens ad ornamentum d. l. si libertus. Ideoque dicit Cassador. in decis. vnica sub titu de empt. & vendit. ꝙ Rota, quę æquitati innititur, in casu enormis læsionis, non curat de iuramento, nec de alijs Clausulis, quæ per Notarios apponi solent.

Et isthęc omnia diligenter nota; quia ex his non ita de facili vt cuncti putant firmabitur contractus minorum, mulierum, & aliarum personarum his similium, virtute iuramenti. Nam licèt quotidie in istorum contractibus apponi soleat iuram. si nõ ita generaliter secundùm formam mox supra traditam, fuerĩt iuramenti verba concepta, sed secundùm contrahẽtium intentionem, nõ erũt istorum contractus iuramẽto celebrati, adeo firmi, qui aliquo respectu rescindi, seu annullari valeãt. Et ideo Tabelliones habent in hoc esse multum cauti, vt secundum eorum intentionem verba ponant, & non aliter; alioquin maximum parari potest præiudicium minoribus, vel alijs contrahẽtibus, in quorum contractibus interponitur iuramentum. Et per hęc sit tandem suprema manus imposita huic difficili, vtili, atque in Praxi valde frequenti iuramentorũ tractationi, quã notes ꝑpetuo, quia nullibi ita declaratã, ad dilucidatã reperies.

SI MAIOR FACTVS ALIENATIONEM sine Decreto factam ratam habuerit.

TITVLVS IX.

SVMMARIVM.

1 *Differentia inter duos titulos. C. si maior fact. rat. hab. lib. 2. & titu. si maior fact. alien. sine decreto fact. rat. hab. lib. 5.*

2 *Minor alienans rem suam iuris solemnitate seruata, si maior factus alienationem ratam habeat, amplius restitui non potest.*

Quod tamen non procedit si dolus interueniat. num. 3.

4 *Ratihabitio tribus dicitur fieri modis.*

5 *Ratihabitionis huius tacitæ tempus est quadriennium.*

Quod cum vtile sit, à die perfectæ ætatis scienti, non autem ignoranti currit. nume 6.

7 *Intellectus l. 3. §. scio. ff. de minoribus.*

8 *Minoris contractus cum est nullus, & sit ex causa onerosa, si post perfectam ætatem tacuerit minor, vel aliàs ratum habuerit, amplius restitui non potest.*

9 *Ratihabitionis huius tempus est quinquennij.*

Quod quinquennium incipit currere à die ætatis perfectæ XXV. annor. nu. 11.

Nisi aliter ex forma statuti quis sit maior pronuntiatus. nu. 12.

Quod tamen reprobatur. nume. 13.

10 *Dispositio l. vltim. C. si maior fact. alien. sine decreto fact. rat. hab. locum habet quatuor in casibus.*

14 *Minoris res cum titulo lucratiuo alienata ratihabitione post minorem ætatem conualidatur, Quod tempus decennij est inter præsentes, & vicẽnij inter absentes.*

Quare aliter dispositum sit in præsente, quàm in absente. nu. 15.

Ampliatur præd. conclusio, vt confirmetur actus post maiorem ætatem, vt valeat vt ex tunc nu. 16.

Ampliatur 2. in herede minoris maiore effecto. nu. 19.

Ampliatur 3. in eo cui fuerit per Prætorem bonorum administratio interdicta infra certum tempus. nu. 20.

Ampliatur 4. in Prodigo, ac in omni persona alienari prohibita. nu. 21.

Ampliatur 5. etiam quòd non ipse minor, sed eius tutor, rem pupilli pro facto proprio ipsiusmet tutoris obliget, vel alienet. nu. 22.

Ampliatur 6. etiam si per rescriptum Principis iam maior factus obtineret, vt rescinderentur gesta in minori ætate, ratificata post 25. ann. nu. 23.

Declaratur modò id, quando contractus est nullus ex eo solùm, quòd non interuenit Decretum, secus si alia ratione. nu. 24.

Contrarium verius. nu. 25.

Declaratur 2. vt non procedat in donatione remuneratoria. nu. 27.

Contrarium verius. nu. 29.

Declaratur 3. quando interuenit dolus. nu. 32.

Idque ampliatur nu. 33. 34. & 35.

Declaratur 4. in minore sciente, secus in ignorante: & in eo etiam qui dubitat. nu. 37. & 38.

Declaratur 5. in contractu simulato. nu. 40.

Declarantur 6. supra relati casus, vt procedant de iure Ciuili, secus de iure Canonico. nu. 41.

Contrarium verius.

Declaratur 7. quando contractus duplici vitio laboraret. nu. 44.

Declaratur 8. quando tutor, vel curator, non vt minoris, sed vt propriam rem alienauit. nu. 45.

Declaratur 9. quando paucis post diebus quàm maior factus esset, ratum haberet. nu. 48.

Declaratur postremò, quando minor, maior effectus declarat, se nolle ratificare. nu. 49.

27 *Ratihabitionis natura est, vt trahatur retrò ad tempus initij.*

Declaratur id notabiliter. nu. 18.

26 *Decretum accipitur in genere & in specie.*

28 *Donatio remuneratoria contractus onerosus dicitur.*

30 *Donatio quæ fit causa remunerationis, verè, & propriæ liberalis, ac gratuita dicitur.*

31 *Donatio propter nuptias confirmatur lapsu quinquennij post minorem ætatem.*

36 *Dolus etiam verus de preterito remitti potest.*

38 *Dubitans æquiparatur ignoranti.*

39 *Minor si habuerit notitiam venditionis in genere, non sufficit, nisi tenor venditionis in cunctis eius partibus innotuerit.*

42 *Contrahens cum minore sine solemnitate dicitur esse in dolo.*

43 *Temporis quinquennij, decennij, & vicennij cursus, non præscriptionem, sed ratihabitionem inducit.*

46 *Præscribi an possint, quæ alienari nequeunt.*

47 *Præscribi res minorum, an, & quando possint.*

50 *Praxis reuocandi alienationem factam à minore, nondum ratificatam.*

HACTENVS quæ ad actus omnes in minori ętate gestos pertinent, satis superque tractasse mihi videor; hoc nunc reliqui est, vt ordinis suscepti memor vltimam tractatus partem aggrediar; videlicet. Quando minor maior factus, alienationem ratam habuerit.

1 † Sed priusquam postremum hunc ratihabitionis titulum assumã perutile, ac necessarium fore duxi, declarare, quænam existat differentia inter duos C. Titulos qui sub eadem ferè verborum forma concepti videntur, quorum alter est, libro 2. C. si maior fact. rat. hab. alter verò si maior fact. alienat. sine decreto fact. rat. hab lib. 5. Cod qui quidem tituli videntur vnum idemque disponere. Videndum est igitur, quænam sit inter eos differentia, & quo pacto in quolibet tit. dicatur quis ratum habere. Glo. vlt. in l. 1. C. si maior fact. rat. hab. libro 2. quam ibidem sequitur Bar. & Saly. Curr. iun. cons 50. num. 8. quẽ refert & sequitur Bellon. cons. 18. nu. 17. illam differentiam esse putarũt, quòd titul. si maior fact. rat. hab. libro 2. C. intelligatur cum alienatio nulliter, ob iuris solemnitatem non seruatam, à minore celebrata, verbis expressim vel facto, perfecta ætate confirmata est. Titu. verò si maior fact. alienat. sine Decr. fact. rat. hab. procedat, cum alienatio nulla ex defectibus in alio titulo consideratis, solo tẽpis cursu tacitè confirmata est, quæ confirmatio à sola legis dispositione dependet. Quam sanè differentiam puerilem, & Iurecons. minimè dignam, credidit insignis Modernus Iacob. Menoch. de Remed. Recup. poss. Remed. 15. sub nu. 106. ex pluribus d. differentiam reprobans.

Et primò ex l. j. C. si maior fact. alienat. sine Decret. fact. rat. hab. ex illis verbis (Consensum dedisse.) quæ sic de expresso cõsensu, quàm quod de tacito intelligi possunt, immo de expresso tanquam de potentiori intelligi debent Secundò reprobabatur d. differentia ex l. 2. eiusdẽ tit. ibi (Speciali cõfirmatione.) ex quibus verbis non obscurè videtur elici illum titulum libr. 5. loqui cum secuta est expressa confirmatio, & ratihabitio. Cui accedit, quòd si non alia ratione differrent hi duo Tituli, frustra promulgatus esset Titul. libro 2. cuius constitutiones à Diocletiano, & Maximiano editę sunt nostrę salutis anno 287. cum iam ex l. j. & 2. illius titu. lib. 5. cuius constitutiones Gordiani sunt, ab illo editæ anno nostræ salutis 239. vt eruditè nobis declat eruditiss. Menoch. d. numero 106. in quibus legibus iam cautum erat, tacitam ratihabitionem ex cursu temporis ætate perfecta, gestum ætate minori confirmare, ita vt non amplius conqueri is olim minor posset; Si ergo tacita hunc pariebat effectum, quanto fortius expressa? Quamobrem alia ab eodem Menoch. traditur differentia, quippè quod titul. libro 2. in eo differat à Titu. libro 5. Siquidem titu. lib. 2. loquitur quando à minore validè, & cum legitimis solemnitatibus erat celebratus contractus, sed minori læso sui facilitate, vel Aduersarij caliditate conceditur in integrum restitutio ex prætoris edicto. l. secunda C. de prædi. minorum. Suadeturque id

ex eo:quia d.ti.li.2.positus est inter titulos,de restitu.in integrũ minori cõcedẽda,pertractãtes.Præterea suadẽt id verba l.j.eiusdẽ Tit.ibi (manere integram.) Nã integra res manet, quæ integra semel fuit,nõ ergo fuit ab initio nulla,sed valida,sed rescinditur postmodũ probata læsione,& sic succurritur minori per restitutionẽ in integrum,nisi post maiorẽ ætatẽ cõfirmauerit. Loquitur igitur præd.ti.li.2.quãdo actus erat legitimè cõfect⁹, & validus. Tit.verò li.5.loquatur cũ ɔtractus à minore celebratus est nullus ob defectũ nõ obseruatæ solẽnitatis iuris cõmunis,qui sanè cõtractus à maiore effecto,vel expresè, vel tacitè ratificatur,ac veluti de nouo stabilitur.Et ꝙ dictus titul.loquatᷓ quãdo cõtractus est nullus,probatur ex positione tituli, qui positus est inter titulos ostẽdẽtes alienationẽ à minore factã nullã esse,quod ipsius tituli inscriptio manifestò ostẽdit,(Si maior fact.alienat.sine decreto factam rat.hab.)quam titulorum differẽtiam videtur sensisse,gl.in l.3.§.j.in verbo(comprobauerint.) ff.de minoribus.quam vno verbo probauit ibi Iaco. Cuiacc.& idem fortè voluit sentire Alban.cõs.11.nu.2.quos refert, & sequitur pluribus comprobãdo.Iacob.Menoch.d.Remed.15.n.106 cum seq.& Ant.Gomez,de Contractibus.c.4.n. 11.quàm sanè differẽtiã antequam præd.viderẽ, veriorem, magisq; iuri cõsonam esse,mihi semper visum fuit,cùm ex inscriptione Tituli,tum etiã ex auctoritate.Cast.d.l.j.in fine. C. Si maior fact. rat.hab.lib.2.à quo forsan prædicti sumpserunt,licèt eum non allegẽt,vel eũdem habuerũt spiritum,quẽ ipse habuit,quod facillimè esse potest.Et circa horum titulorũ differentiã,latè insistit Maurit.in tract.de restitut.in integrum.capite.312.

Expedita hac titulorum differentia,quemadmodũ sunt duo diuersi tituli hanc ratihabitionis, seu ratificationis materiam pertractantes,sic duæ sunt necessariò cõsiderãdę inspectiones.

PRIMA INSPECIO.

2 PRIMA igitur erit inspectio † quãdo minor rem suam alienauit iuris solemnitate seruata,ita vt de iure subsistat alienatio;sed tamẽ potest beneficio minoris ætatis rescindi,cum minor fuerit sua facilitate læsus,quo casu si maior factus alienationẽ cõfirmet,seu ratam habeat, amplius restitui minimè poterit: & de hac ratihabitione loquitur dictus titulus,si maior fact.rat.hab.li.2.C.vt vidim⁹ supra & eos amplius d.casu non posse restitui cauetur expressim in l.j.& 2. eiusdem Titul.quod etiam probauit Vlpianus ad l.3.§.1.ff.de minoribus.Adeoq; verum id est,vt etiam si minoris bona cõmunia sint ab altero minore alienata sine suo mãdato,& is qui nõ vẽdidit factus maior ratificet;qa auitẽ vẽdidit restitui petat, nõ tamẽ is qui ratificauit poterit restitui, singularis est casus in l.vni.C.si in com.eademq; causa in integr.restitut.postul. gl. in l.2.C.si maior fact.rat.hab.Cephal.cõsi.51.nu.14.vers.Tertiò adducor,& Menoch.dicto Remed.15.nu.129.declarãs tũc demũ id verum esse,cum causa est diuidua,secus si indiuidua;tũc etenim vnius restitutio prodesset alteri,per multa quæ ibi ipse alle-

3 gat.† Declaratur modò præd cõclusio vt vera sit,quãdo gesta per minorẽ,fuissent absq; dolo gesta,secus si dolus interfuisset: quia tũc ratihabitio nihil operat.l.j.C.si maior fact. rat. hab. de clarabimusque latius infra Inspect.seq.nu.29.

4 † Præsensq; hæc ratihabitio tribus dicitur fieri modis.Primò fit verbis expressis,vt puta si minor id qđ in minori ætate gessit, effectus maior expresè ratificet:Secũdus ratihabẽdi mod⁹ est,

5 qui tacitè dicitur fieri lapsu,scilicet tẽporis, † quod tempus nõ quinquẽnij est,vt putauit Paris.cõs.33.nu.29.& cõs.49.num.14. & 15.lib.primo.sed est quadtiẽnij, vt expressim cauit Imperator in l.vlt.C.de temp.in integr.restit.gl.in l.verum.§. sciẽdum. ff.de minoribus.Ias.in l.nam & postea.§.si minor.num.5. ff.de iureiur.Roder.Suarez allegat.21.nu.5.cum seq. Alciat. reg. prima.Præsumpt.42.n.3.Iacob.Menoch.d.Remed.15.n.114 & nouiss.moderni Fiuizanens.in tract.de tut.& curat.sub nu.77.ver.

6 Si verò & nu.142.†Quod quadriẽnium cum vtile sit,à die perfectæ ætatis scienti,non autem ignorãti currit,vt omnes fatẽtur. d.l.vlt.& tradit latissimè Tiraquell.de Retract.Cõsang.§.35 gl. 2.n.43.& Iacob.Menoch.d.Remed.15.nu.115.plures auctoritates ad id congerens.Adeoq; istud verum est, ꝙ si iste minor effectus maior stetisset per cẽtum annos,ꝙ ignorasset huiusmodi læsionẽ, adhuc posset infra quadiẽnium à die sciẽtiæ in integrũ restitui.Tiraq.de retract lignagier.§.35.n.21.Castr.cõs.440. col.2.volu.2.Alex.cõsil 4.col.pe.vol.2.Corn.cõsil.229.nu. 13. vol.2.cons.214.col.2.vol.3.& cõs.243.nu.3.vol.4. Mãtua(in Legali Philosophia vir equidem consumatissimus.)in suo Glossario Dialog.Denarr.Class.15.cap.20.nu.2.Benintẽd.decis.69. Agebat Cæsar.& decis.71.Dubium erat.Menoch.d. num.115. intelligens sufficere præsumptam scientiam ad hoc vt istud quadriennium currat,& Fiuizanenses.d.tract.de tut.& curat. num. 142.circa finem.vbi allegãt Pinell.in auth.nisi vicẽnale. nume. 58.& seq.C.de bon.matern. qui firmat, quem nõ restitui vltra quadragesimum annum ex capite ignorãtiæ.Tertia est ratihabitionis species,quæ facto aliquo inducitur,quę tã tacita,quàm expressa videtur esse,vt inter vtranq; collocauit.Salycet. in l.1. C.si maior fact.rat.hab.& Curr.iun.consi.50.nu.9. quæ ratihabitionis species inducitur, si minor recipiat fructus diuisionis iã celebratæ,cõueniat creditores, debitũ aliquod persoluat, aut aliud quid simile gerat,per quod comprehẽdatur,actum in minori ætate à se facto ipso post maiorem ætatẽ cõfirmari:Cui tamẽ tertiæ ratihabitionis speciei fortiter obstare videtur textus in l.3.§.scio.ff.de minoribus quo cauetur, minorem qui hæreditatem adiuit,& factus maior debitores hæreditarios exigendo,aditionem confirmauit,adhuc tamen in integrum restitui.

7 † Huic legi ex intẽtione scribentiũ,præsertim gl.Bar. & aliorũ.d.§.scio.respõdetur,ꝙ dicti.§.dispositio.procedat ex eo:quia illa exactio,& actus necessarius erat ad aditionẽ hæreditatis.ex quo sequitur,ꝙ quotiescũque actus cõsequẽs est necessarius ad prĩcipium,semper artẽdatur initiũ,nõ autem finis.Alia & melior est solutio,ꝙ dispositio d.§.ex eo procedat; quia aditio hæreditatis fuit ab initio solemniter,& validè celebrata,& cum fit aliquis actus in maiori ętate,dicitur haberi respectus ad id, qđ validè fuit celebratũ in minori ætate:Ideò si in maiori ętate aliquid fiat,adhuc cõpetit restitutio,secus verò si ab initio solemniter,& perfectè nõ esset facta aditio,quia tũc vt imperfecta finẽ aditionis inspicimus,quæ si perficiatur tempore maioris ętatis,nõ principiũ sed finẽ inspicimus,ita sensit Cuiacc.d.§. Scio. quem refert,& sequitur Menoch.d.Remed.15.nu.126.Hæc tamẽ solutio displicuit nouissimo Fiuizanẽsi in tract.de tutor. & curat.sub n.75.ver.Licèt isto casu.vbi ex multis eam reprobat, & ipse d.solutionis falsitatẽ euidẽtissimè cõprobo,quãdoquidẽ Titulus,Si maior fact.rat.hab.libr.2. loquitur quãdo cõtractus erat ab initio solemniter,ac perfectè cũ debitis solẽnitatibus celebratus,quo casu si post maiorẽ ætatẽ aliquid celebretur, dicitur haberi ratũ id,quod in minori ætate gestũ erat.denegaturq; restitutio,licèt actus fuerit perfectus,& solemnis.d.l.j.& 2.eiusdem ti.probauimusq; latè supra auctoritate multorum, præcipuè Menochij,de quo miror ipsum nõ animaduertisse,ꝙ prædictus intellectus est de directo cõtra ea quæ supra firmauerat, circa declarationẽ.d.tit.si maior fact.rat.hab.li.2.Cod.vbi denegatur restitutio,licèt actus ab initio fuerit solemniter celebratus,vt ipsemet & alij quamplures fatentur.Et sic(vt vides)huius cõtextus solutio difficilior est,quàm plerīq; putẽt, & moderni Fiuizanẽs.in tract.de tut.& cutat.dũ de intellectu d.§. scio. pertractãt,maximã eius difficultatẽ animaduertẽtes dixerũt somniasse quãdam solutionẽ,quæ cũ satis pulchra,ac subtilis sit, eã relatu dignã esse cẽsui.Siquidẽ (dicũt ipsi) minor effectus maior restituitur vsq; ad vigesimũnonũ annũ de eo, quod solemniter fecit in minori ætate,& in maiori nõ ratificauit, secus de eo quod tacitè in maiori ætate,vel ẽt expressè ratificauit, cũ ad illud nõ detᷓ restitutio.l.j.& 2.C.si maior fact. rat. hab. & in d.§. scio.nõ datur restitutio maiori effecto de eo quod ratificauit; sed bene datur restitutio aduersus hæreditatis aditionẽ, quam nõ ratificauit, ex capite læsionis,vt cauetur in illis verbis(Initio inspecto.)hoc est inspecta hæreditatis aditione, & nõ exactionę facta,& sic restituitur aduersus hæreditatis aditionẽ circa futura,quę nõ ratificauit,nõ autẽ circa præterita, quæ heres fact⁹ maior iã ratificauit:& hãc nouã,ac subtilẽ eorũ cõsiderationẽ colligũt ex l.si mulier.ff.de minoribus.vbi minor nõ restituitur aduersus solutionẽ factã hæreditario nomine, licèt restituatur aduersus aditionẽ hereditatis,quod est rationabile; quia de eo quod nõ approbauit, nõ debet pati pẽnã. sic igitur ĩ proposito dicẽdũ circa alienationẽ seu ɔtũ factũ à minore cõtinẽtẽ plura capitula distincta;quia si in ætate perfect a minor tacitè vnũ capitulũ ratificauit, aduersus illud nõ dabitᷓ restitutio.d.§.scio. Et per hęc,& alia similia hũc intellectũ cõprobãt præfati Fiuizanẽs.qui satis sustineri potest,licèt videatur nimium restringere titulũ.si maior fact.rat.ha.li.2.Cod.& ti.si maior fact.alienat. libr.5.generaliter loquẽtes,ꝙ si post maiorẽ ætatẽ aliquid fiat, ex quo appareat cõfirmari, id quod gestũ est in minori ætate, denegatur restitutio aduersus totũ actum quẽ ratificasse videt.

INSPECTIO II.

ALTERA est inspectio,cũ cõtractus rei minoris ipso iure nullus,à maiori effecto ratificatur, & de hac ratificatione loquitur Tit.si maior fact. alienat. sine Decreto fact.rat.hab.vt latè deduximus supra in pri. huius tit.In qua inspect.duo sunt considerandi casus.

PRIMVS CASVS.

8 PRIMVS casus erit†cũ rei alienatio ẽ facta titulo oneroso,vel qa vẽdita,pignori supposita,aut quid simile cõtinẽs onus,sit per minorẽ gestũ;& tũc si per quinquẽniũ post pfectã ætatẽ tacuerit minor,vel aliter ratũ habuerit,nõ cõpetit amplius restitutio. Et hęc quoq; ratihabitio seu ratificatio ijsdẽ tribus dicitur fieri modis,quibus superior. Primò fit verbis expressis.l.2.C.si maior fact.alienat.sine Decr.fact. rat.hab.ibi(Speciali cõfirmatione.)idq; dubiũ nõ habet.Secundò fit hæc ratihabitio facto,vt putà petẽdo,pretiũ soluẽdo,dilationes ɔcedẽdo, vel alia hmõi exercẽdo. Tertiò tẽporis cursu,

9 † qđ tẽpus est quinquẽnij,ĩ hoc primo casu actus onerosi.l. vlt. C.si

C.si maior fact.alienat.sine Decreto fact.rat. hab. qd sensit Accursin l.vni.C.de cōtractibus Iudic.Alberic.in l.qui tacet nu.9. ff.de reg.iur.Dec.in l.quod initio.nu.xj.ff.eod Cardin.Alban.in Lucubration.in Bart.ad d.l.vlt.Nicol Vigel.ff.lib.18. par.2.cap. 6 reg j.except 38.Bart.cōsil.162.in princ. Bal cōs.184.Ad intelligentiam quæsitorum.ver.Nunc venio.li.2.Aretin.cōs.127.col. 3.Alex.cōs.177.nu 2.vol.5.Corn.cōsil.207.per tor. Videtur prima facie.vol.3.Dec.cōs.232.nu.5.& seq.Signorol.de Homod. cōs.136.nu.9.Paris.cōs.31.nu.29.cum seq.& cōs.49.nu.17.18.& 24.li.j.& cōsil.16.nu.95.vers.Tertiò tollitur.lib.2.Franc.Cur.iū. cōsil.120.Præsupponitur ī facto.nu.8.par.2.Bellon.cōs.18.num. 27.Crauetta cōs.102.num.7.lib.1.Neuizan.cōs.84.n.14.Natta cōs.503.nu.14.lib.3.Alciat.Respōs.164.nu.12. Hieronym.Grat. Responf.47.nume.28.lib.j.Ruin.consi.41.nume.51.lib.j.& præclarissimus præceptor meus Thob.Nonius cōs.88.n.19. nec nō Hieronym.Gabrielius nō penitēdæ doctrinæ vir cōs.13. sub n. 23.cum seq.vbi latā insistit.& cōs.36.num.55.vol.j.Balb.in tract. Præscript.in prima par.6.par.princip.casu 23.nu.45. Tiraque.de Retract.cōuention.§.primo.gl.2.sub nu.61.Cassan. ī cōsuetud. Burgūd.in ti.Des mains mortes.§.10.nu 16. fol. 313. Harmenopulus in Promptuario Iuris Ciuilis.li.j.ti 12.ver.Si res.& versic. Cæterùm Praticus Papiensis in forma Libelli in Act.reali,in gl. Varijs,ac legitimus.sub nu.7.Ant.Gomez,de cōtractibus,c.14. nu.11.Ferand.Vasq. de success.creat.tit.de testam.pot. §. 10. sub n.78.ver.Decimoseptimò.lib.primo.Iacob.Menoch.d Remed. xv.nu.149.Ant.Gabriel.in suis cōclus.in tit.de minoribus,conclus.4. per tot. Borgninus Caualcan.in tract. de tutor. & curator.nu.146.ver.At si res minoris.& Gaspar Caballin.in glo. super Cōstitut.Aegidian.li.5.c.9.nu.10.qui omnes cōcludūt, φ si minor verbis,facto, vel tacitè per quinquēnium post perfectā ætatem tacuerit,dictā alienationē ratificasse dicitur, ita vt maior nō possit amplius petere restitutionē in integrū , aduersus alienationē factā tēpore minoris ætatis, p textū clarū in l. vlt. C.si maior fact.alienat.sine Decr.fact.rat.hab.cuius legis dispositio locū habet quatuor in casibus.† qū scilicet alienatio sit facta ab ipso minore cū curatoris,vel tutoris cōsensu, vel è cōtra à curatore præsente,sciēte,& cōsentiēte minore. Tertiò cū minor curatorem nō habēs venia ætatis impetrata alienat. Quarto cū habēs curatorē venia ætatis impetrata sine eo alienat. Et in his quatuor casibus dūtaxat vēdicat sibi locū dispositio d. l. vlt.vt ibidem firmāt gl.Bar.Salycet.nu.3.ver.quæro pro elucidatione Corn.cōsil.207.nu.6.lib.3.Ruin.cōs.63. nu. 21.in fine li j.Alciat.Respōs.164.nu.12.Natta cōs.192.n.3.lib.2.Capic. decis.92 nu.2 quos refert,& sequitur Iaco.Menoch.d.Reme d. 15. nu.149.intelligēs d.l.habere locū ēt cū solus Tutor nomine tamē pupilli,sicq; administratorio alienat: nō tamē d. l. dispositio locū sibi vēdicat in pupillo sine Tutore cōtrahēte,vt declarat idē Menoch cōsi.29.nu.51.li.primo.† Et istud quinquēnium præ.casu oneroso incipit currere à die ætatis perfectæ 25.annorum:vt clarè deciditur d.l.vlt.ibi(Idest post 25. annos.) † Quod tamē declarat Menoch.d.Remed.15.nu.152.verum esse nisi ex forma Statuti pronūtiatus sit quis maior, vt putà Statuto Mediolani(prout ipse refert)ętas viginti annorū pro perfecta habetur, quo casu secūdùm istud quinquēniū incipiet currere à die ætatis perfectę (ex forma Statuti.) 20.ann. †Ipse tamē puto in hoc Menoch.minus perfectè locutū. Siquidē cōclusimus supra hoc eodē lib.ti.8.inspect.3.nu.24.& 26.secūdùm receptā Doctorū sententiā, φ licèt ætas 20.annorū habeatur pro perfecta vigore statuti,nō intelligitur tamē perfecta quò ad alienationē, Ergo nō debet neq; ēt quò ad ratihabitionē huiusmodi ętas haberi pro perfecta,cū ista ratihabitio alienationē iducat; & quoties ętas reputat legitima,nō est intelligēda quò ad alienationē:sed quo ad alia negotia exercenda.l.j.& 2.C. de his qui ven.ætat impetrau.lateq; ostēdimus supra d.Inspect.3.num.26.

CASVS II.

SECVNDVS casus† est,cū res minoris titulo lucratiuo, vt putà donationis,alienat. Nā & tūc ratihabitione alienatio illa cōualidat verbis expressis,& facto, vt superiori casu docuimus, & Tēporis cursu , quod tēpus diuersum est à superiori,cum illud sit quinquēnij,istud verò decēnij inter præsentes,& vicenij inter absentes,d.l.vlt.vbi id expressim cauet, & ibi gl.Bar Bal.Salyc.& alij, Illustrissimus ac Reuerēdiss. Cardin.Alban.in Lucubrat.in Bar.ad Rub.ff.de Minoribus.in fine, & ad d.l.vlt.Nicol.Vigel.ff.li.18.par.2.c.6.reg.prima. except. 38. Abb.cons.11.nu.19.Corn.cons.36.In hac consultatione.num.4. & 13.cum seq. vol.2.Socin.cons.147.col.4.vol.primo.Iaco.Mādell.cons.xj.nu 14.Crauetta cons.102.num. 7.lib. primo. eruditiss. præceptor meus d.cons.88.nu 19.Cōstantin.Harmenopul. in Promptuario Iuris Ciuilis,lib.j.tit.12.vers.Quod si cui.& ver. Si minor , id intelligēs etiam si minor veniam ætatis impetrauerit & vers. At cum donationes. Ant. Gomez. de contractibus.c.14.nu.xj.Beroi.q.44.n.5.Menoch.d.remed.15.nu.158.Borgnin.Caualcan.de tut.& curat.nu.146.idq; sequuntur omnes sè superiori casu relati , concludentes quòd quando alienatio non est perfecta,nec solemniter à legitimo tutore facta,& titulo lucratiuo,si minor effectus maior tacuerit per decē annos inter præsentes, & viginti inter absentes, non poterit amplius contrauenire,cum per lapsum dicti temporis censeatur alienationem ratificasse.d.l.vlt.

15 † Quare autem aliter sit dispositum in præsente, quàm in absente,duplex potest considerari ratio. Altera est, quia in absente magis de facili cadit obliuio.l.peregrè.ff.de acq.poss. iuxta illud vulgare. (Dilongo da occhio,dilungo dal cuore) vt inquit Corn.d.cons.36.numer.20.Altera est ratio secundùm eundem Corn.quia magis difficilis est probatio dictę protestationis ,& declarationis suæ voluntatis, si longè abesset ; quam si esset præsens:Hi duo casus sup.relati ampliantur , & declarātur nonnullis modis.

16 † Ampliantur primò in tantum verum esse , vt confirmentur actus post maiorem ætatem,si per quinquennium, decennium,vel vicennium nihil fuerit dictum,vt valeant vt ex tunc, nō vt ex nunc,& sic non de nouo conualidatur actus, sed præsumitur,& fingitur ab initio valuisse.d.l.vlt. ibi (quasi ab initio) & retrotrahitur ad tempus contractus, vt consuluit Alexand. consil.117 libr. 5.quem refert,& sequitur Dec.consil.209. num. 4.& consil.132.num. 5.& seq.& Ant.Gabriel.in titu.de Minoribus.conclus.4.num. 2.

17 † Ita namque est de natura cuiuslibet ratihabitionis,vt trahatur retrò ad tempus initij, & contractus.l. vlt.C.ad Macedon.l.licet.ff.de Iudi.c.ratihabitionē. de reg. iur. in 6.& declarat Alexand d.consi. 117.num.2.

18 † Ex quo declaratur illa communis regula,quæ habet, quòd cum hactus est omnino nullus, ratihabitio confirmat actum vt ex nunc,non vt ex tunc.Bart.in l.obseruare ff. de offic. Procons Dec.in l.quod initio,in fine.ff.de reg.iur.Roma. sing. 778. incip.Iudex.& Petr.Duen.reg.31.in 4.fall. Nam illa procedit in ducta ab homine,quando scilicet ratihabitio fit verbis expressis,vel facto & tunc redditur actus validus vt ex nunc, à die ratihabitionis,ex eo quia actus is nullus, non legis dispositione, sed hominis conualidatur;qui quidem homo cum fingendi potestatem non habeat, nō potest facere, vt in præteritum retrotrahatur suus actus,& ita intelligi debent Bart. Dec. & alij sup. relati.Secus verò est in ratihabitione tacita,quæ legis dispositione inducitur,temporis cursu , quæ vt ab initio actum sine Decreto celebratum confirmat , licèt esset ipso iure nullus ; quia cum lex fingere possit,potest etiam operari,vt ratihabitio pręteritum respiciat.retroque trahatur;vt notanter cōsuluit Aretin.consil.128 nu. 5.quem refert,& sequitur Menoch. d. Remed. 15 num 153.cum seq.reprehendens Paris. & Curt. iun. cōtrariū sentientes : & Moderni Finizanens. de tut. & curat. numero 148.dicamque latiss.in alio meo tract. Mitius agitur cum Lege, quàm cum homine.

19 † Ampliatur 2.vt dispositio d.l. vlti. procedat non solùm in ipso minore , sed etiam in eius hærede maiore effecto , vt per DD.d.l vlt & Dec.cons.209.num.4.In casu proposito.cui tempus,quod defuncto superfuit, currit, vt voluit Constantin. Harmenopul.in Promptuario Iuris ciuilis, libro j. titu.12.versiculo quòd si intermedio.

20 † Ampliatur 3 vt d.l.vltim. dispositio procedat etiam in eo, cui per Prętorem fuerit administratio interdicta, infra certum tempus,qui durante prohibitione alienat,si per quinquēnium tacuerit in contractu oneroso,aut per decennium , vel vicennium in contractu lucratiuo,confirmatur contractus,nec amplius reuocari potest:vt singulariter tradidit Roman.sing. 771. incip.Iudex.Cagnol. in l.quod initio.num.2.ff. de regul. iur. P. Paul.P.& Alexand.ad Barto.in d.l.ult.& Iacob.Menoch.de Remed.15.num.170.

21 † Ampliatur 4. etiam in Prodigo , qui tacuit per quinquennium,decennium,vel uicennium, postquam sanæ mentis effectus est,ut per P.Paul.P.ad Barto.d.l. ult. ubi ad id citat Roman. d.singul. 771. & Hieronym. Gabriel. consilio 13. sub numero 20.& 21. uolum. primo . Et generaliter in omni casu, siuè ex Statuti dispositione , siuè quouis alio modo quis sit prohibitus alienare , si prohibitione cessante , per quinquennium, uel decennium iuxta dispositionem d.l.ult. tacuerit , ratificabitur alienatio,nec poterit amplius reuocari.d.l.ult.& l.uni.C.de contractibus Iudic.ubi in simili dispositum extat, quòd donatio facta habenti administrationem in Vrbe,non subsistit, nisi post depositam administrationem præterierit quinquennium.

22 † Ampliatur 5.etiam quòd non ipse minor , sed eius Tutor rem Pupilli pro facto proprio ipsiusmet Tutoris obliget , uel alienet ; qa adhuc poterit minor post minorem ętatem talem obligationem ratā habere,iuxta dispositionem d. l. ultimæ , ut rescripserūt Cæsares ad l.si in rem.C.si res alien.pig.data sit.ubi etiam Accurs.id adnotat;Non tamen ualidatur retro à tempore obligationis,cum ratihabitio non faciat cessare causam retro impedientem. In casu uerò, in quo faceret cessare, ualidat retrò in p ræiudicium ipsius,non tertij, cui ratum habens medio tempore obligasset,ita notanter declarat Saly.d.l.si in rem.

23 † Ampliatur 6. etiam si per rescriptum Principis iam maior factus obtineret, vt rescinderetur gesta ĩ minore ætate, post 25. ann. iam ratificata: l. 2. C. si maior fact. rat. hab. per quem textũ id dixit facundissim⁹ Castaldus in tract. de Imperatore. q. 3. ver. 14. in qua quæst. quinque, & centum recenset casus, in quibus Imperator ligat sibi ipsi manus, adeò vt etiam proprium rescriptum reijciat. Verùm aduertas, ꝙ d. l. 2. nõ benè probat id, ad quod Castald. eam adducit: Dicitur enim ibi, Qui post 25. an. ea quæ in minori ætate gesta sunt rata habuerint, frustra rescissionem eorum postulant; quasi dicat, ꝙ is qui iam maior factus ratum habuit, qđ gessit in minori ętate, nõ potest de iure rescissionem petere, Non autem denegatur ibi talis potestas Imperatori, quin posset, si vellet, ex speciali beneficio concedere rescissionem eorum, quæ iam post minorem ætatem rata habita fuere, etiam quod id sit contra ius, Vnde dant cõsilium DD. & remedium vt in casu per legem prohibito Imperator dicat, Non obstante tali lege: tũc etenim huiusmodi cõcessio valet, & tenet, secundum Bar. in l. j. num. 4. C. de petit. bon. subl. li. 10. quod pro singulari tradit Veronẽs. caut. 56. incip. Et est cautela pulchra. & cautel. 116. incip. Nonnulli, post medium, nec non caut. 220. Supplicatur. post medium, & Castald. d. q. 3. in fine ver. Notandum tamen est, vbi infinitos ad id adducit.

24 † Declaratur modò, vt d. l. vlt. dispositio, tũc demum locum habeat, cum contractus esset nullus ex eo solùm; quia nõ fuisset appositum decretum; secus verò si ex aliqua alia causa, (nẽpè quia cæteræ solemnitates non adfuerint,) contractus sit nullus. Nam tunc non ratificatur ex decisione d. l. vlt. vt sensit Accur. d. l. vlt. in verbo Minorum. vers. Porrò. inquiens d. l. vlt. nõ habere locum, vbi minor Curatorem habens, sine eo nõ impetrata venia alienauit, l. si curatorem habens. C. de in integr. restit. minorũ, quasi uelit dicere, deficit alienatio isto casu ex alio capite, quàm ex defectu nõ interpositi Decreti; & cum Accursio pertransit Salycet. ibidem. nu. 4. vers. Quid si nõ tantum. & ante eum ibi Cyn. & Iaco. de Aren. ver. Hoc principium, decis. Neapol. 92. in Nouis, Roderic. Suar. in titu. De las arras. sub nu. 67. Ant. Gabriel. tit. de minoribus. Conclus. 4. nu. 5. cum seq. & consuluit Corn. cons. 207. nu. 7. li. 3. id firmans ex verbis d. l. vlt. ibi (Occasione prętermissionis Decreti.) Ergo à cõtrario sensu (secundùm eum) si alia occasione quàm prætermissionis Decreti contractus erit nullus, non ratificabitur dispositione. d. l. vlt. quod confirmat ex eo: quia tit. præcedẽs & tit. si maior fact. alienat. lib. 5. Cod. loquuntur solum quando nullitas causatur ex defectu Decreti. Secũdum subiectam igitur Titulorum materiam ratificabitur contractus, solùm cum est nullus ex defectu nõ interpositi Decreti, ar. l. Imperator. ff. de in diem adiect. idq; ie firmauit etiam Curt. iun. cons. 10. & seq.

25 † Cõtrariũ tamẽ, & melius sensit ingeniosissimus Menoch. d. Remed. 15. sub nu. 142. ver. At ipse, ꝙ immo omne nullitatis vitium ex quouis capite tollatur, in terminis d. l. vlt. Nullaque cõstituẽda sit differentia in nullitatis specie. Et in angustũ redigẽdo ea quæ ipse subtiliter, ac copiosè pro veriori hac sentẽtia recẽset, tria sunt potissimũ quæ eã indubitatã reddũt. † Primò Decretum accipitur in genere, & in specie: in specie accipitur, pro actu separato à causæ cognitione, cæterisque solemnitatibus, vt probatur in l. 2. C. si quis ignorans. ibi (sine cognitione causæ, & interpositione Decreti:) Habet etenim Decretũ præcedere, vt antecedens necessarium, causæ cognitio, quæ in multis versatur, vt sup. lib. j. tit. j. latissimè dictum fuit. In genere autẽ sumitur Decretum, quatenus in se complectitur causæ cognitionem, & cætera solemnia, quę in huiusmodi alienationibus exigũtur; Decreto igitur in proposito alienare intelligitur, cum sit alienatio cum interuentu omnium solemnitatum, vt ex inscriptione titulorum de hac materia tractãtium facilè dignosci quit. Siquidem tit. ff. de rebus eorũ qui sub tut. vel cura sunt, sine Decr. nõ alienand. inquit in genere, bona minorum non esse alienãda sine Decreto; & tamẽ ĩ l. magis puto, §. ne passim. ff. eod. enumerat ea quæ necessario ĩteruenire debẽt in hac alienatione, de quibus latiss. diximus sup. lib. j. tit. j. per tot. Idem etiã probatur ex inscriptione tit. C. de pręd. & alijs rebus minorum sine Decreto non alien. iuncta l. ob æs C. eod. Sumitur igitur in proposito cum decreto alienare, cum integra solemnitate, quę in dicta alienatione exigitur, dum ergo dicitur in d. l. vlt. (Occasione prætermissionis Decreti.) nõ debẽt illa verba assumi pro singulari illo actu auctoritatis interponendæ, sed pro integro ac perfecto Decreto, iuncta causæ cognitione, cæterisque solẽnitatibus, quod ipse solitus sum comprobare, ponderando verba d. l. vlt. ibi. (Quasi ab initio legitimo Decreto) Siquidem Decretum non dicitur legitimum, nisi omnia solẽnia interuenerint, d. l. magis puto. § nõ passim. & dũ ibi fit mẽtio de legitimo Decreto, intelligi debet ad differẽtiã simplicis Decreti, qđ nõ est legitimũ sine debitis solẽnitatibus. Secũdò mouet idẽ Menoch. Prouidere solũ cũ nullitas actus est in illo singulari, Decreti nõ interpositi, est cõstituere differẽtiã inter nullitatẽ act⁹ vno vel altero modo causatã, & tñ nullã differẽtiæ rationẽ afferre. Nã quemadmodũ nõ põt sine causæ cognitione, & cæteris solẽnitatibus alienare, ita nec ẽt põt sine Decreto, & ecõtra. Ergo idẽ ius statuẽdũ est, arg. l. illud. ff. ad leg. Aquil. Tertiò id ipse probat ex leg. 2. C. si maior fact. alie. vbi expressa ratihabitio tacitę equiparatur, sed per expressam omne nullitatis vitiũ, ex quouis capite eo casu tollitur, idẽ ergo ex tacita. Ex quibus omnibus eruditiss. Menoch. putat satisfactum leui argumẽtationi Corn. d. cõs. 207. nu. 7. & istã sentẽtiã probauit idẽ Corn. sibi cõtrarius ꝯs. 36. nu. 22. li. 2. Paris. cõsil. 49. nu. 58. lib. j. & Grat. Rñ. 47. in fine, li. j. quos refert Menoch. dicto Reme. 15. sub nu. 148. Beroi. q. 43. quidã in ꝯtu diuisionis. nu. 4. & seq. Moderni Fiuizan. in tract. de tut. & Curat. idq; ẽt videt̃ sensisse Gaspar Caballin. in gl. sup. Cõstitu. Aegid. li. 5. c. 9. nu. 10. Hierony. Gabrielius cõs. 13. n. 22. vol. j. vbi testat̃ de magis * cõi. Et cũ hac opinione tãquã veriori oĩo ꝯtrã seũdũ cẽseo. † Declarat̃ 2. id qđ dictũ est 2. casu, de donatione, nõ procedere in donatione remuneratoria, in qua nõ obseruat̃ cursus decẽnij, aut vicẽnij, sed quinquẽnij tãtũ sufficit, vt cõsuluit Corn. ꝯs. 36. nu. 13. In hac cõsultatione. li. 2. quẽ fuit secutus Socin iun. cõs. 102. n. 39. li. 2. & Menoch. d. Remed. 15. nu. 159. cũ seq. afferẽs rationẽ, † Quia donatio remuneratori cõtractus onerosus appellatur, illiq; æquiparat̃. l. si pater. § j. ff. de donat. vbi gl. & omnes adnotãt. Tiraquell. in l. si vnquã. in verbo donatione largitus. nu. 13. & seq. C. de reuocã. donat. & sequũt̃ multi alij quos refert Menoc. d. Rem. 15. n. 161.

29 † Cõtra id tamẽ cõsuluit Curt. iun. cõs. 141. col. fin. ver. Non obstat ẽt præmissis. quẽ sequitur Ant. Gebriel. in tit de minoribus. cõclus. 4. nu. 4. quæ quidẽ opinio verior absq; dubio erit, si tenēas opinionẽ illã, † ꝙ donatio quæ fit causa remunerationis verè, & propriè. & etiã liberalis, & gratuita dicatur, vt firmauit gl. in l. donari. ff. de reg. iur. & in l. sed & si lege. §. ꝯsuluit. ff. de petit. hæredit. in verbo (obligauerint.) vbi dicit id esse sine dubio. Dec. & Cagnol. d. l. donari. Faber in rub. inst. de donat. & Aret. in princ. eiusdẽ ti. nu. 2. Imol. in rub. de donat. extra nu. 1. sequũturq; multi alij quos refert Pinel. ĩ l. j. par. 3. sub n. 60 ver. Assero igit̃, vbi per multas paginas egregiè, ac subtiliter d. opinionem defendit. Præterea, omissa circa id opinionũ varietate, credere in proposito dispositionẽ d. l. vlt. dũ loquit̃ de donatione, procedere etiã in donatione remuneratoria, vt in ea requirat̃ decẽniũ, vel vicẽniũ; nõ autẽ quinquẽniũ, vt perperã opinati sũt Menoch. & alij per ipsum relati. Siquidẽ donatio remuneratoria in proposito nostro eiusdẽ naturæ iudicatur, cuius qualibet alia donatio Nã neq; ẽt cũ Decreto potest donatio celebrari per minorẽ d. l. vlt. quod procedit etiã in donatione remuneratoria, quam neq; ẽt cũ Decreto potest minor celebrare, vt latè cõclusimus supra li. j. ti. j. Inspect. 4. Et eũdẽ Menoch. dicit loco supra relato nu. 162. Ideo Iustinianus inter casus lucratiuos, & onerosos differẽtiã posuit: qa donatio regularis, & propria, nec ẽt cũ Decreto celebrari de re minoris potest, vt ipsemet Iustinianus fatet̃. d. l. vlt §. cũ aũt. Iuxta ergo de causa maius tẽpus exigit̃, vbi maior nullitas adest, qua rõne sic stãte, maius tẽp⁹ exiget̃ in donatione remuneratoria; cũ adsit maior nullitas, cũ nec ẽt cũ Decreto ea fieri valeat, vt iã dictũ est, & sic erit necessariũ decẽniũ, vel vicẽniũ, nõ aũt quinquẽniũ, prout ꝑperã præfati senserũt. Posset tñ superior opinio saluari, vbi ex meritis ius agẽdi cõpeteret, secus si agẽdi ius minimè cõpeteret, iuxta ea quæ diximus supra li. j. ti. 2. Insp. 4. n. 31. † Vel ẽt aliter posset prædicta declaratio defendi, vt ea vera sit in donatione ꝓ ꝓ nuptias, quę ꝯfirmat̃ lapsu quĩquẽnij, postq̃ minor factus est maior, cũ tamẽ aliæ donationes nõ ꝯfirmẽtur, nisi lapsu decẽnij, vel vicẽnij, vt post Corn. & Soci. iun. declarat Menoch. ꝯs. 29. nu. 33. li. j. ita intelligẽs. d. l. vlt. §. vlt. in illa parẽthesi. (Excepta propter nuptias donatione.) quę verba licèt plures habeãt intellectus is cęteris verior est, fm Menoch. in præcit. loco. † Declaratur 3. d. l. vlt. nõ procedere cũ alienatione ĩteruenit dolus. tũc etenim ex ratihabitione nõ ꝯualidat̃ ꝯtus. Bal. cõs. 45. ꝯtus. li. 2. Rom. cõs. 54. col. j. in fine ver. Tertiò ista pars. Paris. ꝯs. 49. nu. 5. & ꝯs. 100. nu. 69. li. j. Ruin. ꝯs. 170. nu. 29. ver. Sed videt̃ obstare. li. j. Curt. iun. ꝯs. 50. per tot. & ꝯs. seq. Marc. Ant. Natta ꝯs. 162. nu. 34. li. j. Iaco Menoch. ꝯs. 29. nu. 49. li. j. & d. Remed. 15. nu. 177. Ant. Gabriel. in ti. de Minoribus. ꝯclus. 4. nu. 8. Fiuizanẽses de tut. & curat. sub nu. 146. & Gaspar Caballin. in gl. super cõstitu. Aegidia. li. 5. c. 9. sub n. 10. dicẽs id * cõiter receptũ. Et licèt in toto ti. C. si maior fact. alienat. nullũ sit verbũ de dolo, debet necessariò tñ ĩtelligi ipsũ exceptũ. Cũ ĩ omni dispositione intelligat̃ exceptus dol⁹. l. Creditor. §. Lucius. ff. mãd. & latè Paris. d. ꝯs. 49. nu. 3. & 4. Insup. si p expressam ratificationẽ ꝯtus dolosus ratificari minimè valet. l. 2. C. si maior fact. rat. hab. Ergo multo minus ratificabitur per tacitam ratihabitionem: vt in proposito arguit Roman. d. ꝯs. 49. num. 5. † Quæ quidem conclusio adeo vera est, vt etiã quãdo dolus præsumitur ex inobseruantia statuti, contractus non firmetur ex dispositione d. l. vlt. secundum Roman. d. cons. 54. col. 2. versi. Idem colligit Barbat. cons. 70. colu. 3. vers. Præterea hoc idem colligitur. volu. 3. Curt. iun. dict. consilio 50. per tot. Ruin. dicto consilio 170. numero 29. versiculo Sed videtur obstare. Hierony. Gabriel. inter Vrbis Aduocatos celeberrimus cons. 13. nu. 14. 15. & seq. lib. primo, vbi circa id latè insistit.

34 † Idem

34 † Idem etiam in dolo præsumpto resultante ex læsione cen suit Bald.consi.42.num.14.in fin.lib.1.& consi.70.col.3.vers. Et licèt ista.vol.3.Contrarium tamen & melius (mea quidem sententia) sensit Parif.consi.49.col.4.versic.ad quorum veram resolutionem.lib 1.& literatissimus Menoch.d.Remed.15.nu. 179.cum seq.vbi hanc sententiam inconuincibiliter veriorē esse ostendit. Nanque (inquit ipse) certum est contrahentem sine solemnitatibus a iure requisitis esse in dolo præsumpto,& mala fide.c.qui contra iura.de reg iur.in 6.& ibidem Dyn.glo. notab.vbi etiam Barto.in l.1.C.de fide instrum.lib.10. pulchrè per Bald consi.347. Quæro quidam nobilis.lib.1. Verùm qui contrahit cum minore sine Decreti interpositione dicitur esse in mala fide,& dolo præsumpto,cum non obseruet iuris solemnia,& tamen dolus iste præsumptus extinguitur tacita hac ratihabitione,quod secus esset,si dicta constitutio non haberet locum in dolo præsumpto. Nec obstat,quod dictum est, in qualibet dispositione censeri dolum exceptum.d.§.Lucius. Si quidem verum id est in dolo vero, non præsumpto.vt notanter declarat Socin.in l.cum filiusfamiliàs in princ.num.1.ff.de verbo obliga quem sequitur eruditissimus Iacob.Menoch. in loco supra relato.num.179.in fi.

35 † Ampliatur 3.hæc declaratio,vt censeatur dolus exceptus, etiam si dolus cognitus sit illi facto maiori. Curt.iun.d.consil. quem refert Ant.Gabriel.d.tit.de minorib.concl.4.num.11.& Hieronym.Gabriel.d.consi.13.num.17.vbi id latè pertractat. Decipitur tamen Curt. in hoc. Si enim maior effectus, non ignorauit,sed dolum nouit,illi renuntiasse dicitur,fm glo.in l. 1.C.si maior fact.rat hab.ex textu l.si quis rationes ff.de libera.

36 leg.& Parif.consi.49.num.42.& seq.lib.1. † Siquidem dolus est verus,de præterito remitti potest.d.l.si quis rationes.glo.Iai. & cæteri.in l.si vnus.§.illud.ff.de pact.Dolus autem de futuro remitti non potest.l.Aurelio.§.Caius.ff.de liberat.leg.latè Dec. consi.187.num.5.& consi.192.num.4.vers.Secundo principaliter,& in l.contractus.num.42.ff.de reg.iur.& sic hæ duæ Ampliationes erunt limitationes ad dictam 3.declarationem.Possit tamen saluari præsens ampliatio eam intelligendo secundùm Gabriel.d consi.13.nu.17.cum seqq.

37 † Declarantur supra relati casus 4.loco: vt non procedant, nisi in minore sciente venditionem,secus si eam ignorauerit, ita intelligit d.l.vlt Barto & alij ibidem.Paul.consi.49.lib primo Marian.iun.consi.59.col.2.vers.Nec is obstat. lib.1. Natta consi.161.num.31.& 32.lib.1.Ant.Gabriel.d.conclus.4.titu.de minoribus.num.12.Iacob.Menoch.in præcitato loco.nu.185. Fiuizanenses in tract.de tutor.& cura.sub num.146.circa finē. & Hieronym.Gabriel.consi.36.num.60.volu.1. Siquidem ille cuius temporis non inducit præscriptionem,sed quandam tacitam ratihabitionem,quæ cadere non potest in ignorantem. secundum Bald.in l.mater.in 4.opp.C.de rei vindicat. & in l.1. opp.9.qui admitti.& in l.obseruare.§.vltim.q.4.ff.de offi Pro-

38 consf.& leg.† Idq; non solum procedit in ignorante,sed etiam in eo qui dubitat; Dubitans enim æquiparatur ignoranti,quia neuter intelligitur iuri suo renuntiare secundùm Bartol. in l. manifestissimi.§.1.per illum textum.C.de furt.& Bal.in l.leges sacratissimæ.C.de legib.inquiens quod ita parcitur dubitanti,sicut ignoranti. Ex quo Natta d consi.162.nume.32.& sequ.infert,

39 † non sufficere vt minor habuerit notitiam in genere, venditionis factæ; nisi etiam tenor venditionis innotuerit in cūctis eius partibus; quia nunc vt dubitans haberi potest. Ad quod facit gloss.notab.in c.concertationi, in verbo (Sciuit) de appellat.in 6.quæ vult,quod non dicatur aliquis scire factum,nisi illud nouerit cum suis qualitatibus,quod sequitur Speculat.titu. de appellat.§ qualiter.vers.cautus etiam sit.Multaque alia simi lia ad id congerit Natta d.consi. 62.num.32.& seq.& cōs.456. num 18.lib.2.& consi.635.num.11.lib.3.Sed poterat in propris terminis nostris allegare Corn.consi.201. Videtur prima facie. num.8.in fine.lib.3.dicens,quod licet minor habuerit notitiam venditionis,non autem habuit notitiam,quod non interuenerit Decretum,ita vt potuerit credere nō posse eam impugnare,tacēdo non censetur consentire,vel ratificare; quia qui credit nō posse recusare,nō cēsetur habere velle.argum.l.is qui putat. cum duabus ll.seq.ff.de acquir.hæred.Oportet igitur,vt habeatur tacitus consensus,quod Minor habuerit notitiam defectus venditionis,quippe quod non valuerit propter dictam rationem,quę notitia cum non appareat, præsumitur ignorantia.l.verius.ff. de probat.

40 † Declarantur 5.supra relati casus,vt non procedant,quando contractus esset simulatus: sic egregiè rñ dit Bald.consi.45. Quandoq; contractus.lib.2.quem sequitur Natta d. consi.16 . num.34.inquiens alibi id non legisse.& Iacob.Menoch. d.Remed.15.num.182.vbi reddit rationem istius declarationis.Nāque simulatus contractus non est cōtractus.l.simulatæ nuptię. ff.de rit.nupt.l.emptor.ff.de aq pluu arcen.Pluraq; tradit Fran. Ripa.in l.nemo pōt.ff.de leg.1.nu.65.& nu.67.vbi ostēdit. simulationē fortius reddere ꝯtum nullum,q̄ faciat dolus; Si ergo est dolus,nō ratificat,fortius nec vbi est simulatio.

41 † Sextò declarantur supra relati casus, vt procedant de iure ciuili, secus verò de iure canonico,quo attento non habet locum d.dispositio,propter malam fidem illius, qui scit contractum non valere.Anton.Butr.consil.45.Domina Orabilis.co lum.3.vers.Non obstat.quam sequitur Ruin.consi 41.num.5. lib.1.Parif.ad Bat.in d.l.vltim.Anto.Gabriel.d. tit.de minorib. conclus.4.num.13.& Iacob.Menoch.consi.29 nume.46.lib.1, vbi re vera de hac opinione dubitat.Huiusq; declarationis ra-

42 tio est; † quia qui contrahit cum minore sine solemnitate, dicitur esse in dolo, & mala fide.c.qui contra iura.vbi Dyn.de re gu.iur.in 6.Boer.q.1.num.54.Socin.iun.consi.69 nume.45.lib. 1.qui dixit hanc esse præsumptionem iuris,& de iure, quæ oppositum probationem non admittit; Curt.iun.d.consi.50 nu. 5.& Menoch.d.consi.29 num.48.meritò contrahens cū mino re sine debita solemnitate,cū sit in mala fide,non poterit post tempus in d.l.vlt.præstitutum eiusdem legis exceptione se tueri,Contra quod tamen sensit Menoch.quod immo etiam de iure

43 Pontificio vendicet sibi locum dispositio d.l.vlt.† Nam cursus d.temporis,quinquennij,decennij,& vicennij,non præscriptionem,sed ratihabitionem inducit: vt adnotant omnes in d.l.vltim.Calcan.consi.22.in fi.& Natta cons.162.num.31. lib. 1. Præterea ætate perfecta huic alienationi, si non assistit lex, nec etiam resistit,quo casu nullum subest malæ fidei impedimentum,& sic cessat regula d.c.quoniam iura. vt egregiè declarat Barto.in l.sed & si lege.§.scire.num.4.ff. de petit hæredi. & Balb.in repetit.l.Celsus.num. 21.ff.de vsucap.& Menoch. d. Remed. 15.nu.188.cum seq vbi subtiliter defendit.

44 † Septimò declarantur dicti casus,quando contractus dupli ci vitio laboraret,Nullitatis, scilicet, & læsionis: tunc etenim sublata ex cursu temporis nullitatis causa, non tñ intelligitur sublata causa læsionis, vt clarè deciditur in l.1.C.si maior fact. alienat.sine decre.fact.rat.hab.vbi Bar.Bald.Salyc.& alij,Paut. de Crem.in repetit.l.2.num.98.C de rescind.vendit. & ibidem Ioannes Sichard.sub num.14.Tom.1.August.Beroi.consil.22. num.53.volum.2.Anton.Gomez de contractibus c.14.nu.11. & Menoch d.Remed 15.num.184. Cuius decisionis ea est rō: quia contractus recissio ex causa læsionis etiam maiori conceditur.l.2.C.de rescind.vendit.quam rationem adfert Menoch. d.num 184. inquiens eam considerasse Gordianum Imperat. in d.l.1.vbi tamen de hoc nihil dici animaduerti.

45 † Declarantur 8.dicti casus,vt non procedant, quando tutor ipse solus,vel curator rem minoris, non vt minoris,sed vt propriam alienauit,quo casu non est locus cōstitutioni.d.l.vltim.C.si quis ignor.rem Min.esse.qui titu.immediatè præcedit dictum tit C.si maior fact.alien.siue Decre.fact. rat. hab. & ita intelligit prædicta glo.in d.l.vltim.C.eo.in verbo(Minorum.) vers.Item adhuc opponitur.& ibi Barto.& Salyc.num.5. vers. Quæro quid si Tutor.& Iacob.Menoch.de remed.15.nu.163. vbi declarat,quod text.l.vltima.C.si quis ignor.rem minoris esse. non obstat dispositioni d.l.vltim.C.si minor fact alienat.Siquidem illo Titu.C si quis ignorans.non agitur,cum tutor,vel curator nomine Pupilli vel minoris distrahit, sed sola hæsitatio est in d.textu ex latere acquirentis,an sciens,vel ignorans rem minoris sine decreto emat,quo casu si quis ignorans rem minoris esse sine decreto comparauerit,cum sit in bona fide,pręscribit emptor.l.1.& vltim.C.si quis ignorans.vbi sancitum extat,Emptorem bonæ fidei per decem annos inter præsentes,& viginti inter absentes præscribere rem minoris, cuius emptor eam esse ignorabat,secus verò si sciret,& esset in mala fide, vt tot.titu.C.si quis ignorans.vbi magna constituitur differentia inter bonam fidem,& malam fidem, vt & ibidē Azo in Sum.

46 animaduertit.† Nec quicquam facit, quod quemadmodum ea q̄ alienari nequeunt,non possint nec etiam vsucapi.l.alienationis verbo.ff.de verbo.signifi.& ibi Alciat.glos.in l.vbi lex.ff.de vsucap.cum similibus.Siquidem dupliciter respōdetur, & primò negando,quod prohibita alienatione,dicatur prohibita vsucapio,vel præscriptio.ex his,q̄ scribit Bart.in l.cum filiusfamilias. §. Diui.nume.22.ff.de leg.1. idq; egregiè defendit subtilissimus Pinell.in repetit.auth nisi tricennale.num.25.cum sequ. C.de bon.matern.vbi plura,& validissima quidem argumenta recēset,respondens ad d.l.alienationis,& ad alia omnia quæ in cōtrarium adducuntur. Secundò respondetur, esto verum esse, prohibita alienatione, censeri prohibitam etiam vsucapionē. Præscriptio tamen,vel vsucapio incipit currere post legitimā ætatem, quo tempore licita est alienatio.l.1.& ultim.C.si quis ignorans .gl in d.l.1.& in l.2.C.de vsucap.pro empt. & in l.vlti. in verbo minorum.circa finem.C.si maior fact. alienat. Corn. consi.207.num.5.volum.3.Balb.in tracta.præscript.in 1.par. 6. par.prin.Casu 23.in fi.& Pinell.in repetit.d.auth Nisi tricennale,num.25.in fin.Possunt igitur per prædicta res minorum concurrente bona fide,& titulo cum errore facti,vsucapi,postquā cessat minor ætas.

47 † Circa materiam autem præscribēdi res minorum, breuis, ac compendiosa est resolutio,quod si est impubes minor 14 anno rum nulla p̄scriptio,vel vsucapio ꝯ eum currit,neque est opus restitutione.

restitutione l.bonæ fidei. ff. de acquir rerum dom. Si verò est adultus,& sic maior 14. annis, Vsucapio rei mobilis currit, sed restituitur.l.vni.C.si aduers. vsucap. Sed hodie non currit ipso iure.l.vlt.C.in quibus cau restit.in integ.non est necess. Præscriptio verò rei immobilis non currit, tanquam magis præiudicialis,& quia non potest alienari sine Decreto.l.2.quibus non obi.long.temp.præscrip.vbi communiter DD. Præscriptio verò triginta vel quadraginta annorum non currit mero iure ꝫ minorem impuberem,sed ꝫ adultum benè currit,sine spe restitutionis,quia non potest perfici in minori ætate, sed in maiori vltra quadriennium.l.sicut in rem.propè finem.C de præscript. 30.vel 40.annorum,ita magistraliter nos docet Anton. Gomez de cõtractibus ca.4.num. 13. Et generaliter quõ pcedat Præscriptio circa res minoris,& quõ aduersus eã restituat, vide bonã gl.in l.vlti.in gl.magna in fi.C.si maior fact alien.gl. & ibi DD. in l.bonæ fidei. ff.de acquir. rerum domin. & in l.& et. ff.de minorib. Saly.in l.1. C.si aduers.vsucap.& in l.vlt.C.in qb⁹ caus.in integr rest.nõ est necess. Balb.& alij materiã Præscriptionum pertractantes; Volui solùm hæc pauca dixisse ob declarationem.l.1.& vlt.C.si quis ignorarem Min.esse sine Decr. comp.qui tit.cum videatur ad nostri tractatus materiã pertinere,aliquid de eo tetigisse mihi visum fuit, de quo latè lgn.ad S. Cons.Syll.l.3.§.Eleganter.num.205.Declaratur igitur (ad rem redeundo.) d.l.vlt.C.si maior fact.alien.sine decr.fact. rat hab. non procedere,quando tutor,vel curator rem minoris,nõ vt minoris,sed vt propriam alienauit; tunc etenim locum non est constitutioni l.vlt.C.si quis ignorans rem minoris esse: vt mox sup declarauimus. Vnum in proposito d.l.vlt.C.si maior fact. alienat animaduertendum est, q cum minor sibi præiudicet spacio quinquennij,maior verò decennij,deterioris conditionis videatur esse minor,q̃ maior,contra omnia iura,quæ innumera ferè minoribus priuilegia tribuunt, vt tot.tit.de minoribus,quod tamen verum minimè est; considerandum est quippè,q immò melioris conditionis est minor quàm maior,vt omnia iura exclamant,& d.l.vlt.quæ videtur contrarium statuere,loquitur cum venditur res voluntate minoris, quo casu maiori volenti statim præiudicatur, minori autem non, cum expectetur quinquẽnium: Accedit,q si maior volens nõ fuisset,contrauenire debet, litem contestando, vel alijs legitimis modis præscriptionem interrumpẽdo. In casu verò d.l.vlt suf ficit quocunque modo minor contrariam voluntatem declaret: ita sensit Accurs.& Azo d.l.vlt & ibidem Salyc.num 1.vers. Contra hoc & Anto Gabriel.in tit de minoribus,cõlus.3 in fi. Ratio autem est; quia ille cursus temporis, propriè non est pscriptiuus.sed ratihabitionis inductiuus.Salyc.d.l.vlt nume 3. vers.Et est ratio,& ibi omnes DD.adnotant. Calcan.cons.12. in fi.& Marc.Ant.Natta consil.162.num.31 lib.1. Ideo sufficit, q minor quocunque modo suam contrariam voluntatem ostendit.

48 † Nunc declarantur prædicti casus,vt non procedant,quando paucis post diebus,quàm maior factus esset,confirmet, seu ratum haberet,ita notanter declarat Maunt.in tract.de rest.in integr.cap.312.in fine dicens Senatum Dolanum ex bono,& æquo in quadam facti specie ita limitasse d.titu.C.si maior fac. quam sanè declarationem falsam prorsus esse existimo, cũ in d.l.vt generaliter,& indistinctè statuatur,q post minorem ætatem valeat minor confirmare id quod in minori ætate gestũ erat,& quoties quis ad tempus prohibitus est,statim adueniente tempore dicitur prohibitio remouen l.pater filium. § fundum ff.de leg.1.Alex.consi.17.col.3.lib.2.Dec.consil.186.col. 2.Socin.iun.consi.63.col.1.& consi.139.per tot.lib.1.& latè Tiraquel.de retract.cõuent §1.glo.2.num 44 & arg. eorum quæ de testamento habentur in §. Præterea. Institu.quibus non est permiss.fac testam.

49 † Declaratur postremò,vt d.l vlti.non procedat,quando minor, maior effectus antequam labatur tempus quinquennij, decennij,vel vicennij,iuxta dispositionem d. l.vlti.declarat se nolle ratificare id,quod in minori ætate gessit. Bartol.d l. vlti. vers ad vnum tamen aduerte.& ibi Salyc num.2. vers.Et ideo quandocunque Hippolyt Riminald consi.5 sub num.238. lib. 1.& Anto.Gabriel.titu.de minorib conclus.4.in fi.Idq; dubiũ non habet,cum d.l.vlt.loquatur quando minor expressim ratificat,vel per statutum tempus tacet, quorum vtrunque cessat prædicto casu. Et in tantum id verum est, vt ad dictam reuocationem admittatur etiam hæres, cui(si & ipse sit minor) tempus quod supererat defuncto, ex quinquennio vel decennio,non currit durante minori ætate,sed demum eo facto maiore, vt cauetur expressim d.l.vlti.vbi etiam Salyc.aduertit num.1.& 2.

50 † Praxis autem est,quando declarat, se nolle ratificare, sed velit restitui,vt in integrum restitutione petita, contractuque rescisso,petat se restitui,& reintegrari ad suam possessionem, & si obijciatur amissio possessionis suo facto,replicari poterit, contractum illum rescissum non esse impedimento, ita egregiè consuluit Natta consi.162.nume.34.lib.1.quem sequitur Iacob.Menoch d.Remed.15.num 139. vel etiam experiatur minor,vel suo nomine alter,remedio Can.Reintegranda,vt consuluit Neuiz in.consil.85 num.13. & alij quamplures relati per Menoch d.remed.15 num.191.

Postquam igitur minor, maior effectus est,in maioriq; ætate ratum habuit,quod in minore gestum erat, superfluum est amplius de Decreto pertractare, cum ipsum in contractibus maiorum necessarium minimè sit; Ideo ad laudem Dei, ac eius Genitricis Mariæ semper Virginis sit huic celeberrimo decretorum tractatui finis impositus.

ADRIANI PVLVÆI.

De rei alienæ distractione,

SVMMA EORVM QVAE IN HOC libello continentur.

Caput I.

QVA ratione a veteribus prudentibus de rei alienæ distractione sit disputatum.

Caput II.

Res alienas,vtilitate publica suadẽte,a principe,rep vel magistratu posse distrahi,earum demum vero iustoque persoluto pretio.

Non exigente verò vtilitate, ne pretio quidem oblato,minimè licere principi eas sibi sumere ac vsurpare, nedum alijs distrahere.

Id quod exemplis è sacris literis petitis ostenditur.

Aliud constituendum esse in agris arcifinijs.

Et explicatæ l.item si verberatum § 1.ff.de re vind.l.Lucius. ff.de euict. præter aliorum opinionem.

Caput III.

A priuatis quoque rei alienæ factam distractionem valere.

Cuius noua redditur ratio.

Caput IIII.

Consequens esse,vt rei communis alienatio in solidum valeat,antequam communi diuidundo iudicium dictetur.

Idem in familiæ erciscundæ iudicio admittendum esse.

Et confutata Accursij opinio.

Post dictatum vero iudicium volũtarias,non autem necessarias alienationes interdictas esse.

Ideo q res litigiosi vitio sit affecta.

Hanc prohibitionem locum non habere, si de dote danda agatur.

Caput V.

Supradictis consentaneum esse,res alienas commodari,deponi,locari,in solutum dari posse.

Caput VI.

Sed vt seruitutes ab alio quàm a domino imponi non possunt,ita nec ius pignoris in re aliena aut communi constitui posse,ad hoc ut loci pars obligetur.

Adeò vt ne fiscus quidem rem alienam pignori supponere queat.

Quamuis contraria sententia vulgò recepta sit.

Caput VII.

Sed nec alieno seruo libertatem dari posse.

Ne ab hærede quidem, seruo sub cõditione legato,etsi pendente conditione pleno iure dominium serui habeat.

Et explicata l quidam §.si quis filium ff.ad Trebell.

Adeo vt, quamuis postea manumissor domino hæres extiterit,non teneat manumissio.

Et conciliatæ l si seruo.ff.qui & a quib.l.mulier.§.1.ff de condit.instit.

Sed nec hæredis seruo directa libertas a testatore dari põt.

Licèt eam in fideicommissariam transire econtra receptam sententiam probabiliter defendi possit.

Secundùm quæ præter aliorum opinionem sumenda esset. l.si seruus.§.si seruus.ff de leg.1.

Ex his illud manasse videtur, vt seruus alienus purè inutiliter detur tutor, sed ita,cum liber erit.

Et enucleatæ l.& si non adscripta.C.de fideicom.libert.§ seruus.§.sed sciendum.qui tut.test in instit.

Quæ de alieni serui manumissione dicta sunt intelligenda esse,nisi vnus ex dñis serui cõis libertatem imponere voluerit.

Caput VIII.

Postremò notandum esse,res alienas legari posse,modò earum sit commercium,earumq; conditionem non ignorauerit defunctus.

Item res communes, nisi testator, nulla adiecta portione, meas nominauerit.

Caput IX.

Effectum autem huiusce rei alienæ distractionis esse, vt vsuca-

vsucapiendi solam conditionem transferat venditor.

Aliter atque in eo qui stipulanti spopondit, & qui pretium debet.

Hi enim necesse habent stipulatorem & venditorem dominos efficere.

Cuius diuersitatis redditur ratio.

Caput X.

Ex quo consequitur, licere domino rem suam adhuc extantem nec vsucaptam vindicare.

Et obiter declaratæ l. 1. C. de reb. alien. l. vlt. C. plus val. l. fideiussor. §. 1. ff. de fideiuss. l. Caius. ff. de pig. act.

Caput XI.

Idque adeò verum esse, vt ne pretium quidem emptori solui aut offerri a domino vendicante debeat.

Nisi id in eius vtilitatem sit versum.

Et declaratæ l. emptor. l. sumptus. ff. de rei vind. l. 1. C. si vend. pign.

Caput XII.

Supra dictis conuenire, vt re communi distracta, vel pignori data ea pro parte vindicet, si extat, nec vsucapta est.

Caput XIII.

Item vt domino seruum suum ab alio manumissum in seruitutem reuocare liceat.

Caput XIIII.

Sciendum tamen esse, dominum furti alligari, si rem suam ab alio distractam surripiat, & possidentis intersit retinere possessionem.

Hanc rei suæ vindicationem multis casibus cessare.

Primò si fiscus, Augustus, vel Augusta rem alienam vel cōmunem distraxerint.

Eo enim casu emptor statim securus est, aduersus autem ærarium vsque ad quadriennium tantum dominis pro dominio, vel hypotheca rerum suarum reseruatis actionibus.

Quo priuilegio non vtentur in ea re communi, quæ idcirco eis cum altero communis est, quòd eius antea partem distraxissent.

Caput XV.

Secundò cessat re ab eo distracta qui ius alienandi habuit.

Veluti si creditor iure pignoris distraxerit.

Excipiendum esse casum l. vlt. §. quatuor. ff. de leg. 2.

Caput XVI.

Et si pater liberorum alendorum, vel æris alieni dissoluendi causa eorum res alienauerit, vel pignori supposuerit.

Caput XVII.

Tertiò non procedit, si quis succedat rei suæ venditori.

Et explicata l. 3. C. de reb. alien.

Caput XVIII.

Quartò loco nō habet, si is qui alienauit vindicet, quamuis alio iure dominium quæsierit.

Idem dicendum, si is qui apud emptorem pro venditore fideiussit, eam rem sibi quæsitam vindicet.

Et confutata quorundam opinio.

Sed & in fideiussoris hærede idem admittendum esse.

Licèt contra sentiant.

Et explicata l. vlt. C. de euict. præter aliorum opinionem.

Caput XIX.

Quintò non procedit re vsucapta vel perempta.

Et obiter explicata l. si quis conductionis. C. loc. præter aliorum opinionem.

Caput XX.

Sed & si vsucapta fuerit, vel perempta, venditorem ad pretij restitutionem compellendum esse.

Siue ex lucratiua causa, siue ex onerosa id sit consecutus, si dominus quod gestum est ratum habuerit.

Quamuis nonnulli hoc casu putent, nunquam pretium cōdici posse.

Et summota l. Proculus. ff. de iure dot. & l. Iulianus. ff. de rei vind.

Caput XXI.

Emptori autem re euicta id præstādum esse, quod cōuenit.

Quod si nihil conuenit ad pretium & ad id quod interest actionem competere.

Nisi conuentione euictionis periculum sit remissum.

Eo enim casu pretium solum condicendum, non autem vtilitas, seu id quod interest ab ignorante rem alienam venditore petendum.

Caput XXII.

Obseruandum tamen post longi temporis præscriptionem desinere venditorem de euictione teneri.

Et explicata l. empti actio. C. de euict.

Idem dicendum si emptor rem pro derelicto habuerit, vel cōpromiserit & victus fuerit, aut eius culpa res ablata fuerit.

Caput XXIII.

Quæ de emptore dicta sunt procedunt, si rem alienam bona fide emerit.

Nam scienti rem alienam vel obligatam denegatur regressus ad venditorem.

Nisi stipulatus fuerit.

Et explicata l. vlt. §. vlt. C. com. de leg.

Caput XXIIII.

Venditor autem sciens, omnia detrimenta præstabit, quæ traxerit emptor.

Et si adiectum sit, ne quid eo nomine præstet.

Dolum enim malum semper abesse oportet.

Quinimmò priusquam res euincatur, vtilis ex empto dabitur actio.

Licèt aliàs re nondum euicta non competat.

Caput XXV.

Quòd si & emptor & venditor sciuerint, verius est, inuicem de dolo non acturos.

Caput XXVI.

Postremò sciendum est creditori quoq; de euictione actionem competere re aliena quam pignori accepit euicta.

Et conciliatæ l. rem alienam. ff. de pign. act. & l. si Titio. ff. de pignor.

Caput I.

VT hæc rei alienæ distrahendæ ratio, de qua me in libello de prohibita rerum alienatione dicturū esse proposui, commodius pleniusq; intelligatᷓ, altius repetendum est, quod M. Tullius ait lib. 1. off. priuata nulla natura fuisse, sed omnium rerū vsum proprietatemq; fuisse promiscuam, sed homines cū casulis & collibus (quibus contenti diu politias ignorarunt, ut idem Cicero tradit lib. 1. de legib.) relictis ciuitates habere cœperunt, ab ea communione recessisse: quam communionem, ne inter duos quidem, sine iurgio durare posse prudentes veteres crediderunt: l. nulla. ff. pro soc. l. nam hoc §. si cōuenerit. ff. com. diuid. l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de legat 2. nedum Platonicæ communitatis legem vtilem esse Resp. iudicarunt. Itaque vrgente necessitate dominia rerū distincta sunt, & vt quod cuiusque factum esset eorum, quæ natura fuerant communia, & quod cuiq; obtigisse, id quisq; teneret, agris termini positi sunt, l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur. quos terminos sacros deosq; vocatos fuisse, pœnamq; sacrilegij aduersus eos propositam q violassent, vel pepulissent scribit Dionysius lib. 2. antiq. Gliscēte porro hominum malitia, q quis plus sibi appetendo violaret ius societatis, vsu & experientia edocti sunt prisci illi sapientes hanc humani generis societatem a dijs constitutam, ob dissensiones, bella, cædes, quę inter homines orirentur, diutius retineri non posse, si aliena inuadendi auferendiq; potestas impijs hominibus concederetur: & si, vt apud Platonem in Gorgia. ille dicebat, ea quæ ab hominibus possidentᷓ, illius essent, q præstantior esset atq; valentior, quemadmodum Herculē neq; emptos, neq; donatos Geryonis boues abegisse Pindarus cecinit. Eam ob rem, quò ad eius fieri potuit, iuri priuatorum conseruando operam dederunt, hocq; summum eius iuris præceptum posuerunt, vt suum cuiq; tribueretur, l. 1. ff. de iust. & iur. & ne quod in dominium nostrum iam versum esset, vel veteri occupatione, vel traditione, vel sorte, vel lege, vel quouis alio modo acquirendi dominij, neq; inuitis nobis ab alio retineri, neque ad aliū sine nostro facto transferri posset. l. si filius. §. 1. ff. sol. mat. l. id quod. de reg. iur. Hinc interdicta retinendarum & recuperandarū possessionum gratia proposita, vti possidetis, de vi & vi arm. quod vi aut clam. Vnde & D. Pius aucupibus rescripsit, in alieno aucupari iure permissum non esse, [illegible]. Planè etiam, ait Iustinianus, qui alienum fundum ingreditur venandi aut aucupandi gratia, potest a dño, si is præuiderit, prohiberi, ne ingrediatur. § planè. de rer. diuis. in instit. Sed & armis repellere, ac deijcere eum ex cōtinenti qui cum armis venit possumus. l. 3. §. cum igitur. ff. de vi & vi arm. His consequenter tractatum est, si non per vim quidem, aut inuitis nobis res nostræ ab alio possessæ vsurpatæve fuerint, sed in alium translatæ, vel ab eo q se dñm esse putabat, vel ēt ab eo q sciebat rem alienam esse, nobis assensum non præbentib. sed ignorantib. an huiusmodi rei alienæ distractio valeat. Deinde si ea alicuius erit momēti, quemnā effectū habebit: tum ēt quō ipsi dño succurretᷓ, quē re sua, vel certè eius pretio fraudari iniquum esset: postremò si ei restituenda erit, qua rōne emptori cōsuletᷓ, qui p ea pretium numerant. De quib. omnib. ordine nobis dicendum est.

Caput I.

QVOD ad id quod primo loco q̄situ̅ est attinet, vtrū srei alienæ vēditio teneat, multū referre existimandū est, principis, reip. vel magistratus authoritate, an verò priuatorū pactionib. ab alienent. Ea n. q̄ in cōe psunt his q̄ priuatorū tm̄ vtilitatē respiciunt p̄ponenda sunt. auth. de restitu. & ea q̄. Nā, vt ait Liuius, resp. incolumis, & priuatas res facilè saluas præstat publica pdendo, ne quicquā sua serues. Ideoq; vtilitate publica suadente meritò receptū est, vt

alien-

alienæ res auferri, distrahi, alijsq́ assignari possint, q̃ alienatio reuocari nõ possit dño postea rem suam vindicare volẽte. l. vlti. §. cuius. ff. pro sib. 4. l. Lucius. ff. de euict. l. item si verberatum. §. 1 ff. de rei vindic. l. 2. C. quib. ex causa ser. libert. Sed q̃ónis est, vtrum & alienatio quam princeps, magistratus, vel ea resp. faciunt priuatorum detrimento admitti debeat, pretio nẽpè possessori dño re nõ persoluto. Qui locus a cæteris ita tractaẽ, vt quæ ab illis afferuntur nugis simillima esse videanẽ, & ab oĩ rõnis æqitatisq́ norma multum, nisi ipse fallor, seiũcta. Aequius aũt venusq́ esse semper putaui, vt neq; principi, neq; reipu. aut [illegible] res priuatorũ, nõ persoluto earũ iusto veroq; pretio ac sine causa, auferre alijsve distrahere iure liceat. Nam & rescriptum est, vt dñi eorum, qui q̃ monetarios adulterinam monetam clandestinis sceletib. excernẽtes in publicũ detulerint ciuitate Romana donati sunt, pretium a fisco percipiant. Id q̃ de vero iustoq; serui pretio accipiẽdum est. Sed & si res ecclesiasticas permutare voluerit princeps, rem pretiosiorem pro his vel certè nõ minorem dari debet. Quid n. causeẽ imperator, ne meliora det, quem plurima possidere Deus voluit, & multorum dñm esse, & facilè dare posse, & maximè sanctissimis ecclesijs, in quib. optima mẽsura est donatarum eis rerum immẽsitas? §. finimus. auth. de nõ alien reb. eccles. Alioqui si id reip. principi, magistratui, vel [illegible] tribuerimus, vt sine causa nec iusto veroq; pretio dato, cuiusuis gñis prædia possessorib. auferre iure liceat, verẽdũ erit, ne hæc ciuilis societas a Zoticis, Varis, Seianis, & alijs eius notæ fumi vẽditorib. ac sycophãtis, qui principum authoritate nusquam nõ abutũtur, magnopere lædatur, aut côuellatur. Quæ societas eo solo sustẽtaẽ, q̃ suũ cuiq; tribuitur, nec qui potentior est minus potẽti, ac inferiori possessiones eripit. Et sanè quidem satis priuilegij esse putãdũ est, q̃ principi, reip. ciuitati, vel magistratui vtilitate publica exigente liceat res priuatorum, earum persoluto pretio, auferre alijsq; distrahere, q̃ eam iam a nobis dictam iuris naturęq; regulam, qua id quod iam proprium est alicuius sine eius voluntate ad alium trãsferri nõ debet. Principi aũt bono publico nõ suadẽte nõ licere res alienas, ne pretio quidem oblato, vel re alia quauis ex causa permutationis data inuitis dñis sibi sumere & vsurpare, nedum alij alienare, abũdè satis probat memorabilis illa historia, quæ de Naboth Israelita & Achiab regis Samariæ in sacris biblijs legiẽ. lib 3. Reg. c. 21. Id ẽt indicat, quod de malo principe per Samuelem dñs Israelitis regem petẽtib. minaẽ, hoc sensu, hoc erit ius regis regnãtis super vos, filios vestros tollet, & ponet eos in currib suis & in equitib. suis & præcursores curruum suorũ, & ponet eos sibi ipsi tribunos & Centuriones, & arare agriculturam suam, & metere messẽ suam, & vindemiare vindemiam suã, & facere instrumẽta sua bellica & instrumẽta curruum suorũ, & filias vestras accipiet in vnguẽtarias & focarias & in panificas, & agros vestros & vineas vestras & oliueta vestra bona tollet, & dabit seruis suis, & semina vestra addecimabit & vineas vestras, & dabit eunuchis suis & seruis suis, & seruos vestros & ancillas vestras & armẽta bouũ, uestra bona & asinos vestros addecimabit, & vos eritis ei in seruos, & clamabitis in die illa a facie regis vestri quẽ elegistis vobis, & nõ exaudiet vos dñs in dieb. illis. lib. 1. Reg. c. 8. Quæ si de iniquo & rapace futuro principe dicuntur, vt certè de eo accipi debere dubitãdũ nõ est, illud rectè efficiẽ, optimũ [illegible] principem, vt loquitur Pindarus, nec posse, nec debere res alienas inuitis dominis, vel sibi sumere, ac vsurpare, vel in alios transferre. Nam & Dauid rex, quamuis ab angelo iussus esset statuere altare dño in area Omam Iebusei, eo tñ inuito sibi ædificare licere arbitratus nõ est. Ideoq; vt sibi loc⁹ ad ædificãdum in ea dareẽ penijt: quinimmo donatum sibi locum ab Ornã gratis accipere noluit, sed pro eo loco siclos auri põderi sexcẽtos dedit. lib. 1 Paralip. c. 21. Sed quid principi in suos licere debeat, nos aliqñ (Deo fauẽte alio in loco demonstraturi sumus) Animaduertẽdum tñ est, nõ solum eorũ qui bello deuicti essent agros militib ab Imperatore assignari solitum fuisse, quemadmodum de Cremonẽsib accepimus, quorum agros militib. Augustus assignauit q̃ ab Antonij partibus stetissent, atq; adeo Mãtuanorum, cum Cremonẽsium nõ sufficerẽt, nõ aliam ob causam q̃ q̃ Cremonæ vicini essent, Virgilio authore, Mantua veh miseræ nimium vicina Cremonę, sed etiam agris ex imperiali præcepto vel distractis, vel veteranis in præmium assignatis modicum tãtum honoris gratia possessoribus quandoque dari. d. l. item si verberatum. Quinimmo quod ex eo quod Paulus respondit, hæredes eius, qui in Germania trans renum prędijs emptis pretij tãtum partem intulerat, in residuam quãtitatem rectè côueniri, nec periculum ad vẽditorem pertinere, ijs prædijs ex imperiali præcepto partim veteranis in præmia assignatis, partim distractis: nihil possessorib. ab imperatore datũ fuisse suspicari licet. Id quod ęqitate ac rõne vix est vt tolerari queat (nam eorum opinio q̃ omnium rerum principem dñm esse, eiq; omnia impunè licere statuũt, bonorum iudicio iampridem explosa est & condemnata) nisi hoc de arcifinijs agris acceperimus, qui, vt author est Iulius Frontinus, ab hostibus capti nõ in perpetuum colendi, nec certa mẽsura dabãtur, sed quousq; tñ lõgius fusi fugatiq; essent hostes: Quibus vel lõgius fusis vel pacatis manu ac potestati ciuitatis restituebãtur, deinde colonis vel tributarijs certa mẽsura côcedebãtur. Hinc Florẽtinus agros manu captos vocat, quos limitatos fuisse dicit, vt sciretur quid cuiq; datum esset, quidq; venisset, & quid in publico relictũ esset. l. in agris. ff. de acq. re dom. Eiusmodi autem fuisse ea prædia de quib. cõsultus fuit Paulus, illud graui argumẽto est, q̃ ea in Germania trãs Rhenum erant. Germani. n. & Parthi populi Romanis hostes erant. l. hostes. ff. de capt. & post. reuers. Quare cum ipsius reip. adhuc vel principis intelligãtur esse, ea possessorib. auferri, modico honoris causa dato, citra iniuriam possunt, alijsque côcedi, qui eorum nomine tributa in publicum inferant. Atq; ita sine cuiusquam incommodo vel iniuria intelligi posse arbitror, quod ex Vlpiano, & Paulo a nobis est relatum. d. l. item si verberatum. d. l. Lucius. Quam Vlpiani & Pauli mentem vt hãc esse credam ac cõstituam mouet me, q̃ cum Christophorus Harlæus, & Gulielmus Abotus, duo Senatorij ordinis lumina, Aureliam ad ecdicorum cõtrouersias in præsenti diceptãdas sedãdasq; venissent, tum inter cætera quæ de boni, & æqui notitia deq; iure cõstituẽdo, ac interpretãdo cum Anna Burgio, primario tunc tpis iuris ciuilis in ea ciuitate professore, tunc verò curiæ Parisiẽsis consiliario, me astante atq; audiẽte, grauiter disserebant, eos cũ de fisci causa & priuilegijs sermo tandẽ incidisset, dicere memini, ad principis, ciuitatis, vel reip. dignitatem conseruationemq; pertinere, si quàm minimum fieri potest a iure priuatorum recedant. Ideoq; si contingat, vel iuris nostri authorum scripta quædam reperiri, quæ vno modo sumpta priuatorum commodis plus æquo officere, eorumq; iura subuertere videantur, si probabilem aliam & iuri æquitatiq; conuenientem magis interpretationem, quãquam non ita [illegible] forte accommodatam recipiant, eã nihilominus publicæ vtilitatis causa probandam esse ac sequendam. Cæterùm quid sit modicum honoris causa possessori datum apud Vlpianum, d. l. item si verberatum. varijs exẽplis nituntur ostẽdere, sed nullum est aptius neq; illustrius, q̃ quod Franc. Duarenus ex Apulei apologia secunda ad Claud. max proconsulem annotauit lib 2 disput. c. 40 Rumpe tabulas istas iube, inuenies filium hæredẽ, mihi verò tenue nescio qd honoris gratia legatum, ne si quid ei humanitus accidisset nomen maritus in vxoris tabulis nõ haberem. Atq; hæc a nobis, de alienatione rerum alienarum a principe, magistratu, vel rep. facta, breuiter dicta sint.

Caput III.

QVOD si quæratur de rei alienæ distractione a priuatis facta, (qui campus est nostræ disputationis) nulla dubitatio est, rem alienam quem distrahere posse. l. rẽ in alienam. ff. de cõtrac. empt. Nam quamuis certi iuris sit, in alienis rebus contra domini voluntatem aliquid fieri vel pacisci non licere: tamen cum vsu exigente & humanis necessitatibus emptiones venditiones, locationes conductiones, rerum commercia sint introducta, §. ius autem de iure nat. gent. in instit. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iure. eorum etiam difficultatibus occurrendum fuit, ne vel omnino impedirentur quo nomine constitutum est, pacta ea nullius esse momenti, quæ liberam de rebus nostris vt volumus statuendi facultatem nobis adimunt, l. nemo. ff. de pact. vel ne tardius & cum difficultate homines ad contrahendum accederent. Quod cõtingeret, si rei alienæ nulla esset alienatio. Nam qui rẽ ab alio sibi comparaturus esset, non aliàs pretium pro ea daret, quàm si eam dantis esse certò sciret, ne in irritum reciderent eius conatus, si rem alienati prohibitam, aut cuius nulla esset alienatio emeret, arg. l. 1 C. de bo. mat. & l. 2. C. de furt. (quomõ apud quosdam Germaniæ populos moris fuisse referunt, prius interrogare, an res quæ veniret furtiua esset necne, quod ea dño restituenda poenaq; ei qui emisset a lege imposita esset & iõ id oneris quoque ei qui alienaturus esset quasi impositu videretur, vt necesse haberet probare eam in suis bonis esse: quòd sanè neq; cuiuis neq; semper in promptu est, eam ob causam rerum alienarum distractio vtilitate suadẽte comprobata est, præsertim cum necesse nõ sit rei venditæ dñium trãsferre, sed rem qualis qualis est tradere sufficiat, l. si ita distrahaẽ. ff. de contrah. empt. vt postea dicturi sumus.

Caput IIII.

SVPRA dictis consentaneum est & consequens, ut rei communis alienatio in solidum valeat. tit. de cõ. rei alienat. in C. (quamuis Charinus adolescens apud Plautum, in merc. ne quam deperibat ancillam Demipho pater vendat, eam sibi cum alio communem esse dicat, & illi suam rem esse æquum sit in manu) antequam scilicet cõmuni diuidundo iudicium dictetur. Nam post litem contestatam, ne portio quidem propria cõis prædij, cæteris eiusdem rei dñis non cõsentientib. põt alienari. l. 1 C. com. diuid. Idem dicendum in familiæ erciscũdæ iudicio, in quo ante litem cœptam alienationem

tionem portionis hæreditatis ad se pertinentis inhibitam esse putandum non est, licèt in hæreditatis petitione diuus Pius rescripserit, prohibendum possessorem hæreditatis, de qua controuersia erat, antequã lis inchoaretur aliquid ex ea distrahere: nisi maluerit pro omni quantitate hæreditatis vel rerum eius æstimatione satisdare. l. diuus Pius. ff. de petit. hæred. Cuius rescripti argumento Accursius idem constituendum esse tradit in familiæ erciscundæ iudicio. not. l. falso. C. de cõ rei alien. Sed nulla causa, meo iudicio, dici põt, cur in hoc alienatio ꝓhiberi debeat potius q̃ in cõi, nec quæ fuit in petitionis hæreditatis actione ꝓhibendi rõ ea ad familiæ erciscundæ iudicium transferri debet. Petitur.n. hæreditas a possessore, qui vel post motam controuersiam, seu interpellationem ac denũtiationem factam cœpit scire rem ad se non pertinentem possidere; ideoq; quasi prędo doli mali nomine tenet. l. sed & si. §. si ante. ff. de petit. hæred. Post dictatum aũt iudicium alienationes q. dem voluntariæ duntaxat in eo familiæ erciscũdæ iudicio interdictæ sunt, quæ verò vetustiorem causam & originem iuris habent necessariam sunt permissæ: l. alienationes. ff. fami. ercisc. quemadmodum in hæreditatis petitione causa cognita ꝑtor, & si non supra dicta satisdatio, sed sola cautio data sit, deminutionem se concessurum edicit etiam cœpto iudicio, ne in totum deminutio impedita in aliquo etiam alias vtilitates impediat, vt puta si ad funus sit aliquid necessarium. Nam funeris gratia deminutionem permittit. Item si futurum est, vt nisi pecunia intra diem soluatur, pignus distrahatur. Sed & propter familiæ cibaria erit denuntiatio, sed & res tpe perituras permittere debet prætor distrahere. d. l. diuus. Idem in cõi diuidundo iudicio admittendum esse puto, nempè vt post litem cõtestatam necessariæ alienationes interdictæ non sint, sed tãtummodo voluntariæ. Itaq; quod dr, post litem contestatam ne portionem quidem propriam cõis prædij cæteris eiusdem rei dñis non consentientib. posse alienari, id de volũtaria alienatione non aũt necessaria intelligendũ est. Cuius prohibitionis ratio hæc esse dici põt, quòd post acceptum iudicium res litigiosi vitio sit affecta. At res litigiosas alienari non posse sæpe traditũ est, ne liceat eo modo duriorem aduersarij conditionem facere. tit. C. de litig. l. vlt. ff. e. Sed quod diximus accepto iudicio rei cõis alienationem interdictam esse, id locum non habere volunt, si de dote danda agatur, qñ res litigiosa in dotem vel propter nuptias rectè dari possit. l. vlti. C. de litig. Supra dictis consequenter Barto. scribit, rei pro indiuiso cõis ab vno ex socijs factã locationem valere, si vtiliter ab eo gestum sit. Nam nec ea res pro parte expediri potest, cuius sententiæ Alciatus quoque est, l. si socius. si cer. pet. & ego sum.

Caput V.

QVINAVTEM commodare possimus alienam rẽ quam possidemus, tametsi scientes alienam possideamus, nulla dubitatio est l. commodare. & l. seq. ff. cõmod. quia ex ea tam bene vti possimus, ac si esset dãtis propria. Idem in deposito dicendum est l. 1. § si prædo. ff. depos. Sed illud est quæsitum, an res aliena in solutũ dari possit? Et constat dari posse. Nam si stipulator eam vsuceperit, dicendum esse, Iulianus ait, liberationem contingere, quę ante vsucapionem non contingebat, & ita mandati actionem, fideiussori qui soluit post vsucapionem demum competere. l. Iulianus. §. 1. ff. mand. perinde atque si nũmos alienos inscio vel inuito dño io cãm fideiussionis dederit, & hi consumpti vel misti fuerint ita, vt discerni non possint, liberationem consequi intelligitur, & mandati agere põt. l. si is cui. l. si alieni. ff. de solu. Quòd si hi nũmi integri fuerint, nec vsucapti, manent eius, cuius fuerunt, nec liberatio contingit. Ideoq; põt quidem creditor pergere petere, quod sibi debebatur, sed exceptione doli mali summouebitur, nisi offerat quod accepit. d. l. Iulianus. d. l. si alieni. d. l. si is cui.

Caput VI.

DE eo etiam quærendum est, an res aliena pignori dari possit? Sed ut seruitutes ab alio, q̃ a dño imponi non possunt, ita nec ius pignoris in re aliena constitui. tit. C. si aliena res pig. l. qui filios. C. quæ res pign. Ideoq; si debitor rem pignori datam vendidit, & tradidit, tuq; ei nummos credidisti, quos ille soluit ei creditori cui pignus dederat, tibiq; cum eo conuenit, vt ea res quam iam vendiderat pignori tibi esset, nihil te egisse constat, qui rem alienam pignori acceperis. ea n. ratione emptorem pignus liberatum habere cœpisse, neq; ad rem pertinuisse, quòd tua pecunia pign⁹ sit liberatum. l. 2. ff. de pig. act. Hoc tñ quod dicitur alienã rem pignori dari nõ posse, sic acceptum est, nisi voluntate domini ea pignori data sit, vel si eo ignorante data sit, deinde postea ratum habuerit, tunc enim dicendum est, hoc ipsum quod ratũ habet voluisse, eum retrò recurrere ratihabitionem ad illud tẽpus quo conuenit. l. aliena res. ff. de pig. act. l. si fundus. §. 1. ff. de pig. vel nisi sciens dominus hoc agi in fraudẽ creditoris ignorantis dissimulauerit, l. 2. C. si aliena res pig. vel nisi debitoris, q qui pignori dedit facta re oppignerata, æquitate suadente conualescat pignus, l. cum res. C. ill. tit. quanquam creditori qui nõ ignorauit alienam difficilius vtilis actio dabitur, sed facilior erit possidenti retentio, l. 1. ff. de pig. vel nisi in rem dñi pecunia mutua accipiatur, l. 5. C. si res aliena pig. vel nisi sub cõditione, si debitoris facta fuerit, data sit, l. si fundus § aliena. ff. de pi. vel nisi debitor ius aliquod in re habuerit, pura quia publiciana ei vel etiam seruiana competit. l. si ab eo. ff. ill. tit. Sed his duob. casibus extingui pignoris conuentionem dicendum est, si dominus rem suam vindicauerit, & a primo debitore pecunia soluta fuerit. l. grege. §. 1. ff. ill. tit. arg. l. peto. §. prędium. de leg. 1. Ex his illud efficitur, rem communem oppignerari non posse, vt socij pars obligetur, l. 2. C. com. diuid. l. si fratres C. cõm. vtr. iu. Ideoq; dño restituenda erit cum fructib. quos creditor de ea perceperit, vt postea nos suo loco ostensuri sumus. Meminisse tñ oportet, soluta pecunia debitorem, etiã prædonem, pignoratitia experiri posse ad recuperãdum pignus quamlibet alienum: l. si rem alienam. §. is quoq;. l. si pignore. §. si prædo. ff. de pign. act. l. nec creditores. C. ill. titu. & si creditor rem alienam sibi pignori suppositam vendiderit, liberari debitorem personali actione pecuniæ creditæ, si forte de euictione non teneatur creditor. l. rescriptum. §. 1. ff. de dist. pig. Quamuis enim res aliena pignori data non obligetur, quia aliena sit, nec dñs hypothecaria teneatur, certum tñ est ex eo negotio pignoratitiã actionem danti & accipiẽti vltro citroq; dari, & qualem qualem obligationem nasci. d. §. 1. Sed de eo hoc loco ab interpretibus quæri solet, an fiscus rem cõem hypothecæ, vel pignori obligare possit? Et cõi eorum sententia receptum est, eo argumento posse ꝙ alienare ac vendere queat, not. l. 1. C. de vendi. rei fisc. cum pri. com. & cui quod maius est licet, non debet qđ minus est non licere. Sed ego ab ea sententia recedendum esse puto, neque eandem esse rationem alienationis & pignorationis. Nam vt distrahat rem cõem fiscus, præiudicium tñ graue socio fieri nõ intelligitur, cum pretij partem loco rei suæ cõsequatur, cuius damni ratio non ęquè haberetur, si res pignori data vel hypothecæ supposita esset. Nam & patri non ante bona filiorum suorum permittitur pignori obligare, q̃ si emptorem non poruerit inuenire: l. vlt. §. ipsum autem. C. de bo. quę lib. nec marito ante Iustinianum per legem Iuliam rem soli in dotem datam hypothecæ ponere, ne cõsentiente quidem muliere, licebat (forte quia facilius hypothecæ q̃ alienationi consentiret) quamuis alienare ea concedente permitteretur. l. 1. §. & cum lex. C. de rei vxo. act. §. 1. quib. alien. licet, in instit. Adde ꝙ cum id speciali priuilegio fisco tributum sit, vt si vel minima portio rei ad eum pertineret, vniuersa a procuratorib. eius distraheretur, non est temerè ad consequentiam producendũ, l. quod contra. ff. de reg. iur. cum nec is quoque delinquat, qui in dubijs quæstionibus contra fiscum respondet. l. non puto. ff. de iure fisci.

Caput VII.

TRACTARI præterea solet, an seruo alieno libertas dari possit? Et certi iuris est, neminem alienum seruum, quamuis vt proprium manumittat, ad libertatem perducere posse. titu. C. & ff. de his quia non do. l. si alienum. ff. de hæred. instit. l. si seruus legatus. §. si seruus. ff. de leg. 1. Itaq; qui precariũ vsum serui habet vel vsumfructum, cum in eo dominium non habeat, manumittendo nihil agit, sicuti nec is qui pro donato vel alio titulo cœperat vsucapere: l. vsufructu. C. de vsuf. l. si nõ proprietatẽ. C. de his q a non do. l. pen. ff. pro don. Item qui ex donatione vel ex causa venditionis tradidit libertatem ni ãcipio dãdo dominio nihil præiudicat, l. si ancillam. C. de act. empti. l. si tradita. C. de his qui a non do. qñ per traditionem dñs esse desijt. Quòd si traditio nõdum secuta fuerit, is qui venditum vel promissum necdum traditum seruum manumittit, & procurator, qui antequam dominium empti serui ad mandantem transtulerit, eum libertate donat, item is qui hæreditatem vendidit; qñ antequam res hæreditarias traderet, dominus earum perseuerauerit, manumittendo libertatem seruis rectè præstant. l. eum qui. ff. de manumiss. l. qui tibi. 2. C. de his qui a non do. Veruntamen quia contractus fidem fregit venditor, ex empto actione conuentus quanti interest emptoribus præstare cogitur. l. qui tibi. C. de hære. vẽd. d. l. si ancillam. Ecõtrariò hæres. licèt pẽdẽte cõditione pleno iure dñs sit serui sub cõditione legati, l. nõ ideo. ff. de rei vind. eum tñ interim manumittere non potest, licèt alienare queat, ne iniuria fiat legatario. seruo legato. §. 1. ff. de leg. 1. l. generaliter. ff. de his qui a non do. l. seruum. ff. de manu [illegible] ff. qui & a quib. l. vlti. §. sed quia. C. com. de leg. Quanquam si quis filium suum ex asse hæredem instituit, & codicillis quos post mortẽ filij aperiri iussit, fidei eius cõmisit, vt si sine liberis decessisset, hæreditatem suã sorori suæ restitueret, & filius cũ sciret, ꝙ in codicillis scriptũ esset, Stichum seruum hæreditariũ testõ suo liberũ esse iussit, heredes filij pretium eius serui sorori defuncti ꝑstare debent, libertate fauore sit seruata. l. qdã. §. si quis filium. ff. ad Trebel. Nõ. n. in hoc exẽplo seruus legatus intelligitur, tametsi de restituẽda hæreditate rogatus sit hæres.

huic

huic simile est, quod dicitur, seruum pignoris iure specialiter traditum & obligatum iustam directamque libertatem, non cõsentiente creditore nec pecunia soluta consequi nõ posse: l.3.& 4.C.de seruo pig.l.generaliter.§.si quis seruo ff.de fideicom.libert ab eo autem qui bona sua pignori obligauit, quæ habebat quæque habiturus esset, posse, si lex Aelia Sentia non impediat libertatem.d.l.3.l.generaliter.ff.qui & à quib. Adeo autem verum est, si seruo alieno libertas non consentiente domino data sit, valere ex authoritate iuris non posse, vt etiam si postea manumissor domino hæres extiterit, nõ teneat. Nam licèt ei, inquit Modestinus, iure cognationis, qui manumisit hæres extitit, non ideo aditione hæreditatis libertatis datio cõfirmatur, l.si seruo qui & a quib.ma. quia libertas alieno seruo inutiliter data est.d.l.si alienum.d.§.si seruus. At si quis hæreditarium seruum iussus sit manumittere, & hæres esse, quãuis si manumiserit nihil agat, tñ hæres erit; verum est.n.eum manumisisse: sed post aditionem libertas seruo data secundùm volũtatem testatoris conualescit, l.mulier.§.1.ff de cõdit.instit. qm̃ licèt alienum seruum manumiserit, tñ quia ex voluntate testatoris id fit, conualescet ea manumissio, quæ alioqui nulla fuisset. Qua ratione hæc duo Labeonis & Modestini capita.d.l si seruo.d.l.mulier.diuersa magis sunt q̃ inter se pugnantia. Sed nec ijs quæ a Modestino tradita sunt, aduersatur, quod Val.& Gall.Impp.rescripserunt, si ab eo cuius seruus fuisti manumissus es, frustra libertatis controuersiam sustines, maximè ab hærede eius, qui te manumisit; cum & si iure libertas non processerit, respectu tñ aditæ hæreditatis voluntatem defuncti suo consensu firmare debuit.l.si ab eo. C.de lib. causa. Hæc.n.diuersa quoque magis sunt.q̃ pugnãtia. Nam hic non de alieno seruo manumisso quæsitum est, sed vtrùm ab hærede libertatis controuersia ei fieri possit, qui a defuncto manumissus est, qui pp ætatem forte, impediente.s.lege Aelia Sentia, manumittere nõ poterat, & rescriptum est, non posse controuersiam fieri. Nam & respondit Vlpianus, filium ob hoc, q patri hæres extitit, phiberi a patre seruum suum manumissum in seruitutem petere. l.filium.ff.de lib.causa. Regula n.iuris est, ex qua persona quis lucrũ capit eius factũ p̃stare debere.l.ex qua persona.ff de reg. iur. apud Modestinum verò qõ est, de alieno seruo a non dño manumisso, & ait manumitti non posse, etiam si manumissor dño postea hæres extiterit. Quod ideò ita constitutum esse verisimile est, vt illibata sit dominorum in seruos authoritas, nec ab alijs libertatis consequendæ spem habere possint, q̃ a suis dominis. Sciendum porrò est, quãuis testator Titium hæredem instituerit, directam tñ libertatem eius seruo dare non potuisse. Iure enim directo libertatem seruis alienis nemo põt dare: l.seruo.C.de test.ma.qm̃ id non in testatoris se dñi positum est voluntate. Adeo vt ne in fideicommissariam quidem transire vulgò existiment.not.in d.l.seruo.& l.cogi.§.si pater.ff.ad Trebel. Contraria tñ sententia probabiliter, in hæredis potissimũ seruo, defendi posse videtur. Nam si seruo suo rogatus sit cum libertate quis hæreditatem restituere: siue directa data sit libertas, siue fideicommissaria, Vlpianus Martianũ scripsisse refert, cum cogi præstare fideicommissariam libertatem & hæreditatem, si spõte adierit hæreditatem.d.§.si pater. Sed & alieno seruo q̃ ipsius hæredis si quis directò datam libertatem in fideicõmissariam transire contendat, vt hæres cum seruum a dño, si vendere velit, redimere cogatur, non admodum repugnauerim (licèt aliter sentiat Alciatus.) lib.1.para c 5 Fauor.n. libertatis suadet, vt interpretemur & ad libertatis præstationem accedere testamenti verba, quasi ex fideicõmisso fuerit liber esse iussus. Nec.n.ignotum est, q multa ꝯ iuris rigorem pro libertate sunt constituta.l.gñaliter.§.si quis seruo ff de fideicom.li.§.vlt.de donat.in insti. Et quod in ambiguis s̃m libertatem iudicandum est, nec durior pro humaniore sñia sequẽda. l.2. C.de cõ.ser.ma. Pro qua sñia & illud facit, quod de seruo alieno tutore adscripto mox dicturi sumus. Neq; ꝯrium est, q Aphricanus ait, si seruus alienus liber esse iussus & legatus sit, peti eum ex legato posse. Nam cum libertas nullius momenti sit, hoc est (vt supra dictis cõueniat) neq; iure directo cõpetere possit, neq; p fideicõmissum, dño forte seruũ suũ vendere recusante, absurdũ esset p eã legatũ infirmari, qđ alioq valeret, vt saltem eius æstimationem p̃staret hæres, & si nõ adscripta libertate solũ datũ esset.l.si seruus.§.si seruus.de leg.1. Ex eo quod traditũ est, seruo alieno non posse libertatem dari, illud manasse vr̃, vt seruus alienus purè inutiliter det̃ tutor, §.seruus aũt.q test. tut. in insti.qm̃ hac datione, cũ sit alienus, libertas nõ cõpetit, nec tutor sine libertate esse põt, est.n.ciuile officiũ tutelæ administratio, sed ita, cũ liber erit, tutor esto. Quinimmò & si purè datus sit, vr̃ inesse hæc cõditio, cũ liber erit, & fideicõmissaria libertas data intelligit̃.d.l.seruus.l.si hæreditas.§.vlt.ff.de test.tut. Pupillorũ.n.vtilitatisq; publicæ fauore põt qs & extraneo seruo defendere ex hac cã fideicõmissariã libertatẽ, si volũtas aptissimè nõ refraget̃. Quid.n.interest suũ seruũ an alienũ tutorẽ (nulla vtiq; libertatis in vtroq; adiecta mẽtione) scripserit, cũ pupilli fauore & publicæ vtilitatis assumpta libertas sit in psona eius, q tutor est.d.§.vlt l.& si nõ adscripta.C.de fid.liber. Qđ ita demũ verum est, si testãr serui cõditionem nõ ignorauit. Nã si qs tutorẽ ideo scripsit: q a liberũ putauit, certissimũ est, neq; libertatẽ peti posse, neq; tutelã libertatis p̃stationi patrocinari, & ita Marcellus lib.15.ff.notat.l.gñaliter §.si qs tutorẽ. ff.de fid.libert.d.l.& si nõ adscripta. Seruus aũt alienũ, quẽ testator tutorẽ esse voluit, redimẽdus est ac manumittẽdus, l.si pupillorũ.C.de test.tut.si dñs eũ vẽdere velit. Sed & si nõ adscripta libertate testãr seruũ suũ tutorẽ filijs suis dederit, receptũ est, & libertatis & pupillorũ fauore, ut p fideicõmissum manumisisse eũ videat̃, d.l.& si nõ adscripta. vt tutor pupilli sui libertus efficiat̃, atq; diligẽtior futurus sit in eius reb.administrãdis. Sed & tacitè directã quoq; libertatẽ eũ a testatore accepisse bellissimè intelligi põt, §.sed sciẽdũ.q tut.test.in inst.arg l.tutores.ff.de testa.tut.quasi testator id expresserit, vt statim ab hæreditate ex ipso testõ liber fiat, nec hæredis facto sit opus. Nã & tutela testamẽtaria, cui hæc accedit libertas, nõ ab hærede sed a testatore ptinus pficiscit̃.d.l.tutores. Hinc inutiliter eo mõ dari tutor dr̃, cũ liber erit, q a rõ suadet, eũ q libertatẽ dare põt, ipsum debere, aut p̃nti die, aut in diẽ, aut sub ꝯdõne dare libertatẽ, nec hr̃e facultatẽ in casum a quolibet libertatis obueniẽtis tutorẽ instituere, arg.l.seruus alienus.cũ l.seq.ff.de cõd.inst. §.pprius.q test.tut.in insti.ne nõ capax suscipiẽdæ tutelæ die cedẽte repetiat̃. Qđ de alieni serui manumissione diximꝰ, ita accipiẽdũ est, nisi vnus ex dñis serui cõis, licet quãtulãcunq; in eo partẽ habuerit, libertatẽ imponere voluerit. Nã quãuis olim, si cõem seruũ hñs aliqs cũ Titio solus libertatẽ ei imponebat, vel vindicta, vel testõ, eo casu pars eius amitteret̃, & socio accresceret, tñ pessimũ visum est eẽ exẽplo, & libertate seruũ defraudari, & ex ea humaniorib. qdẽ dñis dãnũ inferri, seuerioribus aũt dñis lucrũ accrescere. Ideoq; hoc quasi inuidiæ plenũ emẽdatũ est ac fauore libertatis cõstitutũ, vt siue inter viuos, siue in vltima volũtate cũ cõem seruũ libertate donare voluerit, id ei pmittat̃, valeatq; libertatis datio. In tñ vt si ipsi seruo partẽ suã, quã in eo habebat legauerit, ea socijs nõ acquiratur, sed libertas data intelligat̃, ex parte qdẽ testatoris s̃m eius volũtatẽ, ex alienis aũt partib. s̃m Iustiniani definitionẽ, pretio nempè, qđ ab eo definitũ est, p ijs partib. ab eo q libertatẽ ĩponere vult, vel ab eiꝰ hr̃de socijs psoluto, vel si accipere recusauerint oblato. ꝯsignato, & piculo eorũ deposito: peculio aũt ĩ oẽs socios s̃m partẽ dñi distribuẽdo. Iura verò psonatꝰ s̃m sui naturã oĩbus q libertatẽ ĩposuerint æqualiter hñtib.l.1.& 2.C.de com.ser.ma.§ erat olim.de donat.in insti. Ridiculũ.n.esset, arbitrari quẽ p parte dimidia seruũ eẽ, p pte dimidia liberũ. Cõmodiꝰ aũt est fauore libertatis liberũ esse. Nã si duob. petẽtib. hoĩem in seruitutẽ p parte dimidia separatim vno iudicio liber, altero seruus iudicatus sit, nec cõsentire iudices cõtingat, quamuis iure subtili ab eo duci deberet, qui vicisset (& ita Sabinũ, & Cassiũ & Minutiũ refert̃ existimasse) fauore tñ libertatis liber qdẽ erit, cõpellet̃ aũt p̃tij sui partem viri boni arbitratu victori suo p̃stare.l.duobꝰ. ff.de lib.causa. Illud ẽt hoc loco animaduersione dignũ est, q licèt serui ob noxam dediti dñium in ppetuum in eũ trãslatũ esse dicat̃, cui nocitũ est, cuiq; deditus est seruus: tñ si is q̃ita pecunia damnũ resarcierit, auxilio prætoris inuito nouo dño manumitteret̃, §.dñs.de nox.act.in act. fauore scilicet libertatis.

Caput VIII.

POSTREMO sciendũ est (quãuis p̃ter dñi volũtatẽ nemo possit, [illegible] vt ait Iustinianus. authẽ.de nupt.§. .i.ne medio quidẽ principe & accedente eius authoritate, vel aliquo alio modo de alienis rebus aliter q̃ statuere ac ordinare) l.omniũ C de testa. nõ solũ testatoris uel hæredis res, sed ẽt alienas legari posse, ita vt hæres cogat̃ redimere eas & præstare, vel si nõ p̃t redimere, q dñs eas nõ vẽdat, vel ĩmodico p̃tio vẽdat, iustã earũ æstimationẽ inferre, dũmõ tales sint res, quarũ sit cõmerciũ: alioqui nec æstimatio debebit̃, veluti si qs cãpũ Martiũ, vel Basilicã, vel templa, vel q̃ publico vsui destinata sunt legauerit. Nã nulliꝰ momẽti tale legatũ est, nec æstimatio debet̃. Illud p̃terea in hoc legato requirit̃, ut defunctus nõ ignorauerit rẽ alienã eẽ: forsitã.n.si sciuisset alienã rẽ eẽ nõ legasset, & ita diuꝰ Pius rescripsit.§.nõ solũ. de leg. in instit.l.nõ dubiũ.ff.de leg.3.nisi psonæ pximæ, vel vxori, vel alij tali psonæ datũ sit, cui legaturus esset, & si scisset rẽ alienã esse.l.cũ alienã.C de leg. Supradictis cõueniẽs est cõem fundũ legari posse, vt æstimatio saltẽ portiõis alienæ debeat̃, si ea redimi nõ põt iusto p̃tio, nisi testator nulla adiecta portione meũ noĩauerit.l 5.§ vlt.de leg.1. Nã cũ eo casu totũ fundũ ad se ptinere testatorẽ existimasse interpretemur, ius tñ qđ in eo habebat seu portionẽ deberi constat.d.§.vlt. Sed de legatis alius erit dicendi locus.

Caput IX.

HACTENVS a nobis ostensum est rei alienæ vẽditionẽ inutilẽ nõ eẽ, huic pximũ est, de vi atq; effectu huius alienationis aliqd dicamus. In quo adhibẽdũ esse cẽseo discrimen

men inter ptiū & rē q̃ vænijt, item inter eum q stipulāti spospō dit & venditorem. Nam q stipulanti spopondit & qui pretiū debet, necesse habet stipulatorem & vēditorē dños efficere, qp nihil necesse sit, vt in corpore & materia, q̄ per stipulationem promittit̃, concurrat stipulantium consensus, sed id tm̄, vt rem in stipulationē deductam tradat pmissor, eamq; faciat stipulantis, vt ea stipulatione cōnctum est. Quæ rō eadem est in pretio, de cuius corpore nullo modo cogitatum est: alioqui nō emptio, sed permutatio diceret̃. Nam cum in suo gñe functionē nummi recipiant, nihil interest venditoris hos potius q̃ illos hr̃e nummos, sed sat illi est mō eiusdē gñis & bonitatis q̃ conuenta est nummos accipiat. At cum in rei quæ vænijt corpore & materia concurrerit tum emptoris, tum venditoris consensus, vt alia res q̃ de qua conuenit dari non possit, atq; eo solo consensu perficiatur venditio: satis visum est esse iuris authoribus, vt venditor eam qualis qualis est det, vsucapiēdiq; solā cōditionē, non aūt dñium transferre cogat̃. Vēditori.n. ait Paulus, sufficit ob euictionē se obligare, possessionē tradere, & purgari dolo malo. l. j. ff. de rer. pmu. Vnde colligere est, res alienas ex causa pmutationis alienari nō posse. Nā quāuis à pmutatione emēdi vēdēdiq; origo cęperit, l. 1. ff. de ɔ̃h. empt & ppterea Aristo emptiomi vicinā dicat l. vlt. ff. de rer. pmu. tñ qm̄ res aliena q̃ tradit̃ nō fit accipiētis. (Non. n. pōt) l. traditio. ff. de acqui. rer. do. pmutationē non ɔ̃hit q eā dat l. vlt. ff de cōd. ob cām. l. 5. de act. emp. d. l. 1. de rer. pmut. sicuti nec aliena pecunia credita efficit̃, l. si soci⁹. ff. si cer pet. l. si qs societate. ff. p soc. arg l. si is cui. ff. de solut. qm̄ ea accipientis fieri nō pōt. l. 2. §. appellata. ff. si cert. pet.

Caput X.

EX ijs illud ɔ̃sequit̃, q tertius est nostræ disputationis locus, vt dño nōdū p longi tpis p̃scriptionē vel vsucapionē in emptorē trāslato, dño liceat rē suam ab alio nullo iure distractam vindicare, si ea adhuc extat. l. 3. l. si mācipium. C. de rei vind. l. rē alienam. ff. de ɔ̃. empt. l. 2. C. de fur. Nā cuiquam homini ius suum detrahi nō debet, l. 3. §. dñorū. ff. de his q sunt sui, nec quisquam res ad se nō pertinētes, nō obligatas, sibi nec ex officio vēdēdi ptātē habens distrahendo quicquam dño nocere potuit. l. traditio. ff. de acq. rer. dom. l. nemo. C. de reb. alien. l. nemo. de reg. iur. l. 8. p don. Nā nec pcurator quidē quicquam agit, si vēditionis, transactionis, vel donationis cā quicquam agat. Non. n. alienare ei, sed diligēter gerere cōmissum est, l. 1. ff. de off. pc. Cæs. & ideo si ɔ̃ mandati tenorē res ad se nō ptinētes vēdiderit, nec dñs vēditionem postea ratum habuerit, dñium ei auferre non pōt. l. cum mandati. C. man. Nā & imperatorum rescriptis aptè ɔ̃tinet̃, si mandati ɔ̃ctus certam accepit legē, & pcurator ad vnam spēm constitutus eā legē integram s̃m bonam fidē non custodiuit, sed officium mandati egressus est, id quod gessit nullum dño præiudicium facere potuit. l. si pcurator. C. de procura. l. transactionis. C. de trāsact. l. diligēter. ff. man. Ideoq; si quis rem meā vēdidit minoris, q̃ ei mādaui, nō vr̃ alienata, & si petam eam, nō obstabit rei vēditę exceptio, vti nec obstatura est, si mādatu meo res venierit, & mādauero, ne traderet̃ antequā pretium soluat̃. l. 1. ff. de excep. rei vend. Maritus quoq; (licèt rerum dotalium dñs esse intelligat̃) si rem vxoris ea nō cōsentiente vendiderit, nec vsucapio, vel longi tpis p̃scriptio subsecuta est, nullum ei præiudicium facit (qnimmò si vir dotale prædiū vēdiderit sciēti vel ignoranti rem dotis esse, vēditio non valet) tametsi ea fraude inducta pprio sigillo signauerit vēditionis instr̃m. l. 2. C. de reb. alien. Nam & si cum mandasses rē tuam locari, falso emptionis instr̃o tibi oblato nec relecto fidē habens procuratori subscripseris, neutrum ɔ̃ctum (in vtroq; alterutrius ɔ̃sensu deficiēte) ɔ̃stitisse pculdubio est. l. vlt. C. plus val. Quanquam si pponat̃ quis ab aliquo psuasus, vt quia mutuam quātitatem acciperet a Septitio creditore, chirographum perscriberet sua manu, qp is impeditus esset scribere, sub cōmemoratione domus ad se ptinentis pignori dandę, ɔ̃sensum ei obligationi dedisse manifestum est. l. fideiussor. §. 1. ff. de pigno. Nā nec ignorare, nec decipi potuit in eo, quod gerebat̃: vti nec creditor, qui in tabulis emptionis subscripsit alienationi pignoris a debitore factæ, nisi manifestè appareat eum deceptum esse. l. sicut. §. nō vr̃ ff qb. mod. pig. Dissimiliter atq; si debitor testm̄ creditoris in quo se emisse pignus a debitore expressit, signasse dicat̃. Id. n. ɔ̃ctui pignoris obesse nō debet, nec in hoc quod signauit p̄iudicium aliquod sibi fecit debitor. vt Modestinus lib. 3. rñsorum scribit, p̄sertim cum nullum vēditionis instr̃m proferat̃, sed solum pactum vt creditor certi tpis fructus caperet. l. Caius. ff. de pig. act. Nā ad testamēta q̃ scriptis fiūt nō solēt adhiberi testes, vt sciāt, qd testet̃ defunctus, sed ad hoc vt possit testificari, hoc a testatore ɔ̃ditū esse testm̄ § sin aūt. de pupil. substi. §. legatarijs. & § vlt. de testam. in insti. Idē si dñs ī diuisione domus seruo suo legatæ casu quodā vel ignorās legatū p seruū sibi esse acqsitū quasi testis adsuit. Nam cum fideicommissum non amisisse, ne ipso iure, nec p doli exceptionem, ab eodem Modestino lib. 10. eius responsorum relatum est. Sed hæc [illegible]

Caput XI.

QVOD dicimus dño licere rē suam ab alio nullo iure distractam vindicare adeo pcedit, vt ne eius qdē pretium solui aut offerri emptori a vindicante debeat. d. l. si mancipiū. d. l. 2 quemadmodum nec scienti emptori eius rei pretium aut ex eo portionem soluere necesse habent creditores, quam in eorum fraudem alienauerit debitor. l. si debitor. & l. seq. ff. quæ in fraud. cred. nisi forte ex rei alienæ vēditione redactum pretium in dñi vtilitatem fuerit versum: veluti si eo dimissus sit creditor. l. si creditor. ff. de pig. act. Nam emptor (Pap. lib. 2. respon. inquit) quod non a dño emit exceptione doli posita non aliter restituere dño cogetur, q̃ si pecuniam creditori eius solutam qui pignori datum prædium habuit (& qui illud vendidit) vsurarumq; medij tpis superfluum recuperauerit: s. si minus in fructibus ante litem contestatam perceptis fuerit. Nam eos vsuris nouis duntaxat cōpensari (id est medij tpis, & quæ a solutione eius pecuniæ vsq; ad litis contestationem currunt, non aūt ijs quæ iam creditori ante distractionē debebant̃ & ab emptore psolutæ sunt. Hæ nanq; citra compēsationē cum sorte emptori restituēdæ sunt) sumptuum in prædiū factorum exēplo æquum est. l. emptor. ff. de rei vind. Qui quidem sumptus (vt eodē in libro idē Pap. ante scripserat) in prædium, quod alienum esse apparuit, a bonæ fidei possessore facti, neq; ab eo q p̄dium donauit, neq; a dño peti possunt, verùm exceptione doli opposita per officium iudicis æquitatis rōne seruantur, s. si fructuum ante litē contestatam perceptorum summam excedant. Etenim admissa compensatione superfluum sumptuum (meliore pręd io facto) dñs restituere cogitur. l. sumptus. ff. ill. tit. Vnde manifestum fit, ɔ̃rium non esse, quod vulgò obijcitur, & cum qui mala fide a creditore emit, a debitore rē suam petēte pecuniam cum vsuris recipere priusquam eam rē dño restituat. l. 1. C. si vend. pig. act. Nam ea pecunia creditori satisfactū est, & sic in rem debitoris versum, sed & creditori ius vēdēdi fuit, tametsi in dolo versetur.

Caput XII.

SVPRADICTIS consequēs est, re cōi distracta, vel pignori data eam p parte vindicari posse, si ea adhuc extat, necdū vsucapta est, l. 1. 4. 5. C. de cōm. rer. alien. quamuis emptor ab eo delegatus q vēdidit partē pretij fisco soluerit, alteramq; in cautionē deduxerit. l. 2. C. ill. tit. l. fiscus. ff. de iure fisci. Nemo. n. ex socijs plus parte sua pōt nec alienare, nec obligare, ad hoc vt dño alieno præiudicium fiat, & si totorū bonorū socij sint. l. nemo ex socijs. ff. pro soc. l. j. ca. C. de si com. res pi. Ideoque si vnus ex socijs cōmunem pecuniam numerauit non aliàs creditam efficit, nisi cęteri quoq; ɔ̃sentiant; qa suæ partis tm̄ alienationem habuit. l. si socius. ff. si cer. pet. Notādum tñ est si quis ɔ̃tracta societate quod pprio nomine emit vēdiderit, dñium transferri, ideo quia cōe nō est, sed ipsius, quāuis societatis iudicio id cogatur cōicare. l. si quis societatē. ff. p soc. Actio nanq; psonalis impedimēto nō est, quominus res alienetur dñiumq; transferatur. l. vlt. in fin. ff. de ɔ̃h. empt. not. Alc. in d. l. si socius. His addēdum est, re cōi pignori data partē ei restituēdam esse, qui obligationi non consensit cum fructib. quos creditor de ea parte pceperit. l. 2. C. com. diuid. & si s̃m pactum diuisionis nulla pignoris facta mētione ad eum tota ea res peruenerit, euicta parte, quæ ante diuisionē socij fuit, qua obligatio tm̄ constitit, vel ex stipulatu si intercessit, vel quanti interest præscriptis verbis si stipulatio interposita non est, agere potest. Quòd si obligationem sciens dominiū suscepit, euictionis tm̄ nomine, si solennitate verborum vel pacto pmissa est, experiri pōt. l. si fratres. C. com. vtr. iud.

Caput XIII.

QVOD traditum est, vindicationem dño tribui ad rem suam ab alio distractam reuocandam, idem quoq; dicēdum de alieni serui manumissione, ut dominus seruum suum ab alio manumissum in seruitutem reuocare non prohibeatur, etiam si liberis minoribus viginti annis consentientibus pater eorum seruos manumiserit. l. pen. C. de his qui a non do. Quinetiam si in conspectu Imperatoris libertatē a non domino consecutus sit seruus ei protinus, ad cuius proprietatē pertinet, restituetur, & is qui principis consciētiam fallendo manumisit, mancipia duo domino eius dare cogetur eiusdem sexus, ætatis atq; artis, cuius constiterit esse manumissum, & alia tria fisco eadem rōne similia. Quæ multa non semper imponitur, sed potius conquiescit, si forte manumissus inferentem sibi quæstionem status obiecta legitima præscriptione potuerit excludere, id est, bona fide & ex iusto initio in possessione libertatis per viginti annorum spacium sine interpellatione moratus sit, cum sibi amissi mācipij damna debeat imputare is, qui in perniciem suam gesta taciturnitate firmauit, nec seruum suum in seruitutem reuocauit. l. vlt. C. ill. titu. Quòd si dominus seruum suum in libertatem reuocare noluerit, eius pretium, si hoc elegerit, vel quanti interest, consequetur. l. 1. C. ill. tit.

Caput

Caput XIIII.

QVAMVIS aūt dño rei suæ ab alio distractæ petitio detur, cum tamen furti alligari certum est, si eā surripiat, & possidentis interfit retire possessionem, vt quia hominem damnatum noxali iudicio defenderit, vel ægrum curauerit, vel aliam aduersus vindicantem iustam sit habiturus retentionem, arg l. si quis vxori. § vlt ff. de furt. perinde atq; si is qui rem cōmodauit, eam clam auferat, furti obligatur, quamuis suum recipiat, si aliquas retinēdi causas is cui commodata res erat habuit, eiusq; interfuit; quia forte necessarias in rem commodatam impēsas fecit. l. si is qui. 6. ff. ill. titu. Item si is qui eum pignori dedit venundederit eam, quamuis dominus sit, furtum facit, siue eam dederit creditori, siue speciali tm̄ pactione obligauerit. l. si is qui. 68. ff. ill. tit. Sed & multis casibus euenire potest vt hæc non procedat vindicatio, de quibus ut aliquid nunc dicamus, ratio postulare videt̄. Atque illud in primis in fisco notandum est, quod a Zenone bonæ memoriæ iure singulari (fisci enim causa semper & vbique præcipua est) constitutum est, si quis ab eo per venditionem, aut donationem, aut alium titulum rem alienam acceperit, eum statim securum fieri & victorem existere, siue experiatur, siue conueniatur, aduersus autem sacratissimum ærarium vsque ad quadriēnium licet ijs intendere (modò in ea causa non sint, vt restitui possint) l. neq; C. de restit. mit. qui pro dominio vel hypotheca earum rerum quæ alienatę sunt putauerint sibi quasdam competere actiones: l. 2. & 3. C. de quad. præscr. § vlt. de vsuc. in insti. vtique si non ob publicas pensitationes alienatio celebrata fuerit. Nam eo casu si fiscus rem alienam distrahat, statim tenet venditio, nec opus est quadriennij præscriptione, sed nec restitutioni locum esse volunt. Iustinianus idem quoque post Zenonem de ijs statuit, qui ab Augusto aliquid acceperint, quod fiscalibus alienationibus præfatæ Zenonianæ constitutionis continetur. Quæ enim differentia introducitur (inquit ille) cum omnia principis esse intelligantur (idest tum quæ sunt fisci, tum quæ patrimonij) siue ex sua substantia, siue ex fiscalibus fuerit alienatum: eademque prærogatiua concessa est, & si a serenissima Augusta aliquid fuerit alienatum d. l. 3. d § vlt. & meritò. Nam quodcunq; priuilegium fisco competit, hoc idem & Cæsaris ratio & Augustæ habere solet. l. fiscus §. vlt ff. de iure fisci. Sed q̄ iustè id contra rationē iuris sit constitutum, alij viderint, mihi verò nimis durum videtur rei persecutionem denegari, & in alium translatā actionem tam breui spacio extingui. His consequenter admittendum est multùm interesse vtrùm cohæredes tui possessionem communem distraxerint, an verò fiscus, cum partis dñs esset, soliditatem iuxta proprium priuilegium vendiderit. Etenim si vel ob minimā rei portionem, quam habet vniuersam vendiderit, fidem eius infringi minimè rationis est. Portionis autē ad eum non pertinentis pretium socio restituetur, nec in fiscū redigetur. d. l. 2. C. de cō rer. l. 1. C. de vend. rei fisc. cum pri. com. lib. 10. Eo tamen priuilegio non vtetur in ea re communi, q̄ idcirco rei cum altero communis est, q̄ eius antea partem distraxisset. Nam cum principi moribus nostris variare non liceat, pro parte tm̄ valebit alienatio, nec reuocabitur, quod alij prius alienatum sunt: & ita arresto amplissimi ordinis superiore anno sancitum esse memini. Idem tradunt, si fiscus rem cōmunem simpliciter legauerit, vt pro parte solummodo quæ fisci fuit sustineatur legatum, not. in §. non solum. de leg. in instit. sed videndum est, ne non idem saltem hic quoq; dicendū sit, quod in priuatorum legatis supra retulimus, vt portionis, q̄ aliena est, æstimatio debeatur, si dominus eam vendere nolit, vel si quidem vendere velit, sed non iusto pretio.

Caput XV.

ALIENATIONEM autem ab eo factam, qui ius alienandi aut obligandi habuit a domino, rescindi non posse, summa ratione cōstitutum est, quòd nō tam alienam q̄ suam rem distrahere intelligatur. Quare si creditor, cum hypothecas proscribit debitori notum fecerit, rem bona fide gesserit, & quando licet testatò dixerit, cęterasque solennitates minimè prætermiserit, reuocari venditio non potest, etiam si debiti maiorem partem consecutus sit creditor, vel ēt ab vno ex hæredib. parī. l. 4. 6. 7. 9. 16. 18. C. de distr. pig. Sed neq; debitor rei obligatæ distractionē impedire poterit, dicens testatorem alienationē prohibuisse addita etiam poena, vt fisci fiat, si alienata fuerit. Nec enim potuisse eum huiusmodi lege ius creditoris facere deterius, manifestum est, vel denuntians creditori aut ijs qui ab eo volunt comparare, ne eam rem alienet, nisi vniuersum tam sortis quàm vsurarum offerat debitum creditori, & eo non accipiente depositum ostendat: neque ea ratione emptor, tametsi sciat interpositam a debitore creditori denuntiationem, malæ fidei fit possessor. l. 1. & 2. C. deb. vend. pig. Vno tamen casu animaduertendum est, venditionem a creditore lege pignoris obseruatisque solennitatibus factum reuocari, si aliquot hęredibus æquis partibus institutis & fundo per præceptionem singulis legato, hi vniuersa bona patris, quò hæreditario creditori soluerent, posteriori obligauerint, qui cum ei debitum non solueretur, prædia vniuersa lege pignoris vni ex hæredibus vendidit. Nam licèt iste filius ex causa emptionis ea possideat, & ideo translatum esse dominium, nec reuocari posse videatur, fratribus tamen ijsdemque cohæredibus fideicommissi petitio inuicem manet, persoluto scilicet ab eis debito emptori eidemque cohæredi. l. vltim §. quatuor. ff de legat. 2. Quòd si creditor ius pignora distrahendi non habuit; quia forte ita conuenit, nec alienaret, vel ex fructibus debitum consecutus est, & ita pignus ipso iure ab obligatione liberatum fuit, l. 1. C. de dist. pig. l. si dominium. C. de pig. nisi pactum esset de lucrandis fructibus pro vsuris, l. si ea lege. l. ex prædijs. C. de vsur. vel quia sortem cum vsuris oblatam recusauit, eaque cōtestatione facta a debitore deposita fuit: l. si prius C. de distrac. pig. vel quia mulier, licèt specialiter, pro alio res pignori dedit, modò ea patientiam in fraudem ignorantis creditoris nō præstiterit, vt velut proprias maritus obligaret. l. mulier. C. ill. titu. Nam Velleiani Senatuscons. beneficio infirmitati non calliditati succurritur. l. si sine. C. ad Velleian. Idem & si creditor ius quidē distrahendi habuit, tamen ipse per suppositam imaginarij emptoris personam possessionem semper tenuit, nec bona fide venditum pignus postea comparauit: l. & qui sub imagine. C. de distr. pign. vel si dolo malo minoris vendidit, vel in distrahendis pignoribus non obseruauit quæ celebrari consueuerunt, non solùm aduersus creditorem pignoratitia experiri licet ad pignus & quanti interest consequēdum oblata pecunia cum vsuris, sed etiam aduersus possessorem, si de bonis creditoris condemnati solui pecunia non poterit, a quo quidem possessore si eum fraudem participasse, vel mala fide emisse doceri poterit, ea quæ mala fide gesta sunt reuocantur, habita etiam ratione fructuum & damni quod irrogatum esse apparuerit, oblata tamen a debitore pecunia cum vsuris quanti vænierit. Quòd si bonæ fidei fuerit emptor, restituere quidem cogi poterit recepto pretio, sed si iam vsuceperit, a creditore petendum erit pretium. l. 1. 2. 3. 4. C. si vendi. pig.

Caput XVI.

QVOD de creditore, cui ius vendendi fuit diximus, idem probandum est, vt si pater filij nomine res eius hæreditarias vendiderit, vel si emptorem non inuenerit, pignori ritè supposuerit dissoluendi æris alieni causa, quod ex defuncti personam descendit, aut si vt ipsum filium vel filiam aleret hoc fecerit (filios enim vel filias & deinceps alere patri necesse est, non propter eorum hæreditatē, sed pp ipsam naturā & leges, q̄ a parentibus alendos esse liberos imperauerunt, & ab ipsis liberis parentes, si inopia ab altrutra parte verteretur) aut si idcirco alienauerit pater, quòd illæ res siue mobiles, siue immobiles, essent onerosæ hæreditati & pretium earum vel in res, vel in causas hæreditarias verterit, vel fisco seruauerit, vt, inquam, nullo modo licentia concedatur filijs easdem venditiones vel hypothecas retractare. Extra has autem memoratas causas patri non permittitur rem filij alienare vel pignori vel hypothecæ titulo dare. l. vlt. §. ipsum autem. C. de bon. quæ lib. l. 1. C. de bon. mat. Nam & is Charinus, de quo supra memini, dicit patrem non posse lege vendere quam è Rhodo emptam aduexerat ancillam & mancupio acceperat.

Caput XVII.

HIS etiam addēdum, est quòd si quis succedat rei suæ venditori perfectam iure venditionem eum rescindere ac dominiū reuocare iure hæreditario nō posse. l. sine possessio. C. de euict. l. 3. C. de reb. alie. non alien. Nam cum succedat in locum defuncti, & eadem persona cum eo censeatur esse, respectu aditæ hæreditatis voluntatem eius suo consensu firmare debet, l. ex qua persona. ff. de regu. iur. arg. l. si ab eo. C. de lib. causa. quare & exceptione rei vēditæ summoueri potest, l. 1. ff de excep. rei vend. & si ipse possidet, publiciana tenebitur. l. 1. ff. ill. tit. Iure autem proprio & ex persona sua si cōtrouersiam facere voluerit, id ei quidem permitteretur etiam filio re a patre vel a matre distracta, quib hæres extiterit, l. si ab eo. C. de neg. gest. l. cū a matre. C. de rei vind. l. vxor. C. de bo. auth. iud. poss. l. 1. C. de bon. mat. l. si adulta. C. de hæred. act. l. filium. de lib. cau. licèt alijs aliter videatur: sed emptoris erit electio, vtrùm eam rem velit retinere hæredis intentione per exceptionem doli mali elisa pro qua portione hæreditas ad eum peruenit, actione nempe pro ea tantum confusa, d. l. cum a matre. dict. l. si vxor d. l. si ab eo. (tametsi filius

propter

propter eam exceptionem quartam suam non sit habiturus, habet enim ad eam vel eius supplementum integressum, tanquã re omnino vel pro parte euicta) l. scimus. C. ad l. fal. an potius te ablata & euicta quanti sua intersit experiri, vel ex causa stipulationis duplum consequi. Sic enim Diocle. & Max. impp. scribunt, venditori succedēti hæreditario iure perfectam rectè venditionem ac dominium reuocare non licet. Sed & si ex persona sua vindicet: vel exceptione te doli mali, si hanc viam elegeris, tueri: vel euicta te, si defensione monstrata vti nolueris, quanti tua interest poteris experiri. d. l. 3. de reb. alien. l. vindicantem. ff. de euict. Et Paulus li. 7. respons. iure quidē propno, inquit, non hæreditario. Semproniam quæ Seiæ (quæ fundos ipsius Semproniæ in dotem marito suo interposito de lucranda dote pacto dederat) hæres extitit, controuersiam fundorum facere posse, sed euictis prædiis eandem Semproniam hæredē Seiæ conueniri posse; vel exceptione doli mali summoueri, l. Seia. ff. de euict. Supradicta haud dubiè procedunt, nisi hęres institutus quicquam exigere prohibitus sit, d. l. si adulta. arg. l. tutor. ff. de lib. le. & l. cum necessitatē. C. de fideic. vel nisi testator compēsationem inducere, voluerit. l. cum pater. §. Titio de l. 2. Nam si compensandi debiti gratia vxor maritum fecit hæredem, desiderio tuo præter portionem hæreditatis debitū quoque restitui postulantis nō tantum iuris seruitas, verumetiam defunctæ voluntas refragatur. l. si compēsandi C. de hære. inst.

CAPVT XVIII.

Quod si venditor rem quam ipse vendidit vindicet, tū rei venditę & traditæ, tum doli exceptione eū summoueri posse nemini dubiū est, quãuis alio iure dominium quæsierit. Improbè enim à se distractã euincere conatur. d. l. 1. de excep. rei vend. d. l. vindicantem. Nam & si is qui rem furtiuam vendidit postea domino hæres existat, confirmatur venditio: sicuti dotalis prædij confirmatur venditio, si defuncta postea muliere in matrimonio tota dos lucro mariti cesserit. leg. cum vir. ff. de vsucap. Sed & emptori eadē electio competit, quam in superiore specie dari diximus, vt is vel exceptione opposita rem retineat, vel ea omissa, sed & opposita quidem, re nihilominus tamen euicta, agat ad id quod interest, vel ex causa stipulationis, si interposita est, duplum consequatur. d. l. vendicantem & l. seq. ff. de euic. Idem in eo dicēdum, qui apud emptorem pro venditore fideiussit, vt fundum vindicans, tametsi per vxorem sibi eum quæsitum esse dicat, antequam possessori, cui fideiussit, distraheretur, doli exceptione opposita repellatur, qui venditioni adeo consensum dedit, vt se etiam pro euictione obligauerit. l. exceptione C. de euict. quia vulgata iuris regula est, quem de euictione tenet actio, eūdem agentem repelli exceptione: authore aūt laudato si euicta res est, fideiussorē (etiam si agi causam ignorauerit) conueniri euictionis nomine posse nō ambigitur. l. authore. C. de fideiuss. Ex quo planum fit, vsquequaque verum non esse, quod quidā putant, fideiussorē agentem ignorãtiæ velamēto se tueri posse. Not. Ferr. Mont. in l. qui in alterius. ff. de reg. iur. Nam quamuis Caius li. 9. ad ed. prouinc. postquam retulisset, non minus fideiussores quam hæredes iustam ignorantiam posse allegare, hęc verba subiunxerit, hæc ita de hærede dicta sunt, si cum eo agetur, non etiam si agat. Nam planè qui agit certus esse debet, cū sit in potestate eius, qñ velit experiri, & ante debet rem diligēter explorare, & tunc ad agēdum procedere, d. l. qui in alterius. eaque verba ad hæredem tm̄, non autem ad fideiussorem pertinere videantur, verius tamen est, & ad fideiussorem quoque referri posse, cū nulla probabilis differentię ratio inueniri queat. Idcirco aut ad fideiussorem non retulit, ꝙ de hærede tantùm dicere instituisset, & fortè fideiussoris etiam meminerat. Sed & in fideiussoris hærede idem ēt admittendū, quod de ipso fideiussore diximus, vt vindicans exceptione repellatur, licèt aliter vulgò sentiāt. Dolo enim facit, qui quod restiturus est petit. Nec obstat, quod Dioclet. & Max. Impp. rescripserunt, fideiussoris factū non impedire, quominus eius hæres ex sua persona dominium vindicet, scilicet euictionis causa durante actione. l. vlti. C. de euict. Nā id pro ratione libelli illis oblati sumēdum est, tanquam de eo consulti fuerint, an fideiussoris hæres idcirco rem suam vindicare impediatur, ꝙ defunctus eius rei nomine pro venditore apud emptorem intercessent. Et rescriptum est ex sua persona nō impediri, quod & in alio quouis hærede si ex facto incidisset rescripturos fuisse proculdubio est. Neque propterea existimandum est, eos censuisse exceptioni locum non esse, si ea emptor vti velit. Id enim æquitatis iurisq; ratione vix defendi posse videret. Quod verò aiūt Impp. euictionis causa durare actionem, idem in ipso fideiussore probari oportere indubitati iuris est. Durat enim vtroque casu aduersus venditorem actio, re semel quomodocunque euicta.

CAPVT XIX.

Postremò meminisse debemus, domino rei suæ vindicationem denegari re ab emptore vsucapta, vt iam à nobis dictum est, (quin autem res aliena eaque sola bona fide possessa vsucapiatur, nulla dubitatio est. tit. de vsucap.) Hinc est, quod si rem alienam mortis causa donauero, eaque vsucapta fuerit, q̃ sic donata est, vt iam nunc haberet is cui donatum est, sed redderet si conualuissem, vel de prælio, vel peregrè rediissem, verus quidem dominus eam condicere non potest, sed ego si cōualuero. l. si alienam. l. si mortis. 2. ff. de mor. cau. donat. quemadmodum & mulieri si rem alienam in dotem dederit ei reddenda est, quasi suam dederit; & fructus quoque pro portione anni quo diuortiorum factum est. l. si alienam ff. sol. matr. Nam qui alienam rem mortis causa traditam vsucœpit, non ab eo videtur cępisse, cuius res fuisset, sed ab eo qui occasionem vsucapionis præstitisset. l. qui alienam. ff. de donat. cau. mort. Sed & si alieni nūmi in solutum dati sint ab eo, qui se falso debere existimabat, ita vt per longi temporis præscriptionem auocare dominus eos non possit, condictio indebiti competit, vt vel eorum possessio reddatur. l. indebiti. §. sed & si ff. de cond. indeb. Idem etiam in pignore alieno dato iudicandum est, vt soluta pecunia creditori restitui debeat ei qui dedit, vt à nobis infra dicetur. Sed de eo obiter hic quæri potest, vtrùm possessor quæstionem dominij obijcere possit, si is qui alienã rem dedit eam repetat, & constat, si vindicet, vel mutuum petat, vel ex quouis contractu agat, ex quo dominium transferri oporteat, eū posse summoueri exceptione dominij tã alieni quam proprij. At si ex his contractibus agat, in quibus necesse non est eum, qui dat, dominium transferre, vt in locato, deposito, commodato; & similibus alieni dominij quęstione repelli non pōt: quinimmo prędoni & furi ex his contractibus agere permissum est: l. commodare. & l. seq. ff. cōm. l. 1. §. si prędo. ff. depos. l. non à iudice. ff. de iudi. quamuis dici possit domino potius quàm latroni restituendum esse, si is petat. l. bona fides. ff. depo. Proprij aūt dominij quęstio quin rectè obijci queat ambigendum nō est, quoniam traditum est, eos non posse subsistere cōtractus, cum res tradita dantis non est, sed accipientis. l. qui rem C. loc. l. qui rem. ff. depos. l. neque pignus. ff. de reg iur. Obseruandum tamē est, possessorem ipsum non ante de proprietate agere posse, q̃ possessionem restituerit. Sic enim Diocles. & Max. Imp. aiunt, si quis conductionis titulo agrum vel aliam quamcunque rem accepit, possessionem prius restituere debet, & tunc de proprietate litigare. l. si quis conductionis. C. loc. Nam hoc rescriptum de eo accipiendum esse arbitror, qui non ipse excipere, sed proprietatem sibi vltro asserere ac vindicare vult, licèt eius speciē alius atque aliis, ad rē tamen non pertinentibus, propositis exēplis effingere conentur. Idem quoque in commendatario, depositario, & similibus iudicandum esse similitudinis ratio suadet, vt alienarum rerum possessores, qui priusquam res ab eis petantur de earum dominio litigare volunt, possessionem primum restituere debeant, deinde si velint de proprietate experiantur. Sed hæc disputatio alienior ab instituto videtur. ad rē igitur ipsam redeamus.

CAPVT XX.

Qvanquam autem rei alienę possessor rei vindicatione tantummodo conueniri potest à domino & non personali actione: quia cū eo nihil actum est, l. in rē. l. officium. ff. de rei vind. §. 1. de act. in insti. & ideo re vēdita perempta, vel vsucapta dominus actione destitui videtur: quoniam tamen hoc natura æquum est, neminem cum alterius detrimento & iniuria fieri locupletiorem l. nā hoc natura ff. de cōdi ind. vēditor qui pro re pretiū accepit, ad eius restitutionem obligatur. l. 1. C. de reb. alien. non alien. Idem in re cōi vsucapta. Hi enim conueniendi sunt qui illicitam venditionem celebrarūt. l. 1. C. de cō. rer do. Sed quæstionis est, qua actione ad eius pretij solutionem compellendus sit venditor? Et refert Africanus, si eum seruum qui tibi legatus sit quasi mihi legatum possederim & vendiderim, mortuo eo posse mihi pretium condicere, Iulianus ait, quasi ex re tua factus sim locupletior. l. si eum seruum. ff. si cert. pet. Nam cum pretium habeam, rem ipsam habere videor. l. si ipsa. ff. quòd met. causa. Ideoq; id à me tibi reddi bonum & æquū est. Id quod sine vlla dubitatione procedit, cum is qui rem alienam vendidit, eam ex lucratiua causa accepit. Sed & si ex onerosa cā rem sit ab alio consecutus venditor, & propterea ex pretio minimè sit factus locupletior, teneri nihilominus eum negot. gest. actione verius esse puto, si dñs quod gestum est ratū habuerit, siue res extet, siue nō extet l. 3. C. de rei vind. l. vlti. ff. de neg. gest. Quãuis nōnulli existimēt, nunq̃ eo casu pretiū à venditore condici posse. Quã sniam confirmari putant quadam Proculi epistola, in qua scribit, ancillã, q̃ nupsit, dotisque nomine pecuniam viro tradidit, non posse cã pecuniam viri facere: eamque nihilominus manere eius, cuius fuerat, antequam eo nomine viro traderetur. Itaque nec facto quidem diuortio, aut dotis iure, aut per condictionem mulierem repetere rectè posse, sed eum cuius pecunia est rectè vindicaturum, nisi vir pro suo possidendo, scilicet quia existimauit mulierem liberam esse, eam pecuniam antequam matrimonium esset vsucœperit. Idemq; esse, & si quid ex ea pecunia pa-

225 † Septimus casus est, & hic dubius, quando Adultus Curatorem generalem habens, absque eo iurat. quo casu duæ sunt contrariæ opiniones, quarum altera est affirmatiua, quòd Adultus Curatorem habens obligetur iuramento, licèt sine eo iuret, prout sensit Petr. quem refert Salyc. in d. auth. nu. 12. & ibi Raphael. & Corn. in repetit. nu. 9 inquiens ita DD. * communiter tenere. Imol. d. c. cum contingat. nu. 61. qui pariter de * communi testatur. Bal. d. §. item sacramenta. q. 3. & ibi Aluar. col. 4. ver. quæro subsequenter. vbi dicit, quòd * omnes DD. tenēt istam opinionem. Alex. in l. si curatorem habēs. col. fi. C. de in integr. restitut. minorum, & hanc opinionem vbique * ex consuetudine seruari inquit Ias. in d. auth. nu. 36. ver. quid tenendum. Ripa in l. j. §. fuit quæsitum. nu. 28. ff. ad Trebell. Alex. consi. 27. viso libello, lib. j. Crauetta alios congerens. consil. 7. num. 16. Io. Maurit. in tract. de restitut. in integr. cap. 109. Io. Petr. Ancar in suis qq. familiar. lib. 1. quæst. 50. nu. 17. & Practica Artis Notariat. Petri de Vnzola in rub. vltimus casus quo minor non restituitur, in exposit. d. auth. Sacram. puberum. quam posuit sub d. tit. ver. & quo ad exceptionē; n. 5. Adducitur primo pro opinione ista Quando non interuenit Decretum, contractus minoris iuramento firmatus, vt latè deduximus sup. nu. 137. Ergo eodem pacto debet conualidari, quando iurat sine interuentu curatoris. Immo (quod magis est) Iudicis decretum supplet defectum tutoris, vel curatoris, vt dixi sup. lib. 3. tit. 7. Inspect. 2. iuram. autem supplet defectum decreti, ergo debet etiam supplere defectum non interuenientis curatoris, arg. l. de accessionibus, cum ibi not. ff. de diuers. & temp. præscrip. Secundò iuram. minorem repræsentat maiorem, vt not. DD. in d. auth. & dictum fuit sup. hac eadem Inspect. nu. 138. Ideo fingit eum non habere curatorem. Postremo (cæteris omissis) facit, quia in fauorem animæ inductū est, vt iuram. minoris sit seruandum, vt omnes not. in d. auth. & d. c. cum contingat. quæ ratio æquè militat in habente curatorem, sicut in non habente.

226 † Contraria superiori est sententia, quam tenuit Salycet. in d. auth. nu. 11. & ibidem Alberic. col. 2. inquiens ita obtinuisse coram magnis peritis. gl. d. §. item sacramenta. Bal. consi. 201. vobis spectabilibus. col. fin. lib. j. Alex. consi. 222. sub nu. 2. ver. & cum d. opinione, visa facti narratione. lib. 2. & Cur. iun. cons. 53. col. 2. Et duo potissimum adducit Salycet. d. nu. 11. primum est, Quia per dationem curatoris videtur ei interdicta nedum alienatio, sed etiam facultas iurandi, vt sic iuram. non producat effectum consuetum, arg. l. si curatorē habens. C. de in integr. restit. minorum. Secundo adducit glo. in l. Iusiurandum. §. Pupillus. in verbo debet, in fine. ff. de iure iur. quæ vult. quod minor curatorem habens non possit iurā. deferre; quia in eius detrim. iuratur. Ergo nec ipse contra se cōuentionaliter iurare poterit, per quæ duo Salycet. cum hac opinione pertransit. Tertiò confirmo hanc opinionem ipse vltra scribentes validiss. medio. Adultus curatorem habens æquiparatur Prodigo, vt probat expresè textus d. l. si curatorem habens, ibi (cum non absimilis ei habeatur minor curatorem habens, cui à prætore curatore dato bonis interdictum est.) Atqui Prodigus non obligatur Iuramento secundū Iacob. de Aret. Baret. Bald. & Angel. in l. si cui bonis. ff. de verb. obligat. & est communis, ac magis communis sententia, vt probauimus sup. ampliat. 19 quicquid nonnulli malè senserint. Ergo quemadmodum Prodigus non obligatur iuramēto, ita nec etiam adultus curatorem habens, cum non absimilis ei habeatur. Quid igitur tenendum?

227 † Ego puto, quod distinctio cuiusdam, quem tacito nomine refert Salycet. in d. auth. num. 11. sit omnino tenenda, quam tenuit Cyn. dicens eam * communem, prout refert, & videtur eam sequi Salycet. vbi sup. Quod aut Adultus fuit interrogatus, an curatorem haberet, & dixit se non habere, & tunc non iuuetur. l. 3. C. si minor se maior. dixer. & sic iuram. isto casu validabit contractum, cum malitia mendacium dicentis suppleat ætatem. d. l. 3. Aut verò non fuit de hoc interrogatus, vel si fuit, dixit se curatorem habere, & tunc iuuatur; quia contractus vigore iuramēti minimè conualidatur, arg. l. j. C. ad S. Cons. Macedon. & cum hac distinctione pertranseundum censeo.

228 † Cum in dubijs quæstionibus illa opinio sit tenēda, quę distinguit, c. super literis, & ibi not. Imol. in prin. de rescript. & probatur in §. cum ex aliena. Inst. de rerum diuers. Salyce. in l. filię cuius. sub n. 5. ver. expedius. C. fam. ercisc. Aretin. Inst. de empt. & vendit. in princ. col. 2. versi. Et istam. Grat. respon. 10 nu. 33 & 118. nu. 7. & 132. n. 7. vol. 1. Socin. cons. 66. nu. 18. ver. & hæc opin. lib. j. Soc. iun. cons. 39 nu. 78. & cons. 122. nu. 36. vol. 2. Paris. cons. 92. nu. 30. lib. 2. Cephal. consilio 208. n. lib. 2. & Roland. de Curt. con. 125. nu. 31. Ad cau. vltim. voluni. & eo maximè in casu nostro id locum habere debet cum distinctio, qua de agimus, sit cōmunis. Nec multum me mouēt argumenta supra pro cōi opinione adducta. & primo. dum dicebatur, quod quemadmodum iuram. supplet defectum Decreti, ita etiam debet supplere defectum non interuenientis curatoris, quippè respondetur, quod per dationem curatoris nō tam à lege, quàm etiam à Iudice iterdicitur ei administratio. Præterea per dationem curatoris nedum administratio dicitur Adulto interdicta, sed etiam facultas iurandi, vt dixi sup. in 2. argum. contrariæ opinionis, per qđ nō solùm ad primum, sed ad reliqua

229 omnia argum. optimè satisfactum esse censeo. † Vel etiam aliter possent forsan prædictæ opiniones cōcordari, quod prima opinio procedat, quando iuram. sit generaliter cōceptum; vt seq. casu dicemus. Alia verò opinio intelligatur, quando iuram. est simplex: ita declarat Dec. cons. 403. nu. 22. vers. Quartò respondetur, vbi vult defectum omissæ solemnitatis non posse suppleri iuramento simpliciter præstito, & tamen ibi Dec. loquitur de omissione solemnitatis statuti requirentis Decretum Iudicis, vt patet nume. 12. versi. Venio ad secundum, & nume. 19. versi. Postremò considerandum est, & ita etiam consuluit Socinus Iun. consilio 48. numero 18. & 19 iunctis nume. præcedentibus, & subsequentibus. Ruin. consiliu 159. in fine. Super eo libro 5. Idque optimè deducit subtiliss. subtilitatem pater, ac excellentiss. Præceptor meus Franc. Cantucius, nunc præclarissimus Romanæ Rotæ Auditor, in quodam suo consilio incip. Præterea. ver. Nec obstat si dicatur. Ex quibus perfectè absolutus remanet perutilis, ac valdè frequens iste casus penultimus.

230 † Octauus, ac vltimus est casus, quando minor generaliter iurat, non contrauenire ratione minoris ætatis, vel alia quacunque ratione, vel causa, quo casu stante huiusmodi generali clausula nullo pacto potest contrauenire; quia tunc virtute illius clausulæ tam generalis iuramentum validat contractum quacunque ratione inualidum. Bart. nu. 13 Castr. nu. 10. & Ias. nu. 46. in d. auth. vbi etiam in repetit. Corn. n. 33. & 99. cum seq. Castr. num. 5. & Io. Ign. n. 75. Bat. in l. 2. col. 3. n. 11. & 12. C. de rescind. vendit. quem DD. * communiter sequuntur, præcipuè Cagnol. n. 110. vbi inquit id esse * commune, & ita seruari in Pratica, & Pinell. in 3. par. nu. 9. vbi alios congerit, Alciat. d. c. cum contingat. nu. 133. & Augustin. Beroi. c. 3. nume. 155. de in integrum restitutio. vbi duplicem tradit formam præstandi iuramentum generale, ita vt nullo pacto contrauenire possit. Abb. cons. 31. lib. 2. Alex. cons. 41. lib. j. cōs. 89. n. 2. & cons. 221. sub nu. 2. visa facti narratione. lib. 2. & cons. 17. vol. 3. Dec. cons. 249. Cōsuluit. post principium. ver. Non obstat iuram. & rursus nu. 5. in fine, & n. 6. ver. Sed tamen videtur, & cons. 403. Quamuis in casu. col. pen. nu. 32 post medium. ver. Quartò respōdetur. Imola consil. primo, col. 2. nu. 3. ver. Sed ad dicta iura Socin. consil. 48. in fine lib. 4. Curt. sen. consil. 44. col. 8. & consil. 66. col. 17. Pani. consil. 90. lib. primo. Ruin. consil. 212. nu. 6. ver. Nec obstat iuram. lib. j & cōs. 259. super eo, ad finem lib. 5. Aymo Crauetta alios referens cōs. 7. sub nu. 4. & cons. 188. nu. 3. Neuizan. consil. 8. nu. 27. Augustin. Beroi cons. 104. nu. 12. lib. j. & Hieronym. in cōs. feud. consi. 227. n. 7. & n. 15. Hippoly. Riminald. Inst. quibus alien. licet vel non, in princ. n. 258. cum seq. Petr. Anch. in suis famil. quęst. q. 20. nu. 4. lib. j. cum seq. Ant. Gomez, de contractibus. c. 14. n. 20. in fine. vbi admonet contrahentes, & Tabelliones, vt in hoc habeant esse cauti, vt secundum eorum intentionem verba ponantur. Pratica artis Notariat. Petri de Vnzola in rub. vltimus casus est, in quo minor non restituitur. nu. 6. in fine, vbi tradit formam generalis iuramenti, quippe quod ita iuretur. Iuro nō cōtrauenire ratione minoris ætatis, vel minoris pretij, vel qualibet alia ratione, vel causa, sed prædicta firma, & rata habere. Duplicē formam præstandi iuram. generale, ita vt nullo pacto cōtrauenire possit, tradit Augustin. Beroi. c. 3. nu. 155. de in integr. restit. quæ videtur conuenire cum superiori forma tradita a Petr. de Vnzola d. nu. 6. in fine.

231 † Limitatur vltimus iste casus, quando adesset enormiss. læsio in ipso contractu; quia tunc iuramentum nō est obligatorium, & propterea poterit minor cōtrauenire, etiam nulla absolutione petita. Hippol. Riminald. Inst. quibus alien. licet, vel non. § 2. n. u. 26. Ant. de Petrut. in repetit. l. j. effectu & iuram. nu. 131. ff. de iureiur. Cagnol. qui alios refert egregiè hāc opinionē defendēs cōtra eos qui cōtrariū tenēt, in l. 2. n. 98. cū seq. C. de rescindē. vēdit. Cuma cōs. 120. videtur prima facie. Ant. de Bur. cōs. 45. incip. Domina Orabilis. Pet. de Ancar. cōs. 83. visis diligēter. circa finē. cōs. 180. col. fi. cōs. 329. pro maiori intelligētia col. fi. & cōs. 375. In suprad. q. col. 3. Calderin. cōs. 8. Duæ puellę, in tit. de iureiur. Ias. cōs. 131. col. 10. li. 4. Dec. cōs. 45. in fine. dicēs hāc esse * cōmunē cōs. 160 cū seq & cōs. 51. Ripa respō. 4. sub ti. de donat. Socin. cōs. 104. li. 4. Socin. iun. cōs. 48. n. 24. & cōs. 144 n. 25. li. j. Curt. iun. cōs. 53. col. pe. & cōs. 141. col. 2. Cephal. alios late cōgerēs cōs. 207. n. 74. li. 2. & nouiss. eruditissimus Bursat cōs. 75. sub n. 5. li. 1. qui alios cōtrarium sentientes refert, & tādem cōcludit illam opinionem * æquiorem, veriorē, magisq; obseruari. Ab. disputat. 2. incip. stante statuto. sub numero 21. casu 9. versicul. sicut turpitudo. Matth. Gribald. in commun. opinionibus in verbo, læsio, inquiens quod illa est * magis communis, & verior opinio. Lauren. Chircout. commun. opin. cent. 3. 1 ōc 8. & centur. 4. cōclus. 8. vbi latiss. & Ant. Gabriel. suis commun. cōclus. iit de Iuredor. li. 3. Cōcl. prima, n. 8. & 11.

232 † Ampliatur prædicta limitatio, etiam si minor in ipso contractu promisisset nō venire cōtra neque ratione enormis, neque enormiss. lęsionis, prout cōtter fieri solet; Nā adhuc præd.

clausula

Clausula nõ obstante, poterit contrauenire, & contractum rescindere. Abb. & alij ĩc. Quintaualli s.d̃ iure iur. Imol. sub n.56. & Alciat. qui alios adducit num. 88. d. cap. cum contingat. Socin. cons. 263. col. 5. Dec. cons. 180. Ripa d. respon. 4. num. 14. & Neuiza cõs. 21. nu. 5. cum pluribus sequentib. & cõsi. sequen. nu. 5.

33 † Enormissima etenim lęsio, non potest quacũque verborũ generalitate remitti. l. creditor. §. Lucius. ff. mand. & l. si libertus ita iurauerit. ff. de oper. libert. Anto. de Butr. Abb. & alij d. cap. Quintaualli s. Corn. in repetit. d. aut. nu. 95. cum seq. & n. 103. vbi latè. Ancaran. cons. 330. col. 5. Castr. consi. 74. quia frustra. col. 2. Dec. d. consil. 180. Crauetta consi. 142. num. 24. illustris præceptor meus Rainaldus Rodulph. Perusinę Academiæ decus, & ornamẽtum, in quodam suo consilio incip. Sexus muliebris, in causa cuiusdam mulieris minoris, quæ sua bona donauit adhibito iuramento, super qua ad illius contractus rescissionem, & ipse quoque consului. Guido Pap. quæstio. 519. & melius quam quisquam alius Cagnol. d. l. 2. nu. 87. & 88. inquiens ꝙ ita se habet * communis obseruantia, & pratica, & ꝙ vtiq; ita praticãt Aduocati, infinitos propemodum adducens ad ornamentum d. l. si libertus. Ideoque dicit Cassador. in decis. vnica sub titu de empt. & vendit. ꝙ Rota, quę æquitati innititur, in casu enormis læsionis, non curat de iuramento, nec de alijs Clausulis, quæ per Notarios apponi solent.

Et isthęc omnia diligenter nota; quia ex his non ita de facili vt cuncti putant firmabitur contractus minorum, mulierum, & aliarum personarum his similium, virtute iuramenti. Nam licèt quotidie in istorum contractibus apponi soleat iuram. si nõ ita generaliter secundùm formam mox supra traditam, fuerit iuramenti verba concepta, sed secundùm contrahẽtium intentionem, nõ erũt istorum contractus iuramẽto celebrati, adeo firmi, quĩ aliquo respectu rescindi, seu annullari valeãt. Et ideo Tabelliones habent in hoc esse multum cauti, vt secundum eorum intentionem verba ponant, & non aliter; alioquin maximum parari potest præiudicium minoribus, vel alijs contrahẽtibus, in quorum contractibus interponitur iuramentum. Et per hęc fit tandem suprema manus imposita huic difficili, vtili, atque in Praxi valde frequenti iuramentorũ tractationi, quã notes ꝑpetuò, quia nullibi ita declaratã, ad dilucidatã reperies.

SI MAIOR FACTVS ALIENATIONEM sine Decreto factam ratam habuerit.

TITVLVS IX.

SVMMARIVM.

1 *Differentia inter duos titulos. C. si maior fact. rat. hab. lib. 2. & titu. si maior fact. alien. sine decreto fact. rat. hab. lib. 5.*

2 *Minor alienans rem suam iuris solemnitate seruata, si maior factus alienationem ratam habeat, amplius restitui non potest.*

Quod tamen non procedit si dolus interueniat. num. 3.

4 *Ratihabitio tribus dicitur fieri modis.*

5 *Ratihabitionis huius tacitæ tempus est quadriennium.*

Quod cum vtile sit, à die perfectæ ætatis scienti, non autem ignoranti currit. nume 6.

7 *Intellectus l. 3. §. scio. ff. de minoribus.*

8 *Minoris contractus cum est nullus, & fit ex causa onerosa, si post perfectam ætatem tacuerit minor, vel aliàs ratum habuerit, amplius restitui non potest.*

9 *Ratihabitionis huius tempus est quinquennij.*

Quod quinquennium incipit currere à die ætatis perfectæ xxv. annor. nu. 11.

Nisi aliter ex forma statuti quis sit maior pronuntiatus. nu. 12.

Quod tamen reprobatur. nume. 13.

10 *Dispositio l. vltim. C. si maior fact. alien. sine decreto fact. rat. hab. locum habet quatuor in casibus.*

14 *Minoris res cum titulo lucratiuo alienata ratihabitione post minorem ætatem conualidatur, Quod tempus decennij est inter præsentes, & vicẽnij inter absentes.*

Quare aliter dispositium sit in præsente, quàm in absente. nu. 15.

Ampliatur præd. conclusio, vt confirmetur actus post maiorem ætatem, vt valeat vt ex tunc nu. 16.

Ampliatur 2. in hærede minoris maiore effecto. nu. 19.

Ampliatur 3. in eo cui fuerit per Prætorem bonorum administratio interdicta infra certum tempus. nu. 20.

Ampliatur 4. in Prodigo, ac in omni persona alienari prohibita. nu. 21.

Ampliatur 5. etiam quòd non ipse minor, sed eius tutor, rem pupilli pro facto proprio ipsiusmet tutoris obliget, vel alienet. nu. 22.

Ampliatur 6. etiam si per rescriptum Principis iam maior factus obtineret, vt rescinderentur gesta in minori ætate, ratificata post 25. ann. nu. 23.

Declaratur modò id, quando contractus est nullus ex eo solùm, quòd non interuenit Decretum, secus si alia ratione. nu. 24.

Contrarium verius. nu. 25.

Declaratur 2. vt non procedat in donatione remuneratoria. nu. 27.

Contrarium verius. nu. 29.

Declaratur 3. quando interuenit dolus. nu. 32.

Idque ampliatur nu. 33. 34. & 35.

Declaratur 4. in minore sciente, secus in ignorante: & in eo etiam qui dubitat. nu. 37. & 38.

Declaratur 5. in contractu simulato. nu. 40.

Declarantur 6. supra relati casus, vt procedant de iure Ciuili, secus de iure Canonico. nu. 41.

Contrarium verius.

Declaratur 7. quando contractus duplici vitio laboraret. nu. 44.

Declaratur 8. quando tutor, vel curator, non vt minoris, sed vt propriam rem alienauit. nu. 45.

Declaratur 9. quando paucis post diebus quàm maior factus esset, ratum haberet. nu. 48.

Declaratur postremò, quando minor, maior effectus declarat, se nolle ratificare. nu. 49.

27 *Ratihabitionis natura est, vt trahatur retrò ad tempus initij.*

Declaratur id notabiliter. nu. 18.

26 *Decretum accipitur in genere & in specie.*

28 *Donatio remuneratoria contractus onerosus dicitur.*

30 *Donatio quæ fit causa remunerationis, verè, & propriæ liberalis, ac gratuita dicitur.*

31 *Donatio propter nuptias confirmatur lapsu quinquennij post minorem ætatem.*

36 *Dolus etiam verus de præterito remitti potest.*

38 *Dubitans æquiparatur ignoranti.*

39 *Minor si habuerit notitiam venditionis in genere, non sufficit, nisi tenor venditionis in cunctis eius partibus innotuerit.*

42 *Contrahens cum minore sine solemnitate dicitur esse in dolo.*

43 *Temporis quinquennij, decennij, & vicennij cursus, non præscriptionem, sed ratihabitionem inducit.*

46 *Præscribi an possint, quæ alienari nequeunt.*

47 *Præscribi res minorum, an, & quando possint.*

50 *Praxis reuocandi alienationem factam à minore, nondum ratificatam.*

HACTENVS quæ ad actus omnes in minori ętate gestos pertinent, satis superque tractasse mihi videor; hoc nunc reliqui est, vt ordinis suscepti memor vltimam tractatus partem aggrediar; videlicet. Quando minor maior factus, alienationem ratam habuerit.

1 † Sed priusquam postremum hunc ratihabitionis titulum assumã perutile, ac necessarium fore duxi, declarare, quænam existat differentia inter duos C. Titulos qui sub eadem ferè verborum forma concepti videntur, quorum alter est, libro 2. C. si maior fact. rat. hab. alter verò si maior fact. alienat. sine decreto fact. rat. hab lib. 5. Cod qui quidem tituli videntur vnum idemque disponere. Videndum est igitur, quænam sit inter eos differentia, & quo pacto in quolibet tit. dicatur quis ratum habere. Glo. vlt. in l. 1 C. si maior fact. rat. hab. libro 2. quam ibidem sequitur Bar. & Saly. Curt. iun. cons. 50. num. 8. quẽ refert & sequitur Bellon. cons. 18. nu. 17. illam differentiam esse putarũt, quòd titul. si maior fact. rat. hab. libro 2. C. intelligatur cum alienatio nulliter, ob iuris solemnitatem non seruatam, à minore celebrata, verbis expressim vel facto, perfecta ætate confirmata est. Titu. verò si maior fact. alienat. sine Decr. fact. rat. hab. procedat, cum alienatio nulla ex defectibus in alio titulo consideratis, solo ipsius cursu tacitè confirmata est, quæ confirmatio à sola legis dispositione dependet. Quam sanè differentiam puerilem, & Iurecons. minimè dignam, credidit insignis Modernus Iacob. Menoch. de Remed. Recup. poss. Remed. 15. sub nu. 106. ex pluribus d. differentiam reprobans.

Et primò ex l. j. C. si maior fact. alienat. sine Decret. fact. rat. hab. ex illis verbis (Consensum dedisse.) quæ sic de expresso cõsensu, quàm quod de tacito intelligi possunt, immo de expresso tanquam de potentiori intelligi debent Secundò reprobatur d. differentia ex l. 2. eiusdẽ tit. ibi (Speciali cõfirmatione.) ex quibus verbis non obscurè videtur elici illum titulum libr. 5. loqui cum secuta est expressa confirmatio, & ratihabitio. Cui accedit, quòd si non alia ratione differrent hi duo Tituli, frustra promulgatus esset Titul. libro 2. cuius constitutiones à Diocletiano, & Maximiano editę sunt nostrę salutis anno 287. cum iam ex l. j. & 2. illius titu. lib. 5. cuius constitutiones Gordiani sunt, ab illo editæ anno nostræ salutis 239. vt eruditè nobis declarat eruditiss. Menoch. d. numero 106. in quibus legibus iam cautum erat, tacitam ratihabitionem ex cursu temporis ætate perfecta, gestum ætate minori confirmare, ita vt non amplius conqueri is olim minor posset; Si ergo tacita hunc pariebat effectum, quanto fortius expressa? Quamobrem alia ab eodem Menoch. traditur differentia, quippè quod titul. libro 2. in eo differat à Titu. libro 5. Siquidem titu. lib. 2. loquitur quando à minore validè, & cum legitimis solemnitatibus erat celebratus contractus, sed minori læso sui facilitate, vel Aduersarij caliditate conceditur in integrum restitutio ex prætoris edicto. l. secunda C. de prædi. minorum. Suadeturque id

ex eo:quia d.ti.ll.2.positus est inter titulos,de restitu.in integrũ minoru cõcedẽda,pertractãtes. Præterea suadẽt id verba l.1.eiusdẽ Tit.ibi (manere integram.) Nã integra res manet, quæ integra semel fuit,nõ ergo fuit ab initio nulla,sed valida,sed rescinditur postmodũ probata læsione,& sic succurritur minori per restitutionẽ in integrum,nisi post maiorẽ ætatẽ cõfirmauerit. Loquitur igitur præd.ti.li.2.quãdo actus erat legitimè cõfect⁹, & validus. Tit.verò li.5.loquatur cũ ɔtractus à minore celebratus est nullus ob defectũ nõ obseruatæ solẽnitatis iuris communis,qui sanè cõtractus a maiore effecto,vel expresè, vel tacitè ratificatur,ac veluti de nouo stabilitur. Et ꝙ dictus titul.loquatꝛ quãdo cõtractus est nullus,probatur ex positione tituli, qui positus est inter titulos ostẽdẽtes alienationẽ à minore factã nullã esse,quod ipsius tituli inscriptio manifestò ostẽdit,(Si maior fact.alienar.sine decreto factam rat.hab.) quam titulorum differẽtiam videtur sensisse,gl.in l.3.§.1.in verbo (comprobauerint.) ff.de minoribus.quam vno verbo probauit ibi Iaco. Cuiacc.& idem fortè voluit sentire Alban.cõs.11.nu.2.quos refert, & sequitur pluribus comprobãdo.Iacob.Menoch.d.Remed.15.n.106 cum seq & Ant.Gomez,de Contractibus.c.14.n. 11. quàm sanè differẽtiã antequam præd.viderẽ, veriorem, magisq; iuri cõsonam esse,mihi semper visum fuit,cùm ex inscriptione Tituli,tum etiã ex auctoritate.Cast.d.l.j.in fine. C. Si maior fact. rat.hab.lib.2 à quo forsan prædicti sumpserunt,licèt eum non allegẽt,vel eũdem habuerũt spiritum,quẽ ipse habuit,quod facillimè esse potest. Et circa horum titulorũ differentiã,late Instit. Maurit.in tract.de restitut.in integrum.capite.312.

Expedita hac titulorum differentia,quemadmodũ sunt duo diuersi tituli hanc ratihabitionis, seu ratificationis materiam pertractantes,sic duæ sunt necessariò cõsiderãdę inspectiones.

PRIMA INSPECIO.

3 PRIMA igitur erit inspectio † quãdo minor rem suam alienauit iuris solemnitate seruata,ita vt de iure subsistat alienatio;sed tamẽ potest beneficio minoris ætatis rescindi,cum minor fuerit sua facilitate læsus, quo casu si maior factus alienationẽ cõfirmet,seu ratam habeat, amplius restitui minimè poterit: & de hac ratihabitione loquitur dictus titulus,si maior fact.rat.hab.li.2.C.vt vidim⁹ supra & eos amplius d casu non possè restitui cauetur expressim in l.j & 2. eiusdem Titul.quod etiam probauit Vlpianus ad l.3.§.1.ff.de minoribus. Adeoq; verum id est,vt etiam si minoris bona cõmunia sint ab altero minore alienata sine suo mãdato,& is qui nõ vẽdidit factus maior ratificet;q̃a autẽ vẽdidit restitui petat, nõ tamẽ is qui ratificauit poterit restitui,singularis est casus in l.vni.C.si in com.eademq; causa in integr.restitui.postul. gl. in l.2.C.si maior fact.rat.hab Cephal.cõsi.52.nu.14.vers.Tertiò adducor,& Menoch.dicto Remed.11.nu.129.declarãs tũc demũ id verum esse,cum causa est diuidua,secus si indiuidua;tũc etenim vnius restitutio prodesset alteri,per multa quæ ibi ipse allegat.

3 † Declaratur modo præd cõclusio vt vera sit, quãdo gesta per minorẽ,fuissent absq; dolo gesta,secus si dolus interfuisset: quia tũc ratihabitio nihil operatꝛ.l.4.C.si maior fact. rat hab. declarabimusque latius infra Inspect.seq.nu.29.

4 † Præsensq; hæc ratihabitio tribus dicitur fieri modis Primò fit verbis expressis,vt puta si minor id qđ in minori ætate gessit, effectus maior expresè ratificet;Secũdus ratihabẽdi mod⁹ est, 5 qui tacitè dicitur fieri lapsu,scilicet tẽporis, † quod tempus nõ quinquẽnij est,vt putauit Paris.cõs.33.nu.29.& cõs.49.num 14. & 15.lib.primo.sed est quadriẽnij, vt expressim cauit Imperator in l.vlt.C.de temp.in integr.restit.gl.in l.verum.§. sciẽdum. ff de minoribus. Ias in l.nam & postea.§.si minor. num.5. ff.de iureiur.Roder.Suarez allegat.21.nu.5.cum seq. Alciat.reg. prima.Præsumpt.42.n.3.Iacob.Menoch.d.Remed.15.n.114 & nouiss.moderni Fiuizanens.in tract.de tut.& curat.sub nu.77.ver. 6 Si verò & nu.142. † Quod quadriẽnium cum vtile sit,à die perfectæ ætatis scienti,non autem ignorãti currit,vt omnes fatẽtur. d.l.vlt.& tradit latissimè Tiraquell.de Retract.Cõsang.§.25 gl. 2.n.43.& Iacob.Menoch.d.Remed.15.nu.115.plures auctoritates ad id congerens. Adeoq; istud verum est, ꝙ si iste minor effectus maior stetisset per cẽtum annos,ꝙ ignorasset huiusmodi læsionẽ, adhuc posset infra quadriẽnium à die sciẽtiæ in integrú restitui. Tiraq.de retract lignagier.§.35.n.21.Castr.cõs.440. col.2.volu.2.Alex cõsil 4.col pe.vol.2.Corn.cõsil.229.nu.13. vol.2.cons.214.col.2.vol.3 & cõs.244.nu.2.vol.4. Mãtua (in Legali Philosophia vir equidem consumatissimus.) in suo Glossario Dialog.Denarr.Class.15.cap.20.nu.2 Benintẽd.decis.69. Agebat Cæsar.& decis.71.Dubium erat. Menoch.d.num.115. intelligens sufficere præsumptam scientiam ad hoc vt istud quadrienium currat,& Fiuizanenses.d.tract.de tut.& curat. num. 142.circa finem.vbi allegãt Pinell.in auth.nisi vicẽnale. nume. 58.& seq.C.de bon.matern.qui firmat, quem nõ restitui vltra quadragesimum annum ex capite ignorãtiæ. Tertia est ratihabitionis species,quæ facto aliquo inducitur,quę tã tacita,quàm expressa videtur esse,vt inter vtranq; collocauit.Salveet in l.1. C.si maior fact.rat.hab.& Curt.iun.cons.50.nu.9. quæ ratihabitionis species inducitur, si minor recipiat fructus diuisionis iã celebratæ,cõueniat creditores, debitũ aliquod persoluat, aut aliud quid simile gerat,per quod comprehẽdatur,actum in minori ætate à se facto ipso post maiorem ætatẽ cõfirmari: Cui tamẽ tertiæ ratihabitionis speciei fortiter obstare videtur textus in l.3.§.scio.ff.de minoribus quo cauetur, minorem qui hæreditatem adiuit,& factus maior debitores hæreditarios exigendo,aditionem confirmauit,adhuc tamen in integrum restitui.

7 † Huic legi ex intẽtione scribentiũ,præsertim gl.Bar. & aliorũ.d.§.scio.respõdetur,ꝙ dicti.§.dispositio.procedat ex eo:quia illa exactio,& actus necessarius erat ad aditionẽ hæreditatis ex quo sequitur,ꝙ quotiescũque actus cõsequẽs est necessarius ad pricipium,semper attẽdatur initiũ,nõ autem finis. Alia & melior est solutio,ꝙ dispositio d.§.ex eo procedat: quia aditio hæreditatis fuit ab initio solemniter,& validè celebrata,& cum fiet aliquis actus in maiori ętate,dicitur haberi respectus ad id, qđ validè fuit celebratũ in minori ætate: Ideò si in maiori ętate aliquid fiat,adhuc cõpetit restitutio,secus verò si ab initio solemniter,& perfectè nõ esset facta aditio,quia tũc vt imperfecta finẽ aditionis inspicimus,quæ si perficiatur tempore maioris ętatis,nõ principiũ sed finẽ inspicimus,ita sensit Cuiacc.d.§. Scio. quem refert,& sequitur Menoch.d.Remed.15.nu,126.Hæc tamẽ solutio displicuit nouissimo Fiuizanẽsi in tract.de tutor. & curat.sub n.75.ver. Licèt isto casu.vbi ex multis eam reprobat, & ipse d.solutionis falsitatẽ euidẽtissimè cõprobo,quãdoquidẽ Titulus,Si maior fact.rat.hab.libr.2. loquitur quãdo cõtractus erat ab initio solemniter,ac perfectè cũ debitis solẽnitatibus celebratus,quo casu si post maiorẽ ætatẽ aliquid celebretur, dicitur haberi ratũ id,quod in minori ætate gestũ erat.denegaturq; restitutio,licèt actus fuerit perfectus,& solemnis.d.l.j & 2.eiusdem ti.probauimusq; latè supra auctoritate multorum, præcipuè Menochi.de quo miror ipsum nõ animaduertisse,ꝙ prædictus intellectus est de directo cõtra ea quæ supra firmauerat, circa declarationẽ.d.tit.si maior fact.rat.hab.li.2.Cod.vbi denegatur restitutio,licèt actus ab initio fuerit solemniter celebratus,vt ipsemet & alij quamplures fatentur. Et sic (vt vides) huius cõtextus solutio difficilior est,quàm pleriq; putẽt, & moderni Fiuizanẽs.in tract.de tut & curat.dũ de intellectu d § scio. pertractãt,maximã eius difficultatẽ animaduertẽtes dixerũt suminasse quãdam solutionẽ,quæ cũ satis pulchra,ac subtilis sit, eã relatu dignã esse cẽsui. Siquidẽ (dicũt ipsi) minor effectus maior restituitur vsq; ad vigesimũnonũ annũ de eo, quod solemniter fecit in minori ætate,& in maiori nõ ratificauit, secus de eo quod tacitè in maiori ætate,vel ẽt expresse ratificauit, cũ ad illud nõ detꝛ restitutio.l.j.& 2.C.si maior fact. rat.hab. & in d.§. scio.nõ datur restitutio maiori effecto de eo quod ratificauit, sed bene datur restitutio aduersus hæreditatis aditionẽ, quam nõ ratificauit, ex capite læsionis,vt cauetur in illis verbis (Initio inspecto.) hoc est inspecta hæreditatis aditione, & nõ exactione facta,& sic restituitur aduersus hæreditatis aditionẽ circa futura,quę nõ ratificauit,nõ autẽ circa præterita, quæ hęres fact⁹ maior iã ratificauit:& hãc nouã,ac subtilẽ eorũ cõsiderationẽ colligũt ex l.si mulier ff.de minoribus.vbi minor nõ restituitur aduersus solutionẽ factã hæreditario nomine, licèt restituatur aduersus aditionẽ hęreditatis,quod est rationabile; quia de eo quod nõ approbauit, nõ debet pati pęnã. sic igitur ĩ proposito dicẽdũ circa alienationẽ seu ɔtrũ factũ à minore cõtinẽrẽ plura capitula distincta;quia si in ætate perfecta minor tacitè vnũ capitulũ ratificauit, aduersus illud nõ dabitꝛ restitutio.d.§.scio. Et per hęc,& alia similia hũc intellectũ cõprobãt præfati Fiuizanẽs qui satis sustineri potest,licèt videatur nimium restringere titulũ.si maior fact.rat.ha.li.2.Cod.& ti.si maior fact alienat. libr.5.generaliter loquẽtes,ꝙ si post maiorẽ ætatẽ aliquid fiat, ex quo appareat cõfirmari, id quod gestũ est in minori ætate, denegatur restitutio aduersus totũ actum quẽ ratificasse videtꝛ.

INSPECTIO II.

ALTERA est inspectio,cũ cõtractus rei minoris ipso iure nullus,à maiori effecto ratificatur, & de hac ratificatione loquitur Tit.si maior fact. alienat. sine Decreto fact.rat.hab.vt latè deduximus supra in pri. huius tit. In qua inspect.duo sunt considerandi casus.

PRIMVS CASVS.

8 PRIMVS casus erit † cũ rei alienatio ẽ facta titulo oneroso,vel q̃a vẽdita,pignori supposita,aut quid simile cõtinẽs onus,sit per minorẽ gestũ;& tũc si per quinquẽniũ post pfectã ætatẽ tacuerit minor,vel aliter ratũ habuerit,nõ cõpetit amplius restitutio. Et hęc quoq; ratihabitio seu ratificatio iisdẽ tribus dicitur fieri modis,quibus superior. Primò fit verbis expressis.l.2.C.si maior fact.alienat.sine Decr.fact. rat.hab.ibi (Speciali cõfirmatione.) deq; dubiũ nõ habet Secundo fit hæc ratihabitio facto,vt putà petẽdo,pretiũ soluẽdo,dilationes ɔcedẽdo, vel alia hmõi exercẽdo. Tertio tẽporis cursu, 9 † qđ tẽpus est quinquẽnij,ĩ hoc primo casu actus onerosi.l. vlt.

C si

C. si maior fact. alienat. sine Decreto fact. rat. hab. quod sensit Accurs. in l. vni. C. de cõtractibus Iudic. Alberic in l. qui tacet nu. 9. ff. de reg. iur. Dec. in l. quod initio. nu. xj. ff. eod Cardin. Alban. in Lucubration. in Bart. ad d. l. vlt. Nicol Vigel. ff. lib. 18. par. 2. cap. 6 reg. j. except 38. Bart. cõsil. 161. in princ. Bal cõs. 184. Ad intelligentiam quæsitorum ver. Nunc venio. li. 2. Aretin. cõs. 127. col. 5. Alex. cõs. 157. nu 2. vol. 5. Corn. cõsil. 207. per tot. Videtur prima facie. vol. 3. Dec. cõsi. 232. nu. 5. & seq. Signorol. de Homod. cõsi. 136. nu 9. Paris. cõs. 33. nu. 29. cum seq. & cõs. 49. nu. 17. 18. & 24. li. j. & cõsil. 28. nu. 95. vers. Tertiò tollitur. lib. 2. Franc. Curtiũ. cõsil. 120. Præsupponitur I facto. nu. 8. par. 2. Bellon. cõs. 18. num. 27. Crauetta cõs. 102. num. 7. lib. 1. Neuizan. cõs. 84. n. 14. Natta cõs. 503. nu. 14. lib. 3. Alciat. Respõs. 164. nu. 12. Hieronym. Grat. Respons. 47. nume. 28. lib. j. Ruin. consi. 41. nume. 51. lib. j. & præclarissimus præceptor meus Thob. Nonius cõs. 88. n. 19. nec nõ Hieronym. Gabrielius nõ penitẽdæ doctrinæ vir cõs. 13. sub n. 23. cum seq. vbi latè insistit. & cõs. 36. num. 55. vol. j. Balb. in tract. Præscript. in prima par. 6. par. princip. casu 23. nu. 45 Tiraque. de Retract. cõuention § primo. gl. 2. sub nu. 61. Cassan. ĩ cõsuetud. Burgũd. in ti. Des mains mortes. § 10. nu 16. fol. 313. Harmenopulus in Promptuario Iuris Ciuilis li. j. ti 12. ver. Si res. & versic. Cæterùm Practicus Papiensis in forma Libelli in Act reali, in gl. Varijs, ac legitimus. sub nu. 7. Ant. Gomez, de cõtractibus, c. 14. nu. 11. Ferand. Vasq. de success. creat. tit. de testam. pot § 10 sub n. 78. ver. Decimoseptimò. lib. primo. Iacob. Menoch. d Reme. xv. nu. 149. Ant. Gabriel. in suis cõclus. in tit. de minoribus, conclus. 4. per tot. Borgninus Caualcan. in tract. de tutor. & curator. nu 146. ver. At si res minoris. & Gaspar Caballin. in glo. super Cõstitut. Aegidian. li. 5. c. 9. nu. 10. qui omnes cõcludũt, quod si minor verbis, facto, vel tacitè per quinquẽnium post perfectã ætatem tacuerit, dictã alienationẽ ratificasse dicitur, ita vt maior nõ possit amplius petere restitutionẽ in integrũ, aduersus alienationẽ factã tẽpore minoris ætatis, per textũ clarũ in l. vlt. C si maior fact. alienat. sine Decr. fact. rat. hab. cuius legis dispositio locũ habet quatuor in casibus. † Qñ scilicet alienatio sit facta ab ipso minore cũ curatoris, vel tutoris cõsensu, vel è cõtra à curatore præsente, sciẽte, & cõsentiẽte minore. Tertiò cũ minor curatorem nõ habẽs venia ætatis impetrata alienat. Quarto cũ habẽs curatorẽ venia ætatis impetrata sine eo alienat. Et in his quatuor casibus dũtaxat vẽdicat sibi locũ dispositio d. l. vlt vt ibidem firmãt gl. Bar. Salycet. nu. 3. ver quæro pro elucidatione Corn cõsil. 207. nu. 6. lib. 3. Ruin cõs. 63. nu. 21. in fine li. j. Alciat. Respõs 163. nu. 12. Natta cõs. 192. n. 3. lib. 2. Capic. decis 92 nu. : quos refert, & sequitur Iaco. Menoch. d. Reme. 1. 5. nu. 149. intelligẽs d. l. habere locũ ẽt cũ solus Tutor nomine tamẽ pupilli, sicq; administratorio alienat: nõ tamẽ d. l. dispositio locũ sibi vẽdicat in pupillo sine Tutore cõtrahẽte, vt declarat idẽ Menoch cõsi. 29. nu. 51. li. primo. † Et istud quinquẽnium præ casu oneroso incipit currere à die ætatis perfectæ: 5. annorum: vt clarè deciditur d. l. vlt. ibi (Idest post 25. annos.) † Quod tamẽ declarat Menoch. d. Remed. 15. nu. 152. verum esse nisi ex forma Statuti pronũtiatus sit quis maior, vt putà Statuto Mediolani (prout ipse refert) ętas viginti annorũ pro perfecta habetur, quo casu secũdum istud quinquẽniũ incipiet currere à die ætatis perfectę (ex forma Statuti.) 20. ann. † Ipse tamẽ puto in hoc Menoch. minus perfectè locutũ. Siquidẽ cõclusimus supra hoc codẽ lib. ti 8. inspect. 3. nu. 24. & 26. secũdum receptã Doctorũ sententiã, quod licèt ætas 20. annorũ habeatur pro perfecta vigore statuti, nõ intelligitur tamẽ perfecta quò ad alienationẽ, Ergo nõ debet neq; ẽt quò ad ratihabitionẽ huiusmodi ętas haberi pro perfecta, cũ ista ratihabitio alienationẽ inducat; & quoties ętas reputaĩ legitima, nõ est intelligẽda quò ad alienationẽ: sed quo ad alia negotia exercenda. l. j. & 2. C. de his qui ven. ætat impetrau. lateq; ostẽdimus supra d. Inspect. 3. num. 26.

CASVS II.

SECVNDVS casus † est, cũ res minoris titulo lucratiuo, vt putà donationis, alienaĩ Nã & tũc ratihabitione alienatio illa cõualidaĩ verbis expressis, & facto, vt superiori casu docuimus, & Tẽporis cursu, quod tẽpus diuersum est à superiori, cum illud sit quinquẽnij, istud verò decẽnij inter præsentes, & vicẽnij inter absentes, d. l. vlt. vbi id expressim cauẽ, & ibi gl Bar Bal. Salyc. & alij, Illustrissimus ac Reuerẽdiss. Cardin. Alban in Lucubrat. in Bar. ad Rub. ff. de Minoribus in fine, & ad d. l. vlt. Nicol. Vigel. ff. li. 18. par. 2. c. 6. reg. prima. except. 38. Abb. cons. 11. nu. 19 Corn. cons. 36. In hac consultatione. num. 4. & 13. cum seq. vol. 2 Socin. cons. 147. col. 4. vol. primo. Iaco. Mãdell. consl xj nu 14. Crauetta consi 102. num. 7. lib. primo. eruditiss. præceptor meus d cons. 88. nu 19. Cõstantin. Harmenopul. in Promptuario Iuris Ciuilis, lib. j. tit. 12. vers. Quod si cui. & ver. Si minor, id intelligẽs etiam si minor veniam ætatis impetrauerit & vers. At cum donationes. Ant. Gomez. de contractibus. c. 14 nu xj Beroi. q. 44. n. 5. Menoch. d. remed. 15. nu. 158. Borgnin. Caualcan. de tut. & curat. nu. 146. idq; sequuntur omnes ferè superiori casu relati, concludentes quòd quando alienatio non est perfecta, nec solemniter à legitimo tutore facta, & titulo lucratiuo, si minor effectus maior tacuerit per decẽ annos inter præsentes, & viginti inter absentes, non poterit amplius contrauenire, cum per lapsum dicti temporis censeatur alienationem ratificasse. d. l. vlt.

15 † Quare autem aliter sit dispositum in præsente, quàm in absente, duplex potest considerari ratio. Altera est, quia in absente magis de facili cadit obliuio. l. peregrè. ff. de acq. poss. iuxta illud vulgare. (Dilongo da occhio, dilungo dal cuore) vt inquit Corn. d. cons. 36. numer. 20. Altera est ratio secundùm eundem Corn. quia magis difficilis est probatio dictę protestationis, & declarationis suæ voluntatis, si longè abesset; quam si esset præsens: Hi duo casus sup. relati ampliantur, & declarãtur nonnullis modis.

16 † Ampliantur primò in tantum verum esse, vt confirmentur actus post maiorem ætatem, si per quinquennium, decennium, vel vicennium nihil fuerit dictum, vt valeant vt ex tunc, nõ vt ex nunc, & sic non de nouo conualidatur actus, sed præsumitur, & fingitur ab initio valuisse. d. l. vlt. ibi (quasi ab initio) & retrotrahitur ad tempus contractus, vt consuluit Alexand. consil. 117 libr. 5. quem refert, & sequitur Dec. consil. 209. num. 4 & consil. 152. num. 5. & seq & Ant. Gabriel. in titu. de Minoribus. conclus. 4. num. 2. 17 † Ita namque est de natura cuiuslibet ratihabitionis, vt trahatur retrò ad tempus initij, & contractus. l. vlt. C. ad Macedon. l. licet. ff. de Iudi. c. ratihabitionẽ. de reg. iur. in 6. & declarat Alexand d. consi 117. num. 2.

18 † Ex quo declaratur illa communis regula, quæ habet, quòd cum hactus est omnino nullus, ratihabitio confirmat actum vt ex nunc, non vt ex tunc. Bart. in l. obseruare ff. de offic. Procons Dec. in l. quod initio, in fine. ff. de reg. iur. Roma. sing. 778. incip. Iudex. & Petr. Duen. reg. 31 in 4. fall. Nam illa procedit in ducta ab homine, quando scilicet ratihabitio fit verbis expressis, vel facto & nunc redditur actus validus vt ex nunc, à die ratihabitionis. ex eo quia actus is nullus, non legis dispositione, sed hominis conualidatur; qui quidem homo cum fingendi potestatem non habeat, nõ potest facere, vt in præteritum retrotrahatur suus actus, & ita intelligi debent Bart. Dec. & alij sup. relati. Secus verò est in ratihabitione tacita, quæ legis dispositione inducitur, temporis cursu, quæ vt ab initio actum sine Decreto celebratum confirmat, licèt esset ipso Iure nullus; quia cum lex fingere possit, potest etiam operari, vt ratihabitio prę teritum respiciat, retroque trahatur; vt notanter cõsuluit Aretin. cons. 128 nu. 5. quem refert, & sequitur Menoch. d. Remed. 15 num 153. cum seq. reprehendens Paris. & Curt. iun. cõtrarium sentientes: & Modernus Finizanens. de tut. & curat. numero 148. dicamque latius in alio meo tract. Mitius agitur cum Lege, quàm cum homine.

19 † Ampliatur 2. vt dispositio d. l. vlt. procedat non solùm in ipso minore, sed etiam in eius hærede maiore effecto, vt per DD d. l. vlt & Dec. cons. 209. num 4 In casu proposito. cui tempus, quod defuncto superfuit, currit, vt voluit Constantin. Harmenopul. in Promptuario Iuris ciuilis, libro j. titu. 12. versiculo quòd si intermedio

20 † Ampliatur 3 vt d. l. vltim. dispositio procedat etiam in eo, cui per Prętorem fuerit administratio interdicta, infra certum tempus, qui durante prohibitione alienat; si per quinquẽnium tacuerit in contractu oneroso, aut per decennium, vel vicennium in contractu lucratiuo, confirmatur contractus, nec amplius reuocari potest: vt singulariter tradidit Roman. sing. 771. incip. Iudex. Cagnol in l. quod initio. num 2. ff. de regul. iur. P. Paul. P. & Alexand. ad Barto. in d. l. ult. & Iacob. Menoch. de Remed. 15. num. 170.

21 † Ampliatur 4. etiam in Prodigo, qui tacuit per quinquennium, decennium, vel uicennium, postquam sanæ mentis effectus est. ut per P. Paul. P. ad Barto. d. l. ult. ubi ad id citat Roman. d. singul. 771. & Hieronym. Gabriel. consilio 13. sub numero 20. & 21. uolum. primo. Et generaliter in omni casu, siuè ex Statuti dispositione, siuè quouis alio modo quis sit prohibitus alienare, si prohibitione cessante, per quinquennium, uel decennium iuxta dispositionem d. l. ult. tacuerit, ratificabitur alienatio, nec poterit amplius reuocari. d. l. ult. & l. uni C. de contractibus Iudic. ubi in simili dispositum extat, quòd donatio facta habenti administrationem in Vrbe, non subsistit, nisi post depositam administrationem præterierit quinquennium.

22 † Ampliatur 5. etiam quòd non ipse minor, sed eius Tutor rem Pupilli pro facto proprio ipsiusmet Tutoris obliget, uel alienet; qa adhuc poterit minor post minorem ętatem talem obligationem ratã habere, iuxta dispositionem d. l. ultimæ, ut rescripserũt Cæsares ad l. si in rem. C. si res alien. pig data sit. ubi etiam Accurs. id adnotat; Non tamen ualidatur retro à tempore obligationis, cum ratihabitio non faciat cessare causam retro impedientem. In casu uerò, in quo faceret cessare, ualidat retrò in præiudicium ipsius, non tertij, cui ratum habens medio tempore obligasset, ita notanter declarat Saly. d. l. si in rem.

23 † Ampliatur 6. etiam si per rescriptum Principis iam maior factus obtineret, vt rescinderētur gesta ī minore ætate, post 25. ann. iam ratificata; l. 2 C. si maior fact. rat. hab. per quem textū id dixit facundissim⁹ Castaldus in tract. de Imperatore. q. 3. ver. 14. in qua quæst. quinque, & centum recenset casus, in quibus Imperator ligat sibi ip. i manus, adeò vt etiam proprium rescri ptum reijciat. Verùm aduertas, q̄ d. l. 2. nō benè probat id, ad quod Castald. eam adducit: Dicitur enim ibi, Qui post 25. an. ea quæ in minori ætate gesta sunt rata habuerint, frustra rescissio nem eorum postulant; quasi dicat, q̄ is qui iam maior factus ra tum habuit, qđ gessit in minori ętate, nō potest de iure rescissio nem petere, Non autem denegatur ibi talis potestas Imperato ri, quin posset, si vellet, ex speciali beneficio concedere rescissio nem eorum, quæ iam post minorem ætatem rata habita fuere, etiam quod id sit contra ius, Vnde dant cōsilium DD. & reme dium vt in casu per legem prohibito Imperator dicat, Non ob stante tali lege: tūc etenim huiusmodi cōcessio valet, & tenet, secundum Bar. in l. j. num. 4 C. de petit. bon. subl. li. 10. quod pro singulari tradit Veronēs. caut. 56. incip. Et est cautela pulchra. & cautel. 116. incip Nonnulli, post medium, nec non caut. 220. Supplicatur. post medium, & Castald. d. q. 3. in fine ver. Notandum tamen est, vbi infinitos ad id adducit.

24 † Declaratur modò, vt d. l. vlt. dispositio, tūc demum locum habeat, cum contractus esset nullus ex eo solùm; quia nō fuis set appositum decretum; secus verò si ex aliqua alia causa, (nēpè quia cæteræ solemnitates non adfuerint,) contractus sit nul lus. Nam tunc non ratificatur ex decisione d. l. vlt. vt sensit Accurs. d. l. vlt. in verbo Minorum. vers. Porrò. inquiens d. l. vlt. nō habere locum, vbi minor Curatorem habens, sine eo nō impe trata venia alienauit; l. si curatorem habens. C. de in integr. resti tut. minorū, quasi velit dicere, deficit alienatio isto casu ex alio capite, quàm ex defectu nō interpositi Decreti; & cum Accursio pertransit Salycet. ibidem. nu. 4. vers. Quid si nō tantum. & ante eum ibi Cyn. & Iaco. de Aren. ver. Hoc principium, decis. Neapol. 92. in Nouis, Roderic. Suar. in titu. De las arras. sub nu. 67. Ant. Gabriel. tit. de minoribus. Conclus. 4. nu. 5. cum seq. & consuluit Corn. cons. 207. nu. 7 li. 3. id firmans ex verbis d. l. vlt. ibi Occasione prętermissionis Decreti.) Ergo à cōtrario sensu (secundùm eum) si alia occasione quàm prætermissionis Decreti contractus erit nullus, non ratificabitur dispositione. d. l. vlt. quod confirmat ex eo quia tit. præcedēs & tit. si maior fact. alienat. lib. 5. Cod. loquuntur solum quando nullitas causatur ex defectu Decreti. Secūdum subiectam igitur Titulorum materiam ratificabitur contractus, solùm cum est nullus ex defectu nō interpositi Decreti, ar. l. Imperator. ff. de in diem adiect. idq; ie firmant etiam Curt. iun. cons. 10. & seq.

25 † Cōtrariū tamē, & melius sensit ingeniosissimus Menoch. d. Remed. 15. sub nu. 142. ver. At ipse, q̄ immo omne nullitatis vitium ex quouis capite tollatur, in terminis d. l. vlt. Nullaque cōstituēda sit differentia in nullitatis specie. Et in angustū redi gēdo ea quæ ipse subtiliter, ac copiosè pro veriori hac sentētia

26 recēset, tria sunt potissimū quæ eā indubitatā reddūt. † Primò Decretum accipitur in genere, & in specie: in specie accipitur, pro actu separato à causæ cognitione, cæterisque solemnitatibus, vt probatur in l. 3. C. si quis ignorans. ibi (sine cognitione causæ, & interpositione Decreti:) Habere etenim Decretū præcedere, vt antecedens necessarium, causæ cognitio, quæ in mul tis versatur, vt sup lib. j. tit. j. latissimè dictum fuit. In genere autē sumitur Decretum, quatenus in se complectitur causæ cognitionem, & cætera solemnia, quę in huiusmodi alienationibus exigūtur; Decreto igitur in proposito alienare intelligitur, cum sit alienatio cum interuentu omnium solemnitatum, vt ex inscriptione titulorum de hac materia tractātium facilè dignosci quit. Siquidem tit. ff. de rebus eorū qui sub tut. vel cura sunt, sine Decr. nō alienand. inquit in genere, bona minorum non esse alienāda sine Decreto; & tamē ī l. magis puto, §. ne passim. ff. eod. enumerat ea quæ necessario īteruenire debēt in hac alie natione, de quibus latiss. diximus sup. lib. j. tit. j. per tot. Idem etiā probatur ex inscriptione tit. C. de pręd. & alijs rebus minorum sine Decreto non alien. iuncta l. ob æs C. eod. Sumitur igitur in proposito cum decreto alienare, cum integra solemnitate, quę in dicta alienatione exigitur, dum ergo dicitur in d. l. vlt. (Occa sione prætermissionis Decreti.) nō debēt illa verba assumi pro singulari illo actu auctoritatis interponendæ, sed pro integro ac perfecto Decreto, iuncta causæ cognitione, cæterisque solēnitatibus, quod ipse solitus sum comprobare, ponderando ver ba d. l. vlt. ibi. (Quasi ab initio legitimo Decreto) Siquidem Decretum non dicitur legitimum, nisi omnia solēnia interuenerint, d. l. magis puto. § nō passim. & dū ibi fit mētio de legitimo Decreto, intelligi debet ad differētiā simplicis Decreti, qđ nō est legitimū sine debitis solēnitatibus. Secūdo mouet idē Menoch. Prouidere solū cū nullitas actus est in illo singulari, Decreti nō interpositi, est cōstituere differētiā inter nullitatē act⁹ vno vel altero modo causatā, & tn̄ nullā differētiæ rationē afferre. Nā quemadmodū nō pōt sine causæ cognitione, & cæteris solēnitatibus alienare, ita nec ēt pōt sine Decreto, & ecōtra. Ergo idē ius statuēdū est, arg. l. illud. ff. ad leg. Aquil. Tertiò id ip se probat ex leg. 2. C. si maior fact. alie. vbi expressa ratihabitio taciteq; equiparatur, sed per expressam omne nullitatis vitiū, ex quouis capite eo casu tollitur, idē ergo ex tacita. Ex quibus omnibus eruditiss. Menoch. putat satisfactum leui argumētationi Corn. d. cōs. 207. nu. 7. & istā sentētiā probauit idē Corn. sibi cōtrarius ꝯs. 36. nu. 22. li. 2. Paris. cōsil. 49. nu. 58. lib. j. & Grat. Rñ. 47. in fine, li. j. quos refert Menoch. dicto Reme. 15. sub nu. 148. Beroi. q. 43. quidā in ꝯtu diuisionis. nu. 4. & seq. Moderni Fruizan. in tract. de tut. & Curat. idq; ēt videt sensisse Gaspar Caballin. in gl. sup. Cōstitu. Aegid. li. 5. c. 9. nu. 10. Hierony. Gabrielius cōs. 13. n. 22. vol. j. vbi testat de magis * cōi. Et cū hac opinione

27 tāquā veriori oīo ptrāseūdū cēseo. † Declarat 2. id qđ dictū est 2. casu, de donatione, nō procedere in donatione remuneratoria, in qua nō obseruat cursus decēnij, aut vicēnij, sed quinquēnij tātū sufficit, vt cōsuluit Corn. ꝯs. 36. nu. 13. In hac cōsultatio ne. li. 2. quē fuit secutus Socin iun. cōs. 102. n. 39. li. 2. & Menoch.

28 d. Remed. 15. nu. 159. cū seq. afferēs rationē, † Quia donatio remuneratoria cōtractus onerosus appellatur, illiq; æquiparat. l. si pater. § j. ff. de donat. vbi gl. & omnes adnotāt. Tiraquell. in l. si vnquā. in verbo donatione largitus. nu. 13. & seq. C. de reuocā. donar. & sequūt multi alij quos refert Menoc. d. Rem. 15. n. 161.

29 † Cōtra id tamē cōsuluit Curt. iun. cōs. 141. col. fin. ver. Non obstat ēt præmissis. quē sequitur Aut. Gebriel. in tit de minoribus. cōclus. 4 nu. 4. quæ quidē opinio verior absq; dubio erit, si te

30 neas opinionē illā, † q̄ donatio quæ sit causa remunerationis verè, & propriè. & etiā liberalis, & gratuita dicatur, vt firmauit gl. in l. donari. ff. de reg. iur. & in l. sed & si lege. §. ꝯsuluit. ff. de pe tit. hæredit. in verbo (obligauerint.) vbi dicit id esse sine dubio. Dec. & Cagnol. d. l. donari. Faber in rub. inst. de donat. & Arer. in princ. eiusdē ti. nu. 2. Imol. in rub. de donar. extra nu. 1. sequūturq; multi alij quos refert Pinel. ī l. j. par. 3. sub n. 60 ver. Assero igit, vbi per multas paginas egregiè, ac subtiliter d. opinionem defendit. Præterea, omissa circa id opinionū varietate, credere in proposito dispositionē d. l. vlt. dū loquit de donatione, procedere etiā in donatione remuneratoria, vt in ea requirat decēniū, vel vicēniū; nō autē quinquēniū, vt perperā opinati sūt Menoch. & alij per ipsum relati. Siquidē donatio remuneratoria in proposito nostro eiusdē naturæ iudicatur, cuius quęlibet alia donatio Nā neq; ēt cū Decreto potest donatio celebrari per minorē d. l. vlt. quod procedit etiā in donatione remuneratoria, quam neq; ēt cū Decreto potest minor celebrare, vt latè cōclusimus supra li. j. ti. j. Inspect. 4. Et eūdē Menoch. dicit loco supra relato nu. 162. Ideo Iustinianus inter casus lucratiuos, & onerosos differētiā posuit: qa donatio regularis, & propria, nec ēt cū Decreto celebrari de re minoris potest, vt ipsemet Iustinianus fatet. d. l. vlt. §. cū aūt. Iuxta ergo de causa maius tēpus exigit, vbi maior nullitas adest, qua rōne sic stāte, maius tēp⁹ exigetur in donatione remuneratoria; cū adsit maior nullitas, cū nec ēt cū Decreto ea fieri valeat, vt iā dictū est, & sic erit necessariū decēniū, vel vicēniū, nō aūt quinquēniū, prout ppetā præfati senserūt. Posset tn̄ superior opinio saluari, vbi ex meritis ius agēdi cōpeteret, secus si agēdi ius minimè cōpeteret, iuxta ea quæ diximus supra li. j. ti. 2. Insp. 4. n. 31. † Vel ēt aliter posset prædicta declaratio defendi, vt ea vera sit in donatione p̄p nuptias, quę

31 ꝯfirmāt lapsu quinquēnij, postq̄ minor factus est maior, cū tamē aliæ donationes nō ꝯfirmētur, nisi lapsu decēnij, vel vicēnij, vt post Corn. & Soci. iun. declarat Menoch. ꝯs. 29. nu. 33. li. j. ita intelligēs d. l. vlt. §. vlt. in illa parēthesi. (Excepta propter nuptias donatione.) quę verba licèt plures habeāt intellectus is cęteris

32 verior est, s'n Menoch. in præcit. loco. † Declaratur 3. d. l. vlt. nō procedere cū alienatione īteruenit dolus. tūc etenim ex ratihabitione nō ꝯualidat ꝯtus. Bal. cōs. 45 ꝯtus. li. 2. Rom. cōs. 54. col. j. in fine ver. Tertiò ista pars. Paris. ꝯs. 49. nu. 5. & ꝯs. 100. nu. 69. li. j. Ruin. ꝯs. 170. nu. 29. ver. Sed videt obstare. li. j. Curt. iun ꝯs. 50. per tot. & ꝯs. seq. Marc. Ant. Natta ꝯs. 62. nu. 34. li. j. Iaco Menoch. ꝯs. 29. nu. 49. li. j. & d. Remed. 15. nu. 177. Ant. Gabriel. in ti. de Minoribus. ꝯclus. 4. nu. 8. Fruizanēses de tut. & curat. sub nu. 146. & Gaspar Caballin. in gl. super cōstitu. Aegidia. li. 5. c. 9. sub n. 10. dicēs id * cōiter receptū. Et licèt in toto ti. C. si maior fact. alienat. nullū sit verbū de dolo, debet necessariò tn̄ intelligi ipsū exceptum. Cū omni dispositione intelligāt exceptus dol⁹. l. Creditor. §. Lucius. ff. mād. & latè Paris. d. ꝯs. 49. nu. 3. & 4. Insup. si p expressam ratificationē ꝯtus dolosus ratificari minimè valet. l. 2. C. si maior fact. rat. hab. Ergo multo minus ratificabitur per tacitam ratihabitionem. vt in proposito arguit Roman. d. ꝯs.

33 49. num. 5. † Quæ quidem conclusio adeo vera est, vt etiā quādo dolus prælumitur ex in obseruantia statuti, contractus non firmetur ex dispositione d. l. vlt. secundum Roman. d. cons. 54. col. 2. versi. Idem colligit Barbar. cons. 70. colu. 5. versi. Præterea hoc idem colligitur. volu. 3. Curt. iun. dict. consilio 10. per tot. Ruin. dicto consilio 170. numero 29. versiculo Sed videtur ob stare. Hierony. Gabriel. inter Vrbis Aduocatos celeberrimus cons. 13. nu. 14. 15. & seq. lib. primo, vbi circa id latè insistit.

34 † Idem

34 † Idem etiam in dolo præsumpto resultante ex læsione censuit Bald.consi.42.num.14.in fin.lib.1.& consi.70.col.1.vers. Et licèt ista.vol.3. Contrarium tamen & melius (mea quidem sententia) sensit Paris consi.49 col.4.versic.ad quorum veram resolutionem.lib 1.& literatissimus Menoch.d.Remed.15.nu.179.cum seq.vbi hanc sententiam inconuincibiliter veriorē esse ostendit. Nanque (inquit ipse) certum est contrahentem sine solemnitatibus a iure requisitis esse in dolo præsumpto,& mala fide.c.qui contra iura.de reg.iur.in 6.& ibidem Dyn.glo. notab.vbi etiam Barto.in l.1.C.de fide instrum.lib.10.pulchrè per Bald consi.547.Quæro quidam nobilis.lib.1. Verùm qui contrahit cum minore sine Decreti interpositione dicitur esse in mala fide,& dolo præsumpto,cum non obseruet iuris solemnia,& tamen dolus iste præsumptus extinguitur tacita hac ratihabitione,quod secus esset,si dicta constitutio non haberet locum in dolo præsumpto Nec obstat,quod dictum est, in qualibet dispositione censeri dolum exceptum.d.§.Lucius. Si quidem verum id est in dolo vero, non præsumpto.vt notanter declarat Socin.in l.cum filiusfamiliàs in princ.num.1.ff.de verbo obliga quem sequitur eruditissimus Iacob.Menoch. in loco supra relato.num 179.in fi.

35 † Ampliatur 3.hæc declaratio,vt censeatur dolus exceptus, etiam si dolus cognitus sit illi facto maiori. Curt.iun.d.consil. quem refert Ant.Gabriel.d.tit.de minorib.concl 4.num.11.& Hieronym Gabriel.d.consi.13.num.17.vbi id latè pertractat. Decipitur tamen Curt. in hoc. Si enim maior effectus, non ignorauit,sed dolum nouit,illi renuntiasse dicitur,sin glo.in l. 1.C.si maior fact.rat hab.ex textu l.si quis rationes ff.de libera. leg.& Paris.consi.49.num.42.& seq lib.1. † Siquidem dolus est verus,de præterito remitti potest d.l.si quis rationes.glo.lat.& cæteri.in l.si vnus.§.illud.ff.de pact. Dolus autem de futuro remitti non potest.l.Aurelio.§.Caius.ff.de liberat.leg.latè Dec. consi.187.num.3.& consi.192.num.4.vers.Secundo principaliter,& in l.contractus num.42.ff.de reg.iur.& sic hæ duæ Ampliationes erunt limitationes ad dictam 3.declarationem. Posset tamen saluari præsens ampliatio eam intelligendo secundum Gabriel.d consi 13.nu.17.cum seqq.

36

37 † Declarantur supra relati casus 4.loco: vt non procedant, nisi in minore sciente venditionem,secus si eam ignorauerit, ita intelligit d.l.vlt Barto & alij ibidem.Paris.consi.49.lib primo Marian.iun.consi.59.col.2.vers.Nec is obstat. lib.1. Natta consi.161.num.31.& 32.lib.1.Ant.Gabriel.d.conclus.4.titu.de minoribus.num.12 Iacob.Menoch in præcitato loco.nu.185. Fiuizanenses in tract.de tutor.& cura.sub num.146.circa finē. & Hieronym.Gabriel.consi.36.num.60.volu.1. Siquidem ille cursus temporis non inducit præscriptionem,sed quandam tacitam ratihabitionem,quæ cadere non potest in ignorantem. secundum Bald.in l.maier.in 4.opp.C.de rei vindicat. & in l.1. opp.9.qui admitti.& in l.obseruare.§.vltim.q.4 ff.de offi Proconsu.& leg. † Idq; non solum procedit in ignorante,sed etiam in eo qui dubitat; Dubitans enim æquiparatur ignoranti,quia neuter intelligitur iuri suo renuntiare secundum Bartol. in l. manifestissimi.§.1.per illum textum.C.de furt.& Bal.in l.leges sacratissimæ.C.de legib.inquiens quod ita parcitur dubitanti,sicut ignoranti Ex quo Natta d consi.162.nume.32.& sequ.infert, † non sufficere vt minor habuerit notitiam in genere, venditionis factæ: nisi etiam tenor venditionis innotuerit in cūctis eius partibus; quia nunc vt dubitans haberi potest. Ad quod facit gloss.notab.in c.concertationi, in verbo (Sciuit) de appellat.in 6.quæ vult,quod non dicatur aliquis scire factum,nisi illud nouerit cum suis qualitatibus,quod sequitur Speculat.titu. de appellat.§ qualiter.vers.cautus etiam sit.Multaque alia simi lia ad id congerit Natta d.cons. 62.num.32.& seq.& col.456. num 18.lib.2.& consi.635.num.11.lib.3.Sed poterat in propriis terminis nostris allegare Corn.consi.201. Videtur prima facie. num.8.in fine lib.3.dicens,quod licet minor habuerit notitiam vēditionis,non autem habuit notitiam,quod non interuenerit Decretum,ita vt potuerit credere nō posse eam impugnare,tacēdo non censetur consentire,vel ratificare; quia qui credit nō posse recusare,nō censetur habere velle.argum.l.is qui putat. cum duabus ll.seq.ff.de acquir.hæred.Oportet igitur,vt habeatur tacitus consensus,quod Minor habuerit notitiam defectus vēditionis,quippè quod non valuerit propter dictam rationem,quę notitia cum non appareat, præsumitur ignorantia.l.verius.ff. de probat.

38

39

40 † Declarantur 5.supra relati casus,vt non procedant,quando contractus esset simulatus: sic egregiè tenuit Bald.consi.15. Quandoq; contractus.lib.2.quem sequitur Natta d. consi.16 . num.34.inquiens alibi id non legisse.& Iacob.Menoch. d.Remed.15.num.182.vbi reddit rationem illius declarationis. Nāque simulatus contractus non est cōtractus.l.simulatæ nuptię. ff.de rit.nupt.l.emptor.ff.de aq pluu arcen. Pluraq; tradit Fran. Ripa.in l.nemo pot.ff de leg.1.nu.65.& nu.67.vbi ostēdit, simulationē fortius reddere cōtractum nullum,quàm faciat dolus; Si ergo est dolus,nō ratificatur,fortius nec vbi est simulatio.

41 † Sextò declarantur supra relati casus, vt procedant de iure ciuili, secus verò de iure canonico,quo attento non habet locum d.dispositio,propter malam fidem illius, qui scit contractum non valere. Anton. Butr.consil.45.Domina Orabilis column.3.vers.Non obstat.quam sequitur Ruin.consi 41.num.51. lib.1. Paris.ad Bar.in d.l.vltim.Anto.Gabriel. d tit.de minorib. conclus.4.num.13.& Iacob.Menoch.consi.29 nume.46.lib.1, vbi re vera de hac opinione dubitat.Huiusq; declarationis ratio est; † quia qui contrahit cum minore sine solemnitate, dicatur esse in dolo,& mala fide.c.qui contra iura.vbi Dyn.de regu.iur.in 6.Boer.q.1.num.54.Socin.iun.consi.69 nume.45.lib. 1.qui dixit hanc esse præsumptionem iuris,& de iure, quæ oppositum probationem non admittit; Curt.iun.d.consi.50 nu. 5.& Menoch.d.consi.29 num.48.meritò contrahens cū minore sine debita solemnitate,cū sit in mala fide,non poterit post tempus in d.l.vlt.præstitutum eiusdem legis exceptione se tueri,Contra quod tamen sensit Menoch.quod immo etiam de iure Pontificio vendicet sibi locum dispositio d.l.vlt. † Nam cursus d.temporis,quinquennij,decennij,& vicennij,non præscriptionem,sed ratihabitionem inducit: vt adnotant omnes in d.l.vltim.Calcan.consi.22.in fi & Natta cons.162.num.31. lib. 1. Præterea ætate perfecta huic alienationi, si non assistit lex, nec etiam resistit,quo casu nullum subest malæ fidei impedimentum,& sic cessat regula d.c.quoniam iura. vt egregiè declarat Barto.in l.sed & si lege.§ scire.num.4.ff. de petit hæredi. & Balb.in repetit.l.Celsus.num.21.ff.de vsucap.& Menoch. d. Remed.15.nu.188 cum seq vbi subtiliter defendit.

42

43

44 † Septimò declarantur dicti casus,quando contractus dupli ci vitio laboraret,Nullitatis, scilicet, & læsionis: tunc etenim sublata ex cursu temporis nullitatis causa, non ideo intelligitur sublata causa læsionis, vt clarè deciditur in l.1.C.si maior fact. alienat.sine decre.fact rat.hab.vbi Bar Bald.Salyc.& alij,Paul. de Crem.in repetit.l.2.num.98.C de rescind.vendit. & ibidem Ioannes Sichard.sub num.14.Tom.1.August.Berot.consil.22. num.53.volum.2.Anton.Gomez de contractibus c.14.num.1, & Menoch d.Remed 15.num.184. Cuius decisionis ea est rō: quia contractus recissio ex causa læsionis etiam maiori conceditur.l.2.C.de rescind.vendit quam rationem adfert Menoch. d.num 184. inquiens eam considerasse Gordianum Imperat. in d.l.1.vbi tamen de hoc nihil dici animaduerti.

45 † Declarantur 8.dicti casus,vt non procedant, quando tutor ipse solus,vel curator rem minoris, non vt minoris,sed vt propriam alienauit quo casu non est locus cōstitutioni.d.l.vltim.C.si quis ignor.rem Min.esse.qui titu.immediatè præcedit dictum tit C.si maior fact alien.siue Decre.fact. rat.hab. & ita intelligit prædicta glo in d.l.vltim.C.eo.tit verbo(Minorum.) vers.Item adhuc opponitur.& ibi Barto. & Salyc.num.3. vers. Quæro quid si Tutor.& Iacob Menoch.de remed.15.nu.163. vbi declarat,quod text l.vltima C.si quis ignor.rem minoris esse, non obstat dispositioni d.l.vltim.C.si minor fact alienat.Siquidem illo Titu.C si quis ignorans non agitur,cum tutor,vel curator nomine Pupilli vel minoris distrahit, sed sola hæsitatio est in d.textu ex latere acquirentis,an sciens,vel ignorans rem minoris sine decreto emat,quo casu si quis ignorans rem minoris esse sine decreto comparauerit,cum sit in bona fide,præscribit emptor.l.1.& vltim.C.si quis ignorans.vbi sancitum extat,Emptorem bonæ fidei per decem annos inter præsentes,& viginti inter absentes præscribere rem minoris, cuius emptor eam esse ignorabat,secus vero si sciret,& esset in mala fide, vt tot.titu.C.si quis ignorans.vbi magna constituitur differentia inter bonam fidem,& malam fidem, vt & ibidē Azo in Sum. animaduertit. † Necquicquam facit, quod quemadmodum ea quæ alienari nequeunt,non possint nec etiam vsucapi.l.alienationis verbo.ff.de verbo signifi.& ibi Alciat.gloss.in l.vbi lex ff.de vsucap.cum similibus.Siquidem dupliciter respōdetur, & primò negando,quod prohibita alienatione,dicatur prohibita vsucapio,vel præscriptio.ex his,quæ scribit Bart.in l.cum filiusfamilias. § Diui.nume.22.ff.de leg.1.idq; egregiè defendit subtilissimus Pinell.in repetit.auth nisi triccnnale.num.21.cum sequ. C.de bon.matern.vbi plura,& validissima quidem argumenta recēset,respondens ad d.l alienationis, & ad alia omnia quæ in cōtrarium adducuntur. Secundò respondetur, esto verum esse, prohibita alienatione,censeri prohibitam etiam vsucapionē. Præscriptio tamen,vel usucapio incipit currere post legitimā ætatem, quo tempore licita est alienatio.l.1.& ultim C.si quis ignorans . gl in d.l.1.& in l.2.C.de vsucap.pro empt. & in l.vlt. in verbo minorum.circa finem.C.si maior fact. alienat. Corn, consi.207.num.5.volum 1.Balb.in tracta.præscript.in 1 par. 6. par.prin.Casu 23.in fi.& Pinell.in repetit d.auth Nisi tricenna le,num.25.in fin Possunt igitur per prędicta res minorum concurrente bona fide,& titulo cum errore facti, vsucapi,postquā cessat minor ætas.

46

47 † Circa materiam autem præscribēdi res minorum, breuis, ac compendiosa est resolutio,quod si est impubes minor 14 annorum nulla præscriptio,vel vsucapio contra eum currit,neque est opus restitutione.

restitutione.l.bonæ fidei. ff.de acquir.rerum dom. Si verò est adultus,& sic maior 14.annis, Vsucapio rei mobilis currit, sed restituitur.l.vni.C.si aduers.vsucap. Sed hodie non currit ipso iure.l.vlt.C.in quibus cau restit.in integ.non est necess. Præscriptio verò rei immobilis non currit, tanquam magis præiudicialis,& quia non potest alienari sine Decreto.l.2.quibus non obi.long.temp.præscrip.vbi communiter DD. Præscriptio verò triginta vel quadraginta annorum non currit mero iure ꝯ minorem impuberem,sed ꝯ adultum benè currit,sine spe restitutionis,quia non potest perfici in minori ætate, sed in maiori vltra quadriennium.l.sicut in rem.propè finem.C de præscript.30.vel 40.annorum,ita magistraliter nos docet Anton. Gomez de cōtractibus c.14.num. 13. Et generaliter quō pcedat Præscriptio circa res minoris,& quō aduersus eā restituat, vide bonā gl.in l.vlti.in gl.magna in fi.C.si maior fact.alien.gl. & ibi DD. in l.bonæ fidei. ff.de acquir. rerum domin. & in l.et ei. ff.de minorib. Saly. in l.1. C.si aduers.vsucap.& in l.vlt.C.in qb⁹ caus.in integr.rest.nō est necess. Balb.& alij materiā Prescriptionum pertractantes; Volui solùm hæc pauca dixisse ob declarationem.l.1.& vlt.C.si quis ignorarem Min.esse sine Decr. comp.qui tit.cum videatur ad nostri tractatus materiā pertinere,aliquid de eo tetigisse mihi visum fuit, de quo latè Ign.ad S. Cons.Syll.l.3.§.Eleganter.num.205.Declaratur igitur (ad rem redeundo.) d.l.vlt.C.si maior fact.alien.sine decr.fact.rat hab. non procedere,quando tutor,vel curator rem minoris,nō vt minoris,sed vt propriam alienauit; tunc etenim locus non est constitutioni l.vlt.C.si quis ignorans rem minoris esse:vt mox sup.declarauimus. Vnum in proposito d.l.vlt.C.si maior fact. alienat.animaduertendum est, ꝙ cum minor sibi præiudicet spacio quinquennij,maior verò decennij,deterioris conditionis videatur esse minor,q̄ maior,contra omnia iura,quæ innumera ferè minoribus priuilegia tribuunt,vt tot.tit.de minoribus,quod tamen verum minimè est; considerandum est quippè,ꝙ immò melioris conditionis est minor,quàm maior,prout omnia iura exclamant,& d.l.vlt.quæ videtur contrarium statuere,loquitur cum venditur res voluntate minoris, quo casu maiori volenti statim præiudicatur, minori autem non, cum expectetur quinquēnium: Accedit,ꝙ si maior volens nō fuisset,contrauenire debet, litem contestando, vel alijs legitimis modis præscriptionem interrumpēdo. In casu verò d.l.vlt sufficit quocunque modo minor contrariam voluntatem declaret: ita sensit Accurs.& Azo d.l.vlt & ibidem Salyc.num 2.vers. Contra hoc.& Anto Gabriel.in tit de minoribus.cōclus.4 in fi. Ratio autem est; quia iste cursus temporis, propriè non est p̄scriptitius.sed ratihabitionis inductiuus.Salyc.d.l vlt nume.3. versi.Et est ratio,& ibi omnes DD.adnotant. Calcan.cons.22. in fi.& Marc.Ant.Natta consil.162.num.31 lib.1. Ideo sufficit, ꝙ minor quocunque modo suam contrariam voluntatem ostendit.

48 † Nonò declarantur prædicti casus,vt non procedant,quando paucis post diebus,quàm maior factus esset,confirmet, seu ratum haberet,ita notanter declarat Maurit.in tract.de rest.in integr.cap.312.in fine dicens Senatum Dolanum ex bono,& æquo in quadam facti specie ita limitasse d.titu.C.si maior fac. quam sanè declarationem falsam prorsus esse existimo, cū in d.l.vt generaliter,& indistinctè statuatur,ꝙ post minorem ætatem valeat minor confirmare id quod in minori ætate gestū erat,& quoties quis ad tempus prohibitus est,statim adueniente tempore dicitur prohibitio remoueri l.pater filium. § fundum.ff.de leg.3.Alex.consi.17.col.1.lib.2.Dec.consil.386.col. 2.Socin.iun.consi.63.col.1.& consi.139.per tot.lib.1.& latè Tiraquel.de retract.cōuent.§ 1.glo.2.num.44 & arg. eorum quæ de testamento habentur in §. Præterea. Institu.quibus non est permiss.fac.testam.

49 † Declaratur postremò,vt d.l vlti.non procedat,quando minor, maior effectus antequam labatur tempus quinquennij, decennij,vel vicennij,iuxta dispositionem d. l.vlti. declarat se nolle ratificare id,quod in minori ætate gessit. Bartol.d. l.vlti. vers.ad vnum tamen aduerte.& ibi Salyc num.2. vers.Et ideo quandocunque Hippolyt.Riminald.consi.5.sub num.238. lib. 1.& Anto.Gabriel.titu.de minorib.conclus.4.in fi.Idq; dubiū non habet,cum d.l.vlt.loquatur,quando minor expressim ratificat,vel per statutum tempus tacet, quorum vtrunque cessat prædicto casu. Et in tantum id verum est, vt ad dictam reuocationem admittatur etiam hæres, cui (si & ipse sit minor) tempus quod supererat defuncto, ex quinquennio vel decennio,non currit durante minori ætate,sed demum eo facto maiore, vt cauetur expressim d.l.vlti.vbi etiam Salyc.aduertit nume.1.& 2.

50 † Praxis autem est,quando declarat, se nolle ratificare, sed velit restitui,vt in integrum restitutione petita, contractuque rescisso,petat se restitui,& reintegrari ad suam possessionem, & si obijciatur amissio possessionis suo facto,replicari poterit, contractum illum rescissum non esse impedimento, ita egregiè consulit Natta consi.162.nume.34.lib.1.quem sequitur Iacob.Menoch d.Remed.15.num 139. vel etiam experiatur minor,vel suo nomine alier,remedio Can.Reintegranda,vt consuluit Neuiz in.consi.85 num.13.& alij quamplures relati per Menoch.d.remed.15.num.191.

Postquam igitur minor, maior effectus est,in maiorique ætate ratum habuit,quod in minore gestum erat, superfluum est amplius de Decreto pertractare, cum ipsum in contractibus maiorum necessarium minimè sit; Ideo ad laudem Dei, ac eius Genitricis Mariæ semper Virginis sit huic celeberrimo decretorum tractatui finis impositus.

ADRIANI PVLVÆI.

De rei alienæ distractione,

SVMMA EORVM QVAE IN HOC libello continentur.

Caput I.

QVA ratione a veteribus prudentibus de rei alienæ distractione sit disputatum.

Caput II.

Res alienas,vtilitate publica suadēte,a principe,rep.vel magistratu posse distrahi,earum demum vero iustoque persoluto pretio.

Non exigente verò utilitate, ne pretio quidem oblato,minimè licere principi eas sibi sumere ac vsurpare, nedum alij distrahere.

Id quod exemplis è sacris literis petitis ostenditur.

Aliud constituendum esse in agris arcifinijs.

Et explicatæ l item si verberatum §.1.ff.de re vind.l.Lucius. ff.de euict.præter aliorum opinionem.

Capur III.

A priuatis quoque rei alienæ factam distractionem valere.

Cuius noua redditur ratio.

Capur IIII.

Consequens esse,vt rei communis alienatio in solidum valeat,antequam communi diuidundo iudicium dictetur.

Idem in familiæ erciscundæ iudicio admittendum esse.

Et confutata Accursij opinio.

Post dictatum vero iudicium volūtarias,non autem necessarias alienationes interdictas esse.

Ideo ꝙ res litigiosi vitio sit affecta.

Hanc prohibitionem locum non habere, si de dote danda agatur.

Caput V.

Supradictis consentaneum esse,res alienas commodari,deponi,locari,in solutum dari posse.

Caput VI.

Sed vt seruitutes ab alio quàm a domino imponi non possunt,ita nec ius pignoris in re aliena aut communi constitui posse,ad hoc ut loci pars obligetur.

Adeò vt ne fiscus quidem rem alienam pignori supponere queat.

Quamuis contraria sententia vulgò recepta sit.

Caput VII.

Sed nec alieno seruo libertatem dari posse.

Ne ab hærede quidem, seruo sub cōditione legato,etsi pendente conditione pleno iure dominium serui habeat.

Et explicata l quidam.§.si quis filium ff.ad Trebell.

Adeo vt, quamuis postea manumissor domino hæres extiterit,non teneat manumissio.

Et conciliatæ l si seruo.ff.qui & a quib.l.mulier.§.1.ff.de condit.instit.

Sed nec hæredis seruo directa libertas a testatore dari pōt.

Licèt eam in fideicommissariam transire econtra receptam sententiam probabiliter defendi possit.

Secundùm quæ præter aliorum opinionem sumenda esset. l.si seruus.§.si seruus.ff.de leg.1.

Ex his illud manasse videtur, vt seruus alienus purè inutiliter detur tutor, sed ita,cum liber erit.

Et enucleatæ.l.& si non adscripta.C.de fideicom.libert.§.seruus.§.sed sciendum.qui tut.test.in instit.

Quæ de alieni serui manumissione dicta sunt intelligenda esse,nisi vnus ex dn̄is serui cōis libertatem imponere voluerit.

Caput VIII.

Postremò notandum esse,res alienas legari posse,modò earum sit commercium,earumq; conditionem non ignorauerit defunctus.

Item res communes, nisi testator, nulla adiecta portione, meas nominauerit.

Caput IX.

Effectum autem huiusce rei alienæ distractionis esse, vt vsuca-

vsucapiendi solam conditionem transferat venditor.

Aliter atque in eo qui stipulanti spopondit, & qui pretium debet.

Hi enim necesse habent stipulatorem & venditorem dominos efficere.

Cuius diuersitatis redditur ratio.

Caput X.

Ex quo consequitur, licere domino rem suam adhuc extantem nec vsucaptam vindicare.

Et obiter declaratæ l. 1. C. de reb. alien. l. vlt. C. plus val. l. fideiussor. §. 1. ff. de fideiuss. l. Caius. ff. de pig. act.

Caput XI.

Idque adeò verum esse, vt ne pretium quidem emptori solui aut offerri a domino vendicante debeat.

Nisi id in eius vtilitatem sit versum.

Et declaratæ l. emptor. l. sumptus. ff. de rei vind. l. 1. C. si vend. pign.

Caput XII.

Supra dictis conuenire, vt re communi distracta, vel pignori data ea pro parte vindicet, si extat, nec vsucapta est.

Caput XIII.

Item vt domino seruum suum ab alio manumissum in seruitutem reuocare liceat.

Caput XIIII.

Sciendum tamen esse, dominum furti alligari, si rem suam ab alio distractam surripiat, & possidentis intersit retinere possessionem.

Hanc rei suæ vindicationem multis casibus cessare.

Primò si fiscus, Augustus, vel Augusta rem alienam vel cõmunem distraxerint.

Eo enim casu emptor statim securus est, aduersus autem ærarium vsque ad quadriennium tantum dominis pro dominio, vel hypotheca rerum suarum reseruatis actionibus.

Quo priuilegio non vtentur in ea re communi, quæ idcirco eis cum altero communis est, quòd eius antea partem distraxissent.

Caput XV.

Secundò cessat re ab eo distracta qui ius alienandi habuit.

Veluti si creditor iure pignoris distraxerit.

Excipiendum esse casum. l. vlt. §. quatuor. ff. de leg. 2.

Caput XVI.

Et si pater liberorum alendorum, vel æris alieni dissoluendi causa eorum res alienauerit, vel pignori supposuerit.

Caput XVII.

Tertiò non procedit, si quis succedat rei suæ venditori.

Et explicata l. 3. C. de reb. alien.

Caput XVIII.

Quartò loco nõ habet, si is qui alienauit vindicet, quamuis alio iure dominium quæsierit.

Idem dicendum, si is qui apud emptorem pro venditore fideiussit, eam rem sibi quæsitam vindicet.

Et confutata quorundam opinio.

Sed & in fideiussoris hærede idem admittendum esse.

Licèt contra sentiant.

Et explicata l. vlt. C. de euict. præter aliorum opinionem.

Caput XIX.

Quintò non procedit re vsucapta vel perempta.

Et obiter explicata l. si quis conductionis. C. loc. præter aliorum opinionem.

Caput XX.

Sed & si vsucapta fuerit, vel perempta, venditorem ad pretij restitutionem compellendum esse.

Siue ex lucratiua causa, siue ex onerosa id sit consecutus, si dominus quod gestum est ratum habuerit.

Quamuis nonnulli hoc casu putent, nunquam pretium cõdici posse.

Et summota l. Proculus. ff. de iure dot. & l. Iulianus. ff. de rei vind.

Caput XXI.

Emptori autem re euicta id præstãdum esse, quod cõuenit.

Quod si nihil conuenit ad pretium & ad id quod interest actionem competere.

Nisi conuentione euictionis periculum sit remissum.

Eo enim casu pretium solum condicendum, non autem vtilitas, seu id quod interest ab ignorante rem alienam venditore petendum.

Caput XXII.

Obseruandum tamen post longi temporis præscriptionem desinere venditorem de euictione teneri.

Et explicata l. empti actio. C. de euict.

Idem dicendum si emptor rem pro derelicto habuerit, vel cõpromiserit & victus fuerit, aut eius culpa res ablata fuerit.

Caput XXIII.

Quæ de emptore dicta sunt procedunt, si rem alienam bona fide emerit.

Nam scienti rem alienam vel obligatam denegatur regressus ad venditorem.

Nisi stipulatus fuerit.

Et explicata l. vlt. §. vlt. C. com. de leg.

Caput XXIIII.

Venditor autem sciens, omnia detrimenta præstabit, quæ traxerit emptor.

Et si adiectum sit, ne quid eo nomine præstet.

Dolum enim malum semper abesse oportet.

Quinimmò priusquam res euincatur, vtilis ex empto dabitur actio.

Licèt aliàs re nondum euicta non competat.

Caput XXV.

Quòd si & emptor & venditor scuerint, verius est, inuicem de dolo non acturos.

Caput XXVI.

Postremò sciendum est creditori quoq; de euictione actionem competere re aliena quam pignori accepit euicta.

Et conciliatæ l. rem alienam. ff. de pign. act. & l. si Titio. ff. de pignor.

Caput I.

VT hæc rei alienæ distrahendæ ratio, de qua me in libello de prohibita rerum alienatione dicturũ esse proposui, commodius pleniusq; intelligatur, altius repetendum est, quod M. Tullius ait lib. 1. off. priuata nulla natura fuisse, sed omnium rerũ vsum proprietatemq; fuisse promiscuam, sed homines cũ casulis & collibus (quibus contenti diu politias ignorarunt, ut Idem Cicero tradit lib. 1. de legib.) relictis ciuitates habere cœperunt, ab ea communione recessisse: quam communionem, ne inter duos quidem, sine iurgio durare posse prudentes veteres crediderunt: l. nulla. ff. pro soc. l. nam hoc §. si cõuenerit. ff. com. diuid. l. cum pater. §. dulcissimis ff. de legat 2. nedum Platonicæ communitatis legem vtilem esse Reip. iudicarunt. Itaque vrgente necessitate dominia rerũ distincta sunt, & vt quicunque factum esset eorum, quæ natura fuerant communia, & quod cuiq; obtigisse, id quisq; teneret, agris termini positi sunt, l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur. quos terminos sacros deosq; vocatos fuisse, pœnamq; sacrilegij aduersus eos propositam q violassent, vel pepulissent scribit Dionysius lib. 2. antiq. Glicẽte porro hominum malitia, cũ quis plus sibi appetendo violaret ius societatis, vsu & experientia edocti sunt prisci illi sapientes hanc humani generis societatem a dijs constitutam, ob dissensiones, bella, cædes, quę inter homines orirentur, diutius retineri non posse, si aliena inuadendi auferendiq; potestas impijs hominibus concederetur: & si, vt apud Platonem in Gorgia. Ille dicebat, ea quæ ab hominibus possident, illius essent, q præstantior esset atq; valentior, quemadmodum Herculẽ neq; emptos, neq; donatos Geryonis boues abegisse Pindarus cecinit. Eam ob rem, quò ad eius fieri potuit, iuri priuatorum conseruando operam dederunt, hocq; summum eius iuris præceptum posuerunt, vt suum cuiq; tribueretur, l. 1. ff. de iust. & iur. & ne quod in dominium nostrum iam uersum esset, vel veteri occupatione, vel traditione, vel sorte, vel lege, vel quouis alio modo acquirendi dominij, neq; inuitis nobis ab alio retineri, neque ad aliũ sine nostro facto transferri posset. l. si filius. §. 1. ff. sol. mat. l. id quod. de reg. iur. Hinc interdicta retinendarum & recuperandarũ possessionum gratia proposita sunt vti possidetis, de vi & vi arm. quod vi aut clam. Vnde & D. Pius aucupibus rescripsit, in alieno aucupari iure permissum non esse, ἐν τῷ, inquit, [illegible]. Planè etiam, ait Iustinianus, qui alienum fundum ingreditur venandi aut aucupandi gratia, potest a dño, si is præuiderit, prohiberi, ne ingrediatur. § planè. de rer. diuis. in instit. Sed & armis repellere, ac deijcere eum ex cõtinenti qui cum armis venit possumus. l. 3. §. cum igitur. ff. de vi & vi arm. His consequenter tractatum est, si non per vim quidem, aut inuitis nobis res nostræ ab alio possessæ vsurpatæve fuerint, sed in alium translatæ, vel ab eo q se dñm esse putabat, vel ẽt ab eo q sciebat rem alienam esse, nobis assensum non præbentib. sed ignorantib. an hmôi rei alienæ distractio valeat. Deinde si ea alicuius erit momẽti, quemnã effectũ habebit: tum ẽt quõ ipsi dño succurret, quẽ re sua, vel certè eius pretio fraudari iniquum esset: postremò si ei restituenda erit, qua rõne emptori cõsulet, qui ꝑ ea pretium numerant. De quib. omnib. ordine nobis dicendum est.

Caput I.

QVOD ad id quod primo loco q̃sitũ est attinet, vtrũ sit rei alienæ vẽditio teneat, multũ referre existimandũ est, principis, reip. vel magistratus authoritate, an verò priuatorũ pactionib. ab alienent. Ea. n. q̃ in cõe ꝓsunt his q̃ priuatorũ tm̃ vtilitatẽ respiciunt ꝓponenda sunt. auth. de restitu. & ea q̃. Nã, vt ait Liuius, resp. incolumis, & priuatas res facilè saluas præstat publica ꝓdendo, ne quicquã tua serues. Ideoq; vtilitate publica suadente merito receptũ est, vt alien-.

alienæ res auferri, distrahi, aliisq; assignari possint, q̄ alienatio reuocari nō possit dño postea rem suam vindicare volēte. l. vlti. § cuius. ff. pu. lib. 4. l. Lucius. ff. de euict. l. item si verberatum, §. 1 ff. de rei vindic. l. 2. C. quib. ex causa ser. libert. Sed q̄onis est, vtrum & alienatio quam princeps, magistratus, vel ea resp. facit cum priuatorum detrimento admitti debeat, pretio nēpè possessori dñore nō persoluto. Qui locus a cæteris ita tractaẽ, vt quæ ab illis afferuntur nugis simillima esse videanẽ, & ab oī rōnis ægratisq; norma multum, nisi ipse fallor, seiūcta. Aequs aūt veriusq; esse semper putaui, vt neq; principi, neq; reip. aut [illegible] res priuatorū, nō persoluto eatū iusto veroq; pretio ac sine causa, auferre aliisve distrahere iure liceat. Nam & rescriptum est, vt dñi eorum, qui q̄ monetarios adulterinam monetam clandestinis sceleribus excernētes in publicū detulerint ciuitate Romana donati sunt, pretium a fisco percipiant. Id q̄ de vero iustoq; serui pretio accipiēdum est. Sed & si res ecclesiasticas permutare voluerit princeps, rem pretiosiorem pro his vel certè nō minorem dari debet. Quid. n. causeẽ imperator, ne meliora det, quem plurima possidere Deus voluit. & multorum dñm esse, & facilè dare posse, & maximè sanctissimis ecclesiis, in quib. optima mēsura est donatarum eis rerum immēsitas? §. finimus auth de nō alien. reb. eccles. Alioqui si id reip. principi, magistratui, vel [illegible] tribuerimus, vt sine causa nec iusto veroq; pretio dato, cuiusuis gñis prædia possessorib. auferre iure liceat, verēdū erit, ne hæc ciuilis societas a Zoticis, Varis, Seianis, & aliis eius notæ fumi vēditorib. ac sycophātis, qui principum authoritate nusquam nō abutūtur, magnoperè lædatur, aut cōuellatur. Quæ societas eo solo sustētat, q̄ suū cuiq; tribuitur, nec qui potentior est minus potēti, ac inferiori possessiones eripit. Et sanè quidem satis priuilegii esse putādū est, q̄ principi, reip. ciuitati, vel magistratui vtilitate publica exigente liceat res priuatorum, earum persoluto pretio, auferre aliisq; distrahere, cōtra eam iam a nobis dictam iuris naturęq; regulam, qua id quod iam proprium est alicuius sine eius voluntate ad alium trāsferri nō debet. Principi aūt bonu publico nō suadēte nō licere res alienas, ne pretio quidem oblato, vel re alia quauis ex causa permutationis data inuitis dñis sibi sumere & vsurpare, nedum alii alienare, abūdè satis probat memorabilis illa historia, quæ de Naboth Israelita & Achab rege Samariæ in sacris bibliis legiẽ. lib. 3. Reg. c. 21. Id ēt indicat, quod de malo principe per Samuelem dñs Israelitis regem petētib. minaẽ, hoc sensu, hoc erit ius regis regnātis super vos, filios vestros toller, & ponet eos in currib. suis & in equitib. suis & præcursores curruum suorū, & ponet eos sibi ipsi tribunos & Centuriones, & arare agriculturam suam, & metere messē suam, & vindemiare vindemiam suā, & facere instrumēta sua bellica & instrumēta curruum suorū, & filias vestras accipiet in vnguētarias & focarias & in panificas, & agros vestros & vineas vestras & oliueta vestra bona toller, & dabit seruis suis, & semina vestra addecimabit & vineas vestras, & dabit eunuchis suis & seruis suis, & seruos vestros & ancillas vestras & armēta boum, uestra bona & asinos vestros addecimabit, & vos eritis ei in seruos, & clamabitis in die illa a facie regis vestri quē elegistis vobis, & nō exaudiet vos dñs in dieb. illis. lib. 1. Reg. c. 8. Quæ si de iniquo & rapace futuro principe dicuntur, vt certè de eo accipi debere dubitādū nō est, illud rectè efficiẽ, optimū [illegible] principem, vt loquitur Pindarus, nec posse, nec debere res alienas inuitis dominis, vel sibi sumere, ac vsurpare, vel in alios transferre. Nam & Dauid rex, quamuis ab angelo iussus esset statuere altare dño in area Ornam Iebusei, eo tñ inuito sibi ædificare licere arbitratus nō est. Ideoq; vt sibi loc⁹ ad ædificādum in ea dareẽ petiit: quinimmo donatum sibi locum ab Ornā gratis accipere noluit, sed pro eo loco siclos auri pōderis sexcētos dedit. lib. 1. Paralip. c. 21. Sed quid principi in suos licere debeat, nos aliqñ (Deo fauēte alio in loco demonstraturi sumus) Animaduertēdum tñ est, nō solum eorū qui bello deuicti essent agros militib. ab Imperatore assignari solitum fuisse, quemadmodum de Cremonēsib. accepimus, quorum agros militib. Augustus assignauit q̄ ab Antonii partibus stetissent, atq; adeò Mātuanorum, cum Cremonēsium nō sufficerēt, nō aliam ob causam. q̄ q̄ Cremonæ vicini essent, Virgilio authore, Mantua veh miseræ nimium vicina Cremonæ, sed etiam agris ex imperiali præcepto vel distractis, vel veteranis in præmium assignatis modicum tātùm honoris gratia possessoribus quandoque dari. d. l. item si verberatum. Quinimmo quod ex eo quod Paulus respondit, hæredes eius, qui in Germania trans renum prędiis emptis pretii tātùm partem intulerat, in residuam quātitatem rectè cōueniri, nec periculum ad vēditorem pertinere, iis prædiis ex imperiali præcepto partim veteranis in præmia assignatis, partim distractis: nihil possessorib. ab imperatore datū fuisse suspicari licet. Id quod ęgrè ac tōne vix est vt tolerari queat (nam eorum opinio q̄ omnium rerum principem dñm esse, eiq; omnia impunè licere statuūt, bonorum iudicio iamprìdem explosa est & condemnata) nisi hoc de arcifiniis agris acceperimus, qui, vt author est Iulius Frontinus, ab hostibus capti nō in perpetuum colendi, nec certa mēsura dabātur, sed quousq; tñ lōgius fusi fugatiq; essent hostes: Quibus vel lōgius fusis vel pacatis manui ac potestati ciuitatis restituebātur, deinde colonis vel tributariis certa mēsura cōcedebātur. Hinc Florētinus agros manu captos vocat, quos limitatos fuisse dicit, vt sciretur quid cuiq; datum esset, quidq; venisset, & quid in publico relictū esset. l. in agris. ff. de acq. re dom. Eiusmodi autem fuisse ea prædia de quib. cōsultus fuit Paulus, illud graui argumēto est, q̄ ea in Germania trās Rhenum erant. Germani. n. & Parthi populi Romanis hostes erant. l. hostes. ff. de capt. & post. reuers. Quare cum ipsius reip. adhuc vel principis intelligātur esse, ea possessorib. auferri, modico honoris causa dato, citra iniuriam possunt, aliisque cōcedi, qui eorum nomine tributa in publicum inferant. Atq; ita sine cuiusquam incommodo vel iniuria intelligi posse arbitror, quod ex Vlpiano, & Paulo a nobis est relatum. d. l. item si verberatum d. l. Lucius. Quam Vlpiani & Pauli mentem vt hāc esse credam ac cōstituam mouet me, q̄ cum Christophorus Harlæus, & Gulielmus Abotus, duo Senatorii ordinis lumina. Aureliam ad ecdicorum cōtrouersias in præsenti disceptādas sedādasq; venissent, tum inter cætera quæ de boni, & æqui notitia deq; iure cōstituēdo, ac interpretādo cum Anna Burgio, primario tunc tpis iuris ciuilis in ea ciuitate professore, nunc verò curiæ Parisiēsis consiliario, me astante atq; audiēte, grauiter disserebant, eos cū de fisci causa & priuilegiis sermo tandē incidisset, dicere memini, ad principis, ciuitatis, vel reip. dignitatem conseruationemq; pertinere, si quàm minimum fieri potest a iure priuatorum recedant. Ideoq; si contingat, vel iuris nostri authorum scripta quædam reperiri, quæ vno modo sumpta priuatorum commodis plus æquo officere, eorumq; iura subuertere videantur, si probabilem aliam & iuri æquitatiq; conuenientem magis interpretationem, quāquam non ita [illegible] forte accommodatam recipiant, eā nihilominus publicæ vtilitatis causa probandam esse ac sequendam. Cæterùm quid sit modicum honoris causa possessori datum apud Vlpianum, d. l. item si verberatum. variis exēplis nituntur ostēdere, sed nullum est aptius neq; illustrius, q̄ quod Franc. Duarenus ex Apulei apologia secunda ad Claud. max. proconsulem annotauit lib. 2 disput. c. 30 Rumpi tabulas istas iube, inuenies filium hæredē, mihi verò tenue nescio qd honoris gratia legatum, ne si quid ei humanitus accidisset nomen mariti in vxoris tabulis nō haberem. Atq; hæc a nobis, de alienatione rerum alienarum a principe, magistratu, vel rep. facta, breuiter dicta sint.

Capute III.

QVOD si quæratur de rei alienæ distractione a priuatis facta, (qui campus est nostræ disputationis) nulla dubitatio est, rem alienam quem distrahere posse. l. rem alienam ff. de cōtrac. empt. Nam quamuis certi iuris sit, in alienis rebus contra domini voluntatem aliquid fieri vel pacisci non licere: tamen cum vsu exigente & humanis necessitatibus emptiones venditiones, locationes conductiones, rerum commercia sint introducta, §. ius autem de iure nat. gent. in instit. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iure. eorum etiam difficultatibus occurrendum fuit, ne vel omnino impedirentur quo nomine constitutum est, pacta ea nullius esse momenti, quæ liberam de rebus nostris vt volumus statuendi facultatem nobis adimunt. l. nemo. ff. de pact. vel ne tardius & cum difficultate homines ad contrahendum accederent. Quod cōtingeret, si rei alienæ nulla esset alienatio. Nam qui rē ab alio sibi comparaturus esset, non alias pretium pro ea daret, quàm si eam dantis esse certò sciret, ne in irritum reciderent eius conatus, si rem alienari prohibitam, aut cuius nulla esset alienatio emeret, arg. l. 1 C. de bo. mat. & l. 2. C. de furt. (quoniā apud quosdam Germaniæ populos moris fuisse referunt, prius interrogare, an res quæ veniret furtiua esset necne, quòd ea dño restituenda pœnaq; ei qui emisset a lege imposita esset) & tō id oneris quoque ei qui alienaturus esset quasi impositū videretur, vt necesse haberet probare eam in suis bonis esse: quòd sanè neq; cuiuis neq; semper in promptu est, eam ob causam rerum alienarum distractio vtilitate suadēte comprobata est, præsertim cum necesse nō sit rei venditæ dñium trāsferre, sed rem qualis qualis est tradere sufficiat, l. si ita distrahaẽ. ff. de contrah. empt. vt postea dicturi sumus.

Caput IIII.

SVPRA dictis consentaneum est & consequens, ut rei communis alienatio in solidum valeat. tit. de cō. rei alienat. in C. (quamuis Charinus adolescens apud Plautum, in merc. ne quam deperibat ancillam Demipho pater vendat, eam sibi cum alio communem esse dicat, & illi suam rem esse æquum sit in manu) antequam scilicet cōmuni diuidundo iudicium dictetur. Nam post litem contestatam, ne portio quidem propria cōis prædii, cæteris eiusdem rei dn⁹ non cōsentientib. pōt alienari. l. 1 C. com. diuid. Idem dicendum in familiæ erciscūdæ iudicio, in quo ante litem cœptam alienationem

tionem portionis hæreditatis ad se pertinentis inhibitam esse putandum non est, licèt in hæreditatis petitione diuus Pius rescripserit, prohibendum possessorem hæreditatis, de qua controuersia erat, antequã lis inchoaretur aliquid ex ea distrahere: nisi maluerit pro omni quantitate hæreditatis vel rerum eius æstimatione satisdare. l. diuus Pius. ff. de petit. hæred. Cuius rescripti argumento Accursius idem constituendum esse tradit in familiæ erciscundæ iudicio. not. l. falso. C. de cõ. rei alien. Sed nulla causa, meo iudicio, dici põt, cur in hoc alienatio prohiberi debeat potius quàm in cõi, nec quæ fuit in petitionis hæreditatis actione prohibendi rõ ea ad familiæ erciscundæ iudicium transferri debet. Petitur.n. hæreditas a possessore, qui vel post motam controuersiam, seu interpellationem ac denũtiationem factam cœpit scire rem ad se non pertinentem possidere; ideoq; quasi prędo doli mali nomine tenet. l. sed & si. §. si ante. ff. de petit. hæred. Post dictatum aũt iudicium alienationes quidem voluntariæ duntaxat in eo familiæ erciscũdæ iudicio interdictæ sunt, quæ verò vetustiorem causam & originem iuris habent necessariam sunt permissæ: l. alienationes. ff. fam. ercis. quemadmodum in hæreditatis petitione causa cognita prætor, & si non supra dicta satisdatio, sed sola cautio data sit, deminutionem se concessurum edicit etiam cœpto iudicio, ne in totum deminutio impedita in aliquo etiam alias vtilitates impediat, vt puta si ad funus sit aliquid necessarium. Nam funeris gratia deminutionem permittit. Item si futurum est, vt nisi pecunia intra diem soluatur, pignus distrahatur. Sed & propter familiæ cibaria erit deminutio, sed & res tẽpore perituras permittere debet prætor distrahere. d. l. diuus. Idem in cõi diuidundo iudicio admittendum esse puto, nempè vt post litem cõtestatam necessariæ alienationes interdictæ non sint, sed tãtummodo voluntariæ. Itaq; quod dr̃, post litem contestatam ne portionem quidem propriam cõis prædij cæteris eiusdem rei dñis non consentientib. posse alienari, id de volũtaria alienatione non aũt necessaria intelligendũ est. Cuius prohibitionis ratio hæc esse dici põt, quòd post acceptum iudicium res litigiosi vitio sit affecta. At res litigiosas alienari non posse sæpe traditũ est, ne liceat eo modo duriorem aduersarij conditionem facere. tit. C. de litig. l. vlt. ff. e. Sed quod diximus accepto iudicio rei cõis alienationem interdictam esse, id locum non habere volunt, si de dote danda agatur, quĩ res litigiosa in dotem vel propter nuptias rectè dari possit. l. vlti. C. de litig. Supra dictis consequenter Barto. scribit, rei pro indiuiso cõis ab vno ex socijs factã locationem valere, si vtiliter ab eo gestum sit. Nam nec ea res pro parte expediri potest, cuius sententiæ Alciatus quoque est, l. si socius. si cer. pet. & ego sum.

Capot V.

QVIN AVTEM commodare possimus alienam rẽ quam possidemus, tametsi scientes alienam possideamus, nulla dubitatio est l. commodare. & l. seq. ff. cõmod. quia ex ea tam bene vti possimus, ac si esset dñis propria. Idem in deposito dicendum est. l. 1. § si prædo. ff. depos. Sed illud est quæsitum, an res aliena in solutũ dari possit? Et constat dari posse. Nam si stipulator eam vsuceperit, dicendum esse, Iulianus ait, liberationem contingere, quę ante vsucapionem non contingebat, & ita mandati actionem fideiussori qui soluit post vsucapionem demum competere. l. Iulianus. §. 1 ff. mand. perinde atque si nũmos alienos inscio vel inuito dño in cãm fideiussionis dederit, & hi consumpti vel misti fuerint ita, vt discerni non possint, liberationem consequi intelligitur, & mandati agere põt. l. si is cui. l. si alieni. ff. de soln. Quòd si hi nũmi integri fuerint, nec vsucapti, manent eius, cuius fuerunt, nec liberatio contingit. Ideoq; põt quidem creditor pergere petere, quod sibi debebatur, sed exceptione doli mali summouebitur, nisi offerat quod accepit. d. l. Iulianus. d. l. si alieni. d. l. si is cui.

Caput VI.

DE eo etiam quærendum est, an res aliena pignori dari possit? Sed ut seruitutes ab alio, quàm a dño imponi non possunt, ita nec ius pignoris in re aliena constitui. tit. C. si aliena res pig. l. qui filios. C. quæ res pign. Ideoq; si debitor rem pignori datam vendidit, & tradidit, tuq; ei nummos credidisti, quos ille soluit ei creditori cui pignus dederat, tibiq; cum eo conuenit, vt ea res quam iam vendiderat pignori tibi esset, nihil te egisse constat, qui rem alienam pignori acceperis. ea.n. ratione emptorem pignus liberatum habere cœpisse, neq; ad rem pertinuisse, quòd tua pecunia pign9 sit liberatum. l. 2. ff. de pig. act. Hoc tñ quod dicitur alienã rem pignori dari nõ posse, sic acceptum est, nisi voluntate domini ea pignori data sit, vel si eo ignorante data sit, deinde postea ratum habuerit, tunc enim dicendum est, hoc ipsum quod ratũ habet voluisse, cum retrò recurrere ratihabitionem ad illud tẽpus quo conuenit. l. aliena res. ff. de pig. act. l. si fundus. §. 1. ff. de pig. vel nisi sciens dominus hoc agi in fraudẽ creditoris ignorantis dissimulauerit, l. 2. C. si aliena res pig. vel nisi debitoris, q qui pignori dedit facta re oppignerata, æquitate suadente conualescat pignus, l. cum res. C. ill. tit. quanquam creditori qui nõ ignorauit alienam difficilius vtilis actio dabitur, sed facilior erit possidenti retentio, l. 1. ff. de pig. vel nisi in rem dñi pecunia mutua accipiatur, l. 5. C. si res aliena pig. vel nisi sub cõditione, si debitoris facta fuerit, data sit, l. si fundus § aliena. ff. de pi. vel nisi debitor ius aliquod in re habuerit, puta quia publiciana ei vel etiam seruiana competit. l. si ab eo. ff. ill. tit. Sed his duob. casibus extingui pignoris conuentionem dicendum est, si dominus rem suam vindicauerit, & a primo debitore pecunia soluta fuerit. l. grege. §. 1. ff. ill. tit. arg. l. pero. §. prędium. de leg. 1. Ex his illud efficitur, rem communem oppignerari non posse, vt socij pars obligetur, l. 2. C. com. diuid. l. si fratres C. cõm. vtr. iu. Ideoq; dño restituenda erit cum fructib. quos creditor de ea perceperit, vt postea nos suo loco ostensuri sumus. Meminisse tñ oportet, soluta pecunia debitorem, etiã prædonem, pignoratitia experiri posse ad recuperãdum pignus quamlibet alienum: l. si rem alienam. §. is quoq;. l. si pignore. §. si prædo. ff. de pign. act. l. nec creditores. C. ill. titu. & si creditor rem alienam sibi pignori suppositam vendiderit, liberari debitorem personali actione pecuniæ creditæ, si forte de euictione non teneatur creditor. l. rescriptum. §. 1 ff. de dist. pig. Quamuis enim res aliena pignori data non obligetur, quia aliena sit, nec dñs hypothecaria teneatur, certum tñ est ex eo negotio pignoratitiã actionem danti & accipiẽti vltro citroq; dari, & qualem qualem obligationem nasci. d. §. 1. Sed de eo hoc loco ab interpretibus quæri solet, an fiscus rem cõem hypothecæ; vel pignori obligare possit? Et cõi eorum sententia receptum est, eo argumento posse q alienare ac vendere queat, not. l. 1. C. de vendi. rei fisc. cum pri. com. & cui quod maius est licet, non debet qđ minus est non licere. Sed ego ab ea sententia recedendum esse puto, neque eandem esse rationem alienationis & pignorationis. Nam vt distrahat rem cõem fiscus, præiudicium tñ graue socio fieri nõ intelligitur, cum pretij partem loco rei suæ cõsequatur, cuius damni ratio non ęquè haberetur, si res pignori data vel hypothecæ supposita esset. Nam & patri non ante bona filiorum suorum permittitur pignori obligare, quàm si emptorem non potuerit inuenire: l. vlt. §. ipsum autem. C. de bo. quę lib. nec marito ante Iustinianum per legem Iuliam rem soli in dotem datam hypothecæ ponere, ne cõsentiente quidem muliere, licebat (fortè quia facilius hypothecæ quàm alienationi consentiret) quamuis alienare ea concedente permitteretur. l. 1. §. & cum lex. C. de rei vxo. act. §. 1. quib. alien. licet, in instit. Adde q cum id speciali priuilegio fisco tributum sit, vt si vel minima portio rei ad eum pertineret, vniuersa a procuratorib. eius distraheretur, non est temerè ad consequentiam producendũ, l. quod contra. ff. de reg. iur. cum nec is quoque delinquat, qui in dubiis quæstionibus contra fiscum responderit. l. non puto. ff. de iure fisci.

Caput VII.

TRACTARI præterea solet, an seruo alieno libertas dari possit? Et certi iuris est, neminem alienum seruum, quamuis vt proprium manumittat, ad libertatem perducere posse. titu. C. & ff. de his quia non do. l. si alienum. ff. de hæred. instit. l. si seruus legatus. §. si seruus. ff. de leg. 1. Itaq; qui precariũ vsum serui habet vel vsumfructum, cum in eo dominium non habeat, manumittendo nihil agit, sicuti nec is qui pro donato vel alio titulo cœperat vsucapere: l. vsufructu. C. de vsuf. l. si nõ proprietatẽ. C. de his q a non do. l. pen. ff. pro don. Item qui ex donatione vel ex causa venditionis tradidit libertatem mãcipio dãdo domino nihil præiudicat, l. si ancillam. C. de act. empti l. si tradita C. de his qui a non do. quĩ per traditionem dñs esse desijt. Quòd si traditio nõdum secuta fuerit, is qui venditum vel promissum necdum traditum seruum manumittit, & procurator, qui antequam dominium empti serui ad mandantem transtulerit, eum libertate donat, item is qui hæreditatem vendidit; quĩ antequam res hæreditarias traderet, dominus earum perseuerauerit, manumittendo libertatem seruis rectè præstant. l. cum qui. ff. de manumit. l. qui tibi. 2. C. de his qui a non do. Veruntamen quia contractus fidem fregit venditor, ex empto actione conuentus quanti interest emptoribus præstare cogetur. l. qui tibi. C. de hæred. vẽd. l. d. l. si ancillam. Ecõtrariò hæres, licèt pẽdẽte cõditione pleno iure dñs sit serui sub cõditione legati, l. nõ ideo ff. de rei vind. cum tñ interim manumittere non potest, licèt alienare queat, ne iniuria fiat legatario. l. seruo legato. §. 1 ff. de leg. 1. l. generaliter. ff. de his. qui a non do. l. seruum. ff. de manu. l. 5. ff. qui & a quib. l. vlti. §. sed quia. C. com. de leg. Quanquam si quis filium suum ex asse hæredem instituit, & codicillis quos post mortẽ filij aperiri iussit, fidei eius cõmisit, vt si sine liberis decessisset, hæreditatem suã sorori suæ restitueret, & filius cũ sciret, q in codicillis scriptũ esset, Stichum seruum hæreditariũ testõ suo liberũ esse iussit, heredes filij pretium eius serui sorori defuncti p̃stare debent, libertate fauore sui seruata. l. qdã. §. si quis filium. ff. ad Trebel. Nõ.n. in hoc exẽplo seruus legatus intelligitur, tametsi de restituẽda hæreditate rogatus sit hæres.

huic

huic simile est, quod dicitur, seruum pignoris iure specialiter traditum & obligatum iustam directamque libertatem, non cōsentiente creditore nec pecunia soluta consequi nō posse: l. 3. & 4. C. de seruo pig. l. generaliter. §. si quis seruo ff. de fidei-com. libert. ab eo autem qui bona sua pignori obligauit, quæ habebat quæque habiturus esset, posse, si lex Aelia Sentia non impediat libertatem. d. l. 3. l. generaliter. ff. qui & à quib. Adeo autem verum est, si seruo alieno libertas non consentiente domino data sit, valere ex authoritate iuris non posse, vt etiam si postea manumissor domino hæres extiterit, nō teneat. Nam licèt ei, inquit Modestinus, iure cognationis, qui manumisit hæres, extitit, non ideo aditione hæreditatis libertatis datio cō firmatur, l. si seruo qui & a quib. ma. quia libertas alieno seruo inutiliter data est. d. l. si alienum. d. §. si tenius. At si quis hæreditarium seruum iussus sit manumittere, & hæres esse, quāuis si manumiserit nihil agat, tñ hæres erit, verum est. n. eum manumisisse: sed post aditionem libertas seruo data secundum volūtatem testatoris conualescit, l. mulier. §. 1. ff. de cōdit. instit. quia licèt alienum seruum manumiserit, tñ quia ex voluntate testatoris id fit, conualescet ea manumissio, quæ alioqui nulla fuisset. Qua ratione hæc duo Labeonis & Modestini capita. d. l. si seruo. d. l. mulier. diuersa magis sunt q̄ inter se pugnantia. Sed nec ijs quæ a Modestino tradita sunt, aduersatur, quod Val & Gall. Impp. rescripserunt, si ab eo cuius seruus fuisti manumissus es, frustra libertatis controuersiam sustines, maximè ab hærede eius, qui te manumisit, cum & si iure libertas non processerit, respectu tñ aditæ hæreditatis voluntatem defuncti suo consensu firmare debuit. l. si ab eo. C. de lib. causa. Hæc. n. diuersa quoque magis sunt, q̄ pugnātia. Nam hic non de alieno seruo manumisso quæsitum est, sed vtrum ab hærede libertatis controuersia ei fieri posse, qui a defuncto manumissus est, qui pp ætatem forte, impediente. s. lege Aelia Sentia, manumittere nō poterat, & rescriptum est, non posse controuersiam fieri. Nam & respondit Vlpianus, filium ob hoc, q patri hæres extitit, phiberi a patre seruum suum manumissum in seruitutem petere. l. filium. ff. de lib. causa. Regula. n. iuris est. ex qua persona quis lucrū capit eius factū pstare debere. l. ex qua persona. ff. de reg. iur. apud Modestinum verò qō est, de alieno seruo a non dño manumisso, & ait manumitti non posse, etiam si manumissor dño postea hæres extiterit. Quod ideo ita constitutum esse verisimile est, vt illib. na sit dominorum in seruos authoritas, nec ab alijs libertatis consequendæ spem habere possint, q̄ a suis dominis. Sciendum porro est, quāuis testator Titium hæredem instituerit, directam tñ libertatem eius seruo dare non potuisse. Iure enim directo libertatem seruis alienis nemo pōt dare: l. seruo. C. de test. ma. qm̄ id non in testatoris se dñi positum est voluntate. Adeo vt nec in fideicommissariam quidem transire vulgò existiment. nor. in d. l. seruo. & l. cogi. §. si pater. ff. ad Trebel. Contraria tñ sententia probabiliter, in hæredis postissimū seruo, defendi posse videtur. Nam si seruo suo rogatus sit cum libertate quis hæreditatem restituere: siue directa data sit libertas, siue fideicommissaria, Vlpianus Marcianū scripsisse refert, cum cogi præstare fideicommissariam libertatem & hæreditatem, si ipōte adierit hæreditatem. d. §. si pater. Sed & alieno seruo q̄ ipsius hæredis si quis directò datam libertatem in fideicōmissariam transire contendat, vt hæres eum seruum a dño, si vendere velit, redimere cogatur, non admodum repugnauerim (licèt aliter sentiat Alciatus.) lib. 1. para c 5 Fauor n. libertatis suadet, vt interpretemur & ad libertatis præstationem accedere testamenti verba, quasi ex fideicōmisso fuerit liber esse iussus. Nec. n. ignotum est, q multa ꝯ iuris rigorem pro libertate sunt constituta. l. gñaliter §. si quis seruo ff. de fideicom li §. vlt. de donat. in insti. Et quod in ambiguis sm libertatem iudicandum est, nec durior pro humaniore snīa sequēda. l. 2. C. de cō ser. ma. Pro qua snīa & illud facit, quod de seruo alieno tutore adien pro mox dicturi sumus. Neq; ꝯtrariū est, q Aphricanus ait, si seruus alienus liber esse iussus & legatus sit, peti eum ex legato posse. Nam cum libertas nullius momenti sit, hoc est (vt supra dicti cōueniat) neq; iure directo cōpetere possit, neq; p fideicōmissum, dño forte seruū suū vendere recusante, absurdū esset p eā legarū infirmari, qd alioq valeret, vt saltem eius æstimationem pstaret hæres, & si nō adscripta libertate solū datū esset. l. si seruus §. si seruus. de leg. 1. Ex eo quod traditū est, seruo alieno non posse libertatem dari, illud manasse vr, vt seruus alienus purè inutiliter der tutor, §. seruus aūt q test. tut. in insti. qm̄ hac datione, cū sit alienus, libertas nō cōpetit, nec tutor sine libertate esse pōt, est. n. ciuile officiū tutelæ administratio, sed ita, cū liber erit, tutor esto. Quinimmò & si purè datus sit, vr inesse hæc cōditio, cū liber erit, & fideicōmissaria libertas data intelligit. d. l. seruus. l. si hæreditas. §. vlt. ff. de test. tut. Pupillorū. n. vtilitatisq; publicæ fauore pōt qs & extraneo seruo defendere ex hac cā fideicōmissariā libertatē, si volūtas aptissimè nō refragetr. Quid. n. interest suū seruū an alienū tutorē (nulla vtsq; libertatis in vtroq; adiecta mētione) scripserit, cū pupilli fauore & publicæ vtilitatis assumpta libertas sit in psona eius, q tutor est. d. §. vlt. l. & si nō adscripta C. de fid liber. Qd ita demū verum est, si test. ōr serui cōditionem nō ignorauit. Nā si qs tutorē ideo scripsit: q a liberū putauit, certissimū est, neq; libertatē peti posse, neq; tutelā libertatis pstationē patrocinari, & ita Marcellus lib. 15. ff. notat. l. gñaliter §. si qs tutor ff. de fid. libert. d. l. & si nō adscripta. Seruus aūt alienū, quē testator tutorē esse voluit, redimēdus est ac manumittēdus, l. si pupillorū. C. de test. tut. si dñs eū vēdere velit. Sed & si nō adscripta libertate testōr seruū suū tutorē filijs suis dederit, tacite receptū est, & libertatis & pupillorū fauore, in p fideicōmissum manumisisse eū videat, d. l. & si nō adscripta. vt tutor pupilli libertus efficiat, atq; diligētior futurus sit in eius reb. administrādis. Sed & tacite directā quoq; libertatē eū a testatore accepisse bellissime intelligi pōt, §. sed sciēdū. q tut. test. in inst. atq l. tutores. ff. de testa. tut quasi testator id expresserit, vt statim ab hæreditate ex ipso testō liber fiat, nec hæredis facto sit opus. Nā & tutela testamētaria, cui hæc accedit libertas, nō ab hærede sed a testatore ptinus pficiscit. d. l. tutores. Hinc inutiliter eo mō dari tutor dr, cū liber erit, q a rō suadet, eū q libertatē dare pōt, ipsum debere, aut pūri die, aut in diē, aut sub cōdōne dare libertatē, nec liſe facultatē in casum a quolibet libertatis obueniētis tutorē instituere, arg l. seruus alienus. cū l. seq ff. de cōd. inst. § pprius. q test. tut. in insti. ne nō capax suscipiēdæ tutelæ die cedēte reperiat. Qd de alieni serui manumissione diximˀ, ita accipiēdū est, nisi vnus ex dñis serui cōis, licet quātulācunq; in eo partē habuerit, libertatē imponere voluerit. Nā quāuis olim, si cōem seruū hñs aliqs cū Titio solus libertatē ei imponebat, vel vindicta, vel testō, eo casu pars eius amitteret, & socio accresceret, tn̄ pessimū visum est eē exēplo, & libertate seruū defraudari, & ex ea humanioribus qdē dñis dānū inferri, seuerioribus aūt dñis lucrū accrescere. Ideoq; hoc quasi inuidiæ plenū emēdatū est ac fauore libertatis cōstitutū, vt siue inter viuos, siue in vltima volūtate eū cōem seruū libertate donare voluerit, id ei pmittat, valeatq; libertatis datio. In tm̄ vt si ipsi seruo partē suā, quā in eo habebat legauerit, ea socijs nō acquiratur, sed libertas data intelligat, ex parte qdē testatoris sm eius volūtatē, ex alienis aūt partib. sm Iustiniani definitionē, pretio nempe, qd ab eo definitū est, p ijs partib. ab eo q libertatē īponere vult, vel ab eiˀ hærede socijs psoluto, vel si accipere recusauerint oblato, cōsignato, & piculo eorū deposito: peculio aūt i eos socios sm partē dñi distribuēdo. Iura verò pronatˀ sm sui naturā oībus q libertatē īposuerint æqualiter hñtib. l. 1. & 2. C. de com. ser. ma § erat olim. de donat. in insti. Ridiculū. n. esset, arbitrari quē p parte dimidia seruū eē, p p.e dimidia liberū. Cōmodiˀ aūt est fauore libertatis liberū esse. Nā si duob. petētib. hoīem in seruitutē p parte dimidia separatim vno iudicio liber, altero seruus iudicatus sit, nec cōsentire iudices cōtingat, quamuis iure subtili ab eo duci deberet, qui vicisset (& ita Sabinū, & Cassiū & Minutiū referī existimasse) fauore tñ libertatis liber qdē erit, cōpellet - ūt p̄tij sui partem viri boni arbitratu victori suo p̄stare. l. duobˀ. ff. de lib. causa. Illud ēt hoc loco animaduersione dignū est, q licēt serui obnoxam dedit dñium in ppetuum in eū trāslatū esse dicat, cui nocitū est, cuiq; deditus est seruus: tñ si is q̄nta pecunia damnū resarcierit, auxilio prætoris inuito nouo dño manumitteret, §. dñs. de nox. act. in act. fauore scilicet libertatis.

Caput VIII.

POSTREMO sciendū est (quāuis pter dñi volūtatē nemo possit, [illegible] vt ait Iustinianus. auth. de nupt. §. ... ne medio quidē principe & accedente eius authoritate, vel aliquo alio modo de alienis rebus aliter q̄ statuere ac ordinare) l. omniū. C. de testa. nō solū testatoris vel hæredis res, sed ēt alienas legari posse, ita vt hæres cogat redimere eas & præstare, vel si nō pt redimere, q dñs eas nō vēdat, vel immodico pcio vēdat, iustā earū æstimationē inferre, dūmō tales sint res, quarū sit cōmerciū: alioqui nec æstimatio debebīt, veluti si qs cāpū Martiū, vel Basilicā, vel templa, vel q̄ publico vsui destinata sunt legauerit. Nā nulliˀ momēti tale legatū est, nec æstimatio debeī. Illud pterea in hoc legato requirit, vt defunctus nō ignorauerit rē alienā eē: forsitā. n. si sciuisset alienā rē eē nō legasset. & ita diuˀ Pius rescripsit § nō solū. de leg. in insti. l. nō dubiū. ff. de leg. 3. nisi psonæ pximæ, vel vxori, vel alij tali psonæ datū sit, cui legaturus esset, & si sciisset rē alienā esse l. cū alienā. C. de leg. Supradictis cōueniēs est cōem fundū legari posse, vt æstimatio taliē portiōis alienæ debeaī, si ea redimi nō pōt iusto pcio, nisi testator nulla adiecta portione meū nominauerit. l. 5 § vlt. de leg. 1. Nā cū eo casu totū fundū ad se pertinere testatorē existimasse interpretemur, ius tm̄ qd in eo habebat seu portionē deberi constat. d. § vlt. Sed de legatu alius erit dicendi locus.

Caput IX.

HACTENVS a nobis ostensum est rei alienæ venditionē inutilē nō eē, huic pximū est, de vi atq; effectu huius alienationis aliqd dicamus. In quo adhibēdū est cereo discrimen

men inter ꝑtiũ & rẽ q̃ vænijt,item inter eum q stipulãti spõspõ dit & venditorem. Nam q stipulanti spopondit & qui pretiũ debet,necesse habet stipulatorem & vẽditorẽ dños efficere, ꝙ nihil necesse sit,vt in corpore & materia,q̃ per stipulationem promittit,concurrat stipulantium consensus,sed id tñ,vt rem in stipulationẽ deductam tradat ꝓmissor,eamq; faciat stipulantis,vt ea stipulatione cõuẽtum est.Quæ rõ eadem est in pretio, de cuius corpore nullo modo cogitatum est : alioqui nõ emptio,sed permutatio diceret. Nam cum in suo gñe functionẽ nummi recipiant, nihil interest venditoris hos potius q̃ illos hr̃e nummos, sed sat illi est mõ eiusdẽ gñis & bonitatis q̃ conuenta est nummos accipiat. At cum in rei quæ vænijt corpore & materia concurrerit tum emptoris,tum venditoris consensus,vt alia res q̃ de qua conuenit dari non possit, atq; eo solo consensu perficiatur venditio:satis visum est esse iuris authoribus,vt venditor eam qualis qualis est det, vsucapiẽdiq; solã cõditionẽ,non aũt dñium transferre cogaẽ. Vẽditori.n.ait Paulus, sufficit ob euictionẽ suse obligare, possessionẽ tradere, & purgari dolo malo.l.j.ff.de rer.pmu. Vnde colligere est,res alienas ex causa pmutationis alienari nõ posse. Nã quãuis à pmutatione emẽdi vẽdẽdiq; origo cœperit,l.1.ff.de ꝯh empt & ꝓpterea Aristo emptioni vicinã dicat,l.vlt.ff.de rer.pmu.tñ qm res aliena q̃ tradiẽ nõ fit accipiẽtis. (Non.n.põt) l.traditio.ff.de acqui.ter.do.pmutationẽ non ꝯhit q eã dat l.vlt.ff.de cõd.ob. cãm.l.3.de act.emp.d.l.1.de rer.pmut.sicuti nec aliena pecunia credita efficiẽ,l.si soci⁹.ff.si cer pet.l.si q̃s societate.ff.ꝓ soc. arg l.si is cui.ff.de solut.qm ea accipientis fieri nõ põt.l.2.§.appellata.ff.si cert.pet.

Caput X.

EX ijs illud ꝯsequiẽ,q tertius est nostræ disputationis locus, vt dño nõdũ plongi tpis pscriptionẽ vel vsucapionẽ in emptorẽ trãslato, dño liceat rẽ suam ab alio nullo iure distractam vindicare,si ea adhuc extat.l.3.l. si mãcipium.C.de rei vind.l.rẽ alienam.ff.de ꝯ.empt. l.2. C.de fur. Nã cuiquam homini ius suum detrahi nõ debet,l.3.§.dño rũ.ff.de his q sunt sui,nec quisquam res ad senõ pertinẽtes, nõ obligatas,sibi nec ex officio vẽdẽdi ptãtẽ habens distrahendo quicquam dño nocere potuit.l.traditio.ff.de acq.rer.dom.l.nemo.C.de reb.alien.l.nemo.de reg.iur.l.8.ꝓ don. Nã ne ꝓcurator quidẽ quicquam agit,si vẽditionis,transactionis,vel donationis cã quicquam agat. Non.n.alienare ei,sed diligẽter gerere cõmissum est,l.1.ff.de off ꝓc.Cæs.& ideo si ꝯ mandati tenorẽ res ad se nõ ptinẽtes vẽdiderit, nec dñs vẽditionem postea ratum habuerit, dñium ei auferre non põt. l.cum mandati.C. man.Nã & imperatorum rescriptis apte ꝯtinẽ, si mandati ꝯtus certam accepit legẽ,& ꝓcurator ad vnam spẽm constitutus eã legẽ integram fm bonam fidẽ non custodiuit, sed officium mandati egressus est,id quod gessit nullum dño præiudicium facere potuit.l si ꝓcurator.C.de procura. l.transactionis. C.de trãsact.l.diligẽter.ff.man. Ideoq; si quis rem meã vẽdidit minoris,q̃ ei mãdaui,nõ vr̃ alienata,& si petam eam,nõ obstabit rei vẽdiẽ exceptio,vti nec obstatura est,si mãdatu meo res venierit,& mãdauero,ne traderet antequã pretium soluaẽ. l.1. ff de excep.rei vend. Maritus quoq; (licet rerum dotalium dñs esse intelligaẽ si rem vxoris ea nõ cõsentiente vendiderit, nec vsucapio,vel longi tpis pscriptio subsecuta est, nullum ei præiudicium facit (qnimmò si vir dotale prædiũ vẽdiderit sciẽti vel ignoranti rem dotis esse,vẽditio non valet) tametsi ea fraude inducta ꝓprio sigillo signauerit vẽditionis instrm.l.2.C.de reb. alien. Nam & si cum mandasses rẽ tuam locari, falso emptionis in strõ tibi oblato nec relecto fidẽ habens procuratori subscripseris,neutrum ꝯtum (in vtroq; alterutrius ꝯsensu deficiẽte) ꝯstitisse ꝓculdubio est.l.vlt. C.plus val. Quanquam si ꝓponaẽ quis ab aliquo psuasus, vt quia mutuam quãtitatem acciperet a Septitio creditore,chirographum perscriberet sua manu, ꝙ is impeditus esset scriberẽ, sub cõmemoratione domus ad se ptinentis pignori dandę,ꝯsensum ei obligationi dedisse manifestum est.l.fideiussor.§.1.ff.de pigno. Nã nec ignorare,nec decipi potuit in eo,quod gerebaẽ:vti nec creditor, qui in tabulis emptionis subscripsit alienationi pignoris a debitore factæ,nisi manifestè appareat eum deceptum esse.l.sicut.§.nõ vr̃ ff qb. mod.pig. Dissimiliter atq; si debitor testiũ creditoris in quo se emisse pignus a debitore expressit,signasse dicaẽ. Id.n.ꝯtui pignoris obesse nõ debeẽ, nec in hoc quod signauit pıudicium aliquod sibi fecit debitor,vt Modestinus lib.3.rñsorum scribit, p̃sertim cum nullum vẽditionis instrm proferaẽ, sed solum pactum vt creditor certi tpis fructus caperet.l.Caius.ff.de pig.act. Nã ad testamẽta q̃ scriptis fiũt nõ solẽt adhiberi testes, vt sciãt, q̃d testeẽ defunctus,sed ad hoc vt possit testificari,hoc a testatore ꝯdiũ esse testm̃ § finaũt.de pupil.subst.§.legatarijs.& § vlt. de testam.in insti.Idẽ si dñs i diuisione domus seruo suo legatæ casu quodã vel ignorãs legatũ p seruũ sibi esse acqsiuũ quasi testis adfuit. Nam cum fideicommissum non amisisse, ne ipso iure, nec p doli exceptionem, ab eodem Modestino lib.10. eius responsorum relatum est. Sed hæc i[illegible]

Caput XI.

QVOD dicimus dño licere rẽ suam ab alio nullo iure distractam vindicare adeo ꝓcedit, vt ne eius qdẽ pretium solui aut offerri emptori a vindicante debeat. d.l.si mancipiũ.d.l.2 quemadmodum nec scienti emptori eius rei pretium aut ex eo portionem soluere necesse habent creditores,quam in eorum fraudem alienauerit debitor. l.si debitor.& l.seq.ff.quæ in fraud.cred. nisi forte ex rei alienæ vẽditione redactum pretium in dñi vtilitatem fuerit versum: veluti si eo dimissus sit creditor.l.si creditor.ff.de pig.act. Nam emptor (Pap.lib.2.respon.inquit) quod non a dño emit exceptione doli posita non aliter restituere dño cogetur,q̃ si pecuniam creditori eius solutam qui pignori datum prædium habuit (& qui illud vendidit) vsurarumq; medij tpis superfluum recuperauerit:s.si minus in fructibus ante litem contestatam perceptis fuerit.Nam eos vsuris nouis duntaxat cõpensari (id est medij tpis,& quæ a solutione eius pecuniæ vsq; ad litis contestationem currunt,non aũt ijs quæ iam creditori ante distractionẽ debebanẽ & ab emptore psolutæ sunt. Hæ nanq; citra compẽsationẽ cum sorte emptori restituẽdæ sunt) sumptuum in prædiũ factorum exẽplo æquum est.l.emptor.ff.de rei vind. Qui quidem sumptus (vt eodẽ in libro idẽ Pap.ante scripserat) in prædium,quod alienum esse apparuit,a bonæ fidei possessore facti,neq; ab eo q p̃dium donauit,neq; a dño peti possunt, verùm exceptione doli opposita per officium iudicis æquitatis rõne seruantur,s.si fructuum ante litẽ contestatam perceptorum summam excedant. Etenim admissa compensatione superfluum sumptuum (meliore prędio facto) dñs restituere cogitur.l.sumptus.ff.ill.tit. Vnde manifestum fit, ꝯtium non esse, quod vulgo obijcitur, & cum qui mala fide a creditore emit,a debitore rẽ suam petẽte pecuniam cum vsuris recipere priusquam eam rẽ dño restituat.l.1.C.si vend.pig.act. Nam ea pecunia creditori satisfactũ est,& sic in rem debitoris versum, sed & creditori ius vẽdẽdi fuit,tametsi in dolo versetur.

Caput XII.

SVPRADICTIS consequẽs est,re cõi distracta, vel pignori data eam ꝓ parte vindicari posse,si ea adhuc extat, necdũ vsucapta est, l.1.4.5.C.de cõm.rer.alien. quamuis emptor ab eo delegatus q vẽdidit partẽ pretij fisco soluerit,alteramq; in cautionẽ deduxerit.l.2.C.ill.tit.l.fiscus.ff.de iure fisci. Nemo.n.ex socijs plus parte sua põt nec alienare, nec obligare,ad hoc vt dño alieno præiudicium fiat, & si totorũ bonorũ socij sint.l.nemo ex socijs.ff.pro soc.l.j.ca.C.de si com. res pi. Ideoque si vnus ex socijs cõmunem pecuniam numerauit non aliàs creditam efficit,nisi cęteri quoq; ꝯsentiant;q a suæ partis tm̃ alienationem habuit.l.si socius.ff.si cer.pet. Notãdum tñ est si quis ꝯtracta societate quod ꝓprio nomine emit vẽdiderit,dñium tranferri,ideo quia cõe nõ est,sed ipsius,quãuis societatis iudicio id cogatur cõicare.l.si quis societatẽ. ff.ꝓ soc. Actio nanq; psonalis impedimẽto nõ est, quominus res alienetur dñiumq; transferatur.l.vlt.in fin.ff.de ꝯh. empt.not. Alc.in d l si socius. His addẽdum est,re cõi pignori data partẽ ei restituẽdam esse,qui obligationi non consensit cum fructib. quos creditor de ea parte pceperit. l.2. C.com. diuid. & si fm pactum diuisionis nulla pignoris facta mẽtione ad eum tota ea res puenerit,euicta parte,quæ ante diuisionẽ socij fuit, qua obligatio tm̃ constitit,vel ex stipulatu si intercessit,vel quanti interest præscriptis verbis si stipulatio interposita non est,agere potest. Quòd si obligationem sciens dominiũ suscepit, euictionis tm̃ nomine,si solennitate verborum vel pacto ꝓmissa est,experiri põt.l.si fratres.C.com.vtr.iud.

Caput XIII.

QVOD traditum est, vindicationem dño tribui ad rem suam ab alio distractam reuocandam, idem quoq; dicẽdum de alieni serui manumissione, ut dominus seruum suum ab alio manumissum in seruitutem reuocare non prohibeatur,etiam si liberis minoribus viginti annis consentientibus pater eorum seruos manumiserit.l.pen.C.de his qui a non do. Quinetiam si in conspectu Imperatoris libertatẽ a non domino consecutus sit seruus ei protinus,ad cuius proprietatẽ pertinet,restituetur, & is qui princi pis conscientiam fallendo manumisit, mancipia duo domino eius dare cogetur eiusdem sexus, ætatis atq; artis,cuius constiterit esse manumissum, & alia tria fisco eadem rõne similia. Quæ multa non semper imponitur, sed potius conquiescit,si forte manumissus inferentem sibi quæstionem status obiecta legitima præscriptione potuerit excludere, id est, bona fide & ex iusto initio in possessione libertatis per viginti annorum spacium sine interpellatione moratus sit, cum sibi amissi mãcipij damna debeat imputare is, qui in perniciem suam gesta taciturnitate firmauit, nec seruum suum in seruitutem reuocauit.l.vlt.C.ill.titu. Quòd si dominus seruum suum in libertatem reuocare noluerit, eius pretium, si hoc elegerit, vel quanti interest, consequetur. l.1.C.ill.tit.

Caput

propter eam exceptionem quartam suam non sit habiturus,
habet enim ad eam vel eius supplementum regressum, tanquã
re omnino vel pro parte euicta) l.scimus.C.inof.test. an potius
re ablata & euicta quanti sua interest experiri,, vel ex causa sti-
pulationis duplum consequi. Sic enim Dioclet. & Max. impp.
scribunt, venditori succedẽti hæreditario iure perfectam rectè
venditionem ac dominium reuocare non licet. Sed & si ex per-
sona sua vindicet: vel exceptione te doli mali, si hanc viam ele-
geris, tueri: vel euicta re, si defensione monstrata vti nolueris,
quanti tua interest poteris experiri.d.l.3. de reb. alien. l. vindi-
cantem.ff.de euict. Et Paulus li.7.respons. iure quidẽ proprio,
inquit, non hæreditario. Semproniam quæ Seiæ (quæ fundos
ipsius Semproniæ in dotem marito suo interposito de lucran-
da dote pacto dederat) hæres extitit, controuersiam fundorũ
facere posse, sed euictis prædiis eandem Semproniam hæredẽ
Seiæ conueniri posse; vel exceptione doli mali summoueri.
l.Seia.ff.de euict. Supradicta haud dubiè procedunt, nisi hęres
institutus quicquam exigere prohibitus sit, d.l.si adulta.arg.l.tu
tor.ff.de lib.le.& l.cum necessitatẽ.C.de fideic. vel nisi testator
compẽsationem inducere voluerit.l.cum pater.§.Titio de l.2.
Nam si compensandi debiti gratia vxor maritum fecit hære-
dem, desiderio tuo præter portionem hæreditatis debitũ quo-
que restitui postulantis nõ tantum iuris seruitas, verumetiam
defunctæ voluntas refragatur.l.si compẽsandi C. de hære. inst.

CAPVT XVIII.

Quòd si venditor rem quam ipse vendidit vindicet, tũ
rei venditę & traditæ, tum doli exceptione eũ sum-
moueri posse nemini dubiũ est, quãuis alio iure do-
minium quæsierit. Improbè enim à se distractã euin
cere conatur.d.l.1.de excep.rei vend. d.l.vindicantem. Nam &
si is qui rem furtiuam vendidit postea domino hæres existat,
confirmatur venditio: sicuti dotalis prædij confirmatur vendi
tio, si defuncta postea muliere in matrimonio tota dos lucro
mariti cesserit.leg. cum vir.ff. de vsucap. Sed & emptori eadẽ
electio competit, quam in superiore specie dari diximus, vt is
vel exceptione opposita rem retineat, vel ea omissa, sed & op-
posita quidem, re nihilominus tamen euicta, agat ad id quod
interest, vel ex causa stipulationis, si interposita est, duplum cõ-
sequatur.d.l. vendicantem & l.seq. ff. de euic. Idem in eo dicẽ-
dum, qui apud emptorem pro venditore fideiussit, vt fundum
vindicans, tametsi per vxorem sibi cum quæsitum esse dicat,
antequam possessori, cui fideiussit, distraheretur, doli exceptio
ne opposita repellatur, qui venditioni adeo consensum dedit,
vt se etiam pro euictione obligauerit.l. exceptione C. de euict.
quia vulgata iuris regula est, quem de euictione tenet actio, eũ-
dem agentem repelli exceptione: authore aũt laudato si euicta
res est, fideiussorẽ (etiam si agi causam ignorauerit) conueniri
euictionis nomine posse nõ ambigitur.l.authore.C.de fideiuss.
Ex quo planum fit, vsquequaque verum non esse, quod quidã
putant, fideiussorẽ agentem ignorãtiæ velamẽto se tueri posse.
Nor.Ferr.Mont.in l.qui in alterius.ff.de reg. iur. Nam quamuis
Caius li.9.ad ed.prouinc. postquam retulisset, non minus fide-
iussores quam hæredes iustam ignorantiam posse allegare, hęc
verba subiunxerit, hæc ita de hærede dicta sunt, si cum eo age-
tur, non etiam si agat. Nam planè qui agit certus esse debet, cũ
sit in potestate eius qñ velit experiri, & ante debet rem diligẽ-
ter explorare, & tunc ad agẽdum procedere, d.l qui in alterius.
eaque verba ad hæredem tm̃, non autem ad fideiussorem perti
nere videantur, verius tamen est, & ad fideiussorem quoque re
ferri posse, cũ nulla probabilis differentię ratio inueniri queat.
Idcirco aũt ad fideiussorem non retulit, ꝙ de hærede tantùm
dicere instituisset, & forte fideiussoris etiam meminerat. Sed &
in fideiussoris hærede idem ẽt admittendũ, quod de ipso fideius
sore diximus, vt vindicans exceptione repellatur, licèt aliter
vulgò sentiãt. Dolo enim facit, qui quod restituturus est petit.
Nec obstat, quod Dioclet.& Max.Impp.rescripserunt, fideius-
soris factũ non impedire, quominus eius hæres ex sua persona
dominium vindicet, scilicet euictionis causa durante actione.
l.vlti.C.de euict. Nã id pro ratione libelli illis oblati sumẽdum
est, tanquam de eo consulti fuerint, an fideiussoris hæres idcir-
co rem suam vindicare impediatur, ꝙ defunctus eius rei nomi,
ne pro venditore apud emptorem intercesserit. Et rescriptum
est ex sua persona nõ impediri, quod & in alio quouis hærede
si ex facto incidisset rescripturos fuisse proculdubio est. Neque
propterea existimandum est, eos censuisse exceptioni locum
non esse, si ea emptor vti velit. Id enim æquitatis iurisq; ratione
vix defendi posse videret. Quod verò aiũt Impp. euictionis cau
sa durare actionem, idem in ipso fideiussore probari oportere
indubitati iuris est. Durat enim vtroque casu aduersus vendito
rem actio, re semel quomodocunque euicta.

CAPVT XIX.

Postremò meminisse debemus, domino rei suæ vindicatio
nem denegari re ab emptore vsucapta, vt iam à nobis di-
ctum est, (quinautem res aliena eaque sola bona fide possessa
vsucapiatur, nulla dubitatio est.tit.de vsucap.) Hinc est, quòd si
rem alienam mortis causa donauero, eaque vsucapta fuerit, ꝗa
sic donata est, vt iam nunc haberet is cui donatum est, sed red-
deret si conualuissem, vel de prælio, vel peregrè rediissem, ve-
rus quidem dominus eam condicere non potest, sed ego si cõ
ualuero.l.si alienam.l.si mortis.3.ff.de mor.cau.donat. quemad
modum & mulieri si rem alienam in dotem dederit ei redden
da est, quasi suam dederit, & fructus quoque pro portione anni
quo diuortiorum factum est.l. si alienem.ff.sol. matr. Nam qui
alienam rem mortis causà traditam vsucœpit, non ab eo vide-
tur cępisse, cuius res fuisset, sed ab eo qui occasionem vsucapio-
nis pręstitisset.l.qui alienam.ff.de donat.cau.mort. Sed & si alie
ni nũmi in solutum dati sint ab eo, qui se falso debere existima-
bat, ita vt per longi temporis præscriptionem auocare domi-
nus eos non possit, condictio indebiti competit, vt vel eorum
possessio reddatur.l.indebiti.§. sed & si ff.de cond. indeb. Idem
etiam in pignore alieno dato iudicandum est; vt soluta pecu-
nia creditori restitui debeat ei qui dedit, vt à nobis infra dice-
tur. Sed de eo obiter hic quæri potest, vtrùm possessor quæstio
nem dominij obijcere possit; si is qui alienã rem dedit eam re-
petat, & constat, si vindicet, vel mutuum petat, vel ex quouis
contractu agat, ex quo dominium transferri oporteat, eũ pos-
se summoueri exceptione dominij tã alieni quàm proprij. At
si ex his contractibus agat, in quibus necesse non est eum, qui
dat, dominium transferre, vt in locato, deposito, commodato,
& similibus alieni dominij quęstione repelli non põt: quinim-
mo prędoni & furi ex his contractibus agere permissum est:
l.commodare. & l.seq. ff.cõm.l.1.§.si prędo.ff.depos.l.non à iu-
dice.ff.de iudi. quamuis dici possit domino potius quàm latro-
ni restituendum esse, si is petat.l.bona fides.ff.depo. Proprij aũt
dominij quęstio quin rectè obijci queat ambigendum nõ est;
quoniam traditum est, eos non posse subsistere cõtractus, cum
res tradita dantis non est, sed accipientis. l. qui rem C.loc.l. qui
rem.ff.depos.l.neque pignus.ff.de reg iur. Obseruandum tamẽ
est, possessorem ipsum non ante de proprietate agere posse, ꝙ̃
possessionem restituerit. Sic enim Dioclet.& Max.Imp. aiunt,
si quis conductionis titulo agrum vel aliam quamcunque rem
accepit, possessionem prius restituere debet, & tunc de proprie
tate litigare.l.si quis conductionis.C.loc. Nam hoc rescriptum
de eo accipiendum esse arbitror, qui non ipse excipere, sed pro
prietatem sibi vltro asserere ac vindicare vult, licèt eius speciẽ
aliis atque aliis, ad rẽ tamen non pertinentibus, propositis exẽ-
plis effingere conentur. Idem quoque in commendatario, de-
positario, & similibus iudicandum esse similitudinis ratio sua-
det, vt alienarum rerum possessores, qui priusquam res ab eis
petantur de earum dominio litigare volunt, possessionem pri-
mum restituere debeant, deinde si velint de proprietate expe-
riantur. Sed hæc disputatio alienior ab instituto videtur. ad rẽ
igitur ipsam redeamus.

CAPVT XX.

Qvanquam autem rei alienę possessor rei vindicatio-
ne tantummodo conueniri potest à domino & non
personali actione; quia cũ eo nihil actum est, l.in rẽ.
l.officium. ff. de rei vind. §.1. de act.in insti. & ideo re
vẽdita perempta, vel vsucapta dominus actione destitui vide-
tur: quoniam tamen hoc natura æquum est, neminem cum al-
terius detrimento & iniuria fieri locupletiorem.l.nã hoc natu-
ra. ff.de cõdi ind. vẽditor qui pro re pretiũ accepit, ad eius resti-
tutionem obligatur. l. 1. C.de reb. alien. non alien. Idem in re
cõi vsucapta. Hi enim conueniendi sunt qui illicitam venditio
nem celebrarũt.l.1. C.de cõ.rer do. Sed quæstionis est, qua actio-
ne ad eius pretij solutionem compellendus sit venditor? Et re-
fert Africanus, si eum seruum qui tibi legatus sit quasi mihi le-
gatum possederim & vendiderim, mortuo eo posse mihi pre-
tium condicere, Iulianus ait, quasi ex re tua factus sim locuple-
tior. l. si eum seruum.ff.si cert.pet. Nam cum pretium habeam,
rem ipsam habere videor. l. si ipsa. ff.quòd met.causa. Ideoq; id
à me tibi reddi bonum & æquũ est. Id quod sine vlla dubitatio-
ne procedit, cum is qui rem alienam vendidit, eam ex lucratiua
causa accepit. Sed & si ex onerosa cã rem sit ab alio consecutus
venditor, & propterea ex pretio minimè sit factus locupletior,
teneri nihilominus eum negot.gest.actione verius esse puto, si
dñs quod gestum est ratũ habuerit, siue res extet, siue nõ extet
l.3.C.de rei vind. l.vlti. ff.de neg.gest. Quãuis nõnulli existimẽt,
nunꝗ̃ eo casu pretiũ à venditore condici posse. Quã sñiam con
firmari putant quadam Proculi epistola, in qua scribit, ancillã, ꝗ̃
nupsit, dotisque nomine pecuniam viro tradidit, non posse eã
pecuniam viri facere: eamque nihilominus manere eius, cu-
ius fuerat, antequam eo nomine viro traderetur. Itaque nec fa-
cto quidem diuortio, aut dotis iure, aut per condictionem mu-
lierem repetere rectè posse, sed eum cuius pecunia est rectè vin
dicaturum, nisi vir pro suo possidendo, scilicet quia existima-
uit mulierem liberam esse, eam pecuniam antequam matrimo
nium esset vsucœperit. Ideoq; esse, & si quid ex ea pecunia pa-

rauit, antequam ea dos fieret: ita vt nec possideat eam, nec do lo fecerit quominus possideret. l. Proculus. ff. de iure dot. Sed ex his Proculi verbis non video qui effici possit, vt re quam maritus ex pecunia parauit nondum vsucapta aut perempta eam non possit dominus petere, habendo ratū id quod maritus gessit, pręsertim cum ea pecunia non appareat, nec vsucapta esse dicatur. Sed nec ex eo quod Iulianus lib. 7. digestorum scripsit, si hominem qui Męuij erat emero à Titio, deinde cum eum Męuius à me peteret, eum vēdidero, cuiq; emptor occiderit, ęquū esse me pretium Mæuio restituere, l. Iulianus. ff. de rei vind. credendum est, Iulianum existimasse, me ad pretij solutionem nō teneri, si hominem vendidissem, antequam à me peteretur, id est, priusquam essem in mora, seu mala fide. Nam & hoc casu quoque teneri me æquitas suadet, si dominus, quod à me gestū est ratum habere velit, ne is re sua, vel saltem eius pretio fraudetur, pręsertim cum mihi de euictione actionem aduersus authorem meum denegari non existimem, tanquam re euicta. Quin autem dominus rei suæ ab alio celebratam venditionem ratū habere possit, hæsitandum nō est, re etiam adhuc extante, & eo nomine oriri actionem negotiorum gestorum, siue nomine domini, siue solius venditoris facta sit venditio: l. ab vno C. de neg. gest. l. pupilli §. sed si ego. versi. quid ergo, & §. sed si quis. ff. ill. tit. l. in familiæ. C. fami. ercisc. quoniam reipsa negotium domini gestum esse videtur, & ideo propter subsequentem eius consensum venditionem eius vtilitatis causa factam in subsidium, id est, ex bono & æquo interpretamur. Sed & aliis casibus electionem habet dominus, vtrùm rem vindicet, an ad pretiū agat. Nam Iulianus ait, si quis seruum mortis causa sibi donatum vendiderit, & hoc viuo donatore fecerit, pretij condictionem donator habebit, si conualuerit, & hoc donator elegerit: alioqui & ipsum seruum restituere compelletur. l. illud. §. 1. ff. de dona. causa mort. Eum quoque qui seruos alienos ac si suos manumittit, vt pretium earum dominis si hoc elegerint dependat, vel quanti sua interest, sępe rescriptum est teneri. l. 1. C. de his qui à non do. Sed & qui alienos nūmos (scio vel inuito domino soluit, si mixti sunt ita vt discerni non possint,) & ideo sint eius qui accepit, quasi per immixtionem consumpti) actione furti domino tenetur l. si alieni. ff. de solut.

CAPVT XXI

SVperest quartus & postremus nostræ disputationis locus vt dispiciamus, quemadmodum emptori consulatur. Et in primis sciendum est, in hoc iudicio id demum deduci, quod præstari conuenit. Cùm enim bonæ fidei iudicium sit: nihil magis bonæ fidei congruit, quàm id præstari, quod inter contrahentes actum est. Quòd si nihil conuenit; tunc ea pręstabuntur, quæ naturaliter insunt huius iudicij potestate, id est, & si specialiter venditor euictionem non promiserit, euicta re actio non ad pretium duntaxat recipiendum, sed ex natura ex empto actionis ad id quod interest competet, l. ex empto. ff. de act. empt. l. euicta. l. si in venditione. ff. de euict. l. non dubitatur. C. ill. tit. nisi conuentione periculum euictonis remissum sit, id est, in venditione sit comprehensum, nihil euictionis nomine præstitum iri. Nam eo casu ad id quod interest venditor ignorans rem alienam esse non tenebitur. Veruntamen quoniam bonæ fidei contractus hanc non patitur conuentionem, id est, non ita recipitur hæc generalis de euictione conuētio, vt emptor rem amittat, & pretium venditor retineat: re euicta non vtilitas quidem seu id quod interest sed pretium debebitur: quemadmodum si venditor pronunciet per se hæredem que suum non teneri, quominùs habere liceat, potest defendi re ab extraneo euicta ex empto eum in hoc quidem non teneri, quod emptoris interest, veruntamen vt pretium reddat teneri, nisi forte ea conuentione recipiamus, vt ne ad pretiū quidem teneatur venditor, quemadmodum recipitur, vt venditor nūmos accipiat, quāuis merx ad emptorem nō pertineat, veluti cum futurum iactum retis à piscatore emimus, aut indaginem plagis positis à venatore, vel pantheram ab aucupe. Nā etiam si nihil capit, nihilominus emptor pretium prestare necesse habebit. L. emptorem §. denique & §. qui autem. ff. de act. empti. arg. l. vl. §. vlt. C. com. de lega. Nam & si quis audita patris morte in venditione hæreditatis id egerit, si quid iuris esset venditoris venire, nec postea quicquam præstitum iri, quamuis ad vēditorem hæreditas non pertinuerit, eo forte exhæredato, nihil tamen præstabitur; quia id actum esse manifestum est, vt quemadmodum emolumentum negotiationis, ita periculum ad emptorem pertineret. Nam hoc modo admittitur esse venditionem, si quasi hæreditas empta est, & quasi spes hæreditatis & ipsum enim incertum rei vęneat, vt in retibus. Illo verò non adiecto (si quid iuris venditor haberet, haberet emptor) tūc si sit hæreditas, quæ ad vēditorē nō pertineat, hęredē se esse is præstare debet: alioquin hæreditas ęstimabitur, & si quid in eam rē impensum est, emptor ab eo consequetur, & si quid emptoris interest, hoc est dānum, quod ex ea re contigerit, ꝙ aliam rem forte erat empturus, vel pecuniam suam mercaturis aut vsuris occupaturus, non autem quantùm de lucro & emolumento decesserit, quòd non sit consecutus hæreditatem. l. 8. 9. 10. 11. 13. ff. de hæred. ven. Hoc autem sic intelligendum est, nisi euictionis periculum remissum fuisse ponamus, vt modo dicebamus. Tunc enim pretium duntaxat condicetur, nisi sciens ad se non pertinere, ita vendiderit. Nam tunc ex dolo tenebitur, l. 12. ff. ill. tit. vt postea demonstrabimus.

CAPVT XXII.

OBseruandum tamen est, eum qui alienam rem vendidit, post longo temporis præscriptionem vel vsucapionem desinere emptori de euictione teneri: l. qui alienam. ff. de euict. Sicuti & is qui alienum hominē in solutum dedit vsucapto homine liberatur, l. is qui alienum. ff. de solut. l. Iulianus. §. vlt. ff. mand. quia cum lōgi temporis pręscriptione solita emptor se tueri posset, vel cum vsucapere posset culpa sua, vel sponte non vsuceperit, imputare sibi debet, ꝙ vel non vsucæpit, vel eam præscriptionem non opposuit. Ideo que euicta de euictione nequaquam nequaquam tenebitur vēditor l. si obligata. C. de euict. l. si rem quam. §. si duplæ. ff. ill. tit. nisi cognitione prætoria ablatus fuerit fundus minore puta, vel eo qui reipub. causa aberat in integrum restitutis. Nam tum æquum erit per eundem prætorem & pro euictione vtilem possessori seu emptori vnde euincitur restituere actionē, cessante directa propter præscriptionem. l. minor. l. si cum uenditor. §. 1. ffill. tit. Idem & si eam quidem exceptionem opposuit emptor, sed per imprudētiam iudicis, errorem, sordes, stultitiā emptor uictus fuerit. Iniuria enim quæ emptori, fit authorem nō debet contingere. l. si per imprudentiam. ff. ill. tit. l. si non iniuria. C. ill. tit. Sed si uenditor liberum hominem, uel aliam rem quæ pręscribi non potest uendiderit, nunquam desinit de euictione teneri, licèt post multa spacia ad libertatē ꝓclamet, aut euincatur. Sic enim Diocle. & Max. Impp. aiunt, empti actio lōgi temporis præscriptione non submouetur, licèt post multa spacia rem euictam emptori fuerit cōprobatum. l. euict. actio C. ill. ti. Ea enim generalia uerba generaliter accipiēda nō sunt, alioqui ea supra dictis repugnarent, sed ad propositam quæstionem, de eo qui post legitimum præscriptionis tempus quo in seruitute fuerat proclamat in libertatem astringenda sunt, ut & pleraque alia quæ in imperatorum rescriptis generalibus uerbis concepta repeniuntur. Superioribus adijciendum est. si alienam rem mihi tradideris, & eandem pro derelicto habuero, amitti authoritatem, id est, actionem pro euictione: l. ult. ff. ill. tit. perinde atque si seruū, cuius nomine duplam stipulatus sis, manumiseris, nihil ex stipulatione consequi poteris; quia non euincitē quominus habere tibi liceat, quem ipse ante uoluntate tua perdideris. l. si seruum cuius ff. ill. tit. l. si hominē. ff. de ędit. ed. Idem si compromiserit emptor, & contra eum dicta fuerit sententia, nulla ei de euictione actio danda est aduersus uenditorem. Nulla enim necessitate exigente id fecit, l. si dictum. §. 1. ff. de euict. Eadē dicemus, si authori aut hæredi eius emptor non denunciauerit, uel in iudicio non adfuerit. l. emptor. C. ill. tit. Sed & is qui iure creditoris rem sibi obligatā quē debitoris esse putabat uendidit, re euicta de euictione emptori non tenet, nec ad pretiū restituendum, si cū uendidit de euictione non repromisit. l. emptorem. §. deniq; ff. de act. empti. l. 1. & 2. C. cred. euict. pig. sed ad hoc tenebitur ex empto, ut quam habet aduersus debitorem contrariam pignoratitiam actionem eam emptori præstet. l. in creditore. l. si plus. ff. de euict. l. si ob causam. C. ill. tit. Alijs præterea permultis casibus rei euictæ nomine denegatur actio, de quibus alius est dicendi locus.

CAPVT XXIII.

ATque hæc quidem, quæ de emptore diximus, procedunt si bona fide rem alienam emerit. Nam ꝗ sciēs alienum fundum uel obligatum emit, nec quicquā de euictione conuenit, quod eo nomine dedit repetere non potest, l. si fundum C. de euict. l. Labeo. de cōtrah. empt. quia pretium quod pro uitioso contractu datum est, secū dùm principalium statutorū tenorem malæ fidei emptoribus restituere non oportet, arg. l. 1. C. de præscri. 30. uel 40. an l. ult. C. de litig. d. l. si fundum. nisi forte creditori ius uēdendi fuit, doloque mala fide ementi uendiderit: eo enim casu, quoniam pretium datum in rem domini uersum est, à uindicante pretium cum usuris restitui debet, si de bonis condemnati creditoris pecunia solui nō potuerit. l. 1. C. si uēd. pig. l. emptor. ff. de rei uind. ut iam à nobis dictum est. Quòd si de euictione stipulatus est malæ fidei emptor, ad uenditorem regressum habebit, l. si matre. C. de iure dot. nec doli exceptione repelletur; quia ita conuenit, quamuis ex empto actionem non haberet. l. apud Celsū. §. itē Labeo. ff. de excep. doli. Neq; repugnat, qđ tradit, cū ꝗ sciēs rē emit restitutioni obnoxiā, cuiusmodi est legatū, uel fideicommissum aduersus uenditorē actionē habere ad pretiū tātùm cōsequendum,

sequendum, non autem ad duplæ stipulationem aut emponemata. l. vlt. §. vlt. C. de com. de leg. Nam pendente restitutionis conditione res ea sine dubio pleno iure hæredis est, licèt aliena re interim prohibeatur, nec seruum restitutioni obnoxium libertate donare possit, ne iniuria fiat legatario. l. generaliter. ff. qui & à quib. ma. l. nō ideo. ff. de rei vind. Itaq; durum esset, emptorem cum duplæ & emponeumatum iactura etiam pretio ab eo dato priuari, cum planè malæ fidei dici non debeat. Adde q multis modis contingere potest, vt restitutio nō fiat. nec cōdino existat. Et si restitutioni locum esse contigerit, vel conditio euenerit, vltimæ defunctorum voluntates nihilominus legitimum habebunt exitum. Nam si seruum sub conditione legatum hæres alienauerit, deinde conditio extiterit, potest nihilominus à legatario vindicari, nec extinguitur legatum. l. seruo legato. ff. de seruo leg. Idem probandum esse censeo, si quis sciēs ea conditione relictum, ne extra familiam alienetur sibi comparauerit. Nam potest euenire vt à postremo familiæ ematur, & sic venditio teneat. arg. l. cum pater. §. libertas & l. qui solidū. §. penul. ff. de leg. 2.

CAPVT XXIIII.

SI autem venditor sciens obligatum aut alienum fundum vendiderit, & sic emptorem deceperit, Iulianus libr. 5. digestorum scripsit, omnia detrimenta quæ ex ea emptione emptor traxerit præstaturum ei. Quæ sententia Labeoni, Vlpianoque placuit. l. Labeo. ff. de contrah. empt. l. Iulianus ff. de pact. empti. Sed & si adiectum sit, ne eo nomine quid præstet, æstimari oportet dolum malum eius quem semper abesse oportet in iudicio empti, eo quòd bonæ fidei sit (nec enim generali conuentione continetur dolus. l. Aurelio. ff. de liberat. leg.) licèt eum abesse dictum non sit. l. tenetur. §. vlt. ff. de actio. emptio. l. si cum fundum §. 1. ff. de contrah. empt. l. hoc autem. ff. de hæred. vend. l. veteribus. ff. de pact. Quod secus esse in emptore sciente rem alienam esse, quam emit, si per stipulatioņē sibi pro euictione cauit, supra ostendimus. Quinimo si sciēs alienam rem mihi ignoranti vendideris, etiam priusquam euincatur, vtiliter ex empto agere possum in id, quanti mea interest, meam esse factam. l. seruus quem. §. vlt. ff. de act. empti. & si sciēs furem, vel noxium esse seruum ignoranti mihi vendideris, quā uis duplam promiseris, teneris ex empto quāti mea interit scisse l. 4. ff. ill. tit. Quemadmodum si hominem, in quo vsusfructus alienus est, vel qui erat pignori Titio obligatus, noxæ dedisti: poterit is cui condemnatus es tecum agere iudicati, nec expectabimus, vt creditor euincat. l. si hominem. ff. de solut. exceptione tamen doli opposita, si is cui nūmos debitor soluit alienos nūmis integris pergat petere, quod sibi debeatur, nec offerat, quod accepit, summouebitur. l. si is cui. ff. ill. tit. Quāuis alioqui verum sit, eum qui rem emit, quandiu euicta non est, nec quicquam ei abest, authorem suum propterea quod aliena vel obligata res dicatur, conuenire non possit l. 3. C. de de euict. l. si plus. §. mota ff. ill. tit. d. l. 4.

CAPVT XXV.

QVòd si & emptor & venditor rem alienā esse sciuerūt, verius est inuicem, de dolo non acturos l. si duo ff. de dolo. & potiorem esse causam possidentis, sibiq; imputaturum emptorem, qui sciens rem alienam emit. Nam & si rei proprietas furti vitio affecta est, & tam emptor, q̄ venditor rem furtiuam esse non ignorauit, quæ venit a neutra parte contrahitur obligatio. Quòd si emptor solus scit rem furtiuam esse, non obligabitur venditor: non tamen ex vendito quicquam consequetur, nisi vltrò quod conuenerit præstet emptori. At si venditor sciuit, emptor verò ignorauit, vtrinq; obligatio contrahitur, non tamen emptori, licèt bonæ fidei, vsucapio procedet. Nam eius quod surreptum est æterna authoritas esse debet, lege 12. tabularum siue Atinia, vt est apud Aulū Gellium lib. 17. ca. 7. §. furtiuæ. de vsuc. in instit. l. sequitur. §. quod autem. ff ill. tit. & à nobis pluribus explicatum est in eo libello, quem ad legem Atiniam, siue de prohibita rei furtiuæ vsucapione scripsimus.

CAPVT XXVI.

REliquum est paucis dicamus, quemadmodum creditori re aliena quam pignori accepit euicta consulatur. Et palam est, contrarium seu vtile iudicium pignoratitium dari aduersus eum qui dedit, præter stellionatum quem cōmisit: l. j. l. si rem alienam. ff. de pig. act. l. quæ prædium. C. si aliena res pig. Idq; vel ad pignoris persecutionem, si is qui oppignerauerit rem alienam ei dominus esse cœperit. Nam cum ipse rem eam obligauerit, improbè resisteret, quominus vtilis actio moueretur: l. rem alienam. ff. pig. actio. uel ut pignus constituatur d. l. quæ prędium. etiam ab hærede eius qui obligauit, l. si Titio ff. de pignorat. tametsi eius rei dominus esse cœperit. Non enim ad competendam vtilem pignoratitiam actionem, hoc est pignoris vtilem persecutionem sufficeret eundem esse dominum, qui etiam pecuniam debet, nisi ipse de pignore conuenerit, vt ex suo mēdacio arguatur, nec enim ex post facto directò quidem pignus conualescit, sed vtilis seu contraria pignoratitia danda est creditori. Quo sensu accipi debere duo Pauli & Modestini capita probabiliter defendi posse videtur, d. l. rem alienam. d. l. si Titio nisi si vtamur Francisci Duareni præceptoris mei sententia tradentis, Modestinum dicto Papiniani exceptionem addere, quæ eius temporibus non erat vsitata. Sed hæc hactenus.

GVIDONIS DE SVZARIA.

De instrumento guarentigiato.

SVMMARIVM.

1 *Præceptum guarentigiæ quomodo fiat.*
Præceptum guarentigiæ vim sententiæ habet.
Et infra decem dies sine aliqua solēnitate per iudicem executioni mittitur.
2 *Contractus contra legem factus, contra præceptum guarentigiæ opponi pōt.*
Instrumentum si non valet, nec id quod ex eo sequitur.
3 *Exceptio Velleiani, vel Macedoniani an contra præceptum, vel instrumentum guarentigiæ opponi possit.*
4 *Promissio si inutilis sit, an contra præceptum guarentigiæ opponi possit, & sub nume. seq.*
5 *Exceptio est actionis exclusio.*
6 *Procurator generalis an possit petere instrumentum guarentigiæ executioni mandari.*
7 *Exceptio, tu non es iudex, an contra instrumentū guarentigiæ opponi possit.*
Exceptio talis iudicium retro nullum reddit.
8 *Exceptio, tu es bannitus, an contra instrumentū guarentigiæ opponi possit.*
9 *Exceptio, quòd non fuerit seruatus ordo, nec forma statuti contra instrumentum guarentigiæ, opponi potest.*
10 *Statuto si caueatur, quòd contra instrumentum non possit vlla exceptio opponi, nisi solutionis & falsitatis, & vēditor petat ab emptore pretium, emptor opponit, quòd det fideiussorem pro euictione ob quæstionem ei motam de re, an talis exceptio opponi possit.*
Exceptio actioni opponitur.
11 *Agens ex instrumento guarentigiæ an præferatur dicenti contractum simulatum esse.*
12 *Creditor non dicitur, qui ob contractus simulationem remoueri potest.*
13 *Restitutionis in integrum causa contra instrumentum guarentigiæ petita an ei præferatur.*
14 *Promittens dare x. Titio nomine dotis pro filia sua futura vxore Titij & præceptum ei sit factum authoritate guarentigiæ, vt prædicta faciat, si Titius volebat facere vt contenta in instrumento exequatur, & ille obijciat, quòd matrimonium effectum non habuit, an audiri debeat.*
15 *Promittens sub conditione ea pendente obligatus non videtur.*
Ex conditionali obligatione tantum debitum est spe.
16 *Debitum sub conditione per errorem solutū repetitur conditione pēdente.*
Venditor tradens rem venditam sub conditione, emptor interim non vsucapit, nec fructus suos facit.
17 *Hypotheca si nomine debiti sub conditione data sit, ante conditionis euentum agi potest.*
18 *Lex municipalis seruanda est.*
19 *Conditiones extrinsecus venientes legatum conditionale non faciunt.*
20 *Lex municipalis aliquid operari debet.*
21 *Libellus an sit dandus contra debitorem per hæredem eius, qui habet debitorem sibi obligatum ex instrumento guarentigiæ stante statuto, quòd de instrumentis guarentigiatis debeat sine libello cognosci, & nume. seq.*
22 *Creditor si contra hæredes debitoris agat, facienda est interrogatio, an hæres sit.*
23 *Persona patris & filij est vna persona, hæredis cum defuncto eadem est,*
Silentium hæredis est defuncti.
Conditio stipulationis ex hæredis persona non mutatur.
24 *Instrumentum guarentigiæ vel contra ius commune restringendum est.*
25 *Præceptum guarentigiæ an in debitorem debitoris mei fieri debeat.*
Creditor imaginem creditoris sustinet.
Actiones quas habet debitor directas eas creditor vtiles habet.
26 *Actio vtilis & directa eandem potestate & effectum habent.*
27 *Quod alterius est id sine suo facto ad alium non transit.*
28 *Actoris culpa ad eum transit, qui ex persona sua experitur.*
29 *Concesso vno omnia censentur concessa per quæ ad illud peruenitur.*
30 *Obligatio cum sua causa transit. & infra num. 42.*
Emptor nominis & creditor æquiparantur.
31 *Iudicis nullæ sunt partes in cognoscendo.*
32 *Cessionarius an sine libello sententiam executioni mandet & infra nume. 37.*
33 *Creditor petens debitum vigore instrumenti guarentigiati an præferatur petenti tale instrumentum simulatum esse.*
34 *Quæstio si qua emergat, vel incidat, super omnibus pronunciandum est.*
35 *Quæstio præiudicialis quæ dicatur.*

QVoniam in ciuitatibus & terris Thusciæ, præcepta seu instrumenta guarētigiæ exercētur, & lucra Aduocatorum minuunt, idcirco super his īspiciamus. † Præceptum autem guarentigiæ communiter fit sic, Quia dicit Tabellio & præcipit per sacramentū guarentigiæ, ꝙ obseruent & faciant, quod promiserunt, & tale præceptum habet uim sententiæ, & per iudicem mittitur exequutioni infra decem dies absque iuris solennitate, & cui instrumento statur, nec potest opponi, nisi exceptio solutionis per
2 aliud instrumentum guarentigiæ. † Modo solet quæri, si fiat aliquis contractus contra legem, nunquid potest opponi? Respondeo sic; quia si instrumentum non valet, nec id quod ob id sequitur, vt l. non dubium. C. de legibus. & de sac. san. eccle. l. iubemus. §. sanè. & arg. de sum. trinit. & fid. catho. l. nemo clericus.
3 Sed nunquid exceptio Velleiani, vel Macedoniani poterit opponi? Videtur quòd sic, quum etiam post sententiam opponatur, vt. ff. ad Macedon. l. sed & si. C. de iur. & fac. ignor. l. prima. Sed contra dicerem propter constitutionem digniorem, quæ
4 est contra, argu. ff. de iureiur. l. omnes. † Sed quid si promissio sit ipso iure inutilis, quod euenit multis modis & causis vt insti. tu. de inutil. stipulat. per totum, nunquid opponi poterit contra instrumentum guarentigiæ? Videtur quòd sic; quia quum principale non valet, nec accessorium valere debet. ff. de reg.
5 iur. l. cum principalis. Præterea ista non est exceptio, † cum exceptio sit actionis exclusio. ff. de exceptio. l. ij. & not. C. de iur. & fac. ignoran. l. j. E contra quod non: quia excipit factum, ergo est exceptio. ff. de re iudica. l. nemo ex his. §. quotiens. Præterea lex appellat exceptionem intētionis, vt d. l. ij. ff. de exceptio. & de cōdictio. ob cau. l. qui se debere. Si vero sit inutilis de qua nec cōfessio, nec sententia ualet; ut quia est impossibilis natura, vel est qui promisit pupillus sine tutoris auctoritate, & tūc opponi pōt, aliàs non, cum statim habeat uim sentētiæ, exequutionis, & cō
6 fessionis. † Sed nunquid procurator generalis potest petere mādari exequutioni instrumentum guarentigiæ? Dic ꝙ non, argu.
7 ff. de procurato. l. si procurator. §. 1. † Item nunquid exceptio, non esse iudex competens, possit opponi. Dic ꝙ sic. & primo p l. fina. ff. de iurisdictio. omnium iudic. Ratio; quia talis exceptio reddit iudicium nullum. C. de iur. & fac. ignorant. l. 1. Item
8 quia statutum tantum prohibet contra præceptum. † Et idē dico, si opponantur aliæ similes exceptiones, ut si dicatur, non habes legitimam personam standi in iudicio, nec debet reddi tibi ius, quia es bannitus, uel excommunicatus, uel similes exceptiones, quæ nō opponuntur contra id, quod iam præceptū est, sed contra id quod non fit. C. de codi. l. ij.
9 † Item nūquid poterit opponi, ꝙ non fuerit ordo seruatus, nec forma statuti ciuitatis? Respondeo sic, arg. ff. de iudi. l. si prætor. & C. si contr. ius. vel util. pub. l. & si non cognitio.
10 † Continetur in statuto, ꝙ nulla exceptio possit opponi contra instrumentum guarentigię, nisi exceptio solutionis, & falsitatis, modò ex instrumento emptionis venditor petit pretium ab emptore, emptor opponit, ꝙ det ei fideiussorem pro euictione quia est ei quæstio mota de re, & sic ad solutionē pretii nō tenetur, nisi detur fideiussor, quærit̄ an talis exceptio possit opponi? Dic ꝙ sic, quia petere fideiussorem non est opponere exceptionem ad pretiū; quia emptor nō negat, quin competat actio venditori cū effectu, sed vult vti iure retentionis loco pignoris, arg. ff. de ædil. edict. l. ꝙ si nolit. §. idē Marcellus. & de actio. emptio. l. Julian⁹. § offerri. Vnde nō vr̄ exceptionē obijcere; quia exceptio obijcitur actioni. ff. de excep. l. ij. Franc. Accur.
11 † Pone q. ꝯ guarētigiā, quę signatur. C. de hæred. act. l. vt debitum. Ecce aliquis agit ex instrumento guarētigię, cui p capitulū statuti hæ solum possunt opponi exceptiones, & nō plures, s. solutionis, cōpēsationis, & falsitatis. Ex aduerso opponit agēti sm̄ modū agendi, ꝙ ꝯtus est imaginarius, & condicitur instrm̄ tanꝗ simulatum & inefficax. Quęritur modò quis pręferatur, & quis præcedat, an ille, qui agit ex instrō guarentigiæ, an ille, qui dictum instrm̄ condicit tanꝗ simulatū, & facit prædicta l. vt debitum ꝙ iste sic cōdicens præferatur, nō obstāte dicto capitulo, & facit ēt. ff. de q̄ō. l. j. §. si quis dicatur. de actio. & obliga. l. ꝯ-
12 ctus. C. de libe. cau. l. data & q̄d not. ff. de iudi. l. qui prior. † & nō dr̄ creditor, q taliter remoueri pōt. ff. de verbo. sig. l. creditores.
13 & l. creditor. quod est no. † Et hæc valēt ad q. istā, Aliquis ī modum exceptionis ꝯ instrm̄ implorat in integrum restitutionē, puta quia minor ꝯxit, qui ꝯhere nō poterat, quæ q̄ō restitutionis procedit. Posset tn̄ allegari, ꝙ causa instri̅ esset præferēda p prædictū capitulū statuti, q̄d exceptiones tn̄ prędictas permittit, & nō istā, ꝙ statutum est stricti iuris, & interpretationē non recipit. ff. de mun. & hono. l. vt gradatim. §. & si lege. In hac solutione dicit Azo. si emergant simul & semel super ambabus est procedendū, tn̄ primo ponūciatur super principali, ꝗ super incidenti. Martino de Fano placet ista sentētia.
14 † Nouiter quæro nūc de facto, Ecce paterfamil. pmisit soluere & dare Titio 2. noīe dotis, p B. filia uxore futura dicti Titij, & præceptū est ei factū auctoritate & noīe guarentigiæ sm̄ formā statuti illius terræ, vt prædicta faciat, & in capitulo dicti statuti continetur, ꝙ ꝯ instrm̄ nulla possit opponi exceptio nisi solutionis. Venit ipse Titius maritus futurus B. & uolebat facere p̄cipi illi, vt cōtenta in instrō faciat & obseruet. Ille obijcit & dicit, ꝙ non est sequutum matrimonium, & sic dicit se nō teneri, cum videatur inesse tacita conditio in promissis. s. si matrimonium fuerit sequutū, vt. ff. de iur. dot. l. si stipulatio, ideo datū
15 repeti pōt. ff. de iure dot. l. in rebus. §. si res. & l. non est. † At qui sub conditione promisit, nō videtur obligatus ea pendente. ff. si cer. pet. l. nō oīs. & l. pecuniam. & de verb. oblig. l. decē. Ex conditionali enim obligatione tantum est debitum in spe, vt instit. de
16 verb. obliga. §. sabini. & §. sub conditione. † Debitum enim sub conditione per errorem solutum repetitur conditione pendēte, per q̄d patet non esse debitū interim ff. de condictio. indeb. l. sub conditione, & l. licet. in respon. & l. plerunq; §. sin autem. Itē si rem venditam sub conditione tradat vēditor sub ꝯditione, non vsucapit pro emptore interim, nec facit fructus suos. ff. de
17 peric. & com. rei vendi. l. si pendente, & pro soc. l. ij. † Item si fuit data hypoteca nomine debiti sub conditione, tamen non pōt agi ante euentum conditionis. ff. de pigno. l. grege. §. si profecto. Non ob. ꝙ in statutis dicatur, ꝙ nulla exceptio podit opponi contractui guarentigię; quia hic Titius nullam exceptionem opposuit. Sed dicit se non esse obligatum, nam si vellet nullā posset exceptionē opponere, nam actor nullam habebat actionē, & exceptio est actionis exclusio. ff. de excep. l. j. Ecōtra videtur, ꝙ per verba statuti guarentigiæ, quod est lex municipalis, nullam exceptionē opponere possit, nec excepţuatur aliqua a sta-
18 tuto guarentigię. † & lex municipalis seruāda est vt iacet, vt ff. quod ui aut clam. l. prohibetur. §. nō tantum. Item nulla potest obijci exceptio, ergo nec ista; quia verbum generaliter prolatum generaliter est intelligendum. ff. de seru. vrb. prædi. l. qui ędificiu. altius incipit. si seruitus, & de leg. pr̄stā. l. j § generaliter. Præterea ista est exceptio intentionis, vt dici consueuit de illo, qui cō-
19 tinentur, postquam soluit. † Item cōditiones extrinsecus venientes nun faciunt legata conditionalia ff. de conditio. & demon. l. ꝯditiones quæ extrinsecus. Item ꝙ creditor conditionalis mittitur in possessionem, vt ff. quib. ex cau. in poss. ea. l. in possessione, porrò quum creditorem esse constet, qui sub cōditione stipulatus est ff. de actio. & obliga. l. is cui, & creditorem ēt condi-
20 tionalem appellamus. ff. de verborū obliga. l. creditor. † Tertiò quia lex municipalis generaliter intentata circa guarētigia debet aliquid operari, & addere vltra ꝗ sit de iure communi. ff. de le. j. l. si quādo. ad municip. l. j. sed de iure communi obtinet, quod primo allegatum. Ex ui ergo & potestate guarētigię, aliqua exceptio & defensio pręter quam in statuto nominatæ, admitti
21 non debet. ff. de iure dot. l. si stipulatus, Iaco. de Are. † Pone, ꝙ ꝯtinetur in statuto ꝙ de instrumentis continentibus guarētigiā, debeat sine libello cognosci, quidam creditor habens debitorē suum sibi obligatum ex instrumento guarentigię, moritur hęre de relicto, hæres agit, vt mandetur executioni instrumentum guarentigiæ contra debitorem vel eius hæredem sm̄ formam statuti, opponitur quod actio ab hęrede & contra hęredem debet proponi per libellum & petitionem, per auct. offeratur, & per totum tit. de eoden. Præterea sine actione nemo experitur. ff. de nego. gest. leg. si pupilli. §. fina.
22 † Item si agit creditor contra hæredes debitoris, ab hęrede ante litis contesta. est facienda interrogatio, verum sit hęres. ff. de interrogat. act. leg. j. & l. cum de ętate. § j. & ij. de in codicillo.

cillo.l.quidam referunt.ergo dandus est libellus, & non procedendum alia forma,& si aliter fieret,inepte procederetur & ageretur,& sic absoluendus est.ff.si men.fal.mo dixe.l j.Econtra vr̃ q guarentigia habeat locũ in hæredibus & ꝯtra hęredes,& q libellus nõ sit dãdus,nec super his lis cõtestari, sed procedi super 23 illa guarentigia ſm formã legis municipalis †nã persona patris & filij est vna C.de insti.& subst.l.fi. & ẽt persona hæredis est eadẽ cũ defuncto vt in auc.de iureiur.à mo pręst §.j.licẽ silennum hæredis est defuncti C.de his q.vt in d l.Polla.quia ex ꝑsona hæredis conditio stipulationis nõ mutatur.ff.de verb.oblig.l.stipulatio.§ ex his,ad idẽ.ff de pig.act.l.si necessarias.§.penul.de ꝓbat.l.pactum Item facit ad.qũã decidendã.ff de reg.iu l.hæredem, & eo.titu.l.ex contractu paterno. quæ lex hanc opinionẽ determinat,& hoc tenẽdum est Ioã.Fasciolj. Itẽ facit ꝓ hac opi.quia hoc instrumẽtũ guarentigiæ & ipsius pœna est statuta a lege viuente de hoc tñ habes.ff. quod quisq; iur. l.si quis.§ quod autẽ. Se do.Bonacursius de vrbe dicit contrarium,& dicit quod dandus est libellus,& lis debet contestari;quia nõ debet extendi vltra q̃ ad personas principales,† 24 cũ enim instrumẽtũ guarẽtigiæ sit contra ius commune,tanquam ambitiosum est restringẽdũ potius quàm laxãdum,vt.l.quod contra.de legi.de mu.l.deniq;.in prin.& ideo consuluit petitionem actoris esse necessariã cõtra hæredem iuris ordine seruato.

Nota q de facto circa guarentigiam quæ sumitur. C. quæ res pigno.obli.poss. qui filium,super verbo accepit, quæ talis est, Pone,aliquis erat debitor debitoris mei ad x. volo ipsum conuenire,& debitor meus est mihi obligatus ex instrumento guarentigiæ.& ille meo debitori etiam ex instrumento guarẽtigię: opponit mihi debitor debitoris mei,& dicit, bene est verum,q suũ debitor debitoris tui & ẽt ipse ex aliqua quãtitate est mihi obligatus,quare libellum peto super hoc offerri,& dico guarẽtigiã in aliquo mihi non pręiudicare,qa res inter alios acta &c. 25 quæritur quid iuris,† & q debeat fieri petitio guarentigię in debitorem mei debitoris probatur; nã creditor sustinet imaginẽ debitoris.C.de præscrip.xxx.anno l.cum noti. §.sed cum illud. Item actiones quas habet debitor directas,creditor habet eas vtiles.C.quæ res pigno.obliga.poss.l.nomen.& sic vna eadem persona censeretur debitor & creditor in petendo, quod debitori debetur Item si habet vtilem,& debitor directam, per cã actor debet consequi, quod debitor per suam prius non consequitur etiam amplius sibi q̃ illi,minus non; quia habet vtilẽ, vt ex præ- 26 missis patet; † quia vtilis & directa eandem potestatem habeot & effectum, vt ff.de neg.gest.l. actio. Item cum sit eiusdem potestatis & effectus vtilis & directa,eadem priuilegia debet habere,vt illi qui sunt eiusdem tituli. ff. de priuil. credi.l. priuilegia. Item ex facto debitoris suus creditor habet ius contra debito- 27 rem sui debitoris,& id sine alijs probationibus patet: nã quod alterius est,id sine facto suo ad alium non transit ff de regulis iuris.l.id quod nostrum,& sic quasi singularis successor est eius iuris;si igitur est singularis successor, si vnus ab alio posset consequi vt ille cui succeditur.ff. de regu. iur.l.hæredem. cum similibus;& quia vna & eadem persona cẽsentur hæres & defunctus, vt in aucten.de iureiuran.à mo. præ. circa prin. ita singularis in iure singulariter,ut sit idem ius de parte quo ad partem, quod de toto quo ad totum ff.si quis cau.l. sed & si quis.§.item quia. 28 cum his quæ no.ff.de pact.l.si tibi.§.pactum.† Item culpa actoris transit ad eum qui experitur ex sua persona. C.de acquiren. possess.l uitia Item debet ex sua persona commodum transire, ut sit contrariorum eadem disciplina,argu.ff.de procur.l.Pomponius § sed is nam transit in commodum. ff. de do. ex.l.apud. §.de ætate. cum cõcordan Item ius competit debitori, si detur guarentigia ad ius,ad quod aliàs transit non deficit cum omni auxilio beneficij sui guarentigiæ. ff. de regul. iur. l.in omnibus. propter quæ iura & rationes potest manifeste doceri,q ille cre- 29 ditor potest uti guarentigia ex persona sui debitoris.† Item alia ratione; quia quando alicui aliquid a iure conceditur,omnia uidentur esse concessa per quæ peruenitur ad illud. ff.de procura. l.ad rem legatam,& id est concedendum sicut cõceditur cõtrarium eius,ut quando aliquid prohibetur, & id uidetur esse ꝓhibitum per quod ad illud peruenitur.ff.de spon. l.oratio. nam si creditor habet actionem ad debitum, habet cum guarentigia, quam peruenitur ad illud debitum,nam habet actionem,ut debitum petere possit. Item ipsa guarentigia ideo adhęret iuri, siue actioni competenti ad debitum, quod debet transire ad eũ 30 qui habet bona obligata dicti debitoris, † cũ obligatio transeat cum sua causa ff.de pigno.actio.l si conuenerit.§.si fundus.nam ipsa guarẽtigia emptionem nominis sequitur,& emptor nominis & creditor æquiparantur.ff.de hær. uel act. uen.l.postquam. Item ipsa guarentigia operatur ipsam solutionem debiti celeriter,& a iure prohibetur materia dilationũ. C. de tempo appel. l ij.& sic quum ipse concesserit creditori debitum petere, cõceditur etiã ipsa guarentigia,causa uitandi dilationem:& nõ pt ꝯ dicere,statutum est stricti iuris, & nõ recipit interpretationem, q hoc statutum non interpretatur quis, quia petit fieri præceptũ guarentigiæ tanq̃ sit in persona petentis contra præceptũ, sed sui debitoris,cuius iure fungit̃ ipse creditor, & hẽt imaginẽ suam, vt in prędictis ll.apparet euidẽter.Non.n.põt dici beneficiũ ꝑsonale,q adeo inhæret ei,vt in alium nõ transeat,quia trãsit ad aliũ,puta cessionariũ & hæredẽ,qđ aliàs non transiret, vt est in beneficijs ꝑsonalibus.ff.de pact.l.iurisgentiũ § pactorum. Item pro his,si debitor debitoris mei confiteatur, ad quid dare- 31 tur libellus,† cũ mille sint partes iudicis in cognoscẽdo,vt ff ad l.aquil l.proinde. Sed certũ vr̃, q debet dari libellus non obst. alijs s̃ scriptis,& qa res inter alios acta &c. & qa statutũ loquit̃ inter ꝯhẽtes iu̅,& quia nõ excipitur debitor debitoris mei,tenet̃ 32 mihi.s.ex obligatione, & sic nõ habet locũ capitulũ.† Sed qd ĩ eo q habet iura cessa,nunqd sine libello mãdat̃ s̃nia exequutioni?Et vr̃ q sic ꝑ ꝑallega iura,& qa eũ in suũ locũ ponunt, & sic eodẽ iure vti debet,sic.ff.de reg.iu.l.q in ius.de ꝯhen.emp.l.alienatio.Sed iñ dic ꝯriũ,cũ solũ inter ꝯhentes loquatur capitulũ, nec sit extendendũ,sed strictè intelligẽdũ.ff q & a qb.l.ꝓpexit. Sol.q nõ debet dari libellus, rõnibus supradictis. Odofredus.

33 † Pone q.emergentẽ de facto quotidie, pone q donasti mihi fundũ,habeo bñficiũ agẽdi ex iure municipali,ex lege noua ciuitatis Eugubij, q̃ in terris Thusciæ vocat̃ guarẽngia, quæ ita dicit,q si qua ꝑsoua debitũ petierit,de quo publicum appareat instr̃m,q debitor ad nullã exceptionẽ admittat̃ nisi solutionis ꝓrogationis &c.q̃ opponat̃ & ꝓbet̃.j̃.x.dies.donator aũt vel ꝓmissor vidẽs q ille ꝯtus e꜀ simulatus, ꝓponit anteq̃ agatur ꝯ eũ,dicẽs instr̃m simulatũ,& sic ꝯdicit libellũ ꝯdicẽs instr̃m debiti inefficax,creditor aũt,dũ ꝯcepisset sibi libelũ ꝯ eũ,petit instr̃m debiti exequutioni mandari ſm formã legis nouæ.Opponit ex aduerso, q illa.q. de ꝯditione instñ est præferenda, cum ꝯdicto instro sua petitio euanescat.Mõ q̃rit̃,quæ qõ sit prius ꝓferẽda,& terminãda?Certè licet lex noua dicat,q nihil opponi possit,nisi &c.& sic videat̃,q ꝯdõ nõ procedat;cũ statutũ sit stricti iuris,& a verbis non est recedẽdũ,vt multis legibus vulgari- 34 bus probat̃ † & allegat do Azo in summa dicens, q si emergat aliqua q vel incidat,q simul & semel sup ambabus est ꝓcedendũ,dũm primò ꝓnunciet̃ sup principali q̃ sup emergẽti vel incidenti Vnde in hac qõ.& similibus mihi Martino de Fano vr̃.q cã ꝯdictionis instri sit præferenda;qa si ꝓbabit̃ imaginatiũ fuisse ꝯtũ debiti,nullus probabit̃ ipso iure,vt.ff. de actio. & oblig. l.contractus imaginarius,cum illa sit quæstio præiudicialis alterius quæstionis,vtraq; debet ꝑcedere: vtpote quum principali- 35 ter moueat̃,vt no ff.de iudi.l.qui prior.† ꝑiudicialis est illa, quæ nõ dico iure actionis:sed ope exceptionis tollit alteram, vt nulla sit ipso iure, sicut est exceptio,vel accusatio de falso, vt.C.de offi recto prouin.l.penult.& de quæsti.l.si quis.& l.nullus.§ pe- 36 nulti.& l j § ũ quis dicat̃.† Primũ capitulum statuti non obstat, quod dicit,vt.s.quia ipse non est creditor, qui aliqua exceptione perpetua remoueri põt,vt ipse põt,cum possit cõdici instrumentũ,ipsum appellando simulatũ ff.de verb.signi.l.creditori. qđ est no.& hæc valent ad.q. puta si in modum actionis vel exceptionis contra instr̃m imploratur restitutio, puta qa minor contraxit cũ persona quæ ꝯhere nun poterat,q.q.restitutionis præcedere debeat aliquo non obstãte per iura pręallega.Matu. 37 de Fano.† Circa guarentigiã quærit̃, plures sunt rei debendi ex instrumento guarentigiæ obligati,cõtra vnum est actum & ex actum insolidũ a creditori,& iura cessa cõtra correos insolidũ. Est modò quæstio, nunquid cessionatius possit instrumentum guarentigiæ exequutioni mãdare sine oblatione libelli,& hæc prima quæstio.Secunda quæstio est,pro qua parte, vtrũ pro sua parte tantũ deducta an pro rata cuiuslibet.Ad primã videtur,q sine datione libelli ad petitionem cessionarij debeat præceptũ guarentigiæ exequutioni mãdari ex forma capituli guarẽtigię, quo dicit inter alia, q omnia præcepta guarẽtigiæ in cõfessum quẽlibet facta,de facto mandent̃ exequutioni sine libelli oblatione. Itẽ qa capitulũ pro lege debet seruari.ff.de legi.l.fi.ff cõ. prædi.l.venditor § si cõstat.& sic cũ indistincte loquat̃ præceptũ guarentigiæ est exequutioni mandandum indistinctè:nam vbi lex non distinguit,nec nos &c.ff.de postul.l.quos prohibet Itẽ si voluissent auctores capituli,q tantũ haberet locum inter cõtrahentes,dixissent, nec neglexissent. ff. de iniur.l.item apud.§. hoc edictum.C.de cadu.tollen. §.si quis. loquit̃ enim capitulũ de præceptis exequutioni mãdandis,& sic generaliter est intelligendum,vt generaliter prolatũ,vt.ff.de lega.præstan.l.j. § ge- 39 neraliter.põt ẽt probari per argu.expressa † & primo q in confessum nullæ sunt partes iudicis in cognoscendo. ff. ad l aquil. l.proinde de iudi.l.si debitori,videtur nanq; debitũ iam confessi & cõuicti per tale præceptum a notario factũ, qui per statutũ vendicat sibi partem iudicis. Et sic eum iste cessionarius in locum creditoris succedat,poterit sicut creditor poterat hoc pręceptum exequutioni mandare, vt supradictis ll.& C. de execu. rei iudi.l.fin. cum confessus fuerit iste reus, † nam cessionarius vti debet iure cedentis.C.de hær. vel actio. vendi l. emptor nominis.& l. postquã & qui in ius succedit alterius eo iure vti debet, siue sit singularis successor, siue vniuersalis ff.de regu iur.l. qui in ius.de contrahend.emptio. l.alienatio. Et in eo quod de successore vniuersali dictum est,sopita est quæstio,& expedita:

40 † nã filius & heres creditoris, & heres extraneus pôt petere sine libello præceptũ guarẽtigiæ exequutioni mandari: qa persona patris & filij vna persona censetur, & cohęredes defuncti. C. de impub. & alie. substi. l. fin. & in auctẽn. de iureiuran. a mo. pręst. in prin. de quibus consueuit aliquãdo dubitari, de singulari successore, cõstat pro iura supra allega. 41 † & ẽt qa idẽ ius debet esse de toto quo ad totum, quod de parte quo ad partem. ff. si quis cau. l. sed & si quis §. item qa de pac. si tibi. § pactũ. Itẽ quñ aliqd mihi ꝯceditur etiam ea vñr ꝯcessa, per quæ peruenitur ad id de procura. l. ad rem. & l. ad legatum. 42 † Præterea præceptum guarentigiæ adeo inhæret debito, siue iuri competenti ad debitum ꝙ semper transire facit accessorium, transit nanq; obligatio cũ sua causa ff. de pig. actio l. si ꝯuenerit. § si fundus. Itẽ video, ꝙ creditor sustinet imaginẽ debitoris. C. de p̃scri. xxx. anno. l. cũ noti. & ẽt cũ guarẽngia sit beneficiũ, nõ dẽt deficere. ff. de reg. iur. l. in oĩbus causis. in fi. 43 † & dr̃ etiam, ꝙ oẽ beneficiũ debet esse mansiuum, vt in auctẽn. ꝯstit. quæ dignit. § j. nã dictũ libellũ dare, est materia dilationis, quæ est tollẽda. C. de temp. appella. l. 2. & hęc oĩa possunt allegari in qõ. 44 † qua quæritur, nũquid creditor possit petere pręceptum guarẽngiæ exequutioni mandari ꝯ debitorem sui debitoris, qui sit similiter obligatus, & est fortior & maior dubitatio: & posset dici ꝙ sic, rationibus supradictis: & ẽt possent ad hoc plures ll. induci, vt ff. de pign. actio. l. si ꝯuenerit. C. quæ res pign. oblig. poss. l. nomen & vtilis actio competit creditori ꝯ debitorem sui debitoris, & vtilis pręfertur directæ. ff. de mi. l. intra. 45 † licet multum videatur obstare, auctẽn hoc ita si debitor. C. de pign. quę dici excussionem debere fieri & postea agi personali. Econtra vr̃, ꝙ debeat dari libellus: nam regulariter in oĩbus causis dari debet. C. de lit. contesta. auctẽn. offeratur. & de episc. & cleri. auctẽn. gñaliter. Non ob. capitulum guarentigiæ, nam loquitur inter ꝯhẽtes & sic necessario intelligitur, nec potest extendi, vel . . . d simulia trahi: qa ꝯ ius cõe & rationem iuris. ff. de legi. l. quod ꝯ & etiam est odiosum, & odia sunt restringẽda. ff. de libe. & posthu. l. cum quidã. Sed ex ui solũ inter ꝯhẽtes debet intelligi. quia inter eos hoc fuit p̃ceptũ, & res inter alios acta &c. C. res in alit. act. in rub. & in gl. ex nostris ꝯctibus nos, & hæredes nostri tenemur. ff. de actio. & oblig. l. obligamur ex ꝯctu & etiam ꝙ libellus offerti debeat alia ratione subtili insistẽdo, qua de causa petet cessionatius præceptũ guarentigiæ fieri, non video ex vi exequutionis, qa notarius non præcepit vt illi solueretur, nec de eo cogitabatur, & ea sola veniunt in iudicio, arbitrio, & transactione. C. de transac. l. si de certa. de iudi. l. non quemadmodum. de arbit. l. si cum dies. § plenum. vnde cũ iste non fuerit ꝯfessus, nec de eo cogitabatur, non prodest præceptum guarẽtigiæ sibi. Nec est verisimile, ꝙ de cessionatio fuerit cogitatum. & optime facit de ꝯhen. empt. l. j. nec põt seruari, sed id quod dictum est, ita debet seruari ff. qui & à quib. l. prospexit. & hęc oĩa põt allegari pro parte creditoris, & põt etiam quæri, quid iuris sit, si pronũciata fuit tenuta, & exequutio facta in bo- 46 nis debitoris. † & maiorem dubitationem habet ij q quæritur ꝑ qua parte possit cessionarius ꝯ correũ experiri, vtrum in solidũ tm̃ sua parte deducta, an pro rata, & vr̃ pro rata ꝯ quẽlibet correum, & nõ vltra. Ad hoc faciunt plures. ll. ff. de pecul. l. quæsitũ. § sed si velit, ad l. Rho. de iac. l. j. & ij. in prin. de tu. & ra. dist. l. cum pupillus. de admini. tuto. l. si plures. cũ ꝯcor. ibi not. E ꝯ vr̃, ꝙ in solidũ ꝯ quẽlibet, nam qui in ius succedit alterius, eodẽ &c. vt in præcedẽti. q. quid enim esset dicere, ꝙ ex cessione nõ posset ꝯsequi solidũ sua parte tm̃ deducta, sicut poterat ille q cessit, ne sit peioris ꝯditionis q̃ extraneus, immo vr̃ in solidũ nulla parte deducta, sicut poterat ille qui cessit, ne sit peioris ꝯditionis q̃ extraneus, imo cũ fuerit grauatus exequutione in solidũ, releuetur in hoc, ꝙ possit in solidũ expiri, ar. ff. de iureiu. l. cu. q. & ll. q̃ fierũt in ꝯrium allega. loquũtur an in solidũ debeat fieri, sed hic iã facta erat in solidũ, & ẽt qñ fuerat renũciatum, qđ hic bene fuit, qđ fieri potuit, cũ vnicuique &c. vt l. si quis in ꝯscribendo. de pact. C. & hoc est terminatum per gl. C. de duob. re. l. j. Item video ꝙ sine cessione hẽt reus ꝯ correum actionẽ, cũ videant̃ inuicem fideiubere, vt ff. ad vellei. l. mulier. ergo qd opabit̃ cessio s̃m eos nihil: fal qd opat̃ ĩ solidũ possit, vt aliqd acc rescat, arg. de l. j. l. si qñ. de vsu. l. si stipulatus & p̃dictæ oẽs. q. fuerũt disputatę per sapientes viros sicut superius sunt scriptæ, sequitur alia.

47 † Arrigus olim Diotiguarda, & Fre Gre. ꝯfessi fuerũt se mutuo habuisse seu recepisse ab Alderico 131. florenos, auri, quos reddere ꝓmiserũt certo termino iam elapso, vt ꝯtinet̃ instrũo guarẽtigiæ inde ꝯfecto manu notarij. Postea iudex in exequẽdo p̃ceptũ guarẽtigiæ p̃cepit d. Arrigo ꝙ deberet dare ꝓcuratori d. Alderici 13. flore. auri illinc ad x. dies, reseruatis sibi exceptionibus si quas vellet opponere ĩ. dictũ tps x. dierũ d. Arrigus opposuit. ĩ. scriptã exceptionẽ, videlicet dictũ istrũm esse vsurariũ, & in fraudẽ vsurarũ fuisse ꝯceptũ & simulatum: Quæritur mõ, vtrũ dictũ istrũm debeat exequutiõi mãdari ñ obstãte exceptione ꝓposita, an verò obstet. d. exceptio, ita ꝙ exequutiõi mandari nõ debeat? Et in q p̃dicta vr̃ mihi Bal. de aqlone iudici, & ita ꝯsulẽdo dico, ꝙ nõ obstãte exceptiõe p̃dicta, maxĩe forma qua fuit ꝓposita, debet exequtiõi mãdari. Et qđ p̃dicta exceptio & oẽs aliæ ꝓhibitæ sunt ex forma statuti guarentigiæ, exceptis q̃busdam contentis in eo, inter quas prædicta non numeratur: & sic sub rubrica continetur, est enim rubrica posita ꝑ signũ, vniuersale negatiuũ. s. nulla exceptio iuris uel facti, & sic oẽs exceptiones negant̃, nisi exceptuatæ in prædicto statuto, sicut ex rubrica & signo vniuersali patet, vt. ff. de reg. iur. l. j. & patet eo ti. l. inultus. in prin. & l. oẽs. & l. nemo §. nunq̃. cum si. Exceptio ꝯ rubricã format̃ in auct. de nõ ali. §. vbi aũt. & sic videntur oẽs exceptiones remotæ iuris vel facti. per statutũ vr̃ confirmari instrumẽtũ guarentigiæ, in tãtũ ꝙ habeant̃ pro veris, in casibus in cis ꝯtentis, & nihil possit opponi: & hoc ẽt per legem fit sic qñque, 48 † vt aliquis nõ possit venire cõtra confessionẽ suã, nisi certo termino. C. de nõ nu. pe. l. gñaliter. C. si mi. se ma. dix. l. ij. cũ si. statuta autẽ sunt q̃dã tacita pactio, vt no. C. de decur. sup. rub. & si aliquid statuatur ꝑ ipsam vniuersitatẽ, & ꝯ ius publicu vr̃ valere. ff. de reg. iu. l. nec ex prætorio. & l. neq;. §. priuatorũ. sed non est dubiũ, ꝙ ꝑ legẽ statutariã plus p̃t fieri, q̃ pactum priuatorũ, vt patet ex d. gl. & ꝑ id ꝙ no. in auc. vt ma. deb. & credi. § qa vero 49 † nã per pactũ non p̃t quis astringi ad certũ modũ probãdi, licet per legem sic. Exceptiones oẽs vñr prohibitæ a forma dicti statuti; qa in exceptionibus ponũtur exceptiones facti & iuris, sicut tñ p̃missa erat ref̃a negatiua. vñ cũ ista non sit de illis, nõ dẽt admitti, nec ꝙ allegari possit. ꝙ istud statutũ sit ꝯ ecclesiasticã libertatẽ; qa nõ est verũ; qa licet vsuræ sint ꝓhibitę, vt extra de vsur. c. j. ij. iij. & iiij. & ẽt de iure ciuili hodie, vt no ĩ l. cũctos populos. & in auc. de eccl. ti. in prin. tñ statutum nõ est factũ super vsuris, vel repetitione vsurarũ, immo est factũ super instrũtis, vt si guarẽtigia cõtineatur in eis, ꝙ habeant̃ ꝓ verbis oĩa q̃ ĩ eis 50 scripta sunt. Itẽ ꝙ exceptio aliq̃ nõ possit opponi, ꝙ ita sit † sicut enim sñia accipitur ꝓ veritate, vt ff. de sta. ho. l. ingenuũ. & de re. iu. l. res iudic. de li. agno. l. j. in fi. sic instrũm continens guarẽtigiã hr̃, vt nulla exceptio possit opponi. 51 † pręceptũ enim guarẽtigię factũ ĩ cõfessum obtinere vr̃ locũ rei iudicatæ. ff. de iud. l. si debitor. de re iud. l. si debitoribus. no. in. auc. de exhi. re. § suscepto. gl. si non rõne p̃cepti. Igitur p̃ceptũ factũ cũ guarentigia in confessum s̃m formã statuti oẽm exceptionẽ & potestatẽ dicendi cõtractũ aliter fuisse q̃ in instr̃o cõtineatur aufert debitori & sic de vsuris nihil disponit, sed de exceptionib' ꝯ ꝯctũ, semel enim voluit cõfessum p̃ceptũ guarẽtigiæ, & nõ p̃t mutare veritatẽ ꝯtra ꝯfessionẽ iuris. ff. de aqua plu. ar. l. in ꝯcedẽdo & l. iudic. & ff. de reg. iu. l. nemo. & d. l. gñaliter. cũ si & licet exceptio nõ possit opponi, poterit tñ vsuras ꝑ viã actionis petere, nõ obstãte tali solutione, vt extra de vsu. c. debitores. cũ per actionem cõsequamur, ꝙ ꝑ exceptionis viã retinere nõ possum'. Imo exceptione vti nõ possum', vt no. ff. ex qb. cau. ma. l. nec nõ. đ exceptio. l. exceptiones. in fi. Exceptio ẽt ꝯ p̃dicta ita obscure ꝓposita nõ dẽt admitti. Ex qbus allegationibus q̃ dici & allegari posse ut, dico & cõsulo ꝙ nõ obstãte exceptione prędicta dictum instrumentum debeat & possit exequutioni mãdari. Bal. de Aquilone, Iudex de Florentia.

52 † Statutũ est ĩ ciuitate, ꝙ nõ admittat̃ aliqua exceptio cõtra instr̃m guarentigię, nisi exceptio solutionis & falsitatis. Aliquis agit ꝯ me ex instr̃o guarẽtigiæ, ego nõ possum aliq̃ dictarũ exceptionũ opponere; qa nõ habeo aliq̃ earũ, sed possum excipe, rẽ quã dare ꝓmisi desijsse in terũ nã sine culpa mei ꝓmissoris q̃rit̃ an possim? Et uĩ ꝙ non ꝑ capĩm p̃dictũ. Sed dic, ꝙ bene possũ. nec ob dictũ capĩm, & ꝓbo hoc duabus rõnibus; qa qua rõne ĩducit̃ exceptio solutionis, eadẽ inducit̃ exceptio ꝑemptionis, siue rei ꝑemptę; quia ꝑ quãlibet earũ est solutus ꝯct' ipso iure & naturalit̃, ut hic, & ubi est eadẽ rõ, idẽ ius cẽseri dẽt. ff. ad l. aquil. l. illud. Itẽ mea exceptio nõ est tuę actionis exclusio, quia nullam actionẽ habes, ex quo solutus est ꝯctus, & obligatio sublata, ut 53 dictũ est ꝑ hãc l. sed exclusio tuę intẽtionis. † & dr̃ tũc exceptio facti potius q̃ iuris, ex quo nulla cõpetit actio, ut no. ff. de excep. l. ij. nec. n. ꝑ d. capĩm firmat̃ obligatio, q̃ nulla est; nã obligatio q̃ caret ꝓprijs uiribus, nec im pio iudicis, uel magistratus, uel legis p̃tãte firmat̃ ff. de ac. & ob. l. obligamur, & p̃dicta p̃ñt hẽre locũ in instr̃o guarẽtigię sorcedarũ. 54 † Quid dicem' de exceptione pacti facti liberatorij, uel de nõ petẽdo dic ꝙ bene põt opponi, cũ ꝑ tale pactum tollat̃ obligatio ẽt naturalis ipso iure, adeo qđ nulla remaneat actio, & sic solutus est ipse cõtractus, ut ff. de p̃seri. uerb. l. sciendũ § naturalis. nisi paciscat̃ đ soluẽdo ut illa pacta liberatoria, & isto mõ oẽm exceptionẽ ad simil ẽ admittẽdã q̃ sit rõne uel ęquitate niti. In eo aũt qđ dixi, rei ꝑemptę prodest exceptio, & debitorẽ liberari, caue ne p̃cesserit mora creditoris, & utrũ sit debitor speciei uel gñis, & uerũ agat̃ ꝑsonali uel reali. Circa quę ẽr distingue, ut no. ff. si cer. pe. l. ꝙ te de rei uend. l. vtiq; & l. item si verberatũ. Quo plus dico, capitulũ guarentigiæ recipi exceptionẽ solutionis; quia omnis exceptio, per quã dico contractũ dissolutum esse, dico deberi contra statutum. 55 † & ad prædicta facit, quòd dicitur, ꝙ acceptilatio vicem solutionis obtinet. ff. de lib. leg. l. nõ solum autem. in prin. & qui præscripserat similis est soluenti. ff. de admi. tu. l. si pupillus. in fin. & tacu optime, & decidu. q. ff. de re iudic. l. si se non obtulit. § sol. iudic. & de solut. prout quisq; Odofredus.

BENE-

BENEDICTI DE BARZIS PERVSINI.

De Guarentigijs.

Annis currentibus M.cccc.xlvij. Cũ persępe vt ocio non succumberem in præteritis vacationibus ad aliquod opusculum componendum me Benedictum de Barzis de Perusio I.V. doctorem in hoc almo Ferrariensi studio ius ciuile ordinariè legentem animus incitaret. Nihil mihi vtilius, nihil acceptius, atque magis opportunitati, accommodatum reper, q̃ seriatim discutere, & sub condecenti ordine pertractare materiam guarentigiæ quam nostri prædecessores ad plenum necubi tractauerũt. Quinimo sparsim, & implicitè varijs locis, & ad varia proposita attigerunt. Hac de re super ipsa guarẽtigia præsentem tractatum componere institui sub ordine infrascriptos.

Diuisio totius operis.

Nam primò tractabo de his, quæ pertinẽt ad causam formalem atque materialem ipsius guarentigiæ. Secũdò principaliter tractabo de his quæ concernunt causam finalem.n.& sic ad quid sit vtilis guarentigia: & de effectibus qui resultant ex instrumento guarentigiato. Tertiò & vltimo discutiã, an possit excipi contra instrumentum guarentigiatum, & eius executionem, & quæ exceptio videatur reseruata statuto dictãte, quòd nulla exceptio opponi possit, & an licèt possit excipi, possit reus se alio remedio defensare, etiam quando statutum vult quòd de nullitate dici non possit.

Prima pars principalis.

Et in discussione primæ partis ponam.

Primò diffinitionem guarentigiæ.

Secundò, an intelligatur notario data facultas faciendi præceptum in confessum ex natura sui officii: etiam si non sit creatus iudex cartularius.

Tertiò, an tale præceptum habeat locum in fictè confessum ante factam declarationem.

Secundo discutiam, an possit peti executio talis instrumenti ante factam liquidationem. Et in discussione istius dubii declarabuntur articuli infrascripti.

Primò, quomodo intelligitur instrumẽtum esse liquidum.

Secundò, per quem modum fiat ista liquidatio.

Tertiò, an requiratur partis citatio, quando ista liquidatio fit.

Quartò, an requiratur sententia declaratoria liquidationis.

Quintò, infra quantum tempus debeat fieri liquidatio.

Et his ita declaratis, veniam ad tertium articulum, videlicet nunquid q̃n fit tale præceptum, sit opus quod vtraq; pars ꝯsentiat. Et in discussione huius articuli decidentur infrascripta dubia.

Primò, nunquid tale pręceptum possit fieri pupillo sine tutore, aut adulto sine curatore.

Secundò, an possit fieri filiosa. ꝯstituto sub patria potestate.

Tertiò an & quando talis filius possit esse in iudicio.

Et his peractis descendam ad quartum articulum principale, videlicet nunquid instrumentum guarentigiatum mereaẽ executionem, & habeat vim contra clericum, sicut contra laicum.

Quintò, an creditor quando contrahit cum debitore, possit cõpellere ipsum, quod recipiat instrm guarentigiæ in ꝯfessum.

Sextò, quid operetur guarentigia, quando instrumentum super quo interponitur est inutile & inualidum.

Septimò, an possit factum præceptum à notario in confessũ possit illa confessio vt erronea reuocari, vel sit dicendũ pręceptũ claudat os ꝯfitenti: vt de cętero non possit ipsam reuocare.

Octauò, an ista via executiua, & alia beneficia attributa instrumento guarentigię extendant se vbiq; locorum, vel terminentur infra terminos territorii, vbi viget statutum disponẽs de pręcepto & effectibus guarentigię. Primò super discussione huius passus decidetur, an iudex in exequendo debeat habere respectum solum ad statutum & consuetudinem vigentem in loco, in quo instrumentum est confectum & celebratum.

Secundò, an ea quę sunt volũtarię iurisdictionis possint hoc casu exerceri per inferiorẽ à principe extra terminos territorii.

Nonò, an instrumentum guarentigiatum loquens de debitore, possit mitti executioni contra hęredem debitoris. Et in discussione articuli, & in consequentiam decidentur dubia infrascripta persępe de facto occurrentia.

Primò, an possit fieri executio contra debitorem debitoris, statuto loquente de debitore, in illis casibus in quibus permissum est agere contra debitorem debitoris.

Scdo, an hypotheca ꝯcta in bonis debitoris possit intentari executiue uirtute talis istri ꝯ tertiũ possessorẽ, de quo nõ loq̃.

Tertiò, an ista via executiua possit ĩtẽtari ꝯ cessionarium & ꝯ pcuratorẽ in rẽ suã: sicut pt ꝯtra debitorem declarato instrõ. Et an ecõtra, ꝯpetat cessionario creditori sicut ꝯpetit creditori.

Quartò, quid in procuratore ad negocia constituto.

Et his oĩbus declaratis, veniã ad decimũ articulũ principalẽ. videlicet an dictũ instrumẽtum, in quo debitor erat obligatus ad factum, possit in defectum facti mitti executioni super Interesse, de quo interesse non loquitur instrumentum.

Vndecimò, an si species promissa in dicto instrumento pręstari nõ potest, præcedente mora debitoris, possit peti executio dicti instrumenti in æstimatione.

Duodecimò, & vltimò, an petenti executionem dicti instrumenti competat actio, an iudicis officium, an vtrunque remedium: & ista sunt quæ concernunt primam partem & causam formalem & materialem.

Secunda pars principalis.

In secunda autem parte principali, quæ concernit effectus resultantes, & sic causam finalẽ, declarabuntur dubia & articuli infrascripti. Et primò.

Nunquid statutum permittẽs iudici cartulario ꝙ possit facere præceptũ guarẽtigiæ in cõfessum, videatur per hoc illi instrumẽto post factum præceptum infundere virtutem executiuã.

Secundò, nunquid tale statutum concedendo virtutem executiuam instrumento prædicto, videatur tacite remouere exceptiones quę aliàs opponi possent in executione sententiæ.

Tertiò, an statuto dictãte, ꝙ instrm guarentigiæ habeat vim snïæ, prout si fuisset in iudicio coram ordinario iudice celebratum, requiratur tũc in executione libellus, & ꝙ fiat citatio ptis.

Quartò, an stante dicto statuto sit debitori danda dilatio miserationis causa: sicut daretur iudicatis per sententiam.

Quintò, an instantia super executione dicti instrumenti terminetur triennio, vel sit iuranda perpetua.

Sextò, an fideiussor obligatus ex tali instrumento habeat statim regressum cõtra debitorem principalem: sicut si fuisset per sententiam condemnatus.

Septimò, an virtute talis instri transeat vtilis sine cessione.

Octauò, an sicut per cõfessionem in vero iudicio factã actio efficitur transitoria ad hæredem, q̃n aliàs non trãsiret: ita sit dicendum, quando emanat in dicto instrumento guarentigiato.

Nonò, an confessio, & p̃ceptũ appositum in dicto instrumẽto ex tunc constituat debitorem in mora absque alia interpellatione: ita quòd teneatur postea de interitu.

Decimò an sicut ꝯfessio facta ĩ iudicio est valida etiam sine expressione causæ: ita sit quãdo est appõsita ĩ tali instrumento.

Vndecimò, an sicut geminata ꝯfessio facta in iudicio nõ solum probat: sed disponit, ita resultet, quando emanat in dicto instrumento guarentigiato.

Duodecimo an sicut pactum nudũ vestitur calore q̃n est ĩ iudicio celebratũ: ita sit hoc casũ q̃n apparet factũ in dicto instro.

Decimotertiò, an sicut non appellatur regulariter ab executione snïæ: ita non appelletur ab executione talis instrumenti.

Decimoquartò, an fideiussor obligatus in tali instrumento habeat beneficium excussionis.

Decimoquintò, an illis casibus ĩ quibus retractatur snïa post q̃ transitum fecit in rem iudicatam, retractari possit etiam dictum instrumentum, postquam fuerit solenniter celebratum.

Decimosextò, an exceptiones peremptoriæ, quæ post snïam non opponuntur, militent contra dictum instrumentum.

Decimoseptimò, an possit tunc opponi exceptio, dicẽdo ꝙ contractus, de quo loquitur instrumentum, est factus contra l.

Decimooctauò, an missus in tenutã ex primo decreto vigore talis instrumenti faciat fructus suos.

Decimononò, nunquid debitor obligatus ad factũ in dicto instro compellatur p̃cise facere, vel liberetur soluẽdo ĩteresse.

Vigesimo, & vltimò an sicut ĩ executione snïæ nõ petit cõpromissum: ita nõ petat, q̃n petitur executio talis instri, & p ista declarabitur quã ꝯuenit secũdę parti principali istius opusculi.

Tertia pars principalis.

In tertia verò parte, & vltima principali occurrũt dubia & articuli.ĩ.scripti. & primò an p̃supposito statuto cõiter vigente p Italiã.l.ꝙ ꝯ executionẽ guarentigiati instri nulla possit opponi exceptio, an tũc posset opponi, qualiter solutione facta est satisfactũ: ita ꝙ in effectu obstet exceptio solutionis & satisfactionis, & an obstet tũc exceptio ineptitudinis libelli, nullitatis, aut exceptiõis deriuatis ex eod. vol. statuti.

Secundò, an obstet exceptionis simulationis.

Tertiò, an obstet exceptio compensationis.

Quartò, an obstet exceptio non numeratæ pecuniæ.

Quintò, an venditor, contra quem petitur executio dicti instrumenti, habeat exceptionem precij non soluti.

Sextò, an tunc obstet exceptio velleiani, aut macedoniani.

Septimò, an possit opponi, ꝙ non meretur executionem: quia factum fuit in fraudem vsurarum.

Octauò, an reus contra quem petitur executio possit opponere exceptionem cedendarum actionum.

Nonò, an exceptio falsi possit opponi ad impediendum executionem talis instrumenti.

Decimò, an obstat exceptio, ꝙ actor non debet audiri: quia est bannitus, vel excommunicatus, vel quia nõ soluit collectas.

Vndecimò, an si cõtra promissorem dotis pętatur executio instrumenti, possit excipere, ꝙ matrimonium nõ est secutum.

Duodecimò, an debitor Stichi, contra quem petitur executio possit opponere, ꝙ Stichus amplius non est in rerum natura.

Decimotertiò, an obstat exceptio incompetentiæ iudicis, coram quo petitur executio.

Decimoquartò, an possit reus excipere tunc de confessione facta in fauorem ipsius rei per actorem in iudicio.

Decimoquintò, an exceptio quæ venit ex natura contractus intelligatur reseruato statuto disponente, prout supra dictũ e l.

Decimosextò, an possit tunc opponi per emptorẽ exceptio rei non traditæ, vel male traditæ.

Decimoseptimò, an possit opponi quòd ordo iuris communis vel statuti adhibendi in executione non fuit seruatus.

Decimooctauò, an hoc casu si petatur executio laudi, possit opponi exceptio: licèt non possit opponi cõtra instrumẽtum.

Decimononò, an statuto declarante quòd contra executionem talis instrumenti non liceat opponere etiam de nullitate, debeat intelligi & interpretari de nullitate.f. incompatibili cũ ipso instrumento: secus autem si sit compatibilis, & an debeat intelligi nisi nullitas fuerit patens & manifesta. Item an limitetur & itelligatur nisi deriuauerit nullitas ex defectu iurisdictionis, vel ex defectu compromissi, vel non factæ citationis vel ꝓcedentis ex ineptitudine libelli.

Vigesimò, an quando non licet excipere, possit ad impediendum executionem recurri ad iudicis officium, & quid possit tunc iudex ex officio suo facere.

Vigesimoprimò, an posito quòd non possit quis excipere: possit tamen restitui ex clausula. si qua mihi &c. & si potest, an tunc sit supersedendum in executione.

Vigesimosecundò & vltimo, an tũc si actor petendo executionem dicti instrumenti dicatur esse in euidenti peccato possit per ecclesiasticum fieri laico inhibitione illud instrumẽtũ exequatur. Et his omnibus discussis, & ventilatis erit præsens materia saltem pro magna parte accuratissime declarata: & quia non dubito ex magnitudine rei, & ex breuitate temporis, & ex defectu ingenii, atque memoriç me in pluribus destitutum. Tu lector pro tui benignitate defectus meos corrigas, & emẽdes.

Prima pars princi.

QVAESTIO I.

Redeo nunc ergo ad primum ad diffinitionem ipsius guarentigiæ, quam dico sic esse diffiniendam. Guarẽtigia est præceptum factum in confessum per notarium de instrumento rogatum, effectum iudicẽ ordinarium, de obseruando promissa. Dixi enim j. ꝙ est præceptũ factum in confessum, quod probatur auctoritate Cy. in l. j. C. de confes. vbi dixit, quod guarentigia non est aliud quàm confessio voluntariè facta coram iudice cartulario, qui recepit obseruantiam confessionis. Et istud idem vult Barto. in l. non fatetur ff. de cõfessis. & in l. j. ff. de eden. & in l. possessio §. sed si possessio. ff. de acqui. poss. & Ang. de Perusio in l. ait prætor. §. j. ff. de re iudi. Vbi dicit formaliter, quod guarentigia resultat propter præceptum factum a notario partibus de obseruando prçmissa, & confessata in instrumento: quia si non esset facta scriptura, illud prçceptum factum in confessum nõ caderet, nec esset executiuum secundum Bald. in l. iurisgen. § quod ferè. ff. de pac. Dixi secundo factum per notarium, quia istud præceptum debet esse factum per notarium effectum iudicem cartulariũ, de quo loquitur glo. in l. j. ff. de iud. & in l. rem nõ nouam C. de iud. & hoc dixi ad denotandum, quòd si esset notarius tantum & non ordinarius, ipse non posset præcipere guarentigiam de obseruantia promissorum, considerato quòd officium tabellionis est solum scribere factum, de quo ipse rogatur, & vlterius se non debet ingerere. De quo vide Bal. in rub. C. de fide instr. in l. j. C. de vsu. Et bene facit quod no. ꝑ Bar. in l. stipulatio ista. § hçc quoque. de ver. ob. Sed præceptum facere spectat ad iudicem: vt l. si debitori. ff. de iudi. & l. illa. C. cõminationes vel epistolas, & ideo non cõuenit notario: vt sit iudex ordinarius. Et hac de re infero, ꝙ non sufficeret ostendere, qualiter ille qui præcepit in confessum, erat notarius, nisi ostenderetur, ꝙ etiam creatus erat iudex ordinarius. Nam istud esse iudicem ordinarium, nõ causatur ex natura officij tabellionatus. Sed venit ex priuilegio sibi specialiter concesso a comite palatino, vel ab alio qui fecit eum tabellionem. Et hinc est, ꝙ in priuilegio tabellionis semp dicitur, creauit eum notarium, & iudicẽ ordinariũ. Et per hoc forte nõ bene dixit doctor insignis Pau. de Cast. in l. j. de iud dũ dixit, ꝙ ista iurisdictio est attributa notario ex natura officij tabellionatus. Insup & dato ꝙ sit creatus notarius & iudex ordinatius, ita ꝙ ista duo simul ꝯcurrãt: attñ si statutũ vltra nõ ꝓuideat, nõ posset ꝑcipere guarẽtigiã: quia talis iurisdictio est in habitu, & nõ in actu: & ita ꝙ nulli præest administrationi. Vt dicit Bar. in l. fi. C. vbi & apud quẽ. Nõ ergo notarius vtit ista iurisdictione in faciẽdo ꝑceptũ nisi ex spãli ꝯcessione a lege vel statuto appareat sibi esse ꝑmissum. Vnde Bar. ĩ l. a diuo Pio §. sniam, in fi. ff. de re iud. dixit ꝙ hanc ptãtem faciendi pceptũ partibus; vt obseruent ꝯtenta & confessata in instrumento consequitur notarius ex statuto hoc dictãte ꝓuidente. Et ideo Angel. in d. l. ait prætor. §. si iudex. de re iud. dixit, ꝙ notarius facit hoc præceptum ex auctoritate statuti sibi concedentis facultatem præcipiendi. Et idem dicit Bal. in conclusionibus Spec. in tit. de app. in §. item quæritur. Nec exercet istam iurisdictionem in faciendo præceptum guarentigiæ: nisi in mere confessum, fm quod notabiliter dixit sac. Bu. in l. ij. §. actor. C. de iura. cal. per illũ tex. per quem infert, ꝙ in confessum fictè non fit tale præceptum. Et istud idẽ tenet Ant. de Bu. in repertorio iuris ciuilis in litera G. in verbo guarentigia. Allegando in ar. tex. in l. eius qui delatorem. ff. de iure fis. Per quem probatur, ꝙ qñ lex fingit quem haberi pro confessio, semper opus est, ꝙ sit lata declaratoria ad hoc vt talis effectus ipso iure insurgat. Et ad hoc bene facit tex. in c. cũ fm. de hær. lib. j. Et vide ꝙ Bal. in l. jubemus. §. sanè. C. de sac. san. ecc. & in l. si quis maior. C. de transac. Item nec videtur sufficere, ꝙ ille qui præcepit sit solũ iudex ordinarius, si non sit tabellio, qui rogatus sit de instrumento: cum doc. in locis superius allegatis, & præsertim Bal. in conclusionibus. Spec. in ver. sed nunquid exceptio & in vers. item contra prçceptum. & in l. certum. C. sa. cr. & l. sicut. C. de rep. hær. & in l. j. in fi. ff. de iud. dicũt, ꝙ istud prçceptum fit solum a notario rogato in instrõ ex iurisdictione sibi cõcessa a lege vel statuto, imò (quod plus est) requirit, quod ipse sit matriculatus ĩ loco illo, vbi ꝑcepit guarẽtigiam, fm Bal. in l. eo tempore. ff. de mili. tes. vbi allegat gl. in l. iij. C. de offic. magis. militum. & sic videtur ꝙ sit opus illum esse notarium rogatum, qui prçcepit guarentigiam. Tamen non arbitror, quòd istud sit necessarium; cum fortius operetur prçceptum factum a iudice, qui residet in iudicio, & fungatur iurisdictione etiam contentiosa, cuius magna est auctoritas, quando prçcipit, vel confirmat: vt dicit Bar. in l. fi. C. de prçdi. curia. lib. x. & Bal. in l. transactione in fi. C. de transac. & l. bonorum. C. qui admit. ad bon. pos. possunt. quàm prçceptum ipsiu notarij, qui licet sit iudex ordinarius, vt supra dictum est: ipsius tamen officium est valde debile: quia non habet administrationem iurisdictionis, nisi quatenus per concedentem apparet sibi facta expressa concessio, vt dicit Bar. in l. fi. in fi. C. vbi, & apud quem, & in l. instar. in fi. C. de iure fisc. & Bal. in conclu. Spec. in ti. de app. in §. sed nunquid. Quare dico, ꝙ si statutum simpliciter dicat, ꝙ instrumentum confessionatum, in quo factum est prçceptum à iudice de obseruando promissa, habeat executionem paratã: prout communiter dicunt statuta. Ita vendicabunt sibi locum, si partes instrumẽtum de quo quidam tabellio fuisset rogatus, produxissent coram iudice, & fecissent prçceptum de obseruãdo: sicut si illud prçceptum fuisset factum à notario iudice cartulario, qui fuit rogatus de ipso instrumento. Sed quia cõiter statuta disponunt, ꝙ prçceptum factum à notario habeat executionem paratam, opus est, ꝙ ista duo concurrant. f. ꝙ fuerit notarius, & ꝙ sit iudex. Cçterum dixi in confessum. nam non aliter potest notarius prçcipere guarẽtigiam nisi, vt infra declarabit, ꝑcedat ꝯfessio & ꝯsensus vtriusq; partis; & de re plærũque abutunt his vocabulis; quia dicunt aliquando instrumentum guarentigiatum, aliquando instrumentum cõfessionatum. Et ista sufficiant quo ad diffinitionem guarentigiç.

QVAESTIO II.

Descendo igitur nunc ad fm articulum principalem, videlicet, an ex tali instrumẽto peti possit executio ante factam liquidationẽ. Et in hoc est primò considerãdum, ꝙ statutum simpliciter disponẽs, quòd instrumentum habeat executionem paratam, intelligitur dũmodo sit liquidatum; vt dicit Bart. in l. proinde. § j. ad l. aquil. & in l. j. ff. de eden. & in l. j. C. de exec. rei iud. & in l. fi. C. de compẽs. & ĩ repe. l. j. de leg. ij. Non tamen opus est fm Bar. in d. l. j. de leg. j. & in l. j. ff. de eden. ꝙ tempore petitç executionis sit facta liquidatio: sed sufficit, ꝙ liquidetur pendente iudicio executiuo super ipsa liquidatione, arg. l. 2. C. de sen. quç sine cer. quant. & l. facultas. C. de iure fisc. lib. x. Et ad hoc bene facit, quod ipse not. in l. 1. ff. iudi. sol. vbi dixit, ꝙ instrumenta guarentigiata non continẽtia certam quantitatem: vt quia est promissa indemnitas, seu interesse, mereatur executionem, facta tamen declaratione quantitatis, quatenus interest in iudicio executiuo. Sed Bal. in repe. l. j. ff. de leg. ij. dicit, ꝙ opus est, ꝙ fiat liquidatio ante petitam executionem, & ꝙ repelli potest actor à limine iudicij; si producit instrm, & petit executionẽ ante factã liquidationẽ: & illud idẽ voluit in l. cũ testõ. §. fi. C. de manu. vin. vbi firmat, ꝙ non sufficit, ꝙ ꝯditio apposita in instrõ guarẽtigiato seu ꝯfessionato purificetur pẽdẽte iudicio executiuo: sed reqrit, ꝙ cõditio fuerit purificata ꝓ primo: & illud idẽ vult in l. ij. C. de exec. rei iud. ꝑ tex. ĩ l. fi. C. de cõpẽsa. vbi imperator nõ admittit ꝯpẽsationẽ, nisi ille, q vult ꝯpẽsare, debitũ prius liqdauerit. & ad idẽ adduci potest bonus tex. in l. tutores patruo. in prin. ff. de cõfit. tut. ꝑ quẽ text. ꝓbatur, ꝙ nõ sufficit quẽ esse idoneũ reuera, qñ pt esse dubiũ ex iusta cã vel colorata, nisi ante oĩa sit hoc ꝑ sniam declaratũ. Et ideo D. Guil. de Cu. dixit, ꝙ marit⁹ q agit ꝯ vxorẽ ad dotẽ succũbit, si nõ ꝓbat ante oĩa, mrimoniũ fuerit subsecutũ, dato ꝙ cõtra initũ nulla exceptio opponi possit. Et rõ est; qa donec pẽdet cõditio tacita, sub qua vĩ facta ꝓmissio dotis: vt. l. tali. ff. de iure do. nulla cõpetit executio ar. l. inter stipulãtem. §. sacram de verb.

verb.ob.Cū ergo purificatio cōditionis sit fundamētū intētionis actionis,opus est à principio hoc liquidare,iuxta no. p Bart. in l.an illa.& l.hoc iure.de ver ob.per Bald. in l.actor.C.de probat.& ꝙ per glo.in l.si verò.§.qui pro rei qualitate.ff.qui satisd. cog.ad hoc bene facit,qđ dixit Bald.in l.1.C.quando fiscus vel priuatus.dum dixit,qđ in causis priuatorum non sufficit esse liquidum:nisi sit lata sententia super liquidatione. Et ꝙ ista pars sit iustior, adduco hanc rationem. Virtus executiua attributa per statutum in instrumento exorbitat a iure communi: vt pbatur per tex.in l.si minor annis xxv.cui fideicommissum.ff.de min.& infra latius disceptabitur, & est assimilatio sententiæ diffinitiuæ quo ad executionem.non ergo debet aliter regulari q̄ regulatur ipsa sententia: cum sit terminus ad quem fit ipsa relatio, ar.l.1.de le.1.& l.per omnia.C.de epi.& cle.Sed certum est, ꝙ libellus quantumcunq; generalis admittitur si non opponitur, & valet processus: vt l.fi.C.de anna.except. Attamen ad sententiam deueniri non potest:nisi sit facta primò liquidatio & certificatio:vt dicit gl.in l.1.§.si quis argentum.ff.deposi. & not.in l.si homo mortuus.ff de re iud.& Bal.in l.generaliter. C.de non nu.pecu.ergo nō poterit istius instrumenti peti executio ante factam liquidationem, ne sit maioris potentiæ ipsum instrumentum,q̄ sententia diffinitiua,cui assimilatur. Sed tamen in hoc passu sic arbitror concludendum dicēdo. Quòd aut quæritur, an possit peti executio ante factam liquidationem,& dicendum est quòd sic:prout dicit Bart.in l.1.de leg.2. Sed non debet iudex concedere sententiam exequendi: nisi sit primo facta liquidatio. Nā simile videmus in sententia diffinitiua,ꝙ valet,licet sit incerta ī iudicijs vniuersalib.& certificatur postea in executione:vt habetur in gl.magna in l.1.ff.de eden.& per Bar.in l.1.ff.iu.sol.in dicto §.Celsus.& in l.2.de sen. quæ sine certa quantitate. Nec repugnat, quod dixit Ba.statutum deberc intelligi de liquidatio.l.fi.C.de compen.quia hoc fatetur Bart.in d.l.proinde.§.1.ff.ad l.aquil Sed debet intelligi quò ad effectum consequendæ executionis,quæ aliter non cōceditur nisi facta liquidatione: vt supra dictum est, non autem ꝙ sit opus ab ipso principio liquidare: immo ipsa liquidatio superueniens trahitur retro,& operatur prout si ante petitā executionem facta fuisset,ar.l.si in rem.§.fi.ff.de pign.act.& no.in l.non potest.ff.de re.iu.& hoc intellige esse verum, nisi statutū diceret, ꝙ instrumentum purum & liquidum habeat executionem paratam, prout sentētia diffinitiua,secundum ꝙ alias vidi in statuto Perusino:nam in tali casu verum dicet Bal.scilicet ꝙ ante omnia opus esset iudici ostendere instrumentum esse purum & liquidum,& non sufficeret tunc liquidare in executione: attento ꝙ tunc actor non venit instructus.vnde repellitur,ar.l.si quis inficiatur.ff.deposi.Nam licèt in instrumento constet,ꝙ sit debitum : non tamen constat, ꝙ sit liquidum: & ideo in tali casu iudex ex officio suo repellet agentem iuxta theoricam glo.communis in l.si vnus.§.pactus ne peteret.ff.de pac.quæ incipit ibi opponendo.& quod per Bart.in l.eum qui ita §.qui ita.ff.de ver.ob.& in l.lecta.ff.si cer.pet.& per glo.in l. vbi pactum.C.de transac.Sed vt perfectius omnia ad hoc necessaria attingam. Videndum est primò, quomodo intelligatur esse liquidum instrumentum. Secundò,quomodo fiat ista liquidatio. Tertiò,an requiratur citatio partis. Quartò,an requirat̄ sententia declaratiua liquidationis.Quintò infra quantum tempus tempus debeat liquidari.

Redeundo ad primum dicendum, ꝙ legistæ sumunt liquidum pro claro,ita ꝙ illud est liquidum quod est certum & clarum: & ita dicit Ant.de But.in repertorio iuris ciuilis in litera L. in verbo liquidum. Allegādo tex.in 1.constitutione.ffonum in §.discipuli.Et hinc est,ꝙ cum instrumenta maxime possunt produci vsque ad sententiam:vt in c.significauit.de resti.& per Bar.in l.admonendi.ff.de iureiu.& in l. Pomponius.aliàs si vni. ff.de re iud.ante conclusionem in causa non potest dici ꝙ sit iudici liquidum de iustitia vel iniustitia partis:vt dicit Inn.in c. consuluit.de offi.dele.Et quando dicatur iudici liquere vel nō liquere, est bona glo.in l.si de meis.§.si quæ incipit.sed nonne semper sibi liquet.ff.de arbi.& accedant no.per Inn.in c.constiturus.de in integr.resti.& hæc sufficiant quò ad primum.

Ad secundum autē quomodo fiat liquidatio.& ad hoc breuiter respondetur,ꝙ si aliter non dicatur in statuto, sententia, vel præcepto,liquidatio potest fieri per omne genus probationis.vnde confessio,testes,instrumenta & iusiurandum faciunt rem esse certam,& per consequens liquidam: vt dicit Bart.in l. 3.C.de sen.quæ sine certa quātitate, vnde notabiliter dixit Bal. in l.fi.C.de sal.cau.adiec.leg.quando vnum instrumentum est aliquando liquidatiuum alterius instrumenti: ita ꝙ ex duobus instrumentis simul iunctis resultat,quòd vnum liquidat aliud, quod dicit esse ponderandum ad executionem guarentigiati. Ad quod etiam bene facit, quod dixit in repetitione quam fecit de l.petens.C.de pactis.

Modo hoc expedito venio ad tertium,videlicet an & quando fit liquidatio,sit opus citare partem.& dicendum est breuiter ꝙ sic,attento ꝙ ex hoc lædi potest,iuxta regulam.l.de vnoquoque.ff.de re iudic.& l.nam ita diuus.ff.de adop.& ita per hanc rationem concludit Bald.in l.si causam. C.de exec. rei iud.ꝙ satis dicitur lædi pars ex eo, ꝙ actor acquirit per hoc viā executiuam, quam aliter non haberet.vt dixit Bar.in d.l.si causam.& ad hoc etiam succedat, quod ipse notat in l.ab executione.C.quorum appel.non reci.vbi dicit,ꝙ in executione instrumenti confessionati necessariò pars est citanda.

Descendo igitur ad quartum,videlicet an post probationes,& citationes requiratur sententia declaratoria liquidationis & dico ꝙ vbi instrumentum de se non apparet liquidum & certū:vt quia fuit promissum sub conditione, tunc non sufficit esse probatum, ꝙ cōditio illa sit purificata:sed requiritur, ꝙ hoc sit liquidatum etiam per sententiam per.l.si ita stipulatus sum te sisti.de verb.ob.Et bene facit tex.in l.tutores patruo. ff.de confir.tut.& hac de causa Bal.in apostillis.in l.item, quia. ff.de pac.dicit,ꝙ non potest dici aliquid perfectè liquidum: nisi per sententiam sit declaratū.Et ex hoc infert,ꝙ si instrumenta non sunt liquida de se,non acquirunt vim executiuam propter guarentigiam: nisi primò sit facta pronuncia. Et istud est, quod vult Bal.in l.si causam.C.de exec.rei iud.vbi dixit, ꝙ si instrumenta conditionalia,cum non sint certa, non gaudent beneficio statuti,nisi postquam iudex est interloquutus, ipsa fuisset liquidata.Et bene facit,quod ipse notat in l.cum testator.C de manu.vind.Sed contra istam decisionem congruenter videtur posse adduci auctoritas gl.in l.sancimus.C.ad treb.dum dicit,ꝙ sufficit constare ex actis, & propter hoc Iac.But.in materia discussionis dicit,ꝙ facta probatione in actis, ꝙ reus non sit soluendo, statim absq; alia pronuncia aperta est via contra fideiussorem,de quo per Bart.in auth.hoc si debitor.in fi.C.de pign.& in l.exitus.ff de acqui.poss.& per Bald.in d.l.sancimus. & in l.2. C.quando fiscus priuatus.& in l.in criminali. C.de iurisdi.omn.iudic.& in l.iubemus §.sanè.C.de sac.sanct.eccles. & in auth.sed hodie.C.de act. ob'ig.& p Ang.in l.stipulatio.§. sanè autē. ff.de ope.no.nun.& in l.omnium.C.de tes.Vnde per ista videtur posse concludi, ꝙ non requiratur aliqua sententia interlocutoria declaratiua liquidationis. Sed tamen primam sententiam arbitror veriorem. Nam quidam sunt,qui facta pbatione per testes,vel per instrumenta sunt adeo certi, ꝙ non est tergiuersationi locus: vt si per idoneos testes probatum est concludenter, ꝙ viderunt Titium mortuum & sepulturæ traditum:& tunc sufficit,ꝙ istud appareat ex actis probatum fuisse absque alia sententia declaratoria mortis:& ita loquitur dicta glo.in d.l.sancimus.& no.per Ia.Bu.& etiam casus videtur: quia semper præsuppono,ꝙ sit plene & lucide liquidatum.Aliquando verò actus de quo quæritur propter sui dubium non constat liquidè & indubitatè ex probationibus, sicut occurrit in prodigalitate & in furiositate siue dementia. Nam licet per testes constet in actis esse probatum, ꝙ inconsideratè Titius omnia bona sua dissipat, vel ꝙ lapides proijciat,aut panem,per hoc non infertur necessariò, ꝙ fuerit furiosus aut prodigus.& ideo tunc requiritur sententia interlocutoria: vt dixit Bar.in l. is cui bonis.de ver.obl. Et bene facit qđ not.Inn.in c.bonæ.de elec.& hoc casu procedunt quæ vltimo loco dixi. Et per hoc sit expeditum quod expedit super hoc passu.

Venio ad quintum & vltimum quæsitum, infra quantum tempus possit actor facere liquidationem,postquam reus excepit,ꝙ instrumentum non erat exequendum:quia non erat nec purum,nec liquidum.Et ad hoc effectualiter respondetur,ꝙ si iudex non statuit terminum parti ad hoc liquidandum, ꝙ ipse habet opus probare hoc infra illud tempus, infra quod potest fieri executio & nō postea. Nam nunquam iudicialis aut legalis dilatio intelligitur esse tanta, ꝙ superet terminum datum instantiæ principali:vt dicit Bart.in l.1.ff.de glan.leg.& bene facit quod ipse nota.in l.edita.C.de eden.& quod no.An.de Bu. in c.2.de dila.& etiam bene facit tex.in l petendæ.C.de temp. in integ.res.pet.& l.aufertur.§.qui compensationem.ff.de iure fisci. Et ad hoc bene facit, quod notat Bald.in auth.& consequenter.C.de sen. Et per prædicta satis tolerabiliter puto satisfactum fore quantum conuenit ad quintum dubium principale positum in prima parte.

QVAESTIO TERTIA.

NVNC ergo videndū est de tertio dubio supra principaliter formato,videlicet.Nunquid sit opus, quòd præcepto facto per notarium vtraque pars consentiat,ita ꝙ fiat vtraq; parte volente,& aliter fieri non possit. Et super hoc dubio assumo partem negatiuam,scilicet ꝙ aliter valere non possit,nisi vtraque parte volente & consentiente.& ratio est : quia notarius præcipiendo partibus obseruantiam instrumenti, exercet solum iurisdictionem voluntariam non autem contentiosam : quia illam non exercet, cum careat administratione : vt dixit glo.in d.l.1.ff.de iud.& ibi per Bald.& Ang.Et iurisdictio voluntaria præsupponit voluntatē actoris & rei,vt l.1.C.de eman.libe.& l.2.ff.de offi.proconsul.& leg.Cuius oppositum est in contentiosa, quæ redditur in inuitum.l.inter stipulantem.§.1.de ver.ob.Et hinc est, ꝙ Cyn.in l. vnica

vnica.C.de confes.& in l.certum.C.fami.her.& Bar.in l.a diuo Pio.§.1.ff.de re iud.& in l.cum vnus.ff.de bo auth iud.possi.& in l.1.ff.de eden.& l.proinde. §.fi. ff. ad l.aqui. & Bald.in l.1.C. de len.quæ fine cer.quan.& in l.fi §.necessitatem.C.de bo.quæ lib. & in l.etiam & l.li causam.C.de exec.rei iud.& Ang.in d l. ait prætor.§.1.ff.de re iud.semper quando loquuntur de præcepto guarentigię,dicunt quod tunc resultat,quando notarius habens auctoritatem a statuto facit præceptum partibus volentibus & acceptantibus.

Et ex hoc infertur primò, ꝙ infans propter carentiam consensus, vt l.1.C.de fal.mone.non est capax sine auctoritate ad recipiendum præceptum guarentigiæ. Et simile dico in pupillo carente tutore:quia cum non habeat iudicium rationis, nõ dicitur habere liberam voluntatem, vt l.si infanti.& l.puberẽ. C.de iure delib.& l.pupillus.ff.de acqr.hære.& l.tutor.ff.de bo, pos.Esto ꝙ Bar.in l.1.§.sufficit.ff.de admini.tut.dixerit eũ posse citari,& ꝙ sua contumacia sit potens ad impositionem primi decreti,attento ꝙ dixit,ꝙ intelligitur citatus, ꝙ compareat p se vel per personam legitimam,& allegat.l.apud Iulianum §.fi. ff.ex quibus cau.in pos.eatur.qui tex hoc non probat. Nã semper text.ille intelligitur,ꝙ actus fuerit gestus cum tutore. Quinimo contra sententiam Bar.adduco text.in l si ex stipulatu.ff. de verb.obli.vbi pupillus citatur cum auctoritate tutoris,alias non constituitur in mora,& ad hoc est etiam bonus text.in l. hoc autem.§.nam defendi ff.ex quib.cau.in pos.eatur. Sed dubium magis occurrit,quid in minore pubere carente curatore,qui consentit,contrahit,distrahit & exercet actus voluntarios,prout quilibet maior,esto ꝙ sui facilitate lædatur restituitur,seu competit restitutio: vt l.curatorem habens C.de in integ rest minorum & l.1.§.fuit quæsitum.ff.ad Trebel.& l.nam & postea.§.si minor. ff.de iureiur. Et antequam ad vlteriora procedàm,reperio Bal.in conclusionibus Spec.in titu.de app. §.minori xxv.annis,vbi vtitur istis verbis.Minori 25. annis est factum præceptum guarentigiæ sine auctoritate curatoris,erit ne ipso iure nullum sicut in filiofa.an per appellationem rescindetur,& videtur,ꝙ sit nullũ:sicut in filiofa.vt l.fi.§.necessitatem.C.de bo.quæ lib. Sed in contrarium facit ꝙ valet cõtractus. ergo & præceptum sibi adiunctum: non enim est hic figura iudicialis,ar.l.seruus.ff.de bon.pos. Tandem concludit,ꝙ valeat,si caret curatore, & dicit ꝙ non habet locum appellatio:quia est præceptum conuentionale,& non iudiciale. Poterit tamen restitui probata læsione ſm ipsum ibi licèt aliter dicat in l.in causæ ff de mino.in prin. Ego autem in hoc passu dico,ꝙ etiam ipse sine curatore non recipit præceptum guarentigię & ratio quæ me mouet est ista: quia instrumenta guarentigiata perinde habẽtur,ac si in iudicio essent fabricata,& perinde operatur prout sententia, & prout si in iudicio contentioso facta fuissent.& ideo quæritur vtilis sine cessione,ut infra dicetur secundùm Bart.in l.in possessione.§.sed si possessio. ff. de acquir.poss.& ista est ratio,propter quam Cy. C.de confess. dicit,ꝙ instrumenta habent paratam executionem, & Bal.in l.sicut.C.de repu.vel absti.hæred.& ista sola ratione motus dixit.Et ex hoc not.arg.hic,ꝙ cum instrumentum confessionatum,in quo est præceptum iudicis cartularij, videatur factum in iudicio,non requiritur causa in confessione ibi inlita: sicut non requiritur in iudicio,de quo dicetur in secũda parte,quãdo tractabitur de effectibus guarentigiæ. Et sic in effectu: cum ista instrumenta guarentigiata siue confessionata sint reducta, prout si forent in iudicio celebrata,sequitur,ꝙ qui non est habilis ad iudicium exercendum,non est capax ad tale præceptũ recipiendum. Modò hoc præsupposito arguitur sic. iudicium non potest fundari cum minori:quia non dicitur habere personam legitimam stãdi in iudicio sine curatore:vt l in vniuersis.C.qui da.tut.pos.& ideo sententia lata contra minorem indefensum est ipso iure nulla, ut l.cum & minores C.si aduers. rem iud.Hinc est,ꝙ Bald.in cõclusionib. Spec.in ti.de arbitro. dixit,ꝙ minor sine curatore potest compromittere, sed non procedere coram arbitro.ergo & similiter non potest recipere præceptum guarẽtigiæ.Item fortificatur:quia incarceratio pro debito ciuili,quæ est species executionis,vt dixit Bart.in l. is qui reipublicæ.ff.ex quib.caus.maio.quantũcunque sit permissa per statutum in personam debitoris,non tamen cadit in minore secundum Ange.in repetitione.l.nemo carcerem. de exac.trib.lib.x.& l.neque impuberes.ff.de in ius vocã.ergo præceptum guarentigiæ non cadit in minorem: si curator non interueniat.Insuper hoc fortiter roboratur per dicta Bartol.in auth.si quis in aliquo.C.de eden.in quæstione quæ incipit.Iuxta prędicta quæro.vbi dixit,ꝙ illa verba enunciatiua emissa in instrumento præcedentibus tractatibus, & habita licentia ab episcopo,faciunt fidem inter easdem personas, quando sunt personæ,quæ possunt sibi præiudicare confitendo & alienando,alias dixit ꝙ nil operatur. Quia qua facilitate contrahunt, eadem facilitate ista verba apponerent in instrumento, arg. l.doli.§.diuersum.ff.de noua.Et sic ita in proposito: sicut in iudicio propter defectum ætatis non possunt adesse: ita eadem ratione non debent posse recipere præceptum, quod est pars actus iudiciarij. Item ad hoc adduco auctoritatem Bald.in l.fi. §.necessitatem.C.de bo.quæ lib.vbi dixit, ꝙ præceptum factũ filiofa.non operatur in instrumento confessionato: quia sine consensu patris in iudicio esse non potest. ergo per ista clarè liquet,ꝙ nõ operatur in minore, ex quo ipse etiã nõ habet legitimam personam stãdi in iudicio,si curator nõ interueniat. Hoc autem potest limitari:vt intelligatur esse verum dũtaxat in illis casib.in quib.minor nõ patitur sententiam. Istud idem dico in alijs personis,quæ propter vicium naturæ aut resistentiæ legalis in iudicio esse non possunt,vt in furioso & prodigo cui bonis est interdictum: quia non differunt,in pupillo, ut l. Fulcinius §.idem.ff.ex qui.cau.in pos.eatur.& l.seruo inuito.ff. ad Trebel.Et idem dicerem in bannito ex banno imperiali, vel qui impunè offendi potest,quo casu omnino fit hostis reipublicæ,vt l.amissione.§.qui deficiunt.ff.da cap.di. & quod ibi per Bar.& latius in disputatione quæ incipit, statuto ciuitatis Lucanæ.certum est,ꝙ non potest agere in iudicio,& ꝙ perdit omnia commoda:& priuilegia propriæ ciuitatis,& per Bart.in locis supra dictis,& per Bald.in l.1.C.de hære.insti.& per Iaco. Burt.in auth.item nulla communitas.C.de sac.san.ecc. Et ideo etiam ex isto capite guarentigiæ, quæ causatur ex statuto ciuitatis, a qua est bannitus, non potest sibi esse proficua. Et istud idem dici debet in deportato,damnato in metallum, rebelle, & excommunicato, qui etiam perdunt quæ sunt iuris ciuilis: vt in c.pia.de except. Et istud idem approbat Odof.in quæstionibus guarentigiæ in c.r.circa fi.vbi dixit,ꝙ quando potest opponi,ꝙ non habet legitimam personam standi in iudicio, ibi non potest tali personæ fieri præceptum guarentigiæ, & fortius in assassino per text.in cap.1.de homici.lib.6.

Sed dubium vergi potest.Quid in filiofam.maiore constituto sub patria potestate,an tunc si contrahat, possit notarius apponere præceptum guarentigiæ: sicut si non foret sub patria potestate. Et videtur prima fronte dicendum esse ꝙ sic,attento ꝙ patria potestas non impedit filiumfam.contrahere: nisi in voto & in Macedoniano: vt l.tam ex contractibus.ff.de iud. Et præceptum guarentigiæ adhęrens instrumento tanquam clausula accessoria videtur sequi naturam sui principalis, per tex.in l.fi.ff.de consti.pecu.& l.si libertas ex modica.§.si patronum ex asse.ff.si quid in fráu.patro.& l.iusiurandum a debitore.ff.de iureiur. Et accedat quod not.Bald.in l.absentis.C.si cer. pet.Sed contrarium tenet Bal.in d.l.fi.§.necessitatem.C.de bo. quæ lib.Vbi dicit,ꝙ cum confessio habeat vim litis contestatæ: vt habet iusiurandum, de quo loquitur glo.in l.nam & postea. §.si is qui.ff.de iureiur.esto ꝙ filiusfa.in his quæ præcedunt litis contestatio.intelligitur habere habilem personam standi in iudicio, vt.l.si cum dotem §.eo autem tempore.ff.solu mar.& quod per Bal.in d.§.necessitatem. Ipsam tamen contestationẽ non potest facere sine patre: quia est iudicij firmamentum.& ad hoc bene facit ꝙ no.Spec.in tit.de actore.in secunda carta, in vers.sed nunquid præceptum sine consensu patris. Ergo per istam rationem concludit, ꝙ præcepta guarentigiæ quæ fiunt filiofa non valent ipso iure:nisi pater esset absens extra prouinciam, quo casu potest de per se esse in iudicio: vt l.si longius.ff. de iudic.Item si esset mentitus de morte patris,aut de emancipatione, vel nisi esset in ipsa possessione existentiæ sui iur.fama publica præcedẽte, per l.3.ff.ad mace.& l.Zenodorus.C.eo.tit. & accedant not.per ipsum in l.fi.C.si aduer.libe.& ista est conclusio in qua residet tantus doctor. Sed quia iste articulus est dubitabilis, & occurrens,aliqualiter arbitror insistendum. Et primò.Illud quod dicit Bal.confessionem habere vim litis contestatæ, dato ꝙ sit verum quantum ad effectum perpetuandæ actionis:prout loquitur illa gl.in d.§.si is qui.& etiam sit forte verum quantum ad fouendam actionem transitoriam in hæredem,quæ alias non transiret:sicut occurrit in l.1.C.ne ex delic.defun.in l.si cum hominem.ff.de fideiuss.& quod late per Bal.in l.1.C.ne ex delic.defun.Ita ꝙ facta confessio per delinquentem,actio quæ aliàs non astringit hæredem,quãdo est pęnalis ex vtraque parte, hæc a sua virtute confessionis efficitur transitoria:sicut si facta fuisset litis contestatio.Et licèt hoc per doc.non reperiam esse dictum; tamen ita tenui legendo in dicto.§.si is qui.motus principaliter per illam glo.Sed quò ad telam iudicij: vt confessio operetur vim litis conte.prout vult Bald.in d.§ necessitatem.non arbitror esse verum per tex.in d. l.si debitori.ff.de iudi.vbi in confessum ante litem cõtestatam non fertur diffinitiua:sed fit præceptum de soluendo.Et sic fertur interlocutoria,quæ non requirit, ꝙ præcedat litis contestatio:& vocatur sententia præcepti: vt 2.q.1.nos in quemquam. Et secus est,si emanat post litem contestatam, quia tunc fertur diffinitiua, vt concludunt doc.in d.l.si debitori. Modò si confessio haberet vim litis contestatæ, prout vult Bal.dicta distinctio non procederet.immo secus foret, quia confessio videretur facta, & sic semper ferretur sententia diffinitiua. Inuestigandum est ergo, quæ possit esse ratio.& in effectu duplex redditũ, vna ratio videtur esse,quia filius non habet personam integrã

standi

standi in iudicio, vt dixit gl. in d. §. necessitatem. Sed quia ista ratio per modernos & præsertim per Bart. ibi. & in l. fi. in prin. de ver. ob. improbatur, ideo non insisto. Alia est: quia cum hodie pater respectu eorum in quibus vsusfructus est sibi quærẽdus, remaneat legitimus administrator, vt l. 1. C. de bo. mater. nõ est condecens, quòd solus filius possit in iudicio experiri: & ideo a lege sunt sibi ligatæ manus: vt sine patris consensu non possit esse in iudicio, quando verti posset in præiudicium ipsius patris. Et esto quod ratio assignata per Bart in §. necessitatem & in §. 1. in l fi. ff de ver. ob quia sit inductum ꝙ filius possit esse in iudicio cum consensu patris, non transeat sine magno dubio. Nam dicit ꝙ ideo est: quia pater consentiendo filio quod agat videtur per talem consensum iuri vsusfructus sibi debiti tacite renunciare. Hoc videtur primò contra tex. in d. §. necessitatem continuando ipsum præcedenti: quia licèt renunciet hæreditati, pater habet opus filio consentire, propter quod infertur, ꝙ etiam quando renunciat filius non habet legitimam personã: quia si rectè cõsideretur pater quando consentit filio, vt agat, consentit, ad finem, vt filius acquirat: & sic intentio patris tendit ad acquirendum, non autem ad renunciandum, siue ad perdendum ergo non debet operari vltra suam intentionem, ar. l. non omnis ff si cer. pe Sed quicquid sit non deuiando a communi sententia, in hoc dubio sic arbitror concludendum, ꝙ aliquando filius confitetur super materia patri non præiudicatiua, vt quia patri nil erat acquirendũ, verbi gratia quia erat patri prohibitus vsusfructus: sicut in auth excipit. C. de bon mater. vel quia non erat materia ex qua patri fuit aliquid acquirendum, & vt in exemplis positis per Bar. in l. fi. de verb. ob. in prin. & tunc dico, ꝙ patria potestas non impedit præceptum guarentigiæ operari effectum suum, & virtutem suam. Quia tunc filius est capax iudicij absque consensu patris, & nulla est ratio quæ sibi obstet Aliquando verò venit patri acquirendus ex illa materia vsusfructus: & tunc assumo regulam per contrariũ, & dico quod talia præcepta facta tunc filio simul confitentem sine consensu patris, sunt ipso iure nulla, & in hoc casu verificatur dictum Bal. in d. §. necessitatem.

Hæc tamen regula fallit primò in omnibus casibus, in quibus filius potest esse in iudicio sine curatore. Nam & in illis intelligitur etiam sine patre habere potentiam agendi, & exercendi iudicium: vt dixit Bald. in conclusionibus Spec in tit. de actore § 1. allegando ibidem Spec. Secundo fallit, quando pater esset absens a prouincia, per l. si longius. ff de iudi. Tertiò fallit, quando esset mentitus de morte patris, vel de emancipatione, vt dixit Bal. in d. §. necessitatem. per l. 3. ff ad maced. & l. Zenodorus. C. eod. titu. Quartò fallit in causis spiritualibus, in quibus patria potestas non attenditur: vt in c. si annum. de iudi. lib. 6. Quintò fallit in causis criminalibus: cum in talibus patria potestas nõ cõsideretur. l. inter liberas. §. fi. ff. de adul. & no. in l. clarum. C. de aucto. præstan. Sextò fallit, vbi extraordinarie iudicis officium intentaretur: nam tunc agit filius circumscripto consensu patris, vt est gl. notabilis in l. 1. C. qui admi. ad bo. poss. Pro illa glo bene facit tex. non solitus allegari in l. si filius. de dam infec. Hoc autem quod dicit glo in d. l. 1. Ego intelligo verum esse, quando iudicium est extraordinarie intentatum, prout declarat alia gl. magna circa fi. in d. l. j. Ita ꝙ a parte nihil petit dari, vel fieri, vt quia petit se poni in tenutam beneficio legis edicto. C. de edic. diui Adri tol. vel petit se cassari de libro bannitorum: nam tunc iudicium est summarium, & geritur cum iudice, & non cum parte, cuius contrarium foret; si pars compareret & contradiceret Quia tunc de summario & extraordinario voluitur in ordinarium: vt notanter dixit Bal. in d. l. edicto. & cum sit extraordinarium & non fiat cum parte, sed cum iudice sequitur necessariò, ꝙ non dicitur ibi esse iudicium, cum deficiat altera ex tribus personis substantiantibus iudiciũ, vt l. 1. C. de ordine iudici. & in c. forus. de verb. lig. Ideo non est mirum, si gl. dixit, ꝙ tunc patris consensus non requiritur. Sed quando iudicis officium principaliter & ordinarie intentatur dato libello, prout requirit gloss. in rub. de interro. actio & aperte petitur aliquid dari vel fieri: tunc dico, ꝙ filius non est habilis sine consensu patris, sicut quando intentatur actio: & ita conclusiuè dixi in reportatis meis in d. l. 1. C. qui admitt. Et per ista sit firmata ista conclusio, quod minores & aliæ personæ quæ in iudicio esse non possunt, non recipiunt guarentigiam. Et idem est in filiofa. constituto sub patria potestate: nisi in casibus superius exceptuatis.

QVAESTIO QVARTA.

DESCENDO igitur ad quartum principale dubiũ, videlicet. Nunquid istud instrumentum guarentigiatum operetur in clericos illud, quod operatur in laicos. Et pro decisione huius articuli est primo videndum. Nũquid clerici possunt vti via executiua, & sic beneficio statuti laicorum. & in hoc reperio primò Bald. in repe. l. de quibus. ff. de leg. qui dicit, statutum & consuetudo laicorũ est proficua etiam clericis: vt x. di. c. si in adiutorium. & de foro compe. c. dilecti. dummodo ipsi velint seruare formam consuetudinis, & statuti: & sic est consuetudo vel statutum, ꝙ instrumenta guarentigiata mandentur executioni, nisi sint elapsi decem anni: certe non poterit tunc ecclesia post decem annos petere dicti instrumenti executionem, sed debet agere ordinarie: cum iuri extraordinario sit præscriptum, arg. l. eius militis. §. milita missus ff de tes. mili. & ratio: quia beneficio meo quis non vtitur, nisi quatenus volo. Et si statutum vult, ꝙ postea non vtatur ecclesia, non potest conqueri: quia statutum suũ non tuum denegat auxilium. Et ad hoc bene facit, quod ipse no. in l. 4. C. ad l. fal. Vbi dixit, ꝙ quando ecclesia vult vti beneficio statuti ad sui commodum, opus habet seruare etiam quo ad onera. Et hinc est, ꝙ Bald. in l. 1. C. de contrahen. emp firmauit, ꝙ posito, ꝙ per c. ecclesia sanctæ Mariæ. de consti. & per no. per Io. An. in c. 1. de immu. eccle. sit inductum, ꝙ quãtum ad clericos ratione statuentium non teneat statutum laicorum. Attamen si clerici volunt vti beneficio statuti respectu contractus, opus habent solueri gabellam pro contractu, quẽadmodum soluit laicus. Ex hoc etiam infert, ꝙ ecclesia non potest intentare viam executiuam ex statuto laicorum, nisi seruet solemnia, quæ sunt a statuto requisita: licèt aliter prouideat ius commune. Cùm ergo statutum simpliciter disponat, quòd instrumenta guarentigiata habeant paratam executionem in sui fauorẽ, indubitanter comprehendit clericos sicut laicos. Sed dubium versatur, quid econtra: si laicus, qui contraxit cum clerico obligato in instrumento guarentigiato & confessionato, velit intentare viam executiuam propter guarentigiam: sicut disponit statutum, & clericus dicit, ꝙ statuta laicorũ nõ ligant clericos, per tex in d. c. ecclesia S. Mariæ. & per no. in auth. cassa. de sac. san. ec. Et pro clerico facit quod no. per Io. An in c. 1. de immu. eccle libro sexto, in nouella. In quæstione illa, an si statutum prohibet rem alienari in non subiectum, quatenus comprehendit clericum sit validum. Nam dicit, ꝙ non se extendit statutum clericorum ad perniciem clericorum, sed si disponat, ꝙ non possit alienari in clericum, est nullum ipso iure secundum Oldra. & Bart. in l. cum filius. §. diui ff. de le. 1. per tex. in c. fi. de immu. eccl. lib 6. quinimmo etiam si statutum velit, ꝙ clericus sit extra protectionem iudicis secularis non valet, secundum Ang in d §. diui. vbi dixit, ꝙ videtur factum in fraudem ecclesiasticæ libertatis, sicut in simili in l. 1. §. quæ onerandæ. quarum rerum actio nõ datur: & per no. per Inn. in c nouerunt. de sen. excomm Iac. But. in l. assiduis C. qui po in pig habe. & in auth. cassa. de sac. san. eccl decidit contrarium, dicendo ꝙ sicut ciuitas potest non conferre ex toto iurisdictionem potestati suo. Ita potest ipsam libertatem conferre, vt non possit audire querelas clericorum, & hanc sententiam Bald. in auth cassa. conatur sustinere, & Bar. reperitur idẽ consuluisse in consilio, quod incipit, domini priores. & idem voluit in l. cunctos populos C de sum tri. & pro decisione huius videtur facere, quod habetur in auth. statuimus. C de epis. & cler. vbi Bal. saluando Iaco. Bub. dicit, quando statutum cõcedit iurisdictionem non conferendo, ꝙ tunc valet & tenet, secus si auferendo iurisdictionem. Ista tamen quæstio nõ multum facit ad propositum: quia in casu de quo quærimus statutum loquitur generaliter, & impartitur instrumento vltra ius commune viam executiuam: & sic principaliter in materia sua disponit conferendo nouum beneficium, & dubium est. Nunquid sicut actiuè prodest clerico cõtra laicum, ita ex eadem æquitate: vt in rub. quod quisque iuris, possit laicus executorie attringere clericum in curia epali, & sic coram iudice ipsius clerici ad obseruantiam instrumenti. Sed quæstio proxime tacta loquitur, quando principaliter, & expresse respectu ipsius clerici est iurisdictio denegata, propter quod dicit Ang. in supradicto §. diui. statutum videtur factum ad opprimendã & suffocandam ecclesiasticam libertatem: cum velit clericũ esse deterioris conditionis quàm laicum. Vnde magis ad propositũ loquitur Azo in summa de consuedine §. veritate. vers. sed pone, quod statutum vult, quòd in tali causa executiuè procedatur non dato libello, an cum laicus agat ex illa causa contra clericum habeat opus offerre libellum & dicit breuiter ꝙ sic, quòd illa constitutio laicalis non est seruanda in foro clericali. Sed Bart. in l. cunctos populos. in q. quæ incipit. Quinto quæro. C. de sum tri. & in auth cassa tenet oppositũ, per text. in c. cum venissent. de eo qui mit. in pos. cau. rei seruan. vbi disponit, in his quæ pertinent ad processum in foro ecclesiastico, seruatur consuetudo laicorum: & quia hoc statutum est bonum & æquũ. ergo seruãdum. Sed ista ratio parum valet secundum Bald in d. l. cunctos populos. in quæstione quæ incipit: sed hic vlterius quæritur. nam per hoc ꝙ sit bonum & æquum, nõ sequitur, ꝙ videatur data auctoritas laicis in facto clericorum. Vnde Bald. ibi considerans ꝙ notarius qui fecit hoc præceptũ est iudex factus auctoritate imperiali: & est purus laicus, dixit ꝙ aliquid non põt in clericum: vt in c. si diligenti de foro compe. sed in authen. cassa tolerat dictum Bart. non per rationem

suam,

suam, sed quia dixit, ꝙ consensus clerici afficit clericum: non autem statutum, & per hoc infertur, quòd contra tale instrumentum poterunt opponi omnes exceptiones, quæ possunt opponi de iure communi, quando non est confessionatum, nec guarentigiatum. Ad hoc accedant not. in c. quod clericis. de foro comper. Nec huic sententiæ repugnant æquitas, quæ vult, quòd ius quo vtitur clericus contra laicum debeat per titulum quod quisque iuris posse retorquere laicus contra clericum, quia vt dicit Bald. ratio ista militaret, si statutum fuisset factum ad instantiam clericorum: sed istud non occurrit hoc casu, & sic non ob. Et sic Bald. ibi in l. omni nouatione. C. de sac. sanct. eccles. concludit, hoc statutum non esse seruandum in curia episcopali in præiudicium clericorum. Et istud idem tãgit Pet. de Anch. in disputatione sua quæ incipit. Ea quæ fiunt a iudice maleficiorum &c. Nec obst. etiam, quod dictum est, in concernentibus processum seruandam esse consuetudinem laicorum: quia immo seruanda videtur constitutio & consuetudo iudicis ecclesiastici circa modum procedendi, ex quo iudicium vertitur in curia episcopali iuxta regulam. l. 2. C. quem. ad. test. aper. & in l. 2. C. de eman. lib. Per quæ iura probatur, ꝙ seruanda est consuetudo loci vbi agitur. Ad quod tex. in c. quod clericis. de foro compe. & glo. bona in l. cum Papinianus C. de sent. & ad hoc accedant no. in d. l. cunctos populos. & l. exigere dotem. ff. de iud. Insuper videtur & aliter dicendum, ꝙ istud statutum non tẽdit ad litis ordinationem, sed ad decisionem: quia concernit executiuam. Et ad hoc accedit, quod notabiliter notat Bal. in consi. suo quod incipit. Quæritur, an statutum trahatur ad ecclesiasticas personas, vbi dixit, ꝙ statutũ dictãs, ꝙ inter affines fiat compromissum, nõ prodest, nec nocet, clerico, vt fiat compromissum & dixit, ꝙ ipsum compromittere est pars executionis potius, ꝗ de ordine processus. Et esto, ꝙ ipse aliter consuluerit circa istum articulum compromissi in cõsi. suo quod incipit. an clericus. ista pars mihi æquior & iustior visa est. Assumo istam conclusionem, ꝙ contra clericum non potest peti executio dicti instrumẽti. Et quia clericus opponit contra dictum instrumentum sicut si non fuisset apposita guarentigia, attento ꝙ constitutio secularis nõ potest nocere clerico nisi in quatuor casibus. Primus est, quando laicus est solus iudex causæ: & tunc opus est, ꝙ sit iudex verbi gratia. Si statutum dictat, ꝙ nisi legata insinuentur coram vicario potestatis infra mensem citatis citandis, ꝙ non valeant ipso iure: nam tunc si hæres institutus sit clericus, citari poterit coram dicto vicario, ex quo alter iudex adiri non potest secundum Bal. in l. testamenta. C. de test. Secundus casus est, quando clericus nititur adminiculo eiusdem statuti, vt dixit Iac. But. & Bal. in d. l. omni nouatione. de sac. sanc. eccl. & l. 1. C. de contrahen. empt. Tertius casus est, quando statutum procedit iurisdictionem non conferendo. quo casu clericus non potest habere recursum ad illum iudicem, qui tũc quo ad ipsum caret iurisdictione, vt in d. auth. statuimus. C. de epis. & cler. Quartus casus est, quando statutum laicorum cõcernit solum quæ sunt processus, vt dicit Bal. & Bar. in d. l. cunctos populos. & Pet. de Anch. plenius in d. disputatione, ea quæ sunt a iudice, circa fi.

QVAESTIO V.

HIS expeditis, venio ad quintum dubium principale, videlicet, an creditor qui potest regulariter compellere debitorem, vt de debito faciat sibi publicum instrumentum: vt habetur in l. si contendat. ff. de fideiuss. & in l. sicut data. C. de lib. cau. & in l. dissolutæ. de condit. ex lege & per Specu. in ti. de instr. edit. §. postquam. versi. quid si. & per Bar. eleganter in l. si finita. §. eleganter. ff. de dam. infec. Posset etiam debitorem ipsum astringere vt recipiat guarentigiam: & sic ꝙ conficiatur instrumentum guarentigiatum: & ad partem negatiuam est auctoritas Angel. & Ioan. de Imol. in l. si pupillus. in princ. ff. de noua. Qui dicunt non teneri cõsiderato ꝙ per tale instrumentum possit incipi ab executione. vnde debitor grauaretur in eo in quo non erat obligatus. Sed for re istorum sententia non est vera. Nam per appositionẽ istius clausulæ in instrumento non dicitur debitor in plus grauari, sed efficacius grauari: vt notabiliter dixit Bald. in l. is qui accessionis. ff. de fideiuss. Vbi propter istam rationem dixit, ꝙ fideiussor potest astringi ex instrumento guarentigiato: licèt principalis ex tali instrumento non sit astrictus, & tamen constat, quòd non potest in plus fideiussor obligari: vt institu. de fideius. §. præterea. & l. græce §. 1. ff. de fideiussor. & idem dixit notabiliter Bald. in l. error. C. de iuris & facti ignorantia. Insuper cum consuetudo localis sit quasi per totam Italiam, quod tales clausulæ apponantur iuxta consuetudinem, vt dixit Barto. in l. 1. §. si fraudator. ff. de his quæ in fraudem credit. & per l. si pias. § 1. de noui oper. nun. & quod per Bald. in l. 1. C. de reuoc. his quæ in fraudem credito. & in l. pactum curatoris. C. de pact. & l. si pignore. C. de pig. & in l. vel vniuersorum. de pig. actio. & per gl. in l. pen. C. de fideius. & per Ang. in l. 2. ff. de iurid. omniu di. meritò pp ista duo teneremꝰ, ꝙ astringi potest debitor, vt in instrumento debiti patiatur guarentigiam.

QVAESTIO VI.

TVNC venio ad sextum dubium principale, videlicet, An si instrumentum sit inutile, confessio, vel præceptum aliquid operetur. & videtur dicẽdum quod nõ: quia si instrumentũ non valet, non debet valere quod sequitur ex eo: vt l. non dubium. C. de legi. & l. iubemus. §. sanè. C. de sac. san. eccl. & in l. fi. C. de non numer. pecu. & in l. nemo clericus. C. de sum. trinita. Et hinc est, ꝙ clausulæ accessoriæ regulantur secundum naturam sui principalis: vt l. si libertus ex modica §. si patronum ex asse. ff. ne quid in frau. patro. & l. si qs cum debitore. ff. de iureiur. & quod per Bald. in l. cum pater. §. curatoris ff. de leg. 2. Cum igitur instrumentum sit nullum, ipsa confessio & clausula guarentigiæ nullam debet habere virtutem. Et ꝙ hoc sit verum in duobus locis formaliter Bald. hoc voluit in l. si absentes. C. si cert. peta. & in repe. l. edita. C. de eden. In quibus locis dixit, quòd si non tenet principale, id est, instrumentum, non tenet confessio vel præceptum, & de hoc dicit esse tex. singularem in l. fi. ff. de consti. pecu. Vbi confessio & scriptura facta per illum qui putabat se eẽ hæredẽ, viciatur statim cum deficit principale. i. ꝙ non sit hæres. Sed in cõtrariam partem adducitur primò tex. in l. si stipulatus. §. Grisogonus. ff. de verbo. obl. vbi probatur. ꝙ per confessionem appositam super inutili stipulatione resultat efficax probatio. Ad quod l. iubemus. C. de sacrosan. eccle. & l. 1. & 2. C. de præscrip. xxx. anno. Secundo ad idem adduco quod notabiliter dixit Bart. in l. 1. §. si quis ita. de verb. obli. Vbi vult, ꝙ si in instrumento mutui est inserta cõfessio, cautela est, quòd non agatur ex illo instrumẽto, si stipulatio erat inutilis. Sed agam certi cõdictione ad mutuum, & probatio fiat per confessionem illam insertam super instrumento. Et idem in actu vltimæ voluntatis dixit Bald. in l. 1. C. de sac. sanct. eccl. vbi dixit, quòd si damnatus ad mortem, qui cùm sit seruus pœnæ, ut l. qui vltimo ff. de pœnis, non testatur etiam ad pias causas, vt dixit Ioan. And. in c. quãquam. de vsu. in 6. legat in testamento centum pro male ablatis, quæ cõfitetur habuisse, ꝙ tunc licèt non possum petere ex instrumento testamenti: quia non valet, agitur ex actu inter viuos, & ꝓbabitur debitum per istam confessionem emanantem super inutili testamento. Tertio hoc probat per no. per Inno. in c. ꝑ inquisitionem. de elec. vbi firmat, ꝙ quis condemnatur ex inutili processu propter vtilem confessionem quæ semper conseruatur, iuxta c. pisanis. de restit. spo. & iuxta not. per Bart. in l. si confessus. ff. de custo. reo. Quartò ad hoc accedat auctoritas Bal. in l. 2. §. planè. ff. quod falso tutore auctore. Vbi dixit, ꝙ quã statutum dicit, ꝙ si debitum non sit petitum infra decẽnium, ꝙ postea non possit peti executio instrumenti, ꝙ tunc elapso termino cautela est, quòd nõ agatur executiuè, sed ordinariè, & fiat probatio per confessionem insertam in instrumento. Quare in hoc articulo sic arbitror concludendum fore. Quòd aliquando contractus non valet: quia deficit substantia, & sic est impossibilitas iuris vel naturæ, prout occurrit in infante & furioso & in damnato in metallum & similibus, & tunc dico, quòd confessio & guarentigia emanans super tali instrumento nil penitus operatur. Quia qua ratione corrumpitur hoc casu principale, corrumpuntur clausulæ & accessoria ad ipsum instrumentum, & in hoc casu possunt procedere d. cta ꝑ Bald. in d. l. si absentes C. si cert. petat. & in repetitione. l. edita. C. de eden. & in hoc casu loquitur text. in d. l. fi. ff. de consti. pecu. Nã ibi deficit substantia, quia non erat hæres, & super hæreditate emanabat debitum & confessio. Vnde non est mirum si ibi pereunt omnia accessoria, ex quo deficit principale propter non seruatam sulemnitatem in contrahendo requisitam a lege vel statuto: vt quia stipulatio non fuit solemniter concepta, vel quia sui alteri stipulatus, & tunc licèt pereat instrumẽtum, vel contractus principalis, non tamen perit ipsa confessio, & ita loquuntur quæ supra proximè dicta sunt. Modò ad casum nostrum de confessione, & de præcepto dico, quod præceptum illud non potest operari virtutem executiuam super debito confessato: quia terminus ad quem fit relatio, id est, instrumentum & contractus non subsistet, ergo non est aliquid exequibile, ar. l. in testamento. de condic. & demon. & Bal. in l. alia. C. de his qui. vt indig. allegando Inn. in c. cum venerabilis. extra de excep. & in c. cum olim de censibus, dixit quòd si ꝯfiteor instrumentum falsum esse verum, quod reprobato illo instrumento tãquam falso confessio mihi non nocet: quia nec naturale, nec ciuile habet fundamentum, cui possit inhærere, ut l. cum precibus. C. de probat. Attento ꝙ illa confessio fuerit facta per rescriptum ad veritatem negocij debiti super quo factum est instrumentum, non tamen perit confessio. Et sic dico in casu isto, ꝙ illud præceptum guarentigiam causans tanquam fundatum super instrumento nullo modo operatur viã executiuam nec impedit exceptionis obiectum. Sed ipsa con-

fessio quam fecit debitor asserendo se debitorem, bene nocet sibi si causa delicti nō oriatur ex instrumento sed aliunde, prout loquitur Bar. in l. 1. §. si quis simpliciter. de ver. ob. verbi gratia. Si confiteor in instrumento non solemni, qualiter Titius mutuauit mihi decem in calendis Martij, & ideo promitto obseruantiam & recipio præceptum guarentigiæ, dato ꝙ creditor non posset se ex illo instrumento fundare, nec executionē petere. Attamen poterit agere ordinariè, & per certi condictionem ex mutuo, & probabit mutuum per illam confessionem interpositam super tali instrumento, vt dixit Bald. in d. l. 2. §. planè. ff. quod fal. tut. auth. Et ista est conclusio, quam puto verissimam.

QVAESTIO VII.

DESCENDO igitur ad septimum dubium principale, videlicet, Nunquid post factum præceptum guarentigiæ confessio possit tanquam erronea reuocari, ita ꝙ præceptum guarentigiæ nihil operetur, Bart. in l. non fatetur. de confes. & in l. error. C. de iuris & fact. igno. loquendo de præcepto de soluendo facto in foro iudiciario contentioso secundum formam l. si debitori. ff. de iud. dixit, ꝙ poterit, licèt confessio ex hoc capite non sit reuocabilis, vt est text. in d. l. error. ff. & C. de iur. & fac. igno. Nam dicit, ꝙ illud præceptum non potest dici sententia diffinitiua: quia non condemnat, vel absoluit, sed tendit ad executionem confessionis, sic in l. apud Celsum. § Labeo. de doli excep. Sed Bald. in d. l. error reprobat Bart. propter tria. & primò dicit, ꝙ illud præceptum est terminis disputationis, sicut conclusio in causa. Secūdo ꝙ transit in rem iudicatam, prout sententia diffinitiua, vt l. debitoribus. ff. de re iud. & l. ait prætor. § permittitur. ff. de minor. Tertiò: quia ex tali præcepto oritur actio in factum sicut ex diffinitiua. vt dicit gl. in l. si. § necessitatem. C. de bo. quæ lib. ergo per ista secundum ipsum videtur, ꝙ habeat vim sententię diffinitiuæ. Et ꝙ Bar. nō fuerit bene loquutus. Quinimmo vltra ipsum, ꝙ sit eius naturæ, cuius est diffinitiua, clare infertur quia appellatur ab ipso præcepto de iure ciuili, vt l. quoniam. C. de app. ꝙ non foret, si esset interlocutoria, vt l. inter vtilem. ff. de mino. lia ꝙ quando emanat post litem contestatam nō assumit naturā interlocutoriæ, vt dicit lex si debitori. Ex quo infertur, ꝙ si non esset interlocutoria, opus est, ꝙ habeat vim diffinitiuæ, & idcirco Bald. in l. si pecuniam. C. de re iud. dicit, ꝙ quando præceptum iudicis causam terminat, tunc vnum & idem est sententia diffinitiua & ipsum præceptum. Quod maxime arbitror esse verum, quando emanauit in sententia diffinitiua. Nam tunc idem & propriè dicitur sententia diffinitiua, vt est glo. singularis & peregrina in l. qui agnitis. ff. de excep. su verbo præcepto. Ad hoc accedit quod eleganter Bald. dicit in l. his qui ad ciuilia. C. de appel. Vbi dicit, ꝙ a tali præcepto appellatur. & ꝙ iustificatur ex iam dictis in posterum probandis per l. ait prætor. § permittitur. ff. de mino. & sic vim habet diffinitiuæ. Quod limito esse verum, quando fertur cum causæ cognitione, secus autem si in discursu & ex abrupto: vt dixit Bal. in l. his qui ad ciuilia. Nam tunc nec habet vim diffinitiuæ, neq; transit in rem iudicatam, vt vult Inno. in c. cum venissent. de in integ. restit. Sed in dubio ex quo in actu voluntariæ iurisdictionis interpositum est decretum semper præsumitur habita causæ cognitio, & ꝙ ordo iuris fuerit seruatus. Vt dicit eleganter Bal. in l. his verbis. ff. de adop. allegando. l. 1. C. de iure hastæ fiscal. lib. 10. & in l. iurisgentium. § quod ferè. ff. de pact. & Spec. in tit. de empt. & vendi. § nunc videndum. ver. & breuiter. & no. in l. a actor. ff. rem ra. h. Nunc supradictæ conclusioni obstat ratio assignata per Bart. cum dicit, quod præceptum hóc non est sententia diffinitiua: quia tendit ad executionem confessionis. Nam & sententia merè diffinitiua lata in confessum non tendit ad alium finem quàm ad exequendum. vnde in l. proinde. ff. ad l. aquil. dicitur, quod in confessum nullæ sunt partes iudicis nisi in exequendo. Item licèt præcipiendo iudex non vtatur formaliter verbo condemno. Attamen vtitur verbo equipollenti & idem importante, ꝙ tantum releuat, vnde Bal. in l. actori. C. de iureiur. allegando. l. quid tamen. §. 1. ff. de arb. dicit, ꝙ tantum est, ꝙ iudex declaret, quē debere dare decem Titio, & sic in proposito gl. in l. . C. de sen. quæ sine cer. quan. quæ dicit, ꝙ si iudex qui adiit super executione man dat exequendum, quod petitur, ꝙ non requiritur alia condemnatio. Et supradicta locum sibi vendicant, quādo iudex præcipiendo exercet iurisdictionem contentiosam, sed casus noster loquitur error. de plano fatetur, ꝙ in præcepto, quod fit per notarium in contractu, quod appellatur præceptum guarentigiæ. Bart. sententia vera sit, scilicet ꝙ prætextu erroris potest reuocari: nam solum cum ex tali præcepto obligatio non inducitur, nec augetur: sed datur quidā modus agendi, vnde si obligatio est inefficax propter errorem, necesse est, quòd ipsum præceptum tanquam accessorium nō subsistat. Ista tamen sua ratio non videtur bene concludere: quia (vt dictum fuit supra in alio articulo) sublato principali persępe subsistit ipsa confessio, iuxta no. per Inn. in c. per inquisitionem. de elect. & in alijs glo. superius allegatis. Et ideo alia ratio efficacior reddi potest, videlicet ꝙ notarius non potest iurisdictionem suam exercere, nisi præsupponatur voluntas partium, cum dictum sit, quòd ipse non præcipit guarentigiam, nisi consensu vtriusq; partis, & sic non potuit præceptum guarentigiæ fieri: quia errans non consentit, cum nil sit consensui ita contrarium & repugnans sicut error, vt l. si per errorem. ff. de iuris. om. iud. Et idcirco cum hoc casu confessio erronea fuerit, sequitur ꝙ non interuenit consensus patris, & sic non potuit fieri præceptum guarentigię. Ex quo sequitur, quod probatio de errore guarentigiæ nihil operatur. Insuper ad hoc facit ratio: quia confessio ista habetur perinde ac si facta foret in iudicio secundum Cyn. in l. 1. C. de confes. & Bart. in l. possessio. § possessio quoque. ff. de acquir. poss. de quo infra latè dicetur in secunda parte principali, cum tractabitur de partibus guarentigiæ.

QVAESTIO VIII.

DESCENDO nunc igitur ad octauum articulum siue dubium principale, videlicet; An ista via executiua attributa instrumento virtute guarentigiæ, termineiur in territorio, vbi viget istud statutum loquens de guarentigia. An verò illud instrumentum guarentigiatum extendat vim ac potentiam a statuto sibi concessam vbique locorum, in quibus dictorum instrumentorum peteretur executio. Quia iste passus est vtilis & subtilis, est opus aliqualiter insistere & duos casus principaliter considerare.

Primus est, quod sit iudicandum, si statutum Ferrariæ disponat ꝙ instrumentum confessionatum mittatur executioni statim viso instrumento etiam non citata parte, an illud vendicet sibi locum, si instrumentum istud sit factum Bononię, & petita sit executio hic Ferrariæ, & concluditur ꝙ sic. Nam licet confessio in Ferraria facta non fuerit, pur est verum dicere, ꝙ illud est instrumentum confessionatum, & tunc succedit regula. Quod in his, quæ concernunt ordinem processus, considerandus est locus, vbi iudicium agitur, quod locum habet, etiā si tractatur de ordine adhibendo etiam in ipsa executione, vt no. in l. a. C. quēmad. test. ape. de qua per Bald. in l. 1. circa fi. C. de confes. vbi allegat tex. in l. missi opinatores. de exac. trib. lib. 10. Et ad hoc accedant notata per Bar. in l. cunctos populos. C. de sum. tri. & in l. a diuo Pio § sententiam. ff. de re iud. & etiam firmat in l. . C. ne filius pro pa. Vbi dicit, ꝙ in ipsa executione instrumenti guarentigiati est quidam ordo irregularis: quia non seruatur, quod aliàs seruari debet. Et dicit ibi, ꝙ attendi debet locus, vbi petitur executio, nō tamen attendendum est, vtrum literæ iudicis iudicantis sint transmissæ vel nō. iuxta plenè no. per Bart. in l. a diuo Pio §. ff. de re iud. & per Bald. in l. edicto. in fi. C. de edic. diui Adria. Quia quando executio non sumit vim a iure communi, sed a statuto municipali: tunc executio non potest fieri per iudicem diuersi territorij ad literas primi iudicis. Nam in exequendo debet sequi ordinem suæ iurisdictionis & non alterius, & hoc per tex. in d. l. missi opinatores. & ita concludit Bald. in l. 1. C. de execu. rei iudi. & in d. l. 1. in fi. C. de confes. & ita etiam consuluit consilio suo, quod incipit, quæritur an captus &c. Vbi quærit. An dictante statuto, ꝙ captus pro præcepto ipsius non possit recommendari pro alio debito, an tunc vicarius episcopi possit eum, qui captus est & detentus in carcere communis, non autem ipsius episcopi pro aliquo debito, pro quo in curia episcopi data est licentia de capiendo ipsum recōminere in dicto carcere. Et videtur prima fronte dicendum quòd sic. Nam cum episcopus sit superior potestas, tenetur exequi sententiam suam, iuxta notata in l. ex ea. ff. de postu. & in c. . de offi. ord. & in c. fi. de exec. lib. 6. Sed tamē hoc non obstante contrarium determinat in dicto consilio, dicendo quòd in exequendo non attenditur auctoritas iudicantis, sed consuetudo & statuta regionis, vbi fit executio, & hoc per tex. notabilem in d. l. missi opinatores. & quia carcer episcopi non est carcer communis, ideo dicit, quòd episcopus legē carceris mutare non potest.

Aliquando autem occurrit, quòd in loco vbi fit contractus viget statutum, per quod datur auctoritas notario, vt possit facere præceptum guarentigiæ, & quòd præceptum sic guarentigiatum habeat vim executiuam, & tunc vertitur dubium. Nūquid si in alio loco vbi non viget tale statutum petita sit executio, sit opus tunc agere ordinariè & probare debitum per instrumentum, sicut si in illo vbi petitur executio fuisset confectum tale instrumentum. Et super hoc dubio ad partem negatiuam arguitur primò sic. Quando petitur executio ratione destinatæ solutionis. Certum est, ꝙ vbi destinata est solutio, quis videtur contraxisse, vt l. contraxisse. de act. & ob. per Bar. in l. Titiū & Meuium. in prin. de admi. tu. & in l. si conuenerit. ff. de iurisd. om. iud. & per Ant. de Butr. in c. 1. de iud. Sed in loco illo vbi petita est executio, vt dictum est, viget solum ius commune secundum

dum quod instrumentum non habet vim executiuam, vt l.si minor xxv.annis cu fideicommissum.ff.de min.ergo non est considerandum statutum, quod vigebat in loco, vbi celebratus fuit contractus, sed solum ius commune, quod viget in loco destinatæ solutionis. Secundò hoc corroboratur: quia cum ista executio detur a statuto contra ius commune, vt d.l.si minor xxv.annis.venit restringenda, ad hoc vt minus lædatur ius commune, vt in c.cum dilectus.de consuet.& l.si verò.§ de viro.ff.lo.ma. Tertiò adducitur ad hoc quod no.Guil.& Bart.in l.his verbis.& in l.non aliter.ff.de adop.& Cy.in l.cunctos populos.C.de sum.Trin.in q.illa. An notarius creatus auctoritate statuti possit extra eius territorium conficere instrumenta. Nam determinauit, ꝙ ipse non possit extra proprium territorium exercere tabellionatus officiū, arg.l.cum vnus.§.si is qui.ff.de bo aucto.iud.& l.hac parte.C.de ꝓxi.sacro.scri.lib.x. Quartò pro ista parte arguit sic. Certum est, ꝙ quādo intentatur ista via executiua vigore dicti instrumēti, quæstio solum vertitur super modo procedēdi. Nam actor vult, ꝙ solum procedatur executiuè vigore dicti statuti, & reus vult, ꝙ procedatur ordinariè secundum ꝙ prouidet ius commune, vt l.nimis propere.C.de execu.rei iudi. Modò certum est, ꝙ respectu processus & iudicij attenditur locus, vbi processus ipse fit, vt d.l.2.C.quēad.test.ape.& l.si fundus.ff.de euict.ergo debet attendi ius commune, cōsuetudo & stilus, qui viget Ferrariæ, vbi actor inchoauit processum & prosequitur iudicium. Quintò ad idem arguēdo allegari potest notabile verbum Guil.de Cun.relatum per Bald.in l.2.ff.de eo quod certo loco. Vbi dicit, ꝙ statutum Florentinum dictans, ꝙ Florentinus maior decem & octo annis non restituatur, ꝙ si Florentinus talis in ciuitate Perusij petat se restitui, quòd sibi competat restitutio de iure communi, & non attenditur statutum Florentinum, quia non extenditur ad contractus factos extra territorium propriū, & ad hoc optimè facit gl.in d.l.2.ergo dici debet & idem in casu isto, vt cum hoc statutum disponat contra ius commune, vt pluries dictū est, tale instrumentum non meretur executionem, nisi infra terminos proprij territorij. & ad hoc facit text.in l.ex ea.ff.de postu.vbi sententia prohibitiua in personam non extenditur vltra limites territorij. Ad idem accedat text.in c.si sententia.§.fi.de sent.excom.lib.6. quod habetur in c.per venerabilem. qui filij sint le.vbi Anto.de Bu.refert, ꝙ quando Papa non disponit in radice matrimonij, tunc legitimatio non se extēdit ad terras imperij, & sic vult, ꝙ effectus voluntariæ iurisdictionis terminetur territorio. Sextò principaliter adduci pōt text. in l. .ff.de offic.proconsul.& leg.vbi probatur, ꝙ actus voluntariæ iurisdictionis gesti per inferiorem a principe non extenditur se vltra proprium territorium. Ad idem adducitur bonus tex. in c.Romana.§.ne clericus.de fo.comp.lib.6.& in l.cum vnus.§.si is qui.ff.de bon.aucto.iudi.possi. Septimò pro ista parte allegatur text.in l.iurisperitos.§.qui oriundus ff.de excu.tut. vbi text.probare videtur, ꝙ non sufficiat decretum interpositum, vbi pars sortitur forum. Sed requiritur, ꝙ interueniat etiā decretum iudicis residentis in loco, vbi fit in bonis realis executio: & ad idem text.in l.a proconsule.ff.de manu.vin.& in l.si prædium.C.de præd.mino.per quam l.probatur, quòd decretum interpositum per iudicem, qui habet subiectam personā, non operatur in bonis positis in alio territorio, ergo & idem dicendū est in hoc præcepto guarentigię, quod non operatur, cum petitur executio in alio territorio, vt dixit gl.in l.non solum.§.testamento.ff.de excut.tuto. Nisi curator fuisset datus a principe, vt l.2.C.de execu.tut.de quo per Bar.in l.legitimos.ff.de legi.tuto.& in l.cunctos populos. superius allegata. Secundò principaliter allegari potest auctoritas Bal.ad hoc in l.2.in fi.C.quemadmo.test.ape.vbi dixit, quòd testamentum factum Paduæ insinuatum Perusij meretur executionem secundùm statutum Perusinum, non autem Paduanum. Ratio est secundùm ipsum: quia cū assumat vires in Perusio propter insinuationem, ideo locus ille est attendendus. Modò cum in casu nostro assumpserit vires, vbi factum fuit preceptum guarentigię, solus locus ille videtur considerandus & attendendus. Sed ad partem affirmatiuam arguitur primò sic. Notarius cum facit tale præceptum, vt pluries dictum est, exercet actum voluntariæ iurisdictionis, sed tales actus non circunscribuntur, vt est tex.secundùm communem opi.in d.l.2.de offi.proconsul.& leg.in primo responso, & l.emancipatus.ff.de adop.& in l.1.C.de emanci.lib.& in l.ab ea parte.ff.de prob.& in l.apud eum.ff.de manu.vind. Ergo videtur, ꝙ istud instrumentum cum sua guarentigia & fauore transeat per omnia loca mundi. Secundo ad hoc adduci potest tex.in l.propter litem.§.1.ff.de excus.tut. Vbi decretum interpositum in loco originis pupilli super tutela operatur vim suam vbiq; locorum, adeo ꝙ tutor administrat vbique. Tertiò ad hoc videtur bonus tex.in l.magis puto.§.illud.ff.de re.eorum, vbi decretum interpositum in vno loco extendit se ad bona in alio territorio sita. Quartò adducitur tex.in l.si non speciali.& l.fi.C.de test.vbi dicitur, ꝙ consuetudo, quæ vigebat in loco conditi testamenti, inspicitur quò ad decisoria in quocunque loco, vbi illius testamenti petitur executio. Ergo cum in hoc casu tractetur de effectu executionis instrumenti, ille locus videtur attendendus, vbi cōfectum extitit instrumentum. Quintò ad hoc facit, quod dixit Guil.& Barto.in l.non aliter.ff.de adop.vbi dicunt, ꝙ licet notarius factus solum auctoritate statuti non possit vt publica persona rogari in alio territorio. Instrumenta tamen confecta in loco, vbi fuit creatus tabellio, habent vim & potestatem vbique locorum, ergo ita dicamus in hoc casu, vt vim & potestatem acquisitam virtute instrumenti in ciuitate Bononiæ confecti cōseruetur vbique locorum, & extendatur ad aliud territorium. Ad hūc finem adduco, quod Bart.dixit in l.legitimos.superius allegata. Vbi dixit, ꝙ iudex originis domicilij pupilli, ad quem spectat dare tutorem, vt in l.1.C.vbi petā.tut.& in l.1.C.de tut.& cu.da.ab his. Interponit decretum super alienatione bonorum pupilli consistentium in territorio, & ibi dixit, ꝙ fiet executio, si contradictio non insurgat. Virtus ergo decreti & per consequens præcepti, quod idem operatur, vt dixit Barto.in l.actor.ff.rem ra.ha.non terminatur territorio, quando emanat super his, quæ sunt voluntariæ iurisdictionis, ergo & idem debet dici de hoc præcepto facto per notarium super instrumento confessionato. Vltimò adduci etiam bene potest, quod notanter in quibusdam lecturis reperitur dixisse Bald.in l.fi.ff.de iuris.om.iu. Vbi firmat, ꝙ notarius qui ex statuto Bononiensi habet facultatem præcipiēdi guarentigiam, quemadmodum posset resistere tempore rogitus in Bononia, dato ꝙ statutum Perusinum super hoc aliquid non disponat &c. Sed tandem his ita discussis arbitror concludēdum, ꝙ si in ciuitate Ferrarię statutum super executione instrumenti aliter non disponat, illud instrumentum Bononiæ confectum non habebit executionem paratam Ferrariæ, & hoc per iura allegata supra ꝓ ista parte: & præsertim, quia ista executio concernit processum & non substantiam negocij. Ita ꝙ non attenditur vbi sit factū instrumentum, sed locus vbi proceditur, vt d.l.missi opinatores.& l.2.C.quemadm.test.aper.& per hoc respondetur ad l.si non speciali.& l.fi.C.de test & ad not.ibi: quia illa concernunt substantiam & non processum, & ad hoc cōcurrit etiam: quia cum hoc statutum sit contra ius commune, debet strictè sumi: vt d.§ de viro.& istud maximè sibi locum vendicat, si Ferrariæ destinata sit solutio. Nam tunc necessariò locus ille consideratur: cum videatur ibi fuisse contractum, vt l.exigere dotem.& l.si fideicommissum.ff.de iud & in l.contraxisse.de act.& obl. Et ideo Bald.in d.l.si non speciali.dixit, ꝙ illa differētia, an actus concernat processum vel substantiam negocij, non est ponderanda, quando in loco vbi petitur, non est destinata solutio. Nec huic conclusioni repugnat, quod dictum est de lege, si propter litem.§.1.ff.de excu.tu.& l.ex ea.ff.de postul.& l.2.ff.de offi.proconsul.& lega. Nam ibi disponit circa personam, quo casu non attenditur territorium, vt l.1.C.de emanc.lib. Secus autem quando lex agit in bonis, vel tendit ad solennizandum contractum aut instrumentum, & ista est ratio differentiæ, quare decretum iudicis in tutela operatur vbiq;, & in cura terminatur territorio: quia primo casu agit in personam principaliter, & in secundo casu in bonis principaliter, vt l.in copulandis.C.de nupt.& quod notat Bart.in l.pupillo.ff.de tu.& cu.da.ab his. Sed si non sit quæstio de modo exequendi instrumentum, & executio sit parata: sed super aliquo effectu resultante ex instrumento propter virtutem guarentigiæ verbi gratia agit actor vigore illius instrumenti confecti Bononiæ ex iure sibi quæsito per aliætum, prout loquitur instrumētum, opponitur, ꝙ non potest: quia non est facta cessio, & ad hoc replicat actor, quòd ex instrumento guarentigiato trāsit vtilis sine cessione, vt dixit Barto.in l.possessio.§.possessio.ff.de acquir.pos.& infra latius ostendetur. Vel agit creditor vigore dicti instrumenti, in quo facta est confessio de recepto causa non apposita. vnde videtur quòd non præiudicat confitenti, vt l.cum de indebito.in fi.ff.de proba. Ad quod respondet creditor, ꝙ non exigitur istud in instrumento guarentigiato, vt infra in secunda parte principali suo loco dicetur, & est notabile Cyn.in l.1.C.de confes. Certè dico, quòd in dictis casibus & similibus actor obtinet & non reus. Considerato ꝙ ista concernunt substantialia instrumenti & non ordinem processus, vnde locus Bononiensis, vbi factum fuit instrumētum, debet attendi & non Ferrariæ, vbi petitur executio. Vt per plura exēpla in simili decidit Bart.in l.cunctos populos.C.de summa tri.& Bald.in l.si non speciali.dum loquitur de consuetudine Venetorum, & Ang.in l.fi.ff.de iuris.om.iu.& per hoc sit expeditum quantum attinet ad hoc dubium quod principaliter occurrit.

QVAESTIO IX.

DESCENDAM nunc ad nonum dubium principale. Et cùm proximè discussum sit: An virtus executiua attributa instrumento ex potentia cōcedentis auctoritatem super guarentigia extendat se vltra terminos territorij & sic discussum sit. An operetur respectu alterius

terius

terius loci. Nunc videndum est, an operetur respectu alterius personæ quàm sit ista quæ specificata fuit in instrumentu.& in discussione huius articuli sunt quatuor casus principaliter cõsiderandi. Primus est, quando statutum dicit, ꝙ contra debitorem ex instrumento guarentigiato fiat executio statim viso instrumento. an illud idem possit fieri contra hæredem debitoris, sicut contra ipsum principalem debitorem. Et quid econtra, si statutum dicat, ꝙ creditor habeat executionem paratam ex instrumento guarentigiato, an talis via executiua competat etiã hæredi ipsius creditoris. Secundus casus est, an dicta executio sit parata contra debitorem debitoris sicut contra ipsum debitorem. Tertiò, an si creditor cedit iura sua ista via executiua cõpetat cessionario & procuratori in rem suam sicut ipsi cedenti: & iste est tertius casus. Quartus casus, nunquid procurator generalis possit petere executionem dicti instrumenti: & nunquid procuratori generali possit fieri præceptum guarentigiæ.

Et redeundo ad primum videtur prima fronte dicendum ꝙ non comprehendatur hæres debitoris. Nam ipse non fuit qui debitum contraxit, & sic in ipso deficiunt verba statuti: quia non videtur proprius debitor sed hæres debitoris, cõtra quem hæredem debet agi ordinariè dato libello, vt in auth. offeratur. C. de lit. contest. Et hinc est, ꝙ si statutum disponit, quòd notarius possit pro omni causa conueniri coram consulibus notariorũ. Attamen hæres ipsius notarij, qui regulariter sortitur forum ex persona defuncti, vt l. hæres absens. ff de iud. nõ poterit hoc casu coram dictis consulibus conueniri. Et ratio huius est: quia iurisdictio, quæ per statutum dicitur esse stricti iur. non est extendenda, arg l. quicquid astringendæ. de verb. obliga. & deci dit. Bal. in l. quædam. §. nihil. ff. de eden in apostillis. Istud tamen dictum suum non transit sine dubitatione. Nam vult, ꝙ istud quod dicit tex in d. l. hæres absens, scilicet ꝙ hæres sortitur forum ex persona defuncti, sit verum, quando proceditur de iure: secus autem quando exercetur iurisdictio solum ex forma statuti. Nam Cy. referendo Pe. in auth. quas actiones. C. de sacr. san. eccle. in q. illa de vidua succedente rustico indistincte tenet, ꝙ hæres non solum forum, sed etiam iudicem mettitur ex persona defuncti. Insuper pro ista parte negatiua facit, quod not. Bal. in l. 1. C. de exec. rei iudi vbi dixit, ꝙ si statutum disponit, quod pro executione quæ fit contra condemnatum potestas habeat decem, ꝙ non comprehendit hçredem condemnati. Ad quod tex. bonus in l. qui Romæ. § Augerius de verb. obli. Et fortificatur hoc per auctoritatem Barth. in l. qui decesserit. ff qui satisda re cog. Vbi dixit, ꝙ pactum factum cum defuncto, vt possit capi auctoritate propria, non nocet hæredi: nam in contractibus: & per consequens in instrumentis persona extrinsecus non cõprehenditur, vt l. si ita stipulatus. §. Grisogonus. de verb. obl. Sed in contrariam partem adduco primo auctoritatem Barth in l. postulante. in prin. ff. ad trebel. vbi dicit, ꝙ statutum disponens, ꝙ debitor ad instantiam creditoris ponatur in carcerem, locũ sibi vendicat etiam contra hæredem debitoris. Et ratio est: quia ipse debitor est, vt l. debitor. de verb. sig. non tamẽ contra eum poterit fieri executio, nisi de nouo citetur ipse hæres, dato ꝙ respectu defuncti citatio necessaria non fuisset secundum Inn. in c. quia. V. de iudi & Bal. in l. consentaneum. C. quomodo & quando iudex. & in l. post edictum. ff. de iudi. & in l. per diuersas. C. man. Et pro eo quod dixit Bart. in d. l. postulante. allegari potest bonus text. in l. sicut. §. si debitor. ff. qui. mo. pig. vel hipol. sol. & in l. promittendo. ff. de iure do. & in l. si necessarias. §. de vendendo ff. de pig. actio. & in l. qui in futurum. § si ex altera. ff. de pac. Quæ tamen iura Barth. non allegat. Si ergo in casu nostro statutum loquatur per verbum verbale debitor, vt quia dicat, ꝙ contra debitorem fiat executio instrumenti guarentigiati, pro indubitato debet haberi, ꝙ comprehendatur hæres debitoris: cum ipse etiam sit verus debitor, vt d. l. debitor. & l. hæredis. ff de re. iur. & l. ex contractu. ff. de testa. tut. & sic pro decisione huius dubij considerandum est principaliter, an sit habitus respectus ad personam, an verò ad ipsum debitum: nam primo casu non comprehenditur hæres nec actiue, nec passiue; quia quod est personale, non egreditur personam, & ideo non transit in hæredem, vt l. quia tale. ff. solu. matrimo. & in l. 1. ff de seruit. leg. vnde Barth in d. l. si decesserit. dicit, ꝙ si feci pactum, vt auctoritate propria capi possim, non comprehendit hæredem meum: cum illud pactum sit mere personale. Et ideo in casu nostro si statutum disponat, ꝙ ille qui contraxit habeat vim executiuam ex instrumento guarentigiato contra illum quæ promisit, non comprehenditur hæres contrahentis: quia verè non contraxit hæres, nec ipse fuit qui promisit, sed defunctus, quem ipse repræsentat perfectionẽ. l. mortuo. ff. de fideius. quæ fictio non militat in statutis, vt l. 3. § hæc verba. ff. de neg gestis. Sed in alio casu principali quando lex vel statutum non habet principaliter respectum ad personam, sed ad debitum, vt quia dicunt, ꝙ cõtra debitorem ex instrumento guarentigiato fiat executio; tunc ita procedit contra hæredem sicut contra defunctum; vt supra dictum est. Sed ad vnum aduertẽdũ ꝙ foret si statutum dicat, ꝙ promissor pro debito capi possit, vel quòd contra promissorem possit fieri executio instrumenti guarentigiati, an tunc comprehendetur hæres promissoris. Ang. in d. l. postulante. in casu quando statutum, loquitur de captura, dicit ꝙ si illa sit permissa de iure communi; tunc comprehenditur hæres, secus si sit contra ius commune: quia considerato ꝙ hæres vere non promisit, sed succedit promissori, & materia est odiosa, & laborat contra ius commune, verba debent sumi stricte in vero & proprio promissore. Sed fotre quidem indistincte tenẽdum esset in tali casu hæredem promissoris astringi, considerato ꝙ ipse non est nominatus in instrumento, nec est verum dicere, ꝙ ipse promiserit aliquid creditori, sed solũ obligatur ex quodam quasi contractu resultante ex ea aditione hæreditatis, vt l. 3. §. idem scribit. ff. de peculio. vnde cum ipse non promisit, sed fingitur promisisse, non potest dici, ꝙ statutum trahatur ad hæredem promissoris, sed ad ipsum qui immediate & primo loco promisit, nec est mirum, si aliud dicitur in hçrede debitoris statuto loquente de debitore, quàm in hærede promissoris statuto loquente de promissore. Et ratio est: quia hæres debitoris est ꝓprius & verus debiror, sed hæres promissoris licèt ipse sit debitor, non tamen ipse fuit promissor. Cæterum illud quod dicit Ang. ꝙ quãdo captura est permissa de iure communi, comprehenditur hæres promissoris. Istud est de raro occurrentibus scilicet, ꝙ permittatur captura de iure communi pro debito ciuili, vt dixit glos. in l. 3. §. tutores. ff de suspect tuto & Angel. in repet. l. nemo carcerem. ff. de exacto. tribu. & Bald. in l. consentaneum. C. quomodo & quando iud. Vbi dicit, ꝙ propter nimiam contumaciam potest reus pro debito ciuili personaliter capi & a iudice duci. Et per hoc infert ibi esse text singularem, ꝙ in ciuili causa propter nimiam contumaciam fit aliquando remissio de loco ad locũ.

Hoc modo expedito venio ad secundum casum, videlicet an tale instrumentum guarentigiatum possit mitti executioni contra debitorem debitoris, quando debitor meus est mihi obligatus per instrumentum guarentigiæ, & debitor debitoris reperitur similiter obligatus per instrumentum guarentigiatum ipsi debitori, & sic vertitur dubitatio. An ista via executiua, quando de iure communi potest haberi regressus contra debitorem debitoris, prout no. in l. 2. C. quando fis. vel priu. competat tunc mihi contra debitorem debitoris. Et videtur primò dicendum ꝙ sic, considerato ꝙ quando creditor agit contra debitorem debitoris venit tãquam successor ipsius debitoris: ergo debemus illud posse, quod poterit ipse debitor. l. hæredem. ff de reg. iur. & quod per Bar. in l. 2. de actio. & obli. & ad hoc bene facit ratio dictans, ꝙ quando permittitur consequens, omnia antecedentia videntur esse concessa, per quæ ad illud consequens deuenitur, vt l. illud. ff de acq hære. & latè per Barto. in l. ambitiosa. de decre ab ordi. facien. & l. oratio de spon. Meritò data potẽtia creditori, ut possit habere regressum contra debitorem debitoris, vtique videtur etiam cõcessa ista via executiua, per quam clarius & efficacius fiet executio. Insuper ad hoc facit; quia statuta persæpe loquuntur impersonaliter, dicendo ꝙ instrumenta guarentigiæ mittantur executioni tanquam sententia diffinitiua. & non dicunt contra quem, & in tali casu sunt intelligẽda contra omnem illum qui pro debito cõueniri potest: cum generalis prouisio generaliter operetur, vt l. 1. § & generaliter ff. de leg. præstan. Sed in contrariũ facit primò text. & dictum Barth in l. 1. ff de his qui in testa. delen. Vbi Barth. firmat per illum text ꝙ instrumentum non potest habere executionem in eo, quod legi nõ potest, quod reuera sit debitum, & per testes appareat esse probatum. Sed in casu nostro constat, ꝙ nomen secundi debitoris nõ est in instrumento descriptum, quo obligatus est primus debitor creditori, ergo ex illo instrumẽto non potest obtinere executionem contra debitorem debitoris, considerato ꝙ in vno instrumẽto non est appositum nomen primi debitoris, & in altero nõ est appositum nomẽ primi creditoris, & sic potest dicere secũdus debitor primo creditori, ꝙ si ipse creditor vult se fundare ex instrumento, quando prætendit creditor contra primum debitorem, & non potest; quia in illo instrumẽto debitor debitoris nõ apparet nominatus. Et si velit se fundare ex alio instrumento, in quo secundus debitor est obligatus primo debitori similiter: quia primus creditor non apparet ibi nominatus: vnde potest repelli dicendo hoc instrumẽtum non cantat de te, sicut notabiliter dicit Bal. in l. si prote. C. de dot. promis. per illum tex. per quem dixit ibi, ꝙ instrumenta cõfessionata, quæ debent ex forma statuti mitti executioni, semper intelliguntur in casu quo creditor ibi nominatus petat executionẽ & non ad instantiæ tertiæ personæ extrinsecus venientis, quàtumcunque sua intersit. Cçterùm ad hoc adduco textum no. abilem in l. si binæ. ff. de iniusto rupto & irrito testamento, per quem tex. infertur, ꝙ non probatur per scripturam illud quod in ipsa scriptura non cõtinetur. Et ideo dicit ibi Bal quòd cautè excipitur, si dicas, hoc instrumentum tibi non prodest; quia tu non es nominatus in ipso, & ad idem est text. in l. ad probationem in seruitutis. C. de proba. Vnde per ista videtur posse cõcludi,

cludi, quod creditor non potest intentare hanc viam executiuam contra debitorem debitoris, & eo maxime videtur hoc dicendum in cessionario a lege vel ab homine, vt est in procuratore in rem suam vt non possit vti beneficio guarentigiæ ex persona cedentis. Et ad hoc adducitur notandus tex. in l. si mulier. §. ex asse ff. de iure dot. vbi legislator decidit, ꝙ restitutio per trebellianicam non potest fieri procuratori in rem suam, quod non procedit ex alio, nisi quia ipse hř vt psona distincta & separata a persona fideicommissarij, cui facienda est formaliter restitutio. Dato ꝙ hic sit positus in locum cedentis, & ad propriam vtilitatem, vt dicit Bart in l in prouinciali ff de noui ope. nun. & in l qui quadringenta. ff ad treb Quod tamen intelligimus esse verum, quando procurator in rem suam peteret restitutionem fieri tanquam procuratori in rem suam: secus autem si concluderet restitutionem fieri fideicommissario ad vtilitatem tamen ipsius procuratoris in rem suam. Nam tunc obtineret cessionarius & esset sibi fienda restitutio, & hoc per tex. in l. cetuo mutuo. § fin ff ad trebel secundùm quod notabiliter dixit Ang. & Io. de Imo. in l ille a quo § virum. eo. tit Modo his ita deductis pro vtraque parte pro vera conclusione assumenda super hoc articulo cõsiderandi sunt aliqui casus possibiliter occurrentes. Nam aliquando quis prætendit interesse ex aliquo instrumento & tamen ibi non est nominatus, nec est procurator creditoris, aut cessionarius, & tunc indubitatè non potest intentare viam executiuam ex illo instrumento, & hoc modo intelligi debet tex l. si pro te. & l. ad probationẽ superius allegatus Et sic esto quod hic possit pro interesse suo assistere & iura sua producere etiam reo contradicente; vt habetur in l li suspecta. ff. de inoffic. testa. & in l. si is a quo. ff. de rei ven. & per Inno. in c. cum super. de re iudica. non tamen potest executiuè agere ex instrumento sic guarentigiato.

Aliquando verò occurrit, ꝙ quis habet obligatum debitorem ex instrumento guarentigiato, & similiter habet hypothecata bona sua quæ nunc per tertium possidentur & dubiũ vertitur. Nunquid tunc si statutum disponat, ꝙ in causis vertentibus super instrumento guarentigiato procedatur executiuè, possit talis via executiua intentari cõtra tertium possidentem bona dicti debitoris, sicut posset contra ipsum debitorem, de quo loquitur instrumentum. Et dicendum est breuiter ꝙ non; quia præceptum, vel personalis persecutio nõ sequitur fundũ. l. 1. C. si cer. pet. & l. 1. § si hæres. ff. ad trebel. & ita formaliter decidit Bal. in l. 1 in princ. C. de communia de leg. Et istud idem quod dixi de tertio possidente conuento hypothecaria intelligit Bal. ibi locum habere, quando agitur cõtra singularem successorem. Sed aliquando occurrit, quod quis se fundat ex instrumento guarentigiato; & tunc illud remedium, quod intentat, non apparet insertum instrumento, si tacitè per legem virtualiter importatur, verbi gratia quia petitur executio ex instrumento dotam, in quo non est expressa stipulatio, & vult executionem, quemadmodum si stipulatio fuisset expressa per hominem: cum sit tacite subintellecta per legem, vt l. 1. § accedit. de rei vxor. actio. Et dubium vertitur, nunquid potest & dicendũ est ꝙ sic: quia dato ꝙ ex instrumento stipulatio non appareat, tamen satis est, ꝙ virtualiter comprehendatur. vnde ficta aut præsumpta stipulatio dicitur de tenore instrumenti, esto ꝙ ex lectura instrumenti non resultet, vt vult gl. in l iurisgentium §. quod ferè ff. de pac. & instit. de inutil stipula. in §. si ita scriptum. & ita vult Bal. in l. 1. ff de his quæ in testa delen. & in l ad probationem seruitutis. C de proba. Vbi dicit, ꝙ istud fuit primum consilium, quod vnquam dederit ex promissione sibi facta. Et ad corroborationem huius scilicet ꝙ habeatur pro expresso illud, quod virtualiter resultat, adduco quod dixit Bart. in l. certi condictio. §. quoniam. ff. si cer. pet. vbi dixit, ꝙ probatio facta per testes ad corroborationem instrumenti dicitur probatio instrumentaria, & habetur perinde sicut descripta fuisset in ipso instrumento, vt habetur per Bal. in l. fi C. de fideicom. Secundo ad idem adduco notandum verbum positum per Bal. in l. vbi adhuc C. de iure dot. Vbi dixit, ꝙ quando ex aliquo expresso instrumento sequitur de necessitate aliquod tacitum, tunc illud tacitum perinde habetur, ac si fuisset expressum Et ex hoc infert, ꝙ licèt in instrumento nihil sit dictum de hypotheca: attamen præsupposita dote in consequentiam tacite venit hypoteca, virtute instrumenti dotalis operatur circa hypothecam sicut si fuisset formaliter expressa in instrumento. Secus autem foret, quando non resultat virtualiter ex instrumento confessionato: nam tunc ex illo instrumento nullam meretur executionem, verbi gratia. Vxor habet instrumentum dotale contra maritum, qui postea vergit ad inopiam, modò vxor dicit, ꝙ ex dispositione l. vbi adhuc C. de iure dot. dos debet restitui aut in tutum consignari; tunc non poterit agere vigore instrumenti dotalis: quia ista prouisio non resultat ex instrumento, sed venit a lege præter instrumentum. Et idem foret, si illud tacitum requirit aliquod factum hominis vltra legem, verbi gratia. Dicitur ꝙ instrumentum locationis pro vno anno erat guarentigiatum. Modo colonus continuauit post annum, ita ꝙ videtur facta tacita reconductio per l. item quæritur. §. qui impleto. ff. loc. An tunc ista tacita reconductio intelligatur habere guarentigiam sicut prima, de qua loquitur instrumentum. Et breuiter est dicendum quod non, quod firmat Bald. in l. legem. C. locati. Et ad idem potest adduci quod not Barth in l. 1. §. si ita. ff de hæred. insti. & Bald in l. errore C. de testa vbi voluit, quod quando ex præcedentibus & sequentibus comprehenditur de certo id quod omissum est in scriptura, illud omissum debet haberi, prout si fuisset expressum formaliter in instrumento. Et ex hoc inferunt, quòd si in sententia sint descripta ista verba, victum victori in expensis quarum taxationem nobis reseruamus &c. & non sit ibi descriptum verbum condemnamus, quod inde resultat effectus, sicut si fuisset expressum, ex quo per præcedentia & sequentia apparet, ꝙ iudex nõ potuit aliud intelligere. Secus autem si iudex non appoluisset illam clausulam, quarum taxationem nobis reseruamus &c. Nam tunc illa sententia respectu expensarum foret nulla secundum Bart in l. præses. C de sent. Cæterum hoc idem fortificatur per dictum Iaco Butri. de quo mentionem fecit. Bald. in l. si quis ad declinandam. C de episcop. & cler. in 3. colum. vbi dixit, quòd licèt episcopus non sit descriptus in testamento: tamen habet beneficium l. edicto. C. de edic. diui Adri. tollen. Nam licèt ipse non sit descriptus, tamen repræsentat pauperes, qui sunt in testamẽto descripti. Et ad idem bene facit etiam quod not. Angel de Peru. in l. si ita stipulatus. § Chrysogonus. de verbo. oblig. vbi tenet, quòd licèt statutum dicat, quod scripta manu debitoris confecta habeant paratam executionem, & scripta apparent facta manu tertij & subscripta manu debitoris, certè dicit promeretur habere executionem; quia subscribens videtur totum virtualiter scripsisse, vt l. fina. C. quando licet ab empt. disce. Et facit quod not. Bald. in l patris & filij. ff. de vulg. & pupil. & Bald. in d. l. 1. ff de his quæ in testam. delen. vbi vult, quòd substitutus, qui venit ex tacita pupillari habeat beneficium l. edicto. & tamen constat, quòd illa substitutio non fuit expressa in testamento. Vnde ex omnibus suprascriptis. Pono istam conclusionem in casu nostro, quòd in illis casibus, in quibus aperta est via contra debitorem debitoris de iure communi habebit creditor viam executiuam propter guarentigiam, sicut ipse habet contra immediatum debitorem, etiam sicut ille immediatus debitor habebat contra secundum debitorem.

Item quòd agenti nomine alieno ex iure sibi cesso & sic tanquam procura. in rem suam similiter competit beneficium guarentigiæ. Et maximè si occurrit, quòd in instrumento sit apposita illa clausula ponens eum in locum suum &c. Nam ex hoc reducitur per omnia ad instar cedentis, vt dicit Barth. in l. in prouinc. ali ff. de no. oper. nunc. Quinimmo tunc eneruatur omnis potentia directarum, vt notabiliter voluit glos in l. si cum emptore. ff. de pact. Per quam dixit ibi Ange quod tunc non habet locum illa prouisio l. 3. C. de nnua. & ad hoc bene facit text. in l. qui quadringenta. ff. ad Trebel.

Et ad hoc accedat quod not. Bald. in l ex legato. C. de lega. Hoc tamen non vendicat sibi locum in generali procuratore propter defectum mandati. Cum ad petendum executionem requiritur speciale mandatum, vt not in l. si procurator. § 1. & in l. Pomponius. ff. de procu. & l. hoc iure. ff. de solu. Vbi Barth. dixit, quod procurator ad agendum non potest petere quod sententia mandetur executioni. Esto quod procurator ad lites & causas respectu aliarum rerum in quibus non est lata sententia mandatum suum non intelligitur esse finitum, vt ibi Bart. dixit. Vnde cautela est, quòd in mandato adijciatur clausula & ad exigendum. Nam tunc potest petere & exigere ab inuito lata sententia, vt dixit Iaco de Are Oldra. & Bald. in l. si procurator meus. ff. de procurato & Spec in titu de procu § vt autem. versic. notabis autem. Et ex prædictis infertur, quod procurator qui contraxit alieno nomine, quod instrumentum guarentigiæ licèt habeat mandatum ad agendum, non tamẽ potest petere ipsius instrumenti executionem, sed si debitor sibi sponte solueret, vtique liberaretur, ita quòd ipse non exigit. Sed si sponte soluat, talis solutio liberat soluentẽ, per l. si vnus. ff de pact. & istud est quod Pau. de Cast. ĩ d. l. si ꝓcurator meus. ff. de procur. dixit plunes fuisse consultum. Sed nunc superest quærere, quid econtra, videlicet. An procuratori generaliter constituto possit fieri præceptum guarentigiatum in instrumento celebrato per eum quando contraxit. Et dicendum est ꝙ non: quia executio non cadit in procuratorem nisi in casibus notatis per glo. & Doct. in l. Plautius. ff. de procur. & pista sit declaratum quantum attinet ad hoc dubium principale.

QVAESTIO X.

MODO cum in articulo sit tractatum, quando executio locum habet in casibus, in quibus locum habet scriptura, vt nil desit, opus est, vt attingamus decimum dubium principale, videlicet. An si instrumento guarentigiato est promissum aliquid, quod consistit in

ftit in facto, & illud factum culpa debitoris non est impletum, an tunc virtute dicti instrumenti agi possit executiuè contra debitorem ad interesse. Et videtur primo quòd non: quia de interesse non loquitur instrumentũ ergo, &c. Itẽ quia licèt interesse subrogetur loco facti: non tamen assumit naturam eius, in cuius locum subrogatur, quando illud contingit ex post facto per accidens. Vt dicit illa gloss. notabilis in l. certi condictio. in princip. super verbo ex omni causa, circa fin. ff. si cert. petat. Ibi dum dicit, quòd subrogatum non crescit per inficiationem, sicut crescebat actio legis aquiliæ, in cuius locum facta est subrogatio. Insuper ad hoc astringit dictum Guil. de Cun. in l. iurisgentium. §. sed cum nulla. ff. de pact. de quo mentionem fecit Anton de Butr. in repertorio iuris ciuilis in litera G, in verbo guarentigia. Vbi dicit, quòd solum debet attendi quod principaliter deducitur in contractum. Sed in contrariam partem videtur primò decisio Barto. in l. Iulianus. ff. de confes. Vbi dixit, quòd si petatur executio in rem, & apparet quòd res illa non extat, executio vigore eiusdem instrumenti fiet in extimatione, licet ad hoc posset responderi dicendo, quòd Barto. non loquitur ibi de interesse, sed de extimatione, quæ maiorem habet conformitatem cum re extimata quam interesse super facto, in cuius locum succedit. Nam extimatio iudicatur re non extante idem quòd ipsa res. l. si seruum. §. fina. & quod ibi per Bartol. de verbo. obligat. Sed aliud est in interesse, vt infra latius ostendetur. Secundò pro ista parte facit, quod notat Barto. in l. 1. ff. de eden. vbi dixit, quòd in insttumento confessionato est promissa indemnitas & sic factum. Attamen contra promittentem fit executio ad interesse vigore eiusdem instrumenti. Et ad idem accedat, quod ipse not. in l. 3. §. 1. ff. commo. Vbi dicit, quòd propter instrumentum confessionatum in quo debitor promissit factum, post moram fit executio ad interesse. Insuper ad istum finem Ant. de Butr. in repertorio iuris ciuilis in litera G, in verbo guarèntigia, allegat text. in l. si pœnam. ff. de verbo. obligatio. esto quòd non videatur astringere. Sed longe melius adduco ad propositum text. in l. si stipulatus es opus. ff. de fideius. vbi principaliter obligauit se ad factum & fideiussor ad interesse & valet fideiussoria obliga. Ex quo infertur, quòd non est diuersitas inter factum & interesse: nam si foret, fideiussoria obligatio non sublisteret, vt insti. de fideiuss. §. præterea. & l. gręcè. §. illud. ff. de fideiuss. Et si text. ille videtur decidere hunc casum, videlicet quòd instrumentum guarentigiatum super facto sit exequibile super interesse. Quod debet intelligi facta prius liquidatione, quòd debitor fuerit in moras quia non ante successit obligatio ad interesse, vt dicitur per Bart. in l. stipulationes non diuiduntur. §. Celsus. de verb. obliga. vel quòd fuerit liquidatum ipsum factum adimpleri non posse, vt dicit Bart. in l. 1. ff. de eden. &c.

QVAESTIO XI.

VENIO nunc ad vndecimum dubium de extimatione, videlicet. Nunquid sit idem iudicandum de extimatione, quod de interesse, ita quòd si sit mihi promissus equus in instrumento confessionato, ipso non extante debitore constituto in mora possit fieri executio in extimationem. & dicendum quòd sic per tex. in d. l. Iulianus. ff. de confes. & prout dicit ibi Barto. & in d. l. si seruum. ff. de verbo. obliga. Habet enim tantam conformitatem, quòd procedit iste libellus. Peto stichum ad hoc vt consequar extimationem ipsius, vt vult Bartho. in d. l. Iulianus. §. 1. & bene facit, quod no. glo. in l. exhibitionis. C. ad exhiben. Quinimmo si creditor petat equum sibi promissum, & de extimatione nihil dicat, & occurrit quòd pendente processu appareat iudici culpa debitoris equum illum non extare, amplius poterit ex officio condemnare debitorem in extimatione, vt dicit Bartho. in l. si id quod ex Pamphila. de leg. 2. & in l. 1. C. de senten. quæ pro eo quod interest. Et bene facit ad hoc, quod ipse not. in d. l. si seruum. §. fi. & in l. stipulationes non diuiduntur dum loquitur de practica. ff. de verbor. obligatio Fungitur ergo extimatio penitus loco rei inextimatæ, quo rès ipsa non extat. Aliàs verò si extaret, non deuenitur ad extimationem, si obligatio consistit in dando: nam tunc res ipsa necessariò peti debet, & extimatio solui non potest, vt l. si seruum. §. fi. & quod ibi per Bartho. superius alleg. Ita quòd tali casu habent se tanquam diuersa, & ideo dicit Angel in l. quæ extrinsecus. de verbor. obligat. quòd si dico, promittis mihi stichum, & tu respondeas promitto extimationem, quòd tunc non valet stipulatio: quia responsio non tendit ad id ad quod facta est interrogatio, & per hoc sit expeditum quantum pertinet ad huius articuli decisionem.

QVAESTIO XII.

SVPEREST ergo nunc duodecimum videre, quo remedio consulatur parti, quando statutum dicit, quòd instrumenta guarentigiata mandentur executioni, prout sententia diffinitiua. Et non aliter insistendo, Bald. in l. exceptionem. C. de probatio. dicit, quòd tunc opus est recurrere ad iudicis officium. Et per hoc subdit vnum verbum satis not. dignum, dicens quòd cum hoc casu iudicis officium concernat duntaxat executionem, ante euentum diei & termini quantumcunque certi istud iudicis officium non est in rerum natura productum. Et licèt aliàs debitor ante diem certam sit ante euentum diei obligatus, vt l. interdum. de verbor. obligatio. & quod per glo. in l. cedere diem. ff. de verb. sig. & in l. certi condictio. in princip. ff. si certum petatur, cum dies certa non impediat actum obligationis vel actionis, vt principaliter habetur per Battho. in l. ita stipulatus. de verbor. obligatio. Secus tamen est, quando debitor solum iudicis officio astringi potest. Nam tali casu cum causa finalis sit originis executionis, antequã dies eueniat, executio nõ est ꝓmissa, & ideo añ euentũ diei iudicis officium non est natum, vt plenè refert Bald. in d. l. exceptionem. sed ipse nihil allegat comprobando hoc dictum. Ego allego text. notabilem in l. Sempronius Attalus. ff. de vsufruct. lega. vbi probatur, quòd dominium rei legatæ ad diem certam non transit in legatarium ante euentum diei, quòd ex alio non deriuat, nisi quia si diceremus, quòd dominium transiret ante euentum diei, executio esset nata ante euentum diei, quod esset absurdum, prout attestatur ipse Bald. in l. fina. §. sed quia. C. communia de lega. Insuper Bald. in conclusionibus Specu. in tit. de appellat. in §. sed nunquid. dicit, quòd licèt aliàs ex præcepto oriatur actio: ut dicit glos. in l. fina. § necessitatem. de bonis quæ libe. tamen hoc casu de iure communi non oritur actio, nec etiam iudicis officium. Quia cum fiat præceptum a notario, fit a iudice non habente administrationem nec executionem. Fatetur tamen, quòd hoc casu iudicis officium causatur ex iussione statuti dictantis, quòd instrumentum guarentigiæ mittatur executioni &c. Insuper quòd iudicis officium producatur adduci potest auctoritas Bartho. in l. cum satis. C. de agrico. & censit. lib. 11. vbi notabiliter dixit, quòd vbi statutum disponit, quòd iudex teneatur defensare scolares, tunc vigore talis statuti producitur actio, per l. statuas. ff. de acquir. rer. domi. Sed quando statutum loquitur in genere, vt quia dixit, prouideat iudex, ne damna dentur, vel ne iniuriæ inferantur, sed solum iudicis officium intentetur, & hoc per gloss. in verbo per iudicem. vnde per ista videtur, quòd in casu supradicto sit opus recurrere ad iudicis officium super executione talis instrumenti. Ista tamen conclusio videtur dubia, considerato quòd vt supra pluries dictum est, instrumentum guarentigiæ habet vim sententiæ, & pro executione sententiæ oritur actio in factum: vt l. si prætor. ff. de iudic. & l. miles. § iudicati ff. de re iudicata. & quod per gloss. in l. fina. § necessitatem. C. de bonis quæ liber. Ergo & id dicendum est in casu isto. Nisi respondeatur, quòd instrumentum guarentigiæ habeat vim sententiæ quantum ad effectus, qui propter sententiam causantur, sed non quo ad modum. Vel (& istud arbitror esse verius) dici debet, quòd potest intentari vtrunque remedium, scilicet actio & iudicis officium, sicut vtrunque remedium competit pro executione sententiæ, ut d. l. si prætor. ff. de iudic. & vt not. Bald. in d. l. si minor 25. annis, cui fideicommissum. ff. de minor. & vno casu, scilicet quando intentatur actio, erit opus dare libellum. In alio verò non requiritur, vt dicetur infra in princip. secundæ partis. Ad quam secundam partem opus est, vt nunc descendam, cum ea quæ pertinent ad primam, sint (vt arbitror) discussa & determinata.

Incipit secunda pars princip.

QVAESTIO PRIMA.

QVia ista secunda pars concernit causam finalem, & effectum per quem ipsa guarentigia est utilis & necessaria non deuiando ab ordine quæsitorum, de quibus supra in principio dictum est. Stat primò videre. Quid resultat, quando statutum simpliciter prouidet, quòd notarius in confessum possit facere præceptum guarentigiæ. Et substantialiter respondẽdo dico, quòd propter hoc tale instrumentum non acquirit virtutem executiuam, nec aliquem effectum, qui solet causari ex actu in iudicio celebrato. Et ratio huius est: quia guarentigia exorbitat à

iure communi, & operatur mediante fictione, merito nil importat, nec vltra extenditur quàm sit specificatum, argumen. l. eius qui delatorem. ff. de iure fis. & no. glo. in l. 2. §. diuus. C. eod. & Bald. in l. 1. C. de hæred. institut. alleg. text. singularem in l. fi. C. de fide instrumen. Et hac de re ipse Bald. in conclusio. Spec. in titu. de appel. in versicu. sed modo, quid contra præceptum, concludit quòd in executione talis instrumenti possit opponi exceptio non numeratæ pecuniæ, prout dixit Cyn. in l. in contractibus. C. de non. num. pecu. & omnes aliæ exceptiones quæ opponi possent, si non fuisset guarentigiæ.

QVAESTIO II.

SECVNDO principaliter est videndum. Quid resultat, quando ibi statutum disponit, quòd instrumentum guarentigiatum habeat virtutem executiuam, non declarando vlterius, & tunc dico, quòd illud consequitur, quod verbum sonat, videlicet, quòd potest intentari via executiua, sicut occurrit in sententia, postquam transitum fecit in rem iudicatam, & in iuramento & confessione: quia ista tria quò ad effectum sunt æquiparata, vt dicit gloss. in l. sed & si possessori. in §. 1. ff. de iureiuran. & plenè Bald. in repeti. l. 2. ff. de iureiuran. & in l. secunda. C. de execu. rei iudic. & quia guarentigia concedendo executionem instrumento, prouidet contra ius commune, vt l. si minor 25 annis, cui fideicommissum. ff. de minor. præterquam in duobus casibus, videlicet in deposito, vt l. penulti. C. depositi. & in dote secundum aliquos, vt l. si quos post hac. C. de bon. proscrip. non fit extensio, vt dictum instrumentum guarentigiatum comprehendat aliud in effectu, nisi illud quod est declaratum in statuto, videlicet de effectu executiuo, argumen. l. si vnus. §. ante omnia. ff. de pact. & istud est, quod primò occurrit principaliter aduertendum. Sed secundò occurrit aliquando, quòd statutum prouidet latius dicendo, quòd instrumentum guarentigiæ mereatur executionem & habeat vim sententiæ. Vel dicit, quòd illud instrumentum operatur periude sicut si fuisset factum a iudice in iudicio, & in hoc casu est primò ponderandum, quòd cùm statutum dicat, quòd habeat vim sententiæ. Intelligitur loqui de sententia diffinitiua, maximè cùm prouideat contra ius commune, argumen. eius quòd dicit gloss. in l. 1. §. item sententiæ. ff. quando appel. sit, & quod per Bald. in l. j. ff. de offic. præfec. præto & not. in l. duo iudices. ff. de re iudica. Quod est forte limitandum, nisi materia conueniat solum interlocutoriæ: nam tunc verba sunt sumenda secundum subiectam materiam, argum. l. si inter vestem. ff. de aur. & argen. lega. & l. hæredibus. ff. ad Trebell. & ex hoc quòd verba statuti volunt, quòd instrumentum habeat paratam executionem, & quòd habeat vim sententiæ, infertur manifestè, quòd assumat naturam sententiæ, nedum quò ad executionem: sed etiam quò ad omnia beneficia quæ sententiæ diffinitiuæ intelliguntur esse concessa, argumen. l. 1. de legat. 1. & l. 1. C. communia de lega. & quod notatur per Bald. in l. omnia. C. de episcop. & cler. & in l. certum. C. vnde cogna. Est enim hoc certum de iureiur. quòd ea quæ reperiuntur in termino referente transfusa videntur in termino ad quem fit relatio, vt probant iura superius allegata. Et ideo Doctor. in ista materia guarentigiæ semper cum reperiunt aliquod beneficium concessum sententiæ extendunt illud ad instrumentum guarentigiæ. Vt scilicet in ista eadem parte per plura exempla apertissimè demonstrabitur. Quod tamen arbitror esse verum quantum ad effectus, quia ex ipsa sententia oriuntur, sed non quò ad solennitates requisitas ad valorem & essentiam ipsius sententiæ. Ita quòd illa solennitas quæ requiritur in sententia non propterea infertur in instrumento guarentigiato. Et ideo licèt sententia non possit ferri die feriata. Attamen instrumentum guarentigiæ potest confici etiam die feriata in honorem Dei. Acquirit ergo instrumentum vim sententiæ, scilicet perfectè in esse suo, postquam transitum fecit in rem iudicatam: quia tunc propriè dicitur sententiatum, vt not. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re iudica. & quod per Bald. in l. diuus. ff. de mili. testam. Et istud probatur in simili: quia si statutum disponit, quòd donatio habeat vim testamenti, vel codicillorum, non tamen sunt tot testes necessarij ad ordinandum ipsam donationem. quot sunt necessarij ad solennizandum testamentum vel codicillos, vt dicitur per Bald. in l. fi. C. de testam.

QVAESTIO III.

MODO his ita præsuppositis descendo ad tertium, ad exempla per quæ inuestigatur, an dictum instrumentum guarentiæ & sententia ad paria iudicentur. vnde quæro, an sicut in executione sententiæ quando non fit nouus processus, sed iudicis officium meretur, petitur executio, super qua lata est sententia, opus non est citare partem, vt dicit Innocent. in ca. ex ratione. de appell. & Barthol. in l. a diuo Pio. ff. de re iudica. cum vt dicit Angel. in l. qui restituere. ff. de rei ven. executor procedat compellendo non autem cognoscendo. Illud idem dici debeat, quando dicti instrumenti petitur executio, & in hoc Bald. in l. ab executione dicit, quòd tale instrumentum non meretur executionem nisi parte citata, & sic quò ad hoc non habet conformitatem cum sententia. Et ratio est: quia cum pro primo non sit habita aliqua causæ cognitio, necesse est, quòd citatio præcedat executionem, vt institu. de pœna teme. litigan. §. fina. & quod habetur in l. nimis propere. C. de execu. rei iudi. Et propter hoc infertur, quòd non semper tenet ista consequentia, ista solennitas non requiritur in instrumento guarentigiato: quia non requiritur in sententia. Sed an istud dici debeat in libello, hoc est nunquid in executione instrumenti guarentigiati sit opus adire iudicem dato libello. & in hoc dicendum est, quòd cum ipsa productio instrumenti sit loco libelli secundùm quòd notat Specul. in titu. de libel. concep. dicendum est, opus non esse aliter dare libellum, & ita firmat Bald. in l. ab executione. C. quorum appellat. non recip.

QVAESTIO IIII.

QVARTO quæritur, an illa dilatio, quæ miserationis causa conceditur iudicatis per l. si debitori. ff. de iudic. propter conformitatem prædictam competat etiam debitori, quando petitur executio dicti instrumenti. & videtur dicendum quòd sic per tex. in d. l. promissor stichi. §. 1. ff. de constitu. pecun. per quem text. Bald. ibi dixit, quòd absolutè quando ex aliquo instrumento petitur executio, debitori danda est dicta dilatio. Quod ego arbitror verum esse, nisi illud debitum, ad quod conuenitur, fuerit contractum occasione delicti: nam tunc sicut condemnato ex delicto talis dilatio non conceditur, ut dixit Bald. in l. eos. de execu. rei iudi. allegando Innocent. in cap. quærenti. de offic. de lega. qui dixit quòd cum furibus & latronibus non est agendum misericorditer, vt in §. oportet. in authentico vt diffe. iudi. Esto ꝙ aliter dixerit ipse Bald. in d. l. promissor stichi. §. 1.

QVAESTIO V.

VENIO nunc igitur ad quintum dubium, videlicet. Nunquid quemadmodum instantia est perpetua, quando proceditur summariè, sine strepitu & figura iudicij secundùm Bartol. in l. litibus. C. de agric. & censit. lib. 11. Considerato quòd lex properandum. quæ disponit, quòd instantia non duret vltra triennium, loquatur in casibus in quibus fit litis contestatio: cum instantia tunc propriè inchoet, vt dicit l. properandum. §. & si quidem. C. de iudi. & quod nota. in l. causas vel lites. C. de transact. & in l. postquam liti. C. de pact. & in istis executiuis proceditur summariè & sine tela iudicij, ergo sicut secundum Bartol. tunc per triennium non contrahitur heremodotium, & potest iudex propterea iudicare, ita a paritate rationis videtur dicendum, quando petita est executio dicti instrumenti, & vtique istud dictum esset verum, si quod dicit Barto. in dict. l. litibus militaret. Sed sua opinio per posteros communiter est damnata, & maximè per Bald. in l. si causam. C. de execu. rei iudi. & in l. prima. C. de iuramen. calumn. & per Angel. in l si seruum ff. de his qui not. infam. nam esto quòd instantia inchoetur a litis contestatione, tamen vbi lis non contestatur, statim quòd iudex incepit tractare de meritis causæ, resultat idem effectus, sicut si fuisset facta litis contestat. vnde Cyn. in l. nihil. C. de procurato. dixit, quòd in casu in quo lis non contestatur, proximus actus qui solet sequi post litem contestatam causat effectum litis contestatæ, & istud voluit etiam ipse Bald. in l. ab executione. §. fina. ff. de appel. & in l. defuncto. ff. de publ. iud. & Bald. in conclusio. Specu. in titu. de arbi. & in d. l. properandum. §. 1. C. de iudi. vnde super hoc amplius non insisto.

QVAESTIO VI.

VEnio ad sextum dubium, de quo hic principaliter quærit, videlicet. An fideiussor obligatus ex tali instr͞o regressum habeat ꝯ principalem debitorem, sicut habet, quando est per senten-

tiam

tiam diffinitiuam condemnatus, per text. in l. fideiussor pro venditore. ff. de fideiuss. & per text. notabilem in l. prima. de fide instrumen. Videtur primò dicendum quòd sic propter auctoritatem Cyn. & Bald. in l. certum C. famil. ercifcun. & Barto. in dict. l. si fideiussor pro venditore. Sed certè istorum sententia nec mihi iusta nec æqua visa est. Nam si rectè consideretur, ad quid se obligat fideiussor, antequam soluat, vult habere regressum contra debitorem: esset enim inutilis sua prouisio, si celeriter eximeretur ab obligatione, vt l. qui sic. ff. de solu. Et ideo iura volunt, quòd ille qui commodat, vel mutuat, non statim repetit sed cum intercapidine temporis, vt per gloss. & doc. in l. 2. commodati, & notatur in l. si pœnam. ff. de verb. ob. Et ideo tex. & glo in l. Lucius. ff. man. vult. quòd fideiussor, qui non est obligatus per guarentigiam, non possit habere regressum contra debitorem, vt eximatur ab obligatione: nisi postquam diu in obligatione permanserit. Item quia, vt dicit Angel. in d. l. si fideiussor pro debitore. fideiussor quando intercedit, semper videtur tacite promittere de soluendo: vt l. indebitam. ff. de condictio. inde. ergo nõ potest ante agere quàm promissa seruauerit, vel saltem diu in obligatione durauerit. Nec ob. quòd instrumentum guarentigiæ sit æquiparatum sententiæ: quia vt supra dictum est in primo exemplo, an requiratur citatio, illa æquiparatio tunc militat, quando sunt cætera paria: & sic quando rationes sunt hincinde conformes, quòd nõ occurrit in hoc casu. Nam inter sententiam & promissionem communiter interuenit magna temporis intercapedo, quod non currit in casu nostro. Item quia sententia nouat præcedentem obligationem, pro qua fideiussor intercesserat: vt l. 1. & quod ibi per glo. C. de iudi. & ideo tunc non est mirum, si tunc fideiussor habet regressum contra debitorem. Sed istud non occurrit in hoc casu: quia fideiussoria obligatio non reperitur esse nouata, nec aliter extincta, & istud sufficiat quantum ad hoc dubium.

QVAESTIO VII.

SED nunc septimò principaliter quæritur, an virtute talis instrumenti transeat vtilis sine cessione. Et in hoc articulo Bart. in l. possessio. § possessio. ff. de acqui. possessio. motus solum per istam conformitatem, quam habet istud præceptum cum actibus in iudicio celebratis, dixit quòd sicut vtilis transit sine cessione ex actu in iudicio celebrato, vt dixit gloss. in l. causæ §. fi. ff. de procu. ita & hoc casu ex stipulatione facta per procuratorem in instrumento guarentigiato transit vtilis in dominum sine cessione, & istud idem consuluit Bal. suo consi. quod incipit. Donatus de Tuderto. vbi inter cætera dixit, quòd si quis stipuletur tertio per verba inflexa secundum quòd dicit glo. illa notabilis in l. huiusmodi. in princi. ff. de leg. 1. ex tali stipulatione sit deducta in instrumento guarẽtigiato, quæritur vtilis illi tertio absque alia cessione.

QVAESTIO VIII.

OCTAVO loco quæritur. Nunquid quemadmodũ per confessionem in iudicio factam actio, quæ alias non erat sui natura transitoria in hæredem, efficitur transitoria, vt dicit Spe. in tit. de accusa. §. 1. vers. quid si latro. & Barth. in l. 1. ff. de priua. delic. & Bald. in l. 1. C. ne ex delic. defunc. Ita sit hoc casu, quando confessio emanat in dicto instrumento guarentigiato, & arbitror quòd sic, cum ad vtrunque casum ratio sit communis & vniformis, quod reputo esse notandum, & per alios non reperi esse tactum.

QVAESTIO IX.

DESCENDO igitur ad nonum principale quæsitum, videlicet. Nunquid periculum interitus speciei debitæ occasione instrumenti confessionati, super quo interuenit præceptum guarentigiæ concernat ipsum debitorem, si non sit facta interpellatio, vel aliter non constat moram fuisse commissam. Et prima fronte videtur dicendum quòd sic. Considerato quod pro litis contestatione debitor constituitur in mala fide, & mora contrahitur, vt l. 1. & 2. C. de petitione hæredi. & post moram periculum interitus pertinet ad morosum, vt l. si ex legati causa. ff. de verb. obli. & l. quod te. ff. si cert. pet. vnde cum instrumentum guarentigiæ habeat vim sententiæ, sequitur, quòd habet vim litis contestatæ, & per consequens periculum interitus concernere debet debitorem. Sed tamen in contrariam partem stat decisio vera. Et ratio est: quia non debet eodem momento introduci obligatio & mora cõmitti, vt l. quoties. ff. de verb. oblig. & ista ratione motus Barth. in l. cum qui. §. 1. ff. de iureiu. dixit decidendo istũ casum, quòd vigore talis instrumenti debitor non constituitur in mora, si dies non sit apposita solutioni. Et ideo concludit, quòd debitor de interitu non tenetur. Quod ego limito esse verum, si pro primo non erat obligatus ad illam speciẽ. secus autem si fuisset primò obligatus: vt quia primò promisit coram testibus, deinde illud idem promisit per instrumentum guarentigiæ: nam tunc cessat illa ratio & illud inconueniens, quòd obligatio & mora non debet simul & semel resultare, Nam in casu, de quo loquor, obligatio erat primò producta, meritò tunc ex instrumento potest mora produci, sicut inducitur ex actibus in iudicio celebratis, quòd arbitror esse notandum, cum sit noua limitatio ad dicta per Bartho. in d. l. cũ qui. §. 1. ff. de iureiuran. Et per hoc sit declaratum, quantum ad hoc quæsitum arbitror fuisse opus.

QVAESTIO X.

QVARE transeo ad decimum quæsitum seu articulum principalem, videlicet. Nunquid confessio tendens ad obligandum facta simpliciter in instrumento guarentigiato non apposita aliqua causa noceat confitenti. Videtur primò quòd non per text. in l. cum de indebito § fi. ff. de probatio. Indiscreta & sine causa non præiudicat confitenti, & ad hoc facit c. si cautio. de fi. instru. & bene facit in ar. tex. in l. nunquam nuda. ff. de acqui. re. do. & quod not. Io. de Imo. in l. si a Titio. ff de verbo. obliga. vbi tenet, quòd promittens per stipulationem simpliciter decem Titio causa non apposita effectualiter non obligatur. Nam dicit, quòd illa promissio est potius iudicanda erronea quàm iustificanda ex præsumpta causa donationis. Et ideo firmat ibi, quòd cautela est, quod in instrumento quando fit promissio, apponatur illa clausula. Sciens se non teneri, & de qua per Bar. in l. fi. ff. de con di. inde. vnde per ista videtur, quòd talis confessio non præiudicet confitenti. Sed in contrariam partem decidit Cy. in l. 1. C. de confes. solum propter istam conformitatem, quam habet istud præceptum, & idem sequitur Bald. in l. sicut. C. de repu. vel absti. hære. vbi dixit, quòd sicut confessus in iudicio informiter, & sine causa habetur pro condemnato, ita est quando est confessus in instrumento guarentigiato, in quo causa non requiritur, cùm ibi sit præceptum iudicis cartularij factum in confessum, quòd perinde debet haberi, sicut si fuisset facta in iudicio. Sed an idem releuet, quando confessio esset facta coram arbitro sicut quando facta est coram iudice, hoc tangit glo. singu. in l. 1. circa fi. ff. de inter. actio. Et ad supradicta potest etiam assignari alia ratio per doct. non tacta, videlicet quòd in stipulatione facta in iudicio quia non est opus exprimere causam, & conseruatur calore iudicij, vt dicit notabiliter Bald. in l fi. C. si cert. pet. per l sed & si quis cau. & bene facit, quod no. Barto. in d. l. cum de indebito. §. fi. ff. de proba. Ita erit hoc casu, quando promissio est facta in instrumento guarentigiato per stipulationem: quia obligat promittentem sicut confitentem, & operatur, prout si in iudicio vero emanasset, & ista est noua ratio per docto. non assignata.

QVAESTIO XI.

VENIO nunc ad vndecimum, quod principaliter hic quæritur & c. videlicet. Nunquid sicut ex duplicatis confessionibus, dicit Bar. in l. cum scimus. C. de agrico. & censi. lib. 11. est valida dispositio, vt ipse not. in l. triin. um. de verb. obli. Ita sit dicendum, quando de debito confessionato apparent duo instrumenta guarentigiata. Et dicendum est forte quòd sic propter dictam æquiparationẽ, & quia materia est conformis & ratio est æqualis. Istud tamen aliter non determino cùm sit nouum, & per doc. non aliter declaratum & c.

QVAESTIO XII.

VENIO igitur nunc ad duodecimum dubium supra formatum, videlicet. Nunquid pactum nudum mittatur executioni, quando est appositum in dicto instrumento: sicut quando est in iudicio celebratum, quo casu Bart. in l. tale pactum § qui prouocauit. ff. de pac. per illum text. dicit, quòd vestitur legis auxilio, per l. legitima. eodem titu. & ideo concludit, quod iudex exequitur illam conuentionem quantumcunque nudam: & pro ista parte benè facit text. in l. 1. ff. de curat. bon. dan. & l. cum ostendimus. §. fina. ff. de fi. tuto. vbi probatur, quòd actus apud acta publica celebratus remaneat validus, prout si reuera stipulatio interuenisset, quod summè not. Bald. in l. statutis. in fin. C. de sent. & interlo. omn. iud. & in l. hac consultissima. in princ. C. de testa. Esto quod Bartho. in intellectu dicti §. aliqualiter variauerit: nam in d. §. fina dixit, ꝙ ibi concurrit duplex fauor, vnus est, ꝙ actus fuit gestus apud acta, & sic in iudicio. Secundus est fauor pupilli, in cuius vtilitatem hoc redundat. Et secundum alios

additur tertium speciale; scilicet quòd ibi cōcurrat præsentia & patientia illius, de cuius obligatione tractatur secundū l. cū quis decedens. In princ. ff. de lega. 3. Barth. solum ponderat vnicam rationem dicendo, quòd istud est speciale: quia in iudicio interuenit, & secundum hoc est tex. qui probat, quòd nuda conuentio vestitur calore iudicij, & ad hoc etiam adduci potest text. in l. quidam in iure. ff. de donat. Sed in contrariam partem tenet Bald. in repet. dicti §. qui prouocauit. alleg. text. in l. siue apud acta. C. de transact. vbi text. quò ad productionē actionis ex pacto non videtur differentiam facere, an pactum nudum fuerit factum in iudicio vel extra. Sed si diligēter ponderetur text. in d. l. siue apud acta. ad hoc propositum parum facit. Nam cum dicit in princip. ꝙ transactio est seruanda pariter siue sit facta extra acta siue in actis, non loquitur, quando interuenit nudum pactum, sed text. ille vult notanter, quòd ita est seruanda transactio scriptura interueniente sine actis, sicut quando apud acta constat transactionem factam fuisse. Sed vtroque casu præsupponitur pactum non fuisse nudum, sed stipulationem interuenisse, & hoc apertè demonstrat text. qui sequitur in versicu. sed quoniam. vbi ponit casum, quando pactum fuit nudum, & nulla interuenit stipulatio, & ideo forte rectius meditando in l. ex placito. in fin. C. de rer. permu. dixit, ꝙ contra executionem talis instrumenti non potest opponi de nullitate pacti, & vult ꝙ tale pactum dicatur tunc vestitum auxilium statuti, & idem dixit in l. si causam. in fi. C. de execu. rei iudi. vbi dixit, quòd pactum nudum in instrumento guarentigiato vestitur litteris, ex quo statutum vult, quòd tale instrumentum mittatur executioni. Ista tamen ratio iudicio meo parum stringit: quia posito quòd instrumentum confessionatum mittatur executioni prout sententia diffinitiua, per hoc non sequitur, quòd vestiat nudum pactum, immo debet intelligi, quòd instrumētum habet sua solemnia, ita quòd sit stipulatione vallatum, vt dicit Bald. in l. diuus. ff. de testamē. mili. quando statutum loquitur de instrumento, quòd intelligatur solum de instrumento solenniter celebrato, arg. l. 4. §. cō demnatum. ff. de re iudica. & quòd per Barto. in l. iurisgent. §. prætor. ff. de pact. sed siue istud pactum vestiatur calore iudicij, siue legis auxilio literis vel dispositione statuti, satis est quòd ista est vera conclusio, scilicet, quòd obstante nuditate pacti per iudicem debet mitti executioni, sicut si fuisset in iudicio celebratum.

QVAESTIO XIII.

VENIO nunc ad decimumtertium principale dubium, videlicet. An sicut non appellatur ab executione sententiæ, si non sit factus excessus, ita non appelletur ab executione talis instrumenti. Et in hoc articulo Bal. in conclu. Specul. in tit. de appel. dicunt quidam., Bald. dicit primò, quòd non videtur permissa appellatio; quia cum ipse receperit præceptum in confessum, non potest prætendere se grauatum, & si non est grauatus, non appellat. l. ait prætor. §. permittitur. ff. de minor. non enim patitur iniuriā qui consentit. Item quòd hoc præceptum est sententia interlocutoria, quæ non iustificatur nisi ex primis actis, vt in clem. appellanti, de appel. sed istud foret impossibile in casu isto. sed quia istud præceptum in ista confessione videtur emulgatum, vt l. tale pactum. §. . ff. de pact. ergo vlterius non appellet. Item quia per confessionem debitum efficitur notorium, ergo nō admittitur appellatione: vt l. fina. C. quorum appel. non reci. Sed hoc non obstante dic appellationem esse permissam ad finem corrigendi errorem ipsius confessionis, iuxta notata in l. creditor § iussus. ff. de appel. & l. fina. §. necessitatem. C. de bonis quæ liber. & istud idem firmat Bald. in conclu Spec. in tit. de execu. sententiæ, allegando Ber. in cap. ex parte in Christo. de verbor. significa. sed huic sententiæ multum repugnat conformitas & vnitas rationis quæ viget ex statuti dispositione inter sententiam & instrumentum guarentigiatum. Nam sicut a sententia postquam transiuit in rem iudicatam non licet appellare. l. eos. C. de appel. & l. 1. C. quando prouo. non est necess. ita nec licita est appellatio ab isto præcepto quod habet vim sententiæ diffinitiuę, & ad hoc bene facit quod not. Bald. in l. 1 C. de arb. t. vbi dicit, quòd licet de iure canonico a sententia arbitrorum appelletur. 2. quæst. 6. cap. statuendum. & de iure ciuili ab arbitramento similiter appelletur secundum Barth. in l. fina. de appel. recipien. Esto quòd Bald. contrarium dixerit in l. hi qui ad ciuilia. C. de appell. Attamen si statutum disponeret, quòd laudum siue arbitramentum mittatur executioni, prout sententia diffinitiua, quæ transiuit in rem iudi. tunc dicit, quòd nullo modo poterit appellari. Ergo & idem dici debet in casu isto: & pro tanto arbitror concludendum fore, ꝙ in tali executione non liceat appellare, sed si aliqua iusta causa noua occurreret, propter quam quis velit retractare præceptum, aut confessionem illam tanquam erroneam: tunc dico ꝙ dabitur restitutio ex clausula. Si qua mihi iusta causa &c. sicut in similibus dicit Bald. in l. 1. C. de condi. inde. & in l. sub prætextu. C. de transact.

QVAESTIO XIIII.

SVPEREST ergo nunc vt descendam ad decimumquartum dubium, quod principaliter hic occurrit, videlicet an fideiussori obligato in instrumento guarentigię competat beneficium discussionis, ita quòd detur sibi exceptio propter beneficium ordinis, de quo loquitur text. in authen. præsente. C. de fideiuss. & in corpore vnde sumitur, & in hoc aliter non insistendo arbitror, quòd non competat, considerato quòd ista est exceptio dilatoria, quæ si non opponitur, non competit, vt l. ita demum. C. de procur. Ita non competit hoc casu propter conformitatem quam habent sententia & instrumentum, vt supra pluries dictum est. Cęterum pulchrè dixit Bald in apostillis suis in l. 2. ff. qui satis. cog. ꝙ talis exceptio non competit fideiussori iudicatum solui, ar. l. si non remunerandi § Maurus. ff. man. & in l. cum quis. §. de peculio. ff. de solu. & not. in l. j. ff. iudica. sol. Et ratio huius est; quia persona fideius. videtur cōclusa in ipso processu, vt l. 3. §. videamus. ff. iudica. sol. Vnde per viam innocentiæ statim ꝙ fuit iudicatum de principali, videatur iudicatum de fideiussore iudicatum solui. Ideo est, ꝙ non est sibi danda noua dilatio, nec pp executionem retractanda est executio. Modò cum in isto casu statutum velit, ꝙ instrm̄ habeat vim ꝯdēnationis, & ita operet in fideiussore ꝯctus obligati in ipso instr̄o sicut in debitore principali, necessariò sequit̄, ꝙ exceptio excussionis & exceptio ordinis opponi non pōt, q̄ (vt dictum est) nō cōpetit cōdēnatis, & ideo Bal. in d. l. 2. motus ista rōne ꝯcludit ꝓ ista parte, esto ꝙ dixerit in fideiussore iudicatū solui, vt l. fi. C. de execu. rei iudi. vbi tenet, ꝙ fideiussor iudicatū solui habeat beneficium excussionis, ꝙ non puto esse verum per rationem superius assignatam.

QVAESTIO XV.

DESCENDO igitur ad decimumquintum articulum de quo supra facta est mentio, videlicet. Nunquid regulariter dictum instrumentum possit retractari in illis casibus, in quibus etiam post factam executionem retractari potest diffinitiua sententia. Et in hoc arbitror esse dicendum quòd sic. & primò propter auctoritatem Angel. in l. fina. ff. de petit. hæredit. vbi dicit, quòd sicut post latam sententiam quando petens executionem est in dolo potest conuentus implorare iudicis officium, vt agens remoueatur ab illa petitione dolosa, & dixit notabiliter hoc practicari posse, quando petitur executio instrumenti confessionati, si petenti potest dolus imputari: & idem dixit notanter Angel. in repet. l. qui Romæ. §. duo fratres. de verborum obligatio. occurrere ex parte rei, quando ipse est dolo absolutus. Nam tunc cautela est, quòd actor iterum agat actione prima, & si excipiat de re iudica. actor obtinet replicando de dolo per l. sub prætextu. & l. siue apud acta C. de transact. & ita dixit tenere Innocent. in cap grauis. de depo. & per hoc solenniter limitentur. l. si prætor. §. Marcellus. ff. de iudic. & l. si is ad quem. ff. de acquiren. hæred. & quod per ipsum Angel. in l. penult. ff. de petit. hæredit. Vnde ad casum nostrum redeundo, si occurrit, quòd actor petat executionem instrumenti, & agatur executiuè contra reum dolo inductum ad promittendum, poterit tunc dicere reus, qualiter dolo fuit inductus ad promittendum, & recurrere ad iudicis officium, ad hoc ut imponatur silentium, ne reum vlterius inquietet, & si forte reus ignoranter soluisset, haberet condictionem sine causa ad repetendum, cum casus sit reductus ad non causam, ut in condemnato per sententiam dixit Bartol. in l. 1. §. r. in fine. ff. quod vi aut clam. & Bald. in l. prima. C. de condi. indebit. & si dolus fuit ex parte rei, poterit tunc actor petere executionem instrumenti, & tuuatur replicatione, prout supra dictum est de sententia.

QVAESTIO XVI.

NVNC capio decimumsextum articulum principalem. An cum exceptiones regulariter militent post sententiam, similiter opponi possint contra executionem talis instrumenti, verbi gratia. In exceptionibus, quæ non perimunt, sed modificant sententiam, de quibus per gloss. & Docto. in l. 1. C. de iur. & fact. ignor. & per Barto in l. ex diuerso. ff. solu. matrim. & in l. Nesennius. ff. de re iudi. & per Bald. in l. peremptorias. C. senten. rescin. non poss. dicendum est breuiter, quòd tales exceptiones impediunt & opponuntur post, & retractant executionem instrumenti guarentigiati, prout ipsam sententiam, & vult ita Bartol. in l. si filius.

si filius.ff.quod cum eo.nisi verba statuti aliter importarent, vt dicit Bart.in d.l.si filius.

QVAESTIO XVII.

NVNC superest decimoseptimò videre. An poterit opponi in executione, quòd contractus ille est contra legem. Et concludendum ste quòd sic: quia si factus est contra legem, sequitur quòd nullus est, vt l.non dubium. C.de legi. & in l.nemo martyres. C.de sac. sanct.eccle. & si est nullus talis exceptio, non est propriè exceptio, prout infra dicetur in vltima parte, ergo perpetuò opponi potest.

QVAESTIO XVIII.

CONDESCENDO nunc ad decimumoctauum articulum satis in hac materia ponderandum, videlicet. Nunquid missus in tenutam ex primo decreto propter contumaciam debitoris vigore talis instrumenti faciat fructus suos. Et videtur quod non; quia missus ex primo decreto non possidet nec naturaliter, nec ciuiliter, sed est merus detentator & loco custodis, vt l.1.§.1.ff.ne vis fiat ei. & in l.3. cui.§ quæn.ff.vt in pos.lega.& quod late per Barth.in l. si finita.§.Iulianus.ff.de damno infec.& ideo non facit fructus suos nisi propter magnam contumaciam debitoris, vt l.Fulcinius.§.fin.quibus ex cau.in possess.eatur. Attamen contrarium dici debet in hoc casu: nam illud quod supra dictum est, intelligitur esse verum, nisi quando mitteretur in tenutam ex causa iudicati pro executione sententiæ, quo casu missus ex primo decreto possidet naturaliter & ciuiliter, & per consequens facit fructus suos, vt dicit Bart.in l.a diuo Pio.§.si super.ff.de rei iudi.& Bald.in l.consentaneum.C.quomodo & quando iud.vbi dicit, quòd hoc casu si immissus ex primo decreto turbetur, habet interdictum vti possideris vnde vi, licèt aliàs missus in tenutam ex primo decreto non habeat nisi iudicis officium pro recuperatione suæ tenutæ, vt dixit notabiliter gl.in l.nõ tantum. ff.de peti.hæredi.& in l.Aquilius Regulus.ff.de donat.& istud idem vult Bald.in l.sicuti.ff.de execu.rei iudi.Modò cum istud instrumentum habeat vim sententiæ, sequitur necessariò, ꝙ qui ex instrumento assumit tenutam ex secundo decreto, est verus possessor, non autem detentator, & facit fructus suos, vt vult Bald.in d.l.consentaneum.& in d.l.etiam.& si compellatur, non est opus recurrere solum ad iudicis officium, sed habet interdicta recuperatiua, prout habent veri & legitimi possessores.

QVAESTIO XIX.

DECIMVMNONVM principale dubiũ est. Nunquid debitor obligatus ad factum per instrumentum guarentigiæ compellatur, si potest, mere ad tradendum, vel liberetur, si velit soluere interesse, prout est regulariter in eo qui tenetur ad factum, vt l.stipulationes non diuiduntur.§.Celsus.de verbor.obligatio.& non aliter insistendo Bald. formaliter decidit istum casum, dicendo quòd compellitur factum adimplere si potest, vt l.1. C.de sentent. quæ pro eo quod interest. Et ratio est secundum eum; quia idem est in eo qui tenetur per sententiam, vt l.qui restituere. ff. de rei vendi. & idem etiam occurrit in eo qui est debitor cum iuramento secundum gl.notabilem in l.si pecuniam. ff.de condi.ob.cau. Esto quòd sententia illius glo.mihi nunquã placuit: cum iuramentum non mutet naturam contractus, vt l.fi.ff.qui satisda.cog.& l.si.C.de non nume.pecu.& per Inno.in c.per tuas.de arbi.vnde est de natura contractus, quòd debitor liberetur præstando interesse, certe idem erit, si iuretur, sicut si iuramentum non esset appositum.

QVAESTIO XX.

VIGESIMO & vltimò quæritur. An sicut in executione sententiæ non cadit compromissum, licèt statutum velit, quòd inter affines compromittatur secundum Bart.in l.post rem.ff.de transa.& l.eleganter.in princ.ff.de condi.inde.& ratio est: quia tunc per sententiam causa est finita, vnde non potest quæstio suscitari, vt l.fratris.C.de transa.& per Bal.in l.si iudex.in fi.ff.de his qui sunt sui vel alie.iuris.Ita sit quando petitur executio dicti instrumenti, & concludi debet idem in instrumento quòd in sententia: vt habetur per Bartol.in dictis locis, & per ipsum Bald.in §. quibus.in prima constitutione.C.& in l.si cum dies.§.item si forte.ff.de arbitr.& in l.secunda C.quando prouo.non est necess.& per ista sint declarata omniam secundam partem concernentia.

Incipit tertia pars princip.

QVAESTIO PRIMA.

DESCENDO igitur nunc ad tertiam & vltimam partem principalem, in qua versantur plura per se vtilia, & persæpe de facto occurrentia. Et præsuppono primò, istud statutum vigere communiter per Italiam, videlicet quòd contra instrumenti guarentigiati executionem nulla exceptio opponi possit, & tunc pñt occurrere dubia ĩfrascripta. Et primò, an possit opponi exceptio solutionis & satisfactionis. Et vr̃ vtiq; ꝙ sic: nam sicut virtute sententiæ absolutoriæ, nascitur reo absoluto exceptio rei iudicatæ, vt l.Iulianus verum dubitorem.ff.de condi.inde. & l.miles.§.iudicati.ff.de re iudi.ita virtute solutionis causari videtur exceptio solutionis, per l.si duo patroni.§.si quis iurauerit.ff.de iureiur.& per Bald.in l.peremptorias.C.sen.rescind. non pos.& in l.exceptionem.C.de prob.Modò cum statutum velit, quòd nulla exceptio opponi possit, sequitur quòd oppositio istius exceptionis videtur esse prohibita. Sed contrarium dixit Guil.in spec.in tit.de excep.§.1.versi.defensiones.& versi. sequen.vbi dicit, quòd exceptio solutionis & satisfactionis nõ sunt propriæ exceptiones sed sunt defensiones, & ideo Bal.ibi in suis conclusionibus firmat, quòd si statutum facit mentionem de exceptionibus, non concludit istas, & quòd si remoueat exceptiones, istæ nõ videntur esse remotæ: cum statutum ad impropria non trahatur, & maxime in hac materia exorbitanti. Immo dato quòd ista esset vera & propria exceptio, semper videtur reseruata ad hoc, vt non trahatur istud statutum ad iniquum compendium, vt dicit notabiliter Angel.in l.non tantum.§.1.ff.de peti.hæredi.arg.l.fi.C.pro emp. Nõ enim vult lex fauere illis, qui sunt de præda soliciti, vt l.minoris actum.ff. de admi.tut. Et ideo nunquam videtur permittere, etiam si remoueat exceptiones quod semel exactum iterum exigatur, iuxta not.per Bald.in l.sub specie.C.de re iud. Et per hoc firmat ibi, quòd licet statutum vniuersaliter prouideat, quòd nulla exceptio proponi possit contra executionem instrumenti guarentigiati. Ita tamen exceptio solutionis & satisfactionis semper creditur reseruata, & sic occurrunt duæ rationes finales. Ex quibus infertur, quòd si debitor opponat de solutione, & illam probet, quòd impeditur executio instrumenti confessionati, licèt statutum velit, quòd nulla exceptio admittatur. Sed stando in prima ratione, quòd istud sit solum ex eo, quòd ista non est propriè exceptio, sequitur quòd ita erit, quando opponeretur exceptio inepti libelli, de qua in c.cum dilecti.de empt.& vend. Nam illa secundum Bal.in conclu.Spec.in ti.de concep. libel.non est propriè exceptio, arg.l.si patronus libertam.ff.de iureiur. Quinimmo statuto ita dictante exclusa non videt̃ exceptio nullitatis, cum illa non sit propriè exceptio, vt dixit notabiliter Bal.in l.1.C.de iur.& fac igno. & ꝓbat̃ hoc in l.pactũ. C.de transa.fm lectu. Azo. Non ibi reus repetit data & repellit actorem a limine iudicij ex eo: quia nulliter egit, vnde reus tũc repellit, non tamen excipit. Et hoc modo rñdet̃ ad l.cũ proponas.C.de pac.vbi dicitur, ꝙ reus non potest excipere & datum repetere, & hinc est, ꝙ ipse Bal.in l.2.C.de execu.rei iud.dixit, ꝙ licèt contra laudum nõ possit aliquid excipi vel opponi. Attamen dici potest de nullitate ipsius laudi. Et ad hoc etiam accedat, quod ipse no.in conclu.Spe.in ti.de execu sen.§.vt autem. vbi referendo Io.An.dicit, ꝙ licèt omnis exceptio sit prohibita: de nullitate tñ semper opponi potest. Et idem dixit Ang.de Peru.in l.planè.& l.fi.ff.de peti hære.quod maximè verum est, qñ nullitas causatur ex defectu iurisdictionis: nam tunc talis exceptio videtur reseruata, vt dixit illa cõis & singularis glo.in cle.1.de sequest.pos.& fruc.pro qua glo.ſm Bal est tex.in l.sicut oportet.§.fi.ff.de excu. tut. Et hinc est, quòd notabiliter Pet.de Anch.in suo cons.quod incip. De iure cõi quæstio nullã habet dubitationem.consuluit, ꝙ licèt statum remoueat omnes exceptiones, & velit ꝙ ꝯ executionem sententiæ nulla possit opponi exceptio. Attamẽ si sententia fuit lata ꝯ minorem indefensum, potest per obiectum exceptionis impediri executio opponendo de nullitate. Et illud idem consuluit Gas.de Cal.& Bar. de Saly.& istud idem vult Bal.in l.diuus.ff.de testa.mili. Vbi dixit, ꝙ quamuis statutum dicat, ꝙ sententia consulum mittatur executioni non obstante aliquo defectu &c. Attamen exceptio incompetentiæ iudicis nõ vr̃ exclusa, nec potentia dicendi, ꝙ illud instrm̃, ꝯ quod nihil poterat opponi, non est instrm̃, ex quo non fuit confectum a notario, ꝙ ẽt comprobat Ange. in l.sciendum.ff.de verb.ob.& hinc est, ꝙ Bar.in l.1.§.1.ff.quod vi aut clam.dixit, ꝙ semper põt opponi exceptio nullitatis, qñ causatur ex defectu iurisdictionis, ꝙ est intelligendum verum, ẽt si interueniat trina snĩa ad idem tendens confirmatoria primæ; vt dixit notabi͏̃lr Pe.de Anch.in cle.1.de re iudi.vbi alleg. Lap.de Castel.istud tenuisse in suis q̃onibus. Esto ꝙ istud quod dicit, quòd licet dicere de nullitate, postquam sententia illa fuit confirmata, forte non sit verum, & contra not.per Innoc.

in c. 1. de confirma. vti. vel inuti. & in c. super literis. de rescrip. & per not. per Bald. in l. 1. C. si a non comp. iudi. Sed in hoc non est opus aliter insistere, sed sumenda est illa conclusio, quod licèt contra executionem instrumenti ex forma statuti nil possit opponi vel excipi. Attamen opponi potest exceptio solutionis vel satisfactionis, ineptitudinis & nullitatis præsertim occurrentis ex defectu iurisdictionis, & forte videtur reseruata omnis alia exceptio inclusa in corpore eiusdem statuti, iuxta not. per Cyn. in l. ita pudor. C. de adulter. & per Bar. in d. l. 1. §. 1. in fi. ff. quod vi aut clam. & per Angel. in d. l. non tantum. §. 1. ff. de peti. hære. vbi expressè firmauit. Et per supradicta sit plenè expeditum quantum attinet ad primum dubium istius tertiæ partis.

QVAESTIO II.

VENIO nunc ad secundum: videlicet. Nunquid stante dicto statuto opponi possit exceptio simulationis. Et videtur primo quod sic. Nam si contractus fuit simulatus, sequitur quòd fuit imaginatus, & sic non habuit consensum. C. plus valere quod agitur, per totum. Et si non interuenit consensus, non fuit causata obligatio; vt l. cõsensu ff. de ac. & obl. ex capite nullitatis impeditur executio: nam talis exceptio non est impeditiua executionis: vt supra proximè dictum est. Sed tamen in contrarium se habet veritas, vt dicit Barto. in l. 1. §. 1. ff. quod vi aut clam. Vbi dicit, quod talis exceptio non potest opponi contra tale instrumentum. Nam dato quòd contractus sit nullus & simulatus. Instrumentum tamen in se est verum & proprium instrumentum, vnde dicit Barto. quòd resultat verum instrumentum de simulato & imaginario contractu. Quod arbitror esse verum, nisi de illa simulatione constaret ex præsumptione iuris & de iure. Nam tunc illa exceptio semper videtur esse reseruata: vt infra declarabitur, & ita notabiliter dixit Bald. in l. 1. C. plus valere quod agitur. Et in hoc etiam arbitror ponderandũ, quòd quando statutum loquitur de simulatione, intelligitur de vera & propria simulatione, de qua loquitur Bald. in l. sub specie. C. de postu. Vnde est opus, quòd tunc in vero nullus contractus inter partes sit celebratus, vel quòd ille qui reuera gerebatur esset a lege vel statuto reprobatus, iuxta not. per Bald in l. si ea pretio. C. si certum pet. vbi dixit, quòd tunc militat exceptio simulationis, quando promissio est facta simulatè propter causam iniustam & reprobatam: sed quando vna causa tusta exprimitur, ex qua re vera non contrahitur: sed alia simul tacite occultatur, ex qua re vera contrahentes intendunt contractum facere: & tunc non resultat simulatio, & istud idem dixit in rubri. C. de postu. per text. ad hoc summè notandum in l. Lucius. ff. depo. Insuper antequam ad vlteriora discurram: est hic aduertendum, quod si reus hoc casu videat se non posse opponere exceptionem simulationis ad impediendam executionem instrumenti comparet, & dicit iudici: Domine instrumentum est simulatum, & est color quæsitus, quare ipsi contradico tanquam sit simulatum & imaginatum, & protestatur quòd interim non procedatur ad executionem, an tunc iudex debeat præferre reum actori, vel econtra. Et quòd reus sit audiendus & admittendus, ita quòd interim non fiat executio, bene facit text. in l. 1. §. si quis dicatur. ff. de quæst. & l. data opera. C. qui accusa non pos. & quod not. in l. qui prior. ff. de iudic. Sed tamen Odof. & Guil. asserentes Azo. sic etiam fuisse consultum, dicunt quòd super vtraque petitione eodem tempore procedi potest, ex quo simul emergunt, sed pronunciandum est primo super principali, deinde super incidenti. Et ad decisionem huius dubij optimè facit, quod in simili notat Bal. in l. si filius. ff. de his qui sunt sui vel alie. iur. Et istud sufficiat quantum attinet ad secundum dubium principale.

QVAESTIO III.

SVPER tertio autem dubio: videlicet. An possit opponi exceptio compensationis. Et dico quòd non potest: quia licèt compensatio sit species solutionis, vt l. solutionis verbo. ff. de solu. & l. Iulianus ait. ff. de condi. & demon. & per Bald. in l. 1. C. de compensa. vbi vult, quod statutum loquens de soluente verificatur etiam in compensante. Attamen quia ista compensatio non reducit rem ad iniquum compendium, prout facit vera solutio, & est in se exceptio vera & propria, vt in toto titulo de compensa. Et ex vna oritur exceptio iuris, ex alia verò exceptio facti, vt dicit Barto. in rubr. ff. de solu. dico quòd non tenet consequentia, opponi potest exceptio solutionis: ergo opponi poterit exceptio compensationis.

QVAESTIO IIII.

SVPER quarto autem, an obstet exceptio non numeratæ pecuniæ, similiter dico quod Cyn. & Bald. in l. in contractibus. C. de non numerata pecun. dicunt, quòd quando præceptum iudicis factum est in instrumento guarentigiato, tunc quia illud præceptum emanat per modum voluntariæ iurisdictionis in confessum, sequitur naturam sui principalis. Et ideo infra sua tempora obstat exceptio: sicut occurrit, quando confessio emanat simpliciter super mortuo, aut super dote. Secus autem dicit ibi Bald. esse seruandum, quando præceptum emanat in iudicio dato libello: quoniam tunc dicit præcisè standum esse statuto & confessioni emananti in iudicio, quæ præsumitur esse vera secundum ipsum. Ista tamen differentia, videlicet, an præceptum emanat extra iudicium per modum voluntariæ iurisdictionis vel in iudicio contentioso, non videtur vera: quia ut supra in 2. parte per plura exempla ostensum est, ista duo vadunt a pari, & ideo Bart. in l. non fatetur. ff. de confessis. idem dicit esse seruandum in vno quòd in alio, ut in l. possessio. §. & si possessio. ff. de acquir. poss. Vbi voluit, quòd sicut vtilis transit sine cessione ex actu in iudicio contentioso celebrato. Ita sit, si emanat in instrumento guarentigiato. Et ideo forte tutius est tenere, quòd ista exceptio tanquam reprobata a statuto opponi non possit. Sed si statutum non repelleret exceptiones, licèt concederet guarentigiam; tunc perinde potest opponi exceptio non numeratæ pecuniæ, sicut potest, quando præceptum factum non fuisset. Et istud est, quòd super hoc quarto dubio puto dicendum, & ad hoc adduco nota. per Bald. in l. illicitas. ff. de offic. præsid.

QVAESTIO V.

SVPER quinto autem dubio: videlicet. An possit opponi exceptio pretij non soluti, dico quòd si statutum concederet solum viam executiuam in instrumento, prout facit ius commune in sententia diffinitiua, tunc esset videndum. Nunquid in executione sententiæ quam habet pro se emptor, possit opponi exceptio pretij non soluti, & in hoc Barto. in l. si duo patroni. §. si quis. ff. de iureiuran. tenuit partem negatiuam, quòd non possit, cuius oppositum tenuit Bald. in l. si vnus. §. pactus. ff. de pact. & in l. peremptorias. in 3. colum. C. sen. rescin. non poss. & istud puto verius per rationes, & iura per ipsum ibidem allegata. Et potissimè quia ista exceptio in contractu deriuatur ex eodem fonte ex quo deriuatur actio, ergo & cum actori datur actio, vtique reo danda est exceptio: vt dicit Bald. in l. si causam. C. de execu. rei iudi. Ad alium tamen finem dum dicit, quòd semper quando licet actori facere articulos arctatiuos, semper tunc temporis videtur data licentia reo quòd articulos obstatiuos faciat. Item ad hoc optimè facit, quod dicit Bald. in l. ex prædijs. C. de euic. vbi dicit, quòd quando ex eodem instrumento venit actio & exceptio, ita est consessionata exceptio sicut actio, & actio sicut exceptio: sed quia in casu nostro statutum remouet exceptiones ab executione instrumenti confessionati, dico quòd non potest opponi talis exceptio; vt in simili dicit Barto. in dict. l. si filius. ff. quod cum eo. & istud sufficiat.

QVAESTIO VI.

VENIO ad sextum, videlicet, an ob. exceptio Velleiani vel Macedoniani. Et in hoc concluditur breuiter quòd non; quia sub generali prohibitione facta a statuto includitur inhibitio, vt non liceat excipere, sed vbi hoc non est; quia statutum non apponeret, talis exceptio posset opponi: quia non perimit sed modificat, vt supra in 2. parte principali dictum fuit, allegando glos. in l. j. C. de iur. & fac. igno.

QVAESTIO VII.

SVPER septimo autem, an possit opponi exceptio vsurarum. dicendum est tunc, quòd si opponatur, instrumentum non meretur executionem: quia cum dicitur instrumentum fuisse confectum in fraudem vsurarum, semper videtur talis exceptio opponi ad hoc, vt non deueniat ad iniquum compendium, de quo diximus supra in quæstione illa. An obstet exceptio solutionis. Cõstat enim, quod hoc casu si reus non posset excipere, actor incurreret vsurariã prauitatem, quòd est non solum contra ius diuinum, sed etiã contra ius canonicum & ciuile, iuxta not. in l. cunctos populos. C. de sum. Trin. & in auth. ad hæc. C. de vsu. vnde ad hoc, vt tale statutum non nutriat peccatum, æqua est interpretatio, vt talis exceptio non videatur esse comprehensa. Esto quòd Mart. de Fano & quidam alij moti ex generalitate verborum statuti disponentis, quòd nulla exceptio opponi possit, dicãt quod talis exceptio opponi non possit, & ad decisionem huius articuli

culi accedant no per Angel.in l.4.§.condemnatum.ff.de re iudi. Et ponderandum est, quod si istorum sententia vera foret, scilicet quòd obstaret exceptio, consulendum foret reo, quod solueret, & deinde solutum repeteret per condictionem indebiti iuxta not. per Bart.in l.1.§.1.in fi ff.quod vi aut clam.& per Bald.in l.1.C.de condi.indebi. & quod no.in c.debitores.extra de iureiur.

QVAESTIO VIII.

SVPER octauo autem dubio: videlicet, an obstat exceptio cedēdarum, & in hoc articulo videtur dicendum quod non obstat nisi eo respectu; quia permit vel sit contra instrumentum. Sed quia est exceptio dilatoria & concernit executionem instrumenti, vt in simil. not. Bart.in l.si filius.ff. quod cum eo.& istud est, quod primò verum putabam esse, nisi quia postea reperi Bald.in auth. præsente.C.de fideiul opposi tum determinasse. Nam ibi firmat, quod si statutum dicit, quod contra instrumenti guarentigiati executionem non possit opponi exceptio aliqua, per hoc non tollitur: quominus reus opponat exceptionem cedendarum actionum.

QVAESTIO IX.

VENIO nunc ad nonum videlicet. An exceptio falsi habeat impedire executionem dicti instrumenti. Et videtur primò quod sic: cum sit præiudicialis, per quam concluditur illud non esse instrumentum, arg.l.eleganter.§.qui reprobos.ff.de pig.actio.sed in contrarium est veritas: quia illud instrumentum debet interim haberi pro vero, vt l.cum precibus.ff.de prob.& l.fi.C.de edic.diui.Adri.tol. Itē quia talis exceptio requirit altiorem indaginem, ergo non impedit executionem instrumenti, vt l.ille a quo.§.si de testamento.ff.ad treb & illud arbitror esse verum, nisi induci constaret de manifesta falsitate instrumenti: quia tunc retardanda esset executio per no.in simili in c.suscitata. de in integ.rest.

QVAESTIO X.

SVPER decimo autem. Nunquid possit opponi exceptio, dicēdo non debet audiri; quia non soluit collectas, vel quia est bannitus, vel excommunicatus. Et in hoc cōcludi debet, quod opponi possit talis exceptio: quia non venit cōtra instrumentum, nec principaliter respicit executionē. instrumenti, sed opponitur contra personam agentis, iuxta no. per Bart.in l.1.§.1.ff.quod vi aut clam, & per Bald in l diuus.ff. de mi.testa.& in conclu.Spe.in titu.de procu.versi.sed nunquid. Et istud ego intelligo esse verum, quando statutum habet respectum ad instrumentum: vt quia dicit, quod contra instrumētū & executionem instrumenti non possit excipi, sed si loqueretur generaliter dicendo, quod nihil possit obijci, vel opponi propter quod impediatur executio talis instrumenti, tunc talis exceptio non militaret.

QVAESTIO XI.

SVPER xj.autem, videlicet. an si contra promissorem dotis peteretur executio, obstet exceptio, si promissor dicat, quod dos sibi non debetur: quia matrimonium non est secutum. Et hoc casu dicendum est, quod exceptio admittitur, & executio impeditur.& ratio est: quia ista promissio de dote simpliciter facta in se habet tacitam cōditionem, scilicet si matrimonium subsequatur, tex.est in l.tali.ff.de iure dot. Sed cōstat, quod ante euentum conditionis etiam tacitæ, vt dicit gl.in l.si mora.ff sol.matri.non est nata obligatio vel actio: vt l.cedere.ff.de verb.sig merito in repellendo actorem hoc casu reus licet se opponat, non tamen dicitur excipere: cum exceptio sit actionis exclusio, vt l.1.ff.de excep & ideo vocatur exceptio facti & intentionis, vt l.se debere.ff de condi.ob cau.Et illa ratio est propriè exceptio, vt ibi plene habetur, merito non comprehēditur sub statuto, & ad hoc accedant no.per Barto.in l vi mihi donares.ff de dona.& istud notanter repetit Bal.in l.sancimus. C.de dona. Et ex hoc infertur, quod quando instrumentum guarentigiatum habet in se conditionem, quod ipsa pendente non petitur executio Et ad hoc bene facit, quod dictum fuit supra in 1.parte huius operis in quæstione illa, an sit opus, quod primo probetur instrumentum esse purum & liquidum.

QVAESTIO XII.

SVPER xij.autem videlicet, an debitor contra quem petitur executio ad stichum quem promiserat possit excipiendo dicere, quod non est amplius in rerum natura. Et sic quod ipse est liberatus interitu rei promissæ mora non præcedente, vt l.si ex legati causa.& l.scire debemus.§.fi.de verbo. oblig & dicendum est, quòd hoc casu licet excipere: nam qua ratione supradictum est quòd licet excipere de solutione iam facta, eadem ratione ex æquitate oritur exceptio propter rem peremptam: cum per vtrunque modum reus sit liberatus, & contractus dissolutus. Item quia hoc casu constat, quòd omnis actio & obligatio est extincta, meritò reus licet repellet, non tamen propriè excipit, vt supra in alio dubio dictum est.

QVAESTIO XIII.

SVPER xiij.dubio videlicet, an possit opponi exceptio incompeten.iudicis, coram quo petitur executio. Concludendum est quod sic. Et ratio est: quia redditur iudicium retro nullum. vt l fi.C.si a non competen.iudi. Item quia statutum vult, quod operatur exceptio contra personam iudicis, & istud non est probatum statuto, sicut supradictum fuit in illo articu.quando opponitur exceptio contra personam actoris: quia erat excommunicatus, vel bannitus.

QVAESTIO XIIII.

SVPER xiiij.dubio. An reus possit se excipiendo tueri ex confessione facta per actorem in iudicio in fauorem ipsius rei: nam vt pluries dictum est, instrumentum propter guarentigiam censetur in iudicio fuisse celebratum, vt dicit Cy.in l.1.C.de confes.& Bart.in l non fatetur ff.eo.tit. & l.1.ff.de eden.& in l possessio.§.& si possessio.ff.de acqui.pos. Sed ita est, quod ex confessione facta per actorem in iudicio in fauorem rei potest reus se tueri etiam in casibus, vbi alias nō est permissa exceptio contra instrumentum, vt notanter dixit Bal. in l.si vnus.§ pactus.ff.de pac. Ergo hoc casu reus ex ista confessione poterit se tueri, quod tene menti: quia est notabile verbum, & per doc.non aliter digestum, vel ruminatum. Et ex prædictis sumi potest ista conclusio, quod licet statutum remoueat exceptiones: attamen exceptio quæ deriuat ex confessione facta in iudicio aut in instrumēto guarentigiato semper videtur reseruata. Ad hoc bene facit quod no Barto.in l.eum qui ita.ff.de publ.vbi dixit, quod exceptio, quæ oritur ex instrumento producto coram iudice, potest allegari per iudicem ex officio, licet sit ad vtilitatem priuatæ personæ, ex quo defensio inest illi instrumento.& ad hoc accedat quod no.Bald.in auth præsente. C.de fideiuf.& in l.ex prædijs.C.de euic.vbi vult, quod sicut actori competit via executiua propter guarentigiam appositam in instrumento, ita reo videtur semp reseruata exceptio quæ producitur virtute illius instrumenti. Et vltra prædicta adducas notabile verbum Bald in l.ex placito.in fi. C.de rerum permu. vbi notanter dixit, quòd quando causa excipiendi deriuat ex eodem instrumento, tunc reus qui opponit dicitur venire cōtra instrumentum aut contra ipsius instrumenti executionem, & ideo concludit quòd talis exceptio semper videtur reseruata.

QVAESTIO XV.

SVPER decimoquinto videlicet, an possit opponi exceptio, quæ venit de natura contractus videlicet, Ille cui promissus est vsusfructus fundi per instrumētum guarentigiæ petit executionem, & reus excipiendo dicit, quod actor tenetur cauere de vtendo & fruendo arbitrio boni viri: vt l.in fructu.C.de vsufructu.& actor dicit, quod reo non licet excipere virtute dicti statuti Certe dicendum est, quòd immo reus hoc casu auditur: quia non dicitur venire contra instrumentum: quia excipit secundum naturam contractus, de quo loquitur instrumentum secundum Bald.in l.1.C.de vsufru.accre. l.sed & si possessioni.in verbo, sed rerum.& in l.si duo patroni.§.si quis iurauerit.ff.de iureiur. Et sic illa verba, quod non licet excipere contra executionem instrumenti, interpretāda sunt restrictiue, nisi illa exceptio oriatur ex natura contractus, arg.l.quæro.§.inter locatorem ff.locati.& l.vēditores.de verb. oblig.& istud vult Bar.in l.1. C.de vsufr. & Bal.in d.l.ex placito. in fi.de re.permu.

QVAESTIO XVI.

SVPER xvj.videlicet. An tunc opponi possit exceptio rei non traditæ, vel male traditæ.verbi gratia. Quòd emptor contra quem executio instrumenti, vt tradat pretium, opponit exceptionem rei non traditæ vel non perfecte traditæ iuxta.l.Iulianus §.offerri.ff.de ac.emp.& in hoc dicit, quòd illa exceptio videtur seruata: & non includitur sub illa generali prohibitione statuti, & ita concludit Bald in l.ex prædijs. C.de euic. & ratio est secūdum ipsum: quia quando ex eodem contractu oritur exceptio sicut actio: ita intelligitur priuilegiata a statuto confessionata exceptio sicut ipsa actio, quod est verbum dignum memoria: & bene facit quod ipse not.in l. si causa.C.de execu.rei iudi.

QVAESTIO XVII.

SVPER xvij. videlicet. An excipi vel opponi possit, quòd ordo substantialis non fuit seruatus in executione dicti instrumenti: vt puta in citatione non fuit seruata forma statuti. Et dicendum est, quòd opponi potest, arg. l. & si cognitio. C. si contra ius vel vti. publ. & l. si prætor. ff. de iudi. & accedat quod no. in l. a diuo Pio. §. si super rebus. ff. de re iudi. & l. cum vnus. in princip. ff. de bo. aucto. iu. pos. Et ratio reddi potest, quia quando ordo formalis, qui debet præcedere actum, non fuit seruatus, sequitur quòd actus redditur nullus: vt dicit glos. in l. vniuersa. C. de preci. imper. offe. ergo ille qui hoc casu excipit de ordine non seruato, non dicitur venire contra executionem instrumenti, quia deducere nullitatem non est impugnare instrumentum, ut dicit Bald. in l. diuus. ff. de testam. mil. Ad quod bene facit. l. non putauit. §. non quæuis. ff. de cōtrata. & quod suprà latius est ostensum.

QVAESTIO XVIII.

SVPER xviij. videlicet. An quando petitur executio instrumenti, in quo laudum continetur, possit excipi contra ipsum laudum. Breuiter dico recurrendum fore super decisione huius articuli ad notata per Barto. in l. 2. ff. de arbi. Vbi dicit, ꝙ potest opponi: quia tale instrumentum non est confessionatum a partibus, & ideo non dicitur continere guarētigiata, sed istum cōpromissi est ꝯfessionatū, & sic ꝯtinet guarentigiam, & excipi contra laudum vult quòd possit: quia non venit contra compromissum licet impugnet laudū, cum ista sint separata, vt ibi dicitur per eum.

QVAESTIO XIX.

VENIO nunc ad decimumnonum, videlicet. An si statutum vltra prouideat dicendo, ꝙ contra executionem instrumenti non liceat etiam opponere de nullitate. An sit intelligendum, scilicet de nullitate incompatibili cum ipso instrumento, vel intelligitur etiam si sit compatibilis. Et an debeat intelligi & limitari, nisi nullitas fuerit euidens & manifesta. Item an debeat intelligi, nisi nullitas deriuaretur ex defectu iurisdictionis, vel compromissi: & sic non factæ commissionis, vel non factæ citationis, aut ex ineptitudine libelli. Et in hoc eleganti arti. concernente nullitatem præmitto primò, quòd licet statutum possit præcludere viam nullitatis. Attamen istud non potest induci pacto priuatarum personarum. Nam per pactum quis non potest se excludere a beneficio nullitatis, nisi interuenerit iuramentum, aut l. conscientia, secundum ꝙ no. dixit Bal. in l. antiquæ. C. ad Velle. in fi. allegando auth. matri & auiæ. C. quando mul. tutæ. offi. fun. potest. & ad hoc accedit quod not. Bart. in l. nemo potest. ff. de lega. 1. Ex hoc infert, ꝙ tenet consequētia negatiuè sumpta dicēdo. Istud non potest fieri per pactum, ergo nec per statutum, de quo per Bar. in l. Titio centum §. 1. ff. de condi. & demon. Modò hoc præsupposito dico, quòd stante dicto statuto non videtur exclusa nullitas, quæ apparet ex serie dicti statuti aut instrumenti, vt probatur in c. literas. in vltimo responso, de restit. spol. Et ratio hæc esse potest: quia quando constat ex serie instrumenti transit in notorium, ergo non videtur exclusa. Iuxta illud quod no glo. in l. si vnus. § pactus. ff. de pact. quæ incipit in opponendo. Et bene facit quod no. Bar. in l. cum ita. §. qui ita. ff. de verb. obl. & quod not. gloss. in l. vbi pactum. C. de trans. Secundò principaliter dico illud esse verum in nullitate, quæ non est compatibilis: semper enim videtur reseruata, vt notanter firmat Anto. de But. in repertorio iuris ciuilis in litera G. in verbo guarentigia, allegando glo. in c. 1. de proba. & in c. sicut dignum. de homi. Et tu ad hoc potes allegare text. in l. cum qui. §. si iurauero. ff. de iureiuran. Tertio loco dicit istud esse verum, scilicet ꝙ non potest excipi de nullitate, nisi esset patens & manifesta, vt dixit illa gloss. notabilis in l. 1. §. si nautem. super verbo imperfectum. ff. de tabu. exhi. pro qua bene facit text. in d. c. literas. de resti. spol. Et accedat quod no. Bald. in l. edicto. de edi. di. Adri. tol. & in l. data opera. C. qui accu. nō pos. & in l. peremptorias. C. sen. rescin. non pos. & in l. si quis testibus. circa fin. C. de testi. vbi admittit manifestam probationē etiam post didicita testificata. Quartò quod supra dictum est limito esse verum, nisi nullitas causaretur ex defectu compromissi, vt puta quia arbiter excessit fines compromissi: nam tūc quatenus excessit, laudum fuit nullum. l. non distinguemus. §. de offi. ff. de arbi. Et de tali nullitate licet opponere non obstante statuto disponente, ꝙ de nullitate obijci non possit, & ita consuluit Oldr. suo consilio, quod incipit de iure communi, hoc ergo nullam habet dubitationem, & idem forte esset dicendum, quando nullitas causaretur ex defectu iurisdictionis, & hoc per glo. illam in clem. 1. de sequest. poss. & fru. de cuius intellectu supra latius dictum est. Et ex hoc etiam limitandum, nisi vbi super hoc appareat lata trina sententia: nam tunc opus est acquiescere, vt dicit Ioā. de Imol. in l. de pupillo. §. qui opus. ff. de no. oper. nun. allegando glo. in clem. 1. de re iudi. Itē quinto loco adiungi potest alia limitatio, dicendo, quòd licet statutum velit, ꝙ nō posset excipi etiam de nullitate, istud debet intelligi, nisi sententia fuisset lata per falsā instrumenta dolo fabricata: nam hoc casu non obstante statuto poterit excipi de nullitate. Et istud consuluit Pet. de Ancha. in dicto consilio supra allegato, vbi dixit, ꝙ etiam similiter potest excipi de nullitate, quando causatur nullitas sententiæ ex defectu non factæ citationis: nam tunc resultat vitium naturale, & contra ius diuinum, quo casu semper exceptio videtur reseruata, licèt secus sit, quando non est contra ius naturale, siue diuinū, sed tantum contra ius positiuum. Vnde Salyc. & Gas. de Cal. sequentes consilium Petr. de Ancha. dicunt, ꝙ statutum exclusiuum nullitatis videtur habuisse respectum solum ad nullitatem, quæ causatur solū a iure positiuo, & sic ad casus, de quibus loquitur Spec. in titu. de prola. sent. non autem quādo nullitas causat a iure naturali, vel diuino, aut ex alijs principijs: & ista sunt verba satis ponderanda, ꝙ non tantum releuat si statutū prouidet, quòd actus non possent reprobari, per hoc non intelligitur exclusa nullitas, vt dixit notabiliter Bald. in l. cum lege. de epi. & cleri. Et si statutum remoueret, vt puta quis diceret, ꝙ reus non admittatur ad defensionem aliquam, tūc præsupposita validitate statuti, de quo habetur in l. defensionis facultas. C. de iure fis. lib. 10. & per Bald. in l. vt vim. ff. de iusti. & iure. & in l. pen. C. de pact. tunc dico ꝙ etiam nullitas, & iudicis officium videtur esse sublatum. Et de quo vide per Ange. in l. fin. ff. de pet. hære. & in l. planè. eod. titu. Esto ꝙ Bald. in authē. præsente. C. de fideius. notanter dixerit, ꝙ licet statutum velit, ꝙ contra instrumentum confessionatum reus non admittatur ad aliquam defensionem, per hoc non tollitur, quominus conuentus possit opponere & insistere super beneficio cessionis, & sicut potest excipere dicendo, ꝙ sibi fienda est cessio, & assignat rationem: quia quando defensio descendit ex eadem causa ex qua producitur actio, & inest ipsi actioni ex natura, contractus, nunquam intelligitur esse remota. & ista sufficiant quantum attinet ad articulum nullitatis.

QVAESTIO XX.

DESCENDO igitur nunc ad vigesimum, videlicet. An remota omni exceptione per statutum possit conuentus implorare iudicis officium ad hoc vt præceptum fiat actori, quòd desistat a petitione. Angel. de Perusio in l. fin. ff. de pet. hæred. dixit, quòd sic, quando actor erat in dolo, & hoc per illum text. quem ad hoc signātet ponderat, dicendo quòd per hoc infertur, quòd si contra instrumentū guarentigiatum non potest opponi aliqua exceptio, cautela est, quòd reus imploret iudicis officium, & petat remoueri ab illa petitione, a qua uenit remouendus probato dolo, & ad hoc bene facit text. & quod ibi per Barto. in l. non solùm. §. fina. ff. de iniur. vbi vult quòd licet sit prohibita exceptio, non tamen prohibitum videtur iudicis officium.

QVAESTIO XXI.

DESCENDO igitur nunc ad vigesimumprimum articulum, videlicet. An dato quòd non possit excipi contra dictum instrumentum, & quòd non possit dici de nullitate, nec aliter se defendere reus, si sit grauiter læsus mediante dolo vel culpa actoris, competat sibi in integr. restitut. ex clausula si qua mihi &c. & videtur quòd sic per nota. in l. sub prætextu. C. de transact. & per Barto. in l. 1. C. de sentent. aduers. fis. lat. lib. 10. & per Bald. in l. 1. C. de condi. indeb. & bene facit, quod not. in l. imperatores. ff. de re iudicata. & in l. sub specie. C. de transact. & quod per Innocen. in cap. vltra tertiam. de testibus, vbi dixit, quòd quando actori non fuit possibile reperire instrumentum ante sententiam, & ideo reus fuit absolutus, quòd tunc præmissa restitutione ex dicta clausula, si qua mihi &c. sententia venit retractanda per instrumenta de nouo reperta, & hoc est quod multum not. Barto. in dict. l. 1. C. de sentent. aduersus fis. lat. lib. 10. ad limitationem. l. sub prætextu. C. de transact. & no. in l. admonendi. ff. de iureiuran. Modò cum in integr. restitu. non sit exceptio propria, & non se opponat directò contra dictam executionem instrumenti, videtur quòd statuto disponente, prout supra dictum est, istud sit bonum remedium: cum aliter reo non possit esse consultum, & si præsupponatur esse verum. Succedit immediatè vtilis inuestigatio, videlicet. Nunquid præcedente ista discussione, scilicet, an competat restitutio, impediatur interim executio instrumenti. Et in hoc sumenda est ista conclusio, quòd si primo petita est executio quàm restitutio, tunc regulariter executio non impeditur, ut in c. suscitata. de in integ. restit. Et ratio est:

est; quia si restitutio sit petita per modum conuentionis principaliter, tunc cum ipsa restitutio alias executio sit summariè postulata, nec impeditur, nec suspenditur per ordinariam petitionem, quæ requirit plenariam cognitionem, vt l. fi. C. de compē. & l. ij. C. de edic. diui Adri. toll. & in l. ille à quo. §. j. ff. ad Treb. & in l. a quo. ff. vt in poss. leg. & quod per Barto. in l. a diuo pio. §. si super rebus. ff. de re iudi. & plenius in l. qui Romę. §. duo fratres. ff. de verb. obli. Sed si sit petita per modū exceptionis sicut occurrit in l. Papinianus §. quod si filius. ff. inoff. test. tunc non operatur, vt dicit Bar. in l. nam post ea quam. §. si minor. ff. de iureiuran. & ratio quare non operatur est: quia iudicium iam est finitum per sententiam, vnde petitio inclusa in exceptione nō potest corrigi post sententiam, sed debebat intentari eo tempore, quo exceptio poterat deduci in iudiciū, merito tarde venit, qñ post sententiam vult opponere, vel petendo impedit ipsius executionem. Hoc tamen fallit in duobus casibus. Primus est, quando ipsi iudici liquet manifestè, quod ipsa restitutio danda est, sicut occurrit in l. pe. ff. de aucto. tu. Secundus casus est, quando illa executio foret irretractabilis: nam tunc est supersedendum in eo, prout in simili not. dixit Pau. de Leaz. in cle. j. de re iudi. & Pe. de ancha. in sua dispu. Ea quæ fiunt a iudice. & Io. de Imo. in l. qui a latronibus. ff. de testa. ubi referendo dictum Paul. de Leaz. dicit, quòd text. in d. cle. j. de iudi. qui singulariter disponit, quòd quando ad idem concurrunt tres sententiæ diffinitiuæ, exceptio nullitatis non habet impedire execu. Limitatur, nisi quando executio foret irretractabilis: nam tunc in executione supersedendum est. vnde a paritate rationis propter graue præiudicium & irreparabile idem dico in casu isto. Si uero primo sit petita restitutio q̄ executio: tunc concludi debet, quod si restitutio sit petita propter non factas probationes: & tūc executio non est retardanda: ut est tex. in d. c. suscitata. fin. unum intellectum. Sed si vult de directo restitui contra sententiam uel instrumentum: & tunc si iudici constet, quòd in fraudem petiť restitutio, non est retractanda executio: vt est tex. fin alium intellectum in d. c. suscitata. vbi autem hoc non concurrit, debet ponderare, an sit irretractabilis executio: & tunc impeditur & supersedetur in ea, vt supra proxi. dictum est, quando præcedit petitio restitutionis regulariter suspenditur executio, sed non econtra: vt habetur in l. si causa cognita. C. de transac. & not. in in l. j. C. etiam in integr. resti. po. & approbat istud Bald. in addi. Spec. in ti. de proba in c. quod incipit. xxv. annis. Et ista procedunt, si teneatur, quod possit peti restitutio, & ita foret practicādū, quando statutum prouidet, quod contra executionem instrumenti possit excipi vel opponi. Sed cautius est tenere, quod tūc dicta restitutio ex clausula si qua mihi &c. intentari non possit, nec etiam propter defectum ętatis recurri potest ad extraordinarium remedium restitutionis concessum a prætore mortuo per ti. de mino. Et ad hoc adduco auctoritatem Cy. in suis additionibus, quam refert Bal. in causę ff. de mino. vbi dubitat, an sit vera. Et ratio dubitandi est: quia cum statutum velit, quod nulla exceptio opponi possit, vtiq; videtur exclusa in integ. resti. cum per ipsam deueniat ad obiectum exceptiōis, & regula iuris est, quādo aliquid prohibetur: prohibitum videtur esse id, per id quod ad id deueniri potest, vt l. oratio ff. de spon. Item quia ista restitutio de se est species exceptionis, vt habetur per glo. & doc. in l. iij. § sed vtrum. ff. de mino. Vnde per ista videtur posse concludi, quod non competit in integ. resti. & ad hoc etiam accedat, quod no. Ang. in l. iiij. §. condemnatum ff. de re iudi. & Bald. in l. falsam. C. si ex fal. instru. & Ioan. de Imo. in l. imperatores. ff. de re iudi. Sed quid si statutum dicit, quod nihil possit obiici contra executionem instrumenti, an possit per tunc reductio arbitrium boni viri. Dicas quòd, & non, & ita conclusit Bald. in addi. Spe. in ti. de arbi. in §. sed cum pendente. & allegat ad hoc l. j. §. quod autem. ff. de alea. & per hoc sit expeditum quantum attinet ad hunc articulum.

QVAESTIO XXII.

Descendo igitur nunc ad vltimum articulum principalem, videlicet: An reus videns se exclusum a iure excipiendi, restituendi, querelandi, de nullitate dicēdi, & se aliter defendendi, an saltem in subsidium posset habere recursum ad ecclesiasticum iudicem, dicendo quod actor dolo vel fraude præiudicium vult facere animæ suæ petēdo executionem talis instrumenti: & ideo mortaliter peccet, petit per episcopum inhiberi iudici seculari, vt non exequatur huiusmodi instrumentum: nam iste casus sæpe occurrit, & an tunc si episcopus mittit literas inhibitorias iudici seculari, prohibendo ne exequatur, sit parendum tali inhibitoriæ. Certè in hoc passu est primo ponderandum, an ille inferior iudex recognoscat iurisdictionem a superiore, qui misit literas inhibitorias, & hoc casu dicendum est, quod opus est parere inhibitoriæ per l. iudicium. sol. ff. de iud. sed si illæ litteræ inhibitoriæ non emanant à superiore: tunc regulariter non est parendum: quia diuisum imperium cum Ioue Cęsar habet, & ad hoc vide not. per Hosti. in ca. volentes. de offi. deleg. & per Archi. xj. q. j. de persona. Et hinc est, quod not. Fede. de Senis: vt refert Bald. in l. j. C. quomodo & quando iudex. Consuluit, quòd si clericus coram iudice seculari induxit falsos testes contra laicum: & ideo clericus fuit accusatus de falso coram episcopo, & tunc episcopus, coram quo pēdet quæstio falsi, non potest prohibere seculari, ne fungatur partibus suis, & ne procedat in causa, quantumcunq; accusatio falsi sit præiudicialis & maior. Sed ista opi. Fede. & Bald. videtur valde dubia, cum episcopus sit maior iudice seculari, & cognoscat de articulo magis præiudiciali, quo casu videtur supersedendū, iuxta l. fi. C. de or. iudi. & subdit ibi Bal. aliud quod videtur esse magis mirandum, videlicet quod si in contemptum talis inhibitoriæ episcopus excommunicabit iudicem secularem: vt quia diceret inhibeo, ne procedas in tali causa sub pœna excommunicationis, ex nunc ipso iure imponenda. Attamen dicit, quod iudex secularis non debet curare: quia talis excommunicatio nulla est; quia incipit à præcepto ipso iure inualido. Sed hoc puto esse necessario limitandum, nisi iudex secularis procederet super crimine ecclesiastico: nam tunc in contemptum clauiū potest episcopus inhibere & excommunicare iudicem secularem, de quo vide per Bald. in l. consulta. C. de testa. Vnde si episcopus mandat sub pœna excommunicationis potestati, ne exequatur testamentum vsurarij, potestas parere debet, aliàs īcurreret excommunicationem. Et de ista materia, vtrum & quādo episcopus posset inhibere, & an sit opus quod primò citeť pars, & an secularis cōpellatur ad obseruantiam inhibitoriæ per ecclesiasticā cēsurā, vltra non progredior, sed remitto te ad no. per Ant. de But. in c. ij. de or. cogni. & ad notata per Io. An. in c. statutum. el primo de hære. lib. vj. & per Ang. in l. ex ea ff. de postu. & per Io. de Imo. in d. l. iiij §. condemnatum. ff. de re iudi. Et per ista sit huic opusculo finis impositus ad laudem omnipotentis Dei & beatæ Mariæ virginis eius matris gloriosæ. Amen.

ANTONII MASSÆ GALESII, CIVIS ROM.

AD FORMVLAM.

Cameralis obligationis.

SVMMARIVM.

1 *Descriptio formulæ obligationis Cameralis, continens formalem, & finalem causam ipsius.*
2 *Incertus est auctor obligationis, in forma Cameræ.*
3 *Obligatio in forma Cameræ diuersis temporibus cōposita fuit, & perfecta.*
4 *Tenor ipsius formulæ obligationis Cameralis, qua nunc vulgo vtuntur, diuisus in sex partes, siue clausulas.*

PROOEMIVM.

CVm obligationis eius, quæ vulgo appellatur in forma Cameræ, vsus iam sit ferè vbiq; frequētissimus, & Doctorum (quos quidem ego viderim) nemo hactenus de illa, eiusque uirtute, & efficacia data opera tractauerit, operæpretium facturum me esse arbitratus sum, si quæ de ipsa obligatione, eiusq; de vsu mihi occurrebant, quàm breuissime exponerem. Vt autem clarius intelligi possint, quæ dicentur, fortasse nō erit ab re, si figura quadam describamus: 1 † Eam obligationem esse formulam quandam, ex multis iuridicis cautionibus, incerto auctore, diuturno vsu Romanæ Curiæ compositum, quæ contractuum instrumētis adiecta facit, vt cessatores per iudicem facilius cogi possint ad complendū promissa. Dixi 2 incerto † auctore, & diuturno vsu Romanæ Curiæ compositam, quia, præterquam quod non est eius certus auctor, Insuper certum est eam, qualis nunc est in vsu 3 † non fuisse vno & eodem tempore ordinatam, sed per uaria additamenta, & (quemadmodum uerisimile est) prout diuersarum causarum experientia docuit, in hanc formam esse redactam. Quod ex infra dicendis clarius apparebit.

Ne autem extra propositum uagemur, neve quisquam a me, præter ea, quæ sint ad rem, de qua agitur, necessaria, expectet, illud proponendum esse censui me nihil de ipsis contractibus, quibus forma hæc adiici solet, esse dicturum. Sed supposita pręcognitione naturę, validitateque, vel inualiditate cuiuslibet cōtractus, cui obligatio ipsa sit adiecta: conabor exponere quid iuxta illos posita obligatio hæc efficiat: similiter facturus & de iuramento, & renuntiationibus, necnon constitutione procuratorum, & alijs clausulis, quæ huic formulæ inseruntur, de quibus cum plerique alij, non minus doctè, quàm abundanter tractauerint, nihil atringam, nisi quatenus cōcernāt effectus, quos talia huic obligationi inserta, & prout in ipsa obligatione continentur, de iure pariant.

Vt autẽ omnia dicenda sint euidentiora, melius erit, si quo 4 nunc viuntur, ipsius formulę † tenorem descriptum proponamus. Est autem huiusmodi.

Formula obligationis, quæ nunc est in vsu, sex partibus, seu articulis constans.

PARS I.

I Pro quibus omnibus & singulis tenendis, complendis & inuiolabiliter obseruãdis, idem A. debitor se ipsum, & suos ĩ posterum hęredes, & successores, ac omnia & singula sua, & suorum prędictorum bona mobilia, & immobilia quęcunque, pręsentia, & futura dicto B. pręsenti, vt supra, pro se, suisque hęredibus, & successoribus quibuscunque stipulanti & recipienti obligauit, & hypothecauit.

II Ac etiam Curię causarum Camerę D. N. Papę eiusque Camerarij, Vicecamerarij, Auditoris, Viceauditoris, Regentis, Locumtenentis, & Commissarij, ac omnium & singularũ aliarũ Curiarum Ecclesiasticarum, & secularium vbilibet constitutarum iurisdictionibus, & coercionibus, compulsionibus, iuribus rigoribus, stylis, & metis examinibus supposuit, & submisit.

III Per quas quidem curias, & earum quamlibet in solidum tã coniunctim, quàm diuisim, voluit, & expresse consensit, se & suos prędictos posse, & debere cogi, compelli, constringi, moneri, & excõmunicari, aggrauari, reaggrauari, & ad brachium seculare deponi, arrestari, capi, incarcerari, & detineri, vno & eodem tempore, uel diuersis temporibus, & per diuersorum tẽporum interualla, vsque ad plenariam, & integram solutionẽ prædictorum mille ducatorum auri, ac omnium & singulorũ damnorum, interesse, & expensarum prędictarum, occasione pręmissorum forsan, vt supra, faciendorum, patiendorum, & sustinendorum refectionem, & restitutionem; ita tamẽ quòd executio vnius Curię, executionem alterius non impediat, nec retardet, iure dicente, quod vbi iudicium inceptum est, ibidem finem accipere debet, & qualibet alia iuris, & facti exceptione contrarium faciente non obstante.

IIII Renunciauit insuper idem A omni & cuilibet exceptione doli mali, uis, metus, fraudis, lęsionis, & machinationis, & mille ducatorum auri de Camera, ex causa præmissa sibi, vt præmittitur, non mutuatorum, & per ipsum non habitorum, non receptorum, & non numeratorum, superque futuræ habitionis & receptionis, & numerationis eorundem, præsentis contractus non sic, vt præmittitur facti, celebrati, & initi, & aut plus uel minus fuisse factum, uel dictum, quàm recitatum, & econtra, omnibusque alijs, & singulis exceptionibus, cauillationibus, & cautelis, quibus mediantibus contra promissa vel eorum aliqua, ipse A. debitor facere, dicere, uenire, aut se tueri quouis modo posset: Et specialiter iuri dicenti generalem renuntiationem non ualere, nisi præcesserit specialis & expressa.

V Et ibidem statim & in continenti idem A debitor pro maiori cautela, tutiori securitate dicti N. creditoris, gratis, & sponte omnibus melioribus modo via, iure, causa, & forma, quibus melius, & efficacius potuit, & debuit, fecit, constituit, creauit, & solenniter ordinauit suos ueros certos, legitimos, & indubitatos Procuratores, Actores, factores, negotiorumque suorum infrascriptorum gestores ac nuntios speciales, & generales, ita tamen quod specialitas generalitati non deroget, neque contra videlicet prouidos, & discretos uiros dominos N & N Ro. curiæ Causarum procuratores. & N. & N. eiusdem Curiæ Ca. apostolicæ Notarios, omnesque alios & singulos dominos Procuratores, & Notarios, qui nunc sunt, & pro tempore futuros erũt in Ro. Cur. quorum nomina, & cognomina habere voluit pro expressis, absentes tanquam præsentes, & quemlibet eorum in solidum, ita tamen, quòd non sit melior conditio primitus occupantis, nec deterior subsequentis, sed quod unus eorum incoeperit, alter eorum prosequi, terminare, mediare valeat, & finire ac ad effectum debitum, & finem perducere, scilicet specialiter & expresse, ac ipsius Domini constituentis nomine, & pro eo omni tempor & dieb. feriatis, & non feriatis, in termino solutionis prędictorum mille ducatorum auri, & post ipsum terminum, & quotiens prædicto N creditori ac suis videbitur, & placuerit coram prædicto Camerario, Vicecamerario, Auditore, Viceauditore, Regente, Locumtenente, Commissario, eiusdẽ, & aliarum Curiarum prædictarum officialibus. Iudicibus seu eorum Locumtene. comparendum, ac ipsum debitum mille ducatorum auri, vel partem ipsius, semel & pluries confitendũ & recognoscendum, & ad petendum, audiendum & accipiendum dicti domini constituentis nomine omne præceptum, omnemque monitionem, condemnationẽ, sententiam, atque mandatum, quæ, quod, & quas præfati domini Camerarius, Vicecamerarius, Auditor, & alij Iudices, & officiales, seu ipsorum locumtenen. & eorum quilibet contra prædictum dominum constituentem eiusque hæredes & successores. ac bona prædicta facere, & promulgare voluerint, seu uoluerit, & eis sponte acquiescendum, necnon submittendum, & resubmittendum, propterea ipsum dominum cõstituentem pro præmissis firmiter obseruandis, Iurisdictioni Curiarum prædictarum, & cuiuslibet earum, ac ad volendum, consentiendum, quòd ipsi domini Camerarius, Vicecamerarius, Auditor, Viceauditor, Regẽs, locumten. Commissarius, & alij Iudices, Officiales prædicti in ipsum A. debitorem constitutum excommunic. sentẽtiam ferant, proferant promulgent, aggrauent, reaggrauent, aliosque processus reales, & personales gerant, & faciant quos uoluerint & dicto N. creditori placuerit, & visum fuerit expedire, quousque de dicto debito mille ducatorum, & expensarum prædictarum sibi fuerit plenarie & integre ac realiter satisfactum, iuxta præsentis publici Instr. seriem & tenorẽ. Et generaliter oĩa, & singula faciendũ, dicendũ, gerẽdũ, exercendũ, & procurãdum, quæ in pręmissis, & circa ea necessaria fuerint, seu etiam quomodolibet opportuna. Promittẽs mihi Notario publico infra scripto, vt cõi & publicę personæ pręsenti, stipulãti, & recipiẽti, uice, & nomine omniũ, & singulorum, quorum interest, intererit, aut interesse poterit quomodolibet ĩ futurũ, se omni tempore ratum, gratum, & firmum perpetuo habiturum totum id, & quicquid per dictos procuratores suos constitutos: & eorum quemlibet, actum, dictum, factum, gestum ve fuerit in pręmissis, seu alias quomodolibet procuratum, releuans nihilominus & releuatos esse volens eosdem Procuratores, & quemlibet ipsorum ab omni onere satisdandi, iudicio sisti, & iudicatum solui, cum suis clausulis necessarijs & opportunis, sub expressa hypotheca, ac obligatione omnium, & singulorum bonorũ mobilium, & immobilium, pręsentium, & futurorum quorumcũque, ac sub omni iuris, & facti renuntiatione ad hęc necessaria pariter & cautela.

VI Et præmissa omnia & singula præsenti publico Instrumento contenta tenere, attendere, complere, & inuiolabiliter obseruare, contraque ea seu eorum aliqua, non facere, dicere, vel venire, de iure, vel de facto, quouis quæsito colore: dictosque Procuratores suos, vt præmittitur, constitutos, aut eorum aliquem, quousque præfato B. creditori de dicta summa mille ducatorũ auri vnà cum damnis, expensis, & interesse prædictis, realiter, plenarie, & integre satisfecerit, & p̃missa omnia & singula obseruauerit, & adimpleuerit, non reuocare, seu reuocari facere promisit, & conuenit, ac ad & super sancta Dei Euangelia scripturis sacrosanctis per eundem corporaliter sponte tactis iurauit, de, & super quibus &c.

PARS PRIMA.

SVMMARIVM.

1. *Deceatne inter bonos viros arctioribus obligationum vinculis vti.*
2. *Creditoris exacta diligentia in pactis, illiberale est quiddam, ex Aristotelis sententia, & Horatij.*
3. *Improbitas creditoris Horatiano carmine pulchre descripta.*
4. *Debitoris qui arctius obligatur, fides suspecta est.*
5. *A [illegible] tantùm exigendum est iuramentum, ex Sophocle.*
6. *Iniuria quadam afficitur à quo arctiores obligationes postulantur.*
7. *Abiecti animi est, perpeti se arctis obligationum vinculis illigari.*
8. *Persæ credentis pecuniam elegans dictum ex Plutarcho.*
9. *Negligentia in cauendo, amicorum iactura sæpe causa est.*
10. *Cautio, vt creditum plenè constet, & ut obligata nobis bona sint debitoris bona fide adhibetur, & quare.*
11. *Exactio iuramenti, & obligationis in forma cameræ est hominis nimium cauentis.*
12. *Obligatio forma Cameræ non ligat hæredes suis uinculis.*
13. *Diligentia vel nimium cauentis sæpe vana est.*
14. *Bonorum promissio simplex iuramenti est instar, ex Sophocle.*
15. *Debitoris effugientis improbitas Horatiano carmine efficta.*
16. *Nimis cautè cum amicis agere, malorum amicorum est, ex Euripide.*
17. *Vitiosa consuetudinis uis à Salustio, & Terentio notata.*
18. *Obligationes habentes paratam executionem Baldo fauorabiles sunt, & bona: quod auctori non placet, & qua causa, Senecæ auctoritate.*

Sed antequam ipsius obligationis uerba declarare incipiamus, conueniens videtur, vt nonnullas quæ ad rei euidentiam pertinere videntur, quæstiones explicemus, ac primum, 1 † Deceat ne inter bonos uiros tam arctæ obligationis uinculo vti, quæ tot adhibitis cautelis, & demum etiam iureiurando sit confirmata? Nam siue consideres illum, qui talem flagitat à debitore obligationem, siue illum, qui ita se obligat, 2 in vtroque videtur argui posse malitia. † Quandoquidem ex ipsius creditoris parte (ut libro Metaphysicorum Aristoteles) adeo exacta diligentia in pactis, atque in contractib. illiberale quiddã esse videtur, eiusmodi autem virum liberalem significat Horatius, sub nomine Cicutæ, qui sermo. ij. li. ij. sub persona patris q

dispensis

dispatis naturæ filios admoneret, ait, Extimui, tu Nomen tantū tu ne sequerere Cicutam. Cum anteà significauisset eūdem Cicutam solitum esse debitores suos arctissimis obligationibus innodare, illis versibus:

3 † Scribe decem Nerio, non satis, adde Cicuta
Nodosi tabulas centum, mille adde catenas.

4 Et ex parte illius, qui ita se obligat, † significari videtur eum su-
5 spectum esse, ne alioqui non sit fidem seruaturus † Quod uel ex illo Sophoclis uersu potest intelligi, apud quem Oedipus īquit Theseo: Non te sub iuramento, vt malum, fidem adhibere iubebo. Quid enim aliud est petere ab homine, ut medio iureiurando promittat hæc, & hæc se facturum, renuntietque illis, & illis legibus, quàm dubitare, ne ille per ea diuerticula contra datam fidem, quærat elabi? Quod bene sensit Iustinianus in auth. de Instrumentorum caut. §. si tamē quisquam. ibi: Huiusmodi subtilitatem addimus, non ut credentes priuemus fiducia sua circa amicos, sed ut quantum possibile est, & perfidiam & negationē multis reconuincamus modis. Appositeque significauit Syrus ille Terentianus, quum dixit, Neque tu scilicet eo nunc confugies, quid mea? num mihi datum est? num iussi? num illa oppignerare filiam meam me inuito potuit? verum illud Chreme dicunt, ius summum summa malitia est. Quibus sic se habentibus in proposita quæstione, concludo (remota consuetudine publica) posse dici, Eum, qui tali vult sibi debitorem obligatio-
6 ne esse obnoxium, primum in se ipso illiberalem esse; † Deinde illius, quem ita vincere vult fidem suspectam habendo, iniuria quadam eum afficere, non aliter quàm is, qui ad probatum fide iussorem, quasi minus idoneum recusat. l. si verò. §. qui pro ei. ff.
7 qui satisda. † Et eum, qui tam arcto vinculo se vinciri patiatur, aut abiecti, & seruilis animi, aut omnino deploratæ fidei hominem esse, & tanquam talem ut sui conscium iniuria non affici.
8 † Neq; hoc excusari potest illo Persei exemplo, qui (ut est apud Plutarchum in lib. de uitiosa verecundia) cum noto quidā daret pecuniam, apud forum, & mēsam, fecit cautionem, memo videlicet illius Hesiodi uersus.

Et fratri testem ridens adhibere memento.

Et cum ille admirans dixisset, adeone Perseu legaliter? scilicet
9 inquit, ut amanter recipiam, nec legaliter reposcam. † Multi siquidem ob immodicam uerecundia initio non cauentes ne fallantur, postea cum amicitiæ detrimento cogūtur legibus expe-
10 riri. † Nam prospicere nobis, vt creditum legitimè ac plenè probari possit, ne intercedente morte, aliove humano casu, pecuniæ credite iacturam faciamus: atque etiam illud, vt de soluēdo credito promissionem atque obligationem, cum bonorum et suppositiōe habere velimus, potest citra illiberalitatis, alienęve iniuriæ notam admitti, præsertim ut caueamus nobis aduersus debitoris hæredes, qui plerunque simulata etiam ignorātia prætextu l. qui in alterius. ff. de reg. iur. defunctorum uoluntates, quas religiosissime custodire debent, frustrari conantur, & aduersus alios creditores. l. scripturas, cum auten. seq. C. qui por. in pig.
11 hab. † Sed exigere etiam iuramentum, iuxta sacrum Euāgelium Matthæi cap. v. relatum in cap. & si Christus. de iureiuran. & ca. ita ergo. 22. q. j. non nisi à malo est. cap. super hoc. de renuntiat. Ac uelle præterea obligationem in forma Cameræ; nisi ob dubiam obligati fidem, & creditoris incredulitatem esse non po-
12 test: † Præsertim cum eius obligationis priuilegium: & efficacia (quod ex dicendis apparebit) hæredes non liget. Quæ tamē magis consideranda sunt: † quia experientia docuit, plerunque eā
13 diligentiam esse quodammodo uanam: siquidem à bonis (ut
14 Oedipo respondit Theseus) † non ultra quicquam iureiurādo adhibito, quàm simplici sermone feres, & à malis omnino nihil accipies. Nam etiam si ad Cicutæ rabulas, uel ad hanc, de qua loquimur, obligationem mille addas catenas, ut subiunxit Ho-
15 ratianus ille interloquutor. †

Effugies tamen hæc sceleratus uincula Proteus.
Cum rapies in iura malis gaudentem alienis.
Fiet aper, modò auis, modò saxum, & cum volet, arbor.

Quale significare uisus est etiam Plautinus Euclio, ubi ait: Scio quo uos pacto soleatis perplexarier. Pactum non pactum est: non pactum: pactum est, quod uobis lubet. Quòd si hæc ita se habent in simplici obligatione, quid dicemus de illis, qui ultra ipsam obligationem uolunt etiam, quòd debitores suscipiant in se omnes censuras, & mandatum executiuum, qua de re inferius tractabimus? nihil certè aliud, nisi quod nimis caute agūt.
16 † Quod cum amicis faciunt malis amici: ut in Oreste apud Euripidem habetur. His accedit sanctissimi uiri Senecæ moralis authoritas, cuius (quoniam elegantissima sunt verba) hic adscribere uolui: is enim lib. de beneficijs secundo, ita inquit:

Vtinam quidem persuadere possemus, vt pecunias creditas tantùm à volentibus acciperent. Vtinam nulla stipulatio emptorem venditori obligaret: ne pacta, conuentaq; impressis signis custodirentur, fides potius illa seruaret; & æquū colens animus. Sed necessaria optimis prætulerunt. & cogere fidem q̄ spectare malunt. adhibeantur ab vtraque parte per testes, ille per tabulas plurium nomina interpositis pararijs facit. Ille non est interrogatione contentus, nisi rem manu sua tenuerit. O turpem humani generis, & fraudis, ac nequitiæ publicæ confessionem? anulis nostris, plusquàm animis creditur. Isti (inquit) uiri ornati adhibiti sunt, hi (inquit) anuli imprimuntur, nempe ne ille neget accepisse se quod accepit, hos incorruptos viros, & iudices ueritatis existimas? at istis ipsis statim non aliter pecuniæ committentur. Itaque num honestius erat à quibusdam fidem falli, quàm ab omnibus perfidiam timeri? Plures (inquit) ingrati erunt, si nulla aduersus ingratum datur actio, inimo pauciores: quia maiore delectu dabuntur beneficia, deinde non expedit notum omnibus fieri, quā multi ingrati sint, pudorem enim rei tollet multitudo peccātium, & desinet esse probri loco commune maledictum. Hęc (inquam) ita esse arbitror, consuetudine remota: cuius tanta uis est, vt illud C. Mā-
17 mius apud Sallustium pręclarè vsurpauerit. † Quę quanquam grauia sunt: tamen consuetudine iam pro nihilo habentur. Et illud Terentianus ille Chremes: Quàm multa iniusta ac praua fiunt moribus? Sed hęc in huius tractatus initio pro quodam
18 quasi proœmio dicta sunt. † Cęterùm consuetudo hęc introducta, vt contractuum instrumentis obligationes huiusmodi adijciantur, quę paratam habeant executionem (quando non semper cum amicis ineuntur cōtractus, & vsu compertum est plures improbos fidem fallere) Baldo fauorabilis visa est, & bona, tanquam commune bonum concernens, vt dixit ille in l. de quibus. in 2. col. ff. de legi. refert & sequitur post And. Siculū Rocchus Curtius in c. fin. extrà de consuet. super glo. verbi rationabilis, in principio: quod tamen mihi aliter videtur ex antè scripta Senecę auctoritate: magis enim vtile esset in commune, si maior esset infamię, ac censurarum pudor, & reuerentia, quę multitudine ac frequentia peccantium vilescit.

SVMMARIVM.

1 *Causa inueniendi, & componendi obligationem in forma Cameræ.*
2 *Obligatio in forma Cameræ, cur ita vocetur.*
3 *Exempla antiquarum obligationum in forma Cameræ.*
4 *Forma obligationis posita per speculatorem.*
5 *Forma mandati de obligando principalem in forma Cameræ, posita per Speculatorem.*
6 *Obligationis Cameralis formula diuersis temporibus facta, & completa.*
7 *Formula antiqua obligationis Cameralis non continebat procuratorem constitutionem.*
8 *Cur per obligationem in forma Cameræ facilius consequimur debita, vel promissa.*
9 *Per obligationem Cameralem in omnia bonorum genera nobis paratur executio contra debitorem.*
10 *Executio obligationis in forma Cameræ in primis spectat bona animi.*
11 *Quæ sit ratio paratæ executionis in obligationibus in forma Cameræ.*
12 *Confessio de iure communi paratam habet executionem.*
13 *Differentia inter obligationem in forma Cameræ, & instrumentum confessionatum, vel guarentigiæ.*
14 *Formula obligationis Cameralis, qua nunc utuntur, longè dissimilis est antiquæ.*
15 *In procuratorum constitutione consistit tota uis, & mysterium obligationis Cameralis.*
16 *Obligationis similis obligationi Camerali meminit Bald.*
17 *Ex contractu facto per procuratorem ex pecunia sua, non acquiritur domino personalis actio sine cessione.*
18 *Ex instrumentum guarentigiato, vel confessionato vtilis actio acquiritur domino absque cessione.*
19 *Instrumenta confessionata, vel guarentigiata uim habent sententiæ, vel præcepti iudicis.*
20 *Ex actis iudicialibus acquiritur actio sine cessione.*
21 *Ex obligatione in forma Cameræ non acquiritur actio sine cessione, nisi & suscepta fuerint censuræ, & mandatum executiuum, & quare.*
22 *Si in obligatione in forma Cameræ intercedat iuramentum, actio acquiritur sine cessione.*
23 *Ex contractu cuiuscunque iurato nobis acquiritur actio sine cessione.*
24 *Quamuis iuramentum extra iudicium delatum fuerit.*
25 *Iuramentum habet uim litis contestationis.*
26 *Hypotheca per obligationem in forma Cameræ constituta sine susceptione censurarum non habet uim pignoris iudicialis.*

QVAESTIO SECVNDA.

Quæ fuerit causa componendi huius obligationis formulam: quæque sit eius uis, & efficacia, & quid differat à guarentigia, & confessionato instrumēto. † Causam, quamobrem huius introducendæ obligationis vsus inualuerit, ab antiquis Curialibus ita traditum, esse accepi, quòd cum personæ, quibus per Sedem apostolicam de Episcopatibus, Monasterijs, & alijs Sacerdotijs, beneficijs vel ecclesiasticis erat prouisum, recedentes, promitterent annatas, & alia Cameræ Apost. proptereà debita intra certum tempus persoluere

nere sępe contingebat, quòd plerique dictę fidei obliti non soluebant; neque ut soluerent, iure cogi poterant, nisi citati, & trinis sententijs iudicati: quę res Camerę ipsius procuratoribus labori, tędioque erat, & dispendio, maximè, ubi citandi in longinquis degebant regionibus. Ideoque conati sunt excogitare formam, secundùm quam parata esset executio sine mora faciendi processum ordinarium, & sine dispendio mittendę 2 ad debitores citationis. † Atque inde sumptum est nomen, vt diceretur forma Camerę: quasi propter ipsius Camerę credita, & per illius procuratores excogitata. Eius autem exempla, quę in antiquis dictę Camerę libris inueni, sunt huiusmodi.

Exempla antiquarum obligationum.

VOs Domine N. Patriarcha, N. Archiepiscope, N. Episcope, vel N. Electe de licentia & auctoritate Apost. vobis in hac parte concessa gratis, & sponte offertis, dare promittitis, & donatis pro uestro cōmuni seruitio Camerę Sanctissimi in Christo patris. & Domini nostri D. G Papę XI. & sacro Collegio Reuerendissimorum in Christo Patrum Dominorum Sanctę Romanę Ecclesię Cardinalium, uidelicet Florenos tot auri de Camera boni & legitimi ponderis: & quinque seruitia cōsueta pro familiaribus & officialibus Domini Nostri Papæ. & Dominorum Cardinalium prædictorum. Item recognoscitis eidem Cameræ, & collegio, ac Familiaribus, & officialibus omnes illas pecuniarum quantitates, in quibus prædicta uestra Ecclesia reperietur in libris ipsorum Cameræ & Collegij pro aliquorum prædecessorum uestrorum personis obligata. Quos quidem Florenorum tot, cum quinq; seruitijs, & recognitis supradictis, promittitis reddere & soluere realiter cum effectu in Ro. Curia, ubicunque fuerit, videlicet Reuerendissimis in Christo Patrib. & dominis, Dominis, miseratione diuina Henrico Episcopo Sabinen. & Amedeo Sanctæ Mariæ nouæ, Diacono Neapolitan. & de Salutijs vulgariter nūcupatis, & Frācisco eadem miseratione Archiepiscopo Narbonen. Domini nostri Papæ, & sacri Collegij dominorum Cardinaliū Camerarijs, uel corū successoribus aut deputatis ab eis, medietatē, scilicet in festo N. & aliā medietatē in festo N. recognita uerò ī alio N. festo simil. Quòd si dictis loco & terminis dictā florenorum summā & quinque seruitia consueta & recognita supradicta non soluatis, vt est dictū: promittitis redire ad Ro. Cu. infra quatuor menses post elapsos terminos huiusmodi, uel alterum eorundem immediatè sequen. & coram dictis Dominis Camerarijs, seu eorū successoribus deputatis ab eis personaliter comparere, & inde non recedere, donec per uos fuerit de prædictis integraliter satisfactum. Super hoc obligatis vos, & Ecclesiam uestram, & successores uestros, ac omnia bona Ecclesiæ uestræ mobilia & immobilia, præsentia & futura ubicunque sint, & consistant: Et ut sitis vinculo fortioris obligatiōis astricti, submittitis uos, & successores uestros iurisdictioni & coerctioni dictorum dominorum Camerariorum, & cuiuslibet eorundem insolidum, ac etiam successorum suorum, & deputandorum ab eis: Et de voluntate uestra, qui hoc vultis, & petitis, & hanc iurisdictionem in eos prorogatis, præfati domini Camerarij & quilibet eorum eandem iurisdictionem in se suscipien. & suscipiens in uos mandatum faciunt, & præceptum, vt de re confessa, de soluendo dictam florenorum summam & quinque seruitia, ac recognita suprà dicta: & de reueniendo ad Rom. Curiā, & de non recedēdo ab ea absque satisfactione. Et quòd omnia & singula suprà dicta efficaciter cōpleatis, & attendatis Quòd si non feceritis, suspēsionem ab administratione spiritualiū, & temporaliū dictæ Ecclesiæ, & ab executione pōtificaliū, & maioris excōmunicationis sentētias ex nunc, prout ex tunc in uos Canonica monitione premissa proferūnt in his scriptis Comminantes nihilominus dicti domini Camerarij, & quilibet eorum se contra vos dictum dominum Patriarchā, Archiepiscopum, Episcopum, vel electum processuros absque alia uocatione, seu monitione ad grauiores pœnas, & sententias spirituales, & temporales, & aggrauationes earū, prout eis seu eorum alteri placuerit, & visum fuerit expedire. Et quòd uos denuntiabūt, seu denuntiari facient per se, uel aliū, seu alios excommunicatum, suspensum, periurum, & alijs pœnis & sententijs astrictum, quas propter hoc in uos duxerint proferendas. Et uos Domine Patriarcha, Archiepiscope, Episcope, vel Electe, renuntiantis super hoc omnibus literis, priuilegijs, indulgentijs Apostolicis impetratis, vel impetrādis, & cōcessis & concedendis quibuscunq;, & beneficio applicationis, & restitutionis in integrum, ac omni foro, usui, præscriptioni, & iuri reuocandi donum, & omni auxilio iuris Canonici, & Ciuilis, per quod contra præmissa de iure uel de facto uenire possetis, vel aliquod præmissorum. Et omnia præmissa & singula iuratis ad sancta Dei euangelia tenere, seruare, approbare, & in contrarium non venire directè, uel indirectè per vos, aut alium, seu alios: Si uerò ante satisfactionem huiusmodi cōtingat mori, cedere uel transferri: & ille, vel illi, qui ad regimē ipsius Ecclesiæ uobis substitutus, vel substitui fuerint, infra quatuor menses post substitutionē, & dictæ ecclesiæ possessionem adeptam, de prędictis florenis & seruitijs, ac recognitis satisfacere non curauerint, ex nunc prout ex tunc easdem pœnas & sententias in eosdem substitutos, & eorum quemlibet proferunt, & infligunt in his scriptis.

Prout dictum est & narratum auctoritate dictorum Dominorum Cardinalium & nostra proferimus in his scriptis. Et vos dñm Patriarcham, Archiepiscopum, Epm, vel Electū, petentem & requirentem ad prædicta recitata condemnamus. Et nihilominus monemus vos semel, & secundò, tertiò, & perēptoriè, & sub excommunicationis pœna, vt prædicta adimpleatis, attendatis, & obseruetis Alioquin excommunicationis sententiam in vos proferimus in his scriptis.

Et vos Domine Patriarcha, Archiepiscope, Episcope, vel Electe vultis, quòd per nos Clericos, vel Notarios Cameræ. qui sumus hic præsentes, de præmissis omnibus, & singulis fiant vnum vel plura publica instrumenta.

Alter forma antiqua obligationis per procuratorem.

VOS Domine, vel Magister talis, Procurator Dominī N. Patriarchæ, Archiepiscopi, Episcopi, vel Electi, in personam D. vestri, à quo plenam potestatem, & speciale mandatū ad omnia, & singula infrascripta peragenda habetis, prout legitimè constat, de licentia & auctoritate Apostolica ipsi D. vestro, & vobis in personam sui, & pro eo in hac parte concessa, gratis & sponte nomine dicti D. Episcopi offertis dare, promittitis, & donatis pro cōi seruitio dicti D. vestri, & pro Ecclesia sua Camerę Sanctissimi in Christo Patris & D nostri, D.N. diuina prouidentia PP.V. & sacro Collegio Reuerendissimorum in Christo Patrum Dominorum S. R. Ec. Card. uidelicet tot. florenorum auri de Camera boni legitimi ponderis. Et quinque seruitia consueta pro familiaribus & officialibus D. nostri PP. & dominorum Cardinalium prædictorū. Item, recognoscitis eisdem Cameræ, & Collegio familiaribus officialibus omnes illas pecuniarum summas, in quibus Ecclesia prædicti D. uestri in libris Cameræ, & Collegij pro aliquorū prædecessorum fuorū personis obligata reperietur. Quos quidem florenos cum quinque seruitijs, & recognitis suprà dictis dicto nomine promittitis reddere, & soluere realiter, & cum effectu in Romana Curia: vbicunque fuerit, videlicet Reuerendissimis in Christo Patribus, & dominis, dominis miseratione diuina Henrico Episcopo Sabinen. & Amedeo Sanctæ Mariæ Nouæ Diacono Neapolitan. & de Salutijs uulgariter nuncupatis, Sanctæ Romanæ Ecclesiæ Cardinalibus, & Frācisco eadem miseratione Archiepiscopo Narbonen. Domini nostri Papæ; sacri Collegij Dominorum Cardinalium Camerarijs, vel eorū successoribus, aut deputatis ab eis, medietatem videlicet in festo N. & aliam medietatem in festo N. ac reliquam in alio festo N. Quòd si dictis loco. & terminis dictam florenorum summam, & quinque seruitia consueta, & recognita supradicta ipse dominus Patriarcha, Arciepiscopus, Episcopus, vel Electus non soluat, vt est dictum, pmittitis dicto nomine, quòd Dñs Archiepiscopus, Episcopus, uel Electus personaliter ueniet ad ad Romanam Curiam infra quatuor menses post elapsos terminos huiusmodi, vel alterum eorundem immediatè sequen. & coram dictis Dominis Camerarijs, seu eorum successoribus, aut deputatis ab eis personaliter cōparebit: & quòd de ipsa Curia non recedet, donec per eum fuerit de prędictis integraliter satisfactum, super hoc obligans ipsum dominum Patriarcham, Archiepiscopum, Episcopum, vel Electum, & Ecclesiam suam, ac successores ipsius, & omnia bona Ecclesię suæ mobilia, & immobilia, præsentia, & futura vbicunque sint, & consistant. Et vt ipse Dominus Patriarcha, Archiepiscopus, Episcopus, vel Electus sit vinculo fortioris obligatiōis astrictus, submittitis ipsum, & suos successores iurisdictioni & coerctioni dictorū dominorum Camerariorum, & cuiuslibet eorum insolidum, & etiam successorum suorum, & deputandorum ab eis. Et de voluntate uestra, qui hoc nomine ipsius domini Patriarchę, Archiepiscopi, Episcopi, vel Electi uultis, & petitis, & hanc iurisdictionem in eos prorogatis, præfati domini Camerarij, & quilibet eorum eandem iurisdictionem in se suscipiens in vos dicto nomine, & ipsum Dominum Patriarcham, Archiepiscopum Episcopum, vel electum in personam uestri mandatum faciunt, & pręceptum, vt de re confessa de soluendo dictam florenorum summam, & quinque seruitia consueta, ac recognita supradicta. & de veniendo ad Romanam Curiam & non recedendo ab eadem absque satisfactionem. Et quòd omnia alia, & singula suprà dicta efficaciter ipse Dominus Patriarcha, Archiepiscopus. Episcopus, vel Electus compleat, vel attendat. Quòd si non Episcopus fecerit suspensionem ab administratione spiritualium, & temporalium dictę Ecclesię, & ab executione pōtificalium, & maioris excommunicationis sententias ex nunc prout

prout ex tunc in uos in dicto nomine, & in ipsos Dominum Patriarcham, Archiepiscopum, Episcopum, vel Electum ĩ personam uestram Canonica præmissa monitione proferunt in his scriptis. Comminantes nihilominus dicti domini Camerarij, & quilibet eorum se contra dictum Dominum Patriarcham, Archiepiscopum, Episcopum, vel Electum magistrum vestrum processuros, & processurum absque alia uocatione, seu monitione, ad grauiores pœnas, & sententias spirituales, & temporales & aggrauationes earum, prout eis placuerit, & visum fuerit expedire: & quòd ipsum Dominũ Patriarcham, Archiepiscopu, Episcopum, vel Electum denuntiabunt, & denũciari faciẽt per uos, vel aliũ, seu alios excommunicatum, suspensum & periurum: ac alijs pœnis, & sentẽtijs astrictum, quas pp hoc in eum duxerint proferendas. Et uos D. Procurator dicto nomine renunciatis super hoc omnibus literis, priuilegijs, & indulgentiis apostolicis impetratis, vel impetrandis, concessis, & concedẽdis quibuscunque, & beneficio appellationis, & restitutionis in integrum, & omni foro, usui, præscriptioni, & iuri reuocãdi domum, & omni auxilio iuris canonici, & ciuilis, per quod contra pmissa de iure, vel de facto ipse D. Patriarcha, Archiepiscopus, Episcopus, vel electus uenire posset, vel aliquod pmissorũ. Et oĩa præmissa, & singula dicto nomine iuratis ad sancta Dei Euangelia tenere, seruare, approbare, & in contrarium non uenire directè, vel indirectè per vos, vel alium, vel alios: & ꝙ ipse D. Patriarcha, Archiepiscopus, Episcopus, vel electus omnia & singula tenebit, approbabit, & in contrariũ non venier directè, vel indirectè per se, vel alium, seu alios, publice vel occulte. Si uerò ante satisfactionem huiusmodi ipsum D. Patriarcham, Archiepiscopum, Episcopum, vel electum contingat mori, & cedere, vel transferri: & ille, vel illi, qui ad regimen ipsius Ecclesię sibi substitutus, vel substituti fuerint, infra quatuor menses post substitutionem, & dictæ Ecclesiæ adeptam possessionem, de pręDictis florenis, & seruitiis, ac re cognitis satisfacere non curauerint, ex nunc prout ex tunc easdem pœnas, & sententias in eosdem substitutos proferunt, & infligunt in his scriptis.

Prout dictum est, & narratum auctoritate dictorum dominorum Cardinalium, & nostra proferimus ĩ his scriptis. Et vos D. Procuratorem prædicto nomine uolentem, petentem, & requirentem in personam dicti D. Patriarchæ, Archiepiscopi, Episcopi, vel electi, ac ipsum D. Patriarcham, Archiepiscopũ, Episcopum, vel electum in personam vestri ad prædicta recitata cõdemnamus. Et nihilominus monemus vos nomine quo supra, ac ipsum dominum vestrum in vestri personam semel, secundò, & tertiò, peremptoriè, ac sub excommunicationis pęna, vt prædicta adimpleat, attendat, & obseruet. Alioquin sententiã excommunicationis in vos nomine procuratorio, & in ipsum dominum uestrum in personam vestri proferimus in his scriptis. Et vos dictus Procurator prædicto nomine, vultis, ꝙ per nos Clericos, vel Notarios Cameræ, qui sumus hic præsentes, de prædictis omnibus & singulis fiant vnum vel plura publica instrumenta.

Contra eas formas (quæ tñ eo tempore in vsu esse desierant) multa conatus est obiicere quidam Nicolaus à Clamengijs in libello, cui titulum fecit de annatis non soluendis, quo tempore Cõstantiense Concilium celebrabatur, de quo, & eius dictis nihil videtur aliud esse dicendum, & quia non sit hic locus, & quia ipsius libelli per se lectio demonstrat eũ indoctum simul, atque ineptum, imprudentemque hominem fuisse, cuius non expediat librum legere.

De formula quæ est in Speculo.

4 Aliam † & quodammodo ab his diuersam formã ponit Specu. in tit. de renunciat. & conclusi. vers. si per hæc uerba. Vltimò not. illud, quod in Romana Cu. frequentatur: nam aliquo Prælato, seu alio, mutuò pecuniam recipiente, fit super hoc contractu publicum instrumẽtum postmodum verò contrahentes accedunt ad aliquem Auditorem, coram quo creditor petit sibi satisfieri de debito, prout in ipso instro continetur, & is, qui recipit mutuum, cõfitetur id corã eo, supponens se iurisdictioni ipsius, ita quòd nisi statuto tempore soluerit, in eum sententiam excommunicationis ferat, & aliter procedat, prout conuentum fuerit inter partes. Quæ submissio videtur approbari à iure, vt extrà de officio deleg. c. P. & G. extrà de electio. cum dilecti. ad fin. & t. q. 7. quoties tamen videtur reprobari extrà de foro compet. c. significasti, licèt possit defendi: quia existentes in Curia subsunt iurisdictioni Auditorum, quare se eis submittere possunt. Super hoc ergo sic conficitur instrumentum.

Vniuersis &c. Talis Auditor salutẽ in domino. Nouerit Vniuersitas uestra, quòd constitutis in præsentia nostra P. & G. idẽ P. petit sibi sentẽtialiter condẽnari dictum G. in libris, in quibus tenebatur eidem, prout patet per publicum instrumentum manu talis Notarij confectum, protestans etiam de expensis, damnis, & interesse, vel dic, eidem G. petitionem obtulit in hæc verba: coram &c. dictus uerò G. uolens bonam agnoscere, & nolẽs sumptibus & litibus inaniter se grauare, litem contestando, cõfessus fuit in iudicio coram nobis petita uera esse, & se ad præmissa teneri; sed cum tunc soluere non posse, obtulit, & promisit se talibus loco & tempore dicto P. uel eius unito ĩtegrè dictũ debitũ soluturum. Nos igitur, auditis, & intellectis confessione & protestatione prædictis in iudicio habitis coram nobis, uiso quoque ipsius debiti publico instrumento, Christi nomine inuocato, de consensu & voluntate expressa dictorum P. & G. qui se sponte nostro iudicio submiserunt, & præsentem sententiam postulantibus in his scriptis dictum G. ad solutionem dictæ pecuniæ faciendam eidem P. vel eius nuntio sententialiter condemnamus, præcipientes eidem G. ut ipsi P. seu eius nuntio hoc præsens instrumentum restituenti dictis loco & termino integrè satisfaciat de pecunia memorata: nos enim ex nunc trina monitione præmissa in ipsum G. eius accedente consensu expresso, in his his scriptis excõicationis sñiam proferimus, si dictis & loco & termino cessauerit in solutione præfata, uel aliquo præmissorum: & si in dicta solutione cessauerit, damus de consensu, & voluntate dicti G. liberam potestatem eidem P. ꝙ ex tunc sua auctoritate, sine alia monitione, uel alterius licẽtia, eum possit ubi, & quando sibi videbitur, tamdiu facere excommunicatũ publicè nuntiari, quousq; dictus G. plene satisfecerit eidem P. Quæ omnia & singula dictus G. acceptauit, & approbauit, & promisit solenniter se ea obseruaturũ, & in nullo contra uenturum sub debito corporaliter præstiti sacramenti: promittens, quòd non appellabit, nec vllã except. pponet. Item, ꝙ non opponet dictam sententiam ante terminum solutioni præstitũ foret prolatam, in cuius rei testimonium &c.

Et si contingebat, id esse faciendum per Procuratorem, eius mandati formam posuit idem Speculator in titu. de Procurat. §. de formis. col. penulti. † Vniuersis & c. Talis Episopus salutem in domino. Vniuersitati uestræ præsentibus innotescat, quòd nos talem facimus, cõstituimus, creamus & ordinamus nostrũ Procuratorem generalem, & specialem pro nostris, & Ecclesię nostræ negotijs, apud Sedem apostolicam promouendis, explicandis, gerendis, & expediendis sibi per hanc patentem literam mandantes, & specialem, plenam, liberam, & absolutã potestatẽ dantes, & concedentes vsq; ad summam centum Marcharũ argenti coniunctim uel diuisim simul, seu particulariter uno, vel diuersis temporibus, nostro, & Ecclesiæ nostræ nomine mutuũ contrahendi, & mutuò suscipiendi, ac susceptum pro prædictis, & in prædictis negotijs exponendi: à quocunque seu quibuscũque creditore, seu creditoribus undecunque, & cuiuscunq; conditionis fuerint, ac ẽt nos, & successores nostros, ac ipsam Ecclesiam nostram, bonaque omnia ad nos, & dictam Ecclesiã quocunque modo pertinentia, & præsentia & futura mobilia, & immobilia, illi, vel illis, a quo uel quibus pręfatam pecuniam receperit, per solennem stipulationem, vel aliter obligãdi ꝓ ea nosque eis ipsa imprę sentiarum ẽt obligamus, iurãdi etiã in animã nostrã, quòd loco, tẽpore, & termino a dicto Procuratore unã cum creditore, seu creditoribus statuendis præfatum creditum cum omnibus expensis, damnis, & interesse, cambo & accessionibus de plano restituemus, ac integraliter persoluemus, & cõtractum ipsum alias quomodolibet, & in animam nostram iureiurando uallandi: Insuper etiam renuntiandi nomine nostro exceptioni non habitę, seu non receptę pecunię: vel in utilitatẽ Ecclesię non conuersę, exceptioni doli, condictioni sine causa, & indebiti, & in factum subsidiarię: & generaliter omni beneficio, & priuilegio fori, restitutionis in integrum, constitutionis de duabus dietis editę in Concilio generali, literarum etiam apostolicarum, & indulgentiarum impetrandarum, seu impetratarũ cuiuscunque tenoris, seu formæ existant, constitutionũ etiam omnium, & quarum exceptionum de iure sibi competẽtium, & priuilegio Cruce signatis indulto, ac generaliter iuris Canonici, vel Ciuilis, dãtes eidem liberam potestatẽ recognoscendi in iudicio, vel extra prædictum debitum, & submittendi nos iurisdictioni cuiuscunque Auditoris, vel Iudicis generalis, vel specialis ordinarij, seu etiam delegati, in quem ex nunc scienter tanquàm in nostrum iudicem consentimus, ꝙ possit, si necesse fuerit, super præfato mutuo nobis præcipere, & nos condemnare, multare, & excõmunicare: & in nos quamlibet iurisdictionis speciem liberè exercere, faciendi quoque omnia alia super præmissis, & quolibet præmissorum, quæ nos ipsi, si præsentes essemus, facere possemus: promittentes sub hypotheca rerum nostrarum, & Ecclesiæ nostræ, nos ratum, gratum, & firmum perpetuò habituros, quicquid per dictum Procuratorem promotum, explicatum, gestum, expeditum, contractum, receptum, expensum, obligatum, iuratum, & renunciatum, seu aliàs actum, seu procuratum fuerit quomodolibet in præmissis, vel aliquo pręmissorum, & de iure, vel de facto in aliquo nõ contrauenire. In cuius rei testimonium & memoriam præmissorum, pręsentem literam Sigilli nostri munimine duximus roborandam. Datum &c.

6 Ex huiusmodi exemplis verificatur id quod dixi, obligationẽ per additamenta diuersis temporibus facta, in hanc, quę nunc in

7 in visu est, formam fuisse redactam: † Carent enim antiqua illa exempla constitutione Procuratorum, & alijs quibusdam clausulis, in moderna forma superius descripta positis: per quam Procuratorum constitutionem tollitur difficultas signata per Aegid. Bellam. decis. 305. & Paulum Castren. in l. si quis in conscribēdo. C. de pact. quorum tempore secundùm eorum dicta non ponebatur Procuratorum constitutio, sicut per alias clausulas aliç tolluntur difficultates, de quibus dicetur inferius.

8 † Sicque apparet, quæ sit ea facilitas, quam ab initio dixi, per hanc obligationem præstari, vt cessatores per Iudicem facilius cogi possint ad complendum promissa: nempe quia cōtra eos etiam absentes, nec aliter citatos parata sit omnis generis exe-9 cutio. † Nam quemadmodum tria sunt genera bonorum homini à Natura data, animi, corporis, & fortunæ, ita per hāc obli-10 gationem in omnia dicta bona trina paratur executio. † Quanquàm in ea, quæ sunt animi bona, magis præmatur, scilicet vt res eo sit formidabilior, quo bonorum huiusmodi, quàm corporis & fortunæ bonorum iactura magis est æstimanda. Itaque huius obligationis executio secundùm Romanæ Curiæ vsum eo potissimum tendit, vt debitores communione sacrorum priuati, & infami illa publicatione notati, si non aliam ob causam, tædio saltim uitæ affecti, quandoque satisfacere curent, quanquam postremo & ad bonorum & ad personæ capturam 11 deueniatur. † Fundatur autem huius executionis priuilegium in confessione potissimùm iudiciali, quam ipso statim initio processus (vt loco suo inferius dicetur) facere solet vnusquilibet ex procuratoribus ad id faciendum in ipsa obligatione consti-12 tutis. † Quæ confessio de iure communi paratam habet executionem: quia habet uim sententiæ, & rei iudicatæ. l. proinde. §. notandum. ff. ad legem Aquil. C. de confess. l. j. ff. de re iudic. l. si 13 debitoris, & l. post rem. † Vnde apparet differentia, quæ est inter hanc formulam, & inter instrumētum simpliciter confessionatum, aut etiam gurentigiatum: de quibus tractant B. de Barzis in tractatu guarentigię, & Antonius Canarius in tractatu executionis instrumentorū: nempe quia illa secum ab initio habent, retinentque confessionis, & iudicialis præcepti viui & efficaciam, nostra verò hæc formula, qua nunc vtimur (nisi habeat adiectam censurarum & mandati executiui susceptionē) in se non habet iudicialem confessionem, neque Iudicis præceptum, donec instrumento producto fiat in iudicio confessio solita, & illa præcedente, Iudicis præceptum prout inferius loco suo dicetur. Apparet etiam parum considerate locutum esse Petrum Andream Gammarum in commento Constitutionis Iulianæ de Simoniaca Papę electione, super ver. in amplissimi forma Cameræ, vbi dixit hanc formam similem esse guarentigiæ, & Hieronymum Gratum. qui in cōsi. 1. 2. col. j. vers. 3. quia, dixit quòd obligatione in forma Cameræ cōtinet pactum gua-14 rentigiæ. † Nam, etsi antiqua forma ex præscriptis exemplis apparens, similitudinem habeat guarentigiæ: moderna tamen 15 forma, qua nūc utimur, longe est dissimilis: † dissimilitudoque potissimum prouenit ex proxime dictis: & ex dicta Procuratorum constitutione, in qua consistit in summa totum huius obligationis mysterium, quia per illum cessant antedictæ difficultates factę per Aegidium, & Cast. & alios de loco iudicij, & priuilegio, fori, & similibus, & in ea fundamentum habet (vt dixi) executionis paratæ remedium consecutiuum spontaneæ iudi-16 cialis confessionis. † similis autem formæ, qualis est hæc nostra mentionem fecit Bal. in repet. l. ij. de iureiur. in sexta ex quæstionibus collocatis sub tertia principali. Insuper ex cognitione differentiæ, quæ est inter hanc formulam, & Guarentigiam, ac cōfessionatum instrumentum. inter alios datur effectus ille no-17 tabilis. † Nam nota est legis dispositio, quòd ex contractu facto per Procuratorem ex re, vel pecunia sua, domino (licèt dominium & possessio acquirantur) non acquiruntur personales actio sine cessione l. possessio. §. & si possessio. ff. de acquir. pos. vbi oes 18 notant. † Nota est etiam limitatio, quam ponit ibi Bar. cuius opin. Alex. ibidem dicit esse communem, quòd si instrumentū sit guarentigatum, vel confessionatum, vtilis acquiritur domino etiam sine cessione: idem tenuit ipse Bar. consi. 7. Gellus fuit confessus, & Rom. consi. 86. viso quæstionis, in fin. & 95. 76. in causa nobilis, in principio. Cuius limitationis cum ea tradatur 19 per prædictos Doct. ratio est: † quia talia instrumenta uim habēt sententiæ, seu præcepti facti à Iudice ordinario: vt ēt tenuit idē Bar. in l. cum vnus. in fin. principij. ff. de bon. aucto. iud. possid. 20 † & ex actibus iudicialibus quæritur actio sine cessione, vt dicunt ijdem Doct. per l. in causæ in fin. supra de procura. quod Alex. in d. §. & si poss. vers. tertium addit. dicit habere locum in 21 actibus etiam voluntariç iurisdictionis: † quæ ratio quemadmodum procedit, vbi est obligatio cum susceptione censurarū, & mandati executiui propter Iudicis authoritatem, ita cum non habeat locum in hac nostr forma simpliciter, sine censurarum 22 susceptione, stipulata, † sequitur φ ex ea nō acquireretur actio sine cessione, nisi esset in ea iuramētum adiectum. Nam hoc 23 quoque casu fallat dicta propositio: † quia per stipulationem non solum procuratoris, sed etiam Notarij, & cuiuscunque alterius sine cessione acquiritur actio, vbi contractus est iuratus: vt de procuratore patet per ea, quę citat Ias. in l. stipulatio ista. §. si stipuler. in fine, de uerb. oblig. & de notario etiam sine iuramento, per ea, quæ ponit idē Ias. in d. §. si stupuler. col. 6. versi. secundò videndum. & de quocunque alio, si additum sit stipulationi iuramentum, ponit idem Ias. in d. l. stipulatio ista. §. alteri, in primo not. in 4. limit. & Rom. in d. cons. 76. Et ita seruat vsus Rom. Curiæ in omnibus casibus prędictis, quòd nonrequiratur 24 cessio. † Et hoc (dicit Alex. in d. §. & si possessio.) locum habet etiam si iuramentum delatum fuit extra iudicium, per illum 25 textum indistinctè loquentem, † & quia tale iuramentum vim habet litis contestationis. l. nam & posteà. §. si is qui. ff. de iureiur. Et hic effectus cessat, vbi huic obligationi iuramentum nō 26 esset adiectum, quod videtur esse menti mandandum. † Datur insuper ex prædicta inter hanc formulam, ac guarentigiatam, confessionatumq; instr̄m existente differentia effectus alter; quia hypotheca vigore huius simplicis obligationis constituta remanet in puris terminis conuentionalis: & non habet uim pignoris iudicialis, vt qui prior est tēpore, potior sit iure, quemadmodum habet, si sit cum susceptione censurarum, vt habent guarentigiata & confessionata instrumenta, propter iudicialis pręcepti in illis interuenientis auctoritatem, vt Bar. in d. l. cū vnus. & ponit Bal. in l. vlt. C. eo tit. de bon. aucto. iu. poss.

SVMMARIVM.

1 *An obligatio Cameralis contractui nullo apposita aliquid operetur.*
2 *Aliud est contractus, aliud instrumentum.*
3 *Nullitas obligationis Cameralis opposita, quādo impediat executionem, & quando non.*
4 *Quando intelligitur nihil esse probandum ab opponente nullitatem.*
5 *Si appareat nullitas instrumenti obligationis, executio impeditur: secus alii quando, si appareat nullitas ipsius obligationis.*
6 *Opposita nullitas contractus non impedit executionem, vbi in ipso contractu promissum est de ipsa non opponenda, quod tamen limitatur.*
7 *Obligatio Cameralis adiecta valido contractui, accessorio tamen ad contractum nullum, non perdit vires suas simpliciter.*
8 *Refert, an per modum exceptionis nullitas obligationis opponatur coram exequente, an per modum actionis coram alio iudice.*

QVESTIO TERTIA.

1 TERTIO quæritur, † an hæc obligatio cōtractui nullo adiecta possit aliquid operari? Pro cuius quæstionis de-2 terminatione considerandum est, φ † licet aliud sit cōtractus, aliud instrumentum prædictique & alij doc. de instrumentorum executione vigore statutorum paratam executionem habentium tractantes, multas faciant distinctiones, examinando ipsorum statutorum verba, & distinguendo inter cōtractum, & instrumētum; vt Bar. in l. j. § si quis ita. & ibi Aret. ff. de verb. oblig. Roma. cons. 42. & alij plerique, nobis tamē eas difficultates ingredi non est opus: quia non arctamur verbis alicuius statuti, sed duntaxat ipsius obligationis verbis, secūdùm iuris communis dispositionem interpretandis. Ideoq; hic vsus 3 inualuit, † φ si pro parte opponentis nullitatem nihil est probādum siue ea sit nullitas instrumenti, vt quia non est publicum, vel caret anno domini, testibus &c. siue sit nullitas contractus & obligationes principalis, talis exceptio absoluto impediat 4 executionem, † & dicitur nihil esse probandum, quando nullitas apparet ex inspectione instrumenti. Si verò aliquid sit probandum & nihilominus sit tale, quod incōtinēti probari possit, tunc etiam illud impediat executionem aliter non hæc absq. de probantur per supra nominatos Doct. & per Bal. in l. absentis. ad fin. C. si cert. pet. & in l. si ex testamento. C. de fideic. Ias. & Ripam. in d. §. si quis ita Decium in c. præterea col. pen. de offic. deleg. & eundem Ias. consi. 170. col. 7. ver. & si diceretur. li. 2. Fel. in rub. de except. col. j. & in c. ex parte. secundo. de offic. delega. Colliguntur que sub eleganti compendio per præfatum Canarium. q. xj. & per Ioan. Baptistam in tract. de arbitris, lib. 7. ca. xj. ver. secunda regula, vsque ad finem, quibus in locis etiam habentur omnium exempla & rationes, & quando dicatur, probari incontinenti. Hæc autem ita simpliciter dicta recipiunt eā 5 distinctionem, quia † si opponatur, & appareat nullitas ipsius instrumenti, tunc prædicta indistinctè sunt vera, quia vt dicunt præallegati Doct. redditur nulla probatio, quę per instrumentum erat facienda, & sublata probatione, non potest dici constare de obligatione exequēda. Sed si nullitas opponatur solùmodo contractus & principalis obligationis, adhuc ea nullitate non obstante in plerisque casibus procedere poterit executio, veluti in omnibus illis casibus, in quibus propter iuramentum adiectum sustinetur contractus aliàs inualidus: exemplū, in donatione inter virum & vxorē, de qua decisio Tholosana 261. & Bartolus, & Alexan. in l. Seius. & Augerius. ff. ad legem. Falcidiam. Abb. in c. donatio. de donatio. inter virum & vxo. Paulus de Castr. consi. 75. libr. ij. col. 2. & in contractu prodigi, cui sit bonis interdictum, & pupilli pubertati proximi, eadem

Capella

Capella Tholos. decis. 498. habetur in auten. sacramenta puberum. C. si aduers. uendit. & in capit. cum contingat. de iureiuran. vbi latè Imola, qui multa exempla ponit, & Bar. in lege. si quis pro eo. ff. de fideiuss. And. i ser. c. j. §. item sacramenta. de pace iuram. firman. & demum Bauerius in tract. de uirtute iuramenti versic. 30. & versic. 72. per totū. † Item procedere posset executio non obstante nullitate, vbi in ipso contractu promissum esset non opponere eius nullitatem, dummodo nullitas non prouenia ex defectu consensus, & habilitatis personæ contrahentis. Ita tenuit Alex. consi. 32. lib. ij. † Insuper prędicta intelligenda sunt in obligatione accessoria contractui nullo. Secus dicendum in obligatione alterius contractûs separati, licèt primo accessorij, vt est promissio eius, qui accedit promittendo factum alienum, & obligat se ut principalis: in eo enim, & similibus casibus distinguendum est, sicut facit Cardinalis Parisius consil. 26. libri secundi numeris 110. 11. 12. & 13. & 117. 18. uidelicet, quòd si contractus principalis irritatur, aut tollitur aliquo iure speciali, & propter aliquem particularem fauorem, ut erat in casu suo contractus minoris absque certa solennitate, tunc sustinetur & remanet contractus illi accessorius, pro quo non stet idē fauor, atque idem ius speciale, quod eo magis verum esse affirmat, si accedens promittat non simpliciter, ut accedens, & fideiussor quilibet, sed etiam ut principalis, & animo nouandi, promittendo factum alienum. Adhuc † intelligēda sunt prædicta, vbi nullitas per modum exceptionis opponitur coram Iudice exequēte, secus si super ea per modum actionis institutum esset iudiciū coram alio Iudice, vt inferius loco aptiori dicetur.

PARS SECVNDA.

Quæstiones ad primam partem formulæ obligationis Cameralis.

SVMMARIVM.

1. *An, & quatenus uis obligationis cameralis transeat ad hæredes creditoris contra hæredes debitoris.*
2. *Sine iuramento obligationis cameralis substantia consistit.*
3. *Quod dicitur, iuramentum ex parte iurantis esse personale, non simpliciter est intelligendum, & quo pacto.*
3. *Etiam effectus incurrendi periurium, transit ad hæredem; & qua de causa.*
4. *Iuramentum defuncti reputatur factum heredis.*
5. *Hæres adeundo hæreditatem, non tantum facto defuncti ligatur, sed etiā suo.*
6. *Quamuis iuramentum requirat formam verborum: satis est tamen, si per relationem ad aliud iuretur.*
7. *Vbi requiritur notabilis expressio, satis est eam fieri per relationem ad aliud.*
8. *Iuramentum præstitum à procuratore constituto ad iurandum ligat dominum, ac si ipsemet iurasset.*
9. *Non reuocans tacite uel expresse positiones contrarias etiam per alium suo nomine iuratas, est periurus.*
10. *In maleficiis locum habet ratificatio expressa & tacita.*
11. *Hæres adita hæreditate compelli potest per excommunicationem ad uotum reddendum per defunctum factum.*
12. *Omnes effectus obligationis cameralis transeunt ad hæredes creditoris, dummodo appareat eos esse hæredes.*
13. *Defuncto debitore, contra quem processum fuerat ad confessionem debiti, & excommunicationem, quo pacto procedendum sit contra hæredem.*
14. *Defuncto debitore, qui neque debitum adhuc confessus fuerat, nec censuras susceperat, quomodo procedendum si contra hæredem.*
15. *Hæres non minus tenetur seruare pacta inita cum defuncto, quàm ipse defunctus tenebatur.*
16. *Contra hæredem defuncti procedi non potest ad executionem obligationis Cameralis, nisi prius facta illi fide obligationis eiusmodi.*
17. *Mora non contrahitur, nisi quis sciat, aut scire debeat.*
18. *Ante executionem contra aliquem vt hæredem fiendam, prius probandum est illum esse hæredem.*

HInc aggrediendo ipsius obligationis per singulas partes expositionem, quoniam in prima ipsius obligationis parte dicitur, quòd debitor obligat se ipsum, & suos in posterum hæredes & successores creditori pro se suisque hæredibus & successoribus recipienti.

1 Quæritur primò, an, & quatenus uis huius obligationis transeat ad hęredes creditoris, & contra hæredes debitoris? Scio plerosque tanquam super re clara, si interrogarentur, esse absolute responsuros, quòd ad hæredes creditoris transit quò ad oēs effectus: contra hæredes autem debitoris transit limitate, uidelicet excepto effectu periurii, & censurarum quæ illaqueant animam: per ea, quæ dicunt Doct. post Inno. c. ueritatis. de iureiur. & in alijs uulgatis loci. Sed qa videtur hæc vna esse de illis q̄stionibus, quæ cum primo aspectu uniusmodi esse appareant: subtilius consideratæ diuersimode se habere inueniuntur, & cōferre non modicum ad propositum nostri tractatus, haud inutile fore arbitror, si eam diligentius perscrutemur. Superius dixi, nolle me tractare de iuramēto, & eius viribus, nisi quatenus cōcernat 2 hāc obligationem, ubi sit in eo positum, † quoniam & sine iuramēto cōsistere potest huius obligationis substātia, & de iuro multi uiri docti plene tractauerunt: attamen pro dicendorum euidentia, non uidetur præteriri posse, quin hoc saltim ad me-3 moriam reducam, † quòd doctrina Innocētij in d. c. ueritatis. dicentis, iuramentum ex parte iurantis esse personale, non ita simpliciter est intelligenda, ita vt inde inferatur propterea iuramētum non transire ad hæredes. Sed cōsiderandum esse, an iuratū sit super aliquo transitorio ad hæredes, an non. Si actus non est transitorius ad hæredes nec iuramentum confirmat actum, sed tantummodo lege iubente iuramentū debet seruari, ut in casu c. debitores. de iureiur. & Bar. in l. si quis pro eo. uersi. 4. dixi. ff. de fideiuss. tunc sit locus doctrinæ Innocentii. Sed si contractus sit ad hęredes transitorius: ac siue per se licitus & ualidus, siue ex ipso iuramento robur & cōfirmationem accipiens, iuxta tex. c. cū contingat. de iureiuran. & c. licet. eod. titu. lib. 6. & authen. sacramenta puberum. C. si aduersus uendi. cum simil. tūc proculdubio, sicut ipse contractus transit contra hæredes, ita & effectus ipsius iuramenti, tāquā sequela contractus: & cessat doctrina Innocentij. Sed in hoc quoque differentes sunt opiniones: nōnulli enim, cum quibus uisum est sensisse Cōcilium Neapolitanū in decis. Afflicti. 383. in fi. voluerunt excepto reatu periurii, quo ad omnes alios effectus obseruātiæ contractus, iuramētū afficere ēt ipsos hæredes, maxime si defunctus, qui iurauit, promisit ēt pro hæredibus: ita ut hæres possit etiam ciuiliter accusari de incursu pœnæ propter inobseruantiam eius quod defunctus iurauit, non tamen criminaliter de periurio, sicut accusari posset is, qui iurauit. Quod etiam habetur in decis. Rotæ 338. Nota, quòd in processu. in antiquis † Alij (quorum mihi sententia magis probatur) uoluerunt etiam effectum incurrendi periuriū trāsire ad hæredes: nēpe Angelus de Perusio cōs. 326. ex themate & actis. col. 1. Paul. Cast. cons. 67. in an antiquis. incipien. uisis & consideratis. Bar. Soc. cō. 28. in causa dominorū, in princip li. 1. & Marc. Anton. Banerius de uirtute iuramenti versic. 45 Quia (inquiunt 4 hi Doctores) hæredes funguntur uice defunctorum, & † iuramentum defuncti reputatur factum hæredis, hæresque adeūdo hæreditatem quasi contrahit cum creditoribus hæreditarijs, & quodammodo uidetur se obligasse ad omnia, ad quæ obligatus erat defunctus, & per eundem modum, scilicet cum iuramento, neque pęna hæc incurritur ex iuramēto defuncti, sed ex proprio facto ipsius hæredis uenientis contra illum contractū. Nec quicquam me mouent rationes Parpaleæ in rep. l. si quis maior. C. de trās. in 1. q. & Hieronymi Cagnoli ibidē. nu. 299. & seq. dicentiū, rationes Angeli & Pauli esse minus uilidas eo quòd hæredem fungi uice defuncti, & factum hæredis reputari factum defuncti, fit per fictionem quandam: & lex ligans aīam debeat esse fundata in ueritate, nō fictione, ut declarat Ioan. Andreas in c. quanquā. secundo. de vsur. lib 6 & Soc. in lege, Gallus. §. idē credendum. col. 2. ff. de liber. & posthumis. Et quòd transire in hæredem, tanquam sequelam contractus, iuxta leg. si hęredi. in principio. ff. de statu lib. non possit habere locum in iuramento requirente formalitatem uerborum, & specificam expressionē eius, qui ligari debet, ut declarant Ant. & Abb. in ca. pen. qer illū tex. de iureiuran. & Soc. in d. §. idem credendum, & Dec. in l. 5 semper in stipulationibus. circa finem. de reg. iur. † Hæc (inquā) nihil me mouent: quia primùm nulla interuenit fictio, sed pura ueritas, quando hæres adeundo hæreditatem sponte supponit se omnibus hęreditarijs obligationibus, & ubi de illis certificatus non obseruat, spōte etiam sua dicitur contrauenire, & sic eius anima non ex solo facto defuncti, sed etiam ex suo ligatur, ut bene senserunt prællegati Doct. hanc partem tenentes.

6 † Deinde etsi iuramentum requirat formalitatē uerborum: tñ, ut inquit Abb. in cap. clericus. col. 2. de iureiuran. sufficit, si iuretur per relationem ad aliud, & subiungit hęc verba, uideo enim 7 (inquit) quòd etiam, † ubi requiritur notabilis expressio, nō refert, an exprimatur nominatim, an per relationem ad aliud, ut quando Iudex dicit in sententia: Condemno, uel absoluo, prout in actis continetur; uel quando refert se ad certum instrumē-8 tum. † Addo, quod dicit Bar. in l. qui bona §. si alieno. ff. de dā. infect. in 3. q. iuramentum præstitum per procuratorem constitutum ad iurandum ligat dominum, ac si ipse iurrasset: & fortius Alex. in l. solutum. §. vlti. in apostil. ad Barto. tenet esse idem ēt non expressa in mandato facultate iurandi, ita quòd si mandatum sit, geri contractum, possit etiam pro obseruātia cōctus, iurati, idque iuramentum liget principalem, ubi in similibus con-9 tractibus solitum erat ita iurari. † Præterea, habemus textum in ca. vlt. de iureiurand. lib. 6. quòd si in positionibus, non solùm per procuratorem pręcedente mandato, sed etiam per alium suo nomine iurātis reperiatur contrarietas, si postea sciens expresse uel tacite, nō reuocando, ratum habueris, peri urus esse diceris: 10 & not. ibi glo. in uersic. ratum habente generaliter † quòd ēt in maleficiis locum habet ratificatio expressa & tacita, allegat ca. cū-quis.

quis.de senten.excommu.co.lib.vbi habetur,quòd per ratihabitionem,iniectionis uiolentarum manuum in Clericũ, incurrit excõmunicatio, sicque tã in periurijs q̃ in excõmunicatione ligãtibus animam,iure determinatum habemus ligari animam eius,qui tacite uel expresse ratum habet factum alienum: prout generaliter ratificatio operatur in omnibus speciale mandatũ requirentibus tenent Bal.& Salyc.in l.si maritus,C. mãd. & idẽ Bald.in l.multum.col.3.si quis alteri uel sibi. ubi etiam Salycet. per l.quòd si de speciali.ff.de minor.Nihil ergo in conuenientis habet dicere,quòd qui scit se adeundo hæreditatem quasi contrahere cum omnibus creditoribus,& se obligare ad omnia, ad quæ obligatus erat defunctus, postea de obligatione sub hac forma per defunctum pro se & hæredibus factam certificatus, non adimplendo ea,ad quæ tenetur, dicatur per eam inobseruantiam inijcere uinculum uel periurij, vel excommunicationis animę suę proprię.

11 † Quamobrem bene Abbas in capitu. licet. de uoto & uoti red.& ante eum Butr.ibi in secunda oppos. dixerunt, quòd hæres postquam adiuit hæreditatem compelli potest per excommunicationem,ut uotum per defunctum factũ reddat, ea ratione:q̃a adeundo quasi cõtraxit:& in hanc sentẽtiam est dicta decisio Rotæ.338.in antiq.† his sic expositis, ad propositam p nos quæstionẽ ita respondendum esse existimo, quòd mortuo creditore omnes huius obligationis effectus trãseant ad eius hęredem, nihilque intersit inter defunctum & hæredem, nisi quòd hæres ante omnia tenetur probare se esse hæredem, ut dicemus inferius in tertia parte huius tracta.† Defuncto autem debitore tunc considerandum,si forte post eius moram.& ante mortem fuisset contra eum processum ad confessionem debiti, & excõmunicationem, tunc eius quidem excommunicationis uis ad hæredem non transit: sed alij obligationis effectus, per ea, quæ dicẽtur in secũda q.sequentis particulæ, & habetur in supra allegata deci. 338. in antiq. & ideo usu receptum est, quòd omissa excommunicatione,loco illius, & reliquarum censurarum citatur hęres ad videndum decerni mãdatum executiuum,itaque decernitur:similiter si in ipsa obligatione per defunctum susceptę sint censurę cum mandato executiuo,datur executiuũ illud mandatum citato hærede: & talis practica ultra loca superius citata, trahitur etiam ex ijs, quæ latè ponit Alex.in l. postulante. ff.ad Treb.col.3.atque his casibus locum sibi uendicat supra dicta Inn.doctrina in d.c.ueritatis.quia excommunicatio iam per defunctum incursa, uel suscepta non ligat animam hęredis, sicut & periurium eiusdem defuncti nõ afficit hæredis aĩam† Sed ipso debitore decedente re integra,id est non facta contra eum in iudicio debiti confessione,& excommunicatione, nec susceptis per eum ab Initio censuris,& mandato executiuo,qui est ꝑ priùs propositę quęstionis status. Considerandum, quòd prout regulariter omnis obligatio transit ad hęredes,& in hęredes,exceptis casibus quos diligenter & doctè collegisse mihi videtur Albertus Brunus in tract. dè interitu & peremptione. xj.& xij. conclusionibus,& habetur ex locis superius citatis,ita etiam trãsit hęc nostra obligatio cum omnibus suis qualitatibus ad hęredem transitoriis,ita quòd excepta excommunicatione & pęna periurij,& alijs concernentibus personã ipsius principalis obligati(quę proculdubio non sunt in hęredes transitoria)poterit ꝯ hęredẽ, uel(ut ita dicã Temporaliter dirigendo immediate executionem in bona,ita uidelicet nisi hęres sub pœna mandati executiui monitus satisfecerit secundũ:n dictam decis. Afflicti.381.& decis. Rotæ.338.& alios superius citatos, uel spiritualiter,ipso hærede(iuxta doctr. Antonij & Abbat.ĩ d.c.licet,de voto & voti redempt.) monito sub poena excommunicationis, ut satisfaciat,& si non pareat,contra eum ad excommunicationẽ, & alias censuras procedendo. Nec poterit hæres hoc casu declinare forum, iuxta tradita per Ioan.Andreas. & alios in dict. c.ueritatis.Quia quicquid sit de illis decisionis ueritate, aut falsitate,casus noster est indubitabilis: ibi enim tantummodo propter iuramentum arguitur causam esse, uel non esse fori ecclesiastici.

15 † Sed in casu nostro ad sunt pacta expressa in secunda, & tertia obligationis particula,quæ proculdubio hæres tenẽ seruare nõ minus,quàm tenetur defunctus, iuxta ea, quæ sunt superius allegata.† Illud tantummodo est animaduertẽdum,quòd quoniam hęres iustam ignorantię causam habere præsumitur.d.l.qui in alterius.ff.de regu.iur.capit.cum quis eod.titu.lib.6.non poterit hęres dici esse morosus, neque contra eum uigore huius obligationis aliquo ex antedictis modis procedi, nisi prius facta sibi fide obligationis eiusdem,argum. l.si quis inficiatus. & not. ibi per Bart.ff. deposi.Intellige autem de fide per instrumenti ostensionem,aut alia,cui credere teneatur, iuxta glo.in d. l. qui in alterius.& ibi Barto. & gloss. l. qui in ius. §.nemo. cod. titu de reg.iur.& Bald.in l.sed si ex stipulat. ff. de uerb. oblig.ubi reddit rationẽ; q̃a mora requirit,†aut scire,aut scire debere,ut est text. not.in l.quod te.ff.si cert.peta.& idem Bal.in cons.461. super primo puncto.in 4.dubio.lib.2.ubi dicit, non cõstitui quempiam in mora per interpellationem, nisi sciat, aut scire debet se esse obligatum; ad quod citat etiam alia, quę ibi uideri possunt. Quo autem pacto certificatio hæc sit in usu Roman.Curiæ,ponetur loco suo in tertia parte.† Insuper eo sic in mora cõstituto,nõ datur ꝯ cum executio;nisi per actorem prius illo citato probetur illum esse hæredem, & sic de quocunque, cuius nomen non sit in instrumẽto expressum,vt dicetur in quęstione sequenti.Præterea attendendum erit, an præterierit tẽpus à iure datum hæredi ad cõficiendũ inuentarium,vt dicetur loco suo in tertia parte. Hæc autem ita se habent,vbi procedendum esset ex mora ipsius hæredis.Sed quia etiam sine eius mora puputo immediate procedi posse ad executionem ꝯ bona debitoris defuncti:ideo hac de re allegantẽ,quę posita sunt infra vbi de ui mandati in hac obligatione inserti tractatur.

S V M M A R I V M.

1 *Effectus obligationis cameralis ad cessionarium creditoris transit.*
2 *Siquis non nominatus in instrumento obligationis uelit agere ad executionẽ, prius probare debet,se talem esse,cuius uigore executionem petit.*
3 *Obligationis cameralis efficacia non competit contra particularem successorem debitoris,nec contra tertium possessorem bonorum obligatorum quò ad uiam executiuam.*
4 *An efficacia obligationis in forma Cameræ transeat ad nominandos.*

SEcundò quæritur,an huius obligationis efficacia transeat contra particulares successores debitoris, bonorumque obligatum tertios possessores,& cessionarios creditoris, ac nominatos ab eo? † Et quidem cessionario creditoris proculdubio competit omnis effectus huius obligations vsus tamen habet,quòd non admittitur ad illius prosecutionem,nisi prius citato debitore uerificet se esse talem.† quod locum habet, sicut in cessionario, ita & in quolibet uolent uigore huius obligationis habere executionẽ:cum eius nomẽ in instrumento nõ expressum,vt sæpe contingit sociis,veluti vbi N. contraxit pro se & sociis,si aliquis tanquam socius audiri velit, & habere pro portione sua executionem, debet ante omnia citato debitore,probare se esse talem,& ita est de iure, vt patet ex dictis per Alex.consil.115.visa scriptura,in fine lib.7.& latius per Nicolaũ Boeriũ decis.x.vbi multas cumulat auctoritates.† Sed contra particularem debitoris successorem. & quemlibet tertium possessorem etiam vigore hypothecæ obligatione comprehensę non datur via executiua,per ea quæ ponit B.de Barzis in tract.guarentigiæ.q.9.col.3.ver.aliquando occurrit. & Alex. in l.à diuo Pio. §.si super.col.pe.ver.& pro hoc bene.ff.ď re iud. & Felyn.qui plures antiquorum auctoritates citat in c.cum super.col.pe.ver.amplius dixit.de re iudi.& Ias.in l.quædã.§.j.ver. 3.nota.ff.de eden.vbi refert Bal dicentem esse notandum contra ignorantes Procuratores,& Aduocatos.Et propterea in noua forma putaui esse addenda pacta,de quibus dicetur infra in 5.quæst.tertiæ particulæ. † Et hæc eadem quæstio posita de cessionarijs,& particularibus successoribus poni põt etiã de nominatis & declaratis, vbi factus est ꝯtractus per cõtrahẽtem pro se & personis nominandis,seu simpliciter pro persona vel personis nominandis,vel declarandis, de quibus, ac quale ius, & quando acquiratur personis postea nominatis, videri poterit consilium Pet.de Ancha.127.ad dubia elicita.& Ale.cons.232. li.6.& Dec.cons.543.& Ias.in l.ita stipulatus.nu.6.de ver. oblig.

S V M M A R I V M.

1 *Effectus clausulæ obligationis omnium bonorum mobilium &c.*
2 *Sine clausula obligationis bonorum, non obligantur bona debitoris creditori.*
3 *Obligans simpliciter omnia bona,intelligitur etiam futura obligare.*
4 *Post obligationem certæ rei, generaliter omnium facta obligationẽ, prius creditor debet satisfieri in illa re, antequàm recurratur ad alias.*
5 *Nomine bonorum simpliciter continentur iura,& actiones:secus nomine bonorum mobilium,& immobilium.*

TERTIO quæritur.† Quid operentur illa verba: Ac omnia & singula sua & suorum prædictorum bona mobilia & immobilia quæcunque,præsentia,& futura? Dicit Spec.in ti.de obli.& solu §.j.ver.omnia eorũ bona &c. † Quòd sine illa conuentione non essent creditori obligata bona debitoris.† Et subiungit,quòd simpliciter dicendo, obligo tibi omnia bona mea,etiam futura obligantur.† Sed si quis obliger aliquam rem certam.& generaliter oĩa alia bona sua,quandiu põt creditori de speciali illo pignore satisfieri,ad alia recurrere non poterit.De significatu dictæ clausulæ multa (post antiquiores quos citant) ponunt Ias.in d.l.a Diuo pio.§.in uenditione.in 4.not.ff.de re iudi.& in l.stipulatio hoc modo concepta. columna fin.ff.de verbo.obliga.& Deci.consil.442.in causa in qua.in prima & secunda colum. † vbi in summa concludunt, quòd si simpliciter facta sit mentio bonorum, comprehendũtur

tur iura & actiones. Sed si dicatur, bona mobilia, & immobilia, vel bona vbicunque sita, non comprehenduntur: quia iura & actiones sunt tertia species, & non circumscribantur.

Quæst. ad secundam partem obligationis Cameralis.

SVMMARIVM.

1. *An vsu, vel iure comparatum sit, vt contra obligatum in forma Cameræ procedi possit etiam in loco, vbi is non repertus sit.*
2. *Tutum non est per regulas generales non consideratis rei circunstantijs, occurrentes quæstiones definire.*
3. *Executio obligationum Cameralium nominatim demandata est Auditori Cameræ: & quando alij iudices eiusmodi facultatem habeant.*
4. *Delegatus iudex a principe, dicitur suus iudex.*
5. *Alij quoque iudices non modò Auditor Cameræ, possint cognoscere, & definire causas obligationum cameralium sed iudicio tamen ordinario.*
6. *Contra ecclesiasticas personas non potest procedi extra curiam vigore obligationis in forma Cameræ, nisi coram earum ordinario.*
7. *Limitationes multæ Doct. ad l. si conuenerit. ff. de iurisd. omn. iud.*
8. *In eo loco censetur quis reperiri, vbi eius procurator reperitur.*

IVXTA secundam ipsius oblonis particulam, q̃ continet submissionẽ debitoris, suorumq; hęredũ & bonorũ Curię cãrũ Dñi Papæ &c. Primò quærit̃, † an hoc, ꝙ (quẽadmodũ est in vsu) vigore talis submissionis ꝓcedit, nõ repertũ, & extra locũ destinatæ solutionis, sustineri possit de iure, an verò constet ex solo vsu? Et quanq̃ videat̃ obstare tex. l. si cõuenerit. ff. de iurisd. omn. iudi. & Pau. de Cast. in d. l. ꝯscribendo. C. de pact. dixerit, ꝙ Curiales non rñdebant illi legi, cui ꝯsenuit etiã Aegid. decis. 305. & alij, fortasse primo statim cõgressu rñdere volentes eodem mõ dicerẽt, id nõ iure, sed solo vsu Romanę Curiæ cõstare, tñ res aliter se habet, verificaturq;, † semp esse periculosum in iure, causæ circũstantijs non intellectis, simplr & per regulas gñales velle occurrentes qõnes decidere. Vr ergo in hac qõne cõsiderandũ esse, ꝙ Auditor Cameræ nuncupatus, qñ ad illud officiũ assumit̃, inter alia creat̃ a Papa, ipsius Papæ, & Camerarij gñalis cãrum Auditor, † & inter alia cãrum gñ1, demandat̃ ei executio obligationũ in forma Cameræ, cũ prohibitione ẽt, ne quiuis alius eiusdem Cu. Iudex talib. executionib. manũ adponere possit, præterquã si obligationes receptæ sint in ipsa Camera apostolica per illius Notarios, aut corã alijs Curiæ Iudicib. per eorũ Notarios, in negocijs depẽdentib. a litib. & causis coram eis introductis: ad quarũ executionem permissum est per Camerã & alios prædictos Iudices ꝓcedi. Ea facultate d. Auditoris Cameræ stãte, vana est ꝓposita qõ, quantũ attinet ad ipsum Auditorem: qñ & tanquã gñalis Auditor Papæ, & tanquã expresse delegatus ad hanc similium cãrũ gñalitatem omnib. est iudex cõpetens. † Nam vt (in proprijs terminis d. l. si cõuenerit, loquendo) dixit Alberic. in dictionario, in ver. Promittit sæpe debitor. §. aliqñ debitor. in fi. si Papa vel Imperator cõcedit rescriptũ, ꝙ debitor possit coram nõ suo iudice ordinario ꝯueniri, valet: quia tunc non dr̃ non suus Iudex, ex quo delegatus est a Papa, vel ab Imperatore, qui sunt oĩum ordinarij: extra de priuileg. antiqua. quod similiter locũ habet in Camera, & alijs iudicib. prædictis, quò ad obligationes antedictas, quarũ est in illis ꝑmissa ꝑ Papã executio. † Dictũ autem Auditoris Cameræ priuilegiũ intelligendũ est hr̃e locũ solũmodo ꝓ via executiua, put ipsius priuilegij verba sonant. Nam quominus ordinario iudicio coram quocunq; alio iudice ꝓcedat̃, id priuilegiũ non impedit. Rom ꝯsi. 300. in casu ꝓposito, & Cãnarius. q. 56. Vndecunq; igit̃ deferat̃ talis oblo ad Ro. Curiam, absq; dubio Auditor Cameræ erit illius legitimus executor, sicq; proposita q̃stio non habet locum in Curia. † Extra ipsam Curiam verò distinguendũ est inter clericos, ꝑsonasq; Ecclesiasticas, & laicos: nam cum Ecclesiastici sine consensu sui ordinarij nõ possint alieni Iudicis iurisdictioni se supponere, extra de foro comp. c. si diligenti. non poterit ꝯ eos vigore huius obligationis alibi, q̃ coram suo ordinario, vel in Ro. Curia corã Auditore Cameræ ꝓcedi. † Remanet ergo difficultas solummodo, quò ad laicos, quorum respectu videri poterunt limitationes positæ ꝑ Doct. in d. l. si conuenerit. & in c. 1. vbi potissimum Deci. extra de iudic. quib. in locis inter alias limitationes ponũt dispõnẽ d. l. si ꝯuenerit. nõ hr̃e locũ de iure canonico, neq; vbi conuentio est iurata, neq; vbi debitor ꝓmisit vel certo loco soluere, & se ibi ꝑsonalr̃ ꝑntare, vel certo loco & tp̃e soluere, & renunciauerit priuilegio fori, nec vbi renũtiauerit beneficio d. l. si cõuenerit, & alias plerasq;. Ex quibus forsan huic formæ addi possent aliquæ clausulæ, ꝑsertim vt parata esset executio ẽt per Curias seculares, & ꝯ hæredes, & bona: quas addemus in nostra forma inferius describenda, maximè ad conuincendum successores obligati: nam ipse obligatus satis reperiri dicitur in loco, † si eius procurator in obligatione constitutus debitum ibi confitetur.

SVMMARIVM.

1. *An clericus submittens se omni foro, possit pati executionem in foro seculari contra se in bonis suis temporalibus.*
2. *Clericus in laicum iudicem etiam de Episcopi sui consensu consentire non potest.*
3. *Clericus licet laici hæres gaudet priuilegio fori.*
4. *Limitatio præcedentium.*
5. *Declaratio summaria, vbi quis conueniatur, aut respondere cogatur.*
6. *Priuilegia propria singulorum quæ dicantur, & quæ communia.*

SECVNDO † querit̃, an virtute huius submissionis possit clericus ꝯueniri in foro seculari, saltim vt det̃ executio realis ꝯ ipsius clerici bona tp̃alia? Hr̃ similis qõ inter Tholosanas. 126. vbi decidit̃ negatiuè, † qa clericus in laicũ iudicẽ, ẽt de consensu Episcopi sui, consentire non põt. d. c. si diligenti, & c. significasti. de foro comp. Et hoc adeo est verũ, ꝙ ẽt non valet quanticunq; tp̃is ꝯria ꝯsuetudo, vt subiũgit in addit. dictæ q. 126. Stephanus Aufre. & hr̃ laiè in decis. Rotę 840. vtrũ valeat cõsuetudo. in antiqs. † quod est fortius, si laicus hoc vel alio quocunq; arcto mõ obligatus decedat superstite sibi hęrede clerico, agendũ erit ꝓ executione coram iudice ipsius clerici, qui ẽt in reali gaudere debet priuilegio, & conueniri in foro ecclesiastico, iuxta not. in auth. vt oẽs obed. iud. prouinc. §. hoc considerandum, vt per Archid. de cleric. cõiug. c. 1. lib. 6. & hoc eo maximè; quia (iuxta superius dicta) vbi ꝯ hæredem facienda est executio, oportet, ꝙ præmittat̃ citatio, & aliqua causæ cognitio, quam in clericum iudex secularis non potest pręmittere. Ita tenet Rota decis. 552. Obligatus est laicus Auenione, in antiqs, refert & sequit̃ Cãnarius in tract. de execut. instrorũ. q. 57. † Hæc aũt, & ea quæ dicta sunt supra in 1. q. præcedentis particulæ, intelligenda sunt, quatenus non esset cœptum ꝯ defunctum procedi: tunc. n. etiam clerico existente hærede laici ꝓcedi posset per iudicem laicum ad vlteriora. Quãobrem notanda est dispositio. l. hæres absens, & l. is qui Romæ. ff. de iudic. & quę ibi not. Doct. & præcipuè Paul Castrẽ. cuius in summa hæc est snĩa. † Aut cõuenit̃ hæres ex persona defuncti, idest pro eo, ꝓ quo defunctus poterat cõueniri, aut ex ꝑsona sua, videlicet ꝓ legatis & fideicõmissis, ꝓ q̃bus defunctus non poterat cõueniri, licèt ab ipso defuncto processerint: hoc secundo casu non attendit̃ domiciliũ defuncti, & sic hæres nõ conuenitur in loco, in quo defunctus sortiebat̃ forũ, nisi ibi eẽt maior pars hæreditatis. In casu aũt ꝑcedenti est distinguendũ, esset ne inceptus ꝯ defunctum processus, an non. Nam si ꝓcessus erat ꝯ illũ inceptus, hæres tenetur ibidem prosequi: licèt sit alterius fori, nec excusatur vllo priuilegio ꝓprio vel communi: & etiam si ipse hæres ibi non reperiatur, quod locum habet ẽt in clerico hærede laici cõuenti coram iudice laico. Si verò processus nõ erat inchoatus, & hæres non sit eiusdem fori, nec ibi inueniat̃, tunc de iure coi non põt ibi contra ipsum hæredem procedi, inuentus autem in loco hæres tenetur ibi rñdere, nec excusari põt ratione proprij priuilegij. Hæc de iure communi. Sed uigore huius obligationis iuxta superius dicta semper procedi potest, pręterquam per iudicem laicum ꝯ clericum hæredem laici, ꝯ quem processus non erat inchoatus: † priuilegia autẽ propria singulorum dicuntur, quę non sunt clausa in corpore iuris: communia uerò, quæ sunt in corpore iuris clausa, ut ꝙ legati petere possint se remitti domum l. 2 § legatis. eo titu. de iudic. & quod habent uiduæ & pupilli. C. quando Imp. int. uid. & pup. c. ex parte. de foro compe. & quod habent clerici, vt nõ conueniantur coram Iudice seculari.

SVMMARIVM.

1. *An se submittens omni foro, & loco, possit in omnibus omnino locis conueniri, etiam magis distantibus, quàm expressa sint.*
2. *Vbi nominata sunt certia loca, clausula subsequens generalis, non intelligitur de distantioribus quàm sint expressa.*
3. *Distinctio Decij ad præcedentia.*

TERTIO quæritur, † An vigore talis submissione procedi possit in quibuscunque locis, prout generalis est ipsa submissio, etiam si sint loca distantiora expressis: Communis est opi. Doct. in d. l. si conuenerit. de iurisdict. omn. iudic. & in c. 1. de iudic. ꝙ si debitor promisit soluere, vbicunque fuerit inuentus, non expresso nomine alicuius loci, tunc vbique locorum possit conueniri. † Sed discrepant in eo, vbi aliqua loca essent nominatim expressa, deinde adita clausula generalis, veluti si promissum esset soluere Florentiæ, Bononiæ, & alibi vbicunque creditori placeret: in quo communior mihi videtur esse opinio, quòd non intelligatur de locis, quæ a loco, vbi facta est promissio, distent plusquàm loca expressa, vt post alios affirmat Iason d. l. si conuenerit, colum. fina. versicu. secundò intellige, & Fe-

3 lyn. in d. c. 1. col. 4. vers. secundò declara. † quãuis Deci. in eo. c. 1. col. 1. vers. 2. prædicta distinxerit dicendo quod si locus, in quo creditor vult procedere, sit insolitus, ita quod de eo partes verisimiliter non cogitauerint, tunc ibi agi non possit, etiam si nullo expresso certo loco, simpliciter promissum esset soluere vbiq; locorum. Sed si locus non sit insolitus, quamuis locus, vbi creditor velit procedere remotior sit alijs expressis, ex intẽtione partium vr quod possit ibi ꝯueniri. Vnde infert, qui Pisis cõtrahendo promisit soluere Florentiæ, Senis, & vbiq; locorũ, poterit ẽt Romæ, & Venetijs ꝯueniri. Ad euitãdã tñ hãc difficultatẽ, cautius erit, si in obligatione ponãt de locis ẽt distãtiorib.

In hac parte videntur esse superfluo inculcata nõnulla vocabula q̃ magis conueniebant antiquis tpib. antequam huius formulæ executio soli Auditori Cameræ esse demandata, q̃ in præsenti, veluti sunt illa, Eiusq; Camerarij, Vicecamerarij, Vtceanditoribus, Regentis, & Commissarij: quæ propterea in noua formula non putaui esse ponenda.

Quartò si quæratur, an hæc submissio obliget hæredes: vt ipsi quoq; non possint declinare forum? Solutio apparet ex dictis superius in prima q. primæ particulæ huius secundæ partis principalis, & in 2. q. huius particulæ.

Quæst. ad Tertiam particulam obligationis Cameralis.

SVMMARIVM.

1 *Quid significent illa verba in formula: Et earundem curiarum quamlibet in solidum tam coniunctim, quàm diuisim.*

IVXTA tertiam particulam, in qua continetur facultas data per obligatũ procedendi ꝯ se, & suos in omnibus Curijs, quarũ iurisdictioni se submisit, ita vt possit cogi, moneri, excõicari &c. Quæritur primò, † Quid significent illa verba: & earundem Curiarum quamlibet in solidum, tam coniunctim, q̃ diuisim. Responsio hr ex cautela Bartholomæi Veronen. 70. sæpissimè in instrũs in prin. quod ea verba ponantur ad effectum, ne pp copulam, quæ ponitur inter loca, intelligatur eẽ facta diuisio, iuxta l. 2. §. si quis ita ff. de eo, quod cer. loc. ex qua cautela comprobantur etiam aliæ clausulæ, quas præcedenti particulæ putaui esse addendas, prout apparebit ex nouella forma inferius describenda.

SVMMARIVM.

1 *An vna via intentata ad executionem obligationis cameralis dimitti possit, & alia sumi.*
2 *Coram eodem, vel diuersis iudicibus plures executiuæ viæ simul competentes simul, & successiuè intentari possunt.*
3 *Effectus duarum clausularum in hac tertia parte positarum.*
4 *An post iudicium ordinarium intentatum possit extraordinarium intendi.*
5 *Distinctio Romani ad præcedentem proximam quæstionem.*
6 *Vix fieri potest, vt sine consensu actoris appareat cœptum fuisse iudicium ordinarium.*
7 *Debitore existente contumace in iudicio ordinario cœpto, creditor potest aliam rationem iudicij inire, vel iudicem alium adire.*

1 SECVNDO quæritur, † An vna ex hic positis vijs intentata, illa dimissa, possit alia via procedi? Et si fortè sit cœptum procedi via ordinaria, an peti possit, vt procedatur executiuè? Considerandum est, si contingat hanc mutationem fieri coram vno & eodem Iudice, an coram diuersis? Et si mutetur de vna via executiua in alterã executiuam? An 2 verò de ordinaria in executiuam? † Nam coram eodem Iudice plures vias executiuas simul competentes simul vel successiuè intentari posse, etiam si iam vno modo facta sit executio, habetur pro indubitato, per doctrinam Bar. in l. consentaneũ. in pen. q. C. quomo. & quando iud. & ita est in vsu. Idem quoq; dicendum est, si cõtingat diuersas huiusmodi vias executiuas intentari coram diuersis iudicibus, tum de iure communi, per ea, quæ allegat Ias. in l. nullis prorsus. col. fi. vers. sexto & vltimò. C. de iudic. tum præcipuè rigore pacti in hac particula positi 3 per illa verba: † Ita tamen quòd executio vnius Curiæ executionem alterius Curiæ non impediat, nec retardet, iure dicente, quod vbi iudicium cœptum est, ibi finem accipere debet, & qualibet alia iuris & facti exceptione in contrarium faciente non obstantibus, & per alia verba superiora, ibi, vno & eodem tempore, vel diuersis temporibus, & per diuersorum temporum interualla, vsque ad integram solutionem &c. propter quas clausulas Card. Parisius cons. 101. versic. secundò, voluit, quòd non obstante l. 2. C. de pigno. creditor vigore huius obligationis arbitrio suo possit eligere viam, quam velit, & agere tam ad bona specialiter obligata, quàm ad bona hypothecata generaliter, ita vt vna electa, nõ præiudicetur alteri. Quod tamen dictum; quia apud me non est vsquequaque probabile, cum suprascripta verba (meo quidem sensu) id non videatur significare: idcirco in noua forma putaui addenda esse verba, 4 per quæ difficultas huiusmodi tollatur. † Maior autem difficultas remanet in eo, an post intentatum iudicium ordinarium liceat aggredi viam executiuam, in qua non opitulantur verba suprascripta, quæ non loquuntur nisi de executione vnius Curiæ, non impedienda per executionem alterius Curiæ &c. sicque inspicienda est sola iuris dispositio: sm quam videtur, quod actor, qui elegit prius ordinariè procedere, renunciauerit viæ executiuæ, tanquam electione vnius ex contrarijs facta c. vt duas. de elect. lib. 6. c. 1. de postu. l. prælat. eo. lib. accedente dispositione authen. qui semel. C. quo. & qñ iud. p quam vr pars compelli posse in ea actione, quam intentauit, vsq; ad finem litis persistere. Idem quoq; videtur, si forsan reo prouocante actor non contradixerit, sed consenserit processu ordinario, iuxta not. in glo. antepenul. supra verb. partib. in clemen. sæpe. de verb. sign. Attñ Ludouicus Rom. in consi. 133. in præ5 supposito casu, distinguit, † quod si iudex sine consensu partis expresso incœpit procedere ordinariè, poterit pars ꝯdicens facere, quod mutetur modus procedendi, & procedatur extraordinariè. Secus, vbi appareret de partium expresso consensu fuisse processum ordinariè inchoatum & ad d. authẽ. qui semel, respondet, quod intelligenda est de actione prosequenda, sed quod nihilominus recedi possit a modo agendi, dummodo in lite psistatur. Et cum Ludouico facit Bald. in l. neq; natales. prope fi. vbi, quod etiam si merus executor citauerit partem, non tenetur expectare terminum citationis: quia licèt assumpserit partes iudicis in citando, potest recedere ab ea viæ & assumere partes executoris. Quæ Ludouici distinctio; quia non potest suffragari, nisi in terminis primi membri suæ distinctionis, & illud etiã 6 non caret difficultate saltim in facto, † cum videatur admodũ difficilè, quod dici possit vigore instrumenti intentatum iudiciũ ordinarium, & quod non appareat id factum esse de consensu ipsius actoris, idcirco in nouella forma putaui addenda esse ver7 ba, quæ hanc etiam difficultatem tollant. † Nolo tñ omittere, quod etiam de iure communi, posito quod creditor vigore instrumẽti hac obligatione roborati intentauisset expresè viam ordinarij iudicij, citato debitore: sed debitor fuisset in eo iudicio contumax, ipso creditore postea iudicium mutando, executiuam viam intentante, nõ posset debitor allegare pendentiam litis ordinariæ. Ita Abb. dispositionem. l. vbi cœptum. ff. de iudic. in c. ex tenore. de rescrip. & sequitur Felyn. ibi in 6. col. vers. lex vbi cœptum, & Corsetus in repet. vers. iudicium, & idem Fely. in c. cum M. col. 13. vers. extra glo. de constitutioni. qui ex auctoritate Abbatis in c. dilecti. col. pe. de fo. comp. dicit, quod data negligentia iudicis, vel ꝯtumacia rei, actor potest impunè adire alium iudicẽ, nõ obstãte dispositione dictæ. l. vbi cœptũ. Et hinc sumi fortasse potest ratio, quamobrem in tex. in d. Cle. sæpe. positum fuit vocabulum, partibus, numero plurali.

SVMMARIVM.

1 *Quomodo verba, per quæ debitor non recusat posse moneri, aggrauari &c. sint intelligenda.*
2 *An per tale pactum possit prorogari iurisdictio alieni iudicis.*
3 *Extra Rom. Curiam via excommunicationis & censurarum procedi non potest nisi per proprium Episcopum obligati, aut per alium de ipsius Episcopi consensu.*
4 *Pactum non valet, quòd quis sine monitione precedente excõicari possit.*
5 *Quæ ratio illius vsus sit, vt in curia absentes non moniti excommunicentur.*
6 *Non potest pactum esse immediata causa excommunicationis.*
7 *Cur obligatione facta cum susceptione censurarum, sine monitione quis in curia excommunicari soleat.*
8 *Vsus suscipiendi ab initio censuras vnde acceptus fuerit.*
9 *Quid sibi optimè cauere volentis in obligationibus sit seruandum.*
10 *Qui semel consensit, in alterius præiudicium dissentire non potest.*
11 *Pro futuris culpis non debet fieri excommunicatio.*
12 *Susceptio censurarum ab initio non valet facta coram notario solo.*
13 *Excommunicatio à non competenti iudice lata non valet.*

1 TERTIO quæritur, † quomodo intelligenda sint verba, per quæ debitor paciscitur, & vult posse moueri, & excommunicari, aggrauari, reaggrauari, & ad brachiũ seculare deponi. Pro quorum intelligentia, suppositis pro notis ijs, quæ habentur in cap. P, & G. de officio delegati. & in c. sacro. de senten. excom. & in c. cordis. oculus. 1. q. 7. quod in eisdem locis not. glo. & Doct. Ex illis in summa facio hanc cõ2 clusionem. † Quod si quis dubitet, an per tale pactum prorogari possit iurisdictio alieni iudicis, vt talis iudex hæc facere possit, & de clerico res est clara, quod non potest id facere sine cõsensu sui Episcopi. Similiter potest & laicus cum consensu sui Episcopi. Sed an idem facere laicus possit sine tali consensu? Quãuis Anton. Butr. voluerit facere certam distinctionem: tamen

communis

3 cōis Doct. sñia est, ꝙ non possit. † Vnde sequitur, ꝙ vigore huius obligationis, via excõicationis, & censuratum non poterit extra Ro. Curiam procedi, nisi per proprium obligati (siue clerici, siue laici) Episcopum, aut eius Vicarium, aut alienum, in quem de consensu proprij Episcopi facta sit prorogatio, & in ipsa Curia per Auditorem Cameræ, cui hoc genus causarũ est
4 (iuxta superius dicta) præcipuè delegatum. † Si autem dubitetur, an valeat pactum, ꝙ a iudice competenti possit obligatus excõicari non præcedente monitione seu citatione & contumacia? Et in hoc quoq; dubio cõis est omnium sñia, ꝙ pactũ non valet: & ideo prudenter positum fuit in hac formula, ver-
5 bum moneri, ante verbum excõicari. † Quæ cum ita se hēant, operæprecium est videre, qua rõne constet vsus Ro. curiæ, ſm quem ita obligati, si absint ab ipsa Curia, excõicantur, aliter nõ moniti, nec citati. Vt reddatur vnicuiq; suus honor, hoc bene declarat glo. pragmaticæ sanctionis, titu. de pignorantibus cultum diuinum, versic. abolentes. vbi in summa ex dictis Doct.
6 in d. c. P, & G, colligit esse verum, † ꝙ nemo põt obligare se ad pœnam excõicationis per viam pacti: ita ꝙ pactum sit causa immediata excõicationis. Sed bene põt se obligare faciendo, non ꝙ pactum sit causa immediata excommunicationis, sed contumacia vera, vel præsumpta, & subsequitur (exemplificando ad vnguem, sicut hic in curia vtimur) videlicet, quia debitor confitetur debitum coram Iudice, & iudex ex tunc cōdénat eum ad soluendum creditori, & consentiente debitore fert excõicationem sub ꝯdõne, nisi satisfaciat in termino: tũc enim elapso termino erit excõicatus sine alia monitione, & hoc casu non ipsum pactum, sed ipsa contumacia vera vel præsumpta in non soluendo tpe debito, est causa excõicationis, illaq; comminatio, nisi infra terminum soluat, habet vim mo-
7 nitionis. † Sed quo pacto defendemus alteram practicam, quæ in vsu, vbi obligatio facta est ab initio cum susceptione censurarum, cuiusmodi etiam erãt in effectu superius positæ ex antiquis Cameræ libris, & ex Speculatore descriptæ formæ? tunc enim si de obligatione rogatus sit aliquis ex notarijs Curiæ dicti Auditoris, nisi fiat ex vrbanitate, de cõi vsu non est necessaria citatio: & si instr̃m aliunde deferatur, non citatur debitor, vt constituatur in contumacia, neq; ad videndum se excõicari, sed citatur solummodo pro recognitione instr̃i, & extractione censurarum. Vr̃ primo aspectu dura practica, sed intentius considerata inuenitur hr̃e eandem rõnem cum præcedenti: nec differunt in alio, nisi ꝙ in præcedenti fertur excõicatio præcedente confessione, & sub illa ꝯdõne, postquam venit dies faciendæ solutionis, aut alterius implementi: in hac vero simul omnia fiunt tpe ꝯtũ obligationis: tunc. n. facta per debitorem confessione, Iudex eo consentiēte ex tunc profert in eũ sñiam excõicationis, & alias censuras, nisi tpe conuento satisfecerit. Itaq; hæc est per omnia similis antecedenti, excepto ꝙ hic sententia sub illa conditione, pfertur ab initio, ibi post lapsum diē præstitutum faciendæ solutioni. Sed hæc differentia non est
8 substantialis in proposito. † Et iam superior, quàm hæc practica suscipiendi ab initio censuras, accepta fuit ex cautela, quam ex verbis Innocentii sumptam docuit Hostien. in d. c. P, & G,
9 in 2 col. vbi inquit: Ex præmissis colligi põt, † ꝙ si quis in hac materia cautè sibi vult prouidere, debet sibi cauere, vt non solum fiat iurisdictionis prorogatio, sed statim per iudicem consentiente, & instanter petente debitore feratur in eum excõicationis sñia, nisi infra terminum plenè satisfecerit; tunc enim nulla alia monitio necessaria est: quia dies pro homine interpellat, infra de locato. c. 1. in fi. nec valebit appellatio, si appel-
10 let interim: † quia ex quo in hoc semel consensit, in alterius p̃iudicium dissentire non põt: arg. extra de proba. c. per tuas. §. fi. ad fi cum suis concordan. & de re iudi. cum causa. quæ inter vos. §. 1. versi & eidem iudic. non enim grauatur, nisi a se ipso. Vnde nec potest de iudice conqueri, arg. infra de appel. cũ spirituali. § porrò secus si expressè non consensisset, sed ꝯtra inuitum esset lata sñia, & sic loquitur, & tollitur ꝯrium, infra de appel. Preterea, hæc sunt verba Hostien. cum quo transeunt oēs in d. c. P, & G, vbi ēt Anto. de Butr. col. 4 Ex præmissis cõcludit. Hostien. affirmat, ꝙ in practica sic seruatur ſm Ioan. Andr. & re vera id dicit Ioan Andr. qui ibidem in 2. col. refert suprascripta verba Hostien. Et licēt Abb. in fi. 1. col. subiungat, ꝙ de præmissis possēt hodie dubitari per c. Romana. de sent. excommu.
11 lib. 6. vbi dr̃. † ꝙ pro futuris culpis non debet fieri excommunicatio, ēt sub conditione, nisi causa præcesserit: tñ addit posse dici causam præcessisse, ex quo debitor sponte in se suscepit sen-
12 tentiam, quod dicit esse notandum. † Illud nolo hic prætermittere, in quo vidi multos ēt doctos viros errare, ꝙ (sicuti ex prædictis colligitur) hmõi ab initio facta censurarum susceptio nõ valet facta coram solo notario, sed facienda est coram ipso cõpetenti Iudice (qualem diximus esse extra Curiam proprium Episcopum, & in Curia Auditorē Cameræ, & alios Iudices ordinarios in negociis, quorum ꝯtus per eorum notarios recipi pñt) qui iudex quilqs ex prædictis fuerit, ēt ex tũc, pferat, ful-
13 minetq; actu excõicationem, & censuras prædictas: † cũ nisi a cõpetēti iudice prolata excõicatio nõ valeat, ſm ea, q̃ ponunt Doct. in locis superius relatis. Nõ ignoro, ꝙ nonnulli ad euitãdum hoc absurdum, vtuntur talib. cautelis, videlicet ꝙ si de obl̃one, & censurarũ susceptione rogatus sit ipse actuarius, antequam extrahat & consigner parti instr̃m censurarum, idem notarius curet habere, vel in calce ipsius obligationis, vel in manuali actorum, Iudicis manu scripta verba hmõi. Nisi infra tempus debitum dentur literæ de consensu. Sed si censuræ susceptæ sint coram alio notario, producto prius instr̃o, & citata parte aduersa ad dicendum ꝯ illud, videndumq; iurare testes super illius recognitione, ac fulminari censuras, sed mandari illas relaxari, in termino citationis Iudex recognito instr̃o in calce illius scribit ea verba Censuræ, nisi infra tempus ꝯuẽtũ, dent̃ literæ de ꝯsensu. Quæ tñ cautelæ neutro in casu videntur supplere defectũ sñiæ excõicationis, nisi accederet nouus partis cõsensus, cum antecedēs cẽsurarũ susceptio corã solo notario facta, re pptterea ab initio nulla, nõ possit p subsequẽtē iudicis approbatione validari: de elect. c. auditis. & c. dudũ. Et faciũt ea, q̃ ponit Bar. Brixiē. in qõnib. venerialib. 41. & 43. & Io. And. in c. ratum & in c. nõ firmatur de reg. iur. in mercurialibus, in quæstionibus, quas ibi proponit.

SVMMARIVM.

1 QVARTO † quæritur ꝯñr de intellectu illorum verborum, per quæ debitor consentit, & vult se, & suos prædictos posse cogi, compelli, constringi, arrestari, capi, incarcerari, & detineri. Hæc quoq; vr̃ biceps eẽ qõ, videlicet, si vigore huius pacti, personæ captura, & alia prędicta fieri possint sine ministerio Iudicis propria creditoris au-
2 ctoritate? Et solutio est expedita, † ꝙ fieri non possint, & ꝙ pactum, si diceretur ea fieri posse ppria creditoris auctoritate, nõ valeret. Ita Ange. in authen. vt nõn fiant pignor. in fi. idem Ange. in l. si vnus. § pacta. ff. de pact. Dyn. Bar. Imol. Ang. & Lud. & Alex. in l. alia. § eleganter. ff. solu. matr. Imol. in c. cum ꝯtingat. de iureiur. Fel. in c. ex rescripto. col. 5. ver. similiter non valet. & in 4. col. versi. ista faciunt. Quod procedit, ēt si pactum sit iuro firmatum, vt Alex. in d. § eleganter. Bald. in auth. sacra puberũ. Crotus in rep. l. nemo põt. nu. 9. de leg. 1. vbi ponit aliquas limitationes Immo nec desunt, qui dicant, etiam iudicis auctorita-
3 te talia fieri non posse; † quia partes non pñt earũ pacto facere, ꝙ nõ obseruetur ordo iudicialis. gl. in cle. sæpè. ver. & necessario de verb. sign. & c. fi. de re iudi. in 6. & in c. de causis. de offi. deleg Bart. in auth. offeratur: C. de libel. obla. Ioã And. & Abb. in c. 1. eod. tit. de lib. obla. Ad arrestum autem, capturam, & carcerationem personæ, & similia, deueniri nõ põt, nisi præcedat libellus, & litis cõtestatio, cum ab executione nõ sit inchoãdũ. l. cõsentaneum & ibi Bar. C. quõ & qñ iudex, & in l. cum ex eo. ff. ad leg. Iul. pecul: quãquã etiam Ang. & Aret. quos citat Crotus vbi supra, teneant ꝯrium, ea potissimum ratione, quia illud potest fieri per legem, ergo & per pactum. Quod an sit verum, nõ vr̃ esse hic disputãdi locus: satisfit. n. nostræ qõni, per no. doctrinam Abbatis in d. c. de causis. de offic. deleg. col. 2. versic. in gl. in verbo, partium. quem posteriores cõiter sunt sequuti, &
4 comprobat̃ diuturno vsu: † dicu. n. ꝙ partes pñt cõuenire, vt iudex procedat sine omni ordine iudiciario. Sed tunc illius iudicis verbum non habebit vim sententiæ, sed cuiusdam pacti. Nam sicut post factum partes possunt approbare sententiam nullam, & habebit vim pacti, vt legitur & not. in l. 2. C. cõmu. vtri. iud. & not. in c. significasti. de foro compet. ita a principio possunt conuenire, ut iudex procedat sine ordine iudiciario. Sed si vellent partes, ꝙ verbum iudicis haberet vim sñiæ, non possent remittere ordinem substantialem a iure inductum, vt de lit. contesta. c. vnico. l. properandum. C. de iudic. & Cle. sæpe. de verb. sign. & quod ibi not. in fi. hæc sunt verba Abbatis.
5 † Ex quib. & alijs superius citatis, colligēndo in summa propositæ quæstionis solutionem, dicere possumus, prudenter compositam fuisse hanc nostram formulam, valereque dictum pactum, & posse illius vigore, cum ministerio tamen iudicis, inchoari ab huiusmodi executione.

SVMMARIVM.

1 QVINTO, † cum ex clausulis superius interpretatis viderimus per pacta prædicta bene prouisum esse, ꝑ habenda ab ipso initio executione, tam in animam & famam via excommunicationis & cēsurarum, illarumque infamis publicationis, q̄ in personam via arrestatio-2 nis, detentionis, carcerationis &c. † Quamobrē omiserunt prudentes adponere pactum, per quod haberi posset similis executio etiam super temporalibus, quæ fortunæ bona appellantur, ad quæ (vt nunc se habet forma) non datur executio, nisi in subsidium, & postremò loco, dum non proficientibus censuris, & illarum infami publicatione, ad brachii secularis inuocationem deuenitur? Causa (nisi me fallit opinio) colligi pōt ex antedictis. Nam si forma inuenta fuit pro debitis cameralib. potissimum ex annatis beneficiorum in longinquis regionib. & subextraneis regnis, & iurisdictionibus consistentium, consequenter non erat facilè habere executionem in tpalib. obligatorum bonis, neque ꝯ successores illorum, & ꝓpterea prudētes, qui formulam cōposuerunt, neglexerunt ea pacta, & clau-3 sulas, q̄ nihil, aut rarò poterant proficere. † Nunc aūt, q̄n eadem forma ēt in priuatorum ꝯctib. passim vsurpat, haud inutile fore existimaui, si adderentur pacta, q̄ afficiant bona non solum viuo debitore, & eo mortuo ꝯ eius vniuersales hæredes, sed ēt ꝯ quoscunq; particulares successores, veluti ꝙ liceat creditori ingredi possessionem bonorum obligatorum propria auctoritate, quæ debitor ex nunc constituit se eius nomine possidere, & concedat ēt in solutum, promittendo non facere de illis alium ꝯctum huic obligationi præiudicialem &c. prout latius apparebit in noua forma inferius descripta: quæ singula pacta habent paratam executionem cōtra quoscunq; ēt tertios possessores à debitore ipso causam habentes, & ea sumpsi ex ijs, q̄ ponunt Bartol. & Docto. ac potissimū Salyc. in l. creditores. C. de pign. vbi qui volet, videre poterit. Quorum ēr dicta si quis sub compendio collecta videre voluerit, legat Negusantium in tract. de pign. in quarta parte principali, nu. 8. cum pluribus seq. vbi eleganter & breuiter omnia reducit ad quindecim cōclusiones: ex quibus congruenter relatis iustificantur singulæ partes additionis nostræ prædictæ. Et de modo, fm quem procedendum sit ad talium pactorum executionem, dicemus loco suo in tertia parte huius tractatus.

SVMMARIVM.

1 *Quomodo pactum de capienda, & detinenda persona iure valeat.*
2 *Quot, & quibus rationibus, pactum de carcerando, alienum sit a iure.*

1 SEXTO † quæritur de pacto adposito, ꝙ persona possit carcerari & detineri, an iure valeat? Federicus Senten. in cons. 60. Quod pactum &c. tenet valere, & ita vbiq; seruari dixit Pau. Castren. in l. Titio centum. §. Titio cētum. ff. de cond. & demonstr. intelligendo tū ꝙ captura & carceratio fiat ministerio Iudicis, non propria creditoris auctoritate: tractatur eadem quæstio per Alex. in l. alia §. elegan ter. ff. solu. 2 matrimo. & per omnes in l. nemo pōt. de lega. 1. † Est aūt hoc pactum a iuris dispositione alienum, non solum propterea ꝗa conuenitur, vt peruerso ordine iudicij ab executione incipiatur: sed ēt, quia ipsius executionis debitus ordo peruertitur: non enim semper carcerari potest, qui non soluit, sed prius requiritur mobilium, immobiliumq; bonorum excussio, iuxta not. per gl. l. 3. §. tutores. ff. de susp. tut. & Bar. in l. 1. ff. de cessi. bon. & Alex. in d. §. eleganter. col. 3. vers. ex prædictis.

SVMMARIVM.

1 *An pactum in obligatione Camerali pōsitum, quòd clericus incurrat pœnā priuationis beneficiorum, valeat.*
2 *Et quatenus valet.*
3 *Mentio duarum clausularum, quæ in noua formula obligationis ab auctore excogitata, additæ non sunt, & quare.*

1 SEPTIMO quæritur, † An ad magis conuincendum clericos, qui innata perfidia omnibus pactis & data fide spretis creditores supplantare satagunt, valeret, si adderetur pactum, ꝙ etiam incurrerent pœnam priua-2 tionis beneficiorum? † Hæc quæstio ponitur per gl. & Doct. in c. P. & G. de offic. deleg. & concludunt valere pactum, sed declarandum est id dictum procedere ita demum, si accedat auctoritas ordinarij, vel alterius superioris, habentis iurisdictionem admittendi resignationem, vt dicit ibi Felyn. col. 2. ver. in 3 glo. vbi &c. † & propterea in noua forma addi potuissent duæ clausulæ. Vna, in hac tertia particula, per quam debitor pacisceretur velle incurrere priuationem: altera, in quinta particula, vt inter alia daretur procuratoribus hæc facultas, vt possent etiam post incursum priuationis ipsa beneficia in manibus ordinarij, vel Papæ, aut alterius ad id potestatem habentis resignare. Sed eas non posui, propterea quòd visa fuerit res esse indecora, & mali exempli, si hoc modo beneficia fierent quasi venalia.

Quæst. ad quartam particulam, vel clausulam obligationis cameralis.

SVMMARIVM.

1 *Quæ exceptiones opponi possint contra obligationem cameralem.*
2 *Contra instrumentum executionem paratam habens tres tātùm exceptiones opponi possunt, falsitatis, quietationis, & solutionis.*
3 *Oportet tamen vt curam iudice competenti productum sit. Item, quòd actoris persona legitimè possit consistere in iudicio.*
4 *Exceptio excommunicationis nunquàm censetur exclusa.*
5 *Excommunicatus, etiam reo volente, ad iudicium admittendus non est.*
6 *Nullitas instrumenti obligationis cameralis semper opponi potest.*
7 *Exceptio, quòd actor ex sui parte promissa non præstitit, opponi potest contra obligationem Cameralem.*
8 *Exceptiones ex ipso instrumento obligationis cameralis apparentes, quæq; illi insunt, opponi possunt.*
9 *Non oppugnat instrumentum, qui nititur instrumento.*
10 *Quæ insunt ex rei natura, & tacitè colliguntur, opponi possunt contra obligationem Cameralem.*
11 *Non est necesse exceptionem illam proponere, quæ ex rei natura oritur.*
12 *Defectus causæ, quamobrem obligatio Cameralis initio est, opponi potest.*
13 *Cur instrumentum guarentigiæ sine causa factum valeat.*
14 *Opposita exceptio cōtra obligationem Cameralem, quod sine causa cōtracta sit, quatenus admittenda.*
15 *Quando exceptio opposita non admittatur, nec opponens eam probaturus audiatur.*
16 *Quando admissa exceptio vlteriorem processum impediat.*
17 *Quando admissa exceptio processum non retardet.*
18 *Prudens, & rationabilis Curiæ Romanæ stylus.*
19 *Termini qui obseruentur in exequenda obligatione Camerali.*
20 *Terminus Trium dierum censetur sufficiens ad probandum ea, quæ incontinenti probanda sunt.*

1 PRIMO quæritur, † An sit absolutè verum id, quod vulgò dicitur, contra huiusmodi obligationem non posse opponi alias exceptiones, præterquam falsitatis, quietationis, & solutionis? & si non sit absolutè veru, quæ nam sint illa alia, quæ opponi possunt? Puto veram esse cōclusionem, ꝙ contra petentem executionem huius obligationis non possit opponi alia exceptio, quàm falsitatis, quietationis, & solutionis. Quam tamen conclusionem ita intelligendam esse duco, vt executio non petatur, nisi coram iudice cōpetenti, & data habilitate personæ ipsius actoris, adimpletisq; pro eius parte promissis, & aliàs obligatione existente valida, & ab initio liquida, & pura, aut postea liquidata, & purificata, eiusque causa, propter quam contracta extitit, perdurante. Hanc autem expositionem his rationibus ductus feci; quia, & 2 si uera & in ore omnium sit ipsa conclusio, † ꝙ contra instrumentum habens executionem paratam non possint opponi nisi dictæ tres exceptiones, videlicet falsitatis, pacti de non petendo, seu quietationis, & solutionis, vt dixit Bar. in l. 1. §. & parui refert. ff. quod ui aut clam. & specialiter de hac obligatione loquens, ait Guilel. tit. de mutuis petit. decis. vnica tamen intel-3 ligendum est ante omnia, † ꝙ instrumentum sit coram competenti Iudice productum, iuxta gloss. vltimam Clem. 1. de sequestr. poss. & tenet Alex. post alios, quos citat ī d. §. & parui. in apostil. magna, circa princ. Intelligendum est præterea, quòd actor habeat legitimam personam standi in iudicio, alioq; semper opponi possunt exceptiones facientes ad eum repellendum, veluti, vt dicit Bar. in d. §. parui. si sit minor, bannitus, excommunicatus, aut aliud tale; quod non repellat instrumentum, sed personam actoris, & ponit Cannarius quæst. 15. & de exceptione excommunicationis hr̄ in c. sicut. 2. q. 1. & ibi Ge-4 min. † est enim exceptio, quæ nunquàm censetur exclusa, q n opponi possit etiam coram mero executore, argu. glossæ in d. Clem. 1. de seq. possess. & fruct. Butr. in cap. licet. de elect. Bald. in l. si quis filio. §. si quis. ff. de iniust. rupt & irrir. testamen. adeo 5 † quod etiam reo volente non debet iudex admittere excommunicatum, c. exceptionem. de except. vbi Docto. & potest opponi etiam coram Iudice laico. gloss. in l. 1. C. de iur. & fact. ignor. quam ad hoc citat Bald. in c. cum contingit, de dolo & contu. & in c. intelleximus, de iudic. & facit text. c. fi. de except. lib. 6. & in c. postulasti. de homic. tradit Iasin l. 1. nume. 9. C. de iuris & facti ignorantia. & in l. placet. in fin lectu. Paduana. C. 6 de sacrosanctis ecclesijs. † Opponitur etiam nullitas instrumē-7 ti, per ea, quæ dicta sunt in 3. q. primæ partis. † Opponitur etiā, quod ipse actor non seruauit pro sui parte promissa. Non enim tenetur quis ad obseruantiam contractus, quando ꝑ aliteram partem sibi non obseruatur: licetque eo casu fidem fallere,

lere, & si interuenerit Instrum, lege, Iulianus. §. offerri ff. de action. emp. l. cum proponas. la secunda. C. de pactis. & q̃ ibi cumulat Iaf. in 3. & 4. not. siq; opponi põt de pretio per actorem non soluto; vel re non tradita. Corneus latè consi. 297. per totũ, & 291. col. fi. lib. 3. Cannarius quæst. 27. Deci. consi. 19, in princ. † Item opponi possunt omnia illa, quæ patent ex ipso Instro, cum illi insint, & ex illius inspectione colligantur, per ea, quæ in simili dicta sunt superius, de nullitatibus in tertia q. 1. partis. Et ponit eleganter Cannarius, q. 29. qui omnino super hoc videndus est; qm̃ doctè loquitur. Ratio potissima est: † quia non potest dici impugnare instrumentum, qui nititur instro. Ponit etiã Fel. in c. ex parte. secundo. de officio delegati in 19. limit. & ibi Decius etiam 19. limit. Itaque opponi potest, non venisse diẽ, non esse purificatam conditionem, sub qua contractum est debitũ, & his similia Barto. in lege, si filius. ff. quod cum eo. Bald. in l. si causam. circa finem. & in l. etiam col. 1. & in l. 2. C. de execut. rei iudic. Imola in l. fi. col. 10. ff. qui, & a quibus appell. nõ lic. Alex. cons. 20. num. 2. lib. 6. † Item opponi possunt ea, quæ & si ex ipsius instri litera non legantur: insunt tamen ex rei natura, & tacitè colligi possunt: vt si fideiussor conuentus opponat exceptionem cedendarum sibi per creditorem actionum: Item si emptor conuentus ad pretium, opponat exceptionem rei nõ traditæ, vel non liberè traditæ, & contrà venditor conuentus ad rem tradendam opponat de pretio nõ soluto, & his similia. Alex. d. consi. 20. nu. 2. & 3. post antiquiores, quos citat Fely. & Deci. in dicto c. ex parte. 2. de officio deleg. fall. x. & idem Deci. cons. 507. num. 6. Cannarius q. 27. † Habent autem hoc genus exceptionis id proprium, quia non est necessarium, q̃ exceptio quæ negotio inest, proponatur, siquidem producto instro statim patebit. Card. post Inno. in c. pastoralis. de excep. refert Fel. in rubr. eiusdem titu. col. 2. vers. & dicit Innoc. & latè Gui. Cassad. in tit. de rescriptis. decis. 10. & posuit Fel. in c. ex parte. secundo. versi. decimò fallit. de offic. deleg.

† Item opponi potest de defectu causæ, propter quam ɔ̃cta est obligatio, qm̃ ea deficiente, deficit ẽt obligatio. Exempli gratia: si res conducta auferatur, vel non præstetur. l. ex conducto. in prin. cum concor. ff. locati. & si vniuersitas villæ promisit superiori decẽ annua, vt eã protegat, destructa villa, non debent amplius illa decem. Rom. consi. 417. in consultatione. & plura exempla ponit Brunus in tracta. de interitu & peremp. conclusionibus. 11. & 16 & Alexand. & alij in l. si cum dotem. § si maritus, num. 6. ff. solu. matri. Sed si contractu fuisset ab initio sine causa initus, putarem esse distinguendum. Nam si obligatio sit cum susceptione censurarum: eo casu, qm̃ (vt superius dictum est) confessio fit coram Iudice, procedit id, quod in simili dixit Bal. in l. licut. quam ad hoc ponderat C. de repud. hæred. † q̃ instr. in guarentigia sine causa factum tenet: quia continet illud præceptum cartularij factum in confessum, quod vr̃ factum esse in iudicio. Refert & sequitur Alex. in vltima apost. ad Bart. in l. toties. ff. de inter. action. & Fely. in c. si cautio. de fid. instru. in x. limit. licèt remittat ad ea, quæ superius dixerat in 6. limit. vbi licèt ponat valere confessionem factam in iudicio sine causa, allegando multos idem tenentes, in postremo citat Io. And. & Roffredum ɔ̃triam partem asserentes, cum quibus & ipse vr̃ residere: prior tamen est cõis. Sed si obligatio nostra sit simplex, adhuc puto esse considerandum, † q̃ si talis oppositio fiat post factam debiti confessionem, non sit admittenda pp eandem rõnem. Sed si opponeretur, antequam fieret confessio debiti, tunc puto, q̃ recurrendum esset ad dispositionem iuris cõis: quæ ponitur per Cynum in lege, gñaliter. C. de non numerata pecunia. & per Bar. in lege secunda. § circa. ff. de doli exceptio. vbi ẽt Alexan. ponit multas remissiones de diuersis actibus sine causa factis, videlicet de actu (vt ipse loquitur) pmissiuo, de confessiuo, de actu adhibitiuo alterius personæ, & de pacto nudo, & per Fel. in d. c. si cautio. Et pro iis, q̃ dicta sunt de exceptione falsitatis, quietationis, & solutionis, necnon de nullitate, inhabilitate personæ agentis, & alijs prædictis, melius intelligendis, considerare oportet, † tres esse terminos inter se differentes, videlicet, primò exceptionem oppositam non admitti, & super ea probanda opponentem non audiri, & locum habet in omnibus alijs, præterquàm in supra expressis. † Secundò exceptionem admitti, & per eam admissam impediri pcessum ad vlteriora: quod accidit, vbi alicuius ex suprascriptis admissibilib. veritas appaiet ex lectura instri, & ex rei natura, vel alias est notoria, seu iuris præsumptione probata: † Tertiò exceptionẽ admitti, sed pptereà nõ retardari pcessum, quod cõtingit, vbicunq; pposita exceptio pbanda est per extrinseca, & aliunde quam ex ipso instro, vel ex notorio, aut iuris præsumptione. Neq; hoc tertiũ relinquit cuiquã querelæ cãm, si quis fortè dicere vellet, iniquum esse, q̃ non admittãtur ẽt ad retardãdum processum eiusmodi exceptiones, vbi opponẽs offert se incõtinenti pbaturũ, iuxta dicta Bar. in extrauag. ad reprimẽdum, super ver. summariè, & in l. is, a quo. ff. vt in possess. lega. & gl. & scriben. in Clem. sæpe. de verb. signi. & Guido Papæ decis. 132. & Ias. in l. nã & postea. quam legit, cum lege, ait prætor. la 2. ff. de iureiur. & aliorum in alijs plerisq; locis. † Nã prudẽter (vt in plerisq; omnibus habet se stylus Ro. Curiæ) prouisum est, simul ne fatigentur partes inanib. disputationib. q̃ desuper fieri solent, & habẽtur apud Doct. in locis præscriptis, tũ in iure, an exceptio incõtinenti pbabilis sit admittẽda, & quatenus intelligendum sit incõtinẽti probabile quicquã eẽ: tum in fauorẽ: an proposita exceptio sit eiusmodi: simul, ne iustam hũs exceptionem, iniustè executionem patiat. † Nam (vt dicet in tertia parte) citat debitor ad cõfitendũ debitũ, in cuius citationis termino põt, si habet, pponere exceptionem vel euidẽtẽ: vel incõtinẽti pbabilẽ. Quod si nõ fiat, pcedit qdem ad ɔfessionẽ debiti, & excõicationẽ nõ tñ simplr, sed sub illa ɔdõne, nisi infra tres dies satisfecerit, aut probauerit, quãobrem non teneat amplius satisfacere. † Quẽ terminũ triũ dierũ arbitrati sunt prudẽtes sufficere ad pbandum, q̃ incontinenti pbari debent, ducti (vt puto) exemplo l. fi. C. de erro. aduo. vbi triduum ponit pro termino ex continent. Ac præterito ẽt triduo, citatur iterum reus ad videndum tradi literas publicatorias excõmunicationis antea fulminatæ, quib. (cũ simili ɔdõne, videlicet, Nisi per totam primam diem iuridicam satisfactum aut pbatum fuerit) traditis & publicatis, expectat adhuc alijs decem diebus, antequam pcedatur vlterius: itaq; ante relaxationem realis executionis intercedunt (vbi minimum) dies quindecim: quem terminum nemo (ut puto) negabit esse conuenientem ad probãdum etiam ea, quæ altiorem requirunt indaginem, nedum ea, quæ sunt incontinenti probabiliora.

SVMMARIVM.

1. *An quatuor istæ exceptiones, simulationis, compensationis, retentionis, & reconuentionis, & quatenus opponantur contra obligationem Cameralem.*
2. *Exceptio firmat regulam.*
3. *Cum exceptiones omnes præter certas excludantur, exceptæ tantum possunt opponi.*
4. *Renuntians quis exceptioni simulationis, nullo pacto illam põt opponere.*
5. *Simulatio vel iuris præsumptione probata, vel ex instrumento patens, opponi potest, non obstante renunciatione huiusmodi exceptionis.*
6. *Compensationis exceptio opponi contra obligationem Cameralem non põt.*
7. *Aequitatis rõne interdum liquidi debiti compensatio admittenda est.*
8. *Periniquum est, quod debeas nolle persoluere, & quod tibi debuatur, acriter persequi.*
9. *Debiti post contractam obligationem facti cõpẽsatio facilius admittĩ debet.*
10. *Cautio, qua creditor possit vitare exceptionem compensationis.*
11. *Reconuentio non solet retardare executionem obligationis in forma Cameræ.*
12. *Retentionis ius obiectum, remoratur obligationis Cameralis executionem.*
13. *Amplitatio, etiam quantitate retinenda nondum liquidata.*
14. *Si non constet ius retentionis solo verbo oppositum, nihil prohibet executionem obligationis Cameralis fieri.*
15. *Exceptio retentionis ad particulares etiam successores transit.*

SECVNDO † q̃rit, Quid dicẽdũ sit de exceptione simulationis, cõpensationis, retentionis, & mutuæ petitionis, seu recõuentionis? Etsi vulgare sit ab oĩbus ɔcessum, † q̃ exceptio facta de gñe, seu de vniuersitate firmat dispositionem in reliqs l. nã quod liquidẽ. §. fi. ɔ rñio ff. de pe. penu legata. & l. q̃situm § deniq; ff. de fund. inst. & in l. cum simul, & ppterea cũ dixerimus vsu esse receptum, non admitti alias exceptiones præter supra designatas, superfluum videat nũc renocare in dubium, quid dicendum sit simulatione, & alijs in hac qõne ppoitis: maximè cùm dictam regulam particulariter in his terminis exemplificatam habeamus, videlicet, q̃ † exclusis exceptionib. pter certa, nullæ aliæ pñt opponi: vt Bal & Saly. in l. ita nobis pudor. C. ad leg. Iul. de adult. Bar. in d. l. 1. § & parui ff. quod ui aut clam. Canonist. in c. ex parte. de offic. delega. & notat Imola in l. fi. ff. a quib. appellare nõ licet. Tñ quia quatuor in hac qõne ppositæ non carent difficultate, vilçq; sunt spẽli nota digne, idcirco de illis qõnem pposui. Simulationis ergo exceptionem admittendam nõ esse cẽsuerunt prudẽtes, q̃ vsũ hunc introduxerunt: q̃a ei est in obligatione nõ solum gñaliter p illa verba, omnibusq; alijs exceptionib. &c. sed ẽt nominatim renunniatũ p tila alia verba, pñtis ɔ̃ctus nõ sic, vt pmitti tur facti & c. qb' renũciationib. sic se hñtib. addito ẽt iuño, vr̃ æqor, & cõior esse Doct. sñia, q̃ renũtiatio teneat, & exceptio nõ possit opponi: quã tenuit Bar. in d. §. & parui. latè psequitur Vitalis in lib. clausularũ c. An iurm valdet ɔ̃ctõ simulatũ vbi insert solẽne ɔsiliũ Raph. Fulg. & verba Io. Imo. idẽ tenẽtis. in l. nemo põt. de leg. j. tradit ẽt Ias. in d. l. nemo põt. in j. lect. col. 8. versi. tertio adde. & Bar. Veron. in tract. simulat. ɔ̃clus. in 7. præsumpt. & Bar. Soci. ɔ̃l. 82. sup qõnib. in prin. versi. secũda rõ. vbi dicit hãc esse cõem opin. lib. 3. & ɔ̃sl. ibi ĩmediatè seq. 84. versic. sed hãc obiectionẽ, qb' in locis citat Abb. Ant. & Imol. † Hæc tñ ĩtelligẽda sunt pcedere, nisi simulatio eẽt vel iuris psũptione pbata, vel ex inspectione instri patẽs; q̃a tũc nõ pt dici eẽ aliqd exequẽdũ, & sine oppositione partis iudex põt agentẽ repellere,

pellere, per ea quæ dicta sunt supra in prox præced. q. & in 3. q. primæ partis, vbi de nullitate locuti sumus, & ponit Cănarius in q 11. & Barr. Socin. consi. 27. visis instrumentis. col. 6. vers. secundus scrupulus lib. 4. vbi et immediatè supra versic. sed hic restant, dicit id ꝓcedere et non obstante iurō in obligatione posito, & periurij incursu: atq; hoc eadem rōne intelligendum est habere locum in omnibus alijs exceptionibus, quę aliàs nō essent admittendæ, vt operentur, si sint vel iuris præsumptione

6 probatæ, vel ex ipso instrō pateant. † De compensatione quoque non admittenda, licèt Barto. in l. amplius non peti. ff. rem rat. hab. in vlt. col. dixerit, ꝙ & si debitor certa die soluere ꝓmiserit, & iurauerit, nihilominus compensare possit: eius tamen opinio est cōiter reprobata, vt testatur Aret. consi. 99. longitudo & c. col. 1. & Doct. in c. veniens. de iureiur. vbi Butr. Imol. & Abb. & Alex. consi. 91. visis actis lib. 2. & Anchar. consi. 238. in auxilium veritatis. Soc. in l. Iulianus. col. pen. ff. de condi. & demon. Tyndarus de compēs. in 7. q. col. 4. & Fely. in c. ad nostrā. col. pen. de iureiur. vbi dixit cōem opinionem eē ꝯ Bart. quod etiam testatur Iason in lege, cum qui. §. si iurauero. ff. de iureiu. Iure igitur Rom. Curiæ vsu receptum est, ꝙ ꝯ huius obligationis executionem regulariter non admittatur compensationis exceptio: quod uidemus placuisse etiam consilio Neapolitano, vt testantur Afflictus decisione 281. quædam Hippolyta. & Capicius decis. 167. in causa Manfredini. Dixi regulariter,

7 † quia hoc quoq; plerunque vsitatur, vt aliqua æquitatis rōne concurrente, debiti liquidi admittatur compensatio: quod pariter ipsis quoq; Neapolitanis videmus placuisse, sm dicta eiusdem Afflicti decis. 139. die 7. Octobris, & c. vbi iudicatum fuit sm opinionem Bartoli, attento, ꝙ debitor erat pauper: & ponitur exemplum, etiam si eget grauatus onere filiorū. In summa, dicere possumus, id esse in arbitrio iudicis, vt ꝯsideratis circunstantijs compensationem admittat, vel reijciat: nec puto iustè reprehendi posse iudicem, qui si subsistente æquitate id fa

8 ciat: † cum è ꝯrio nō videať honestè agere creditor volens exigere sibi debitum, nec soluere quod debet: quod faciunt plerū que iniqui homines, volentes quod sibi debetur huius obligationis prætextu, executiuè exigere, & vicissim ipsi non eodem modo obligati per moras trium instantiarum ordinariæ litis, antequam soluant ijs a quibus exegerunt, creditores suos distrahere, quod ego, si essem iudex, nunquam permitterē, habēs præsertim pro hac parte Bartolum æquitatis fontem, & alios egregios Doctores, qui eum sunt imitati: atq; hoc maximè fa

9 cerem, † vbi debitum, cuius opponeretur compensatio, ꝯtū esset post tempus factæ huiusmodi obligationis: cum qua distinctione approbauerunt opinionem Bar. et Tyndarus & Soci. in locis superius citatis: & Capicius in d. decis. 167. versicu. mihi visum est, & Afflictus dicta decis. 281. versic. & ad hoc be

10 ne facit. † Si quis vellet euitare hanc difficultatem, posset in obligatione addere expressam renunciationem huius exceptionis, cum promissione de non opponendo eam cuiuscunq; naturæ, & modi fuerit debitum compensabile: sed qa (ut dixi) nimis iniquum reputo id absolutè statuere, vt omnis compensatio reijciať: propterea nolui quicquam hac de re addere in nouella inferius descripta forma: cùm melius videatur id relin

11 quere arbitrio iudicis, prout nunc habet vsus. Mutuæ † verò petitionis, & reconuentionis concursus tantò minorem habet efficaciam ad retardandam hanc executionem, quantò prę sup pōnere potest regulariter quantitatem non liquidam, debitūque esse; & propterea vsus habet, ꝙ non faciat executioni impedimentum, quod testatur Gui. Cass. in superius citata decis. de mutuis petitionibus, & ita etiam de iure esse probat Marianus in tract. de mutuis petit. in 6. principali articulo, in decima

12 fallentia. † Diuersa rō, quæ est pro habente ius retentionis, facit, vt tale ius habenti liceat retinere rem, quam vigore huius obligationis tradere tenetur, & eo medio executionem retardare. Bar. & Alex. in l. in fundo. in fine. ff. de rei vendic. Ias. in l. si in area. ff. de cond. indeb. Pau. Cast. consi. 17. & consi. 134. vete-

13 ris impressionis. † In tantum, ꝙ etiam si quantitas, pro qua fit retentio, non sit liquida (puta propter melioramenta in re facta nondum æstimata) & offeratur per eum, qui petit executionem, cautio de soluendo melioramenta, cum fuerint liquidata, nihilominus subsistat retentio, & impediat executionē, per ea, quæ ponit Capicius Neapol. decis. 17. Ruin. consil. 84. col. fi. lib. 1. non obstantibus ijs, quæ partem ꝯriam tenens adduxit Negusantius in tract. pignorum, parte quinta, membro 4. num. 10. & sic vidi in auditorio Rotæ in causa magni momēti, post multas informationes determinari, ꝙ ille qui fuerat ꝑ tres sententias condemnatus ad dimittendum rei, de qua agebatur possessionem, & opponebat ius retinendi & insistendi rei propter melioramenta in ea facta, habere dilationem ad illa liquidandum, & interim in facienda executione dictæ rei iudicatæ supersederetur, non obstante ꝙ petens executionem offerebat cautionē banchariam de soluendo illa, cum primū essent liquidata, & non obstante et ꝙ actor opponeret de facienda cōpensatione fructuum, in quibus reus erat cōdemnatus: immo dictum fuit, ꝙ quantitas fructuum condemnatorū diminuenda erat, ita ꝙ illorum pars relinqueretur ipsi reo pro rata melioramentorum, vt decisum est etiam apud Afflictum

14 decis. 87. † Ne tñ erres, aduerte, ꝙ in dicto casu probatum erat inesse melioramenta, & restabat solummodo illorum valorē probare seu liquidare. Nam si neque esse melioramenta constaret, sola verbalis illorum allegatio non esset sufficiens ad re-

15 tardandum executionem. † Atq; hoc ius retinendi, & exceptio faciendæ retētionis hmōi, nedum cōpetit illi, qui fecit meliorationes, aut cui constituta fuit hypoteca, aut aliud simile, ꝑꝑ quod ius tale competere possit, sed et transit ad successores, et particulares ab illo causam habētes, per ea, quæ allegat Aymo consi. 248. Nobilis Antonia in principio. vbi etiam citat plures auctoritates, & ad probandum id, quod dixi, ius retinendi habere vim etiam contra executionem.

SVMMARIVM.

1 TERTIO quæritur, † An hmōi executio retardetur ꝑꝑ nonnulla superuenientia, quæ non opponuntur ꝯ ipsum instrm, & in eo cōtentā oblonem, sed solūmō ad executionē aliquo modo limitandā, seu impediēdā: Cănarius in q. 28. hoc dubiū ponit, exēplificatq; in exceptione cōpetenti marito in restōne dotis, ne ꝯueniať vltra, ꝙ facere possit: & in exceptione inuentarij, Ne hæres teneať vltra vires hæreditatis in bñficio cessionis bonorū, si cōuētus velit bonis cedere: & tenet, ꝙ per ea impediať executio; quia talia nō impugnāt instrm, sed mutant, vel restringunt executionē, & allegat iura ꝙ ibi videri pñt, cuius dictis nos per easdem rōnes addere possumus beneficia cōpetētia clericis ex dispositione c. Odoardus. de solut. & c. peruenit. de fideiuſ. & si qua sunt alia paupetib. & impotētib. ac iusta causa impeditis a iure con

2 cessa. † Et quātū attinet ad paupertatē, & impotentiā, an ea nō obstante valeat snīa excōicationis? Canonistæ post Innoc. & Host. in c. P, & G, de offi. deleg. faciunt multimēbrē distinctionē, quā clarius ꝙ alij vř mihi explicauisse Dec. ibi. col. col. 2. ver. 5. venio ad fin. ꝑ duas col seq. cuius dictis accedo, additis ijs, ꝙ

3 diceně inferius in 3. par in qonib. ꝑcessus, nu. 24. † De gñe huiqō. vř esse impedimētū sequestri: accidit. n. plerunq;, ꝙ iudex cōpetēs ad instātiā alterius, q sit creditor creditoris, sequestrat apud debitorē pecunias debitas, & ꝯtingit dubitari, an ipse debitor tali sequestro impeditus, si nō soluit in termino cōuēto, sit excusandus: & ꝑ ꝯs dēat executio huius oblonis impediri, donec creditor faciat impedimētū remoueri. vsus Ro. Curiæ habet, ꝙ retarder executio: & est de iure ꝑ text. l. fin. & ibi nor. Doct. ff. de lege cōmissor. & faciūt alia iura, quæ allegat ad idē

4 ꝑpositum Io. Franc. Curt. in tract. sequestrorū, q. 16. † Estq; omnium hmōi impedimētorū vřis illa rō, ꝙ iusta cā impedimentatus nō incurrit piuriū. l. vlr. ff. q satisd. cog. Bar. in l. amplius nō

5 peti. ff. rem rat. habe. † Eiusdem gñis vř esse, vbi cōpromisso, cū pacto de parendo laudo, sub hac oblone facto, & laudo ꝑmulgato, ꝑ alterā partiū aduersus illud petiť reductio ad arbitrium

6 boni viri: † (Cuius petitionē i certis casib. nullo pacto, nullaq; cautela impediri posse, defendunt egregiè solēnes Doct. Io. Baptista ꝑnepos Bar. in tract. Arbitrorū. lib 7. c 15. 16. & 17. & Lāfranc. in simili suo tract. in 14 qō vlt. par & latissimè Vitalis in clausulis sub rubrica, An reductioni ad arbitriū boni viri possit renūtiari) dubitatum fuit, an pendente iudicio reductionis retardanda esset executio laudi? & me ꝑ una partiū interueniente, determinatum fuit executionem retardari ad euentū,

7 & finē dicti iudicij reductionis, ea potissimum rōne: † quia in compromisso,

compromisso,& obligatione desuper adiecta inesse videtur tacita conditio, ꝙ laudo pareatur, nisi interueniat reductio ad arbitrium boni viri. Quod etiam voluit Lanfran. in dicta vltima parte sui tracta. q. 10. & latè disputat & cõfirmat post alios 8 quos allegat Dec. consi. 180. visa renuntiatione † vbi etiam sustinet par esse, si dolus interueniat re ipsa ad faciendum læsionem enormẽ, ac si ex proposito interuenirct, & habetur apud 9 Cassad. de emptione & venditione. decis. vnica. † Illo tamen hoc casu animaduerso, ꝙ volens petere reductionem huiusmodi, debet ante omnia obtinere relaxationem a iuramento. 10 c. si verò de iureiurando. † Nec diuersi generis videtur esse præscriptio temporis, siue a iure communi, siue a statuto municipali determinati. Et contractus non esset iuratus, fortasse præscriptio indifferenter allegari posset, & procederet: vt visus est voluisse Cannanus q. 12. Sed si adsit iuramentum, communis omnium sententia est, ꝙ præscriptio non procedat, vt dixit Bauerius de virtute iuramenti, concl. 29. & latius Hipp. Marsilius 11 singulari 141. Audiuisti fortè &c. † Et quantum attinet ad præscriptionem statutariam, licèt communis sententia Docto. pariter sit, ꝙ statutum disponens, ꝙ non petierit creditum infra certum tempus, non possit aliud amplius petere, tanquam outritiuum peccati non valeat: vt nouissimè scripsit Thomas Ferra. cautela 18. explorati iuris &c. & posuit Alexan. in multis consilijs, & alij plerique etiam per dictum Thomam non citati: attamen hic in vrbe tanquam validum seruatur statutum, 12 † per quod disponitur, ꝙ si creditor fuerit negligens in petendo debitum ex causa cuiuscunq; contractus per sexdecim annos, nõ audiatur vlterius, sed sibi obstet efficaciter præscriptio temporis prædicti, ex qua extinctam, & sublatam esse actionẽ statuitur, & præsumptionẽ solutionis induci, quæ præsumptio iuris esse intelligatur. cui stetur, nisi contrarium probetur per creditorem: cuius obseruantiæ, quantum ego accepi, duo sunt argumenta: vnum ex ipsius statuti verbis, non in debitorem, sed in creditorem negligentem directis, per ea, quæ posuit dictus Thomas, vbi supra, vers. Tertia cautela. Alterum ex con- 13 firmatione Papæ: † qm̃ statuta vrbis omnia sunt per Papam ex certa scientia confirmata: per quæ duo videntur tolli omnia argumenta adducta per Docto. tenentes, ꝙ similia statuta non statuta non valeant, & sic vidi in auditorio Rotæ contra obligationem in forma Ca. admitti exceptionem præscriptionis sexdecim annorum vigore dicti statuti oppositam. Omnes autem superuenientes hmõi causæ, quæ aduersus iuratam promissionem opponi possunt, reducit Bald. ad certa capita per 14 eum posita post glo. ibi in lectura. † l. fi. C. de non nume. pecu. vbi videri possunt, & sunt hæc, si tu mihi seruaueris, si Iudex non præcipiat ꝯ: si non fuero absolutus: si Arbiter æque iudicauerit, si causa, ob quam facta est promissio, duret: si personæ qualitas maneat, si res in eodem statu persistat: & sequitur ibi. 15 Salyc. † Ne autem quisquam admiretur, ꝙ dicam vidisse in auditorio Rotæ agitari causas hmõi obligationum, cum superius dixerim in curia solum auditorem Cameræ esse harum obligationum competentem executorem, is debet scire, ꝙ in Rota non audiuntur causæ, nisi per Papam singulariter delegatæ. Accidit autem plerunque, vt de vniuersitate similium causarũ Auditori Cameræ delegatarum, aliqua ratione speciali suadẽte, idem Papa excipiat aliquas, & eas Auditorib. Rotæ, vel alijs committat cognoscendas, & terminandas. Idcirco id, quod dictum est de Auditore Ca. intelligẽdum est vniuersaliter & regulariter, excepta videlicet auctoritate Papæ, & suarum specialium commissionum. De vltima clausula huius quarti mẽbri nostræ obligationis, per quam renuntiatur generaliter omnib. alijs exceptionib. &c. & specialiter iuri dicenti generalem renuntiationem non valere &c. non habeo quid dicam: quæ est bene formata: & de illius efficacia scribunt latè Docto. in l. sed & si quis. §. quæsitum. vti potissimum Iason in primo no. ff. si quis cautionibus, ad quorum dicta me refero.

SVMMARIVM.

1. *An non admittenda exceptiones, admissa tamen aliquid operentur.*
2. *Iuratus allegans exceptionem non numeratæ pecuniæ non est audiendus, & quandoque tamen auditur.*
3. *Detecto periurio, non repellitur quis a probando, qui aliàs poterat non admitti.*
4. *Prudentis procuratoris officium, ne obligationi suæ præiudicium fiat.*
5. *Exceptio non excluditur nisi replicatione, sicut nec actio nisi exceptione opposita.*
6. *An exceptione non admittenda, a iudice admissa, valeat processus.*
7. *Romana curia vsus circa admissas exceptiones, quæ admittẽdæ non erant.*
8. *Protestatio de exceptionibus non admittendis facienda.*
9. *Procuratoris lapsum fatalium permittentis ignauia vulgo notatur.*
10. *Nõ admittẽdas exceptiones admittere, summa est inscitia, vel ignauia.*
11. *Quid, si competẽtẽ quis exceptionẽ non opponẽs, vlterius procedi patiatur.*
12. *In iudicijs taciturnitas pro consensu habetur.*

VIDIMVS quæ possint, quæque non possint ad impediendum, retardandumve huius nostræ obligationis executionem opponi. Nunc opportunè vi- 1 detur quæri oportere: † Quid sit agendum, vbi contingit opponi aliquid ex iis, q̃ diximus non esse recipienda: & an recepta admissaq; aliquem pariant effectum? Et quidẽ si fuerint cõniuente, ac tacente actore admissa, ꝓculdubio faciunt præiudicium, nõ secus, ac si fuissent iure admittenda: tenuit Lapus alleg. 25. an minor certificatus, vers. ad quartum, & est argumento id, quod voluerunt Bal. in l. fi. ad fi. C. de non num. pec. 2 & ibidem Salyc. in 1. q. tenentes, † ꝙ licèt is, qui vere pecuniam numeratam esse, non sit audiendus, allegans exceptionem nõ numeratæ pecuniæ: quia non potest id allegando detegere suum periurium: tamen si est admissus ad probandum negatiuam, & probauit eam, tunc, quia periurium est iam detectũ, potest allegare illud, iuxta id quod legitur in l. aliàs. ff. de iureiurando. & Alexan. in l. nemo potest. colum. 4. versic. quorum dicta. ff. de lega. primo. fretus præscripta Bald. & Salyc. auctori- 3 tate, dicit, † ꝙ licèt vbi iuratum est contenta in instrumento esse vera, non audiatur is qui iurauit, allegando simulationẽ: tamẽ si desuper eius fuerint probationes receptæ; tunc quia ꝑ eas probationes detectum est periurium, licitum est insistere allegatæ simulationi. Eandem Bald. & Saly. doctrinam refert, & sequitur idem Alex. consil. 89. viso puncto & instrumentis. col. fin. lib. 2. & Bart. Soci. consil. 264. visis instrumẽto, col. 6. libro 1. & Fely. in c. scilicitatus. col. 5. vers. limita. 4. de rescrip. & in c. inter monasterium. col. 14. in 8. limita. de re iudica. vbi recitat multos alios casus, in quibus præiudicatur illi, qui patiatur fieri probationes, seu disputationes, quæ aliàs ipso contradicente non fuissent admissibiles, & alios ponit Ripa in commentario. §. nihil commune. l. naturaliter. ff. de acquiren. possess. num. 72. post Iason. in l. patre furioso. ff. de his, qui sunt sui vel alien. iuris. 4 † Cauti igitur procuratores pro executione instantis officium est, intentum habere animum, ne fiat suæ obligationi præiudicium admittendi exceptiones, & super illis probationes non admissibiles: sed quo pacto is gerere se debeat aliqua tali excep- 5 tione proposita, operæpretium erit si doceamus. † Ante omnia non debet tacere: nam tacendo videretur cõsentire, & valeret ꝓcessus, t not. Bar. in l. si duo patroni. §. idem Iulianus. in vlt. col. ff. de iureiuran. & in l. si quis ad se fundum. col. 2. C. ad legẽ Iuliam de vi public. & prima rõ est illa gñalis, ꝙ in iudicijs taciturnitas hr̃ pro consensu. l. cum ostendimus. §. fin. ff. de fideiut. tut. c. 2. & ibi gl. & Gemi. de accus. lib. 6. specialis verò ratio est, quam ponit Bar. in d. l. si quis ad se fundum. quia ita se habet replicatio ad exceptionem, sicut exceptio ad actionem. l. 1. ff. 6 de excep. † Sed actio non excluditur, nisi exceptio proponatur, ergo neq; debet excludi exceptio, non proposita replicatione. Itaq; oportet ꝯdicere, & protestari, ne omnino exceptiones 7 non recipiendæ, & super illis probationes recipiantur. † Sed Iudex nihilominus procedendo exceptionem recipiat, valeatne talis processus an non: licèt Bal. in l. certi condictio. §. quoniã. in fi. ff. si cert. petat. dixerit, ꝙ si pars protestatur, ne fiat probatio, qñ statutum illam fieri prohibet, non valebit processus ꝯ protestationem factus, quod Baldi dictum refert Alexã. ibi in fi. primæ col. versic. Et iuxta hæc tangit Bald. adducens Imolã, & Butr. in simili idem tenentes, subiungensq; id esse menti tenendum: vt sis cautus, & protesteris, ꝙ non admittantur, & sequitur etiam Fely. in c. cum contingat. colum. 4. vers. noto ad hæc. de offic. deleg. Romanæ tamen Curiæ vsus in hoc, de quo 8 agimus, & similibus alijs casib. habet, † ꝙ si non attenta præcedenti ꝯria protestatione de non recipiendis exceptionibus, & ꝓbationibus incompetentibus, Iudex illas recipiat, ea receptio valeat, nisi eadem pars, quæ antea ꝓtestata fuerat, post factum grauamen etiam appellet. Ratio est; quia iudex posthabita ꝓtestatione procedens, videtur tacitè illam reijcere, & illi reiectioni actor non appellans videtur tacitè acquiescere. Huius sententiæ fuit Lud. Rom. consil. 384. in casu ꝓpositæ, ver. Quo ad tertium, vbi tenet, ꝙ exceptio, quæ admitti non debuerat, admissa operatur, si ab admissione non fuit appellatũ: ꝓut similiter valet sententia lata vigore rescripti nulli, si ab ea nõ fuit appellatum. Eandem opinionem, non habita tamen Ludouici mentione, secutus est Franc. Aret. in l. naturaliter. §. nihil cõmune. in 5. col. vers. sed ipse non declarat. ff. de acquir. poss. vbi loquendo de exceptione dominij obiecta illi, qui agit possessorio recuperandæ, & citando Ioan. Mon. & Ioan. And. in cap. primo, de confess. lib. 6. cum quibus tenet etiam Gemin. ibi in fin. concludit valere processum, & quod id sibi ipsi imputare debet pars, quæ non appellauit, & ipsum Aretinum ad verbũ refert Felyn. in d. c. inter monasterium. de re iud. in 16. col. in primo temperamento 8. limitationis. Ergo in casu nostræ obliga- 9 tionis, † vbi contingat opponi impertinentem exceptionem, illico protestandum erit, ne admittatur, & si iudex illã, & multo magis si super ea probationes recipiat, erit ab ipsa receptio- 10 ne appellandum. † Et semper procuratores sint memores, quod sicut iuxta illud antiquorum Ro. Curiæ practicorum di-

&tertium, nihil magis detegit summam ꝓcuratoris ignauiam, & socordiam, ꝙ pati tacito fatalium lapsu appellationẽ interpositam deseri, ita † nihil magis detegit ignorãtiam, aut incuriam eius, ꝙ pati hoc, de quo loquimur, parti suæ fieri præiudicium admittendi ꝓbationes de iure, si ꝯdicatur, non admittendas. † In casu autem opposito, quid cẽseri oporteat, vbi is. cui competebat aliqua exceptio, passus est illa non opposita ꝓcedi ad confessionem debiti, & alios actus citra effectualem obligationis executionẽ? Vidi ꝑ bonos Iudices ita obseruari, vt si ꝓcessum sit ꝯ reum ad id citatum, sit locus doctrinæ cõi, quã ponunt Doct. potissimum Pau. Castren. & Ias. in l. 1. C. de iur. & fact. ignor. Si verò ꝓcessum sit ꝯ absentem aliter ad hoc nõ citatum, is qñcunq; compareat, integrum sit sibi suas exceptiones proponere, cum tali non possit ad scribi, ꝙ neglexerit, aut tacitè consenserit. Huic autem, quam præ manibus nunc habemus, quartæ obligationis particulæ, quando ita (ut dixi) est vsu recepta, nihil addendum esse putaui.

Quæst. ad quintam particulam obligationis cameralis.

SVMMARIVM.

1. *Superfluam esse quandam dubitationem Aegidij.*
2. *Ibi dominus esse censetur, vbi procurator inuenitur.*
3. *Qua ratione sustineatur constitutio procuratorum incertorum in obligatione Cameræ.*
4. *Procurator debet constitui.*
5. *Certum etiam dicitur ob relationem factam ad aliquid certum.*
6. *Incertitudinis mandatum vitiantis exempla.*
7. *Ratio formæ cuiusdam nouæ mandati.*
8. *Constitutio procuratoris, quem Titius elegerit, valet.*
9. *Vt prothocolum differat, vel minus contineat, quàm instrumentum ipsius, inconueniens est.*

SEQVITVR † quinta particula, in qua continetur cõstitutio procuratorũ ad confitendum debitum &c. quæ particula constitutionis, cum esset in vsu dudum, antequam Aegidius Bellamera scriberet suas decisiones, non possum non admirari, quamobrem idem Aegid. in sua decis. superius citata 305. dubitauerit, † si is qui existens extra Curiam subiecit se iurisdict. Cameræ, vt ꝓmisit soluere in curia: posset extra Curiam citari, vt ibi rñdeat, nec ne? Nam vt (de simili obligatione loquens) dixit Bald. in consi. 167. verba dicunt. lib. 1. vbi inuenitur procur. ad hanc cãm & ad hunc locũ constitutus, ibi iuris fictione dr̃ inueniri dñs, & põt ibi citari, & conueniri. Quod autem tunc esset (quemadmodum dixi) in vsu hæc particula, patet ex casu dubij 43. inter decis. Thomæ Fastoli, vbi recitatur, ꝙ procurator sic constitutus coram Auditore cameræ recognouerat debitum, & ꝯdemnationẽ subierat, recepto termino ad soluendum. Qui Thomas scripsit eas decisiones sub Benedicto XII. Papa, & sic multis annis antequam Aegidius, qui scripsit suas sub Gregorio XI. Nisi qs excusando Aegidium diceret, ꝙ poterat esse in vsu vtraq; forma, & ꝙ ipse locutus fuerit de antiqua illa, in qua procuratores non constituebantur: Quanquã Aegidius nimio (vt apparet) impulsus liuore semp aduersus Auditorem Ca. & illius iurisdictionem inuehit, & plerunq; solo ipsius liuoris impetu nulla rõne ductus, vt in deci. 210. ĩ causa D. Simonis, & 508. cõclusi. ꝙ Auditor. & in alijs locis. Circa hanc particulam, quã (vt antea sum testatus) de his partib. non sum disputaturus, nisi quatenus in hac obligatione sunt collocata, alia, ꝙ dicenda esse videantur, non occurrunt, nisi vt declaremus, † quo iure sustineri possit hæc constitutio, ꝓ quanto dr̃, ꝙ constituit suos veros certos & c. procuratores & c. N. & N. omnesq; alios & singulos procuratores & notarios, qui nunc sunt, & ꝑ tpe futuro erunt in Rom. Curia: quorum nomina & cognomina habere voluit ꝓ expressis. Illa enim clausula gñalis, omnesq; alios &c. vr̃ esse ꝯria tam superius positæ dictioni, certos, ꝙ dispositioni iuris cõis: † sin quam procurator constitui debet certus: & incerti constitutio non valet. ff. de procu. l. 2. Sed cessat ꝯrietas, & sustinetur mandatum, † ex eo, quia de iure certum dr̃ esse non solum, quod est per se ipsum certum, sed etiam illud, quod certificatur facta relatione ad aliud certum l. certum. ff. si cer. pet. l. vbi autem. §. illud. de verb. obl. l. asse toto de hære. instit. l. institutio talis. de condit. instit. dicta igitur constitutio per illa verba: Omnesq; alios &c. redditur certo per relationem resultantem ex verbis sequentib. qui nunc sunt in Rom. Cu. procuratores, & notarios &c. † Incertitudinis autem vitiantis mãdatum exempla ponunt in d. l. 2. Angel. & Alberic. post Marti. Sil. & Gul. Cun. si constituatur, qui primus ascenderit Capitolium; nam talis posset ascendere, qui nollet, vel non posset esse ꝓcurator: & si plures sint Titij, ꝯstituaturq; procurator Titius, non aliter designato aliquo ex illis pluribus. Et quanquam sit extra nostrum propositum: quia tñ est affinis materia, non erit fortasse absurdum, si videamus, † quam rõnem hr̃e possit alia mãdati forma, quæ frequenter exercetur. Veniunt enim sæpe ad Romanam Cur. ex longinquis partibus, veluti ex Germania, Polonia, Scotia, ac sæpius ex Gallia, instrumenta mandatorũ, potissimum ad resignandum Ecclesiastica beneficia, in quibus vno aut plurib. nominatim descriptis procuratorib. iuxta relinquitur album spatium, in quo aliorum nomina describi possint, quod ideo excogitatum fuit, vt si forte nominati procuratores essent mortui, aut absentes a Curia, aut nollent onus mãdati suscipere, is ad cuius manus instrã peruenerint, possit in albo spatio aliorum nomina addere, quorum ministerio negotium expediatur, quod plerunq; id fieri contingit. Hoc, & si prima fronte videatur absurdissimum: sua tñ rõne nõ caret: nam in effectu id perinde esse vr̃, ac si ita constituens diceret, constituo N. & N. & quoscunq; alios per talem amicum meum Romæ commorantem hic in albo spatio describendos, ita enim agit tacitè vr̃, habetq; antiquissima consuetudo, vt ille cui instrumenta diriguntur, id facere possit: quemadmodum antedicti Alberic. & Ang in d. l. 2. affirmant, & tenet Bart. in l. institutio talis. ff. de condit. instit. † Valet mandatum, si constituo ꝓcuratorem quem Titius elegerit, seu nominauerit, arg. l. huiusmodi. de verbo. obliga. & l. vnum ex familia. §. 1. & § si de falcidia. ff. de leg. 2. & aliarum legum citatarum per Alberi. in l. j. ff. eod. tit. de ꝓcu. Sicut etiam de iure canonico in c. j. §. j. de procurato. lib. 6. approbatur facultas a dño constituente, substituẽdi alium, et certa non expressa persona procuratori constituto concessa. † Vnum tantum modo remanere vr̃ absurdum, ꝙ facta (sicut præfertur) in albo relicto aliorum nominum descriptione, reperietur notarij prothocolum in ea parte differens, & defectiuum, sed id parui momenti esse videtur. quãdo fraus omnis abest, & totum de ipsius constituentis voluntate procedit: & hanc partem defendit & comprobat latè Boerius quæstio 274. an valeat procuratorium: improbato Cassaneo, qui contrarium senserat, in comment. Constit. Burgundiæ, rub. 4. §. 5. num. 8. fol. 144.

SVMMARIVM.

1. *An mandatum in obligatione camerali reuocari possit, & quando.*
2. *Per debitorem nullo pacto reuocari potest mandatum obligationi Camerali adiectum.*
3. *Iure communi probari potest mandatum obligationis Cameralis morte nõ extingui.*
4. *Mandatũ a mera voluntate mandantis non dependens morte non finitur.*
5. *Quãdo mãdatum morte non finiatur: reuocari tamen per hæredem potest.*
6. *Interdum tacitè censetur mandatum reuocatum ab hæredibus.*
7. *Cur mandatum obligationis Cameralis neque per constituentem, neque per hæredem reuocari posse videatur.*
8. *Quomodo intelligendum sit illud, stipulationem sequi naturam contractus, super quo interponitur.*
9. *De pacto adiecto obligationi camerali de nõ reuocandis procuratoribus.*
10. *Hæres ad omnia pacta defuncti obligatur.*

QVAERI etiam hic non immerito potest, † An hoc mandatum per constituentem reuocari possit? Et si non possit reuocari per eum viuentem, an finiatur morte ipsius constituentis? Et si nõ finitur morte, an per hæredem reuocari possit? Pro quarum quæstionum insimul facienda resolutione, repetenda sunt memoriæ ea, ꝙ diximus in prima huius secundæ partis quæstione, vbi declarauimus: quatenus vis huius obligationis transeat contra hæredes debitoris. † Et quanquam sit vsu receptum; ꝙ per ipsum quidem debitorem nullo pacto reuocari possit hoc in obligatione insertum mandatum, sed eo mortuo censeatur finitum, & contra hæredes nequaquam detur via executiua, sed procedi consueuerit via iudicij ordinarij: tñ audeo affirmare, † ꝙ (seposito vsu prædicto) de iure cõi quemadmodum cætera pacta in hæredes transitoria durant, sicut in dicta prima quæstio. est explicatum, ita hoc ipsum mandatum morte minimè extinctum perduret, possitq; quilibet ex procuratoribus debitũ confiteri, & subire executionem realem cõtra bona defuncti, cum termino consueto: quia regula iuris est, † ꝙ vbi mandatum non perdet a mera voluntate mandantis, sed est super eo, ad quod faciendum mandans præcisè compelli posset, tunc mandatum eius morte non finitur. l. fundi venditor § item si amicus. ff. de acquir. possess. vbi Paul. Castr. dixit textum eẽ singul. de iure ciuili, & ꝙ de iure Can. est text in c. super gratia. de rescrip. lib. 6. & sequitur ibi. Alex. & Roma. in l. 2. §. sed si quis. ff. de donat. & idem Roman. in consil. 202. versicu. quod primo probo. & Bald. consil. 57. punctus quæstionis. num. 7. lib. 5. idẽ Bald. & Paul. Castr. in l. si quis cum procuratorio. in princ. ff. de proc. idem Paul. in l. si. ff. de solu. Alex. cons. 170. circa primum dubium. colum. 2. versic. Nec posset excusari. lib. 2. Ias. in l. cius, qui. super versic. placebat. in 8. limit. ff. si cert. peta. † Et quamuis

uis dici soleat, ꝙ & si tale mandatum morte (vt prædictum est) nõ finiatur: attamẽ per hæredem potest reuocari: vt in d. l. fundi vẽditor, & ibi per Alex. in vlti. not. & in alijs locis superius citatis per eosdem ferè omnes Doct. ponitur. 6 † Imò & si non expresse, interdum etiam tacitè reuocatum cẽsetur ex persona hęredum, quãdo cõtingit hæredes esse status differẽtis a statu defuncti: puta si hæres sit pupillus, Ecclesia, vel furiosus, quoniam etiam per talem status mutationem reuocatur mãdatum, vt subtiliter probauit Soci. consi. 12. multum abundè. col. 6. vers. Tertium est. in primo lib. refert & sequitur Decius in l. rogasti. §. si fugitiuus. in 2. not ff. si cert. pet. 7 † Tamen in casu huius obligationis neque per ipsum constituentem, neque per eius hæredes mandatum hoc reuocari potest: ex quo illud quod in mandato continetur, deductum est in conuentionem, & pactum stipulatione vallatum. Vnde etiam est alteri parti ius quæsitũ: l. aliud. ff. de solut. & l. vero pcuratori. §. sed & si quis. & ibi not. Pau. Cast. eod. ti. Imò alia ratione dici potest, ꝙ hoc nõ sit mandatum, sed assumat naturam alterius contractus: per not. in l. prima. C. mand. in l. salarium. ff. eo & §. tua tñ. institut. eod. tit. super quo alio contractu interposita stipulatio efficitur irreuocabilis. l. sicut. C. de acti. & obli. l. in commodato. §. sicut. ff. cõmod. Ruinus consi. 15. col. vlt. lib. primo. 8 † & quamuis aliàs dicatur, ꝙ stipulatio sequatur naturam contractus, super quo interponitur. l. si stipulatus. ff. de vsur. cum simil. Id procedit solummodo quò ad effectum, vt quis non obligetur in pluri, quàm si stipulatio nõ fuisset interposita: sed quò ad effectum, vt obligetur efficacius, & ita ꝙ reuocari nõ possit, & ꝙ ab eo per vnum solum ex contrahentibus recedi nequeat, in hoc stipulatio nõ sequitur naturam illius ꝯtractus, vt probatur in l. miles. §. decẽ. ff. de re iudic. & ibi not. Imol. & alij posteriores, & est de mente Bar. in lege pe. C. de condi. ob. cau. & ita concludit Alex. in l. j. ff. de pact. & in lege, sciendum, & in lege, stipulationes non diuiduntur. de verborum obligatio. 9 † Accedit tertiò; quia in sequẽti huius obligationis particula ponitur pactum expressum, firmatum etiam iuramento, de non reuocando hoc mandatum: quo pacto stante, pro certo habetur etiam de vsu per Curiam ab antiquissimo tempore (vt prædictum est) seruato, ꝙ ipse cõstituens nõ potest tale mandatum reuocare, iuxta celeberrimã doctrinam Alberici in lege, si procuratorem, col. pe. ver. quid si in literis ff. de procura. qui dicit ita in facto obtinuisse. Qui etiã idem tenet in lege, item ad litem. ver. sed nunquid potest, cod. ti. de procur. etiam si non sit iuratum. allegat potissimum dictã l. sicut. C. de actionibus & obligationibus, & ita eum refert Fely. in c. ex parte decani. col. 6. in fi. versi. Et stãtibus prædictis, de rescript. Quod si non potest per ipsum constituentem, multo minus reuocari poterit per hæredem, 10 † qui tenetur stare omnibus pactis defuncti. lege, cum a matre. C. de rei vendic. sicque poterit nihilominus per quemlibet ex procuratoribus fieri debiti confessio, & suscipi executio realis contra bona defuncti, nisi soluatur in termino cõsueto infra tres dies, & subinde dari mãdatum executiuum, sicq; durabit via executiua, nec calumniosi hæredes potientur optato, vt quasi reuocatis procuratoribus, & extincta etiam obligatione, distrahere possint creditores per moras ordinarij iudicij trium instantiarum, & deinde etiam negotij executiui.

SVMMARIVM.

1. *Ex stipulatione notarij sine mandato quæritur vtilis actio sine cessione tertio ratum habenti.*
2. *Promissor pro absente, etiam ante absentis acceptationem non potest promissionem, & mandatum in forma cameræ reuocare.*
3. *Verba addita in noua formula auctoris circa procuratorum constitutionẽ.*
4. *Cur mandatum alias irreuocabile, defuncto aliquo sine hærede, deficiat.*
5. *Rarò vel nunquam quis sine hærede decedit.*
6. *Nunquam fiscus vltra vires hæreditatis tenetur.*
7. *Conditio, si sine hærede decesserit, intellecta de hærede successionis, nunquã extitit.*
8. *Quomodo, & quando quis intelligatur sine hærede decessisse.*
9. *Quæ dicatur iacens hæreditas.*
10. *Cur per hæredem debitoris reuocari non possit mandatum obligationi Camerali adpositum.*

1 QVAERI † autem hic opportunè posse videtur, supposita pro communi & vera conclusione illa, ꝙ Notarij possint validè sine mandato pro alijs absentibus stipulari, & ꝙ ex tali stipulatione quærat illi, pro quo stipulatio facta est, vtilis actio sine cessione: secuta tamen illorum ratificatione, seu acceptatione, ita ꝙ si illi, pro quibus stipulatum est, non ratificent, euanescat stipulatio, gl. in l. Pompon. §. si ita scriptum. ff. de proc. & ibi not. Bal. & idem Bal. in l. si absentis. col. j. ver. modò reuoco in dubium. C. si cer. pe. His inquã suppositis prout latè probantur per virum bene doctum And. Tiraquellum in tractatu constituti, parte tertia, limit. 30. præsertim nu. 23. & seq. 2 † quæro, an is qui promisit notario stipulanti pro absente, possit promissionem, & mandatum in hac obligatione factum reuocare, cumque facti pęnitere: saltim antequã per illum absentem facta sit acceptatio, & sic an dicta notarij stipulatio ante acceptationem prædictam pariat aliquem effectum? Respondeo, ꝙ hac in re nihil habet obligatio nostra speciale: sed generaliter verum est, ꝙ promissor nõ possit vllo modo etiam ante acceptationem illius, cui absenti mediante notario promissum est, reuocare, nec pęnitere, vt Bal. in l. cum a socero, col. 2. ver. caue tibi. C. de iure doti. & alij multi Doct. quos citat & sequitur idem Tiraquel in d. 30. limit. nu. 4. ex quorum consensu dubitari non potest, quin dici possit, eam communẽ esse sententiam. Immo ibi etiam nu. 79. sustinet, ꝙ acceptatio talis promissionis fieri possit etiam per hæredem illius, cui absenti promissum fuerat, si res sit integra, idest, si viuat adhuc is qui promisit. 3 † Et quamuis (iudicio meo) forma secundùm prædicta sit per se sufficiens, vt mandatum sit etiam per hæredem irreuocabile; tamen pro abundãtiori cautela in nouella forma addidi verba, per quæ mandatum ipsum conferatur ad tempus etiam post mortem testatoris futurum: sub qua forma factum etiam simplex mandatum durat, & nõ finitur morte. lege, mortis causa. §. Titia. ff. de don. cau. mor. l. si verò non remunerãdi. §. fin. cum lege seq. ff. mand. not. Bar. in lege fin. ff. de solut. & in lege, mandatum. C. mand. & ibi Bal. & Saly. Angelus in disput. Attensis miles. in prin. Rom. consil. 202. Corneus consilio 86. circa prin. in vlt. col. libro quarto. Socin. consilio 60. in præsenti consultatione. nu. 10. & 11. lib. primo. & consi. 87. in præsenti consultatione in princ. eo. li. primo. ponit Felyn. in c. relatum. in 4. fallen. de offic. deleg. & ibi Dec. in prin. & idem Dec. in lege, eius, qui in prouincia. §. placebat. in 6. fallen. & ibidem Ias. in 8. fallen. ff. si cert. petat. Et licèt hoc duobus modis per Doct. declaretur, videlicet primo, ꝙ intelligatur, dummodo sic constituens decedat cum hærede, aliàs secus, ratio affertur; 4 † quia procurator repræsentat dominum, & si defuncto domino constituente non est hæres, sequitur ꝙ nullus est dominus principalis, & sic ille nullius erit procurator, ita Ang. in præallegata disput. Ro. in d. § Titia & in d. consilio 202. idem Rom. & Alex. in d. l. fundi venditor. §. item de acquiren. possess. & secundo, nisi p hæredẽ reuocet, prout reuocari potest: gl. in lege, sed interim. §. si vxor. primo. ff. de donationibus inter virum, & vxorem. Ro. in d. § Titia. & cõsil. 202. Soci. consi. 49. viso instrumẽto, in prin. lib. quarto. Alex. in d. lege, fundi, in vltimo not. Dec. in dicto c. relatum. in tertia fall. Ex tamen declarationes nostri huius procuratoris officium nequaquam impedient. Nam primum, ꝙ quis decedat sine hærede, si supersint bona, super quibus facienda sit executio, 5 vix & raro continget non esse hæredem. Nam, vt dixit Ias. in lege, non omnis. col. 3. ver. istud dictum. ff. si cert. pe. nemo dicitur vnquàm decedere sine hærede; quia saltim vltimo loco habet fiscum hæredem. lege, ex facto. §. fin. ff. ad Trebel. 6 † nec verisimile est fiscum esse repudiaturum, cum nũquã teneri possit vltra vires hæreditatis. Bal. in l. fin. in prin in 4. q. C. de iur. delib. & ibi Pau. Castrensis, & Iason, & Bartolus in lege j. §. an bona ff. de iure fisci. 7 † & hinc prudenter ait Baldus in l. finali. in 7. oppos. C. de hæred. inst. ꝙ conditio, si sine hærede decesserit, vbi intelligitur de hærede successionis, est conditio nũquàm extitura, & eam quodammodo impossibilem esse dicit Dec. in c. in præsentia. col. 14 ver. 2. conclusio. de proba. prout etiam dixerat ante eum Abbas ibidem col. 8. ver. in tertia parte gl. 8 † Et ne quis forte æquiuocet, adhuc puto esse aduertendum, ꝙ decessisse aliquem siue hęrede non intelligitur, eo ipso, ꝙ nemo adijt hęreditatem, adhuc iacentem, sed ita demum, quãdo apparet neminem velle esse hæredem: veluti si facta diligenti inquisitione, & citatis ijs, quos tangit proxima successionis causa, iuxta doct. Bar. post gl. in l. sancimus. §. quos autem. C. ad Trebell. nemo se offert, qui velit hæres esse, quo facto incipiũt esse bona vacantia ad neminem pertinentia, antequàm occupentur, d. l. j. § an bona. ff. de iur. fisci. aliàs 9 † & antequam hoc appareat, diceretur, & esset hęreditas iacens; quę repræsentaret personam defuncti. l. hęreditas. ff. de acquirendo rerum dominio, lege, cum hęreditas. C. depos. vbi Bart. & propter illam repręsentationem duraret mandatũ post mortem. Hęc sunt verba Decij in d. c. relatum col. j. ver. sed tamen aduertendum, ex quibus ostenditur id, quod dixi, ex dicta prima Doctorum declaratione, huius nostri procuratoris officium nunquam, aut per quàm rarissime impediri posse: 10 † Prout neque per hęredem reuocari potest mandatum in hac obligatione insertũ, & post mortis tẽpus collatum, factum videlicet non ad commodum ipsius constituẽtis, aut sui hęredis, sed ad commodum tertij, cum quo initus est cõtractus. Bal. in l. id, quod pauperibus, in 24. q. C. de episc. & cler. refert & sequitur Ruinus consil. 7. col. 3. in fine lib. 2.

Quæstio. ad Sextam particulam obligationis Cameralis.

SVMMARIVM.

1. *An pactum iuratum de non reuocando procuratorẽ, seruãdũ sit necessariò.*

2 Cur

2 *Cur facultati reuocandi procuratorem renunciari non possit.*
3 *In omnibus resignationibus, donec per superiorem receptæ non sunt, reuocari potest mandatum.*
4 *Cur non obstante periurio reuocari possit procurator.*
5 *Constitutio procuratoris iurata, reuocari non potest in cautionem tertij.*
6 *Clausula, contenta in instrumento esse vera, quæ in noua autoris forma adscripta est, quam vim habeat.*
7 *Qua ratione impediatur impetratio relaxationis à iuramento.*

SEQVITVR sexta, eademque vltima obligationis particula, habens promissionem de adimplendo, seruandoque conuenta, & non reuocando procuratores, addito ēt iuramento. Iuxta quam pro clariori adhuc antedictarum 1 demonstratione, reuoco in quæstionem, † An hoc pactū, promittentis non reuocare procuratoris, addito etiam iuramēto, valeat, ita vt promittens teneatur illud inuiolabiliter obseruare? Cui quæsito statim occurrit gl. c. fi. in ver. reuocatus. de procur. lib. 6. & doctrina Bar. in lege, cum precario. ff. de precar. per 2 quas habetur, † φ facultati reuocandi procuratorem nō potest renuntiari: quia id est contra naturam mandati, vt sit irreuocabile, itaque non firmatur etiam addito iuramento: & sic poterit eo non obstante mandatū reuocari, licet constituens inde remaneat periurus: quod latè probant Ang. consil. 125. Pactus est talis. Martinus &c. & in l. & in perpetuum. ff. de procurato. & Ro. in l. alia. §. eleganter. ff. soluto mat. & Pau. Cast. in cōs. 57. Venerabilis vir. col. 2. ver. Nūc ergo quæritur tertio. & Imo. in c. cum contingat. col 24. & num. 35. de iureiuran. ponit latè Felyn. in supra allegato c. ex parte decani, & in c. si diligenti. in nona limitata. de foro competen. qui in vtroque loco citat illam decis. 8. de procuratoribus. in antiq. quæ est secundum nu. 104. quæ decisio habet, φ constituens procuratorem ad resignandū beneficium ex causa permutationis, cum pacto iurato de illum non reuocando, nō possit valide reuocare. Quod similiter etiā refert, & sequitur Stephan. Aufretii in addit. ad 260 decis. Tholosan. sed dicta decisio Rotę, quemadmodum ipsi Felyno de iu- 3 re fuit suspecta, ita etiam non est in vsu. † Sed indifferenter practicatur, φ in quibuscunque resignationibus, siue ex causa permutationis, siue aliàs quacunque ratione correspectiuis, locus sit pœnitentiæ, donec resignatio per superiorem fuerit recepta & admissa, nec darentur per Cancellariam literę ad cogēdum via iuris partem renitentem, vt seruaret contenta, vt testatur ēt Hier. Pau. in lib. cui titulus est Practica Cancellariæ. folio 51. vet. Duo tractauerunt, & meo tempore in pluribus causis Rota iudicauit: quibus argumentis, & rationibus, non est hic dicēdi locus. Sed quantum ad propositam a nobis hoc loco quæstionē attinet, vsus habet iuxta superius citatas Alberici doctrinas, φ hoc mandatum reuocari non possit. Quod etiam voluit Bald. 4 in Rub. extra de procura. col. 4. ver. Periurium. dicēs, † Periuriū nō impedit, quin procurator possit a domino reuocari: vt in c. vltimo. de procurato. lib. 6. in gl. ordi. & ratio est, quia ex tali iuramento nulla insurgit obligatio. Secus, si esset promissum aduersario de non reuocando; quia ex tali pacto licito & honesto, ne aduersario illudatur bene oritur obligatio. C. de transactio. l. si quis maior. Itaque summa est quòd mādatum simplex etiam cum iuramento de non reuocando illud, nihilominus 5 reuocari potest, licet reuocans remaneat periurus. † Sed vbi iuramentum præstitum est alteri habenti interesse de nō reuocādo talem procuratorem, illud fit irreuocabile: secundum Albericum, & Baldum, & secundum Ro. Curię vsum ratio (quātum ab antiquioribus audiui) propter quam est hic vsus īroductus, est illa notissima; quia iuramentum hoc seruari potest sine peccato, & sine interitu salutis ęternæ, quam ponit etiam Iason idē sentiens in l. si non sortem. § si certum. col. 3. ver. Debito de hac deci. ff. de cōdictio. indebi. vbi etiam citat dictam doct. Bal. licèt in alio loco, quod etiam Ias. simpliciter imitatus fecit Doctor Hispanus in repet. Rubricæ de donat. inter virum, & vxorem. in 6. limita. quæ in lib. meo est folio 52. col. j. ver. Nec obst. gl. in 6 c. fi. † Huic vltimæ particulæ, in noua forma addita est clausula, per quam partes iurant contenta in instrumento esse vera, quæ inter alia valet, ne possit aliqua partium contra sic iuratam assertionem venire, simulationem, aut rem aliter gestam esse dicens: vt latè Imol. post Anto. de Butri. in c. cum contingat. in 6. membro, de iureiuran. & ibi Abb. in ver. decimus casus, & in disputatione. Statuto Ciuitatis Senarū. ver. decimus casus Bal. & Saly. in l. si. C. de non nu. pe. Imola, & Alex. in l. Seius. & Augerius. col. vl. ff. ad legem Falcidiam. Alex. consi. 56. viso thematte. col. 2. li. secundo. & consi. 13. viso instrumento. eod. lib. & in 7 l. nemo potest. ff. de le. primo. † Valet insuper ex clausula, ne ad effectum impugnandi instrumentum, iuramenti relaxatio pos sit impetrari, vt post Franc. Areti. dicit Ias. in d. l. nemo potest. col. 8. de lega. primo. nam eo ipso, φ quis peteret se a iuramenti nexu absolui, opus esset, vt diceret id quod iurauit, esse falsum, & consequenter poneret se esse periurum, & sic tanquam periurus turpitudinem suam detegens esset omnino repellendus, vt latè per Bar. in l. iusiurandum, quod ex conuentione. §. proc. ff. de iureiurando.

SVMMARIVM.

1 *An iuramenti relaxatio sit concedenda obligato in forma Cameræ.*
2 *Ex iusta causa obligatus in forma Cameræ relaxatur à iuramento.*
3 *An in concessione relaxationis à iuramento sit pars citanda.*
4 *Ratio vsus, quo non datur relaxatio à iuramento ad effectum excipiendi.*
5 *Frustra petitur solutio vinculi non adstringentis.*
6 *Absolutio à iuramento ad effectum excipiendi passim conceditur.*
7 *Qua ratione defendatur iustam esse concessionem relaxationis à iuramento ad effectum agendi.*
8 *Quomodo Staphilei, & Cassadori dictum intelligatur de absolutione a iuramento non permissa contra obligationes Camerales.*
9 *Auditoris Cameræ priuilegium circa executionem obligationum Cameralium.*
10 *Tactus scripturæ in iuramento quando requiratur.*
11 *Corporale iuramentum plus adstringit, quàm verbale.*

1 SED † huic sumpta occasione quæro, an ei qui est sub hac forma obligatus iuramenti, sit relaxatio concedēda, necne? Ioannes Staphileus (si liber ille sub liberarum gratiæ, & iustitiæ titulo inscriptus, est suus) absolutè dicit stilum signaturę esse, φ in similibus obligationibus non detur absolutio à iuramento ad effectum agendi, nisi fortè obligatio talis adiecta sit simoniacæ transactioni, contra quam obligatus absolutionem huiusmodi petens, agere velit, per iura & rationes ibi descriptas. Sed quo pacto stilus ille se haberet suo tempore, ipse viderit: modernus vsus aliter habet: ideo puto esse considerandum, petatur ne absolutio simpliciter à vinculo iuramenti, an verò duntaxat ad effectum agendi, seu excipiendi tantùm, & in singulis articulis, quid ex iuris communis dispositione, quid secundùm Romanæ Curiæ stilum sit obseruandum, tam super facienda vel non facienda omnino absolutione, quàm super eo, si vbi fieri potest, citanda sit pars altera, cuius interest, an nō. Et quantum attinet ad ius commune, materia satis tractata est per Doctores in c. j. & c. debitores. de iureiur. & in alijs vulgaris locis elucidata clarissimè per Felynum more suo in dicto ca. ij. 2 † Quorum in summa ea videtur esse conclusio, φ indifferēter concedi possit, allegando causas conuenientes. Sed controuersia super illo est, an sit pars altera citanda, an non? † In quo com 3 munis opinio videtur esse, φ si per absolutionem tollitur obligatio ex toto, vt si iuramētum esset contractus validatorium, ita φ sine iuramento nō voluisset. Cuiusmodi contractuū multa exempla posuimus supra in 3. quæst. primæ partis, & tunc necessario sit pars citanda, atque audienda. Secus si tantummodo ageretur de habilitanda persona, quæ iurauit, vt iuramento nō obstante possit contra instrumētum dicere, dolumque & fraudem, quibus deceptus fuit, aut aliud tale detegere: quoniam (inquiunt) hoc secundo modo non infertur parti graue præiudicium, sed remanet illi saluum ius suum. & in hanc summam est decisio Tholosana. 12. cum sua additione. Romanæ verò curię stilus, simplicissima, eademque æquissima via in hanc summam concluditur, dico in relaxatione iuramenti super hac, de qua tractamus, forma adiecti. Nam in alijs per omnia locus est dispo- 4 sitioni iuris communis: † est inquam stilus primum, φ ad effectum excipiendi nullo pacto detur iuramenti relaxatio, quod fertur habuisse originem à quadam formula per Concilium Lateranense sub Papa Leone X. celebratum sacræ Pœnitentiariæ officiarijs præscripta, & habet eam rationem; quia, vel talis absolutio non est necessaria, vel est iniusta. Nam si petatur ad effectum opponendi aliquam ex exceptionib. quæ (iuxta supe- 5 rius dicta) per se iuramento non obstante opponi possint, † frustra petitur absolutio vinculi non adstringentis: si verò exceptio sit ex illis quæ stante iuramento per se opponi nequeunt, iniusta est & calumniæ suspecta petitio, tendens ad retardandū paratam obligationis executionem, estque merito locus vulgato illi remedio. solue. & repete d. ca. debitores, de iureiu. Similiter nunquam conceditur etiam agere volenti absolutio simplex apta ex toto tollere ablationem. † Ad effectum verò agē- 6 di duntaxat conceditur absolutio, seu absoluendi commissaria facultas passim & indifferenter: hoc tantum adhibito moderamine, φ si iam sit super obseruanda obligatione lis cępta: tunc absoluendi (nisi parte citata) non detur facultas.

7 † Sed hæc quoque ad effectum agendi commissa, aut etiam concessā iuramenti relaxatio non est iniqua, sed iusta. Nam illā petenti, si denegaretur, fieri posset iniuria: si verè contractus esset inualidus, aut aliàs illicitus, ille verò contra quem conceditur, conqueri iuste non potest, quoniam propterea non retardatur sibi suæ obligationis executio, iuxta ea quæ superius dicta sunt, vbi de mutuis petitionibus locuti sumus, cum etiam recō ueniens agat: sed quāuis debitore ad effectum agendi absoluto, atque agente, nihilominus ad obligationis executionē pro- 8 ceditur. † Itaque dum Staphileus loco superius citato, & Cassad. in sua decis. de mutu. petit. dicunt, non dari absolutionem ad effectum agendi cōtra obligationem in forma Cameræ, vel subaudiendum est non dari, scilicet ad effectum retardādi executionem,

cutionem,vel eorum dictum est hoc tempore falsum.

9 † Immo habet Auditor Cameræ inter alia multa Leonis X. antedicti Pont. priuilegium, quo conceditur,vt ipse Auditor, suusque locumtenens in causis coram eis vigore talium obligationum introductus,absolutionibus a iuramento,& alijs ibi expressis impedimentis nequaquam obstantibus tam contra personas, quàm contra bona obligatorum vsque ad effectualem solutionem in omnibus & per omnia. per inde ac si prædicta non emanassent,procedere valeant.Illud nolo prætermittere, quòd vbi in fine obligationis ponitur iuramentum per illa verba,ac,ad,& super sancta Dei Euangelia (scripturis sacrosanctis

10 per eum corporaliter sponte tactis iurauit)†clausula,scripturis tactis &c.non est necessaria:corporis.n.ille tactus in actu iurãdi non requiritur necessariò,nisi in casibus quibus iuramentũ defertur a iure,vt in iuramento testium,iuramento calumniç, &c.vel vbi defertur a Iudice,vel a patre ex necessitate: in cęteris sufficit verbalis,iuratio,vt not.gl.Clemen.prima in §.porrò. ver.tacta.de hæreticis & in c.vt circa.ver.corporali.de hæreticis.lib.6.& de forma iuramenti verbalis habetur in gl.22.q.j.in

11 summa.† Sed postquam vsus eam clausulam recepit,potest ita dimitti,maxime cum videatur plus obligare iuramentum corporale quàm solum verbale.l.si alterius.C.si min.se maio.dixe. & not.d.gl.ver.tacta,& Imola in c.cum contingat.nu.58.de iureiurando.ita vt hoc sit abundare in cautela.

PARS TERTIA.

PRAEFATIO.

DEVENIENDVM nunc est ad tertiam principalem huius tractatus partem, quæ concernit processum causa, & distinguitur in tres minores particulas, quarumprima continet præambula ipsius processus, secunda processum ipsum. Tertia declarat consequentia quædam,& accessoria ipsi processui.

Prima verò particula subdiuiditur in quinque considerationes,quas habere debent Aduocati, & Procuratores in initio processus.Prima consideratio est de concernentibus ipsius instrumenti exequendi corpus.Secunda de eiusdem instrumenti virtute, & efficacia. Tertia de persona petentis executionem. Quarta de ipso iudice coram quo executio petitur. Quinta de persona illius contra quem petitur.

De præambulis ipsius processus.

DE INSTRVMENTO.

SVMMARIVM.

1 *Quale debeat esse instrumentum exequendum.*
2 *Abolitio in instrumenti parte non substantiali non vitiat.*
3 *Probata parte substantiali corrupta,vel corrosa instrumenti producti per testes, datur executio instrumenti Secus verò non producti.*
4 *Originali nota tantùm producta,instrumenti executio non datur.*

1 QVAERITVR † quale debeat esse instrumentum exequẽdum:statim occurrit,ꝙ debet habere omnia publici instrumenti quæsita enumerata per glo. in l. generali C.de tabular.li.10.& Specula.in ti.de instru. edit.in princ.& Bart.in l.si quis ex argentarijs.§.si initium.ff.de edendo.declarata per Abb.in c.primo col.prima,& seq.de fid. instrum.explicata latius per Afflictum in constitutione Regni, quæ incipit:Baiulos omnes.col.5.& seq.Quib.in proposito addendum & illud est,ꝙ instrumentum, cuius executio petitur, nõ sit abolitum, neque cancellatum,neque in aliqua sui parte suspectum,aut diminutum.Ita dixit Bal. in l. secunda. C. vt in possess.leg.eat.per textum l.finalis.C.de edi.diui Adri.tol.refert, & sequitur Pau.Castren.in d.l.fin.& in l.nostras.C.de testam &

2 voluit Bar.in l.j §.fin.in fin.ff. de his, quæ in test.delen. † Qđ tñ intelligendum est,si talis abolitio,aut alia suspicio esset in loco substantiali,aliàs secus dicendum, secundùm eundem Castrẽ.

3 in d.l.fin.† Sed Bal.in l.si.C.de fideicom.& in l.sed & si.§.si cum de hæreditate.ff.de iureiurando.voluit,ꝙ si producatur instrumentum publicum corrosum vel corruptum in aliqua parte substantiali,quæ tamen pars probetur per testes, detur nihilominus talis instrumenti executio.Si autem non producatur instrumentum,quod dicatur esse deperditum,sed eius tenor probetur per testes,non est danda executio,sicut si productum esset instrumentum.Bar.in l.j.ff.de his,quæ in testam.delen. col.j. in fi.& facit quod tenet idem Bar.C.de pign.l.3.col.pe.ver.præ-

4 dicta intelligo.† Immo etiam si producatur originalis nota(quæ vulgò imbreuiatura appellatur)non redacta in mundum,cum subscriptione notarij,& alij publici instrumenti substãtialibus, nõ est danda executio,per dicta Ioan.And.in add.Specul. ti.de instru.edit.§.videndum,ver.& nota,ꝙ tabell.& Cyn.in l.cõtractus.in vlt.q.C.de fide instru.& Anr.Butr.in c. cum P. tabellio. de fide instru.& Cannarius in tract.execut.q.38.& pars.de insinuat.q.24.quod videtur esse declarandum secundũ Paul.Cast. in d.l.contractus.col.j.in.fi. nisi liber prothocoli haberet solennem subscriptionem cum signo notarij.in princ. vel in fine. Et quamuis prædicta apud prædllegatos Doct. ita se habeant: in specie tamẽ nostræ obligationis, aliter puto esse decernendũ.

SVMMARIVM.

1 *In ipso contractu non est necessarium instrumentum publicum, sed in processu tantum.*
2 *An in obligationibus Cameralibus scriptura necessariò requiratur.*
3 *Neque procuratoris constitutio, neque probatio necessariò scripturam requirit.*
4 *Ad executionem obligationis Cameralis,quæ sine scriptura inita sit, via executiua procedi non potest,& quare.*
5 *Vbi litis contestatio necessaria est,iudicium non potest esse executiuum.*
6 *Quando obligationis Cameralis sine scriptura contractæ executio parata dari possit.*
7 *Qui testes lite non contestata examinari possint, & soleant.*
8 *Species facti ab auctore defensa, & in iudicio tractata.*
9 *Ismenia tibicinis præclarum exemplum.*
10 *In quibus casibus priuata scriptura plenè probet.*
11 *Priuata apocha approbata per testes, vel comparationem literarum plenè probat,consuetudine huiusmodi vigente.*
12 *Scripturæ priuatæ ex statuto verbis executionem paratam habent.*
13 *Quòd cautio etiam publica causam non habens,non valeat quàm sit ab omni ratione alienum.*
14 *Nemo sana mentis,& ætatis legitimæ præsumitur in proprio facto errare.*
15 *Ex priuata scriptura extensiom obligationis Cameralis instrumentum anteriorem hypothecam non probat.*
16 *Publicatio instrumenti obligationis ex priuata apocha expressa iure nititr.*
17 *Refert quibus verbis in priuatiua apocha pactum sit de obligatione Camerali extendenda.*
18 *Verborum formula in priuatis apochis adponenda ob extendendum,& publicandum obligationis Cameralis instrumentum.*
19 *Declaratio effectus ipsorum verborum in huiusmodi formula positorum.*
20 *Dei,aut rei sacræ attestatio iuramenti substantia est.*
21 *Quando ad executionem procedi soleat vigore simplicis exempli, & litigatorum cautio.*
22 *Exemplum instrumenti,cui pars stare velle dicat,probat inter ipsas tantũ partes.*
23 *Protestatio de redimendo instrumentum sumptibus debitoris, tunc solùm necessaria est,antequàm reus fuerit in mora constitutus.*

PRo euidentiori tamen dicendorum perspicuitate videtur opportunum esse:vt determinemus,an pro huius obligationis habẽda executione de necessitate debeat

1 produci publicum instrumentum, an nõ? Qua † in re nõ est multis agendum:quia vsus habet pro comperto,ꝙ in ipso contractu nõ requiratur instrumentum publicum,sed bene requiratur in processu, vt ipsius obligationis vigore procedi possit ad executionem.De instrumento publico in ipso cõtractu non requisito,nõ est quamobrem dubitari possit,cum nullo id iure caueatur,& quotidie in vsu habeamus, ꝙ datur executio virtute priuatarum scripturarum,in quibus debitores dicunt se obligare in forma Cameræ.Quod qua ratione sustinea

2 tur,dicemus inferius.De scriptura † verò videri posset idem esse dicẽdum,cum inter casus in quibus requiritur scriptura,qui enumerantur per gl.in c.primo. in ver. in scriptis. de censibus. li.sexto,& ibi Doct.& in alijs locis ibi notatis,non est aliquis casus,qui comprehendat nostram hãc obligationem: & licèt Io. And.& quidam alij dubitauerint de mandato procuratorio, ꝙ non possint ꝓbati ꝑ testes,sed req̃rat scripturã,vt sic videri pos-

3 sit,ꝙ saltim mãdatũ in nostra obligatione inseriũ debeat † per scripturam probari:communis tamẽ opi.est in contrarium, ꝙ neq; ipsa constitutio procuratoris, neq; illius probatio de necessitate requirat scripturam,vt latè probat Abb.post gl.in c.1. de procura.& post Bar.quem sequuntur Imola,& Alex.in l.j.C. eod.& Angelus consi.296.visis omnibus.Sed quia nõ tractam⁹ hic tantummodo de validitate obligationis contractæ, sed an

4 illius virtute procedi possit executiuè per†viam cõfessionis de biti &c.nisi ea possit per scripturam probari, talem effectũ nõ posset hẽre: ratio, quia siue ab initio sine scriptura corã testibus contracta obligatione,siue postea scriptura de perdita ipsi testes vel super ipso contractu,vel super tenore perditi instrumẽti examinandi essent,tale examen lite non contestata fieri nõ posset:c.quoniam frequenter.extra vt lite nõ cõtestata.Vbi autem litis contestatio facienda est,iudicium esse non potest executiuum,prout in simili casu notant omnes doct.qui scripserunt post Ant.in l.fi.C.de edic.di.Adri.super gl. ver. depositionibus,in fin.in quantum reprobando,seu verius declarando dictum Angeli volunt,ꝙ si instrumenta ex forma statuti habent executionem paratam,& contractus factus sit coram testibus sine notario,quamuis eisdem testibus examinatis, eorum examen in publicam instrumenti formam redactum fuerit,nõ tamen dabitur eiusdem instrumenti executio, nisi in casibus in

5 quibus testes † possunt examinari ante litem contestatam: secundùm quam distinctionem nostrę etiam obligationis executionem dicamus regulariter non dari, pro eo quod per testes probetur,ꝙ quis obligauerit se in forma Camerę,dari autem,si

obligatio

2 *Guarentigia non in plus obligat, sed efficacius.*
3 *Ratio, cur obligatus possit cogi ad obligandum se creditori per instrumentũ de debito.*
4 *Recusans obligari per instrumentum paratam habens executionem, turpitudinem suam detegit.*

1 POTEST † hic nõ ineptè quæri, supposito ꝙ creditor possit cogere debitorem ad faciendum sibi instrumẽtum obligationis debiti, secundum Bar. & communiter Doct. in l. si pupillus. in prin. ff. de nouat. & not. per gl. & Docto. potissimum Fely. in vlt. col. in c. significauerũt. de testi. An similiter cogi possit, vt faciat tale instrumentum cum hac obligatione? Angel. & Imol. in d. l. si pupillus: loquentes de forma guarẽtigiæ tenẽt ꝙ nõ, ea ratione: quia grauaretur ĩ eo, in quo non esset obligatus: quoniam scilicet per formã guarẽtigiæ posset contra eum incipi ab executione. Benedictus de Barzis in tractatu guarentigiæ, in quinta quæstione primę partis, firmat partem contrariam, motus ea ratione: quia præsupposita consuetudine faciendi similes clausulæ consuetę, iuxta Doct. Bar. in lege, prima. § si fraudator. ff. de his, quæ in fraud. credit. &
2 ad rationem Angeli & Imolæ respondet, ꝙ † per guarentigiam nõ dicitũ debitor in plus obligari, sed efficacius: vt dixit Roma. consil. 121 circa primum columna prima. & Bal. in l. is, qui accessionis ff. de fideiuss. vbi propterea tenuit, quod licet regulariter fideiussor non possit in plus obligari, insti. de fideiuss. §. præterea. lege, græcè. §. primo. ff. de fideiuss. tamen potest obligari instrumento guarentigiato, quamuis principalis illo nõ sit obligatus. Ego nõ vidi quæstionem hãc de facto in iudicio agitari, sed si occurreret, approbarem partem affirmatiuam cum Benedicto (salua Angeli & Imolæ reuerentia) addẽdo vltra dicta per Benedictum, ꝙ illa ratio, per quam moti fuerunt Doctores ad communiter tenendum, ꝙ debitor per instrumẽtum nõ obligatus, cogi possit facere instrumentalem obligationem, videlicet, quia si debitor denegaret id facere velle, non posset in alio fundare denegationem, nisi dicendo, ꝙ per instrumentum facilius probabitur contra eum debitum, quam sine instrumẽto, in quo secundùm Doctores nõ esset audiendus, qui diceret turpidinem suam lege transactione finita. C. de trãsactionibus. Bal. in lege, instrumenta. C. de fideiussoribus. Bal. in l. si quis accepto. ff. de condic. ob causam. illa inquam ratio nõ minus procedit hoc casu, quia si debitor † dicat nolle facere instrumẽtum,
4 per quod habiturus sit cõtra se paratam executionem, diceret turpitudinem suam, significando ꝙ licèt sit debitor: tamẽ vult posse distrahere creditorem per moras, & cauillationes trium instantiarum. Quid enim aliud est dicere, ꝙ non vult habere contra se instrumentum, cuius parata sit executio?

S V M M A R I V M.

1 *An obligatus in forma Cameræ, ad se obligandum de certa summa soluenda, possit cogi vigore huiusmodi obligationis soluere, an verò tantùm se ad soluendum obligare.*
2 *Statutum loquens de vendente, locum non habet in volente vendere.*
3 *Aliud est agere, aliud velle agere.*
4 *Dotis promissio eandem vim habet, quam eius constitutio.*
5 *Circuitus effectum aliquem pariens non euitatur.*
6 *Promittens se obligaturum, quando cogendus sit id præstare, ad quod se obligaturum promiserat.*
7 *Exemplum, quando circuitus aliquem affectum vtilem parit.*

1 QVAERI † etiam potest, si producatur instrumentũ, per quod aliquis promiserit alteri obligaturum se illi ad soluendum certam summam, vel aliquid faciendum, adiecta camerali hac obligatione, poterit ne ꝯ illum peti dictæ obligationis executio, vt cogatur ad soluendũ summam, vel faciendum rem promissam? Et prima fronte videretur posse negatiue responderi: quia verba cõtractuũ sunt strictè in terminis expressis intelligenda. l. quicquid adstringendę. ff. de verbo. obliga. Et ad sensum patet diuersam esse promissionem faciendæ obligationis de soluẽdo, ab ipsa immediata pro-
2 missione faciendæ solutionis, sicut in simili habemus, † ꝙ statutum loquens de vendente, non habet locum in promittente vendere, secundùm Iacobum Butri. in lege j. C. de pac. pig. Facit. l. in bonæ fidei. cum ibi notatis. ff. de eo quod cer. loc. Alex.
3 consilio 168. stãtibus veris. in fine lib. 6. & † aliud est agere, aliud velle agere. l. amplius nõ peti. ff. rem ratam hab. Cõtraria tamẽ est sententia Ioãnis Andreæ post Albe. Galeoti, quem citat in addi. Specul. de obligationi. & solutio. in rubr. col. prima quem referũt & sequũt Alex. in l. cùm fundus. in primo not. ff. si cert. pet. & Ias. in l. dominus testamento. in 4. not. ff. de cond. indebiti. moti ratione vitandi circuitus, de qua in d. l. dominus. & in Clemen. Auditor. de rescrip. licèt ipsi Ale. & Ia. fateãtur, ꝙ multi in cõtrarium dicerẽt, prout Hipp. singul. 469. incipien. dixit profecto asserit id sibi non placere per rationes superius a me relatas. Cõsiliũ tamẽ Neapolitanũ (vt testatur Afflictus decisio. 61.)
4 per dictã doctrinam Ioan. And. decreuit. ꝙ † promissio dotis haberet eundem effectum, ac si fuisset constituta. Ego nunquã hanc speciem vidi in iudicio agitari: tamen si occurreret, putarem esse distinguendum ex mente Cardina. in Clement. Audi
5 tor. in 14. quæstio. qui magistraliter docet, ꝙ † circuitus tunc debet vitari, quãdo nõ est cũ aliquo effectu: aliàs intercedẽte ali-
6 quo effectu, de circuitu nõ curatur, de ordi. cogn. c. tuã. † qui filij sint legi. c. lator Sic in proposito, si circuitus cogendi eum, ꝙ promisit se obligare prius ad se obligandum, deinde iuxta secũdo loco factam obligationem ad soluendum, vel faciendum, non esset futurus cum aliquo effectu ipsi obligato proficuo: dicerem eum cogendum esse immediatè ad soluendum, vel faciendum, nec posset is hoc casu, nisi cum sua turpitudine insistere pro faciendo circuitu. Secus autem, si demonstraret inde sibi proficuum effectum esse prouenturum. Et huic distinctioni nõ obstãt supra scripta per Hippolytum adducta: quia fateor ita esse, ꝙ sunt diuersa, promittere se facturum, & facere. Sed dico, ꝙ æquitate suadẽte euitãdus est circuitus: per nota. in d. l. dominus testamẽto Secus autẽ vbi nõ cõcurrit æquitas, & multò minus, vbi cõcurret iniquitas. † auferreturq; obligato honestũ cõmodum ex circuitu sibi prouẽturũ, vt si quis promisisset facere pactum de retrouẽdẽdo, dicerẽ eum nõ posse cogi immediate ad vẽdẽdum, cum multum intersit inter vtrunq; cõtractum: ex pacto enim de retrouẽdẽdo datur solummodo actio personalis. nec cogitur præcise, sed liberatur promissor præstãdo interesse, cum ex vẽditione competat ius ad rem, Quod est fortius, vt late probat, & decidit Cagnolus in lege secũda. quęstio. 65. C. de pact. inter emptorem, & venditorem.

S V M M A R I V M.

1 *An narratio instrumenti in obligatione Camerali facta satis sit, absque eo quòd instrumentum ipsum producatur.*
2 *Quando intelligatur locum habere auth. si quis in aliquo documento. C. de eden.*

1 AMPLIVS, † nota est dispositio Iuris C. de edendo. ꝙ si quis in aliquo documento alterius faciat mentionem documenti, illi non creditur, nisi aliud documentum (cuius memoria in secundo facta est) proferatur, aut alio probationis genere veritas demonstretur. Ponamus, ꝙ in instrumento obligationis, cuius petenda sit executio narretur, alterius instrumenti tenor, ex quo nascitur, seu fundamentum habet actio & obligatio originalis. Verbi gratia, petitũ executio contra fideiussorem vigore instrumenti obligationis per eum factæ, in quo narratur tenor instrumenti principalis: cuius causa fideiussor accessit, an oporteat exhibere ipsum principale instrumentum, an verò sufficiat illius narratiua; Cõmunis est omnium Doct. sententia in l. sciendum. ff. de ver. oblig. vbi potissimum Alex. col. 1. qui citat antiquiores, & Ias. & alij. ꝙ si narratiue est clara, sufficiat sine exhibitione principalis. per
2 gl. d. l. sciendum. & dicunt † non obstare d. autent. si quis in aliquo, quia illa procedit inter alias diuersas personas. Sed inter ipsos contrahentes narrata in instrumento probant. l. optimam. C. de contrahend. & commit. stipula. Et tenenda est dicta conclusio, dummodo ex narratiua clare habeatur sensus instrumẽti narrati, & quò ad præiudicium contrahentium tantum, secus quò ad præiudicium aliorum, quod etiam late comprobat in casu suo Soci. cons. 266. in prin.

De vi instrumenti obligationis Cameralis.

S V M M A R I V M.

1 *Pro vsurario debito non datur executio.*
2 *Instrumenti executio ante euentum vel tacitæ conditionis non datur.*
3 *Pro quantitate expressa in Instrumento, quamuis ad calculi meliorem rationem reseruata, datur executio.*
4 *An instrumentum promissionem incerti continens, non liquidato incerto, mandetur executioni.*
5 *Qui ex testamento agit, non dicitur agere ex instrumento liquido.*
6 *Paria sunt, instrumentum esse liquidum, vel breui liquidandum.*
7 *In executione instrumenti Cameralis cum necessaria est liquidatio, omnes legitimæ exceptiones contra ipsam liquidationem opponi possunt.*
8 *An pro ijs, quæ tantum ex sententia colligi possunt, obligationis Cameralis executio peti possit.*
9 *Regula, quod de vno affirmatur, de alio negatur: & quod de vno negatur, de alio affirmatur, quando locum habeat.*
10 *Instrumenti factum continentis executio peti non potest pro interesse.*
11 *Instrumentum continens simpliciter promissionem ipsius interesse, mandandum est executioni.*
12 *Cum petitur executio pro non expressis in instrumento, quando concedẽda.*
13 *An etiam pro ijs, quæ non ex litera instrumenti, sed ex intellectu percipiuntur, detur executio.*

14 *Pro illatis contingenter vel persuasiuè ex instrumento, an executio detur.*
15 *Via executiua non potest competere nisi pro expressis in instrumento obligationis Cameralis.*
16 *Actionis, & exceptionis diuersa est ratio.*
17 *Ante diem certum in instrumento adpositum non potest peti executio.*
18 *An cótra cóductorem obligatum in forma Cameræ pro pensionibus, postea tacita reconductionis possit via executiua procedi.*
19 *An post prorogationem termini ad soluendum factam à creditore debitori obligato in forma Cameræ debitor eodem modo remaneat obligatus.*
20 *Prorogatio termini ita videtur cum eiusdem qualitatibus facta, vt etiam vinculum iuramenti duret.*
21 *Iussus Titius sub pœna excommunicationis soluere post certum terminum, nec soluens, incidit in excommunicationem.*
22 *Ob temporis prorogationem nihil de prioris obligationis qualitate immutatur.*
23 *Fideiussor ad certum tempus obligatus liberatur, facta ipsius temporis prorogatione. Secus, si simpliciter obligatus sit.*
24 *Qualis debeat esse temporis prorogatio, ne quid priorem obligationē mutet.*
25 *An lite pendente super absolutione iuramenti, ad eiusmodi iuramenti executionem procedi possit.*
26 *Inhibitio à iudice nullitatis obligationis Cameralis facta iudici ordinario executori, non impedit, quin exequatur ipsam obligationem.*

SECVNDA consideratio versatur potissimum circa ea, de quibus antea in expositione quartæ particulæ obligationis locuti sumus, possent ne contra productum instrumentum opponi, an nó: ideo ibi dicta nó est opus hic repetere, sed tantummodo addam alia quædam ibi non dicta. Veluti est illud, 1 † q̃ pro vsurario debito nó datur executio: vt tenet Barzius in d. tract. guarentigiæ. quæst. 38. Lauré. Rodulphus in tract. vsurar. quæstio. 135. ī fine, ver. Vnum tamē volo, & Dec. in c. ex parte. secūda col. in fine, in 28. fallen. de officio delegati. 2 † Et illud, q̃ quamuis executio instrumēti nó detur, nisi prius appareat euenisse conditionem, sub qua fuit cótractus initus, etiam si sit códitio tacita, vt in promissione dotis, cui tacita inest códitio, si matrimonium consequatur. Et in instrumēto cófessionis dotis receptæ, si eius vigore mulier solutò matrimonio dotem repetat, cui inest códitio, si solutū est matrimoniū, vel venit dies restituēdæ dotis. Bal. in lege, cum in testamento. C. de testamen. manumis. per tex. in lege, in illa ff. de verborum obligatio. vbi Ias. in 9. not. adducit legem secundam. & quæ ibi not. Bar. C. de sentētia quæ sine cert. quanti. facit lex, ita stipulatus. § q̃ si ab inuito. ibi, nisi demóstratum sit, de verborum obligationibus. idem Bal. in lege, si eam, columna finali, ver. or modo quæro. C. de executione rei iudica. Alex. consi. 119. col. prima, lib. j. Rom. consi. 211. allegationes Doctoris, in fine, Soc. cósi. 51. Præstātissime Doctor. col. 3. ver. 3. confirmo. & col. 4. versi. 7. confirmo. lib. j. & Areti. consi. 132. diligēter considerans, in pri- 3 mo dubio. † Tamen si ī instrumēto fuit promissa certa quantitas, cum hoc, q̃ si facto calculo de minori quantitate appareat, illa tātum debeatur, vel nisi ex calculo rationis aliter appareret, nihilominus ante factum calculum pro illa quantitate expressa instrumētum habebit executionem paratam. Dec. post Soc. in lege, pecuniam, quam. col. 2. in 4. not. ff. si certum petatur. & in lege, quibus diebus. §. quidam Titio. in fine. ff. de códitio. & demóstratio. per gl. in l. ij. ff. de in diem adiect. refert & sequitur 4 Grammaticus decisio. 58. nu. 10. & 11. Et illud: † si obligatio contineat incertum aliquid præstādum, an peti possit executio, nó liquidata prius illa incertitudine? In quo articulo, duplicem animaduerti esse factam distinctionem. Prima est, an incertum illud præstandum, sit ius vniuersale, an particulare: si sit vniuersale, veluti hæreditas, & similia, tunc intrepide peti possit executio. Ita concludit Rom. consi. superius citato 211. per rationes ibi adductas. Si aūt obligatio ɔtinet ius īcertū particulare, tūc ſm Imo. ī l. j. de legatis secūdo. si id qđ petitur, pót de facili declarari; potest ab initio peti executio, & simul in eo processu fieri liquidatio, quemadmodum tenuerat Bar. ibi in fine. Sed si nó posset breui liquidari, ante factam liquidationem nó petatur executio, quod ibi tenuerat Bal. refert & sequitur Ang. Aret. In sti. quibus modis re cótra. obligat. in fine, princ. sed ī casu nostræ obligationis (vt patebit ex dicendis in sequenti particula) nihil refert cuiusmodi sit, breui, vel serius facienda liquidatio, dum- 5 modo fiat per legitimas probationes, & illa facta, illico proceditur ad executionem. Et secundum ante dicta, facta est decisio Consilij Neapolitani relata per Capicium, numero 48. † Vbi voluerunt, quód licēt agens ex testamento non dicatur agere ex instrumento liquido, ex quo pro illius effectu habendo probari debent aliqua, vt mors testatoris, aditio hæreditatis &c. quæ probanda reddunt instrumentum illiquidum, tamen ibi decisum fuit non esse locum petitioni compromissi vigore pragmaticæ constitutionis inter coniunctos super rebus non liquidis faciendi, licēt mulier actrix peteret legatum vigore testa- 6 menti materni. Ratio † fuit eius decisionis faciendæ; quia paria sunt, esse instrumentum liquidum, vel breui liquidandum: per l. fi. cum ibi no. C. de compensationibus, Alexander in lege, quidam col. 3. ff. si certum petatur, & præalleg doctr. Bald. in d. l. cum testamento. C. de testamen. manum. prout contra in casu liquidationis non ita breui faciendæ, locum esse petitioni compromissi. non quidem super instrumento, & illius executione, sed super ipsa liquidatione tenuit Socin. in dicto consilio 51. præstantissime doctor. colum. secunda versi. 3. principaliter 7 libr. primo. † Qua ratione attendendum vltra ea, quæ dicta sunt in prima quæst. 4. particulæ secundæ principalis. si in instrumētum non contineat debitum liquidum, quo casu ante omnia facienda erit illius liquidatio, secundùm quòd dicetur inferius in principio secundæ sequentis particulæ, dum ea liquidatio fiet, opponi poterūt omnes legitimæ exceptiones de iure communi competentes, modò tendant non contra instrumētum, sed contra ipsam liquidationem, ea est doctr. Bald. in d. l. secunda. colum. fi. versicu. Or modo quæro. C. de execu. rei iudica. refert & sequitur Soci. in d. consil. 51. præstantissime doctor. col. 8 secunda, versicu. 3. confirmo. lib. 2. & Cannarius quæst 14. † Peti autem possit nec ne huius obligationis executio, etiam pro ijs, quæ in instrumento, non quidem expressa, vt ex litera legi possint, sed ex ipsius instrumenti sententia duntaxat colligi queant? Quæstio est multum a Doctoribus agitata superius in prima quæst. quartæ particulæ secundæ principalis, versic. item opponi possunt, locuti sumus hac de re, quantum attinebat ad reum conuentum volentem tali exceptione impedire executionem: hic autem dicturi sumus id quod attinet ad ipsum actorem volentem dari sibi executionem etiam pro ijs, quę expressis verbis non sunt exarata. Antonius Butrius in capitulo, trans- 9 flat. de constitu. in quarto nobili. licet notet, quòd regulæ, † Id quod de vno affirmatur, de alio negatur: & id quod de vno negatur, de alio affirmatur, per notata in c. nō ne. de præsumptio. & in l. maritus. C. de proc. non habent locum, vbi tacitum sit per viam rationis & naturæ connexum cum expresso, vel se habeat consecutiuè ad expressum, tamen postea subiungit hæc verba: Aduerte quia non propterea dicitur comprehendi expressè sed intellectiuè. quod nota, si statutum velit, quòd positioni respondeatur verbis expressis &c. & subiungit similiter, si statutum habeat, quòd instrumentum guarētigię in contentis in eo habeat executionem paratam, si instrumentum continet aliquid, per quo necessariò concludatur aliud illud sequi, in consecutiuo non habebit executionem paratam: & sic facit, 10 † quòd si in instrumento comprehendatur factum, executio non potest peti pro interesse, id est (vt explicat ibi Imola) licēt peti possit executio, vt ipsum factum promissum fiat: tamen peti non potest fieri executionem pro interesse in instrumento expresse non contento, licet illud ex iuris dispositione subintelligatur, qui quidem Imola residet in sententia Butrij: & cum Butrio & Imola sentit Ias. in l. j. ff. de edendo & Dec. in d. c. translato & in l. certi condictio. in prin. ff. si cer. pet. Contrarium asseruit Lud. Ro. in d. l. certi condictio. & hanc Alex. in l. iurisgentium. §. quod ferè. ff. de pact. dicit esse communem opin: & Fel. in d. c. translato. dicit sententiam Butrij esse male sustentabilē. Sed quia (vt inferius dicam) ea quæstio non pertinet ad huius nostræ obligationis tractatum omissa amplitudine disputationis, puto consideratis omnibus dictis Doctorum super ea sumi 11 posse has conclusiones. † Prima sit, quòd si instrumentum habeat rei mentionem, incertam tamen, veluti si est promissum simpliciter interesse non expressa summa, de quo dictum est supra ver. prox. vel sit promissa pœna certæ summæ, vbi similes pœnæ conuentionales non consueuerunt in condemnationibus poni, nisi quatenus concurrant cum interesse, prout habet vsus Rotæ, & aliorum Rom. Curiæ iudicum, & dicitur esse etiā vsus Consilij Neapolitani. Quod testatur Grammatic. decis. 58. nu. 7. cautumque est expresse statuto Vrbis in nouis reformat. cap. 26. hoc casu nemo est, qui non dicat id instrumentum etiā pro tali interesse mereri executionem (licet in eo sit discrepantia) de qua nos aptiore loco tractabimus infra in sequenti particula. (An liquidatio debeat omnino præcedere, & super ea debeat iudex pronuntiare, an non?) vt habetur per Bartolum, & omnes post gloss. ibi in d. l. prima. ff. de edendo. & in d. l. certi 12 condictio, & in alijs locis ibi citatis. Secunda conclusio, † quòd vbi petitur executio pro aliquo non expresso in instrumento, sed quod colligitur ex consequentia expressorum: si statutum dicat, quòd detur executio secundùm tenorem instrumenti, vel pro omnibus expressis seu contentis in instrumento, aut per alia similia verba restringentia se ad verba scripta instrumenti, tunc valeat opinio tenentium contra Butrium & sequaces, quòd executio non detur, nisi pro ijs, quæ leguntur, proueniuntque immediatè ex ipso instrumento. Tertia conclusio, quòd vbi statutum nihil aliud dicit, nisi prout habet statutum Vrbis, libro primo, capitulo 75. quòd publica instrumenta mandentur executioni reiectis omnibus exceptionibus, præterquā 13 solutionis &c. tunc † detur executio etiam pro ijs, quæ non leguntur ex litera, sed colliguntur intellectu ex virtute & consequentia eorum, quæ scripta sunt, siue talis consequentia veniat ex rei natura, siue ex iuris dispositione, dummodo ea sit consequentia

14 quętia necessaria, idest, quæ de omni, & semp. verificet. † Quarta cóclusio, φ pro ijs, quæ nó inferuntur necessarió, sed contingenter, vel (vt dixit Felyn.) persuasiuè, nó detur executio. Sed (quemadmodum supra dixi) ea quæstio nó habet locum in nostra obligatione. Nam hic non quærimus simpliciter, an obligatus teneatur etiam ad ea, quæ licet expressis verbis non sint exarata, veniunt tamen in eorum, quæ scripta sunt necessariam cósequentiã, quod quidem ego intrepidè affirmarē: sed non propterea sequit, φ pro illis ꝓcedi possit vigore obligationis Cameralis instrō adiectæ executiuè per viã ꝯfessionis debiti &c. 25 † talis enim via executiua non potest competere, nisi pro expresse scriptis in instrumento; quia verba obligationis ita sonãt & in principio ibi: Pro quibus omnibus, & singulis tenēdis &c. & in mandato inserto, vbi constituitur procurator solummodo ad cófitendum debitum supra scriptum, & nemo ignorat q̃ strictè intelligenda de iure sint verba mandatorum: itaque habet vsus, quòd talis via confessionis debiti non pateat, nisi pro 16 expressis in textu instrumenti. † Nec quemquam turbare habet ad quod superius dixi cótra petentem executionem excipi posse etiam de ijs, quæ tacitè insunt instrumento. Diuersa est enim in tali specie ratio exceptionis ab actione. l. Paulus respondit. ff. 17 de doli except. & quæ ibi not. † Ante diem quoque certum in instrumento appositum nó potest peti executio. l. jun fi. ff. quãdo di. lega. vel fideic. ced. no. Imo. con 136. in causa quæ vertitur, 18 ad finem refert Decius cons. 39. Visis his, quæ. nu. 3. † Si conductor instrumento locationis, & conductionis factæ ad certum tempus obligauit se secundùm hanc formulam, & deinde tempore illo finito perseuerет per modum tacitę conductionis, de qua in l item quæritur. § qui impleto ff. locat. an possit cótra eũ pro pensionibus tacitæ reconductionis huiusmodi executiuè, tanquàm contra sic obligatum procedi? Iason de nostra hac obligatione loquens in cons. 46. videretur, col fi. versi. secundò dicitur lib. 3. tenet non posse executiuè procedi, allegat not. per Bal in l. legem. C. loca. Idem per eadem verba ante Iasonem tenuerat Cãnarius quæst. 44. & ita vidi iudicari, & tenuit Afflictus decis. 365. per instrumentum prope finem. † Si autem post có-19 tractam sub hac formula obligationem, pro summa ad certum diem soluenda, creditor proroget tempus faciendæ solutionis, an remaneat eadem obligatio, ita vt post tempus prorogatum illo non soluente procedi possit executiuè? si attenderetur doctri. in simili specie Cardin. in Clemen prima. § nos itaque. in 5. quæst. de iureiur. qui tenet, per talē prorogationem remissum esse iuramentum, videretur in casu nostro dici posse, φ sit remissus etiam rigor executionis, sed tamen veritas eius articuli 20 secundum communem opi. est in contraria parte, † quòd prorogatio videatur facta cum eisdem qualitatibus, & consequenter quòd etiam in termino prorogato duret vinculum iuramēti, nec dicatur remissum. Bart in l 1 § post operis. ff. de oper. no. nunc. Bald in c. venerabilem. de elect. & in l. acceptam. quæst. 7. C. de vsur. Felyn. in c. j. de iureiur. Facit gl 2 in c hi qui. de præbē. lib. 6 & facit glosa prima. c. fin. de precar. quæ dicit, φ temporis prorogatio non mutat causam possessionis, & quod dicunt Innocen. Hostien. & alij in c. præterea, de appellat. † φ si præceptũ 21 est Titio sub pœna excommunicationis, vt soluat Sempronio centum infra dies decem, si in termino prorogato non soluat Titius, incidat in excommunicationem: ponit etiam Fely. vbi 22 supra, & in c. ad aures, versi. Quid autem si ante, de simon. † per quæ & his similia seruatur, φ per simplicem prorogationem tēporis nihil cēseatur immutatum de priori obligatione. Quod melius quàm alibi (quantum ego viderim) declaratur in decis. 381. vbi firmatur eadem conclusio quòd ad omnia etiam accessoria prioris obligationis, quæ dependent à volũtate partiũ, vt iuramentum, pignora & c. Secus quò ad extrinseca, & extranea, vt sunt fideiussores, & similia, & ibi etiam est additio satis 23 nota. quæ quo ad fideiussores dicit, † φ fideiussor obligatus vsque ad certum tempus, liberatur si facta sit eo non interueniēte prorogatio temporis, simpliciter verò obligatus fideiussor non liberatur per prorogationem etiam eo ignorante factam: 24 quia etiã nulla prorogatione facta post tempus teneretur. † Cuiusmodi autem esse debeat prorogatio, vt non possit dici mutauisse primam obligationem, sed idem de ipsa prorogatione, quod de prima obligatione sit iudicandum, videtur mihi bene colligi posse ex ijs quæ posuit Parisius consilio 43 prorogationes, lib. 1 vbi in summa videtur concludere, φ prorogatio debeat esse simplex, non habens verba, & de nouo &c. neque habens vllam nouam qualitatem admistam, & in summa, quæ nihil aliud contineat præter nudam temporis prorogationem. 25 † Si sit introducta litis pendentia super absolutione a iuramēto, an interim procedi possit ad executionem huius iuramenti? Consilium Neapolitanum (vt attestatur Afflictus decis. 30) tenuit procedi posse ad executionem, per rationes per eum adductas, sed in casu nostræ obligationis, prout est vsu recepta, quæstio non habet difficultatem: quia, vt ex antedictis colligi potest, ad effectum excipiēdi non datur absolutio, & vt quis agat, absolutio petita non potest executionem impedire, cùm vna causa ab altera sit diuersa, & obligatio nostra etiam sine iura-26 mento subsistere, atque executionem habere possit. † Immo & si obligatus introducat litem super nullitate obligationis, obtineatque per illum Iudicem inhiberi ordinario futuro executori huius obligationis, non propterea impedietur executor, quin licitè possit ad executionem procedere non obseruata eiusmodi inhibitione, per easdem proximedictas rationes, & ita tenuit Cannarius q. 12. vbi citat Innoc. in c. cum in iure. super versi. de mandato de offic. deleg. sunt enim diuersæ causæ, & inhibitio non impedit executionem, prout nec ipsa executio impedit ꝓcessum causæ nullitatis: & si agens super nullitate obtinebit, pariter obtinebit etiam reuocationem executionis, & ea fuit decisio Rotæ in noui. 180. licèt per viam, refert & sequitur Phil. Francus in c. dilect. col. 11. ver. circa tertium. de appell. quibus in locis etiam habetur, quid iuris sit, vbi nullitas proponitur corã eodem executore per viam exceptionis, qua de re satis videor mihi dixisse superius in tertia quæst. primæ partis.

De persona petente executionem.

SVMMARIVM.

1. *Executio conceditur solum eam petenti creditori, non tertio.*
2. *Cessionarius propriè dicitur creditor.*
3. *Exceptio excommunicationis cedenti obstans, non obstat cessionario.*
4. *Successor cum eo, cui successit, idem reputatur.*
5. *Fideiussor in forma Cameræ obligatus non potest, antequàm soluat, agere contra principalem, vt releuetur.*
6. *Iura non patiuntur, vt alicuius promissio, vel gratificatio sit inutilis.*
7. *Ad petendum executionem requiritur speciale mandatum.*
8. *Ad appellandum ab executione requiritur mandatum speciale.*
9. *Mandatum generale ad omnes lites satis est ad petendam executionem.*
10. *Procurator, alieno nomine qui contraxit, quando executionem instrumenti guarentegiati petere possit.*
11. *Habentes generalem administrationem petere possunt executionem instrumentorum.*

De persona petentis executionem.

1 TERTIA † succedit consideratio personæ petentis executionem, in qua videndum, si petat suo, an alieno nomine: si suo. Bal in l. si pro te. la secunda C de dotis promiss. per illum text. dixit, quòd confessionata instrumenta mandantur executioni solummodo ad petitionem creditoris, non tertij, etiam si illius tertij intersit. Sed intelligendum est vocabulum creditoris, secundùm ea quæ dicta sunt in prima, & secunda quæst. secundæ partis, vt comprehendat hęredes & cessionarios creditoris creditoris, ac nominatos ab eo. Facit Rom consil. 142. Quod cessionarius, vbi con-2 cludit, † φ cessionarius verè dicitur esse creditor, etiam secundùm strictum uocabuli creditoris significatum, & tanto magis cessionarius poterit huiusmodi executionem petere, si in instrumento cessionis posita sit clausula, φ cedens constituit eum ꝓcuratorem in rem suam, ponitque eum in locum suum &c. nam exinde reducitur per omnia ad instar cedentis, vt Bart. in l. prouincialis. ff. de noui op. nunc. Absolutè autem, an & quando possit quis agere vigore instrumenti inter alios celebrati ꝓ 3 suo interesse: habetur in l. si cui legetur § fi ff de leg primo. † Sed hic videtur opportune quæri posse, si principalis creditor cum esset excommunicatus cessit alij suam actionem, vtrum cessionarius possit agere, antequàm cedens absoluatur, quod est dicere, an exceptio excõicationis, aut alia similis, quæ obstat cedēti, obstet cessionario? Bar Brix. posuit hãc quęst. inter Veneriales. 16. Dubitandi rationes erant. quia prout habetur in lege, omnibus officiis. ff de reg iur. non debet quis esse melioris conditionis, 4 quàm auctor suus, à quo ius in eum trãsit, † & successor cum eo cui successit pro eodem reputatur, extra de immuni. eccl. c. aduersus consules, & de offic. iud ordin capitulo pastoralis. & nemo plus commodi ad alium transferre potest, quam ipse habeat. ff. de reg. iur. lege, nemo plus. Sed contrarium deciditur, Ratio decisionis est, Quia cum sola excommunicatio causa esset, quamobrem creditor non poterat agere, quod vitium personæ inhęret, & non rei, sequitur quod ius cessum sine vitio personali ad successorem transit. ll. d. diuers. & tempo. præscriptio. lege, an vitium. primo responso & no in l. vitia possessionem. C. de acquir. possess. † Quæsitum est alias non sine cau-5 sa. An fideiussor hoc modo etiã vt principalis insolidum obligatus, antequàm soluat, agere possit contra principalem, vt releuetur, sicut agere potest, quando est condemnatus: & in certis alijs casibus positis in tex. & per doct. lege, si pro ea. C. mand. & c. si. extra de fideiusso. & alijs cumulatis per Hippol. in reper. rubri. de fideiuss. quæst. 3 Cynus in lege. certum. C. famil. ercisc. respondit affirmatiuè, loquens de fideiussore obligato per instrumentum

mentum guarentigiatum: ea motus ratione, quia sic obligatus propter confessionem, & præceptum Iudicis, quæ (vt declarat idem Cyn. in l. vn quæst. 2. C. de confessis. & nos supra diximus) insunt guarentigiæ, habet contra se paratam executionem, & sic est perinde ac si esset condemnatus, maximè si (vt dixi) obligatus sit vt principalis, ita q possit incipi ab eo, non facta excussione principalis. Cynum secuti sunt Bal. ibidem Bart. in l fideiussor pro venditore. ff. de fideiuss. & Petrus Vbaldus in tract. duorum fratrum, parte. 8. q. 2. & Cannarius quæst. 45. & Hypp. vbi supra: sed ego semper vidi contrarium iudicari per doctrinam Angeli in dicta l. fideiussor. quem sequitur ibidem Paulus Castren. & Barzius in 6. quæst. secundæ partis tractatus guarentigiæ, quorū sententia tanquam naturæ magis consentanea: proptereaque magis æqua semper mihi quoque potior visa est. Affert enim Ang contrarium: quia tempore factæ obligationis certus fuit fideiussor, q poterat contra eum ab executione incipi, & fideiubendo, promisit soluere, idque fecit ad principalis debitoris commodum. lege, indebitum. ff. de condic. indeb. l. trib. ff. de vsufru earum rerum, quæ vsu consumūtur q si statim antequàm soluat, detur ei regressus contra principalem, vt eximatur ab obligatione, primum non seruabit promissum de soluendo, de inutilis reddetur sua promissio. lege, qui sic ff. de
6 solutio. quod iura habent pro absurdo. † & ideo volunt, q ille, qui commodat vel mutuat, non possit statim repetere, sed cū congrua temporis intercapedine, vt per gl. & Doct. in l. 2. commod. & in l si pœnam de ver. obl. aliàs enim deciperetur amici beneficio: rationem Cyn. de paritate sententiæ, & instrumenti guarentigiati refutat Barzius, eo quia non fit in hac specie paritas: nam inter sententiam & promissionem communiter intercedat magna temporis intercapedo. Quod non occurrit in casu instrumenti guarentigiati. Præterea sententia nouat præcedentem obligationem, pro qua fideiussor intercesserat. lege prima, & ibi not. C. de iudic. sed in casu propositæ quæst. fideiussoria obligatio non reperitur esse nouata. Hæc autem eo magis locum habent in nostra obligatione, quæ (secundùm superius dicta) nisi facta sit ab initio cum susceptione censurarum & mandati executiui, non habet paratam executionem, nisi postquam illius vigore facta fuerit confessio in iudicio. † Si autem
7 petat quis executionem hui° obligationis nomine alieno, nō solùm opus est mandato, sed etiam requiritur speciale, prout vniuersale est, q ad petendum executionem requiratur mandatum speciale, vt nota. in lege, si procurator meus vers. nec ad eandem rem factus. & in l Pomponius. ff. de procura. & in l. hoc iure. ff de solut. vbi Bar. Quemadmodum (diuersa tamen ratione) ad appellandum ab executione requiritur mandatum speciale, Ang. in l. ab executore. ff de appell. Soc. consi. 231. aliàs cū in præsenti. col. 3. Felyn. in c. quod ad consultationem. col. j. ver. nota insuper de re iudic. & in c. primo. col. 6. ver. similiter, vt lite non contest. Dicit tamen Bart. in d. l. si procurator. & latius
8 in d. l. hoc iure. † q ad petendum executionem sufficit mandatum generale ad omnes lites, & ita vidi obseruari. Addit Paul.
9 Castr. in d. l. si procurator. † q procurator qui alieno nomine contraxit per instrumentum guarentigiæ, non potest petere illius executionem, licèt ex eo sit sibi quæsita actio directe; quia non ad suam vtilitatem: sed debitor si sibi sponte solueret, ipse posset virtute directæ accipere & soluens liberaretur: lege si
10 vnus, post prin ff. de pact. lege, si seruus. de solut. † De tutore autem & similibus habentibus à lege administrationem generalem non solum ad lites (vt sunt Prælati Ecclesiarum, Hospitalarij & similes) de quibus habetur per Rotam, in nouiss. decis. 466. Confessio Prælati, post gl. in c. is cui. de elec. in 6. & Inno. in c. ex tuæ. de cler. non resid. propè fin gl. suæ, verbi remouear, & Spec. tit. de actōre ab vniuers. ver. item q excedit, pro indubitato habetur, q possint etiam huiusmodi instrumentorum executionē petere, vt tenet Bar. in d. l. hoc iure. ver. cōtra hoc opp.

De iudice exequente.

Quarta consideratio de competentia Iudicis, a quo petitur hæc executio, satis videtur expleri posse ex ijs quæ dicta sunt in secunda particula secundæ partis principalis, & in duabus vltimis secundæ considerationis huius particulæ.

De persona obligata.

Quintæ etiam considerationis effectus videtur colligi posse ex ijs, quæ dicta sunt in prima & secunda q primæ particulæ, & in ij. quæst. secundæ particulæ secundæ partis principalis. & in iij. q. primæ par. Quibus addo, q vbicunq; mutatur persona, siue ex parte creditoris, siue ex parte obligari, nō potest ad executionē procedi, nisi prius legitima intercedente citatione eiusmodi personæ quasi eas anteà verificetur ut si ex parte creditoris agere velit eius cessionarius, seu eo defuncto eius heres, & ex parte debitoris, si eo defuncto agendum sit contra illius heredem, locasunt (ne transcribendo aliena dicta librum augeamus) citata per Boerium decis. x. Cessionarius contra possessorem, & dec. 52. Insuper in audientia, in prima parte, quibus in locis etiam comprobat, q heres debitoris (exceptis quibusdam casibus) nō potest conueniri intra tempus conficiendi inuentarij: licèt bene cogatur reassumere, vel repudiare processum inchoatum cōtra defunctum, ipse tamen post finitum tempus deliberationis, etiam nondum lapso tempore ad inuentarium conficiendum statuto, potest hereditarios debitores conuenire: & si præterea aliquid deest, videtur posse ex infra dicendis suppleri.

De processu ipso.

SVMMARIVM.

1 *In primis instrumentum publicum diligenter à patrono inspiciendum est.*
2 *Si instrumentum obligationem Cameralem extensam non habet, quanam citatio præmittenda sit.*
4 *Quamobrem extensio formæ obligationis Cameralis facienda sit.*
4 *Iudex debet esse certus de sua iurisdictione, & procurator de suo mādato.*
5 *Translatio pensionis per executorem facta, non intimatis ei literis translationis non valet.*
6 *Qui ignorant clausulas, qualitates, & tenorem rei, rem ipsam ignorare potius videntur, quàm cognoscere.*
7 *Quædam sciri possunt ab aliquo, vt à quolibet homine, & vt à iudice, à procuratore, vel vt alia huiusmodi persona.*
8 *Et Cameralis obligatio in protho colo, vel apocha, non extendi debet in processu, vel executione.*
9 *Notarius actuarius iudicis, coram quo petitur executio obligationis Cameralis potest ex suo officio sine iudicis decreto illam explicare, & extendere.*
10 *Ante executionem si quid liquidatione indiget, liquidandum est.*
11 *Qualiter fiat personarum liquidatio.*
12 *Liquidatio rerum quæ intelligatur.*

Aggrediendo secundam huius tertiæ principalis partis particulam, in qua quæ ipsum processum cōcernūt, describere polliciti sumus, † dico ante oīa ad causæ futuri patroni officium spectare, vt inspiciat scripturam ad se delatam, cuius petenda sit executio. Nam si sit instrumentum publicum, habens extensam obligationis formulam,
2 poterit illico eo producto processus inchoari. † Si verò esset publicum quidem instrumentum, non tamen habens obligationem extensam, sed duntaxat (quod sæpe faciunt notarij) habeat, q partes obligauerunt se in forma Cameræ & c. tunc præmittenda est citatio ad dicendum contra instrumentum productum, videndumque iurare testes super illius recognitione, ac etiam videndum per Iudicem mandari extendi obligationem in forma Cameræ in ipso instrumento contentam, & postquā recognito instrumento Iudicis mandato fuerit extensa obligatio, tum deinde petitur executio. † Quærat, fortasse hic aliquis,
3 quamobrem facienda sit ea extēsio: cum videatur is esse labor superfluus: quando manifesta atque adeo notoria est ea forma, vt nedum iudicibus, sed rusticis etiam & mulieribus sit cognita? Hæc quæstio & si videri potest a curiositate procedere, cum indifferenter seruetur, tāquam necessaria dicta extensio in Ro. Cu. nec vnquam, cur id fiat, requisitum esse audiuerim, tamen quia potest occurrere casus etiam extra ipsam Curiam, vbi vsus idem nō ita inualuerit, & omnino delectat causas rerum cognoscere, nolui quid sentiam reticere: puto autem vsus prædicti rationem ab initio fuisse: quia non facta eiusmodi obligationis extensione non possent Iudex de sua iurisdictione, & procurator, per quem faciēda est cōfessio debiti, de suo mādato cer
4 ti esse: † quæ certitudo in vtroq; requiritur, aliàs nō possent eorum officium exercere, vt habetur per Ioā. And. in Clemen. prima. in ver. Receptis de procurato. ponit eleganter Soc. in lege, multum interest col. 3 ff. de conditio & demonstra. & quò ad Iudicem executorem sunt elegantissimæ doctissimæque decisiones Rotæ 458. Circa tertium. in nouis. & altera. 242. si vnus ex tribus. Quod etiam in arbitro locum habere probat Aret. cons 68. Excell. Domine. & quò ad procuratorem est exemplare consilium Bar. 73. Quærit vtrū procurator, quod citatur per Addit. deci Rotæ. 145. si procurator. in nouis. & multa cōgerit Boer. quæstio. 274. An valeat procuratorium. in prin. Neque obstat, si dicatur, q ex quo forma est nota, satis videntur esse certi Iudex & procurator, cum videtint in instrumēto esse scriptū, q facta est obligatio ī forma Cameræ. cuius extēsio fit semp eodē modo, sicq; pro Iudicis & procuratoris certioratione ī casu nro necessaria non sit dicta extēsio: regula iuris, eū. q certus. li. sexto. prout simile argumentum facit Besignetus, de concessione præbendarum. decis. 4 Quia illa decisio fuit semper explosa, vt (vltra superius allegatas decisiones) habeī in antiqs, decis. 79 Pronūtiatio facta, & per Romanum cōsilio 353. incipiēte, quò ad primum. versicu. quò ad tertium, Felinum in cap. cam te. §. tempus in 4. tall. & in cap sciscitatus, ad finem, de rescrip. &
5 Mils in ver. gratia. in prin. per † quæ Rota nostro tēpore pluries, Aliique Romanæ Curiæ Iudices passim iudicarunt non valere translationem pensionis factam per executorem non præsentatis

sentatis ei in actu translationis literis, in quibus extensa esset facultas transferendi, quãuis ea notoria sit, & semper vniformiter in literis extendatur: sicut notoria est forma tam gratiæ expectatiuæ (quantum attinet ad deputationem executorum) q̃ etiã processus pro iurisdictione subexecutorum fieri soliti, de quibus habetur in decisionibus supra citatis. Et ad rationem Besigneti respondeo, primò negando eam; quia & si cõtingat hãc formam notam esse aliquibus: tñ negari non põt, quin multis sit incognita: imò multi etiam iurisperiti habentes in confuso eius cognitionem, ignorant clausulas, & qualitates eius parti- 6 culares: † & tales qui ignorant qualitates, clausulas, & tenorem, non dicuntur scire, sed potius ignorare, vt probat Aretinus in consilio superius citato, sexagesimo octauo, paulò post principium. imo etiam si quis omnia prædicta sciret, tñ non sufficeret in proposito: quia ea esset scientia contingens, & particularis, 7 nõ autem vniuersaliter necessaria: † sciret enim vt homo quilibet, non autem vt Iudex futurus huius obligationis executor neque vt procurator huius in hac obligatione obligati. & cuius nomine facturus est debiti confessionem, quo argumento vtitur Io. And. in gl. d. c. eum, qui certus. ibidem. Nã qui certus est vt homo certioratur vt Iudex. secũda. quæst. i. multi. Vbertinus Zuccardus in repetitio. l. fi. C. de edicto diui Adriani tollen. nu. 74. format similem quæstionem, quam dicit esse nouam, Nunquid in terminis illius legis sufficiat hæredi iudicẽ certũ facere de tenore, & qualitate testamenti, absque eo quòd illud ostendat? & determinat negatiuè. † Et quod proxime dictum est de 8 instrumento publico habente quidem obligationis mentionẽ, sed non ipsam obligationem extensam, locum habet in nota seu protocollo non extenso in cedula seu apocha priuata, & in aliis scripturis quarum uigore dictum est suprà in prima consideratione præcedentis particulæ peti posse executionem. Itaq; in illis quoque similis erit præmittenda citatio ad dicendum ʒ, & videndum iurare testes super recognitione, ac mandari extẽdi obligationem. Hoc autem ita intelligendum est, nisi (quemadmodum ibi dixi) conuentum esset posse talem extensionem fieri per quemcunque ipso etiam debitore aliter non citato.

9 † Et (quemadmodum habet Rom. Curiæ vsus) nisi protocholum sit alicuius ex notarijs actuarijs, aut alterius Iudicis, coram quo executio petitur: tunc. n. sufficit illud repetere, & notarius ex suo officio facit extensionem sine alio Iudicis decreto, quod etiam est iuri consonum, vt notarius de instrumentis per 10 eum rogatis liber: possit extendere instrumenta. † Dato vel in esse posito instrumẽto exequibili, videndum erit, si quid oporteat liquidare, idest, docere & liquidum facere pro parte actoris antequam possit executio inchoari. eiusmodi autem liquidatio consistit partim in personarũ legitimatione, partim in ipsarum 11 rerum probatione. Personarum, inquam, vt † si alieno quis nomine compareat, ante omnia doceat de suo mandato: & si pro prio, qui habeat causam à principali creditore, vt heres nominatus, cessionarius, & similes, ante omnia uerificet se esse talẽ, & si procurator agat nomine alicuius ex proxime dictis successoribus, verificet vtrunque, idest, & se procuratorem, & princi- 12 palem suum esse talem, qualis per eum esse proponetur. † Rerũ autem, vt q actor adimpleuerit, quæ pro eius parte sunt adimplenda, q euenerit conditio tacitè vel expresse in contractu comprehensa, & cætera talia, de quibus qñ videtur abunde dictum esse in expositione verborũ quartæ particulæ obligationis, & in secunda consideratione præcedentis particulæ non videtur opus esse, vt ibi dicta hic repetam, sed tantummodo videntur ea dicenda esse, quæ ad practicam (id quod hoc loco agimus) pertineat.

SVMMARIVM.

1 *Verbi huius, liquidum, quæ vis, & significatio sit.*
2 *Liquidatio facienda est parte citata.*
3 *Liquidatio non habet priuilegium executiuum.*
4 *Liquidatio per omne probationis genus fieri potest.*
5 *In facienda liquidatione summarius est processus.*
6 *Quando liquidatio facienda sit.*
7 *Obligatio cameralis nisi fuerit cum censurarum, & mandati executiui susceptione non habet viam executiuam ante debiti confessionem.*
8 *Confessio debiti, antequã id ipsum liquidetur, per procuratorẽ fieri nõ potest.*
9 *De commissione, qua præfigatur terminus actori ad faciendum liquidationẽ, impetranda per cautum procuratorem.*
10 *Liquidatione etiam non facta, si ita conuentum sit, ad executionem procedi potest.*
11 *Cum in obligatione conditio inest tacita vel expressa, ante executionem necessaria est liquidatio.*
12 *Obligatione censurarum susceptionem continente, quomodo procedi soleat circa liquidationem.*
13 *An, vt dicatur facta liquidatio, sententia iudicis sit necessaria.*
14 *Contra confessum de iure sententia non promulgatur.*
15 *Quæ ratio sit vsus illius, quo nulla opus est iudicis interlocutione super liquidatione facta, vbi obligatio est cum censurarum susceptione.*
16 *In executione obligationis Cameralis nulla iuris solennitas est necessaria, sed proceditur de facto.*
17 *Pronuntiatio, siue iudicis interlocutio, est de iure ciuili.*
18 *An ex tacita iudicis pronuntiatione, quæ ex processu ad ulteriora nascitur, appellare liceat.*
19 *Appellans à præcepto sibi post confessionem suam facto, auditur.*
A præcepto nõ merè iudiciali, sed conuentionali non admittitur appellatio.

De liquidatione.

Qvinque potissimum ad hoc propositum facientia circa liquidationem a doctoribus quæsita esse animaduerti. Primum, quo pacto intelligatur instrumentũ esse liquidum. Secundum, quomodo. Tertium, quando facienda sit liquidatio, & intra quantum tempus. Quartum, si super liquidatione proferenda sit iudicis sententia, antequã instrumenti ut liquidi executio peti possit: an non, & an sit locus appellationi, an non? Quintum, si contingat esse processum ad executionem liquidatione prius non facta, ex eo red- 1 datur processus nullus? † Liquidum (quãquam fortasse aliter Latini sermonis proprietas habeat) secundùm ius nostrum accipitur pro claro, & certo. Ita probat text. C. si sec. nupser. mu. li. l. 1. ibi omnia, & cum competentibus fructibus ad liquidum deducta ratione restituat, & in prima constit. ff. §. nos uerò tantum. ibi, institutiones ab omnibus turbidis fontibus in vnum liquidum stagnum corriuatas. Et pluribus alijs locis, quibus dicũtur probationes liquidæ: quemadmodum & apud Latinos impersonali verbo dicebatur de causa liquere, uel non liquere. Itaque liquidum instrumentum intelligendum est clarum, & certum: liquidatio verò, & liquidare intelligimus esse actus & probationes, quibus mediãtibus de incerto, & obscuro fiat certũ & 2 clarum. Ad secundam q̃onem de modo faciendi liquidationẽ, breuis responsio, quòd facienda est omninò parte contra quã fit, citata: & fieri potest per quodcunque legitimum probationis genus: quòd necessaria sit citatio, vltra id quod uniuersale est, per l. de vnoquoque. ff. de re iudic. & l. nam ita diuus. de adoptionibus. tenet expressè Bal. in dicta l. si causam. uersic. ex his apparet. C. de execu. rei iudic. Qua in re vidi errare nonnullos, qui producto, uel repetito instrumẽto, & probata uel iurata absẽtia debitoris, illo aliter non citato procedunt ad liquidationem, & faciunt super illa probationes, sicut fit super ipso instrumen- 3 to liquido (ut inferius dicetur) & malè faciunt, † quia negotiũ liquidationis est diuersum, & non habet priuilegium executiuũ, sed recipit omnes legitimas ordinarij iudicij exceptiones, vt pbatum est supra in secunda consideratione præcedentis particu- 4 læ † Quòd autem fieri possit per omne genus probationis, & sic per confessiones, testes, iusiurandum, instrumenta, & cætera quæ faciunt rem esse legitimè certam, habetur per Bart. in l. 5. C. de senten. quæ sine cert. quanti. profer. & Bald. in l. fin. C. de fall. cau. adiect. leg. & in repetitio. l. petens. C. de pactis. & in d l. 5 2. C de rei vxor. actio. ver. Pone dicit. † Non tamen requiritur libellus, litis cõtestatio aut alius ordo iudiciarius, sed proceditur summariè secundùm formam l à Diuo Pio. §. si super reb. ff. de re iudica. Bart. in d. l. 2. C. de senten. quæ sine cert. quant. & in l. si 6 si cũ exceptionem. §. hæc autẽ actio ff. quod metus causa. † Tertia q. quando facienda sit liquidatio. licèt habeat uarias opiniones, dissentientibus inter se Bartolo, & Baldo eorumque imitatoribus, quos utrinque oppositos ponit Ias. in l. prima. colum. 4. versic. 3. conclusio, ff. de eden. & quos reducunt ad concordiã Ro. in superius citato cõsi. 211. ad finẽ. & Imola in l. 1. ff. de lega. secundo & bonus practicus Ang. Aret. inst. quibus mod. re contrahi oblig. quos latius citaui in d. secunda consideratione præcedẽtis particulę, & habetur etiam in materia Iudicij possessorij adipiscẽdæ per Doct. in l. fi. C. de edic. diui. Adria. tollen. Et apud Barzium in tract. guarentig. in secunda quęstio. primæ partis, uers. sed tamen in hoc qui concludit, peti quidem posse executionem etiã non facta liquidatione, sed quò iudex nõ debeat dare illã. nisi prius fiat liquidatio, & sic liquidatio præcedere debeat concessionem executionis, nõ autem quòd sit opus ab initio liquidare: immò ipsa liquidatio superueniẽs trahat retro, & operetur ac si ab initio ante petitã executionẽ fuisset facta ta- 7 men in hac re nobis non est laborandũ; † quia nostra hæc obligatio (nisi sit cum censurarum, & mandati executiui susceptione) antequàm facta sit cõfessio debiti, nõ habet vim executiuã. 8 † Cũ autem confessio per procuratorem fieri nequeat nõ liquidato prius negotio, super quo facienda est cõfessio, remanet indubitabile, quod ante omnia, & separatim per se facienda est liquidatio, ad quam faciendam eadẽ ratione nõ est tempus determinatum etiam de iure ciuili, secundùm Baldum in dicta l. secunda. C. de executio. rei iudic. colum. secunda uer. modo quæ- 9 ro. † Sed cauti procuratores, si putant ita expedite reo, quem defendunt, faciunt, quod iudex uel sua auctoritate, vel (quod magis frequẽtatur, & est tutius) vigore specialis cõmissionis, præfiget actori terminũ ad perficiendũ inceptã liquidationẽ: & si intra terminũ nõ sit facta, instãt ut reus absoluatur. Hęc aũt ita inteligẽda sunt, nisi obligatio hẽret expresse conuẽtũ, quod pos-

 sit

si procedi ad execcutionem liquidatione non facta. Quod tenet Barto. in l. creditores in r. q. uers. sed an possit adhiberi. C. de pignoribus. Quamobrem in nouella forma addidi talem clausulam. Pro cuius tamen clausulæ usu est aduertendũ, quòd illa potest habere locum in obligatione pura, & ad esse tempore contractus deducta, licèt non liquida, ut in promissione damnorũ & interesse. & similibus, i quibus cõstat esse debitũ licèt uelatũ & quantitatis incertę, quæ certificatur postea per liquidationem.

21 † Quod si obligatio non sit pura, sed habeat conditionem tacitam, uel expressam, ut dictum est in secunda consideratione præcedẽtis particulæ uer. 1. uel nõ sit ad esse deducta sed deducẽda omnino per liquidationẽ, ueluti si ꝓmisisti nõ facere aliquid sub pęna mille, ita quòd mille deberi non possunt nisi ꝓcedẽte facto ꝯtio. His casibus necessarium uidetur esse, quòd præcedat liquidatio, sine qua non constaret iudici aliquid esse debitum, & sic dicta clausula addita nihil potest operari: quia repugnat quodammodo naturæ, quòd det iudex execcutionẽ eius, quod

22 deberi non apparet. † Vbi autem obligatio est cum censurarũ susceptione, vsus habet, quod producto vel repetito Instrumẽto, adducuntur probationes super liquidatione, & ea perfecta petitur relaxari censuras, & mandatum executiuum, iuxta doctrinam Bart. & sequacium suorum, in dicta l. 1. ff. de edendo. &

23 Barzium loco supradicto. † De quarta etiam quæstione uariæ sunt sententiæ Doctorum, quorum aliqui principe Bartolo uolunt non posse dici factam esse liquidationem per solas partis probationes, sed quòd necessaria sit etiam iudicis sententia; saltim interlocutoria, quæ dicat rem esse liquidam, aliqui oppositum, & quod satis sit factis probationibus iudicẽ procedere ad execcutionem; quia tunc tacitè censetur totetloqui factam esse liquidationem; quos omnes, & eorum rationes latè recẽset Iason. in l. stipulatio § habet. ff. de no. ope. nũtiat. qui tandẽ confirmat priorem cum Bat. tanquàm magis communem, magisque iuri consonã; cuius etiam sententiæ fuit Barzius in d. secunda q. primæ partis. uer. Descendo igitur ad quartum, adhibita tamen distinctione uidelicet, quod si probationes factæ, sint super eo, quod cadat sub sensum corporeum, tunc illæ sufficiant absque alia iudicis sententia: quoniam nõ solum ipsę probationes, sed etiam quod infertur ex eis, patet ex actis: secus autem sentit, si quod ea probationibus factis infertur, requirat præterea iudicũ intellectus, ut tunc requiratur iudicis pronuntiatio, veluti vbi ad probandum quem esse furiosum vel prodigum, probati sunt certi actus, ex qbus debet significari furor, aut prodigalitas. Sed hæc quoque disputatio nobis (præsertim ubi simplex est nostra obligatio) non facit difficultatem, excluditur enim per misteriũ antedicti in obligatione inserti mandati ad confitendum debitum, quo stante, cum usus habeat, quòd factis super liquidatione probationibus, si iudici videtur sufficiẽter esse probatum, deuenit per organũ procuratoris ad ꝯfessionẽ debiti ut liqdati, ea cõfessione data inepte quæreretur, an sup liquidatione p partẽ, id est, per ꝓcuratorẽ ipsius debitoris cõfessata, accedere debeat

24 iudicis sentẽtia; † cum ꝫ cõfessũ de iure nõ promulgatur, snia, sed fiat ei præceptum de soluẽdo: iuxta not. id c. dubium secundo. de electio. & 2. q. 1. nos in in quemquam. & l. 1. C. de confessio. & in l. si debitori. ff. de iudic. cuius præcepti formulam ponit Specul. tit. de sententia. §. secundo. uer. Est quoque tertia species. & Angel. in d. l. si debitori. Posset fortasse ea difficultas, poni, vbi obligatio est cum susceptione censurarum, super qua nõ solet exigi procuratoris confessio, sed statim facta liquidatione relaxantur censuræ cum mandato execcutiuo, quemadmodum

25 inferius dicetur, † & tñ hic quoque usus habet, quòd non sit necessaria iudicis expressa interlocutio: cuius usus ratio sumpta esse potest non solum ex dictis Doctorum, qui (vt superius dictũ est) tenent non esse necessariam iudicis pronũtiationem, sed etiam exemplo eius, quod dixit Soc. cons. 69. considerato cõtingentia. uer. Nec obstat si dicatur. lib. 3. quia consuetudo habet

26 † quod in huiusmodi execcutionibus procedatur de facto, sine strepito & figura iudicij, quo casu censetur sublata omnis solennitas iuris ciuilis, & seruari debent solũmodo solẽnitates iuris gentiũ, ut declarat Bar. in extrauag. ad reprimẽdũ. ver. sine figu-

27 ra iudicij, & Canonistæ in clemen. sæpe de uer. signi. † Sed talis solennitas pronuntiationis inuenta est de iure ciuili, & est etiã in ipso iure ciuili satis dubium, si requiratur nec ne, ut supra dixi, & tenet etiam Ruinus consi. 64. super primo. in fi. lib. 3. Igitur dicendum est (attẽta consuetudine prædicta) quòd non requiratur, prout etiam ad eam difficultatem tollendam in statutis vrbis (quæ aliàs iubent secũdum ius ciuile iudicari) positum est capit. 26. in nouis reformat. vbi expresse cauetur, non esse opus in tali casu per iudicem super faciẽda execcutione pronuntiari,

28 sed tantũmodo ꝙ execcutionẽ cõcedat. † Sed an saltim à tali tacita ꝓnuntiatione, quæ resultat, ex processu ad ulteriora, liceat appellare? Si rñdendum esset absolutè attenta iuris cõis dispositione, uidetur affirmatiuè esse respondendũ argumẽto eius, quod cõmuniter dñt Doct. i c. ex parte. 2. de appellat. ubi tenẽt, ꝙ etiam a tacita reiectio ne exceptionis, quæ resultat ex processu ad ulteriora, licitum sit appellare, non minus quam ab expressa interlocutoria, quæ super ipsa reiectione fieret. Neq; obstaret, si diceretur, quod in casu nostro interueniat confessio ꝓ-

19 curatoris: † quia etiam ea communis est cõclusio Doctorũ, ꝙ confessus à præcepto post confessionem sibi facto auditur appellans, si alleget cõfessionem fuisse erroneã, Bar. in l. creditor. §. iussus. ff. de appellat. & Ang. in d. l. si debitori. Sed huius nostrę

20 obligationis circunstantia facit ius oppositũ: † nam vltra quod vniuersaliter, vbi præceptum non est merè iudiciale, sed etiam cõuentionale, prout in casu nostro, nõ admittatur ab eo appellatio, vt dixit Bal. in addit. Specu. tit. de appellat. paulò post principium suarum additionum. Præterea, in hac specie tollitur omnis difficultas; quia principalis promittit habere semper ratum quicquid per procuratores ꝯstitutos, & eorũ quemlibet gestũ fuerit, & nũquam contradicere, neq; cõtrafacere de iure de facto &c. Dicet aliquis quo ergo remedio succurri poterit, si qs fortè fuerit malitia, vel errore iudicis iniusta execcutione oppressus: Respondeo duo in vsu esse remedia, de quibus dicendum erit inferius commodiori loco. Ad quẽ locũ reseruanda esse videtur etiã quinta illa quęstio, q̃ ꝓposui, si executio facta non præcedente conuenienti liquidatione sit nulla, nec ne:

Reliqua de processu.

SVMMARIVM.

1 *Publicato instrumento obligationis Cameralis per alium, quàm per notarium iudicis, coram quo petitur executio, qui terminus seruandus sit.*
2 *Contra obligatum in for. Ca. si is præsens sit, omnino procedendum est præuia citatione.*
3 *Contra absentem obligatum in forma Cameræ. sine citatione procedi potest.*
4 *Ratio, quamobrem contra præsentes necessaria sit citatio, licèt obligatus in forma Cam.*
5 *A citatione processus ordo ad debiti confessionem.*
6 *A confessione processus ordo ad excommunicationem.*
7 *Post confessionem nihil necesse est medio condemnationis ad procedendum ad excommunicationem.*
8 *An excommunicari possit is, quem nõ constat notitiam habere obligationis suæ per procuratorem factæ.*
9 *Vbi graue præiudicium alicuius versatur, requiritur eiusdem certa, & indubitata notitia.*
10 *Non est probabilis ignorantia principalis de re gesta per ipsius procuratorem.*
11 *Inter obligationem factam, & executionem faciendam tantum temporis intercedat necesse est, vt obligatus de obligatione certiorari, & satisfacere possit.*
12 *Excommunicandus debet personaliter citari.*
13 *Obligatus per procuratorem speciale mandatum habentem non potest obligationis ignorantiam prætendere.*
14 *Quàm iustum, vel iniquum sit aliquem non posse excommunicari, vel priuari ob non solutionem pensionis, nisi intimatis illi literis.*
15 *Quàm difficilis sit Rota in declarãdo aliquem in censuras ecclesiasticas, vel priuationem incidisse.*
16 *Respublica duabus in primis rebus continetur, præmio, & pæna.*
17 *Quantum homines inuitet ad delinquendum impunitas.*
18 *Vrbane dictum de asylo Rotæ.*
19 *Vis verbi huius, nisi infra tres dies parueris, quanam sit.*
20 *Prælati maiores excommunicari non solent.*
21 *Præcellentes laici cur excommunicari non soleant.*
22 *Vniuersitas non excommunicatur, & quando collegium excommunicetur.*
23 *Pupilli quando excommunicari possint.*
24 *An contra impem, vel alium non pariturum lata excommunicatio valeat.*
25 *An legitimè impeditus, quo minus pareat, excommunicari debeat vel declarari.*
26 *Quo remedio qui se contra iniustam executionem obligationis Cameralis tueatur.*
27 *Iudex executor obligationis Cameralis solet reponere excommunicatum appellantem.*
28 *Cur per iudicem executorem obligationis Cameralis soleat, idem grauamen sæpe, ac sæpius reuocari.*
29 *Iudices Ro. Curiæ reponere solent semper ab interlocutoria appellantes.*
30 *Iudex suam interlocutoriam potest sæpe, ac sæpius reuocare.*
31 *Quando commissio impetretur super appellatione à grauamine, licèt iudex appellantem, & impetrantem reposuerit.*
32 *Cur reo obligationis cameralis præstituatur terminus trium dierum ad faciendum satis.*
33 *Iure cautum est, vt trina monitio excommunicationem præcedat.*
34 *De quadrimestri dilatione.*
35 *Quo pacto ingenuè debitum agnoscentibus in forma Cameræ obligatis honesta dilatio concedatur xxx. dierum.*
36 *De moderatione termini xxx. dierum.*
37 *Quando literæ decernantur, & quomodo.*
38 *Forma declarationis.*

39 *Publicatio Declaratoriarum.*
40 *Cur proferatur declaratoria sententia.*
41 *Non vitandus est necessariò excommunicatus, donec declaratus sit.*
42 *Declaratio ex obligatione Camerali proficiscens, etiam non citata parte valeret.*
43 *Appellatio à declaratoria ab obligatione Camerali proficiscente non suspendit, nec impedit executionem.*
44 *Declaratoria obligationis Cameralis potius publicatoria, & denunciatoria est incursus excommunicationis, quàm declaratoria.*
45 *Quomodo procedatur post declarationem facta satisfaciente debitore.*
46 *Quis auctor fuerit, & qua causa rationis huiusmodi processus grauandi, reaggrauandi, interdicendi, & brachium seculare inuocandi, ac numeri xi dierum.*
47 *Forma procedendi ad suspensionem, vel priuationem perpetuam officij, vel beneficij.*
48 *Iudex ecclesiasticus, si habet facultatem exequendi de facto per se ipsum, nō cogitur in aggrauatione procedere via censurarum.*
49 *Quot modis secularis potestas inuocetur.*
50 *Quando quis dicatur tradi potestati seculari.*
51 *Quando propriè dicatur inuocari auxilium brachij secularis.*
52 *Non est facienda inuocatio brachij secularis, vbi non est necessaria.*
53 *Practica inuocandi brachium seculare.*
54 *Iudex ecclesiasticus si posset per se ipsum facere executionem, deberet immediatè decernere mandatum executiuum.*
55 *Post publicationem, diebus elapsis, vno, & eodem contextu conceduntur literæ aggrauatoriæ, reaggrauatoriæ, & brachium seculare, & quare.*
56 *Si obligatio sit facta cum susceptione censurarum, & mandati executiui, quid faciendum sit.*
57 *Creditori debent relaxari quandocunque censuræ, & mandatum executiuū, cùm ab initio à debitore susceptæ sunt: quamuis postea, oblito creditore prioris susceptionis, iterum debitor in se susceperit censuras, & mādatū.*

DAto igitur instrumento vel per se puro & exequibili, vel (vbi sit necessaria) illius etiam liquidatione facta, 1 † si instrumentum aliunde adieratur, hoc est, si publicatum sit per alium, quàm per notarium Iudicis, corā quo fuerit procedendū, seruato termino ad dicēdū ꝯ ipsum instrumentum, & illius recognitione præmissa, deueniendū est ad executionē, cuius principiū à debiti confessione sumendum est. Ad quā confessionē antequàm procedatur in Romana Curia, inspiciendum, si debitor, ꝯ quē est procedendū, sit præsens, 2 an absens. † Nam si sit pñsens, citandus erit ad satisfaciendū, alias ad cōfitendū, seu videndū per aliquē ex procuratoribus per eū 3 constitutis confiteri debitū, & se excōmunicari. † Si vero absit, probata, vel saltem iurata illius absentia, eo aliter nō citato procedi potest. Et quamuis etiam contra præsentes, ius communis dispositione, ac mandati in obligatione inserti tenore considerati, absq; alia ipsius principalis citatione procedi posset: attamen ex consuetudine facta est eiusmodi citatio ꝯ præsentes ne4 cessaria † quæ consuetudo iam antiqua originem habuit a speciali constitutione desuper facta per Gregorium Papā, eius nominis XI. iterata etiam per Nicolaum V. his verbis: Si debitores occasione quorundam debitorum se submiserint districtioni Ca. Apost. cārum Auditoris, & ad cōfitēdū debitū corā eo certos constituerint procuratores, si debitores ipsi in Curia præsentes fuerint, & ipsis nō uocatis iidē ꝓcuratores corā eodē debitū cōfiteātur cōfessiones huiusmodi, quas sic fieri ꝯtigerit, nullius sint roboris, vel momēti. Huius aūt constitutionis ratio si reddenda est, videtur fuisse fauor consuetus præstari præsentibus in Curia, prout in simili specie habetur stilus Curiæ relatus per gl. l. obseruandū. ff. de iud. & per alios citatos a Fel. in c. cū olim. col. 5. vers. 3. declaratio. de re iud. † Igitur citato debitore, si sit 5 præsens in termino citationis, aut absente aliter non citato cōparens creditor, vel eius procurator: & (si contra citatū sit procedendum) accusata illius ꝯtumacia, petit & obtinet per vnū quemlibet ex procuratoribus in mandato comprehensis confiteri debitum, & ipsum principalem debitorem ob talem causam iurisdictioni, & compulsioni, ac mero examini eiusdem Iudicis, & iuræ Curiæ submitti per eundem Iudicem mandari: & cum procurator eiusmodi mandato obediendo, inspecto instrumento debitum confessus fuerit, ipsumque debitorem iurisdictioni, compulsioni, & coercitioni eiusdem Iudicis submi6 serit, & supposuerit, † Iudex deinde creditore ita petente, in summa, vel in re alia confessata debitorem excommunicat, atque vt excommunicatum publicari mandat, nisi intra tres proxi7 mos dies cum effectu satisfecerit. † Sunt qui ponant, quod debito confessato Iudex in summa confessata debitorem prius condemnat, postea excommunicat: sed mihi videtur, quod stante confessione condemnatio nō solū est superflua, sed quæ etiam posset debitori præstare occasionē appellādi, nisi adesset ꝓmissio supra dicta de non contrauenjendo gestis per procura8 tores. † Hic quæri probabiliter pōt, quod ex facto accidisse uidi in tali specie. Constituerat quis absens procuratorem ad contrahendum, & pro obseruando cōtractu se sub hac forma obligandum, itaque facta erat obligatio, & cum præteriisset satisfactioni præfixū tempus, dubitabatur, An procedi posset ad excommunicandum eum, quem non constabat habuisse unq̄ notitiam obligationis de se per procuratorem factæ? Ratio dubitandi sumebatur ex duabus decis. Cassad. una de rescr. 3. altera de pēsionibus, secunda. vbi vult indifferenter, ꝙ is, q cōsensit assignationi pēsionis, non ꝑ se ipsum, sed mediante ꝓcuratore, nō posse ob non solutionē eiusdē pēsionis excōicari, & priuari 9 beneficio, nisi antea fuerint ei intimatę literæ. Ratio sua est: † qa propter grauitatē præiudicij requirit certa & īdubitata notitia. Ad quod citat dictū Inno. in c. fi. de eo, qui mitt. in poss. causa rei seru. Et quia uidit, ꝙ poterat ei obijci, ꝙ habebat vel debebat habere notitiā eius rei per suū procuratorē gestæ, huic tacitæ obiectioni rñdet, ꝙ & si habeat aliquā ipsius rei gestæ notitiā, hēt tñ probabilē ignorātiā de forma suppositionis & cōtētorū in ea. l. 2. cum gl. ver. alieno nomine. ff. pro suo. & c. ab excōicato. de rescr. & dicit ita seruare palatiū. Sed his Cassadori decis. non attentis, in illo iudicio resolutū, decisumq; fuit obligatū illū iure excōicari posse. Rōnes decidēdi sūptæ fuerūt ex cōsilijs Raph. Cumani. 162. Visa copia, col. 2. uer. Nec in hoc potest prætendē 10 ignorātia, & Romani. 480. præsentis dubitationis, † qui præclarissimi Doctores cōcludūt nō esse probabilē ignorātiā rei gestę ꝑ procuratorē, præsertim specialiter ad id ꝯstitutū: quia utrinq; culpa in ipsum principalē recidit, siue fuerit ipse negligēs in requirendo quid procurator gesserit, siue malā fecerit electionē, dū cōstituit procuratorē hoiem negligētē, qui nō curauerit sibi rē gestā significare: vt latius patet ex cōsilijs prædictis: & ita in 11 executione huius obligationis quotidie seruatur, † habita dūtaxat ratione, ꝙ inter obligationē factam, & executionē illius uigore faciēdam, tantum temporis intercesserit, quòd uerisimiliter obligationis factę notitia ad obligatum peruenire, & post habitam notitiam obligatus ipse cōuēta adimplere poterit. Quod etiam ex ipsius Romani dictis colligitur. Ad rationes Cassadori fuit respōsum, ꝙ cū verba Innoc. sint huiusmodi. Non sufficit citatio ad domum, vt procedatur ad diffinitiuam sententiā, uel ut etiam excōmunicetur, cum eam præcedere debeat monitio. c. sacro. de sent. excom. & hæc intellige uera, nisi quis fraude uel malitia se absentasset. Hæc in effectu sunt. Innoc uerba explicata clarius ibidem per Hostien. secūdum quæ factæ sunt plu12 res aliæ decisiones Rotæ, dicentes † quòd regulariter is, qui excommunicādus est, antea debet personaliter citari, ut in antiq. 354. 338. & in no. 271. Cassad. de can. possess. & propr. 6. cum alijs plerisque. Responsum (inquam) fuit, quòd illa Innocētij doctrina non excusat obligatum in proposita specie, quando ꝑ rationes Cumani, & Romani ipse præsumitur habere notitiam, quā exigit Innoc. itaque uel illā habet, uel si non habet, cum ipse sit sibi in culpa, non est probabilis ignorantia, sed crassa uel potius affectata. Ex quo tollitur etiam responsio data per Cassadorum tacitæ illi obiectioni, dum dicit, quòd si ille debitor pensionis non penitus ignoret rem gestam: probabilē tamen habet ignorantiam formæ suppositionis, & cōtentorum in ea. Nam si iuxta deducta per Cuman. & Roman. tenetur & præsumitur habere notitiam gestorum per procuratorem, simul etiam uerū est, quod tenetur & præsumitur eam notitiam habere exquisitā cum omnibus suis qualitatibus, & in hoc etiam cōcurrūt not. in d. c. ab excommunicato. in uer. de facto suo. ubi habetur, ꝙ crassa & supina ignorantia etiam facti alieni non excusat. Et ultra superius dicta, pro iustitia huius styli, quem dixi seruari, ut procedatur contra eum, cuius obligatio facta fuit per procuratorem, ipso principale aliter non citato, inuenī Philip. Francum in reg. iuris, possessor. col. 3. uer. 2. limi. lib. 7. ubi dicens ita ante 13 eum tenuisse Butrium, & Imolam. tenet, † quod obligatus per procuratorem habentem speciale mandatum, non potest prætēdere ignorantiam, & in propria nostræ huic simili specie po14 nitur in Neapolitanis collectis per Capiciū decis. nu. 28 † Quibus sic se habentibus fortasse nō improbè dubitari potest de iustitia decisionum Cassadori, & prædictæ obseruantiæ Palatij, ne excōmunicetur, neq; priuetur is, qui non soluit pensionem nō intimatis sibi literis, quamuis illius assignationis per specialem procuratorem consenserit. Ego, quia semper fui, & sum illius Tribunalis obseruantissimus, & quia non tanti me facio, rē aliter non determino. Satis fuerit per hæc excitasse animos aliorū qui doctiores fuerint, ut desuper cogitent, ac ueritatem discernant: Nam ego certè, & si non ausim dicere: uereor tñ, ne dicta Rotæ obseruantia inoleuerit magis ex appropriato sibi nimio 15 quodam benignitatis affectu, quàm ex iuris debito: † si quidem nisi ui quodammodo coacti, ousq̄ uolūt declarare quēquā ob inobseruantiā cōtractus, aut alterius debiti priuationē, cēsuras aut alias pęnas incidisse. Quod q̄ sibi cōueniat, ipsi uideant: iustū certè nō est & repugnat primis nō solū iuris nostri, sed om16 niū legū principijs, secūdum quæ post Solonē boni omnes legumlatores semper existimauerunt, † Rempublicam duabus rebus contineri, præmio & pœna. Quod si malis ciues fidei fractæ nullam, etiam ex pacto, conuentam sentiant pœnam necesse est ut ciuitatis ordo conturbetur. Quod

quia in libris principiorum latius est explicatũ, hic vlterius nõ 17 disputabo.† Illud pro certo expertus denuntio, quòd ex ea impunitatis fiducia, quam homines ex eiusdem iudiciorum benignitate habent, eo deuẽtum est, ut multi, qui alio qui ad diẽ sol uissent, ppterea soluere detrectauerint, multiq; ad manus meas uenerint processus, ex quibus perfidi rerum alienarum conductores, emphyteutæ, aliique similes, qui propter inobseruantiã, perfidiamque suã alibi caducitatis, aliasque vel ex pacto conuẽtas, vel de iure debitas pœnas incurrisse vel declarari fuerant, vel declarari formidabant, dederunt operam, ut eorũ causæ in Rotam intruderentur, & ipsi illic pro pœna impunitate fruerent, quod & plerisque accidit iure vel iniuria (vt dixi) non determino, malo certè exemplo, & benignitatis illius nimium vulgato 18 abusu.† Quamobrem non infacetè aliàs vnus ex iis, quibus ea res detrimento erat, dixisse fertur, adhuc in vrbe patere Asylũ, 19 idest, scelestorum hoĩum confugium.† Nõ ab re aũt concepta est formula antedicta excõicandi debitorẽ, nisi infra tres dies satisfecerit: nec.ũ interim sit excõicatus, cũ ea sit eius dictionis, nisi, natura, vt in sententia Iudicis posita significet conditionem suspensiuam. c. preterea. secundo. de ap. & ibi doct. Bal. in l. quibus dieb. §. quidam Titio. ff. de condit. & demõst. & ibid. Soc. col. fi. ver. Et prædicta. Quòd si Iudex diceret, Excõico eũ donec satisfecerit, censeretur ex tũc esse excõicatus. Cle. 1. de dec. Fel. in c. 20 1. col. 1. ver. excommunicatio. fat. de iudicijs.† Aduertẽdũ est, ꝙ Episcopi, Archiepiscopi, Patriarchæ & Cardinales de stylo Curiæ, prout etiam habemus in c. sanè. 2. de officio delegat. & in c. veritatis, de dolo & contu. non excommunicãtur, sed vel suspenduntur a diuinorum administratione, vel interdicit eis ingressus ecclesiæ de quarum sententiarum natura, & quid inter se conueniant, quidque differãt, habetur in dicta Cle. de decimis, & in c. ad hæc. tertiò. & ibi gl. & Doct. potissimum Frãcus de appellat. & habet in c. sacro. de sen. excõ. & ea oĩa cõprehenduntur appellatione cẽsuræ ecclesiasticæ. c. quærẽti. de ver. 21 sig.† Eũdẽ respectũ habẽdũ esse excellentibus laicis, eo ꝙ dignitati sit semp deferẽdũ, dixit Goffr. quẽ refert Hostiẽ in summa de dolo & contu. § h ver. sic & faciendũ est. Qđ tñ non ita seruatur in executione nostræ obligationis, neque eis, eorũve dignitati fit iniuria si per eos in obligatione sit cõstitutus procurator ad consentiendum, ꝙ possint excõicari, & ita fieri contin 22 gat.† Vniuersitas quoque ne excommunicetur penitus est phibitum in c. Roma. §. fi. de sen. excom. li. 6. ita ꝙ si de facto proferatur in Vniuersitatem sententia excommunicationis, sit ipso iure nulla, vt cum gloss. tenent ibi communiter Doct. Canonistę & Rota, apud Belignetum, de dolo & contu. decisa. refert & sequitur Feli. in c. dilecti. col. 5. uer. an aũt excommunice. de excep. & hoc ita locum habet, nisi cõstaret totam vniuersitatẽ esse negotij, de quo agitur, participem: quo casu fm Hosti. vbi supra in summa tit. de contu. §. fi. ver. Ergo si constat, ferri potest sentẽtia, dicendo, excommunico priores, & oẽs de tali collegio, qui parere noluerunt, vel in casu nostræ obligationis, dicẽdo, excommunico Præpositum, & oẽs de Capitulo, qui sunt obligati. Quæ practica vtcunq; pcedere possit in collegijs, siue ecclesiasticis, siue secularib. in qbus oẽs de collegio interueniũt in facienda obligatione. Secus tñ est in vniuersitatibus populorũ & alijs, in quibus sunt mulieres, pueri, infirmi, & alij non interuenientes in cõsilio pulico, & ideo proferenda est in vniuersitatem sñia interdicti, quæ ẽt pro alterius delicto poferri põt, vt subiungit ibidem Hostien. & habetur in c. si sñia. de senten. 23 excommu. libro. 6.† De pupillis, furiosis, & alijs similibus frustra hic queritur, ac excommunicari possint. Nam etsi aliàs pupilli doli capaces possint excommunicari, vt uoluit Ang. in l. neque. ff. de in ius uoc. post Speculatorẽ de contumace. §. fin. in fi. tamẽ in casu nostro vix id põt contingere, cum necesse sit, ꝙ præcedat obligatio sub hac forma, quam pupillus, & similes facere nequeunt: sed non disputo vlterius, quia nõ est huius loci. Hoc tantum concludo, ꝙ si detur ualiditas obligationis personæ propriæ per tales factę, eo casu poterunt etiam ipsi excom 24 municari, & non aliter.† An aũt proferẽda sit excõicatio, & an valeat prolata in eum, de quo certum sit non esse pariturum: puta quia sit notoriè inops, aut aliàs prauæ naturę. Ant. de But. in c. Odoar. in prima quæstio. de solut. quò ad inopiam concordando opiniones antiquorũ, dicit, ꝙ si in opia sit notoria, sñia excõicationis in eũ lata est nulla, velut lata ꝫ notoriũ, põt poni exẽplum eius, qui fuerit ad cessionẽ bonorũ admissus: & ratio est, quia cessat contumacia, quæ est causa excommunicationis. Malus in ver. Excommunicari non potest. Si aũt inopia non sit notoria tunc sñia quidẽ valeat, sed probata inopia tanquã iniusta sit retractãda, & excõicatio sine difficultate relaxãda, not. in reg. peccatum. de reg. iur. li. 6. & in c. a nobis. de senten. excõ. & Cardin. post gloss. in Cle. 2. §. 1. de heret. Quò verò ad alios veluti tyrannos seu aliàs obstinatos, cõmunis Doct. sententia uidetur esse, vt distinguatur, si sit spes, quòd ex cõmunicãdus quãtulibet obstinatus quandoq; emẽdetur, vt tunc, ne ille efficiatur deterior, & ne excommunicatio sit inutilis, & vilipendio, nõ excõicetur, immò excõmunicatus etiam non petens, & in-

uitus absoluatur. Si autem pro certo sit illũ semper fore obstinatum, & impœnitentem, dimittatur in potestate sui peccati, ea uidetur fuisse sentẽtia Hostien. & Io. And. in d. capitu. Romana. §. sed. nec. de senten. excom. lib. 6. & Ioan. And. in c. constitutionem. eod. tit. & in utroque loco Domin. refert & sequitur Fel. in 25 capit. Apostolicæ. col. 1. de excep.† Quid autem dicendum sit, si aliter excommunicatus legitimo impedimento coactus intra statutum terminum satisfacere non possit, an incurrat excõmunicationem, & debeat excõmunicatus declarari, & denuntiari? determinatur per Old. cons. 207. Quòd abbas monasterij. & Ant. de But. in c. 2. de testi. cog.

26 Diximus duob. remedijs posse aduersus iniustã executionẽ huius obligationis prouideri. Vnum est, vt excõicatus appellet, potest enim iudex non solum sic sub conditione, sed etiam simpliciter promulgatam excommunicationẽ contrario imperio reuocare. c. sacro. & ibi no. de sentẽ. excõm. Itaq; vsus Romanæ 27 Curię habet, † quod usquequo pendet processus: antequã sit iuocatum auxilium brachij secularis, iudex appellantẽ reponit, sicque reuocat grauamen, si quod est, ut possit, si quid habeat ipse debitor pro suæ iustitiæ demõstratione deducere. Verũ qa plerũque litigatores ex affectu differẽdæ executionis magis, quã ꝙ iuste possint de grauamine cõqueri, similes appellationes interponũt, prudẽter usu receptũ est, ut si altera pars ab eiusmodi repositione appellet, iudex, si uiderit reũ nihil quod releuet adduxisse, ĩ acta, sic appellãtẽ itidẽ reponat, procedatq; ĩ executionis negotio ad ulteriora. Quòd si iterũ reus a postrema repositione huiusmodi appellet, adhuc reuocãdo grauamen, iterum reponitur, sicq; vicissim appellantes reponunt, donec inter taliũ 28 repositionũ vicissitudines executio ad finẽ perducitur.† Et si qs q̃rat consuetudinis huius toties vnũ, idemq; grauamẽ reuocãdi, rationẽ, duplex ea mihi se offert: vna videlicet, quam dixi, vt si reus vere habeat iustã impediẽdæ executionis causam, possit illã deducere ac pbare, altera, ne si expresse, vel tacite denegaret reponere, & daret ipsi reo occasio psequẽdi appellationẽ, & eo ptextu causam talis grauaminis alteri iudici cõmitti faciẽdi, sicque de vna plures lites deriuãdi, & executionis effectũ in longũ 29 tempus pro trahendi.† Qua ratione similiter introduct. est, vt oẽs huius Curiæ Iudices, dum ab interlocutorijs appellatur, litigatores eodẽ, quo dictum est, modo reponant, donec vel vere probetur esse grauamen, vel per earũ repositionum uices ad finem causa perducatur. Quare ratio finiendarum litium facit, vt reiecta Bartoli post Dyn. in l. quod iussit. colum. penult. ff. de re iudic. & aliorum tam antecessorum, quàm qui post eum in d. l. quod iussit. & in cap. cum cessante. de apppel. scripserunt, Doctorum opinione, qui uoluerunt vnum, & idem grauamẽ non posse nisi semel aut ad summum bis reuocari, potior visa fuerit opinio Raynerij Foroliuien. quem refert, & sequitur Cuman. in 30 ea. l. quod iussit. defendentis, † ꝙ Iudex possit sæpius & quandocunque suam interlocutoriam reuocare, per regulam generalẽ l. vbicunq;. ff. de interrog. actio. & per d. l. quod iussit. in verbo, possit, quod est extẽsiuũ in futurũ. l. si quis. ff. de lega. secun- 31 do.† Illud tamen prætereundũ esse nõ uidetur, quod si Iudex in causis non executiuis, uero existente grauamine, procedat nihilominus per repositiones aantedictas, quandoque interponit se Principis auctoritas, & ab eius signatura (quam ita appellant) obtinetur commissio causæ talis appellationis, adiecto, ꝙ ualeat commissio, nõ obstante ꝙ Iudex (animo forsan magis grauãdi) ipsum appellantem reposuerit; in executiuis autem non committitur causa appellationis, nisi cum clausula, sine præiu- 32 dicio legitimæ executionis.† Cur autem vsus habeat, ut reo, per quẽ seu eius pcuratorẽ facta est cõfessio debiti, Iudex ad satisfaciẽdũ statuat terminũ trium dũtaxat dierũ (vt est supra dictũ) cum de iure detur quadrimestre tẽpus ad soluẽdũ. l. certum. §. fi. de confess. nec debeat melioris esse conditionis pertinax litigator, q̃ sponte cõfessus, ternarij quidem numeri ratio ducta esse 33 uidetur ex eo, quod iure cautum est, † ut sententiam excõicationis præcedat trina monito, uel una pro tribus: c. contingit. secundo. & cap. sacro. de senten. excom. in antiq. & c. statuimus. & c. constitutionem eo tit. lib. 6. Quantitatis autem dierum ut pro ratione sufficeret allegatio consuetudinis. Quod cõprobat Ab. in c. quod ad consultationem. col. 5. uers. Quæro, an hoc tẽpus. de re iudic. Et quamuis Abbas ibi post gl. & doct. in superius allegata lege, si debitori. ff. de iudic. & idem Abb. in c. quærenti. de officio delegati. dicat cõsuetudinẽ innaluisse, ꝙ detur cõfesso tempus decẽ dierum, in effectu nostra consuetudo non repugnat illis; quia ẽt post post illos tres dies requirit declaratoria, quæ secũ trahit terminũ decẽ dierum, vt infra dicetur.† De qua- 34 drimestri autem dilatione, quibus tum iudicatis, tũ cõfessis, & in quibus causis concedatur, & in quibus non. & quando incipiat currere, & an prorogari, arctarive possit, plenam doctrinam ponit Inno. in d. c. quærenti, in gl. sua ver. quadrimestre. de officio 35 delega. vbi ẽt Feli. more suo ponit regulã cũ fallentijs.† [illegible] verè volunt agnoscere debitũ, adinuẽta est practica, [illegible] supplet ẽt vltra decẽ dies honesta dilatio. Nã si dbitor no[illegible] ꝫ triduũ, sed ẽt post factã declarationẽ (de qua paulo dicetur) [illegible]

dens

dens ad Iudicem ſponte ſuſcipiat in ſe omnes cenſuras,& mandatum executiuum,indulgetur ei ex vſu terminus triginta dierum,intra quos debeat ſatisfacere.(Quarũ cenſurarũ,& mãdati executiui ſuſcipiendi forma inferius deſcribetur)ita quòd ſi deficiat,præteritis triginta diebus,illico,vnica tãtum facta citatione,relaxentur contra eum cenſuræ,& mandatum executiuum.

36 † Eſt uerũ,quòd triginta dierum terminus antedictus qñque,ſi ſumma eſt parua,aut alia ſubſit rationabilis, abbreuiari ſolet: atque ad minorem numerum reduci: raró tamẽ ad minus quã uiginti,& nunquam ad minus quàm decem dierum numerum

37 reducitur.† Præteritis ergo tribus illis diebus,ſi nõ ſit appellatũ illico immediatè:ſi uerò appellatum ſit factaque appellantis repoſitio,mediante appellatione ab ipſa repoſitione, ipſoq; acto re repoſito,ac citato debitore, ad videndũ & audiendum ſe declarari eſſe excõmunicatum,& literas declaratorias decerni, Iudex pronuntiat ſentẽtiam declaratoriam,& decernit literas,niſi per totam illam, uel interdũ niſi per totam primam diem ſatisfecerit.

38 † Formula declarationis habet, illum ob non ſolutionem illius ſummæ,ſeu ob alterius rei non factum implementum, eſſe excõicatum,ſeu a diuinis ſuſpẽſum, uel interdictũ, & excommunicatum,ſeu ſuſpenſum,uel interdictum publicè de-

39 nuntiandum,& ab omnibus Chriſticolis uitandum fore.† Huius autem declaratoriæ ſententię inſtrumẽtũ (quas literas appellant declaratorias) per actuariũ extenſum parti actrici traditũ, per Curſorem in albo conſueto publicatur, cuius publicationis formula eſt apud Specul.in titulo. de ſententia. §.de diuerſis ſententiarum formis.numero 34.uerſi.ſed & Andr. D.Papæ & ab ea publicatione computantur dies decem(de quib. eſt ſupra dictum)intra quos ad alios actus non proceditur,habetque reus honeſtam(ſi uelit)ſatisfaciendi commoditatem. Quæ ſit huius decendialis moræ cauſa,patere põt ex ante dictis, dicitq; ẽt

40 inferius. † Proferendæ autem dictæ declaratoriæ ratio vnde ſumpta ſit,habere poteſt intellectum difficiliorem. Videĩ enim eſſe ſuperflua,quandoquidem antea pronuntiata eſt excommunicatio,niſi debitor infra tres dies ſatisfecerit, ita ꝙ lapſu trium dierũ, nõ facta ſatisfactione, excõmunicatio ſuum habet effectum:& eſt patens ex actis:Sed omiſſa diſputatione,ratio eſt:qa cùm excommunicatio multos habeat effectus,de quibus nõ eſt hic tractãdi locus,& inter alios,quia ille qui eſt ea irretitus,dẽt à Chriſti fidelibus uitari, tractarique ut excommunicatus, & aliàs dubitaretur, an utcunque etiam occultè excommunicati eſſent uitãdi. Qua de re cõſuluit Petrus de Anc.cõſ.189.trib. de cauſis.col.2.facta eſt poſtea in Conſilio Cõſtã. cõſtitutio ite

41 rata in xx ſeſſione cõcilij Baſilienſis hoc ſub tenore:† Ad euitãdũ ſcandala,& multa pericula, ſubueniendumque conſcientiis timoratis, ſtatuit(ſcilicet ſancta ſynodus)quòd nemo deinceps à communicatione alicuius in ſacramentorum adminiſtratione,uel receptione,aut alijs quibuſcũq; diuinis,vel extra,prætextu cuiuſcunq; ſententiæ. aut cenſuræ eccleſiaſticæ, ſeu ſuſpẽſionis,aut prohibitionis,ab homine,vel a iure generaliter promulgatæ,teneatur abſtinere, uel interdictũ eccleſiaſticũ obſeruare, niſi ſententia,prohibitio,ſuſpenſio,vel cẽſura huiuſmodi fuerit, in,vel contra perſonam, Collegiũ, Vniuerſitatem Eccleſiam, aut locum certum,aut certam à Iudice publicata, & denuntiata ſpecialiter,& expreſſe,aut ita notoriè in excommunicationis ſententiã conſtiterit incidiſſe,quòd nulla poſſit tergiuerſatione celari,aut aliquo iuris ſuffragio excuſari: nam a communione illius, licet denuntiatus non fuerit, abſtineri uult iuxta canonicas ſanctiones. Hæc conſtitutio regiſtrata eſt inter acta concilij Baſiliẽ.& inter illa ꝑ nationẽ Gallicã in pragmatica ſanctione acceptata,de qua ẽt atteſtatur Abb. in Clemen.1.de ſenten.excommu.Quod aũt prius edita eſſet à Martino Papa in cõci. Cõſtantienſi,teſtatur,Antoninus Archiepiſcopus in tractatu cẽſurarum,c.58.& in 1.parte tertiæ partis ſuæ ſummæ, titu.26.c.vlt. & frater Nicolaus,qui ſuppleuit ſummã Piſanellam.§.Clericus. tertio in fi.& quòd hac de cauſa uſu introductum ſit declaratorias huiuſmodi proferri, demõſtrãr ipſius formulæ verba ſuperius deſcripta,conformia verbis dictæ conſtitutionis. Ex dictis etiam patet hãc declarationẽ eſſe diuerſam ab illa, de qua in ca. cum ſecundùm.de hæret.lib.6. & in alijs locis cumulatis per Feli.in c.Rodulfus.char.penul.uerſ.ſed declaratoria,de reſcript.qa fiũt ad diuerſos effect⁹,ut colligiĩ ex dictis ipſius Felyn.ibid.uer.

42 limit. 4.ubi ẽt facit mentionẽ ſupraſcriptæ conſtitutionis.† Et puto,quòd hæc noſtra declaratio ualeret, etiã ſi fieret ſine citatione partis, per ea. quæ ſubdit ibid.ipſe Feli. in verſ.citatur etiã

43 pars.† Illud verò eſt certũ, quòd licet diſputetur de appellatione interpoſita à declaratione incurſus excõicationis, & ſimiliũ pęnarũ an ſit licita, & an ſuſpẽdat illius effectum. Quod ponit

44 ibid.Fely.ver.Et appellari,de hac nr̃a ceſſãt oĩs difficultas:†quia nõ eſt uerè declaratoria excõicationis,aut alterius cẽſurę incurſæ.Sed eſt ſolũmodo illius publicatoria, & denuntiatoria, quæ nõ ſolũ per appellationẽ(ſi propter eã appellet)nõ ſuſpẽdiĩ,ſed nec ĩpediĩ ꝑ appellationẽ ꝓcedẽtẽ ab ipſa excõicationis ſentẽtia interpoſitam, capitulo paſtoralis.§.fina. de appellationibus.& ibi nota.Doc.In cauſis alijs,in quibus ad executionẽ proceditur uia cenſurarum, & poſtremo in uocationis auxilii bra-

45 chij ſecularis, proceditur tali modo,† ꝙ ſi declaratus infra decem dies ſequentes non paruerit, deinde cum interuallo aliorum decem dierum ab vniuſcuiuſque ſequẽtiũ actuũ publicatione,ꝓcediĩ citato ipſo reo declarato ad aggrauationẽ, reaggrauationẽ,interdictum, & brachij ſecularis inuocationẽ.Quę forma procedendi q̃ cauſam habeat, conſiderare poſſumus ex antedictis in verſ. Præteritis ergo &c. Videlicet ut creſcẽte cõ-

46 tumacia,creſcat & pœna.† Sed eius initij tempus,& auctorẽ,& cur potiſſimum decem dierum numerus inſtitutus fuerit,non memini legiſſe,niſi qm̃ is procedendi modus(quantũ ego meminiſſe queã) nõ ponitur à Speculatore,ſed hẽt eius mentionẽ Paulus Caſt. credi poteſt illo intermedio tẽpore fuiſſe per uſũ Rom. Curiæ ita inſtitutũ. Verba Pauli in conſ.41.antiquæ impreſſionis,quod eſt ſecundùm nouam impreſſionem in prima parte 321.incipien. Viſis actis & actitatis,verſ. Inquantum uerò dicta captura fundatur ſuper litera Pãtaleonis,inquãtum inuocat brachium ſeculare,adhuc clarius videtur debere ruere; qa prępoſtore facta fuit,& nõ ſeruata forma dictę literę in duobus. Primò.n.dicta litera dirigitur pſonis eccleſiaſticis mandans eis, quòd debeant præfatum Thomaſium denuntiare excõicatum, grauare,& reaggrauare iuxta ſolitum ſtilum Poſtea ſubditur in litera:Demum verò ſi dictus Thomaſius adhuc animo indurato,& ſuæ ſalutis immemor,& cætera.Et ſubijcitur in dictum caſum inuocatio brachij ſecularis,vt ex tenore literæ patet. Non ergo potuit recurri ad ſecularem Iudicem,niſi poſtquam eccleſia nõ habebat quid ultra faceret: quia tũc præfatus Thomaſius deductus fuiſſet in profundũ malorũ,iuxta not.in c.cum nõ ab homine.de iudic.& ſic,poſtquam dicta aggrauatio, & reaggrauatio per Iudices eccleſiaſticos facta fuiſſet:quia ſic poſtulat ordo tam dictæ literę,quàm etiã iuris.Hactenus Paulus.Ipſius aũt aggrauationis,quæ ſuo tẽpore erat in vſu,cauſam ſimul, & formulã ponit Spec.in tit.de ſententia.§.de diuerſis ſententiarum formis,nu.31.per hæc verba.Verum quia excõicatio in ſua cõtumacia perdurante Iudices uolunt quandoque ſuã ſententiam aggrauare, vt contumacia creſcente, creſcat & pœna.ca. quoniam.de offi.ordin. & quinquageſima diſtinct. quia.extra, de cohabitat.cleric.& mul.c.clericos.in fin.C.de ſer. fug.quicũque.in princ.ff.de pę.l.relegati. quæ.quinta, qſi ad fin. poterũt tunc procedere ad ſuſpenſionem, vel priuationem perpetuam officij,& beneficij,ut extra de ætat.& qual.c. cum bonæ. de teſt. cog.c.cum ſuper cauſa.32.diſt.præter hæc de appell. c. Paſtoralis.de cohabit.cle.& mul c.clericos,& c.ſeq.uel etiam ad depoſitionem,ut extra de do.& cont.cap. veritatis. Cuius ſententiæ Forma talis erit.

47 Cum † nos P. Dei miſeratione Epiſcop. talis Eccleſiæ talem ſui exigente contumacia olim excommunicationis vinculo duxerimus innodandum,ipſeque cõtemptis clauibus Eccleſiæ velut filius inobedientię adhuc in graue animæ ſuæ pręiudiciũ, & ſcandalum fidelium pertinaciter in ſua contumacia perſeueret,& excommunicationis ſñiam, qua ligatus eſt aĩo ſuſtineat indurato,idcirco,ne de ſua cõtumacia valeat gloriari, & ne tacti ſui peruerſitas tranſeat præſumptoribus ĩ exemplum, ſed potius pœna eius ſit aliorum metus, noſtram ſñiam aggrauantes iuxta meritum culpæ illius,cũ ab officio & beneficio duximus ſuſpendendum:ut in prędictis cõcord.& extra de vit.& honeſt. clericor.c.vt clericorum.§.ſi quis igitur.& de iudic.c.at ſi clerici.de exceſſ.prælat c.tanta,de homic ca. pro humani.lib.ſexto.

48 † Ex quibus colligi poteſt, quòd vbi iudex eccleſiaſticus habet facultatem exequendi de facto per ſe ipſum, non cogitur in aggrauatione procedere via cenſurarum ſed poteſt procedere uia facti ad ſuſpenſionem,ſeu priuationem officij,ſeu beneficij. Et idem dicendum eſt de inuocatione auxilij brachij ſecularis.Quod vt clarius liqueat, uidetur paulò altius eſſe repetendum.

49 † Secularis poteſtas quandoque inuocatur, ut puniat degradatum,aut incorrigibilem clericũ ſeu alium corporali pœna afficiendum, cui pœnæ non decet eccleſiam apponere ma-

50 num,† & dicitur in c.cũ non ab homine.de iudic.Quæ quoniã nõ eſt noſtri ſubiecti,de illa non videtur hic amplius eſſe dicẽdum:Neque tunc propriè dici poteſt inuocari auxilium,ſed dicitur reus tradi poteſtati ſeculari.

51 †Quandoque vero inuocatur auxilium ad adiuuandum,auxiliandumque iudicem eccleſiaſticum,ſi forte timet de rei potentia,vel ne fugiat,aut quid ſimile. Et tunc propriè eſt inuocatio auxilij, vt declarat Abb.in dicto capitulo,quoniam.in fi.de offic.ordi.allegat.ca.vt famæ.de ſen. excommuni.& cap.1 eod. tit.de offi.ordin.

52 † Et hæc inuocatio cadit interdum in obligationis noſtræ executionem interdũ non eſt neceſſaria: & vbi non eſt neceſſaria, non eſt facienda; quoniam iura de ea loquentia ſemper vtuntur verbis: ſi neceſſe fuerit:ſi opus erit:& ſimilib. Vt declarat Oldr in conſilio 89. in fi.& practicam eius inuocationis faciendæ ponit Hoſtien.in c.poſtulaſti.de homic.in gloſ. verbi ſimpliciter: vt ſi iuxta ter-

53 minos illius cap.dicat clericus poteſtati ſeculari: † Tales Parrochiani mei ſunt mihi rebelles, excommunicaui eos ſententiã

contemnunt, non habeo ultra quid faciā, recurro ad vos, ipsos
54 distringatis, & mihi satisfacere compellatis. † Ex quib. (redeundo illuc, vnde digressi sumus) vbi iudex ecclesiasticus pōt per se ipsum facere executionem in beneficijs, seu alijs bonis, vel in psona, & non indiget auxilio secularis potestatis, non est necessaria aggrauatio excommunicationis, & impropriè dicitur brachium seculare inuocari: cum magis conueniat propriumque
55 sit immediatè decernere mandatum executiuum. † Verumtū, vt vniformis esse procedendi modus, ad euitandamque varietatis confusionē (vt ergo quidem existimo) in huius obligationis executione media quædam uia fuit electa: nam præteritis à publicatione supradicta decem dieb. vno eodemque contextu reus citatur ad videndum excommunicationem ꝯ se fulminatam aggrauari, & reaggrauari literasq; aggrauatorias, & reaggrauatorias vsq; ad inuocationem auxilij brachij secularis inclusiue decerni, & concedi: & ita in termino citationis oīa simul decernuntur, & conceduntur, reproducta prius publicatione literarum declaratoriarum: & super tali decreto conficitur instrumentum, cuius virtute postea proceditur ad realem executionem. Quæ oīa ex permulgato ipsorum instrorū contextu fa
56 cile intelligi, & cognosci possunt. † Si obligatio facta sit cum susceptione censurarum, & mandati executiui, de qua sæpe superius loquuti sumus, & quo iure illius vsus possit sustineri (vt pu to) docuimus: tunc dato eius instrō auctentico, & liquido: & (si per alium notarium, q̄ per illum qui futurus est actuarius, sit rogatum) recognito, nō requiritur alia citatio, nisi in ipsa obligatione (prout multi cautius agentes, dum se obligant, poni volunt) dictum fuerit, ꝙ debeat procedi citatione præmissa, sed immediate creditor petit, obtinetque extrahi, & sibi dari instrumentum censurarum, & mandati executiui: Atiñ ex vrbanitate interdum pro rerum, & personarum qualitate Iudex mādat citari debitorem ad satisfaciendum. aliàs videndum extra-
57 hi, & concedi censuras, & mandatum executiuum. † Circa hāc formam contingit alias hoc dubiū Creditor nō recordatus ab initio clausulæ susceptionis censurarum, & mandati executiui tanquam si fuisset simplex obligatio, processit per viam confessionis debiti, & obtinuit literas declaratorias, sed ante q̄ decretū esset brachiū seculare, debitor vt frueretur dilatione xxx dierū, suscepit in se censuras, & mandatum executiuum, sm ea, quę dicta sunt superius. §. sed iis qui uerè. Quòd videns creditor, & animaduertens censuras esse susceptas in obligatione, instabat illas cū mādato executiuo simul extrahi, & sibi cōcedi, nō expectato lapsu termini xxx. dierū. Disputabatur, quid esset agēdū; fuit resolutū, ꝙ cēsuræ & mādatū executiuū extrahi, & cōcedi debeāt, p ea quæ dicit Bar. in l. cōsentaneū C. quomo. & q̄. iud. & Ias. in l. nulli. C. de iudic. col. pen. & facit Ro. cons. 133. & quædam apostilla ad Alex. in l. rescriptū §. si pacto. in uerb. librasse. ff. de pact. & quod dicit Bal in l. qui legati. C. vt in possess. l. præsertim quia hic non mutatur forma procedēdi: sed intentatur remediū, per qđ iudicio perfecto reus cogi possit soluere: quo casu vno remedio electo, aliud quoque intentari potest, per iura prealle gata.

Quæstio. post processum incidentium.

SVMMARIVM.

1 Obligatio non habeat solutioni faciendæ diem adiectum, & processum sit contra obligatum aliter non monitum confessato debito per procura. ita obligatus non tenetur actori soluere expensas.
2 Processus contra absentem debitorem vigore instrumenti obligationis aliunde allati, & non recogniti, inualidus est.
3 Metus iniustæ excommunicationis soluentem excusat, verè petere possit, iniustæ non excusat.
4 Sponte soluenti, cui competebat releuans exceptio, non admissibilis tamen contra obligationis Cameralis executionem datu repetitio.
5 Distinctio soluentis ante latam sententiam excommunicationis, vel post, vt repetere possit.
6 Protestatio quòd soluatur metu excommunicationis, & periurii, & animo repetendi, cautè adhiberi solet.
7 Appellatio ab executione obligationis Cameralis ī vniuersū nō admittitur.
8 Appellatio etiam à mero executore interposita tenet, ad finem vt causa appellationis deuoluatur, & deferatur ad superiorem.
9 Executor non tenetur probationes admittere.
10 Quando detur commissio cum clausula, sine præiudicio legitimæ executionis.
11 Remedium contra iniustam executionem inuentum.
12 Appellatio ab excessu in exequendo aliàs licita, in executione obligationis Cameralis non conceditur, & qua ratione.
13 Qua ratione appellatio non impedit executionem.
14 Excommunicatus potest opponere exceptionem nullitatis processus, etiam ad impediendam executionem per viam exceptionis, quæ notoria sit, non per viam actionis.
15 Absolutus ab excommunicatione dato illi termino ad satisfaciendum, quādo reincidat, vel denuo excommunicandus sit, elapso termino, & non satisfacto.
16 Auditor Ca. ante festa Paschalia absoluit excommunicatos, ut possint sumere eucharistiam.
17 Absolutio ab excommunicatione quomodo concedatur, ut reductio in pristinam excommunicationem necessaria non sit.
18 Excommunicatus quāuis postea satisfaciat elapso termino dato, indiget formali absolutione.
19 Remedium ne quis habens excepionem certam, absens excommunicari possit.
20 Agere qui potest contra uiuum, vt per iudicem declaretur, illum non teneri.
21 An recuperare possit possessionem debitor, in quam ad exequendam obligationem Cameralem immissus fuerit creditor.
22 In pignore prætorio, immissione facta ex primo decreto, quando recuperari possit possessio.
23 In pignore iudiciali, an. & quando possessio recuperetur.
24 Immissio in possessionem uirtute obligationis Cameralis, cui pignori æquiparetur Prætorione, an iudiciali.
25 Quando immissus in possessionem efficiatur possessor, vt lucretur fructus, & ei competant interdicta possessoria.
26 Post immissionem curandum est, ut quàmprimum pignora capta per subhastationem uendantur. & satisfiat creditori.
27 Vigore obligationis hypothecariæ fieri potest immissio etiam omnibus bonis hypothecatis, quantumcunque debitæ summæ ualorem excedentibus, aliàs pro mensuras tantum debiti declarati.
28 Vsus curiæ in facienda subhastatione bonorum.
29 Iudicialia pignora sine solennitate subhastationis uendi non possunt.
30 Quando creditor ad licitā dum pignus admittatur, & quando eidemmet adiudicetur.
31 Quo pacto & ordine subhastationes in curia fiant.
32 Immissionis nulliter ob minus solemnem immissionem in bonis debitoris potest uti iure retentionis.
33 Executio facta non præcedente conuenienti liquidatione, est nulla & quare.
34 De triplici incertitudine circa obligationem.
35 Processus factus pro maiori summa, quàm deberetur, per uiam confessionis per procuratorem, redditur nullus.
36 Excommunicationis sententia est indiuisibilis, nec pro parte potest sustineri, & pro parte non.
37 Qui nulliter processit ad publicationem excommunicationis contra debitorem, is tenetur actione iniuriarum debitori.
38 Quid si pro minori summa processum sit, quàm debeatur.
39 Si quis obtinuit sequestrum, posteà egit pro executione obligationis Cameralis, etiam cautione præstita, non relaxatur sequestrum, donec ei satisfactū non sit: aliàs secus.
40 Excommunicatus per confessionem debiti factam ab aliquo ex procuratoribus generaliter constitutis in obligatione Camerali, licèt ignorans est inhabilis ad beneficia.
41 Ratio, & modus, quo uti debet quis ad obtinendam executionem immediatè super bonis, vel iuribus hypothecatis iuxta pactum pignoris & precarij in obligatione adpositi.
42 Remedium, ne creditor indebitè possessionem bonorum debitoris obligatorū iure pignoris ingrediatur.

1 EX dictis, † processu ad finem perducto, consequenter ponetur nonnullæ quæstiones, quæ postea possunt occurrere, ueluti, si obligatio non habeat solutioni faciēdæ diem adiectum, & processum sit contra obligatum aliter nō monitū, cōfessato debito per pcur. ut moris, est an ita obligatus teneatur actori soluere expensas? Censerem negatiue respondendum esse auctore Abb. in c. licet. col. 3. uers. & inquātū Bal. extra de simō & ibidem Felin. col. 5. uer. ī gl. uerbi in-
2 scriptio. Item, † si fuerit ꝯ debitorē absentem processum vigore instrī obligationis aliunde allati, & non recogniti, an ppea pcessus dici possit esse inualidus? Et aliàs facti contingentia reso lutum fuit affirmatiue, per ea quæ adducta sunt in præcedenti particula §. quæras fortasse hic aliquis, ubi locuti sumus de extēsione facienda obligationis, quibus addi potest etiā Staphileus in tractatu literarū, ubi loquitur de illarū durabilitate, fol. 108. primæ impressionis, uer. ideo autem dixi. Nam hic quoque dici potest iudex ante recognitionem instrumenti facultatē suā ignorare. Item pone, quòd obligatus habens aliquam releuantem exceptionem, quæ tamen contra huius obligationis executionē (secundùm superius dicta) non sit admissibilis, sponte soluat, an detur ei postea repetitio tanquam indebitè soluti, iuxta uulgare dictum, solue & repete capit. debitores. de iureiur. cum huic obstare uideatur spontanea solutio. ff. de re iur. l. cuius per errorem. & de con. indeb. l. 1. & C. cod. titu. l. indebitum. & ponit late Ias. in l. 1. ff. de cond. inde. ubi facit duas regulas. unam, ꝙ soluens per errorem indebitum repetit per condictionem indeb. Alteram, quòd soluens scienter indebitum non potest repetere: quia censetur donare, & utrinque addit plures limitationes. Sed quantum attinet ad propositum nostrum, puto esse attendendum ꝙ duplex est hic metus debitori non soluenti imminēs, piurij uidelicet, si obligatio sit iurata, excōicationis ꝯ eū proferendæ, si non soluat. De metu periurij habetur per glo. & Doct.

Doct.in d.c.debitores.quod ponit Iaf.ubi supra in secunda limit.secundæ regulæ.& de metu excõicationis per Ioã.Andr.& alios post eum in c.cum dilectus.quod met.cau.& in c. olim.de restit. spol. † qui distinguunt inter iniustam.& iustam excommunicationem,ita ut iniusta excuset,vt ibi videri potest. † Et secundùm eam distinctionẽ curia seruat, quòd si uerè cõpetebat exceptio,sicque in effectu erat indebitum, & excommunicationis& periurij,per se metus excuset, ne spõtanea solutio postea repetenti obstet. Ratio est illa; quia hic uidetur soluens facere necessitate adactus:in necessitatibus autem nemo censetur esse liberalis.l.rem legatam. in fi. de adimen. leg. & vbi potest sumi alia præsumptio,nunq̃ præsumitur donatio.l.si cum a urum,& ibi not.Bar. ff.de solut.l.eleganter.§.qui reprobos. ubi Barto. ff. de pign.acti.Iasin 4.limit.dictæ 2.regulæ.Et in hanc sententiam conuenit etiã Canarius in 54q. sui tractatus, qui uideri poterit, quia loquitur & doctè,& eleganter. † Multum aũt interesse videtur,an solutio fiat ante latam sententiam excommunicationis,uel postea:nã si fiat anteà,tũc est omnino locus distinctioni suprascriptæ, posset nec ne soluẽs iustè excõicari, & potuisset nec ne audiri,disputando esset ne debitũ an non? Si uerò præcedat excommunicatio solutionẽ,tunc sit ritè lata & valida, sicq; iusta sit ex ordine & animo proferentis,licèt iniusta ex causa:videlicet quia debitum non esset iure soluẽdum,uel factũ implẽdum,inducit iustum metum,ut latè probat Rom.cons.369. circa primum propositæ vers.Quò ad secundũ,quo quæritur &c. Si autem esset nulliter lata:id quod Romanus dicit ex ordine & animo proferẽtis esse iniustam,tũc quia in effectu non esset excommunicatio,non excusaret. † Cauti tamen procuratores ad uitandum difficultates curant eiusmodi solutiones fieri cũ expressa protestatione,quòd soluitur metu periurij, uel excõicationis,aut etiam vtriusque, & animo repetendi. De cuius & similiũ protestationũ ualiditate nonnulli dixerunt esse text.in c. Cumana.de elec.& quæ ponit Bar.in l.non solùm.§. morte.ubi tractat de protestatione declaratoria uoluntatis,præstantis,vers. Circa secundũ.prope fin.dicens,quòd ubi obligatio re contrahitur,sufficit,quòd protestatio fiat parti:non tñ requiritur illius consensus expressus,sed satis est,si non contradicendo taceat,videtur enim eo modo actus celebrari all.l.1.& 2.ff.de solu.& discutit,firmatque latè & eleganter Ioan. And.Rubeus in rep.d. §.morte.charta 5.uersi.Sexta colligitur conclusio. Mihi tamen uisum est magis conuenire casui præsenti sequens ibi immediatè positum membrum distinctionis Bartoli,dum uult, quòd qñ eiusmodi protestatio fit super aliquo actu, ex quo non inducitur propriè obligatio,sed aliud præiudicium generatur, debeat quidem protestatio fieri parti,sed eius cõsensus nõ requiritur, p text l.codicillis.§.j. de leg.ij.& l.debitor.§.j. ff.quib.mod pig.uel hyp.solu.quod dictũ eleganter ibi explicat,& ab obiectis defendit Ormannotius in sua repetitio.versic.ultima conclusio.

An ab huius obligationis executione interposita appellatio aliqd operet, & quid? Articulus est satis disputatus per gl.& Doct. in l.ab executore C.quo appellat. non rec. & in l.ab executore. ff.de appellatio. quorum disputationem non recito † quia in specie nostræ obligationis absolutè loquendo, non admittitur appellatio per ea,quæ adducta sunt superius in præcedẽti particula.§.de quarta etiam quæst.uer. Sed an saltim à tali &c.quod tamen declaro in hũc modum,uidelicet, q nõ liceat appellare ad finẽ,& effectũ impediẽdi executionẽ,& ipsius executoris p cessum: † sed quo ad effectũ & finẽ,sine impedimento,& præiudicio excõmunicationis ipsa causa appellationis deuoluatur, deferaturq; ad superiorem,tenet appellatio,etiã à mero executore interposita,ut no.Specul.in tit.de act.seu petit.§.super petitionibus.uers.Sed quid si ante. † ubi etiam concludit non suspẽdi,nec reuocari executionem, ex eo, q appellans obtulerit exceptionẽ incontinenti probare:quia executor nõ tenetur pbationes admittere:& sic nõ impeditur, nec reuocatur executio, nisi demũ corã Iudice appellationis probata ueritate exceptionum,& iniustitia executionis.Quod ẽt not.Innoc.de elec. c.cũ inter canonicos.& Ant.de Bur.in c.dilecto. de appe.col.2.& ibi Phil.Fran.in vlt.nota. † Et secundùm hæc inoleuit stylus signaturæ,q ubicunque petitur cõmissio causæ similis appellationis, additur clausula:sine piudicio legitimę executionis.† Hoc ergo est unũ ex remedijs contra iniustam executionem inuentis, ut interposita appellatio coram Iudice appellationis verificetur,& subinde per eum iudicem executio facta reuocetur. Limitari ẽt solet uniuersale pronuntiatum prædictũ, q ab executione non recipiatur appellatio,nisi in ipsa executione modus excedatur; qa tũc ratione excessus licita est appellatio,secũdùm oẽs Doct. in locis superius citatis, quæ limitatio quanquam de iure sit uera: † tamen in facto huius executionis nostrę nõ habet locum, nec signatura dat eiusmodi appellationum commissiones, nisi cũ dicta limitatio, sine præiudicio legitimæ executionis,q qdẽ iudicio meo habet eãdẽ rõnem,quam ipsius principalis appellationis reiectio. Nam iuxta superius dicta si nõ proceditur(prout non proceditur) ad confessionẽ debiti,& ad executionem, nisi prius facta liquidatione,& liquidatione præcedente subsequitur debiti confessio, quæ præcedit executionem, dici verè non potest,q iudex excedat modum:cum det executionẽ dũtaxat pro summa, per partem:seu eius procuratorẽ confessata. Liber hic addere aurea verba Gem.cõs.99.paulò post principiũ, qui melius quàm alius,quem ego uiderim, docet rõnem, † q̃obrem appellatio nõ suspendit executionem,inquiunt enim,ab executione directè,vel directè nihil agit regulariter;quia non suspendit id,à quo originatur executio: dat enim talis appellãs liberum antecedens, a quo dependet executio & negat consequens ex illo.l.executionem iudicati:hoc casu appellatio non prodest:& iste est casus,de app.c.cõstitutus.vbi nõ fuit appellatum a confirmatione,sed ab executione confirmationis, propter quod ibi fuit appellatio repulsa:nec admittitur per uiã exceptionis,licèt postea agere possit. Et ista est conclusio Io. Mo. & Io.And.in c.cũ uenerabilibus.§.porrò.ne sñia excom.li.6.vt ibi ponit Io.And.super gl.1.diffinitiuam.& idem repetit Io.Mo. eo.ti.c.is,cui.§.fi.dicens,q dum erat Vicecancellarius multas literas cassauit,in quib.narrabatur esse appellatum non a prouisione,sed ab executione prouisionis. † Excõmunicatus ob nõ implementum huius obligationis, an audiatur opponens nullitatem excõmunicationis,& processus?Ex iis,quæ Doct.tract. potissimum in c.significarunt, de excep.sumpta est obseruãtia Curiæ,q si uelit agendo intentare iudicium nullitatis,antequã sit facta executio,non audiat,prout non audit quacunq; actione volens reconuenire actorem:sed si velit opponere nullitatem per viam exceptionis,quæ quidẽ exceptio sit notoria,tunc audiatur etiam ad impediendum executionẽ. Ita post Io.And. Bur.& Imol.tenent ibi Abb.& cum eo Barbatia, allegans Bar. in l.de pupillo.§.fi.ff.de no.op.nũt. & Fel.col.pe.ver. inquantũ Io.And.reprobatis Ostiẽse & Bal. qui ꝯrium senserant, & pro dicta opin. cõi, & stylo curiæ facit Rota in noui.453. fuit dubitatum,vtrum in causa,quæ est sub titulo de excep.7.& sic poterit esse tertium remedium,vt si processus sit nullus, opponatur nullitas per viam exceptionis ad impediendum executionem. † Titius præuia confessione debiti excommunicatus, nisi infra tres,aut etiam postea,quæ nõ facta infra tres dies solutione,declaratus fuerat cõparẽs obtinuit absolui ab ea excõicatione;qa promisit oĩ exceptione remota satisfacere creditori infra certum terminum,puta vinginti dierũ:q tñ nõ fecit.quæsitum est si per solum lapsum tp̃is reincidat in excõicationẽ pristinã: an verò de nouo sit excõicãdus? Quæstio hæc nõ est huius nñi tractatus propria,magis q̃ oĩum specierum, quibus sint aliqui excommunicati. Attñ quia & in hac specie facile põt cõtingere, visum est operæpretium fore, ne prætermitteretur:formata est aũt in decis.399.& 490.ĩ nouis.& deciditur distinctiõe,ita videlicet,vt reincidat ipso iure, si erat excõicat⁹ a Canone.c.eos.de sent.excom.li.6.sed si erat excõicatus ab hoĩe,debeat per eundẽ Iudicem in eũdem sñiam reintrudi,qđ not.Io.Mon.in d.c.eos. & gl.in Clem.1.in vers.donec.de decimis. Sed hoc quoque ẜm huius dist.membrum intelligendum est,vbi absolutio facta est purè,cũ promissione vel iniunctione satisfactionis.Secus, vbi absoluentis intentio apparet fuisse limitata ad tempus,siue tacitum,vt si quis absoluatur,vt possit testificari in certa causa vt possit canonicus interesse electioni:siue expressum.† Vt sæpissime facit Auditor Cameræ, qui ante festa paschalia absolui excõicatos,vt possint sumere sacram eucharistiam,vsque ad octauam paschatis:quod bene probatur ex iis,quę ponit Felynus in c.ad reprimendam,vers.reducere non omittas.de offic. ordin. † Qui autem cautius agere,atque has difficultates faciendæ nouæ in pristinam excõicationẽ reductionis vitare volũt, curent vt aduersario excõicato detur absolutio p hæc,vel similia verba,videlicet:Absoluimus te, dũmodo intra xx.dies proximos satisfacias, alioqui lapsis xx.diebus in eandem excõicationem, siue (si vlterius erat processum) in easdem censuras reincidas ipso iure & facto.Excõicatus aũt † post lapsum termini adiectĩ satisfactioni, veluti cum dr̃, nisi infra tres,etiã q posteà satisfaciat,indiget formali absolutione, ne p solã satisfactionẽ censẽt absolutus,no.gl.in Cle.1.in uer.donec.de decim.& in Cle.1.ver. obtinere,de consangui.& affin.Felin.in c.1.col.1.de iudic.Consultus fui ab amico, qui erat sub hac forma obligatus,sed defendi poterat exceptione certa, recessurus aũt ab vrbe verebatur, ne absens nõ citatus,& ignorans ne facta per procuratorẽ confessione debiti excommunicaretur, cupiebatque occurrere,ne posset absens propterea excommunicari. † cõsului q anteq̃ discederet,imploraret officium ipsius Auditoris Ca. vt declararet, ne posset ab illo aduersario inquietari,& ita factũ est, ẜm doct. Bar.in l.1.§.1.col.2.vers.item aduerte.ff qđ ui aut clam.& in l.si societatẽ.§.arbitrorũ.col.3.vers.quæro quo iure.ff.pro soci.ponit post alios Fel.in c.vt aũt.1 fi.de rescr.vbi reprobata sñia Imolæ, & Salyceti firmat, communem esse opinio. † Quòd licèt non possit quis inuitus compelli ad agendum ; tamen ob exceptionem , quam habeo , possunt agere contra te inuitum Iudicis officio implorato,vt declaret me tibi non teneri. In fine secundæ quęstionis primę partis,inter alios esse resultantes ex differentia,quæ est inter nostram formulam, ac guarentigiam,

tigiam, cõfessionatumve instrumentum, diximus esse illum, quod hypotheca uigore huius simpliciter factæ obligatiõis cõstituta non habet uim pignoris iudicialis, sicut habet contracta uigore guarentigiæ, cõfessionatiue instrumẽti, aut etiam huius obligationis cum censurarum, & mandati executiui susceptione stipulatæ, sed remanet vt simplex conuentionale pignus per clausulam obligationis omnium bonorum, de qua superius dictũ est. Ex illa cõclusione deciditur alia notab. quæstio huiusmodi: 21 † Facta est in executionẽ huius obligationis immissio creditoris in possessionem bonorum debitoris absentis, deinde cõparet debitor, & petit restitui sibi tenutam, reficiendo expensas, & 22 cauendo de iudicio sisti, an sit audiendus? † Et quidem in pignore prætorio, quod est facta immissio ex primo decreto non præcedente re iudicata, debitor intra annum in reali, & intra triginta annos in personali potest recuperare tenutam, reficiendo expensas, & cauẽdo de iudicio sisti, iuxta authẽt. ei, qui iurat. C. de bonis auctoritate possidendis, declarando secundum Bar. in l. si finita. §. Iulianus. col. 4. vers. Procedo vlterius, & ibidem Alex. col. 16. vers. Item adde in quãtum Barto. hic tãgit infra quantũ tẽpus. ff. de damn. infect. † Sed in pignore iudiciali, videlicet quando 23 facta est immissio pro executione sententiæ, non auditur reus volens recuperare tenutam, licèt offerat expensas, & cautionẽ prædictam: sed oportet, si vult recuperare pignus, vt soluat illud in quo est condemnatus, ita not. Barto. in l. properandum. §. sin autem. C. de iudic. & ibi Bal. & Salyc. & Alexand. & Ias. Itaq; solutio propositæ quæstionis dependet ab eo, vt dignoscatur, cui ex dictis pignoribus æquiparet hæc nostra immissio, prætorio, an iudiciali? & determinatio est facilis: † quia antequam 24 facta sit confessio debiti, nihil aliud est, quam pignus conuentionale non traditum, sed constitutum ex clausula illa generali obligationis, & hypothecæ omnium bonorum &c. Cum autem facta confessione proceditur ad immissionem, proculdubio pignus uigore talis immissionis captum æquiparatur pignori iudiciali, vt not. Bar. in l. cum vnus. in fi. prin. de bon. aucto. iudic. possid. confirmat. Negusan. in tract. pignorum in 3. membro tertiæ partis principalis. † Ex qua decisi. sequitur declaratio 25 aliorum effectuum prouenientium ex dicta immissione: veluti si quæratur, an ita immissus efficiatur possessor: vt lucretur fructus, & ei competant interdicta possessoria, vti possidetis, & vnde vi, an non? in qua quæstione distinguendum est, prout faciũt Docto. in l. 3. §. fina. ff. de acquirenda possessione. in capitu. contingit. de dolo & contum. & in aliis locis, vbi tractant materiam primi, & secundi decreti: quibus in locis, & Negusan. in dicto tract. in secundo membro tertiæ partis, præsertim in 1. & 6 quæstionis in summam recolligendo informem faciunt huius immissionis ex primo decreto effectum, vt in personali immissus non efficiatur vnquam possessor, etiam si pro executione rei iudicatæ, aut uigore instrumenti guarentigiati sine hypotheca fiat immissio: sed duntaxat efficiatur detentator, cui tamen cõpetat officium iudicis pro illius suę tenutæ recuperatione: in reali efficiatur possessor intra annum reuocabiliter, post annũ irreuocabiliter, ita quod in uere reali post annum lucretur fructus à die factæ immissionis, in hypothecaria non lucretur fructus, sed in vtraque competant præter dictum iudicis officium etiam possessoria interdicta. Cum autem nostra hæc obligatio habeat generalem illam hypothecam, & immissio fiat in executionem debiti confessati, tenendum est quod in actione personali facta immissione i bonis debitoris hypothecatis, immissus 26 efficiatur quidem possessor: sed nõ faciat fructus suos. † Et ideo cauti actores post factam immissionem, cum mora non possit creditori afferre fructum, curant vt quamprimum pignora capta per subhastationem vendãtur & de pretio sibi satisfiat: vbi autem est actio realis, immissio facta in ipsa re debita, ilico parit omnes prædictos effectus. Ille quoque præcipuus est dictæ clausulæ generalis hypothecæ effectus, quod licèt regulariter in personalibus actionibus immissio non possit hodie fieri in bonis debitoris, nisi pro mensura debiti declarati, vt C. de bonis auctorit. iudic. possid. auctẽ. & qui iurat. & ff. ex quibus caus. in poss. 27 eatur. l. prima † huius tamen nostræ obligationis uigore, quemadmodum in qualibet hypothecaria fieri põt missio indiscreta etiam in oĩbus bonis hypothecatis quantumcunque debitæ summæ valorem excedentibus: vt no. gl. penul. in l. eum, qui C. 28 de procura † Itaque habent Curiæ vsus, quòd pro qualibet parua summa fiat immissio: & deinde subhastatio bonorum quãrumlibet magni pretij sub dicta hypotheca comprehensorum, & ex pretio satisfiat creditori, relicto residuo pro ipso debitore. Quod tamen humaniter intelligendum est, vt. sit cum minori, quam fieri possit, debitoris iactura: si enim exstat vnum (puta) prædium rusticum, ex cuius subhastatione possit summa debita, vel aliquid amplius redigi, non patitur Iudex alia 19 per subhastationem distrahi. Dixi † autem per subhastationem: quia iudicialia huiusmodi pignora vendi aliter non possunt, nisi interueniat solemnitas subhastationis, quæ solẽnitas cuiusmodi sit, habetur in l. ordo. C. de execu. rei iud. & in l. secũda. & fin. C. de instrumentorum, & iure hastæ fiscal. Et ponit magistraliter Fabianus in tract. empt. & vendit. in quinta parte 30 quæstio. 3. vers. sequitur de solẽnitate subhastationis. † Quibus in locis etiam determinatur, quod si per subhastationem nõ inuenitur emptor, aut inuenitur, sed non offert pretium iustum, potest ipse creditor ad licitandum admitti, eoque iustum pretiũ offerente, potest ei tanquam extraneo pignus vendi. Tex. est & ibi Bald. & Saly. in l. secũda C. si in cau. iudic. pign. ca. sit. Quod si nec ipse creditor licitari uelit (inuitus enim nõ cogitur) põt ei pignus per iudicem adiudicari. l. fi. C. eo. ti. & ibi Doct. prænomi 31 nati. † Curiæ usus circa subhastationem ita se habet: postquàm creditor uigore mãdati executiui per executorẽ immissus pignus accepit, citatur debitor ad uidendum per Iudicẽ mãdari consignari pignus Cursori ad effectum illud subhastandi, quo peracto, Cursor inquirit pro inueniendis emptoribus & facta aliquot dieb. cõueniẽti diligẽtia, descriptisque per ordinẽ tẽporis nominibus illorum, qui obtulerunt se empturos, & quantum pretium vnusquisque illorum obtulerit, tandem omnia Iudici in actis causæ refert. Qua relatione facta, iterum citatur debitor ad vidẽdum deliberari rem subhastatam plus offerenti, & recipiendũ si qd reliqui erit ex pretio, faciẽdumq; debitam quietãtiã alioqui vidẽdum illud deponi penes notariũ, ut stet periculo suo, cuius postremæ citationis relatione facta, iudex deliberat, idest adiudicat rem plus offerenti, cum termino triginta dierum ad reluendum illud, idest, ut si debitor intra illos triginta dies soluat, res sit inempta, perinde ac si non esset subhastatio facta. 32 † Erat facta immissio creditoris in tenutã prędij debitoris, quod cõtinebatur generali huius formulæ hypotheca, sed fuerat inordinate, ac minus solenniter processum, ita quod immissio erat nulla, seu anullanda, & creditor nihilominus uolebat, uti iure retentionis, nec dimittere prędium: fuit determinatũ posse retinere per doctr. Bal. in l. fundus q Lucij Titij. in lectura antiq. ff. de rescin. vẽd per tex. & gl. ibid. quam doctr. refert & comprobat 33 Negusan. in dicto tract. in dicto 2. membro. 1. parte q. 10. † Superius vbi de liquidatione tractatũ est, ad hunc locũ reseruata fuit illa quæstio, An executio facta non procedẽte cõueniẽti liquidatione, sit nulla nec ne? super qua indifferenter dicẽdũ esse arbitror, nullam esse executionẽ: nam triplex incertitudo fit, quam liquidari debere contingit, ut diximus ibi, vers. Tertia q. 34 videlicet, † si obligatio sit quidem pura, & ad esse tempore contractus deducta, vt in promissione damnorum & interesse, & similibus, uel habeat in se conditionem tacitam, siue expressam, uel nõ sit obligatio in esse deducta sed per liquidationem deducenda, uelut si promissum est aliquid non facere sub pœna mille, ita quod ipsa mille deberi non possunt, nisi præcedat factum 9triũ, in vnaquaque specie non facta ante 9fessionẽ debiti liquidatione concurrunt, & mandati, & iurisdictionis defectus: non potest enim procurator cõfiteri aliquid certum ea de re, super qua nihil sit probatum, & non præcedente valida, & certa cõfessione, iudex non potest super illa fundare præceptũ, 35 & executionẽ suam. † Si detegatur fuisse 9fessatum debitum, & processum ad excommunicationem, & executionem pro maiori summa, quàm re uera deberetur, ultra pœnas de iure contra plus petentes ordinatas, instit. de actionibus. §. plus petit. Præterea, etiam processus redditur nullus: quia deficit mandatũ procuratoris confitentis non debitũ, cũ sit constitutus ad confitendum solummodo id quod debetur. † Et quia excõicationis sen- 36 tentia est indiuisibilis, ita quod non potest sustineri pro parte. l. in hoc iudicio. & ibi nota. ff. familiæ ercisciundæ. Cyn. & Bal. in lege 1. C. de errore calc. Bar. in lege secunda. C. de rei iudicatę. in lege finali. ff. de iurisdictione omniũ iudicum. Abb. & Felynus in cap. cum inter. de re iud. At si processum sit pro debito iã soluto, punitur amplius talis assertus creditor crimine stellionatus. l. si fideiussor § in omnibus iuncta ibidem glo. ff. mandati. 37 † Quòd si processum sit in proximè dictis casibus contra debitorem ad publicationem excommunicationis, tenebit ei credi- 38 tor etiã actione iniuriarũ, quam sæpius agitari uidimus. † Si aũt processum sit pro minori summa, quàm esset debita, processus valet, poteritq; creditor nihilominus residuum petere, etiã nulla de petendo residuo præmissa protestatione, nisi fortè poterit nomine residui, uel cum dictione taxatiua. § si minus. instit. de actio. & ibi Ioã. Fab. & Aret. & Guido Papæ decis. 177. fuit etiã 39 conclusio † Communis, notaq; est iuris dispositio, quòd sequestrum cum sit cõtra regulas iuris remedium extraordinarium, etiam licitè factum solutũ contrario satisdactionis remedio l. fi. C. de ordine cognitio. notant omnes Doct. in l. prima. C. de prohibito sequestra. Contingit autem, quòd habens debitorẽ hac formula obligatum, suspicatus ne certæ illius pecuniæ, aut alia bona dissiparentur, aut absconderetur, obtinuit illa sequestrari, & deinde, producto instrũ instabat per executione obligationis: debitor aũt offerẽdo cautionẽ, petebat sequestrũ relaxari: decisum fuit, sequestrũ nõ esse relaxãdũ. Rõ decisionis fuit, q a seqstrũ nõ erat simpliciter narrato debito, aut ob litẽ aguẽdam factũ: sed per effectu faciẽdæ executionis, quo casu nõ re cuat seqstrũ, sed op' est solutiõe. l. si pecunia. §. si & ibi Bar. ff. vt i poss. leg. & idem Bart. in l. contemnancum. C. quomodo, & quando iud. ponit.

ponit,& comprobat Curt.in tract.sequestr.quæst.14.in 2.limit. 40 † Ignorans excommunicatus mediante confessione debiti per vnum ex procuratoribus generaliter in hac formula constitutis, nihilominus est inhabilis, vt ei conferri possit beneficium: in aliquibus tamen pœnis talis ignorans differt ab eo qui scit se excommunicari: qua de re videndus est Cassad.de præbend.decis.prima,& Aegid.decis.66.versi.Et hinc est. 41 † Superest vt ponamus practicam obtinendi executionem immediate super bonis, vel iuribus hypothecatis, iuxta pactum pignoris & precarij per nos in noua formula additum ibi: Cum pacto nihilominus adposito, & solemni stipulatione vallato &c.quæ via plerunque est magis expedita, nempe sine dispendio moræ procedendi supra scripta via censurarum. Potest autem eius pacti vigore procedi, vel sine vllo iudicis ministerio, & tunc satis est, vt creditor volens ingredi rem obligatam, coram notario & testibus reuocet precarium, & declaret se velle ingredi, & possidere vigore dicti pacti, & deinde ingrediatur. Et si vult occurrere, ne deinceps debitor eandem possessionẽ recuperet, aut se super illius continuatione molestet, adeat competentem iudicem, & ab illo obtineat inhibitionem, cum clausula si senserit &c.secundùm doctr. Ioan.in c.in præsentia. de probat.& Bald.in c.ad hoc.ad fi.tit.de Alodijs, in vsibus feudorum,& in l.fi.col. 2.vers.est notandum C.de edic.diu. Adria. toll.& quæ cumulat Fely in d.c.in præsentia.col.fi.versi.Postremò super hac.& in rubr.de treuga,& pace,col.fi.vers.9.declaratio. Vel etiam, si sit formido rixæ,& scandalorum, ad illa vitandum procedi potest adhibito iudicis ministerio, quod etiam dupliciter implorari potest, vno modo, si quis petat se iduci,& immitti in possessionem: qui tamen non est bonus modus, quia requirit petitionem in scriptis redactã cũ citatione partis, & aliquali causæ cognitione: altero modo, si duntaxat petatur, vt Iudex det sibi ex sua familia, qui eum associent, dum ingreditur propria auctoritate ad euitandum rixam: & hic modus est melior; quia non requirit citationem partis, neque aliam causæ cognitionem, nisi tantummodo, vt ostendatur Iudici instrumentum cum pacto huiusmodi. Et est mirabilis virtus dicti pacti: quia exerceri potest, quantumcunque res transierint ad tertios possessores, etiam illis non citatis,& non facta aliqua crediti liquidatione. Sustinentur autem singulæ ipsius pacti clausulæ, ac etiã triplex a me hic posita practica, per dicta Barto.& Doctorum, sed potissimum Salyceti in l.creditores.C.de pignor redacta breuiter & doctè ad quindecim conclusiones per Negusant.in sæpius allegato suo elegantissimo tractatu pi- 42 gnorum, parte 4.num.8.cum multis sequen.† Et si debitor habens aliquam exceptionem releuantem, puta quia iam satisfecisset debito, vel nondum venisset dies, seu non extitisset, aut defecisset conditio, sub qua facta est obligatio, aut quid simile, formidaret, ne creditor iniustè atq; indebitè possessionem ingrederetur, velletque occurrere, posset ipse præueniens adeundo Iudicem allegare prædicta, & petere atque obtinere suprascriptæ similem inhibitionem, iuxta doct. Inno.& aliorum superius citatorum. Hoc enim pacto nõ posset creditor ingredi possessionem nisi prius citato debitore,& dicta inhibitione reuocata seu ad viam iuris reducta.& discusso, competat ne sibi executio.

NOVELLAE OBLIGATIONIS FORMVLA,

In qua clausulæ semicirculis inclusæ omnes sunt nouiter additæ.

PRO quibus omnibus & singulis tenendis, complendis, & inuiolabiliter obseruandis idem A.debitor se ipsum, & suos in posterum hæredes,& successores, ac omnia & singula sua, & suorum prædictorum bona mobilia,& immobilia, præsentia, & futura (actionesque & iura quæcunque, vbicunque existentia) dicto B.præsenti, & pro se suisque hæredibus,& successoribus quibuscunque stipulanti,& recipienti obligauit & hypothecauit, ac (tàm Reuerendi Patris Domini Episcopi huius Ciuitatis N.& sui Vicarij, seu Officialis) quàm etiam Curiæ Domini N.Papæ eiusque Auditoris, & illius Locumtenentis, ac omnium & singularum aliarum curiarum ecclesiasticarum, & secularium (quantuncunque aliarum Ciuitatum, & locorum) vbilibet existentiũ (etiam ipsa Romana Curia distantiorum) iurisdictionibus, coercitionibus, compulsionibus, iuribus, rigoribus, solis,& meris examinibus supposuit, & submisit (promisitq; dictam summã soluere temporibus & modis suprascriptis,& si cessauerit, seu defecerit, voluit contra eum, suaque bona, iura, hæredes,& successores posse procedi tam in hac Ciuitate N.quàm Venetijs, Romæ, & vbique locorum, etiam, vt præfertur, distantiorum, siue ibidẽ ipse A.aut sui hæredes, & successores reperiantur, etiam si reperiantur itinerantes, aut nauigantes, vel quid simile facientes: & etiam si possent allegare formidinem loci non tuti propter potentiam aduersarij, seu alterius inimici, aut alicuius Iudicis auctoritatem. Siue ibidem non reperiantur. Et renunciauit omnibus & singulis legibus, exceptionibus & speciali priuilegio fori, & reuocãdi domum, alijsque prouisionibus, priuilegijs, saluisconductibus & gratijs tam factis, quàm faciendis. Et promittit in contrarium aliquam moratoriam, saluumconductum, inhibitionem, significationem, priuilegium, vel gratiam quamcunque non impetrare, neque illis, aut illorum aliqua seu aliquo, ẽt Motu proprio Principis, seu aliàs quomodolibet concessis vti, Et propterea) per Curias prædictas, & earum quamlibet in solidum tam coniunctim, quàm diuisim voluit,& expressè consensit se,& suos prædictos posse,& debere cogi, compelli, constringi, moneri, excommunicari, aggrauari, reaggrauati,& ad brachium seculare deponi, arrestari, capi, incarcerari,& detineri vno, & eodem tpe; uel diuersis temporibus, & per diuersorum tẽporum interualla, vsque ad plenariam,& integram dictorum tot ducatorum, ac damnorum, interesse, & expensarum occasione præmissorũ, forsan, vt supra dictum est, faciendorum, patiendorum, & sustinendorum satisfactionem. Ita tamen (quod processus etiam ordinaria via, seu executiue, in vna ex curijs prædictis inchoatus, quominus in eadem, vel altera ex dictis curijs, etiam executiue, & simili, vel diuersa aut diuersis vijs executiuis procedi possit) non impediat nec retardet, iure dicente, quod vbi Iudicium inceptum ẽst, ibi finem accipere deberet (& quòd causarum continentiæ non diuidantur. Et quòd quis teneatur in in ea actione, quam intentauit vsque ad finem litis persistere) & qualibet alia iuris,& facti exceptione in contrarium faciente, non obstante, cum pacto nihilominus apposito,& solemni stipulatione vallato, quod adueniente tempore faciendæ solutionis prædictæ, & per ipsum A.debitorem ex parte sua promissis non adimpletis, liceat eidem B creditori, suisque hæredibus, & successoribus, & quibus ipse dederit, vel illi dederint, si & prout eis,& eorum cuilibet placuerit, dicta bona, iura,& actiones, vt supra obligata,& hypothecata, & quælibet illorum sua propria auctoritate, & siue alicuius curiæ, vel Iudicis licentia, seu decreto, & sine citatione, seu vocatione, etiam si sibi aliquam resistentiam per dictum A.debitorem, & suos prædictos, vt alios quoscunque fieri contingeret atque etiam ante factam liquidationem, seu declarationem, summæ, occasione præmissorum, tunc debendæ, & postea liquidandæ, etiam si opus erit, manu armata ingredi, capere, tenere, possidere, & vsufructare, ac quicquid sibi,& suis prædictis deinceps placuerit facere, & donec eidem B.de dicta summa tot ducatorum, damnisque, expensis, & interesse prædictis fuerit integraliter satisfactum: cui B.creditori, & suis prædictis, idem A.debitor etiam ex nunc, prout ex tunc,& econtra, concessit, vt bona, iura, & actiones huiusmodi vsque ad concurrentem quantitatem summæ debitæ, ac damnorum, expensarum, & interesse prædictorum possint, si eis placuerit, habere in solutum, cum pactis, & clausulis in similibus dationibus in solutum apponi consuetis: Volens etiam, quod eo casu possint B.creditor, & sui prædicti, bona, iura, & actiones huiusmodi vsque ad concurrentem quantitatem prædictam, seu penes se tanquam in solutum data retinere, seu alijs personis vendere, donare,& alienare, ac de illis, tanquàm de rebus suis proprijs pro libito suæ voluntatis disponere, etiam si interim bona, iura, & actiones prædictæ in toto, vel in parte ad alienas manus,& ipsius A debitoris vniuersales, aut particulares, etiam ex causa onerosa successores, & tertios possessores quoscunque transierint, lege, canone, iure, vsu, consuetudine, & statuto quocunque in contrarium faciente non obstante: quia sic fuit conuentum inter dictas partes, renuntiando expressè omnibus & singulis obstantibus prædictis: & interim idem A.debitor constituit se, & suos prædictos omnia, & singula bona, iura, & actiones prædictas precario nomine dicti B.creditoris & suorum prædictorum tenere,& possidere, quod precarium liceat ipsi B.creditori, & suis prædictis quandocunque voluerint propria eorum auctoritate,& pro suæ libito voluntatis, per se vel alium, seu alios reuocare. Promisitq; supradictus A.debitor bona, iura,& actiones prædictas non alienare, neque de illis aliquem contractũ, distractum, seu alium actum facere, ex quo possit huic obligationi, & contentis in ea præiudicium aliquod generari. (Et si aliquid tale fieri contingat, id sit omnino irritum, & nullum) Renuntiauit insuper ibidem A.debitor exceptioni doli mali, vis, metus, fraudis, læsionis,& machinationis, & dictæ summæ eum, vt præfertur, non habitæ, non receptæ,& non numeratæ speique futuræ habitionis, receptionis, & numerationis illius præsentis contractus, non sic, vt præmittitur, facti, celebrati, & initi,& aliter, aut plus vel minus fuisse actũ vel dictum, quàm recitatum,& scriptũ, & econtra, omnibusque, & singulis alijs exceptionibus, & cautelis, quibus mediantibus A.debitor & sui prædicti contra præmissa, vel eorum aliqua dicere, facere, venire, aut se tueri, quouis modo possent,& specialiter iuri dicendi generalem renuntiationem non valere, nisi præcesserit specialis,& expressa. Et ibidẽ statim,& incontinenti dictus A. debitor

debitor pro maiori cautela, & securitate dicti B. creditoris, gratis, & sponte omnibus melioribus modo, via, iure, causa & forma, quibus melius, & efficacius potuit, & debuit, fecit, constituit, creauit, & solemniter ordinauit suos veros, certos, legitimos, & indubitatos procuratores, factores, negotiorumque suorũ infra scriptorum gestores, ac nuntios speciales, & generales. ita tamen, quod specialitas generalitati non deroget, neque e cõ (et irreuocabiles & firmes, et post ipsius Dñi cõstituẽtis mortẽ duraturos, quos per aliquam alia procuratorum constitutionem, aut status proprij ipsius domini constituentis, & suorum prædictorum mutationem, aut alium quemcunq; actum, vel modum, qui aliàs forsan de iure tacitam vel expressam reuocationem importaret, reuocari posse noluit, nec suspendi) videlicet prouidos viros N. & N. Ciues, & notarios huius ciuitatis N. & N. Rom. Curiæ causarum procuratores, ac N. & N. dictæ curiæ causarum Cam. apostolicæ Notarios, omnesque aliosque, & singulos procuratores, & notarios, qui nunc sunt, & pro tempore futuro erunt, tam in hac ciuitate N. quam in Ro. Curia; quorum nomina, & cognomina haberi voluit pro expressis, absentes, tanquàm præsentes, & quemlibet eorum insolidum: ita tamen, quòd non sit melior conditio primitus occupantis, nec deterior subsequentis, sed quod vnus inceperit, alter eorum id prosequi, terminare, mediare valeat, & finire, ac ad effectum, finemq; debitum perducere (etiam post mortem ipsius A. constituentis, & iam eius hæreditate adita, quàm illa non adita, sed iacente, aut etiam ab omnibus repudiata) scilicet specialiter, & expressè ad ipsius Domini A. constituentis (suæve iacentis, aut repudiatæ hæreditatis, aut hæredum futurorum respectiuè) nominibus, & pro eis omni tempore, & singulis diebus feriatis, & non feriatis, in termino solutionis prædictorum tot ducatorum auri, & post ipsum terminũ, & quoties prædicto B. creditori, ac suis videbitur, & placuerit, coram prædicto Auditore, & eius locumtenente, & aliarum curiarũ prædictarum officialibus, Iudicibus, seu eorum locumtenentibus comparendum, Ac ipsum debitum ducatorum auri, ad partem & ex parte ipsius, semel & pluries confitendum, & recognoscendum: Et ad petendum, audiendum, & recipiendum dicti, Domini constituentis nomine omne præceptum, omnemq; monitionem, condemnationem, sententiam, atq; mãdatum, quæ, quod, & quas, præfati Domini N. & alij Iudices, & officiales sui ipsorum locumtenentes, & eorum quilibet, contra prædictum Dominum constituentem, eiusq; hæredes, & successores, ac bona prædicta facere, ferre, & promulgare voluerint, seu voluerit, & eis spontè acquiescendum, necnon summittendum, & resummittendum propterea ipsum Dominũ constituentem, pro præmissis firmiter obseruãdis, iurisdictioni curiarum prædictarum & cuilibet earum, & ad volendum, & consentiendum, quod ipsi Domini, Auditor, & locumtenens, & alij Iudices, officiales prædicti in ipsum A. debitorem constitutum excommunicationis sententiam ferant, proferant, promulgent, aggrauent, reaggrauent, aliosq; processus reales, & personales gerant, & faciant, quos voluerint, & dicto B. creditori placuerit, & visum fuerit expedire, quousq; de dicto debito tot ducatorum, & expẽsarum prædictarum sibi fuerit plenariè, & integrè, ac realiter satisfactum, iuxta præsentis publici instrumenti seriem & tenorem: & generaliter omnia & singula faciendum dicendum, gerendum exercendum, & procurãdum, quæ in præmissis, & circa necessaria fuerit, seu etiã quomodolibet opportuna. Promittens mihi Notario publico infrascripto, vt communi, & publicæ personæ præsenti, stipulanti, & recipienti, vice, & nomine omnium & singulorum, quorum interest, intererit, aut interesse poterit, quomodolibet in futurum se, suosque hæredes, & successores quoscunque omni tempore ratum, gratum, & firmum perpetuo habituros totum id, & quicquid per dictos procuratores suos, & eorũ quẽlibet actum, dictum factum, gestumve fuerit, & alias quomodolibet procuratum in præmissis. Releuans nihilominus, & releuare volens procuratores prædictos, & quemlibet ipsorum ab omni onere satisdandi, iudicio sisti, & iudicatum solui, cũ suis clausulis necessarijs, & opportunis, sub expressa hypotheca, & obligatione omnium, & singulorum bonorum mobilium, immobilium, actionumq;, & iurium suorum quorumcunque præsentium, & futurorum, ac sub omni iuris, & facti renuntiatione ad hæc necessaria pariter & cautela. Et præmissa omnia, & singula in præsenti instrumento contenta (quæ partes prædictæ, & ipsarum quælibet respectiuè vera fuisse, & esse medio iuramento tactis in manibus mei Notarij scripturis sacrosanctis affirmauerunt) tenere, attendere complere, ac inuiolabiliter obseruare, & contra ea, seu eorum aliqua non dicere, facere, vel venire de iure, vel de facto, quouis quæsito colore, dictosque procuratores per eum, vt præmittitur, constitutos, aut eorum aliquem, quousque præfato B. creditori de dicta summa tot ducatorum auri, vna cum damnis, expensis, & interesse prædictis realiter, plenariè, & integrè satisfactum fuerit, & præmissa omnia, & singula obseruata, & adimpleta fuerint (neq; per se, neque hæredes, & successores suos prædictos) esse reuocandos promisit, & conuenit. Ac, ad, & super sancta Dei Euangelia tactis similiter sacrosanctis scripturis iurauit. De, & super quibus omnibus, & singulis &c.

Attendatur, quòd hæc formula composita est, vt inseruiat omnium locorum Notarijs: & propterea Notarij Ro. Curiæ, qui ea vti volent in instrumentis contractuum, qui fient in ipsa Curia, vt in eadem Curia sint adimplendi, poterunt omnes illas clausulas prætermittere, quæ de alijs locis faciunt mẽtionem. Præterea si obligatio recipiat in Curia per Notarios aliorum tribunalium, de quibus dictum est in prima quæstione ad secundam obligationis particulam, in eadem secunda obligationis particula poterit poni submissio etiã illi tribunali facta.

EGVINARII BARONIS IVRECONSVLTI,

De diuiduis & indiuiduis obligationibus.

PROOEMIVM.

NON ignoro, cumq; præclaris ingenijs, eximiaq; doctrina Iurecõsulti, partim incõdito partim eleganti sermone cõscripsere, ea ipse, quoad eius fieri põt, Latinis literis mãdo, fore, vt nostra opera in multorũ reprehensiones incurrat. Nam sunt quibus in vniuersum displicet hic scribendi labor. Quibusdam etsi non omnino damnatur, certè rem actam agere videbor. Erunt et qui, iuxta prouerbiũ, rudius & planius omnia scribi velint. Ad extremum nonnullos futuros non dubito, ingenio supra modum delicato, quib. nihil nisi planè Ciceronianum perplacebit, in eo præsertim, qui Latina promittat. Quibus ego omnibus breuiter respondendum, antequam de huius opusculi argumento verba faciam, existimo. Principio qui nos omnino a scribendo auocant, curiosi nimium vicini sunt, qui nostro labore minimè nobis iniucundo, & libero homine dignissimo semper habito, prohibere student. Rectius Chremes Terentianus, qui suum vicinum arare, fodereque non vult. Non enim ab industria illum, sed ab illiberali labore deterret. His tamẽ rustioribus vtimur, quàm ijs qui cum insolẽtem gloriæ cupiditatem scriptoribus obijciunt, ipsi interim & non esse scribendum scribunt, & his ipsis libris sua nomina inscribunt. Diligens agricola serit arbores, quarum baccam aspiciet ipse nunquam: opifices post mortem nominari volunt: vt quisque est optimus, ita maximè posteritati seruit. Nos soli qui his studijs disciplinarũ oblectamur, nihil posteris relinquemus, quo nos aliquando vixisse testemur? Ergo hi vel rerũ ignoratione: vel ignauo otio, vel voluptatibus corporis, vel denique plausibilioribus sibi studijs hac gloria prohibiti, eam cæteris inuident. Qui autem si maximè hoc placeat, quod ab alio tamẽ perscriptum sit, attingendum negant, in idem ferè vitij in reprehendendo impingunt. Nam quid ab iis hominibus, qui nunc sunt, vel dici, vel excogitari potest, quod nemo homo prius attigerit? Faciunt ne intelligendo, vt nihil intelligant: qui cum nos accusant, Poetas, Philosophos, Hagiographos, Iureconsultos, tam veteres illos, quàm hos nostræ ætati propiores accusant. Quid? est ne hodie minoris inter Comicos Terentius, quod ex Menãdri fabulis multa in suas transtulerit? aut Menãder ipse, quod Andriã fecerit & Perinthiam, non ita dissimili argumento? Quid? contaminata sunt Stoicorum dogmata, quod post Chrysippum Diogenes, Antipater, Mnesarchus, Panetius, Posidonius, multiq; alij præterea Græcè & M. Cicero Latinè eadẽ tractãda resumpsent. Quid hò ne cõtẽnẽdus Theophrastus, quod locos ab Aristotele tractatos interpolarit? Nostris Bartolis atq; Baldis detrahe, si placet, veterum consultorum responsa, cum Accursij & paucorum eiusdem notæ glossematis, ecquid erit reliqui? Age vero apud Hagiographos quàm multa eadẽ tractata sunt? quos oleum lusisse & operam nemo impunè dixerit. Denique nullũ est iam dictum, quod non dictum sit prius, vt ignoscendum merito dicat Comicus, quæ veteres factitarunt, si faciũt noui. Neque enim ego nihil facere existimabo vnquam, qui vel interpretum officio funguntur, vel tuentur ea, quæ dicta sunt ab ijs, quos probant, eisq; suum iudicium, & suum scribendi ordinem adiungunt: tantum abest, vt ij operam perdant, qui dispersa colligant, rudia perpoliant, expleant imperfecta, dubijs fidẽ dent, obscuris lucem adhibeant, & omnia complectantur, nõ modo quæ facta sunt, sed quæ fieri possint, Illis longè facilius si non fecero satis? Certè respondebo, qui se Latinos commẽtarios in ius ciuile dicunt contemnere. Habent enim qui ex eis fortè Vãdalicè sciũt, aut Gothicè interpretes oẽs quotquot ab

hinc

hinc mille annos,& eo amplius scripserunt, vt inde legum interpretamenta iustius, quàm a nobis petant? Ego si vnius linguæ hominibus scribere demum statuissem, non, vt Lucilius dicebat, Consentinis, Tarentinis, Siculis, aut, quod hi flagitant, Gothis, sed meis Armoricis scriberem. Iam verò cum omnibus seruire consilium, sit qui ius Romanum ab Vlpianis, atque Paulis Latinè scriptum, ex limpidis horum fontibus, quam inde deriuatis,& conspurcatis iniuria riuulis, haurire malint, non alio, quàm quo sermone ab initio traditum est, explicare, atq; euoluere debeo: cum præsertim nulla sit lingua, quæ vel locupletior, copiosiorque ad interpretandum, vel ad docendum communior reperiri possit. Tantum enim nostra ætate doctorum hominum diligentia scribendo, commentando, effectũ est, vt nemo ferè a Latiali sermone alienus in nostris auditorijs sedeat, quòd si qui sint forte, eam ego ijs dabo legem commentarijs hisce legendis,& quos posthac ipse concinnauero, quam festiuus poeta Aristophanes spectandæ suæ fabulæ: eos nempè ne attingat, neve adeat profestum, prophanũ vulgus. Quod ego hominum genus a vulgatissimis etiam interpretum scholijs arceri e Rep. censuerim. Etenim cum inter se plerunq; ex diametro pugnent commentaria, ex quibus solis sapiunt, cur non & cum lege, æquoque & bono dimicabunt? Atqui legem is in re ambigua consulet, qui non nisi per suum interpretem eam intelligit? Rectè mehercule artium primi illi inuentores, qui ex composito literarum beneficio ad posteritatem transmissis, nonnihil tenebrarum inesse voluerunt, quo nemo sibi sine labore aliquo compararet: aliquidque inter ignauos, nulliusq; frugi homines,& eruditos interesset. Quocirca nec Decemuirium Romanorum consilium improbo, qui Ius ciuile paucis cognitum, ad actiones præsertim in foro instituendas, & concertandas quæstiones, voluerunt: Furtum cõtra Cn. Flaui publica execratione dignissimum existimauerim. Illi.n. actiones optimis quibusque & sanctissimis viris notas demum, hic ignauæ quoque multitudini expositas voluit: vtcunque suum sibi consilium cesserit. Idem de nostris illis Italis, Gallisque interpretibus iudico, qui ius Quiritum literis melioribus, tanquam velo sanctissimo diu contectum, ac solis ingenuæ indolis adolescentibus, iisdem literis velut reducto velo, Iureconsultorum ministerio reuelandum, pessimis quibusque,& in rẽ rem suam cum publico priuatoque incommodo vertentibus sacrilegij Flauij exemplo aliqua ex parte peruulgarunt. Quod eorum munus, quantumuis sceleratum, tam gratum habitum in hæc tempora populo est, vt his ferè solis honores bona Europę parte patuerint, mille plus minus annis. Vnde congestis, quo iure, qua ve iniuria, opibus, sibi suisque posteris nobilitatis imagines erexerunt. Sed satis, superque in hac parte progressus iam, quod reliquum est ab æquis lectoribus intelligi, quàm a me dici malo. Illud satis scio, si male docti homines, ex nostris hæc a me scripta didicerint, eorum inuidentiam, qua me vel tacentem persequũtur, irritatiorẽ fore. His multo difficilius faciã satis, q nihil Latine dici, nisi qđ a Cicerone priꝰ sit dictũ, existimãt: in quib. hoc primũ est, in quo admirer, cur eos quoq; qui eiusdem tpibus fuere, quorum scripta ad nos peruenersit. Latinè locutus negẽt, nisi forte Latinè demũ eos dicere velint, q admirationes, clamores, plausus moueant. Oratorum est illa dictionis magnificentia, quæ ex frequentibus verborum, sententiarumque luminibus constat. Latinè & ij loqui semper, nisi fallor, existimati sunt, qui purè, qui emendatè,& si non admodum eleganter, verba fecere: qui vitia orationis auersantur, quamuis virtutes non magnopere secuti sint. Quãquã non modica orationis virtus sit proprietas Iureconsultis peculiaris. Proinde illud mihi velim respondeatur, nullane rerum sint vocabula a veteribus consultis vsurpata, quæ Cicero nusquam nobis reliquit? Quæ si sint multa, cur his non permittunr nobis vti? cum præserti m maiorem his elegantiam durissimi linguæ Latinæ censores tribuerint, quàm sua materia pateretur. Si nulla sint, eodem reuolueris, eadem scilicet, nobis verba, quæ Ciceroni. Poteram equidem hæc, ꝙ sint ferè contra opinionem omnium, oratorijs etiam ornamentis, meo modulo adhibitis, vtcunque tractare, & M. Ciceronis exemplo, verba & sententias ab eodem mutuatus, ex Schola tanquã in lucem, idest, in forum proferre: nisi hoc genus exercitationis ijs conuenire magis putarem, quàm nobis, quibus aliquanto plus datur otij, quique ex professo ornatè dicunt, & Atticos etiam se oratores profitentur: præsertim ꝙ nemo adhuc e nostris sic declamauerit: apud quos videre est omnia actorũ instar comprehensa, ꝙ vt quisque consultissimus ita maximis negotijs destineretur. Id quod idem Cicero non vno in loco ad amicos, peculiare semper illis fuisse, notat magis, quàm taxat: vt soli Sceuolę artem tribuit: quanquam non desint maximi humanitatis professores, qui si non sentiant, aliud certè & dicitent,& scribant. Iam ad argumentũ quod attinet, ex schola quam nuper edidi, quàm multa hic contra præiudicatam multis iam seculis sententiam probemus, satis cõstat: Vbi post expositum leui ac simplici via, quod nunc diligentissima interpretatione exponimus, thema ducenta pronnnciata, suppressis aliorum nominibus, contra Bartolum nominatim posui. Non ꝙ eius ego hominis ingenium doctrinamve eleuem sed ꝙ inualuisse nimium eum iam rumorem inter nostros ꝓfessores animaduerterim, a qua parte Accurs. & Bart. steterint, ibi calculorum victoriam esse, iudices ferè per Gallias interpretari. Quod ego a nostris dictum dolo malo potius, quo faciliorem iuris cognitionem, ignauis discipulis, sui quæstus gratia, persuadeant, q ꝙ ita se res habeat, facilè cõijcio. Esto enim sane, Barto. de iure plerunq; rectè respon sitauerit, non tamen in vniuersum statim erit probandus: cum vnius forte vel noui interpretis sententia possit & antiquos multos,& longo tẽpore probatos (vt inquit Iustinianus) aliqua ex parte superare. Quod si a Bartoli simijs extorsero, illud protinus efficiam, vt in sexcentis iuris articulis cum diuino illo vate Homero dormitasse videatur. Nam, vt dici solet prouerbio, Lis litem parit,& noxa noxam: ita ex peruersa vnica legis particula millies labaris, decipiaris, erres, necesse est. Sed hæc de nostro instituto hactenus præfatos esse sufficiat.

LIBER PRIMVS.

Solidum quàm multipliciter dictum, quid, & quot eius genera sint: vnde, quotque modis Diuiduum, Indiuiduumque dicatur: qua eorum ambiguitas regula deprehendi possit: & quo modo pro subiecto argumento definiantur.

SVMMARIVM.

1. *Tria corporum genera philosophi esse dicunt.*
2. *Corpora cuiuscunque generis quando sint.*
3. *Solidum vnde dicatur,& quæ eius appellatione contineatur.*
4. *Verbum, iduari, quid importet.*
5. *Diuidere pro Iduare, in latino sermone recipi possit.*
6. *Pars si in genere numeretur, an vitium sit.*
7. *Diuisio verbum ambiguum est.*
8. *Corpus humanum in quot partes diuidatur.*
9. *Species quare dicta sit.*
10. *Diuidi quæ dicantur.*

PLACET igitur quando de Diuiduis, Indiuiduisque obligationibus dicturi simus, ante definire, quid vtrunque sit id, quo cuncta magis in aperto sint, altius paulò repetam. Philosophi corporum 1 † tria genera ponunt: Primum, ἑνωμένον, alterum, συναπτόμενον,& tertium quod ex distantibus partibus constat, non solutis, sed vni nomini subiectis. Primi generis huiusmodi exempla sunt, animalia singula, saxa, ligna, queque vnita, cõgenitaque vno spiritu, vt Pomponius ait l. rerum mistur. ff. de vsuc. continentur. Secundi generis sunt domus singulæ, naues, & quæ sunt eiusdem generis res arte confectæ. Tertij, classis, exercitus, legio, grex, summa pecuniæ, familia, quadriga, omnes serui, omnia legata, & cætera eiusmodi, quæ vno nomine, vel alioqui summatim sine coniunctione comprehenduntur: quas summas, & quantitates, lex plerunque appellat l. scire de 2 verb. obli. l. certum. si cert. pet. Cuiuscunque autem † generis corpora sint, quandiu partes vel vnitæ manent, vel cohærẽtes, vel ab vniuersitate non secretæ, Solida, Tota, Integra appellantur, quę vocabula & ipsis incorporalibus, generali significatione accommodari solen. l. 2. §. 1. & 2. de verb. obl. l. si seruus. §. 1. 3 si quis caut. Sanè Solidum † siue a solo dictum sit, siue ꝙ Oscorum sermone vernaculo Solon totum dicatur, con tractius aliquando id demonstrat, quod sine concauo est, partesque quoquo versus iuges, continuasque habet. Sed & interdum Solidi appellatione id demum continetur, quod in pondere, numero, vel mensura non consistit: vt apud Volusium, vbi de diuisione solidi, libræ, assis, & mensuræ verba facit. Sed hæc extra causam sunt. Igitur Solidum si resoluatur partibus vel ipsa re, vel iure seorsum positis, veteres Romani lingua Hetrusca 4 † Iduari dixere, quasi in duitatẽ secerni. Qua rõne Labeo Antistius Viduam existimauit dici, ꝙ sine duitate sit: l. malum. de verb. signifi. Ode. x. Lib. 3. Tuscul. vt Horatius viduum pharetra Apollinem,& Cicero seipso se viduum dixit. Eiusdem familiæ sunt illa vera, de quibus est nobis hoc loco præcipuè explicandum, Diuiduum, Diuiduitas, Diuiduæ,& his contraria, cum apud alios linguæ Latinæ auctores, tum apud Iureconsultos veteres frequentissima. l. si is qui 400. ad le. fal. l. hæredes. fa. 5 ercis. d. l. 2. quod verb. obliga. Sed nunc Diuidere † pro Iduare communi Latinorum consensu receptum est, siue a videndo, vt si quasi separatim videre,& secernere, siue ab illo iam antiquato verbo vsus paulatim deflexerit, quem penes ius est, & norma loquendi. l. anniculus. de verb. sig. Sed & Diuisio minus est insolens quàm Diuiduitas: d. l. si is. ad l. falc. licèt Diuiduum, Indiuiduum iuxta atq; Diuisum Indiuisumq; vsitatissimè

ſimè dicamus. l. 4. §. Cato. de verb. oblig. l. viæ. de ſerult. Porrò non ſimplex eſt horum apud nos, vt nec apud alios ſcriptores in oratione vſus. Nam & Siciliam modico freto ab Italia diuidi, l. notionem. de verb. ſignifi. & ius ciuile, vel gentium alterū ab altero dicimus, quod ſeparari, diſtinguiue poteſt: §. ius autē. Inſti. de iur. nat. & Diſſerendi de themate quolibet iuris periti, rerum, ſtipulationumq; diuiſionem in genera conficimus, ff. de re. di. Inſti. de di. ſtip. & totius iuris in partes ac velut in membra § conſtat. Inſtit. de iur. nat. Quo in genere M. Cicero lib. 2. 6 de finib. bo. vitioſum eſſe ait, in genere † partem numerari, & lib. 4. Veteres Philoſophiam in treis partes diuiſiſſe: quamuis idem in Topic. illam diuiſionem, hanc partitionem propriè dici putet. Sed hæc nobis cum alijs communia. Illud propriū, cum teſtatorem aſſem in parteis diſtribuere, §. hæreditas. Inſti. de hæred. inſtit. cohæredes familiam erciſcere, ff. fa. erciſ. & C. eo. ſocios communia diuidere, ff. com. di. & C. eo. litigatorem pro parte, vel in ſolidum agere, l. ſtipulationes non di. de verb. oblig. atque id genus, æquitatis regula edocemus. Hoc video dum breuiter voluerim dicere, dictum a me eſſe paulò obſcu-7 rius: ſed experiar, & dicam ſi potero planius. Diuiſio † verbum ambiguum eſt: Nam & verba a verbis, & res a rebus diſtinguere, diſterminareque, diuidere eſt: & rem totam partiri, quod genus vulgò Diuiſio rei appellatur: & denique genus in ſpecies diſtribuere, vel aliud ſimili modo, quæ diuiſio artis dicitur. Prima, poſtremaq; diuiſio q̄ ſit nobis neceſſaria, extrinſecus ex alio quodam genere adhibita, de claris oratoribus, de Seruio Sulpitio loquens Cicero oſtendit: vbi Sceuolam cęteris iureconſultis hoc nomine anteponit, ꝙ diſſerendi peritiā, literarum ſcientiam, loquendique elegantiam, omnium artiū maximam quaſi lucem, ad ea quæ ab alijs confuſè reſpondebantur, aut agebantur attulerit. Secunda verò diuiſio tum demum eſt noſtrorum propria, ſi vel de materia, quam ſupra meminimus, reſpōſitent conſulti, vel oblatam cōtrouerſiam por recto ſibi calculo dirimant, vel cauſam etiam ipſi agant. l. lecta. de reb. cre. d. l. ſtipulationes. tit. fam. erciſ. & com. di. Nam cor-8 pus † humanum in venas, neruos, arterias diuidere, quam Anatomian vocant, vel eſt Medicorum, vel certè ij qua ratione, quaq; via factitādū ſit, ſoli tradunt: Muſici, numeros, voces, & modos: Geometræ, lineamenta, formulas, interualla, magnitudines: Aſtrologi cœli ambitum, cæterique ſuam quiſque materiam, ſi quando opus ſit, partiuntur: e quibus alij ſolam [illegible], alij, vt nos quoque, actionem exercent. E diuerſo Indiuiduum polyſemum eſſe verbum, tam ex dialecticis, quàm ex noſtris gloſſularijs nullo negotio diſcere eſt, quando non ſolum id quod in parteis rei diſſecari non poteſt, vt animam hominis vel ſeruitutem prædialē, ſed & id, quod de ſe vno prædicatur, vt Titium, vel Ciceronem indiuiduum appellant. Gloſſ. l. 2. ſi cer. pet. Iureconſulti hoc non indiuiduum, ſed ſpeciem vocāt, vt quæ ſupra ſunt omnia, genera. d. l. 2. ſi cer. pet. Atque id, mea 9 ſententia, rectè vt omnia. Etenim cum ſpecies † ob id dicta ſit, ꝙ confuſum, informeq; genus nobis, vt Cicero ait in Topicis, ſpeciendum (Sic enim antiquitas locuta eſt) exhibeat: quænā ſpecies iſtius dici poterit, quàm quæ non mentem modo, ſed & ſenſum adficit? Atque etiam alia diuiſionis rei homonymia eſt. Nam cum diuidere, diuiduum, diuiſum, atque his contraria ad naturam rei vel iuris diſpoſitionem referimus, aptum eſſe vel minus, & fieri poſſe, aut contra nō poſſe, ſignificamus. At cum factum reſpicimus, ipſa re diuiſum, vel nondum diuiſum, licet id fieri poſſit, intelligimus. Eius rei exempla ſubiciā. Cum Plautus ait, diuiduum talentum ſe facturum, nō ſe poſſe diuidere, ſed diuiſurum verè ſentit. Et cum lex inquit Ad officium arbitri familiæ erciſcundæ id demum pertinere, vt partē hæreditatis pro indiuiſo litigatori reſtitui iubeat: l. non poſſumus. ff. ſi pars hæred. non id vult, diuidi non poſſe, ſed per ſententiam nondum diuiſam adiudicari. Contra quoq; cum lex ait, Stipulationes non diuidi earum rerum quę diuiſionem nō recipiunt: l. ſtipulationes non di. de verb. obli. non factum dūtaxat, ſed potentiam negat: vt ea quæ vſum ſeruitutum indiuiſum dicit, l. viæ. de ſer. diuidi poſſe inficiatur: vt veriſſimum ſit, quod Grammatici obſeruarunt, Indiuiduum id eſſe, quod vel diuiſum nō eſt, vel eſt ēt indiuiſibile: quo pacto & Illaudatū, & Inacceſſum, & innumera alia vſurpare veteres ꝯſueuerūt. Igitē vt inuentus certum aliquid habeat, quod ſequatur, hac regula, ambiguum hoc, primum videre, dein diſtinguere poterit, vt in familiæ erciſcundæ, communiſq; diuidūdi tractatu, verba hæc factum: in obligationum verò mentione potentiam, & iuris diſpoſitionem ferè ſibi demonſtrent. d. tit. fam. erciſ. & com. di. & d. l. ſtipulationes. Illud omittendum minimè omnium eſt, quod interpretes annotarunt non vno in loco, indiuiduum quando legis voluntatem reſpicit, quatuor ferè modis in iure Quiritum ſic dici: Natura, Voluntate, Forma, Acceſſione: Bar. l. Grecè ff. de fid. inſt. Alc. l. ſoluēdo. de ver. obl. vt Seruitutes ſui natura ſint indiuiſæ: Iudices cōpromiſſarij voluntate eius q in eos compromiſerit, non ſint compellendi ſinguli ad arbitriū dandum: non enim videtur ſingulos elegiſſe: fideiuſſionis forma a principali obligatione dependentis, non ſinat in grauiorem cauſam intercedentem obligari: coloni originarij a fundo non ſeparentur, & alia huiuſmodi. Quæ etſi annotatione digniſſima ſunt, & vtcunque indiuidua omnia dici poſſunt, ꝙ 10 vt nos ante memorauimus, diuidi † dicantur non ea ſolum, quæ ipſa ſecentur in parteis, ſed quæ ab alijs etiam ſeparantur: d. l. notionem. de verb. ſigni. tamen nuſquam, quod equidem ſciam: tria hæc poſteriora genera lex indiuidua appellat, vt nec contraria ſolida, tota vel integra commode dici poſſunt: propterea ꝙ diuerſæ ſint res, non ſingula corpora, vel iura. His igitur omnibus in præſentia reiectis, & in ſuum tempus ex Iuſtiniani conſilio reſeruatis, §. ius autem. Inſti. de iur. natu. quæ ex noſtra cauſa non ſunt, non aliud eſt Diuiduum, quod nunc quærimus, quàm quod lex in partes ſecerni ſinit: cuius generis ſunt Fundus, Homo, ſeruus, Vſusfructus: facta quoque, vt Amplius non agere, Ratum habere. l. in executio. de verb. oblig. & d. §. Cato. l. 1. ad leg. falcid. & alia innumerabilia, de quibus infra ſuo loco explicabo, Indiuiduum contra, quod iuris diſpoſitione non recipit in parteis ſectionem. l. 2. §. 2. eod. vt Seruitutes prædiales, Vſus, Habitatio: d. l. ſtipulationes. facta nuda omnia, Ire, Agere, Aquam ducere & alia ſexcēta. Sint ergo nobis Diuiduum, Indiuiduumque, de quibus futura diſputatio eſt, hoc modo definita.

Interpretes contrarias opiniones in vnum cogentes litigādi vias Pragmaticis tradidiſſe: ſe veterum exemplo ad naturam magis, quàm ad hominum opinionem leges referre: Bartolum poſt Accurſium non deſcribere Diuidua & Indiuidua, & dum diuidit, multa in eo deſiderari: ſe præſtaturum vt & homines fuiſſe, & claris tenebras offudiſſe videantur. Cap. 2.

SVMMARIVM.

1 *Referenda omnia eſſe ad facilitatem æquitatemq̄.*
2 *Diuiduorum genera duo.*
3 *Res incorporales natura indiuiduæ.*
4 *Iureconſultorum an ſit noua rebus imponere nomina.*
5 *Puncta a Bar. corporalia appellantur.*
6 *Corpus an conſtet ex ſuis partibus.*
7 *Actiones an diuidi poſſint.*
8 *Natura incorporalium quantum licet ad naturam hominum rerumq̄, referenda eſt.*
9 *Res phyſicæ & naturæ quæ dicantur.*
10 *Ratio an natura appellari poſſit.*
11 *Conſuetudo an pro natura habeatur.*
12 *Incorporalia quando diuiſionem admittant.*

NON me fallit pleroſque fore, & hos non contemnendæ, ſi diis placet, auctoritatis, qui me vix e foribus egreſſum erraſſe, nec bene prouiſa, ac diligenter explorata principia poſuiſſe clamitabunt: vel hoc præſertim nomine, ꝙ ad ſingula verba teſtes ex nomenclatore aliquo (vt fit) quamplurimos, non producam. Sed hos ego Gellij illius exemplo rogare non dubitem, vt controuerſiarum inter ſe modum aliquem faciant primum, ac tum demum meam eis operam polliceri ſiquando inter eos poſſit aliquid conuenire. Interea a noſtris commētationibus tantiſper faceſſant oro, dum meis, id eſt, ſapientiæ ciuilis magis, ꝙ dictatorum multis iam ſeculis per manus traditorum ſtudioſis, hęc quæ apud veteres obſcura, & alicunde illato lumine egentia videbantur, meo modulo explico. Quæ mens vtinam ijs fuiſſet, qui ante nos in ius Rom. commentarios ediderunt. Haberemus nunc profectò in ſcholis, atque in iudicijs Iureconſultorum reſponſa longè certiora omnia. Nam dum ex his quiſque ſuos auctores laudat, & qui contra ſenſerunt, quàm poſſit plurimos ſtudioſius in ſpeciem ſummi ingenij, exquiſitęque doctrinæ recenſet, id demum præſtitiſſe videntur, vt nō tam iuſtitiæ, quàm litigandi vias (vt ille ait) tradidiſſe poſteris videantur. Nec hic habeo neceſſe hic omnes commemorare. De Accurſio, & Bartolo dicam. Hi enim omnium conſenſu primas tenent: hos præcipuè qui his ſtudijs deſtinantur, attingunt: his tanquam ſcopulis ſenes adhęreſcunt: hi lectitantur, producuntur, contrahuntur, teruntur, diſcerpuntur. Maximi ſanè Iureconſulti, & quos meritò vel ij laudent, qui eorum ſtudijs literarum nullum lumen illuxiſſe querūtur. Ego hoc vno de poſteritate parum bene meritos exiſtimo, ꝙ quid ipſi ſentirent duntaxat, ſuppreſſis aliorum nominibus, non ſimpliciter atq; apertè protulerint. Nam vt taceam, mentem ſuam tāquā oraculi, coniecturis perquirendam nobis plerunque reliquiſſe, vt non dicam contradicendi ſtudio, quo vitio ſplendidiſſima ingenia laborant, non tam quid lex velit, quam contra ꝙ Martinus voluiſſet, vel alius quiſpiam, ſcribendum putaſſe, vt prætereiam obſcuras iuris quæſtiones, dum ſpinoſius tractare viſum eſt, maioribus tenebris obruiſſe, litium actiones conſtituiſſe magis, q̄ controuerſias e medio ſuſtuliſſe iure dixeris:

dum

dum varia, multiplicique legum expositione, causidicis ac iudicibus ansam subministrant, callida ac malitiosa iuris interpretatione litigantibus imponendi potius, quam agendi, vel iudicandi. Vnde facilius veniam me apud æquos lectores impetraturum ire cōfido, si paulò fusiori oratione quam illi fecere, hæc euoluam: si aliorum nomina subinde huic labori minime inseram: si denique nec his duobus vsquequaq; assentiar: cum præsertim a legibus quod proficiscitur, non aliunde commodius quàm ex legibus, l. vtrum. supra de pet. hæred. l. prætor. §. eritque. infra vi bo. rapto. vbi Bar. Cic. Philip. 9. & 1. de legib. literarum, & orationis lumine accedente, lumen accipiat: & ad facilitatem,

1 † æquitatemque atque naturam, veterum exemplo, magis quam ad hominum opinionem referendum sit. Sed vt ad id demum veniam, quod locus hic postulat, scribit Bart. in l. 4. §. Cato. & l. stipulationes non di. ff. de verb. obli. post Accursium, de diuiduis & indiuiduis subtiliter (vt qui in eius verba iurarunt per omnia dictitant) & eleganter, vt nos confitemur, pleraque prudenter, sed tamen minus perspicuè, quàm vt ab harum rerum imperitis, quibus solis necessarius est interpres, satis percipi queant. Ego optauerim mihi datum esse, hæc nō scribere mō, sed vel radio describere incipientibus, vel pingere penicillo, & tum maximè videbor mihi aliquod pretium fecisse operæ, si iuuenturis studia iuuisse videar. Bartolus igitur hæc non describit, quàm latè pateant ipsa vocabula non aperit: tantum

2 duo † genera diuiduorum statuit, quæ natura, quæque iure diuiduntur. Bart. in d. l. stipulationes. nu. 18. In priori eidem sunt tres corporales omnes, fundus, homo, dom⁹, & quæ sunt eiusmodi: nisi fortè ob paruitatem diuisionem non admittant, quale est punctum. Secundi generis res esse putat, quæ vel in parteis multiplicatiuas, vel discretas partes, vel iuris, secerni possunt. Itaq; hoc genus in tria subdiuidit, & in primo res omnes posuit, quę plurium esse possunt per partes pro indiuiso (sic enim locus apud eum a typographis corruptus, emendatè legetur) Vt cum fundum, vel seruum comparamus in communione, vel alioqui acquirimus, partes in eo aliquotas, dimidias, tertias, quartas, & similes habemus indiscretas, sparsimque per totum corpus positas, quas lex pro indiuiso vocat. In secunda subdiuisionis parte res corporales esse voluit, quæ in iudicio familię erciscundæ, communi diuidundo, vel alioqui in partes discretas, & seorsum singulas singulis designatas, diuidi possunt: cuius generis omnes res ferè corporales sunt: vt. fundus, lignum. Est enim cum res communis non secatur hoc pacto, quod sine damno id fieri non possit: cuiusmodi est homo, equus, & quid his simile. Est & cum lex, sociorum pactio, aut alia causa vetat, vt apud eum videre est. Tertio loco statuit omnes res, quarum vsusfructus constitui potest, quæ in proprietatem, & vsumfructum, partes scilicet iuris, vel (vt ipse loquitur) iuridicas, dissecatur, vt fundos, ædes, seruos, & id genus. Idem de reb. incorporalibus paulò post separatim locutus, Barto. d. l. nu. 21.

3 omnes natura † indiuiduas ait: iure verò nunc diuiduas, nunc indiuiduas, pro rerum conditione, circa quas adiacent. Quo pacto actiones & obligationes de rebus indiuiduis, vt seruitutibus prædialibus, & ipsæ indiuiduæ erunt: de fundo contra, & ædibus, diuiduæ. Hæc Bartoli dissertatio est, quam nos paulò dilucidius etiam retulimus, in qua multa peccari videntur. Primum, vitiosum est in diuidendo, si partes in idem conuenire possint. d. l. 1. ff. de his qui sunt sui vel alieni iur. vbi gl. Quā multa autem, quæ eadem & natura, & iure diuiduntur: ff. fam. ercisc. & cōm. diui & Ceo. Deinde quo modo magnus hic iureconsultus loquitur partes aliquotas, & discretas genera partium? Discretę enim quæ sunt, eædem & aliquotæ sunt, dimidiæ, tertiæ, & cęteræ. Sed hoc concedamus sanè. Cōtemnit enim disserendi elegantiam, confusè loquitur. Mos gerendus est, modo rectè sentiat. Sed tamen ego & in re nonnihil desidero, vt interim patiar loquendi vsum aliorum negligere. Est enim tā-

4 ti iureconsulti, tamque nobilis, † audacter imponere noua rebus nomina. Illud non probo, quod cum puncta, & quæ Geometræ, vel Metaphysici sunt propria, in disputationem suam adhibeat, duo illa duntaxat diuiduorum genera constituat: cum præsertim lineæ, superficies, & id genus, neque natura in illas quas fingunt, particulas possint secerni, sed magis intellectu quodam, neq; ius de rebus huiusmodi disponat vnquam. Nam

5 puncta † quæ Bartolus corporalia appellat, illi indiuidua esse sine probatione admittunt: vt taceam, non omnia rerum genera ad iureconsultum de diuiduis tractantem pertinere: sed ea solum, quæ vt intellectu, atque arte differendi, ita ipsa re inter nos vel in iudicio, vel extra diuidi possunt quoquo modo. In hoc enim diuidua ne, an indiuidua sint quærimus, & omne ius in acquirendo, conseruando, vel minuendo collocantes, l. fi. ff. de legib. ad personas, res, vel actiones referimus. l. 2. ff. de stat. hom. quo pertinēt, fundus, actio, obligatio, seruitus: nō item circulus eccentricus, linea, numerus, anima, vacuum, ens, quatenus ens est, spondens. Quid, quod rem corporalem in partes iuris, vel (vt ipse loquitur) iuridicas discerpi absurdum sit? Con

6 statne † corpus ex suis partibus? quod si verum est, illas esse corporales quoque necesse est: confitendumque illud, in re corporali duplex ius esse nōnunquam, proprietatis dominiū, & vsumfructum, potius quàm in partes iuris ipsam secari. l. 1. 2. 3. & 4. ff. de vsuf. l. Mæuius §. fundo. supra, de leg. 2. Quid deinde, quod omnes res corporales in partes aliquotas iuris dispositio ne diuidi falsum sit? De multis enim ius, vt dixi, non disponit. Sed hæc leuiora: in quæ tamen, si diffinire, vel diuidere didicisset, si loquendi vim, si denique consuetudinem verborum teneret, nunquam ille incidisset. In eo, quod dicam mox, requiro magis prudentiam. Omnes enim res incorporales natura dicit indiuiduas. Quo in loco non in oratione solum, vt opinor, sed in iure vitium est. Quæ enim natura sui diuisionem non admittunt, pro parte, ex iuris dispositione, non acquiruntur:

7 vt seruitutes. l. 1. §. 1. ff. de verbo. oblig. Atqui actiones † lex xij. tab. diuidit, l. hæredes ff. fam. ercisc. l. 1. C. si cer. pet. quæ & incorporales sunt, & auctore Bartolo, indiuiduæ. Si pluribus hic vrgeo, Bartoli sectatores erubescent: vis enim permagna est naturæ. Ille enim si adesset, sua decreta liberius defenderet, & eo confugeret, opinor, vt iura naturaliter diuisionem recipere pernegaret, & tantum hoc nobis daret, iure ea diuidi. Iureconsulti veteres corpore quidem diuidi hæc negarent, intellectu & natura diuidi non negarent. l. seruus com. ff. de sti. seru. l. Mæ-

8 uius. §. duobus. supra de leg. 2. Habent enim † incorporalia etiā suam naturam, quam lex secuta est, quæ quantum licet, ad naturam hominū, rerumq; referēda est, vt auctor M. Cic. de leg. ex quo, & veteribus consultis discamus, si placet, huius verbi vsum, in quo interpretando, non semel nostri in re quoque insigniter labuntur. l. vnic. C. de senten. quæ pro eo quod inter. l. iurisgen. §. vt puta. ff. de pact. Ea igitur omnia, quæ nata sunt, id est, quæ vi quadam rebus insita, non arte, & manu facta, esse cœ-

9 perunt, res physicæ † & naturæ dicuntur, vt cœlum, ignes, terrę, maria: quanquam ab his primis inchoatis, q; naturis, ad vltimas perfectasque naturas procedentes, mundum Deum, & naturam dixerunt. Vim quoque rebus innatam, vt dijs a principio

10 rectam † rationem, appellarunt naturam. Sed & rerum collectionem naturam, quasi nationem vniuersam rerum vocant, cum quid in rerum natura esse, vel non esse dicunt. Institu. de inutili. stipul. in princ. Epicurus o[m]nia naturæ nomine appellans, quæ sunt in natura omnia esse corpora, inane, & quæ his accidunt dixit. Iam principium motus in rebus, vt formam, materiamq; Peripatetici naturam vocauere: vt genitalia tam viri, quàm fœminæ Plinius, & plerique omnes. Sunt & qui cō-

11 suetudinem † pro natura habent: vnde & iureconsulti ius consuetudinis, naturale ius identidem appellant. d. l. 1. ff. de acqui. re. dom. c. consuetudo. distin. 1. Quibus non tantum vis illa ciens motus in corporibus necessarios, l. respiciendum. ff. si cert. pet. sed & rerum incorporalium conditio, vnde quid efficiant, quidve patiantur intelligimus, naturæ appellatione continetur. d. l. 2. de verbo. oblig. Quapropter quæ ex contractibus nobis, etiamsi expressa non sint, competunt, ex natura contractus, quæ non competunt, extra naturam esse dicimus. d. §. vt. puta. ff. de pact. qua ratione quæ de substantia cōtractuū sunt, maximè naturæ nomine appelles. l. pacta. ff. de contrah. empt. vnde lex pro subiecta materia interpretationē accipiet, cum venditionis indiuisam naturam ait. l. cum ex causa. ff. de verb. oblig. cum casus quosdam certam habere quantitatem vel naturam. d. l. vni. C. de eo quod inter. cum naturam quod metus causa actionis esse damnum exigere. l. sed. ff. de eo quod metus cau. cum seruitutes natura diuisionem non recipere. d. l. 2. de verbo. oblig. cum quædam naturaliter, vel sine damno diuidi non posse, l. non amplius ff. de leg. 1. cum natura quid æquum esse, l. nam hoc natura. ff. de condi. indebi. cum personas aut natura, aut iure sub potestate esse, l. pronunciatio. de verb. sign. cum naturaliter quædam bona dici, l. bonorum. cod. cum denique naturam cauillationis, l. nat. e. naturalem possessionem, l. 1. de acquir. possess. naturalem ferè libertatem, l. naturalem. de de acquir. rer. dom. ius naturale, l. 1. de iustit. naturales obligationes, dies naturales, naturales filios, & id genus nominat. Ex his, quod ad hunc locum attinet, colligere est, Seruitutes naturaliter non diuidi, dum acquiruntur, vel cum quæsitæ iam, inter socios, quod sua sit natura, vt per partes pro indiuiso socii his vti non possint. l. viæ. de ser. ff. contra in prædio communicato pro parte retinentur, quod ex sua conditione nulla sit repugnātia quo minus sic intellectu, non corpore dissecentur. l. vnus. ff. de ser. ru. Sed de hoc articulo plura inferius suo loco. Actiones e diuerso & obligationes sui natura pro parte acquiruntur, ff. si pars hære. pet. l. 2. de verbo. oblig. & acquisitæ diuiduntur, l. reos. ff. de duob. re. Lea. C. famil. ercisc. quod hoc diuisionis genus neque corporalem actionem, vt in seruitute, neque aliud quicquam præter intellectum requirat. l. seruus com. ff. de stip. ser. Concludendum ergo tandem, incorporalia quæ diuisionē

12 † admittunt, intellectu non corpore, ex iuris dispositione in parte distribui, & quidem naturaliter. Nam & res corporales, vt Hominem, Lancem, in partes pro indiuiso cum naturaliter diuidi lex dicat, non aliter quàm intellectu in id genus partes

secari

secari posse satis constat. d. l. stercus com. d. l. 2. de verb. obligat. In seruitutibus & factis vt a Bartolo dissentiam, ne supra modum in caussæ exordio multus sim, abundè dicam postea: idq; meis, vt spero, vbique præstabo post viros summo ingenio, doctrina, rerum peritia, prudentiaq; &, vt verbo absoluam, summos homines Accursium & Bart. hæc tractando, vt & homines fuisse, id est, quos in iure aliquid latere potuit, & differendi elegantia, ac scientia literarum destituti, rerum lumini etiam plerumq; tenebras offudisse videantur l. 2. ff. fin. reg.

Diuidui & Indiuidui significationes, diductio, diuisio in genera cum subdiuisionibus: epilogus horum omnium præcedentium quorundam: figuræ rem oculis subijcientes. Cap. 3.

S V M M A R I V M.

1. *Diuisionis definitio.*
2. *Distribuuntur quædam in partes pro indiuiso, quædam in partes pro diuiso.*
3. *Vsus an temporibus & mensuris diuidi possit.*
4. *Donatio & testamentum ex quo iure originem habeant.*

QVANDO, vt diximus, alia est artis diuisio, partitiove, qua res a rebus suis differentijs nominibusque separamus, quæ communis est nobis cum aliarum artium peritis: alia rerum separatio Geographis in ore frequens, vt cum Galliam in Belgicam, Celticam, & Aquitanicam diuidunt, & Siciliam freto ab Italia diuisam, & penitus toto diuisos orbe Britannos, atque id genus memorant: quia & nos in agris per mensores dirimendis, siquando de finibus controuersia sit, vti solemus. l. seruus com. ff. de stipu ser. l. si qs fundum. de acqui. pos. glo. l. ea quæ C. famil. ercis. alienumq; aliarū 1 sunt propriè artium: vnaque † est nobis peculiaris rei in partes distributio, quæ iure Quiritum fit: illud ante omnia obseruandum est, res interdum ita iure dissecari, vt quantulæcunque particulæ in eas communes sint plurium, vtq; singulorum partes indiscretæ, ac per totam rem diffusę maneant, solo intellectu diuisæ: nonnunquam in partes certas, diuisasque corpore, atque loco dirimi. In partes solo intellectu diuisas, testator qui plures scribit hæredes, distribuit hæreditatem, vt vncias sextantes, quadrantes, trientes, & similes. § hæreditas. Instit. de hæredi insti. l. si seruum. ff. e. pro quibus, si a communione discedere visum sit, vel extra iudicium, vel in iudicio familiæ erciscundæ partes certas, & corpore, atque situ discretas accipient. l. nō possumus. ff. si pars hæred. l. 1. fam ercisçun. quod in rebus corporalibus locum vt habet, ita in incorporalibus, vt exempli gratia, in actionibus, partes diuisæ intelligūtur ex rei diuisione de qua instituuntur. l. 2. & 3. ff. fam. ercisc. argu. l. stipulationes non diu. de verb. obli. Hanc itaque constituam primam diuiduorum, de quibus sermo est, diuisionem, vt quædam in partes pro indi-2 uiso, † quædam in partes pro diuiso distribuantur. d. l. non pos. l. locus. l. si quis fundum de acqu poss. l. 5. de vsufru. In qua diuisione distributionis appellatione factum, non solam potestatem significari velim: ne in eas incidam salebras, in quas Bartolum incurrisse supra dixi. Etenim rem eandem in partes tam pro indiuiso, quàm pro diuiso secari posse, quis ambigit? Rursus in partes pro indiuiso quæ sunt diuisa, aut facto nostro communia sunt, vt cum societatem inimus, vsucapimus, emimus, occupamus, ex hoste capimus: aut facto alieno, vt quæ donata nobis sunt legata, per fideicommissum relicta, & hæreditates suis hæredibus obuenientes. l. 1. ff. comm. diu. l. vt sit. ff pro soc. Quæ in partes pro diuiso diuiduntur, partim ex consensu dominorum extra cancellos forenses. l. tres fratres. ff. de pact. l. si diuisionem. C. fam. ercis. partim in iudicio vel familiæ erciscundæ, vel communi diuidundo distribuuntur. ff. & C. fam. ercisc. comm. di. Indiuidua non absimiliter alia in partes indiuisas nō diuiduntur, quæ sunt partim iura, vt via, actus, aquęductus, & cæteræ seruitutes tam personales, quàm reales, præter vsumfructum. d. l. stipulationes non diu. l. 1. § si vsufr. ad l falci. actiones quoque de his & obligationes: partim facta, vt ire, agere, aquā ducere, serere, luctari, & alia facta nuda, quæ nullum habent iuris effectum. l. in conuentio § fi. de verb. oblig. l. si stipulatus. ff de vsufru. Alia dicuntur indiuidua, q in partes diuisas non diuiduntur: & horum quędam natura sunt eiusmodi, vt fundus qui eius, loci natura, sit conditionis, vt commodè in partes diuidi non possit. l. non amplius. ff. de lega. 1. Seruitutes licet in 3 partes indiuisas ipsæ secerni non possint, vsus tamen † temporibus dirimetur, & mensuris. l. arbor. commu. diu. § si qua ratione actiones de ijsdem & obligationes in partes diuisas quodāmodo diuidentur. Quædam indiuidua ob id dici possunt, q sine damno diuidi non possint, vt homo, lanx, equus, & quæ sunt eiusdem generis. d. l. non amplius. Alia sunt ex alijs caussis indiuidua, vt si pactum conuentum, si lex, si suprema voluntas diuisionem vetet. l. si pupillorum. ff. de reb. eo. l. in iudicium. ff. comm. diu. Sit igitur nobis a capite repetentibus tam vocum in significationes deductionis, quàm diuisionis gfa, summa hæc, vt diuiduum & indiuiduum significent nūc quæ possunt, quęq; non possunt diuidi, nunc quæ diuiduntur. Item alia homonymia, nunc diuisionem dialecticam, nunc rei. Rursus rerum diuisio alia Geographi, vel arbitri finium regundorum, alia medici, alia astrologi, alia geometræ, aliæ aliarum artium, & denique quædam iureconsultorum propria. Iam hæc partim in partes pro indiuiso eorum quæ communia sunt, vel nostro facto, vt per societatem, emptionem, vsucapionem, occupationem: aut facto alieno, per fideicommissum, donationē, legatum, hæreditatem: itemq; aut iuregentium, vt occupatione, alluuione, mistione, confusione, & cæteris modis. Instit. de rer. diui. aut ciuili iure, vt vsucapione, stipulatione, donatione, hæreditatis delatione, legato, fideicommisso. c. ius quiritum. 4 dist. 1. § fi. insti. de vsu hab. Quanquam donatio † & testamentum ex iuregentium originem ducant, vt ait Theophilus § ius autem ci. instit. de iur. nat. Partim autem pro diuiso, vel extra iudicium, vel in iudicio familiæ erciscundæ, aut communi diuidūdo. Indiuidua deinde vel in partes indiuisas, quæ sunt partim iura, vt iter, via, actus, aquęductus, & cæteræ seruitutes præter vsumfructū. Partim facta, vt ire, agere, aquā ducere, legere, serere, & similia facta nuda. Vel in partes diuisas, & horū quædam natura non diuiduntur, vt fundus, castrum, vel quid simile, quod ex naturali situ commodè diuidi non possit. d. l. non amplius. Quædam sine damno, vt homo, lanx, equus: quædam denique lege, pactione, testamento, vel simili caussa prohibente, non scinduntur. Quæ omnia vt non tam legi, quàm spectari nostris possint: sequentibus figuris oculis subijciam.

- Diuiduum & indiuiduum significant
  - Quod potest, quodque non potest diuidi.
  - Quod diuiditur
    - Diuisione dialectica.
    - Diuisione rei.
      - Geographi,
      - Medici,
      - Astrologi,
      - Geometræ,
      - Aliarū artiū
      - Iurecōsulti.

- Diuiduū Iureconsulti
  - In parte pro indiuiso commune
    - Nostro facto,
      - Societate
      - Emptione
      - Vsucapione
      - Occupatiōe
      - Mistione
      - Confusione
      - Stipulatiōe
    - Alieno,
      - Donatione
      - Legato
      - Fideicōmisso
      - Hæreditate.
  - In partes pro diuiso quæ diuidūtur
    - Extra iudiciū.
    - In iudicio
      - Familię erciscundę.
      - Cōmuni diuidundo.
      - Finiū regundorum.

- Indiuiduum
  - In partes indiuisas, quæ sunt
    - Partim iura,
      - Iter,
      - Actus,
      - Aquęductus,
      - Via,
      - Obligatio,
      - Actio de īdiuiduis
    - Partim facta,
      - Ire,
      - Agere,
      - Legere,
      - Serere.
  - In partes diuisas, quorum alia
    - Natura,
      - Fundus,
      - Castrum,
      - Prætorium.
    - Damno,
      - Homo,
      - Lanx,
      - Equus.
    - Lege,
    - Pactione,
    - Testamento.

Vnde obligatio dicta, quam multipliciter: quid sit obligatio ciuilis, Iustiniani definitio noue declarata; tria genera obligationis naturalis, & obligationis ciuilis multiplex diuisio. Ca. 4.

S V M M A R I V M.

1. *Obligatio vnde dicta sit.*
2. *Obligatus est qui alij ligatus paret.*

Obligatio-

3 *Obligationis substantia quæ sit.*
4 *Apolides qui dicantur.*
5 *Actio ab agendo dicta.*
6 *Actio vnde nasci dicatur.*
7 *Obligatio quid sit.*
8 *Appellatione iuris quæ veniant.*
9 *Ius aut in re aut in corpore est, quo sublato an ipsum itaque sublatum sit.*
10 *Necessitas in obligationibus duplex.*
11 *Soluere quid sit.*
12 *Naturalis obligatio quæ sit, quidque authoritatis habeat.*
13 *Iuris quo vtimur diuisio quæ sit.*
14 *Obligationes omnes vnde nasci dicantur.*
15 *Faciendi verbum quid contineat & importet.*
16 *Obligationis verbum quid significet.*

HIS iam velut primis seminariis in id quod instituimus præparatis, de obligationum quoque substātia, partibusq; explicandum nobis videtur, quo vtrisq; separatim exploratis, atque perspectis, facilius quando cohæreat, aut secus deprehendamus. arg. insti. de legat. §. sed non vsque. atq; vt ab homonymia verbi hic quoque exordiar, obligationis appellationem haud simplicem esse constat. Est 1 enim † obligatio primum rei corporalis, vt opinor, circumligatio dicta, cum vinculorū nodis, vt Ascanius Pedianus ait in Verrē, astringitur, vt vulnus a chirurgo, vel arbor ab agricola, vel denique a iudicis statore præhensus facinorosus. Vnde iureconsulti ab eiusmodi rebus quæ sunt, ad eas quæ intelligūtur transferentes, obligatum hominem dixerunt, qui ob male2 ficium, vel contractum † quasi ligatus alijs paret, & ad faciendum, patiendumve quippiam tanquam districtus, aliquo iure adigi potest. Fuerunt enim in omni arte cuius vsus vulgaris, communisque non esset, construenda primum, aut aliunde in rem suam vertenda artificibus earum rerum, quæ in quaq; arte versarentur vocabula. Cic. lib. 3. de fini. bo. Sed & hæc significatio est duplex, naturalis, & ciuilis. l. bonorum. ff. de verb. sign. l. 1. de nouatio. l. fideiussor. §. fideiuss. ff. de fideiuss. Illa, siue beneficio accepto, siue pacto etiam nudo, vt volunt, obstrictus quis sit, obligationem demonstrat. l. sed. §. cōsuluit. ff. de peti. hære. l. naturales. de actio. quam & apud omnes gentes priusquam ciuilia iura prodita essent, (si modo latinè locutæ sunt) demonstrauit, vt verba eiusdem sensus apud aliarum linguarum peritos: eadem serui, pupilli, & deportati obstringuntur, qui habēt ea quæ iuris gentium sunt sine ciuili effectu ferè. l. quidam. ff. de poen. Hac, postquam ciuile ius cōditum est, eam modo obli3 gationem significare † cepit, qua necessitate lege imposita, cogimur quid præstare alteri, vt pecuniam numeratam, vel quid simile, quod in bonis sit. Instit. de obli. in prin. & hoc ius ne ex 4 contractu quidem gentium habent deportati, cum sint † apolides: id est, non ciues Romani. Quæ & ipsa dupliciter accipi solet. Interdum. n. is obligatus dicitur, qui quid iure ciuili, prætorio, vel extraordinario, ex quacunque causa debet, vel ex quacunq; actione, petitione, vel persecutione. l. creditores. & l. bonorum. ff. de verb. obli. interdum contractius cum obligatum demum lex voluit, qui actione personali impetitur. §. 1. Instit. de actio. cuique obligatio cohæret, dum certis modis tollatur, Inst. quib. mod. tol. oblig. solutione, acceptilatione &c. Quo pacto vt possessor rei alienæ, obligatione vinctus minimè dicitur, ita nec qui officio iudicis quid prēstare tenetur. §. 1. Insti. de actio. l. qui per. de actionib. empt. Et superior quidem significationis varietas, ex generalis verbi ad specialem sensum cōtractione descendit, quam Fab. Quintil. ad tertium proprietatis intellectum retulit, & nostris perquam frequens est. l. 2. ff. de adop. l. imperium. de iurisd. om. iud. Alia est homonymia, quę ex eo venit, φ verbum ab eo quod præcedit, ad id quod sequitur, & ediuerso, trahi receptum sit. Quo modo & contractum, quo obligatur quis, & vinculum quod ex illo nascitur, vel vinctionem ipsam potius quàm ius ex contractu oriri statuit, demonstrat. l. Labeo. de verbo. sign. Qua ratione actio, & ius persequendi quod debetur, & formulam ipsam, vel intentionem agentis non vno loco significat. l. nihil. ff. de actio. l. extat. quod met. cau. l. quoties. ff. de actio. & propter rei connexionem cū obligationis appellatione plerunque confunditur. Est enim vnus vtriusq;, creditoris. s. & debitoris nexus, qui tam obligationis quàm actionis verbo cōtinetur. l. 1. ff. de accept. Quocirca & ex actione deberi, & teneri, sicut ex obligatione in lege dicitur: & contra, obligatio in bonis esse, vt actio. l. creditores. & l. princeps. ff. de verbo. signifi. l. actionibus. ff. de tutel. & ra. licèt 5 actio † ab agendo appellata cum sit, ad actorem, obligatio ad reum passionis sensu magis respiciat. l. nihil. ff. de actio. instit. de obl. in prin. Vnde cum de actionibus, & obligationibus verba concipimus, ordinem non nati iuris, sed cōtentionis iudicialis spectamus, φ cui actio competat, prior experiatur, deinde obligatus respondeat. rub. ff. de actio. In archetypis tamen vulgata lectio non est, sed de oblig. & actio. at cum de obligationibus tractamus prius, mox de actionibus, ex obligatione q̄ iuris 6 est, actionem, † quæ consistit in facto, nasci significamus. Insti. de obli. & de act. l. 1. & l. actionum. ff. de actio. Sic stipulationis verbo non tantum verborum conceptio interrogantis respōdentisq; simul. l. 6. ff. de verbo. obliga. sed & sola interrogatio, solaque promissio interdum significatur. glo. l. 1. c. vnde & ad sequentem actionem, obligationemque, velut e propinquo trahitur, cum lex stipulationem diuidi negat. l. stipulationes. c. vt in schola nostra annotauimus. Sic vinculum cuius nodis obligamur, d. § naturalis. insti. de obl. in prin. ad ipsam iuris vinctionem, vt supra attigi, transferimus, & alia simili modo persæpe. Sic & cum de obligationibus diuiduis, & indiuiduis hos commentarios breuiter prænotamus, actiones, obligationesque omnes, siue in iure consistant, & siue in facto, volumus comprehendi: quanquam vsitatius, obligationes actionesq; in iure consistentes, diuiduas, vel indiuiduas lex vocat, vt intentionem, & solutionem, harum scilicet executionem, recipere diuisionem, vel secus, ait. l. in executio. ff. de verb. obli. Igitur etymologia, & homonymia in hunc modum explicatæ sint: nunc diffinitionem adhibentes, quid sit obligatio, quæ in ris est. quæq; ad hunc locum maximè attinet dicendum: ea est, 7 auctore Iustiniano. Insti. de obli. in prin. iuris vinculum. † quo necessitate astringimur alicuius rei soluendæ, secundùm nostræ ciuitatis iura: id est, iusta quædam necessitas nobis imposita, ad dandum quid, vel faciendum, ex præceptis iuris, quo 8 vtimur: † iuris enim appellatione in eius definitionis principio, id quod iustum est & legitimum, vel ęquum bonum, significatur, quo pacto seruitutes, actiones, obligationes, hæreditates, & similia in iure cōsistere, l. 1. ff. de re. diui. Inst. de reb. corp. hoc est in æquitate, quam leges docent, dicuntur, quæ ob id & ipsæ ius appellantur, vt in fine eiusdem finitionis hoc verbi vsurpat, Vinculum autem magis, quàm vinctionē, obligationem esse voluit: vt non actum obligandi, & contractum, sed æquum quidam perpetuò durās intelligamus, dum ab eo nexu absoluamur certis modis. Inst. quib. mod. tol. obl. in princi. Sed vbinam existit hoc æquum, quod in iure lex tam frequenter consistere ait. in nobis ne, an in rebus ipsis? nam in nobis esse, aut certè circa nos, arguit, φ eo obstringi dicamur. l. obli9 gationum sub. ff. de actio. Contra verò † eiusmodi ius in corpore esse, atque in re, qua sublata, & ipsum euanescat, lex alibi ait. l. 1. ff. de vsufru. Et nostri ferè crassius hæc dixisse satis habuerunt, φ subtiliter, vel spinosè potius tractare ea non ita ad fatinam facere existiment. Ego catenus hanc quæstionem persequar, quatenus ad diuiduitatem obligationum percipiendam necessarium censeo. Igitur quæ in iure consistere lex ait, personis rebusque corporalibus connexa videntur: personis quidem, velut in proximo posita, & attingentia ipsas etiam: rebus verò, φ e longinquo respiciant ipsas, vt actiones, & obligationes, vsusfructus quoque, vsus, & habitatio. seruitutes prædiales in prædijs magis, quàm in personis inesse videntur. l. qui aliena. ff. de neg. gest. l. vnus. de seru. rusti. Cicero in Topi. omnia sanè eiusmodi, vt non tā sensu, quàm intellectu in rebus, personisve esse deprehendantur, quorum nullum subest quasi corpus, vt M. Cic. ait: sed conformatio quædam insignita, & impressa intelligentia, quam notionem vocant. Sequitur. Quo necessita10 te astringimur. Necessitas † duplex in obligationibus, & quæ sine facto nostro, contractu scilicet, vel maleficio lege imponitur, vt hæredibus necessarijs, l. obligamur. ff. de actio. & quę factum nostrum sequitur, vel ipso iure solum, si forte exceptio perimat actionem, vel cum effectu. l. creditores. de verb. signi.

11 Alicuius rei, inquit, soluendæ. Soluere † est obligatum liberum facere: vnde qui quod debuit præstat, & creditori satisfacit, soluere dicitur. l. solutionis. & l. liberationis. de verb. signifi. quod in dando, faciendo, vel non faciendo consistit. Dat, qui rei dominium, vel quasi in creditorem transfert: Facit, qui rē tradit, vel domum extruit: Non facit, qui amplius non agit. §. sic itaq;. Inst. de act. l. si rē tradi. de ver. obl. l. 4. §. Cato. e. theoph. insti. de obl. in princi. Adiecit, secundum nostræ ciuitatis iura. Romanis ergo obligatio est. quæ ex ciuili Rom. lege, vel iure honorario ad soluendum obstringit, vt pupillis cum tutorū auctoritate: Lacedemonijs, quæ ex iure Lacedemoniorum, & alijs simili ratione. Obligationem tantum naturalem, 12 † quæ nec legibus, nec iure honorario comprobatur, hæc diffinitio non comprehendit, φ ad soluendum neminem compellat secundum ciuitatis iura. l. naturales. ff. de actio. Nisi malueris obligationem hanc suo quoque modo compellere. Ea multiplex animaduertitur: quædam est illius iuris, quod est nobis cum cæteris animantibus commune, aut certè cui simile quiddam in illis obseruare est, vt ex sese similia sui gignere. l. 1. ff. de instit. Quædam est iuris proprij hominum, quod non opinio genuit, vt ait Cicero, 2. lib. de iuuent. sed quædam innata vis inseruit, ex qua religionis, pietatis, vindicationis, remunerationis, veritatis, obseruantiæ officia descendunt. ff. de iusti. & iur. l. veluti. & ll. sequ. l. sed. & §. consuluit. ff. de pet. hæred. quæ etsi propter deprauationem consuetudinis neq; moribus. neq; aliquo iure ciuili negligere prohibemur, tamen naturæ lege

sancita

sancita sunt, vt vel inuitus agnoscam, quod idem Cicero lib. 3. Offic. queſtus eſt, noſtris adhuc temporibus verum eſſe, nos iuris germanæq; iuſtitiæ ſolidam, expreſſamq; effigiem nullam tenere, vmbris & imaginibus vti. Sed eas ipſas vtinam ſequeremur. Latę ſunt enim ex optimis naturę, & veritatis exemplis. Aliter ergo hæc leges, aliter philoſophi præcipiunt prohibentq;. Leges, quatenus manu tenere res poſſunt: philoſophi, quatenus ratione & intelligentia. Ratio quàm plurima, quæ hodie in iure ciuili deſiderantur, multo poſtulat magis, q̃ quæ expreſſim in eo cernuntur conſtituta: ſed lex ea ſanxit ad hominum ſocietatem, pacemq; retinendam, quæ maximè in hoc viſa ſunt neceſſaria. Sed ad rem: Tertium genus eſt naturalium tantum obligationum, quæ illo iure, quod vetuſtas vulgari approbatione in mores perduxit, introductæ ſunt, & iure ciuili in hoc quidem receptæ, vt exceptionem, d. l. naturales. de actio. compenſationem. l. etiam. ff. de compenſa. Bart. & Iaſ. l. ex hoc. ff. de iuſt. & iur. retentionem, & id genus effectus habeant, actionem pariant nunquam: quales ſunt obligationes ex contractibus ſeruorum, & pupillorum, & quæ ex pacto nudo, vt volunt, naſcuntur. l. naturaliter. ff. de condi. indeb. l. 1. de noua. l. iuriſgen. §. ſed cum nulla. ff. de pact. & d. l. naturales. de act. Aliæ omnes quas ius ciuile, ex ciuili & honorario iure cõſtans. l. ius ciuile. 1. ff. de iuſt. & iur. vel adinuenit, vel inuentas comprobauit. Inſt. de obli. in prin. & actionem pariunt, & ad naturales relatæ, ciuiles obligationes generaliter appellantur: d. l. 1. ff. de nouat. cuius generis præcipuas formas paucis exponam. Prima diuiſio a partibus iuris petitur, vt enim omne ius,

13 quo vtimur, aut ciuile eſt, † aut honorarium, ita obligationes omnes, quæ ad naturales relatæ, ciuiles dicuntur, aut ciuiles ſunt, aut honorariæ. In ſtit. de obli. §. 1. Illæ legibus antiquis, q̃ hoc nomine propriè dictæ ſunt, aut iure ciuili, quod ſecutum illas, ſunt introductæ, aut naturæ gentiumq; iure proditæ cũ eſſent, ſunt in hoc probatæ, vt actiones ex eis oriantur. d. §. 1. Hæ vel ex edicto perpetuò, vel ex magiſtratuum præceptis traxerunt originem. l. obligamur. ff. de actio. Nam quæ ex iure extraordinario dantur perſecutiones, cum prætoris vel iudicis imploramus officium, ex obligatione non naſcuntur. l. qui p col. ff. de act. empt. rub. ff. de var. & extr. cog. l. obligationes. ff. de acti. quòd ſecundum Romanæ ciuitatis iura his ad ſoluendum non cogamur, ſed ſolum interuentu arbitri extra ordinem, & legum præſcripta, ius dicentis. Secunda diuiſio ſumitur a cau-

14 ſa, cum † ex contractu, vel quaſi maleficio, obligationes omnes naſci lex ait. §. 2. Inſtit. de oblig. l. 1. ff. de actio. Alibi quæ ex quaſi contractu, qualique maleficio ſubſtantiam capiunt, proprio quodam iure, ex varijs cauſarum figuris: idest, vel aliquo iure ciuili poſt leges veteres introducto, vel iure aliquo honorario ortæ dicuntur d. l. 1. de actio. Ex cõtractu quæ ſunt, rurſus ſubdiuiduntur, q re, verbis, literis, aut conſenſu ineãtur. §. fin. inſtit. de oblig. l. obligamur. ff. de actio. Quo in loco contractus appellatione etiam quæ agi dicuntur accipimus, cum alioqui contractus ſit propriè, hoc eſt, ſpeciali ſignificatione, vltro citroq; obligatio l. Labeo. de verbo. ſign. l. non ſolum. ff. actio. Eſt & alia diuiſio obligationis, qua vel ex neceſſitate, vel ex facto obſtringi dicimur. l. obligamur. e. in archetypis eſt, ex peccato, non ex facto. ex neceſſitate cum ſumma queſtionis in iure conſiſtit, ſine facto noſtro cogente ad aliquid faciendum: vt vtrum hęres neceſſarius creditoribus defuncti obnoxius ſit, ex facto contra, quando de facto, vt contractu, vel maleficio eſt controuerſia, quod in voluntate conſiſtit, antequam fiar, de quo vbi conſtiterit, obligatio apparebit. Secatur & alio modo. l. obligationum ferè. ff. de actio cum alia pura, alia ſub conditione, alia in diem, vel ex die, alia ad diẽ, alia ſub modo, alia deniq; cum acceſſione dicitur. Itemque alia obligatio dandi, alia faciendi, alia præſtandi. l. obligationum ſubſtan. ff. de actio. dare eſt dominium rei, quæ eſt, transferre in alium: facere eſt, quod non eſt, vt ſit, efficere: præſtare quod eſt, exhibere & tra-

15 dere: licèt † faciendi verbum non facere, & præſtare interdum comprehendat. l. 2. §. 1. ff. de verb. obl. quemadmodum & dare, pro tradere, lex nonnunquam vſurpat. l. 3. ff. de vſufru. Proinde alia obligatio eſt in ſolidum, cum totum debemus: alia pro parte, cum non niſi ad rei alicuius partem dandum, faciendum, vel præſtandum compelli poſſumus. l. in executio. ff. de verb. oblig. alia eſt obligatio ſpeciei, alia generis: illa cum ſub nomine ſpeciei, quod certum nobis corpus demonſtrat, vt ſtichum, vel bucephalum, in obligationem quid eſt deductum: hæc cum ſub appellatione, ſeu communi nomine deducitur. l. in ſtipulationibus. ff. de verbo. obli. vt non parum mirer, cur genus, & ſpeciem, aliter in iure Quiritium, aliter in dialectica accipi putent. glo. l. 2. ſi cer. pet. Generis obligationi non abſimilis eſt, quæ alternationis cauſam habet, vt cũ illud, vel illud debemus. l. 3. §. 1. de verb. oblig. l. 3. ff. qui & a quib. ma. Alia porrò obligatio certa eſt, cum quid, quale, quantumque ſit in ea apparet: alia incerta, quando id non apparet. l. ſtipulationũ q̃dã. ff. de verb. obli. l. certũ. ff. ſi cer. pet. Speciei obl'o ſemp eſt certa, generis incerta, & alternationis, niſi forte genus quantitatẽ comprehendat, hoc eſt, multitudinem earum rerum quæ pondere, numero, vel menſura cenſentur: l. vbi autem. ff. de verbo. oblig in quibus ob id generis demonſtratio incerta non eſt, q in eodem genere vicariam functionem recipiam: vt pondus pro pondere, numerus pro numero, menſura pro menſura, inuito creditore præſtetur: in alijs rebus non item, quòd natura comparatum ſit, vt diuerſæ æſtimationis, ſint. l. 2. ff. ſi cer. pet. In factis, & alijs rebus quæ intelliguntur, haud propriè generis, & ſpeciei appellatio locum apud nos habet, ideoque operarum obligationem generis obligationi ſimilem eſſe lex ait: l. in ſtipulationibus. §. operarum. de verb obli. quanquam ſub appellatione communi, & propria demonſtratione, & hæc in contractum & obligationem venire non eſt incertum: vt operam craſtinam ſtichi qui debeat ſpeciem, vnam operam qui promiſerit, genus debere, non abſurde dici poſſit. Idem iuris in ſeruitutibus ſimilibuſque erit. Sed & illam amphoram, illum pecuniæ aceruum, illoſque nummos ſtipulatus, ſpecies, non genera in obligationem deduxit, vnde & ante moram ad creditorem periculum omne pertinere, lex inquit, cum alioqui genus non poſſit in his rebus interire. l. ſed & ſi. ff. de l. 1. in ratione. §. incerte. ff. ad l. falcid. Alia eſt præterea obligatio principalis, vel rei, alia acceſſionis, ſeu fideiuſſoris. l. hi qui. ff. de fide. Alia facti, alia pęnæ. l. ſi pœnæ. ff. de verbo. oblig. l. fin. de præto. ſtip. Sed quid ego infinita perſequor? Vt contractus, & actio variè diuiduntur, ita obligatio, quæ vel intermedia his eſt, vel eadem, vt ſupra dixi, diuidi poteſt: actionum autem diuiſio cum ex vulgatis figuris, tum ex noſtra in pandectas œconomia, nullo negotio cognoſcitur. Hæc, ſi placet, in ſummam contrahamus.

16 Obligationis † verbum ſignificat vinculum corporale, & iuris obligationem: & hanc rurſus naturaliter, vel ciuiliter: naturaliter, omnium animalium communem, & hominum propriam, quæ ex iure gentium deſcendit: quæ & ipſa duplex, vt duplex eſt ipſum ius gentium, alterum primarium, ſecundarium alterum vocant. Ciuiliter ſignificat nunc generaliter, nunc ſpecialiter: & hoc modo contractum, actionem, & quàm propriè obligationem appellamus. Hæc aut ciuilis eſt, aut honoraria, quæ eo pacto diuidi poſſunt, quo actiones ciuiles, & honorariæ. Alia diuiſione ex contractus, vel quaſi contractu, delicto, vel quaſi, naſci dicuntur. Ex contractu quæ ſunt, quadrupliciter, re, verbis, literis, conſenſu fiunt. Item alia ex facto, alia ex neceſſitate, alia dandi, alia faciendi, alia in ſolidum, alia pro parte, alia generis, alia ſpeciei, alia certa, alia incerta, alia principalis, alia acceſſoria, alia facti, alia pœnalis, alia denique pura, in diem, ſub conditione, modo, vel acceſſione. Quorum bonam partem, ſubiecta figura ſi non ordinabit, connectet. Ex pacto nodo ad agendum obligationem naturalem oriri non putamus: ideo ſupra (vt volunt) diximus.

Obligationis verbum ſignificat.
- Vinculum corporale,
  - Chirurgi,
  - Statoris,
  - Agricolæ,
- Iuris obligationem.
  - Naturaľr
    - Omniũ animalium cõmunem.
    - Gẽtiũ
      - Primarij iuris,
      - Secũdarij
        - Serui,
        - Pupilli,
        - Deportati
  - Ciuiliter
    - Gñaľr
    - Spãľr
      - Cõtractum,
      - Actionem,
      - obligationẽ
        - Ciuilẽ,
        - honorariam.

Tranſitus, ſimilitudo artis & obligationis, rerum diuiſio obligationi connexarum, res corporales omnes eſſe diuiduas pro indiuiſo: cur non pro diuiſo communes ſint potius: quem vſum illa diuiſio in partes indiuiſas habeat: ſeruitutes, præter vſumfructum, & facta nuda, indiuidua eſſe, & quæ eius rei ratio ſit: eadem in partes diuiſas ſecerni: ſeruitutes etiam iam quæſitas in partes pro indiuiſo ſecari cum per partes retinentur, & cur ita: facta ſui natura vt ſeruitutes ſimiliter diuiſionem non recipere, poſt hominum memoriam hæc non fuiſſe vſquequaque intellecta: quæ facta diuidua, & cur: nomina et venient in iudicia diuiſoria: nihil commune habere diuiſionem pro indiuiſo cum altera, & alia quàm plurima, cum perbreui epilogo. Cap. V.

SVMMARIVM.

1 *Obligationes rebus ſunt connexæ.*
2 *Actio ſeu intentio ex obligatione naſcitur.*
3 *Omne ius in quibus rebus conſiſtat.*
4 *Res quæ ſint corporales, & quæ incorporales.*
5 *Natura rerum omnium dux.*
6 *Corpore quæ poſſumus & quæ intellectu.*
7 *Vſus temporibus & menſuris ſecernitur.*

8 *Seruitus*

ABSOLVI comprehensius oratione palmæ (vt Stoici dicebant) simili, quod latius splendidiorique apparatu exequi poteram, de verborum explicatione, quam etymologiam vocant, de multiplici eorundem significatione, de rerum definitionibus, & distributione earundem in partes, vt nihil nostri, opinor, requirant, quod ad præparandum lectorem ad res sub titulo comprehēsas videbatur pertinere. Reliquum est, vt eiusdem tituli partes separatim vtcunque expensas, nunc coniungentes quæ obligationes diuiduæ, quæque indiuiduæ sint, explicemus. Igitur id meminisse oportebit, quod supra diximus, obligatio- 1 nes † rebus esse connexas, quæ in ipsas deducuntur, sine quibus etiam ratione & intelligentia percipi non possunt, quamuis & in personis magis esse deprehendantur. Institu. de obligat. in princip. Id si potero apposita, & ad docendum non inutili ostendam similitudine. In eo qui arte aliqua excellit, cognitio est quædam rei faciendæ, agendæ, vel spectandæ, vt exempli causa, in ædificante notitia domus extruendæ: Huic arti similis est obligatio. Eam artem vt quis nanciscatur, qui per se ædificare cupiat, facto suo, operatione scilicet ad artem præparante est opus: hæc velut contractus erit. Quid deinde? Vbi iam artem est adeptus, eam exercere cum visum fuerit potest, & ædificationem hoc exercitium vocamus: cui 2 comparanda est actio, seu intentio, † quæ ex obligatione nascitur. Rectene, an secus ædificatum sit adhibito mox architecto æstimari solet, cuius iudicio, vt ait Vitruuius, approbantur omnia, quæ a cæteris artibus perficiuntur opera: huius ego iudicio magistratus sententiam cognita actione iudicantis, persimilem existimo. Quid tum inde? Postquam architectus ædificationem probauit, habitatio sequitur, & hæc tanquam sententiæ executio est. Quid consequitur? Nimirum vt per artem ædificandi, finem consequimur vltimum, defensionem ab iniuria cœli, ita per obligationem, rem nobis aliquam acquirimus. d. obligationum substan. ff. de actio.
3 Etenim cū † oē ius in acqrēdo, minuēdo, vel ꝯseruādo ꝯsistat. l. fi. ff. de legib. tum acquirimus cum obligamus, minimus cū obligamur, conseruamus cum præscribimus agenti: quo pertinent personæ, res, actiones, ad quas omne ius quoque pertinet. l. 1. ff. de stat. homi. Personæ enim acquirunt, res acquiruntur &c. Actiones sunt, per quas acquirimus, quo supra ordine dixi, vt actionum appellatione eo loci contractus quoque & obligationes comprehendi, non sit difficilè cognitu. Sed ad nostram similitudinem reuertamur. Vti illum consequitur quis ædificandi finem non solum per seipsum, sed & idoneis adhibitis in hoc fabris, ita hic non per nos duntaxat ipsus, sed per seruos etiam, filios, & alios quosdam, ad contrahendum alieno nomine iure receptos, rerum dominia nobis acquirimus. Institu. per quas personas nob. Postremò vt ars, qui habitus quidam est mentis, non nisi ex ipsa artis executione circa subiectum cognoscitur, sic obligatio qualis sit, ex ipso quoque in rebus sibi connexis acquirendis, minuendisque commodissimè deprehenditur. Nam & si sensus hebetes esse, atque tardos, Platoni visum est, nec eas res satis percipere quæ subiectæ videantur sensibus, quòd vel paruæ sint, vel mobiles & concitatæ; scientia tamen de ijsdem quæ in animi motionibus, & rationibus latet, per sensus, velut fenestras, menti illabitur. Cicer. lib. 1. acad. 4. atque ob id ab his tanquam sensui propioribus incipiendum voluit Aristoteles 1. posterior. analyt. & hinc faciendum esse gradum ad ea, quæ natura sunt notiora certioraque. Quapropter subtilissimus simul & expositissimus iuris auctor Vlpianus, a consequenti obligationes in rebus connexis executione, eam diuiduam esse, aut secus: duobus in locis sub tractatu stipulationum ostendit. l. stipulationes non di. & l. in executione. ff. de verborum obligatio. vti Paulus, alioqui subobscurus non semel animaduersus, vno in loco, sub eodem titulo, cantatissimo: l. 2. §. 1. eodem. De rebus igitur ipsis quæ in obligationem venire possunt, paulò vberius, quàm supra attigi, disceptemus.
4 Eę aut corporales † sunt, quæ tangi, cernique possunt, vt equus, fundus, & similes, aut incorporales, quæ non possunt cerni, tangive: vt seruitutes, nomina, facta. l. 1. ff. de rerum diuisi. instit. de rebus corpor. Quæ corporalia sunt omnia, per partes in commune quærimus, habemus, petimus, præstamusque per parteis, quas diximus pro indiuiso, quæ in partes certas, diuisasque partimur, quando lubet, quibus modis meminimus. Sed cur per partes indiuisas? Cur non per certas, discretasque partes potius communia acquirimus? Quia hoc pacto vtilior, expeditiorque plerunque est rerum acquisitio, distributioque, æqualitate per omnia conseruata. l. penult. C. commu. diuid. Neque enim socijs, aut alioqui in communem incidentibus vsui foret ab initio rem in partes certas diuidi, & quòd acquisitioni mora fiat, & quòd quædam alijs saluis, interire omnino possint. Communis enim diuidundi, & Familiæ erciscundæ iudicia, diuisioque rerum extra iudicium, plus otij, temporisque requirunt, & quorundam partes insolidum, periculo subijciunt. Huc licet Platonis distinct. 8. in princip. Aristotelisque 3. Polytic. adhibere iudicia, quorum ille communionem ob id probabat, quòd omnia ex æquo sic curentur: hic diuisionem, quòd bella, priuataque dissidia communio pariat. l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de lega. 2. Et sanè ab initio rerum dominia indistincta, omniaque omnibus ad vsum communia fuere. l. ex hoc. ff. de iustit. l. quædam. de rerum diui. §. ius autem. institu. de iure natura. §. 1. de rerum diui. Cicer. 1. offic. dum dominandi libido, dum sitis supra modum habendi opes, mortalium animos inuasit: quo tempore gentium vsu, vnde ius gentium, concordi hominum innocentique vitæ, & iuri illi naturæ, quod primarium vocant, contratio, diuisio rerum est secuta. Quocirca qui aut communionem sponte etiam nunc ineunt, aut cum in eam fortè inciderint, recedere minimè cupiunt, germanæ, puręque cupiditatis naturæ, plus aliquanto quàm cæteri
5 retinere, † ducemque naturam sequi videntur. At quo pacto, nam hoc quæret aliquis, partes in rebus indiuisas habere possumus, cum easdem diuisas habere aliquando non possumus? Quis enim arbiter communis diuidundi, partes in prædio communi indiscretas, ac per totum diffusas, separabit? Quis tam oculatus, Lynceusque familiæ diuidendæ iudex, qui semisses hæreditatis, trientesve indiuisos, eosdem hæredibus addicet? Quis denique confusos liquores, conflatasque auri, vel argenti massas diuidet? Cum præsertim nec grana quidem mista secerni possint. §. si duorum. & §. sequen. instit. de rerum diui. gloss. l. ea. quæ. C. famil. erciscun. Transcribenda huc nobis sunt Domitij Vlpiani verba, in quibus huius quæstionis cardo vertitur. Seruus, inquit, communis sic omnium est, non quasi singulorum totus, sed pro partibus vtique indiuisis, vt intellectu magis partes habeant, quàm corpore. l. seruus. ff. de stipul. seruo. Quæ verba Accursius eo loci non interpretatur: alibi loco diuisionis intellectus, quæ ipso iure fit, per arbitrum aliam fieri ait. d. l. ea quæ: quæ nostris oculis subiecta est. Corpore igitur habere legis auctor inquit, enim nostro corpore in partes nostras incumbere, & corporaliter
6 easdem tenerè possumus ab alijs separatas. † l. Mæuius. §. duobus. de legatis secundo. Cicero in Topy. intellectu verò, cum sola ratione, & intelligentia iuris conformationem quandam, vt ait Cicer. seu notionem nobis effingimus. Nec temere; magis, ab eodem dictum est: Nam hæ partes re vera corporales insunt; licèt solo intellectu separatæ conformentur. Quibus apud Mathematicos similes sunt dimensiones rerum, longitudo, latitudo, crassities, quæ & ipsæ a substantia sola ratione separantur. Seruitutes verò, & id genus res incorporales nihil quàm notionem habent, esseque ob id minime Ciceroni dicuntur. Pertinet autem hæc effictio indiuisarum in rebus communibus partium eò, vt quæcunque ex his nascantur, fructus, partus, causæ intelligamus communia, l. 3. commu. diuid. quæ alioqui ex partibus diuisis futura erant singula singulorum propria. Res incorporales quæ sunt, etsi in partes indiuisas secerni absurdum non sit, cum intellectus, quas modo ex Cicerone dixi, impressas earum partium intelligentias possit effingere, in quibusdam tamen nulli id bono esset. Quare & ipsa lex, ne quid frustra esset, diligentissima naturæ imitatrix quasdam ex his diuisionem eiusmodi non recipere sanxit, & quidem sui natura: idest, ob conditionem suam, quæ talis est, vt si diuidantur intellectu, ea sectio inutilis sit. Cuius generis sunt seruitutes præter vsumfructum omnes, & facta quædam. d. l. stipulationes non di. ff. de verborum obligatio. l. prima. §. si vsusfruct. ad legem falcid. l. vsus. ff. de vsu & habit. Cuinam enim bono esset, seruitutem eundi per prædium, intellectu in partes indiuisas secerni, cum non nisi in solidum ire ambulare is cui debetur possit? l. viæ. de seruitu. Cui foret vsui, ire, vel simile factum, vi quadam mentis diuidi, si cum ire promiserit, per partes ire non possit? l. quarta. §. Cato. de verborum obligation. Nullus etenim in his alius vsus, qualis est in corporibus, inueniri potest. At verò, inquis, ire po-
7 terit, per partes diuisas, quemadmodum, & vsus † seruitutis per partes, temporibus scilicet, & mensuris secernitur. l. via. de seruitu. Non est satis. Illa enim diuisio fit ei iam in commune quæsitæ. l. arbor. §. iudex. ff. commu. diuidundo. Sed & cum acquirimus, id expressum disponi potest,

vt seruitutum vsus temporibus secernatur, & ad certam fundi partem pro diuiso constituatur.d.l.via & l.ad certam.ff.de seru. vti in corporibus eiusmodi partes & ab initio acquiri,l.si quis fundum.ff.de acquir.pos.l.emptor. pro empto. & post deinde fieri posse, satis constat.ff.fa.erc.com.diu.& C.eod. Sed cum ex testamento, vel ex contractu partes rerum nobis competunt, aut eas alii debemus,partes vbique indiuisas, nisi id expressim,vt dixi,diuisum constet,intelligimus.d.l.seruus.de stip.ser.d.l.Męuius.de le.2. Quamobrem qui tertiam, aliamve partem domus extruere debet obligatione hæreditaria, parietes extruendo, etiamsi maxima pars ea sit, nihil agit. Non enim partem eiusmodi diuisam, sed hæreditariam & indiuisam debet, quam cũ præstare non possit,nisi totam domum ædificet, fit vt quamuis solam partem debeat, totam tamen efficere cogat: atque ob id lex singulos hæredes non in partem, quæ præstari non potest, sed in solidum teneri constituit, & partẽ sumptuum in familiæ erciscundæ iudicio cohæredibus imputare.l.in executione.de verb.ob.l.fideicom.§.fi.de leg.3. Ex his constat eodẽ modo facta sui natura, & seruitutes diuisionem non admittere, ꝙ scilicet eius sint conditionis, vt diuisio, quæ solo fit intellectu in partes indiuisas, nulli vsui esse possit. Et hanc quidem [illegible] nemo post hominum memoriam (a verbo absit inuidentia) hactenus percepit. Quod si factum eius sit ingenij, vt in partes diuidi intellectu,vsui esse possit,illud diuiduum lex statuit. Qui enim ire debet, vel ædificare, præstet nihil præter factum nudum, quod per partes, vt dixi,præstari non potest: at qui dare debet, non solum tradit rem, quod est purum factum, sed dominium quoque transfert in alium, quod ipsum est iuris.d.l.si tradi.de verb.oblig.§.sic itaque.instit.de act. Vnde quæ ex ipso corpore per partes in alium atq; aliũ transfuso veniunt, cõia fiunt, est quæ hac ratione hæc intellectu facta diuisio non inutilis. Itemque amplius non agere per partes mente diuisum, hoc nobis commodi præbet, vt debitæ pecuniæ, vel corporis pars, penes stipulantem maneat, & id genus facta simili ratione, quæ non nuda sunt, sed iuris aliquid continent.l.in conuentio.§ fi.de verb.obl.l.1.§.2.de acquir.poss.de quib. infra plura. Eadem ratione, si seruitutem intelligentia quadam in partes indiuisas secari, e re nostra forte sit, vel eo casu diuidi voluit: vt

8 si prædium tuum meo seruiens mihi communicasti, per † partem seruitutem retineo, licèt ab initio per partem acquirere non potui.l.vt pomum.ff.de ser.l.vnus.de ser.rust. Est enim mihi vsui, qui iure dominij non omnino ire per prædium commune poteram.l.in re communi.ff.de ser.vrb.l.Sabinus.com.di. partim seruitutis pro parte retentæ, partim dominij iure ire posse. Quo casu, nec iure seruitutis eo, ꝙ res mea mihi non seruiat.d.l.vnus.nec remitterre eam possum, quòd prædio magis quàm mihi debeatur.l.si vnus.de ser.rusti. Vt enim ab initio ab eo, qui pro parte dominus est, acquiri non potest prædio communi.l.stipulatio ista.l.alteri.de verb.obli.ne alij acquirat.l.2.de seruitu.§.ideo.insti.de seruit. quòd non nisi tota acquiri possit, & prædio magis, quàm personæ acquitatur: nec imponi ab eodem.d.l.vnus.de ser.rust.ne partem alterius quoque oneret: ita remitti seruitus, vel libertas acquiri non potest, eadem ratione. d.l.stipulatio ista.l.1.ff.com.præd. Nam qui remittit partem seruitutis, incommodat in totum prædio dominanti, quòd pro parte dominij duntaxat iri non possit: & qui acquirit libertatẽ, insolidum acquirit, & alteri parti, & cuius dominus non est, commodat. Quod cum contra iuris regulas sit.l.in re.com.ff. de seru.vrb.Horat epist.j.per partem non remmitti, responsum est. Vnde & Pauli de hære.vel act.ven.ff.& C. sententia alioqui subobscura declaratur, in re communi, ob id solum, quòd communis sit, neminem dominorum iure seruitutis quicquam fa-

9 cere. Nulli † enim res sua seruit. Ideo si pro parte sua sit, ea ratione seruire non videtur: nam pro alia parte seruire posse in superiori specie apertius est, quàm quòd pluribus confirmandum sit: qua de re breuiter in notis de seruitutib.dixi, & ob id solum a quibusdam reprehensus eo loci nuper fui, quòd Bartolus aliter sentiat. Sed hoc hominum genus pulchrum putet, vel errare cum Bartolo: ego cum Horatio, quod verum atque decens curo, & rogo, & omnis in hoc sum, nullius addictus iurare in verba magistri. De Bartolo verò quid sentiam supra dixi. Ad alias res corporales quæ in obligationem deduci solent, nunc veniamus. Et hæreditates, vel nomina, idest actiones, obligationesve in obligationem venire, vel ex peruulgata rubrica constat arg l.emptor.C.de hære.vend.& l.pen.& fi.eo. eas res intellectu quoque in partes pro indiuiso secerni, quid vetat? Id cum vsui esse possit, vt vel partem hæreditatis pro indiuiso emptam, vel quod in obligatione pro parte a nobis comparata fuit, pro parte quoque persequamur, diuidi ea iura lex permisit.l.ea. C.fam.ercis. Quinimmo actiones & obligationes hæreditariæ, lege duodecim tabularum diuisæ, in hæredes transeunt.l.non possumus.ff.si pars hæred.& tam ex testamento, quàm ab intestato pars hæreditatis peti potest indiuisa d.l.ead. Ad diuisas enim partes quod attinet, nomina nullam recipiunt apud arbitrium diuisionem, quòd quisque suam actionis partem ipso iure diuisam penès se habeat ex lege duodecim.d.l.ea quæ.C.fa.erc.l.j.C.si cert.pet.l.2.& 4.ff.fam.erc.l.hæredes.eod. Sed quid si nomen a duobus euictum sit in communi? l.3.& 4.ff.fam.ercis.d.l.ea.C.eod. Quid si alioqui actionem communem nacti sint? Et legum capita quæ extant, nusquam meminerunt, veniant nomina in iudicium communi diuidundo an nõ, nisi quod a contrario sensu duci possit argumen-

10 tum, venire in iudicium vtile, cum in familiæ † erciscundæ iudicium hæreditaria nomina venire, lex identidem neget. argum.l.in iudicio.ff.famil.ercisc. At e contrario apud animum reputanti, id otiosum videri possit, quòd pro sua quisque parte agere queat.l.arbor.§.iudex.comm.diuid.& ab vno ad alterum iudicium, lex argumentum ducat in alijs rebus.l.4.eod. Quid quòd lex hoc communis diuidundi iudicium ad corporalium rerum diuisionem referat? l.Mæuius.§.duobus.de leg.

11 2. Quid quòd † nomina diuidi aliter quàm iuris intellectu, vt Papinianus ait, impossibile sit? l.3.& 4 famil.erciscun. Quid quòd hæreditaria quoque nomina, quæ diuisa lege duodecim esse nemo negat. per stipulationes, mandationes actionum, procurationes in rem suam, attributiones, translationesque actionum & obligationum officio arbitri, in iudicium quoque familiæ erciscundæ quodam modo veniant? l.pen.& fi.C. de hæred.vend.l.3.ff pro so. Quid quòd actiones emptæ a pluribus in venditore directæ maneant, nec in commune acquiri vllo modo possint? d.l.ea quæ. cum alioqui lex hæreditaria iura quæ in defuncto esse non possunt, in hæredes per partes transfundat? l.non possunt.ff.de legib. Hic locus eo est explicatu difficilior, quo sub sensum minus cadit. Etenim in ijs de quibus diximus, res alię in obligationem cum veniant, ex illarum cognitione obligationis natura deprehenditur: hic contra nomina in nominibus esse cum ponamus, sensus nullum sibi locum in quęstione vendicat, ad intellectum nos auxilium implorantes remittit. Pingam tamen, vt potero, audeboque quidlibet, veterem secutus in comminiscendo licentiam, quo vel ipso conatu demerear studiosos mei. Laudetur egregij illius pictoris industria, qui dolorem eum penicillo pro arbitratu suo exprimere non posset, hominis caput linteo obuoluit: laudetur orator, qui pręcisione aduersarium pręstringit: vterque plus relinquit suis cogitandum, quàm exprimere ausus fuisset. Illos ego nunquam laudabo iuris interpre-

12 tes, qui † plura cogitanda relinquant, quàm vel dicant, vel dicere ex iure Quiritum possint, tum sibi maximè placentes, si totam horam thema quodlibet ita in partem vtranque subtiliter (si dijs placet) tractauerint, vt nihil tandem ex verbosa prælectione auditores domum reportent, pręter cogitare. Sunt quędam, fateor, quę ex his responsorum fragmentis satis definiri non possint.l.vbi autem.§.illud.ff.de verbo. obliga. sunt in quibus veteres hęsitauerint.l.pen. & fin. ff.si ser. vend. sunt in quibus responderint contraria.l.si pęnę. & l.repetitio nulla.ff.de condi.indeb.l.Paul.ff.de vsur.l.deducta.§.hęreditatem.ff.ad Trebel. Quid ni? homines erant. Sunt quę Tribunianus conniuentibus oculis, pugnantia cum viderentur, aut certè dubia, in vnum corpus redegit.l.2.§.contrarium.C.de vet.iur.Cice.lib.1.de nat.Deo.Fab.lib.12. Maluit enim dubia veterum responsa, ęquitatis regula posteris examinanda, quàm nullum ius relinquere. Sunt quę hominem ciuilibus negocijs obrutum fefellerunt.l.si cum emptore. sunt denique quę cum essent certa alioqui, dolo partim, partim ignoratione recentiorum, facta sunt controuersa, atq; adeo litigiosa: quid ipse tamen sentiat apertè debet exponere, qui interpretis sibi nomen vendicat. Non enim quęstiones ex intima naturalium rerum spectatione, non de orbium cœlestium fabrica & ratione, non de Dei natura, non de rebus natura incertis tractamus, a quibus prudenter academici assensionem cohibuerunt: Sed iura pop. Rom. interpretantes, quę ad vitã hanc communem referuntur omnia, si quę dubia sint, ęqui prauique regula, quam optimo cuique ratio fabrefecit, examinamus. Neque verò tam auctores in respondendo de his, quàm rationis momenta quærenda sunt. Quinetiam obest plerunque ijs, qui discere volunt, auctoritas eorum qui se docere profitentur. Desinunt enim suum iudicium adhibere, id habent ratum quod a Bartolo, aliove, quem probant, iudicatum vident, respondentque cum ex eis quęritur quare ita sit. Ipse dixit, αὐτὸς ἔφα. Ipse autem est Bartolus. Tantum opinio pręiudicata potest, vt etiam sine ratione valeat auctoritas. Igitur veterum iureconsultorum responsis, & constitutionibus nihil non consentaneum respondentes, audacter aliorum decreta, nulla ratione, nullaq; doctrina plerunque firmata, silentio prętereuntes, quid ipsi in hoc articulo sentiamus breuiter, ac dilucidè aperiam. Nomina, vt ars quędam, in creditore sunt, quemadmodum docendi causa supra posuimus. Is ea si duobus fortè distrahat, ipsum actionis ius nihilominus retinet, d.ll.pe.& fi.C.de hære.ven.& l.emptor.e.quàm qui artem discendi tradit. Et vt hic artis facit copiam imperito, efficitque vt alius per artem datam, retentamq;

tamq;

13 tamq; apud se operetur: ita actionis† venditor eã emptori, iuris intellectu cedit, mandatque, procuratorem in rem suam eum constituens, qui tamen eandem actionem penes se habet. l.3.ff.com.diui. Et hoc quidem iure antiquo constitutum est: quo respectu empta actio quæ communis non est, in communi diuidundo iudicium non venit. d.l.si cum empt. Sed consulti cum animaduertissent ridigum esse, strictumque supra modũ veterum decretum, actionem vtilem in emptorem semper transire, qua sine cessione experiri possit, interpretati sunt. arg. d.l.si cum emptore. Perinde atque si antifex non solum imperiti manum sua arte ad operandum impellat, sed artis etiam præcepta, vt per se, cum volet operetur, tradat primam, originariamque artem apud se habens nihilominus. Et hoc quoq; iure actionis ius quod venditori directum competit, in solidum, emptoribus diuisum inest, & vtile: non aliter atque cum actio hæreditaria directa, per partes transmittitur in hæredes, quòd hæc in mortuo permanere non possit: veluti si pater moriens artem per partes liberis suis distribueret, vt architectus, alij fabricam, alij ratiocinationem relinquens. Hæc igitur quæ ipso iure, hoc est sine iudicis, vel litigatorum opera, fit diuisio, in partes certas diuisasque, & in diuersis personis existentes cum discedat, longè est alia, quàm quæ corporalium rerũ fit iure ipso, licèt aliter censuerint interpretes. l.ea.quæ.C.fa.ercis. Quapropter qua ratione in familiæ ercisçundæ iudicium venire nomina lex negat. d.ll.3.& 4.fam.ercis.ff. nos in communi diuidundo deduci minimè, respondemus. Cuinam enim id bono esset? Agit vterque pro parte actionis in se transfusa, nec si diuidere tentes, aliud quicquam quàm actum agas. Sed quoniam debitum, quod in nominibus est, vnum est plerunque. l.si plures.ff.de pactis. vt fundus vnus, vnave summa pecuniæ, pactionibus inter se, vel apud arbitrum communis diuidendi, ita fit diuisio, vt vel vnus agat mandata sibi pro parte actione, vel certam diuisamque rei debitæ partem exigat. d.l.3.ff.fa.ercis.argu. Quo respectu actio quodam modo in hoc iudicium venit: vt & in iudicium familiæ ercisçundæ venire lex ait. d.l.3.

14 Finge† etiam actionem directam, quæ penes venditorem manet. d.l.si cum. eiusdem modis diuidi, mandarique emptoribus, eo casu in communi diuidundo iudicium venit nomen, quo mõ in iudiciũ familiæ ercisçundæ deduci non pôt. d.l.ea q. Et hoc postremũ in schola mea nunc nuper breuiter, vt omnia, attigi. Ex his non est difficile cognitu, cur lex, per legem xij. tabularum actiones hæreditarias identidem memoret diuisas, actiones alias non item: nondum enim actiones vtiles nominum emptoribus dabantur. d.l.si cum. Illud demirabitur quispiam, cur cum seruitutes res sint indiuiduæ, idest, in parteis indiuisas non diuidantur, in iudicia tamen diuisoria veniant. l.item quamuis.ff.commu.diuid. vt vsus: atque id mirabitur magis, quòd earum stipulationes, obligationesve diuidi lex neget. l.hæredes.famil.ercisçun. Sed nihil commune habet diuisio altera cum altera. Sunt enim diuidua in partes indiuisas, vt homo, equus, quæ in partes diuisas non diuiduntur, quod id sine damno fieri non possit. l.non amplius.ff.de leg.1. Contra in partes diuisas secantur, quæ non diuiduntur in partes indiuisas, vt vsus, aquæductus. l.arbor.comm.di.§.iudex.& d.l.item. Nam, vt dixi, non in hoc diuiduntur res iuris intellectu in partes indiuisas, vt eæ partes diuidantur (hoc enim nullo modo fieri potest.) d.l.seruus communis.ff.de stipul.ser. sed vt communes intelligamus, fructusque & causas earum rerũ communes. §.item ea.instit.de rer.di.l.3.commu.diui. argum. Atque ediuerso vsus, licèt per partem acquiri nõ possit, quòd per partem pro indiuiso vti nemo possit. l.vsus pars.ff.de vsu & hab. acquisitus tamen per adiudicationem, & condemnationem, vt quod sine damno diuidi ipsum non potest, quodã modo diuiditur in communi diuidundi iudicio. d.l.item.& §.pen.institu.de offic.iud. Sic aquæductus nõ acquiritur per partem pro indiuiso. d.l.stipulationes non diuid. Quis enim aquam ducere per partem fundi indiuisam potest, nisi per totum fundum ducat? Tamen vbi iam quæsitus est, diuidi potest in partes certas, diuisasque in iudicio communis diuidundi. d.l.arbor. Via item, iterque†, & actus, diuisionem non recipiunt, dum quæruntur. l.viæ.de ser. sed tamen si vbi quæsita iam hæc iura pluribus sunt, commodè vti non possunt omni tempore, temporibus diuidentur. argu. d.l.arbor. vti ab initio modus eis temporis adijci potest. l.via.ff.de seruit. Atque, vt vnde ductus, eo noster sermo reuertatur, eæ demum obligationes indiuiduæ sunt, idest in partes suas pro diuiso non secernuntur, quæ res indiuiduas, vt seruitutes, & facta nuda continent. d.l.stipulationes. Quorsum enim intellectu iuris diuides obligationem, si res in eam deducta per partem indiuisam quæri non potest? Contra diuiduæ sunt earum rerum obligationes, quæ diuisionem recipiunt, cuius generis sunt res corporales omnes, quæ in patrimonio esse possunt, hæreditas quoque, vsusfructus, nomina, facta omnia, quæ nuda, meraque non sunt, sed iuris aliquid habent, vt dare, amplius non agere. l.2.& l.4.§.Cato.ff.de verbo.obli.& plura, de quibus infra dicemus.

15

Quotuplex obligatio diuidua, & indiuidua, idq; diuisione perpetua pro duabus Vlpia. Bar. diuisio refutata: stipulationem pene nõ esse indiuiduam: aliud esse indiuiduũ, aliud insolidũ cõmissum: obligationem tradendi iuxta atq; restituẽdi omnimodo indiuiduam esse, nisi cũ diuisio in numerũ cedit, indiuiduã obl͞one a partib. indiuisis rei vt diuiduã in iure Romano dici, a suis verò diuisis: epilogus diuisionis cũ figura, & obiter alia multa. Cap. VI.

SVMMARIVM.

1 *Natura sui nonnulla diuisionem recipiunt, & alia ex voluntate contrahentium.*
2 *Diuisio quæ sit quæ in numerum cedit non in partes rei indiuisas.*
3 *Contrahentium quæ ex voluntate indiuidua sint.*
4 *Obligationem in solidum committi aliud est, & aliud singulos teneri in solidum.*
5 *Stipulationes quæ sint, quæ per omnes gradus sectionem non admittant.*
6 *Bartolus in quot genera stipulationes indiuiduas diuidat.*
7 *Obligatio dandi, cuius rei gratia ab initio diuidi possit.*
8 *Factum an indistinctè indiuiduum lex faciat.*
9 *Operæ obligatio an diuidatur.*
10 *Diuisio obligationum diuiduarum & indiuiduarum.*
11 *Defensio venditionis an tantum in solidum præstetur.*

PROXIMVM est, vt cum obligatio diuidua, & indiuidua quid sit dixerim, quotuplex vtraque in iure Romano versanti occurrat paucis ostendam. Igitur 1 sui natura† alia recipit diuisionem, vel secus, alia ex voluntate contrahentium. l.2.§.2.ff.de verb.obligat.l.in exec. eod.titu. Prioris generis sunt omnes obligationes seruitutum, & factorum. l.stipulationes non dim.eo.l.fideicom.§.fin.ff.de leg.3. quæ sectionem non admittere natura sua repugnante supra dixi. Secundi generis venditionis defensio non tam natura sui indiuisa, quàm seruitutes, vel factorum aliorum executio, quæ nuda esse facta tradidimus. Venditionis enim, quæ & ipsa facti est. l.consilio.de cur.fur. indiuisam esse naturam, lex apertè dicit. l.cum ex causa.de verbo.oblig.glo.d.l.cum ex. Sed hoc ex conditione, nisi defendas, prouenit. Alia ratione restitutionis obligatio ex deposito, aliove contractu, natura indiuidua est. l.si duo depo. quòd restitutionis effectus, seu actus restituendi, in partes pro indiuisa scindi non possit. argum. d.l.in executione. Quanquam restitutio numeratæ pecuniæ di2 uiditur. d.l.si duo. quòd diuisio eo casu in numerũ† cedat. arg. l.in stip.§.1.de verbo.obli.non in partes rei indiuisas. Sic restitutio hæreditatis, vel possessionis, quia ius continet, diuidi potest. Quo pacto operæ alioqui natura indiuisæ recipiunt diuisionem: vt & multa corpora sub generis appellatione in obligationem deducta: cum alioquin specierum partes semper indiuisæ debeantur. Et ideo si facta quælibet nuda sub speciali nomine in obligationem deducantur, indiuidua esse exemplo rerum corporalium lex voluit, quod per partes indiuisas præstari non possint. d.l.in executione. licèt in partes certas diuisasque secerni non sit difficile. Quibus de rebus infra opportu3 nius plura dicam. Ex voluntate† ergo contrahentium indiuidua sunt, de quibus actum videtur vt solida, non per partes petantur, soluanturque, quamuis sui natura in partes indiuisas distribui possint. l.reos.ff.de duob.re.d.l.in execut.§.pro parte. & §.seq. l.4.§.si is qui. eodem titu. Id fit vel expressim, vt cum nisi fundus præstetur, decem dari stipulamur. d.l.in execut.§.item.& l.5.eo.§.fina.l.tutor.§.Lucius.ff.de vsur.l.cui fundum. ff.de condi.& demonst. Quo casu si fundus totus non præstatur, ex conditione expressa in solidum decem debentur. Vel tacitè id actum videtur, vt non diuidatur solutio, d.§.si is qui. d.l.in exec.§.insolidum.d.l.cum ex causa. veluti, cum hominẽ incertum quis promittit, is in diuersis hominibus partes soluere non potest: hominem enim non partes hominum promisit. Quare & hæredes eius, licèt hominis partes, non certi, & eiusdem hominis, expressis verbis debeant, tamen id actum intelligitur, vt in eodem homine partes præstentur, ne non consequatur stipulator quod intendit. d.l.in executione. vnum scilicet quemlibet hominem, neve ex accidenti, aut ex persona hæredum promissori conditio obligationis immutetur, cũ omnis numerus hæredum, vt lex ait, in locum promissoris substituatur, & pro singulari persona habendus sit. l.2.§.ex his. de verborum obligat. l.cui fundus.de condi.& demonst. Sicut ediuerso si duobus conditio apposita sit, id actum videtur, vt diuidatur: & in duobus reis obligandis, id est actum, vt in singulis tota sit obligatio, licèt alioqui natura diuidi possit. l.eandem.ff.de duobus reis. Quorundam verò sententiam alioqui doctissimorum non probo, qui obligationem operis faciendi, ex præsumpta mente contrahentium duntaxat esse indiuiduam prodiderunt. Nam quoties pars diuisa expressa non est, vbique indiuisa debetur. l.in stipulationibus.de verbo. obliga. quæ in opere faciendo præstari non potest. d.l.in executione. vt supra attigi, & vberius infra explicabimus. Iam quæ natura diuidua

diuidua est, partim omnimodo diuiditur, vt cum stipulamur, promittimus: cum creditori, vel debitori hæredes existimus, cum denique petimus, soluimusque: qualis est stipulatio pecuniæ certæ, vel corporis. d. l. in execu. & l. si stipulatus. ff. de solu. Nam quod in pœna committenda hoc genus indiuiduum aiunt, parum rectè eloquuntur, cum non ipsa obligatio, quæ alioqui diuidua est, sed obligatio pœnalis eo casu diuisionem non recipiat: idque non sui natura, sed (vt dixi) ex voluntate cõtrahentis. Quinimmo pœnalis stipulatio indiuidua dicenda non est, quandoquidem pœna commissa in hæredes diuiduatur. l. 4. §. Cato. de verbor. obligat. qui defuncti loco habentur, sed in solidum, non pro parte committitur stipulatio. Aliud 4 † est enim obligationem in solidum committi, aliud singulos in solidum teneri. Illic omnes collectiuè, hic singuli totum stant: vt non superuacanea videatur obligationis diuisio, quã præter eam, de qua hic sermo, supra tradidi, aliam scilicet in solidum, aliam pro parte committi, atque ita passim iureconsulti loquuntur. l. 2. 3. & 4. & l. in execu. de verbo. obliga. l. hæredes. ff. fa. ercis. licet recentiores noue indiuiduam pœnam dixerint, quorum catachresin supra quodam tenus secutus sum. Partim obligatio sui natura diuidua, in soluendo duntaxat diuisionẽ refugit, vt generis obligatio, & alternatiua. d. l. in exec. Rursùsque sui natura indiuiduæ sunt, quædam per omnes gra-5 dus sectionem † non admittunt, vt stipulationes seruitutum, factorumque d. l. 2. d. l. in execu. & l. stipulationes non diuiduntur. aut alioqui de his contractæ obligationes, quæ acquiri, promitti, deberi, peti, solui, in hæredes transmitti per partes non possunt l. libertus de ope. lib. Quædam alioqui indiuiduæ, sola præstatione diuiduntur: vt cum aduersus hæredes venditoris ex causa euictionis agimus, quo casu omnes simul defendere debent: sed quodlibet deficiente, vnicuique pro parte incumbit eius qđ interfit solutio. d. l. in exec. §. in solidũ. l. cũ ex cã. eo. tit. Sed & quæ indiuiduæ sunt ex voluntate contrahentiũ, aliæ omnimodo indiuisæ sunt, vt duorum reorum promittendi obligatio. d. l. eand aliæ sola præstatione indiuisa, vt obligatio generis, & disiunctiua, quæ ob id solutione indiuiduæ sunt, quòd si pars admitteretur, pro re quam stipulam ur inuitis nobis alia solui posset, etiam si eadem præstari queat d. l. in exec. §. pro parte. Et hæc quidem nostra obligationum, & indiuiduarum est diuisio, quæ ab vno Domino Vlpiano accepta. d. l. 1. & d. l. in exec. aliqua ex parte innouata est, vt vnam perpetuam po 6 tius quam duplicem nostris relinquamus Bartol. † in tria genera diuisit. d. l. in exec. vt sit alia obligatio omnimodo indiuidua, alia in contrahendo, vel ab initio diuidua quidem, sed iam cõtracta indiuidua, alia sola præstatione indiuidua: itemque diuidua, alia omnimodo, excepta pęnę commissione, alia in solo contractu ineundo, vel quasi, alia in cæteris omnibus præter solutionem diuidua. Sed secundum genus vtriusque diuisionis Bartolus non satis exploratè perceptum, nec ex Quiritium iure probatum, imitatorum seruo pecori, sola auctoritate hactenus probauit. Tertij generis verò indiuiduæ, exemplum de obligatione quæ in restituendo consistit ab eo subiectum rationi non conuenit: vt taceam, quod nuper annotaui, falsum esse in pœna committenda obligationem esse indiuiduam, quam in solidum committi lex vbique ait, & vnam partem ab eo prætermissam, indiuiduam scilicet in cæteris in præstatione diuiduam. Sed quænam Bartolo, demum in contrahendo diuidua obligatio, in cæteris indiuidua? Rem tradendi obligatio sola? an & insulam faciendi, fossamque fodiendi, & similes obligationes? Quædam, inquit, facta rem respiciunt, quædam personas. Illa, si quid in re faciendum sit, vt fossa, vel insula, in obligationem veniunt pro parte diuisa, non item pro indiuisa: quòd si in re nihil fiat, sed de ipsa tradenda forte vel accipienda agatur, id etiam pro parte indiuisa in obligationem ad-7 ducitur. Cur igitur † dandi obligatio ab initio diuidi potest? Nihil. n. in re facit qui eam dat. Aut cur tradere magis quàm ædificare diuiduum, cum partes rei indiuisas nihilo magis in tradendo separare, quàm in ædificando possis? Iam insulam facere ideone factum est diuiduum, quòd in partes diuisas insula scindi queat? Cur non & vsum seruitutum diuiduum ait, qui temporibus, & mensuris in partes scilicet diuisas in iudicio communi diuidundo secernitur? l. arbor. ff. communi diuid. Cur vsus indiuisus, cum in idem iudicium venire manifesti iuris sit? l. item. eo. Quid tam temerarium, tamque indignum tanti viri grauitate, quàm eiusmodi axiomata, tam futili ratione, sine vlla dubitatione defendere? Ideo, inquit, factum diuiduum est tradere, quòd in solo nihil fiat, cum quid traditur: at econtrario ædificare indiuiduum, quod in solo ædificiũ fiat nihilominus stipulationem ædificandi ab initio diffinitiuam, inquit, quòd pro parte diuisa stipulari insulam fieri, possis. Tradere igitur cum purum factum intelligitur, neque possessionem, neque dominium continens. l. si rem tradi. de verbo. oblig. in partes indiuisas nihilo magis secernitur, quàm quod munire, ideo & factum esse † indiuiduum lex indistinctè voluit. d. l. stipulationes. Aedificare verò etsi in partes diuisas secernatur, 8

non statim obligatio, in quam deducitur, diuidua erit: quando a partibus eiusmodi obligationes diuiduæ nusquam in iure romano appellentur. l. ad certam. ff. de seruit. nisi cum diuisio ad ipsam obligationem, non ad id, quod in eam venit, refertur. Tunc. n. obligatio defuncti debitoris in hęredes trãsfundit diuisim per legem duodecim tabul. l. ea quæ. C. fami. ercis. vt diximus, sed res ipsa pro indiuisis partibus debetur. dicta l. in stipulationibus. Quod si neque in tradendo, neque in restituendo locum sibi vllum vendicat, facta esse diuidua, aut obligationes eorum diuisas ne dixeris. Quid? ideo ne stipulatio seruitutis diuidua, quòd ad certam partem fundi stipulari queas? dict. l. ad certam. At indiuiduam omnimodo eam ait 9 Bartolus. Quid? ob id operæ obligatio † diuiditur, quòd per partes diuisas promitti possit? at neque deberi pro parte, neque peti, neque solui, neque denique promitti posse lex inquit. l. libertus. de oper. liber. Quid? est operis obligatio diuisa, quòd in stipulatum pro parte diuisa veniat? at lex eam obligationem passim diuidi pernegat. dict. l. in execu. l. fideicom. de leg. 3. §. fina. Sed sanè demus hoc Bartolo. Contra legis consuetudinem loquitur, falsum non sentit. Illud nullo modo concedam, tradere, vel restituere, in partes indiuisas secerni. Nam cur magis tradere hominem, quàm prohibere, diuiduum? d. l. in exec §. quòd si. Vtrunque factum est nudum, l. in conuentio. §. fina. eo. vtrunque hominem respicit, vtrunque iuris intellectu in partes pro indiuiso secari, nulli bono fuerit. Cur enim tradere, cum nullum ius contineat, pro parte indiuisa possis, prohibere non possis? Sensu id deprehenditur, inquit, Immo ne intellectu quidem. Quo enim pacto traditio, quæ corpore fit, non solo animo, ut dominij translatio. l. Mæuius. de legatis 2. in partes illas, quas sola mens videt, atque seiungit, diuidetur, & non diuidetur prohibitio? cum præsertim & hęc corpore fiat, eiusdemque sit cum traditione conditionis per omnia? Sed nullo rationis momento persuasi, Bartoli imitatores nobis respondeant, ipse dixit. Nos ad nostram diuisionem reuertamur, quam a capite rursus exordiens, breuissimè meis perstringam. Omnis obligatio aut 10 diuidua † est, in quam res diuisionem in partes indiuisas recipientes deductæ sunt, quęque ipsa per partes diuisas in obligatis inest. d. l. ea q. C. fami. ercisc. vt in creditorib. diuidua actio, aut est indiuidua, quæ res continet indiuisas, totaque est in singulis. dict. l. eandem. de duobus reis. Diuidua quæ est, partim sui natura recipit sectionem, partim ex contrahentium consensu. Illa partim omnimodo diuidua est, partim præstatione sola excepta, quòd nisi solidum præstetur, liberatio non contingat. Quanquam cominus rem intuenti solutio diuidatur quidem, sed in solidum res eadem, uel ab vno, vel ab omnibus præstanda est. l. 2 § ex his. de verborum obligat. Hæc ex consensu, scilicet diuidua, nunc expressim voluntate contrahentium diuiditur, vt cum id actum est: nunc tacitè id actum intelligitur. l. reos. ff. de duobus reis. Quæ verò est indiuidua, sui natura similiter refugit diuisionem, aut voluntate contrahentium. Illa partim omnimodo indiuisa, contrahendo, debendo, transmittendo in hæredes, petendo, soluendo, partim sola præstatione diuiditur, alioqui per omnes sui gradus indiuisa d. l. in execu. §. in solidum. Hic resistere paulisper, & Linceus hanc speciem inspice, videbiturque tibi om-11 nimodo indiuisa. Nam factum, idest, † defensio venditionis, non nisi in solidum præstari potest. d. l. cum ex causa. de verb. oblig. licet quod interest, sectionem præstationis recipiat: & hoc Vlpianus sensit, vt infra dicam copiosius: & hæc consensu indiuidua dici potest. Quæ cõsensu est indiuisa, alia expresso, alia tacito, ut de diuidua diximus. Quæ omnia sequens figura sub vno aspectu subijciet.

- Obligatio
  - Diuidua
    - Sui natura
      - Omnimodo
        - Iuris,
        - Facti,
        - Quantitatis,
        - Corporis.
      - Præstatione excepta
        - Generis.
        - Alternatiua.
    - cõsensu
      - Expresso,
      - Tacito.
  - Indiuidua
    - Natura
      - Omnimodo
        - Iuris,
        - Facti.
      - Præstatione excepta.
    - cõsensu
      - Expresso
      - Tacito.

LIBER

LIBER SECVNDVS.

Quatuor reru͂ gn͂a in obligatione͂ sui natura & omnimodo diuiduam venire: quæ res in iure consistant, & quo id sensu accipiendum ex ijs, quæ diuidantur, quæ non diuidantur, & q̄ eius rei ratio, partis appellatione indiuisam contineri cum de obligatione agitur: indiuidua in partes diuisas secerni, & venire in iudicia diuisoria: ipsum obligationis ius in partes diuisas partiri: & hæc omnia ex veteribus consultis breuiter probata, quæ pluribus verbis infra. Cap. I.

SVMMARIVM.

1 *Obligatio omnimodo diuidua quos rerum genera comprehendat.*
2 *Quæ in iure consistant.*
3 *Mathematici sola spectatione cum contenti sint an actionem contemnant.*
4 *Petitione hæreditatis consequi an possumus id, quod iudicio familiæ erciscundæ consequimur.*
5 *Vsusfructus an ab initio pro parte indiuisa vel diuisa constitui possit.*
6 *Dominium an plures in vno fundo obtineant.*
7 *Seruitutum non ea natura est, vt quis aliquid faciat sed vt patiatur.*
8 *Vsus an solum nudum vtendi actum habeat.*
9 *Ius in corporibus diuersum.*
10 *Vsus an sine fructu esse possit.*
11 *Pars vsus an legari possit.*
12 *Vsus an seruitutum temporibus secerni queat.*
13 *Diuisio tutelæ an semper sit iuris.*
14 *Species quomodo inter dominos & hæredes diuidatur.*
15 *Seruitutes omnes præter vsumfructum indiuiduas esse constat.*

ADHVC instituti nostri partes ita tractasse videmur, vt maior continuatio, seriesque rerum adhibita sit, quàm miscellanea, confusaque apud alios quæstionum tractatio ferrè videbatur Quod etsi nobis methodum etiam hanc ex industria occultantibus intellectum iri a nostris non dubitabam; tamen quia ex ijs qui nos in hoc legent, vt reprehendant, quidam nimis indociles, tardiq; sunt, admonendi fuerunt sępius exordijs, ac rerum descriptionibus, vt alia nexa, & omnes inter se aptè, & colligatè disputentur. Atque hæc quidem de dispositione: ad iudicium quod attinet, quæ sequuntur mihi dicere paranti, lubet exclamare vt Plautus in Synephebis, Pro Deum popularium omnium adolescentium clamo, postulo, obsecro, oro, ploro, atque imploro fidem: non leuissima de re, vt quæritur ille fieri in ciuitate facinora capitalia, ab amico amante argētum accipere meretrix non vult: sed vt adsint, cognoscant, animaduertant, vtru͂ a Bartolo, an ab iuris auctoribus quæstiones lucem desiderantes explicari, atque illustrari malint. Nam senes indignum existimabunt a prę iudicata opinione, quam hactenus probarunt, si vllis rationibus abducere velim, & ego vt omni me inuidia liberem, ponam in hac parte sæpius integras veterum sententias, vt ex illis potius quàm ex me hæc iuuentus accipere videatur. Quibus, si quid de meo, quod vel adiunctum videatur, vel lumen, infundens, addidero, tantisper sequetur, dum vel 1 lex, vel melior cuiuslibet ratio aliud suaserit. Et quoniam † diuiduam omnimodo sui naturæ obligationem quatuor rerum genera comprehendere possumus, de his ordine dicam: nempè de iure, facto, quantitate, corpore. l. vbi autem. ff. de verbo. 2 oblig. In iure † igitur consistunt hæreditas, vsusfructus, vsus, habitatio, obligatio, & seruitutes prædiorum, quę iura eorumdem appellantur. Et hæc ferè eodem in loco lex ad ius refert. l. 1. ff. de rerum diui. instit. de reb. corp. Sunt & alia pleraque incorporalia, quæ in iure, id est in æquitate quadam, quam leges tuentur, & ante interpretatus sum, esse dicuntur varijs in locis, vt dominium, l. Mæuius. de leg. 2. l. si quis vi. ff. de acquirē. poss. bonorum possessio, l. 3 de bon. poss. iurisdictio, l. morę de iurisdict. omn. iudic. patria potestas. §. 1. Institu. de patr. potest & similia, quæ nec corpora sunt, neque quantitates, neque facta. Sunt & quædam quæ iuris aliquid, & facti habere lex dicit, vt possessio. l. 1. §. 1. de acquiren. possess. vacuæ possessionis traditio. l. in conuentio. §. fina. de verborum obligatio. Proinde ex his quæ iuris sunt, quædam continent corpora, vel quantitates, vt hæreditas, vsusfructus, obligatio, dict. l. 1. de rerum diui. dominium quoque d. l. Mæuius. bonorum possessio, & si qua sunt alia eiusmodi, iure communi, vel lege aliqua municipali comprehensa. Et hæc iura ideo diuisionem admittunt in partes indiuisas, quod fundus, fructus, pecunia numerata, & id genus aliqua quæ continent, sectionem recipiant. l. 2. §. 1. de verbo. obligatio. Quare & ipsa obligatio eorum iurium per partes diuisas ab initio quæri potest, & in hæredes per partes transfundi. l. ea quæ. C. famil. erciscun. l. hæredes. ff. eodem. & ex ea pro parte pro indiuiso iuris agi, deberi, & solui potest. l. in executione. de verborum obligatione. Idque sui natura. Nam non solum vi mentis hæc diuisio fit, sed & ad actionem aliquam vtilem vitæ referri potest. Sic enim natura quid, fieri lex dicit, quæ ad scientiam practicam. l. 1. ff. de insti. 3 non ad speculatiuam pertinet, cum alioqui physicus, & † mathematicus, sola spectatione contenti, actionem contemnant. Quæ si ita sese habent, obligationes talia iura continentes, sui natura, atque omnimodo diuiduæ erunt. Vt autem ita esse appareat, ipsos legum auctores audiamus. Non possumus, inquit Iulianus. l. non possumus. ff. si pars hæred. pe. consequi per hære 4 ditatis † petitionem id, quod familiæ erciscundæ iudicio consequimur, vt a communione discedamus: cum ad officium iudicis nihil amplius pertinet, quàm vt partem hæreditatis pro indiuiso mihi restitui iubeat. Papinianus quoque de vsufructu. 5 Vsufructus, † inquit. l. 5. ff. de vsufruct. ab initio pro parte indiuisa vel diuisa constitui, & legitimo tempore similiter amitti, eademque ratione per legem falcidiam minui potest: Reo quoque promittendi defuncto, in partes hæreditarias vsusfructus obligatio diuiditur: & si ex communi prædio debeatur, vno ex socijs defendente, pro parte defendentis fiet restitutio. Caius item de possessoria hæreditatis petitione. l. 2. per quam, inquit, hæreditatis petitionem tantum consequitur bonorum possessor, quantum superioribus ciuilibus actionibus hęres consequi potest. Papinianus de legatis. l. Męuius. de lega. 2. Nanque plu6 res † in vno fundo dominium iuris intellectu, non diuisione corporis obtinent. Marcellus de acquirenda possessione, Si quis, ait, fundum emerit, cuius particulam sciebat esse alienā, Iulianus ait, si pro diuiso sciat esse alienam, posse cum reliquas partes longa possessione capere: sed & si pro indiuiso sciat esse alienam, licèt ignoret quis sit locus, æque eum capere posse. Paulus & Iustinianus, nec ad rem, inquiunt. l. 2. de re. di insti. de reb. cor. pertinet, quòd in hæreditate res corporales continentur: & nam & fructus, qui ex fundo percipiuntur, corporales sunt, & id quod ex obligatione nobis debetur, plerunque corporale est, vt fundus, homo, pecunia. Et rursus Paulus de stipulationibus. l. 2. de verb. oblig. Et harum omnium quædam partium præstationem recipiunt, veluti cum decem dari stipulamur, quædam non recipiunt, vt in ijs, quæ natura diuisionem non admittunt. Quædam partis quidem præstationem natura sui recipiunt, sed nisi tota dentur, stipulationi satis non fit: veluti cum hominem generaliter stipulor, vel lancem, vel quodlibet aliud vas. Pomponius de seruitutibus. l. quoties. 1. de ser7 uit. Seruitutum non ea natura est, † vt aliquid faciat quis, sed vt patiatur, aut non faciat aliquid. Possem plura eodem pertinentia nullo negotio memorare. Sed satis sit locorum admonuisse nostros, quibus, & quæ proposui confirmantur, & vnde plura ipsi argumenta eruere possint, si modo sagaciter, vt dicitur, latentem feram, instar canis venatici odorent. Quædam sunt iura, quæ neque corpora, neque quantitates, neque facta, quæ diuisionem recipere possint, sed facta quædam nuda, quæ pro parte indiuisa expediri nequeunt, continent. Etenim vsusfructus cu͂ 8 ius sit, fructus, qui corporales sunt, continet: Vsus † solum nudum vtendi actum habet. l. 1. ff de vsu & habit. sicut & habitatiò, qui vsus quidam est ædium. l. 2. eod. Hæreditas, & dominium fundos, & lances in se complectuntur: at via, iter, actus solum vsum, actumve eundi, ambulandi, agendi iumentum, vehiculumve, & id genus actionem vtilem vitæ continent, l. 2. de seruitu. rusti. quæ pro parte indiuisa, vt corpore non expeditur. d. l. Mæuius. l. seruus commu. ff. de stipu. seru. ita solo intellectu in eiusmodi partes secerni, nullam nobis vtilitatem potest adferre: Ideoque lex eo respectans vt nihil, quod vsui non sit, disponere videatur, sui natura eiusmodi iura indiuidua dixit, quod eorum vsus, cuius gratia sunt, non possit diuidi in partes indiuisas. d. l. 2. de verborum obliga. l. viæ. de 9 seruit. Diuersum † est in corporibus ius, quæ etsi in illas indiuisas partes, solo iuris intellectu diuidi possint, d. l. Mæuius. & d. l. seruus. ea tamen diuisio communis fructum parit, quæ in factis nudis dum fiunt euanescentibus. l. 1. ff. de oper. seru. nulla, ne intelligi quidem potest. Iurisdictio quóque facti, & tutela actionem quandam, administrationemque continent, quæ in parteis indiuisas secari non potest, licèt iurisdictionis iuris fructus recipiant sectionem. l. inter. ff. de admin. tuto. vbi Bartol. & l. fina. soluto matrimon. Idem de cęteris seruitutibus pręd iorum vrbanorum, rusticorumque, quod dè quibusdam exempli causa a me dictum est, intelligi volo, quarum omnium fructus omnis in vsu. d. l. viæ. factoque nullum ius continente, quod nudum lex vocat. d. l in conuentio. consistit. Hic locus, nisi fallor, breuiter, & dilucidè a nobis est expositus: id reliquum est, vt legum auctoritate eum comprobemus. Caius igitur de vsu. l. 2. ff. de vsu & habi. Et constituitur 10 etiam nudus vsus, † idest, sine fructu. Vlpianus de eodem. l. si habitatio. ff. eod. Si habitatio legetur, an perinde sit atque si vsus, quæritur: Et effectu quidem idem penè esse legatum vsus, & habitationis, & Papinian. consensit Paulus sub eo11 dem tractatu. i. vsus. c. Vsus † pars legari non potest: nam frui quidem pro parte possumus, vti pro parte non possumus. Pompon. de seruitutibus: Viæ, inquit, Itineris, Actus, Aquæductus pars in stipulationem deduci non potest: quia eorum vsus indiuisus est. Et ideo si stipulator de-

cesserit pluribus heredibus relictis, singuli in solidum viam petunt: & si promissor decesserit pluribus hæredibus relictis, a singulis hæredibus solida petitio est. Caius item de partibus indiuisis, Pomponij sententiam accipi oportere ostendit in eodem

12 loco. l. via e. Vsus, inquit, seruitutum † temporibus secerni potest. & Paulus sub titulo communi diuidundo, de aquæductu l. arbor. § iudex. Igitur in huiusmodi speciebus etiam in communi diuidundo iudicium venit, vt præfinita iura temporibus, aut mensura diuidantur. Vlpianus de stipulationibus l. stipulationes. de verb. obl. Stipulationes non diuiduntur earum rerum, quæ diuisionem non recipiunt, veluti viæ, itineris, actus, aquæductus, cæterarumque seruitutum. Papinianus de administratione tu-

13 torum l. in. et tutores. Nam diuisio † tutelæ, quæ non iuris, sed iurisdictionis est, id est, non ipso iure, sed ab eo qui præest iurisdictioni diuiditur, modum administrationis facit: intelligique non ipsi iam ius in partes indiuisas inter tutores, sed solam administrationem in partes diuisas fecerit, vt Pomponius vsum servitutum. d. l. via vel, non ipso iure, sed a iudice diuidi, vt dixi. Illud enim & si sæpe a nobis dictum, tamen sæpius dicendum est, quoties de diuisione iuris, de partibus, de communione rei lex loquitur, partes indiuisas, nisi aliud expressum sit, significari. l. locus. de acquir. poss. Vlpianus de operis libertorum. l. libertus. Neque promitti, inquit, neque solui, neque deberi, neque peti pro parte poterit opera. Paulus. d. l. vsus. Vsus pars legari non potest. Pomponius. d. l. viæ. Viæ pars in stipulationem deduci non potest. Vlpianus rursus de solutionibus. l. si stipulatus. Qui Stichum debet, parte Stichi data liberabitur. Iulianus de verbo-

14 rum obligationibus. l. in stipulationibus. Cum species † stipulamur, necesse est inter dominos, & inter hæredes ita diuidi stipulationem, vt partes corporum cuique debeantur. Sed quid ego Soli lumen addo? Pleni sunt tituli, quibus de parte hæreditatis, de Institutione hæredum, de Legatis, de Familia diuidenda, de Communi diuidundo, de Stipulationibus tractatur, in quibus omnibus pars simpliciter appellatur ea, quæ in communione est indiuisa. Sicut econtrario cum de partibus diuisis, de diuisione corporum agitur, pars certa diuisaque exprimi solet. l. locus. l. si quis. de acquir. pos. l. emptor. pro empto nisi ex diuerso argumento, vt in Communis, & Familiæ titulis, intelligi possit. l. 2. fam. erciscl. & com. diui. Obiectuandum & hoc quoque erit, certam partem de diuisa tamen accipi, cum ad indiuisum respicit, alioqui ad incertam omnino, nec aliquotam, vt, quod in illo fundo habeo, cum e regione respectat, indiuisa etiam certa dicitur. l. ad certum. ff. de ser. l. locus. de acquir. poss.

15 Constat igitur † ex veterum responsis, seruitutes omnes, præter vsumfructum. l. 1. § si vsus. ad legem falcid. adeo indiuiduas esse, quod solum vsum contineant, qui in partes indiuisas scindi non potest. d. l. viæ. argum. d. l. in executione. quod de alijs quæ similiter in iure consistunt, & nudam actionem ad vitam pertinentem duntaxat complectuntur, est probatum. d. l. inter. de administrato. Contra Vsusfructus, Hæreditas, Dominium, & cætera iura quæ diuiduum quippiam in se habent, diuisionem ob id recipiunt, quod illa, quæ continent, diuidantur. d. l. 2. de verbo oblig. Quapropter vbi obligationes de illis indiuiduæ, ita de his contractæ, diuiduæ cognoscuntur. d. l. stipulationes. Simul illud obseruatum est, ea iura quæ alioqui indiuidua sunt, in partes pro diuiso secerni. & in iudicia diuisoria. d. l. via. de ser. l. arbor. commu. diui. & denique pro parte obligationem contrahi cum simpliciter dicitur, partem indiuisam rei in eam deductæ accipiendam. d. l. locus. licet ipsum obligationis ius in partes diuisas secetur. d. l. cad. C. famil. ercisc. Sed tamen quia noue a nobis disputari intelligo, & quamplurimos fore qui contradicent, rem altius paulo repetens, & nostram pluribus verbis sententiam explicabo, & contrariam refellam.

Bartoli, aliorumque ratio, cur seruitutes indiuisæ sint, confutata, & alia reddita ex lege: easdem in partes pro diuiso secerni: non esse animæ hominis similes: retineri pro parte indiuisa vel sua vel prædij: ratio reddita, cur pro parte retentæ non possit remitti, cur res sua nemini seruiat, & quo pacto id intelligendum, atque inibi Bartolus reprehensus, noua ratio, cur prædijs communicatis retineatur seruitus, redemptis in commune non item.

SVMMARIVM

1 *Ratio quare seruitus indiuidua sit.*
2 *Seruitutes an in partes indiuisas secerni possint.*
3 *Bartoli opinionis confutatio.*
4 *Seruitus an per partem non seruitutis sed prædij retineri possit.*
5 *Seruitus retenta pro parte an possit ab altero alteri remitti.*
6 *Ratio quare res sua nemini seruiat.*
7 *Honor parentibus debetur.*
8 *Nemo iure seruitutis in re communi facere aut prohibere potest.*
9 *Ratio quare non idem ius constituatur in communicatis prædijs quod in alijs.*
10 *Seruitus an per communem commeare debeatur.*
11 *Aequitas paria iura paribus in causis desiderat.*

IGITVR Bartoli, aliorumque ratio iureconsultorum veterum responsis minime omnium conuenit, ideo seruitutes indiuisas esse, quod pro parte prædij pro indiuiso non acquirantur. Illud enim ex iureconsulti ratione sequitur, quod cum nisi in solidum vti quis non possit, & vsus indiuisus sit, l. viæ. ff. de ser. pro parte domini acquirere seruitutem sibi nemo possit. l. pro parte. eo. Quamuis illud dici possit, a consequenti argumentum duci. Nam si seruitus diuidua detur, necesse est & illud confiteri, pro parte prædij indiuisa acquiri: Atqui hoc non est, igitur neque illud. Sed hoc genere demum vtimur, cum id quod consequitur nobis est notius. Quod in præsenti specie dici non potest, sed e diuerso res omnino sese habere probatur. Alterum enim velut euidens Pomponius pro ratione protulit, alterum vulgo esse traditum ait Modestinus: quod cur ita sit & ambigi potest, & Pomponij ratione confirmari.

1 Seruitus † igitur ea ratione indiuidua est, qua supra dixi, quod eius vsus indiuisus sit. d. l. viæ. quod ita est accipiendum, vt ire, agere, aquam ducere, ambulare, per partes pro indiuiso non possimus. Nam pro diuiso seruitutum vsus in partes secernitur, vt auctor est Caius, quod temporibus aut mensuris diuidi lex non semel vocat. l. via. eod. l. arbor. § iudex. comm. diuidu. Sed & nunc aquam, nunc ius temporibus diuidi lex ait. l. Lucio. & l. seq. de aqua quot. d. l. arbor. quod ius quodam modo diuidatur, cum eius vsus recipit sectionem, vt non sine tropo locuti iureconsulti videantur. Non absimilis est figura, cum mensuris iura diuidi lex dicit, quod res ipsa seruituti coniuncta, vt aqua, per partes diuisas scindatur: vt sui argumentis facere satis mihi non videantur, qui ita sese his angustijs expediunt, ipsa iura ipsasque seruitutes diuidi pernegantes, ipsam rei commoditatem in partes secari confitentes. Barto. l. stipulatio. non da. ff. de verb. oblig. Quid? ideone diuidua obligatio seruitutis, quod ipsa seruitus, vt potest, in familiæ, aut communis iudicium venit? In partes igitur diuisas seruitutes secernuntur, in

2 † partes indiuisas nullo modo, quæ solæ ex obligationibus diuiduis deberi possunt. l. locus. ff. de acquir. possess. Quapropter cum ad certam diuisamque partem fundi seruitus constituitur, vel constituta remittitur. l. ad certam. ff. de ser. per partes pro diuiso id fieri recte dixeris. Nam cum via per totum agrum sit seruitus. l. certi. ff. de ser. rust. si remittatur certo loco, per partem certam retinebitur, & mensura diuidetur, quemadmodum tempore diuiditur cum plures certis dierum interuallis

3 vtuntur. d. l. arbor. Vnde † Bartoli commentum non probo, seruitutem in partes pro diuiso sectionem admittere negantis, quod animæ hominis persimilis sit, tota scilicet in corpore, totaque in vna qualibet corporis parte. l. si via. ff. de ser. rust. ibi Barto. Nec me vel tantillum mouent Pauli, Iabolenique responsa, quorum alter quæcunque seruitus prædio debetur, cum omnibus eius partibus deberi dixit. d. l. si via. alter, si totus ager seruiat, omnes eius glebas seruitutem quoque subiectas esse. d. l. certo. Etenim seruitus partes quidem habet, per prædium diffusas totum, quæ eiusdem sunt generis, quas Greci [illegible] vocant: ideo quæcunque debetur prædio, omnibus partibus diuisis eius debetur, non tota, sed tamen eadem: vt si via debeatur toti, & partibus via: si iter, iter: idem de partibus indiuisis quodam modo dicendum censeo, vt via quibusuis debeatur, non tamen ita tota, vt alios alij e dominis excludant, sed vt singuli in solidum eundi ius habeant. d. l. si via. Sicut enim pars ligni non pro parte lignum est, sed in totum, vel in solidum, non tamen totum lignum, ita seruitus quæ in parte est prædij, in solidum seruitus est, non pro parte seruitus, non tamen tota seruitus. Quare si vnus ex socijs stipuletur iter ad communem fundum, inutilis ea stipulatio est, inquit Paulus. d. l. si vnus. ff. de ser. rust. quia nec ei dare potest: sed si omnes stipulentur, siue communis seruus, singuli ex socijs sibi dari oportere petere possunt, quia ita dari eis potest. Ab initio enim stipulari prædio seruitutem non potest, nisi qui dominus eius sit. l. fi. ff. com. præd. § adeo. instit. de seruit. ne alij stipulando acquirat. l. stipulatio ista. § alteri. de verb. obl. & si duo domini sint, vtrumque stipulari oportet, quod alter sine altero suæ parti acquirere partem non possit (prædio enim, non personæ, quæritur) l. vnus. de ser. rust. nec toti acquirere totam. (Sic enim socio quæreret.) Sed vbi tam in obligationem venit, vtrique datur, quod non nisi in solidum vti liceat. d. l. viæ. quamuis ius seruitutis in toto sit prædio, totum, & partes in partibus. d. l. vnus. l. vt pomum. de ser. l. si quis ædes. de ser. vrb. Deinde vsus seruitutis in diuersis partib. fundi idem esse potest, quod de anima a Philosophis est in contrario latere agitatum, eundem scilicet vsum animæ non esse in toto corpore, sed diuersis officijs sedes diuersas natura attributas. Quid quod anima omnimodo indiuidua sit, seruitus, & si non pro indiuiso, in partes tamen pro diuiso, vt dixi, secernitur? Quid quod seruitus quia pro parte retineatur, vt ait Paulus, licet ab initio pro parte acquiri non possit. d. l. vnus. Quod de anima nemo tamquam mentis vnquam dixerit.

dixerit. Et hæc in schola defendi, quamuis Bartolus & plerique 4 omnes, per partem, † non seruitutis, sed prædij retineri seruitutem existiment. Neque ego sum tam iniquus ingenij alieni æstimator, vt Bartoli sententiam in totum damnem, est enim probabilis: maximè quòd quibus locis per partes retineri dicitur seruitus, de communicatis prædijs lex vtique mentionem faciat. l. vt pomum. de ser. l. si quis ædes. de ser. vrb. l. vnus. de ser. rust. quodque alibi lex pro parte dominij seruitutem non acquiri tradat. l. pro parte. de seruit. vt sit responsorum consentientium hic sensus: Pro parte dominij communicati seruitutem retineri, licèt ab initio pro parte acquiri dominij non potuit. 5 Illud mirabitur aliquis, quòd pro † parte retenta seruitus remitti ab alteri non possit, cum vnusquisq; sociorum solus sit, cui debeatur. d. l. vnus. Nam si singuli singulorum prædiorum domini sint, liberum fuerit remittere seruitutem, vt imponere. l. seruitutes prædiorum. §. seruitus. ff. de serui. Et lex rationem reddit, quòd prædio, non personæ seruitus principaliter debeatur. d. l. vnus. Vt enim acquirere alter è dominis non potest solus, quòd seruitus prædio acquiratur; ne hoc pacto alij acquirat. d. §. alteri. ita remittere non possunt singuli, ne toti prædio libertatem alter acquirat, alter remittat toti prædio debitam seruitutem. argumen. l. fina. commu. præd. pro parte vterque dominus. & hoc supra attigimus. Sed quo pacto res sibi sua seruit? l. in re com ff. de seruit. vrba. Et ita interpretantur, vt quæ insolidum sit cuiusque, ea res nemini seruiat: quæ pro parte sit, seruire possit: Id quod alibi confutaui. Rem enim suam eo loco Paulus vocat, quæ communis sit. Dominium igitur non esse seruitutem Paulus significat, & qua ratione sua sit res cuiusque, ei seruire negat, licèt alioqui seruire possit pro parte aliena, si prius imposita sit quàm communicetur, vt idem alibi respondit. l. si quis ædes. de seruit. vrba. Sed 6 cur † res sua nemini seruit, quatenus sua est? Nimirum quòd seruitus, qua de loquitur Paulus, notio quædam sit in iure, vt diximus, consistens, a dominio, & re separata: vti frui. ff. si vsufruct. pet. licèt generali significatione seruitutis ad dominium relatæ res nostra etiam maximè omnium nobis seruiat, quo pacto ad potestatem naturalem, vel ciuilem cum refertur, 7 vxores mariti, filij parentibus † seruire dicuntur. l. pronuntiatio. ff. de verbo. significat. Vnde & illa distinctio, quæ vulgo tradit, cũ seruitutes alias formales, alias causales appellant. l. 3. ff. de vsufru. deriuata est: quæ commodioribus verbis ita exponi potest, vt alia seruitus vrbana, rustica, vel personalis, alia iure, vel ex causa proprietatis dicatur ad nos pertinere. l. si cum testa. ff. de excep. rei iudi. quæ quàm aptè, quamque significanter causalis vocetur, ij qui verborum architecti fuere, viderint. Cur enim quæ forma est a proprietate separata; & ipsa causalis non dicitur, cum præsertim ex alia causa quàm proprietatis competat? d. l. si cum. nisi forte & hic, ipse dixit, respondeas. Neque nos de nominibus, vt Fabius inquit, anxij simus, cum res ipsæ sunt manifestæ, sed hanc interpretum infantiam tenebras pro luce expositionis, legi plerunque insudisse, contenderim. Sed ad inceptum redeuntes, rationem summatim nostris relinquamus, cur seruitus pro parte indiuisa non acquiratur, aut imponatur, acquisita tamen impositave per partem retineatur, non remittatur per partem pro indiuiso. Seruitus igitur ab initio non nisi a persona acquiri, aut imponi potest. l. via. ff. de serui. §. fina. institu. cod. titu. id quod eatenus facit, quatenus aut e re sua est. d. l. stipulatio ista. de verborum oblig. §. quòd si quis. institu. de inut. stip. aut onerare fundum potest. l. fina. ff. commu. præd. Prò ea autem parte quam in fundo quis habet, vsum seruitutis natura indiuisum. d. l. viæ. non acquirit, imponitve. d. l. pro parte. de seruit. Quare ne alij quoque acquirat aut oneret socij partem, nihil agere stipulando, imponendoque, lege rogatum est. Contra verò acquisita iam, impositave seruitus, in manu personæ esse desijt, & prædij esse magis, quàm personæ cœpit. l. vnus. de seruit. rusti. vt iam per alienationem fundi pro parte, vel seruitutis remissionem, semel quæsita non extinguatur (fundi enim totius est quodammodo, nõ personæ, in cuius dominio pars eius est) nec altera parte ad eundem dominum reuertente, de integro imponenda sit eadem ratione. Quanquam diuerso iure vtimur, si prædium seruiens, dominansque eiusdem esse cœperint. l. si quis ædes. de serui. vrba. quo casu de re in solidum sua, suique fundi, disponere pro arbitrio quid vetat? At & hic quoque, inquis, seruitus est fundi, nõ personæ. Est sanè. Sed fundus insolidum eiusdem est personæ, quæ sibi remittendo incommodat: cum alioqui dominus pro parte, alij quoque pro parte altera domino, si remiserit, incommodare possit. Itaque communicato prædio seruiente, vel dominante, aut vtroque, seruitus quidem pro parte indiuisa retinebitur, siue seruitutis, siue fundi malis. l. vt pomum. de ser. l. vnus. de serui. rust. & d. l. si quis ædes. vsus tamẽ solidus erit, partim iure seruitutis, partim proprietatis. Quod si rursus fundus desinat esse communis, iure seruitutis in solidum vtemur: non aliter atque partim iure proprietatis, partim vsusfructus vti frui possis. argu. l. si cum. ff. 8 de exc. rei iu Ideoque † in re communi nemo iure seruitutis quid facere, aut prohibere potest, vt lex ait. l. in re com ff. de ser. vrb. quòd res sua, quatenus sua est, nemini seruiat, quamuis ex alia causa seruire possit. Vnde & illud colligitur, quod ait lex. l. 2. de verb. oob. g. seruitutes non recipere diuisionem, ad acquisitionem, impositionem, vel remissionem earum referri oportere, quandoquidem acquisitę pro parte retineantur: Nisi malis per partes fundi, non seruitutis, vt dixi, retineri, quod reluctante Accursio Bartolus respondit. Bar. l. stipulationes non di. ff. de verb. oblig. At cur in casu Iuliani. l. si communi. ff. de ser ui. rusti. redempto in commune prædio seruiente, seruitus extinguitur? Quia, inquit, vtriusque domini par ius in vtroque prædio esse incipit, vt perinde sit atque si dominus prædij do9 minantis seruientem fundum solus redemerit. Cur non † & in cõmunicatis prædijs idem ius cõstituitur? Nam & in his idẽ ius vtriusque esse incipit. Curve communicato vtroque prædio, vel alterutro seruitus retinetur, redempto alterutro, vel vtroque extinguitur? l. vnus. & d. l. si communi. de seruit. rusti. Et hoc differentiæ annotari potest, quòd ex communicatum prædium respectu eiusdem personæ manet alienum, redemptum desinit respectu venditoris alienum esse, & eorum esse incipit, quorum erat alterum prædiũ. In illa enim specie alienum in totum, incipit esse alienum pro parte, pro qua seruitus retineri potest: in hac alienum in totum respectu redimentiũ, incipit suum esse, quamuis alienum maneat respectu alterius pro parte. Dicam si potero apertius. Communicatum manet in ea causa, in qua fuit, pro parte, id est, in dominio alterutrius ex communicantibus manet: redemptum verò prædiũ desinit omnino In eadem causa esse, id est, in dominio eius cuius fuerat. Iam cum ex qua causa cõmunicatum alterutrius fuit, seruire potuit, eandemque retineat pro parte, per partem seruitus retinetur. E diuerso redemptum, qua ex causa potuit seruire, quòd scilicet tertij esset, eandem omnimodo mutauit, & in totum dominium eius ad alios ita est translatum, vt par vtriusque dominij ius in vtroque prædio esse incipiat: quæ ratio ita accipi debet, vt quantum iuris habuerint prius vno, nũc habeant in altero prædio. Quod in communicatis prædijs dici non potest, quorum singula prius singulorum fuere: Nisi malis hanc Iuliani rationem ex materia subiecta ad casum redemptionis coarctare. Nam & paulò post, hanc quoque rationem reddit, d. l. si communi. proprio fundo per communem seruitutem deberi posse, ideo redempto prædio in commu10 ne, seruitutem manere: vnde a contrario colligere licet, † communi per communem non deberi, quod nisi restrinxeris ex subiecto argumento, falsum esse in ijs, quæ communicantur, satis iam superque cõstat. d. l. vnus. Habes iam paulò subtilius, exploratiusque disputatum, cur aliud ius in communicatione quàm in redemptione prædiorum sit. In notis meis de seruitutibus, satis habui differentiam notasse, & laudasse Accursium cuiusdam ratiunculæ auctorem, quòd longiorem tractatum scholia ferre non possent. Erunt qui nihil referre dicent, cur quidque ab antiquis constitutum sit, modo quid sit constitutum satis nobis cognitum sit. Quorum ego sententiam equidem probarem, si omnes casus legibus essent comprehensi, qui quandoque contingunt. l. non possunt. ff. de legibus. & l. 11 neque leges. Iam cum † paribus in causis paria iura desideret æquitas, sępeque ea, quæ consuluntur, vel iudicantur ex ratione sola deprehendentur, hæc cum primis in omni quæstione indaganda est: vt ad certum ius demum respiciat Iureconsultus, non omnium, quæ maiores sanxerunt, rationem quærendam respondens. l. non omnium. & l. seq. & l. minimè. ff. eo. Dubium enim, vt Fabius inquit, æquitatis regula examinandum est. Ex superioribus perspicuum erit, quo sensu aliquot e nostris pronuntiatis nuper in schola nostra posuimus, 1. 2. 3. 4. 5. 28. 29. 30. 44. 45. 46. 47. Quæ & infra fortè propter rerum connexionem quibusdam in locis attingentur.

Improbatæ aliorum rationes, cur solus vsusfructus inter seruitutes nominatus diuiduus, atque inibi vera ratio ex iure Quiritum reddita: duo factorum genera declarata: regula prodita certissima de factis diuiduis & indiuiduis: summatim cõprehensum quę iura diuisionem recipiant, aut secus quędam, quæ aduersari regulæ superiori videbantur, submota. Cap. iij.

SVMMARIVM.

1 *Seruitutes personales quot sint.*
2 *Vsusfructus an solum inter seruitutes diuisionem recipiat.*
3 *Vsusfructus quare diuidatur.*
4 *Vsus pars quare legari non possit.*
5 *Ratio quare frui & vti pro parte possimus.*
6 *Indiuidua quæ meritò dicantur.*
7 *Vsusfructus quid contineat.*
8 *Differentiæ quid sit inter vsumfructum & operas serui.*

Quanquam & illud dici potest argumentum a contrario, quo Bartolus vitur, eo loci infirmum esse, nisi hoc modo colligas, certam partem pro indiuiso tradi vel vsucapi: id quod præcedentia satis arguunt, vbi de vsucapiendo, & possidendo, non de tradendo mentio fit. Ei enim quod est, incertam partem nec tradi, nec vsucapi, contrarium est, tradi vel vsucapi: non illud tradi & vsucapi. d. l. si is. §. vtrum. ff de reb. du. Illud plus negotii facere videbitur, ꝙ missi in possessionem ex primo decreto, pro parte pro indiuiso possessionem habeãt, l. si finiti. §. si ante. ff. de dam. infe. quæ tamen nudum factum videri potest, l. j. §. j. & l. iij. §. fi. ff. de acquiren. pos. cum per eam dominium non capiatur, sed tamẽ respondendum est, & illam possessionem ex primo decreto ab initio quidem facti esse, d. §. si ante. vers. quam si in totum. & d. l. ij. de acquir. poss. habere tamen aliquid iuris, quod intellectu pro æqualibus partibus diuidi possit. l. ex damni. §. fi. ff. de dam. infe. Non enim dominium dũtaxat, & possessio, per quam capimus vsu, sed & ius pignoris, aliaq; quàmplurima intellectu iuris per partes pro indiuiso recipiunt partitionem. Sed de iuris diuiduitate hactenus dixisse sit satis: de ijs quæ in iure partim, partim in facto consistẽtia supra memoraui, inter facta explicabo. Ex his deprehendent nostri, quid velint tredecim fere proloquia, ad finem Scholæ meæ posita, non quidem quo hic ordine explicantur, sed quod Bartolus ijsdem contraria in contractu de stipulationibus senlit. Bart. l. stipulationes. ff. de verb obli. quæ & supra lib. j. in diuisionibus, quodam tenus à nobis attinguntur, & infra, si quando res postulet, quædam ex ijs memorabo. Ea sunt, 6, 7. 9. 67. 68. 71. 72. 73. 78. 79. 82. 83. 84.

Duo facta, Amplius nõ agere, & Ratum habere, cur diuidua sint: alia facta eadem ratione diuidua declarata: sex facta in lege expressim indiuidua dici, & cur ita sit: restituere, & tradere nunc esse nuda facta, nunc aliquid iuris habere, atque ob id nonnunquam diuidua, indiuidua interdum esse, cum alijs quibusdam. Cap. IIII.

SVMMARIVM.

1 *Amplius non agere, & ratum habere esse diuidua.*
2 *Dominum pro parte ratum habere non posse.*
3 *Ipsi hæredes si partim ratum habeant, partim non habeant, quid iuris.*
4 *Ratihabitio an diuisionem recipiat, & pęna ex voluntate contrahentium expressa (nisi in solidum ratum habeatur) an in solidum committatur.*
5 *Pęnam non in solidum committi, sed pro parte duntaxat eius, qui non habuerit ratum.*
6 *Faciendi verbum ad quæ contrahatur.*
7 *Dare, vtifrui, & alia quædam esse diuidua.*
8 *Donare quid significet.*
9 *Facta diuidua quæ dicantur.*
10 *Facta sex in lege expressim indiuidua dici, & cur sic appellentur.*
11 *Deos quare carere videatur.*
12 *Facti & iuris diuersam esse rationem, et item quando factum iusve dicatur.*
13 *Rem tradi cur factum sit indiuiduum.*
14 *Facta cætera indiuidua persequitur.*
15 *Facta indiuidua cur dicantur.*
16 *Opus facere, & facere statuam comprehendi sub indiuiduis.*

DE facti obligationibus nunc dicendum videtur: de quibus quidem in duo genera diuisis, regulam proxime tradidi iure Quiritium pulchrè fundatam, quã ob id nec Iouis ira, nec ignes, nec poterit ferrum, nec edax abolere vetustas. Sed tamen de singulis quo pacto diuidua, indiuiduaq; ex nostra regula cognosci possint, fusius declarandum est. Igitur 1 † duo nobis facta, exempli causa, lex memorat, l. iiij. §. Cato. ff. de verb. obli. quæ diuidua dicuntur, Amplius non agere, &, Ratum habere. Horum nobis ingenium perspiciendum est, vt ex eo cognito, cæterorum quoque natura æstimetur. Qui igitur amplius non agit, cum agere possit, ius sibi debitum remittit: l. nihil. ff. de actio. insti. c. in prin. quod ex lege duodecim tab. diuisiones recipit, & in hæredes pro portione hæreditaria transfunditur. l. j. C. si cer. pet. l. hæredes. ff. famil. ercifcun. Quod ita accipiendum est, Si debitum in indiuiduis, vt seruitutibus, similibusque non consistat: Nam harum rerum obligationes nõ diuidi, & supra dictum est, l. stipulationes non di. ff. de verbor. obli. l. viæ. ff. de ser. & dicetur identidem in hoc tractatu. Iam ea facta quæ ius continent diuiduum, diuidua esse ex nostra regula constitit. Erit igitur, Amplius nõ agere, factum diuiduũ. Qua ratione si procurator ad agendum constitutus, ratam rem dominum habiturum promittat, l. si procurator. ff. rem rat. habe. factum quod ius in se habet, repromissum esse quis ambigit? Finge enim egisse in centum, num dominum liberaturum debitorem ea obligatione cauit? l. quod enim. eo. quam si fateamur esse, vt est, instit. de ob. in prin. iuris vinculum, Ratum habere, factum esse quod ius contineat, concedamus necessum est. Quapropter in proposita specie, si dominus pro parte duntaxat ratũ habeat, vel unus forte ex eiusdem hæredibus, aliis ratam rem non habentibus, pro ea parte, pro qua ratum non habebitur, stipulationem aduersus procuratorem committi lex ait. d. l. si procurator. quia hoc casu in id modo cõmittitur stipulatio quod stipulantis intersit, l. ij. § fi. & l. iij. de verb. obli. Diuersum ius erit, si certę pecunię pęna à domino promissa sit, quo casu dominus pro parte ratum habendo pœnam non effugiet. Et hoc est 2 quod lex ait, † dominum pro parte ratum habere non posse. 3 d. §. Cato. Ipsi † enim hæredes si partim ratum habeant, partim non habeant, pęna in solidum committetur aduersus omnes collectiuè, in singulos pro portione hæreditaria. l. cum fundus. ff de condi. & demonst. Nam hoc casu nõ quærimus, vt lex ait. d. l. iij. de verb. oblig an intersit, sed an pęna subiecta sit. Sed quid si procurator sub pęna dominum ratam rem habiturum spopõderit? & in solidum pœnam in eum committi crediderim eadẽ ratione, ꝙ scilicet conditio in solidum committi stipulationẽ efficiat. arg. d. l. cui fundus. Quid deinde si dominum, hæredemq; eius ratum habiturum procurator repromiserit, & vnus ex hæredibus ratum non habeat? Et eadem ratione procurator in so4lidum ad pęnam tenebitur. arg. d. l. si procur. & l. qui duobus. ff. de condi. & demon. Etenim ratihabitio diuisionẽ recipit quidẽ, pęna tñ ex voluntate ꝯhentium expressa, nisi in solidũ ratũ habeat, in solidũ cõmittitur. Quid si dominus se hæredesq; suos ratum habere promittat sub pęna? An quibusdam non habẽtibus 5 ratum committetur pęna in solidum? Et † pro parte eius qui non habuerit ratum committi lex inquit d. §. Cato. ꝙ Ratũ habere factum diuiduum sit. An idem respondendum sit in proxima specie, & quid inter hanc intersit & illam, cum dominus non facta mentione hæredis pęnam repromiserit, in alium locum reseruo, ne ordinem pollicitus duas simul difficillimas q̃stiones committam, quæ commodius singulę singulis locis exponuntur: præsertim ꝙ alterius tractatio ad alteram euoluendam gradum faciat. Ex superioribus iam intelligere est, cur duo facta, quæ proposita fuere, amplius non agere, & ratum habere, diuidua sint: reliquum est vt alia facta his similia expiscemur. Et dare, factum esse, iuris est certi. l. verbum fa. ff. de verb. signif. licèt ad stipulationem faciendi cum refertur, diuersum quiddã 6 in lege habeatur. l. ij. § j. ff. de verb. oblig. † Contrahitur enim faciendi verbum ad facta, quę dominij translationem non continent, quoties dationem e regione respicit. † Quocirca dare cũ ius, id est, dominii translationem contineat. §. sic itaque. instit. de actio. factum diuiduum esse, ex supra tradita à nobis regula non inscite adfirmabis, qua & nos ratione vtifrui esse factum diuiduum, in superiori quæstione ostendimus. Iam hæreditas quamuis ĩterdũ ad corpora hęreditaria lex referat, ius est quoddam, quod in locum defuncti succedere comminiscimur. l. j. ff. de re. di. l. nihil. de verb. signific. ideoq; petere hæreditatem, factum esse, quod ius continet nemo nisi rerum omnium rudis, negabit: quod pro parte expediri posse notius est, quàm vt probatione egeat. l. j. ff. si pars hæredi. pet. Cui non absimile est postulare bonorum possessionem contra tabulas, vel petere possessionem ex secundo decreto, ꝙ hic quoque ius quoddam insit, quod pro parte & peti, & dari potest l. iij de bo. pos. l. si finita. §. Iulianus. de dam. infe. Neque verò minus is qui ex primo decreto in possessionem missus est, pro parte rem detinebit: l. ex damni. §. fi. eo. qui licèt non possideat, ius tamẽ pignoris habere quis nescit? l. ij. ff. pro hærede. Eiusdem generis facta sunt, agere in rẽ agere in personam. l. j. insti. de actio, quæ cum vel dominij vendicationem, vel ius personale respiciant, pro parte expedientur l. Marcellus. ff. de rei vend. d. §. Cato. Eodem pertinere videntur emere, vendere. l. vxorem. §. agri. de leg. iij. stipulari, promittere. Quo fit, vt quamuis fundum pro parte non tradamus, d. l. stipulationes, de verb. obli. pro parte emamus, vẽdamus, stipulemur, spondeamus l. si communi. ff. de seru. ru. propterea ꝙ hæc facta ius cõprehẽdere vñr ꝯsequẽtis obligationis Sed cur vẽditionis naturam indiuisam lex ait? l. cum ex causa. ff. de verb. obli. Cur alia lex facti esse venditionem magis quàm iuris? l. consilio. de curat. furio. Sanè qui vendit, ad tradendam rem, & vacuam eius possessionem obstringitur, quod facti non est nudi, & indiuisi: idem, si dominus sit, per traditionem, immo dationẽ, transferre dominium in emptorẽ tenetur, l. i. & l. ex empto. ff. de actio. empt. quod est iuris, & diuisionem recipit. d. l. si communi. Sed ad institutum nostrum reuertamur, ex hoc quæstionis diuerticulo: de quo latius infra. Ex eadem factorum classę sunt, tollere obligationem, accepto ferre, possidere, vacuam possessionem tradere, donare, vsucapere, acquirere dominium, fideiubere, obligare, liberare, legare, fideicommittere, instituere hæredem, restituere hæreditatem, & alia sexcenta. Qui enim tollit obligationem, iuris vinculum submouet, perimitque: quod pro parte fieri Iulianus prodidit. l. qui hominem. ff. de accep. Qua ratione & acceptilatio pro parte fiet, quæ & ipsa obligationis quædã est sublatio, l. pars. ff. eod. Possessio quoque licet ab initio facti sit, l. i. §. i. ff. de acqui. possess. quæsita tamen ius continet. l. peregrè. eo. Bart. l. i. eo. quare & pro parte pro indiuiso acquiri potest, l. locus. e. quamuis a duobus in solidum quæri non queat. l. iij. eo. l. si duo. vti possi. l. duo de prec. Sed & vacuam possessionem

nem tradere: inquit lex, l. in conuentio. §. fi. ff. de verb. obl. l. si stipu. de vsur. non nudum factum est, sed causam bonorum continet: ideirco & id ipsum per partes fieri superior regula ꝓbat.

8 † Donare verò cum nihil sit aliud quàm dono transferre dominium, l. in edibus. ff. de donatio. & ius in se habere, manifestũ est, & nihilo minus quàm dare pro parte dominij executionẽ admittere. Quid vsucapere? Nimirum cum sit ius dominij tempore lege diffinito acquirere, l. iij. ff. de vsuc. simili ratione per partes fieri certum est. d. l. locus. de acqui. poss. Vnde acquirere dominium pro parte, & argumento à forma ad genus colligitur, & multis speciebus propositis lege declaratur. l. adeo. & l. seq. ff. de acqui. re. do. Fideiubere quoque, vel se alioqui obligare ꝙ ius contineant obligationis diuiduæ, facta esse diuidua vel lippus videt. l. grece. ff. de fideiu. l. reos. §. fina. ff. de duob re. Econtratio liberatio, solutioq; iuris tollendi vim cum habeant, cur pro parte non fient? l. j. & iij. ff. de sol. Sed & cum duobus eadem res vel coniunctim vel disiunctim legata est, inter eos legatum scinditur. l. re coniuncti. ff. de leg. iij. Ex quo constat satis per partes pro indiuiso rem legari, & factum esse ob id diuiduũ, quòd ius dominii contineat per donationem translati. l. legatum. ff. de leg. ii. Quomodo & fideicommitti, & hæres institui per partes poterit: quandoquidem & hęc facta ad ius hæreditatis, vel legati respiciant. §. nihil. insti. de fideicom. hæred. l. hæreditas. ff. de hære. insti. Eadẽ est ratio cur hæreditas, vel vsusfructus per partes possit restitui, l. facta. ff. ad treb. §. sed quia. de fideicom. hæred. ꝙ scilicet ius hæreditatis, vel vsusfructus & hæc facta contineant quamuis alioqui restituere rem factum nudum sit, nec pro parte possit expediri: l. si duo ff. depo. de quo genere facti infra latius edisseram.

9 Ex † his quæ exempli causà declarauimus, facile erit, nisi fallor, ea facta iuxta regulam a nobis traditam, diuidua esse: quæ ius in se habent diuiduum, simul intelligere, simul innumera alia quæ diuisionem similiter recipiant, in iudicijs obseruare, quorum vtrunque ex Bart. aliorumque dogmate per quam fuerat difficile.

10 Hic † iam locus postular, vt facta indiuidua, quæ in lege expressim eiusmodi appellantur, ea ratione indiuidua esse ostendamus, ꝙ nuda sint, quodque ad ius sui natura diuiduum non respiciant. Deinde alia permulta eiusdẽ esse naturæ, vt ex hoc appareat, quanti momenti superior regula sit, quæ cũ in nulla parte vitiata est, l. 1. ff. de reg. iur. d. §. Cato. tam multarum nobis controuersiarum finem in foro commõstret. Et Vlpianus quatuor facta enumerat indiuidua, l. stipulationes non di. ff. de verb. oblig. quibus Paulus vnũ adiecit primum, mox alterum, d. §. Cat. vt sex esse facta indiuidua certissimi iuris sit: fundum tradi, fossam fodi, insulam fabricari, operã præstari, iter fieri, agere licere. Quibus similia esse quædam lex inquit, d. l. stip. quamuis hæc recensuisse exempli causà satis habuerit. Fundum ergo qui tradit, vel quid simile, siue animo trãsferendi dominii, vel vacuę possessionis in alium transmittendæ, de iure fundi nihil disponit, sed tantũ intra facti limites cõsistit, vsqueadeo vt vbi tradiderit, nihil quàm tradidisse, nudũq; purumq; factum executus videatur l. si rem. tradi. ff. de verborũ obli. & hoc ipsius fundi respectu. Nam per hoc factum, qui tradit, obligatione liberatur, quæ & ipsa indiuisum ius est. Et hoc genus facti corpore expediri lex ait, etiam ab iis qui animo & adfectione carent: quales dormientes, furiosi, infantes, vt plerique putarint pupillum sine tutoris auctoritate incipere possidere, ꝙ ea res facti esset, non iuris: quamuis Paulus aliquid iuris in possessione inesse significet, cum eam sententiam ad pupillum coarctat, qui habet intellectũ. l. 1. §. 1. de acqui. poss. Quo in loco Accursius quid factum, quidve ius sit, non satis aperte declarauit. Hoc genus facti est quod eadem lex ait, d. l. 1. iure ciuili infirmari non posse, cum alioqui ea quæ ius contineant facta, vt testamenta, & id genus alia, auctoritate iuris irrita fieri posse satis constet. ff. de iniusto & irri. testam. Quo pertinet illud Agathonis poetæ apud Aristotelem libro sexto, Moralium Nicomachiorum.

11 † Hoc etiam, inquit, ipse Deus, soloque carere videtur, infectum vt faciat quod factũ est, atq; peractũ. Quibus verbis nimirũ significat, quæ nudi facti sunt, postq̃ sunt facta, iure ciuili, aut alioqui hominum volũtate infirmari nõ posse. q̃uis de iure disponi possit.

12 † Diuersa ẽ facti iurisq; rõ: cũ lex facti & iuris q̃õnẽ memorat. d. l. Arethusa. & l. seq. ff. đ sta. hõ. l. mora. ff. đ vsur. Factum enim eo loci dicitur, quoties quæritur, an sit, vel an factum sit aliquid, siue id in iure, siue in facto consistat, quod ipsum ex probatione pendet. Ius verò est, cum quæritur æquumne an iniquum, & similia, quæ ius, id est, lex de facto constituit. Hoc loco factum est, quod solum in faciendo consistit, ius verò illud incorporale æquum & iustum, quod ex facto, vt ex cõtractu, vel quasi, delicto, vel quasi, nascitur. l. j. de re. d. l. j. đ actio.

13 Sed vt ad institutum redeamus, ideo † rem tradi factum est indiuiduum, quod corpore, non animo id fiat, quodque per hoc factum nullum ius aut acquiratur, aut tollatur, quod iuris intellectu diuisionem legalem in partes pro indiuiso recipere possit, l. seruus communis. ff. de stip. ser. l. Męuius. de le. ij. licèt in partes pro diuiso secari queat, arg. l. via. ff. de seruitu. quod duobus modis accipi potest; altero vt pro parte diuisa rei ipsa tradatur; altero ꝓ parte diuisa ipsius traditionis. arg. l. ad cer. & d. l. via. §. vsus. de ser. Natura enĩ traditio, vt oĩs mutatio apud physicos, in partes quas successionis vocant, sectionem recipit, licèt Bartolus natura omne factum ob id dicat indiuiduum, quod incorporale sit. Bar. q. iij. d. l. stip. ff. de verb. oblig. Qui rectè sensit, vt opinor, sed id parum rectè elocutus mihi videtur. Illud enim dici debuit factum corporaliter in partes extensas diuidi non posse, quamuis sui natura in partes temporales, quas successionis partes vocant, secernatur. Quid illud qđ eodem loco ait? quãtum, Deus bone, habet abusionis? Opera, insulam, fossamque facta appellat, eaque diuisionem admittere corporalẽ ait? At hęc lex non facta, sed opera vbique vocat, l. rei. §. operę. ff. de uerborum significationib. quorum stipulatio, si de dando agatur, nohilominus sectionem recipiunt, quàm aliæ, dandi res corporales, obligationes. l. ij. §. j. ff. de đ verb. obl. Sed facto fundũ tradi īfra suo loco pluscula. Fossam fodi similiter factum est, quod in partes pro diuiso tam fossę, quàm facti secatur, l. 2. §. præterea. ff. de aqua plu. d. l. via. §. vsus. de ser. sed in parte eis īdiuisas eadem rõne diuisione legali, vt Papinianus ait, d. l. Męuius. ĩtellectu iuris non diuiditur, quòd nullum in hoc quoque facto ius sit, sed solum in faciẽdo consistat, nulla relinquẽs post se vestigia, quæ iuris diuidui dici possint. Idem de insulæ fabricatione dicẽdũ, quam si quis præstiterit, opus quidem reliquisse post perfectum factum rectè dicetur, d. l. rei. de verb. sig. de iure verò disposuisse non item. Quanquam dominus soli iure gentium materiæ alioqui alienæ acquirat sibi dominiũ ædificando, §. ex diuerso. insti. de re. di. Sed hoc pręter contractus naturam accidit. Non enim in hoc stipulamur nobis insulam fieri, vt dominium in nos transferatur, id contingit tamen si solum sit nostrum, & materia alioqui aliena. Sic operam qui præstat, factum nudum, officium scilicet exequitur, l. j. de op. lib. quo neque de rei dominio, neque alio iure diuiduo disponitur ex facti natura. arg. d. l. j. ff. de acquir. pos. Quamuis contractu extrinsecus accedente disponi possit. Contractus enim quãdo ad dominium trãsferendum, dandam possessionem, restituendam hæreditatem, aut aliud huiusmodi refertur, diuidi posse videtur, l. vnica. C. de cad. §. ne autem. Quamobrem lex stipulationes diuidi ait, aut secus. d. l. stip. de verb. obl. l. si vnus. §. pactus. C. de pact. arg. non tantum obligationes: vt cum stipulor dari fundũ pro parte, stipulatio diuisa dicitur. ꝙ pars tantum indiuisa fundi ex ea debeatur, petatur, soluatur. l. si stipulatus. ff. de solut. l. lib. de ope. lib. Ipsam tamen verborum cõceptionem si spectes, indiuisam sui natura comperies, ꝙ pro parte conceptionis eiusmodi stipulari (partem dico indiuisam) nemo possit. Qua ratione venditio ad tradendum transferendumque ratio dominium relata pro parte indiuisa, rei scilicet quam continet, fieri dicetur. l. vxorẽ. §. agri. ff. de leg. 3. quamuis eadem intra facti limites consistens, & a consensu intellectuque iuris separata facti magis quàm iuris esse & ob id indiuisæ naturæ dignoscatur: Quemadmodũ & traditio, restitutioque ad fundum, vel ius ita relata, vt diuisio quædam iuris intellectu fieri possit, ius continere diuiduaque esse merito dicetur. l. non possumus. ff. si pars hære. l. traditionibus. C. de pactis. l. locus. de acquir. pos. l. 5. de vsufr. eadem ad præstandum, faciendumque nude si respiciat, nudum factũ, indiuisumq; erit. l. stipulationes. & l. si rẽ tra. de ver. obl. l. si duo. depo. l. 3. cã mor. Sed quia de hoc gñe factorum interpretes singularia quędã tradiderũt, nos de iisdẽ separatim infra dicemus.

14 † Nunc persequamur cętera facta, quæ lex nominatim indiuidua dixit, & nr̃a regula similiter dimetiamur. Igitur iter fieri, i. licere facere iter, vel, quod idem est, licere ire, vel non prohibere quo minus eatur, d. §. Cato. quia ꝓhibitio circa itineris vsum exercetur, quem pro parte supra expediri non posse ostendi, l. viæ. de ser. factum est nudum: alioqui prohibitio ad dominiũ forte, vel ad aliud ius diuiduum relata, pro parte expediri poterit. Possum enim prohibere, quo minus dominus sis fundi hæreditarij pro ea parte quæ me contingit, sicut prohibere fundum habere, seu habere licere: quod genus, non factum, inquit lex. §. hi qui. l. stipulatio ista. ff. de verb. oblig. sed ius continet: est & cũ hr̃e factũ nudũ demõstrat, vt lex ait. d. l. stipulatio hr̃e. Idem iuris est de facto licere agere, vel nõ prohibere agere gregem, vel vehiculum, ꝙ prohibitio hic quoque vsum seruitutis respiciat, quæ actus appellatur: quem indiuisum esse satis est iã dictum, probatumq; etiam. d. l. vię de ser. Habere licere etiã nõ interpellari est, quod est nudum factum. l. habere. de verb.

15 † Atque hæc omnia indiuidua esse accipe, ꝙ in partes pro indiuiso non secernantur, quæ alioqui sui natura in partes temporales, seu successionis partes, apud Physicos vt diuiduntur, ita legis sectione in partes pro diuiso. arg. d. §. vsus. & d. l. arbor. cõmu. diui. Quid enim vetat operam diurnam ad meridiem vsque præstare? quamuis per totum diem præstare pro parte indiuisa non possis. l. in stipulationibus. §. operarum. de verb. obli. l. ii. de verb. signifi. Hactenus de sex factis, quæ lex exempli causa, in tractatu indiuiduorum memorat: sub quibus,

16 † opus facere, & facere statuam, comprehendi volumus. Nam & hæc indiuidua in lege facta appellantur, l. in executione. ff. de verb. ob. & l. fideicom. §. fin.

ff.de leg.iii.vt, insulam facere. Scholę nostræ pronuntiata quæ ex his possunt cõfirmari ferè sunt, 7.8.9.69.70.73.74.76. Ex quibus & supra quędam sunt exposita, & infra, si in quæstionem inciderint, exponentur. Dolum abesse, vt, per te non fieri, & habere licere, lex indiuidua facta sancit: l.ij.§.fi.l.iij.& iiij.in prin.ff.de verborum obligationib. sunt enim nuda.

Facta nuda, & ob id indiuidua quam plurima, his sex perquã similia declarat: quid sit operis effectus Vlpiano noue exponit, atque inibi Alciatum refellit facta indiuidua natura negãtem: item apud quos male audit, perfunctorie ludit, & amicum suũ Callonium in hoc appellat. Cap. V.

SVMMARIVM.

1 *Facta indiuidua permulta enumerat.*
2 *Propter quod vnumquodque est, & illud magis, vt ait Arist.*
3 *Litigator, cum in iure sistit sese, quid agat.*
4 *Facta alia indiuidua enumerat, ostenditq; cur ita appellentur.*
5 *Operis effectus quæ sint partes, & quomodo definiantur.*
6 *Operis effectus quid sit apud Vlp.*
7 *Alciati opinionem confutat.*
8 *Hinc ad finem vsque apud amicum suum Callionum de peruerso imperite multitudinis iudicio conqueritur.*

SVperest vt, quemadmodum proposui, his similia facta q̃ plurima perquiram: vt in multis speciebus quasi in speculo videre possint nostri, quod Vlpianus, & Paulus de illis sex generibus responderũt: d.l. stipulationes & d.§.Cato. quibus cognitis non erit difficile innumeras legiones factorum eiusmodi in iure Quiritium, atque in cancellis etiam forẽsibus obseruare.† Igitur omnium primum, prohibere, vel non prohibere aquam ducere, quærere vel haurire, arenam fodere, calcem coquere, pascere, ad aquam appellere, tignum immittere proijcere, protegere, onus ferre, stillicidium auertere, altius tollere, vel non tollere, prospicere, lumina intmittere, eadem ratione facta esse indiuidua, qua prohibere ire, vel agere, paulò ante ostendi, quis nisi bardus, & ad responsa iure consultorum velut ad lyram asinus non intelligit? Cum præsertim in his omnibus prohibitio ad vsum seruitutis realis, suapte natura indiuisum, terminetur. l.j.ij.& iij.ff.d ser.vrb.l.j. & ij.de ser.ru.l.quoties. & l.viæ.de ser. Quia si prohibitio ad hæc relata, ob id est indiuidua, quòd hæc ipsa sectionem non admittant, multo erunt magis per se indiuidua vt puto, quandoquidem † propter quod vnumquodq;, auctore Aristotele, & illud magis: vt propter φ amamus, & illud, ĩquit, amicum est magis. Viden quàm celeriter triginta plus minus eiusdem ordinis facta, illis sex accessere? Iam fructus cogere in villa, pedamenta sumere, terram iacere, saxa eximere, prouoluere, decerpere poma, cenare spatiari, venari, piscari, l.iij.de ser.rust.l.vt pomum.de ser.vbi docto. & alia sexcenta, facta indiuidua non erunt? Vsus enim seruitutũ sunt siue rerum siue personarum, quæ vel nominatę in lege, vel moribus repertæ sunt. Quapropter ne marginem frustra ascriptis legum capitibus oppleam, neve infinita in hoc factorum genere persequar, valeat æquitas, quæ paribus in causis paria iura desiderat. l.illud.ff.ad legem aquil.insti.de le.pa.tu. Age verò, qui hanc legum scientiam promulgat, componit, describit, interpretatur, discit.in proœ.ff. Qui vbi didicerit, pro suis meritis in senatum allectus, suam dicit sententiam. l.fi.ff.de sena. cõsul. factus manumittit, aut legem rogat, l.vni.ff.de offi. cons. præfectus prætorio designatus iudices loco mouet, vindictamque ad Cęsarem refert, l.iij. C.de offi.præfe. præt.ori. præfectus vrbis, sontibus urbe interdicit, l.pen.ff.de offi.præfect.urb. quæstor declaratus epistolas principales in senatu legit, l.j.ff. de offi.quæst. renuntiatus prætor in ius vocat quemlibet, pro tribunali sedet, & audit litigantes. l.Barbarius.de offic. præt o. præfectus uigiliũ per totam noctẽ coerrat, l.pen.de offi.præfe. uig. proconsul sex fascibus correptis in prouinciam sibi decretam proficiscitur. l. obser.& l.proconsules.ff.de offi.procon. præses prouincię latrones conquirit, l.cõgruit.ff.de offi. præsid. procurator Cæsaris rẽ eius quasi propriã tradit, l.j.ff.de offi. pcu. cæs. assessor cuiuscũq; iudicis ei assidet, l.j.& 2.ff.de asses.&, ut tandẽ hũc locũ absoluã, qui in officio aliquo suũ facit officiũ corpore, cur minus quã libertus qui diurnũ facit officiũ factũ pstat indiuiduũ? l.j de op. lib. l.stip. de uerb. obli. Sane iudex qui sñiam dicit, dat bonorũ possessionẽ, aut quid simile, etiã animo de iure disponit, l.res iudicata.ff.de reg.iu l.ingenuum.ff.de sta. ho. & ideo pro parte pro indiuiso, illo respectu vt supra de similibus dixi, id exequi posse quis ambigit? † Proinde litigator cum in iure sistit sese, actionem dictat, libellum actionis postulat, litem contestatur, dilationem sibi decerni petit, excipit, negat, probat uel producto teste, uel instrumento prolato, testem reijcit, instrumentũ falsum ait, & auctorem defert, calculum porrigit iudicialẽ, prouocat, factum nudum exequi cognoscitur, quòd lex hoc ubi iã factum sit, infectum reddere non possit: d.l.j.ff.de acquir.poss. §.2. quodque postq̃ hoc est effectũ, nullũ ius aut quæsitum, aut sublatũ ĩtelligatur, qd in partes p indiuiso partitionẽ admittat. Quapropter stipulationes ius continere, & ipso iure, hoc est, sine exceptione quæ est facti, per stipulationes tolli, si id agatur, lex ait, l.si vnus.§. pactus. ff. de pact.in pactis verò versari factũ, neque ob id tolli ipso iure alia alijs, sed exceptionibus, replicationibusq; factum, id est, factum nudum continentibus. Sic enim contrahitur factum ad ius relatum, l.stipu.ista.§.hi.qui.de verb.obli.vt pactum, quando respicit contractum, ad pactum nudum, l.iurisgentium.§. adeo. & §. vt puta.ff. de pact.l.legẽ.C. eo.quãdo traditionem spectat, ad contractum, l.traditionibus. C.eod. quando denique ad stipulationem e regione, ad alium quem libet cõtractum præter stipulationem. l.etiam.ff. de vsur. Porrò autem si fodere fossam, fabricare insulam, indiuidua facta sunt, cur alia his non absimilia, artificum. & agricolarũ manu expediri solita, eiusdem notæ non erunt? Ea † sunt quæ sequuntur, C.de edi.pri.C.de op.pub.l.hactenus.ff de vsuf.l.in fundo.ff.de rei ven.& alijs locis aurum effodere, parietem incrustare, menia reficere, meniana, vel balinea extruere, theatrum, vel stadium facere, statuas erigere, marmora pollire, scalpere, lapides, basilicam marmorare, Ergasteria cõstituere, vallare muris agros, arare, pastinare, stercorare, conserere, plantare, & , vt semel dicam, quicquid structorum, quicquid agricolarum, quicquid sarcinatorum, quicquid fullonum, quicquid omnium artificum opera fit, l.vnica. C. de monopol. quæ primis illis similia Vlpianus sensit, d.l. stipulationes, & ob id indiuidua, φ operis effectus in partes scindi non possit. l. in execu. de verb.oblig. Hanc Accursius rationem nõ interpretatur, & ei dissimilis aliqua ex parte, eminus aspicienti videri potest, quam in eadem re Caius reddidit. l.si is qui cccc.ff.ad legem falc. Itaque pretium operę, nisi fallor, ipse facturus sum, atque adeo firmissimam superiori regulæ columnam subiecturus, si, quid sit Vlpiano eo loci operis effectus obiter hic edixero. † Vitruuius igitur de architectura, eius duas esse partes auctor est; fabricam, & ratiocinationem. Idem ex duabus rebus omnes artes esse compositas, in eodem opere testis est. Ex ijs autem vnum esse proprium eorum qui singulis rebus sunt exercitati, id est, inquit, operis effectus: alterum commune cum omnibus doctis, idest, ratiocinatio. Fabricam porrò finit continuatam, ac tritam vsus meditationẽ; quæ manibus perficitur. Meditatio verò est exercitatio, in qua, inquit Vegetius, omnes artes consistunt. Quod & Virgilius carmine signat: Agrestem tenui meditabor arundine musam. † Ex quibus iit vnum coactis satis constat, operis effectum apud Vlpianum nõ esse ipsum corpus ex opere facto perfectum, vt murum, vel theatrũ, sed ipsam effectionem potius, & factũ quod corpore, manib. scilicet, vt ille ait, efficiẽ. Et hæc operis effectio temporibus quidem, vt vsus seruitutum diuidi potest, d.l.via de seruit.in partes tamen pro indiuiso nullo modo. Cur enim efficere per partem indiuisam magis quàm prohibere ire possis. d. l.in executione.de verb.obli. Nam, vt Caius sentit, nemo theatrum, vel balneum fecisse, nec pro parte quidem intelligitur, q ei propriam formam, quæ ex consummatione contingit, non dederit. d.l.si is qui, Qua forma si careat, pars pro diuiso, non ea quæ per totum effusa est opus, effecta intelligitur. Atque ex his luce clarius existit, operis stipulationem, vel legatum, nihilo magis natura sui diuisionem admittere, φ seruitutum obligationes. l.j.§.j.ff.de verb.obli. licet † Alciatus ex præsumpta tantum mente contrahentium indiuiduitatem his inesse adfirmet; qd stipulator, inquit, operis effectum considerasse præsumatur, Alcia.d.l.ii. Sed his effectum pro ipso opere perfecto, contra Vitruuii Vlpianiq; loquendi vsum, ni fallor, vsurpat: vt mirum non sit, cur naturę censeat diuiduum. Et hoc ego alias vel ut Cesaris candidatus attigi, l.viæ.ff.de seruit.quod nunc diligentius, ne tãti viri iudicium sine causa nostro inuento posthabuisse videremur. † Quanquam non tantum Alciatum extimescimus, cum de eo libere pronuntiamus, quantum imperitam multitudinẽ. Ille enim, vt est insigniter doctus naturaq; ad restituendum ius Ciuile pristino nitori, non grauatim feret, si alii idem, quod ipse sedulo, magnaq; cum laude facit, quisque pro se, meditentur, & , vel contra doctissimorum opinionem, rationem sequentes libere iudicent. Eadem æquanimitate docti omnes præditi sunt, nisi forte qui emulatione seducti, maligne secus quàm sentiãt, censeant: & certis quibusdam opinionibus addicti & consecrati, etiam quòd non probent cogantur constantiæ causa defendere. nam indoctorum vulgus cum iudicio careat, pedariã modo in sphæristeriis, & tonstrinis dicit sentẽtiam, ac velut noctua Phœbeum visu cum non ferat orbem, hoc etiam Iouis armigero putat esse negatum. Vbiubi sum gentium, amicos habeo nõ pęnitendę eruditionis homines, in quorum mutua beneuolentia spiritus hic vitalis conquiescit, quibuscum omnia audeo sic loqui vt mecum. Ad hos si quãdo vel à legendo, vel à commẽtando opportune feriari liceat, leuandi temporis gratia diuerto. Ex his quid de nostro iudicio populus iudicet, nec opinato interdum disco. Nec tamen prius quicquam emendo, quàm cum amico diligentius expendo singulorum de me sententias,

tias, ne forte commit tam aliquando, vt Apellis exemplo mihi quoq; dicendū sit, ne sutor vltra crepidas. Cùm igit nunc nup cū de nostris scholijs sermonem veresani apud amicos nostros haberent, ex ijs quidam ius me docere nouum, & inauditum, aut certe antiquatum, & desitum, quidam nihil quicquā quod alius quispiam ex glossographis ante me non scripserit, scribere, suppresso eius nomine dictitabant. O tēpora, o mores. Tuā ego Iouis hic fidem imploro Francis. Calloni Portane, qui licet ingenio, fortuna, dignitate superior, submittere tamen te in amicitia, & cum tuo Eguinario exequare nō grauaris: vnde nostra tibi studia, labor noster, nostra libraria, nostrum negotium iuxta atque otium, omnia nostra denique tam nota sunt atque in manibus tuis digiti. Tu me non habere eos glossularios optime nosti, vnde omnia quæ in seruitutum tractatum annotaui nuper, desumpta dicunt, atque id vertunt vitio nō laudasse auctores. O homines stupidos, ac plumbeo ingenio, qui cum suū iudicium nunquam adhibeant, id demum habeant ratū, quod ex plebe quilibet scriptum reliquit, nostrum iudicium suo metiuntur: & si quid à nobis præter Accursij glossemata dictum vident, euestigio rogant alium prætes veteres consultos auctorem, versant repetitas vulgarium doctorum prælectiones, si qd vsquam simile forte occurrit, nos plagij statim accusant. Quasi verò quicquam a me dici, aut alio quolibet possit, quod non dictum sit prius, vel quod ab alijs in iure Quiritū legēdo primū, nullo docente, obseruatum sit, non possimus & nos in eodem noctesq; diesq; versantes, obseruare. Qui verò nouum me, vel ob literatum ius profiteri aiunt, suam ipsi inscitiam produnt nimirum popularis cuiusslibet doctoris annotationes & antinomias, ius solidum apellantes: Pauli, Vlpianiq; responsa ad farinam facere negantes. O dignam flagris ignorantiam: O Gallicæ reip. inueteratam iam nimium pestem: Glossemata diligenter legunt, legem negligunt: Accursium prædicant, Vlpianum damnant: persimiles ijs rerum possessoribus, qui cum optima habeant, artem fruendi nescientes, pessimis quisque vtuntur. His sunt tolerabiliores, qui nos ab interpretandis antiquorum responsis nec omnino deterrēt, nec omnia doctorum omniū dictata recenseri volunt: etsi à communi opinione, Accursij p̄sertim atque Bartoli, sæpius recedere, quàm lex suadeat, atque ratio, publicè querantur. Cum his mihi mox congrediendum est, vbi quot nostræ scholæ effata ex his quoque declarata, probataque sint, meos commonefecero. Sunt autem ferè quæ sequuntur octo, 40. 43. 48. 49. 50. 51. 52. 77.

Petri, Bartoliq; regula de factis diuiduis & indiuiduis declarata, eademq; ex iure Quiritum desumptis rationibus non indiligenter confutata; atque obiter de senibus huius seculi iureconsultis, Cynegiri pertinacia Bartolum vbique defendētibus. Capuulo VI.

SVMMARIVM.

1. *Factum diuiduum quid sit secundum Petrum explicat, vt commodius possis refellere.*
2. *Ex superiori definitione infert, quid sit factum indiuiduum.*
3. *Bartolum notat, vt qui Petri regulam de diuiduis & indiuiduis approbaris.*
4. *Bartoli auctoritatem eleuat, vt fidem dictis comparet.*
5. *Regulam supradictam de diuiduis indiuiduisq; confutare aggreditur.*
6. *Cur lex seruitutes indiuiduas esse dicat.*
7. *Antipophora est, per quam obiectioni occurrit.*
8. *Iterum ad obiectum respondet.*
9. *Operis effectum (auctore Vlp.) in partes scindi non posse.*
10. *Fundum tradi factum esse indiuiduum.*
11. *Amplius non agi, an factum sit diuiduum.*
12. *Causa sine conditiones quatuor facti indiuidui.*
13. *Facta an natura diuidi in partes indiuisas possint.*
14. *Genus an ex actoris parte diuidatur.*
15. *Amplius non agi, quando diuiduum sit.*
16. *Iura à quibus ciuibus Romanis prascribebantur.*
17. *Senes stultos.*
18. *Absurdum esse in diuersis rebus partes solui.*
19. *Indiuiduum an sit id, quod interest.*

Diuiduis indiuiduisque factis, & horum obligationibus, noua regula multis exemplis explicata atque euoluta lumen, vt videmur, addidimus, Petri, Bartoliq; regulas, quibus nemo in hanc ætatem refragatus est, q̄so audiamus, ne hos sexagenarios temere de ponte deiecisse cuiquam videamur: 1 † Petri igitur regula huiusmodi celebratur. Factum id diuiduum esse, quod pro parte expeditum tantam adfert nobis vtilitatem respectu partis, quantam totum completum respectu totius adferre potuit id est (vt sentētiam eius verbis meis referam) cum tanti pars est sola effecta, quanti eadem 2 esse in facto completo. Contra † vero indiuiduum factū erit, si pars tanti non valeat sola præstita, quanti valeret in facto perfecto eadem. Exempli causa, amplius non agi, factum est diuiduum. Nam finge centum actionem à prætore mihi in te dandam, deinde repromisisse amplius non agere, sed pro parte dūtaxat, quinquaginta scilicet promissio stetisse, & pro quinquaginta egisse tecum. Tanti erit ea liberatio quinquaginta, quanti eadem futura erat, si in solidū quod repromissum est, præstitissem: Nimirum quinquaginta. Ediuerso, inquit, insula perfecta nobis vsui est, quod coeli iniuriam arceat: pars sola, vt paries, effecta nec pro parte quidē, hunc nobis vsum præbet.

3 † Et hanc Petri declarationem Bartolus, iuris Quiritium lucerna, in hoc exemplo, similibusque probat. Cuius auctoritas ita præiudicatam eam sententiam reddidit, vt si quis e nobis q̄ sentiat protinus litem suam fecisse, ne quid grauius dicam, imi- 4 tatores exclament. † Sed nos Bartolum reliquosque post Iustinianum consultos, non Nomothetas, sed legum scientiæ professores ex lege didicimus. l. j. & 2. C. de vet. iur. Quibus quidem auctores legum non indiligenter citantibus & paratitia cōscribentibus habemus gratiam: noua quædam præter leges, earundemque rationes placita comminiscentibus, nihilo plus defero quam mihi olim deferet posteritas: cum præsertim eadē nobis interpretatio illisque permissa, & lege Cornelia vtrique pœnas demus insolentem hæresim nonnunquam dogma, contra 5 legum aresta defendentes. d. l. 2. † Itaque legum auctoritate opposita ita nobis hæc regula euertenda est semel, vt nemo post- 6 hac qui sanæ mentis sit, eam tueri audeat. † Igitur omnium primum lex seruitutes indiuiduas inquit, quòd in partes pro indiuiso secerni non possint, cum alioqui in partes diuisas fundi sectionē recipiant, aut certè pro parte eius p̄ diuiso constituantur, l. ad certam. ff. de seruit. quod & Bartolus ipse agnoscit. Bar. 2. d. l. stipulationes. non di. ff. de verb. obli. cur igitur facta ob id putas indiuidua, quòd per partes pro diuiso non præstentur? cū præsertim lex idem iuris in his quod in seruitutibus statuat. d. l. stip. Hoc enim ais, Qui insulam promisit partem eius, vt parietem, si forte extruat, nihil agit: quòd ea pars non prohibeat aeris inclementiam, nec pro parte quidem. Nec ad rem pertinet, quod idem iuris esse in factis quod in seruitutibus interpretans post contractam obligationem, non ante. Bart. eadem. l. 6. opp. Etenim seruitutes pro parte diuisa ante contractum initum nihilominus in stipulatum deduci possunt, quàm ipsa facta: nec ipsa facta magis pro indiuiso deduci possunt quàm seruitutes, vti supra a nobis satis superque probatum est. d. l. ad certam. & l. via. § vsus. ff. de ser. Quid quod ex regula ista tua, nihilominus post contractum diuidui factum etiam possit, quàm si quid dari oporteat? Factū enim opus ipsum, vt insulam, appellas, Bar. 3. q. d. l. stipul. quæ vbi extructa est tota, cur singuli ex hæredibus promissoris, præstando portionem hæreditariam, quam ipse p̄ structorem effecit, non liberatur? l. si is § quædam. ff. ad legē fa. 7 At † ante solidum opus extructum, inquis, partem diuisam pręstans, vt fundamentum vel parietem, non liberatur. Bene Hercule, At eadem ratione obligatio quoque dandi indiuidua tibi erit: quando eius qui equum certum promisit, hæres, præstādo caput, vel latus alterum, pro parte hæreditaria, non liberetur: q alioqui partem hæreditariam pro indiuiso in stipulationē trāsferens, liberatus erit. l. 2. ff. de verb. obli. l. si stipulatus ff. de solut. 8 † Ego verò, inquies, non ipsum opus, sed operis effectionem, vt tu, factum nomino. Bar. 4. op. in fine d. l. stip. At istud nec pro parte fundi in quo fit nec pro parte operis, vt tu quoque ipse fateris, pro indiuiso I stipulatum deducitur, sicut nec seruitus deduci potest. Bart. 6. opp. Tu igitur cum factum sui natura per partes pro indiuiso præstari posse negas tui rursus immemor, ȷ regula tua posse quidem diuidi agnoscis, sed non liberari, qui partem præstat? Itaque, vt hoc vno dilemmate vanum te esse ostendam, cum operis effectionem in partes scindi posse ais, 9 † Vlpiani auctoritatem eleuas, l. in execut. de verb. oblig. qui operis effectū in partes scindi negat: cum negas in partes scindi, tuam ipse regulam subuertis, in qua diuidi profiteris, cum pręsertim negatiua verbo posse antepostita tua ipsius opinione omnem potentiam excludat. Bar. l. Gallus. ff. de libe & posth. Age, vero nostram hanc ratiocinationem distinctione eludas, factū in partes diuisas posse quidē secerni, non posse in eas quas lex vocat indiuisas. Illud certè nobis concedas necesse est, tuam regulam a legis sententia dissidere: vtpote cum lex diuidua neget facta, quod diuidi nulla ratione possint, d. l. in executione tu contra quod quamuis possint diuidi, diuisa tamen tanto nobis vsui non sint, ac si solida præstarentur. Qua in re non solum in ratione reddenda cur facta indiuidua sint a iureconsulto dissentis, sed falsum etiam inprudens assēueras. Finge enim domum amplissimam in stipulatum deduci, ī qua plures partes sunt separatæ, prætoriū, villa rustica, villa fructuaria. l. vrbana. ff de verb. sign. l. plenum. de vsufr. l. videamus. loca. l. si finita. § ex hoc. ff de dam. infect. Hoc factum indiuiduum est quidem, d. l. stip. cuius pars tamen vt prætorium tanti est sola effecta, quanti foret eadem ipsa domo iā perfecta. Nec moueor, quod interdum pluris æstimentur partes propter ea quæ eis adiacent. Nam & centum nobis simul soluta plus commodi adferre accidit, quam

si per

si per partes soluerētur: quæ tñ diuidua esse nemo negat. l.ij.§.j. ff.de verb.oblig. Sed & illud vsu venit, vt eiusdem insulæ paries separatim ab egregio aliquo officinatore extructus, pluris valeat, quàm tota insula perfecta idem paries valeret ab alio structore factus. Licèt enim aeris iniuriam non arceat solus, vsus tñ erit superædificare volenti. Quemadmodum & quinquaginta mihi soluta in tempore, vt sola me non liberant obligationis neau, ei numerata cui centum debueram, ita alijs quinquaginta accedentibus, eum mihi vsum præstabunt. Quocirca Bartoli regula, tam stipulationi dandi, & facti diuidui, quàm indiuidui conueniet, neque per eam diuidua ab indiuiduis magis internoscas, quàm si nullam tibi regulam prodidisset. Quod hercule satius fuerat, quam tot seculis lusisse iuris studiosos. Et hoc verissimum esse aliquando deprehendet, qui in frequenti Bartoli sectatorum corona, de singulis factis ex regula nostra cognitis, quemlibet sciscitabitur, diuiduane sint, an indiuidua ex Bartoli sui regula. Ego mediusfidius neminem in hunc vsque diem reperi ex vulgari consultorum secta, cui hæc vtquequaq; animaduersa satis, perspectaque forent. Surget tamen hic aliqs Bartoli patronus, qui eius causam aget hoc pacto: superiorem regulam Bartoli non esse, sed Petri, quam ideo in quibusdam factis locum habere dixit, ne cuius opinionem lubenter probare consueuit, in hoc articulo in solidum reprehendat. Sic enim oculati homines, quæ nobis falsa plerunque: quęque inter se cōtraria, atque pugnantia etiam videntur, in sexcentis locis apud Bartolum, vel quemlibet eiusdem ordinis, distinctionibus, ampliationibus, limitationibus, subauditionibus, auctarijs, vel etiam meris somnijs, saluare possunt. Bartolus igitur ex sua persona hoc auctarij Petri regulæ adiecit in præsenti specie, Bar.d. l.stipul. Vel quod, inquit, eiusmodi sit, vt si pro parte præstetur, & pro parte quod intersit, diuersis rebus solutionem fieri oportebit. Exemplis id Bartolus illustrat. Ecce, inquit, † fundum tradi, factum est indiuiduum. Licèt enim pro parte traditus tanti sit pro parte, quanti si totus tradatur respectu totius: attamen si pars traderetur ab vno ex hæredibus promissoris, alij ad tradēdas reliquas partes compelli non possent, atq; ob id condemnatio in id, quod interesit pro reliquis partibus redigeretꝰ, sicque diuersarum rerum, hoc est, partim fundi, partim eius quod interest, fieret præstatio, quod lex fieri negat. d.l.in executione.de verb obli. E contrario, am plius non agi si pro parte præstes, pars pecuniæ condicendæ apud me manebit, pro alia parte, quòd non præstes, hoc est, quòd contra me agas amplius pro parte, id quod mea interest, pecuniam scilicet numeratam condicam.

10

11 Itaque pecuniæ numeratę solida erit solutio. Quapropter † amplius non agi, ita demum, auctore Bartolo factum est diuiduū, si de pecunia numerata agendi fuit potestas: alioqui amplius non petere speciem, vt equum, si promiseris, factum, inquit, indiuiduum in obligatione erit. Nam si pro parte præstiteris, partem speciei abs te consequar, pro parte altera nisi præstes, in id quod interest agendo, pecuniam extorquebo, & diuersarum rerum hac ratione fiet mihi præstatio, qui eandem rem fueram stipulatus. Hæc Bartoli patronus. Cum quo equidem paulò agā quàm cum Bartolo liberius, quòd huius obseruantia, quem primum magistrum agnosco quemque vnum ex interpretibus lubentissime lego cum iudicio, styli aciem retundat. Agedum tu quisquis es, qui Bartoli oscitantem istam ac dormiētem prudentiam, non defensione, sed venia dignam, arctissimè tueri religionem existimas, qui eius videri cupis simillimus, si eius errorum sis retinentissimus, veri potius Vlpiano an Bartolo, si quando inter eos parum conueniat, consentire soles? Quasi vero, inquies, Bartolus vsquam ab Vlpiano dissentiat, et nō potius hic secundùm illum intelligi debeat, si quid pugnantiæ appareat vsquā. Ego verò nihil addubito, quin tu, quæ vestra est infantia, Vlpianum ad Bartolum, velut ad normam & perpendiculū respondentem exigas. quòd in huius commentarijs similes reperiant tua labra lactucas. Sed tamen ausculta, si potes, & qui per te non intelligis, per verum interpretē (vt Vlpiani verbis vtar) l.j.in fi.ff.de verb.oblig Vlpianum intellige, atq; mox faxo ostēdam, alterū hoc loco ab altero valde dissentire. † Vlpianus igit̄ in executione obligationum quatuor esse causas, id est conditiones, respondisset, facti indiuidui vnum exemplum, generis & alternationis alterum subiecit. Illius rationem vnam, huius diuersam reddidit. Illud necesse esse solidum peti, totumq; præstari ea iuris dispositione, quod sui natura diuidi nō posset: hoc non posse pro parte iure præstari, non quod natura diuidi non posset, pro parteque præstari, sed quòd eo modo in diuersis speciebus accideret partes solui, & stipulatorem non cōsequi agēdo quod stipulatus sit, d.l.in executio. & l.ij.§.j.eo. Bartolus contra eandem nobis rationem tradit, cur facta indiuidua rogatus, quam Vlpianus de genere respondit. Quas sententias contrarias esse quis nisi addictus iurare in verba magistri, sine probatione non agnoscet? † Vlpianus facta diuidi natura negat, in partes indiuisas: Bartolus diuidi posse ait, vt genus, quòd per partes pro indiuiso diuidi constat. Ille eandem rationem facti, & generis indiuiduitatis negat: Sic ait. Ille in diuersis speciebus

12

partes indiuisas rectè solui non posse ait: hic partes diuisas solui posse absurdum putat. Quia si forte neque mihi neque Paulo d.§.quædam.l.si is.ff.ad leg falcid. interpretanti Vlpiani responsum fidem habes, atq; illud tenaciter defendere quo iure quaue iniuria instituisti, eandem rationem esse cur factum, cur que genus indiuiduum sit, idem ius eadem opera in ijsdem esse defendas oportet. leg. illud. ff. ad legem aquil. At Vlpianus id pernegat, quòd factum solidum peti necesse sit, genus pro parte, licèt pro parte neutrum solui possit: dicta lege in executione. Sed alia ratio est inquis, cur facta ex ea parte vnde petitur, sint indiuidua: nimirum ꝙ effectus in partes scindi non possit. Rectè tu quidem admones, porrigisque etiam imprudens gladiū quo te iugulo. Bartoli ratio quam ex Vlpiano mutuatus est id demum arguit, ex parte promissoris absurdum esse quid diuidi posse. Genus † enim ex actoris parte diuiditur, de quo illā Bartoli rationem lex reddidit. Reliquum est aliam causam adferas cur factum, fundum tradi, indiuiduum sit ex actoris parte: in quo Petri rationem locum habere negas, ex vtraque parte indiuisum adfirmas nihilominus. Bar. d. l.stipulat. viij. op. Quid vis? Quid quæris? Facis profectò, superstitiosè imitator, vel vt Licinius Crassus hic rideat, cantilletq; versiculum: Dum vitant stulti vitia, in contraria currunt. Petri regulam ab hoc factorum genere excludis tua cur factum vnde petitur indiuiduum sit, non facit satis. Quid igitur tandem nobis præter mera somnia relinquis, qui hunc ciuilis disciplinæ orbē tuis regulis, opinione tua, dirigis. Iam verò, vt illud taceam ꝙ rem tradi, pro parte etiam indiuisa, tanti esse ais, quanti esset totius rei traditione, nullo iure defendi posse: propterea ꝙ rem tradi nihilo magis, ne ab initio quidem, diuidi posset, quàm alia facta nuda. d.l. stip. & l.ij. rem tradit. de verb. obli. qua de re dicam infra latius. Hoc certè nisi ex Apolline audire potuisti, † amplius non agi, ita demum factum esse diuiduum, si de numerata pecunia actio competat. Nam vt ommittam quod lex indistinctè factum dicat indiuiduum, nulla alia lege ad certos casus restricta: cur cum dare speciem, factum sit diuiduum amplius non petere eandem indiuiduum erit? cum præsertim nulla ratio reddi possit, cur dare diuiduum sit, ꝙ quæ à nobis supra est prodita, ius diuiduum continere non nudum factum esse: quam neque obseruasti vnquā neque à nobis discere pudor sinit. Quanquam turpe non est Solonis exemplo quotidie non nihil addiscentem consenescere, nec quicquam D. Augustinum puduerit, vt ipse de se ait, vel à puero anniculo edoceri. Sed quid ego hos commemoro? Vterque licèt non contemnendæ auctoritatis. Auctor iuris demisso in sepulchrum altero pede, nihil dubitat de iure percontari, l.apud.ff.de fideicom.lib. Titi Coruncani & P. Crassi, a quibus † iura ciuibus Romanis præscribebantur, vsque ad extremum spiritum prouecta est prudētia. Neque verò hic vereor, ne quisquam arroganter hoc à me in senes dictum existimet. De ijs enī modo loquor, quos ait Cecilius Comicus † stultos senes. Qui si forte cætera inferiores sint, canos solos opponunt doctis iuuenibus, impudenter blaterantes quæ olim imprudenter imbiberunt, suamq; nobis pro lege, vel Bartoli opinionem secure nulloq; iudicio adhibito, non sine iuuentutis maxima iactura diuēdentes. Sunt enim non solum morosi, anxij, iracundi, difficiles, sed si quæris, etiam auari senes, quæ vt ille ait in Catone, vitia, sunt morum, non senectutis. Contemni se quęruntur, despici, ludi & cum via prima satis commodè iecerint olim suę professionis fundamenta nihil habent quod ferant ęgrius, quam dediscere, quæ didicere. Sed hæc senilis stultitia, quæ deliratio dicitur, leuium senum, valeat. Sunt enim sunt alij senes quibus permanet studium & industria florentis ætatis: qui vt ætate, ita eruditione præstant: quorum præceptis gaudet bona indole prædita iuuentus, & ad virtutum studia ducitur, à quorum ego latere nuuquā adolescentibus discedendum censeo. Ex hoc genere duos cum primis colui, & dilexi, iureconsultos summos Oliuarum Richardum Regium Britanniæ Armoricæ Senatorem, & Robertum Irlandum Scotum Qui cum ætate doctrina virtute antecirent, in amicitiam me sponte sua admiserunt, & facultatibus partim, partim consilio. nostra studia vsque in hunc modulum prouexere. Erūt forte qui nostras prosopopeias, conuersionesque, ac reliquum orationis ductum parum intelligentes, suo se nobis prodent iudicio, & malæ mentis sibi conscij, mutato nomine de se fabulam narrari existimabunt. Ego verò hominem nullum, sed mores noto, quos, hominibus saluis cum ab omni Reipub. parte tum maxime, ab hisce iuris Quiritum studijs procul abesse cupio. Sed redeamus in viam. Amplius non agi, factū esse diuiduum etiam cum species petitur, alij quoque mecum contra te sentiunt. Alciat. d. §. Cato. Sed illi alia via, ego alia diffi cultatis nodulum peto. Illi imputandum esse creditori, cur exceptione stipulationis non vtatur, si promissor amplius agat: ego in hoc diuerticulum non fuisse contra consulti iuris sententiā digrediendum existimo. Illi absurdum, imò verò grande putāt piaculum in diuersis rebus partes solui: ego id nusqūam lege sancitum certò scio. Illi ad illam Bartoli regulam velut ad Ideā respicientes, se, vt possunt, expediunt; ego ad iuris auctorum sententias

14

15

16

17

tentias mea responsa respondentia vbique exigo. Et ne te remorer diutius quàm tua morositas patiatur, te interrogo: Quis Deus ita tibi eripuit mentem, atque ut tam sis insigniter pallus animo effecit, vt falsò Vlpiano hanc attribuas sententiam, absur-18 dum † esse in diuersis rebus partes solui? Recita Vlpianum d.l. in executione. Solui autem, nisi in solidum non potest: alioqui in diuersis hominibus rectè partes soluerentur: quod non potuit defunctus facere, ne quod stipulatus sum non consequar. Hactenus. Quid igitur sentit hic Vlpianus? Sanè absurdum esse, inuito creditore solui aliud pro alio: cum præsertim eiusmodi sit debitum quod perire non soleat, quale est cum sub generis appellatione res promittitur, vt equus, vel bos. l. ratione. ij. ad leg. aquil. l. incendium. vbi gl. C. si cer. pet. Esset enim absurdum nimis stipulatorem qui equum solidum ex stipulatu consequi voluit, debuitque ex mente contrahentium, tres tertias in tribus diuersis equis partes, a promissoris tribus hæredibus inuitũ accipere. Ecõtrario si quis rem sibi commodatam deteriorem reddiderit, non videri redditam idem ait, l. 3. §. 1. ff. commo. nisi quod interest præstetur: vbi absurdum minimè est rem partim, partim id quod interest solui. Qua ratione dare si quis promiserit, cuius ex hæredibus vnus partem hæreditariam dederit ante moram, alij perempta iam specie cõuenti, in id quod interesset eodem nabuntur & in diuersis rebus rectè fiet solutio: l. si stip. de sol. l. si seruum §. penult. de verb. oblig. quod hoc casu nihil præter mentẽ creditoris fiat, qui cum speciem habere non potest æstimationem consequi pro ipsa rei natura intendit. Itaq; non in diuersis rebus solutionem fieri lex absurdum habet, sed eo modo creditorem non consequi quod stipulatus est, cum rei natura id patiatur. d. l. in exec. § pro parte. Nec vero ad rem quicquam pertinet, quod (quamuis falsum, vt suo loco infra ostendam latius) non ex obligationis conditione, iureve cõpetentis actionis, sed auxilio iudicis extra ordinem inuocato, id quod interest peti, dicare possis, Bart. 8. op. d. l. stipul. si quando ex obligatione dandi agatur. Etenim actio commodati, vt res mea mihi restituatur, institui solet, nõ vt detur quæ dari nõ potest; quo casu si quod interest præstetur, liberari debitorem lex ait. d. l. 3. ff. commoda. §. 1. Sed & cum ad factum diuiduum 19 agitur, id quod interest, si factum non fuerit, † esse in obligatione, nec tua quidem secta negat. Bar. d. l. stip. 5. q. & in §. Cato. in qua tamen specie id quod interest, pro parte præstari, & speciẽ pro parte, & lex sentit & communi calculo est probatum. d. §. Cato. vbi Alciat. Et hæc scholæ themata perspicua reddunt ferè quę sequunt. 41. 42. 43. 44. 48. 49. 50. 55. 56. 57. 58. 59. 61. 62. 93.

Cur in proximo capite fuerit vehemẽtior: fundũ tradi, factũ esse omnimodo indiuiduum, nisi forte ex certa causa traditio fiat, quæ dominium, vel possessionem transferat, atque ibidem quotupliciter in iure Romano factum dicatur, declaratũ.

Cap. VII.

SVMMARIVM.

1. *Seruitutum vsus sui natura indiuisus.*
2. *Dominium traditione transfertur.*
3. *Stipulatio & factum & ius comprehendit.*
4. *Venditio magis est facti quam iuris.*

DEmonstraui Petri, Bartolique regulas Romanis legibus non conuenire, quod feci paulo vehementius quàm Dialecticum hoc dicendi genus, & æquabile pati videbatur. Præsentiebam enim in ipso statim disputationis vestibulo, causam mihi esse dicendam apud homines Cynegiro, nescio quo pertinaciores, quem hostium nauem mordicus arripuisse ferunt: ideoque quasi iam in iudicium accersitus, quæ ex aduerso dici posse videbãtur, præsumpsi refellenda. Illud hoc loco occurrit dicendum, quod factorum quorundam singulare existimant, ex iure ne id Romano satis confirmari, stabilirique possit. Bartolus igitur, vt alios obiter conticescam, rem tradi, factum esse ab initio diuiduum, legis auctoritate se efficere existimat. Bart. in stip. non di. ff. de uerb. oblig. Neque suæ sententiæ Vlpiani responsum aduersari d. l. stip. qđ idẽ quo iure, quave iniuria sic interpretatur: post stipulationem scilicet conceptam hoc factum alijs indiuiduitate esse simile, cum alioqui facta indiuidua in stipulatum non deducãtur, nec ab initio quidem. Ego vt hoc Bartolo concedam, factum fundum tradi ab initio indiuiduum esse Vlpiani responso minime probari, ita pro parte pro indiuiso in stipulationem nihilo ma-1 gis deduci quam alia facta ĩdiuidua, luce clarius ostendo. † Quẽadmodum enim vsus seruitutum sui natura indiuisus est, l. viæ. ff. de seruit. quod ire, agere, aquam ducere pro parte indiuisa nõ possimus: & fossam fodi, factum est indiuiduum quod pro parte indiuisa, vel Bartolo auctore. Bart. d. l. stip. 6. oppo. expediri non queat: ita fundum tradi, sui natura factum est indiuisum, quòd ipsa nuda, & sine effectu transferendi dominij. l. si stipulatus. ff. de vsur. traditio in partes indiuisas scindi non possit. Quis enim traditionem, quæ merum, nudumve est factum, vt lex ait. l. si rem tradi. de verb. obli. l. in conuen. §. si eo Bar. d. l. stip. 8. q. in fine. & Bartolus confitetur, pro parte indiuisa expeditum iri vnquam dixerit? Quis rem quamlibet pro parte tradere se p̃ indiuiso, & p̃ parte non tradere eandẽ, magis q̃ partim p̃hibere se, & parti nõ p̃hibere, adfirmabit? l. 3. & 4. § Cat. ff. de ver. ob. Cum præsertim nulla ratio reddi possit, cur hoc magis quàm illud factum diuisionem recipiat. l. illud ff. ad legẽ aquil. Nec moueor, q̃ venditoris traditio, cum is dominus est, dominiũ in emptorem transmittat, l. ex empto ff. de actio emp. quod pro partẽ indiuisa transferri posse notius est quàm vt probatione egeat. l. 2 seruus communis. ff. de stip. ser. † Nam dominium per traditionem transferri, quando est factum nudum non oportet, sed cũ ex certis causis quid traditur. d. l. si stipu. ff. de vsur. d. l. ex empto. Qua ratione tradere possessionem, vel vacuam possessionẽ, aut quid simile, non nudi facti est, sed facti effectum, qui in iure cõsistit, continet. d. l. in conuẽ. de verb. obli. d. l. si stipulatus. l. locus. ff. de acqu. poss. ideoque in partes indiuisas iuris intellectu secerni. Quo fit, vt cum ex causa emptionis rem nobis tradi stipulemur, non nudum factum, sed vacuam possessionem, causamque bonorum, vt in bonis fructus, partusque post nati rei tradi tę sint, stipulati intelligamur. d. l. in conuen. d. l. si stipulatus. l. ra-3 tio §. 1. ff. de act. empti. quæ ob id stipulatio † non factum tantũ, sed ius quoque comprehendit. Illud hoc quoq; loco obiter annotandum erit, factum in iure Quiritium non vno modo dici. Nam & ad ea quæ lege definita sunt, factum e regione respicit: quo sensu an mora facta sit, vel quatenus cuiusque intersit, facti esse quæstionem lex ait. l. mora. ff. de vsur. l. quatenus. de reg. iur. Interdum factum iis incorporalibus quæ in iure consistere dicũtur, ex aduerso opponitur: quo modo Habere licere, non factũ, sed ius demonstrare lex alibi inquit. l. stipulatio ista. §. hi qui ff. de verb. obli. Et hoc nudum factum lex appellat d. l. in conuentio. qua ratione quod in contractum nõ transit, pactum nudũ. l. legem C. de pac. l. iurisgen. ff. e. Aliquando generaliter omne factum siue ius contineat, siue nudum id sit, l. verbum facere. ff. de verb. sign. nonnunquam omne factum præter dationem cõprehendit. l. 4. §. 1. e. De traditionis vi, atque potestate hactenus. Vnde septimum & septuagesimum quartum nostræ scholæ p̃nunciatum intelligere est. Porro autem cum lex diuisionem tutelæ non iuris sed iurisdictionis esse; d. l. inter. de admini. tut. & 4 † venditionem magis facti quàm iuris, d. l. consilio de cura. filio. factu dicit, quod ipso iure nõ fit, sed hominis facto; vt dixi.

Bartoli, & Andreæ Alciati doctrina de facto rem restitui, aliqua ex parte reprehensa: restituere fundum simpliciter sine iuris restitutione, factum esse nudum & indiuiduum, vt ex commodato, deposito, similibusq; causis: at ex rapina, & vi cum agitur diuisionem recipere, quod possessio pro parte restituatur: idem de restitutione quarundam, hæreditatis, vsusfructus dicendum: quo sensu operarum diuidatur obligatio disputatum.

Cap. VIII.

SVMMARIVM.

1. *Certi iuris est ex obligationibus pro parte conueniri posse.*
2. *Hæredes plures vt rem restituant an ex obligatione hæreditaria conueniãtur*
3. *Bartoli opinionis confutatio.*
4. *Rem restitui an tantum commodi adferat per partes, quantum si in totum id fieret.*
5. *Homo non est, qui aliquando non peccet.*
6. *Effectus diuidi an possit.*
7. *Arbitrium iudicis quando iure actionis detur.*
8. *Restitutio in facto & iure vertitur.*
9. *Res quæ sint quæ in suo genere functionem recipiant.*
10. *Operarum obligationes inter indiuiduas numerantur.*
11. *Rei cuiuslibet appellatione tunc eius pretium æstimatio significatur.*
12. *Operas pecuniæ similes.*

REm restitui, factumne sit diuiduum, an indiuiduum, vel mediæ cuiusdam naturæ, nunc ordine exquirendum est. Nam hoc quæstionis veteribus glossulatorijs cum primis intricatum est visum. Ex omnibus enim obligationibus siue ex contractu, siue ex delicto nascãtur, tã fi-1 dei bonæ, quàm iuris stricti, vt commodati, † depositi, furti, rapinæ, hæredes pro parte conueniri posse certi est iuris. l. ui. § hęres. ff. commod. l. si duo. depo. l. in condictione. de condi. furt. l. si plures de vi & vi armata. At e regione rem nisi pro solido restitui non posse, & in solidum ex deposito, commodato, locato hæredes teneri, alibi lege est sancitum. d. l. si duo. & l. sit vt certo commoda. Quapropter Bartolus post varias aliorum respõsiones hanc controuersiam ita pacare sibi visus est, vt factum rem restitui, medio quodam loco inter tradi, & alia facta, quæ nos nuda apellamus, constituatur, & obligationis respectu diuiduũ, in soluendo, præstandove indiuiduum censeatur. Bart. d. l. stip.

viij.op.nu. 10. Andreas Alciatus nobilis seculi nostri iureconsultus referre putauit, Alc.l.ij.ff.de ver.oblig.re sine inseparabilis duobus commodata, locatave, aut apud duos simul deposita sit, an ex obligatione hæreditaria plures hæredes vt rem restituāt, ꝯueniantur. Priore enim casu insolidum, posteriore, ꝓ parte hereditaria agit. Quia si res separabilis sit, vt pecunia numerata, pro parte omnimodo erit agendum. Mihi neutrius sententia in præsenti causa vsquequaque probatur. Nam vt Bartoli opinionem primum conuellam, is factū rē restitui, ab aliis nudis factis diuiduitate † perperam separauit, vt supra satis ostendi. Deinde quod idem ait, hoc factū obligatione esse diuiduū, solutione indiuisum, nulla ratione tueri potest. Aut enim ius hoc factum continet, vt dare, quod continet dominij transfusionem, quod vt per partes apud plures esse potest, ita pro parte indiuisa a pluribus, & in plures transferri. d. l. si vt certo. §. si duobus.d.l.seruus.de stip.seru. Aut nudum est factum, nullumque habet iuris effectum, & in partes diuidi nō potest, nec obligatione quidem, aliorum factorum exemplo, quæ diuisionē nō admittere supra probaui.d.l.stipulationes non di.ff.de verborū obli. Quia si nīa sibi regula displicet, suo sibi hūc iugulabo gladio. † Si enim rē restitui, tantum adfert cōmodi per partes expeditum, quantum si in totum id fieret, cur obligatione solum, non etiam solutione diuiditur? Sic enim facta amplius nō agi, & ratum haberi, diuidi, in confesso est. Si verò eiusmodi factum non est, cur omnimodo indiuiduum non erit? Alterutrū enim esse ex Bartoli sententia nemo negat. Bar.d l stip.q.iij. Simili dilemmate Bartolum ex secūda regulæ parte impedies, ꝙ ex Dialecticorum traditionibus, vnumquodque esse quilibet, vel non esse, necessum sit, doc.instit.de iure person.in princip.& aientia negantiaq; idem conuenire non possint.l qui accusare.ff. de ac cu.inst.de ijs qui sunt sui iur. Porro autem restitutio cum ex iuris interpretatione non vno modo fiat, & possessorem nonnūquam efficiat agentem, cur violenti possessoris hæredes, vt pro parte ad eos fundus peruenire, & pro parte pro indiuiso possidere potest, ita pro parte indiuisa non restituent? l.si plures.de vi & vi ar.l.si vi certo §.si ff.commo.cum præsertim datio eo modo per partes scilicet pro in diuiso fiat. l. si stipulatus.§. si. ff. de sol. Hæc etsi Alciati quoque distinctionem subuertunt, alia cum eo ratione congrediar, qui in alij Achilles doctorum hominū iudicio sit, licet, in quibusdam certeq; iuuenis olim præcipitauit nescio an & sibi, mihi, Troilus videtur. Id quod a me dictum nemo existimet, vt tanti viri famæ longe lateq; peruagate lumi nibus quicquam obstruam, sed vt submotis potius, quantum in me est, impedimentis, augeam etiam. Eodem in me animo sint docti homines qui post hac scribent, obtestor, meaq; errata libere obeliscis confodiant, ne quid imbecillioribus imponam. Ita enim fiet, vt cætera placuisse videantur, quibusdam reprehēsis: & nos laborum fructum aliquem, & posteritas defecatā multorum commentationibus veritatem accipiat. Non est enim homo, vt sapiens ille rex inquit, † qui aliquando non peccet, vt in studijs quoque disciplinarum, sicut in reliqua vita, optimus is habendus sit, qui minimis vrgeatur vitijs. Sed ad rem. Rei cōmodatæ restitutio, neque dominium, neque possessionem retro statuit, l.rei commodatæ.ff.commo.sed traditionem modo & nudum factum continet, vt cum res deposita depositori tratur.l.si stipulatus.§.j.ff.de sol. Qūo ergo potest fieri, vt restitutionis † hoc casu effectus in partes scindi possit? l.in executione.ff. de verb.obli. Qui si est indiuiduus, non officio iudicis modo, vt Alciatus putat, sed iure actionis singuli depositarij commodatarijq; hæredes ad restituendum solidum tenebuntur: vtpote cum lex duodecim eas demum obligationes diuidat, quæ recipient sui natura sectionem.l.heredes.ff.fa.ercisċun. Nec me mouet, quod lex ait, eum qui restituendę rei facultatem habet, in solidum compelli, quasi hoc boni iudicis arbitrio conueniat.l.iii. §.hæres.ff.commod. Nam communiter est receptū, in bonæ fidei iudiciis † arbitrium iudicis iure actionis dari, §. præterea.insti.de actio. vbi doct. eodemque iure in personalibus iudiciis rē restitui. Quid quod arbitrio, non officio iudicis restitui lex ait? Arbitrium enim generaliter in omnibus iudiciis datur, in quibus arbitratu iudicis quid restituitur, siue in rem, siue in personam expediri lubet: l.qui restituere.ff.de rei vend. Quocirca solidum hæredes depositarij conueniri posse Marcellus respondit, ꝙ non nisi pro solido species restitui possit.l.si duo ff. depo. d.l. 3.§.hæres.ff.com. Ego itaq; sic existimo, fundū vel simile quiddam restitui, cum est in obligatione ex commodato, deposito, aliisq; causis, ex quibus possessio non amittitur, factum esse nudum, nec ob id obligationem facti inter hæredes diuidi, sed si res non restituatur, in id quod interest agendum: quo casu pro partibus hæreditarijs singuli ex hæredibus tenebūtur d.l. si duo. quemadmodum si in stipulationem, fundum restitui, vel similē speciem, deductum esset. Hoc tamen interesset, ꝙ ex commodato, & deposito, directa actione, ex stipulatu, vtili actione id qđ intersit petatur.l.stip.non di.de verb.obl.l.quia.de neg.gest. Nisi forte duobus species commodata, locatave sit, quo casu duo rei debendi quodammodo videbuntur, & in solidum quod intersit præstabunt, d.§.si duobus d.l.si vt cert. Si verò rem eiusmodi restitui in obligatione sit, vt non solum res tradenda sit, sed possessio quoque restituēda, hæredes pro parte hæreditaria, vel quæ ad eos peruenit, teneri non ambigimus.l. in condictione. ff.de cond.fur.l.si plures.ff.de & vi arma. Qua ratione ex senatu scon. Trebelliano a pluribus adita hæreditas pro parte indiuisa restituetur: propterea ꝙ hęc † quoque restitutio non in facto solum, sed in iure vertatur. §. nihil. insti. de fid. hæred.ff. de verb. sign.l.nihil. Sed & hæreditas, & vsusfructus per partes restituuntur, ꝙ & hæc in iure non in facto consistant. l.non possumus. si pars hæred.pe.l.v.ff. de vsufr. Et hanc multiplicem restitutionis significationem idem Alciatus alibi memorauit.l. plus.& l. restituere.ff.de verb.sign. Sed quid si quantitas, vel numerata pecunia à pluribus eiusdem depositarij hæredibus restituenda sit? Sanè cum ex dolo suo hęredes cōueniuntur, & in solidū vnusquisque dolo fecisse comperitur, in solidum tenebuntur. d.l.si duo.vbi Barto.ff.depo. Quia si ex obligatione hr̄ditaria de pecunia restituenda agatur, non nisi pro parte hæreditaria singuli cōuenietur. l.j.§.si pecunia.ff.depo. Etenim restitutio pecuniæ, licèt nudum factum sit, nec pro parte pro indiuiso totius pecuniæ expediri queat, arg. d.l.stip. non di. tamen quia nihil in hoc genere interest, vtrum partes certas diuisasq; hæredes restituāt, an tantundem dēt eiusdem generis, l.ij.ff.si cer.pet.vt diuisę partes dari, l.ij.de verb.obligationib.§.j.ita restitui possunt: cū alioqui in speciebus indiuisæ debeantur, lege si stipulatus.ff.de sol. Sunt enim pecuniæ & quantitates, quæ numero, pondere, vel mensura censentur, † resque in suo genere recipiant functionem, d.l.2.ff.si cer.pet. in quibus diuisio, vt in generibus multas species continentibus, non in partes indiuisas, sed in numerum cedit: l.in stipulationibus.ff.de verb.obli. l.libertus.ff.de ope.lib. quod & de operarum obligatione dicendum, cum multæ debētur.d.l.in stipulat. De quibus est aliquid etiam separatim hic breuiter attingendum, quòd pugnantia quædam responsa de earum indiuiduitate extare videantur. † Nam Vlpianus operarum obligationes inter indiuiduas retulit, d.l. stipu. non di.q^{ui} sibi alibi consensit, vbi nec promitti, nec solui, nec deberi, nec peti pro parte operam posse ait.l.libertus.ff.de op.liber. Cui Pōponius vel ex diametro repugnare videtur, qui Labeoni placuisse ait, & peti, & deberi posse partem operæ.l.si quando.c. Et huic Iulianus subscribit, cum duobus patronis, quibus communis seruus vnam operam a liberto stipulatus sit, necesse dicit fore partem operæ tantam quantam in seruo habuerint, vt petāt. d.l.in stip.§.operarum. Sed hanc antinomiam interpretatione huiusmodi submoueri receptum est, glo.& Bart. d.l. in stip.d.l. stip.non di.operam quidem ipsam per partes pro indiuiso præstari non posse, quod Vlpianus voluit, attamen operam, idest æstimationem operæ, & peti, & solui per partes oportere † Rei enim cuiuslibet appellatione, tunc eius pretium, æstimatioque significatur, cum absurdum aliquid ex propria significatione sequitur.l.si cū.§.quatenus ff. quod met.cau. Illud ambigi potest, cur operam vt pecuniam, in parteis certas diuisasque non partiamur, vt in senas horas antemeridianas, totidemque pomeridianas. Barto respondet, operas multas † pecuniæ similes esse, vel multis speciebus sub appellatione generis in obligationem deductis d.l.in stip.et d.l.si stip.ff.de solut. vnam verò operam nūmo esse similem. Illa enim numero diuiduntur, ꝙ partes diuisę æquali numero eiusdem æstimationis sint: hæc vel partes eiusdem æstimationis diuisas non habent, vel sine damno diuidi in eas non possunt, l.ij.§.cuiusq;.de verb.sig.l.j.§.si pecunia.ff.depo. ideoq; ad æstimationē hæc redigenda lex voluit, eamq; in partes distribui.§.eadem.versicu.quòd si commodè.inst.de offi.iu. l.non amplius.de leg.j. Ex his iam satis constat factum rem restitui, ex iuris interpretatione nunc indiuiduum omnimodo esse, nunc omnimodo diuiduum: propterea quòd iuxta regulam supra à nobis traditam, interdum nudum sit factum, nonnunquam iuris diuidui effectum cōtineat. Simul illud perspicuum est, quo sensu operarum obligatio diuidua sit, aut secus. Ex quibus & nostræ scholæ themata aliquot, quo ordine apud Bartolum disputantur inibi posita, probare possis. Ea sunt ferè hæc, 8.9.37.38.53.64.65.66. vbi leges, indiuiduum esse, in fine.

LIBER TERTIVS.

Id quod interest in obligatione faciendi esse, & actione vtili ex stipulatu, non directa peti: cur post moram tacitè veniat in obligationem: Bartoli ratio confutata, noua reddita. Cap. I.

SVMMARIVM.

1. *Genera quæ in obligationes diuiduas & indiuiduas veniant.*
2. *Factum qui promittit an promittat id quod interest.*
3. *Actio quæ intentatur de eo quod interest.*
4. *Stipulationes cuius rei gratia sint inuenta.*
5. *Habemus multa quæ nobis vtilia non sunt.*
6. *Species quandiu extant in obligatione, eadem permanent post interitum æstimatio condicitur.*

Quem-

QVemadmodum res diuiduæ indiuiduæque dicantur, & multiplices, quamque variæ sint, primo libro separatim primum, ac deinceps de obligationibus simili modo, tunc inde coniunctim de diuiduis, & indiuiduis obligationibus ambigua distinguentes, desinientes, ac diluentes, satis vt arbitror, explicauimus. † Secundus liber duo rerum genera, quæ in obligationes diuiduas & indiuiduas venire solent, iura scilicet & facta, pro instituto, superiore libro diuisionis ordine, persecutus est. Sequitur ut hoc libro quæ factis, iuribusque proxima sunt atque coniuncta, ac deinceps reliqua quæ proposita fuerunt, ut res patitur, vti Hermogenianus inquit, l. ij. ff. de sta. homi. tractemus. Quo in loco illud primum nobis occurrit dispiciendum, sitne id quod interest in obligatione faciendi. Non esse enim lex dicere videtur. Quia, inquit, l. si quis ab. §. fi. ff. de re iud. non facit quod promisit, in pecunia numerata condemnabitur, sicut euenit in omnibus faciendi obligationibus. † Ex quibus verbis apparet, qui promittit factum, non promittere id quod interest, sed tamen condemnandum esse officio iudicis in pecuniam, si nõ fecerit, quod promisit. Ex stipulatione nanque, quę stricti est iuris, nihil in iudicium deduci videtur, nisi de quo nominatim conceptis verbis est actum l. quia ff. de neg. gest. l. quicquid. ff. de verbo. oblig. E contrario ex stipulatione iudicio sisti agendum esse incerti in id quod interest, lex alibi ait: l. fi. ff. si quis in ius voca. aliquãdo id dicit, id quod interest, in stipulationem venire: interdum ea contineri: nonnunquam, quod fortissimum est argumentum, si non fuerit factum, pecuniam dari oportere l. si pœnam l. quoties. ij. ff. de ver. obl. l. verbum oportere. de verb. sign. Quæ verba, vt Paulus ait, non ad iudicis facultatem, sed veritatem sunt referenda. Et hãc sententiam Bartolus nec errãtem, nec vagam, sed stabilem, certamque probat. Bart. l. stip. non di. x. oppo. ff. de verb. obli. Nec ea lex contraria est, quæ id, quod interest, non esse promissum inquit: licet enim nominatim in stipulationem non veniat, tacite deduci intelligitur. gl. d. l. stipulationes. Quamobrem non directa actio sed vtilis † de eo quod interest intentatur, vt in schola breuiter admonui. Sed cur id quod interest, tacite post moram in obligationem venit? Varias hic glossographi rationes cõmenti sunt: e quibus Bartolus hãc præcipue amplectitur, quod fieri post moram nostram non semper intersit, dari intersit semper: † & stipulationes in hoc sunt inuentæ, vt quisque sibi acquirat, quod sua intersit. l. stipulatio ista. §. alteri. ff. de verb. ob. Sed tamen hęc ratio, quam Bartolus à Petro mutuatus est, nihil habet in recessu, quod fronte promittit: quandoquidem quamplurima facta esse cõstet, quæ post morã expediri etiã e re nostra fuerit. Quanto enim nobis est vtilius dari nobis domum in area vicina extructam, quam extrui in nostra? Quanto est magis e re mea codicem a typographo datum iri, quàm excudi ab eodem? Certè id negari non potest, in propositis speciebus, alijsque sexcentis, interesse nostra fieri, si dari intersit, & si non omnino tanti. Quapropter hæc ratio cum generaliter omnibus factis non conueniat, quod & Bartolus confitetur, explodẽda est: vt illud obiter silentio prætercam, quod de dando idem ait, stipulatoris scilicet semper interesse, non posse defendi. † Multa enim habere possumus, quæ nobis vtilia non sint l. ei fundo. ff. de seruit. Sed de dandi obligatione infra suo loco. Ego ita de factis censeo, ob id nõ liberari promissorem, nec pro parte quidam, post moram offerendo factum, quod facta sui natura incerta sint, l. vbi. §. qui id. ff. de verb. ob. quorum vel artificis manus, vel temporis opportunitas naturalem causam, vt lex ait, sępe mutet, l. si non sortem. §. libertus. ff. de cond. inde. vt quodam modo post moram interire videantur. Et aliud pro alio solui, in hoc genere inuito creditore, lex non patitur, l. ij. ff. si cert. pe. instit. quibus mod. tol. obli. in prin. quandiu debitum solui possit. Alioqui ęstimatio in pecunia numerata, postquàm res desijt dari, fierive posse, rite, recteque soluitur. l. si quis ab ff. de re iudic. l. si duo. ff. depo. l. si seruũ. § pen. de verb. ob. Supra dicta ratio in corporibus, vel summis locum non habet, quorum proprietatum collectio, vt cũ Philosophis ex legum sententia loquar, d. §. libertus. tempore non vsquequaque mutatur: ideoque † quandiu extant species, in obligatione ędem permanent, l. vbi. §. fin. l. si fundum. ff. de verb. obli. l. in re vt. ff. de cond. fur. post interitum æstimatio cõdicitur, si quando de restituendo agatur. Qua de re, & an cum de dando lis est, species in obligatione post interitum sint, dicam alibi latius. Scholæ huc attinguntur themata. 14. 15. 26.

Bartoli sententia de alternatione in obligationibus faciendi reprehensa, non esse in his duas obligationes, nullã esse actionem datiuam, at omnes esse, factum post moram insolubilem in obligatione non esse regulariter, alternationem tacitam in his esse, declarata noue Veruleij sententia, sustineri libellum, in quo res pro æstimatione petitur. quo sensu accipiẽdum sit, stultum esse iudicem qui in aliud, quam quod petatur, cõdemnet.

Capitulo II.

SVMMARIVM.

1 *Petitio danda iuxta æstimationem facti.*
2 *Bona fides non patitur vtrunque in obligatione esse, scilicet factum & id quod interest.*
3 *Conuentione libellus an sub disiunctione admittatur.*
4 *Id quod debetur sub conditione, an in obligatione sit.*
5 *Moram ante litem contestatam purgari posse.*
6 *Stipulationes tot sunt, quot summa.*
7 *Actiones omnes an datiuæ sint.*
8 *Actio an nulla nobis competat sine legis authoritate.*
9 *Certum an peti possit ex incerto.*
10 *Condemnatio quando fiat in id quod interest, licet aliud petatur.*
11 *Noxæ deditio est in solutione.*
12 *Factum an post moram in obligatione maneat.*
13 *Differentia quæ sit inter expressam & tacitam voluntatem in alternatione.*
14 *Lex stultum iudicem notat, qui in aliud, quàm quod petitur, damnat.*

SVperiori proxima quæstio est an facti, & eius quod interest in obligatione faciendi alternatio sit. Et vtrunque esse neutrum vel alterutrum tantum fateamur necessum est. Neutrum esse in obligatione, minus quòd absurdum est, cum præsertim & factum peti posse, l. si quis ab. ff. de re iudic. & iuxta † æstimationem, vel iusta æstimatione facti, dãdam esse petitionem lex dicat l. stipulationes non ff de verb. obli. Sed & in iudicijs personalibus cũ duo actionũ genera prodita conceptis verbis fuerint in vsu aio te dare oportere. In vsu aio te dare oportere. In vsu aio te facere oportere. l. si stipulatus e. § sic itaque insti. de act. Quid præter id quod intersit. vel factũ, ex his obligationibus petamus? † Vtrunque verò in obligatione esse, fides bona nõ patitur. l. bona fides. de reg. iur. & sub conditione, Si non fuerit factum, pecuniã dari oportere, lex ait. d. l. si stipulatus. & d. l. si qs. Tum inde solum id quod intersit venire in obligationẽ, nihilo magis defendi pôt? §. si isti. de verb obl. quippe cũ lex nõ solũ res, sed facta quoque in obligationẽ venire aperte testetur, d. stipulationes. & l. quoties. 2. de verb oblig. &. vt paulò ante dixi, facere oportere: actionis formula comprehendat. Nihilominus erit indignum quod audietur, solum factum esse in hoc genere obligationis: quando quidem & pecuniam dari oportere, si non fuerit factum: & quanti intersit obligatione contineri, responsum sit. l. eum qui certarum. §. fi. ff eo. Quid igitur reliquum est, nisi vt vtrunque esse quidem, sed tamen disiunctim, seu sub alternatione dicamus: Sed quid si ne hoc quidem tueri possis? Si enim vtrunque est sub alternatione, idest, factũ, vel æstimatio, licebit reo: quoties volet, mutare voluntatem in eo quod præstaturus sit. l. si insulam eo. At Vlpianus contra in hoc genere respondit, non prodesse reo, si post litem contestatam ædificet. l. Grecè. ff. de fideiusso. l. 2. § i. l. vbi. §. qui id. de verbo. obli. §. cura re. vbi glo. de act. l. si quis si cer. per. E diuerso stipulator poterit illud vel illud petere. l. si quis si cer. per At qui factum actione ex stipulatu, id quod interest, certi condictione petitur: l. quod in hæredem. §. eligere. ff. de tribu. erit igitur adigendus stipulator alteram ex his actionem eligere, nec conuentionis † libellus sub disiunctione admittetur, pote fieri. vel quod mea interest præstari d. l. stipulationes. Quid quod solum factum ante morã, vel certe ante litem contestatam, in obligatione esse videatur? Ita enim lex inquit. §. ex conditio inst. de verb obli. Si non fuerit factum pecuniam dari oportere. † Quod sub conditione autem debetur, non est in obligatione antequã conditio existat. l. cõtinuus. § pe. de verb. obl. §. fi. instit. Sed & cõditionem inesse huic generi obligationum argumento est quòd cum pœnam loco eius quod intersit stipulemur, exprimatur conditio, si ita factum non erit, si non feceris, si aduersus hoc factum erit. l. si insulam. ff. de verbo. oblig. Quid igitur superest nisi in stipulatione faciendi, nec ante moram, nec post alternationem esse? Ante moram enim æstimatio non debetur, post moram factum. Quod si forte quis dixerit, tempore inter moram factam, & acceptum iudicium medio, alternationem his obligationibus inesse, quod lex dicat; † Quandiu litem contestatus non sum, posse te faciendo liberari, quis trãsierit tẽpus quo potuisti facere: ideoque post morã posse actorẽ ita experiri, dico te dare oportere, quod mea interest, quod morã feceris, vel facere oportere, quod moram purgare faciẽdo possis, hoc nullo negotio refellitur. Nã cũ lex potestatẽ faciat moræ purgandæ vsque ad litẽ cęptã d. l. si insulã interdum. § fi. eo. conditio quæ inest, nisi feceris, hoc significat, nisi tempore opportuno feceris: siue ante moram, si quid interesset prius factum fuisse: l. si ita quis. §. Seia. de verb. oblig. siue ante litem contestatam, si non intersit ante factum esse. d. l. si insulã. Quanquam non desinunt, qui vsque ad litem indistinctè fieri posse contendant, & moram demum in hoc genere, lite cępta fieri. d. l. si insulam. Hæc cum perdifficilia viderentur, interpretes variè responderunt, quorum sententias hic nominatim recensere, pretium operæ non est. Bartolus cuius iudicium plerique omnes probant, ita existimauit: Bar. d. l. stipu. l. 7. quæst. alternationem quidem his obligationibus inesse, non esse tamen vnam obligationem qualis est, illud aut illud dare spondes? inter sti. §. 2. e. Sed duas esse obligationes, alteram conceptam conuentione

uctione alterã l.inductã. Idẽ & illũ putauit, alternationẽ duplicẽ, rerũ, actionũq; his stipulationibus inesse: ideoq; non rei, sed actoris esse electionẽ: ne si in potestate rei, sit electio, actori adimat actio. l.ij. §. q Stichũ. ff. de eo q certo loco. Sed & factũ esse in obligatione post morã et factã nihil addubitauit, arg. l. in re fur. ff. de cõdic. fur. l. si cõcubina §. nõ solũ. rer. amot. liberũq; ob id esse actori petere factũ, sed tñ liberatũ iri promissorẽ, si quod interfit, præstiterit: l. ĩ stipulationibus. §. fi. de verb. obl. Ꝯ si stipulator id, quod interest, velit, nõ esse petere reũ ipsum factũ nisi vsque ad litẽ cõtestatã præstare. d. l. si insulã. Ego vereor, vt hæc defendi possint, q multas legũ sanctiones Barto. noue interpretari suis traditionibus videat. Quod. n. duas esse obligationes ait, lex
6 negat, q † tot vult esse stipulationes, quot sũmæ, sint, vel corpora, si cõiunctim deducatur: si disiunctim, nõ æque. d. l. inter §. ij. & l. scire. ff. eo. Itẽ alia lex, quæ id demũ verum ait, l. q dr. eo. si res exprimatur, quod in his speciebus locũ non habet, in quibus quod interest inest, & tacite in obligationẽ venit, nõ expressim. Quod tñ deinde dicit, aliã obligationẽ hoĩs cõuẽtione, aliã l. induci, adhuc plerisq; oĩbus dubiũ ẽ, sintne obligationes, actionesve eiusmodi, quas Bar. & sequiores, datiuas ob id vocãt. l. iurisgẽ. §. t. de pact. q l. citra hoĩs Ꝯsẽsũ dẽtur. Ego ita in præsenti q̃stione semp cẽsui, oẽs obligationes actionesq; ex hoĩum Ꝯsẽtibus, aut delictis nasci, l. i. ff. de actio. aut ex iis quę eiusmodi habẽtur, quãuis nõ satis proprie Ꝯsẽsus, vel delicta dici possint. Itéque
7 oẽs † actiones datiuas iure Quiritiũ appellari posse, quod à iudice dẽtur cũ decernit actionẽ ꝓpositã cõpetere, & litigatorẽ admittit ad agẽdũ. l. cũ mota C. de transac. l. sed. & §. sed & quib. ex cau. ma. Hinc frequẽs illa in edictis clausula actionẽ dabo. Sed & à lege oẽs actiones dari si quis dixerit, nõ habeo cur improbẽ:
8 † cũ præsertim sine legis auctoritate actio nulla nobis cõpetat, sed solũ vnũ superfit auxiliũ, officii iudicantis imploratio. l. q si minor. §. si. de min. Itaq; ĩ stipulationibus faciẽdi ex cõuẽtione Ꝯsẽtiũ expressa, factũ: ex tacita pactione, id quod interest, inest. l. si pœnã ff. de verb. ob. Deinde quod actionũ quoq; alternationẽ his cẽset inesse, nihilominus ĩ cõtrouersia est, vetiusq; multi putẽt id quod interest actione ex stipulatu, si ex stipulationis cã in iudiciũ veniat, aut alioqui actione incerti petẽdũ, id quod ipse cõsultus sępe rñdi. l. fi. si quis ĩ ius voc. l. si pœnã. ff. de ver. obl. §. fi. insti. eo. l. vni. C. de eo q ĩter. Neq; me quicq̃ mouet, qđ lex ait, ex l. Aquilia certi actionẽ cõpetere. l. certi. ff. si cer. pet. Id. n. demũ est verũ, cũ certũ rei pretiũ, quãti scilicet plurimo fuerit, petit, nõ cũ id quod ꝑterea interfit, ex subtilitate iudicantis, & ꝓbatiõib. plerũq; subd. fficilioribus pẽdẽs, sub appellatione eius quod interest postulat. l. ait lex. ff. ad legẽ aquil. Vnde & ex cõtra
9 ctu incerto, † certũ aliqñ peti, & ex certo, incerti agẽdũ esse lege ꝓbatur. l. vbi. §. illud. ff. de verb. obl. d. l. certi. l. vni. C. de eo qđ inter. Quod ita accipiẽdũ est, vt quod i pe inm Ꝯtus incertũ sit, quo agit rpe certũ appareat: & quod est certũ, quantum attinet ad id q principaliter petit, incertam quoq; eius, q præterea interfit, habeat petitionẽ. Et hęc ego primus tẽto, quãuis audacter. Tu legũ studiosa iuuẽtus, si qd audieris, legeritve quo tũa snĩa euerti, q̃at, ne parcito. Ego. n. tibi ꝓdesse, nõ imponere cupio: neque ita mihi vsquã placeo, vt cõem receptãq; snĩam ꝑterea silẽtio. Tñ oscitãtẽ hãc superiorũ ꝑum interpretationẽ noto, vt intelligas, legẽdos qdẽ esse plerosq;, præsertim insigniores, sed nõ sine iudicio. Nec hoc sine sũmorũ virorũ exẽplo facio. Nã vt taceã Theologos, Philosophos, Rhetores, qui pleraq; meliora q̃ quæ olim tradita ab artiũ earũdẽ inuẽtoribus, auctoribusque fuerãt, & velut p manus ad hos peruenerãt, posteris reliquere nobiles nr̃o seculo iurecõsulti exutere, q locos graues ex hac legali sophia tẽporũ iniuria antiquatos, abhorrẽtesq; ab vsu forẽsi, ĩ lucẽ reduxerũt, effecerũtq; vt vel in vulgus ꝓbarẽt. Quos si neq; ego p oĩa sequor, neq; qui mecum ĩ eadẽ studia incumbunt vsquequaq; ꝓbãt, vt neq; nos ꝓbatura est posteritas, nr̃ tñ labor neq; fructu caret. neq; nullã promereret grãm. Etenim in hoc gñre, vt auctor est Aristoteles, nõ ijs solum debemus, qui id quod quęrebãt, inuenerunt, sed et iis, qui veritatẽ ꝑdere conati sunt. Sed de meo instituto, & cõsilio satis est dictũ libris superioribus, ad inceptũ redeamus. Atq; vt demus Bar nullã esse actionũ alternationẽ rerũ alternationi, mẽdosẽ tñ ex eo colligit in ꝓpositis speciebus optionẽ esse actoris: quippe qui sub alternatione dictare vtrãq; actionẽ põt, l. ii. §. i. ff quorũ lega. quod ex rei optione pẽdeat, vira potius actione experiendũ sit: quod & Bar. ipse alibi adnotauit. Bat. d. l. ii. & l. iii. ď no. op. nu. Demus ite rũ eligẽdã esse ab actore actionẽ, & rẽ ꝑpter actionẽ, eueniet vt factũ actor petat, & ĩ ęstimationẽ reus cõdẽnetur, d. l. si quis ab. ď re iud. & d. l. stip. de verb. ob ferat q; snĩa stultitiæ vt lustitian inquit, l. fi. C. de fid. lib. plena ĩ aliud q̃ quod petitũ sit. Nec hoc argumẽtũ satis Barto sub nouet: Nã ẽ iuris interpretatione, licet facti appellatione, æstimationem contineri uerum sit, d. l. stipu. sicut & cum hominem lex dicit, interdum hominis. æstimationem intelligimus lege si seruu n. §. penultimo. e. ĩ snĩa tñ ferẽda hæc interpretatio nõ admittitur vt ꝓ seruo peti to, in æstimationẽ cõdemnemus, qđ est apud Imperatorẽ stultitiæ, vt dixi, exẽplũ. l. fi. C. de fideicõ. libert. Nisi forte incertũ sit actori, vtrũ factũ, vel species ꝑstari possit: quo casu, si id ĩ integrũ

10 nõ erit, cõdẽnatio † in id qđ interest fiet, licèt aliud petat. l. cũ ex cau ff. de ver. ob. Nec ad rẽ ptinere vr̃, q lex ď fideiussore loquẽs id qd interest sua esse fideiubẽte, cũ reus ad factũ ꝑstandũ obligatus sit, idẽ repromittere sentiat. Nõ eñ in aliud, sed in minus eo casu teneẽ, qđ lex pmitti. l. grece. §. si qs. & l. si is q ff. de fide-
11 iuss. Neq; deniq; simile quicq̃ habet, qđ lex alibi ait, † noxę deditionẽ insolutione esse, licèt decẽ in obligatione sint similes. §. decẽ. ff. de re iudi. Nã & eodẽ loco ait, Si stipulatus fuit decẽ, vel noxę dedi, nõ posse me decẽ petere, q singulæ partes in stipulationẽ veniãt. cur igit cũ stipulat⁹ sim expressĩ factũ: & tacite ęstimationẽ similli scilicet alternatione, solũ factũ petere possũ. In iudicio noxali qdẽ specialiter est cõstitutũ, vt vsq; ad litẽ actione iudicati cõtestatã, libertas noxæ dedendi penes reũ sit, ne supra serui vel quadrupedis ęstimationẽ plectatur d. l. nihiles. & §. ꝑterea. ĩ stit. de actio. ĩ stit. de noxa. in prin. quantuis neq; ĩ obligatione fit æstimatio, neq; ob id ipsum in cõdemnatione esse debeat, ne in aliud dicatur snĩa, q̃ q obligationi insit. Qua ratione actio iudicati de æstimatiõe pecuniaria, nõ de noxę deditione, instituit, adẽpta reo oĩ ptãte noxę dedẽdi. Sed tñ an libellus defendi possit, in quo rẽs petit, licẽt debeat æstimatio, Ꝯ. dicã suo loco fusius. Interea illud dicendũ est, infelicissime nõnunq̃ interpretes ad suũ errorẽ fundandũ adhibere quæ si diligẽtius inspexeris funditus eundẽ subuertunt. Postremò, qđ tertio loco
12 ait factũ † post morã, atq; adeo post cęptũ iudiciũ in obligatione manere, nulla lege probatur. At econtrario, nõ esse ĩ obligatione argumẽto est, qđ lex ait, si nõ fuerit factum pecuniã dari oportere d. l. stipulationes de verb. obl. Et paulò post: Iusta æstimatione facti dandã esse petitionẽ. Et alibi: Condẽnandũ esse reũ in pecunia numerata nisi fecerit qđ ꝓmisit. l. si qs ab. ff. de re iud. Fecisse porrò ante acceptũ iudiciũ oportet, vt liberetur l. si insulã. ff. de verb. obl. nisi cõsentiat actor, vt factũ ꝓ estimatione ꝑstetur, arg l. in stip. de verb. obl. l. ij. l. si cer. pet. cui volẽti aliud ꝓ alio solui quid ꝓhibet? Nã quo pacto in obligatione demum erit, qđ præstari nulla rõne põt? l. vsusf. ff. de vsuf. lega. Atq; post acceptũ iudiciũ, morãq; impurgabilẽ, ꝑteriti tẽporis factũ nulla rõne expedit. l. si nõ sortẽ. §. libertus. de cõd. ĩdeb. Quòd si q̃ factũ adhuc in obligatione esse lex dicat, iuris interpretatione opus erit: Veluti cum post interitũ speciei, ipsa restituẽda, petenda ve, aut quid simile dicatur. l. si q̃. de op. l. li. l. quoties. eo. l. ĩ stipulationibus. de verb. obl. l. si seruus. § bouẽ. ff. ď cõd. fur. l. si ser uũ. §. pe de verb obli. § itẽ. & e ĩst. qb. mod. re. q̃ quidẽ lex alibi aperte expositeq; dicat rẽ nõ posse peti, atq; vnicũ esse perfugiũ vt æstimationẽ iudiciũ deducamus. d. l. si vsusf. l. si filiosa. de do. causa. ittor. Contra quoq; quandiu res extat, & præstari põt, ad eã restituendã cõpellitur reus, l. in re fur. ff. de cõ li. fur. l. illud. § j. ff. de do. cau mor qñ nõdũ p eũ steterit, quo minus res ipsa ꝑstari possit. Est eñ post morã res eadẽ. quæ fuerat ante morã: qđ ĩ factis ꝑteriti ꝑis dici nullo mõ posse, s̃ satis est dictũ. Igĩt vt ꝓpositã q. aliqñ fictã, ĩ stipulatione faciẽdi alternationẽ esse non ambigo, tacitã tñ nõ expressam: ideoq; nõ esse penes reũ optionẽ q̃cunq;: sed vsq; ad morã factã, tũ inde ęstimationẽ ĩ oblõne esse: q, vt lex ait, diuersa causa sit volũtatis expressę, & taciti q̃ inest. Et hic quoq; esse põt tñ Venuleij intellectus l. eũ q certũ. § fi. ff. de verb. ob. quẽ pleriq; quæsierũt, nemo, cuius inter-
13 pretatio ad ntas⁹ nr̃as puenit, adhuc est assecutus. † Sed cur differẽtia iter volũtatẽ expressam, & tacitã ĩ alternatione? Nẽpe q ĩ illa vtrunq; pure ĩ obligatione sit, ĩ hac alterũ pure, alterũ sub cõditione, si nõ fuerit factũ ante morã iustã, & inexcusabilẽ. l. stip. l. si insulã. l. nemo. de verb. obl. Et hoc Venuleius f.n ea q ꝓponebant, rñdit: quis enim ignorat ĩ expressa alternationis volũtate cõditionẽ quoq; habere locũ? Quid ue obstat quo min⁹ hoc mõ stipulatio cõcepta sit, Stichũ spondes? aut si illũ nõ dederis, Pãphilũ? Edificare ĩsulã ꝓmittis? aut si nõ ędificaueris, quãti ea res erit. l. fi. ff. de pi. stip. l. stip. ñ d. §. fi. de ver ob. Hęc cũ ita sese habeãt, actoris libellũ sustinẽdũ crediderim, q post morã, factum vel post speciei interitũ, eam ipsam petit: q cũ rei appellatione sua quoq; ęstimatio ex iuris ĩterpretatione cõtineat, l. mulieris. § res abesse. de verb. sig. id qđ actori vtile ẽ, accipiẽdũ sit in oratione ambigua. l. si qs. de iudi. Quod supra attigi, nec infra omittant, quando de libello conuentioni in hoc genere dicã. † Nã
14 q stultũ iudicẽ lex notat qui ĩ aliud quam quod petiẽ damnat, l. fi. C. de fid. li. ita demũ verũ est, si qđ ĩ obligatione sit, sub ꝓpria appellatione petiẽ: alioq cũ ex sola iuris interpretatione demõstraẽ, aliud quodã mõ ĩ petitionẽ, aliud venit ĩ cõdẽnationem. Hęc de alternatione in obligationibus faciẽdi satis: mõ intelligamus ea de ijs factis ad quæ ꝑ sẽ sa debitor cõpelli nõ põt, quæ & nos. Ꝯ. ab alijs separabim⁹. Ex his lumẽ accipiũt q̃ ĩ schola nostra defendimus aduersus Bartolum, hæc ferè, 12.101.102.103. 105.106.107.108.130.131.132.1.3 f 34.

In id qd interest cõmitti obligatiõnẽ faciẽdi post morã impurgabilẽ: lõgã Bartoli distinctiõnẽ in breuẽ ... redactã, exẽplis multis declararat, tã faciẽdi q̃ nõ faciẽdi obligationem post morã peti qd interest, nõ factũ: nõ esse differentiã in iudicio, an extra iudiciũ debeat factũ expediri, atq; inibi Bartolus reprehẽsus: ex obligatione operis faciendi & simili, mora facti vel incipiendi vel perficiendi agi: quid interfit inter duas species apud

Vlpianum; ante conditionē expressam vel tacitam non committi tales obligatiões, & Bar. rursus refutat' I eo loco. Cap. III.

SVMMARIVM.

1 *Agendum quando sit ad id, quod interest.*
2 *Fides creditori seruanda.*
3 *Mora vt proprie locum habeat in obligatione non fieri.*
4 *Lite contestata an amplius factum præstari possit.*
5 *Intentio certa esse debet.*
6 *Defensionem offerendo an mora purgari possit lite contestata.*
7 *Clausula, iudicatum solui, quid importet.*
8 *Obligatio quando in laxiorem diem differatur.*
9 *Mora [illegible] an ex diui corsu emendari liceat.*

NVnc quoniam id quod cuiusque Interest in obligationibus faciēdi esse, & sub alternatione tacita esse ostēdimus, ilic sese locus offert, qñ in id qđ interest cōmittantur. Et quidem mora ita facta, vt purgationi locus nullus relictus sit, iudiciū in id qđ interest ex obligationibus faciendi dari, lex nō vno in loco significat. l. si ita § Seia. l. si īsulā. l. si ita stipulatus essem. l. stipulationes non §. fi. đ verb. obl. l. si qs hac. de op liber. Quod & recētioribus iurecōsultis. d. l. si insulā. vno cōsensu respōsum est. Sed in qñ moram facere promissor facti intelligat̄, vt amplius facti ipsius præstatione liberari non possit inuito creditore, haud facile dictu est. † Nam statim recte agi in id qđ interest, si aduersus ea factū fuerit, quę sunt in obligatione, lex aliquū ait. l. si in lege. § colonus. loca l. stip. nō, in fi. de verb. obl. l. si procurator. rē rat. habe l. nouissima. iudi. sol. l. si sic. de verb. ob. siue faciendi, siue nō faciēdi sit obligatio. Ecōtrario nō nisi tantū tempus prætetierit, quāto factū expediri totū possit, cōmitti obligationē alia lex cōtinere vi. d. ll. si īsulā. si ita. & si quis hac. Et Bartolus longa distinctione cōtrouersiā dirimit, q̄ nos in uersum redigimus, tūc moram fieri in hoc argumēto intelligi, cum debitor qđ admiserit. vel omiserit, † vt iam integrum non sit seruare fidem expressam creditori, & post faciendo, vel nō faciendo efficere. vt nihil interesse eius videatur Sed hæc [illegible] exemplis nobis illustranda est, ne dū breues esse laboramus, ꝯ Horatij pręceptū, fiamus obscuri. Stipulat' igitur sum abs te quid non fieri, qđ semel duntaxat ueri possit, vt nō occidi equum, vel bouem: occidisti: iā nō est tibi integrū efficere vt nihil mea intersit cū factū infectū esse nō queat: ideoq; statim in præsenti specie, in id qđ mea intersit, cæsum non esse, agam. l. arg l. i § i. ff. de acq poss. l. si ꝓcurator rē rat. habe. Quod si factum iterū iterumq; expediri possit, vt si stipuler per te vim non fieri quoties vis erit facta, in id quod intersit expetiar. l si sic. de verb. obli. Qua ratione & stipulatio dolū malū abesse, abfuturūq; esse, nō solū in præsens tēpus, vt lex ait, referē sed & in futurū permanens factū demonstrat. l. nouissima. ff. iudic. sol. Vnde si colonus qui in quinquenniū fundū cōduxit, stipuleē, per locatorē non fieri, quo minus vti frui liceat. intererit, vtrum prohibitus primo anno vel, in aliam coloniā se cōtulerit, an secūdo, & deinceps reliquis annis, cū vti vellet, ꝓhiberet̄. Priore eñ casu mora semel facta, toto quinquennij tēpore incommodabit: posteriore, tēpestiua nocebit. Illo, totius quinquennij noīe in id qđ interesit statim aget colonus: hoc, anni primi solum cōpendiū agēdo cōsequet̄. d. l. si in lege. Quę distinctio non eo pertinet, vt qñ in id qđ intersit agendū sit pcipiamus, sed vt ītelligamus quāti ītersit. Vtroq; eñ casu simul atq; prohibitus sum agā, ꝙ ītegrū nō sit nūc efficere, ne mea ītersit. Et in superiorib' excplis, † Nō fieri, est in obligatione, in quibus mora uix satis ꝓprie locū habet. Nūc cū, fieri, est ī obligatione, excēpla prodamus. Stipulatus sum rē tradi, l. si rē tradi. ff. de verb obli. vel citra stipulationē ex vendito mihi debet: l. j. ff. de act. empt. inest cōditio, vt nisi tradatur, quāti intersit detur. l. cū q & l. stip. nō. di. de verb. obli. Quare simul atq; interpellat' debitor tradere nolit, morā mihi quidē faciet, l. mora. ff. de vsur. sed tñ si nō multo post obtulerit, nec quicq̄ mea propter eā moram intersit, tradēdo liberabit̄: quod tp̄s modicū lex non definit, sed id omne ad iudicis cognitionē remittit, qui arbitrabit̄, an mea intersit. arg. l si ita quis. §. Seia. de verb. obl. Sane si litē † ꝯtestatus sim, factū amplius ꝓstare nō potes, et si nō multū mea intersit vsq; ad litē factā mihi morā esse. Qua de re nullū eni iudicis arbitriū, ꝙ lex quasi ꝑ ꝓ ꝯtestationē intersit, id qđ interest, loco facti, soluēdū sanciat. d. l. si insulam. Quamuis nō desint qui in oībus facti obligationibus id qđ intersit ante ꝯtestationē, ex mora peti nō posse omnimodo existimēt. Alc. l. si pacto. C. de pactis. Sed quid petā? Idne qđ interest? At ante ꝯtestationē, q̄ ex responsione pēdet. l. uni. C. de lit. cōt. id nōdū debet̄. An factū potius? At solam ad intentionē rūdentē lex exigit. l. vt fundus. ff. cō. di. l. fi. C. de fideicō. li. An deniq; factū vel qđ ītersit? At intētionē † certā esse oportet, vt ex hoc deliberet re' litigare debeat an cedere l. j ff. đ edē. l edi. C. eo. Hu' quæstionis latior explicatio ex iis, quæ infra tradentur, pendet. Interea hoc loco id breuiter dicam, cōtestationē litis, vt litis, stipulationē, verbū ambiguū esse. Nā & ex vtraq; parte ꝯgressum, interrogationē scilicet & responsionē, & alterutram nonnunquam ex iuris interpretatione, pro subiecto argumēto demonstrat. Itaq; cū lex ait, quandiu litē contestatus nō sim, liberari te præstando factū. d. l. si insulam. ego quantuis noue, ita interpretandum existimo, quandiu intentionem meam non proposui in iudicio de eo quod intersit. l. nuda. C. de contrah. l. sed si alia. Hoc. n. præcise petam, ꝙ moram mihi vsq; ad interpellationem iudicialē feceris, & nunc factū ita mihi præstare non possis, vt nihil mea interesse præsumat lex. Nunc ad exempla reliqua ex hoc excessu, si placet, reuertamur. Stipulatus sum abs te iudicatum solui, quæ clausula ob rē non defensam cōmittitur. l. cum quærebatur. & l iam tamē. § in hac. ff. iudica. solui. voco in ius, non defendis: agam contra te quanti mea interfit statim defensum esse. argu. l. stip nō in fi. & l. cōtinuus. §. qui īsulam. ff de verb obli. Quod si ante offeras defensionem ꝙ mea intersit, vel prius q̄. quod non defendas, te in iudicio interpellem, ex hac clausula ꝯ te agere non potero, ꝙ nihil scilicet mea interesse videatur: penesq; te sit, fidē mihi post defendēdo seruare. d. l. si insulam & d. l. si ita quis §. Seia. Quod si ob id quod nō defendas litem in te cōtestator moram amplius purgare nō potens † defensionem offerendo: ideoq; tanti ꝯ te agam quanti mea intersit rē defensam hoc tēpore fuisse, nō vsq; ad sententiam. defendere enim [illegible], vt Vlpianus ait, significat: neq; satis est aliquando defendi, si non persistat defensor, neq; nō defendi oberit, si in tempore offeratur defensio. l. ij. ff. quibus ex cau. in poss. Et hæc vero ra sunt, q̄ quæ Bartolus hic exposuit, interesse existimans in iudicione an extra iudiciū factū expediendū sit. Cuius differentiæ neq; rationem reddere potest, neq; sibi in ea tutanda satis constat, cum clausulam dolū malū abesse abfuturumq; esse identidē committi putat, clausulam defendi, nō æquē. Bar. l. stip. non di. de verb obli. quod posterius, vt opinor, verū non est. Pone in ius vocatum per te nō defendi, & extra iudiciū interpellatū te vt defendas, moram mihi facere. Cur non agam contra te in id quod mea intersit illum defensum esse? arg. l. nouissima. iudic. sol. Pone rursus antequam litem tecū cōtestatus sim, ꝙ non defendas hoc tp̄e, obtulisse te defensionem, Cur offerendo morā nō purgabis? d. l. si insulam. Quod si iterū postquam cęperis defendere, nō persistens in defensione, cur in id quod mea intersit pro parte agere non possim ipse nō video: cū præsertim defendere nō in præsens tp̄s referatur, sed in futurū permanens factū demōstret vt dolum abfuturum esse. l. nouissima. & d. l. ij quibus ex caus. Quamuis ꝯtrariæ sententiæ assertor id dicere possit, cū defendere tractū tp̄is habeat, & ob id is defendere demum qui omni tp̄e, a citatione vsq; ad sententiam defendat, si quo aliquo tp̄e nō defendat, ꝯ quām contrarium sit fecisse. Sunt enim hæc inter se contraria, valdeq; repugnantia. Neq; in hoc genere prodest, vt ait lex, l. si is qui cc. ff. de reb dub. §. vtrū. aliquid fecisse, si aliquid factū nō sit. Sed tamen ego referre existimo, vtrū pęnam sub ꝯditione, si nō defendam, stipulatus sim, d. §. vtrū. an tacite insit cōditio, vt si nō defendatur, in id agam quod intersit. l. iam tamē. ff. iud. sol. Illo. n. casu nō q̄ritur, an intersit, sed an aduersus promissum factū sit: hoc ꝯ id spectat quanti intersit ꝯ q̄ promissum sit factum esse. arg l. iij. ff. de verb. obli. Neq; verō quicquam Bartolū iuuat in ꝓposita specie clausulam, † iudicatū solui, semel dūtaxat cōmitti. Nam hoc legis auctor exposuit, nō cōmitti ex vtraq; cā, & ob rē nō defensam, & ob rē iudicatā; d. l. cū q̄rebat. & d. l. iam tñ. quæ res nō efficit, ne ob rē nō defensā sępius cōmittat̄, cùm sæpe ītereise posit. arg. l. si sic. ff. de verb obl. & l. nouissima. ff. iud. sol. Porrō autem si ex eremo dicio sententiam quis passus sit, ꝙ vsq; ad sententiam tres indefensa fuerit, in id totū aget̄, quāti erit dānatus. d. l. cū quærebat. Non. n. hic ꝑ partes id quod interest condicitur, sed totius tp̄is, quo potuit interesse, noīe agit̄. arg. d. l. si in l. ff. loca. Qua rōne si stipuler insulā fieri. vel fossam, vel quid his simile, quod sine aliquāto tp̄is spatio fieri nō possit, l. insulā. §. i opus. ff. loca. statim quidē agere potero in id ꝙ mea interest opus inchoari. l. stipu. nō di. §. ii. de verb. obli. ęstimabiturq; eo casu quod eo tp̄is interuallo effici potuit. l. cōtinuus. §. itē. de verb. obl. Et hoc est quod lex ait. Simul atq; cęperit mora faciēdę insulę fieri tūc aget: qua oratione nō mora perficiēdæ insulę, sed incipiēdæ demōstrat̄. Cōtra si stipulatus sim insulā, scilicet totā ædificari, nō ante agere potero ex ea causa, id est, totius operis noīe, quam tm̄ tempus prętererit, quāto insula tota fieri possit. l. si ita stip. ejsē. l. seq. & l. cōtinuus. eo quod hoc genus quāuis pura stipulatio videat̄, ex re ipsa dilationē capiat, & diē intra quā opus ꝑfici possit. l. interdū. eo. Planè si quis stipuleē ante calēdas opus ꝑfici, & nisi ꝑficiat̄, quāti id opus erit tūc dari, d. l. stip. nō di. §. fi. nulla ē dubitatio, cū & in diē expressum sit cōcepta stipulatio, l. isulā. eo. & de operis ꝑfectione agat, & tūc, extremū tp̄is demōstret. l. iiij ff. de cōd. & demō. Sed † & interdū in laxiorē diē differt̄ obligatio, si tp̄s nominatim dictū breuius sit, q̄ ut opus ꝑfici possit. l. insulā. ff. loca. Sed vtrū ex hac stipulatiōe, ꝙ ꝑ parte īterlit op' inchoatū esse, ante diē cōmittat̄, in dubitationē venire pōt: & alii quidem has species separant. doct. l. stip nō di. ff. de verb. obigationibus. Ego interesse censeo, vtrum tempus, quo demum, agi possit, inter stipulandum expressum, sit, an tacite insit: illo enim casu ante diem non agitur, nec pro parte quidē hoc agi potest, propterea ꝙ tacita ꝯditio nō ęstimationē totius operis modo,

sed

sed partis quoq; cōprehēdat:& hoc Vlpianus sensit.d.l.stip.§.si. In illa stipulatione opus perfici in obligatione non est,sed tan tū in exolutione.l.obligationū ferè. in fi.ff.de actio. in hac fieri insulā vsq; ad morā in obligatione,est,post morā ęstimatio.d.l. stip.& l.si quis ab.ff.de re iudi.In illa præfinitur tempus quo de- mum agi possit.l.4.de cōdi.& demō.d.l.stip. in fi.l. insulā. eo.in hac tēpus inest quo inchoari , vel perfici possit boni viri arbi- trio. l.insulam.locat. l.continuus.de verb.obl.Sed † num morā 9 iā factā ex dici cursu emendare licebit? Et cōstat purgari posse, nisi intersit,vel si a stipulatori sit contestata. d.l. cōtinuus.§. itē q.& l si insulā.l.si ita qs.§ Seia.eodem.Si tamen opus fieri stipu latus sim,& si non fuerit factum,pœnā: vel intra Calendas fieri, & nisi fiat, pœnam,purgationi locus nō erit, q̄ hic nō an inter- sit,sed an pœna subiecta sit,quęramus.l.3.de verb.ob.ideoq; nisi cōdictio ante suā diem extiterit,pœna committetur.l.Thais.§. intra.de fideicō li.l.traiectitiæ.§ j.de actio.Quibus casibus mora purgari non possit generaliter hoc loco , persequi operepretiū nō est:vel q̄ ea res extra cām nr̄ā ferè sit, vel q̄ lectionis sit ma- gis q̄ iudicij, vtpote ab alijs plutibus verbis exposita.Bart.l.si in- sulā.de ver.ob.Illud obseruare hoc loco oportet,qn̄ stipulatio facti condictionē habet vel tacitam,vel expressam , nō ante fa- ctū ī obligatione esse q̄ cōdictio extiterit,§. ex cōditionali.inst. de uer.ob.l.stipulatio.§.habet.de no.& multo minus id qd̄ īter- est,ī iudiciū venire:cū vsq; ad litis ɔtestationē , quāti ea res erit obligatio nō cōmittat,d.l.si īsulā.facti cōmittatur, vbi cōditio extiterit.d.l.stipulatio.§.op⁹.de no.ope.l.stip.nō d.§.fi.d̄ ver.obl. Quocirca Bar. iniam non probo,qui ex stipulatione noui ope- ris restituēdi,simul atq; iudicatū fuerit nō iure ædificatum esse vel res non defendatur,id quod interest cōmitti respondit.Bar. d.l.stip.nō diu.num.30.in fi.Ita enim stipulator verba cōcipere intelligitur,Spōdes opus demoliri demoliri, si iudicatū fuerit ius esse mihi prohibēdi , vel p te steterit quo iudicetur minus?. vel si nō restitueris op⁹ boni viri arbitrio,quāti ea res erit,si hoc mihi placuerit?d.§ opus.& d.§ habet.Et hoc forte Bartolus sen sit,quāuis elocutus nō sit. Differentias inter duas illas ī eodem loco apud Vlpianum species,d.l.stip.nō di:§.fi.quas supra attigi, in schola nostra breuiter perstrinximus : cuius themata ex his probantur vndecim.85.86.87.88.89.90.91.92.93.94 95.

Factū regulariter ex necessitate non præstari, & quæ eius rei rō:cur vsq; ad cōtestationē solū in obligatione dari, factū esse gn̄li significatione,sed p̄standū quandiu res extet:post interitū æstimationē esse in obligatione: Rē restitui post morā in obli gatione manere,rē tradi nō manere,& cur,quanq̄ vaga fuerit si bi in ea re olim sn̄ia : quæ inter restitutionē & traditionē diffe- rētia:ad tradēdū cōpelli cū dominiū debet trāsferri: qd inter- sit inter rē dari,& rē restitui atq; inibi rō reddita: arbitrarij iudi cij rō explanata : facta ad q̄ cōpellimur p̄ter dationē & restitu- tionē:ad factū ex dispositione testatoris nō cōpelli p̄cise,nisi id expressum sit,atq; in ea re reprehensa cōmunis opinio:repetita ratio cur facta quædam præcisè pręstentur. Cap. IIII.

SVMMARIVM.

1 *Rō quare si factū solū in obligatione ad morā vsque id agēdo nō cōsequimur.*
2 *Factum ex necessitate an consequamur.*
3 *Restitutio post moram an aliud factum esse sui natura videatur.*
4 *Re extante ad eam dandam debitor an pręcise post moram compellatur.*
5 *Ratio cur rem tradi in obligatione non est post moram.*
6 *Tacita responsi Vlpiani confutatio.*
7 *Differentia inter traditionem & restitutionem quæ sit.*
8 *Iudicio arbitrario an res restituenda sit.*
9 *Res quandiu extat,restitui præcise potest.*
10 *Arbitraria actio ob quam causam dicatur.*
11 *Arbitrium auxilium est iudicantis.*
12 *Defendere qui promisit accipere iudicium præcise an cogatur.*
13 *Accipere iudicium quid sit.*
14 *Soluere ante diem licèt quis possit,aliud tamen pro alio nunquam.*

Conuicta est superioribꝰ thesis,promissorne facti ante mo- rā ad faciēdū,vel post ad id qd̄ īterest dādū p̄cise,vt loquū- tur,cogi possit.Quorū vtrunq; prima rōne admittendū esse vi- deri pōt,qd̄ ante morā solū factū,post,solū id qd̄ īterest in obli- gatione esse,iā satis p̄bauū sit: Quamobrē ad soluēdū adigi reū posse,nisi fateamur,obligationis vim ac potestatē ignorare vi- debimur.insti.de obl.in prin. Cur enim si factū solū ī obligatio ne ad morā vsq;,id agendo nō consequimur?Aut cur post mo 2 rā,id quāti nostra interfit? † Et regulariter factū ex necessitate nō ɔsequimur,si qs ab.ff.de re iu.quāuis ī hoc variatū sit, & nos in schola nostra vtrunque defendi posse , quo iure quave iniu- ria defendamus . Obligatio enim ad id demum soluendum astringit,quod sub condemnationem in obligatione est, ad id quod sub contestationem,non ęquè. Nam p executionē cōdē nationis,nō p susceptionē iudicij,cogimur.l. qui restit. ff. de rei vē.C.de execut. rei iudi . Sed cur vsq; ad cōtestationē duntaxat, vel moram alioqui factā ex qua interfit,ipsum factū in obliga- tione durat? An qd̄ sui natura factū nisi in tpe præstet̄ , amplius idē nō possit præstari?l.si nō fortē.§.libertu.de cōd.inde. An q̄ odio debitoris id ītroduxisse oportuit,ne post morā eligere pos

set,vtrū factū an æstimatio p̄staret?c.ī alternatiuis.de reg.iur.ī 6. Bar.d.l.stip.nō di. d̄ verb.obl.Et ex vtraq; cā simul id ɔstituiū di cere possis, q̄ altera tātū p se nō sufficiat : alioq; ex oblōne dādi spēm,vsq; ad morā solū, dari esset in oblōne,cū odio debitoris id possis simi sr̄dicere ītroductū,vt in id qd̄ īterest p̄cise teneret̄ 3 post morā.Itē ex cōtractibus restituēdi,rē restitui,mora facta,in obligatione cur erit? cū pręsertim restitutio ipsa post moram, aliud esse factū sui natura videat̄?d.l.si nō fortem.Igitur duabus causis cōcurrētibus regula subsistere videbitur,quēadmodū cū dominus nomine singulorū ex seruis tenet,& q̄ maiestas præ- totis cōcepta,& q̄ plura facta intelligātur, albo forte p familiā corrupto.l.si familia. ff.d̄ iurisd.Quap p dari excludit̄,quis gn̄ali significatione verbo faciēdi cōprehēdat̄,l.verbū fa.de verb.sig. Et hoc partim odio debitoris morati , partim ob rei ipsius cōdi- 4 tionē lege est sancitū.† Nā post morā,re extante , ad eū dandū debitor præcise cōpellit̄,l.vbi aūt.§.fi.de verb.obl.nisi actori pla cuerit æstimationē sibi solui, cui aliud pro alio volenti præstari nihil est absurdū.l.ij.ff.si cer.peta.At ɔ̄ re interempta,æstimatio mox in obligatione esse incipit,l.si vsusfr.ff. de vsufruc. leg.l.in re.fur.ff.de cōd.fur.ne reus vllo modo elabi possit. Rei verò ip- sius , quæ danda est, ingeniū eiusmodi esse cōstat , vt eadē post moram dari possit,quæ ante moram data fuisset.l.proponebat̄. ff.de iudi.Nō absimili rōne,rē restitui,post moram in obligatio ne manet,l.itē si cū.ff.q̄ met.cau.l.si duo.depol qui resti.ff.de rei ven.q̄ res quę restitui dēt nō fiat alia,ipsum licèt factū mutetur: quodq; hoc modo cōsulū sit probe actorj,cui rē restitui ex cau sa dominij vel possessionis,istius est q̄ alioqui rē tradi,vel simile factū expediri circa rē,in qua nullū ius habere dignoscitur. Sed 5 † cur rē tradi,in obligatione quoq; nō est post moram? Nam & odiū debitoris, & rei cōditio nihilominus id suadet , q̄ rē dari, vel restitui.Et hoc mihi cū primis difficile semper visum est.Et- enim ex generali Vlpiani sententia,d.l.stip,non.di.ff.de verbor. obligat,Si non fuerit factum,pecuniam dari oportere,pro facto tradendi rem id quod interest petēdū satis cōstat: Et aliquando ita censui nihilo minus ad faciēdū , quādiu fieri possit, q̄ ad dan dum cōpelli debitorē,Nec leges huic sententiæ repugnare, quæ æstimationē,si nō fiat,dari voluerūt, d.l. si quis ab.ff.de re iudi. quod id accipiēdū esset,si penes debitorē amplius facere non es 6 set.† A qua me opinione abducere inuitū nō p̄t Vlpiani respō- sum,d.l.si insulā.de verb. obli . Nihil pdesse ædificanti, si litem actor cōtestatus sit, q̄ actoris sit electio, vtrū factum,an id quod intersit præstetur,quādiu præstari factū possit.argu.l stipulatio. §.si autē.de noui.op.Similiq; modo omnes leges , q̄ obesse vi- deri possint, submouere reluctādo possim.l. si quādo.ff.de ope, lib.Interdū dare,præstareq; in obligatione post moram esse, fa cere non esse existimaui, q̄ quæ dētur,& præstentur res, eędem post moram sint, quæ ante fuerint: q̄ fiant nō itē.l. pponebatur. ff.de iudi.& l.si nō sor.§.lib.de cond.indeb. Sed tandē Pōponij, Vlpianiq; auctoritas,d.l.si quādo.l.si qs.eo.d.l. si insulam. eò me 7 adduxit,vt facta post morā in obligatione esse pernegarē.† Ad traditionē verò quod attinet,lata inter eam, & restitutionē dif ferētia,visa est, q̄ actoris fauor ad hanc cōpelli magis q̄ ad illam debitorē suadeat,odioq; maiori dignus sit fidē fallēs in restituē- do,q̄ in tradēdo simpliciter . Nam si forte tradēdū sit ex causa, quæ dominiū transferat,cōpelli poterit vtiq; ad dandū.l. vbi au tē.§.fin.de verb.obli.Sed quid inter obligationē rē dari, & rem restitui interest? Nimirū q̄ quandiu res extiterit , dariq; possit, danda sit omnimodo,&,vt aiūt,p̄cise,ex vi,atq; potestate obli- gationis:licèt volēti aliud solui queat.d.l.vbi l.ij.si cert.petat.Re stitui ɔ̄ ita manet ī obligatione, ut vel actionis iure id quod in- 8 terest,actor,si id malit, consequatur. d.l. stipulatio. de no. oper. Cur tam varie? † Nēpe q̄ res iudicio arbitrio restituēda sit , da- to primū arbitrio : deinde nisi restituat̄ , cōdēnatio vel in litis ęstimationē,vel grauior,sequi soleat.l. qui restit.de rei vēd.l.arb. ff.de dolo. Ediuerso actio quæ vt detur,intenditur,cū arbitraria minime sit,nihil quicquam iudex potest q̄ iubere dari: argu.d.l. vbi.& l.fi. C.de fideicō.lib.cui nisi pareat̄ , executio rei iudicatæ sequitur,nō in id quod interest, vel in quadruplū , aut alia con- demnatio.l.si cū ex.ff.quod met.l.arbitrio. de dolo. At cur resti- tuēdi obligatio(nam hoc quoq; visū est per difficile) Doc.l.j.ff. de act.empt.§ præterea inst.de actio.l.cenū ff.de eo q̄ cer.loco. arbitrariam actionē progeneret,dandi,aut alioqui faciēdi obli- gatio nō itē? Sane q̄ species quandiu extat eadē sit,factum post moram intercat:atq; ob id illa præcise danda sit, hoc fieri arbi- trio dato sīō possit:Rē restitui, medię cuiusdam inter vtrunque naturę videat̄. Si.n.rē spectes,& fauorē actoris,nō mutat̄ ferè , si restitutionē rei,id ipsum factū est,& ex summo iure post morā p̄stari posse nō videtur.d.l.si nō fortē.& l.pponebat̄,de iud.Qua 9 pp lex constitutū voluit , vt † quandiu res extaret restitui p̄cise posset,exemplo rei,quæ danda est:aut si petitori placeret : æsti- matio præstaretur instar facti pretij. Magis nanq; actori in his iudiciis fauendum fuit q̄ in dandi,faciēdiq;,in quibus nulla da- tur petitori optio : Sed vel res , vel æstimatio tm̄ peti solet. Et Et hæc ratio Bartolo quærenti nō occurrit,cum pp affinitatem dādi, faciēdiq; in hoc casu, actoris semper interesse rem resti- tui,

rui, respondit. Barto. nu. 33. d. l. stipu. nō di. de verb. obli. Sed quū
in arbitrarij iudicij sermonē incidimus, eius naturā perfuncto-
riè hic explicare quid vetat? Nam in hoc tractatu Bartolus a se-
ipso dissentit, gloriaturq; tandē se hanc iuris [illegible] assecutum,
quo tempore legem, cuius caput, in actionibus, sub titulo de in
litē iurando, in corona iuris studiosorū interpretatus est. Bar. l.
hoc edicto. ff. de pub. & vect. l. in actionibus. de in lit. iuran. Ioan
nes Faber dubitabundus rē adgreditur, discere magis q̄ docere
10 paratus. † Arbitraria igitur actio ob id dicta est φ re ī iudicium
deducta quæ debetur, lex permittat iudici ex æquo & bono æsti
mare, quemadmodum actori satisfieri oporteat: § præterea in-
stit. de actio. vbi Theoph. vt interdū id iubeat, quod in obliga-
tione nō sit, præstari: l. miles ff. de re iud. & φ in eius sit arbitrio
dare reo arbitriū restituendæ, & exhibendæ, & nonnū q̄ soluē
dæ rei, si aliā cōdēnationē velit effugere. l. ideo § hæc autē. de eo
qđ certo. loc. l. si cū ēx. de eo quod met. cau. l. arbi. de do. d. § p̄-
terea. Quod genus arbitrij lōge ab eo distat, qđ in iudiciis bonæ
fidei iudex habet. Illud arbitriū sniā est, q̄ arbitriū dat reo, pare
re ei velit, an aliā sniām pati, quæ cōdēnatione finem negotio
11 imponat. d. l. si cū d. l. arbitr. Hoc † arbitriū auxiliū est iudicātis,
quo actioni p̄positæ, ex bono & æquo pro natura actionis satis
faciendū curat, l. 1. ff. de act. emp. l. qui per col. § fi. eo. § in bonæ
fidei insti. de act. l. quarto. § 1. loca. tā in re principaliter petita, q̄
in accessionibus. Nunc rursus ad institutū reuertentes illud re-
petamus, regulam superiorem de obligationibus facti traditā,
dationis restitutionisq; obligationes nō cōprehēdere. Quibus
adde eas species, in quibus nisi factū præstetur, aliqua actoris ca
12 ptio futura sit propter tēporis tractū. Quapropter qui defende-
re promisit, accipere iudicium præcise cogitur: alioqui ob rē nō
defensam quāti ea res erit stipulatio cōmittet. l. mutus § fi. &
duabus ll. seq. l. sed & hæc. ff. de proc. § fi. Etenim cū in fauorem
actoris id introductū sit, nō est trahendum in perniciē eiusdē,
si quādo vilius sit fieri, q̄ quanti intersit agi. Quod tūc habet, lo
cum cū factum apud creditorē certæ æstimationis sit, quāti ve-
ro intersit, haud facile probetur; vel si actor affirmet, nisi fiat, rē
penturā, damnumq; non paruū se accepturū, & factum breui
13 temporis spatio expediri possit: † quale est accipere iudiciū: ne
actio emptori pereat; l. sed etiā ff. eo. Et generaliter quoties fa-
ctum in stipulationē prætoriā deductū est, legē accipit ex au-
ctoritate prætoris. ad factū vel agi possit, vel nō possit reus, quę-
cunq; ea ratio sit. Conuētionales stipulationes formā accipiūt
& interpretationē ex voluntate cōtrahentium. l. in cōuētionali. de
verb. obli. Qua ratione si quando lex ad factū cogi aliquem san
ciat, præter principalem eius cum cōtrahit, delinquitve intentio-
nē, factū in obligatione erit: vt cum ad accepto ferendum cogi
eum statuit, qui vi promissionē extorsit. l. si cum. § sed si quis qđ
met. vel cum ad interponendā cautionē, si nondum dies obli-
gationis venerit, cōdemnandū esse debitorem ait, l. in omnibus
ff. de iu. aliisq; infinitis speciebus. Bar. d. l. stip. non di. nu. 36. Idem
iuris esse in obligatione testamentaria existimant, φ suprema
voluntas testatoris lex sit. Ego vereor, vt hoc defendi possit, cū
præsertim in lege qua id probari putāt, expressim sit cōprehen-
sum id voluisse testatorem, vt iussus opus facere, per se ipsum fa
ceret: quodq; ante moram pecuniā dare Reipublicæ voluerit,
vt ipsa faceret: si forte apud Vlpianū Reipublicæ opus fieri vo-
luisse testatorē interpreteris. Nam si ita stipulatus sim, ædificare
insulā spondes per teipsum? dādo pecuniā ædificanti nō libera-
beris, egoq; in æstimationē, si opus per te non præstiteris, agam
φ, vt dixi, in cōuētionalibus obligationibus cōcludent formam
contrahentes. d. l. in cōuē. Quanquam id quod interfuit oblatū,
& ad opus faciēdum cogi debitorē æstimationē offerentē apud
Vlpianū oēs ad vnū interpretentur. Bar. d. l. stip. nō diuidun. Sed
& qui factum promitit, si antequā morā fecerit, offerat æstima
14 tionē nō audiēdū puto. Nā licet ante diē solui possit l. sub con-
dictione. de cōd. in deb. l. cōtinuus de verb. obli. aliud tamē pro
alio, vt æstimatio p̄ facto, antequā in obligationē ex mora ue-
niat, inuito creditori nō pēditur. l. ii. si cer. pet. hactenus an facti
debitor ad faciēdum præcise cogi possit, ex nostra snia dictū sit.
Cuius quæstionis cardo in hoc vertitur, possitne post moram fa
ctū cōseruata actoris vtilitate præstari, an id minus. Si potest, fa
ctū exigitur præcise, nisi ex causa dominij forte vel possessionis,
actor cū fauorē mereatur. vt æstimationē eligere possit; quo casu
factum exigit, vel, si malit, æstimationē. Si non potest commo-
de factum expediri, φ ex tempore, vel alioqui mutetur, æstima-
tio post moram petitur. Scholæ nostræ axiomata, quæ ex his p̄-
bari vtcunque possunt, hæc sunt, 109. 110. 111. 112. 113. 114. 120.

Post rei interitum eius restitutionem in obligatione non es-
se legibus probatum, idē de dādo dicēdū & eius rei ratio reddi-
ta; cur facta alia non sint in obligatione post moram, id quod
interest in obligationem rem restitui, venire post arbitrium
datum, & restitutionē nihilo minus peti posse, atque inibi opi-
nionis communis auctoritas memorata: quando ex condictio
ne furtiua sibilibusque, quando commodato, deposito, & id ge
nus æstimatio peti possit: electionem esse actoris, vtrum ad re-
stituendum adigat, an æstimationem consequatur, quandiu res
potest restitui, in aliis faciēdi obligationibus diuersum ius esse,
& cur ita: qui pp aliud restitui petit, non hēre optionē. Cap. V.

S V M M A R I V M.

1 *Aequitas paribus in causis, paria iura desiderat.*
2 *Restitutio an nudum sit factum.*
3 *Re empta an ad factum agi oporteat.*
4 *Authoris opinio.*
5 *Mortuum quod est, nunquam præstari potest.*
6 *Fieri dariq́; cur liceat post moram.*
7 *Res vel species quandiu in humanis est, præcise dari debet.*
8 *Species restituenda mutari non debet.*
9 *Communis opinio quomodo intelligenda sit.*
10 *Condictio furtiua an post interitum rei suberalla esset.*
11 *Durare non potest dici, quod ante non fuit.*
12 *Fur in re restituenda an semper moram facere videatur.*
13 *Res si ex causa furtiua condicatur, cuius temporis æstimatio fiat.*
14 *Res vendita si non tradatur, in id quod interest agitur.*
15 *Res vel æstimatio vt voluerit actor in re furtiua condicitur.*
16 *Fauendum quando sit peiusori.*
17 *Effectus obligationis qualis sit,*
18 *Pœnalis obligatio an nouet præcedentem facti.*

Restitutionē, dationemque à cæteris factis ratione bre
uiter subiecta proximè diuisimus. De quibus paulò
exactius separatim est dicendum, quod multa in his
controuersia sint, quodque a nobis noue definita. A
restitutione igitur incipientes, cur ex obligatione restituendi
mora facta aut certè per interpellationem iudicialem cōtesta-
ta lite, in id quod intersit non agatur duntaxat, curve liberum
sit reo post moram rem restituere. l. in re fur. ff. de cond. fur. di-
1 spiciamus † Valere enī debet æquitas, quæ paribus ī causis paria
iura desiderat, vt M. Cicero ad Trebatiū scribit, & iurecon sulti
2 rñderunt. l. illud. ff. ad legē Aquil. Atqui restitutio † nudū est fa-
ctū plerunque, vt ante suo loco ostēdimus, interdū effectū ha-
bet, iuris, vt amplius fragi, rarū haberi. Cur igitur ab vtroq; gene
re, p̄ quo lex post morā quod interest vult persequi, l. stipu. non
di. § Cato. de verb. obl. hoc factū separamus? d. l. in re. & l. qui
resti. ff. de rei vēd. Et hoc quoq; loco inter professores iuris Qui
3 ritiū parū conuenit. Alij † re etiā perempta, ad factū agi oporte
re, gl. d. l. in re. alij quandiu res extiterit, quidem rei restitutionē
petendam, post interitum demum in æstimationē agēdum, vel
vt restituat, Dy. & Bart. d. l. stip. nō di. alij iurene cōi ex cōtractu
an ex maleficio obligatio descendat censuerunt distinguendū.
4 Guil. † Ego post rei interitum eius restitutionē non esse in obli
gatione perpetuò contenderim, φ vel Vlpiani responso, quo
Dynus, Bartolusq; suā sniām defendere conātur, saxo ostendā.
Si non obtulit, inquit, d. l. in re fur. durat cōdictio æstimationis:
corpus enim ipsum p̄stari nō pōt. Loquit aūt Vlpianus de cor-
pore. qđ ī rebus humanis esse desijt. Quid igitur hic vult auctor
5 legis † Nimirū ob id corpus ipsum cōdici nō posse, φ nō possit
post interitū p̄stari. Quò & id p̄tinet, qđ alio loco lex nō semel
ait, rem peti nō posse, sed æstimationē. l. filiof. de don. cau. mor.
l. si vsusf. de vsuf. leg. Nec mihi vnq̄ mētis oculos p̄stringent di
stinctione nihili, interesse vtrū ne dari oporteat, an dari vel re-
stitui: vt illo casu corpus in obligatione post interitū maneat,
hoc nō æque, φ pp restitutionē in æstimationē agat, quāuis enā
vt restituat peti queat. Bar. d. l. stip. nō diui. Etenim cū actione p̄
sonali, vt qd det, agendū est, moratusq; sit reus ī ea dāda, rē peti
nō posse lex ait, d. l. si vsusf. sed vnū supesse auxiliū, vt æstimatio
nē petamus. Quinīmo cū dare vsumfructū oportet, vbi dari nō
pōt, æstimationē esse ī obligatione, eadē lex ait. Antinomias, q̄
videbunt obesse, ī. submouebo. His nūc velut iactis fundamen-
6 tis, ac sublata veteri opinione, ex nostra snia dicēdum est, † cur
post morā dari, restituiq; liceat, fieri alioqui nō liceat, l. s. bi. § fi.
l. si ex legati. l. si insulā. de verb. ob. l. in re fur. de cōd. fur. & an post
interitū demū ī æstimationē cedat obligatio. Et quidē cū de dā
7 do agit, ideo præcise dari oportet φ species, † vel quātitas quā-
diu ī humanis est, nō ita mutationi subijcit, vt eadē viquequa-
que nō videatur, si modo eius forma eadē permaneat: cū alioq
facta, ex tēporū, personarumq; diuersitate alia atq; alia censeri
possint. l. p̄ponebat. de iud. l. si nō sor. § lib. de cōd. ī deb. Quocir
ca ne inuito creditore aliud pro alio ex eo rerū genere, quæ in-
uicē functionē nō recipiunt, soluere ī pōtate sit debitoris, l. ij. si
cer. pe. vt corpus tādiu debeat, quā diu p̄stari possit. l. est cōstitutū.
d. l. si vsusf. & d. l. ī re fur. Qua rōne introductū vr, ne post morā fa
ctū p̄stare penes debitorē eēt, qđ nō nisi aliud expediri pt: adeo-
que ad rerum promercalium mensuram pecuniam numeratā,
l. j. ff. de contrahē emptio. placuit obligationem redigi, quoties
res ipsa eadem nō posset præstari. d. l. stip. non di. d. l. si vsusf. de
vsufr. leg. Et hoc mecum nemo non sentit, quamuis alij alia ra-
tione vtantur. Ad obligationem rem restitui, quod attinet, vix
mihi persuadere possum, quin prætor omniū sententiam tēpō
deā id quod intersit post morā, id est, vt lex ait, d. l. stipulatio. de
nouo ope. d. l. in re fur. si nō restituatur, venire in obligationem.

Sed

Sed tamen hoc interest, ꝙ factum vsq; ad condemnationem, q̄ in arbitrariis iudicis arbitrium sequitur, l. arbitrio. ff. de dolo. l. si cum §. quatenus. quòd met. cau. l. qui resti. ff. de rei vend. in obli-
8 gatione sit, propter ea ꝙ species † restituenda non mutetur, licèt factum aliud quodam modo futurũ sit, actorisq; tũ optio, vtrum quanti ea res erit postulet, an iuret in litem, & vtrum ad restituendũ adigat, an æstimationẽ accipiat, l. arbitrio. de dolo. alioqui ex stipulationibus facẽdi post moram impurgabilẽ factum velut iam extinctum, peti amplius non possit, idq; quanti intersit solum, in obligatione permaneat. Hęc nisi Stoice, id est, minutim quasi punctis probo, futurum p̄sagio vt nemo mihi, vel oracula memoranti, posthac credat. Ita veritas, nõ dico post annos decem, vti Vlysses, sed secula post multa postliminio tandem reuersa, ab omnibus ignoratur: ita Epimenidis somnũ stertunt iureconsulti iam olim, vt nemo ferè quicquam certi se habere audeat dicere: & quod Socrates ioco, nostri hodie sophi se-
9 rio, nihil se scire, nisi ꝙ nihil sciant, dictitent. Communis † opinio velut numen inuocatur passim, hæc in cęlũ tollitur, hæc accusatur, hæc laudatur, hæc in foro atque in iudiciis regnat, hæc calculũ iudicialẽ porrigit, hæc salutarẽ, tristemq; literã subministrat: huius consulti hodie sacerdotes, huius ministri iudices, huius imperio, & præsidio omnia in ciuitate fiunt, hac loquente silent leges: huic veritas opposita cedit: Si iubet, faciendum: si vetat, obtemperandum: si minatur, extimescendum: huius serui denique sumus, vt liberi esse possimus. Sed tamen cum in hoc articulo parum conueniat, neq; communis opinio valde dominetur: nisi forte communẽ opinionẽ dixeris, vbi quot capita sint, tot sententiæ, minore nobis periculo rñdendum est. Si enim id quod oportet responderimus, idem videbimur respondisse, ꝙ Bartolus: sin aliter, ẽt controuersum ius nosse, & tractare. Vlpia-
10 nus igitur de condictione † furtiua loquens, post interitum corporis, cum quæsitum esset, vtrũ ipsorũ corporũ cõdictio cõpeteret, quandiu extarẽt, an verò etsi desinant esse in rebus humanis, respondit, si fur obtulerit, sine dubio nullam esse condictionem: sin minus, durare condictionẽ æstimationis eius. d. l. in re fur. Quid igitur sibi vult quod ait, nullam? Nimirum neque corporis neq; æstimationis, cum alioqui nisi oblatum sit, vtriusque cõpeteret. arg. l. 1. ff de offic. eius. Quid quod deinde ait, durare cõdictionẽ æstimationis? Sanè ipsum corpus in obligatione quidẽ amplius non esse post interitũ, æstimationẽ solã quæ prius cum corpore fuerat, permanere. l. si pro §. fin. eo. l. si autem. §. si ho-
11 mo. ff. de rei ven. Durare † enim non p̄t dici quod ante non fuit. Sed cur nõ durat & cõdictio corporis? Subiicit Vlpianus, corpus ipsum præstari nõ posse. At, inquies, si condictio æstimationis ante interitum cõpetit, duratq; post extinctum corpus, nõ post moram incipit, vti tu affirmas, sed ex quo res subtracta est: quàdoquidẽ, vt Thryphonius ait, l. fin. de cõdi. fur. licèt dominus nõ condixerit, dum in rebus humanis res fuerat, ea perempta durat cõdictio Rectè tu quidẽ. Istud. n. ipsum est, quod nostrã sententiã confirmat, æstimationis scilicet cõdictionẽ ex mora cõ-
12 petere. Nam vt idẽ eodẽ in loco inquit, semper † fur in restituẽda morã facere videtur. ideoq;, vt idẽ Thryphonius Vlpianusq; scribunt, quãti plurimo post factum res vnquã fuit, æstimatur. d. l. ĩ re. & l. pe. re. amo. Eodẽ pertinet, qđ lex ait, si pluris factę res quæ amoræ sunt. nõ restituãtur, crescere æstimationẽ, vt in cõdictione furtiuæ rei. d. l pen. Audis si nõ restituantur res quæ extãt (aliter. n. accipere hæc verba nõ potes) crescere æstimationem cõdictionis. Itẽ lex, d. l. in re. † Si ex causa furtiua res cõdicatur, cuius t̄pis æstimatio fiat quæritur. Et subiicit mox, placet tñ id t̄ps spectandũ, quo vnquã res plurimi fuit: maxime cũ deteriorẽ rẽ factã dãdo fur nõ liberetur. Quæ verba ex Tryphonio sic accipe. Si res cõdicatᷓ, nec restituatᷓ, ꝯdicẽdã esse ęstimationẽ, nõ quãti nũc valet forte deterior facta, sed quãti plurimi fuerit ex mora, hoc est, ex t̄pe furti facti. Cũ. n. deteriorẽ rẽ memorat, nõ de p̄emptę rei cõdictione, sed de ex tãtis loqui qs ambiget? l. iiij. §. 1. ff. cõmo. ex quibus: vt aliis multis sub eo. tit. rñsis. l. ex argẽto. l. si seruus. §. fi. de cõd. fu. satis iã cõstat, cũ res furtiua ꝯdicitᷓ, licèt facultas sit penes furẽ, hr̄dem ve eius restituẽdi, pretiũ tñ ęstimationẽq; nos ꝯsequi posse. Simile ius ĩ interdicto vnde vi, esse rñsum est. l. j. §. rectissimè. de vi & vi ar. Quid in deposito? Planè, ĩqt Marcellus, l. si duo. ff. dep. nisi integræ rei restõne is cũ quo actũ fuerit, liberari nõ põt: condẽnandus tamen, si res nõ restituatur, pro qua parte hr̄s extitit. Et ĩ cõmodato Vlpianus. Hęres eius, inquit qui cõmodatum accepit, ꝓ ea parte: qua hęres est, conuenitur: nisi forte habeat facultatẽ totius rei restituendæ, nec faciat: tunc. n. condemnatur in solidũ. l. iii. §. hæres. ff. cõmoda. Vides in deposito, & cõmodato, si non restituatur, ante rei interitum ẽt esse æstimationẽ? Nisi forte hæc valde ijs dissimilia cuipiã videãtur, quæ de empti venditiq; iudicio lex alibi ait: vbi ęstimationẽ esse in obligatione cõi calculo ferè probatum est. Quãuis Bartolus id intelligat, vbi non habet reus potestatem restituendi. Bar. l. stip. nõ di. de verbo obli. nu. 39. & l. j. de act. emp.
14 Ait igitur lex, si res † vendita non tradatur, in id quod interest agitᷓ. d. l. j. Et alia, si ꝙ extraxerit pisciũ reddere mihi noluerit, id ęstimari dẽt ꝙ extraxit. l. si cer. co. Quid. n. est aliud ꝙ dicit, noluerit, q̄ qđ ĩ cõmodato, nec faciat? d. l. 3. cõmo. Quid ve differt, non tradatur ab eo, qđ in deposito lex ait, nõ restituatur? d. l. j. d. l. si duo. Nec qđ Bartolus distinguendo rñdit, illa verba in deposito, nisi forte habeat facultatẽ rei restituẽdæ, probabile esse sinũt: quẽadmodũ nec verba hęc, noluerit, nõ faciat nõ restituatᷓ, nõ tradatur, quæ voluntatẽ magis q̄ potestatẽ faciendi negant. Qđ ex antiquis interpretibus Placentinus in paratitlis suis ad ciuiles institutiones prodidit, & Accursius probat. gl. d. l. j. de act. ẽp. Nec ad rẽ p̄tinet, si dixerit quis, in cõmodato, & deposito solo iudicis officio ęstimationẽ ĩ cõdẽnationẽ venire. gl d. si duo. Nã cũ hæ iudicia arbitraria sint, vt oĩa, siue in p̄sonã, siue ĩ rẽ, ĩ quibus arbitratu, iudicis quid restituitur, l. q resti. de rei vẽdi. ob id nasci obligationẽ iudiciũq; dari, ꝙ dato arbitrio nõ pateatᷓ, certi est iuris: l. si cũ. §. j. & §. quatenus. qđ met. cau. & quãti ea res erit condẽnationem quoq; fieri posse, si hoc actor elegerit (cui mos gerendus est minus q̄ possit petenti,) lex ait. l. arbitrio. de dolo. l. ꝙ si pos. de rei vend. Quap̄p̄ condictio furtiua ab huiusmodi iudicijs hoc quoq; dissidet, ꝙ in illa statim admisso de de-
15 licto mora fieri videatur, d. l. pen. & d. l. in re fur. de condi. fur. & ob id res † vel æstimatio, vtram actor maluerit, condicitur: ĩ his non nisi arbitriũ iussusq; iudicantis d. l. q resti & d. § quatenus. contemnatur, ęstimatio petitur. Qđ in furtiua cõdictione locũ habet, in interdicto vnde vi, & rerũ amotarum actione locum habere eadẽ ratione probãdũ est, vt ante dixi. Ostẽdimus obligationem rem restitui, antequam reus desinat habere facultatẽ restituẽdi in ęstimationẽ committi, & in arbitrarijs optionem esse actoris, vtrum in litem iuret, an quanti ea res erit agat: deinde moram vnde quod intersit committatur, in cõdictione furtiua, & similibus, ipso delicto fieri Superest vt id probem eligere actorem posse, vtrum ad restituendum reus compellatur, an id quod intersit præstet, si penes eũ sit restituere. Quod inopinabile maxime oĩum, vulgo consultorũ videri possit: Bar. d. l. stip. non diuid. p̄p̄ea ꝙ lex militari manu officio iudicis ad restituẽdũ cõpelli reum nũc dicat, l. q resti. de rei vẽd. interdum oĩmodo restituere debere, & cauere de persequendo seruo qui in fuga sit, d §. quatenus. & id genus alia, quæ libertatem petendi qđ intersit excludere videntur. Sed tñ in promptu est, qđ rñdeam, compelli quidem posse, si id actor elegerit, alioqui si restituere nolit reus, l. 3. cõ. d. l. si duo. depo. d. l. arbitrio. de dolo. d §. quatenus. actor quanti ea res erit tantã pecuniam feret, si hoc tibi placuerit, vt in restitutione noui operis Vlpianus respondit. l. stipulatio §. siue aũt. de no. ope. Sed & si res sua non sit, sed tãtum obius sibi cõstitutũ, hypothecaria actione persequatur, qualiscunque possessor obtulerit, qđ ĩtersit, solueritq; pignus, petitor submouebitᷓ: l. Paulus. quib. mod. qđ alij quoq; mecũ rñderunt. Bar.
16 d. l. stip. non di. Hic enim catenus † fauendum est petitori, vt qđ sua intersit consequatur, non vt compellatur reus ad restituendum, qđ agentis non est: sicut cũ dari sibi quis stipulatus est, nõ vt dominiũ retineat, sed qđ sua intersit. l. si pœnã. ff. de verb. ob. Ex his colligere, quantum inter obligationẽ restituendi & alio qui faciendi intersit, licet. In illis optat actor factumne an quod intersit consequatur: in his id solum post moram incluibilem permanet, qud nostra interest. Nam factum in obligatione esse cui nam bono esse põt? cũ præsertim neq; actor ad illud debito-
17 rem adigere queat, neq; debitor id præstando liberetur. Is † eñ est obligationis effectus, vt ad dãdum, uel faciendum ex necessitate vrgeamur. insti. de obl. ĩ prin. Qđ si alternatio ĩsit, vel actoris erit electio, vel rei. l. si post. § gener. de iure dot. l. ij. de eo qđ certo loc. Id qđ in obligatiõis genere defendi nullo modo põt, cũ neque actor factum eligere possit, neq; reus. l. qs ab. de re iudi. l. si insulã. de verb. obl. Deinde id in obligatione esse qũo põt, qđ iam præteritũ est? l. si qñ. & l. si qs hac. ff. de op. liber. l. si vsufr. de vsuf. leg. l. in re fur. de cõdi. fur. Per rerũ enim naturã præstari non põt. l. si nõ fortẽ. de cõdi. inde. Quid ꝙ in stipulatione faciẽdi cõditio insit, per q̄ facti obligatio quasi nouetur? Nã stipulari pœnam sub conditione, si nõ fiat, lex nobis consulit, ne qđ inest haud facilè probatu sit, quãti nostra intersit l. fi. ff. de p̄io. sti.
18 Atqui † pęnalis stipulatio quasi nouat præcedentẽ facti, ꝙ existente eius cõditionis die amplius nõ possit factũ præstari, licèt vsq; ad morã ĩ obligatione duret. l. obligationũ ferè. §. fi. de act. Zas. l. ita stip. de verb. obl. Quænã igitur erit dementia, factum per existẽtem conditionẽ sublatũ, adhuc in obligatione esse tuerij cũ p̄sertim neq; id iuris ratio sinat, neq; verbis legũ vlquã cõp̄hensam existat. De obligatione restituendi hæc satis: ex qbus ꝓnuntiata scholæ nostræ robur accipiunt quæ sequuntur, *96. 97. 99. 100. 101. 102. 103. 104. 105.*

Tria rerũ genera dari, quantitatem, corpus, ius, quibusq; modis dari duo prima contingat: opinio cõis de dando post interitũ in obligatione reprobata diuersa sñia iureconsultorũ testimonijs defensa: nõ esse factũ regulariter post morã in obligatione ꝯ Martini & quorũdã opinationẽ: in quibusdã dandi obligationibus alternationẽ esse tacitam, & id qđ interest ante interitũ ĩ eas venire: cur ex eisdẽ ad dãdũ præcise nõ adigamus debitorem: inter eas nonnullam esse differentiam. Cap. VI.

SVMMARIVM.

1 *Genera quot sint dari.*
2 *Res quarum condemnatio in æstimationem redigantur.*
3 *Species sub appellatione speciali in obligationem venit.*
4 *Contractus quibus non tantum species, sed æstimatio præstatur.*
5 *Homo mortuus an sit in obligatione.*
6 *Operæ appellatione an eius æstimatio contineatur.*
7 *Homo liber in stipulatum deduci non posse.*
8 *Species post moram inuito stipulatori datur, factum verò non.*
9 *Alternatiuus libellus quando admittatur.*
10 *Litis contestatione mora fit impurgabilis.*
11 *Actori lex fauet in obligationibus restituendis.*

De dandi obligationibus altius repetentes nunc persequamur: & quas memorauimus supra antinomias moueamus. † Et date quidem contingit quātitatem, 1 corpus, vel ius. l.ij. §.j. de verb. oblig. Quantitatem voco earum rerum summā, quæ pondere, numero, vel mēsura cēsentur. l. stipulationū quædam. & l. seq. eo. l. scire. eo. l. certum. si cer. pet. Hæc nō vno modo deberi solet. Nam & certos nūmos, qui in arca sunt, promittimus, l. si certos. eo. & generaliter decē aureos, vel vini amphoras. l. stipu. quædā. & seq. Illa quantitas in rire potest, vt liberetur promissor. d. l. si certos. & l. in summa. §. in frumento. vbi. gl. de condi. inde. hæc non potest. l. in ratione. ij. ad legem falcid. Illo casu ad dandū ante interitū agi potest: arg. l. vbi. § fi. de verb. obli. post ita demū ad dandū compellitur reus eandē quantitatē, si moram fecerit, arg. l. si ex legat. ff. eo. & pecunia numerata in obligationē deducta sit. Nā certam vini, 2 vel piperis quantitatē si promiseris in ęstimationē † post interitum cōdemnatio redigetur. l. in summa. de condi. indebi. vt in corporibus mox dicam. Generaliter verò quātitas cū debetur, vt aurei decē, amphoræ vini totidē, vel libræ argenti, indistinctè ad dandū compellitur ꝓmissor, ꝙ genus interire nō soleat. d. l. in rationibus. Corpus sub speciei appellatione, vel generis, vel sub disiunctione deberi potest, l. in stipulationibus. & l. ij. de verb. obli. quæ aliquam habet cum genere affinitatem. In hoc tamen vt aliàs obiter taceam, doct. in d. l. ij differentia est ꝙ genus nō extinguatur, atq; ad dicendā vnam quamlibet speciem ꝓmissor adigi possit alternationis ꝯ partes intereāt, l. ij de eo qđ cert. lo. & liberent promissorē, vel oīmodo, si mora facta nō sit, d. l. ex legat. vel à datione speciei post moram. l. si vsusfruct. ff. 3 de vsufr. leg. † Cum species sub appellatione speciali, id est, sub proprio corporis nomine, vel alia demōstratione, quæ fit, vice proprij nominis, in obligationē venit, magna cōtrouersia est, sitne post interitum mora ante facta, in obligatione. Nam debitorē speciei post morā non purgatā, eius interitu non liberari nemo homo ambigit: quē perinde teneri post hoīs mortem lex ait, ac si viueret. l. si seruū, §. pen. de verb. obli. Sed vtrum ipse homo, an æstimatio in obligatione sit, addubitāt. Et hoīem ipsum dari oportere, licèt ꝯdēnatio in id quod intersit redigatur: omniū suffragijs iam olim sciscitur: quāuis ante Accursium sub iudice adhuc lis fuerit gl. & doct. d. l. si seruum. & l. vbi. §. fi. e. Eam sententiam Pauli responsum iuuat, vbi hoīe mortuo, post factā moram, adhuc hoīem peti posse dixit: eumq; esse constitutionis veteris effectū, quæ obligationē perpetuari voluit, si ꝓmissoris culpa factū esset, quo minus homo præstaretur. d. §. pe. Sed hanc opinionē tā multa veterum responsa conuellunt, vt aliter Paulus intelligendus videri possit, q̄ vulgo eū exponāt. Nā vt hic prætercam ꝯtum innominatum do vt des, ex quo re ēt extante integrum est ei qui prior dedit, agere in id quod interest, l. naturalis. §. j. de præscr. verb. non aūt speciē ipsam præcise petere: vt omittam stipulationē huiusmodi, Titio aut mihi, dari, vtrū ego velim, ex qua si Titio nō detur, me id eligente, inceti agēdū esse in id quod intersit cōstat: l. liber homo §. fi. de ver. obli. vt taceā obligationē pecuniā mihi creditum iri, quæ hunc habet effectū, vt quod intersit præstetur: l. si pęnam. eod. vt nihil hic dicā de condictione indebitæ speciei, condictione sine cau-4 sa, † actione quod metus causa actione legatorū: ex quibus omnibus nō speciem tantū debitā, sed & æstimationē dari nobis oportere, si species nō detur, rectè intendimus: d. l. naturalis. §. ii. l. metum. §. volēti. qđ met. Bar. l. stipu. nō di. de verb. obli. illud tantū quæro, ii ne qui leges rogarūt, quiq; interpretati sunt homines sapiētes fuerint, bonine & æqui notitiam habuerint? l. j. de iusti. & iure. Deinde & hoc rogo, sitne prudētis vere & cordati hoīs ita legem ferre, vt ex ea, apud quē legis est actio, l. agere volēti homo petendus sit, vt eius æstimationē ferat? Cur nō ita potius lata lex est, vt si homo nō detur, dari ve nō possit, æstimationem tū, non hoīem, vel actionis iure, vel implorato iudicantis auxilio extra ordinem persequamur? Quid illud? quàm ridiculū est, hoīem quidē peti mortuū sciēter prudēterq;, ferri sniam de hoīs æstimatione? cum pręsertim stultū nesciū quem Iustinianus auctor iuris iudicē notet, l. fi. C. de fid. lib. qui cū seruus peteretur, in æstimationē condemnauit reum. Illa verò ꝙ bella lege agendi formula est, hominē, iudex, peto, vt in ęstimationem condemnes? Bar. d. l. stip. non di. At cur æstimationē nō petis potius? Nisi forte, iuxta prouerbium, iniquū, imò verò absurdum petere iuuat, vt æquum feras. Hæc, & similia prudentūq; inanissima, fraudis aūt & stultitiæ plenissima, æquis auribus admittimus, & quisquā audebit preterea formulas, & earū impetrationem sublatam dicere? C. de for. sub. l. j. & 2. Reuiuiscat M. Cicero, atq; ea quę iisdē ineptijs fucata sunt, apud nostros, si pōt legat. Nonne videris tibi audire iterum dicentem non sine stomacho. Multa quidem præclare legibus sunt constituta, sed ea iureconsultorum ingenijs corrupta, ac deprauata. Sed nos eo vnde sumus digressi reuertamur, & veterū consultorū pro-5 bemus testimonijs † nūq̄ hoīem mortuū aliudve sitem hoīum commercijs ademptū, in obligatione esse: inesse ęstimationē, si vtiliter homo viuus ī stipulatū deductus sit, atq; is postea facta mora, nec purgata, decesserit. Sed ante ea videntur esse euertenda, quæ a ꝯrię snię sectatoribus sępe in foro atq; in iudicijs, sępe in cōsilijs, sępe in gymnasijs iactātur, vt antinomijs sublatis, nostrā sniam facilius cōfirmemus. Igit Paulū opponūt, qui de homine mortuo loquens, adhuc, inquit, homo peti pōt. d. l. si seruū. §. pen. de verb. obli. Et Iulianū, qui hoīe sub conditione promisso, ante eā existentē mortuo, desijsse rē esse ait. l. cū. q. § fi. de verb. obli. in q̄ existente conditione obligaretur. Quæ nobis ꝑ alia responsa declarāda sunt. Rē igitur abesse lex ait, l. mulieris. § res abesse. de verb. sig. & l. seq. nō solū si corpus ipsum absit, sed si pretiū desideretur. Cur eadem ratione hoīem adhuc peti posse, nō interpretabimur hoīs ęstimationē? Cur ve fundū oīmodo stipulatoris efficiendum nō exponemus vel ipsum corpus, vel si chasmate forte perierit, ęstimationē? l. vbi. §. fi. de verb. ob. l. cū res. ff. de l. j. Nam & alibi Vlpianus, cum qui metū intulit, seruū qui in fuga sit persequi, oīmodoq; restituere oportere ait. §. quatenus. l. si cū. qđ met. cau. qđ Iustinianus. instit. de di. stip. ipsū seruū exponit, vel si forte nō inueniat, ęstimationē. Sed & alibi lex opam a promissore pro parte dñij petēdā, inquit l. in stipulationibus. de verb ob. cū ipsa opera īdiuidua sit, d. l. stip. nō di. co. nec 6 ꝑ parte peti possit: vbi oīum cōsensu † operæ appellatione eius ęstimatio cōtinetur. Sic in edicto pretoris de opere satisdari cū iuberetur, Vlpianus est interpretatus, de operis damno. l. si finita. de dā. infect. §. j. Sic gñaliter rei cuiuslibet appellatione æstimationē eius, vel qđ ex ea sequatur, aut aliud qdlibet figuratè, atq; adeo abusiuè interdum significari intelligemus, ne absurdi aliquid dispositio inducat, vt in propositis speciebus. Quid etiā absurdum magis, aut ab oī prudētia alienum dici, aut excogitari pōt, q̄ qđ in rerū natura nō est in obligatione esse? l. in te fur. de cōdi. fur. l. si vsus f § fi. ff. de vsufr. Id qđ in superiori Pauli rīso sub dilemmatis figura attingitur. d. §. pe. Quia, inquit, nec hominē qui nō est, nec pecuniam quæ nō debetur, stipulari possumus. Et mox subijcit, nouationē fieri eius obligationis, si id inter partes actum sit. ꝑpea ꝙ, vt nos interpretamur, pecuniā tacite, si mora facta res dari non posset, stipulati simus: q̄ ex vtili nō directa actione, vt ex stipulatione factū ꝯsequemur. arg. l. j. de eo qđ certo loco. Nec qđ Iulianus ait, d. l. cū qui. nobis aduersatur, qui ęstimationē ita demū in obligatione esse dicimus, si per debitorem stet, quo minus speciē pstet. Qđ in casu Iuliani locum nō habet mortuo hoīe ante morā. Quapꝑ id qđ interest in stipulatione dandi, eodē modo quo in faciendi obligatione esse contenderim, vtrobique scilicet sub conditione tacita, si ꝑ debitorem steterit quo minus det, faciat ve. arg. l. interdū. ꝭ. e. Qđ de dandi obligatione sublato errore nūc demōstrabo. Qua in re studiosa iuris adolescendia, opus est mihi tua æquanimitate, qui ex recentioribus iureconsultis neminē citare possim mecū sentientē: quique sniam in scholis cantatissimā, & ante hoīum memoriā ab oībus receptā. subuertere institiuo. incipiā aūt a Modestino, quē vnū vel centū huis temporis consultis anteponendū quis ignorat? Ijs igitur. † liber homo, inquit, l. liber homo 2. 7 de verb. obl. in stipulatū deduci nō pōt: quia nec dari oportere intendi, nec æstimatio eius præstari pōt nō magis q̄ si quis stipulatus fuerit hoīem mortuū. Ex hoc tūsō intelligis ideo aliquid in stipulatū posse deduci, ꝙ vel dari possit, vel eius æstimatio ꝑstari. Qđ ita de æstimatione intelligendū est, si per promissorē steterit, quo minus det, vt ex Vlpiani snia, alijsque multis locis cognoscere est. l. sed si. l. nemo. l. si ex. de verb. obl. Simul illud ex eodem hoc responso in id qđ probare molimur seligendū, hominē mortuū nequicq̄ in stipulatū deduci insti. de inutil. stip. in prin. l. si stipuler. l. scire. § fi. de verb. obl. Qđ & ipsum interpretationē recipere solet, vt tunc demū verū sit, si ex alijs causis q̄ ꝗbus mortuꝰ cōdici pōt, ut furi, & morato stipulemur. Liter sti. §. penult. eo. Quia etsi ex illis causis deberetur, morte promissorē liberatur. vt Vlpianus ait. Furi verò & morato condici mortuum accipimus, idest, mortui æstimationem, quam eo casu deberi Accursius quoque sentit. gloſ. d. §. penult. Etenim ut Stichū a fure cum stipulor nihil ago. quod meus mihi dari non possit: cum id stipulor quod ex causa condictionis furtiuæ facere oporter, ualet stipulatio: ita cum mortuum, qui dari non potest, stipulor, inutilis est stipulatio, nisi eum de æstimatione sentire videor, d. l. scire. §. fina. quam fur, & moratus debent. d. § pe.

Ex his

Ex his & illud satis perspectum est, æstimationẽ nõ esse in obligatione hominis nisi per promissorem steterit, quo minus dederit.d.l.si ex legats.quandoquidem ante moram eius morte liberetur.d.§.pe.Itaque qui hominem Stichum stipulatur, perinde facit, atque si hoc pacto stipulationem conciperet: Stichum promittis: aut si id non possis, æstimationem? Vel si per te steti, quo dederis minus ęstimationem? l stipu.non di.l.si insulam.de ver. oblig. Vt, fossam fodere spondes? aut si id non feceris tempore opportuno, æstimationem? Hoc interest, ꝙ ex tacita illa conditione vtiliter, ex his expressim conceptis, directò agatur Species 8 † post moram vel inuito stipulatori datur, factum non datur.l vbi.§ fi.l.si insulam.l.si ex leg.eo. Hactenus ex nostra persona diximus, an facti debitor ad faciendum cogi possit, tum inde de restituendi, dandiq; obligationibus quædam separatim exposui. Ex veteribus glossulariis Martinus, Hugolinus, & interdum Accursius, Cynusque, & factum esse post moram in obligatione indistincte (quod hodie quoq; communi calculo probatur) & optionem esse actoris ad faciendum compellat, an ad æstimationem dandam, tradiderunt: gl d.l.si quis ab de re iudi.Bart.d.l. stip.non di.nu.36.vti nos in condictione furtiua similibusq; iudiciis, & in aliis restituendi obligationibus, si arbitrio dato non restituatur, supra noue tuemur. Aduersus eam sententiam nihil ferè a nobis est allatum, ꝙ communiter explosa sit: licèt mehercule similior vero si q̃ quod vulgo probãt. Etenim nusquam gentium lex ad factum post moram petẽdum actori negat aditum, sed tantum reo potestatem faciendi. d.l si insulam. Quinetiam iisdem verbis lex passim vtitur. cum de his factis statuit, quibus cum de restituendo disponit. Nempe, si non fuerit factum, si non facit quod promisit.d.l.si quis ab. de re iud.d.l.stipu.non di. Vt illa in restitutione, si nolit, si non restituatur, l.si duo deposit.l.ii.com. Quo pertinere videtur, quod receptum est, rem tradi, si sit in obligatione ex cõtractu emptionis, venditorem ad tradendum præcise compelli, si hoc actor voluerit. l. ex empto.de actio.emp.& quod lex in vniuersum dicat, idẽ euenire in omnibus faciendi obligationibus, quod in facto prohiberi damnum ne patiar d l.si quis ab obliga. Atque vtinam hãc nobis controuersiam ex veterum responsis, quæ inclementius resecuit Tribonianus, in consarcinandis pandectis diremisset, aut imperator aliquis quod desideratur plerunque in Iustiniani operibus, Alcia l si de ver aulicis iureconsultis id suggerẽtibus aliquando responderet. Interea Baro respondet non esse factum post moram in obligatione regulariter, quod supra vtcunque probaui, & ĩfra quę me mouet maxime, nouam rationem prodã, ne scilicet, si id demus, promissoris facti hæredes, in solidum æstimationem pendere cogantur, exemplo heredum eius qui seruitutem repromisit.l.hæredes.ff. fa. erciscun. vt in scholę nostræ pronuntiatis attigimus Quod ad contractus alios attinet, in quibus est tacita alternatio facti, & eius quod interfit, idẽ iuris his quoque inesse censeo, vt si interpellatus non tradat, liberum sit actori id quod intersit præcise petere, ad tradendum inuitum non possit adigere.l.j.& l.si factum.de act.emp. Hoc tantum interest ꝙ ex stipulatu vtili actione, ex empto directa agatur in in id quod intersit.arg.l quia.de neg gest.l.j. de eo qđ cer. lo. Sed quid in contractibus innominatis? Nam in his, re extante etiam, in id quod nostra intersit agendum perfunctoriè supra diximus. Ego vt infinitas opiniones taceam, sub alternatione in his quoque, vt superioribus indiciis, agendum respondeo hoc pacto postulo vt rem venditam tradas, vel quanti mea intersit, tantam pecuniam des Postulo vt rem promissam des, vel quod mea intersit pręstes. Alternatiuus enim libellus admittitur, quoties ex debitoris pendet voluntate quid præstetur.l vbi.§.qui illud ad legem falc.l j.quo leg.§. curare. vbi glo. de act. Vt cum stipulatus sum Stichum vel Pamphilum, peto Stichũ vel Pamphilum. Hoc tamen est differentiæ, ꝙ Stichus & Pamphilus ita sub disiunctione sint in obligatione, vt neutrum pręcise vlla ex causa petere possim quandiu vterq; extet, dariq; possit, l.ij.de eo qđ cer.lo ꝙ vtrunq; eodem modo sit in obligatione. In alternatione ɔ ita, cuius altera pars expressa nõ est, sed ĩest, ꝙ expressum est, principaliter, quod tacitum, sub conditione si illud nõ præstetur, venit in obligationem d.l.si quis ab.& d. l.stip.non di. Quare in hoc genere cõsulto feceris si extra iudicium interpelles, rogesq; an velit facere aut dare. l. si pęnam.eo. vt si moram tibi faciat, cõtesteris litem, atq; hoc pacto anteuertẽdo efficias, vt amplius ei liberum non sit eligere, agatq; in id quod tua intersit præcisè.d l.si insulam.Bar d.l.stipu.num 42. Sed quod interest in obligationem venire simpliciter lex interdum dicit, d. l.si pęnam quia ad hoc adigi potest ex mora, ad id quod principaliter debetur. non item. d.l.stip nõ di. Quapropter c lexait, Cũ stipulatus sũ pecuniã creditũ iri, quãti interest venire ĩ obligationẽ, ita accipiendũ est, si pecunia nõ credatur, ad id quod intersit promissorẽ posse cõpelli. d l. si pęnam. Qua rõne cum lex lquit, si dedi vt des, & tu dare cesses, in id quãti mea ĩtersit actione præscriptis verbis ɔpetere accipiẽdũ est, si cesses interpellatus.l.naturalis.§ i.de pſc.ver. In vtrunq; n. agi ab initio posse alibi lex apertè expositeq; ꝑdidit. l.cũ precibus. C. de rer.permut. vt vehemẽter demirer, cur tot opinationũ plaustra in hunc locũ à nostris inuecta sint. Nec ignoro libellum alternatiuum in his hodie proponi duntaxat, quod Accursius id consultius fieri 10 rñdet. † glo.l j.de actio.emp. Sed nos per solã ex parte actoris cõtestationem morã fieri impurgabilem, innouantes quæ a ꝑceptorib' per manus tradita accepimus, supra alio loco scriptũ reliquimus. Illud demirabitur aliquis, cur ex contractu do vt des, vt mutues, vt Titio des, nõ agitur pręcise ad dãdum, quãdiu dari possit.l.j.de rer per.d.l.si poenã.l. liber.hõ.e. Sed est qđ rñdeam in numerato: In his scilicet stipulationibus cõditionẽ inesse, nisi detur ante morã, qđ intersit pręstari d l.naturalis. Quemadmodum in stipulatione dãdi nobis cõditio inest, nisi detur anteq̃ per debitorẽ stet quo minus dare possit, ęstimatio præstetur, vt supra dixi. Idẽ puto & si quis ad dandũ simul & restituendũ actione in rẽ teneatur l.illud.de donat.cau. mor. Sed & cõdictione indebiti ad æstimationẽ agẽdũ erit, si res cõsumpta sit, aut nõ detur.arg.d.l.illud.l in summa.de cõd.inde. At cur tam uariè conditio his inest? Nempe dari simpliciter nobis cũ stipulamur, id principaliter intendimus, vt dominiũ rei acquiramus nobis, §.sic itaq;.de act.ideoq; quãdiu res sit, nõ aliud cõseq possumus. Sed cũ dari mutuo nobis, dari Titio stipulamur, qđ nostra intersit magis q̃ dominiũ spectamus, atq; ob id benignius lex nobiscum agit, patiturq; vt si nõ detur, id qđ intersit petamus, præstemusq; quamuis dari possit. At cum dari ea lege vt demus pacti sumus, fauẽdum nobis fuit, vt si nõ detur. qđ debimus, cõdicamus, & in id qđ nostra intersit agamus Quemadmodum fauorabiliores supra tradidimus, q vt restituat suum instant, q̃ qui vt tradatur, detur ve alicnum. Eundẽ hunc meretur fauorem, qui pretium numerauit venditori, & qui mortis causa donauit, & similes.l.illud de dona.cau mor.d.l.j.de actio. emp. Inter quos nonnulla est differentia, ꝙ in aliis si non detur vel tradatur, solam æstimationem consequamur: ad dandũ verò, vel tradendum nõ adigamus: in aliis, ad restituendũ, si maluimus, compellamus.d.l.j.& l.si factũ, de act emp.d.l.illud. 11 † Quocirca in obligationibus restituendi, actori lex fauit: in obligationibus siue dandi, siue faciendi, in quibus conditio inest, nisi detur, vel fiat, vtrique: in aliis vt dandi simpliciter neutri: in aliis etiam actoris est electio: in aliis rei ab initio: post moram actoris; in aliis res vna strictim in obligatione est vsque ad interitũ sine alternatione. Constat ex his non ideo dandũ esse pręcise, quod dari semper intersit, l.ei.ff.de seruit. fieri non item, vt Bartolus putat sed ꝙ res eadem dari possit post moram, quæ ante data fuisset, & ꝙ vtriq; actori & reo iam sit fere commodum, quàm prius, vel incommodum. Tradi vero rem factum est, qđ sui natura post moram idem expediri non potest, nec ferè tam vtile actori esse contingit. Res restitui potest eadem, & actori expedit, vt alibi diximus. Vtcunque hæc sese habeant, ex iure Quiritium vix satis mihi declarari videntur, ideoq; Socratis exẽplo in hoc articulo non dubitem ita disputare, vt nihil ipse affirmem, alios refellam, nihil me scire dicam nisi id ipsum. Nã non procul vero abesse videri possunt, qui ad rei traditionem aliaque facta, si modo præstari possint, compelli debitorem existimant, vt in principio huius controuersiæ potestator. De quo quoniam pollicitus sum infra alibi explicare, uerbum non amplius hoc loco addã. Quo sensu in schola mea desenda aliquot effata hæc satis superque demonstrant, quæ si non omnino ascriptis in margine ibidem legum capitulis confirmantur, inde tamen probatio semit initium, quantum marginis eiusdem angustia pati videbatur. Id quod ĩ vniuersum de omnibus eiusdẽ scholæ theorematis semel hic dictum sit. Ea sunt, 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. E quibus 18. tam aliorum comparatione, quæ inibi probantur, quã ascripto sibi legis capite munitur. Restituit enim qui indebitum quoq; cepit ex iuris interpretatione l.si.ff.de verb.sign.

Dare, tradereque quid significent, & vt illud, hoc nunc comprehendat nunc idem sit omnino: Seruitutes rerum, personarumque nunc dari, nunc tradi duntaxat: an ad dandum præcise vel pręstandum debitor seruitutis compelli possit, in vtranque partem disputatum: Bartolum & alios in hoc loco silentium tenuisse: ex sua persona seruitutes dari præcise, vel præstari si hoc malit actor, quandiu dari pręstarive possint, responsum.

Cap. VII.

SVMMARIVM.

1 *Verba hęc, dare facere oportere & tradere quid significent.*
2 *Seruitus an dari possit omnibus heredibus stipulatoris.*
3 *Difficultas præstationis non reddit stipulationem inutilem.*
4 *Debitor an possit cogi ad dandum, restituendumque vbi præstari nequeat.*
5 *Viam an promittere possit, qui fundum non habet.*
6 *Differentia inter seruitutes & vsumfructum.*
7 *Vsusfructus an sit in certus.*
8 *Seruitus potest post moram dari, si rem spectes vendam.*

EX tribus illis quæ in obligationem dandi uenire diximus, ius superest explicandum. Cuius appellatione quę in iure Romano continentur satis est suo loco expositum. Illud

quæri ſolet, promiſſorem iuris dare, an facere oporteat. Nam 1 aliquando lex dare † facere oportere cum qui ſeruitutem ſpopondit, dicere videtur. l. ſi ſſ. com. præd. interdum tradere, vel quod traditionis loco eſt, pati vti. l. quoties. 2. de ſeruit. nonnunquam etiam dare duntaxat. l. 3. ff. de vſuſr. Et dubium nõ eſt dare, tradere in ſe continere, l. traditionibus C. de pact. l. ſi ſtipulatus. de vſur. aliquando etiam nihil eſſe aliud q̃ tradere, l. 3. §. dare. ff. de vſuſru. quod ex ſubiecto argumento deprehenditur: illo caſu, nõ nudum factum eſſe, hoc eſſe plerunque. Vnde cũ lex ait hæredem quod a defuncto relictum eſt dare, d. l. 3. leg. ſi vſuſſr. de vſuſr. leg. intereſt remne ſuam an alienam legauerit teſtator, quod illo caſu tradat præſtetve duntaxat hæres, hoc verò etiam: det. l. a Titio. ff. de fur, d. l. 3. Hoc plurimũ habet ſcrupuli, poſſitne promiſſor iuris, vt ſeruitutis, ad dandum præciſe compelli, vel tradendum. Quod exemplo corporum dicendũ videtur quæ dari præciſe oportet, vt dixi, quandiu extant, darique poſſint. l. vbi autem §. fi. de ver. ob. & quæ noſtra ſunt, tradi ab hærede teſtatoris præciſe, exẽplo reſtitutionis æquum videri põt, l. illud. ff. de dõ. cau. mor. l. ſtipulatio. § ſi naũt. ff. de nou. ope. ſi hoc malimus. At e diuerſo cũ vſuſfructus biennij deberetur, & moratus eſſet promiſſor, lex ĩquit poſt bienniũ petendã eſſe æſtimationem, ꝙ vſuſfructus mora facta ſi conſtituatur, alius futurus ſit quam qui deberet. d. l. vſuſſ leg. Item lex inquit, l. hæredes. §. an ca. & §. 5. famil ercisſund Si via non præſtetur vti ex hæredibus ſtipulatoris, pro parte hæreditaria condemnationẽ fieri, & ſi vnus conuentus litis æſtimationem præſtiterit, id pro parte a cæteris vt conſequatur, cautiones interponi debere. Ex quibus colligitur liberari ſeruitutis debitorem, ſi æſtimatione, 2 vel ſolidam vel pro parte præſtiterit. † Atqui dari poteſt ſeruitus omnibus hęredibus ſtipulatoris, & ab omnibus promiſſoris hæredibus in fundo hęreditario: quinimò & ſingulis & a ſingulis ita dari poteſt, vt vſum prohibere poſt integrum non ſit, & vltimo tandem conſtituente, vel acquirente. ius quæſitum intelligatur. l. ſi ff. com. præ. l. ſi vnus. de ſeru. ruſt. Quid quòd vnus ex diuiſione hæreditatis dominus prædij in ſolidum eſſe poſſit, atque ob id ſeruitutem ſolus iam acquirere quàm conſtituere. 3 d. l. fi. § ideo. inſt. e. Difficultas † autẽ p̃ſtationis vt lex alibi ait, non reddi inutilem ſtipulationẽ & viam promittere vel is poteſt qui fundum non habet. l. 2. §. ex his. de verb. obli. d. l. hęredes fa. erciſcun. Quid igitur reſtat: niſi vt planè colligamus promiſſorem ſeruitutis, hæredem ve eius ad dandam ſeruitutem præciſè cogi non poſſe, licèt nondum effectum ſit, quo minus dari conſtituique poſſit? Etenim vno Vlpiani reſponſo, vnum ex hęredibus promiſſoris & poſſe, & debere ſeruitutem dare efficiã. Cuius verba quòd ponderis plurimum habeant aduerſus reluctantem integra huc tranſcribam. l. ſi fideicom. §. fi. de lega. iij. Si in opere faciendo aliquid relictum ſit, vnumquenque hæredem in ſolidum teneri D. Marcus, & Lucius Verus Proculę reſcripſerunt: tempus tamen prętituerunt cohæredi intra quod mittat ad opus faciendum: poſt quod ſolam Proculam voluerunt facere: imputaturam cohæredi ſumptum pro parte eius. Ergo & in ſtatua & in ſeruitute, & in cæteris, quæ diuiſionẽ nõ admittunt. Idem D. Marcus reſcripſit. Audin unum ex hæredibus debitoris, Proculam, ſcilicet ſolam præſtare factum, & idẽ ius eſſe in ſeruitute? Quid quòd ſeruitus legata, recta uia teſtatore, uel uno ex hæredibus adeunte hæreditatem, in legatarium tranſeat, & in ſolidum uendicari poſſit? l. fi. de ſer. leg. l. a Titio. de fur. Nec ad rem pertinet, quòd lex ait, liberum eſſe hæredi ꝑ quam partem fundi uelit conſtituere ſeruitutem, per fundum ſimpliciter legatam. l. ſi uia. de ſer. ru. Nam conſtitui ſeruitutem & cum datur, & cum traditur, uel etiam promittitur, dici poteſt, ut alibi reſpõdi. l. ſeruitutes ipſo de ſeruit. Quod ſi quis fortè dixerit, ſatis eſſe fundum pro parte eſſe alienum pro parte cohæredibus poſſeſſum, nec ob id unum aut dare, aut conſtituere poſſe ullo modo: huic lex aduerſatur, quæ rem alienam legatã ſcienter a teſtatore præſtãdam eſſe ait, quamuis difficilis comparatio, §. non ſolum. inſti. de leg. l. apud. §. cõſtat. de lega. j. id eſt nimirum quod alia lex dicit, difficultatem non uitiare ſtipulationem. d. l. 2. §. ex his de uerb. obli. Quod in corporibus dandis 4 reſtituendiſve generaliter locum habere credẽdum eſt: † vt tũ demum ad dandum reſtituendum ve debitor non poſſit compelli, vbi præſtare non poſſit, nec redimendo quidem. l. ſi filiofa. j. & l. illud. ff. de don. cau. mor. Quapropter lex ait, ſtipulationẽ fundum Tuſculanũ dari continere vt dominium oĩmodo efficiat ſtipulatoris quoquo modo, l. vbi aũt §. fi. de verb. ob. id eſt, quantũ ad noſtrũ inſtitutũ attinet, ut uel ſolus conſtituat, detq; uel cũ alijs, uel redimat, ſi ſua nõ ſit nec ꝑ parte quidẽ, aut alioqui dandi põtatem ſibi acquirat, & ſtipulatorẽ faciat quoquo modo dñm, ſi id fieri poſſit. d. §. conſtat. Qđ ſequitur negari põt 5 nullo modo. Qui fundũ † nõ habet, uiã promittere põt. d. l. hæredes. fa. erciſcun. cur igit̃ nõ põt & p̃ſtare? arg ſt. unde inutil. ſtip. ĩ prin. & d. l. hæredes. fa. erciſcũ. Iã ſi quis his priuatus rõnibus id cõceſſerit nobis, debitorẽ ſeruitutis ad dandũ cogi. niſi forte eũ dñs pręd ij fundũ uẽdere nolit (ſi ĩ ſolidũ dñs ſit) uel partẽ fundi cũ debitor ſeruitutis ꝑ parte eſt dñs. d. §. nõ ſolũ. & d. §. conſtat.

quo caſu ad ęſtimationẽ eſt agẽdũ, ꝙ ſeruitus a nõ dño ꝑdij dari nõ poſſit, licèt ſi dederit, nõ poſſit impedire, quo minus quis utat̃: atq; hoc iuręcõſultos ſenſiſſe d. l. ſi unus. d. l. fi. & d. l. hęredes. Pariẽ ergo diuersã unica rõne firmatã, pluribus cõem. Vſũfructũ, quẽ qs ꝓmiſit, poſt morã dare nõ cõpellitur, qa nec põt: ñ ꝙ vſuſfruct᷒ poſt morã dari nõ poſſit ſed, ꝙ alius ſit futur᷒. l. ſi vſ᷒. de vſuſru lega. quod eadem ratione in ſeruitutibus rerum dici poteſt, quæ & ipſe dantur. Bar. l. ij de verb. ob. Ad dãdum igitur 6 harum debitor nõ compelletur. Age † verò comminiſcere qdlibet, & differentiam multiplicem inter vſumfructum & ſeruitutes in digitos ſupputa. l. vſuſfru. de vſuſruct. l. via. vbi glo. de ſeruit. illud quidem vel inuitus mihi dabis, vt propter fructus qui vtendo fruendo percipiuntur, alius alio tempore eſt vſuſfructus (quæ ſola eſt ratio, cur poſt lapſum tempus, quo dari debuit peti non poſſit) d. l. ſi vſuſfru. propter vſum à quo dependet etiã indiuiduitas in ſeruitutibus, eas alias atque alias eſſe. Deinde fundus niſi ante moram impurgabilem tradatur, poſt offerendo debitor non liberabitur. l. ſi inſulam. de verb. oblig. ꝙ aliud factum ſit, licèt res nihil ſit mutata. l. ſi non ſor. ff. de condi. indebi. Cur igitur & ſeruitus propter vſum eius alium, poſt moram alia nõ videatur? Quod ſi verum eſt, dic quęſo, cur magis ad dandum debitorem huius, quàm ad faciendum facti promiſſorem, cogimus? At, inquies, dare præciſe oportet, facere non itẽ. Cur ideo mihi non eſt in dando perpetuum: vel cur ad dandum alteri, vel nobis mutuandum, non compellimus promiſſorem? l. liber homo. & l. ſi pœnam. de verb obli. Quia id non ſemper intereſt, inquis. Sed idem in ſeruitute lex ait, quam habere poſſumus, licèt nobis vtilis non ſit: l. ei fundo. de ſer. quapropter hæc Bartoli ratio ſupra à nobis exploſa eſt. Mutus ideo ſum in hac controuerſia, ꝙ ab alijs nuſquàm ab alijs timide ac diffidenter attingatur. Bartolus tribus locis rem adortus eſt: Sed cum debitorem ſeruitutis ad dandum & faciendum teneri dixiſſet, inſtar cochleæ cornua retraxit: neque eo progredi auſus eſt, vt ad dandum vel faciendum compelli poſſit, reſponderet, Barto. l. ij. & l. ſtip. non di de verb. oblig. authen. de non ali. aut permu. Quodã loco rem diſtinctione pacare ſibi viſus eſt, vt idem ius in factis ſeruitutibusq; ſit, ſi eodem modo lis inchoetur, nempe à facto vel ſeruitute vtrobiq; aut ab æſtimatione. Quod nõ parum hẽc difficultatis ex ſuperioribus rationibus vltro citroq; per nos adhibitis, intelligere non eſt difficile. Andreas Alciatus verò in Scholijs ad legem, quæ ſecũda eſt ſub titulo de verborum obligationibus, ita reſpondit. Si nõ præſtetur, condemnationem fieri, quanti intereſt non quòd facti ſit vſuſfructus, ſed quòd pręſtatio eius, tempusq; incerta ſint. Et hoc ille de vſuſfructu. De alijs ſeruitutibus. ne verbum amplius addidit, quòd huc pertineat. 7 Porrò eam ex Bartolo interpretationem † eſt mutuatus, qui incertum ſcribit Vſumfructum propter incertitudinem pecuniæ ad quam redigitur. l. vbi § fundi. de verb. obli. Sed quorſus pertinet omnium opiniones recenſere? Ego ita reſpondebo, vt aliter reſpondentium iudicio nullum præiudicium factum iri velim, in iure præſertim dubio, licèt non ita controuerſo. Ad ſeruitutem igitur tam perſonarum quàm rerum, nihilominus debitor compellitur, quãdiu ſeruitus præſtari poteſt, quàm ad corpora danda, dum dari poſſunt. Ex teſtamento enim cum debentur, præſtandi obligatio eſt, quod eſt noſtrum, & velut reſtituẽdi: vt mirum nõ ſit, cur vindicari poſſint addita hæreditate, quẽadmodum & ſpecies vindicãtur. l. ſin. de ſer. leg. l. filiuſf. §. variis. de leg. ii licèt ab hrẽde locus ſeruitutis deſignet, l. ſi via. de ſer. ru. ipſaq; ſeruitus pręſtet, id eſt in fundũ inducat̃ legatarius, & poteſtas fiat vtendi. l. 3. de vſuſru. Quapropter vt corporalia reſtitui nobis poſtulamus, ad id etiam, ſi lubet, adigimus poſſeſſorẽ, niſi placeat, quanti ea res erit, præſtari, ꝙ non reſtituantur iuſſu arbitri: ita ſeruitutes, quæ recta in nos ex teſtatore trãſfuſæ ſunt, cur ex teſtamento ĩ rem experiendo etiam non vindicabimus. d. l. fin. Ex contractu verò cum agimus: vt dentur petimus, continetq; obligatio vt dominium, vel quaſi dominiũ in nos transferat debitor: Et hoc ius minime controuerſum eſt; cur igitur vt domini efficiamur omnimodo non contendimus, vt cum fundum dari intentamus? Nam & ſeruitus poſt moram, ſi rem 8 ſpecies vtendam, eadem erit, quæ fuiſſet prius conſtituta, & † dari poteſt poſt moram, & tam noſtra intereſt dari, quàm corpus, aliquando etiam pluris, vt vtrunque interdum dari nihil refert noſtra. l. ei qui fundo. de ſer. Quærenda eſt itaq; tibi noua ratio, cur tam ſeruitutes, quàm corpora præciſe non petamus: In hãc me ſententiam ducit potiſſimum trahitq; differentia, quam cõſulti tradiderũt inter hæredes promiſſoris facti, & ſeruitutis, de qua proximus futurus eſt tractatus. De vſuſfructu biennij quòd allatum eſt, d. l. ſi vſuſfruc. non eſt cur mireris, ſi non futurus eſt idem vſuſfructus præterito biennio. Eſt enim totus is vſuſfructus finitus, extinctusq; tempore. l. v. de vſuſru. Quod ſi ante biẽnium finitum vt poſt aditam hæreditatẽ eius ſtatim, qui vſumfructum legauerat, peteretur, non eſt cur dubites, quin ad dandum hæres cogi poſſit. Id quod argumento etiam à contrario lex contraria probat d. l. ſi vſuſfruct. Scholæ aſſerunt hoc capite diſputata, ea quæ ſequũtur ꝓloquia, maxime, 74. 75. 140. 141. 142.

Cur

Cur ex parte promissoris seruitutis factorũq; quorundã, post moram obligatio in solidum singulis hęredibus committatur, ex parte stipulatoris in id quod cuiusque intersit, hoc in seruitutibus procedere omnino: cominus hæc inspicienti idem esse ferè ex vtraque parte, leges opinionesq; prima ratione aduersantes recẽsitæ: quid intersit inter omnes teneri in solidum, & singulos in solidum teneri: sua sentẽtia simpliciter exposita, quando facti ęstimationem singuli præstent in solidum.

SVMMARIVM.

1 *Stipulatio faciendi post moram an diuidatur inter hæredes promissoris, vt inter stipulatoris heredes.*
2 *Agit vnusquisque tanti, quanti sua interest.*
3 *Stipulatoris ex parte cur pro solido debito pars æstimationis petitur ex promissoris parte pro solido solida quoque æstimatio.*
4 *Omnes quando teneantur ex facto vnius.*
5 *Collectiua quando, singuli, distributiua sit.*
6 *Differentiam lex ponit inter hæredes stipulatoris & promissoris.*
7 *Differentiæ quid sit inter prætorias & conuentionales obligationes.*

1 ILLVD hunc sibi suo iure locum vindicabit, † Diuidaturne stipulatio faciendi post moram incluibilem inter hæredes promissoris, vt inter stipulatoris hæredes, & an idem iuris in obligatione seruitutis indiuiduæ. Et quidem inter hæredes stipulatoris diuidi, si seruitus vel factum non præstetur, lex ait, & pro parte hæreditaria in id quod intersit singulis agendum. l. hæredes. fami. ercisc. l. stip. nõ di. l. 2. & 3. de verb. ob l. 2. de præt stip. Quod ita accipiendum est: Seruitus qua de agitur, decẽ aureis æstimatur: ex duobus hæredibus alter agens, si seruitutem non præstet debitor, quòd id non possit, quinque aureos consequetur. Nam eius quod vtriusque simul interest, idest, decem, portio hæreditaria quinque intelliguntur, si quando ex æquo hæredes sint. Sed cur non agit in decem, æstimationem totius scilicet Seruitutis? quam quidem seruitutem 2 non nisi solidam petat, vt Paulus eodem loco scribit. † Nimirum quòd lex sanciat tanti vnumquenque agere, quanti sua intersit, si res debita non præstetur. l. 2. §. fi & l. 3. de verb. obliga. In hoc enim inuentæ sunt stipulationes, vt lex alibi ait, vt quisque quærat quod sua intersit. l. stipulatio ista. §. alteri. de verb. oblig. Seruitutem autem habere in proposita specie, pluris duorum quàm vnius interest. Quare qui solus agens id potuit consequi, vt sibi & cohæredi seruitus constitueretur, nisi iam factum esset, vt non posset præstari per promissorem, qui fundum distraxit, in quo debuit constitui, nec redimi potest, vel chasmate forte perijt post moram, quinque duntaxat quanti sua intersit petet. Alioqui futurum est, vt ex persona hæredum conditio obligationis immutetur. l. 2. §. ex his. de verb. obli. deteriorque fiat conditio promissoris, quàm si stipulatori seruitutis æstimatio fuisset præstanda. Aget enim cohæres, & tantundem consequetur: ideoque eiusmodi stipulationibus plerunque adijcit stipulatio. nisi &c. quanti ea res erit spondes? l. 2. de præt. stip. Expono hæc ideo fusius, & iuxta prouerbium, rudius & planius, quòd interpretatio eius loci in controuersia sit posita. Econtrario promissoris hæredes qui in solidum seruitutem, factumve indiuiduum præstare debent, atque interdum ad id adiguntur, si non fuerit factum, vel seruitus non præstetur, in solidam æstimationem condemnabuntur. d. l. hæredes. §. contra. l. inter. § quòd si. eo. l. 2 §. fi. de verbo. oblig. At quamobrem tam variè? Cur non potius partem hæreditariam æstimationis a singulis hæredibus promissoris petit stipulator? Exempli causa, vt docendi gratia eandem tantum speciem inuertamus, ex promissoris duobus hæredibus, alter conuentus quinque soluere paratus est, portionem scilicet hæreditariam decẽ totius facti, seruitutisve æstimationis, quo tpe vel in mora est faciendi, vel iussus restituere dato arbitrio, nõ restituit, vel seruitus deniq; dari nõ põt: cur igitur non liberat? cũ præsertim vno vel vincẽte, vel victo, indistinctè totum factũ indiuiduum, totaque ser3 uitus præstari debeat. l. stip. non di. l. 2. de p̃t. stip. † Cur igitur ex parte stipulatoris pro solido debito pars æstimationis petitur, ex promissoris parte pro solido, solida quoque æstimatio? Eminus hæc prospectanti perquam iniqua videri possunt. Sed tamẽ verbis magis quàm sententiæ atque rebus ipsis inest, quod negotium facessit. Igitur stipulationes ex eo quòd actoris interest, non quod promissori absuturum est, metimur. d. l. stipulatio ista. de verbo. oblig. Qui igitur indiuiduum stipulatur, si id non præstetur, singulis id debentibus quanti id erit agendo auferre æquum est, cum in locum eius quod debetur principaliter, quod interest succedat. d. l. stip. non di. & l. si quis ab. de re iudi. Nec enim aliud sine iniuria stipulatoris in hoc genere constitui potest. arg. l. 5. §. fi. de verb. obliga. quod semper vnusquilibet partem æstimationis quàm factum vel seruitutem præstare malit, atque ita foret, vt vel aduersus omnes simul actori experiundum esset, vel nunquam quod principaliter est in obligatione consequeretur. arg. l. in exe. §. 1. de verbo. oblig. Ex parte ergo promissoris solidum pro solido agendo petimus, vt pro facto vel seruitute decem aureos, si tanti nostra intersit. Et hoc in seruitutibus procedit omnino: de factis infra dicam latius. Ex parte stipulatoris idem nos consequi si ostendo, ecquid erit pretij? Stipulatoris enim is qui agit hæres pro solido, facto, solidave seruitute, in solidum id quod sua interest petit: hoc est in quinque agit, quanti sua ipsius interest, non in decem, quanti sua & cohæredis simul, seu in solidum: ideoque lex ait, pro portione hæreditaria agere. l. 4. §. Cato. de verbo. oblig. Quis hoc inciuile? quis hoc barbarũ putabit? Agit vnusquisq; in id qđ sua, nõ qđ sua simul & aliorũ ĩtersit. d. l. stipulatio ista. eo. Sed finge duos tã stipulatoris q̃ ꝓmissoris hr̃des. Sanè vterq; eo casu in quinq; ambo in decem agẽt, & vterq;, vel ambo in decem conuenientur. Sed cur et vterque in quinque duntaxat non conuenitur, cum ambo decem debeant? Hoc est enim adhuc prima ratione inciuile. Attamen, vti dixi, non sine causa id lege rogatum est. l. 3. eo. l. hæredes. §. in illa. fa. erciscund. & quòd haud facile vnquam seruitutem expressim in obligationem deductam vel factum stipulator consequuturus foret, quolibet ex hæredibus promissoris defugiente. l. in executio. §. 1. de verb. oblig. & quòd qui singuli solidam rem indiuiduam debent, non aliter liberari rationi cõueniat, quàm æstimationem eius solidam præstent, cum præsertim suos cohæredes pro parte conuenire possint familiæ erciscundæ iudicio d. l. hæredes. Et hæc quidem nostra est sententia, quam nisi aduersus legum opinionumque contrariarum vim defendamus, haud multo longiori viuet tempore, quàm pusillæ animantes, quas Aristoteles memorat, eodem die nascentes & morientes. Nã vt demus, inquiet Bartoli sectator. Bart. l. 2. de verbor. oblig. vel in alia hæresi diutius versatus, quod tu de hæredibus promissoris seruitutis dixisti, si prius seruitus petita sit, solidam singulos præstare ęstimationem, idem certe in facti indiuidui debitoribus asserere, & a legum aduersantium impetu vindicare non potest. Nam quod Paulus tribus in locis ait, cui Vlpianus, & Scęuola consentiunt. l. 3. l. in exe. l. Iulianus. de verb. oblig. l. hęredes. & l. inter. §. quod ex facto. fami. ercisc. si stipulatus per te hęredemq; tuũ non fieri, quo minus mihi agere liceat, aut simile factum indiuiduum, & vnus ex hęredibus tuis me prohi4 beat: in solidum stipulationem committi, & † ex vnius facto omnes teneri, vel quid simile, Cato. lib. xv. cuius sententiam Paulus ipse comprobat, interpretatur in solidum committi stipulationem, idest pro portione hęreditaria, & omnes teneri, simili modo. l. 4. §. Cato. de verbo. oblig. Est enim aliud, quod lex dicit, in solidum, cum ad stipulationem vel pœnam respicit, & cum refertur ad personas simul & pœnam, vel rem quãlibet debitam: vt, in solidum committitur stipulatio. d. l. hęredes. & d. §. in illa. hoc est, tota debetur ęstimatio, in solidum peccatur, vel committitur pœna, idest, tota incipit deberi. d. §. Cato. Contra, singuli hęredes in solidum tenentur factum, singuli in solidũ habẽt actionẽ. l. 2. §. ex his. l. stip. nõ di. de verb. obli. d. l. hęredes. §. contra idest, non solum totum factum debetur, vel solida actio competit, sed quilibet per se aget, cuilibet debetur. Quod distributiua, singuli, satis indicat. Alioqui omnes tenentur, lex dicit, cum collectiuè teneri plures in rem aliquam significat. d. §. Cato. id quod vno Venuleij responso probari potest. Cum ex causa, inquit, l. cum ex. de verb. oblig. duplę stipulationis aliquid intendimus, venditoris hęredes in solidum denuntiandi sunt omnes, omnesq; debent subsistere, idest, cẽs collectiuè conueniendi sunt, vt solidam duplam pręstẽt. Non repetit aũt, in solidum debent subsistere, ꝙ de personis in solidum non dicat, sed de re, vt de personis omnes. Quod & Vlpianus exponit: Auctoris, inquit. d. l. in exe. §. 1. hęredes in solidum denuntiandi sunt, omnesq; subsistent, & quolibet defugiente omnes tenebuntur, sed vnicuiq; portio hęreditaria iniungitur. d. §. Cato. Et Cato apud Paulum: Aut ab omnib. inquit, pro portione hęreditaria, aut ab vno pro portione sua. 5 † Vides passim in hoc argumento omnes, collectiuam, singuli, distributiuam esse? & simul in solidum ad rem, non ad personas referri? Alibi Vlpianus integram pœnam committi dixit. l. si seruus §. 1. ff. si quis caut. & verum esse omnes statos non esse, idest, in solidum pœnam committi, & omnes collectiuè non esse statos. Atq;, vt tãdẽ hunc locũ cludamus, aliud est, ex facto vnius oẽs in solidũ teneri, &, singulos in solidũ teneri, qđ vel Grãmatici, Dialecticiq; norũt: nõ contemnendę profecto apud nos profectionis, si suas institutiones ex disciplinis legalibus, & alijs superiorib. magis q̃ nescio vnde, velut p manus traditas sibi, suis traderent & ipsi, digna, vt aiunt, patellis opercula. Sed ad institutũ redeuntes progrediamur. Illud, inquietet, tuę 6 interpretationi plurimũ aduersar̃ † ꝙ lex q̃ dr̃iam inter hr̃des stipulatoris & promissoris notare vr̃, eadem de prętorijs stipulationibus, iudicatum solui, ratũ haberi, damni infecti, & similibus disponit. d. l. 2. de pręto. stip. in quib. esse eandem interpretationem indistinctè, siue factum diuiduũ sit, siue indiuiduũ, siue dationem cõtineant, siue factũ, lex alibi cõstituit, quod & Bar. obseruauit. l. pęnales. § Iulian⁹. ad l. fal. Bar. d. § Cato. nu. 24.

Nec

Nec moueri quis debet ꝙ Andr. Alciat. post Angelum, Iasonem, & plerosque rectè obseruet, Iuliani responsum non de obligatione ex defuncto in hæredes transfusa, sed de cautione ab hærede incipiente loqui. Alc. d. §. Cato. d. l. pęnales. Nam alibi lex ait. d. l. 2. de præto. stip. ẽt transfusam obligationem, si nõ oẽm, certè prætoriam in partes scindi: quamuis aliud cõtẽtionis ergo dici possit. 7 † Quia si nulla reddi queat differentia inter prætorias & conuentionales ratio, idem in oĩbus ius erit diuisionis in portiones hæreditarias admittendũ: cum præsertim in conuentionalib. idem aliæ leges statuant. d. l. 2. d. §. Cato. d. l. hæredes. fam. erc. Hæc mihi qõ semper in hoc argumẽto cum primis perplexa visa est: ideoq; quid sentiant tam veteres, q̃ pręcipui nominis huius ætatis, qui aliquid scripsere, nobis dicendũ esse vĩ, simul vt habeant vtrorumq; sectatores quod sequãtur, simul vt ex omnium inter se opinionum comparatione, studiosa iuuentus, cuius causa hũc laborem suscepi, de nostro iudicio, citra tñ veri præiudicium, iudicet. Interea nostram sñiam simpliciter hic exponamus, quam, aduersantia refellentes, postea tuebimur. Cum ad factum indiuiduum præstãdum debitor compelli potest, vt ad seruitutem præstãdã cogi posse supra defendi, tum non nisi solida æstimatione præstita, singuli ex hæredibus liberantur. Cuius axiomatis in promptu rõ est, ꝙ sine iniuria creditoris alia condemnatio fieri non possit. arg. l. 5. §. fi. de verb. obliga. Etenim cum lege ita mihi consultum sit, vt ad factum vel seruitutem quandiu præstare potes, te inuitum adigere queam, & lege item permitrẽte, æstimationem litis eligere possim. l. stipulatio. de noui oper. quis tam rerum imperitus, tamq; barbarus, & ab omni rõne, æquoq; & bono alienus erit arbiter, q me experiri aduersus plures decerneret de eo quod meo iure ab vno possum consequi? d. l. hæredes. §. contra fam. ercisçun. At in contrarium summa ratione fit, vt cum nihil præter pecuniam, singulis promissoris hæredibus extorquere possim, quę ipsa in parte recipit sectionem, ad solam portionem hæreditariam cogam. d. §. Cato. ꝙ neq; pecunia numerata, quę debetur, indiuidua sit, neq; loco indiuidui petatᷣ, qñ neq; factum, neq; seruitus, amplius deberi, peti ve possit. Et hæc Bar. vt opinor, vera esse propemodum agnosceret. Bar. nu. 44. d. l. stip. nõ di quamuis eius plus satis studiosi, errare, nescire, & decipi (quod omnes naturali quodam iudicio turpe ducunt) perpetuò malint, q̃ a conceptis eius verbis vel vnguem latum excidere. Scholę axiomata ex his hæc probantur, aut certè declarãtur. 162. 163. 164. 178. 179. 180. quæ & infra attingentur.

Bartolum sibi repugnantem in superiori qõne refellit: in Alciato & Zasio nõnihil desiderat in eadem: quid ipse sentiat exemplis declarat, probatq;: factum rem restitui, si non pręstetur, cum id liceat, in solidam ęstimationem: singulos hęredes debitoris condemnari, idem ius esse in alijs factis, ad quę compelli præcise & in solidum possumus, quãdiu præstari possunt, secus in obligationibus non faciendi, quod factum infectum esse non possit: item in facti obligatione, qñ amplius nõ põt fieri, ęstimationem diuidi inter hæredes ꝓmissoris: expositum nouę, sed verè, Pauli responsum, quod suę positioni officere vi debatur. Cap. IX.

S V M M A R I V M.

1. *Optio est domini dare noxam aut noxæ æstimationem.*
2. *Impossibilis an sit seruitutum præstatio per singulos hæredes promissoris in solidum.*
3. *Optio cuius sit in alternationibus.*
4. *Obligatio hæreditaria quæ sit secundùm Zasium.*
5. *Debitor precisè an compelli possit ad facta præstanda, an liberetur verò æstimatione exoluta.*
6. *Conditio quæ inest stipulationibus an quodam modo facti obligationem nouet.*

LOCVS hic etiam postulat, vt aliorum sententias, in superiori controuersia dirimenda, refellamus, nostram vero & declaremus latius, & pluribus confirmemus. Bartolus igitur qui inter doctores veteres extra aleam iudicij iam positus, & sexagenariorum huius seculi iudicio, vel sine alio testimonio hodie recipiendus censetur, quàm quòd ipse dixerit, ita respondit: interesse scilicet, vtrum ab vno ex hæredibus promissoris seruitus petita sit, ꝙ non præstetur, fuerit condemnatus: vt tunc executio ad ęstimationem redigatur ꝙ seruitutem præstare non possit, atque id quidem fiat in solidum: an ab initio in ęstimationem solam lis contestetur: quo casu non nisi pro portione hæreditaria fiet cõdemnatio. Bar. l. 2. §. ex his. num. 9. de verb. obli. Idem iuris in stipulatoribus faciendi esse putat, vt excitatis per eum in hoc responsis, non est difficile cognitu. Etenim ex his quoque factum pro arbitrio stipulatoris peti, licèt in exolutione sit æstimatio, idem alio loco sentit. Barto. l. stip. non di. Quemadmodum & in de- 1 cem † aut noxę dedere condemnatus, iudicati in decẽ teneᷣ, licèt facultatem noxę dedendi a lege accipiat. l. miles. §. decẽ. ff. de re iudi. Sed hæc Bartoli distinctictio a studiosis eius defendi nullo modo potest, ꝙ iuxta prouerbium, Mendaces memores esse oporteat. Hi enim si suum ducem, vt in arte obligatoria fit apud Dialecticos, tueri velint admittentes quę dixerit, quæq; decreuerit in hoc themate, primum omnium mihi dabunt, stipulationes seruitutum factum cõtinere, vt patiẽtiam. Bar. l. 2. num. 3. l. stip. non di. num. 44. de verbo. obli. Tum deinde admittendum erit, quod Bartolus alibi ait, impossibilem 2 † esse præstationem seruitutum per singulos hęredes promissoris in solidum: & ideo ęstimationem esse ex necessitate præstandam. Bar. d. l. 2. §. ex his. num. 8. Illud iam tertio loco ab ijs postulabimus concedi, ob sui Bartoli auctoritatem qñ certum est, factum præstari non posse, nõ nisi ęstimationem vnquam petendum. Quid nunc ex his omnibus efficio? Nempè ex Bartoli sentẽtia id quod intersit loco seruitutis, quę ab vno ex hęredibus in fundo communi non potest constitui, ex necessitate semper esse petendum. Quibus si adiunxeris eiusdem hoc loci distinctionem, quid reliquum est, nisi vt aientia simul & negantia, contra Philosophorum omniũ, iureconsultorumq; sententiã vel inuitus concedas? l. qui ducenta. §. vtrum. de reb. dub. Age verò, Socratico more interrogando a nobis redargutus, hoc vnum nunc, si potes, tutare, factum vel seruitutem si petamus, id quod interest solidum a singulis hæredibus pręstari oportere, si æstimatio petita sit, per partes sufficere pręstari: simul defendas oportet & factum post contestationem in obligatione durare, & facto petito, sententiam in ęstimationem ferri citra stultitiam iudicantis. Bart. num. 40. d. l. stip. non 3 di. † & in alternationibus actoris esse optionẽ, & deniq; actiones ex eadem causa concurrentes eadem de re, electione non consumi. Quę vt falsa sunt, ita a nobis supra ex iure Quiritium confutata, Andr. Alciatus referre existimauit. lib. 1. paradox. c. 13. vtrum quis ita stipulatus fuerit, per te non fieri, neque ꝑ hęredem tuum, quo minus mihi ire agere liceat: an ita, per te nõ fieri, quo minus mihi ire liceat. Ex illa enim stipulatione, ꝙ hæredis mentio facta sit, a quo incipiat post mortem promissoris noua facti obligatio. l. vni. C. vt act. ab hæred. singulos qui cõtrafecerint, in solidum teneri. l. tutor. §. Lucius. de vsur. ex hac obligationem a defuncto in hæredes transfundi, atque ob id teneri omnes, vno contrafaciente, pro portione hęreditaria. d. §. Cato. Quod posterius, vti opinor, intelligit quando pro seruitute iam cõstituta ꝯseruanda stipulamur: alioqui hęc stipulatio personæ cohęret nominatę, nec ad hęredem pertinet. l. stipulatio ista. §. si quis ita. de verb. obli. Vldaricus Zasius eã differ 4 entiam † reprehendit. d. §. Cato. quòd obligationem hæreditariam lex vocet illam, neque per te, neque per hæredem fieri. l. inter. §. quod ex facto. famil. erciscun. quodque nisi esset hęreditaria, familiæ erciscundæ iudicio nõ posset alter ab altero ex hæredibus vllam partem damni consequi, quod ex suo ipsius facto passus sit. d. §. quod ex. Quę ratio, inquit, Alciati sententiam euertere videtur. arg. l. in depo. ff. depo. Sed hoc ego in Zasio adhuc desidero, quòd non obligationes omnes, in quibus hæredis facta est mentio, sed eas demum quę transire solent sui natura, in hæredes transire existimet: vt per te non fieri, neque per hęredem tuum, quominus ire liceat, non autem per te non fieri, quominus mihi hærediq; meo vtifrui liceat, in hęredem transeat. In illa enim, inquit, ob id hęredis facta est mẽtio, ne putetur esse facti personæ hęrentis. arg. l. pater. de ser. lega. l. Lucius. com. præd. non de iure seruitutis concepta: In hac vti frui sui natura non solet transire in hæredem, ꝙ personę seruitus sit vsusfructus. l. corruptionem. C. de vsus. l. 1. ff. eo. Quasi verò ex illa stipulatione, per te non fieri, neque per hæredẽ, quominus dolus absit, obligatio non transeat in hæredem, nec sit hęreditaria: quod lex apertè reprobat. d. §. quod ex facto. licèt abesse dolum factum sit, quod transire non soleat in hęredem sui natura, nisi exprimatur. d. l. stipulatio ista. § sed si quis. vbi Bar. Igitur ego ita censeo, omnes eiusmodi obligationes transitorias esse, in quibus hæredis fit mentio, quamuis sui natura non transmittantur. d. §. quod ex facto. Hoc enim agi videtur, cum hęredis nomen exprimitur, quod & Accursius mecum sentit. gl. d. §. sed si qs. Nec moueor, ꝙ alius in stipulatore, alius in hęrede fructus sit, id est, aliud ius fruendi a proprietate separatum. Id enim non arguit obligationem non esse eandem, ex defuncto in hæredem transfusam: quemadmodum nec diuersa grana in aceruo efficiunt, vt diuersę obligationes contractæ videantur, cum præsertim nominatim diuersæ res expressę nõ sint. l. scire & l. quod dicitur. ff. de verb. obli. De stipulatione seruitutis vtrumne pro solido, an pro parte hęreditaria transeat hæredes, eodem loci nihil hi memorant. Quid igitur (vt finem aliquando faciam) de iure tam ancipiti respontitandum? Planè hanc quæstionem ex illa dependere 5 † vtrum ad facta præstanda debitor pręcisè compelli possit, an liberetur æstimatione exoluta. In qua etsi aliorum argumentis facere satis semper mihi visus sum, mihi certè ipsi vix vnquam. Tot, tamque

diuersa,

diuersa, iustat Lernei serpentis, capita, vno quolibet abscisso mox enascuntur. Sed vt a Bartoli sententia quàm minimè abscederem, id respondendum visum est, quod supra paucis exposui, cum ad factum indiuiduum debitor compelli possit, tū non nisi solida æstimatione soluta, hæredem conuentum liberari. Ea mihi regula nunc declaranda est exemplis. Rem restitui, vt dixi suo loco, factum est nihilominus indiuiduum quàm quod maximè, ad illudque reum, qui habet facultatem restituendi, si hoc elegerit actor, in solidum præciseque compelli, legibus est probatum. l. 3. commo. §. hæres l. stipulatio. §. siue autem. de no. op. l. qui restit. de rei vendi. Et generaliter quoties ad restituendum vel in rem, vel in personam actio instituitur, qui possidet in solidum compellitur, nisi desierit dolo nullo possidere. l. fi. ff. de rei vendi. quo casu qua parte hæres est, conuenitur actione personali: & ita Marcelli responsum. l. si duo. depo. cum alijs permultis accipi oportet. l. pro hæreditarijs. C. de hæred. act. l. si plures. de vi & vi armata. Vnde & possessore fundi duobus hæredibus relictis defuncto ante iudicium acceptum, is solus in solidum conueniendus erit, qui solus possidet, vt Iulianus ait, l. si possessor. de rei vend. & Paulus probat. l. 2. de præto. stip. Sic ad seruitutem dandam hæres promissoris in solidū tenetur. l. 2. §. ex his. de verb. obli. qui si dare nolit, in æstimationem litis, stipulatore id eligente condemnabitur. argu. d. l. 3. ff. cōmod. l. stipulatio. de nou. op. l. hæredes. fam. ercisc. quæ cum ad seruitutem, quam ipse hæres in solidum debuit, refertur, meritò solida in condemnationem veniet. arg. l. in depo. ff. depo. Econtrario si iam seruitus nullo modo præstari queat, vel quod fundus chasmate perierit, vel quòd hæredes nec suam partem fundi vendere velint, nec consentire vt seruitus stipulatori cōstituatur. l. cum res. §. fi. de leg. 1. l. si vsusf. de vsusfr. le. §. non solum. insti. de leg. l. fi. commu. præd. l. si vnus. de ser. rust. pro portione hæreditaria solum agendum crediderim, quod aduersus hæredem ad seruitutem actio in solidum non competat: quare nec ad æstimationem, quæ ipsa diuidua est. arg. d. §. Cato. & d. l. si duo depo. Qua ratione cum non faciendi aliquid stipulatio concepta est, etsi contra quam cautum est fieret, stipulatio vel quātitas ea res erit, vel certæ pecuniæ adiecta sit, omnes hæredes quidem promissoris teneri lex sępe dicit. l. in execu. & d. §. Cato. quod Cato interpretatur pro portione hæreditaria Ad factum enim in eiusmodi speciebus amplius compelli nō posse certum est, cum id quod est factum, infectum esse nō queat. Idem iuris est, & si secunda stipulatio subiecta non sit, & in id quod interest agatur. Et has species Catonē respexisse arguit, quòd pœnam certæ pecuniæ promissam, si quid aliter factum sit, comminiscatur: quæ concepta verba sunt subijciendi pęnā, cum quid non fieri stipulati sumus. De quo tamen infra. Huc accedit, quòd quamplurima responsa, quibus pœnam in solidum committi, & hæredes omnes teneri ex vnius facto continetur, de stipulatione non faciendi, per te non fieri, neque per hæredem, &, Dolum malum abesse, abfuturumq; esse loquantur. l. 2. §. fi. l. in execu. §. quod si. l. Iulianus. eod. l. hæredes. & l. inter. §. quod ex facto. fa. ercisc. Idē tamen eadem ratione dicendū puto, & si quid fieri stipulati sumus, quod post moram impurgabilem amplius fieri nō possit: propterea quòd † conditio eiusmodi stipulationibus insit. d. §. quod ex facto. vt ante dixi, quæ quodam modo facti obligationem nouat, vt lex ait: d. l. obligationum ferè. §. fin. de actio. ideoque ex huiusmodi stipulationibus iusta æstimatione facti dandam esse petitionem, & diuidi stipulationem Vlpianus scribit: vt obiter taceam alia, quæ huc pertinentia supra disputaui. In contrarium nihil a nobis est allatum, quod huic sententiæ officiat, modò Pauli responsum hactenus meo iudicio parum intellectum, rectam interpretationem tandem accipiat. d. l. 2. de prætor. stipulatio. Non enim hæredes promissoris ex prætorijs stipulationibus singulos in solidum teneri voluit Paulus, sed ex persona hæredum descendentem obligationem a defuncto diuersam conditionem cuiusque non facere, idest, si stipulatoris intersit decem iudicatum solui, ratum haberi, vel damnum datum non esse, atque ob id tanti contra promissorem, si in viuis esset, agere potuit, eius conditio mortuo promissore non efficietur diuersa, quominus tantundem ab hæredibus singulis consequatur, vel omnibus. At in contrarium vno ex duobus hæredibus stipulatoris agente, promissor in quinque tantum tenebitur, quòd tanti actoris intersit: sicque diuersa erit conditio promissoris. Quemadmodum exemplo appositissimo supra posuimus ante oculos & lex alibi declarauit. l. 2. & 3. de verborum obliga. Eandem sententiam Paulus & alio loco dixit. l. 2. §. ex. de verborū obliga. in quo nihilo maius vulgo perceptus est. Non enim de indiuiduis, sed generatiter loquitur, non immutari conditionem ex persona hæredum, & si forte id fauor personarum suadeat. l. legatarius. de lega. 1. Scholæ themata in his quoque attigimus hęc 153. 154. 155. 156. 157. 158. 159. 160. 163. 164. 104. vbi lege obligationis.

Cur ex obligatione dandi pœna in solidum committatur quæsitum, & in vtranque partem disputatum: Accursii, Bartoli & aliorum ratio confutata, noua reddita: dandi an facti diuidui obligatio sit, non interesse, sed hæredis mentio facta sit: an non, quæ huic sententiæ obesse videbantur dissoluta, & leges multæ expositæ aliter quàm vulgò eas interpretentur, iudices ecclesiasticos ex canonibus pontificijs ius reddentes hæc non vsquequaque obseruate. Cap. X.

SVMMARIVM.

1 *Pœna cur committatur in solidum ex obligationibus dandi.*
2 *Legata res an legatario pro parte repudiari possit.*
3 *Ratum habere vel non agere pro cohærede non possumus.*
4 *Metu pœnæ an lites finiri debeant.*
5 *Differentia an inter stipulationes faciendi prætorias & conuentionales.*
6 *Titium hæredemq; eius ratum habiturum an prætoria sit.*
7 *Est aliud pœnam committi in solidum, aliud singulos teneri &c.*
8 *Facti diuidui nihil interest, an dationis stipulatio sit.*
9 *Pluralis sermo in partes separari potest.*
10 *Obligatio tanquam tam principalis quàm pœnalis diuidatur in hæredes.*
11 *Est aliud, obligationem pœnæ in solidum, aliud indiuiduæ committi.*
12 *Pœna integra committitur pro natura facti, quod est indiuiduum.*

1 AFFINIS superioribus est quæstio, cur † ex obligationibus dandi pęna committatur in solidum; cum & principale, & accessio in his diuisionem recipiat. Omnium enim primum lex duodecim tab. eas diuisas transfundit in hæredes obligationes, quæ diuiduæ sunt, siue quantitatem, siue corpus, siue ius factumve contineant. l. 1. C. si cer. pet. l. pro. C. de hæred. act. l. hæredes. ff. fam. ercisc. l. 2. §. 1. de verbor. oblig. l. si stipul. §. 1. de solut. Deinde ex stipulationibus faciendi plerunque, cum scilicet factum diuiduum est, non nisi pro portione hæreditaria eius qui non fecit, pœna debetur. l. 4. §. Cato. de verb. oblig. Cur igitur non & ex dandi obligationibus? Quid quòd ex obligatione facti indiuidui is demum interdum teneatur, qui contra quam debuit quid admiserit? Ait enim lex, si vnus ex depositarij hæredibus dolo fecerit, cū hoc nomine insolidum conueniri, non etiam cohæredes: quod & in commodato obseruatur. l. in depo. ff. depo. l. si vt certo. § fi. commoda. cum vtrique & depositarij & commodatarij ad restituendum teneantur, quod factum esse indiuiduum supra dissertando probaui. Sed & pœna stipulationi facti diuidui subiecta, licèt a promissore pro parte faciendo non possit euitari, ipsi tamen hæredes demum tenentur, qui contra fecerint.
2 d. § Cato. † Legata item res, quamuis ab ipso legatario pro parte repudiari non possit, hæredes tamen alij admittere pro sua parte, alij reijcere possunt. l. legatarius. ff. de lega. 1. Vnde & in præsenti quæstione hoc videri potuit respondendum, si stipulatus sim decem dari, & nisi dederis, pęnam: licèt ipse pro parte soluendo pęnam non effugias, hæredes tamen tuos quenque pro sua parte soluendo sortem, liberatum iri. Sed tamen contra a Labeone in legatis, & Pomponio in stipulationibus responsum est. l. cui fundus. ff. de cond. & demon. l. 5. §. fi. de verb. oblig. quod cum conditio existat in promissoris persona, nisi sors in solidum exoluta sit. l. tutor. §. Lucius. de vsur. vt Modestinus ait, ea ex accidenti scindi non debeat, & omnis numerus hæredum pro singulari persona habendus sit. d. §. cui fundus. Neque hoc solum in stipulatione dandi summam quantitatemve, vt in superiori specie, locum habet, sed & in corporibus, ut alibi Vlpianus respondit. l. in execu. §. item. de verborū oblig. Idemque est & in pignoribus luendis, & in pęna ex compromisso, si fortè ex cohæredibus vnus paruerit, alter non paruerit sentētiæ arbitri. d. l. in ex. & d. l. 5. l. si necessarias. § si vnus. de pign. act. quemadmodum Vlpianus, Paulus, Pomponius. 3 existimant. Etenim pęna committetur ab omnibus, & nisi vniuersum debitum soluatur, pignus vendere creditor poterit. d. ll. Hæc ita accipienda sunt, vt pęna quidem in solidum committatur, & ab omnibus, sed tamen pro portione hæreditaria, vt in stipulatione facti indiuidui, quod & Accursius sensit. glo. d. l. 5. Et hoc ego probo, quòd lex idē iuris in his esse dicat. d. l. hæredes. §. idemque iuris. & pœnam committi. d. l. 5. & d. l. hæredes. non in solidum singulos teneri. Quod posterius habet locum in stipulationibus principalibus faciendi, & seruitutū, quo pacto in proxima quæstione, & alibi supra exposui. Sed & alteri ab altero satisfiet pro parte, vt Pomponius ait. d. l. 5. Et hęc in pœna quidem rn̄demus: nam cū in id quod interest agitur, quod non sit datum, factumve, semper quanti interest agētis, non pluris agitur. l. 2. co. l. si seruus. vbi glo. si quis cau. Nec huic declarationi obesse putat Accursius, quod de facto diuiduo supra ex Catonis responso adhibui in quæstionem. d. §.
3 Cato. l. 4. de verbo. oblig. † Nam ratum habere, vel non agere pro cohærede non possumus, dare partem pecuniæ, speciei q; possumus: atque ob id hoc imputandum nobis, qui hac ratione pœnam euitare potuimus. l. hæredes. §. idemq; iuris. fam. ercisc.

ercisc. illud minimè glo. d. § Cato. quod facere pro alio non licuit. Quia si quando & facere possimus, idem esse ius quod in datione respondit. glos. d. l. si seruus. in fine. Neque verò eodem auctore moueri quenquam oportet, quod lex alibi sanciat, si e tribus seruis vnus in iudicio status non sit, cum omnes tres sisti debuerint, ex stipulatu pœnam integram persequenti, exceptionem doli obfuturam, si pro rata portione eius qui non est status, offeratur pœna. l. si seruus. § fina. si quis caut. Illa enim lex in facto, & in stipulatione quæ præparandi iudicij ergo concipitur, lata est: hæc in datione locum habet, quæ extra iudicium in contractum deducitur. gloss. dict. l. 5. Quod si quis obijciat, arbitrio parere factum esse diuiduum, quod pro parte si non præstetur, pœna committitur solida. d. l. 5. Id specia- 4 tim cautum esse in hoc casu respondet, vt metu † pœnæ lites finiantur. glos. d. l. 5. Illud quoque minimè eidem displicet, si in his omnibus, & factis diuiduis, & dationibus, extra iudicium, vel in iudicio deductis in stipulatum, idem respondeas: ipso scilicet iure pœnam integram committi: ex æquitate tamen, quæ, vt M. Cicero ait, paribus in causis paria iura desiderat, exceptionem doli reo dandam pro portione. l. 2. §. fina. de verborum oblig. arg. l. qui duos. ff. in ius vocat. d. l. si seruus. Et hoc responsum nunc ad Martinum, nunc ad Azonem refert Accursius. gloss. d. l. 5. & d. l. si seruus. Bartolus illud potissimum secutus est, interesse vtrumne in iudicio, an extra iudicium stipulatio sit concepta, ad præparationem iudicij non ad causæ de- 5 cisionem. † Idem differentiam esse existimauit inter stipulationes faciendi prętorias, qualis est in Catonis responso, ratum haberi, & conuentionales, quod in illis indistinctè siue sit pœna subiecta, siue id quod interest petatur, is demum pro parte sua teneatur, qui contra fecerit, etiamsi factum indiuiduum sit. Barto. d. § Cato. Rationem quoque discriminis inter facta diuidua, & dationes quam Accursius reddit, probat eodem loci, licèt paulo post sub eodem titulo, nisi mendosus sit Bartoli codex, refellat eandem. d. l. 5. Ex recentioribus quidam magni nominis glossemata Accursij tantum recensent. Zas. in § Ca- 6 to. alij stipulationem, Titium hæredemque † eius ratum habiturum in Catonis supradicto responso prætoriam esse, & Iulianum. l. pœnales §. Iulianus. ad legem falci. a Bartolo intellectum negant. Alciat. d §. Cato. Ego neque Accursium, Bartolumve per omnia hoc quoque loco probo, neque ijs qui reprehendunt in solidum assentior: sed quædam in singulis, ho mo in hominibus desidero. Igitur vt iuxta Iustiniani præceptum. l. 1. C. de vet. iur. non ex quibusdam omnia desumamus, sed alia ex alijs, neque ex multitudine auctorum, quid æquius melius, sed ex rationis statera æstimemus, & ex legum fide, illam ego rationem minimè omnium admitto. Dare alterum pro altero posse, facere non æquè. Quid enim impedit quo minus vacuam possessionem fundi tradendi nactus, eam solus tradat, aut ædificium solus extruat? Nisi fortè personarum industriæ ratio habita sit. l. si fidei. § fina. de legat. 3. quod & alij mecum probant. Alc. d. §. Cato. Neq; tñ eorũ probo rõnẽ, qui hanc improbant, ob id scilicet pœnam ab vno committi, quo modo nulla fiat stipulatori iniuria: cum possit (qui amplius non agi, & ratum haberi, stipulatus est) aduersus contrauenientem exceptione se defendere. Atque ita horum ratio ad eos casus modo respicit, quibus stipulator rei possessioni incumbit. Quid si aliud factum diuiduum stipulatus sit, & rem non possideat? Exempli causa, stipulatus est possideri rem, quod factum diuiduum esse. l. locus. & l. 3. de acquiren. possess. suo loco ostendi. Eritne hoc casu stipulator tutus opposita exceptione? Atqui excipiet, qui rem qua de agitur, non tenet. Quid quòd Catonis responsum exemplis coarctari vero simile non sit. l. damn. de dam. infect. qui interesset generaliter inter diuidua indiuiduaque facta cum dixisset, exemplis tribus id illustrauit. Cur denique iniuria fit stipulatori? dict. l. 5. qui persequi potest pœnam pro parte, rem datam pro parte consecutus, & nõ fit ei iniuria, qui factum pro parte adeptus, pro parte exceptione defenditur? Adde si horum opinio vera esse debeat, in responso Catonis non esse idem iuris, si procurator promittat, ratum habiturum Titium hæredemque quod foret Titio id de se suoque hęrede promittente: quandoquidem, nulla tum fieri possit retentio Titio ratum non habente. Et hoc ipsemet expressim confitentur, sed non sine cauillo, nimiaque legis restrictione: quæ rationem sui expressit, facti diuiduitatem, non quam ipsi fingunt, possibilem retentionem, quod & idem alio loco prodiderunt. Alciat. 1. lib. parado. cap. 14. Prætereo, quòd huius sententiæ auctores, ratum non habentes hæredes, in solidum teneri singulos perperam affirment: id quod supra ex ratione loquendi consultorum satis, superque improbaui, & Cato nobili illo responso ipse euertit, cum dicit. Aut ab omnibus pro portione hæreditaria, aut ab vno pro portione sua, qui idem nec ab omnibus in solidum, nec ab vno in solidum. di- 7 xit. d. §. Cato. Est † enim aliud pœnam committi in solidum, aliud singulos teneri, aliud singulos in solidum teneri, aliud omnes, aliud in solidum committi pęnam, aliud ab omnibus, quã solidũ deberi possit ab vno, a singulis, ab oĩbus collectiuè. l. 2. 3. & 4 §. Cato. de verb. obli. l. hęredes. & l. inter fam. ercisc. l. in exec. de verb. obli. & sim. Sed nos demus veniã primũ incipienti, vt est in prouerbijs, cui in Catonis rñsum Scholia exciderũt, verius quàm edita sunt, id quod e a doctiss. viri alijs monimentis conijcere est. Illud verò quod Martino acceptum fert Accursius. gloss. d. l. si seruus. & d. §. Cato. vbi Zas. minimè omniũ tueri possis in omnibus scilicet tam facti diuidui, quàm dandi stipulationibus, ipso iure licèt pœna committatur integra, nõ tamen cum effectu, quòd doli exceptio excludat agẽtem pro parte obseruata. arg. d. l. si seruus. & d. l. qui duos. Quid est enim, quod Paulus ait, quamuis ipse dominus pro parte ratum habere non potest? d. §. Cato. Sic certè Interpreteris oportet, si istã tueri velis sententiam, quamuis: ipso iure ratum habere non potest, qui id potest iure exceptionis. Quid est rursus, quod paulò ante dicit, solus is tenebitur, qui non habebit ratum, & solus aget, a quo fuerit petitum? Nempè inquies (aliter enim dicere non potes) solus tenebitur efficaciter propter exceptionem, licèt ipso iure teneantur omnes. Cur igitur statim subijcit aduersatiuam, quamuis ipse dominus &c. Cuius non alius me iudice, potest esse intellectus, nisi dominum eodem modo pro parte ratum habere nõ posse, quo ipsi hęredes possunt, id quod, vel tuo iudicio falsum est, cum omnes propter exceptionem id possint. Neque verò illam distinctionem sine ratione validiori probauerim vnquam, vt in iudicijs exceptio locum habeat, in contractibus extra iudicium inuis non item: cum præsertim stipulationi rati pęna subiecta in solidum committatur a promissore, si pro parte non habeat ratum. d. §. Cato. quæ ipsa iudicij principium respicit. l. 1. C. de procura. Inter stipulationes quoque prætorias & conuentionales, quantum ad hunc locum attinet, nihil interesse puto. Nec Iuliani sententia de prętorijs stipulationibus pœnam subiectam habentibus accipi debet. d. l. pœnales. ad legem falcid. sed cum in id quod interest agitur, & incertam quantitatem, vt lex alibi ait. d. l. 2. de pręt. stipu. continet stipulatio: quo casu in personas hæredum scinditur tam promissoris, quàm stipulatoris, quòd nihil contineant principaliter & expressim, ad quod adigi inuitus quis possit. l. mutus. §. fi. & l. non cogendum. de procu. Licèt enim ad accipiendum iudicium ex stipulatione iudicatum solui, aliquando promissor compellatur, propter clausulam, quæ de defendendo in est. l. 2. quibus ex causis possess. non tamen defendere cogitur, quod est vsque ad sententiam defendere. Et hoc generaliter Iulianus respondit. d. §. Iulianus. d. l. pœnales. ipsa licèt species de stipulatione hæredis ꝓposita fuerit, quod quidam ex recentioribus tamen inficiantur. Alciat. d. §. Cato. post Angel. & Ias. Quid igitur reliquum est quod quis respon- 8 deat? Planè † nihil interesse facti diuidui an dationis stipulatio sit, cum præsertim datia factum sit diuiduum. l. verbum facere. de verborum signifi. l. 2. § 1. de verbo. oblig. & in parendo arbitro idem ius quod in dando statuatur. d. l. 5. e. Sed hoc interest: vtrumne conditio vni an pluribus ascripta sit. Ait enim lex. l. cui fundus. §. pen. l. falsam. de condi. & demon. Si duobus res legata si sub conditione, & parere conditioni singulos, & legatum capere posse: idque ea benigna interpretatione, quòd conditionis summa ab initio diuisa videatur. Qua ratione si Stichum, Damam, & Erotem sistere quis promiserit, licèt vnus status non sit, ipso quidem iure pœna sub conditione adiecta committetur. Sed tamen ex benigna interpretatione exceptio dabitur doli mali aduersus solidam pœnam petentem pro rata portione duorum qui stati sunt. d. l. si seruus. si quis cau. & l. si is qui. C. de rebus dub. Quamuis non desint, qui respondeãt, si copulatiua promissio sit, indistinctè committi vno non stato. Alciat. 1. lib. paradoa cap. 14. quod multis responsis aduersatur. d. l. pen. d. l. falsa. d. l. si seruus. Sic cum stipulamur amplius abs te hæredeque tuo non agi re, hæredemque tuum ratum habiturum, te hæredemque tuum possessurum, te, hęredemq; tuum daturum, te hęredemque pariturum sentẽtiæ, & alia sexcenta, existimauerim dicendum. Personarum enim enumeratione, vt ait Labeo. d. l. cui fundus. conditio diuisa est in singulos hæredes, qui Indefinita hac locutione significantur, vt Bar- 9 tolus disputat. Bart. d. §. Cato. l. in vsu. de verb. signifi. † & pluralem sermonem in partes separati certi est iuris. l. falsa. de cõdi. & demon. Econtrario: si stipulatus sim amplius abs te non agi, te ratum habiturum, possessurum, daturum, arbitrio pariturũ, sine vlla hæredum mentione. d. l. 5. ex accidẽit, vt idem Labeo ait, conditio scindi non habet, omnisque numerus hæredum pro singulari persona habendus est. Et ideo lex ait, in huiusmodi speciebus non posse nisi in solidum pœnam committi sine iniuria stipulatoris. d. l. 5. d. l. cui fundus. nimirum quòd pęna non diuisa in hæredes, & conditio inuito stipulatore diuidi non debeat. Et hæc sunt, quæ proœmiè pollicitus sum, cum de Catonis responso loqueremur, quæ audacter nimium innouasse videbor, satis scio, sed tamen non sine iuuentutis fructu, quæ & quid alij sentiant simul ex nobis discit, simul ad veritatis inquirendæ studium ducitur, trahiturque: cum Intelli-

gat,

gat, parum esse tutum ex diametro inter se pugnantibus glossographis credere, & nobis nostrum esse quoque iudicium facultatemque non minus probabilia inueniendi, quàm quæ nobis a maioribus sunt relicta. Non me mouet hanc sententiam defendentem, vel tantillum, quòd amplius non agi, Cato dixerit apud Paulum non facta hæredis mentione. Nam & idem iter fieri, sub verborum compendio dixit, quod mox expositæ, neque per te, inquit, neque per hæredem fieri, vt nos post Zasium iureconsultum Germanum, virum non eleuandi profectò iudicij, interpretamur. Eius compendij ratio fuit Paulo, quod in eodem commentario hæredis sæpe meminisse, satisque intelligi ob id posset, de similibus speciebus eo loci verba facere. l. 4. in princ. l. Titia. §. idem. de verb. obligatio. Neque verò illud, quod supra memoraui de lege xij. tab. nostræ sententiæ officiet, obligationes scilicet hæreditarias recipere sectionem, & pro portione sua in quenque transfundi. d. l. 1. C. si cert. pet. l. pro. C. de hære. act. Obligatio † enim hoc casu tam principalis, quàm pœnę, diuiditur in hæredes, & sua parte exoluta vnusquisque liberatur, sed pœnam pro parte non euitabit, nisi vel omnibus, vel ab vno vniuersum debitum soluatur. l. hæredes. §. in illa. fami. erciscun. † Aliud enim est, quod & ante dixi: obligationem pęnę in solidum, aliud indiuiduè committi: licèt plerique omnes verbis abutantur. Nam quod de hæredibus depositarij diximus, quid nobis obstat? Cum non obligatione hæreditaria, sed ex suo delicto in solidū admisso teneantur? l. in depositi. deposi. vbi Bart. Quod denique lex ait: non immutari conditionem obligationis ex persona hæredum. l. 2. §. ex his. de verbo. obliga. nostro responso minimè oberit: quandoquidem in his quibus hæredum facta est mentio, omnes simul, vt promissor, solidam pęnam debeant, si nullus conditionem obseruauerit. argu. d. §. Cato. Nam si quidam ex ijs obseruent, non consequentur quidem totam pœnam, promissor præstitisset, non ideo tamen ex accidenti immutabitur conditio obligationis, quòd hæredum mentio pœnam in eos ab initio diuidat, quodque aliam legem promissori. aliam hæredibus singulis dederint contrahentes. d. l. cui fundus. Item quod ait lex, si stipullatoris vnus hæredum ire agere prohibitus sit, pœnam committi omnibus, sed doli exceptione eos submoueri, qui non sunt prohibitti. l. 2. §. fi. & l. 3. de verborum oblig. vbi conditio propter hæredum mentionem diuisa videtur, nec ob id pœna ipso iure committenda. d. l. cui fundus. Baro. † respondet pro natura facti, quod est indiuiduum, pœnam quidem integram committi, sed a singulis pro portione hæreditaria ex parte promissoris, vt in Catonis responso. Ex parte stipulatoris pœnam committi omnibus simul, sed tamen ex æquo eum solum agere, qui prohibitus sit. Sed cur tam variè? Curve & ex parte promissoris doli exceptio non competit ijs qui contra non fecere? Sanè quòd ex parte stipulatoris licet ex summo iure, pœna subiecta, non id spectemus an intersit, sed an pęna sit subiecta, vt sicut prohibitio indiuisa est, pœna quoque sit integra: tamen ex benigna interpretatione ei damus demum actionem qui prohibitus sit. d. l. 3. ita ex parte promissoris id spectamus, vnius facto hæredis stipulatorem in solidū prohibitum esse, ex qua parte stipulationes metiri solemus. l. stipulatio ista. §. alteri. e. ideoque sine iniuria eius aliud constitui non potuit, quàm vt solidam pœnam persequeretur. d. l. 5. Sed tamen cum rigidum nimis visum sit, vt ex facto vnius alij qui contra non fecerunt tenerentur efficaciter, non exceptio doli aduersus stipulatorem, quæ iniqua foret, sed familiæ erciscundæ iudicium in cohæredes dandum fuit. d. l. hæredes. §. in illa. l. in execu. §. quod si. d. l. 3. Hæc est illa admiranda subtilitas, qua de Accursij iudicio nemo, ne my quidem: quamquæ ipse idem sola hac exclamatiuncula interpretatur, cum satius fuerat ex æquo id constitutum declarasse. Ad extremum quod de legatario hæredibusque tanquam ius diuersum adduxi. d. l. legatarius. de lega. 1. leuius est quàm quod homini vel vix mediocris iudicij negotium facere possit. Quod enim in stipulationibus, quibus est pœna adiecta, ex æquo & bono statuitur, ex conditionis natura causam traxit. d. l. cui fundus. quæ est nulla in illa de legato specie. Est tamen & in ea æquique bonique ratio, ne idem diuerso sit in adeundo, & repudiando animo hæreditatem alienam, quod in diuersis hæredibus partim adeuntibus, partim repudiantibus, non æque fuit reprehendendum. l. 2. de acqui hæred. vbi doct. Et de differentia quidem in pœna committenda, cum vel hæredis fit mentio, vel id minus hactenus dictum sit ex iure Quiritum: quam Ecclesiastici iudices in foro atque iudicijs eleuant. c. suam de pęn. qui ex iure ciuili ius dicunt, rectius fecerint, si præscriptum ex æquo discrimen non contemnant: licèt tardioribus, obtusioribusque ingenijs, id parum sit exploratum. Scholæ pronuntiata hic videre est, 31. 32. 33. 34. 35. 36. 108. 123. 118. 178. 179. 180. 181. 174. 175.

Refutatum quod Bartolus secundùm Accursium, tradidit id, quod interest, conditione certi peti: id quod interęst, verbum ambiguum esse: totum id quod cuiusque interest vel ex stipulatu, vel incerti condictione petendum, pars eius quod interest certa, condictione certi peti potest: quæ libelli formula in iudicio de eo quod interest: anacephaleosis libri secundi & tertij: donationes & testamenta iurisgentium esse: ex nudo pacto naturalem obligationem non nasci: nobilis antinomia submota in tractatu coniunctorum: & declarata regula indiuiduorum. Cap. xj.

SUMMARIUM.

1 *Peti an possit certi condictione id quod interest.*
2 *Actiones ex præsenti rerum statu non ex futuro nomen accipiunt.*
3 *Certum quid sit.*
4 *Stipulationes facti an incertæ dicantur.*
5 *Lucri appellatione an veniat damnum.*
9 *Indiuiduæ quæ sunt præter præstationem, facti sunt obligationis indiuidui.*
7 *Deportati apolides qui sint.*
8 *Actio quomodo ex pacto nudo nasci non possit.*
9 *Venditio an plus facti quàm iuris habeat.*
10 *Facta alia nuda, alia ius continent.*
11 *Seruus si stipuletur habere licere & an factum sit nudum.*
12 *Stipulatio ius continet.*
13 *Fundum dari vacuam possessionem tradi nuda an sint facta.*
14 *Factum omne quod ius continet præter suam obligationem an sit diuiduum.*
15 *Possessio ciuilis penès multos per partes indiuisas an esse possit.*

QVAESTIONIS & illud est a præcedentibus minimè alienum, id ne quod intersit, siue ex facti, siue ex dādi obligatione cōpetat, aut alia qualibet causa, certi condictione peti queat. Id quod in hunc locū reseruare visum est, cum de alternatione facti & eius quod interest, in obligationibus faciendi supra memini. Et ex lege aquilia hoc genus intentionis competere lex inquit. l. certi. si cert. petat. ex qua damnum nos consequi, vtilitatem, id quod interest, æstimationem, & similia, multis legum capitibus continetur. l. 1. l. sed & l. ait lex. l. proinde. l. si seruum. ad leg. aqui. At contra † reputando in id quod intersit incerti agendum esse, incertamque in id condictionem competere, & ad extremum id ipsum incertum esse, non vno in loco apud iuris auctores reperire est. l. si quis. in ius voc. l. insulam. de præscript. verb. l. sed & §. 1. de condi. indeb l. si pęnam & l. quoties. de verborum obligat. l. qui sine. de cond. si. cau. l & ideo. de condi. fur. Et Bartolus quidem post Accursium certi condictione petendum esse prodidit, quòd sui natura id quod nostra intersit, certum sit. l. cum. ad. & l. seq. si cert. petat. licèt apud nos sit incertum, nec ob id libello conuentionali idem tuto comprehendi possit, ne plus petendo pœna mulctemur. §. sed hac instit. de actio. Sed hæc sententia nunquam mihi probari potuit, & quod leui ex causa initium trahat, & quòd diuersa sententia multis legibus, ratione que haud dubia fulciatur. Primum enim quis tam parum est in his disciplinis versatus, qui nesciat minus quàm quàm quod nobis debeatur, iure nos intendere dari oportere? §. si minus. instit. eo. Quis tam stupidus, modicoque iudicio in contrarijs legibus submouendis, qui lege aquilia rei æstimationem ex communi vsu certam peti posse, quamuis præterea nostra intersit, ignoret? l. ait. & l. si seruū. ad legem aquil. Quæ si ita se habent, quæ tandem dementia est, in id solidum quod nostra intersit condictione certi ob id agendum esse defendere, quod lege Aquilia certum peti possit? E diuerso si incertum id quod interest lege agendo petitur, vt Bartolus ait, cur actio ipsa incerta non erit? cum præsertim stipulationes † actionesque ex præsenti rerum statu, non ex futuro nomen accipiāt. Quid? num stipulatio fructuum, qui in fundo illo nascentur, & partus Arethusæ incerta? l. vbi. §. aut. de verbo. oblig. quæ si futurū rei spectes euentum certa erit, certique condictione extes petentur. Barto. d. § illud. Nec verò quod ex aduerso dicitur me mouet, id scilicet quod interest in rerum esse natura, atque ob id certum esse. Nam id non esse in suspēso quod nostra interest probat, quod quantum ad naturam hominum pertinet sciri, vt lex ait. d. l. cum ad. id possit. Vt certum sit longè aliud postulat lex, l. certum. si certum pet. l. stip. quædam. de verbo. obli. postulat vsus, postulat ratio. † Certum tu id appellas, quod ab homine sciri potest? At lex incertum vocat, quod ex testamēto debetur, quamuis in eo certum aliquid scriptum sit: incertam eandem appellat stipulationem, quod Titius debet dare spondes? licèt Titius certum debeat. d. §. illud. Age verò, id quod interest certum esto si potest, num & eius quanta sit quātitas ex pronunciatione apparebit? l. stipu. quædam. Cedo igitur cum pronuntio apud iudicem. Id quod mea interest insulam factam esse peto, quanti mea interest? Ex pronunciatione, inquis, iudicis apparebit quanti tua intersit. Quasi verò de iudicis pronunciatione lex loquatur, quæ stipulationis conceptionem eo loci respicit. Sed triticum, vel oleum, quod in cella est, vel horreo, certum est, dicet aliquis, quamuis non appareat quale

quale quantum vc.d.§.illud. Sed certè id receptum est, quod ex loci certi definitione, de eo quod est in loco satis apparere videatur, nec penès alium sit uel naturam efficere, vt minus, deteriusque stipulator consequatur. argum. d.l.vbi.in prin. §.illud. & §.qui illud. Contra verò in illa specie, quod ex testamento debes, multa accidere possunt, vt quantum in testamento sit, non possit consequi, cum illud ex probatione incertoque iudiciorum fine dependeat.l.1.de transact. Quod si dici non potest in proposita specie, certa erit stipulatio: & hoc Vlpianus 4 sine ratione dubitabundus respondit.d.§.illud. † Quid, quòd stipulationes facti incertę dicantur, quia incertam quantitatem, id scilicet quod interest continent? l.quoties.de verbor. obligat.l.2.§.incertam.de preto.stip. Quid, quòd homo incertus, certus ex tua sententia dici possit? id quod nemo sanę mētis, nisi diuerso sensu, admittet. Ita enim ais, id quod interest incertum quidem esse apud vos, certum tamen esse in rerum natura. Bato.d.l.stipul.non di.in fi. de verbo.oblig. Num & genus, quod perire non potest.l.in ratione.2.ad legem falcid. erit eiusmodi? quod incertum esse lex ait: d.l.vbi. in princip. vbi glo.l.certi.si certum petat.& ex stipulatu ob id petendum conuenit. Idem de vsuris dici potest qualibuscunque, quas esse incertas responsum est.d.l.vbi.§.penult. Sed & facta ex stipulatu petuntur.instit.de verborum oblig. in princip. quæ ad certam quantitatem iudicis æstimatione redigi posse, quis ambigit? l.si quis ab de re iudic. Igitur satius erit veriusque id quod interest partis certè eius quod interest, interdum nomen esse. l.3.§.t.commoda.l.hæc verba.de verbo.signifi. & certi condi- 5 ctione peti.d.l.certi. aliquando, † quod est frequentissimum, totius æstimationis lucri, damnique appellationem esse.d.l. vni.C.de eo quod inter. quam lex iustam æstimationem vocat.d.l.stipu.non di.ea cum incerta sit non nisi ex stipulatu, vel alioqui incerti condictione petetur.d.l.fina.quis in ius vo. d.l. sed.de condi.indeb. Eritque forma intentioni. Quia illud factum sit iudex, mea quanti interest peto: vel. Quia non fecerit, mea interest, idque decem plus minus æstimo ea peto si tibi ap parcat tanti mea interesse. Huc illa verba pertineant, iudex cō demna, si apparet cum dare oportere. §.Sic itaque. institu.de acti.vbi Theo. Quæ formulæ petendi sint ex faciendi obligationibus.& factumne an quod intersit petatur post moram, supra satis est dictum. Vnde & Bartoli formulæ.d.l stipu.nō di. in fine.quales sint apparebit, quarum nulla mihi vsquequaq; probatur. Probabuntur verò ex supra disputatis, vt opinor, quæ sequuntur nostræ Scholæ proloquia 125.126.127.128. 129.130.131.132.133 134.135.136.137. Sunt & alia, quæ a nobis nusquam supra nominatim recensentur, vel ex ijs quæ in primo lib. tradidimus, vel quæ in secundo, & hoc dissertaui, vel denique ex Schola eadem satis confirmata apud æquos iudices. Et de obligationibus quidem omnimodo diuiduis indiuiduisque natura, siue dandi, siue faciendi sint, siue ius, siue quantitatem, siue denique corpus contineant, quemadmodum fuerat propositum, satis expositum est. & obiter de obligationibus generis, & alternationis, quas sola præstatione excepta, di- 6 uiduas posuimus.† Quæ indiuiduæ sunt præter præstationem, facti sunt obligationes indiuidui: quod in iudicium deducitur etiam post moram, quod conseruata actoris vtilitate adhuc præstari possit ab omnibus.l.in execu.§.in solidum.& l.cum ex cau.de verbo.oblig. Sed quolibet deficiente, omnes quodam modo peccare videntur.argum.§.Cato.l.4. eodem. quod nisi in totum hoc quoque casu peccari non queat: ideoque sola quidem æstimatio actori debebitur, vt solida pęna in Catonis responso, sed pro parte singulis præstatio incumbet: nimirum quod factum per singulos præstari non possit. Nam si posset, in solidum singuli condemnarentur, vt de seruitutibus, & factis indiuiduis, quęa singulis præstari possunt, diximus suo loco. Quæ verò solo consensu eorum qui contrahunt, indiuiduæ sunt obligationes, vt duorum correorum promittendi, alio loco sunt explicanda diligentius. Hactenus superiora omnia scripta habui in aduersarijs, cum Schola habita anno trigesimonono supra sesquimillesimum Andibus Gallorum conuentu iuridico ex amplis Parisiorum Curia inibi causas prouincialium iudicante: per eos qui meis effatis contradixerunt commonefactus, quędam partim luce maiuscula egere deprehendi, partim ipse ex vetustis pandectarum exemplaribus animaduerti quædam adijcienda. Igitur donationes & testamenta præter legata & fideicommissa, iure gentium fieri ex Theophilo didici.§.ius autem ci.de iure nat.§ fina. per quas person. vnde illud quod vulgò scribitur, deportatos non acquirere ex testamentis, quòd ea modo habeant quæ sunt iuris gentium. 7 l.quidam.ff.de poen. falsum esse deprehenditur. † Sunt enim deportati apolides.l.1.de leg.3.idest iure ciuitatis Rom. destituti: & ideo nullum contractum iuregentium primum introductum, & ciuili Ro. iure firmatum cum effectu inire possunt: quod omne ius ciuile lex vocat, si quando de seruis, & deportatis agitur pro nullis eo iure habendis.l.quod attinet. de reg. iur. Nec moueor, quòd lex dicat, eos mandati vtiliter agere, qui bona sua publicata emi mandant.l.si manda.tibi. ff.mand. non enim de ijs eo loci agitur, qui deportantur, sed de ijs, quibus citra amissionem ciuitatis, idest, iuris ciuium Rom. bona adimuntur, vt relegatis.l.eius.ff.de testam.gloss.d.l.si mandauero tibi.aut alioqui ea pœna mulctatis. Sed hæc ciuitatis appellatio interpretes fefellit, cum seruos manumissos, vel externos homines ciuitate donatos dicimus, aut minutos capite amittere ciuitatem, quod ex Gellio discere licuit.lib.18.cap.7. & frequenter in iure eius vocis ea significatio est.§.fi. instit. de liber.l.in orbe.ff.de statu homi.l.vnic.C.de lati.liber. Quapropter ex iure Quiritum ego aio, deportatos vt seruos naturaliter tantùm obligari ex contractu & obligare, cuius nexus effectum supra memoraui. Et hoc Biturigibus publicè defendi, & leuiter attigi lib.1.cap.iij. Quod deinde eo.lib. c.4. diximus. 8 Ex † pacto nudo obligationem non nasci, sic accipiendum volumus: Gentes omnes statim a mundi origine contractus certos perduxisse in mores, eisque vsu quodam robur, & vim ad agendum apud Reges suo modo tribuisse.l.ex hoc.ff.de iusti.l. 2.in princip.de orig.iur. Præter eos cōtractus pactiones quaslibet vagas ad agendum nullius fuisse mómenti, quod sine consensu viderentur.l.iurisgentium.§.sed cum nulla. de pact. deinde Prætores Romani iuris custodes ex parte rei ad defendendum pacta tueri cęperunt, quasi non petiturum se quod sibi debeatur paciscenti, consensum non deesse probabile sit. Quo respecto, edicti naturalem æquitatem consultus Vlpianus commendat.l.1.ff.de pact.& idem eodem lib.ad edictum, iurisgentium conuentiones alias actiones parere, alias exceptiones scribit. l.iurisgentium. cod. Quibus verbis significat non solum apud Romanos pacta nuda actiones non peperisse, sed apud alias gentes non fuisse eiusdem cum ijs potestatis quæ in proprium nomen contractus transierunt. Nam & iure Rom. si quis per iocum, vel demonstrationis ergo, vel imaginaria pactione quid promiserit, etiam si nomen habeat contractus maximè, non obligatur, quòd consensus præsumatur negotio abesse.l.obligationum.&.l.contractus. ff.de actio. Et hanc nostram opinionem iuuat, quòd lex de obligatione naturali tantum, nec ciuili Rom.iure per omnia comprobata, si quando meminerit, eam exempli causa adducit, quæ ex contractu cum seruo, cum pupillo, cum deportato inito nascitur. l.naturaliter.ff.de condi.indeb.l.1.de nouat. d.l.quidam. de poen. de pacti nudi obligatione nusquam facit mentionem. Etenim is demum iure gentium debet, qui contractu eo quoque iure probato obstringitur.l.cum amplius.de regu.iur.non etiam is qui insolenti conuentione vel iure gentium infirma, contrahit. Quod in Schola Biturigibus habita anno quadragesimoprimo supra sesquimillesimum etiam tutatus sum acerrimè. Eiusdem lib.cap.5.legem declaraui perperam hactenus acceptam, cuius caput in re communi, sub titu. de Seruitutibus vrb. Vnde nobilem antinomiam submouere licebit. Si enim quis Titio & hæredi fundi sui vsumfructum leget, hæres partem faciet Titio.l.si quis Titio.ff.de vsufru.accre. quia adita hęreditate cum sibi fundus suus seruire non queat, non efficietur dominus, vel quasi dominus vsusfructus legati pro diuidua portione: ideoque retenta fruendi vtilitate pro parte media (quem vsumfructum causalem appellant) rectè Titio quasi possessionem vsusfructus tradet. Contra, si fundus eisdem coniunctim legatus sit, hæres adita hæreditate dominus fit proprietatis, & ne ex duabus causis.l.3.§.ex.ff.de acquir.poss. nempè quod hæres, quodque legatarius sit, dominium fundi acquirat, (quod lex refugit) partem Titio non facit.l.planè.de legat. 1.§.si duobus. Et quoniam venditionis naturam non vno loco attigimus.lib.1.cap.6.lib.2. cap.4. quam & indiuisam, † & 9 plus habentem facti quàm iuris lex vocat, & obiter alia quædam de facto & iure. Hæc vt latius hic explanem, ansam mihi dedit vir non pęnitendo iudicio Io.Gillotius olim commilito meus, & nunc causarum patronus in suprema Parisiorum Curia. Is igitur cum in schola dicerem, facta ob id indiuidua esse, quòd nuda essent, quodque ius diuiduum non continerent, non sine laude argumentatus est, amplissimo contensu prætidum senatorumque, præter magistratuum, doctorum, & scholarium coronam, plaudente. Qui tradit, inquit, obligationem tollit, qua obstrictus fuit, vt traderet: qui depositum restituit, similiter fidem suam liberat, & obligationis vinculum resoluit, quo vinctus erat. Omnia igitur facta, quæ tu mera, itidemque identidem ais & indiuidua, tua ipsius regula erūt 10 diuidua. † Respondi, facta alia nuda esse, alia ius continere: quæ nuda sunt, & nihil iuris continent, facti appellatione, contracto generali verbo ad speciem, plerunque in lege continetur. Qua ratione ad nudum pactum contrahitur pacti appellatio: ad nudum officium iudicis, officium iudicis, & alia sexcenta. Vt cum seruus stipulatur sibi ire agere licere, factum stipulatus lex ait.l.stipulatio ista.§.his qui.ff.de verborum obli quod ius seruili personæ non hereta, id est, seruitus, quæ in iure consistit, ei deberi non possit. Item habere licere ad liberi hominis personam cum respicit, iuris est, id est, possessionis, quæ

iii

11 in iure consistit: † si seruus stipuletur sibi habere licere, facti erit, idest facti nudi, nempè nudæ detentationis, seu naturalis possessionis, quæ personæ seruilt tam conuenit quàm liberæ. Item cum vnus ex curatoribus furiosi rem vendit, traditque legitimè, vel debitum furioso accipit, hoc facti est magis quàm iuris, vt lex inquit. l. consilio ff. de cur. furio. quia dominium licèt consensu duorum curatorum transferatur, quod in iure consistit: factum tamen ipsum venditionis, traditionis, & nu-
12 merationis non nisi per vnum commodè expeditur. † Quo pacto stipulatio ius quidem continet, idest, obligationem, quæ ex ea nascitur: pactum in facto versatur. l. si vnus § pactus ff. de pact. quo nec gignitur, nec tollitur obligatio: ipsa tamen verborum conceptio facti est magis quàm iuris. Qua ratione tradere fundum, vel restituere depositum, licèt obligationem tollat. l. stipulationes non di. de verborum obligatio. l. si duo dep. si quando traditio fiat ad tollendam obligationem: per se tamen nuda sunt facta, vt quæ sine obligationis sublatione explicari possunt: sicut fossam fodi, insulam fabricari, & alia infi-
13 nita. † Contra fundum dari, vacuam possessionem tradi, nunquam nuda sunt facta, sed semper ius dominij & possessionis continent. l. vbi. § fi. & l. in conuentionalibus § fi. de verborum obligat. Neque verò omne factum quod ius continet, aut de eo disponit, quoque modo non nudum vocamus, sed illud demum, quod aliud ius continet, vel inducendo, vel tollendo, præter obligationem, in quam deducitur: vt cum stipulatus sum abs te fundum dari: si das præter sublatam dandi obligationem, dominium in me transfers: cum stipulatus sum tradi, liberaris per traditionem nudam, neque dominium, neque possessionem transmittentem. l. si rem tradi. de verbo obligat. Sed tu mecum, mi Gillott, agis antistrephontis dialecticorum,
14 & facta nuda comminisceris in sese reciprocantia. † Adde etiā illud, non omne factum quod ius continet præter suam obligationem, diuiduum esse, sed quod ius diuiduum vt dominium continet. Alioqui viam dare, vel iter, diuiduum foret: quod esse nullo modo potest l. viæ ff. de seruit. Sed & tradere restituereque cum ius transferunt, quod per partes pro indiuiso transfundi potest, facta diuidua sunt (quanquam vulgò non distinguitur) vt cum tradi vacuam possessionem fundi, vel restitui hæreditatem stipulamur l. locus. ff. de acquir. poss. l. non possumus. ff. si pars hæred. Cum verò depositum restituitur, de nullo iure præter obligationem depositi, disponitur: ideoque restitutio eiusmodi factum est nudum, nec per partes pro indiuiso
15 expediri vllo modo potest l. si duo. depo. Licèt † enim possessio ciuilis penes multos per partes indiuisas esse possit, & restitui, tradique per partes l. locus. de acquir. poss. naturalis tamen, corporalisve detentatio. quæ penes depositarium est, per partes hæreditarias, aut alioqui indiuisas minimè omnium restituitur. Ad venditionem quod attinet, ea, vt contractus omnes, magis facti quàm iuris hoc respecto dicitur, quod verbis consensus exprimatur, & corpore traditio fiat. & numerato pretij, quæ ideo a duobus curatoribus commodè expediri non possunt. l. consilio. de cur. fur. Respecto contra consensu, quo dominium transfertur, ius habet diuiduum, vt stipulatio, & per partes indiuisas rei promercalis iniri potest. l. vxorem. §. agri. de leg. 3. l. si vnus. §. pactus. de pact. Quia si defensionem venditionis respicias, ea ob conditionem quæ ex natura contractus inest, nisi defendas, magis quàm ex natura traditionis dominium vel vacuam possessionem transferentis, natura indiuisa appellatur. l. 4. §. si is qui. l. in execut. § in solidum. l. cum ex causa. de verborum obligatio. Et ideo si non defendatur, id quod interest emptoris in solidum quidem committuut, non in singulos hæredes auctoris (vt cum sui natura factum indiuiduum est) sed in omnes pro portionibus hæreditarijs. d. ll. & l. fideicommissa § fin. de lega. 3. Quod accidit, vbi conditio expressa est, licèt factum diuiduum sit in obligatione vel datio. l. 5. § fi. de verborum obligat. l. intor. § Lucius. de vsur. l. cui fundus. de condi. & demonst. l. 4. §. Cato. de verborum obligatio. Nam si hæredum mentio nulla facta fuerit in contractu, pœna in solidum committitur in omnes, sed in singulos pro parte hæreditaria. Idem iuris est in eo quod interest ex parte promissoris, quod solidum petit actor siue ab ipso promissore, siue ab omnibus simul hæredibus. Quo sensu lex ait, Ex persona hæredum conditionem obligationis non immutari. l. 2. § ex his. de verborum obligatio. & alibi, Non posse descendentes a defuncto obligationes ex persona hæredum promissoris diuersam conditionem cuiusque (hoc est actoris) facere: licèt scindatur in personas hæredum. Contra ex parte actoris semper agetur, quatenus interest siue stipulator agit, siue hæres. l. 2. de præto. stipu. At pœna, quæ expressim deducta est in stipulatum, ex stricto quidem iure committitur solida, sed ex bono datur exceptio doli a prætore aduersus petitorem, cuius non interest omnino, vel non tanti interest. l. 2. in fi. & l. 3. de verbo. oblig. l. si seruus. §. 1. si quis cau.

Alia quædam ex supra disputatis resumpta, & tractata expositius quàm supra. Cap. XII.

SVMMARIVM.

1 *Pœna subiecta enumeratione personarum an videatur esse diuisa.*
2 *Casus quo vni semper non pluribus conditio apponitur.*
3 *Cato a Paulo reprehenditur.*
4 *Distinctio qua Catonis opinio confirmatur.*
5 *Pœna æstimatioque facti diuidua ac sit natura.*
6 *Perceptione fructuum & vsu an dominium quæratur.*
7 *Res appellatione quid contineatur.*
8 *Iudicium empti arbitrarium an speciali significatione dici possit.*
9 *Arbitraria quæ iustè appellantur.*

ERE fuerit hoc loco altius repetere de stipulatione rati, quod supra attigimus: & obiter Catonis responsum ob difficultatem nobile ex nostra sententia interpretati. Igitur plurimum interest, verū à Titio stipulatus sim, eum, hæredemque ratum habiturum, an a procuratore
1 eius. † Nam in priori specie pœna subiecta enumeratione personarum videtur esse diuisa. l. 4. §. Cato. de verborum obligatio. l. cui fundus. de condi. & demon. hæredis verò nulla facta mentione ipse Titius ad pœnam euitandam ratum habere non potest, quòd conditio vni apposita non diuidatur. At in casu posteriori, licet hæredum mentio fiat, ea personarum enumeratio non efficit: vt conditio secta videatur in partes: & ideo si vnus ex hæredibus domini ratum non habuerit, procurator solidam pœnam debebit. l. qui duobus. de condit. l. si procura. rem ratam habe. Quid ita? Quia hæredum mentio, vel quælibet personarum enumeratio ita demum conditionem, obligationemque ex ea pendentem diuidit, si de ijs obligandis cogitatum est: non item si vni cōditio apposita sit ad plures personas, vel varios hæredes relata, quibus aliqd dandum sit, vel
2 qui facere quid debent ad explendam conditionem. † Hoc enim casu vni semper non pluribus conditio apponitur, & ob id indiuisa est. d. ll. Vnde & illud constat, stipulationem rati apud Paulum non prætoriam, sed conuentionalem esse, cum procurator demum stipulatione prætoria obstringi soleat ratihabitionis dominicæ. ff. rem rat. habe. Illud dubium est maximè, cur ex stipulatione amplius non agi, si pœna apposita sit, vno ex hæredibus promissoris amplius agente, non committatur in solidum pro portione hæreditaria, quandoquidem hæredum mentio facta non constet, nec ob id diuisa pœna in hæredes promissoris. d. §. Cato. Equidem existimo aliter quàm
3 quisquam hactenus iudicauit, in eo responso † Catonem iure a Paulo reprehendi. Sed videamus, inquit. d. § Cato. verticu videamus, ne non idem hic sit, idest apud nos, qui hæredum in formulis propositis fecimus mentionem, vt, dolum malum abesse a te hæredeque tuo? idem, inquam, quod in Catonis exemplis, qui non fecit mētionem hæredum, sed magis idem quod in illa stipulatione, Titium hæredemque eius ratum habiturum? in qua hæredis fit mentio. Et Paulus mox ostendit non idem esse, quia ex hac stipulatione facti diuidui & solus tenebitur, qui non habuerit ratum, si aduersus hæredes agatur &c. licèt ipse dominus, qui promisit sub pœna, ratum habere non possit ad euitandam pœnam: quare nec hæredes domini, quorum mentio facta non fuit in stipulatione amplius non agi, apud Catonem, pro parte ratum habendo pœnam eulitabunt pro portione hæreditaria: licèt aliter Cato existimauerit. Est enim probabile, Paulum lib. 12. ad Sabinum formulas illas quoque memorasse, per te non fieri, neque per hæredem tuum? Mihi hæredique meo habere licere? & mox adiecisse, eadem dicemus etsi dolum malum abesse a te hæredeque tuo stipulatus sim. Catonis ergo regulam Paulus veram esse demū
4 putat, si in factis diuiduis hæredum mentio fiat. † In indiuiduis vero factis locum habet, quod Cato ait; quia siue hæredum mentio fiat, siue pluribus alijs conditio facti indiuidui apponatur, ab omnibus implenda est simul, vel ab vno pro omnibus. l. penult. de conditio. & demonstra. ideoque ea pars Catonis regulæ (ad exemplum propositum quod attinet) a Paulo non reprehenditur, sed pœnam in solidum committi pro portione hæreditaria indistinctè sentit. Sed qd si insulam fieri a te aut hæredibus tuis stipulatus pœnam subieci vel opus nouum restitui similiter a te hæredibusve tuis? Et puto cum singuli hæredes facere possint ad euitandam pœnam, singulos in solidum teneri: vt in solidam facti æstimationem: quia aliud in his sine iniuria stipulatorum constitui non potest l. 5. § fina. de verborum obligat. qui factum consequi intendunt etiam a singulis, cum sit indiuiduum, vel loco facti pœnam: sicut si pœna non est apposita, solidam æstimationem singuli pendent, & a cohæredibus pro parte consequentur. l. fideicō. § fin. de lega. 3. l. hæredes § contra si famil. erciscun. Nec me mouet, quod obligationes, quæ diuidi possunt, ex lege xij. di-
5 uidantur in hæredes. d. l. hæredes. & pœna, † æstimatioque facti

diuidua

diuidua sit natura. Id enim verum est, nisi aliud actum videatur. l. in executione. §. 1. & 2. de verborum obligatio. quod in his speciebus dicendum, in quibus loco facti, ad quod præstandum adigi reus potest in id quod interest, vel pœnam experimur: alioqui æstimatio, vel pœna, vt semper ex parte stipulatoris. l. stipul. non di. de verborum oblig. l. 2. §. fina. & l. 3. ff. eod. ita ex promissoris parte diuidenda ex æquo videri potest. Illud constat, stipulationem habere licere, idest, non interpellari. l. habere. ff. de euictio. l. habere. ff. de verborum significat. quæ ab emptoribus cōcipi solebat, itemque stipulationem dolum malum abesse, indiuiduas esse: quas stipulationi per se non fieri, iureconsulti in tractatu indiuiduorum comparant. l. 2. & 3. & 4. de verborum oblig. Non erit indignum quod adnotetur, 6 per † vsum & perceptionem fructuum nō acquiri dominium, per vsumfructum acquiri (nam hoc quoque Andibus quidam nostræ sententiæ apposuit) quia qui percipit fructus vt vtatur, non statim dominus fit, quod fortè perceptis non egeat. l. plenum. ff. de vsu & hab. qui vtitur fruitur, perceptione fit dominus. l. si fur. ff. de vsufr. qua de re lib. 2. cap. 1. supra disputatum est. Porrò ad finem capitis sexti lib. 3. pertinet antinomiam dissoluere ex duobus responsis sub titu. De mort. caus. do. emergentem. l. si filio. & l. illud. In altera non rem sed pretium, id est, quanti res est, donator condicit: in altera vel pretium quanti a donatario distracta est, si hoc elegerit, condicit: vel ad rem restituendam compellit, aut rei (nam & hoc aliunde adhibendum est) æstimationem. Pretij superior homonymia frequens est apud iureconsultos. l. item si. de rei vendi. l. tutor. 7 de in litem iur. † & rei appellatione pretium æstimationemve contineri, quoties locus id postulat, alibi supra probatum est. Illud amplius de iudicijs arbitrarijs hoc loco subijciendum mihi quoque visum est, quod supra fuerat omissum. cap. 4. lib. 3. Ea esse duntaxat restitutoria, exhibitoriave, siue in rem, siue in personam, siue bonæ fidei sint, siue non sint, cum paucis, in quibus ad dationem agitur. l. qui rest. ff. de rei vendi. § præ- 8 terea. insti. de actio. † Nemo enim iudicium empti arbitrariū speciali significatione dicet: nimirum ab eo arbitrio, seu iussu, aut intercessione iudicis, quæ condemnationem, diffinitiuamve sententiam antecedit. Quanquam ab arbitrio, quod iudicis, in quibus ex bona fide additum est, congruit, arbitrarium dici possit, & eodem arbitrio (vt puto) in litem iusiurandum in omnibus bonæ fidei iudex, si volet, deferet. l. videamus. & l. in actio. ff. de in lit. iur. sicut in omnibus actionibus in rem & ad exhibendum, licèt non omnes in rem actiones ex arbitrio iudicis pendeant. Hoc dicam, si potero, expositius. Ecce, rei vendicatio directa in rem actio est, & arbitratu quidem iudicis res in eo iudicio restituitur, sed quia res manu militari possessori aufertur, qui iudici non paret. d. l. qui restituere. ea arbitrio iudicis pendere non videtur. Idem in iudicio commodati, depositi tutelæ, & alijs siue interdictis, siue actionibus tam in rem, quàm in personam, quibus nostrum nobis restitui postulamus, dicendum. In his enim omnibus arbitrio iudicis ex bono & æquo in litem defertur iusiurandum, si res non restituatur dolo, aut contumacia possessorum: & ipsa res eodem arbi- 9 trio aufertur, quandiu extat. At in metus causa iudicio † Publiciano, & alijs, quæ propria specialive significatione arbitraria appellantur, si res arbitrio a iudice dato vt restituatur, non restituitur, vel in quadruplum condemnatur, vel quanti in litem iuretur, omissa rei ipsius ablatione: quæ ob id magis ex arbitrio iudicis proficisci videntur: quod res ipsa, quæ vel in obligatione fuerat, vel alioqui restituenda iudicio in rem, amplius non veniat in condemnationem. Et hoc (vti opinor) Iustinianus sensit. d. § præterea. licèt omnia iudicia, in quibus ex bona fide, non addebatur, sed tamen arbitrium iudicis latius patebat, quam in stricti iudicij actionibus, arbitraria dici possunt, & latissima significatione eius verbi, bonæ quoque fidei iudicia contineantur. d. l. videamus. in quibus omnibus permissum est iudici ex bono & æquo æstimare arbitrarique, quemadmodum actori fieri satis oporteat. d. §. præterea. Non est prætereundum silentio, quod lib. 2. supra attigi quodamtenus. Depositarius moritur pluribus hæredibus relictis, res quidem a singulis, qui possident, restitui debet solida, sed si non restituatur, pro parte hæreditaria condemnatio sit. l. si duo. depo. Cur igitur ex stipulatione facti indiuidui, ad quod præstandum adigi quis potest, singuli ex hæredibus in solidū condemnantur? l. fideicom. § fina. de lega. 1. Curve ad æstimationem seruitutis singuli similiter hæredes promissoris tenentur solidam? l. hæredes. ff. famil. erciscund. Et interesse puto, vtrum hæres depositarij, commodatarij, aut alius, qui possidebat, ex suo dolo vel possessione conueniatur, vt restituat, an actione hæreditaria. Priore casu, nisi restituat, in solidam æstimationem condemnatur: posteriore tenetur pro parte hæreditaria. l. 3. §. hæres. commod. l. si duo. depo. l. 2. de præto. stipu. Ad extremum dignum erit adnotatione, Bartolum, qui inter stipulationem dandi & facti diuidui interesse putauit, in paragraphen nobilem, Cato, idem quod nos sensisse alibi nulla in hoc lege citata: nempè interesse vtrum heredum mētio fiat necne, & priore casu obligationem diuidi, posteriore nō æque. Barto. l. cui fundus. ff. de condi. Et hæc sunt, quæ resumenda duxi.

LIBER QVARTVS.

Quænam Iuris sint vocabula, id quod interest, vel affine quippiam, vel contrarium diuersumve significantia, atque omnium significatio tam ex verborum origine, quàm ex vsu loquendi iureconsultorum declarata: Ea esse vera quantitas, vtilitas, e re, quanti ea res erit, quanti eam rem esse apparet, quantum æquum videbitur iudici, ad quos ea res pertinet, quāti in litem iuretur, vera rei æstimatio, quod in veritate est, litis æstimatio, & plura. Cap. I.

SVMMARIVM.

1. *Iuris vocabula quæ non sit.*
2. *Damnum & lucrum quid sit.*
3. *Nostra interesse quid dicatur.*
4. *Quantitas vera & vtilitas in eadem re a iureconsultis dicitur.*
5. *Quanti res sit an id quod interest appelletur.*
6. *Iudex secundum acta iudicat.*
7. *Imprudentia iudicantis punienda est pro arbitrio iudicis ex æquo & bono.*
8. *Modis duobus in litem iuratur.*
9. *Æstimationis diffinitio.*
10. *Totius litis æstimatio quid sit.*
11. *Differentia quæ sit inter mulctam & pœnam.*
12. *Mulcta ab initio incerta est.*
13. *Igitur interdum quod intersit non tamen in id quod interest.*
14. *Vsura quid sit.*
15. *Vindicta quæ sit.*
16. *Causæ & accessionis diffinitio.*

SED quoniam de eo quod cuiusque intersit dicere superior rerum tractatus admonuit, eius deinceps naturam vimque explicemus. Quo in loco tam multa ab alijs tradita extant, vt nullus inueniendi, sed multo maximus iudicandi labor nobis supersit. Ex barbarorum enim iureconsultorum familia nemo hoc argumentum repetita lectione non exposuit, quibus Andreæ Alciati Interiectus commentarius, idem & illustrauit, & limauit politius. Quorum opiniones quum tam variæ sint plerunque, tamque inter se dissidentes, alterum certè fieri potest, vt earum nulla: alterum non potest, vt plus vna vera sit. Igitur de hac re dicere sum ingressus, non vt omnia. aut quæ ab omnibus in vnum locum congeruntur, sed ea demum, quæ ex superioris anni prælectione memoriæ adhuc insident, atque in promptu sunt, meo ordine, meoque iudicio adhibito ea iure Quiritium nostris respondeam, & offusam Iustinianeæ constitutioni quandam quasi noctem, quantum in me est, adimam. Non enim me fallit, quosdam esse, qui hanc causam ita a me tractatum iri expectent, atque etiam flagitent tandiu, & æmulatione studiorum nominatim alios refellam: quosdam verò meum iudicium in re multorum iudicio perobscura, audire velle. Quocirca ita mihi tractanda est, vt alteros dissidium inter nos voluisse pœniteat, alteri se didicisse gaudeant. Qui enim amicè ad scribendum nos hortantur post innumeros alios, docendi sunt: qui inimicè frigidam suf- 1 fundunt, repellendi. Sed nos ad institutum pergamus. † Quam plurima igitur Iuris vocabula sunt, quod ad hunc locum attinet, simplicia partim, partim coniuncta, quæ affinitatem quandam inter se habent, & interdum promiscuè de eadem re dicuntur, licèt ea propria significatione diuersas ferè eas demonstrent. Ea sunt, id quod interest, vel, interesse, vera quantitas, vtilitas, e re, quanti ea res est, quanti eam rem esse apparet, quantum æquum videbitur iudici, ad quos ea res pertinet, quanti in litem iuretur, quanti in litem in infinitum sine vlla taxatione iuretur, quanti ea res sit ab actore æstimata, de qua controuersia est, vera rei æstimatio, quod in veritate est, quatenus facere quis potest, vulgare præmiū, mulcta, pœna, vsura, vindicta, res familiaris, vera litis æstimatio, & similia. De quibus ordine breuiter ac dilucidè dicendum nobis videtur. [illegible] o verborum enim ignorationem hoc thema ferè incipientibus, atque adeò vulgo interpretum tectum ignoratumque est. Igitur interesse prǣter vulgo cognitas significationes, quasi in re esse, idest, in substantia, ac patrimonio significat. Quod genus locutionis Grāmatici ferè vtile esse exponunt: iureconsulti etiam damnum & iacturam abesse, lucrum cessare, ex bonis esse, & pluribus modis. Sed cur tam varie? Nimirum quod nostra intersit, vel quod aliquid factum sit, vel quod factum non sit: vt aduersarium in ius venisse, rationes edidisse, non surripuisse, non rapuisse, & hoc vtile interpretamur. l. 2. si quis in ius vo. l. vbi de 2 eden. l. cuius. de fur. l. 2. §. in actio. vi bo. rapto. † Vel quod exigamus aliquid, & hoc damnum quod abest nobis, quodque lucrari

erari potuimus, appellamus. l. si cōmissa rē rat habe. l. vni. C. de
eo qd̄ īter. Quo in loco Iamai nonnue eius ęstimationē com-
prehēdimus. vt rei appellatione eius ęstimationē lex demon-
strat. l. si cū § quatenus qd̄ met. cau. Sed & iacturaeius interesse
īterdū dicit, qui eam relarcire debet, ꝙ in re eius sit dānū datū,
nō minus ꝗ in re eius cui id præstat l. ꝑperādū C. de iud. Vnde
4 † nostra interesse recte dicimus, qd̄ nobis prodest, nocetve, aut
alioqui ad nos pertinet: nō interesse, qd̄ neq; prodest, neq; no-
cet, nulloq; modo ad nos ptinet: l. 2 §. C. de sport. Sed antequā
fiat, vel nō fiat, prodesse vtile ve esse, post magis nocuisse, ex cō-
3 suetudine loquēdi interpretamur: † Vera quātitas quoq; & vti-
litas in eadē re a iurecōsultis dicit, ꝙ id qd̄ īterest ex vero æsti-
metur, quodq; dāni dati ęstimatio, vel nō esse dānū datū, vtile
sit: nec vt certa quātitas aut pena exigatur. l. 1. § fi. ff. qui satisd.
cog. l. 4. § in eū de dā. īsec. l. si sterilis. § cū p de act. empt. Quāuis
nō nesciā esse, qui veram quātitatē ad id, qd̄ cōmuniter īterest,
referāt. Nos hoc modo nō interesse nostra, post ostendemus.
Itē e re esse, & ex re dicimus, qua forma ex bonis, & ex substan-
tia qd̄ scilicet inter res bonaq; esse expediat, quāuis in domino
5 atq; in bonis nō sit l. j. si cer pet l. 2. §. in actio vi bo rap. † Quāti
ea res est, id qd̄ interest, ēt appellatur, ꝙ res, idest, damnū datum
tāti æstimetur l. 4 de dam. infe. l. fi de pręt. stip. Quāquā hoc ver-
bum aliter sumitur, cū res id, qd̄ principaliter petit demōstrat:
quo modo veram rei ęstimationē, īquit Vlpianus, significat, nō
id, qd̄ interest, l. inter. & l. hęc verba de ver. sig. qd̄ rei ęstimatio-
nē plerunq; egreditur. l. j de act. emp. Sed & interdū meram pę-
nam, nō rei petitę ęstimationem, aut id qd̄ interest, indicat: qd̄
rei appellatione, delictū & contumacia, in ea clausula notatur.
d. l. vni. si quis ius di. Et ita ego cū Zasio. d. l. vni interpretor, quā-
uis Alciatus aliter. d. l. inter. & d. l. hæc. Quanti eam rem esse ap-
paret, veram æstimationem rei petitę, vt quanti ea res est, de-
monstrat: ꝙ in iudicijs id esse demum dicatur, qd̄ ex actis, pro-
6 bationibusq; apparet. l. fi ff. de probat. † Vnde colligi solet, iudi-
cem secundum acta magis ꝗ conscientiam suam iudicare debe-
re, nisi is legibus solutus sit: l. illicitas §. veritas. ff. de off. pręsidis.
Nisi forte exploratissimū habeat veritatē actis repugnare quo
casu principem consulet, eamq; feret sententiam, quā in manda
tis princeps dederit. auth. de iud. § fi. Poterit & sibi nō liquere, vt
opinor, iureiurando confirmare more maiorū. l. Pōponius. ff.
de re iudi. qd̄ Gellius se fecisse auctor est, cū a prætore iudex al-
lectus esset li. xiiij. In quātum ęquum religioni iudicātis visum
fuerit: iudicē, qui litē suā fecerit imprudētia, cōdēnandum esse
Caius dixit. l. si filiusfam. ff. de iudic. qui dolo idē fecit, in veram
litis ęstimationem Vlpianus. l. fi ff. de var. cog. Vnde cōstat, nō
in id, qd̄ interest, l. j. ff. de iis q deie. sed in aliud, vel in minus pro
arbitrio iudicis ex ęquo & bono puniēdā † esse imprudentiam
7 iudicātis: qd̄ & Accursius sentit, gl. d. l. fi. Al. c. d. l. īter. de ver. sig.
quamuis alij contra. Nam cum is, qui dolo suam litē fecit, in ve-
ram litis ęstimationē damnetur is, qui imprudēs quasi deliqt,
mitius tractandus erit. Sed & in eum, qui sepulchrum violauit,
ei, ad quē pertinet, quāti ob eam rē ęquum esse videbitur, actio
datur, qd̄ id. qd̄ interest, plerūq; excedit. l. 3. de sepul. vio. vbi gl.
Ad quos ea res pertinet, lex quoq; dicit. l. his verbis. ff. de adop. l.
verbū, ꝑtioere de verb. sig. l. 2. C. de sport. l. sepulchri. de sepul.
vio. qd̄ perinde est. atq; si dixeris, quorum quoquo modo inter-
8 est, siue extra rē, siue intra, siue generali significatione, siue spe
ciali. De quibus infra dicā latius. Quanti in litem iuretur, † duo
bus modis dicūt. Nam & quāti interest in litē iuratur, & quanti
actor ī infinitū sine vlla taxatione præcedēte ęstimauerit, quā-
uis postea iudex taxare possit. l. videamus. & l. planè ff. de in litē
iur. & l. in actio. l. pen. & l. qui restit. ff. de rei vend. Illud veritatis
iusiurandum, hoc affectionis nostri g ossularij vocant. Ego sem
per pro suo affectu iurare aio. Quanti ea res est ab actore ęstima
ta, de qua controuersia est, diuidit Hoc veram rei æstimationē,
de qua iure agitur, illud æstimationē actoris eius rei, de qua agi
tur, quamuis nulla re vera debita sit, significat. l. pe. ff. si quis eū
q in ius vocat. Quo in loco veritatem ad id, quod singulariter
interest, etiam referunt. gl. d. l. pe. Ego, vt verā rei ęstimationem,
ita quod io veritate est ab eo, qd interest in ea lege differre pu-
to: quod prætoris edictum pęnale sit, nec in id. qd̄ interest, aut
in veram rei, de qua agitur, duntaxat æstimatione, sed quāti eā
rem actor æstimauerit, iudiciū det. l. j. & d. l. pe. eo. Vera rei ęsti-
9 matio, quę & ęstimatio simpliciter in lege dicitur, † quid sit, ex
supradictis dubium non est. l. inter. & l. hæc. de ver. sig. Est enim
communi vsu ducta ratione. ipsius rei qua de agitur, pretium,
nō ex affectu & vtilitate singulorum: l. ꝑtia ff. ad leg. falcid. qd̄
interest, aut maius quiddam est, vel minus. d. l. inter. & d. l. hæc
verba de ver. sig. de quo si conuenerit, pretium conuētum, cō-
stitutumve, vel quanti res empta est, nō quāti valeat, nec vera
ęstimatio appellatur. l. j de act. emp. §. ꝑuū. īst. de act. Quatenus
quis facere potest, lex interpretatur, in quātū facultates patiun-
tur, qd̄ in iudicio de dote locū hēt, vt maritus eatenus ꝯdēnet,
quatenus facere possit. l. ēt. sol. mat. § ꝑterea. īst. de act. Sic, quatenus in peculio est pater dominusve, teneri solet. Sed hæc ei, qd̄
īterest, & quāti ea res est, parū affinia sunt: sicut & pręmiū vul-
gare, l. edicto ff. de iur. fis. quod quartā partem bonorū rei qua-

druplatori lege debitam ego interpretor, quamuis Accur-
10 sius dissentiat. † Vera litis ęstimatio est omne damnum, quod
quis ex lite accepit, vel omnis vtilitas, quā potuit ꝯsequi. l. sepul
chri. de sepul. vio. l. si filiusfa. de iudi. in qua clausula litis appella
tione nō actio, vel īstātia, sed res ipsa significatur cū accessione,
vel sine ea, pro subiecto argumento. l. litis. de ver sig. c. forus. eo.
auth. nouo C. de pę. iu. Mulcta peccati specialis, īquit Vlpianus,
est, cuius animaduersio hodie pecuniaria: pęna aūt nō tm̄ pe-
cuniaria, verū & capitis, & æstimationis irrogari solet. Quo in
loco Andreę Alciati alioqui recte iudicādo de futuris iurecō-
sultis optime meriti, iudiciū desidero, qui speciale peccatū in-
11 nominatū interpretat. † Vlpianus aūt hoc modo nobis signi-
ficat, inter mulctā & pęnā hoc interesse, ꝙ pęna omniū pecca-
torū coercitio sit, mulcta nō omniū, sed eorū, quibus pęna lege
vel alio iure imposita nō est, quodq; differāt vt genus & species.
Omnis enim mulcta pęna est, cōtra nō omnis pęna, mulcta est.
Quāquā apud eūdem paulò post in eodem loco pęna cōtrahi-
tur ad speciem, cui aliud nomen impositū nō est, vt sit in ver-
bo Adoptionis, similibusq;. Sūt & alię īter ea differētię, ꝙ mul-
cta arbitraria sit, pęna lege, vel pacto præscripta, vō pęnę stipula
12 tio dicta & pęna legis, quāuis īterdū mulcta † ab initio incerta,
arbitrariaq; lege soleat præscribi, & pęna legis extra ordinē a iu
dice determinet. Sed & respectu eius, qd̄ īterest, pęnā lex vocat,
quoties actor nō qa tātū dāni accepit, sed ꝙ lex pmittat ad vin-
dictā agere, actionē intēdit. l. 4. de dā. insec. l. pe. & fi ff. ne qs eū q
in ius. l. j. §. si plures. ff de eo p quē fac. l. itē. §. si plures. ad leg. aq. l.
Qua ratione mera pęna dicit, cū nullo modo īterest, id est, ī re
familiari nullum damnum patimur: alioqui ex eodem delicto
mulcta indicitur, quę ad Fiscum ptinet, & simul ī id, qd̄ īterest
sua, litigator agit. l. vni. si quis ius di. l. mulctarū đ mod. mu. Qui-
nimmo id, qd̄ interest, interdū pęna appallatur, ꝙ respectu pręstantis eā pęna sit, licèt ex aduersa parte ītersit, ideoq; hæc mera
pęna nō dicit l. j. §. si plures. ff. de eo p quē. Quemadmodū & cū
sepulchri violati agit filius, aut alius ad quē ptinet, quatenus ei[9]
īttersit, partī ex īiuria, partim ex temeritate lucroq; violātis, par
tim ex dāno actoris ęstimādū lex ait, l. 3 § q đ sepulchri. l. sepul-
chri. & l. pe đ sep. vio atq; ob id partim ī id, qd̄ īterest, stricta spe
cialiq; significatione id est ī re familiari atq; in patrimonio dā-
nū datū est, partim ad solā vltionē, seu vindictam, nō ad merā
pęnā agitur. Nec moueor, ꝙ alibi lex dicat, d. l. sepulchri. hanc
actionē nō ad rē familiarē eius, ad quē ptinet, sed magis ad vl-
tionē pertinere, neq; id capi qd̄ in rei ꝑsecutione, sed ī sola vin-
dicta ꝯstitutū Nam cū extraneus agit, vel hæres necessarius, qui
se bonis nō immiscuit, in merā pęnā agit lege definitā cētum,
ducētisve aureis, ꝙ eo casu nihil alterutrius pecuniariter ītersit.
d. l. 3. Quòd si ob id, qd̄ sua interest qui hæreditatē adiit, postea
egerit, ex alia causa egisse videri, nec ex integro ad totam litis
ęstimationē cōtra legis placitū existimo. d. l. sepulchri. Qua de
causa nec exceptionē vulgarē rei iudicatę eidē obstiturā cēseo.
ar. l. 3. de popu actio. l. an eadē de re iudic. Illud nemo dubitabit
ex superioribus funditus subuerti, quod pro suę repetitę lectio-
nis fundamēto, in secūdi capitis frōtispicio hoc quidā statuit.
13 † Agi interdum ꝙ intersit, nō tamē id, qd̄ īterest, vt sepulchri
violati iudicio. Nā siue is agat ad quē specialiter ptinet, ī id qd̄
īterest agere lex ait. l. 3. §. si ad plures de sepul. vio siue extraneus
agat ad vindictā, suū ius populi tuet, & id qd̄ publice īterest, ꝑse-
quit. nec ꝙ priuatim, sed ꝙ publice ītersit, agit. d. l. sepul. l. 1. de
popul. actio. l. licēt. de ꝓcurat. l. ita vulnerat[9] ad legē aquil. Ego
hanc [illegible], infra exēplis declarabo. Nec ad rē ptinet, ꝙ minoris
īttersit ei[9], ad quē ptinet, ꝗ extraneo[9] agē ꝯsequat, ꝓpterea ꝙ non
ad pęnā lege pręscriptā, sed quāti ob eā rē ęquū videbitur, agat.
14 d. l. 3. dn̄s. Sed ꝗ sup sūt nūc ꝑsequamur. † Vsura est mutuo datæ
pecunię accessio, ꝗ pp vsum exig. c. 14 q 4 ꝗ ab eo qd̄ īterest dif-
fert ꝙ ꝗuis nihil īttersit, vsura debeat, quoq; vsura certū modū
habeat, cū id qd̄ īterest incertū sit. l. eos. C de vsur. l. fi. C. si qs in
ius voca. Exigit tn̄ īterdū ex alijs ꝯctib[9], nō quasi vsura, sed qd̄ ī-
tersit, vt ex bonęfidei ꝯctu post morā. l. socium. ff ꝓ soc. l. mora. §.
I bonęfid. de vsur. Sed hoc īterest. ꝙ vsura certū modū habeat,
quāti īterest īcertū. ideoq; ꝗuis hoc casu īttersit, nō qd̄ nr̄a īter-
est, sed ꝓ eo vsurā certā exigim[9], quēadmodū & pęnā certā sti-
pulamur loco eius qd̄ īterest, ꝙ difficile sit ꝓbatu quāti nr̄a in-
15 tersit. l. fi. de ꝑro trip. † Vindictā lex appellat, cū ex patrimonio
nihil nobis abest, sed iniuria alioq facta est vł publice, vł priua-
tim, d. l. sepul l. ꝑtor edixit. §. 1. de iniur. ideoq; ad pęnā agēdū, vł
vīdictā dicimus, & actionē pęnalē īstituēdā, nō id qd̄ īterest pe-
cuniariter, seu ad rē familiarē, idest, patrimonialē & pecuniariā
agēdū Qd̄ posterius actionis genus rei ꝑsecutio vocat, ꝓpterea
ꝙ res ad rē pecuniariā ī ea formula ꝯhat. §. rei ꝑsecutio & § pę-
nales. īstit đ act. l. i honorarijs. ff. de act. Ad extremū dānū & lu-
crū, id qd̄ īterest demōstrāt, l. si cōmissā. rē rat. l. vni C. de eo qd̄
īter. & his velut differētijs vł partib[9] ex arte finiri pōt, vt postea
ostēdā. Sūt & alia ꝗdā, ꝗ vel affinia, vel contraria, vel diuersa ei
16 quod interest in iure occurrunt, fructus, causa, accessio † Cau-
sa generaliter est omne quicquid vel ex re, uel propter rem
ad nos peruenire potest, specialiter uerò quod non ex re, ut fru
ctus, sed ꝓpter eam, ut ex fructu, uel alioq ad nos ptinere solet.

Accessio quoq; quicquid accedit rei est, & specialiter quicquid præter fructus, vsuras, & causas accedit continet. l. præterea. ff. de rei vēd. l. equis. de vsur. l. serui tutes. de ser. rub. de vsūt rub. de par. pign. Vnde repetentium diligentiam requiro, qui accessionis verbū magistrale tantum putant, & causam generaliter duntaxat in lege accipiunt. Sed hi ex commentarijs magis quā ex lege pro suo more sapiant, nos ad alia pergamus.

Quotupliciter interesse dicatur in iure Romano: generali significatione latius patere quam nostri dicant: cur ꝙ publice interfit nō semper agatur. sub significatione speciali neque cōmune, neque lege taxatum, neq; cōuētū esse, & alia quædam probata in vulgus. Cap. II.

SVMMARIVM.

1 *Interesse quot modis dicatur.*
2 *Interesse generali significatione & id quod interest significatione speciali, an inter se differunt.*
3 *Reipub. interest mulieribus dotes conseruari.*
4 *Solon quare legem non de parricidio fecerit.*
5 *Libertas res inæstimabilis.*
6 *Inæstimabile quid dicatur.*
7 *Rem suam habere cuiusque interest.*
8 *Pars Oceani Oceanus dici non potest.*
9 *Id quod interest ad singulos non ad omnes lex refert.*
10 *Speciei æstimatio extra eam æstimatur.*

1 QVę affinia, quęq; diuersa, & contraria sint, ei quod interest diximus; quot modis interesse † quid dicatur in iure Quiritium dispiciamus. Et quidem in hoc articulo vix pretium operæ facturus sum, si aliorum rationes ad Accursij diductionem confirmandamve adhibitas recenseo: cum præsertim Alciatus hunc cespitem, vt dicitur, satis circundederit. Ipsam modo causæ indicationē adgrediar & quid ipse sentiam ex iure ciuili, vt in cæteris pronuntiabo. Igitur in-
2 teresse generali significatione. † & id quod interest significatione speciali, plurimum apud iurecōsultos inter se dissentiūt: Nam interesse publice vel priuatim dicunt, cum quoquomodo pertinet: qđ nō solū ad vtilitatem iustā, vt nostri finiūt, sed & ad ipsam iacturā, potestatē, similiaq; refertur. Etenim si pupillus causā ceciderit: omnē iacturā ad tutores, & alios quorū legitime interest. redūdare lex inquit: l. properādū. §. fi. de iudi. iudices quoq; mulctā iudicētes ad alios quorū interest, id est, qui eā potestatē habēt referre alia lex iubet, l. 2. de spot. vt qui mulctati sunt, pęnas quoq; luāt corporis. Et huius significationes repetentes, quamuis alioqui verbosissimi, nō meminerūt. † Ex ge-
3 nerali significatione descēdit quod lex ait Reipub. interesse dotes mulieribus cōseruari. l. j. solu. matrim. qđ genus & publicè vtile esse. & pro vtilitate cōi receptū, lex alibi appellat. l. j. §. j. de ijs qui deiec. l. ita vulneratus. ad legē aquil. Quo casu interdum popularis actio cōpetit ei, ad quē maxime pertinet, cuiusve interest maxime, & qui idoneus sit maxime ad agendū: l. 3. de liber. ho. exhib. l. 3. de pop. act. qđ spectatur ex cōiunctione, fide, dignitate. Quo in genere iudicia cōstituebātur: quæ diuinationes appellatę, vt ex Asconio Pediano in M. Tullij Diuinationē cōstat. Interdum nullā actionē ob publicā vtilitatē lex prodidit, sed alioqui vel iudicis officio reliquit, vel priuatā actionem duntaxat dedit, d. l. j. §. sed. & inst. de ijs qui sunt sui iur. ꝙ nō ita Reipublicæ expedire id visum sit, vt tam accurate priuato, publicoq; iudicio prouidēdū foret; vel ꝙ rarius eo modo in Rem publicam peccatum iri legislator crediderit. Et hanc ego rationem fuisset existimauerim, cur de alimētis præstādis liberis a parente, officio iudicis solo implorato agatur. l. si quis a li §. si vel parēs. de libe. ag. Neminē enim tā inhumanū antiq nomothetę putauerūt, vt suis alimēta denegaret. Quapropter rogatus So-
4 lon cur de parricidio; legē nō tulisset, respōdit, ne tāti, tamque inauditi facinoris quēquā admoneret, potius quā ab eodē arceret homines: id qđ a M. Cicerone, alijsq; proditū est. In hoc genere vtilitatis publicæ & illud est, qđ lex ait, publicæ salutis securitatisq; īterest cloacas purgari, l. de pupillo. §. si qs riuos. ff. d no. oper. vt priuatim eadē gńali significatione interesse lex ingt, cū vnicuiq; stipulari, qđ sua intersit permittit. l. stipulatio ista. §. alteri. ff. de verb. obli. Itēq; interest in ijs rebus, quæ æstimationē
5 nō recipiūt, vt cū de libero hoīe exhibēdo agit, † ꝙ libertas res inæstimabilis sit. l. 1. §. sed cū liber. de ijs q deiec. l. 1. & 4. de li. ho. exh. l. libertas. de reg. iur. īterest & in ijs rebus quę æstimari possunt, vt cū res cōmercijs nostris subiecta in æstimationē venit. insti. de inutil. stip. in prin. Itaq; plerūq; lex pęnā definit, vt cum homo liber perijt quinquaginta aureorū, interdū quāti ob eā rē æquū videbit iudici cōdēnatio fit, æstimatis ijs quæ æstimationē recipiūt. l. 3. & fi. de libe. homi. exhi. interdū ēt iniuria æstimatur, quāuis res qua de agit æstimationē nō admittat, vt cū de libero homine exhibēdo, vel sepulchri violati agitur. d. l. 3. §. qui de. de sepul. vio. Et ita ego ex lege cēseo, quāuis alij citra æstima-
6 tionē interesse, cū liber homo detineā putēt. Sed & † inæstimabile quid dicitur, nō ꝙ nullā æstimationē recipiat, sed ꝙ res admodum pretiosa sit, nec cōmercijs hominū cōmuni ducta ratione æstimata. §. fi. insti. quibus ex caus. ma. atq; ob id nō recipere æstimationē lex ait d. l. j. de ijs qui deiec. Quare ijs audiēdum nō est, qui in infinitū æstimandum aiunt, ne, vt Iustinianus ait, pro sua impossibilitate æstimatio cadat. l. vni. C. de eo qđ inter. Aliam in eodem genere diuisionem statuūt, ꝙ aliquando ita
7 intersit, vt agi eo nomine possit, aliquādo nō possit. † Rē enim suā habere cuiusq; interest, quam tamē petere nō potest cum eam possidet. l. nemo. de ver. ob. Nā quod de liberto negotiatoris exemplum tradūt, ego non probo, quod iustè nō intersit patroni in eadem ciuitate non negotiari libertum. l. libertus de ope. lib. l. Proculus. de dam. infect. Hęc de generali huius verbi significatione. Ex quibus nemini nō apparet pretium rei constitutum, & cōmune quanti omnibus valeret, l. si seruū. ad legem aquil. & æstimationē vltra eius pretium, l. j. de in litē iuran. quod pretium singulare, vel id qđ interest contra loquēdi vsum vocant, nostra habere interesse (sunt enim nobis vtilia) sed tamē nō magis quā alię res, quæ nobis sunt vtiles, quasq; stipulari & acquirere nobis possumus, id quod interest dici possunt. Quocirca Accursij diuisio sustineri nō potest, cum vitiosum sit in diuidendo quidquā prætermittere: quamuis huius generalis significationis colore eam hic quidam saluā velint. Vt hoc obiter taceā qđ ad Iustiniani legem glossulam suam referat, non ad generalē verbi significationē, & in eadē lege id quod interest propriè, non generaliter accipiēdum, ij qui eum defendunt fateantur. Alia est significatio huius verbi specialis propriave, secundum quam nec ad pretium conuētum, nec ad commune, aut aliud quod nobis vtile sit alioqui, sed ad id totum quod cuiusq; interest, vt aiunt, singulariter. & ad rē familiarē vtilitēve pecuniariā, nō ad vindictam respicit. l. sepulchri. de sepul. viola. l. vni. si qs ius d i. l. si seruū. ad legē aquil. Quo sensu quanti interest, & quatenus interest, in lege sæpe dicuntur, l. quatenus. de reg. iur. l. in actio. ver. planè. de in lit. iur. & pęnę, certęq; quantitati velut ꝯtraria ex aduerso opponuntur, l. 4. §. cū. de dā. infect. vt superiori articulo satis probaui. Neq; verò pars eius quod interest, id qđ interest hoc modo dici pōt, propterea ꝙ nomē totius sit: quēadmodum nec pars Oceani dici potest Oceanus, † aut pars do-
8 lij doliū. Vt enim Physicis alia homogenea, alia heterogenea, ita & apud iurecōsultos simili modo obseruamus. Fundi pars fund⁹ est ex domini arbitrio, pars animalis haud facilè animal existit, aut pars domus, domus. Bar. l. stipulationes nō di. de ver. ob. Et ex his iureconsulti responsum declaratur, Hæc verba inquit, quanti eam rē esse apparet, nō ad id quod interest, sed ad æstimationem referūtur, l. hęc vērba. de ver. sig. idest, nō ad id solidū quod nr̄a īterest, sed ad rei æstimationē, quę plerunq; pars est eius quod nostra interest. Vel, nō ad id quod interest extra rei æstimationē, sed ad rei æstimationē, de quo mox dicam. Illud nunquā cōcedam, quod in tractatu eius, quod īterest, velut ex Pythagoræ instituto, sibi credi sine probatione volūt, interdum quod communiter interest, in lege accipiendū. Quinimmo arctè defendā vno tantum modo id quod interest, vel quāti interest, in iure dici: quod ex affectu aliquo probabili & vtili-
9 tate singulorū metimur. l. pretia. ad legē fa. l. si seruū. ad leg. aq. † Ideoq; id quod interest ad singulos, non ad omnes lex vbiq; refert. Quatenus, inquit, cuiusq; interest, In id qđ vniuscuiusque interest. l. quatenus. de reg. iur. l. 3. de sepul. viola. In id quod omnium communiter interest, vel interesse posset, agendum esse dicit nunquā: nisi fortè in id quod in commune intersit vniuersitas agat, quo sensu quod interest communiter, minime accipiunt. Est adnotādum cum primis hoc loco, sicut vsura a sorte diuersa est. l. si nō sortem. de condi. inde. id quod interest quoq; sorte differre, vt in eo qđ interest, neq; quātitas quæ principaliter petitur, neq; species versetur, sed tantū id qđ præterea in cōdēnationē venire debet, si modo ipsa species debita præstetur. l. minus. de in lit. iur. l. 3. §. si reddita. ff. commod. l. si de eo qđ cer. loc. alioqui rei quoq; æstimationē id qđ interest cōprehēder nō tāquā speciē sed partē sui, d. l. vnica. C. de eo qđ inter. cui tamen nomē suū minime accōmodat ex sermonis proprietate, vsuq; loquēdi. Et in hoc quoq; ab alijs dissentio, qui rei æstimationem speciē eius qđ interest statuerūt. Quia si res, qua de principaliter agitur, pecunia sit numerata, in eo qđ interest nō cōputabitur, sed extra eā id qđ intersit quæretur, ꝙ certa sit omnimodo nūmorū æstimatio, pretiū verò rei, veraq; eius æstimatio, ex ꝓbatione demū appareat, quāuis ad facta, incertosq; casus relatares, certa dicat. l. nūmis. de in lit. iur. l. pretia. ad leg. fal. l. si seruū. ad l. aquil. d. l. vnica. Sed & vbi res, de qua agit, species est, īterdū
10 eius æstimatio in eo qđ interest nō ꝯtinetur, † sed extra eā æstimat: idq; fit ꝑ eā iuris regulā, qua generale verbū suas species partesve ex aduerso respiciēs, ad nō nominatas ꝯhiđ: l. 1. §. ꝯsiderādū. de tut. & rō. l. 2. de adop. l. pediculis. vbi Bar. de aur. leg. sm ꝗ vulgo expēsas, dāna, & id, qđ īterest, in iudiciū deducūr, cū dānū eius qđ īterest pars sit. Et his bona pars arboris nimis ꝗ parūle, de eo quod interest ceditur, cum id, quod speciali significatione interest, nec lege taxatum, nec pactionibus conuentum esse possit, l. 4. §. cum. de damno infect. sed his ex aduerso etiam vt contrarium in lege identidem opponatur, cum nullum

nullum sit commune, nullum particulare, sed semper totum id quanti cuiusque, siue personæ, siue corporis interfit. d. l. quatenus. de reg. iur. l. 3. de sepul. vio. Sed hęc de duplici huius verbi significatione hactenus ex iure Quiritium dicta sint: Reliquum est quid sit definitione complectamur.

Refutata eorũ opinatio, qui qđ interest definiri posse negãt, & vtraq; Accursij definitio: Bartoli definitionẽ & sequiorũ nimisquã superstitiosam esse, nec posse defendi: exacta definitio eius qđ speciali significatione interesse dicitur ab eo tradita & declarata Pauli finitio: definitiones aliæ pro subiecto argumento eius quod interest contracta significatione. Cap. III.

SVMMARIVM.

1 *Tria causarum genera.*
2 *Iustitia quid sit.*
3 *Lucri damniq́; habenda est ratio in eo quod interest.*
4 *Pretium singulare an contineatur appellatione eius quod interest.*
5 *Dialectica iuris prudentiæ conuenit.*
6 *Id quod interest intra duplum consistit.*
7 *Damni pars damnum est.*
8 *Iuris ciuilis diffinitio.*
9 *Verbum, legitima, quid importet.*
10 *Id quod interest a communitate disiunctum videtur.*
11 *Culpa quomodo generaliter accipiatur.*
12 *Res rebus æstimantur.*

1 TRia esse † quæstionũ genera, ex Rhetorũ traditionibus ɔstat: an sit, quid sit, & quale sit. Prima facti est, aliæ iuris: atq; ob id illa ad causarũ disceptatores actoresq; in forũ est relegãda, l. mora. de vsur. l. 3. de test. l. idẽ. de sta. ho. hæ ad iurecõsultũ pertinẽt. Vnde Aquilius cũ de facto rogaretur, Ad Ciceronem, inquibat, vt Cicero ipse auctor est ad Trebatium iurecõsultũ in Topicis. Quapropter vehemẽter demiror Alciatũ eius qđ ĩterest definitionẽ ob id reiecisse, ꝙ quatenus cuiusq; intersit facti sit. Quamuis enim quãti intersit. hoc est, decẽne, pluris, an minoris singulorũ hominũ, proposita specie, in facto ɔsistat. l. quatenus. de reg. iur. quid sit tñ id qđ ĩterest a personis intellectu separatũ, iuris est quæstio. Et quemadmodũ Philosophi nõ hũc aut illũ hominẽ, sed cõmunẽ & specialẽ, inquit Porphyrius, definiũt animal rationis capax: ita iurecõsultus nõ hui⁹ illiusve iustitia, sed iustitiã † finit ɔstãtẽ & ꝑpetuã 2 volũtatẽ &c. Quare & Iustinianus nõ quãti cuiusq; hominis interesset, qđ apud iudicẽ quærẽdũ est, sed pro eo qđ interest dubitasse veteres memorat, vtrũ scilicet dãnũ esset omne qđ cuiuis datũ probaretᷓ, quodq; lucrari potuit, an aliud quoddã. l. vnica. C. de eo qđ inter. Cuius definitionẽ Vlpianus Paulusque elegãter meliusq̃ exactẽ pro suo more ꝓficiũ, cũ lucri damniq; 3 † habẽdã rationẽ ĩ eo qđ interest tradũt. l. 3 §. nũc de eo qđ cer. lo. l. si sterilis. §. cũ per. de act. ẽp. l. si cõmis. rem rat. habe. a quib⁹ neoterici deficiẽtes dũ ex Dialecticorũ legibus circunscribere studẽt, & verborũ ꝓprietatẽ a suis acceptã amittũt, & a Dialecticis irridẽtur, vt meritò neutrobi nũc, vt ĩquit Plautinus Euclio, habeãt stabile stabulũ. Nã vt a priore Accursij finitione incipiã, sicut ĩsolẽs est iurecõsultis inusitatumq; singulare rei pretium, d. l. pretia. ad legẽ fal. ita hoc verbi etiãsi maxime ꝓpriũ atq; vsitatũ sit, id qđ interest cõuersim nõ explicat, quãdoquidem rei 4 quæ præstatur a debitore † pretiũ singulare. eius qđ interest appellatione nõ cõtineatᷓ. l. 3. §. si reddita. cõmod. qđ tamẽ definitionis lex exigit, l. j. de dolo. vt pulchrè M. Cice. de locis ad Trebatiũ exponit. Cuius ego præcepta meis proponere mauelim, q̃ Grecorũ, a quibus subtilius atq; adeo spinosius hæc tradũtur q̃ futuro iurecõsulto opus sit. Cicero vt in cæteris summus, ita 5 in iure ciuili nõ mediocriter versatus, Dialecticẽ † ad iuris prudẽtiam acommodauit: in cuius amenitatẽ idẽtidẽ ex his tetricis iurecõsultorũ respõsis nostros furtim relabi optauerim, vnde refecti, ac recreati vegetiores iã redeãt ad hæc studia. Ego equidẽ fateor me huius cũ primis studiosum esse, cæteros pudeat, q nihil ex his literis proferre possunt in lucẽ, qđ ad meliuscule dicẽdũ iudicandumq; de rebus in iure Quiritiũ pertractatis attineat: vt taceã animũ meũ ferre nõ posse, nec vnũ quidẽ annuũ, tot tamq; abstrusarũ quæstionũ quotidianã ferè disceptationẽ, frequẽtẽ intractabilis iuuẽtutis factũ, nisi eũ humanioribus hisce, amenioribusq; studijs interdũ relaxẽ. Vos ego hortor adolescẽtes, qui me vel ducẽ vel commilitonẽ vultis, vt quantum alij tribuũt aleę quãtũ pilę, quãtũ ludis celebrãdi, quarum alijs voluptatibus, tantũ ipsi temporis mecum ad hæc studia recolẽda sumatis. Vnde vobis suppetet & quod quotidie in tãta rerũ varietate, siue in scholis, siue in iudicijs mauultis, dicatis, & qđ de re dubia æquitatis regula adhibita, respon sitetis. Sed nos ad Accursij finitionem reuertamur, quæ alijs quoque iuxta mecum displicet, præter Alciatum, qui interpretatione eam tuetur. Singulare, inquit, rei præstite pretium, cum accessionib. At nec propria hæc quidẽ eius quod interest: cum præsertim in casibus certis, singulare rei non præstitæ pretium, quadruplum vere æstimationis atque etiam decuplum excedere possit, licet id 6 † quod interest intra duplũ consistat. d. l. vnica. Nisi forte addat rursus Alciatus, Quod iure peti possit. Quod planè erit perinde atque si mecum fateatur, & a verborum proprietate Accursiũ defciuisse, & nihil reliquisse tamen quod exactum sit, nisi vrsino more lambendo perfecerit. Secundam. gl. d. l. vnica. eiusdem definitionem communi consensu probant, quæ nec ipsa satis confecta est, & interpretationem desiderat. Est damnum emergens, inquit, & lucrum cessans, ex eo quòd aliquid fieri cessatur. Quod ita interpreteris oportet, omne damnum emergens, si 7 emergit, & lucrum cessans, si cessat, quod iure peti potest: † damni enim pars damnum est, quæ tamen non est quatenus interest, vt superiori loco probauimus. Quid? num sępissime vsu venit, vt lucrum cesset, damnum tamen nullum detur, & contra damnum patiamur, nullo cessante lucro? Quod si accidit, definitio per coniunctionem confecta, ei quod interest, minimè conueniet. Neque verò omne damnum in id quod interest venite lex patitur in casibus, qui certam habent vtcunque quantitatem, vel naturam, sed modum huic præscribit rei, & intra duplum verę rei æstimationis concludit. l. si sterilis. de act. empt. d. l. vnica. In eadem impinges rursus incommoda, si disiunctiua in definiendo vtare, quod damnum lucrumque simul in id, qđ interest concurrere certi sit iuris. l. 3. de eo qđ cer. loco. Quanto igitur satius fuit cum Paulo & eleganter, & aperte finire. Quod cuique, inquit, abest, quodque lucrari potuit. d. l. si commissa. rẽ rat. habe. nam & hæc simili interpretatione defendi potest. Est enim partitionis definitio ex ijs partibus cõcinnata, quæ plerũque rem efficiunt, licèt quædam interdum abesse possint. Qualem iuris ciuilis finitionem M. Tullius eodem libro ad Trebatium confecit, quem Papinianus, & Iustinianus secuti sunt. l. i⁹ 8 ciuile. de iusti. & iure. §. constat. insti de iure nat. † Ius ciuile, inquiunt, est quod ex legibus, senatusconsultis, plebiscitis, iurispe ritorum auctoritate, decretis principum, edictis magistratuũ venit. Hęc omnia, inquit Seuerinus, ius efficiunt tanquam partes: velut hominem, caput, brachia, thorax, venter, crura, atque pedes. Sic Paulo, ex damno atque lucro, quod interest constat, quamuis interdum solius damni, soliusque lucri haberi possit ratio. Nam & ius ciuile minime esse definit, cuius nulla pars ex plebiscitis descendit. l. 2. de orig. iur. Abesse autem in eadem finitione id demum videtur, vel amissum esse, quod in patrimonio fuit, quodque persequi iure possis, vt & lucrari possumus, l. In hono. de acti. l. si seruũ. ad legem Aquil. l. mulieres. de verb. sign. c. cum pridem. vbi gl. in verbo, potuerit. de renunt. Porrò quod abest indefinitè dictum, omne quod abest, & dãnũ to ũ damnũ demõstrat. Quod verò addit Accursius ex ex quod aliquid fieri cessatur, otiosum est, propter relationem. Nõ potest enim actor iure agere, instit. de acti. in prin. l. j. ff. eo. nisi sit reus, qui iure conueniatur, vel ob contractum, vel ob maleficium, quorũ vis in faciẽdo, vel nõ faciẽdo, generali sensu consistit l. verbũ. fam. de ver. sign. Bartolus his definitionũ formulis nõ ɔtẽtus, nouã cudit suo malleo hoc pacto: Bar. d. l. vnica. Id quod ĩterest, est ęstimatio iustę vtilitatis, petibilis, nõ habitę propter factũ alicuius iniustũ, vel cessationẽ iniustã. Quæ vt superstitiosa ex superioribus cognoscit, ita multo magis explodẽda est, si verbũ æstimabilis, ei quoq; inserat: qđ sectatores falsò tribuũt suo Bartolo. Ego ad exactã dialecticorũ normã sic finiri posse existimo, vt dicatᷓ, æstimatio. Hoc cõmune adhuc. Nã pars eius, qđ ĩterest, æstimatio est. Adde ergo, tota. Nõdũ est finitio. In casib⁹ eñ certis tota ęstimatio nõ est id qđ ĩterest, sed ĩterdũ egre- 9 diẽ. Aliud adde verbũ, † legitima. Nõdũ est satis. Tota nãq; æstimatio legitima cõis, pretiũ rei est, nõ id qđ ĩterest, vt aiũt, singulariter, quo modo dũtaxat interesse cuiusq; supra ex iure diximus. Adde quod sequitur, Cuiusq; rei suæ. Abest ẽt nũc. Potest enim vnusquisq; rem suã ex affectu æstimare nõ pecuniariam, vt iniuriã, quãuis nihil intersit sua proprie, & pecuniarie. Ad- 10 de, pecuniarie. † Iã id qđ ĩterest a cõitate disiũctum videbitur, vt sit æstimatio tota legitima cuiusq; rei suæ pecuniarię: vel, si mauelis, de re sua pecuniaria. Sed nõdũ est satis. Etenim rẽ, quã penès se habet pecuniariã, vel quã reus est redditurus, actor sic ęstimare potest, qđ tamẽ non esse id qđ interest ex supra traditis satis cõstat. Adde, amissę. qđ verbũ nõ solũ dãnũ, sed & qđ lucrari quis potuit ex interpretatione demonstrat. l. si seruũ. ad legẽ aquil. At ne id quidẽ satis est, ꝙ rem amisisse videatur, qui aduersus nullum eius persequendi actionem habet, vt Paulus ait. l. Labeo §. rem. de ver. sign. Adde ad extremum, aliena cul- 11 pa. Nunc tandem finitio confecta est. Culpam † accipe generaliter pro eo quod non iure fit, l. sed & si quemcunque. ad legem aquil. vt dolum quoque comprehendat. Nec ad rem pertinet, quòd qui iuste quid agit, auctore prætore, vel lege, ĩ id quo interest teneri possit. l. iuste. de acquir. pos. Nam quod id quod interest negat, ɔ legẽ facit. gl. l. j. de allo. Neq; verò id probare possum, quod quidam in Andream Alciatũ patũ grati (cui in hoc argumento vel animam debent) in Iustiniani legẽ scribũt, ęstimationẽ rei, & id, qđ ĩterest, semper ĩ pecunia numerata cõsistere. l. si quis ab. de re iudi. Nã nũmus etsi frequentissima sit rerũ æstimãdarũ mensura, ex quo inuẽtus est, vt auctor in ea re est Aristoteles, quẽ & iurecõsulti sequũtur, l. j. de ɔhẽ. ẽpt. interdũ 12 † tñ & res rebus æstimanᷓ, & permutanᷓ: ideoq; æstimationis pretium

pretiũ esse lca aliquando ait. d. l. si qs. quod ipsum semper in pecunia numerata cõsistit. §. item pretiũ. insti. de emp. Sed & iusta æstimatione petendũ esse quod interest, lex alibi dicere vr̃, alibi æstimationẽ, dicit eius, quod interfuit. l. stipu. non di. de verb. obli. l. vnica. C. vbi conue. qui. Alio loco omnẽ vtilitatẽ in æstimationẽ venire, & nummorũ certã esse æstimationẽ ait. l. si sterilis. de act. emp. § cũ per. l. nummis. de in lit. iur. l. j. de contrah. empt Ex quibus plusquã notoriũ est, æstimationẽ rei latius, q̃ pretiũ patere, quod certũ est in pecunia numerata consistere. Vnde fit, vt Bartoli diffinitioni assuenda sint hæc adhuc verba, in pecunia numerata, quã tñ ijdem perfectissimã esse omnium, apertissimamq; ꝓdicant. Verius ergo erit, id, qđ interest, ipsum damnũ lucrumq; aliqñ in lege dici, interdum horum æstimationẽ pro eo quod interfuit, spectari: quẽadmodum rei, & eius æstimationẽ lex plerunque ꝯfundit. l. si cum. §. quatenus. quod met. l. si seruum. §. pen. de verb. oblig. Illud hoc loco silentio ꝑtereundum nõ est, Definitionẽ nostrã exactã nõ ad id, qđ generaliter interest, sed ad specialẽ verbi significationẽ pro subiecta materia referẽdã, quo & ex Paulo desumpta finitio respicit. d. l. si commissa. tem rat. habe. Quod si ad id, qđ extra rei ęstimationẽ, de qua agit principaliter, interest, ꝯhat, vel ẽt exceptis dãnis & expẽsis, qđ fieri ĩterdum supra est traditum, addẽdç erunt definitioni clausulæ, præter rei principalis æstimationem, præter dãnũ & expẽsas, similesq;. Qđ nõ est difficile cognitu ijs qui pares sunt ĩ vtraq;, & differẽdi, & respõdẽdi de iure facultate. Quæ similia vel eadẽ sint ei qđ ĩterest, queq; differẽtia & ꝯria, quot modis is verbi in iure accipiatur, & quid sit id, qđ speciali significatione interesse dicitur, satis nũc dictũ est: quas habeat species, partesque, & qualitates dicendum.

Triplex eius qđ interest partitio ex iure tradita: diuisio vulgaris in totale & particulare refutata: diuisio eius ĩ formas & qualitates cõprobata, & aliorũ reprehẽsa vtraq; certũ qd sit, & vt ad tempus, locum, personam, rem, partẽ, ꝯctũ, actionẽ referatur qd certa quãtitas & natura certa in Iustiniani lege: differẽtiam esse inter certã in tractatu si certũ petatur, & in eo, qui de eo, qđ interest, inscribitur, & quædã definitę species, quæ dubię erant: declarata noue Iustiniani lex de certisq; casibus, & eundem reprehendentes obiurgati. Cap. IIII.

SVMMARIVM.

1 *Diuisio in iure quàm varie dicatur.*
2 *Definit esse totum, vbi accessionis est quippiam.*
3 *Diuisio vulgaris in totale & particulare interesse an admittenda sit.*
4 *Species sunt, de quibus genus dicitur.*
5 *Species & qualitates eius, quod interest, quę fiat.*
6 *Referuntur varie ad personas, tempora, res, loca legum dispositione.*
7 *Speciei appellatione quid veniat.*
8 *Contractus quare aliquando incertus vocetur.*
9 *Varia est temporum consideratio.*
10 *Quantitas an certa sit in ijs, quæ functionem recipiunt.*
11 *Contractus si incertus sit, an condictione certi agi possit.*
12 *Incerti contractus qui dicantur.*
13 *Seruitutes an incertę sint.*
14 *Aliud an sit certum esse contractum, & aliud certam habere naturam.*
15 *Facta omnia incerta non esse.*
16 *Rei petitę æstimatio apud iudicem non difficilis.*

1 Diuisio † in iure q̃ variè dicatur, fiatq;, dictũ est a nobis lib. primo: quæ in eo qđ interest, diductio, nũc nobis vsui erit. Nã & vocẽ ipsa in significationes vt diducatur, secundo articulo dixi, & vt partitionem quasi in mẽbra & diuisionẽ ĩ genera, & formas recipiãt nũc ostẽdã. Igitur id qđ ĩterest, ĩ lucrũ & dãnũ partit, d. l. vnica. C. de eo qđ inter. & (si vulgaris ĩterpretatio vera est) ĩ id qđ circa rẽ, quodq; præterea extra eã ĩterest: l. si sterilis. §. cũ per. de act. ẽpt. itemq; in ęstimationẽ rei principalis nõ præstitæ, & qđ præter hãc ĩtersit: l. 3. §. si reddita. cõmoda. quãquã & hęc singula totũ id, qđ alicuius ĩtersit, aliqñ cõprehẽdũt. Vt em̃ ĩ fluminib', fontibusq; totũ 2 qd dicit̃ quãdiu nihil amplius accesserit, Vbi accessionis † est quippiã, desinit esse totũ: ita in eo qd ĩterest dicẽdũ. Nã quo casu lucrũ & dãnũ persequimur, dãnũ id qđ ĩterest nõ erit, sed huius portio: & cũ circa rẽ nostra ĩterest & extra eã, qđ circa rẽ est, eius qđ ĩterest appellatione nõ petimus. Cõtra verò quibus ex causis circa rẽ dũtaxat ĩterest, aut damnũ dat̃ nullo lucro cessãte, nõ pars, sed totũ id qđ ĩterest tũc appellabũtur. Id enim spe-3 ctãdũ est, quatenus intersit, nõ quãti interesse potuit. d. l. quatenus. de reg. iur. † Quapropter diuisio vulgaris ĩ totale & particulare interesse admittẽda non est, cũ in totũ id, qđ cuiusq; culpa alterna intersit, semper detur actio, nec pars eius qđ interest quãti, vel quatenus interest, dicatur, nisi cõtracta significatione id quod præter rei pretium intersit, significemus, vel non quanti interest, sed qđ nostra ĩtersit generali significatione. l. ex empto. §. fi. de actio. empt. l. si fundus. loca. Nam & si insulam ędificari abs te sim stipulatus, mora facta inchoandæ insulæ, in id solidum, quod mea intersit, agam, totumque id æstimabitur, quod eo interuallo fieri potuit, nõ etiam reliqua pars; Quamuis trãsacto toto tempore, quo perfici oportuit in plus agatur, totam scilicet ęstimationẽ. l. si ita stipulatus essem. l. in insulã. l. cõtinu'. §. itẽ. l. stipu. nõ di. in fi. de ver. obli. Sicut fons, vel flumen totũ nunc est, licèt sumere possit incremẽtum. Formas habet id qđ ĩterest, ꝙ aliud ex casibus certis, aliud ex incertis petatur, & qualitates, vel etiam genera, ꝙ aliud probatum, æstimatum, iudicatum ve sit, aliud non appareat. d. l. vnica. C. de eo qđ inter. l. hæc verba. de ver. sign. Quocirca neque ijs audiendum puto, qui æstimationem rei petitę, & qđ præterea interest, specie differre prodiderũt, Bar. d. l. vnica. neq; ijs qui lucrũ & damnum circa rem, & extrinsecus, accidẽtia eius quod interest, statuerunt. Alci. d. l. 4 Species † enim sunt, de quibus genus dicitur, quæ & in sese mutuo transmutari nõ possunt: accidẽtia verò rei abesse possunt: vt rei species sunt iurecõsultis corporales & incorporales, aut differentiæ certe specierum cõstitutiuæ. l. j. de re di. Nã & vtræque res sunt, & nullo ingenio corpora incorporea esse possunt. Rei accidentia, seu qualitates sunt, humanũ diuinũq;, ꝙ res humana diuina fiat. & cõtra. l. inter stipu. §. sacrã. de ver. obli. Sic qđ interest, aut ex certo casu, aut ex incerto ĩterest, & qđ ex certo, idẽ nũquã ex incerto intererit; vt ecõtrario qđ ab initio probatũ iudicatumq; nõ est, idẽ post iudicabitur d. l. vnica. Vt enim ex equa equus, ex boue bos nascit̃, nõ ex boue equus, aut ex equa bos, ita cõtractus certus id quod interest ad duplũ, nõ amplius parit, incertus casus, quanti apparuerit, nõ cõtra: cum ex incer-5 to casu & probatum, & nõ probatum veniat. † Erũt igitur illæ species, hæ qualitates eius quod interest. Lucrũ proinde & damnũ neq; ei, qđ interest, adesse, & abesse vicissim possunt, neq; de his vt formis, qñ cõcurrũt, id qđ ĩterest ꝓdicari põt, sed ĩ eo sũt ut in toto partes. Idẽ de eo qđ circa rem, & preterea interest cęterisq; partibus intelliger dicendum, qui Aristotelem aut Ciceronem aliquando in manus sumpserit, quorum traditiones & nostri glossographi in hoc disceptandi genere probãt. gl. l. a. si cer. per. Bar. l. 3. & l. j. de acquirẽ. pos. Nec me fallit, Tulliũ ad accidens quoq; formam retulisse, quãdo vxoris tres formas in Topicis tradit, coemptione, vsu cõfarreatione. Nos in ꝑenna qualitatẽ a forma separamus: ꝙ res distiguẽti, nomina quoq; discernẽda sint: Vt idem Cicero formã a parte in Topicis solicitẽ diuisit, qui de Oratore ait eram dixit pro altera Et in hoc Aristotelem, iurecõsultosq; duces sequimur. Illud maxime cõtrouersum est, qđ Iustinianus Colophonẽ veterũ cõtẽtioni addaturus tãquam notissimum silentio transegit, Quinã ij casus scilicet qui certi, quive incerti habẽdi sint. Certos enim, inquit lex, qui certã habẽt quãtitatẽ, vel naturã: qua interpretatione nõ ꝯtẽti, tot in eã rursus interpretationes ediderũt: vt numerũ Musarum cum Gratijs facile ęquẽt, a Musis & Gratijs alioqui alienissimę: quas hic si recẽseo, oleũ cũ opera perdã. Illud tantũ dicã, qđ iurecõsulti veteres tradũt, & dicam breuius q̃ res multis verbis apud interpretes implicata, explicari potest. Igit̃ certũ in 6 hominũ, legũq; dispositione † vari e ad personas, tempora, res, loca refertur. Persona certa est, quæ suo nomine, aut alioqui ita vt de ea cõstet, demõstratur: §. si quis in no. insti. de testa. l. si qs. C. e §. incertis. inst. de leg. tempus, res, locusq; certus nõ absimiliter finiũtur. Rei certę finis est apud Paulũ, quæ noĩe suo, aut ex demõstratione, quæ nominis vice fungit̃, ita mõstratur, vt eius species vł quãtitas, qualis quãtaq; sit cognoscat̃. l. certũ. ff. si cer. pe. Idẽ alibi, Certũ, inquit, est, qđ ex pronũtiatione apparet qd, quale, quãtumq; sit. l. stipu. quædã. de ver. ob. Quid, id est, corpus an quãntas, & in quo genere rerũ vini, olei pecoris, an alterius cuiuidã generis: quale, & quãtũ, ad speciẽ simul & quãtitatẽ pertinẽt. l. certũ. si certũ pe. l. qsquis. de leg. 3. l. cũ stipul. de ver. sign. qđ, vt Fabius ait, quãtũ sit, q̃ multũ & q̃ magnũ. Quanq̃ apud iurecõsultos quãtitas ad numerũ, vsu quodã loquẽdi respicit: 7 † speciei appellatione ꝯctũs id, qđ quãtitãs nõ est, sub nomine speciali demõstratũ, ꝯtinet̃. l. 2. si cer. pet. d. l. certũ. eo. l. in stipulationibus. de ver. ob. Inter tẽpora quoq; certa, & incerta. in legatis & ꝯctibus plurimũ interest: nã cũ dies certus est, q̃uis nõdũ venerit, solui tñ potest, qa certũ est, id est in pẽdẽti nõ est an debeatur. Cõtra. si dies incertus sit, vt cũ morieris, & legatarius ante decesserit, ad hæredẽ legatũ nõ trãsmittit̃. l. j. de cõdi. & demonstra. Idẽ iuris est & in stipulatione. l. stipulatio ista. §. incertã. de ver. obli. Itẽ locus certus solutioni destinatus sit an nõ spectari solet, ꝙ varia sint rerũ pro regionũ, ciuitatũq; diuersitate pretia, l. ideo. de eo qđ cer lo. l. ꝑia. ad legẽ falcid. vt vel eius loci vel petitionis sumat ęstimatio. l. fin. de triti. Partesquoq; rerũ certę incerteq; deberi dicuntur. quæ quales sint alio loco supra prodidimus. l. locus. de acqr. pos. l. ad certã. de seruit. Sed & ꝯct' 8 certi, incertiq;, vt actiones, ĩ iure dicũtur, atq; id ipsũ variè. † Nã ꝯctus interdũ ob id ĩcert' appellat̃, ꝙ suo nomine careat, vt actio ĩ factũ præscriptis verbis ĩcerta. l. certi. si cer. pe. vbi gl. l. iurisgẽtiũ. §. j. de pact. Quanquã non improbo qui in cõtractum innominatum incertum, dici in lege negent, contractum quemlibet incertum, ex quo certum possit peti tempore iudicii, significari velint. Bar. d. l. certi. l. vbi § illud. de ver. obl. Illud cõtẽdo tã posse incertũ dici q̃ actionẽ, quæ ideo incerta est, ꝙ suo nomine careat. Interdũ a rebus certis incertisq; incos deductis

ductis cōtractus hoc pacto nominātur. Sed nec hoc quidē vno modo. Etenim nūc tēpus quo ꝯtus init spectamus, & incertū dicimus, si tum ex pronūciatione nō apparet quid, quale, quantūque sit in eum deductū licèt post appareat, vt cū fructus qui nati nō sunt, vel partū ancillę stipulamur. l. stip. quædā. & l. seq. 9 §. illud. de ver. obli. † Nūc tēpus agēdi cōsideramus: vnde cōdictiones actionesq; certi, incerti, certę, incerteq; dicūtur, l. certi. si cert. pet. l. fi. si quis in ius vo. l. insulā. de præf. ver. l. sed & si. §. j. de cōd. inde & ꝯct⁹, emptiones, locationes, & similes, casus certi, aut certè certā habere quātitatē, vel naturam. d. l. vnica. C. de eo, qđ inter. Igitur qđ huius loci est propriū; id nobis explicandū est, qui ꝯctus certā habeāt quātitatē vel naturā. Et quidem quātitas ad numerū refertur, vt supra dixi, & pro argumēto subiecto, ad solā pecuniā numeratā. l. 4. §. in eū. de dam. infe. l. 2. §. fin. qui satisd. Emptor igitur, qui pretiū numerauit certū, vt aureos decē, si res nō tradatur, casum ī iudiciū certū deducit. Nō ꝙ omnimodo certū sit, qđ petat, sed ꝙ pretiū certę sit quātitatis, ꝗ id qđ incertū est, quodve præterea eius interest rē venditā traditū iri nō egreditur. Vēditor cōtra qui rē tradidit, certū aliquid, vt puta pretiū dari oportere, nec ꝙ pluris interfit suo tempore numeratū esse vltra duplū cōsequitur: certā enim quātitatē hic casus habet, l. nūmis. ff. de in litē iur. licèt qđ īterest incertum sit. l. si pęnā. de ver. obli. At cū stipulatus sum decē amphoras vini Campani optimi, vel Stichum; hic casus certā quātitatem, id est, pecuniā numeratā certā nō habet quidē, sed si nō dederit, ꝙ dari nō possit, vel qđ vltro æstimationē actor accipere paratus sit, nō erit difficile, communi ducta ratione, rē, quæ nō datī, æstimare. Ea enim est eiusmodi rerum natura, ꝗ in frequenti hominū cōmercio sunt, vt quāti valeant in promptu sit, cū facta contra incerta sint, nec expedita sit eorū æstimatio. l. fi. de prætio stip. Rebus igitur quæ nō dātur æstimatis, nō vltra duplū patietur iudex id qđ interfit ab actore æstimari, ꝙ hic casus certam naturā habeat. De huius verbi significatione ex Latinorū vsu alio loco supra diximus abūde: qđ pro loco, & subiecta materia, pro casus, quū ī iudiciū deducit, ꝯditione, nō ineptè apud Iustinianū, opinor, interpretamur, d. l. vnica. Alij aliter. Sed nū 20 certū pōdus, certaq; mēsura rerū, quæ functionē† recipiūt ī suo genere, quātitas certa est? Et cōiter ad quantitatē apud Iustinianū, vt apud Paulū d. l. certū. hęc referūt. Ego pro pecunia numerata apud illū. pro summa rerū quarūlibet apud hūc accipiēdā censeo. Nā cō speciē quātitatē Paulus dicit, quātitatis appellatione quicquid species nō est demōstrare intelligitur: Iustinianus cū naturā dicit certā, certamq; quantitatē, ad id qđ æstimationis certe omnimodo est, retulisse quātitatē certā videtur in eo loco præsertim, quo de ęstimatione rerū tractatur. Sed quid si amphoram vini Cāpani optimi, aut equum, aliudve genus stipuler? Quid si in ꝯctu alternatio? Et amphoræ certum ꝯctū esse generis & alternationis incertū lex apertè dicit. l. vbi. de verb. obli. sed tamē certā habere naturā indistinctè ipse cōtenderim, ꝙ cū alterutrius sit electio, l. legato de leg. 1. d. l. vbi. § illud. rei nō præstitæ æstimatio faciliter ineatur: quo respectu certā habere naturā pactiones lex inquit. d. l. vnica. licèt alia de cā generis & alternationis ꝯctus incerti sint, ꝙ scilicet ex debitoris volūtatē, vel naturæ euentu pēdeat quid, quale, &c. ꝗū actor cōsequa-21 tur. d. l. vbi. Itaque hic obiter obseruandū erit, † cōtractum aliquando incertum, & nihilominus certi cōdictione agi: veluti cū fructus futuros stipulatī qs. d. l. vbi. interdū certū esse ꝯctū, aut certe certā habere naturā, incerti tamē in id qđ interfit esse agēdū. l. fi. si quis in ius vo. & d. l. vnica. At cur facit stipulationē indistinctè incertā lex appellat? d. l. vbi. §. qui id. cum præsertim ex pronūtiatione apparere possit, quid, quale, quantumq; sit. Idem & de stipulatione vsusfructus fundi certi, d. l. vbi. §. fundi. deque pecuniæ credēdę ꝯctu in dubiū verti potest. d. l. si pœnā. de ver. 22 obli. Et ideo incerti dicūtur† cōtractus, ꝙ in arbitrio debitoris, vel incerto naturę euentu, vel dubio iudiciorū exitu positū sit, quantū actor cōsequatur id, qđ interest in eiusmodi stipulationes veniat, qđ ipsum semper ab initio incertę est quātitatis. d. l. si pęnā. d. l. 4. de dam. inf. Alia quoq; de causa incertæ stipulationes videri possunt, ꝙ factum an æstimationem præstet ab initio in potestate promissoris sit. l. stipu. non di. de ver. obl. l. si quis ab. de re iud. Et in cęteris qdē hęc habere locū vidētur: in vsufructu certi fundi q possint? Dari enim omnimodo debet vsusfructus vt fundus quādiu dari potest. Qđ & de seruitutibus prę-23 diorū supra a nobis est disputatū. And. Alciatus de eo† qđ interest, seruitutes in eo tractatu incertas putauit, ꝙ certa quātitas, vel natura ijs nō insit. Vtrū autē ex stipulatu vt incertæ, an certi cōdictione tanquā res certæ peti possint, nō respōdit. Ego inter vsumfructum, & seruitutes hoc interesse respondere possum ꝙ ex naturæ euētu. varijsq; causis, quibus vsusfructus finitur, pendeat quāti sit, seruitutes fundum perpetuò sequūtur: qua ratione ille incertus, hę certę dici possint. Quāquā in contrariū dici rursus potest, seruitutes neq; quātitates esse, neq; species, ideoq; ex Pauli finitione ꝓbari certas nō esse. Quo pertinet, ꝙ ille ait, incertas esse in tractatu eius qđ interest: qđ si verū est, cur & in Pauli respōso nō erūt incertę? cū præsertim certū, incertumq; eodem modo in vtroque loco accipi probabile sit, quod tamē Alciatus negat: Quia id faciat rectę ille viderit. Quid igitur superest? Nimirū locū hūc lubricū esse, & præcipitē. Sed tū ego in Alciati sententiā nō tātū pedibus eo, sed toto corpore. totoq; animo feror etiā, vel ꝓp id qđ id qđ de alternatione supra dixi, quæ incertā reddit stipulationē, vt lex ait. d. l. vbi. §. qui illud. cū alioqui certā habere naturā dici possit, ꝙ nō difficilis sit corpo-14 ris, qđ debitor eligere potuit, ęstimatio. † Aliud est igitī certū esse cōtractū, in Pauli respōso, aliud certā habere naturā, in lege Iustinianea. Quid cū stipulor decē mutuari? nū certā quātitatē hic casus habet, atq; ob id qđ īterest præterea intra tātūdē ꝯcluditur? Sed ego incertū esse hūc casum nō ambigo. Etenim si decē nō præstiteris, amisisse ea nō videor, sed qđ īterfuit mea accepisse mutuo: d. l. si pęnā. de ver. obl. qđ totū īcertū est. Quid vsusfructus? nū pro hominis ętate, fundi qualitate, bonitateq; expedite ęstimationē recipit, l. j. §. si vsusfr. & l. hęreditatū. ad legē falcid. l. an vsusfr. de vsufr. l. si ī qualitate. de act. emp. Quid deinde seruitutes? Quid facta pleraq;? Finge enim īsulā certę formę in solo meo ædificari stipulatū esse me. l. ita stip. de verb. obl. l. 2. de eo qđ cert. lo. l. eū qui insulā. de iudi. An difficilis est cōmunis hui⁹ facti ęstimatio? Nisi fortè & locationē vtēdæ domus incertā naturā habeī putes, qđ lex apertè negat. d. l. vnica. Et ego omnia hæc in Pauli tractatu incerta pono, ꝙ species vel quantitas, qualis, quantaq; sit nō appareat ex pronūtiatione. d. l. certum. d. 15 l. stipu. quædam. † In eo qđ interest æstimādo apud iudicē, nec omnia facta incerta habēda existimo, nec omnes emptiones, locationes. & similes casus, qui a Iustiniano nominātur, certā habere quātitatē, vel naturā. Quid enim si iactū retis, aut aliud quippiā, cuius æstimatio cōis haud facilis sit, emero? Quid si cōduxero operā īsolētis ꝑij? l. si iactū. de act. ēpti. l. nec. ēptio de cōtrahen. ēptio. Ergo qđ lex īquit, veluti in emptionibus, locationibus, & oībus ꝯctibus, ꝓ mēte loquētis Iustiniani accipiēdū cēseo de ijs demū, q certā habēt quātitatē vel naturā, vt exēplum dispositioni ꝯueniat, & ex ea restrīgatur. Id qđ apertè lex demōstrat, cū statim subijcit, d. l. vnica. ī casibus autē q īcerti esse vidētur. Quinā enim casus reliq sunt ꝑter maleficia, si oēs ꝯctus prior dispositio cōplectiī? Ex quibus bonā partē, certā habere naturā, nemo est q ignorat: vt cū species vel ī ꝯctu est, vel maleficio interēpta, cuius facilis sit, vt dixi, æstimatio. Expone igiī, in oībus ꝯctibus, qui certā habēt quātitatē vel naturā. In oībus, inquam, ꝯctuū generibus, nō ī singulis, cū pleriq; sint, q omnimodo incerti. Illud nūc superest, vt cū ꝯctus, & maleficia nūc certā habeāt naturā, vel quātitatē. nūc id minimè, q sint vtriq; casus quos generaliter lex memorat, d. l. vnica. generalibusq; exēplis declarat, respōdeamus: qđ in Iustiniano pleriq; oēs desiderāt. Igitur lege, certaq; regula hoc definiri nō potuit, ꝙ quæstio facti sit, nō iuris: arg. l. idē. de statu hom. l. mora. de vsuris. sed iudex ęstimabit pro loco, tēpore, populi vsu, quāti sit de quo principaliter ex ꝯctu, vel maleficio agitur. Quia si facilis expeditaq; sit ex cōsuetudine, cōi ducta ratione, ęstimatio, nō patiet actorē quāti sua īterfit supra duplū æstimare. Sin difficilis sit æstimatio, ex principalis rei pretio qđ præterea īterfit nō metieī, sed totū id quāti sit, subtili īuestigatione reqret, quodq; re vera dānū ē datū, vel lucrū abest, reddi iubebit. d. l. vnica. Quocirca neque de vsufructu, neq; de seruitutib⁹, neq; deniq; de factis aliud respōsum ex me feres, nisi ex regione, & ꝯsuetudine cōmerciorū, iudicē æstimare debere, certene sint naturæ. an id minus, si enim hoc definiri poterat, vtiq; legis auctor definiret. Ex his videre est ꝗ facilis, quāque expedita sit huius diuisionis ei⁹ quod interest, interpretatio, vt casus certi dicātur, cū ex ꝯctu, vel ma-16 leficio ita iudiciū instituiī, vt rei principaliter peritæ nō† difficilis sit apud iudicē ęstimatio. Cōtra si rei prīcipalis nō satis proiecta facilisq; sit ęstimatio, vt ex actoris probationibus, subtilitateq; iudicātis tota æstimatio pēdeat, īcertos casus lex vocat. In his enī casibus omnimodo quæriī, an īterfit, quæ est facti quæstio, ī illis īteresse ꝯstat, & earenus iuris qō est, cui lex modū prescribit, d. l. vnica. Publicè enī īteresse putauit Iulianus, id demū reliquere arbitrio iudicis, qđ lege definiri nō posset, quales sūt facti, vt diximus, quæstiones. Quanꝗ argumēta ēt lex nobis suppeditare plerūq; soleat, ī factis exquirēdis, l. 3. de testibus. quib⁹ quodā tenus cohibeī libido iudicātis. Quid mihi ī hoc loco cū repetitis ī Iustiniani legē ꝑlectionibus ꝯueniat, & ī qbus dissentiā, iuuētutis diligētię relinquo. Id vnū dicēdū est mihi priusquā hūc locū clausero, quotquot ꝯstitutionē illā attigere (oēs autē attigerūt) interpretationē cū ꝓmittāt in frōte tñ ī recessu nihil præstare pręter auctoris reprehensionē, ꝙ qua in re veteres arguat, ipse peccet. Sed ipsi potius obiurgādi sunt, qui vel nodū ī scirpo quærāt, vel apertè expositeq; dicētē Iustinianū captent, non sine falsi suspicione. cōsti. 2. C. Et hęc de partitione, diuisio neque eius quod interest hactenus simpliciter dixisse satis sit.

Lex Iustiniani de sentētijs, quæ pro eo qđ interest proferūtur ex lib. 7. C. huc trāscripta: eadē verbatim exemplo veterum iureconsultorum leui ac simplici interpretatione declarata, & quidem multis in locis aliter quam a cæteris, tam antiquioribus ab hac ętate, quàm neotericis. Cap. V.

SUMMARIUM.

1 *Dupli quantitatem minime excedit quod interest.*
2 *Lucrum omne in infinitum æstimare est absurdum.*
3 *Estimatio quando non detur id quod abest, sed in aliud.*
4 *Incertis in casibus quanti intersit id relinquendum iudicis arbitrio.*
5 *Lege an perscribi possint ea, quæ certam habent quantitatem, vel naturam.*
6 *Actio in id quod interest an post interitum speciei competat.*
7 *Vera rei principalis æstimatio si quid præterea intersit non id quod interest, sed rei æstimatio in lege appellatur.*
8 *Iudex causas dirimere debet.*
9 *Maleficia an sint incerta.*
10 *In infinitum quid sit.*
11 *Argumentum an valeat a pœnis ad id quod interest.*
12 *Pœnarum quot sint genera.*
13 *Iactura aliena nemo locupletetur.*

QVando autem nostra hæc dissertatio de eo quod interest, in memorata Iustiniani sanctione, tota velut in cardine vertitur, & offusas eidem per alios tenebras depulsurum me pollicitus sum, priusquã lõgius pergo, eius verba huc trãscripta Scholijs breuiter aspergam. De sentẽtijs quæ pro eo quod interest proferũtur, Imperator Iustinianus Augustus, Ioãni præfecto prætorio. Cũ de eo quod interest dubitationes antiquæ in infinitum productæ sint, melius nobis visum est huiusmodi prolixitatẽ, prout possibile est, in angustum coarctare. Sãcimus igitur in omnibus casibus qui certã habẽt quãtitatẽ vel naturã, veluti in vẽditionibus, & locationibus, & omnibus cõtractibus 1 † hoc quod interest, dupli quantitatem minime excedere. In alijs autem casibus, qui incerti esse videntur, iudices, qui causas dirimẽdas suscipiũt, per suã subtilitatem requirere: vt hoc quod re vera inducitur, dãnũ hoc reddat, & nõ ex quibusdã machinationibus, & immodicis peruersionibus in circuitus inextricabiles redigatur, ne dũ in infinitum cõputatio reducitur, pro sua impossibilitate cadat: cũ sciamus esse naturæ cõgruũ, eas tãtũmodo pœnas exigi, quæ vel cũ competẽti moderamine proferũtur, vel a legibus certo fine cõclusæ statuũtur. Et hoc nõ solũ in damno, sed etiã in lucro nostra amplectit cõstitutio: quia & ex eo veteres id qđ interest statuerũt. Et sit omnibus, secũdũ qđ dictũ est, finis antiquæ prolixitatis, huius cõstitutionis recitatio. Hæc ille. Igitur cõstitutionis vsum vt percipiat iuuẽtus, cõtrouersiæ exẽplũ sit hoc appositũ. Negotiator quidã externus in Põtem cæsareũ appulit, vicũ ab Andiũ Gallorũ ciuitate duob' millibus passuũ plus minus remotum, atq; ibi cẽtũ culeos vini Horni Andẽlis, quingẽtis frãcis Turonicis emita vicano quodã, intra triduũ nauibus onerarijs inde exponẽdos. Sed cũ vẽditor morã faceret diutinã, oportuno loco tẽporeq; interpellatus, emptor in ius aduocari curat, intẽdit, que quãti sua interfit sibi dari oportere: atque id æstimat mille ducẽtis frãcis plus minus, q̃ vinũ hodie tãti valeat, tantumq; lucrari potuerit, si olim iã tradidisset vicanus. Hic ex aduerso pretium quidẽ vini quãti olim fuit cũ interpellatus est, debere se fatetur, nimirũ quingẽtos frãcos, amplius nihil daturũ se cõtẽdit. Nõ enim, iquit, maior fit obligatio q̃ tardius agatur. Certè dupli quãtitatẽ prætergredi actoris æstimationẽ quanti intersit agẽtis, ferẽdũ nõ esse ait. Nec moueri se q̃ tãti hodie sit vinum: 2 † quoniã omne lucrũ in infinitũ æstimari absurdũ est. Quatenus id, quod interest, in proposita specie producẽdũ sit addubitatur. Respõdit Iustinianus legum lator diligentissimus, ad mille æstimationẽ in hoc casu, qui certã habet naturã, excurrere posse: supra eam summã nõ esse de eo qđ intersit pronũtiãdũ. Cõsulatur & eodẽ tempore, alia de eodẽ genere argumenti proposita specie. Pecus morbosum tignũve vitiosum cũ mihi vẽdidisses sciẽs prudẽsq;, & vel cõtagione morbosi animãtis pecus omne meũ perijsset, vel vitio tigni ędes corruissent, agebam quãti interesset idonee venijsse alterutrũ. Tu quãti res quæ vænierat quidẽ teneri te agnoscebas, nõ pluris: certè nõ supra duplatã eius ęstimationẽ. Quanti teneri te ęquũ sit, quæritur rursus. Dicebã meritò cõdẽnãdũ esse te in iustã ædium, pecorisve ęstimationẽ quãtaq; esset, q̃ id dãni tua culpa accepissem. Ex aduerso cõtẽdebas aliarũ vẽditionũ exẽplo, quæ naturã habẽt certã, supra duplæ pecudis tignive ęstimationis quãtitatẽ, de eo qđ mea interesset, nõ esse ferendã lenitudinẽ. Ambigitur, an vt in proxima specie, intra duplũ æstimatio eius, qđ interest mea, cõsistat. Respõdet iterũ Iustinianus ab Ioanne præfecto prætorio cõsultus, in casibus qui incerti sunt, quanticunque intersit, siue in damno, siue in lucro id ponatur, condemnãdũ esse reũ. Vnde cũ in proposita specie idonee venisse rem haud facile sit inire æstimationem, nec ex pronuntiatione appareat iudici certũ aliquod damnũ, vel lucrũ, ex quo quod præterea intersit metiri possit, quod re vera damnum datum, probationibus & argumẽtis apparebit, id totum esse reddendũ. Igitur vt vtrunque legislatoris responsum paucis complectar, cum ex rei confessione appareat certum aliquid, quod principaliter actoris intersit nõ vltra duplum quod interest producitur. Si nihil tale apparet, quãti ex probatione apparebit, damnabitur reus. Ait igitur lex, Cum de eo quod interest, quod interest pecuniariter, quodque iure peti potest, accipe pro loco, & subiecto argumento. Nã cũ de sententijs ferendis hac parte iuris Quintũ tractetur, & deinceps de ijs, quæ pro eo, quod interest, proferuntur, quorsum de eo, quod neque æstimationẽ in hominum commercijs recipit, neque peti potest, hoc loco disputetur? cum præsertim pro eo sententia nulla proferatur. Quãquam interdum propterea qđ intersit vel publicè, vel priuatim, actio vel criminalis, vel ciui- 3 lis † non in æstimationem eius qđ abest, sed in aliud datur. Cum enim ait lex publice interesse, ne enimẽ sulcũ maneat, cloacasve purgari, si intersit ad exhibendum agi, interesse dotes mulieribus cõseruari, atq; id genus, nõ agitur in id qđ interest, id est, abest, vel amissum est, sed qđ intersit, id est vtile sit, vel pęna irrogatur, vel vt quid fiat agitur. l. ita vulner. ff. ad legẽ aquil. l. de pupillo. de no. ope. l. 3. ad exhiben. l. j sol. mat. Et hic ostẽdo permulta eorũ, quæ in vulgari diuisionis figura ab alijs posita existunt, & si negligẽda nõ sint, huc tamẽ nõ pertinere neq; sub eodem genere esse, nisi polysemo, & vt vulgatiori verbo vtar, æquiuoco, ideoque ea homonymia in primis nobis submouẽda visa est, ne multiplex indigestum, vt Dialectici loquũtur, cõfusionem, ambiguitatemq; pareret. Quod deinde sequitur, Dubitationes antiquæ in infinitum productæ sint, hæ dubitationes veterũ e medio, vno vel altero Iustiniani edicto sublatę sunt. const. j. & 2. C. Extãt tamen adhuc quędã vestigia in Digestis, eius inter antiquos controuersię, vtrum in infinitũ quãti actoris interesset, an intra certum modum, vt duplum, reus condẽnari deberet. l. j. l. Titius. & ll. seq. l. cũ sterilis. l. Iulianus. ff. de act. emp. dum alia respõsa indistinctè quãti intersit, alia nõ vltra duplum cõtinẽt: quæ cõtrouersia omnis hac lege pacatur, partim per correctionem eorum, quę sublata sunt e corpore iuris, partim p interpretationẽ eorũ, quæ in Pãdectas relata, in manibus sunt. Subijcit lex, Melius nobis visum est huiusmodi prolixitatem, prout possibile est, in angustum coarctare. Rectè, prout possibile est, inquit? 4 † Nam quatenus cuiusq; intersit in casibus incertis, & qui eiuismodi sint, iudicis arbitrio fuit relinquendum, quod hæc facti sint, eaque solis probationibus pendeant, l. quatenus. de regu. iur. vt supra dixi. In quibus vero causis certum est aliquid qđ petit primum, vel pretiũ cõuẽtũ, vel cõmuni ducta ratione non difficulter deprehendendum, siue factum sit, siue species, siue delictũ causa sit actionis siue contractus, ita coarctat dubitationes antiquas, vt vltra duplũ eius quod est certum, 5 id quod interest nõ ęstimetur. Qui † certã habeãt quantitatem vel naturam tutius præscribi non potuit lege, sed ex vsu populi, & commerciorũ in singulis regionibus consuetudine iudex æstimabit, atque ẽt ex cõfessione litigatorũ. Illud etiã liberũ relinquitur iudicãti, vt minoris æstimet, præscribiturq; demũ, duplũ ne egrediatur. Quod vero aiũt, id ipsum qđ interest definitione explicari non posse, ego non pbo, qđ supra satis disputo. Sequitur, Sãcimus itaq; i omnibus casibus, Casus est quod accidit factum, l. neque leges. de legibus. siue cõtractus, siue delictũ, vnde causa nascitur, & ex quo causam etiam appellatã volũt. c. furus de ver. sig. Nec exẽplũ qđ sequit de cõtractibus me vel tãtillũ mouet, q̃ exemplis regula nõ restringatur. Ait lex, qui certam habẽt quantitatẽ, vel naturã: Certã quãtitatem, vt pecuniã numeratã, naturã certã, vt speciem, ius, vel factum, qđ nõ difficulter ęstimet ex more regionis, & cõmerciorũ vsu. Idem de quãtitate, summave rerũ, quæ pondere, numero, vel mensura censent, dicendum esse demõstraui supra. Quid si summã, vel quãtitatem casus habeat, rerũ aliarũ, quæ hoc modo nõ censentur. l. quisquis. de leg. 1. l. scire. de ver. obl. Et interest, vtrum species cõtineat summam hoc pacto, vendo illos decem seruos: an genera, vt, Promitto decem seruos. In illo enim cõtractu certa summa rerum in obligatione est, in hoc, nõ item l. si certos. de ver. oblig. quãtum attinet ad tractatũ, si certũ petatur. Ad nostrũ argumẽtum qđ pertinet, in casu posteriori nõ facile ad id qđ interest iudiciũ redigitur, q̃ genus nõ intereat, l. in ratione. 2. ad legẽ falci. nisi vltro stipulator aliud pro alio admittat. Id si fiat, certã naturã cõtractũ habere putauerim, q̃ vtilissimi serui quanti sint, expeditè æstimẽtur, quos debitor eligere potest. argu. l. 1. § & a quib. l. si ita stip. fuero de verb. obli. vt ex testamentis mediocres eligit legatarius. l. legato. de leg. 1. Quod præterea lex addit, veluti in vẽditionibus, locationibus, & omnibus contractibus. Expone, qui certã habẽt quãtitatẽ vel naturã, & i oibus generibus cõtractuũ, nõ i singulis cõtractibus, qđ dictũ est a nobis. 8 Sed qđ si 6 dari oporteat ex cõtractu? Et nonne 3. tenui post interitũ i id qđ intersit actionẽ cõpetere, vel cũ alioqui dari nõ põt. l. si vlusfr. de vsufru. leg. Inqt lex, Hoc qđ interest, singulariter ait Accursi', cuius sententiã ego sequor, verbũ quo vtit, exoticũ est, & nullius in iuris iterpretatione vsus, cũ nullũ sit id qđ iterest speciali significatiõe, pter hoc qđ singulare appellat. Vñ si qñ lex i id demũ actionẽ det, quãti res pricipalis valuit tẽpore morę, nõ in id, qđ iterest, sed quãti ea res est vel i rei ęstimationẽ verã, aut qđ simile, agẽdũ dicit. l. hęc verba. de ver. sig. l. pretia. ad legẽ falci. l. 7 proinde ad legem aquil. Vera † enim rei principalis ęstimatio si quid præterea intersit, non id quod interest, sed rei æstimatio in lege appellatur, licèt generali significatione intersit actoris cã habere,

habere id est vtile sit ei, vt aliam rē quamlibet, l. stipulatio ista. § alteri. de verb. obli. quæ nūquā id qđ interest dicit, quādo in id qđ interest agēdū lex ait. Sed nec id quod interest communiter recipio, nō solū ꝙ verbū iuris nō sit, sed ꝙ cōis rei æstimatio, pretium rei, l. pretia. ad legem falcid. nō id qd interest sit: cōmunis vero damni & lucri æstimatio, si alia est ab æstimatione, quæ respectu agētis probatur nec locum habet in iudicijs vnquā, nec qđ interest appellatur: Quamuis hic Alciatus eius habēdā esse rationē aliquādo, dicat post alios: cuius ego rei probationē requiro. Ait Iustinianus, dupli quātitatē minimē excedere. Quod sic ego accipio, vt cū quātitas in causa appareat certa, ea dupletur cū natura rei certa sit, pretiū eius ad duplū porrigi possit, siue iā inter cōtrahēdū illud ꝯstitutū fuerit, siue cōmuni ratione ducta, supersit taxādū. Sed cur ex casu certo actor non agit i infinitū, quāticūq; sua interfit, vt ex incerto? Sane lex præsumit nō posse pluris interesse q̄ dupli, ideoque quāti proferre sententiā possint, iudicibus præscribit, ne nimiā habeāt in arbitrādo potestatē. In casibus incertis, ꝙ omnimodo facti sint, nō aliud lege definiri potuit, q̄ vt exquiratur diligētius, quatenus cuiusq; interfit. In alijs, inquit lex, autē casibus, qui incerti esse vi-
8 dētur, iudices, qui causas † dirimēdas suscipiūt, per suā subtilitatē requirere, vt hoc quod re vera inducitur, dānū hoc reddat. Cuius rei speciem de tigno, & pecude supra exposui. Aliud accipe exēplū. Seruū meū occidisti, quē sub pęna cētū solidorū tradēdū promiserā, quiq; hęres erat ab homine prædiuite scriptus, nō solū in duplatā serui æstimationē, sed in pęnā quoq; & hęreditatis æstimationē mihi dānādus es legis Aquilię iudicio tecū expostulāti: vt Vlpianus, & Paulus respōderūt. l. ait lex. & duabus ll. seq. ff ad legē aquil. Sed cur nō in duplū potius? Certa enī hic videt rei principalis, idest serui occisi æstimatio. Et communiter id respōsum est, leges de maleficijs dispōnētes, hoc Iustiniani edicto coarctari. gl. Bart. & doctores. d. l. vnica. And. Alcia-
9 tus omnia maleficia † incerta putauit, atq; ob id in infinitū quāti interfit agēdū. Ego tūc demū maleficia casus incertos existimo, cū rē principalē, quæ nō extat, iudex æstimare nō potest, l. in actio § plane. de in lit. iurā. l. cū furti. eo. sed tota dāni æstimatio ex probationibus, vt supra dixi, pendet. Quia si de æstimatione serui cōstet, vel ex rei cōfessione, vel alioqui, de cęteris autē infirmę probationes sint, Vt sub pęna tradēdū fuisse, & hęredē esse institutū, delato actori in litē iureiurādo, quanti sua interfit prętereà seruū nō esse cęsum, nō vltra duplū eius qđ certum est, id qđ interest producēdum ex hac cōstitutione putauerim. Quāquā alioqui cōtumacia vel dolus nō restituētis supra duplū puniāt ff de in litē iuran. l. j. l. videamus. l. in actio. l. qui resti. ff. de rei vendi. Sed & de pretio serui, & pęna debita, in proposita specie si cōstet, de cęteris nō itē, totū id, qđ certū est, vt principale, si videtur, duplādū cēseo. Et ita tā in cōtractibus generaliter quàm i delictis i quæstione hac ꝯtrouersa ex ęquo magis quā ex certo iure respōdet Baro. Ait postea lex, & nō ea qbusdā machinationibus, & immodicis peruersionibus in circuitus inextricabiles redigatur. Sed quinam ij ante Iustiniani sanctionem circuitus? Sane in immensum dolo malo æstimare potuit actor, quanti sua interesset, hoc pacto: Occidisti seruum, is erat hæres scriptus, in hęreditate seruus erat, qui & ipse ab alio erat institutus, & deinceps in infinitum machinari potuit actor in rei perniciē, & peruertere equitatē. Aduersus eā calliditatē hac lege pręsentaneū remediū suppeditatur, tā in certis quā i incertis casibus: cū in illis intra duplū eius qđ certū est, illis intra limites idoneę probationis cōcludatur. Quid deinde sequitur? Notū, inquit i infinitum computatio reducit, pro sua
10 impossibilitate cadat. Quid est i infinitū? † Nimirū quāticunque actor æstimauerit, sine vlla iudicis taxatione ex probationibus idoneis. Sed nūquid & hodie in litē iuratur in infinitū sine vlla taxatione iudicantis? d. l. videamus. de in lit. iur. l. qui resti. de rei vendi. Et communis est opinatio hoc quoq; casu ad duplum taxatione redigi iurantis æstimationē, quod Alciatus negat. Ego latam esse differentiam inter quanti interest, & quanti in litē iuretur in infinitum supra dixi. Nā ad coercēdā cōtumaciam lex permittit pluris agere quā cuiusq; interfit, & æstimare rem vltra eius pretiū, vt Vlpianus respondit. l. j. de in lit. iur. Et hoc ego respondere malim quā cū Alcia. legē Iustiniani, sine controuersijs antiquis imponētem restringere. Sequitur, cū sciamus esse naturæ congruū eas tātūmodo pęnas exigi, quæ vel cū cōpetenti moderamine proferuntur, vel a legibus certo fine cō-
11 clusæ statuātur † Argumentum a pęnis ad id quod interest ducit, quæ cum in infinitum nō protendantur, nec id quod interest debet produci. quorum vtrunque ęquum bonū est, & ius
12 naturę. l. nam hoc natura. de condi. indebi. Pęnarum † autē duo sunt genera: legales, quæ quadruplum nō excedūt, § omnes insti. de actio. & conuentionales, quæ intra duplum concluduntur, si vlla fraudis vsurarum subesse videri possit suspicio. l. Iulianus. § ideo Papi. de act. emp. Alioqui certi simpli ex cōuentione sua in decuplum cur quisque non teneatur? Bart. l. stipulatio ista § alteri. de ver. obli. Ad extremum lex subdit, & hoc nō solum in damno, sed etiam in lucro nostra amplectitur constitutio: quia & ex eo veteres id, quod interest, statuerunt, Non solum enim cum damnum est datum, sed & cum lucrari iuste potuimus, amisisse videmur: l. si commissa. rem rat. hab. l. si seruū. ad legem aquil. quare & nos in definitione, verbo amisisse vsi sumus, quo damnū, iuxta ac lucrum complexi, si quādo vtriusque habenda sit ratio & quanti in litē iuretur, exclusimus. Qđ
13 † enim cum iniuria alterius lucrari licuit, iure nō possumus, l. Iulianus. de furt. c. id pos. de reg. iur. i 6. quod vltra id quod interest per iusiurandum cōsequimur, nō amisimus. Et sit omnibus, inquit, secundùm quod dictum est, finis antiquæ prolixitatis huius cōstitutionis recitatio. Quia prolixa fuerit antiqua de hac re disputatio, vt i principio dixi, hoc Iustiniani solum testimonium habemus: nisi quòd adhuc in pandectis visantur quædam responsa, quæ velut pugnātia, si separatim spectes, videri possunt nisi hac lege reducerentur in gratiam. Et hæc simplex sit Iustinianeę sanctionis declaratio.

Repetitio præcedentium: duobus modis adfectionis intelligitur habenda ratio: adfectio dat actionem. sed non in æstimationem adfectionis: quid interest inter pretium, & qđ interest.

SVMMARIVM.

1. *Actio non modo ob vtilitatem sed propter affectionem datur.*
2. *Adfectio quid contineat.*
3. *Adfectu quæ potius fiant quàm pretio.*
4. *Interesse vnde dicatur.*

NVnc quando verbi quod interest, & aliorū vel huic affinium, vel secus, varium vsum in iure Quiritium ostendi: deinde interesse generali specialique significatione contineat expolui: & quod iterest proprie specialiterve definitione euolui, i membra discerpsi, ac diuisi in species & qualitates: tum inde Iustiniani constitutionem simpliciter declaraui: pretiū operæ facturus videor, si quæ maxime in hoc argumento controuersa sunt breuiter attingo. Igitur cum id quod communiter, & ex conuentione nostra interesse aiūt, a nobis exclusa sint, solumq; qđ singulariter interesse disputari, ad hūc tractatū pertinere tueamur: quemadmodū id
1 æstimandum sit despiciamus. Et † quidem reputanti id occurrit, ꝙ actio nō ob vtilitatē modo, sed & propter adfectionem plerūq; detur, eiusq; nō semel in iure atq; iudicijs ratio habeat: l. seruus. ff. de ser. expor. l. libertus. de bo. lib. l. si i emp. de minor. l. cum seruus. man. l. pater de euict. l. In fundo. de rei vend. Qđ ex alijs transcribere nullius est negotij. At econtrario cum ex lege Aquilia agitur, adfectio non æstimatur, sed quāti omnibus res valeret: vt puta, filium meū naturalē occidisti, quē ego mille emptū vellē, licèt nemo emeret tāti, nō ex meo adfectu, sed suo pretio æstimabitur, l. si seruum. ad legē Aquil. licèt i hoc iudiciū nō solū rei æstimatio, sed & qđ prætereà interfit, veniat. l. ait & l. seq. eod. Eo pertinet, ꝙ damnū pecuniarium. id quod interest, vel lucrū, qđ patrimonio abest, demōstret, vt supra pro-
2 baui. Et qdē vt meā sententiā dicā breuiter, adfectio † adfectusq; in hoc tractatu vtilitatē nullā ꝯtinet iurecōsultis, d. l. si seruū. l. j. ff. l. si qs i fraudē pat. l. libertus. de op. liber. licèt Bartolus, & plerique latius ad id, qđ singulariter iteresse dicūt, porrigāt. Eius ratio habet, si qō aliqd pecuniariū dari, vel fieri intēdamus, qđ nostra iterfit, vt cū pęnā adiectā serui vēditioni petim᷒, ꝙ ex pacto manumissus nō sit, qđ gen᷒ pacti ita demū valere lex voluit, si nostra iteresset. Interest. n. ad hoc negotiū qđ attinet, hominis, hominē adfici bñficio. d. l. seruus. Itē cū liberti testamēto rescisso
3 bonorū possessionē ꝯ tabulas petimus, † adfectu magis q̄ p̄tio, patrimoniū eius æstimare possumus. d. l. libertus. Sed i actionibus i rē. bonę fidei & arbitrarijs, ad puniēdā ꝯtumaciā, dolūq; nō restituētis quāti i litē iuramus, cōdēnat reus, & ex arbitrio magis adfectuq; actoris res æstimat, q̄ quāti sit p iudicē, l. videamus l. i actio l. j. & 2. l. si tutor. ff. de i lit. iur. & i alijs qbusdā suadere ęqtate. Ediuerso litē pluris æstimātes ob adfectionē q̄ i æstimationē ei᷒ qđ iterest deducimus pecuniariter, quasi dānū lucrūue, nō audimur (ꝙ eiusmodi adfectio pecunia nō æstimet) vt ex definitione ei᷒ qđ iterest, satis superq; ꝯstat. Sane si librū peritū pluris æstimē ob memorię adminicula manu mea in eo descripta, quæ alioq nulli p̄ter me vsui sint, recte agā. Nō n. adfectio, sed vtilitas hoc casu i æstimationē venit: q̄ rei p̄tiū, vt lex ait, ple-
4 runq; egredit. l. j ff de actio. empt. † hoc est qđ singulariter interesse aiūt, iter qđ, & rei p̄tiū hoc iterest, qđ p̄tiū ex vtilitate omniū, id qđ hoc modo iterest, ex vtilitate ei᷒, q petit, metiamur, l. p̄tia. ad legē falci. d. l. si seruū. Etenim licèt pretia rerū ex vtilitate singulorū nō fingāt, id qđ iterest hoc vno mō æstimat. Quāquā iterdum id quod interest cuiusque pretium, communemue æstimationem non excedat: quod illi commune interesse vocant. Sed hoc accidit, vti patrem esse hominem, quorum diuersa longe est ratio, diuersusque in categorijs ordo. Id quod duobus responsis sub tractatu legis Aquiliæ inter se commissis aperte ostenditur. d. l. ait & d. l. si seruum. Ex hac enim causa non quanti res fuit, sed quanti interest non esse corruptam agitur, licèt plerunque pretium non egrediatur d. l. j. de acti. emp.

Non eſſe differentiam inter emptionem,& cæteros caſus, & id quod intereſt extrinſecus, vt aiunt venditorem præſtare:quãdo æſtimatio rei principalis,& acceſſionem ineatur:non eſſe id quod intereſt circa rem,& extra, præter omnium opinionem. Cap. vij.

SVMMARIVM.

1. *Vtilitas emptoris quando in æſtimationem veniat.*
2. *Seruo occiſo an affectio æſtimanda ſit.*
3. *Res vendita ſi non tradatur agitur ad id quod intereſt.*
4. *Aeſtimatio quibus in iudicijs fiat ſub ſententiam.*
5. *Differentia nulla inter emptionem & cæteros contractus.*

Illud eum primis mihi viſum ſemper difficile, quid ſit id, quod circa rem intereſt, aut ſecus definire: & quæ quibus iudicijs reddãtur. Nam ex Pauli cõmentarijs lib.33. ad edictum,l.ſi ſterilis.ff.de acti.emp.cum per venditorem ſteterit,quo minus res tradatur,omnis † vtilitas emptoris in æſtimationem venit,quæ modo circa ipſam rem conſiſtit. Neq; enim ſi potuit ex vino(puta)negotiari,& lucrum facere, id æſtimãdũ eſt:nõ magis quàm ſi triticum emerit,& ob eam rem, quod nõ ſit traditum,familia eius fame laborauerit:nam pretium tritici non ſeruorum fame necatorum conſequitur: nec enim maior ſit obligatio,quod tardius agitur:quamuis creſcat, ſi vinum hodie pluris ſit.merito,quia ſi datum eſſet hoc haberet emptor: quoniam vero nõ dedit,hodie ſaltem dandum eſt,quod iam olim dari oportuit. Hæc ille. Quæ non ſolum cum alijs pandectarũ locis,ſed & inter ſe etiam pugnare videntur. Etenim qui ſtipulatus ſibi decem vel Titio dari, ſibi mutuo dari, vel dari certo loco pecuniam:item qui nũmos depoſuit,l.ſi pœnam.l.liber. 2. de ver.obl.l.4.de eo qđ cer.lo. l. nũmis dep. in id quod intereſt agit,cum tamẽ circa nũmos, quorum certa eſt æſtimatio quod intereſt conſiſtere nõ poſſit.Quare in id quod extrinſecus intereſt,tam in iudicijs fidei bonæ,quàm in ſtricti iuris agitur. Quid quod alibi lex ait, A mora fructus, partus, & omnem cauſam deberi.l.Iulianus.l. præterea l.fructus. ff. de rei vendic. l. videamus.de vſur.Cur igitur venditor nõ omne id præſtabit emptori,quod habiturus erat ſi vinum tempore ſuo fuiſſet traditum? Quid quod maiorem nõ fieri obligationem,quod tardius agatur, idẽ Paulus inquit,creſcere tamen obligationem? Non habeo neceſſe quid quiſq; ſenſerit,hic commemorare. Andreę Alciati differentia inter contractum emptionis & alios caſus tantiſper mihi placuit,dum nõ habui,quod ipſe reſponderem.Sed cogitanti mihi diutius,cur emptori,qui moram nõ fecit, nõ liceat tantum ex cõtractu bonæ fidei conſequi,damni lucriq; nomine,& tam extrinſecus quàm circa rẽ,quãtum liceat ſtipulatori. aut alioqui ſtrictum agẽti,in mẽtẽ venit,iurecõſultos interdũ ſeparatim de æſtimatione rei principalis ſiue acceſſionibus & omni cauſa diſſeruiſſe:negaſſeq; ẽt vtilitatẽ ſingulorũ in æſtimationẽ venire,quã alibi ipſi met cõfitẽtur venire Inter quos Paul⁹, qui li.22.ad edictũ,Proinde,inquit,ſi occidiſti ſeruũ,quẽ ſub pœna tradẽdũ pmiſi,vtilitas venit in hoc iudiciũ.l.proinde.ad l.Aquil.Idẽ li. ad Plautiũ đ eadẽ re:Si ſeruũ † meũ occidiſti,nõ adfectionẽ eſſe æſtimãdã puto,ſed quãti oĩbus valet. l.ſi ſeruũ. eo. Sextus quoq; Pedius ait: p̃tia rerũ nõ ex adfectione nec vtilitate ſingulorũ,ſed cõmuniter ſtringi. Vnde falſo coniiciũt quidã ea lege Aquilia agẽdũ in id communiter interſit dũtaxat,non etiam in id quod ſingulariter; cũ Paulus altero loco de eo qđ intereſt quod nõ niſi vno modo poſſe dici ante adfirmaui: altero loco de æſtimatione rei prĩcipalis loquatur.Qua ratione abſurdum nõ eſſe putauerim,ſi ſupradictũ Pauli locum de vtilitate circa rem ad æſtimationẽ rei principalis reſtringamus, ſine fructibus & omni cauſa. Nam Vlpianus li. xxviij. ad Sabinum, generaliter ait.ſi † res vendita nõ tradatur , in id quod intereſt, agi,hoc eſt,quanti rem habere emptoris intereſt:hoc autem interdum pretium egreditur,ſi pluris interſit quàm res valet, vel empta eſt l.1.ff.de acti emp.Quæ ad id, qđ circa rẽ interſit,coarctari probabile nõ eſt:& quod ea vtilitas circa rẽ, nõ id quod intereſt,ſed eius portio ſit:& quod id,qđ circa rẽ intereſt, nuſquã gentium ſit in lege. At cur ſeparatim de vtilitate quæ in æſtimationem rei principalis venit,deq; eo quod præterea intereſt iureconſulti loquũtur? Nimirũ quod acceſſiones a mora æſtimẽtur,res principalis vero tempore pluris fuerit,vel moræ , vel ſententię, in bonæ fidei iudicijs.l.ratio.ff.đ act.emp. vt ĩ iudicijs † ſtricti iuris rei quę dari debet æſtimatio fit ſub ſentẽtiam.l.3.ff. de tritic. Et hæc interpretatio Iuſtiniani conſtitutionem non reſtringit: quæ in oĩbus ꝯctibus,caſibuſq;, in quibus eius qđ intereſt ratio ineunda ſit,tam lucri,quàm damni æſtimationẽ fieri, & finem antiquæ concertationi imponi tandem voluit.l.vnica. C.de eo qđ inter. † Nam ſi differentiã eſſe inter emptionẽ,cæteroſq; caſus fateamur,& lucrum damnumque circa rem in alijs æſtimari, in alijs etiam extrinſecus. Alcia.vel tantum extra rem, vt quidam ſentiunt. Barto. non addidit ſanctio hæc colophonem veteribus controuerſijs,ſed nouas mouit . Quod pleriq; cum nodos argumentationum diſſoluere nõ poſſunt,cõfitẽtur. Quia id recte,ipſi viderĩt. Ego nõ video quid noſtræ ſentẽtiæ obeſſe queat niſi forte quis dicat in Pauli reſponſo.d.l.ſi ſterilis. de omni vtilitate tractari,cuius appellatione id quod ĩtereſt comprehẽdi nos ſupra diximus,l.dies.§ in eum. ff.de dam. inſe &ideoq; de æſtimatione rei principalis nõ agi,quæ ab eo quod intereſt plerumque ſeparatur.l.inter.& l.verba.ff.de verb.ſigni.Sed nos,etſi vtilitatem id quod intereſt demonſtrare dicamus, tũ maxime cum a pœna,vel adfectione ſecernitur:tamen id quod intereſt, nomẽ eſſe totius dũtaxat,vtilitatis verbo partem etiam ſignificari contendimus.Quocirca agi in id quod intereſt,non in omne id quod intereſt,lex idẽtidẽ ait, vt contra omnem vtilitatẽ venire in æſtimationem:ideoque Paulus dicit,Omnem vtilitatem quæ modo circa ipſam rem conſiſtit:d.l.ſi ſterilis.vt intelligamus partem eius quod intereſt,cum rei principalis quoque æſtimationem id quod intereſt comprehendit.Et, vt finem faciam tandem huic libro , ego ex iure Quiritium aio , Id quod intereſt circa rem,neque dixiſſe quẽquam ex iureconſultis veteribus,neq; dicere ſine fraude receptę conſuetudinis loquẽdi potuiſſe:quod nomẽ hoc, vt dixi, totius vtilitatis,quam nobis abeſſe quæritur,ſit.Quæ prætereo apud alios controuerſa , lectionis ſunt magis quàm iudicij.

SEBASTIANI MEDICIS.

De Nouationibus recens editio.

SVMMARIVM.

1. *Omnis res per quaſcunque cauſas naſcitur , per eaſdem diſſoluitur.*
2. *Quod conſenſu contrahitur , contraria voluntate diſſoluitur.*
3. *Per natiuitatem rei inducitur illius eſſentia , & per deſtructionem annihilatur.*
4. *Nihil tam naturale eſt,quàm eodem genere quodq; diſſoluere,quo ligatũ eſt.*
5. *Inuocatio diuini Nominis multa bona operatur.*
6. *Diuiſionis natura quæ ſit.*
7. *Diuiſio bona debet eſſe bimembris.*
8. *Initium faciendum eſt à generalibus.*

PRAEFATIO.

Omnis † res per quaſcumq; cauſas naſcitur ,per eaſdẽ diſſoluitur.c.1 extra.de reg.Iur.& omne † quod cõſenſu contractus, contrahitur,voluntate diſſoluitur. l.1.C.quando liceat ab empt.dic. l.ſicut. C.de act. & oblig.§.1.& §.fin.quibus modis tol.oblig vnde † per natiuitatem rei inducitur eius eſſentia , & per deſtructionẽ annihilatur & eadem cauſa , quæ inducit eſſe rei , inducit etiam eius de eſſe.Nihil † enim tam naturale eſt, quàm eodem genere quodq; diſſoluere , quo colligatum eſt.l.nihil tã naturale.ff. de reg iur.l.ferè. ff.eod.tit.l.prout quiſq; ff.de ſolut.cum autem ſæpè contingat contractus diſtrahi, iudicia ſolui & teſtamenta irritari,vtiliſſimum eſſe exiſtimaui in iſto breui tractatu de ipſis Nouationibus agere,quæ fiunt in actionibus hominum , tã inter viuos,quàm etiam in vltimis voluntatibus. Bal.l.j.q.15.C. de his,quæ pęnę nomine.Et inuocato Diuino Trinitatis p̃ſidio † quo conſequamur bonum principium,melius medium,& optimum finem,nos l.Deo nobis. C.de epiſc.& Cler. quia † diuiſio animum legentis incitat,mentem intelligẽtis pręparat memoriã artificiosè reformat. gl.ver partiri § igitur.ĩ Proęm.inſt. totum hoc opus diuidam in partes duas;omnis † enim partitio boni debet eſſe bimembris. §. omnium. inſt. de act. in quarum prima ponam nonnulla generalia;quæ maximè conducere videntur ad cognitionem earum, quæ dicentur ſpecialiter in ſecunda cum ſit regula Iuris,ſemper † exordium eſſe habendum à generalioribus §.his igitur. Inſt.de Iuſt.& Iure :quibus explotis,finis explebitur (Deo dante) huius tractatus de Nouationibus.

SVMMARIVM.

1. *Nouatio quid ſit.*
2. *Delegare quid ſit.*
3. *Arg. ab ethim. vocabuli validum eſt.*

Nouatio quid ſit & quid delegatio. Quæſt. Prima.

Primò (ſequendo ordinem iam prępoſitũ) quæro quid ſit nouatio,& quid delegatio? Reſp. † Nouatio eſt prioris debiti in aliam obligationem, vel ciuilem,vel naturalem transfuſio,atque tranſlatio. Hoc eſt cum ex pręcedenti cauſa ita noua cõſtituitur,vt prior perimatur. Nouatio enim à nouo nomen accepit,& à noua obligatione l.1. ff. de nouat Delegare † autem eſt vice ſua alium dare reum creditori,vel cui creditor iuſſerit.l.delegare.ff.eod.tit.de nou.quatenus autẽ nouatio à nouo nomen accipitur, vt in d.l.1.colligitur

tut ibi, quòd potest dici de qualibet nouatione, sic dicitur possessio quasi pedum positio l.1.ff. de acquiren. possess. ex quo 3 textu colligitur † argum. ab ethimologia vocabuli, de quo dixi in tracta. de defin. p.1.q.1.num.2. de hac defin. dicit Port. §. præterea.num.6. instit. de oblig. quæ ex quasi cont. nasc.

Nouatio quotuplex sit. Quæst. II.

1 SEcundò quæro quotuplex sit nouatio † Resp. triplex, vna propria quando prior obligatio perimitur, & in aliam transfunditur. l.1.ff. de nouat. Alia impropria, quę appellatur non prioris obligationis peremptio, sed nouæ qualitatis adiectio, vt est illa, quæ fit per litis cõtestationẽ; nã prior obligatio, quæ prius erat temporalis, nunc est qualificata, & effecta perpetua. l.1.C. de iud. l. aliam. ff. de nouat. Tertia est nouatio, quæ impropria appellatur, & dicitur nouæ actionis cumulatio, & ista fit per sententiam l. fina. C. de vsur. rei iud. nam per sententiam non perimitur prior obligatio: Sed eidem noua actio accumulatur. l. si a te. §. fi. ff. de exc. rei iud. l. græcè. §. etiam. l. si fundus. §. creditor. ff. de pignor. Nam si per sententiam tolleretur prior obligatio, & actio, sequeretur, q sententia condẽnatoria præiudicaret lui iuictoris, quod esset iniquissimum, Portius. §. præterea.num 8. instit. de oblig. quæ ex quasi contr. nasc. Aret. §. hoc amplius.num.5. Instit. quib. mod. toll. obliga. Barto. l. sancimus.num 4. C. de vsuris. præterea nouatio dicitur duplex; nam alia est voluntaria, per quam prior contractus soluitur; necessaria autem fit per litis contestationem, vel per sententiam. l. aliam. ff. de nouat. Specul. tit. de oblig. & solut. lib. 4. §.1.num.24.

SVMMARIVM.

1 *Nouare qui possit.*
2 *Nouatio fieri potest per se, & per alium.*
3 *Procurator quando nouare possit. & num.13.*
4 *Filiusfamilias. & seruus quando nouare possint. & num.10.*
5 *Agnatus Furiosi, & Tutor prodigi quando nouare possint.*
6 *Rei credendi quando nouare possunt.*
7 *Rato habente altero potest vnus nouare.*
8 *Solutio cui rectè fit, ille nouare potest.*
9 *Nouare quis non possit.*
11 *Cui bonis interdictum est, nouare non potest.*
12 *Pupillus nouare non potest.*
14 *Minor nouare non potest.*

Nouare qui possit, & quibus nouatio fiat. Quæst. III.

1 TERTIO quæro † qui possit nouare, & quibus nouatio fiat? Resp. Nouare † possumus aut ipsi, si nostri iu-2 ris sumus; aut per alios, qui voluntate nostra stipulentur. Ampl.2. Tutor potest si hoc pupillo expediat. 3. Itẽ 3 † procurator omnium bonorum si habet liberam, aliàs non, l. nouare. cum glo. ff. de nouat. l. procurator ff. de procurato. & 4 similiter dubitari non oportet † qui filius, seruusve, quibus administratio peculij permissa est, nouandi quoque peculiaria debita ius habeant; vtique si ipsi stipulentur; maximè si ex meliorem suam conditionem eo modo faciant. l. dubitari. ff. 5 de nouat. quintò † Agnatum furiosi, aut prodigi curatorem nouandi ius habere minimè dubitandum est, si hoc furioso, 6 vel prodigo expediat. l. fi. §. agnatum ff. de nouat. Sextò † vnus ex reis credendi potest in alterius præiudicium nouare. l. si sẽ, 7 §. si duo. ff. eod. Septimo † si alius volente, vel ratum habente creditore est stipulatus. l. si stichum. § fin. ff. de nouat. l. nouare. ff. eod. ibi, aut per alios qui voluntate nostra stipulentur. l. si qs 8 absente. ff. eod. titu. Octauò & vltimò † cui rectè soluitur is & nouare potest; excepto eo si mihi aut Titio stipulatus sim. Nam Titius nouare non potest, licèt ei rectè soluatur, l. cui rectè. ff. de nouat. Secundo limit. † q nouare non potest is qui in 9 10 nostra potestate existit. l. non ideo. ff. eod. tit. Tertiò filius † patris actionem ignorante nouare non potest. l. filius. ff. de noua. Quartò seruus ne peculiarem quidem obligationem citra voluntatem Domini nouare potest: Sed adijcit potius obliga-11 tionem, quam pristinam nouet. l. seruus. ff. eod. tit. Quinto † cui bonis interdictum est nouare obligationem suam non potest, nisi meliorem conditionem suam fecerit. l. cui bonis ff. eod. de 12 nouat. Sextò † pupillus sine tutoris authoritate nouare nõ potest, nisi eam ratificet, postquam factus est adultus. l. si pupil-13 lus. ff. de nouat. l. nouare. ff. eod. tit. Septimò † procurator simpliciter factus ad exigendum non potest nouare. l. 4. C. eod. tit. 14 Octauò nouare † non potest minor vigintiquinque annis, & ille qui non est compos mẽtis. Host. in summa de noua. nu. 5.

SVMMARIVM.

1 *Res quæ nouari possit.*
2 *Secunda stipulatio nouat primam, quando plus continet, secus.*
3 *Conditio nisi extiterit non nouat.*
4 *Obligatio omnis nouari potest.*
5 *Futura obligatio nouari potest.*
6 *Vna stipulatio potest nouare plures.*
7 *Legata, vel fideicommissa in nouationem transire possunt.*
8 *Nouatio non fit, cum miscetur summa, vel species cum priori.*
9 *Secunda stipulatio si continet aliud, quàm prima, non nouat primam.*
10 *Mutuò pecunia data si stipuletur, vt numeretur, siue ante, siue post non fit nouatio.*
11 *Actio iudicati non nouatur per stipulationem iudicatum solui.*

Res quæ nouari possit. Quæst. IIII.

1 QVARTO quæro † quæ res nouari possit? Resp. quod omnes res, quæ subijci possunt dominio nostro, transire possunt in nouationem. l.2. cum glo.1. ff. de nouat. quodcunque enim siue verbis contractum est, siue non verbis nouari potest, & transire in verborum obligationem ex quacunque obligatione: dũmodo sciamus nouationem ita demum fieri, si hoc agatur, si verò nõ agatur, duæ erunt obligationes. d. l.2. Ampl. Primò hoc dictum, si 2 † secunda stipulatio continet plus quàm prima: nam præsumitur nouatio, secus si minus; nisi actum sit expressè & hoc de iure. ff. de iure autem. C. requiritur expressè, l. qui vsumfructũ. ff. de verbo. oblig. l. si pupillus. § fin. de nouat. Secundò ampl. si eadem persona sit, a qua postea stipuleris, ita demum nouatio fit, si quid in posteriore stipulatione noui sit; forte si conditio aut dies, aut fideiussor adijciatur, aut detrahatur: quod 3 autem diximus † si conditio adijciatur, nouationem sic intelligi oportet, vt ita dicamus factam nouationem si conditio extiterit, alioqui si defecerit, durat prior obligatio. §. sed si eadẽ. institu. quibus mod. toll. obligatio. Tertiò ampl. vt nihil intersit qualis præcesserit obligatio vtrum naturalis, an ciuilis, an 4 honoraria, & vtrum verbis, an re, an consensu † qualiscunque enim obligatio sit, quæ præcessit, nouari verbis potest; dummodo sequens obligatio aut ciuiliter teneat, aut naturaliter. 5 l.1. §. illud. ff. de nouat. Quartò ampl. vt † futura obligatio nouari possit, exempl. si quis ita stipulatus a Seio sit, quod a Titio stipulatus fuero, dare spondes, an si postea a Titio stipulatus sit, fiat nouatio, solusque teneatur Seius? & ait Celsus, nouationem fieri, si modò id actum sit: vt nouetur, idest vt Seius debeat, quod Titius promisit. Nam eodem tempore & impleri prioris stipulationis conditionem & nouari ait, eoque iure vtimur. l. si Stichum. §. si quis ita. ff. de nouat. Quintò ampl. 6 vt † vna stipulatio possit nouare plures. l. si §. fi. ff de nouat. ibi. in summa admonendi sumus, nihil vetare vna stipulatione plures obligationes nouari; veluti si ita stipulemur, quod Titiũ, & Seium mihi dare oportet, id dare spondes? Licet enim ex diuersis causis singuli fuerant obligati, vtrique tamen nouationis iure liberantur: cum vtriusque obligatio in huius perso-7 nam, a qua nunc stipulemur confluat. Sextò ampl. vt † legata vel fideicommissa si in stipulationem fuerit deducta, & hoc est actum, vt nouaret: fiet nouatio si, purè quidem, vel in diẽ fuerit legatum statim, si verò sub conditione non statim nouatio est, sed vbi conditio extiterit. Nam & aliàs qui in diem stipulatur statim nouat, si hoc actum est, cum certum sit diem quandoque venturam. At qui sub conditione stipulatus, non statim nouat, nisi conditio extiterit. l. si Stichum. § legata. ff. 8 de nouat. fallit. Primò hoc dictum † si summa, vel species misceatur priori, nõ fit nouatio. l. scire debemus. ff. de verb. obli. ibi. scire debemus, in stipũlonibus tot esse stipũlones, quot summæ sunt, totq; stipũlones eẽ, quot species sunt, sm q euenieт, vt mista vna summa, vel specie, q̃ nõ fuerit in præcedenti stipulatione, non fiat nouatio, sed efficiat duas esse stipulationes. Se-9 cundò fallit † si secunda stipulatio continet aliud quàm prima. l. fundum. ff. de nouat. ibi. fundum Cornelianum stipulatus: quanti fundus est, si postea stipulor, ei non nouandi animo secunda stipulatio facta est, cessat nouatio: secunda vero stipulatio tenet; ex qua non fundus; sed pecunia debetur; Tertiò 10 fallit † cum pecuniam mutuam dederit quis sine stipulatione, & incontinenti fecit stipulationem: vnus contractus est. Idem erit dicendum, & si ante stipulatio facta est, mox pecunia numerata. l. si ita. §. cum pecuniã. & l. seq. ff. de nouat. si vna enim causa venit ad implementum alterius, agitur ex impleto non 11 ex implente; Quartò † fallit in casu. l. si Stichum. § Idem Celsus. ff. de nouat. ibi. idem Celsus ait, iudicatum solui stipulatione, actionem iudicati non nouari: meritò quia hoc solum agitur ea stipulatione, vt & fideiussori cautum sit: non vt ab obligatione iudicati discedatur; Actio enim iudicati (inquit Barto.) non nouatur per stipulationem iudicatum solui.

SVMMARIVM.

1 *Nouatio quando fieri dicat?*

2 Nouatio

2 *Nouatio de iure antiquo qualiter fieret.*
3 *Nouatio de iure ff. quomodo fieret.*
4 *Nouatio de iure. C. quomodo fiat.*
5 *Nouatio non præsumit.*

Nouatio an præsumatur. Quæst. V.

QVINTO † quæro vtrum præsumatur nouatio? Resp. q in hoc tria iura considerari possunt: Primũ ius fuit ante ius digestorum, & † secundum illud eo ipso q secunda cautio erat iunior, nouabat primam, siue contineret idem, siue plus, siue minus, de qua. l. fi. §. præterea. C. de nouat. secundum est ius digestorum † & hoc iure ita demum fiebat nouatio, si secunda obligatio continebat plus, secus autem si minus. l. scire debemus. ff. de verb. oblig. Tertiũ est ius codicis † quo non fit nouatio, nisi expressè agatur, siue secunda contineat minus, siue plus, siue tantundem indistinctè non fit nouatio, nisi expressè agatur. l. fin. C. de nouat. Bart. Socin. l. qui vsumfructum. num. 5. ff. de verb. oblig. Aret. enim §. præterea. num. 3. instit. quibus mod. toll. oblig. Barto. l. pen. ff. de præt. stip. §. fi. instit. quib. mod. tol. oblig. Ideo nostra processit constitutio, quæ apertissimè definiuit † tunc solum nouationem prioris obligationis fieri, quoties hoc ipsum inter contrahentes expressum fuerit, quod propter nouationem prioris obligationis cõuenerunt, alioqui & manere pristinam obligationem, & secundam ei accedere, vt maneat ex vtraque causa obligatio conc. cũ superiorib. dictis Alex. l. si vnus. §. pactus. num. 2. ff. de pact. cons. 72. num. 1. vol. 2. Ber. cons. 197. nu. 1. vol. 1. cons. 103. num. 16. vol. 3. Dec. consi. 12. nu. 1. Goffred. l. lex falcidia. §. item. num. 15. ff. ad l. falc. Corn. consi. 33. nume. 10. volu. 2. Barb. cons. 37. num. 9. vol. 9. Afflict. decis. 44. num. 15.

SVMMARIVM.

1 *Effectus nouationis quot sint.*
2 *Delegans non retinet ius agendi.*
3 *Mora nouatione purgatur.*
4 *Pignus, & hypotheca liberantur nouatione legitimè facta.*
5 *Res semel nouata quando non reobligentur.*
6 *Pœna si stipulatur quando nouatio committatur.*
7 *Priuilegium dotis perit nouata obligatione.*
8 *Cum in die nouatio fit, ante diem agi non potest.*
9 *Liberari potest quis inuitus, non autem obligari.*
10 *Cedens iura retinet nihilominus apud se directam actionem.*
11 *Exceptio, quæ obstat deleganti, non obstat ei, cui est delegatum.*
12 *Periculum an spectet ad delegantem, an verò ad delegatum.*
13 *Nouatio non extinguitur, si debita alternatiuè a duobus promittantur.*
14 *Conceptio stipulationis nouantis potest præcedere stipulationem nouatam.*
15 *Gabella an sit soluenda de nouatione contract.*
16 *Nouatio habet vim solutionis.*
17 *Nouatio impedit cursum vsurarum.*
18 *Pœna promissa tollitur per nouationem.*

Nouationis effectus quot sint. Quæst. VI.

SEXTO quæro † qui sint effectus nouationis, & delegationis. Resp. plures, quorum primus est, q † delegans facta delegatione contra delegatum non retinet ius agendi. l. 2. C. de nouatio. secundus effectus est, q † mora nouatione purgatur. l. si Stichum. ff. de nouat. l. quoties. §. vnde. ff. eo. tit. l. si rem ff. eod. tit. l. qui decem. §. si cũ mihi. ff de sol. & liber. Tertiò † nouatione legitimè facta & hypothecæ liberantur, & pignus & vsuræ non currunt. l. nouatione. ff. de nouat. Quarto. l. emptor. ff. eod. tit. vbi † res semel liberatæ per nouationem sine nouo consensu Domini non reobligantur. Quintò † si creditor pœnam stipulatus fuerit si ad diem pecunia soluta non fuerit, nouatione facta non committetur stipulatio. Sextò † perit priuilegium dotis, & tutelç creditori nouata obligatione. l. aliam. ff. de nouat. Septimò † cum in diem obligatio nouat, ante diem venientem agi non potest. l. in diem. ff. de noua. Octauò † potest quis alium inuitum liberare, soluendo pro eo, vel iudicium suscipiendo animo nouandi: potest enim quis inuitus liberari, nõ autem obligari. l. solutionem. ff. de solutio. Nonò † cedens iura nihilominus apud se retinet directam actionem, quam experiri potest, nisi in tribus casibus. Primò si Cessionarius esset litem contestatus. Secundò si Cessionarius partem debiti suscepisset. Tertiò si Cessionarius certiorato debitore denuntiauerit ei, ne solueret cedenti; delegatio verò solemniter facta debitorem liberat, & ipsum non creditori obligat, Bald. & Salyc. l. 3. C. de nouat. Decimò † exceptio, quæ obstat deleganti, non obstat ei, cui est delegatum; nisi contra eum eadem ratio concedendæ exceptionis subsistat. l. doli. ff. de nouat. Vndecimò † si delegatus desinat esse soluendo, periculum spectat ad eum qui delegatum suscepit. l. 3. in fi. C. de nouat. Duodecimò † si debita a duobus alternatiuè promittantur, nouatio non extinguitur. l. si Stichum. §. si decem. ff. de nouat. Decimotertiò † conceptio stipulationis nouantis potest præcedere stipulationem nouatam. l. si Stichum. §. si quis ita. ff. de nouat. Decimoquartò nouatio transit ad hæredes. l. nouatio. ff. de nouat. Decimoquintò † quando incontinenti nouatur contractus, soluitur vna gabella tantum, secus si ex interuallo; nam de vtroque solueretur gabella. Doct. l. iurisgẽtium. §. adeò. ff. de Pact. Sextodecimò † nouatio habet vim solutionis. l. si rem. §. fin. ff. de nouat. Alex. l. si diuortii. ff. sol. matr. & † impedit cursum vsurarum. Ias. l. 1. num. 11. C. de iudic. Imola. l. cum stipulati. num. 1. ff. de verbo. oblig. necnon † pœna promissa tollitur per nouationem. Ias. l. 1. num. 29. C. de iud.

SVMMARIVM.

1 *Nouatio, seu delegatio quibus modis fiunt.*
2 *Delegatio debiti nolente debitore fieri non potest.*
3 *Delegatio nutu, vel scriptura quando fiat.*
4 *Debitor rogans suum creditorem, vt suo periculo a debitore suo petat.*
5 *Nouatio fit si obligationi dies adijciatur, vel detrahatur.*
6 *Nouatio fit si obligationi adijciatur, seu detrahatur conditio.*
7 *Nouatio fit, si adijciatur, seu detrahatur fideiussor.*
8 *Delegatio non fit, si creditor delegatum suscipere nolit.*
9 *Delegatio non fit, si delegatus exceptione se tueri possit.*
10 *Condictio certi quando sit aduersus delegantem.*
11 *Vsusfructus debitori si delegetur, an valeat delegatio.*
12 *Delegatio non fit, si delegatus non consentiat.*
13 *Fideiussoria obligatio non nouat principalem.*
14 *Nouatio non fit ex stipulatione, quæ non committitur.*
15 *Nouatio non fit nisi eueniente conditione.*
16 *Nouatio perit, si res pendente conditione post moram prioris perierit.*
17 *Delegatio non valet facta per errorem.*
18 *Nouatio non valet, si secundo contractui Dominus directus non consentiat.*
19 *Nouatio propriè quæ sit.*
20 *Nouatio impropriè quæ dicatur.*
21 *Nouatio voluntaria quæ sit.*
22 *Nouatio voluntaria quomodo fiat.*
23 *Nouatio necessaria qualiter fiat.*
24 *Nouatio alia est priuatiua, alia accumulatiua.*
25 *Nouatio voluntaria quomodo & quando tollat primam obligationem, & eius qualitates.*
26 *Nouatio multiplex.*
27 *Nouandi animus an probetur libris venditoris & debitoris.*

Nouatio, seu delegatio quibus modis fiant. Quæst. VII.

SEPTIMO quæro † quibus modis fiat nouatio, & delegatio. Resp. pluribus modis, & primò delegatio † debiti nisi cõsentiente & stipulante & promittente debitore iure perfici non potest. Hominis autem venditio ignorante, vel inuito eo, aduersus quem actiones mandantur, contrahi solet, l. 1. C. de nouat. Secundò † delegare scriptura, vel nutu, vbi fari non potest; debitorem suum quis potest. l. delegare. ff. de nouat. vbi gl. dicit, q nihilominus delegatus loqui debet. l. 1. C. eod. tit. Tertiò † si debitor rogauit creditorem, vt suo periculo a debitore suo petat. l. si mandauero. §. interdum. ff. mand. Quartò † modo fit nouatio, si obligationi dies adijciatur, vel detrahatur. §. sed si eadem. insti. quib. mod. toll. obligatio. Quintò † si obligationi adijciatur conditio, vel detrahatur. d. § sed si eadem. Sextò † si fideiussor adijciatur, vel detrahatur. d. § sed si eadem. Non † tamen fit delegatio, si creditor delegatum suscipere nolit. l. cum a quo. C. de solution. Secundò hoc idem si delegatus † exceptione se tueri possit. l. si quis. l. doli mali. ff. de nouat. Tertiò † quamuis delegatio valeat non debitoris, credentis tamen se deberi, habebit † tamen non debitor aduersus delegantem condictionem certi, eo q soluit creditori meo incertum. l. si non debitorẽ. ff. de nouat. Quartò † si vsusfructus debitor sit delegatus, vel ex alia obligatione personæ cohærenti debitor sit. l. si vsusfructus. ff. de nouat. Quintò † non fit, si delegatus non consentiat se delegari. l. 1. C. de nouat. l. nec creditoris. C. eo. tit. Sextò † obligatio fideiussoria nõ nouat principalem. l. si ita fuero. ff. de nouat. Septimò † nouatio non pôt contingere ex ea stipulatione, quæ non committitur. l. nouatio. ff. de nouat. Octauò † non fit ea stipulatione, quæ non committitur, nisi adueniente conditione. gl. fi. l. si autem. §. fin. ff. de pact. Nonò † perit nouatio, si res pendente conditione post moram prioris perierit, l. cum qui § fin. ff. de verb. oblig. Decimo † si per errorem putans se alij debere delegauit. l. si cum te. ff. de pact. Vndecimò si persona promissoris pendente conditione decesserit, vel deportata sit l. quoties. ff. de nouat. Duodecimò † si secundo contractui Dominus directus non consentiat, vt in alineatione rei emph. Alb. l. iuris §. adeò. ff. de pact. Pro maiori declaratione notandum est, q nouatio capitur duplicitèr.

19 dupliciter Primò † strictè & propriè quando prima obligatio tollitur, & transfunditur in aliam nouam, quod fit semper in
20 nouatione voluntaria. Secundo modo † dicitur nouatio nta gis largè: cum prima obligatio, & prima actio non tollitur, immo magis fortificatur, scilicet quando ei adduntur noui effectus ratione nouæ formæ additæ, dicitur fieri nouatio, qđ contingit aliquando in nouatione necessaria; Præterea notan
21 dum est, ꝙ duplex est nouatio quædam voluntaria † quæ fit dupliciter. Primò mediante stipulatione, quando illud quod debetur certo modo ab vno stipulor animo faciendi nouam obligationem sub alia forma ab eo, vel alio, & dicitur fieri per
22 stipulationem, ratione frequentioris vsus Secundo † modo fit nouatio voluntaria per lit. contest. quando creditor debitorē in iudicio conuenit, & quidam tertius pro eo comparet, & in se suscipit iudicium, & in se transfert omnes obligationes, & promittit cum fideiussoribus soluere de suo, si condemnabit, certè primus debitor liberatur, & noua obligatio inducitur in personam huius suscipientis in se iudicium, & transferentis in se obligationem, & vtraque nouatio ideò dicitur voluntaria:
23 quia fit ex mera voluntate; Nouatio † autem necessaria fit ex necessitate non præcisa, sed causatiua, cum scilicet contra debitorem meum mihi soluere nolentē litē ɔtestor, quæ ideò sic dicitur: quia etiam inuitum te traho. l. inter stipulantem. §. r. ff. de verbor. obligat. vel quia quodam modo inuitus videor vocare te in ius, cum aliter mihi debitum consequi non possum. l. fi. ff de separ. per quam fit nostra conditio melior facta actione ꝑpetua, & trāsitoria in hr̄des. l. 1. §. ad hæc. ff. de annali exc. similiter transfertur rei periculum in possidentes. l. nemo. §. 1. ff. de verb. oblig. & nihilominus currunt vsuræ; Item interrumpitur præscriptio, & vsucapio quantum ad effectum, currit nihilominus vsucapio. l. moræ. C. de rei vend. l. 2. §. fin. ff. pro emptore. glo. fi. l. 1. C. de iud. Præterea notandum est, ꝙ duplex
24 est Nouatio † quędam est priuatiua, seu extinctiua, quędam est accumulatiua. Nouatio extinctiua est semper illa, quæ est voluntaria, quomodocunque fiat, eò ꝙ extinguitur primam obligationem, & actionem cum omnibus suis qualitatibus, & nouis accessorijs, & nouā inducit. Nouatio autem accumulatiua est, quæ non extinguit primam obligationem, immo eam fortificat: & quia addit nouos effectus appellatur accumulatiua, & hoc modo per sententiam condemnatoriam inducitur nouatio accumulatiua: quia vltra primam actionem ex contractu, qui durat, accumulatur noua actio ex sententia gl. l. duobus ff. de exec. rei iud. & hoc modo per iuramentum inducitur nouatio. l. qui iurasse. §. fin. ff. de iur. iurā. &
25 not. ꝙ † per nouationem voluntariam tollitur prima obligatio, & omnes eius qualitates quę competebant ex ordinatione creditoris, putà fideiussores dati, vel pignora, vel pœna, si autem esset priuilegium, quod competeret ipsi actioni ex natura ipsius actionis: tunc non tolleretur per nouationem, immò transiret in secundam obligationem. l. 2. §. 1. ff. de priuil. credit.
26 glo. & Barto. l. aliam. ff. de nouat. Præterea notandum est † nouationem triplicem esse, plenam scilicet, quando fit ope exceptionis, pleniorem quando fit ipso iure, plenissimam, vt in vltimis voluntatibus. Bal. l. 1. col. 10. C. de his quæ pœnæ nomine, an † autem nouandi animus probetur ex libris venditoris,
27 & debitoris, not. Aret. consi. 5. num. 1. & seq.

SVMMARIVM.

1 *Prorogatio termini an liberet fideiussorem.*
2 *Fideiussor transacto tempore quando dicatur liberatus.*
3 *Actus agentium non operantur vltra eorum intentionem.*
4 *Inducta ad vnum finem non debent operari contrarium.*
5 *Accessoria non tolluntur per simplicem prorogationem termini.*
6 *Prorogatio termini intelligitur facta cum omnibus qualitatibus suis.*
7 *Fideiussor quando nouatione liberetur.*
8 *Pœna promissa non tollitur per prorogationem termini.*
9 *Nouatio hodie non fit nisi expressè agatur, latè discutitur.*

Fideiussor an dicatur liberari ex prorogatione termini. Quæst. VIII.

1 OCTAVO quæro † an si Creditor prorogat terminū debitori absente, & ignorante fideiussore, liberetur fideiussor, quasi censeatur facta Nouatio? Resp. in hoc puncto considero duos casus, & primò, aut lo
2 quimur in termino finiendæ obligationis, putà † principalis conduxit domum vsque ad annum, nisi pro eo aliquis fideiussit prorogatur ille annus ad alium annum, vel ad duos absente & ignorante fideiussore an fideiussor liberetur? Resp. ꝙ sic; qa cum eueniente termino finiatur obligatio fideiussoris, certè absque eius consensu non potest denuo obligari. l. fi. ff. de pact. Secundus casus est in termino assignato ad soluendum, quo elapso fideiussor non liberatur immo remanet obligatus, & constituitur in mora, si creditor proroget talem terminum debitori principali absente, & ignorante fideiussore, fideiussor
3 non liberatur; quia † actus agentium non debent operari vltra eorum intentionem. l. non omnis. ff. si cert. peta. Secundò,
4 † quia inducta ad vnum finem non debent operari cōtrarium.
5 l. legata inutiliter. ff. de leg. 1. Tertiò † quia per simplicem prorogationem termini accessoria non tolluntur. Innoc. c. præte-
6 rea. de appellat. Quartò † quia prorogatio termini intelligitur facta cum omnibus qualitatibus suis. Bar. l. 1. §. & post. ff. de
7 nou. oper. nunc. Quintò † per l. nouatione. C. de fideiussor. vbi
8 delarat, quando fideiussor liberetur. Sextò † quia per prorogationem termini non tollitur pœna promissa, sicuti, per nouationem. l. solutum §. nouata. ff. de pign. act. Bald. l. acceptā. q. 7.
9 C. de vsur. Vltimò, quia † hodie nouatio non fit, nisi expressè agatur, & sic nō potest dici, ꝙ fuerit facta ipso iure, seu ope exceptionis, not. l. fi. C. de nouat. Ias. l. 1. num. 18. C. de iudic. illud autem quod dictum est, nouationem non fieri, nisi expressè dicatur. l. fi. C. de non procedit, etiam si superueniat pignoris assignatio, & fideiussorum datio. Bald. consi. 266. vol. 9. & consi. 318. vol. 9. & hoc etiam si post fideiussores primo datos dentur secundò alij; quia per secundos non tolluntur primi dati. Afflict. in const. de his qui fideiuss. dare poss. num. 10. secundò ampliatur: vt dictum est, etiam si detur vlterior dilatio. Doct. com. l. pen. ff. de præter. stip. Alex. consi. 73. volu. 6. Tertiò ampl. vt debitor non liberetur, etiam si mandet alteri, ꝙ debitum suum soluat, antequam mandatarius promittat principali creditori; quia tale mandatum ante factam promissionem potest reuocari. Doct. l. singularia. ff. si cert. pet. & hoc nisi mandatarius scripserit se debitorem in libris suis, cui debebat soluere iuxta mandatum sibi factum: nam ex hoc videtur promisisse, & esse obligatus, & tenetur, & dicitur liberatus primus debitor mandans, Purpurat. d. l. singularia, similiter post acceptionem principalis creditoris reuocari non potest mandatum. Socin. d. l. singularia; & nota ꝙ ad hoc, vt primus mandans sit liberatus, hæc maximè requiruntur, videlicet ꝙ mandatarius, qui promisit, esset debitor mandantis. Ange. l. fin. C. de nouat. secundo ꝙ mandatarius promittat creditori principali per stipulationem, aliàs si non interuenit stipulatio, non sufficit. Ange. l. delegare. ff. de nouat. nisi stipulatio fieret ex diuersa causa, seu nisi expressè nouassent: quia tunc etiam absque stipulatione inducitur nouatio. Bologn. consi. 59. & Ias. l. singularia. ff. si cert. pet. Tertiò ꝙ tanquam debitor promittat. Paulus d. l. delegate; In casib. autem quibus liberatur delegans, fallit primò, si mandatum sit debitori, vt soluat, & ille tantum promiserit; tunc enim per solam promissionem non liberatur delegans, nisi creditor consentiat. Paulus. l. singularia. ff. si cert. pet. Secundo fallit, quando delegans scit debitorem suum esse de proximo decocturum, & creditor ignorat. Bald. & Sal. l. pro debito. C. de bon. aut. iud. poss. Tertiò quando promisit facturum, & curaturum, ꝙ delegatus soluet: quia tunc illo arripiente fugam, non liberatur delegans Sal. l. si filius. ff. ad Maced. Doct. d. l. pro debito; Quartò quando delegans laudauit delegatum ꝓ bono, & legali mercatore. l. cum ostendimus. §. fi. ff. de fideiuss. Quintò quando creditor recepisset debitorem ex delegatione periculo delegantis. l. si mandato. §. fi. ff. mandati. Sextò quādo promissio facta per delegatum principali creditori, esset inutilis. Ange. d. l. singularia. Septimò si mandatum sit, ꝙ fiat solutio, vel promissio in diem, vel sub conditione: quia ante diem, vel conditionem non est liberatus. Socin. dict. l. singularia ff. si cer. pet. Sal. l. si pro debito. C. de bon. auth. iud. poss. Octauò fallit, nisi delegans esset socius delegati, qui decoxit. Salyc. d. loco. Ange. §. item. instit. de exc. Præterea notandum est, ꝙ ad hoc vt dicatur facta nouatio, quando mandans conueniret cum creditore, vt mandatarium pro ipso reciperet; quia tunc mandatarius videtur subrogatus in locum principalis debitoris, & ipse mandans videtur liberatus. Alex. consi. 10 vol. 2. Soc. l. qui vsumfructum. ff. de verb. oblig. Secundò hoc idem quando debitor daret creditori nomen debitoris in solutum. Bald. l. fin. C. ad leg. falc. l. Mæuia ff. sol. matr. Tertiò quando ita esset consuetudo. Bal. l. fi. C. ad leg fal. Pur pur. l. singularia. vers. 3. ff. si cer. pet. qui dicit hanc consuetudinem esse Florentiæ. Quartò hoc idem, quando principalis creditor ob promissionem factam per mandatarium reddit instrumentum, vel Chirographum principali debitori mandanti, Ias. & Purp. d. l. singularia. Quintò nouatio dicitur facta, quando illud continetur in secunda obligatione, qđ est coæquale cum prima, aliàs secus. Alex. cōs. 13. vol. 9. Sextò quando in secundo instrumento iura pristina sunt conseruata: tunc enim non dicitur facta nouatio. Goza. consi. 38. Septimò ad inducendam nouationem sufficiunt cōiecturæ, quæ sumuntur ex verbis. l. fi. C. de nouat. Octauò quādo contractus non compatiuntur ad inuicem; tunc dicitur facta nouatio etiam si expressè non agatur. Bald. d. l. fin. consil. 318. vol. 9. Dec. consi. 400. Nonò per transactionem inducitur nouatio: quia per eam receditur a prima actione. Bald. rub. de transact. Deci. consi. 400. Decimò nouatio primę obligationis non fit necessariò in præiudicium creditoris, sed demum si sua intersit. Alex. l. delegare. ff. de nouat. Vndecimò fit per pœ-

nę adiectionem. Bald. l. 1. col. 9. C. de his, quæ pœnæ nomine, nisi sit clausula rato manente. Bald. l. ancillę. C. de furt. vel nisi sit clausula, toties pœna committatur, quoties fuerit contrafactum. Bald. d. l. 1. vel nisi sit loco accessionis; nam ad hoc quòd fiat nouatio, pœna inducitur loco sortis, Ampl. vt fiat nouatio, etiam si pœna apponatur officio Iudicis. Bald. ibidem. *Duodecimò nouatio facta per masculos & fœminas simul se obligantes animo nouandi, valeat pro parte masculorum, non autem pro parte fœminarum, & ideò prima actio manet firma creditori contra debitorem pro parte fœminarum. Bal. l. si paternam. C. ad Velleianum. Præterea notandum est, quòd dolo initus contractus nouationis redditur ipso iure nullus, præsertim in causa dotis. Alex. l. si cum dotem. §. si mulier. num. 2. sol. matr. Decimoquartò nouatio non fit per deuolutionē. Bald. l. diuortio. num. 4. ff. de nego. gest. Decimoquinto nouatio circa dotem non valet, nisi sit vtilis mulieri. Socin. Iun. cōsil. 141. num. 19. volum. 9. Decimosextò nouatio est loco exceptionis. Marc. decis. 538. num. 3. Dec. l. si pecuniam. num. 12. ff. si cer. pet. Decimoseptimò noto, quòd naturalis obligatio inducit nouationem. Alex. l. si cum dotem. num. 9. ff. solu. matri. Decimooctauò inducitur nouatio, si debeo tibi decem cados vini, tu autem promiseris pro his soluere decē aureos, Faber. §. præterea. num. 3. inst. quibus modis toll. oblig.

Quæ iura considerentur in nouatione. Quæst. IX.

1 NONO quæro † quo iure introducta sit nouatio? Resp. in nouatione consideranda esse tria iura. Primò ius antiquissimum, vbi etiam si nihil noui interuenisset, nihilominus fiebat nouatio. l. obligationū ferè. §. fin. ff. de acti. & obliga. Secundò ius nouum, vbi nouatio præsumptiuè fiebat, quoties noui quid interueniret, & semper intelligebatur hoc agi. l. 2. ff. de nouat. Tertium ius nouissimū, quando hoc expressum diceretur. l. fin. C. de nouat. Bart. l. qui vsumfructum. num. 1. ff. de verbo. oblig.

Rei debendi nouatio vnius quando prosit alijs. Quæst. X.

1 DECIMO quæro † quando nouatio vnius rei debendi prosit alijs? Resp. quòd aut vnus paciscitur animo nouandi, & liberandi alium: & tunc non est dubium, quòd alteri prodest; quia hoc posset quilibet extraneus. l. si Stichum. §. fi. ff. de nouat. l. si debitor. ff. de solut. aut vnus paciscitur animo nouandi obligationem, quod ipse tamen tenetur. hoc expresso, quòd ad alium non porrigatur; & tunc alius nō liberatur, quod idem contingit in solutione. l. Papinianum. ff. mand. l. Modestin. ff. de sol. & in acceptilatione. Aut simpliciter animo nouandi paciscitur, & tunc vterque liberatur. l. si, p. vno. ff. ad vell. Bar. Auth. hoc ita. num. 53. C. de duob. reis.

Adiectio noui loci & nouæ personę in obligatione an inducat nouationem. Quæst. XI.

1 VNDECIMO quæro † vtrum adiectio noui loci, & nouæ personę in obligatione inducat nouationem? Resp. distinguendo, quandoque agitur, vt fiat nouatio ratione personę, & loci, vt quod debet Titius Perusio, promittat Seius Florentiæ quandoque fit nouatio circa locum, & non respectu personæ, vt quod debeo soluere Perusio, debeam soluere Florētiæ: quandoq; fit nouatio, & respectu personæ, & non respectu loci, vt quod ego debeo soluere Perusio, debeat Titius soluere Perusio; quandoque dubiū est, vtrum ista sit nouatio necne? Primò casu aut insertum aliqua conditio, vel causa finalis obligationis nominatæ ad nouandam obligationem veterem, quæ non est impleta, & non est facta nouatio, aut obligatio nouans est purè, & liberè contenta, & non est facta nouatio. l. pecuniam. ff. si cert. pet. l. fin. C. de nouat. Secundo casu non est facta nouatio propriè, vnde debitum potest vtrobique cōueniri, si aliàs est locus idoneus; vt quod habeat in loco, vbi conuenitur pro certo domiciliū, tamen est actio arbitraria ratione loci. l. 1. & seq. ff. de eo quod certo loco. Secus si aliàs locus contractus non est locus idoneus. l. 2. ff. de bon. auth. iud. poss. l. quæro. ff. de solut. Tertio casu idem quod in primo, videlicet, aut existit causa, vel conditio obligationis nouantis aut non, ex Bart. l. quod traditur. ff. de cōst. pec. quarto casu aut persona est adiecta fauore debitoris ad liberandum primum debitorem, & præsumitur nouatio, scilicet ope exceptionis non ipso iure, quando hic expresse nō agitur. Doct. l. fin. ff. de nouat. Idem si ad obligationem minuēdam. l. cum in plures. §. lege. ff. de action. l. pen. ff. de præto. stip. l. omnes. ff. de nouat. Aut fauore stipulationis, & non fit nouatio; vnica tamen exactio liberat in totum. l. qui bis idem. ff. de verborum obligat. Bald. consil. 74. lib. 5. num. 2. Redoan. tract. de rebus eccles. non alien. §. item. num. 5. pag. 7. not. c. priuilegium. de reg. 6. l. priuilegio. ff. eod. tit. Cagnol. l. in omnibus. nu. 3. ff. de reg. iur. Roman. consi. 516. num. 6.

SVMMARIVM.

1 *Nouum quot modis dicatur.*
2 *Nouus casus dicitur insolitus.*
3 *Nouus debitor dicitur debitor delegatus.*
4 *Nouum dicitur, quod nunquam fuit.*
5 *Nouum dicitur, quod nouiter reperitur.*
6 *Nouum quandoque dicitur vltimum.*
7 *Nouum accipitur secundùm subiectam materiam.*
8 *Reficere non est de nouo facere.*
9 *Prohibitus facere de nouo, non prohibetur reficere.*
10 *Augmentum, mutatio, & diminutio rei quando nouationem inducant, vide remissiuè.*

Nouum quot modis accipiatur. Quæst. XII.

1 DVODECIMO quæro † quot modis dicatur nouum Resp. pluribus modis, & primò nouus casus dicitur insolitus in statuto, quo datur arbitrium pote-
2 stati, in casibus nouis, † id est, insolitis. Bald. l. fundū. dum. §. frumenta. ff. de contr. empt. Ang. & Alexan. Rubr. ff. de
3 oper. nou. nunc. l. 1. ff. quod quisque iuris. Secundò † nouus debitor dr̄ ēt debitor delegatus, licèt fuerit antiquus debitor delegantis; Alber. tract. stat. 2. p. q. 25. Alex. Rubr. ff. de oper. nou.
4 nunc. Tertio † propriè nouum dicitur primum. i. quod nunquam fuit. c. nō autem. 7. q. 1. c. nouum. 3. q. 1. c. Achatius. 24. q. 4. c. quid per nouale, extra de verb. sign. nec stat est, quòd aliqua pars sit noua, nisi totum nouetur, Abb. c. 1. nu. 2. de verb. sign. Quar-
5 to † modo dicitur nouum. i. nouiter repertum, & dicitur nouum inuentione, seu saltim notitia, licèt prius extaret, quod est notandum pro saluandis dictis testium. Ioannes de Prato. l.
6 admonendi. num. 10. ff. de iureiurando. Quinto modo † dicitur nouum. idest vltimum. Docto. Com. Rubr. ff. de oper. nou.
7 nunc. vbi Hormannoctius Detus. nume. 47. Sextò † accipitur nouum secundùm subiectam materiam, vt habetur in titu. de nouo. C. compon. & in tit. noua vectig. l. 1. §. q opus. ff. de oper. nou. nunc. Doct. Com. l. 1. ff. quod quisque iur. Caccialup. l. ad-
8 monendi. num. 10. ff. de iure iur. Sed quæro † vtrum ille, qui reficit domum, dicatur fabricare nouam domum? Resp. quòd si nō fuerit mutata noua forma, & domus prius non erat penitus
9 destructa, non dicetur noua domus, sed refecta † vnde Iudæi qui prohibentur nouas synagogas facere, non prohibentur veteres reficere, atque instaurare. Docto. Com. Rubr. extra de nou. oper. nunc. & Rubr. ff. eod. tit. & quia nouatio dicitur fieri per augumentum, mutationem, & diminutionem rei in essen-
10 tia videndum esset † quid sit augumentum, quid mutatio, & quid diminutio; necnon quomodo, & quando, & in quibus habeat locum, quod ex augumēto, mutatione, & diminutione inducatur; de quibus vide quæ dixi in tracta. de leg. & stat. 4. P. q. 28. & seq. per totum, & in Commentarijs ad l. vlti. ff. de legibus.

SVMMARIVM.

1 *Reuocatio an præsumatur?*
2 *Variatio non præsumit.*
3 *Reuocatio est quid facti.*
4 *Filius legitimus præsumitur in potestate patris.*
5 *Qualibet res præsumitur libera.*
6 *Excommunicatus semel semper præsumitur excommunicatus.*
7 *Malus semel, præsumitur semper malus.*
8 *Bonus semel, semper præsumitur bonus.*
9 *Inimicus semel, semper præsumitur inimicus.*
10 *Subditus olim, semper præsumitur subditus.*
11 *Confines non præsumuntur mutati.*
12 *Alienigena nemo præsumitur.*
13 *Voluntatis mutatio non præsumitur.*
14 *Corrigere incontinenti nemo præsumitur.*
15 *Dominus, qui fuit olim, præsumitur? & hodie.*
16 *Procurator non expresso quo nomine agat, censetur agere procuratorio nomine.*
17 *Diues qui fuit olim, & hodie præsumitur esse.*
18 *Malo principio, quæ sunt inchoata, malo præsumuntur exitu terminari.*

Pars Secunda.

1 QVIA dictum est supra in q. 5. p. partis non præsumi nouationem; an hoc idem sit in omnibus † vt dici possit, reuocationem non præsumi? Resp quòd nun-
2 quam † variatio, neque reuocatio præsumitur. Alex. l. qui in aliena. §. si ita. num. 9. ff. de acquir. hær. l. de tutela. nu. 11. C. de in integ. rest. Ber. consi. 55. nu. 8. vol. 3. Rol. consi. 67. nu. 17. vol. 1.

vol.2.Ber.consi.106.num.5.vol.1.reuocare enim est quid facti, 3 † & facta non præsumuntur,nisi probentur.l.in bello.§.factæ. ff.de capt.& postl.reu.l.si verò.§.qui pro rei.ff.qui satisd. cogã. 4 vnde † filius legitimus præsumitur in prãte patris.l.si emanci- 5 pati.C.de collat.l.si filius.ff.de proba.Secundo infertur,† quòd quælibet res pręsumitur libera,non aũt emphyteutica.l.altius. 6 C.de seruit. Tertiò infertur † ꝙ excõicatus qui fuit heri pręsumitur & hodie.c.sicut.de sent.exc.gl.c.proposuit.de cler.excõ. Rot.decis.11.tit.de proba.& hoc qñ fuit simpliciter excõicat⁹. 7 Quartò infertur,ꝙ † qui fuit semel malus,semper præsumetur malus in eodem genere mali.c.semel malus de regu.iur.6.hoc 8 idem est † vt qui fuerit bonus, & nunc præsumatur bonus.c. 9 mandata de præsumptionib. Quintò infertur,ꝙ† inimicus nõ pręsumatur reconciliatur. Doct.l.in ipsius.C.fam.erc.Innoc.c. cum oporteat. de accusat. Doct.l.3.de testibus.l.ex persona.C. 10 de probat. Sextò infertur,ꝙ † qui olim fuit subditus, & hodie dicetur idem Docto.c.præterea.de transact. Septimò infertur, 11 ꝙ † confines dicuntur ijdem,nec præsumuntur variati. Doct. l.in finalibus.ff.fin.reg.Felyn.c.cum causam.de probat. Octauò 12 dicitur† quis de ea ciuitate,in qua reperitur,nisi probetur alienigena; quia quilibet præsumitur habitare in patria sua, & nõ mutare locum.Barto.l.is potest.col.6.ff.de acquir.hære. Nonò 13 † mutatio voluntatis non præsumitur.l.eum qui.ff.de probat. l.cum hic.ff.de don.inter vir.& vxo.c.maiores.de Baptismo, vnde si conductor finito tempore perseueret,pręsumitur recõ 14 duxisse.l.item.§.fina.& l.seq.ff.loca.similiter hac ratione † nemo præsumitur incontinenti se ipsum corrigere.Docto.l.non ad ea.ff.de condi.& demonst. Decimò infirmus olim, & nunc præsumitur infirmus. Docto.com.c.cum inter.de elect. Vnde qui olim fuit furiosus, & hodie idem dicetur.Docto.c.fina.de success.ab intest.l.furiosum.C.qui testam. facere poss. Vndeci- 15 mò infertur, quòd † qui fuit Dominus etiam de præsenti sit Dominus.l.sine possidetis. C.de probat. Docto. c.pręterea.de transact.quod idem dicendum est de possessore.gloss.& Doct. d.l.siue possidetis.C.de probat.l.non ignorauit.C.ad exhib.Docto.com.c.cum ad sedem. de restitu.spoliato.nec præsumitur titulus mutatus. l.1.§.1.ff.de exc.rei vend.l.2.C.de acquir.poss. l.quædam.ff.de rei vend.not.l.si a te ff.de serui. vendi. Duode- 16 cimò † procurator aliquid agens non expresso procuratorio nomine, præsumitur tamen eodem nomine fecisse.l.pignori. §.fina.ff.de vsucap.Docto.com.l.si post.ff.solu.matri.l.1.§.nunciatio.ff.de noui oper.nunc.Bal.l.si patruus.C.com. vtriusque. 17 Decimotertiò † qui olim fuit diues, & hodie idem dicetur; non enim præsumitur amisisse bona sua. Docto.com.l.siue possidetis.C.de probat.& c.1.de seruit.Gem.c.fin.6.q.1. Deci- 18 moquartò infertur, quòd † quæ malo sunt inchoata principio, non præsumuntur bono exitu perfici. C.in principatus 1.q.c.miramur.61.distinct.Auth.quomodo oport.episc. Alcia. tract.de præsumpt. Reg.2. præsumpt.32. quibus ita suppositis ponam duas regulas generales,quarum secunda erit pro limitatione primæ; regula autem prima generalis erit; quod † se- 19 mel placuit, amplius displicere non potest.c.quod semel.de. 20 regu.iur.6.Secunda autem regula generalis est,ꝙ † vltima derogant primis.l.pacta nouissima.C.de pact.l.si mihi.§.in legatis.ff.de legat.1.l.duobus.§.idem.ff.de iureiurando. l.si quis con ductionis.ff.de acquiren.possess. pro quarum duarum regularum declaratione ponam inferius ampliationes, & limitationes ipsarum in hunc qui sequitur modum, videlicet.

Abbas.

ABBAS quamuis electus & confirmatus non possit reuocari a suo capitulo: remouebitur tamen, si fuerit insufficiens. Innoc. c.licèt. Heli. gloss. in ver. insufficientia, de simonia. Archid.c.leg.1.16.q.1.quod multo magis est dicendum, si commiserit aliquod delictum, ob quod veniret deponendus; Similiter potest Abbas ex eisdem causis remouere Monachum negligentem, vel delinquentem a prioratu sibi concesso ad vitam.Francisc.Aret.consil.63. Docto.cap.2.§.Priores.de stat.Monach.non tamen potest reuocare curam concessam Monacho suo per Episcopũ. Innocen.c.1.de Capel.Monach.Bald.in Marg. vers.Episcopus. versi.23.eius enim est nolle, qui potest & velle.l.eius.ff.de reg. iur.& nihil tam naturale est, quàm eodem genere quodque dissoluere, quo colligatum est.l.nihil tam naturale ff.de regu. iur. Item Abbas potest ad libitum suum remouere priorem manualem, vt sunt commendatores, Institores, Præceptores not.c.cum deputati. de iudic.c.cum ad monasterium.§.tales.vers.nec alicui.de stat. Monach. Docto. cap.2. eodem titu. immò non potest in manuali Prioratu adeo constituere,quin possit ad libitum eum reuocare, etiam si promittat eum non reuocaturum. Abb.cap. Præterea. de transact. Iac.l.interpositas.C.de transact.Fed.consi.152.Abb.cap.insinuante. titu. qui clerici vel vouentes.Bar.authẽ.ingressi.C.de sacrosanct. eccle. Et est hæc differentia, quòd Prior perpetuus non potest remoueri absque causa, manualis autem potest remoueri absque causa. Docto.cap.cum singula.de præb.6.c.2.§.Priores. de stat. Monach. Itẽ Abbas põt reuocare fundũ Doctori datũ detecta eius ignorantia. Barto.l cum quid.ff.si certum petat. vbi Alex. num.17. quia prælatus non potest dare res Ecclesiæ, nisi bene merentibus. not.l.iubemus. C de sacrosanct. eccles. Item Abbas potest reuocare procuratorem constitutum a conuentu. Innocen.c.præsentium.de testibus.Bart.l.illud.§.quid si actor. ff.quod cuiusque vniu.nom.l.actor.ff.rem rat. habe. Item Abbas reuocare potest confessionem Monachi probando contrarium. Bald.l.principaliter.la 2.C.de lib.causa. Item Abbas potest reuocare promissionem factam Monacho. Bald.l.interpositas.C.de transact.

Absolutio.

ABSOLVTIO est reuocatio condemnationis, vnde cui permittitur condemnare, regulariter conceditur, & absolutio, & prohibita condemnatione prohibetur & absolutio. Socin.consi.120.lib.1. Docto. Rubr.ff.de acquir.possess. Cagnol.l.secundum naturam.num. 19.ff.de regul.iur.

Acceptilatio.

ACCEPTILATIO facta in fraudem creditoris reuocari potest, quomodo autem petatur talis reuocatio, not.Spec.de rebus eccles. non alien. Bertach. ver.acceptilatio.nume.24. acceptilatio enim inualida non liberat,not.Docto.l.1.C.de acceptil. & dicam in tract. de acceptilation.

Accessorium.

ACCESSORIVM reuocatur reuocato principali Cardin.Clem.1.de immun.Eccles.accessorium enim naturam sequitur sui principalis.c.accessorium.de reg.iur.6.

Accusatio.

ACCVSATIO regulariter reuocari non potest: poterit tamen libellus accusationis mutari. Specul.titu.de libelli concept.§.Hunc ostendemus. vers.libellus, & dicam infra vers. libellus, similiter reuocari potest & aboleri accusatio nondũ facta citatione; qa adhuc non dicitur initiatus processus.Paul.l.libertus. nume.2. ff.de in ius voc. in casu autem, quo quis desistit ab accusatione, potest iudex prosequi ex officio incipiens nouum processum, & accusator punitur.Iulius Clar.in Praxi Crimi.q.68.nu. 3.dicitur enim abolutio accusationis iustitiæ peremptio. Specul.titu.de abol.§.1. reuocatur etiam accusatio morte; quia mors omnia soluit.§.deinceps.authẽ.de nupr. vt dixi in tracta. Mors omnia soluit.p.2. vers.accusatio. Item reuocatur si facta fuit per errorem,quia error excludit consensum,vt dixi in tracta.de fort.casibus.p.1.q.2.per totam,ad quos locos te remitto; nam propositum nostrum est hoc in loco tractare de reuocatione,quæ fit nostra voluntate, vt sit conformis regulæ prædictæ.i.quod semel placuit,de regu.iur.6.nota tamen circa materiam accusationis, quatenus pertinet ad propositum nostrũ, quòd pendente accusatione nihil est innouandum.gl.o& Docto.c.olim.de accusat.l.post contractum.ff.de donat. Vital.tracta.clausul.in clausula nihil nouari accusatione penden.num. 27.Lãcellot.tract.de atrentatis.2.p.cap.5.num.1.& seq.ex quo enim quis consensit in iudicem, nec declinauit forum, & a limine iudicij non discessit, non potest innouare, vt dicam infra latè, ver.iudicium.

Actio.

ACTIO ex testamento variari potest per agnatos, ascendentes, & descendentes vsque ad quartum gradum & cognati vsque ad tertium.l.fina.C.de codicil. etiam si bene deliberati, & ex certa scientia hoc elegerint.Boer.decis.33.num.19. de alijs actionibus dicam infra ver.libellus.

Actus.

ACTVS nullus admittit variationem. Anto.de Butr. c.cum layci.nume.2. de iure patr. similiter actus primus reuocatur per secundum, licèt aliàs per ipsum non posset induci, quando sumus in his, quæ pendent a mera voluntate vnius Alexã.l.si pluribus,nume.4.ff.de legat.1.

Additio

Additio.

ADDITIO ad libellum post litem contestatam fieri nõ potest, nisi in accessorijs. Docto.com.l.edita.C.de edendo. Alexan.l.1.§.inde.ff depositi, & nota quòd additio dicitur, quando prima dispositio est vnà cum additione, sed si noua dispositio inducitur, seu per specificationem nouæ personæ, vel nouę summę de per se singulariter, & expreſsè, non dicitur tunc additio, sed noua dispositio. Doct. com.l.scire. ff.de verborum oblig.

Aditio hæreditatis.

ADITIO hæreditatis regulariter rescindi non potest; quia semel hæres directò nunquam desinit esse hæres. Bartol.l.ait prætor. §.sed quod. ff.de minor. & in l.ei qui. ff.de hær.insti.Bald.authen.hoc amplius C.de fideicõ. fallit tamen quando mulier hæres adit hæreditatem damnosam dolo creditoris; nam tunc rescinditur, & iuuatur beneficio Velleiani. Bald.l.1.C.ad Vell l.si mulier in iure.l si mulier hæreditatem.ff. eodem.idem si fideiubet pro alio. Bald.l.5. C.eodem. Docto.l. suus C.de rep hæred.similiter hæreditas adita per hæredẽ defuncti non potest repudiari per hæredem hæredis, sed nõ adita per eum defunctum intra tempus deliberandi sic. Barto.l.si quis filium.§.fina ff.de acquir.hæred. Barto.l.fin.ff.eodem titu. Corn.consi.61. vol.4. Hæreditas tamen adita per cohęredem potest repudiari, vel acceptari tota altero cohærede repudiante partem suam. Barto.& Docto.l.cum hæreditare.ff.de acqu. hæred.idem in hęrede hæredis, vt ibidem, & dicemus infra ver. hæreditas.& not.quòd filius repudians & postea possidens bona hæreditaria præsumitur hæres, & reuocasse repudiationem. Cyn.& Bald.l.2.C.de rep.hæred. Nam filius hæres hæreditatẽ repudians potest acceptare.l.1.l.licet.l.fina.C de rep. hæred. filius tamen hæres hæreditatem semel aditam non potest eam repudiare, nisi sit minor 25.annis §.extraneis. Instit.de hære. qual.& differ. Docto.Com l.impuberibus. l si minor.l.necessarijs.ff.de acquir.hær.l.pupillum.ff.de acqui.hęr.

Administrator.

ADMINISTRATOR potest ad libitum reuocari, & si fuerit bonorum pupilli debet statim ei interdici administratio, maximè si venit remouendus, aliàs non. Barto.l.si tutor.& l.decreto.ff.de suspect. tutor.& hoc verum nisi sit coniuncta persona pupillo; nam tunc non debet remoueri, sed sibi debet dari adiunctus. l.si tutor.ff.de suspect. tutor. Barto.l. quod si.§.sunt quidam.3.q ff.de suspect.tuto.

Admissus.

ADMISSVS ad electionem non est reuocandus, vnde ex vna vice acquirit ius eligendi, etiam pro alijs vicibus. Host.c.cum in iure.de elect.Innoc c.cum ecclesia. super gloss. ver.postulabant, de causa poss.& propr. quomodo autem, & quando reuocetur, dicam inferius ver.electio.

Adoptio.

ADOPTIO facta a malo homine de filio minore reuocatur per restitutionem in integrum.Spec.titu.de restit. in integr.§.a.in princip.

Aduocatus.

ADVOCATVS potest variare, qui consuluit pro vna parte, & mutare consilium, si videt veritatem ad oppositum.Bal.l fin.§.sed cum.C.de furt.c.ne innitans.col.6.de cõst. Ange.l.Labeo ff de seru.rust.præd. vbi tamen monet esse cauendum tanquam ab igne propter malignitatem linguarum, non in bonam partem, sed potius in falsitatem trahentium. Iasl.edita.num.8.C.de edendo, dicam infra ver.Consilium.

Agens.

AGENS in vno iudicio non potest variare circa idem in alio post litem contestatam, not.l.vbi cœptum.de iudi. dicam infra ver.iudicium.

Agnita.

AGNITA semel hæreditate non potest amplius repudiari, dixi supra ver.aditio, & dicam infra ver.hęreditas.

Alienatio.

ALIENATIO in fraudem futurorũ creditorum non põt reuocari per eos. Bar.l.1.C.de iure fisci.lib.10. l.quia. §.ita.ff.de his, quæ in fraudem creditor.fallit fauore fisci. Ias.§. item.num 62.instit.de acti. Barto. auth.sed iam necesse. C.de don.ante nupt. Secundo alienatio dotis relinquendæ marito, vel fratris ex forma statuti facta per vxorem non valet etiam per viam donationis remuneratoriæ, sed potest reuocari per maritum, vel fratrem. Alexan. consi.55. volum.1. Ampliatur, etiam si facta fuisset a vidua; similiter alienatio rei dotalis facta per maritum potest per eum reuocari.gloss.§.1.instit. quib. alien.non licet. Doct.l.1.§.& cum lex.C.de rei vxor. act. Bart. l.cũ vir.ff.de vsucap item alienatio rei ecclesiæ reuocari põt per clericum alienantem Doct. l.iubemus.§.sanè.C.de sacros. eccle.c.si quis presbiterorũ.de reb.eccl.nõ alien.quod est verũ, etiam si iurasset non contrauenire.c.intellecto.de iureiur.ibi Doct.item alienatio inualida potest retractari. Bal.l.1.C.de lib. causa.l.iubemus.§.sanè.C.de sacrosanct.eccle.l.1.de contr.Iud. Alienatio facta contra iuramentum de non alienando potest reuocari per alienantem, si per eam lędatur dignitas eius. Innocen.c.dilectus. de iureiuran. Regulariter enim quęlibet alienatio de re prohibita potest reuocari per alienantem. Bald.l. quoties.C.de fideicom.per l.iubemus.§.sanè.C.de sancrosanct. eccles. l.fina. C.si maior factus.l.cum pater. ff.de legat.2. vnde alienatio rei subiectæ fideicommisso potest reuocari, si probetur, quod alienans habuit notitiam testamẽti, non alias: quia tunc sufficit fideicommissario restitui pretium rei. Ange. l.Marcellus.§.res quæ.ff.ad Trebell.potest tamen fieri pro alimentis, & propter æs alienum testatoris. Docto.Com.auth.res quæ.C.com.de legatis, similiter alienatio, rerum sacratum reuocari potest, nisi fiat propter redimendos captiuos, seu pro alimentis pauperum. Bart.l.sancimus.C.de sacrosanct.eccle.similiter alienatio facta in fraudem reuocatur per alienantem. Barr.l.in chirographis.§.fin.ff.de admi.tut.gl.& Bart. l.cum pater.§.libertis.ff. de leg.2. nisi dolo tacuerit tẽpore alienationis. Bald.l.quoties.C.de fideic.quæ si fuerit in fraudem legis, est ipso iure nulla, in fraudem autem hominis est reuocanda.l.si libertus.ff.de iure patr. Innoc.c.Raynaldus de test.c.si.de accusat.

Allegatio.

ALLEGANS contraria non auditur; nam vnum reuocatur alterum. Doct.l.1.C.de furt. Angel.§.illud.auth.de triente & semisse nam variare dicitur, qui primò dicit aliquid, deinde contrarium nulla assignata causa variationis. Inn. c.præterea. de testibus, ideo horum testimonium non valet, immo puniuntur.l.nullum.C.de testibus, quæ variatio regulariter reprobatur.

Apostoli.

APOSTOLORVM petendorum tempore pendente, si quid fiat tam per iudicem, a quo, vel ad quem etiam per litigantes reuocari debet.c.vt super.de appella.9.fallit hoc, quando sumus in sententia interlocutoria non habente vim diffinitiuę. Aegidius decis.623.Boer.decis.256.quia ab his non admittitũ appellatio.c.20.Sess.24.Conc.Trid. titu.de reformat.

Appellatio.

APPELLATIO secunda tollit primã, quando secunda fit animo nouandi primam, & fit prosecutio secundæ. Doct.l.cum procurator.§ si Dominus.ff de nou.oper.nunc Iasl.l.qui bis idem.ff.de verb obli.Cassan.de gloria mundi, cons. vlt.p.12.num.19.& hoc quando fit coram eodem iudice; nam appellans coram vno iudice, non potest pęnitere & appellare coram alio, quando primus est competens. Doct.l.si quis libellos.C.de appell.l.fin.C.eod tit. Ioan. Andr.in addit.ad Spec.tit. de appell.§.nunc tractemus.in fine: similiter appellans ab electione episcopi non potest desistere, & appellationi renuntiare.c.quãuis. de appel.6. Doct.l.si quis libellos.C de appel.Item appellans non potest renuntiare appellationi communi, quæ deuoluit ius vtriusque partis inuito appellato, aliàs sic c.accepta.de appellat. Bald.l.edita.in 6.oppos.C.de edendo, & in l per hanc.C.de temp.appell.nam appellans potest appellationi renuntiare, quatenus appellatio tendat in sui fauorem, nõ quatenus ad sui odium. Socin.consi.45.vol.1.item appellans transigendo videtur renuntiare appellationi. Bart.l.tale.§.qui prouocauit.cum gloss ff.de pact. Item appellationi dicitur renunciatum, quando ipsa appellatio est deserta, not.ca.cum causa. de re iud.c.personas.c.cum sit.de appella.appellatio enim deserta habetur pro non interposita.glo l.2.C.de temp.appell. appellatio tamen ab interlocutoria deserta non tollit ius appellandi a diffinitiua Ioan. And.c.cum causa.de re iud c.dilecto. de app. Clem.si ante.de dolo & cont. similiter appellationis desertio non obstat, quin iudex appellationis possit de meritis causæ cognoscere ex officio de negotio principali deuoluto ratione publici interesse, secus autem ratione interesse priuati, ꝑ quo iudex ex officio intromittere se non potest. Doct.c.cõstitutus.

de ap-

de appellat.Cardin.Clemen.constitutionem.§.insuper.q.1. de elect.& quatenus dixi,appellationi posse renunciare intelligas vt facilius renuntietur appellationi factæ, quam faciendæ,no. c.quod ad consultationem.de re iud.& quando est renunciatum appellationi, non potest iterum appellari, licèt pendeat terminus ad appellandum.Cardin.c.significauerunt. de testib. Innocen.cap.solicitudinem.de appel. Alexand.l.si qui separatim.de appel.quando enim partes renunciant, nulla debet appellatio admitti.l.fina.C.de temp.appel.Item appellationi videtur renuntiatum,quando reuertitur ad iudicem,a quo,& facit actum coram eo,c.gratum. de officio deleg. nisi actus impugnetur partem,seu per iudicem, a quo Alexand.l.si qui separatim.ff.de appel.vel nisi iudex a quo detulerit appellationi. Bald.l.postquam.colum.6.ver.3.de pact.similiter nisi actus sonet in pati,non si in facere.Innoc.c.olim.de restitu.spoliat.nisi actus sonans infacere tendat ad fortificandum appellationē. gloss.& Doct.c.si a iudice.de appel.6.ver.teneri. Alexā.consil. 107.vol.4.not.tamen,quòd renuncians appellationi debet cōdemnari in expensis. c.interposita. §.ille.de appell. nisi appellans habuisset iustam causam appellandi.c.1.in fine, de appell. 6.c.cum venissent.de eo, qui mit.in poss. causa rei seru.sed de his latius dicetur, cum de rennnciatione tractabimus. Item not. quòd pendente termino ad appellandum, qui est decem dierum.auth.hodie.C.de appell.c.non solum. de appell.6. qui non potest prorogari,neque abbreuiari per iudicem.Franc.c. cum sit Romana num.7.de appel.etiam de consensu partium. Afin.§.2.c.9.in princ.quo tempore pendente quicquid nouatum erit,reuocabitur in vim attentatorum : paria enim sunt, appellatum esse, & infra terminum ad appellandum, etiam quoad attentata reuocanda.c.non solum.de appel.6.gloss.l.1. ff.nil nou.appell.pend.Lancellot.tract. de attentantis.p.2. c.11. num.14. vbi ampliat, & limitat hoc dictum pluribus modis. vltimò notandum est,quòd appellatione pendente nil nouādum est, tot.titu.nil nou. appel. pend. si quid autem nouatum fuerit,reuocandum erit remedio attentatorum.facit l.1.& tot. titu.nil nou.appell pend.ampl & lim.vt dixi in tract. de regul. iur.p.2.Reg.8.per totam.

Approbatio.

APPROBANS personam non potest eam amplius reprobare.Bald.l.1.col.fin.C.de furt. & in l.si quis testibus. C.de testib.ampl.procedere etiam in alio iudicio,vel cum alio litigante.Specu.tit.de arbitr.§.sequitur.& §.pen.tit.de teste. quod intellige in his, in quibus ex post facto pœnitere non possumus,secus in aliis, vt in approbatione iudicis, testis, fideiussoris,& similium,dicam infra ver.reprobatio.

Arbiter.

ARBITER nulliter pronuncians, non potest iterum pronunciare, si laudum fuit nullum ope exceptionis, secus si ipso iure.Bald.l.fin.C.de contr.empt.Innoc.c.in literis. de offic.deleg.Lanfranc.tract.de arbitr.p.7.q.1.Bart.l.2.§.1.col. 1.ff.de opt.leg.similiter arbiter, qui in iudicando non seruat formam compromissi, potest iterum arbitrari, aliàs non.glo. & Barto.l.si societatem.§.arbitrorum.col.2.ff.pro socio. Cyn. & Bald.l.si vt proponas.C.quomodo, & quando iudex. Item quando & vsque ad quod tempus possit arbiter suam sententiam corrigere, vel reuocare, mutare, vel interpretari, vel declarare in totum, vel in partem, vel iterum pronuntiare, dicam infra versicu.iudex, & versicu.sententia. & dicit Specu. titu.de arbitr.

Articuli.

ARTICVLI an, & quomodo possint iterum produci, mutari, & reuocari.Bald.Marg.versic.articulus.il 1.Bertach.d.loco.num.10.

Ascendens.

ASCENDENS si primò repudiat,non potest adire.glo. & Bald.l.non iustam. versi.repudiauerat.C.ad Treb. dicā infra versi.hæreditas repudiata.

Assignatio termini.

ASSIGNATIO termini potest per iudicem,sicuti interlocutoria reuocari.Abb.c.significante.col.3.de appel. Bald.Marg.iudex.vers.108.dicam infra ver.Terminus.

Attentata.

ATTENTATA lite pendente sunt reuocanda, eo modo & forma,quando & a quibus, & ex quibus causis pro vt Lancellott.in tract.de attentatis,p.3.c.21.& seq.latissimè tractat.

Auocatio causæ.

AVOCATA causa facit,vt quicquid agitur,dicatur attentatur, & reuocari debet.c.pastoralis.de offic. deleg. Doct.com.c.vt nostrum.de appellat.Ampl.& limit.vt per Lancel.tract.de attentatis.p.2.c.10.num.4.& seq.

Bannum.

BANNVM debet reuocari quando bannitus purgat cōtumaciam.Bald.l.1.C.de hæred.inst. Alex.l.si.ff.de pœnis, & in quo casu banno reuocato non recuperentur bona, & pœna non euitetur.Bald.d.l.1.col.8.similiter bannum cum sit interlocutoria,potest per iudicem reuocari.Ias.l.quod iussit.ff.de re iud.quòd sit interlocutoria,ponit Felinus Rub.de re iud.col. 10.Paris.de Puteo in tract.de synd.fol.9.quando autem est latum in contumacia reuocatur, bannito, comparente ad iudicium, & reducitur bonum ad simplicem citationem. Bald.l.2. C.de postul.& in l.ita demum.C.de proc.Alex. l.si quis.§.si quis.ff.de adult.l.relati.ff.de pœnis.c.ex literis.de const.Bart.l.2. ff.de req.reis.Alex.l.absentem.& l.fin.ff.de pœn.item bannum latum ex falsa causa, vel ex falsis probationibus reuocandum est, nec debet exequi.Angel.& Imola.l.qui Romæ.§ duo fratres.ff.de verbo.oblig.Angel.l.si ideo.ff.de euict. idem si fuerit latum contra forma statuti.Bald.in add. ad Specul. tit.de exec. sent.ver.bannum. item bannum potest reuocari per rectorem prouinciæ in fauorem pauperum,sicuti multa per iudicē. Bart. l.illicitas.§.fi.ff.de offic.Præsid.Angel.tract.malef.ver.Banniat. colu.6.item reuocatur,quando bannitus ostendit priuilegium suum,propter quod si fuisset præsens, non potuisset cogi suscipere iudicium.Bar.l.non videtur.la 1.in fine.ff.de iudic.nota tamen, quòd bannum emanatum contra aliquem ad instantiā partis non potest remitti per partem, nec reuocari sine iudice Bart.l.fin.ff.de offic.proc.Cæs.Gul.& Angel.l.non statim.ff.de procurat.

Beneficium.

BENEFICIVM: variatio non admittitur in beneficialibus.gl.c.2.de rescr. 6.c.is qui duas.de elect.6.Clem.1. de renunc.Franciscus Marcus decis.403.num.1.vol. 2.item resignans beneficium in fauorem alicuius reuocatur resignatio: si ipse in fauorem cuius resignauit non fuerit de eo prouisus. Item quando renunciatio reuocetur, & quando patronus beneficij variare possit,dicam infra suo loco.

Bulla.

BVLLA vltima non derogat primę, nec vltimæ bullæ narrationi creditur. gloss.cap.vlti.de conf.vtil.vel inutili. Roman.consi.336.Franciscus Marcus decis.105.num.2.

Bonorum possessorum.

BONORVM possessorum est similis hæredi. Bald.l.1.C. qui admitti.§.quos autem.instit.de bono.possess. vnde sicuti hæres non desinit esse hæres, ita nec bonorum possessor.

Cancellatio.

CANCELLATIO instrumenti inducit reuocationem voluntatis disponentis, tàm inter viuos, quàm inter vltimas voluntates. Docto.l.nostram.C.de testam.

Capitula.

CAPITVLA quando mutari, variari, & reuocari possint, dixi supra versicu.articuli, & dicam infra versicu.libellus.& versic.positiones.

Carceratus.

CARCERATVS præstans pignora debet relaxari. gl. & Paul.l.morę.versi.locis.ff.de ferijs.Bar.l.si verò. § qui pro rei.ff.qui sat.cog.vbi not.in quibus casibus sit relaxandus.

Causa.

CAVSA reuocationis cessante,cessat effectus. Tiraquel. Reg.cessante causa p.1.nume.229. & nume.142. similiter vbi sunt diuersę causæ, variatio admittitur. l.in causæ. §.1. ff. de procurato.Menoch.de arbit.iud.lib.2.cent.1.nume.8. Item not.

not. quòd actori licitum est variare in prosecutione causæ. Boer. decis. 42. num. 14.

Cessio.

CEDENS alteri non habet ius repudiandi. Barto. l. si par tem. ff. quemadmodum seruitus amittatur; similiter non potest postea intentare actiones cessas. l. penultima. ff. de ali. iud. mut. causa fact. nec potest recipere solutionem a debitore cesso. Angel l. ex asse. ff. ad trebellia. Bartol. l. facta. §. si hæres. ff. eodem. sicuti nec potest transigere post cessionem in præiudicium Cessionarij. Angel. dicta l. facta. §. si hæres. ff. ad Trebellia. Salycet. & Bald. l. prima. C. de action. & obligatio. Item cedens ius suum vni non, potest amplius illud ius alteri cedere. l. penultima. ff. de alie. iudic. mut. causa facta. not. l. secunda. C. ne liceat potest. cedere enim beneficio, est ex toto illud renunciare. Cardina. Clementi. prima, de renunciat. Item vbi cessio fit contra debitorem volentem, non potetit postea ipse debitor allegare illam cessionem esse simulatam. Doctor. comm. l. cum essent §. per plurium. ff. de seruitu. rustit. præd. Iac. l. prima. C. ne liceat pot. nisi subsit deceptio. Fulgos. consi. 242.

Clausula derogatoria.

CLAVSVLA derogatoria non obstante aliquo alio testamento per me facto, etiam si de eo deberet fieri mentio specialis, operatur reuocationem primi. Angel. l. omnes. C. de præscriptio. triginta annorum. Doctor. l. si mihi. §. in legatis. ff. de legatis primo. & in l. secunda. ff. de liberis & posthum. fallit hoc, quando secundum testamentum esset minus solemne. Bartol. l. si iure. ff. de legatis tertio. Bald. l. sancimus. C. de testamen. item nota, quod vltima clausula derogat primæ, quando sunt duæ, quæ concordari non possint. Ias. l. pacta nouissima. C. de pactis. Cassan. tracta. de gloria mundi. parte 12. considera. 100. nume. 18.

Clerici.

CLERICIS variare non licet. Bellamer. c. de quo. nume. 3. de iudic. præsertim in nominatione. Anton. de Butrio. cap. quod autem. nume. 6. de iure patronat. Item not. quòd clericus semel approbatus ad vnum beneficium, potest reprobari in alio. Oldra. consil. 18.

Codicillus.

CODICILLVS primus non tollitur per secundum; nec etiam per testamentum. Bartol. l. prima. C. de codicillis. Specul. titulo de instrumen. edict. §. viso. §. non autem. institu. de codicill. Doctor. l. ante. ff. eodem titu. nisi sint contrarij; nam tunc vltimus derogat primo. l. tertia. C. de codicill. etiam si fuerit factus eadem die, nec constat de prioritate temporis; nam vltimus scriptus attenditur, & præsumitur vltimo factus. Cassan. de gloria mundi, par. 12. considera. 100. nume. 3. nisi bona fuerint donata in primo codicillo cum iuramento. Crau. consi. 15. num. 20.

Cohæres.

COHAERES, qui adiuit, potest repudiare, vel totam acceptare, si alter cohæres repudiat, quamuis regula sit, quòd semel hæres, non possit desinere esse hæres. l. cum hæreditate. & ibi Doctor. comm. ff. de acquiren. hæredit.

Collatio Beneficij.

COLLATIO beneficij cum clausula, non obstante collatione alteri facta, intelligitur, scilicet inualida, ne fiat cum præiudicio alterius, cui per primam inualidam est ius quæsitum, quæ reuocari non potest. Docto. comm. cap. causam. de rescrip. Alexand. consil. 247. volumi. 2. consil. 34. volum. 4. Cepolla titulo de seruitu. rusti. præd. C. de aquæductu 3. versicu. clausula non obstante; Item collatio beneficij renuntiati per procuratorem reuocatum, non notificata reuocatione eius Papæ, vel procuratori, valet. Innocen. cap. quidam. de renunciatio. Ioan. de Prato. l. si procuratorem. de procurator. similiter si fuerit facta a Vicario Episcopi reuocato per constitutionem secundi Vicarij, nondum facta sibi notificatione reuocationis. Ioan. de Prato. l. si quis. §. vnus. ff. de procurator. gloss. l. secunda. C. de testamen. tutela. Specul. titu. de leg. §. finitur. Roma. singu. versi. Vicarius.

Commissio.

COMMISSIO potest reuocari re integra, nisi sit de iure eligendi. Hostien. cap. in causis. de electio. Bald. in Margar. versicu. commissio, versicu. primo. Abb. cap. venerabilis. de offic. delegat. Item commissio ad reuocandum alienata non intelligitur. de omnibus alienatis, sed tantùm de notorijs. Cardina. Clemen. secunda. quæst. 14. de relig. domibus. Item commissio facta per iudicem causæ ad consilium sapientis reuocari potest etiam sine consensu partium. Barto. l. ad principem. ff. de appell.

Commodans.

COMMODANS non potest statim reuocare commodatum, nisi actus, ad quem fuit factum, sit perfectus. Bald. l. secunda. C. commodati, cum gl. vers. tuum. Bald. & Doctor. l. penultima. C. eodem titulo. gloss. l. si pœnam. ff. de verborum obligatio. vnde commodans rem ad pignorandum, statim repetet soluto debito. Bald. l. de restituendis. C. commod.

Comparitio.

COMPARITIO Domini necessaria in iudicio nunquam reuocat, sed firmat mandatum procuratoris: sed voluntaria ante litis contestationem, si contradictum sit, non reuocat: si verò est admissus Dominus reuocat. Innocent. cap. petitio. de procurator. nisi esset procurator in rem suam. l. si actor. ff. de procurator. seu nisi protestetur; & accedat assistendo procuratori. l. Paulus. l. in rem. §. fina. ff. de procurat. Barto. l. mutari. ff. de procur.

Compromissum.

COMPROMISSVM debet procedere ex mera voluntate compromittentium, sed postquam est acceptatum non potest recusari. l. tertia. ff. de arbitr. reuocatur tamen per concordiam partium. gloss. & Bartol. l. fina. versicu. fratres. ff. famil. erciscun. l. non distinguemus. §. compromisso. ff. de arbitris. cap. ex parte. eodem titulo. finitur etiam alijs modis, de quibus dixi in tracta. mors omnia soluit. par. 2. conclus. 23. num. 63. not. tamen, quòd pendente compromisso quicquid contra ipsum agitur, reuocatur remedio attentatorum, de quo latè per Lancellot. tract. de attentatis p. 2. cap. 15. num. 34. & seq. latè.

Concessio.

CONCESSIO secunda videtur facta cum lege apposita primæ concessioni; Specul. titu. de loc. §. nunc aliqua. versicu. 72. an autem valeat concessio secunda contra primam, not. Alexand. consil. 125. volum. 1. item not. quòd cõcessio Ecclesiæ bis facta duobus præualet titulata, non ea, quæ prior sit cum traditione possessionis. Abb. cap. suggestum. de iure patronat. Item not. quòd concessio facta per Principem alicui de aliquo iure habente causam successiuam, vt quod non teneatur ad collectas, potest reuocari per concedentem; non autem concessio alicuius rei per quam fuit dominium quæsitum ei, cui facta fuit. Innocen. cap. in nostra. de iureiur. Abb. cap. nouit. de iudic. Barto. Socyn. consi. 74. num. 20. vol. 1.

Conclu-

Conclusio in causa.

CONCLVSIO in causa tacitè reuocatur, si iudex post eam admittit articulos. Doctor. Comm. cap. auditis. de procurat. Abb. cap. quoniam contra. de probat. cap. cum dilectus. de fide instrumen. hoc idem quando iudex admittit instrumenta de nouo reperta. Alexand. l. admonendi. nume. 20. ff. de iureiuran. vbi dicit, quòd reuocatio conclusionis in causa tunc fieri debet & potest, quando ius partis remaneat saluum, aliàs secus, & tunc fit reuocatio, quando realiter producuntur instrumenta, secus quando petitur terminus ad producendum ea.

Condemnatus.

CONDEMNATVS facit reuocare sententiam, si post eam reperiatur instrumentum quietationis. Docto, l. imperatores. ff. de re iud. Cyn. & Bald. l. 1. C. de conditio. indebit. Item hoc idem si post sententiam constet de innocentia. Barto. l. diui fratres. ff. de pœn. Barto l. 1. § fin. ff. de quæstionib. Item condemnatus ad locandum, vel aliud simile faciendum, non incurrit pœnam, si locat, vel facit, licèt postea nolit stare locationi, vel facto suo, nisi in sententia dictum sit, scilicet quòd locationi, & facto eius stet. Barto. & Angel. l. si fideiussor. §. fina. ff. de legatis primo l. In numerationibus. ff. de solutio., Doctores. l. inter. ff. de arb. l. si cum dies. §. idem. ff. eod. tit.

Conditio.

CONDITIO in contractum, sine qua contractus non subsisteret, si remoueretur consensu partium, contractus tollitur & nullus remanet, secus si conditio sit talis, sine qua consisteret a principio. Barto. l. penultima. C. de conditio. insert. Item conditio fideicommisso adiecta si reuocetur, videtur etiam remitti fideicommissum. Bartol. l. prima. C. de pact. dic vt infra versicu. onus. quando autem mutata conditione, censeatur mutatum iudicium, not. Bart. l. si ante. num. 3. & seq. ff. iud. solui.

Conductio.

CONDVCTIO secunda pro nouem annis facta intra tempus primæ factæ pro nouem annis incipit a die secundæ factæ locationis, non a die finitæ primæ. Alexander consilio 75. volumine secundo. Item conductio soluitur tacito consensu, sicuti etiam nouatur Bartolus lege item. §. finali. ff. loc. lege itaque. ff. pro socio. Item censetur nouata, quando locator sciens patitur conductorem remanere in re conducta post finitum tempus primæ locationis, siue sit res fisci, siue priuati, siue pupilli, siue Ecclesiæ. Bartolus lege item. §. qui impleto. ff. locati, & hoc si permanserit ad longum tempus arbitrio boni viri, dummodo Dominus non conduxerit operas coloni, seu Dominus præstiterit conductori, quod debuit, vel in contractu requirente scripturam. Baldus & Alexander dicto §. qui impleto; in causa autem qua fit reconductio, intelligi debet cum eisdem pactis & conditionibus vti in prima. Baldus lege legem. C. locati. Vnde conducens famulum pro vno anno sub certo salario, si postea conducat pro alio non facta mentione de salario, videtur conductus sub eodem. Alexander in additione ad Bartol. l. item. §. qui impleto. ff. locati. Item not. quòd conductor famuli pro seruitio personæ certæ non potest delegari. Bartolus, lege si non sortem. §. libertus. ff. de conditione indebiti, sed si conducit vnum factorem, vt procuret negocia sua per biennium, poterit alteri concedere, vel delegare. Baldus, lege liberti. C. de operis liberto. dummodo labor sit idem apud alium, quem substineret apud conductorem. Paulus lege si non sortem. §. libertus. ff. de conditione indebiti. Item nota, quòd conductor potest alteri locare rem conductam, dummodo sit æquè idoneus, lege nemo. C. locati, qui si soluit pensionem locatori suo, non potest expelli a vero Domino. Bald. l. ædem. C. locati. l. certa. C. ut in poss. leg.

Confœderatio.

CONFOEDERATIO per decem annos, vel alio tempore non videtur reuocata ex eo, quòd post tempus in uicem præstatur auxilium. Bald. titu. de pace const. §. item. versi. quæro.

Confessio.

CONFESSIO reuocata non gaudet beneficio statuti, sed perseuerata sic. Baldus lege ea quæ. C. de conditione, & demonstratione: confessio tamen acceptata per partem & redacta in scriptis parte præsente, non potest reuocari, nec contra eam admittitur probatio in contrarium. gloss. cap. cum in positionibus. versicu. iusta causa, de iureiurando. 6. nisi fiat incontinenti. cap. præterea. de testibus cogendis, quia quæ fiunt incontinenti censetur inesse. lege lecta. ff. si certum petatur. vel nisi facta fuerit per errorem. Alexander, lege quicquid. ff. de verborum obligatio. etiam si esset inrata, quando constat de errore, quia error excludit consensum, dixi latè de hoc in tractatu de sort. Cas. parte prima, quæstione secunda, nume. 13. similiter reuocatur confessio per contumaciam refectis expensis, gloss. vltima, & Doctores, lege edita. C. de edendo. Ias. lege error. C. de iuris & facti ignorantia. Item reuocari potest confessio erronea etiam in causa appellationis. Baldus lege edita. C. de edendo, & non solum per errantem, reuocari potest, sed etiam per eius hæredem. Ias. lege cum testamento. C. de iuris & facti ignorantia. Item confessio in præparatorijs iudicij potest reuocari ante litis contestationem. Paulus, consilio 141. Bartolus lege non fatetur. de confess. Baldus, lege error. C. de iuris & facti ignorantia. non tamen potest reuocari post terminum præfixum ad reuocandum. Angel. §. si minus. Institu. de action. Bartolus lege prima. ff. de confess. Cępolla caut. 148. gloss. c. ex literis. versicu. ad monita. de diuort. Bald. l. e. cum præcum. C. de libera. causa, Item not. quòd confessioni primæ standum est, non secundæ contrariæ. Innoc. c. literas. de præsumpt. C. causam. §. ratas. de testibus. c. per tuas. de probat. l. generaliter. ff. de non numerata pecunia. Item quæro, an confessio testatoris facta de debito eo conualescente possit reuocari? Resp. q sic nisi creditor fuerit p̃sens, & acceptauit, seu p eo Notarius stipulatus fuerit, vel fuerit facta ab vsurario de vsuris extortis a certis personis; quia reuocari tunc non potest, sed hæredi nocet. Baldus, & Doctores, lege generaliter. C. de non numerata pecunia. nota. capit. quanquam. de vsuris. 6. Baldus. lege cum quis. §. codicillis. ff. de legatis tertia. Aretin. lege in hæredes. §. in testamentis. de testamen. regulariter tamen confessio in vltima voluntate non probat debitum esse, vel non esse. lege Aurelius. §. finali. ff. de liberis legatis. lege Titia. §. Lucius. ff. de legatis secunda. si quis tamen in testamento confessus fuerit, quòd Titius ei soluit debitum, sibi nocet, quin possit postea exigere ab eo; quam confessionem reuocare non potest. Bartol. lege Lucius. §. quisquis. il secondo. ff. de legatis secunda. & lege cum quis. §. codicillis. ff. de legatis tertia. Item confessio Domini potest reuocari ex causa per pro-

curatorem, nota. lege ſi hominem. ff. manda. lege error. C. de iur. & facti ignoran. & confeſſio aduocati poteſt reuocari per Clientulum. Specul. titu. de aduo. §. iam nunc. verſicu. ex præmiſſis, item confeſſio filij reuocari poteſt per patrem, ſicuti confeſſio Monachi per ſuperiorē. Bal. l. principaliter. C. de libera. cauſa. Bald. in additio. ad Specul. titulo de confeſſ. columna vltima. verſiculo an pater. Item confeſſio tertij ſuper iure meo non nocet mihi, immo poteſt reuocari per me. Innocent. cap. ſuper. de re iudicata. Bald. in Margar. verſiculo confeſſio. nume. 13. Item confeſſio dotis receptæ facta conſtante matrimonio poteſt reuocari vſque ad mortem. l. cum hic. §. ait. ff. de donation. inter virum, & vxorem. Bartol. l. cum quis. §. Titia. ff. de legatis tertio. Roman. ſingul. verſicu. dos. verſicu. dixi. Baldus. l. prima. C. de inofficio. donatio. item confeſſio mariti teſtantis etiam iurata reuocari poteſt: quia facta in fauorem incapacis, cui vir donare non poterat, non poteſt tamen reuocari per hæredem mortui, ſed benè per teſtatorem. Barto. l. cum quis. §. Titia. ff. de legatis tertia. l. Aurelius. §. fina. ff. de liberis & poſthumis. item confeſſio debitoris facta in fraudem creditoris reuocatur per Paulianam actionem, & non nocet debitoribus. Bartol. l. prima. & ibi Doctor. C. de confeſ. Item confeſſio de recepto facta ſine ſcriptura, non obſtat, quin opponatur exceptio non numeratæ pecuniæ, etiam poſt biennium, licèt facta in ſcriptis reuocetur per dictam exceptionem intra biennium tantùm. gloſſ. l. ſi non ſinguli. C. ſi certum petatur. Gulielm. l. qui pecuniam. C. eodem titulo. confeſſio tamen de recepto in alijs contractibus, quàm in mutuo ſtatim nocet, nec poteſt retractari per exceptionem non numeratæ pecuniæ. gloſſ. inſtitu. de libell. oblat. in fine. verſiculo extendatur. Bald. l. pecuniæ. C. de ſolution. Item not. quatenus dixi, confeſſionem erroneam per ſe reuocari, procedit, etiam ſi fuerit facta coram arbitro. Bartol. l. non fatetur. ff. de confeſſ. ſimiliter erronea aduocati poteſt reuocari. l. prima. C. de errore aduocat. ſi tamen de errore non doceatur, dicitur confeſſio perſeuerare. Salycet. l. ſecunda. C. de cuſtod. reorum, ſimiliter confeſſio ficta inducta per ſtatutum probato errore poteſt reuocari. Ioannes Andr. in additio. Specul. titulo de depoſito. §. nouo tangente, verſicu. verum. confeſſio tamen in tortura probat ſemiplenè, etiam ſi reuocetur. Bald. l. in bonæ fidei. C. de rebus credito. Alexand. l. prima. §. Diuus. ff. de quæſt. item confeſſio criminis etiam reuocata nocet, & dicitur perſeuerata, niſi probetur erronea. Salycet. l. ſecunda. C. de cuſtod. reorum, ſi tamen fuerit perſeuerata, non poteſt reuocari. Specul. tit. de conf. §. fin. verſicu. Sed nunquid. gloſſ. cap. ex literis. de diuort. hoc tamen non procedit in confeſſione facta in carcere, ſeu in reuocatione, quæ nihil operatur. Marſil. in praxi crimina. §. reſtat. nume. 16. in caſu tamen quo fit reuocatio, debet tranſire in notitiam procuratoris. Anton. de Butrio. cap. ex parte. nume. 14. de reſcript. de qua Paulus Merenda. conſil. 91. nume. 17. inter conſil. Crimina. Iaſ. l. ſerui electione. num. 29. de legatis primo. Grammat. deciſio. 34. nume. 46. Gemin. cap. poſtquam. nume. 5. de accuſat. 6. Dyn. cap. quod ſemel. nume. 3. de regulis iuris. 6. Doctor. comm. c. ſi cautio. de fide inſtrumen.

Confinatio.

CONFINATIO reuocari non poteſt per iudicem excommunicatum, qui ante excommunicationem confinauit ad tempus arbitrio ſuo duraturum. Bald. l. fina. C. de contrahen. emptio. idem in l. centeſimis. fina. ff. de verborum obligat.

Confines.

CONFINES mutati non præſumuntur ex diuturnitate temporis, niſi probentur. Bald. l. conuenticulam. C. de epiſcopis & cleric. l. in finalibus. ff. finium regund. not. l. demonſtratio. ff. de conditio. & demonſtra. Socin. iun. conſi. 139. num. 9. volu. 3.

Confirmatio.

CONFIRMATIONIS natura eſt adhibere robur, & validitatem actui confirmato, non autem illum nouare, & extendere. Bald. l. aduerſus. C. ſi aduer. rem iud. l. nominationes. C. de appellatio. c. dudum. de decimis, vbi ſi certa priuilegia confirmentur per Papam, non intelliguntur confirmari, vt aliquod ius nouum detur, niſi aliter conſtet de intentione confirmantis. Bald. cap. decernimus. de iudic. vbi ſi princeps confirmet iuriſdict. delegatam, quæ erat nulla, tamen ad hoc remanet delegata, nec princeps confirmando cenſetur facere eam ordinariam, niſi princeps confirmet ex certa ſcientia: quia tunc per clauſulam ex certa ſcientia non ſolum dat robur actui confirmato, ſed etiam illum extendit. Doctor. cap. primo. de confirm. vtili. vel inutili. l. more. nume. 41. ff. de iuriſdictione omnium iudicum. Oldrad. conſil. 154. Bald. l. tertia. C. ſi aduerſus rem. Bald. cap. primo. Per quos fiat inueſtitu. ſimiliter confirmatio per Papam facit de temporali perpetuum. Ioannes Andr. cap. cum inter. de elect. Abb. cap. ad audientiam. de confirmat. vtili vel inutili, Lapus allegatio. nona. Item confirmans inualidum relictum videtur de nouo relinquere. gloſſ. & Bald. l. prima. verſiculo Iudicium. C. de codicillis; actus enim nullus denominatur a confirmante, & omnia noſtra facimus. ſuper quibus authoritatem impartimur. l. ſecunda. C. de vet. iure enucl.

Conſanguineus.

CONSANGVINEVS tutor ſuſpectus non debet remoueri, ſeu reuocari; ſed ſibi debet curator adiungi. Bartol. l. ſi tutor. ff. de ſuſpect. tutor. l. vero. ff. de ſolution. Ludoui. l. prima. in fine. ff. de in ius vocando, Conſanguineus iudex poteſt recuſari ſuſpectus. cap. poſtremo. de appellatio. Doctor. l. qui iuriſdictioni. ff. de iuriſdictione omnium iudicum.

Conſcientia.

CONSCIENTIA alicuius, quando aliquid relinquitur, ſtatur eius dicto, nec poteſt reuocari, nec appellari, niſi manifeſtè conſtet de iniuſtitia. gloſſ. cap. ſtatutum. §. aſſeſſorem. de reſcript. Doctor. comm. Clement. prima. §. oneramus. de iure patronat. Gemin. cap. ſecundo. §. fina. de iuramen. calum. 6. Imola cap. 1. de conſti. Ioann. Andr. cap. ſignificaſti. de homicid. & quando agitur de magno præiudicio, non autem ſi de paruo præiudicio agatur. Doctor. dictis in locis.

Conſenſus.

CONSENTIENS in alienatione non impedit, quòd conſentiens reuocare non poſſit eam. Bartol. cum pater. §. libertus. ff. de legatis ſecundo. Specul. titulo de empti. & vendit. §. tertio loco, not. l. ſi prædium. C. de iure doti. quod verum eſt, niſi doloſè tacuerit. Bald. l. quoties. C. de fideicomm. Secundò conſenſus ſimplex non præiudicat, ſicuti nec pactum nudum. Bald. l. cum alienam. C. de legat. Tertiò conſenſus ſolus non ſufficit, quò ad amiſſionem dominij. l. ſi quis vi. §. differentia. ff. de acquirenda poſſeſſio. Quartò conſenſus interpretatiuus non ſufficit ad perdēdū ius quæſitum. gloſſ. l. prima. §. fina. ff. de donat. Quintò conſenſus

ſenſus In actu inualido non nocet. Bartol. l. 4. §. ſi in vendinone. ff. quibus modis pignor. vel hypothe. ſoluen. Sexto conſenſus fraudulentus non nocet. Bald. l.ſecunda. C. ſi res aſia pignor. data ſit. l.quoties. C. de fideicom. Septimò conſenſus minoris non nocet, niſi factus maior approbat. Barto.l.ſi in rem. C.ſi res aliena pignor. data ſit. Octauò conſenſus non inducit ceſſionem iurium, niſi interueniat titulus, & ceſſio. gloſſ. & Bald. l.eius. C de compenſ. Nouò conſenſus non inducitur ex ſcientia, & patientia longa in his, quæ ſunt magni præiudicij, aliàs ſic. Bartol. l. cum de iure verio. ff. de vſur. Paulus l.licet. C.de iure deliberan. Decimò conſenſus partium non validat ſententiam nullam ex defectu iuriſdictionis. gloſſ. cap.ſignificaſti. de foro comperen. cap. cum dilecta. de confirma. vtili, vel inutili. Vndecimò conſenſus non facit valere ſententiam nullam latam die feriata, puta ſi non appelletur, vel appellatio deſeratur. Bald. l.penult. C. de arbitr. Duodecimò conſenſus non facit acta valere, ſi ſcribantur per alium, quàm per notarium. Bald. l. teſtamentum. C. de teſtament. Decimotertiò non facit delegari poſſe cauſam indelegabilem, nec delegationem valere facta incompetenti iudic. Bald. l 1. C. de ped. iud. Quartodecimò non facit valere contractum, cui ius reſiſtit. Bald. l. prima. C. plus valere quod agitur gloſſ. l. a Diuo. ff. de titu nupt. Quintodecimò nec ſolemnitates iuris poſſunt tolli conſenſu. Docto. l. ius publicum. ff. de pactis. Sextodecimò nec teſtes inhabiles admittuntur. Angelus authenti. de teſtibus. collatio. 7. colum 2. Decimoſeptimo de conſenſu partium non poteſt renunciari his, quæ ſunt inducta ex cauſa publicæ vtilitatis. l. ſecunda. §. ſed quia. C de iuramen. calum. Decimooctauo nec de conſenſu partium fieri poteſt, vt notarius excommunicatus poſſit conficere inſtrumentum. Bald. cap. inter. de lege Corrad. gloſſ. c. decernimus. de ſenten. excommu. 6. Ioan. Angel. cap. pia. de exc. in Nou quibus in caſibus, & multis aliis ſimilibus ſi præſtitus fuerit conſenſus reuocabitur, conſenſus tamen partium regulariter facit valere inualidum. Bal. l. 1. C. de iuriſd. omnium iudicum. vnde facit quandoque peruerti ordinem iuris. gloſſ. cap. cum olim. §. recuſare, de cauſa poſſeſſ. & proprie. cap. fina de re iudica. 6. Secundò facit remitti iuramentum teſtibus. Bald. l. quoties. C. de priuileg. Schol. lib. 12. l. prima. §. 1. ff. de fer. l. filius. ff. de donatio. Tertiò facit teſtes recipi poſſe etiam ante litis conteſtationem. gloſſ. cap. cum olim. de cauſa poſſeſſ. & proprie. Quartò iudex de conſenſu partium cognoſcit etiam extra territorium in loco ſecreto non publico, ſi a iudice loci non fuerit prohibitum. Bartol. l. fina. ff. de iuſtitia & iure. Doctor. comm. l. fina. de iuriſdictio. omnium iudicum. Quintò facit, vt etiam ferti poſſit de nocte. Bartol. l. more. ff. de ferijs. Sextò facit libellum poſſe emendari, etiam poſt litem conteſtatam. Bald. authent. hodie. in fine. C. de iuramen. calum. Septimò teſtes poſſe produci etiam poſt publicationem. cap. fraternitatis. de teſtibus. cap. præſentata, & ibi Doctor. eodem titulo. Octauò, quòd teſtes in cauſa propria admittantur. Bald. l. fina. C. de fideicom. Nonò facit credi copiæ, cui aliàs non crederetur. Doctor. authent. ſi quis in aliquo. C. de edendo. Decimò validare probationes aliàs inualidas. innocen. & Docto. cap. cum cauſam. de teſtibus. Bald. l. fina. C. eodem titu. Vndecimò facit iudicem poſſe iudicare ſecundum conſilium ſapientis. Bald. l. prima. C. de iuriſdict. omnium iudicum. Duodecimò facit admitti compenſationem de ſpecie ad ſpeciem. gloſſ. verſicu. compenſatio. & ibi Barto. l. 1. §. ſi eum me. ff. ſi pars hæredi. petat. Tertiodecimò conſenſus legato rei ſuæ facto per teſtatorem præiudicat, quòd conſentiens tenetur hæredi actione mandati ad legatum præſtandum, ad quod hæres tenetur. Barto. l. cum quis. ff. de legatis tertio. & tandem conſenſus partium id operatur, vt in his quæ in ipſorum fauorem introducta ſunt, poſſint ſibi præiudicare. l. ſi quis in conſcribendo. C. de pact. & eius conſenſus requiritur in diſſoluendo, cuius & in contrahendo. Barto. l. contra. C. de repud. nam conſenſus ſemel præſtitus a ſe ipſo reuocari non poteſt. Olde. conſil. 542. d. cap. quod ſemel placuit.

Conſilium.

CONSILIVM ad delictum præſtitum poteſt reuocari contrariis ſuaſionibus. Bald. l. mandati. C. mandati. quo reuocato non obligat, licèt delictum poſtea committat, dicam infra verſicu. conſultor. Item conſilium per conſultorem mutari poteſt. Bald. l. fina. §. penulti. C. de furt. & ſecundum conſilium ſapientis valet contra primum. Bald. l. de tutela. C. de in integrum reſtitut. Florian l. ſi ex plagis. §. in Cliuo. ff. ad legem Aquil. Flor. l. Labeo. ff. de ſeruitu. ruſtic. præd. nam bonum eſt mutare conſilium in melius. c. certè. 12. quæſt. 1. Cagnol. l. nemo. num. 4. ff. de regulis iuris. nemo tamen poteſt mutare conſilium ſuum in alterius iniuriam. l. nemo poteſt. ff. de regulis iuris. cap mutare. de regulis iuris. 6. not. tamen, quod conſilio ſapientis pendente nihil eſt innouandum, alioquin vt attentatum reuocandum erit, Lancellotus tracta. de attent. 2. par. cap. 9. nume. 4. & ſequen.

Conſtitutio.

CONSTITVTIO etiam iurata ex cauſa reuocari poteſt. Cardina. Clemen. 1. quæſt. 5. de regular. quæ tollit conſuetudinem, ſtatutum, pactum, & priuilegium. Cardin. Clement. dudum. §. nos. quæſt. 9. de ſepulturis; dicam infra verſic. lex.

Conſtitutum.

CONSTITVTVM reuocatur per diſceſſum, ſeu reſolutionem contractus. Bald. l. ab emptione. ff. de pactis. Imola l. qui nihil. ff. de donat. Tiraquel. tract. de iure conſt. lim. 20. num. 2.

Conſuetudo.

CONSVETVDO vltima ſi ſit perfecta, ſeu præſcripta derogat præcedentibus. gloſſ. l. nemo. §. temporalis. ff. de regulis iuris. Doctor. cap. fina. de conſuet. gloſſ. l. fina. C. de ſeruitu. & aqua. Caſſan. tracta. de gloria mundi. par. 12. conſidera. 100. nume. 13. quæ viget in perpetuum; ſi non reperiatur mutata. gloſſ. & Bald. cap. 1. § & res, per quos fiat inueſt. item conſuetudo ſublata per ſtatutum poteſt iterum induci per præſcriptionem & vſum poſt ſtatutum. Bald. l. dudum. C. de contrahen. emptio. l. de quibus. ff. de legibus. niſi ſit conſuetudo illicita. Item tolli poteſt conſuetudo per legem Principis, & per clauſulam non obſtante aliqua conſuetudine. Cardina. Clemen. ſecunda. §. vt autem. de religio. domi. Bald. authent. omnes. C. comm. de ſucceſſio. Item conſuetudo non præſcripta tollitur per præſcriptam. Bald. titu. 2. de cogni. feudi, quod eſt verum in iudicio petitorio, non in poſſeſſorio. Ioan. Andr. cap. cum Eccleſia. de elect. 6. Item conſuetudo caſſari debet quando ſeruari non poteſt abſque peccato, not. c. fin. de præſcr.

Conſultor.

CONSVLTOR alicuius maleficij poteſt, & debet reuocare conſilium diſſuadendo ne fiat, quòd ſi reuocabitur ab eo, non tenebitur, ſi delictum committatur. Innocent cap. ad audientiam. de homicid. Bald. l. mandatum. C. mandati.

Contractus.

CONTRACTVS eodem modo reuocatur, & diſſoluitur, quo conficitur, & conſtruitur, eius enim eſt deſtituere, cuius eſt inſtituere. cap. cum ex in iuncto. de hæret. & diſtractus eſt eiuſdem naturæ, vt contractus, & quod in contractu habet locum procedit quoque in diſtractu. Bartol. l. & ideò. ff. de conditio. furti. vnde ſicuti per contractum quis ſortitur forum in loco, quo contrahit. cap. Romana § contrahentes. de foro competen. 6. Ita quoque per diſtractum. Doctor. l. exigere dotem. ff. de iudic. l. qui loco. ff de conditio. indebit. Item ſicuti contractus præbet iuſtum titulum, ita & diſtractus. l. Pomponius. §. præterea. ff. de acquiren. poſſeſſio. Præterea ſicuti dolus dans cauſam contractui bonæ fidei illum reddit nullum ipſo iure ita ſi dederit cauſam diſtractui. Doctor. l. eleganter. ff. de dolo. l. de tutela. cap. de in integrum reſtitut. Doctor. l. ſub prætextu. C. de tranſactio. vbi enim contractus eſt bonæfidei: ita & eius reuocatio. Doct. l. ab emptione. ff. de pact. & l. prima. C quando liceat ab empt. diſcedere. item ſicuti in contractibus ſub conditione factis inſpicitur tempus contractus, ita vt conditio retro trahatur. Doct. l. ſi filius. ff. de verborum obliga. ita etiam in diſtractibus gloſſ. l. ſi ſub conditione ff. de ſolut. item qui poteſt contrahere, poterit & diſtrahere, Doct. l. fin. c. pro ſocio; eius enim eſt nolle, qui poteſt & velle. l. eius. ff de reg. iur. item ſicuti ex contractu non transfertur dominium ſine traditione. l. traditionibus. C. de pactis, ſic nec ex diſtractu. Bart. l. & ideo. ff.

de conditio.furt. Item ſolemnitas quæ requiritur in contractu, eadem & in diſtractu requiritur. l. ſi ad reſoluendam. C. de præd. minor. item ſtante ſtatuto, quòd mulier non poſſit contrahere ſine conſenſu propinquorum, non poterit pariter diſtrahere. Bald. l. ſi vnus. § pactus. ff. de pact. ſtatutum enim loquens de contractu locum habet etiam in diſtractu. Iaſ. §. omnium nume. 39. inſtitu. de actio. & lex communis quandoque contractum pro diſtractu nominat. l. omni. C de omni agro deſerto lib. 11. eadem enim requiruntur in reuocatione actus, quæ in confectione ipſius. Alexand. l. centeſimis. §. fina. ff. de verborum obligatio. Bartol. l. quod iuſſit. ff. de re iudica. l. omnium. C. de teſtamen & reuocatio actus eſt eiuſdem naturæ, quæ fuit confectio ipſius, prout quiſque enim contractus eſt, ita & ſolui debet. l. prout. ff de ſolution. & quibuſcunque modis obligamur, iiſdem in contrarium actis liberamur. l. ferè. ff. de regu. iur. nihil. n. tam naturale eſt, eodem genere quodq; diſſoluere, quo colligatum eſt. l. nihil tam naturale. ff. de regu. tur cum omnis res per quaſcunque cauſas naſcatur, per eadẽ diſſoluatur. c. 1. de reg. iur. c. omnis. 27. q. 2. nota tamen, quòd reuocatio contractus, quam diſtractum appellamus, non dicitur nouis contractus, vnde ſtante ſtatuto, quòd de contractu ſoluatur gabella, non erit ſoluenda de iſta reſolutione. Paul. l. 1. C. quando liceat ab emp. deſcendere l. 1. C de pact. inter emp. & vendit. Euer. in loco de contractu ad diſtractum, num. 13. Not. tamen, quòd contractus reſoluitur ipſo iure ſi fuit actum inter partes, quòd non ſoluto pretio infra certum terminum habeatur pro non facto. l. ſed Celſus. § ſi fundus. ff. de contra. empt. & quilibet contractus reſcinditur beneficio. l. 2. C. de reſ. vend. ſecundum Bal. ibid. q. 3. & reſciſſo contractu, reſcinditur etiam pœna, & pactum euictionis. gl. fin. l. ſi patronus § patronus. ff. ſi quid in fraudem patr. contractus tamen perfectus reſcindi non poteſt in fraudem & præiudicium gabellæ. Ange. §. quod verò. Auth. de nuptijs, nec per notarium poteſt mutari ſubſtantia illius, licèt in extenſione a partibus habeat authoritatem addendi & minuendi Spec. tit. de inſtr. edit §. inſtrumentum, verſ quid ſi a contrahentibus. & quatenus dixi, quod contractus diſſoluuntur, intellige communi conſenſu. l ab emptione. ff. de pact Item not. quod contractus celebratus in carcere, non obligat, & reuocari poteſt. l. qui in carcere. ff de eo qđ met. cauſa, niſi ſit factus in ſui vtilitatem. Bald Rubr. C de rei vend. ſed niſi contractus ſit iuſtus, ſeu ab eo, qui redimitur ab hoſtibus. Ang. l. carcerẽ. C. de exact. tributis lib. 10. item reuocatur contractus initus cum medico ab infirmo. l. medicus. de var. & extr. cognit. Iaſ. §. quadrupli inſt. de action. item not. quòd vltimus contractus derogat primo. Caſſ. de glor. mundi p. 12. conſid. 100. numer. 5. Dyn. c. quod ſemel. nume. 9. de regu. iuris 6.

Contumax.

CONTVMAX non poteſt reuocare tenutam, niſi refectis expenſis, & præſtita ſatiſdatione. Bald. l. . properandum. §. ſin autem. C. de iud. Bart. authen. ei qui. C. de bon. auth. iud. poſ.

Correctio.

CORRECTA ratione legis, dicitur reuocata lex Bald. l. 1. C qui admitti. Bart. l. 1. ff. de leg tutor. Butr. l. ſecunda. ff. de condutio. ob cauſam. Item corrigere poteſt ſtatim iudex ſuam ſententiam Doct. l. iudex poſtquam. ff. de re iud. corrigere enim eſt reuocare aliquid, quod prius tenuit: declarare autem eſt aliquid nunquam tenuiſſe, glo. & Card. Clem. ſtatutum de elect.

Creditor.

CREDITOR, qui contra debitorem egit ſuper aſſiſtentia, & appretio certorum, bonorum vigore inſtrumenti, ſententiam in eius fauorem obtinuit, non poteſt variare ſuper alijs bonis. Capreus decis. 33. in terminis. item creditor ſecundus præfertur primo neganti pignus eſſe debitoris. Barto. authen. item. C qui pot. in pigno. habea. etiam ſi poſtea confiteatur eſſe debitoris niſi confiteatur in cauſa appellationis. Item creditor ſecundus præfertur priori in re hypotecata ſoluendo priori debitum, & prior cedat ei actionem expreſsè. l. mulier. ff. qui pot. in pigno habea. Bald. l. 1. C. eodem titu. Bald. l. ſecunda. C. de pignor. Doctor. l. iubemus. C. ad Velleianum, ſecus ſi da hoc expreſsè non agatur. Bald. l. 1. C. de his, qui in pri. cred. loc. ſuc. gloſſ. & Barto l. Ariſto. ff. quæ res pig. obliga. poſſ. item creditor ſecundus agere poteſt hypotecaria contra priorem creditorem, qui pignus emit, vel in ſolutũ accepit. Bald. l. 1. C ſi ant. cred. l. cum tibi. C qui pot. in pign. hab. item creditor ſecundus habens ſpecialem præfertur priori habenti generalem in omnibus rebus debitoris, etiam ſi primus creditor, vel extraneus poſſideat rem ipſam ſpecialiter obligatam ſecundo creditori. gloſſ. & Barto. l. 2. ff. de pignor. quod eſt verum, ſi bona generaliter hypothecata ſufficiant, aliàs præfertur primus ex vi generalis hypotheca. Bal. l. quamuis. C de pignor. Angel. l. ſecunda. ff. qui poti. in pignor. habeã. l. tertia. §. fina. ff. eodem titulo. Item creditores poſteriores præferuntur prioribus in fructibus poſtea quæſitis. gloſſ. l. in operis. ff. locari. gloſſ. & Docto. l. ſed an. ff. quod cum eo. Item creditor ſecundus habet retentionem rei, pro ſumptibus in ea factis. l. interdum. & l. ſequen. ff. qui poti. in pignor. habeã. Batol. & Alexand. l. ſi non ſortem. § ſi centum. ff. de conditio. indebit. Item ſecundus creditor præfertur primo, in caſu. l. 1. §. fina ff. qui potio. in pignor. habean. Nota tamen, quod creditor non reuocat alienationem bonorum ſibi obligatorum, oot. l. ſecunda. C. de his quæ in fraudem credito. nec dationem in dotem ſine fraude factam; item non agit actione reuocatoria contra emptores bonorum ſibi hypothecatorum, niſi prius facta diſcuſſione bonorum principalis. l. prima. C. de his, quæ in fraudem credit. Item reuocat alienata in fraudem ipſorum toto titulo, de his, quæ in fraudem credito. quando erant ſibi hypothecata. l ſecunda. C. de his, quæ in fraudem credito.

Credo.

CREDO in reſponſionibus poſitionum facit reſponſionem poſſe reuocari, præſertim quando eſt per errorem. Doctor. l. error. C. de iure & facti ignor. l. poſt legatum. §. his vero. ff. de his, quib. vt indignis.

Curator.

CVRATOR ad litem non poteſt reuocari poſt litem conteſtatam. l. cum ſemel. ff. de tutelis. Docto. l. ſi quis. §. vnius. §. Iulianus. ff. de procurat. ante litem tamen conteſtatam reuocatur per conſtitutionem ſecundi cum decreto iudicis cauſa cognita. Barto. d. §. Iulianus.

Cuſtodia.

CVSTODIA cenſetur reuocata commodatario, cui commodans dat cuſtodem rei commodatæ. l. ſi vt certo. §. ſi de me. & ibi Barto. ff. commod.

Datio.

DATIO in ſolutum non reuocatur per pœnitentiam. Bald. l. ſucceſſores. C. de ſolut.

Datum.

DATVM ob cauſam impoſſibilem repetitur. Barto. l. ſimiliter. C. de conditio. ob cauſam, idem datum ob eam ſam cauſa non ſecuta. toto titu. ff. & C de condit. ob cauſam, datum tamen ob plures cauſas non repetitur altera non ſecuta. Alex. l. dedi. ff. de condi. ob cauſam.

Debitor.

DEBITOR ſoluens liberatur a debito, inſtitu. quibus modis tollitur obligatio in princip. idem ſi ſoluerit alteri de mandato creditoris. Bald. l. nihil. C. de ſolution. Idem ſi ſoluatur eius procuratori habenti mandatum expreſſum ad hoc; ſi tamen ſoluerit ſcienter procuratori reuocato non liberatur: quia videtur donare, nec poteſt præiudicare eius creditori. Doctor. l. diſpenſatorem. ff. de ſolut. de hoc dicam inferius latè, cum de ſolutione tractabitur. Item not. in hoc propoſito, quòd debitor ceſſus ſoluens cedenti liberatur. l. 3. C de nouat. item debitor delegans creditori ſuo debitorem ſuum liberatur, ſi creditor acceptet; quia dicitur conſentire & ſoluere, & tunc dicitur delegans. l. inter cauſas. § abeſſe ff. mand. Bar. l. ſingularia. ff. ſi cer. pet. Doct. l. delegare ff. de nouat. Item not. ꝙ debitor ceſſus ſoluens ceſſionatio creditoris ſui, etiam poſt reuocationem ceſſionis de ipſo factam liberatur, niſi fuerit ſibi notificata reuocatio. l. nomen. C. quæ res pigno. oblig. poſſ. de hoc latius dicetur infra in tract. de ſolutionibus.

Debitum.

DEBITVM non nouatur, neque augetur auctis rebus, vel perſonis, quibus aliquid oneroſum debetur. l. non modus. C. de ſeruit ex quo infertur primò, quòd ſi augeatur fundus, cui debetur ſeruitus aquæductus, per hoc non augetur

tur ipsa seruitus. Secundò aquæ haustus debitus pecori non debetur vltra numerum existente tempore promissionis.l.1.§. Trebatius.ff.de aqua quot.& æst.l.1.§.illud.ff.de inn.actuque priu.nō.n.vt qs obligart in infinitū; & vltra illud, q fuerit expressum ex æqtate suadente.l.Rutilia ff.de cōtr.empt.l.q vina.ff. de pericu.& commo.rei vendi. Tertio legato fundo cum instrumentis fundi non veniunt instrumenta, quæ post tempus testamenti reperiuntur addita pro instrumentis fundi.l.Iulianus.ff.de legat.3. Quartò concessio decimarum non comprehendit futura.c.tua, il primo, de decimis. Quintò si quis fundauerit vnum monasterium ita, vt singulis annis ex redditibus eius detur procuratio monachis alterius monasterij, si multum augeatur numerus monachorum, quibus debebat procuratio, fit reductio iudicis arbitrio ad antiquū numerum.c. quanto.de censibus. Sextò si alicui sit concessum, quod in aliquo nemore possit incidere aliqua ligna pro se, & sua familia, si decedat relictis multis filijs, non possunt singuli pro ipsorū familia ligna incidere, sed tantum omnes simul possunt, quantum poterat pater tempore concessionis. Alber.l.cui.ff.de cōdi.& demonst. verba enim intelliguntur rebus sic stantibus.l. quod Seruius.ff.de cōdi.ob causam.& ne quis dicatur plus gra grauari, quàm sit eius emolumentum.l.Imperator.§.si centum.ff.de legat.2.& quia inspicitur tempus dispositionis.l.si. ita.l.medico.ff.de auro & argen.lega. vnde infertur septimò, quòd si laborator terrarum promiserit dare singulis annis decem cuilibet canonico pro anniuersario, qui Canonici tempore promissionis non erant nisi decem, si fortè aucti sunt vsque ad viginti, non tenetur præstare omnibus. Sed solummodo iuxtà numerum, qui erat tempore promissionis. Doctor. com.l.non modo. C.de seruit. de qua re latius dicam in Comment.ad l.vltu.ff.de legib.ver.acquirendo.

Decimæ.

DECIMATVS semel non debet iterum decimari. Socin.consi.302.vol.2.

Declaratio.

DECLARATIO semel facta non potest variari. Pau. l.qui duos.num.2.ff.de legat.1.nec aliquid noui facit declaratio. Card.Clem.constitutionem § 1.de elect.l.hæredes.§. & si.ff.de testam.Bald.c.cum dilecti.de accusat.sicuti qui excutit grana ex spicis.Fulg.consi.148.

Decretum.

DECRETVM sicuti requiritur in creatione curatoris, ita & in eius reuocatione.l.si vt proponis.C.de nupt.Ioā. de Prato.l.si quis.§ vnius.ff.de procur. Item decretum ex falsa causa non rescinditur fauore libertatis.Bartol.l.1.C.de iure delib. Item decretum Priorum in reuocatione Syndici requiritur, licèt in creatione non requiratur. gloss.& Barto.l.illud. § quod si.ff.quod cuiusque vniuer.nomi. item decretum potest de facto reuocari, si iudex reperit se deceptum. Bald.cap.1. de mil.vasal.Barto.l.2.ff.vbi pupil.educ.deb.item reuocari potest per eius successorem.Barto.l.quamuis.ff.de rebus eorum; non tamen reuocat decretum iudicis, quod transijt in contractum.Barto.l.quod semel.ff.de decr.ab ord.fac.

Decretum.

DECRETVM primum & secundum reuocatur valente reduore refectis expressis præstita cautione. de iudicio sisti. Archid.Rubr.de dolo & cōt.6.idē & Io.Andr.Rubr.de eo qui mit.in poss.rei seru.Caula 6 Butr.c.1.de dolo & cont.not. l.sed vltro ff.de neg.gest. Primum tamen decretum reuocari poterit intra triginta annos Bart.l.si finita.§.Iulianus.col.5.ff. de damno infecto.Bart.l.2.C.vbi in rem actio, & hoc nisi sit peruentum ad secundum decretum.Barth.authen.ei qui.C.de bon.aut.iud.poss.Bart.l.conientaneum.C.quomodo & quando iudex. Item decretum etiam secundum reuocari potest per iudicem, si iniustè emanauit. Innoc.c.dilecto.de verb.sign.Bal. l.non videtur.ff.de iudic.

Dedicatio.

DEDICATIO bonorum hospitali facta potest reuocari.Alex.in puncto cons.81.num.1.vol.1.

Delegans.

DELEGANS potest reuocare iurisdictionem delegatam, not.l.iudicium soluitur.ff.de iudic.siue sit re integra, siue non, siue lite contestata, siue non, dummodo ad se reuocetur, non vt alteri deleget, nisi ex causa.Doct.l.& quia.ff.de iurisd.omn.iud.Barto l.post litem.ff.de procura.l a iudice.C.de iud & hoc nisi delegans sit excommunicatus. Doct.c.licèt.de offic.deleg.item reuocatur quando princeps reuertitur & delegatio facta fuit propter eius absentiam.Bart.l.1.ff.de offic.eius, nisi reuersus fuerit statim discessurus.Doct.l.ab hostibus.§.sed quod.ff.ex quibus caus.maior. item not.quod delegatio debitoris potest reuocari, nisi sit acceptata per creditorem. Alexan. l.qui vsum fructum.ff.de verborum obligatio.Item officio delegati suspenditur per præsentiam iudicis legati de latere.c.volentes.de officio legati. Item delegatus potest reuocari parte petente, & allegante, quod velit eum producere in testem, cū alium testem non habeat.c.dilecto de testibus.Bart.l.1.§.si seruus ff.de quæst.nisi iudex iuret de illa causa se nihil scire. Innoc. d.c.dilecto. Item delegatus potest reuocare interlocutoriam suam sicuti ordinarius.Doct.c.cum cessante.de appellat.item delegatus primus non reuocatur per secundum, nisi a tēpore præsentati secundi rescripti, not.c.audita.de rest.spol.nec reuocatur delegatus ex persona delegantis. Doct.l.Prætor.ff.de iurisd.omn.iud.l.& quia.ff.eod.c.is qui.de proc.6.an autem reuocato delegato dicatur reuocata iurisd.acquisita in aliqua re de partium consensu. Specul.tit.de compet.iud.ad.§.1.versic.sed nunquid item delegatus, qui totum subdelegat, nihil potest reuocare etiam re integra.Innoc.c.ex literis.de offic.deleg.Abb. c.venerabilis.de offic.deleg.

Delictum

DELICTVM nouum dicitur, si qualitates substantiales addantur, vel minuantur. Albert.Brun.tract.de Aug. Concl.3.num.5.& num.15.

Depositus.

DEPOSITVS de facto, etiam de facto restituitur.gl.c. primates 2.q.1. Bald.c.accedens.i.l.2.vt lit.non cont.

Deponens.

DEPONENS potest pœnitere & reuocare re integra, hoc est, antequam aduersarius consentiat. Bald. l.cum apud.C.de com.ser.man.l.acceptam.col.2.C.de vsuris.

Desertio.

DESERTIO appellationis inducit reuocationem eius, not.c.licet.de sent.excom.6. Bald. auth. ei qui. C.de tempor.appellat.

Desistens.

DESISTENS non dicitur succūbere, sed voluntariè nō prosequi negotium.& reuocare tacitè actionem motam.Doct.l.alia.C.de his quibus vt in dign. Alex. l.desijsse. ff. de iud.

Dilatio.

DILATIO data si reuocatur.omni casu potest appellari, & valet reuocatio, si non appellatur. Doct. c.significāte.de appell. Innoc.c.sacro de sent.exc.gl.c.ea eo.de elect.6. iiē dilatione pendente dilatio noua assignari non potest, nec duę simul, nisi sint contiguæ.l.siue pars. C.de dilat. Barto.tamen l. quandiu.ff.de acq.hæred.dicit quòd sic, sed incipit secunda finita prima, non antè & intelligitur super eodē, nā sup diuersis capitulis potest concedi. Doct.c.significante de appellat.Bart. l.2.ff.de re iud.Bald.l.fi.C.qui admitti Item nota, quod dilatione pendente nihil est innouandum. Doct.com.c.significante. de appell.nisi detur noua dilatio super alio articulo ꝯcernente primam, puta ad probandum per instrumenta, licèt pendeat data ad probandum per testes.l.generaliter. § nulla. C.de rebus cred. Secūdò hoc fallit nisi causa primæ dilationis sit finita.l.a filia.§.alumno.ff.ad Trebel. Tertiò fallit, quando est reuocata de consensu partium Bald.l.siue pars.C.de dilat Quarto fallit, nisi ex causa suspitionis innouaretur. l.ait prætor. § si debitorem.ff.de his, quæ infr.cred. fallit etiam alijs modis: vt per Lancel.tract.de anent.p.2.c.7.num.9.& seq.

Distractus.

DISTRACTVS est eiusdem naturæ, cuius est contractus Barto.l.& ideo.ff.de condi.furt.vnde validatur iuramento sicuti contractus. authē.sacramenta puber. C.si aduer. vend.& est bonæ fidei, sicuti contractus Bart.l.ab emptione.ff. de pact.Bal.l.1.C.quādo lic ab empt.reced. & requirit eandem solemnitatem, quam contractus, dixi supra ver.contractus.

Doctor.

DOCTOR, qui male conſuluit, an poſſit conſilium emendare,& ſic variare? Reſp.quòd ſic.Iaſ.l.ſi ex toto. §. ſi ita.ff.de leg.1.d.x: ſupra ver.conſilium.

Domicilium.

DOMICILIVM ſi mutatur, poteſt in eo reus conueniri Barto.l.2. C.de iuriſdict.omnium iudic. l.cum quędam.ff.eodem. Item non mutatur per dignitatem, ſed nouum acquiritur. Barto.l.ſenatores.ff.de ſenator. Item domicilium originis non perditur mutatione.l.ſenatores. ff.de ſenatoribus.niſi propter matrimonium vxoris.Docto.l.cum quædam.ff.de iuriſdict.omn.iudic.& ſi ſecundò nubat, perdit domicilium primi mariti. Felyn.cap.poſtulaſti.de foro compet. c.dilectus.de reſcri.item domicilium poteſt mutari re, & verbo:dicitur mutari re,qſi quis recedit cum familia, & rebus,ſed ſi recedit relictis familia, & rebus dicitur mutare domicilium verbo tantum; quia præſumitur habere animum redeundi. Barto.l.prædia.ff.de fundo inſtruct. l.domicilium. ff.ad municipal.

Dominium.

DOMINIVM non mutatur per locationem. Barto.l. non ſolum.ff.locat.Bald.l.manumiſſiones.ff.de iuſtit. & iure; dicam latè in comment.ad l.vlt.ff.de legib.

Dominus.

DOMINVS feudi non poteſt immutare formam antiquam feudi in præiudicium feudatarij. Bald.l.1. col.pen. C.quando non pet.part.nec illud adferre vni, & dare alteri.

Donatio.

DONATIO reuocatur multis modis,& primo propter ingratitudinem, ne liceat alicui bona aliena capere, & poſtea irridere donatorem,& ei malefacere.l.fin.C.de reuoc. donat.vbi ponuntur quinque cauſæ ingratitudinis, quibus reuocatur donatio; quæ poterit tamen per aliàs ſimiles cauſas in iure non expreſſas reuocari ſecundum commu.opin. Ripæ.d. l.fin.q.41.num.144.C.de reuoc.donat. Vnde ſi donatarius donatori indigenti negauerit alimenta pro modo facultatum donatarij, donantis, & rei donatæ reuocabitur donatio. Ripa d.l.fina num.49.qui dicit. hanc eſſe commu.opin. de qua ingratitudine ſatis tractat Mandoſius in tracta.de ingratitudine; fallit tamen hæc prima concluſio in donatione ob cauſam, quę propter ingratitudinem non reuocatur: quia ipſa non eſt propriè donatio perueniens ex liberalitate, ſed potius quædam permutatio ſecundum commu.opin.de qua per Ripam.d.l fina.q 45. Secundò fallit in donatione facta eccleſiæ, quæ non reuocatur ob ingratitudinem Prælati; quia donatio facta Eccleſiæ cenſentur facta Deo. c.verum.de condi. appoſ.qui non poteſt eſſe ingratus, cum ſit omnium gratiarum liberaliſſimus largitor. Ripa lib.2. reſp.c.28. num.20. & d.l.fina.quæſt.52. Tertiò fallit in eo, cui fuit collatum beneficium a prælato qui ob ingratitudinem in Pręlatum commiſſam non priuatur eo beneficio; quia collatio beneficij non poteſt dici donatio ſecundum commu. opin. Docto. Abb.c. fin.num.9.de donat. Ripa d.l.fina.num.158.C de reuoc.dona. Secunda cauſa reuocandi donationem eſt, ſi poſt factam donationem ſuperueniant liberi ipſi donatori; nam tunc reuocatur donatio ſecundum communem intellectum.l.ſi vnquã. C.de reuoc.don.de qua per Ruinum conſil.108.num.22.vol.1. nam ipſa l.procedit non ſolum de donatione facta liberis, ſed etiam extraneo. gloſſ.d.l.ſi vnquam. Imola c.fina. num.12.de donat.Corn.conſil.4.lib.3. Tiraquel.l.ſi vnquam. num.84. C. de reuoc.don.vbi etiam Ripa in q.2. Non enim veriſimile eſt, quòd quis velit in ſua ſucceſſione extraneum filijs præferre; nam ſi de filijs cogitauiſſet, huiuſmodi donationem non feciſſet. Corn. conſil.206. lib.3. ex quo dicto infertur, quòd ſi tempore donationis donator de liberis cogitaſſet, non eſſet locus diſpoſitioni.d.l.ſi vnquam.Socin.conſil.51.num.7.lib.4. Iaſ.conſi.125.lib.1.Abbas.conſi.102.nu.2.Secundò infertur, quòd ſi donator tempore donationis iam habebat filios, etiam ſi alij filij deinde ſuperueniant, non debet donatio reuocari, ita colligitur, argumen. a contrario ſenſu d.l.ſi vnquam. ibi filios non habens. ſi tamen pater habet filium iam natum, & illi donationem fecerit, ſi poſtea alij filij ſuperuenerint, donatio ipſa reuocabitur, non remedio. l.ſi vnquam. ſed l.ſi totas.C.de inoffic.donat. quæ reuocabitur, non quidem in totum, ſed ſolummodo vſque ad legitimam partem bonorum filijs poſtea natis competentem. Corn.conſi.12. volu.5. Bertr. conſi.163.num.4.vol.2. Ripa d.l.ſi vnquam. quæſt.47. Tertiò infertur, quòd ſi pater in donatione ipſa maior vigintiquinque annis renunciauit expreſsè cum iure diſpoſitioni.d.l.ſi vnquã; nã tũc ex ſuperuenientia liberorũ nõ reuocaretur donatio ſecus ſi fuiſſet facta renũciatio gñalis omniũ iuriũ nulla habita mẽtione d.l.ſi vnquã, ſeu fuiſſet facta a minori vigintiquinque annis in ſpecie; nam tunc etiam ſi eſſet iurata, poſſet reuocari, ita concludit Iulius Clarus §.donatio. quæſt.22. numero 4. Quartò infertur, quòd ad hoc vt ſit locus diſpoſitioni.l.ſi vnquam. neceſſe eſt donationem eſſe tantæ importantiæ, quam veriſiſr donator nõ feciſſet, ſi de filijs cogitaſſet; vñ ſi eẽt facta donatio rei modici momenti, talis donatio minimè reuocaretur propter ſuperuenientiam liberorum. Imola.c.fin.num.13. de donat.de communi atteſtatur.Dec.conſi.181.nume.3.& in hoc ſtandum eſſet iudicis arbitrio. Iulius Clar.d.§.donatio.q. 22.num.5.in fine.Ex dictis ſuperius infertur primò quòd talis donatio reuocetur, etiam ſi fuerit iuramento firmata, ſecundum Com.opin.de qua per Corn.conſi.30.vol.4.Socin.conſi. 215.num.2.vol.2.Bertr.conſ.175.num.12.vol.1.Ripa lib.3.Reſp. c.15.num.17.Pariſ.conſ.72.num.15.vol.1.iuramentum enim intelligi debet rebus ſic ſtantibus. Item not.quòd reuocatur donatio etiam ſi facta fuerit Eccleſiæ, vſque ſcilicet ad legitimam filijs poſtea natis competentem ſecundum Com.opin. Soc.conſi.23.num.6.vol.14.Didac.lib.1.reſol.c.19.num.5.quia cum Eccleſia ſit loco filij, debet pari paſſu ambulare cum eo. Doct.com.auth.ingreſſi.C.de ſacroſanct.eccle.item reuocatur donatio per ſuperuenientiam filiorum, naturalium tantum, qui poſtea legitimatur ſecundum Com.opin.de qua per Pariſ. conſi.72.num.21.vol.1.huiuſmodi enim filij æquiparantur legitimè natis, fallit tamen diſpoſitio.d.l.ſi vnquam.in donatione ob cauſam, quæ non reuocatur ob ſuperuenientiam filiorum, ſecundum Com.opin.Soc.l.2.ff.ſolu.matri.Iaſ.conſ.171. num.1.vol.14.& hoc quando cauſa æquiualet donationi; nam in eo quod exceditur, non cenſetur donatio ob cauſam, ſed ſimplex donatio, eadem ratione non habet locum in donatione remuneratoria, vt ex communi atteſtatur Decius conſi. 366.num.10.Iaſ.conſ.154.nume.2.lib.2. Talis enim non dicitur propria donatio & hoc intellige, quatenus merita æquiualeant donationi; nam in eo quod excederetur, non cenſeretur donatio remuneratoria, ſed ſimplex donatio, & in ea parte reuocaretur. Secundò non procedit diſpoſitio.d.l.ſi vnquam.ſi filius naturalis iam eſſet natus tempore donationis, ſed poſt donationem fuerit legitimatus, talis donatio non reuocatur ob eius legitimationem. Pariſ.conſ.72.num.24.lib.1.quia iſto caſu de filio iam nato, & de eius legitimationem veriſimile eſt, quòd cogitauerit. Tertiò fallit, vt ſi poſt donationem donator ſuſceperit liberos, illi tamen liberi ipſo adhuc ſuperſtite moriantur, propter ipſorum mortẽ donatio reconualeſcit ſecundum magis Com.opin.Rubeus l. Titia.§ imperator.num.249. ff.de leg.2.Quartò fallit, quòd ſi pater non reuocauerit & permiſerit donatarium res donatas poſſidere, eius hæredes donationem ipſam reuocare non poterunt. Secũdum magis Com. opin.de qua per Rub.d.§.Imperator num.253.quamuis huiuſmodi reuocatio fiat ipſo iure, immediatè quòd naſcuntur filij nullo hominis miniſterio.gl.ſi.d.l.ſi vnquam.Corn.conſ.4.lib. 7.vbi num.15.dicitur, hanc eſſe communem. Rubeus.d.§.Imperator.num.182.

Tertia cauſa reuocandi donationem eſt, quando ipſa eſſet inofficioſa,& hoc quando donans non retinet in patrimonio tantum, quantum capit legitima filiorum, quæ cum eſſet facta vni ex filijs, nunquam reuocatur: niſi vſque ad legitimam aliorum filiorum. l.ſi liqueat.C.de inoffic.donat.& hoc ſiue ſit inofficioſa re, ſiue conſilio.Picus.l.poſt contractum.nume. 3.ff.de donat.Bertr.conſi.179.nume.8.vol.3.ſi verò facta fuerit extraneo,& fuerit inofficioſa re tantum, reuocatur ſolummodo vſque ad legitimam l.1.& ſeq.C.de inoffic.donatur, ſi verò ſit inofficioſa re & conſilio, reuocatur in totum. Aret.conſ.47. num.3.Curt.Sen.conſ.1.num.39.dicitur autem donatio inofficioſa re & conſilio, quando pater ex propoſito illam facit ad præiudicium filiorum,& ſic vltra læſionem, quæ re ipſa interuenit, concurrit etiam animus & conſilium paternum in damnum filiorum: ampliatur hæc procedere, etiam ſi in ea interuenit iuramentum. Com.dicit Curt.Sen.conſ.1.num.15.fallit primo vt ſi pater reliquerit aliquid filio, & fecerit donationem inofficioſam extraneo, non reuocatur totum, ſed ſolummodo vſque ad legitimam. Bertr.conſ.18.num.3.lib.1. Secundò fallit: vt non reuocetur donatio inofficioſa quando facta fuit titulo oneroſo. Rubeus d.§. Imperator.num.30.dicitur Com.eſſe, niſi adeſſet fraus; nam tunc reuocaretur vſque ad legitimam, Iulius Clarus.§.donatio.q.24.num.5.

Quarta cauſa reuocationis donationis eſt, ſi facta fuit ob cauſam & cauſa non fuerit ſecura, & donanti competit rei vendicatio.l.1.C.de don.ob cauſam.Curt. conſi.126.nume.14. dicit Com.arg.c.cum ceſſante.de appellat.ſimiliter reuocatur donatio cauſa mortis a donatore quandocunque.l.mortis.ff.de dona. cauſa mortis. item ob conualeſcentiam donantis ſi donauit in mortis articulo, alias ſecus.Iulius Clarus.§.donatio.q.25.nu.4.

Dos.

DOTIS assignatio facta mulieri inter viuos non potest postea ex testamento, aut ex alia dispositione ab eodem, qui assignauit, & multo minus ab hærede illius reuocari, & alia assignatio fieri sicque doti iam datæ absq; mulieris consensu præiudicari, ita in pũcto Ber. cõs. 45. vol. 2. Item not. q dos soluto matrimonio restituta, non dicit dos. Bald. l. 2. ff. sol. mat. l. cum in fundo. §. q si. ff. de iure dot. Bart. Soc. cons. 141. vol. 1. quæ dos soluto matrimonio reuertitur ad patrem l. dos a patre. C. sol. matri. Doct. l. 1. §. si leat. ff. de rei ux. act. Bart. l. post dotem q. 5. ff. solu. matri. & hoc quando vir primò decessit Secundò mulier, secus si vxor prius decessit superstitibus filijs. Bald. l. post dotem. ff. solu. matr. Item not. quòd dos data ob matrimonium prohibitum reuocatur. & repeti potest. l. a vinculo. ff. de cond. sine causa. gloss. l. 1. ff. de cond. ob causam. Doct. com. l. 1. C. eod. tit. de cond. ob causam, in casu tamen restitutionis dotis non statim si est mobilis, sed intra annum, sed immobilis statim. l. 1. §. exactio. C. de rei vx. act. nisi res mobilis sit subrogata loco rei immobilis, scilicet fundi. nã tunc sicuti de immobili iudicandum esset. l. cum in fundo. §. si fundus. ff. de iure dot. Item in omni casu restitutionis dotis, causa dicitur summaria, & priuilegiata, sicut causa matrimonialis. Card. Clem. 2. q. 30. de Iudic.

Ecclesia.

ECCLESIAE statum episcopus mutare non potest absque consensu Patroni. Lambert. tract. de Iure Patr. lib. 3. q. 6. princi. nume. 3. Item. not. quòd mutatio Ecclesiæ contingit fieri quatuor ex causis, scilicet aut necessariò, aut vtiliter, aut voluntariè, aut temerariè Calca. cons. 31. num. 31.

Aedificium.

AEDIFICIVM in alieno solo factum potest tolli propria authoritate ædificantis. l. si in area. ff. de rei vend. Bart. l. quominus. q. 7. ff. de flum. Doct. Com. l. 1. §. nunciatio. ff. de oper. nou. nunc. quod verum est, dummodo solum non fiat deterius. l. in fundo. ff. eod. vel nisi pristina rei facies mutetur. Bart. l. Iulianus. ff. de rei vendi. l. fine. §. interposito. ff. de adm. tu. similiter potest tolli propria authoritate Domini soli. Doct. l. sed si. ff. de ser. vrb. pr. nisi fauore religionis. l. ossa. ff. de relig. & sump. fun. vndè Ecclesia tolli non potest. Alex. l. 1. §. nunciatio. ff. de oper. nou. nunc.

Electio.

ELECTIO semel facta & subsequuta, vel postquã præstitero consensum Electioni ab alijs factæ, non potero reuocare, nisi ex causis postea emergentibus, vel nisi mores electi denuò pandantur, vel alterum vitium, quòd verisimiliter ignorare potuerim. C. nulli. de elect. d. l. ex tui electione. ff. de leg. l. huiusmodi. §. stichum. ff. de leg. 2. l. statuliberum. § stichum. de opt. legata. l. apud Aufidium. ff. de decur. l. fi. ff. de confirm. tutore fallit in casu, qui non consumitur in prima electione. l. vnum. ff. de leg. 2. l. cum pater. §. a filia. ff. eodem tit. Din. C. quod semel. nu. 11. de reg. iur. 6. Tiraq. tract. de vtroque ret. §. 24. gl. vnica. nu. 2.

Eleemosina.

ELEEMOSINA an reuocetur. natiuitate, filiorum, no. supra ver. donatio.

Emancipatio.

EMANCIPATIO non rescinditur, per restitutionem in integrum. Bald. l. cum oportet. §. cum autem. C. de bon. quæ lib.

Emendatio.

EMENDATIO actionis libelli & sententię quomodo, à quo, & quando fieri debeat. not. infra suis in locis.

Emphytheusis.

EMPHYTEVSIS reuocatio intelligitur secundum naturam primæ concessionis. Bart. l. si mihi. ff. de verb. obliga. Bald. l. 1. q. 11. C. quando non pet. part. quæ fieri debet, ne per lapsum temporis dubitatio oriatur. Card. Clem. de iureiur. c. 1. de proc. per l. cum notissimi. §. si quis. ff. præscr. trig. annorum. quæ fit pluribus ex causis, primò, quando deuoluitur per ius accrescendi. Bald. l. 1. q. 11. C. quando nõ pet. part. secundò ratione antiquitatis instrumenti. gl. Auth. de her. & falc. in princ. Tertiò ratione conuentionis. Quartò ratione successionis. Bald. auth. si quis ruinas. C. de sacrosanct. eccl. in omni tamen casu, quo ipsa fit, non potest mutari in præiudicium tertij. Bald. l. 1. C. quando non pet. part. vnde facta filijs nihil operatur in eorum præiudicium, sed debet inspici antiqua concessio facta patri, seu alteri antecessori. Paris. consil. 99. num. 29. vol. 1.

Emptio.

EMPTIO rescinditur & reuocatur multis modis: primò re integram ab emptione & venditione vtriusque partis consensu recedi potest: quod enim contractum consensu est, contrariæ voluntatis adminiculo dissoluitur. l. 1. C. quando liceat ab emptione discedere. l. nihil tam naturale est. ff. de regul. iur. Secundò rescinditur contractus emptionis, quando emptor, vel venditor fuerunt decepti vltra dimidiam iusti pretij. l. 2. C. de rescind. vend. quod remedium competit non solum in contractibus emptionis, & venditionis, sed etiam in omnibus contractibus bonæ fidei. l. maioribus. C. communia vtriusque iud. gloss. l. si olei. C. locati. vnde habet locum etiam in emphyteusi, non tamen locum habet in feudo: quia magis præstatur gratia, fauore, & amore, quàm pretio: quia est remuneratio inæstimabilis fidei. Bald. d. l. 2. cui beneficio renunciari potest per contrahentes tacitè, vel expressè. l. quæritur. §. si venditor. ff. de ædili. edicto, dummodo sit certificatus de importantia talis renunciationis, alioquin etiam si quis iurasset non venire contra tale pactum, poterit nihilominus beneficio. d. l. 2. vti: cum iuramentum non referatur ad enormem læsionem. Doct. auth. sacramenta puberum. C. si adu. vend. item not. quòd quamuis vna partium renunciet d. beneficio, non tamen dicetur renunciasse altera, nisi ipsa quoq; renuncietur. l. iubemus. C. ad Velle. l. si vnus. §. in summa. ff. de pact. Item not. quòd licèt in instrumento ponatur clausula solita, & si quid pluris valet donauit, non per hoc intelligitur renunciatũ beneficio d. l. 2. Bar. l. si qs cũ aliter. ff. de verb. obl. dũmõ ignorauerit deceptione; nã si sciuisset valorẽ rei, tunc cessaret d. remediũ. l. si libertas. ff. de oper. libert. præsumitur autem scientia vel ignorantia isto casu ex eo iecturis; in dubio tamen potius præsumitur ignorãtia: cum nemo præsumatur iactare suum, licèt in vendẽte præsumatur sciẽtia valoris rei ab eo venditæ l. quisquis C. de resc. vend. quę tamẽ præsumptio tollitur, quando est excessus vltra dimidiam iusti pretij ratione iam dicta. Item. not. quòd hoc remedium cessat in venditione facta decreto Iudicis. Bart. l. 1. C. de præd. Dec. lib. 10. Item in datione in solutum propter executionem rei iudicatæ. Bald. l. ordo. C. de exec. rei iud. Idem in transactione l. Lucius. §. fin. ff. ad trebell. Idem si quis dãnatus esset à testatore vendere rem pro certo aliquo pretio. Bald. l. si fideiussor § meminisse. ff. de leg. 1. l. Imperator. § si certum. ff. de leg. 2. Item non competitur hoc remedium contra emptorem emptoris, quando ipse emisset iusto pretio, uel haberet onerosum, vel iustum titulũ, arg. l. apud. C. de doli exec. nisi solum in subsidium, quãdo prior emptor non esset soluendo vel non reperiretur, quo casu ne venditor uersetur in damno, habet regressum contra secundũ emptorem l. planè. la 10. ff. de leg. 2. l. fin. ff. de eo per quem fact. fuerit. Bald. l. qui solidum. §. j. ff. de leg. 2. Similiter datur contra emptoris quando emit minus dimidia iusti pretij, uel quando habere titulum lucratiuum, vel nullũ. Fabianus tract. de empt. q. 8. nu. 23. Tertio modo rescindit emptio, si facta fuerit per metum, maxime si pretium restituatur. l. 1. C. de resc. vendit. quarto modo rescindit emptio, si dolo cõtracta fuerit. l. si dolo. C. eod. tit. & l. dolus. eod. tit. Quintò uenditio facta in fraudẽ Reipubl. irritatur, & emptor conscius in pretio multatur l. hi qui. C. eod. tit. Sextò proceres Palatij non possunt emere res subhastatas à fisco. l. fin. C. eod. Tit. Septimò emptio facta ab administratore Reipub. rescinditur. l. vnica C. de contr. Iudic. nisi fuerit obtẽta licentia à Superiore. Octauò ab emptione facta cum filio solo super re particulari, potest. recedi etiam pacto inito cum solo patre l. 1. ff. de resc. vend. Nonò ab emptione potest recedi etiã nudo pacto re integra, secus si res non est integra. l. 2. ff. cod. tit. Decimò potest recedi ab emptione nudo pacto vtriusque partis, etiam si fideiussor datus fuerit. l. emptio ff. de resc. vend. Vndecimò potest rescindi vẽditio rerum alternatiuè mercatorum in vna parte tantum de alternatiuis. l. si emptio ff. de resc. uend. Duodecimò resoluitur. emptio nudo consensu, si res non fuerit secuta, si tamen res vẽdita pereat, secus est; & ideo actio ex uẽdito, & empto locum habebunt. l. cũ emptor. ff. de resc. uend.

Decimotertio, rescinditur emptio, si intra tempus conuẽtũ displicuerit. l. si conuenit. ff de resc. vend.

Decimoquartò, per contractum semiplenũ, seu imperfectũ non receditur à contractu pleno seu perfecto, sed contra sic. l. si id quod. ff. cod. tit.

Decimoquintò procurator subscribens se venditioni factæ à seruo Seij, ignorans Seium decessisse, & se ab eo hęredem scriptum, non sibi præiudicat, quominus possit rescindere contractum. l. Titius. ff. eod. tit.

Decimosextò resoluitur contractus emptionis, quando dictum sit, nisi soluatur tali die, res sit inempta; tunc si stata die nō fuerit facta solutio, dicetur facta rescissio contractus. l. fin. ff. de resc. vend.

Decimoseptimò rescinditur contractus emptionis p actiones ædilitias nempè redhibitoriam, quantò minoris, & in factum. l. j & seq. C. de ædil. edicto.

Decimooctauò ratione ætatis. l. j. C. si aduers. vend.

Decimononò ratione erroris: quia excludit consensum, vt dixi in tract de fort. Cas. p. j. q. 2.

Vigesimò ratione solemnitatis omissæ: vt in prædijs ecclesiasticis, extr. Ambitiosæ. de reb. de eccl. nō alie. & in bonis minorum. l. lex. C. de admi. tutor. & in bonis debitorum Reipublicę. Azo in summa. C. de resc. vend. nu. 7.

Vigesimoprimò venditio omnium bonorum vel maioris partis pro modico pretio, reuocatur per superueniētiam filiorum, sicut donatio per l. si vnquam. C. de reuoc. donat. Bald. l. j. not. 3. C. de pactis.

Vigesimosecundò venditio prohibita à statuto dicitur nulla, etiam si statutum annullet. Bart. l. quod ait. ff. de diuort.

Vigesimotertiò venditio omnium bonorum facta à debitore præsumitur in fraudem creditorum, & retractatur. l. omnes. §. Lucius. ff. de his, quæ in fraudem credi.

Vigesimoquartò venditio plurium rerum simul facta rescindit in totum propter vitium vnius rei tantum. l. cum eiusdem. l. ædiles. § cum autem. ff. de ædil. edicto. Alex. l. j. §. pen. ff. de verbo. oblig. Resoluitur vltimò per pactum de retrouendendo, de quo per Doct. l. 2. C. de pact. inter empt. & vēd. & Fran. Zoanettus Tract. de empt. & vend. sub pacto re trouēditionis, latissimè Tiraquellus tract. de vtroque retr. per totum.

Error.

Error ī iure corrigi potest, nec alicui præiudicat. Specul. titu. de disput. & alleg. §. 7. uer. penult. errori enim subuenitur, non malitię. Doct. Com. l. qui testamento. ff. de exc. tut. erroris tamen correctio circa nomē dicitur declaratio, non mutatio: ideo fieri potest. Doct. l. hæredes palam. §. si quid post. ff. de testam. quòd si fuerit error notarij corrigitur ad instantiam partis læsæ, sicuti etiam peti potest à notario pro interesse suo. Bald. l. fi. C. de eden. Item error in guarentigia potest reuocari. Bart l. non fatetur. ff. de confess. & an habeat locum in quacunque causa, not. Gemin. C. si aduersus. n. 9. de rest. in integrum.

Aestimator.

Aestimatores variātes inter se tenenī de falso. Bart. l. testator. §. qui in diuisam. ff. de lega. 2. qđ intellige de variatione, quæ oritur penès aliquē in se ipso, non æstimatoribus trib9 æstimātibus diuersimode; quia vnus in decem, alius in quindecim, alius in viginti, debent omnes summæ coaceruari, & iudex debet æstimare in tertia parte totius summę, & sic in quindecim. Sal. l. hac edictali. §. his illud. C. de sec. nupt. Alex. l. si fundum. ff. mandat. Bald. l. j. C. si seruus extero. gl. l. cum in eo. ff. de pact.

Exceptio.

Exceptiones impedientes litis ingressum, sunt præcipuè solutionis, acceptilationis, remissionis, rei finitæ cessionis, bonorum, compensationis, & similium. Alex. l. uir bonus. ff. iud. solui: idem facit Bald. l. rei §. hæredi. ff. sol. matrimonio.

Expensæ.

Expensarum taxatio erronea potest reuocari per Iudicē, etiam si post secundum eam iuratum sit. Alex. l. uideamus. §. 1. ff. de in litē iur. Innoc. C. super eo. de eo quod met. causa.

Factor.

Factori etiam ad contrahendum deputato pōt solui. Bar. l. quod seruus. l. filiæ. ff. de sol. quod est verum, nisi sit reuocatus, & reuocatio innotuerit debitori, aliàs secus. l. verò. §. j. ff. de Sol.

Factum.

Factum per officialem reuocatum inscium reuocationis valet. l. si forte ff. de offic. præsid. nisi esset ex delicto suo reuocatus. Doct. c. j. §. adijciebatur de conc. præb. Pontan. l. meminisse. ff. de offic. procu. & leg. Item not. quod factum metu rescinditur officio iudicis. Bart. l. fin. §. si iusso ff. quod met. causa. Item hoc idem factum ex reuerentia d. l. fin. §. si fęnerator. ff. eo. tit. Item factum per uim compulsiuam est ipso iure nullum, licèt aliàs sit reuocandum per actionem quod met. causa. Bart. l. 2. ff. de Iudic. Item factum proprium quis reuocare non potest. Ant. C. diuersis. numero 5. de Clerico cōiugato, Item factum legitimè retractari non debet, licèt postea casus eueniat, à quo non poterat inchoari. C. factum de regu. iur. 6. quod intellige, quando factum erat iam perfectum, & legitimè confirmatum; tunc casus superueniens, qui impediret ab initio inchoari, non tollit iam factum, secus quando factū erat inchoatum, & non perfectum; nam tunc tollitur per eum casum, qui impediret inchoari. Dyn. d. c. factum. num. 5.

Fama.

Fama vltima tollit primā. gl. fin. l. si mater. C. de stat. defunct. l. fi. C. si seruus. aut libert. lib. 10. l. is post Bar. ff. de acquir. hær. Bal. l. sacrosancta. C. de sacro sanctis eccle. l. fin. ff. de ferijs. Fely. c. cum contingat. de rescr. Cassan. tract. de gloria Mundi. p 12. consid. 100. num. 15.

Feudum.

Feūdalis rei alienationis reuocatio sine retraditione non operatur. Afflictus decis. 778. nu. 10.

Fideicommissum.

Fideicommissum reuocatur per pęnitentiam testationis. not. l. fideicommissum. C. de fideicommiss. item qualiter inter fratres censeatur remissum, not. Dec. cons. 13. columna 7.

Fideiussor.

Fideiussor de repręsentādo liberatur per primam pręsentationem, quando promisit pro absente. Paulus l. duobus. §. 1. ff. de Iur. Iur. l. 2. §. fin. ff. qui sat. cog. Itē liberaī, si præsentatus fugiat de carcere. Bald. l. qui crimen. C. qui accusa. non poss. Alex. l. si quis. ff. de cust. reis. Tertiò liberatur post sententiam. Bar. d. l. si quis. l. gręcè. ff. de fideiussor. quartiò fideiussor ad tempus liberatur finito tempore. Doct. l. Lucius §. Paulus. ff. de adm. tutorum. l. si vnus. ff. de pact. Quintò accedens sententiæ latæ liberatur statim quòd illa sententia reuocatur p secundam. Bald. l. tam mandatori. de non. nume. pecu. Sextò liberatur contrario Chirographo, quo obligatus est. Bald. l. tam mandatori. C. de non num. pec. Septimò liberatur per pactum liberatorium factum principali. Bald. l. tam mandatori. de non num. pecun. Octauò fideiussor compromissi liberatur prorogatione termini. d. compromissi Doct. Corn. l. Titius. ff. de excom. tutorum. Alex l. dies. ff. de damno infecto. Bart. l. Labeo §. per fideiussorem. ff. de arbitr. Nonò liberatur nouatione obligationis. l. nouatione. C. de fideiussor. Decimò liberatur delegando debitorem: qua videtur soluere. Bart. l. inter. §. ab esse. ff. mand. Vndecimò fideiussor castellani liberatur finita castellania, licèt successor nondum venerit. Bald. l. ex Diui C. locati. l. si cū Hermes. C. eod. si refirmeī ad aliud tēpus. Doct. l. si vnus. ff. de pact. Duodecimò fideiussor liberatur reducto laudo ad arbitriū boni viri. Bald. l. fin. q. 10. C. de contr. empt. gl. l. in proposita. ff. pro socio. Doct. multa. ff. de cond. & dem. Tertiodecimò liberatur solutione facta per principalem. l. 2. C. de fideiuss. tut. Quartodecimò liberatur per acceptilationem factam principali. Bart. l. si fideiussor. §. qui ita. ff. de acceptil. l. 2. §. si tamen. ff. de verb. obli. Quintodecimò fideiussor conductionis liberatur finita prima locatione, nec tenetur pro secunda. Bald. l. si cū Hermes. C. locati.

Gabella.

Gabella noua dicitur, siue de nouo imponatur, siue ultra solitum minuatur, vel augeatur. l. uectigalia ff. de public. Doct. l. vectigalia. C. nou. uectig. Item notāda sunt quinque: primò pro quibus debeat solui gabella; secundò per quos; tertiò ubi; quartò quoties; quintò quomodo, & quando sit soluenda. Circa primum dicendum est, quòd gabella solui potest primò de rebus animatis hoc declarato, φ gabella soluenda de quolibet boue extrauto de territorio, non debet solui de boue, quem quis ducit per transitum. gl. & Doct. l. si quis post C. de ædif. priu. nec de boue pignorato, de quo cū extrahitur de territorio, dissoluto pignore, non debet solui gabella, similiter gabella soluenda de animalibus intelligi debet, scilicet de magnis non de paruis ut galline, & similia nisi exprimantur. Gulielm. de Cun. l. de quibus ff. de legibus similiter sol uenda de armento non debet solui de pecudibus separatim, vel è contra. Bart. l. fin. C. de mil. vest. lib. 12. Item soluenda de quolibet animali non debet solui de eo, quod est in utero An. l. lege. ff. ad l. Falc. Itē gabella de animalibus soluēda, non dēt solui de

mortuis,

mortuis.sed de viuis tãtum, nisi aliter per statutum caueatur, Bart.l.cum de lanionis.ff.de fundo instru. Secundo solui debet pro rebus inanimatis, vnde gabella soluenda de quantitate petita, solui debet etiam de re petita. gloss. & Bald.authen. generaliter.C.de episcopis & cleric.l.si ita.ff de fideiussor. Item gabella soluenda de fructibus intelligitur deductis expensis. Docto.l.fructus.ff solu.matrim.Item gabella de frumento soluenda, debet solui etiam de farina. Docto.com l.quæsitum §. illud.ff.de legat.3.Bald.l.non dubium.C.de legibus.l.triticum.ff.de verborum obligat. non tamen debet solui pro rebus ad vsum necessarijs. Docto.com.l.vniuersi. C.de vectig.& commis.l.fina.§.diuus.l.cætera.§ si quis.ff.de legat.1, idem de annulis, & vestibus, quas quis portat in dorso, etiam si sint pretiosæ.Docto.l.secunda.§.cum in eadem.ff.ad leg Rhod. de iactu. l.sed & ipsi. vbi Barto.ff.nau.caup.stab. Item solui non debet de rebus in portu delatis vi tempestatis, vel in cursu piratarum. l.fina.§.si propter. l.Cæsar. ff.de public. Docto.l.1. C.de naufr.lib.11.Bald.l.1. C de naut.fœn. lib.11. Item non soluitur de rebus, quas quis portat in ciuitate, ad quam venit ob caristiam: cum excuset eum famis necessitas. Barto.l.1.C.de naut. fœn.lib.11. Idem est de rebus ad exercitum delatis.l.licitatio §. res quæ.ff.de public.neque de rebus quæ portantur ad fiscum. l.vniuersi.C.de vect.& commis. Item gabella de cadaueribus solui non debet vigore statuti, quod de hominibus soluatur. Florian.l.nec corpora.ff.de relig.& sumpt.funer.l.2. §. Prætor. ff.eodem titu.non debet quoq; solui gabella de rebus ad agriculturam necessarijs. Salycet.l.vniuersi.C.de vecti item gabella de vino soluenda non debet solui de aceto. Bald.l.2.C.de peric. & cõmo.rei vẽdi.l.si qs vinũ §.itẽ.ff.de vino, trit.& oleo lega. Item gabella de fructib.soluẽda nõ debet solui de fructib. hoĩs. Flor.l.vetus.ff.de vsufr. sic gabella soluẽda de fructib. nõ debet solui de quotidianis distributionibus. Doct.Rub.de cõcess præben.Gemin.cap.consuetudinem.§.qui verò. de cleric. non resid.6. quo ad secundum dicendum est stante statuto, quod de emptione, & venditione soluatur gabella, solui debet per emptorem, non per venditorem, not. l.debet. ff.de euict Bald.l si prædium.C.de ed.act. Item debitor soluere debet de simplici mutuo.Doct.Rubr. C.de reb.credit. Itẽ gabella per forensem contrahentem solui debet in loco contractus vigore statuti.Bald.l.2.C.de contrahen.empt.Item gabella solui debet per clericum de contractu, si ipse velit vti beneficio statuti secularium. Bald.l.1.C.de contrahen.empt. Item gabellam colonus laici non partiarius pro fructibus, quos defert ad domum Domini. soluere debet, secus si est partiarius. Bal. l.acceptam.quæst.15.C.de vsur.Item colonus Ecclesiæ pro parte sua soluere tenetur gabellam, Feder.de Senis consi.111.item gabellam soluere debet etiam emens fructus a Clerico. gloss. & Doct.Clemen.fin de censibus: item gabellam soluere tenetur etiam ille, qui habet rescriptum Principis, nisi sit clausula non obstante. Docto.l.omnium.C.de vectig. & commis. not. l.rescripta C de precibus impera.offeren. item occupans rem habitam pro derelicta soluere debet gabellam, quando statutum vult solui de re alienata. Barto.l.quod seruus. ff.de stipul. seru.l.1.si ex nox causa agatur: item legatarius tenetur soluere gabellam pro alimentis legatis, si est imposita personæ, si vero rebus, quas hæres tenetur ferre ad domum legatarij, tenetur hæres. Bartol.l.1.in fine.ff.de alimen.& cib lega.item stante statuto, quod ciues teneantur ad solutionem certæ gabellæ, tenebuntur etiam illi, qui pro ciuibus habentur: idem est si statutum erit contrarium. Bald.l.quod fauore.C.de legibus.argum.c.cum dilectus.de Cler.non resic.item gabella debet solui de contractu inter patrem, & filium, nisi specialiter sit exẽptus talis contractus, vel nisi sit contractus lucratiuus. Bartol. l.1.C.de imp.lucr.descr.lib.10.l.1.ff de in ius vocan. item gabella promissionem solui debet, aliàs incidit in commissum.l.ex causa.§.in commissum.ff.de minor.si autem tutor, vel curator non soluat, tenetur ad interesse. gloss. & Docto. l.si tutoris.C.de administra.tutor. item etiam miles soluere tenetur.l. omnibus.& ibi Docto. C.dẽ vect. & commis. non tamen res incidit in commissum, si ipse gabellam non soluerit, non tamen tenetur gabellam soluere clericus pro rebus suis ad sui sustentationem destinatis. Bald.l.placet.C.de sacrosanct.eccle, cap.quanquam.de censibus.6. Clemen.præsenti. eodem titu. etiam si sint res patrimoniales. Abb.cap.1. de censibus nisi sit creditor negotiator. Docto.com. d.cap.quanquam.item gabellam soluere non tenetur nauta pro mercibus in nauim delatis.Barto.l.1.C.de nauic.lib.11.similiter gabellam soluere nõ tenetur communitas de rebus suis. Doctor.l.licitatio.§.fiscus. ff.de public.l.emptor.C.de hære.vel act. vend. item gabellam soluere non tenentur officiales de annexis. l.si publicanus. §. de reb.cum gl & Doct.ff.de Public.itẽ nec ambasiatores tenẽtur soluere gabellã.gl.l.a legatis.C. de vecti. itẽ gabellã soluere nõ tenent subditi e patus, stãte statuto ꝙ forenses soluãt gabellam. Bald.auth.qui in prouincia.C.vbi de crim. agi oport. item gabellam soluere non tenentur Doctores, & scholares pro libris exportandis, & suis rebus necessarijs ad studium. Bald.l.naraliter.§.apium.ff.de acq.rerum dom.Bar l.aut facta.§ tempus. ff de pœnis Doct. com auth.habita.C.ne filius pro patre. Ad tertium resp.quod gabella solui debet in loco celebrati contractus, licèt eius conditio impleatur alibi. Bertach.tract de gabel. p.6.q.1.Fel. c.fin.de foro compet. Aret.l.hæres.ff.de acq.hæt.l. 1.C.vbi de poss.agi oporteat.item solui debet in loco conuentionis, non autem vbi celebratur instrumentum.glo.l.exigere. de iud.Bal.l.vniuersa.C.de prec. Imper.offer.item debet solui in loco contractus, licèt res in contractu deducta sit in alio loco.Bald l.1.C.de contr.empt.item gabella de vitulo nato extra territorium dato opere rustici, qui duxit vaccam ad pariendum extra territorium, solui debet in loco statuti, quod vult solui gabellam de quolibet vitulo nascente in territorio. Bar. l.cum satis.C.de agric.& cens. lib.11. Item debet solui in mari sicut in terra.Bald.& Sal.l.3.C.de naut.fœn. Item gabella solita exigi in certo ponte fluminis, ponte diruto, nõ debet ibi solui si transitus sit per flumẽ, sed eo refecto ibidem sic, non si alibi. Bald.l pen.C.de cond.insert.l.si cum.C.de priuil.fisci.similiter gabella non debet solui in ponte alienato, si alienas prius eam remiserat. Bald.d.l.pen.C.de cond.insert. Ad quartum quæsitum resp quòd gabellarum quis duplici munere grauari non debet.Socin.cons.302 vol.2.vnde vna gabella tantum soluitur de testamento in pluribus cartis scripto, nisi statutum dicat, ꝙ pro quolibet testamento scripto, soluatur gabella.Bar.l.1.ff.de testam. Bert.tract.gab.5.p.q.1.item gabella soluta pro fructibus non debet iterum solui pro pensione, quæ fructus est. Doct.l. fin.§.quoties.ff.de public. Innoc.c fin. de decim. Item gabella soluta de promissione de vendendo non debet iterum solui de venditione, quæ postea sequetur Doct.l.fin.§.quoties.ff de public.l.si pupillus ff.ad.l.falc.Item vnica gabella solui debet pro promissione dotis & pro datione rei in solutum pro ipsa dote. Angel.l.cum eiusdem.ff.de ædil.edicto. Item gabella soluenda de contractu, non comprehendit contractum nullum. Rom.cons.78.similiter soluta pro contractu non soluitur pro rescissione illius, quando rescinditur contrario consensu.Bald. l.1.q.2.C.de resc. vend. Sal.l.1.C.quando liceat ab empt.disced. nisi res ipsa retardetur. Doct.l.ab emptione.ff.de pact similiter, gabella soluta de instrumento non debet iterum solui de eodem refecto, nisi sit ei additum. Item gabella soluta de contractu conditionali non debet solui iterum de implemento contractus tempore existentis conditionis Bart.l.sancimus.la 1.C. de consi.lib.12.Item gabella vnica solui debet, licèt in contractu plures res sint comprehensæ, sub vnico tamen pretio: secus si pro qualibet re sit pretium specificatum de per se. Ang.l.cũ eiusdem.ff.de ædil.ed Bal.l.cum quidam §.præterea.de iur.iur. Item gabella vnica debet solui per mercatorem transeuntem cum mercibus per viam communem duobus territorijs, sed quod soluitur, debet diuidi inter vtrunque. Bal.l.pen.C.de cõd. insert. Petr.de Vbald.tract. de societ.11.p.q.2.item gabella soluta de frumento in portum delato, non debet iterum solui de eodem, quod extrahitur de furto: quia statutum quòd gabella soluatur de frumento, quòd extrahitur, intelligitur, scilicet quòd recollectum sit in loco illo, non de alio delato. gloss & Cyn.l.si quis post. C.de priu. Doct.l.cætera §.si quis.ff.de leg.1. Ad quintum & vltimum resp.primò quòd gabella soluenda de compra, solui debet de permutatione.gl.& Doct.l si q d earum.ff.de legat 1. Angel.l.cum eiusdem.ff.de ædil edicto. Bald. l.sciendum.§.emptorem.ff.de ædil.edicto.item gabella soluenda de emptione habet locum in datione in solutum. Barto.l.si pupillorum.§.si Prætor.ff.de rebus eorum.l.3 §.cum prædium. ff.de pignor.nisi detur in solutum species pro specie.Barto.l.libera.C.de sent.item gabella soluenda de pretio, intelligi debet de contractu emptionis, nisi in statutum loquatur de communi pretio; quia tunc adaptatur ad omnes contractus. Bald.l. cum dotem.C.de iure dot.item gabella soluta de emptione, debet restitui redhibitoria per venditorem, non autem per gabellarios. Bald.l.si prædium. C.de ædil.act.item gabella non soluta intra terminum statuti, non reddit contractum nullum ipso iure, sed ope exceptionis Bart.l.2.C.de Can fru.vrbi Rom. lib.11.l.si ita.§ ea lege.ff.de verb.oblig. item gabella soluenda de contractu conditionali, debet solui tempore celebrati contractus, non tempore existentis conditionis. l.sancimus. la 2. C.de consul.& non asper.lib.12.itẽ gabella soluenda de instrũto pro quantitate in eo contenta intelligitur deductis expensis omnibus factis in contractu. Angel. l.non amplius.ff.de leg. 1.l.fructus.ff.sol.matr.l.1.ff.de fruct.& lit.exp.item in solutione gabellæ non datur purgatio moræ, vnde si non fuerit soluta infra tempus præfixum a statuto, non potest solui postea. Bal. l.fin.C.de cond.insert. item gabella soluenda de instrumẽto debet solui de apodissa, nisi consuetudo vel statutũ dicat apodissã nõ eẽ instrũm. Bal.l.1. C.de iur. cal.itẽ stãte statuto ꝙ de ꝯtractu soluaẽ gabella, nõ intelligiẽ de nõ trãslatiuo dñij. Alex.l.ab emptione.ff.de pact. Bar.l.vnũ.de leg.2.neq; de simplici renũciatione.Bal.Rub.C.de pact.l.siue.C.de transact.

Generalis.

Generalis.

GEneralis reuocatio non extenditur ad confirmata. Alex. consi.122.num.7.vol.4.not.quæ dixi in tract. de regu.iur. p.1. reg j. per totum.

Gratia.

GRatiarum reuocatio habet locum etiam in illis, qui licet acceptauerint, non tamen fecerunt sibi prouideri. decis. 66.num.1.de concess.præb. item gratia reuocatur ob ingratitudinem.Bald.c.insuper. de prohib. feudi alien. dicam infra ver. priuilegium.

Hæreditas.

HAereditas semel adita amplius repudiari nō potest.l.ficut. C.de repud.hæred. per restitutionem tamen in integrum repudiari potest à minore l.si minore.ff.de acq.hered.l.si necessarijs.de minoribus. Doct.Com. l.fi. C.de repud. hæred. Dyn.c. quod semel.nu.11.de reg.iur.6.similiter adiri potest ad commodum alienum.Bald.l.non iustam. C ad Trebell.

Heres.

HAeredis mutatio status de non suo in suum, vel è contra non vitiat institutionem.Alex.l.Gallus.§.ille casus.num.6. ff.de lib.& posth.item reuocandi facultas non transit in hęredē Alex.consi.106.nu.12.vol.4.Ber. consi.47.nu.4.vol.2.item not. quòd hęres non dicitur repudiare ex verbis volo repudiare,vel hæreditas mihi non expedit.gloss.& Doct. l.fin.§. similique.C. de iure deliber. nisi labantur tres mēses post item not.quod hæres repudians ex testamento, & succedens ab intestato nō perdit beneficium falcidiæ. Ang.l.quod autem. ff. si quis omis.cau. testa.l.qui seruus.ff.eod.tit.l.recusare.§.Titius.ff.ad Trebll. regulariter tamen hæres repudians hæreditatem perdit omnia alia lucra.l.hæredes.C.de omni agro deserto.lib.11. Bal. Auth. vnde si parens.C.de inoffi.testamento.

Hypotheca.

HYpotheca non reuocat legatum præcedens.l.3.C.de legatis,quę non reuocātur per alienationem rei postea factam per debitorem alteri.Bald.l.debitor. C. de pignor.si tamen fuerit dissoluta per alienationem pignoris factam per debitorem cum consensu creditoris, non acquiritur amplius de nouo in pignore,etiam si illud postea debitor redimat. quamuis sit hypothecata omnia bona præsentia & futura. Bald.l. soluta.C. de remiss. pigno. item not.quod hypotheca bonorum non soluitur, licèt non seruetur noua transactio, per quā hypotheca cōstituta est,quia illa durat èt pro obseruātia prioris actionis.Bart. l.fin.ff. quibus mod.pign.tac.contr. item not. quod hypotheca non extinguitur, licèt rei hypothecatæ qualitas mutetur,vt quia de domo fiat hortus,vel contra.l.si fundus.§.si res.& ibi Bart. ff. de pignor.item hypotheca sicut potest induci,& tolli solo consensū,ita & solo confessione.Bar.l.cum testamentum.C. de iur. & facti ignor.item hypotheca renuntiata per mulierem in vna re tantum remanet salua in alijs,Doct. l.iubemus. C.ad Velleia.

Immunitas.

IMmunitas concessa non potest reuocari per concedentem, præsertim quando transiuit contractum. Alex.l.quod semel. ff.de decr.ab ord.fac.consi.115.vol.2.Bart.l.priuilegium.C.de sacrosanct.eccl.Bald.l.qui se patris.C.vnde liberi.

Impetrans.

IMpetrans rescriptum potest ei renuntiare ante presentationem eius. Doct. c.ex conquestione. de rest. spol.Alex. l.3.ff. quod quisque iur. & tunc non vtitur eo aduersario inuito impetrante,alias sic.Card.Clem.cōstitutionem.§.insuper.de elect.

Indebitum.

INdebitum repetitur,quatenus recipiens est factus ex eo locupletior.Doct.l.si non sortem. § libertus.ff.de cond. indeb.l.si in area.ff.eod.tit.vnde indebitum solutum ei,qui non est soluēdo,repetitur ab eo cui profuit, & in cuius vsum fuit versum. gl. & Bart.l.his solis.ff.de cond.ind.indebitum tamen repetens debet probare non fuisse creditorem illum, cui soluit, nisi reus negauerit à principio solutum esse.l.cum de indebito.de probat.glo. & Doct.l.2.C.de don.autem nupt.nō tamen cōdicitur, si scienter indebitum sit promissum. Bart.l. fidcicommissum.ff. de cond.ind.l. si is.ff. eod. tit. eodem pacto si fuerit ex causa pia solutum gloss.& Doct.l.cum his. §.si mulier.ff.de cond.indeb. infra ver.solutio.

Inhibitio.

INhibitione pendente nihil est innouandum, alioquin renouandum erit ex priuilegio attentatorum. c.non solum. c.Romana.§ quod si.de appellat.6.Lancelottus tracta. de attentatis. p.2.c.20.nu.126.vbi latissime ampliat, & limitat hanc regulam multis modis.

Infamia.

INfamia non tollitur,nec reuocatur per emendationem vitę no. c.testimonium. de testibus.Alex.l.prætor.§.is etiam.ff.de edendo.

Institor.

INstitoris reuocatio facta à Domino oportet, quòd publicè conscribatur alias non habetur pro reuocato ipso institore. Felin.c.ex parte. nu.7.de rescr.

Inimicitia.

INimicitia non censet remissa,nisi probetur reconciliatio.Innoc. c.cum oporteat. de accusation. Bald.auth. si dicatur. C. de testibus quia voluntas semel posita semper præsumitur dura re nisi probetur mutata.l.sancimus. ff.de testam. c. maiores. de Baptist. l. eum qui. ff.de probat. dicetur tamen remissa, si probetur conuersatio vel potatio ad inuicem.gloss.§.in sum.instit. de iniur.Bald.d.Auth.si dicatur.item si vnus constituatur tutor ab altero.l.athletæ.§.dant. & §.inimicitiæ. ff.de excusa. tutor.gl. §.inimicitiæ.inst. eod. item per legatum factum vni ab altero. Bart.l.3.§.fina.ff.de adim.leg.item per iudicia, eo quod alter alteri seruitium præstitit.Bald.l. in ipsis. C.fam.ercis. not. tamen, quòd inimicitia proueniens tacita arguit reuocationem institutionis vel legati,vel fideicomissis etiam si duobus testibus probetur.Bart.l.ex parte.de adim.leg.Bald.& Paulus.l.sancimus.C. de testam.l.fideicommissum. C.de fideicom. Bart.l.si inimicitiæ.ff.de his quibus vt indign. quod est verum, si legatarius dedit causam inimicitiæ,alias non Bart.l.cum tabulis.§.quoniam ff.eod.& verum est ope exceptionis,non autem ipso iure.Bald. l.fideicommissum.de fideic.

Inimicus.

INIMICVS reconciliatus expressè, vel tacitè non censetur inimicus.Barto.l.3.§ fin.ff.de adim.leg. nec repellitur a testimonio.glo.& Ang.§.si verò.Auth.de testibus.

Iniuria.

INIVRIA facto filio potest remitti per patrem,nisi sit illata per cōiunctam personam l.sed si vnus.§.filius. ff.de iniurijs, gl.& Bart.l.in personam.ff.de pact.Bart.l. Lucius.ff.solu matrimo. item not. quòd iniuria censetur remissa per salutationem.Arch.c.cum olim.de Iniur. siue salutatio fiat per literas, siue viua voce.item propter grata seruitia. Bald.l.in ipsis. C.famil.ercisc.

Innouatio.

INNOVATA appellatione pendente possunt statim reuocari ante omnia.glo.c.non solum.de appell.6. Bald.l.appellatione.C.eod.titu.Bart.l.1.ff.nil nou.appell. pend.

Instantia.

INSTANTIA noua requirit noua acta.Barto.l cum lite. ff.iud.solu.Bald.l. 2.C.de edendo.Bart.l.properandum.C.de iudic.

Instrumentum.

INSTRVMENTVM varium non caret falsitatis suspitione.Cephal.cons.287.num.14. sicuti non caret falsitate testis varius.Ruin.cons.150.num.9.vol.5.item nota,quòd instrumentum cancellatum probat debitum præcessisse, sed solutū esse.Bart.l.qui tabulas.ff.de furt.Bald.Rub.C.de fide instru.Bal. l. Barbarius.ver.item.ff.de offic.Prę t.similiter habetur pro cancellato, si aliter constet de solutione debiti.Bald.l.inductum. C.de solution.

Interlocutoria.

INTERLOCVTORIA reuocatur regulariter per iudicem ipsum,qui fuit interlocutus.l.quod iussit.ff.de re iud. Bald.l.fin.C.si min.maio. se dix. Ampl.Primò in interlocutoria præcepti de soluendo.Doct.l.si debitori.ff.de iudic. Secundò ampl.vt possit reuocari etiam parte absente, non obstante appellatione re integra.Bal addit.ad Spec.tit.de appell.uer.grauamen.Tertiò ampl.in interlocutoria super ætate, quæ reuocari potest.Bald.l.fin.C.si mi.maio.se dix. Quartò interlocutoria commissionis causę ad consiliū sapientis potest reuocari Doc. l.ad Principem.de appellat.quintò ampliatur:vt interlocutoria propter contumaciam reuocetur, quatenus contumacia purgetur,not. c.ex literis.de const. Alex.l.fin. ff de pœn. Sextò declaratur,quòd ad instantiam partis possit reuocari usque ad decem dies,ex officio autem quandocunque ante sententiam diffinitiuam. Angel.l.C.sent.resc.non posse. Innoc.c.quod ad cōsultationem.de re iud.Septimò ampl.vt bis ipsa reuocari possit sicut ab illa bis appellatur Lanfranc.c.quoniam contra.de probation.nisi bis fuerit ipsa confirmata: quia tunc transit in rem iudicatam,

Iudicatam. vt reuocari non possit. gloss. & Doct. clem. fin. de appellat. Dec. c. cum cessante. de appel. Octauò interlocutoria potest sæpius interpretari per iudicem, sicut & reuocari. Doct. Com. l. quod iussit. ff. de re iud. Alex. l. quicquid adstringendæ. ff. de verb. obli. Nono ampliatur: vt facile reuocetur per alium etiam absque causæ cognitione. Specul. tit. de offic. omn. iud. §. fin. ver. 6. fallit: tamen in interlocutoria magni præiudicij, quæ reuocari non potest: nisi causa cognita. l. à procedente. C. de dilat. l. nec quicquam. §. vbi decretum. ff. de offic. proc. Secundo fallit, vt interlocutoria lata de consensu utriusque partis non possit reuocari ad vnius partis instantiam tantum. Imola. c. cæterum. de rescr. arg. C. significante. de appell. Tertiò interlocutoria, quòd non procedatur super libello inepto, vel absolutoria ab instantia non potest reuocari. Alex. l. 1. §. fina. ff. de præt. stip. Doct. l. quod iussit. ff. de re iud. Quarto interlocutoria, quòd quis non audiatur non potest reuocari. Bat. l. j. §. fina. ff. de præt. stip. Quintò interlocutoria absolutionis ab obseruatione iudicij non potest reuocari. Angel. l. 1. c. sent. resc. non pos. Sexto fallit in interlocutoria. ex qua quæsitum est ius parti, & quę executioni mandata fuit. Bald. l. post sententiam. C. de sent. & interl. omni. iud. Septimò sentētia interlocutoria delegati reuocari non potest nisi sit appellatum ab ea. Bald. l. si præsens. C. quomodo, & quando iudex. c. cum dilectus. de præb. Octauò interlocutoria super incompetentia iudicis non potest reuocari. Bald. l. si quis in conscribendo. C. de pact. Doct. l. 2. ff. si quis in ius uoc. non ierit. l. quod iussit. ff. de re iud.

Interpellatio.

INterpellatio secunda tollit effectum primę, & moram remittit. gl. l. Aemilius. ff. de pigno. Alex. l. cum procurator. §. j. ff. de nou. oper. nunc.

Interpretatio.

INterpretationem certam quæ habuerūt, minimè sunt mutāda. l. minimè. ff. de legibus. Bellamera. c. interposita, nume. 6. de appellat.

Interuallum.

INTERVALLVM, facit magis præsumi nouationem Sadoletus. l. j. numero 34. ff. de legatis prima.

Inuentarium.

INuentarij confectione pendente nihil nouari debet. c. in. l. fin. §. donec. C. de iure deliber. Vital. tract. Clausul. ver. nihil nouari inuentarij confectione pendente.

Inuestitura.

INuestituræ forma antiquitus constituta non potest mutari per dominos in præiudicium tertij. Bald. l. j. C. quando non pet. part. Dec. consi. 185. & consi. 193. Curt. tracta. feud. 2. p. q. 7. Item not. quòd inuestiturę reuocatio erronea non nocet. Alex. consi. 9. nu. 10. vol. 5. quando autem est valida, intelligitur facta in qualitate primæ inuestituræ. Alex. Consi. 06. nu. 14. vol. 4. Bald. consi. 215. nu. 4. vol. 2.

Ipso iure.

IPso Iure vbi aliquid fit, non est locus pęnitentiæ. glo. Clem. ne in agro. §. quia de stat. Monac. Bald. auth. habita. C. ne filius pro patre. Abb. c. non magno ne Cler. uel. Mon. Rom. consi. 427. Tiraq. l. si vnquā. ver. reuertatur. C. de reuoc. don.

Iudex.

IVdex reuocat commissionem causæ ad consilium sapientis etiam partib. inuitis. Bart. l. ad principē. ff. de appel. Bald. l. ex illo C. eod. tit. similiter reuocare potest decretū, quod ipse interposuit deceptus. Bald. c. j. de mil. uas. Item reuocare potest condemnatoriam expensarum. Innoc. c. auditis. de pcur. Bald. l. j. C. sent. resc. non poss. Item errorem suum reuocare potest etiam nemine petente. Bald. l. j. C. sent. resc. non posse. ca. qualiter. de accusat. Item quod de facto fecit, de facto reuocare potest. glo. l. si minor. ff. de eміct. Bald. si pacto. C. de pact. Item reuocare potest taxationem expensarum. Innoc. C. super eo de eo quod met. causa.

Iudicium.

IVdicium vbi cęptum est, ibi finiri debet. l. vbi cęptum. ff. de iudic. nec dicitur mutari mutatione iudicis. l. proponebatur. ff. de iudic. fallit primum dictum, primò quando cōtrouersia poterat finiri coram primo iudice, alias secus. Abb. c. postulasti. de homicid. secundo non habet locum, vbi agitur de præiudicio alterius iurisdictionis. Ioan. Mon. c. accusatus. de hæret. 6. tertio fallit, quando mutat domicilium. Bart. l. sepulchri. ff. de sep. uiol. quarto fallit, vbi esset negligentia iudicis, uel contumacia rei. Abb. c. dilecti, de foro comp.

Iuramentum.

IVramentum secundum tollit primum. l. duabus §. fina. & l. seq. ff. de iureiur. c. tua nos. extra eod. tit. gl. c. licet. eod. tit. Ias. l. non solum §. morte. ff. de nou. oper. nunciat. § item. inst. de action. auth. sacramenta. puber. c. si adu. vend. Felin. c. cū M. de const. Cassan. de Gloria mundi p. 12. consid. 100. nu. 10. Itē not. quod si fuerit constitutus vicarius cum iuramento de non reuocando usque ad certum tempus, poterit tamen reuocari cū causa, non obstante iuramento. c. quemadmodum, de iureiur. Ant. c. tua. nu. 18. de offic. vic. idem est de procuratore. Libert. de iurepatr. lib. 2. t. 6. art. q. 7. p. 2. nu. 2. de quo Boer. cons. 4. nu. 18. vol. 2. cons. 4. nu. 55. eod. uol. Ias. cons. 16. uol. 4. item not. quòd iuramento remittitur parti, vel testi de cōsensu alterius partis. glo. & Doct. l. 1. ff. de feriis, in eo scilicet, quòd respicit commodum partium, non autem reuerentiam Dei. Fel. cap. j. de iureiur. Card. clem. 1. q. 23. de usur. vnde iuramentum præstitum de soluendo creditori ad certum tempus, potest remitti per creditorem ante tempus. Bart. l. Labeo ff. de iureiur. non tamen potest post periuriū commissum. Bal. auth. quod eis. C. de nuptijs. quod iuramentum potest remitti absenti & ignoranti per nuntium, uel per epistolam. Doct. Com. l. Labeo. ff. de iur. iur.

Iurisdictio.

IVrisdictio reuocatur cum officio delegantis. glo. & doct. l. uenditor. § iudices. ff. de iudic.

Ius patronatus.

IVs patronatus incipiens à persona patris, potest remitti libertis, per patrem in præiudicium filiorum, nō autem si est auitū. Bald. l. 1. C. de bon. liber.

Laudum.

LAudum secundum non tollit primum, quando primum latum fuit vigore statutis disponentis laudo lato parendum esse. Anch. cons. 221. in terminis. non tamen ualet laudum latum per primum arbitrium si pendente primo compromisso fuit factum secundum in alium.

Legatus.

LEgatus potest reuocari ad beneplacitum legantis, & eius gesta reuocari possunt, si fuerint iniqua, ut dicam infra ver. sic. mandatum.

Legatum.

LEgatum tollit per secundum actum alienationis. l. nihil p. hibet. l. rem legatam. ff. de adim. legatis. Cassan. de gloria mundi. p. 12. consider. 100. nu. 4. & not quod si statutum disponat, quod legatū per duos testes probari possit, idē erit dicendum de reuocatione illius: contrariorū enim eadem est disciplina. Bald. l. fin. C. de fideic. Afin. Praxi iud. §. 19. c. 6. Item not. quòd legatum reuocatum dicitur mutatione rei legatæ. Ioan. de Amicis cons. 46. nume. 10. item not. quòd legatum factum animo compensandi non reuocatur. Aug. Ber. cons. 45. nu. 16. vol. 2. item not. quòd reuocatio legati probatur etiam iuramento legatarij Bald. l. fin. C. de fideic. item not. quòd legata in testamento facta possunt reuocari in codicillis. l. datum C. de legatis. l. fidei commissum. de fideic. l. 2. ff. de cond. indeb. glo. & Doct. l. hæredes §. si quis. ff. de testam. item legatum infirmo factum cessante infirmitate reuocatur. Bart. l. alumnæ § fin. ff. de adim. leg. secundò legatum cum onere fideicommissi uidetur reuocatū reuocato fideicommisso. l. filio. §. matri. & ibi Bartol. ff. de adim. leg. Tertiò legatum alienatum, & posteà redemptum per testatorem non debetur; quia semel fuit reuocatum l. cum seruus. ff. de adim. leg. nisi fauore libertatis. l. uetum ff. de man. testam. Quartò legatum censetur reuocatum per hypothecationē rei legatæ factam à testatore pro tanta quantitate, quod nō sit spes luitionis: vt quia facta sit pro quanto res valet. Bart. l. rem legatam. ff. de adim. leg. l. qui habebat. ff. de leg. 3. l. legatum, ff. de super. leg. Doc. l. 3. C. de legatis. Quinto reuocatur per alienationem rei legatæ factam à testatore l. fideicommissa. §. si rem ff. de leg. 3. l. 3. C. de legatis, quando alienatio esset voluntaria, secus si necessaria, & quando legata est res simpliciter, secus si res, uel æstimatio. gl. & Doct. l. Lucius. ff. de leg. 2. Bal. l. 3. C. de legatis. si fuerit alienatio facta partis rei, pro ea parte tantum censentur reuocatum. Bart. l. rem legatam. ff. de adim. leg. Sexto legatum nominis factum reuocatur per liberationem postea factam à testatore. gl. & Doct. l. 3. C. de lega. l. q. duas. ff. de leg. 2. Septimo dicit reuocatum tacitè, si legatarium accuset testatorē licèt accusatus codicillando postea illud legatum non mutet. l. penul. §. Seia. ff. de adim. legat. Octauò legatum maioris Summæ censetur reuocatum p legatum minoris summæ factū in alia scriptura l. libertis ff. de adim. leg. Nonò legatum reuocatur p inimicitiam superuenientem. l. inimicitiæ & ibi Doct. ff. de his quibus vt indignis. item not. quòd legatum deficit multis modis, primò deficit deficiente onere l. j. c. de legat. sicuti deficiente legato, deficit onus legato iniunctum. l. Plautius l. si patre. ff. quēadm. ser. amitt. vnde legatū factum exequutoribus extinguitur, si illi renunciant officio exequendi bart. l. post legatum §. amittere. ff. de his quibus ut indign. Bald. l. generaliter. in fine. C. de episcop. & cler.

Lex

Lex.

LEx ſecunda derogat priori.l.ſed & poſteriores.ff. de legibus gloſſ.c.1.uer. reuocare.de conſil.6.Alex. conſil. 222. volu.4.Caſſan.tract.de gloria mundi.p.12.conſid.100.numero.11.quod ita intelligendum eſt; nam quãdoque leges ſunt diuerſæ, & abſque clauſula derogatoria,primo caſu legislator condendo poſteriorem, non derogat priori, ſecunda caſu derogat. §. quidam.j. conſt.cod.Bald. conſil. 207. volu.5.

Libellus.

LIbellus emendari poteſt ſemel vſque ad litis conteſtationem. Cagnolus. l.edita. numero 41. C. de edendo. com. dicit ampl.1.etiam in criminalibus niſi emẽdatio ſaperet deſiſtentiam ab accuſatione: quia tunc nõ fieret impunè.Secundo ampl.vt procedat etiam in libello producto in cauſa appellationis.Bald.l.ſi quis libellum C. de accuſat Tertiò ampl.etiam ſi mutetur actio:fallit tamẽ primò quando mutatur actio,vel factum, Secundò quando laplum eſſet tempus præfixum à lege,vel ſtatuto.Tertiò quando ius parti quæſitum fuerit. Quartò qñ libellus contineret aliquid in fauorem partis aſſertiuè. Quintò vbi ſtatutum diſponeret productionẽ libelli habere vim litis conteſtatæ, Sextò vbi iudex videret ex æquitate, quòd emendatio prædicta non eſſet facienda Cagnol.d.l. edita,numero 158.& ſequ.& quatenus dixi,vſque ad litem conteſtatam,intellige quoque,vt etiam poſt litem conteſtatam libellus emendari poſſit.quando libellus eſſet ineptus,vel litis cõteſtatio nulla.Cagnolus.d.l.num.155.item not. quòd uſque ad litem conteſtatam licita eſt mutatio libelli reſpectu actionis, cauſæ, & rei petitæ. Ampliatur etiam ſi actor iuraſſet in actione inſtituta perſiſtere.Secundò ampliatur in hęrede libellãtis, qui poterit mutare ſicut libellans,licet ſecus ſit in declaratione libelli,qui non poteſt fieri per hæredẽ.Cagnol.l.edita num.184. C.de edendo,ampliatur & limitatur hiſdem modis. quibus ſuperior regula limitata fuit item not. quod libelli mutatio non admittitur poſt litem conteſtatam,ſi tamen prætendẽs ſe erraſſe mutare uelit, tunc poteſt uſq; ad ſententiam. §. ſi quis aliud. inſt.de act.c.fin.de confeſſ.l. error.C.de iur.& facti ignor. quod intellige . vt ſit licita mutatio erroris uſq; ad ſententiam , non autem actionis.& libelli.Cagnolus d.loco,num.187.ver.tenendo vbi nu.188.dicit inſpiciendam eſſe materiam ſubiectã , qua cognoſcatur an prohibitus mutare prohibeatur etiam addere, uel detrahere.

Lite pendente.

LIte pendente,actus qui fiunt dicuntur attentati,& remedio attentatorum reuocantur. Ampl.& limit.pluribus modis: vt per Lancelottum in tract.de attentatis 2.p.capit.4.num. 295. & ſequent.

Licentia.

LIcentia alienandi conceſſa tutori per iudicem poteſt reuocari.Bart.l.fin § fin.ff.de cond. indeb.item not. quod licentia capiendi debitorem conceſſa à iudice cauſa cognita non reuocatur,cum officio iudicis ſecus ſi ſine cauſę cognitione conceſſa ſit.Doct.l.fundi ff.de acq poſſ.

Mandans.

MAndans delictum poteſt reuocare : mandatum; ſed debet intimare reuocationem mãdati, & cõtra quẽ mandauit,vt ſibi caueat,aliàs tenetur Bald.l.mandatum.C.mandati.Innoc.c.ad audientiam. de homicidio.Bald.l.1..col.3. C. de ſeru.fugit.ratione tamen ſcandali nõ debet nominare eum,a quo eſt offendendus,ſed tantum quòd ſibi caueat.Bal.l.non ideo C.de accuſ. Felin.c.ſicut de homicid. ſimiliter mandans nõ tenetur de delicto,ſi mandatarius recuſauit mãdatum. Bald.l.ſi literas.C.mandati.l.1.col.3.C.de ſer.fugi.

Mandatum.

MAndatum reuocatur ad voluntatem mandantis.Bar. l.ſi uerò.§ ſi mãdauero.ff.mand.item reuocatur per mutationem ſtatus in pęnis.l.cum quis.l.ſi com.ff de ſolut.ampliatur etiam ſi factum fuerit cum pactione ne reuocetur.Bart.l.cum precario . ff. de precario . item mandatũ creditori factũ à debitore poteſt reuocari. l.ſi cum.ff.de Sol.antequam ſit acceptatum per creditorem,ſecus ſi poſt:quia mandatum ſuſcepit pro debitore ſuo.Alex.l.qui uſumfructum ff.de verb.oblig. item poteſt intra triduum ſolo verbo reuocari. Innoc.c.ſcriptũ.de elect.item reuocatur ex banno ſequuto procuratoris.Bar.l.poſt litem.ff.de procur.item reuocatur,ſi procurator mutauit ſtatum incompatibilem mandato,uel in quo dominus poſſit quàm prius Bald.l. mandatum.q. 1. C.mandati.item mãdatum ad piam cauſam poteſt reuocari. Bal.l.cum hæres.C. de cond.ob cauſam.Alex.l.ſi pecuniam.ff.eod.tit.item mandatum procuratoris finitur. per ſententiam. Bart. l. ſi procurator. ff.de proc.item finitur,ſi mandatarius fiat hæres mandantis gl. & Bart. l.ſi remunerandi §.ſi tibi.ff. mand. item mandatum ad diem, finitur eueniente die. Card.clem.1. de procurat.item ſi à iudice interdicatur officium. Bald.l.mandati. C.mandati.

Miſſio in poſſeſſionem.

MIſſio in poſſeſſionem pro executione ſentẽtiæ in iudicio perſonali reuocat̃ ſoluta debita pecunia, non aliter Bald.l.properandum §.ſin autem.C. de iudic. l.ſi pecuniam.C.vt in poſſ.leg. Bart.l.conſentaneum C.quomodo,& quãdo iudex. Alex.l.ſi finita.§ Iulianus.ff.de dãno infecto itẽ ſi facta fuerit in plus debito,eſt ipſo iure nulla,& debet retractari.l.ſi nõ ſortem.§.ſi centum.ff.de cond.indeb itẽ miſſio ex primo decreto poteſt reuocari intra triginta annos. Ang.l.§.ſi uerò.Auth.de exhib. reis. Spec. tit. de reſti. in integr. §.2. in fine,non tamen reuocatur miſſio propter ſolutionẽ nõ factam per ſatiſdationem de ſoluẽdo.Bart.l.cum qui ff.de priu. cred.l.ſi pecuniæ,vt in poſſ.lega.ſed reuocatur per ſolutionem. Sed miſſio propter contumaciam, reuocatur.per comparationem item miſſio ex primo decreto facta debet de facto reuocari.gl.l.minor ff.de euict.item miſſio in poſſeſſionem rei cõmunis facta pro debito vnius ſocij reuocatur altero ſocio ſatiſdãte & admittẽte adminiſtrationem totius rei.l.is cui.§ ſi ex duobus. ubi Bart. ff.ut in poſſ. leg item miſſio in poſſeſſionem ex primo decreto reuocari poteſt intra annũ in actione reali reficiendo expẽſas cõtumacię, & cauendo de iudicio Sixti:niſi iudex intra annum ſtatuerit reo terminum ad recuperandum tenutam,quia eo delapſo non auditur Angel. l.à quo. ff.de damno infecto. fallit etiam niſi eſſet conceſſum primum decretum poſt litem conteſtatam; nam tunc non auditur , niſi offerat ſtatum ſe velle docere de iure ſuo. Bart.d.l. à quo.

Molendinum.

MOlendinum nouum in flumine cõſtrui non poteſt in præiudicium alterius veteris non diruti infra exiſtentis.Bald.c.1.§. ſi quis de manſo. de contr.inueſt. Alex.conſi 123 vol.2.not.§. flumina. inſt.de rerum diuiſ.Flor.l.imperatores.ff.de ſeru.ruſt.præd.Doct.l.quominus. ff de fluminibus.ſi tamen factum fuerit de conſenſu vicini habentis aliud non poteſt deſtrui ad inſtãtiam vicini,qui iam cõſenſit.Bald.l.1. ff.com.præd.item not. quòd molendinũ deſtructum non poteſt refici poſt annum, ſi aqua rediit ad priſtinum curſum, ita quòd alius poteſt de nouo aliud facere. Bart.l.quominus.q.15. ff.de flumin.

Moneta.

MOnetę valor ſi varietur propter deteriorationem materię vel formæ , tunc attẽditur valor tempore promiſſionis.nõ tempore ſolutionis; ꝓpterea vel eadem ſi reperiatur præſtari debet , vel eius valor ſecũdum æſtimationem illius temporis.Doct.com.l. Paulus ff. de ſolut. quia in contractibus attendi debet tempus facti cõtractus,quò ad valorem monetæ,ſoluendæ Oldr conſi.31.Rom conſ. 123. Guid in quæſt.194. Ampl.primo idem eſſe in contractu conditionali. Aret.conſ.11 Ant.conſi.148.Secundò ampliatur, quòd ſi moneta antiqua in totum ſit reprobata,tamen ſoluitur in moneta noua ad rationem antiquæ,nec ſufficit offerre antiquã reprobatam. Abb.c.quanto. de iureiur. uerſ. 1. Aret.l.quod te.ff.ſi cer.pet. Tertiò declaratur . vt procedat interuenientem mora mora debitoris ſecus autem quando mora non interuenit. Roman.l cum quid ff.ſi cert.pet. Alia ſit concluſio, quod ſi valor monetæ decreuerit ex deterioratione propter voluntatẽ Principis,vel ſi aliàs plus hodie valet aureus, quàm valeat tempore promiſſionis , tũc diminutio cedit ad incõmodum creditoris, ita quòd ſatis eſt ſoluere ſecundũ tempus ſolutionis.glo.c.quis ignorat.12.q.4. Hoſt.c. quanto.de iur.iur. Tertia ſit concluſio, quod ſtante mora debitoris diminutio monetæ cedit damno, & præiudicio ipſius.Ant.de Butr.C.quanto. de iure iur. Bart. l.Paulus ff.de ſolution.Bart.l.cum certum ff.de auro, & arg. le. Iacobus.l.res in dotem.ff.de iure dot.Quarta ſit cõcluſio,quod in vltima.uol.attendatur valor currens tempore diſpoſitionis. Oldr.conſi. 31.Socin.iun conſi 142.num 7.uol 2.Quinta ſit cõcluſio,quòd in legibus, uel ſtatutis attendatur tempus ſolutionis,non autem ſtatuti vel legis.Bald.conſ.269.vol.2.not.l.1. ff. C.communia de lega. Ant c.quanto de iur.iur .Rom.l.cum qd ff.ſi cert..Pet.Sexta ſit concluſio,quantum ad valorem monetæ attenditur tempus ſentẽtię & non tempus executionis. Alberic.l.cum quid.uer. 1.ff ſi cer.pet. Abb.c.olim.num.4. de cenſibus.quod idem procedit etiam in laudo Oldr.conſ 13. Septima ſit concluſio,quod in gratia Principis de certa moneta annuntiarum percipienda,intelligitur de moneta currente tempore ſolutionis, Ant. c.quanto . de iureiur. Octaua ſit concluſio,

ſio, quòd In decimis & tributis attenditur valor pecuniæ tempore ſolutionis, & ſufficit ſecundum illam ſoluere. Clem. ſin. & ibi Doct. de decimis.

Mora:

MOra vltima nocet.glo.l.illud.ff.de peric.& com.rei vend. l.ſeruum.§.ſequitur.ff.de verbo.obli. Caſſaneus de gloria mundi.p.12.conſid.100.nume.16.

Naturalia.

NAturalia mutari non poſſunt. §. ſed naturalia.inſtit. de rerum diuiſ.

Nauis.

NAuis deſtructa,& refecta in eadem carina,dicitur, eadem l.quod in rerum.fin.de leg.1. Doct.l.inter ſtipulantem. §. ſacram.ff.de verbo.obligat.ſecus ſi adeo ſæpe ſit refecta, vt nulla tabula in eadem permaneret,quæ non eſſet noua.Fel.c. cum acceſſiſſent.de conſtit.c.conſuluit, de iudæis.

Negotiorum geſtor.

NNegotiorum geſtor volens recedere à geſtione tenetur, ad intereſſe ſi recedat, domino certiorato,qui ſit minor. l.1.& ibi Doct.ff.de eo,qui pro tutore.

Nominis mutatio.

SIcuti initio nominis,cognominis,prænominis recognoſcendi ſingulos impoſitio libera eſt priuatis ita eorum mutatio innocentibus periculoſa non eſt: Mutare itque nomen, vel prænomen,ſiue cognomē,ſiue aliqua fraude licito iure,ſi liberes ſecundum ea,quæ ſæpe ſtatuta ſunt,minimè prohibens nullo ex hoc præiudicio futuro. l. vna.C. de mutatione nominis not.Fel.c ea quæ.num.1. de ſim.Alex. l.ſi quis num.9. ff.de leg.1. & in Rub.ſol.matr.num.17.Bald.c.nonnulli nume. 2. de reſcri.

Nullitate pendentem.

NVllitate pendente nihil eſt innouādū.Lancellot.tract.de attētatis. p.2.c.17.n.45.& ſeq.vbi amp.& lim. multis mod.

Nuncius.

NVncij reuocatio etiam non intimata ualet,adeo quòd geſta per ipſum ſunt nulla.Felin.c.ex parte.de reſcr.

Obligatio.

OBligatio quomodo, & quando dicatur nouata & reuocata,dicitur ſupra in principio huius tractatus.

Opinio.

OPinionem mutare non eſt pudor, vbi de veritate & iuſtitia apparetur.Bal.conſil.44.vol. 4.nume.3. item not. quòd vltima voluntas præualet primę.Doct. l.bona fides.ff.depoſiti. l.qui filium.§.Sabinus.ff.ad Trebell.Caſſan.de gloria mundi,p. 12.conſid.100.num.17.

Pacta.

PActa vltima derogatur primis. Doct com. l. pacta nouiſſima.C.de pact.l.ſi mihi. §.legatis.ff.de leg.1.l.duobus.§.idem. ff. de iure iur.Caſſan. de gloria mundi, p.12.conſid.100.nume.1.

Patronus.

PAtronus variare poteſt, patronus laicus præſentando, clericus autem non,Lambertin.trac.& de iure patr.lib.2.p.2.q. 7.num & ſeq.

Pax.

PAx dicitur reuocari multis modis, primò ſi quis fuerit bannitus,quo caſu poterit impunè offendi doct.l.q ſeruum.ff.de verb oblig. Secūdo rumpitř pax etiam furando. Bart.l.licitatio. §.quod illicitè q.2. ff. de public. Tertiò ſi offendatur aſſocians eum, cum quo facta eſt pax. Doct.l.ſi ſtipulatus ff.de verb.obligat.Quartò ſi offendatur frater:cū fuerit facta pro ipſo,& tota parte ſua.ſecus quādo eſt facta ſimpliciter inter duos.Doct.l.ſi ita.§.Chriſogonus.ff.de verb. obligatio.

Pecunia.

PEcuniæ mutatio quando vertat in damnum creditoris, uel debitoris, vide ſupra ver.moneta.

Pęna.

Pęna remitti dicitur pluribus, de quibus vide Tiraq.in tract. de pęnis minuendis,per totum.

Pignus.

PIgnus diſſoluitur per nouationem obligationis l. nouatione.ff.de nouationibus,item liberatur remiſſione debiti.Bar. l.ſoluitur.ff.quibus mod.pign.ſolu.Item reſoluitur reſoluto iure debitoris l.lex.vectigali. ff.de pignor.

Poſitio.

POſitio mutatur,& corrigitur tanquam erronea conſtito de errore.Bald.in addit.ad Specul.tit.de promiſſionibus. uerſi. quis poteſt;item poſſunt etiam corrigi,& reuocari in cauſa appellationis.Bald.l.edita.col.38. C.de edendo.Bart.l. pen. ff.de in litem iur.Item poſitio mea confeſſata per te poteſt reuocari à me,ſed negata,& probata per teſtes,vel per inſtrumenta,poteſt reuocari negatio,& ſic confiteri Bart. l.poſt legatum. ff. de his quibus,vt indignis.item poſitio facta per procuratorem,& iurata poteſt mutari per dominum, etiam in cauſa appellationis ēr nō reuocato errore expreſſim. Rota deciſ.63. in nouis.& deciſ. 264.in nouis.in caſu tamen quo poteſt reuocari, non reuocař, niſi ſemel:dixi ego in tracta.de reg.iur.p.1.Reg 4.ampl.100.

Poſſeſſio.

POſſeſſio vltima attenditur.Bald.c.j.de feudi cogn. Ioan. And.c.cum Eccleſia de elect.Oldr.conſ.313.Feder.cōſi. 234.Calder.conſ.12.tit.de iure patr.Caſſan.tract. de gloria mundi. p.12.conſid.100.nu. 18. item poſſeſſio perditur,ſi in loco poſſeſſio aliquis conſtruat ædificium.Doct.l.2. C.de rei vend.Item per ſententiam priuatiuam beneficij Eccleſiaſtici,quæ tranſiuit in rem iudicatam, nec requiritur deiectio. Bald.l.j.C.communia utriuſq; iud.l.quoties.C.de rei vendi. l.traditionibus.C.de pact.item reuocatur, & amittitur per modicū tempus,ſi negligam recuperare poſſeſſionem naturalem uacantem,quam ſcio ab alio occupatam. Doct.l.ſi de eo. §.ſi forte.ff. de acq.poſſ.& l.fin.de ſeru fugit.item perditur.per inundationē. Bar.l.ſi ager.ff.quibus modis vſufr.amit. l.3.§. Nerua ff.de acqui. poſſ.item perditur per negligentiam.Bart.l.2. C.de prætor.pign. unde poſſeſſio Caſtri.uel epiſcopatus perditur, quando quis dominus, uel epiſcopus ſcit, & patitur, alium imperare in Caſtro, vel in diœceſi,& non contradicit Inno.c.olim.de reſt.ſpo.item reuocatur.per expulſionem,ſi ſtatim ſe non præparat cōtra expellentem ad recuperandum poſſeſſionem. glo.l.3. §.cum igitur.ff.de ui,& vi armata.

Poſtulatio.

POſtulatio ſecunda præualet primæ.Caſſan. de gloria mundi. p.12.conſid.100.nu.21.

Precarium.

Precarium mutari, atque nouari poteſt l.2.ff.de precar.

Præiudicium.

PRæiudicium tertio cum infertur, non licèt variare. Henric. c.Paſtoralis.nu.6.de iur.iur.

Præſumi.

PRæſumi non dicit ſententiam mutari. Ant. c.cum olim.nu. 13.de ſent.& re.iud.

Præſentatio.

PRæſentatio ſecunda præualet primæ in caſu, quo patronus variare poſſit.Caſſan.de gloria mūdi.p.12.cōſid. 100. nu.20.

Præſcriptio.

PRæſcriptio reuocatur ac interrumpitur multis modis. primò per proteſtationem. Doct. l.non ſolùm. §. morte. ff. de oper.nou.nunc.Secundò per petitionem debiti.Bald.c.1.§.quid ergo.de inueſt. de re alie. facta. Tertiò per mala fidem ſuperuenientem ante completam præſcriptionem l. cum notiſſimi.§. immo.de præſcr. trig.ann. Quartò per expreſſam recognitionē debiti.l.in contractibus.C.de nōn num.pec. Quintò per alluuionem.Doct.l.j. C.de annali exc.Sextò ſublata poſſeſſione. c.ſine poſſeſſione.de reg.iur.6. Septimò ſublato titulo.Doct. d.ca. ſine poſſeſſione.

Priuilegium.

PRiuilegium Princeps indiſtinctè reuocare poteſt cōceſſum à ſuo anteceſſore. Alber.in tit.de Iuſtin.Cod.confirm.num. 17.Laudenſis tract. de priuil.q.3.4.fallit.primo ſi cōceſſum fuiſſet ob benemerita. Afflict. deciſ.218. numero 10. Secundò fallit, ſi fieret reuocatio abſque cauſa.l. digna vox. C. de legibus Tertiò fallit durantę cauſa, ob quam fuit conceſſum c. decet, & ibi Doct. de reg.iur.6.Quartò fallit,quando tranſiuit in contractum,not. c.1.de probat. Quintò fallit, quando conceſſum fuit pio loco.l.priuilegia.C.de ſacroſanct.eccl.Sextò priuilegiū ſecundum non tollit primum habens clauſulam derogatoriā, niſi de ea fiat mentio in ſecunda, & ei derogetur. Alex. conſi. 103.vol.4. Septimò priuilegium ſpeciale non cenſetur reuocatum per generalem reuocationem priuilegiorum gloſſ.l. Decurionibus. c.de ſilenti. lib.12.Bald l.non plures.C.de ſacroſan. eccleſiis. Octauò priuilegium non ſubdito conceſſum tribuit ius:vt reuocari non poſſit per concedentem.Abb. c.nouit.col. 9.de iudic.Abb. c.ſuggeſtum.de decimis.

Procurator

PRocurator vltimus derogat primo.l.37.quis cū. ff. de proc. Abb.c.non iniuſte.eod.tit.Caſſan. de gloria mundi. p.12.cōſid.100.numero 7.& not.quòd procurator dicitur reuocari per voluntariam Domini comparationem, non per neceſſariam. Bart.l.fideicōmiſſa.§.ſi rem.ff.de leg.3.l.fin.ff.de procur. qui reuocari poteſt ex cauſa inimicitiæ, etiam poſt litem conteſtatā. gloſ.l.procuratoribus.C.de procuratoribus.l.poſt litem.ff.eod. titulo.

Recurſus.

REcurſu pendente ad arbitrium boni viri nihil nouari debet.Bald in addit.ad Specul. tit.de arbitr.Vital. tract. clauſul.titulo.nil nouari pendente recurſu.

Recuſatio.

REcuſatione iudicis pendente nihil nouari debet. Angel. l.1.ff.nil nou.app.pend.Vital.tract.clauſul. tit.nil nouari reuocatione pendente.

Recognitio.

REcognitio banniti antequam decapitetř, vel ſuſpendatur, fieri decet,videlicet vt captus confiteatur ad bancum iuris ſe eſſe talem, videlicet Petrum, qui fuit alias inquiſitus & condēnatus

natus ob tale crimen, quod ſi ſemel declarauit, non poteſt amplius variare. Bald. l. hac conſultiſſima. C qui teſtam fac. poſſ.

Reformatio.

REformatio contra ſtatuta habetur pro ſuſpenſione ſtatutorum, item reformatio contra ius commune derogat iuri communi. Flor. l. ſi domus. ff. de ſeru. vrba. præd. Ioã. de Lign. c. 1. de reſcr. item reformationes ſtatutorum cenſentur reuocatę reuocatis ſtatutis. Bald. l. 4. C. de lat. lib. toll. & poteſt reuocari reformatio ab ipſomet reuocante, niſi reformatio fuerit confirmata. Bald. l. omnium. C. de teſtam. & no. quod reformatio non ſeruata ſolemnitate ſtatuti per populum facta non valet. Bart. l. oẽs populi. q. 3. ff. de iuſt. & iur. itẽ non inſerta in volumine ſtatutorum, non valet, ſed præualet ſtatutum. Bart l. omnes. in fine. C. de pet. bon. ſubl. lib. x. Item non valet, niſi producatur in iudicio, nec valet contra ſtatutũ, niſi expreſsè derogat ſtatuto Bart. l. omnes populi. ff. de iuſt. & iure.

Relatio.

REIatione, ſeu conſultatione pendente nihil eſt nouandum. Lancel. tract. de attentatis. 2. p. c. 8. nume. 6.

Remiſſio.

REmiſſione cauſæ pendente nihil nouandum eſt. Lancel. attentatis. 2. p. c. 9. nu. 4. & ſeq.

Renouatio.

REnouatio uidetur factam cum cauſa, & non poteſt mutari in pręiudicium tertij. Bald. l. pen. C. quando non pe. part. & fieri debet, ne per lapſum temporis dubitatio oriatur, not. l. cum notiſſimi. §. ſi quis de præſcr. trig. annorum. Card. Clem. 1. de iur. iur. quæ renouatio intelligitur, ſecundum naturam primæ conceſſionis. Bar. l. ſi mihi. ff. de verb. oblig. & nota, quòd renouatio emphyteuſis debet fieri in agnatos emphyteutæ mortui, ſi fuerint hæredes, alioquin hæredes extranei pręferri debẽt, ſi velint renouare. Alex l. 1. §. permitur. de aqua quot. & ęſtiua.

Reprobatio.

REprobatio fieri non poteſt de ſemel approbatis, & ſemel reprobatum nõ poteſt approbari: regulariter enim uarietas reprobatur. Paul. l. cum te. nu. 5. C. de inoffic. teſtam ex diuerſitate tamen caſuum redditur licita l. in ratione. §. ſi filio, nume. 7. ff. ad l. falcid.

Reſcriptum.

REſcriptum ſecũdum tollit primum. c. 1. c. cæterum. de reſcr. & ibi Fel. Caſſan. de gloria mũdi p. 12. conſid. 00. nu. 9. reoocari enim poteſt, ut teſtamentum. Bald. conſi. 233. uol. 1. numero 3.

Reſtitutio.

REſtitutione in integrum pendente nihil eſt innouandum Lancelotus tract. de attentatis. p. 2. c. 18.

Reuiſio cauſæ.

REuiſione cauſæ pendente nihil eſt innouãdum. Lancelottus de Attentatis. p. 2. c. 19. nu. 36.

Reuocatio.

REuocatio reuocari non poteſt. Bal. l. 1. C. de furt. l. poſt legatum. ff. de his quibus, vt indignis.

Scriptura.

SCriptura ultima in legata, & teſtamento inſpicitur. l. ſi quis eum. ff. de vulg & pupillari.

Securitas.

SEcuritate pendente nihil & innouandum Vital. tracta. clauſul. ver. nihil nouandum ſecuritate pendente.

Sententia.

SEntentia ſemel lata non poteſt ab eo, qui eam tulit reuocari, ſiue ſit iuxta, ſiue iniuſta. l. iudex. ff. de re iudi. Dyn. c. quod ſemel. de reg. iur. 6. fallit ĩ interlocutoria. Caſſ. de gloria mũdi. p. 12. conſid. 100. nume. 6. & nota, ꝙ ſententia ad incommodum uictoris non inducit nouationẽ. Alex. l. qui Romæ. §. duõ fratres. nu. 7. ff. de verb. oblig. item retractatur per inſtrumenta de nouo repetta. Doct. com. l admonẽdi. ff. d e iureiur. item per teſtes nouiter repertos. doct. l. imperatores. de re iudic. item retractatur: cum fertur ex falſis probationibus. item per dolum partis lata, uel per ſubreptionem iudici factam. Innoc. c. cum Bertoldus. de re iud. c. veniã 35 q. 2. Item beneficio appellationis. c. cum inter. de re iud item lata ſi fuerit cum procuratore falſo rei. Innoc. ca. ex inſinuatione. de proc. Item ſi fuerit erronea retractatur. Item reſcinditur beneficio reſtitutionis in integr. Bald. l. 1. C de cõd. indebi item ſi poſtea iudici conſtiterit de innocentia. Bart. l. diu. ff. de pęnis item cõtrariis probationib. ſi tranſitum non fecit in iudicatum. l. 2. C. ſi ex falſis inſtr.

Sepultura.

SEpulturæ electio variari poteſt, etiam de loca magis ſolemni ad minus ſolemnẽ Gemin. c. cum quis. §. ſi quis. nu. 1. de ſepul. 6. Crauet. conſ. x. nu. 1. dixi ego in tract. de ſepult.

Sequeſtrum.

SEqueſtrum tollitur præſtito fideiuſſore l. ſi fideiuſſor. §. ſi. ff. qui ſat. cog. & poteſt reuocari etiam die feriata. Bald. l. dies feſtos. C. de ferijs.

Societas.

SOcietas tacitè reuocatur, ſicut tacite contrahitur Doct. l. verum. § ſin. ff. pro ſocio, item & per alienationem. l. ſi id quod. §. ſi ſeruus. ff. pro ſocio.

Statutum.

STatutum vltimum derogat primo. Bart. l. ſi certum §. fin. de teſtam. l. omnes populi. q. 3. ff. de iuſt. & iure. Alex. conſil. 58. uol. 4. Rom. conſ. 57. Caſſan de gloria mundi. p. 12. cõſid. 100. nu. 24. Dũmodo expreſsè deroget ei, alioquin præualet (ſi ſunt cõtraria) in quo eſt maior ratio publicæ vtilitatis æquius, & iuſtius Bald. c. cum olim. de conſuet. item præualet, quod plenius eſt. Bald. l. ſi ita. C. de hær. inſt. non tamen valet ſecundo ſtatutum in derogationem primi iurati niſi petatur abſolutio à iuramento ad effectum ſtatuendi; Sicuti non valet ſtatutum ſecũdum in derogationem primi quod tranſiuit in contractum.

Status.

STatus vltimus in beneficialibus attenditur. Feder. de Senis conſi. 240. Ferretus conſ. 343. nu. 21.

Syndicus.

SYndicus reuocatur cum decreto decurionum, licèt ſine eo conſtituatur gloſ. & Bart. l. illud. §. quod ſi. ff. quod cuiuſque vniu. nomine.

Tempus.

TEmpore uariante, variantur & opera. Fulgoſ. l. ſi non fort. §. libertus. ff. de cond. indeb. Bart. l. denũciaſſe §. quid tamẽ numero 3. ff. ad l. Iul. de adulter. l. ob carmen. §. ſi teſtes. ff. de teſtibus Ferrettus conſ. 389. nu. 4.

Tertius.

TErtio cum eſt ius quæſitum nõ eſt locus reuocationi. Ber. conſ. 37. numero 15. vol. 1.

Taxa.

TAxa beneficij conſueta dicitur per quadraginta annos, quæ mutari non poteſt Cardin. clem. 2. q. 7. de decimis. iudex autem quando reuocet taxam. Alex. l. videamus. §. differre. ff. de in ſit. iur.

Tenura.

TEnuta non reuocatur, quando miſſus eſt paratus docere de iure ſuo. Alex. l. eum qui. ff. de priuil. cred. item reuocatẽ per contumacem. Bald l properandum §. ſin autem. C. de iudi. item reuocatur ſatiſdando de iudicio ſiſti. auth. ei qui. C. de bo. auth. iud. poſſ. l. ſi quis emptionis. § ſed & ſi quis. C. de præſc. trig. annorum. item reuocatur vbicunque non poteſt imputari culpa. Bald. l. dedit. §. & plane. ff. qui ſatiſda cog. non tamen reuocatur, quando conceditur ex cauſa iudicati, niſi ſoluatur. l. properandum. §. ſin autem. C. de iudi. Item non reuocatur, etiam ſi non rite concedatur, dummodo pro vero debito eſſet iterum concedenda. Angel. l. ſi finita. ff. de damno infecto.

Terminus.

TErminus ex cauſa tolli poteſt per iudicem Bald. l. à procedente. C. de dilat. l. vnus. §. cogniturum. ff. de quæſt. Bal. l. cũ reis. C. de pœnis.

Teſtamentum.

TEſtamentum ſecundum tollit primum §. poſteriore. inſt. quibus mod. teſt. infirm. Caſſan. de gloria mundi p. 12. conſid. 100. numero 2. Dyn. c. quod ſemel. numero 13. de reg. iur. 6. dummodo interueniat eadem ſolemnitas, quæ interuenit in teſtamento Crau conſi. 25. numero 14. Cagnol. l. nihil tam naturale. numero 2. ff. de reg. iur. ampl. primò: vt teſtamentum coram Principe, vel de eius conſenſu factum poſſit reuocari ſine eius conſenſu. Doct. l. omnium. C. de teſtam. Secundò reuocatur per reſurrectionem teſtatoris, etiam ſi ſit factũ ad pias cauſas. Bar. l. 1. q. 4. C. de ſacroſanct. eccl. Tertiò amp. ut reuocari poſſit primum teſtamentum per ſecundum, etiam ſi in primo ſit inſtitutus princeps: quia ambulatoria eſt uoluntas hominis vſque ad mortem. Bal. l. ſi quis. C. qui teſt. fac. poſſ. etiam ſi ſit approbatum per principem. Bar. l. omnium. C. de teſtam. Quartò ampl. vt teſtamentum primum ſolemne, in quo ſint inſtituti hæredes extranei, dicatur reuocatum per ſecundum minus ſolemne, in quo ſint inſtituti venientes ab inteſtato; quia reducitẽ res ad cauſam inteſtati. Bald. l. eam quam. C. de fideic. Bart. l. militis §. veteranus. ff. de teſtam. milit. Quintò ampliatur: vt teſtamentum ſecundum imperfectum tollat primum perfectum, quò ad legata, quæ nuda uoluntate tolli poſſunt. Bald. l. hac cõſultiſſima. §. ſi quis. C de teſtam Sexto ampl. vt teſtamentum ſecundum ſolemne tollat primum ſolemne minus, etiam ſi hæredes in ſecundo ſint extranei, in primo autem veniẽtes ab inteſtato. auth. hoc inter. C. de teſtam. Septimò teſtamentum ſecundum probatum per teſtes præualet primo in quo notarius cõfecit inſtrumentum. Alex. conſi. 126. uol. 4. Octauò ampl. vt teſtamentum ſecundum coram ſeptem teſtibus ualeat licèt in primo fuerint adhibiti viginti teſtes. Bart. l hæredes. §. ſi quis. de teſtam. not. l. eius. §. fin. ff. de teſtam. mil. Nonò ampl. vt tollatur primum teſtamentum per codicillum, in quo inſtituantur venientes ab inteſtato. Bart. l. 2. ff. de iniuſto rupto irrit. teſt. Decimo ampl. & ſecundum deroget primo, etiã ſi teſtatõr in primò

dixerit

dixerit sibi pœnitere non licere. Bart. & Doc. l. si mihi. §. in legatis. ff. de leg. 1. Bart. l. si quis in principio. ff. de testam. Vndecimò ampl. vt secundum testamentum tollat primum, etiam si in primo iuratum fuerit; quia nemo sibi potest legem inducere, quominus dispositionem suam in tempus mortis collatã ante mortem quandocunque mutare possit, & hæc est magis com opinio. de qua per Iul. Clarum. §. testamentum q. 94. nu. 3. Duodecimò ampl. vt testamẽtum primum continens institutionẽ capacis reuocatur per secundum continens institutionem incapacis, cum hæreditas fisco debeatur. l. cum quidam. ff. de his quibus, vt indignis.

Decimotertiò testamentum secundum factum coram duobus testibus ad pias causas derogat primo facto coram septem testibus etiam ad pias causas. Alex. l. hac consultissima. §. si qui. de testam.

Decimoquartò reuocatur testamentum, si testator dicat, reuoco testamentum à me prius conditum; quia volo decedere intestatus, quia censetur voluisse instituere venientes ab intestato. l. 1. §. si hæres. ff. si tab. test. nul. ex tab. Bart. l. si iure. nu. 3. ff. de leg. 3. & est com. opin. de qua per Alexand. consil. 30. nume. 3. vol. 3.

Decimoquinto reuocatur, si testator testamentum cõditum incidat, vel cancellet. l. nominatim. C. de testam. quod procedit in testamento condito in scriptis tantum; sed si esset nuncupatiuum conditum à notario cancellato, deberet fieri coram septem testibus ad hoc ut diceretur reuocatum. Iulius Clarus. §. testamentum. q. 93.

Decimosextò si dicat nolle aliquo modo testamentum suũ reuocare, quod si illud aliquando reuocaret, eo casu tunc donat omnia bona sua hæredi scripto talis donatio irreuocabiliter nõ ualet, sed potest reuocari secundum magis com. opin. Iulij Clari. §. testamentum. q. 95.

Decimoseptimo ampliatur, secundum testamentum tollit primum etiam si primum sit inter liberos, dummodo sit conditum coram septem testibus, & quòd expressè dicat se primum testamentum reuocare. auth. hoc inter. C. de testam. alioquin primum non censeretur reuocatum. Gomes. c. j. nu. 171. de cõstit. Boer. decis. 240. nu. 10. si tamen secundum quoq; esset inter liberos, reuocaret primum etiam minus solemne. gl. auth. de testamento imperfecto, in principio. Socin. iun. consil. 145. nu. 58. vol. 2. Decimooctauo testamentum solemne tollitur per testamentum minus solemne concurrẽtibus tribus primo quòd in primo testamento fuerint instituti extranei: secũdò quod in secundo fuerint instituti venientes ab intestato, tertiò quod in secundo interuenerint saltim quinque testes. l. hac consultissima. §. si quis autem. C. de testam.

Testis.

TEstis mutare potest seu reuocare dictum suum, si incontinenti id agatur c. præterea. de testibus, cogendis, alioquin redditur suspectus, tãquam subornatus à partibus. Alciat. tract. de præsumpt. Reg. 2. præs. 29.

Transactio.

TRansactio reuocatur, quando est simulata. Bald. l. 2. ca. plus ual. quod agitur. Item reuocatur, si fuerit facta prætextu falsi iuramenti necessarij gl. & doct. l. ex falsis. C. de transac. item rescinditur, si fuerit facta falsis testib. glo. & Bart. l. si ex falsis. C. de trãsact. Item si fuerit facta prætextu falsi instrumenti. Imola l. debitoribus. ff. de re iud. item rescinditur per instrumẽta de nouo reperta. doct. com. l. sub prætextu C. de transact. item rescinditur ratione euictionis. Doct. l. si profundo. C. de transact.

Variatio.

VAriatio circa prorsus diuersa admittitur, non circa idẽ vel connexa. Doct. l. si cui. ff. de seru. Dyn. mutare. de reg. iur. 6. & variare dicitur qui primò dicit aliquid, deinde contrarium nulla assignata causa variationis Innoc. c. præterea de testibus cogendis, & vbi est licitum uariare semper vltima derogatur primis. Cassan. tract. de gloria mundi. p. 12. cõsid. 100. nu. 22. l. de rebus. ff. rerum amot. dixi ego in tract. de reg. iur. reg. 4. num 115. maximè quando aduersantur. Corn. consi. 162. nu. 4. vol. 1. nisi cõcordari possint. Rimin. cõs. 8. nu. 31.

Venditio.

VEnditio rescinditur contrario consensu emptoris & venditoris. l. ab emptione. ff. de pact. nisi sit precarium in ea Bald. l. 1. C. quando liceat ab emptione discedere. Item rescinditur, quando quis pactum dans causam vẽditioni nõ reseruatur l. cum tc. C. de pact. inter empt. & vend. Item rescinditur, vbi est deceptio ultra dimidiam iusti pretij. l. 2. C. de resc. vend.

Vicarius.

VIcarius primus videtur reuocatus per cõstitutionem secundi. Ioan. And. c. sua. de offic. Vic. Doct. c. j. eod. ti. Cassan. de gloria mundi, consid. 100. p. 12. num. 8. quę reuocatio debet ad eius notitiam peruenire. Boer. decis. 347. nu 14. & seq.

Vsusfructus.

VSVSFRVCTVS reuocatur per alienationẽ proprietatis vsufructario consentiente. l. apud. §. quæsitum. ff. de doli exc. l. si fundum. ff. quibus mod. vsusfr. amit. qui si extinguitur voluntate vsufructuarij, nunquam reuiuiscit: secus si sine eius voluntate. Bar. l. si cui. §. superuacuum. ff. quibus mod. pign. vel hyp. solut.

His ita ampliatis, & limitatis declaratur hæc regula, quæ habet vltima prioribus derogare, id procedere cum ea omnia nouissimè concurrunt, quæ initio rei gerendæ affuerunt: tunc. n. secundum naturam est, quo quid vinculum inductum eodem etiam dissolui l. nihil tam naturale. ff. de reg. iur. verum cum nõ omnia ita conueniunt, tũc ualet quod priore loco factum est. Cardinal. Paleot. de Nothis, spurijsque filijs. c. 25. nume. j. ideo verborum obligatio verbis tollitur: nudi consensus obligatio contrario consensu dissoluitur. d. l. nihil tam naturale: reuocatio. n. & resolutio actus eius est naturæ, cuius est cõcessio & productio, & eadem solemnitas, quæ requiritur in conficiendo actum, requiritur etiam in dissoluendo, vnde testamentum factum coram septem testibus, reuocatur coram alijs septem. l. hæredes §. si quid ff de testam. & sicuti missio in possessionem mixti imperij est, ita ei^us^ reuocatio l. ea quę. ff. ad municipal. not. l. iubere ff. de iurisd. omn. iud. absolutio quoque & condemnatio in eadem specie iurisdictionis sunt. l. nemo. qui condemnare. ff. de reg. iur. item sicut delegatio iurisdictionis est, ita reuocatio delegati. glo c. si delegatus. de offic. deleg. 6. item eodem modo, quo acquirimus, eodem in contrarium amittimus. leg. quemadmodũ. ff de acq. poss. declaratur præterea, vt procedat, vbi in confectione actus de necessitate aliquid requiritur: vt pariter in reuocatione adhiberi debeat, secus si ex abundanti aliqua solemnitas adhibita fuerit, quia non est necessaria in reuocatione; vt si in confectione testamenti fuissent adhibiti decem testes, non erunt tot necessarij in reuocatione; sed sufficient septem. item procedit à communiter accidentibus: nam modus est magis naturalis quando eo modo, quo inducitur, eodem tollatur, tamen & alijs modis dissolui potest: vnde iureconsul. in l. ferè. ff. de reg. iur. vtitur illo tẽperamento ferè, ibi ferè, quibuscunque modis obligamur, ijsdem in contrarium actis liberamur, cum quibus modis acquirimus ijsdem contrarium actis amittimus, vt igitur nulla possessio acquiri, nisi aĩo & corpore potest ita nulla amittitur, nisi in qua vtrunq; in contrarium actum est, & hæc quò ad primam regulam quò verò ad alteram quæ dicit, quod semel placuit, amplius displicere non potest c. quod semel. de reg. iur. 6. pro cuius declaratione distinguendo dicas, aut sumus in cõtractibus aut in iudicijs, aut in vltimis voluntatibus: si sumus in contractibus, tunc aut sumus in contractibus nominatis, aut Innominatis; in contractibus nominatis non licèt regulariter pęnitere, licèt fallat in casibus qui notantur. l. sicut. C. de act. empti. l. de contractu. ff. de rescindendi in contractibus verò innominatis aut res est integra ex vtraque parte & tunc vtrique contrahentium pęnitere licebit, aut contractus est vestitus per alterutram partem, & tunc vestienti licebit pęnitere, alteri non, not. l. si pecuniam. ff. de cond. ob causam, de qua re latè tractatur per Felin. c. præsentata. col. 2. de testibus Ioan Bapt. tract. de pact. q. 6. Doct. l. quicquid. ff. de ver. obli. Rom. auth. similiter. C. ad l. Fal. si verò secundò casu sumus in iudicijs, & tunc distinguendo dicas aut iudex uariare intẽdit, aut partes: si iudex, aut sententia non tenet ipso iure, & tunc ipse idem si est ordinarius potest: secundò pronuntiare si est delegatus pronunciabit delegans. l. si præses C. quomodo & quãdo iudex. l. si vt proponis ff de accusat si verò teneat ipso iure, licèt iniquitatem contineat, non potest per eundem reuocari. l. iudex ff. de re iud. l. diui fratres. ff. de pęnis. l. quod iussit. ff. eod. tit. l. post sententiam. C. de sent. potest tamen appellari, & per iudicem appellationis de iniquitate cognosci & cognita iniquitate, sententia corrigi. l. præses. ff. de re iud. l. 1. ff. de appell. si tamen esset iudex à quo nulla daretur appellatio, cognosceret eius sententiam iniquitatem continere, illam corrigere posset, & no. Doct. l. ab executione. ff. de appell. c. nouit. de iudi. l. si vt proponis. C. quomodo & quando iudex. c. qualiter & quando. de accusat. siue rò loquamur de variatione partis, tunc distinguendo dicas, aut confessio facta fuit in iudicio, aut extra iudicium: primo casu non potest reuocari siue fuerit facta cum causa, siue sine causa. l. 1. ff. de interrog. act. & isto in casu etiam subdistinguẽdo dicas, quòd aut constat confitentem errasse, aut constat non errasse, aut dubitatur primo casu, aut errauit in facto, aut in iure. si errauit in facto, non nocet confessio, & reuocari debet, nisi sit factum publicè notum, vel sit in facto proprio, si errauit in iure, error non excusat, & ideo nocet confessio. l. non fatetur. ff. de confess. præsertim in errore iuris naturalis, qui non toleratur, licèt tractatur de lucro captando, siue de damno euitando, vel melius dicas, aut confitens errat in facto, aut in iure, primo casu aut in facto alieno, aut proprio: si in facto alieno, aut erat publicè notum vel sibi notum esse debebat; quia gessit negotia eius, & tunc error non excusat; aliàs bene excusaret, si in facto

proprio,

proprio,aut certat de damno vitando,aut de lucro captando, ſi de lucro error non toleratur in proprio facto, ſi de dãno euitãdo aut cum alterius iniuria,& tunc error in proprio facto nõ toleratur.l.quanquam.ff.ad Vell.aut ſine alterius iniuria,& tunc error in facto proprio excuſat,& toleratur.l.ſed & ſi ff.de cond.ĩdeb. §.cũ inter. inſt. de act. empti.ſi verò erratum fuerit in iure, tunc aut ciuili,aut naturali,aut quaſi naturali, ſi in Ciuili, aut in iudicio,aut extra, ſi in iudicio, ſiquidem ante litem conteſtatã error excuſat probata cauſa erroris legitima.l.ǽtate. §.qui iſto. ff.de inter.act.ſi poſt litem conteſtaram ignorantia non excuſat c.ignorãtia.de reg.iur.6.ſi erratur extra iudicium, aut agitur de damno vitando,aut de lucro captando,& ſi de damno vitando,aut erratur in eo, in quo requiritur dolus verus aut in eo, in quo ſufficit dolus præſumptus,vel lata culpa vel leuis,& multo fortius leuiſſima; & ſi in eo in quo requiritur dolus verus iuris ignorantia excuſat.l.ſi quis in graui.§.ſi quis ignorans.ff.ad Syll. ſi erratur in eo,in quo requiritur dolus præſumptus, uel lata culpa; tunc ſi quidem erat publicè notum, uerè vel præſumptiuè, vt quia a tempore publicationis cucurrerunt duos mẽſes, iuris ignorantia non excuſat.l.leges.C de legibus.l.conſtitutiones.ff. de iur.& fact.ign. Sed ſi nõ erat publice notum, verè,vel preſũptiuè,iuris ignorantia excuſat.l.fin.ff.de decr. ab ord.fac.Sed ſi agatur de lucro captando; ſi quidem cum alterius iniuria, vt ꝑ vſucapionem,iuris ignorantia non toleratur, nec excuſat, ſiuè potuit peritiores cõſulere.l.iuris ignorantia.ff de iur & fact.ign. ſed ſi ſine alterius iniuria,ſi nõ potuit peritiores conſulere iuris ignorantia non excuſat.l regula.§.ſed iuris.ff.de iur.& fact.ign.ſi uerò erratur in iure naturali non excuſatur,idem ſi erratur in iure quaſi naturali l.2.C.de in ius uocando cũ verò dubitatur, an errauerit in dubio,dicendum eſt non erraſſe,quia nemo exiſtimandus eſt dixiſſe,quod non mente cogitauit.l.Labeo §.idem Tubero.ff.de ſupel.legata; ſi uerò ſumus in vltimis uoluntatibus tunc aut diſpoſitio ſtat in finibus ultimæ voluntatis, aut tranſit ad naturam contractus.Primo caſu aut in primo teſtamẽto eſt clauſula,quòd non poſſit reuocari,aut non,ſi nulla eſt ibi clauſula ad hunc effectum,ſemper ſolemne ſecundum teſtamentũ tollit primum;ſi uerò adeſt clauſula derogatoria, tunc requirit, quòd ſpecialiter reuocetur primum, alias nõ intelligeretur reuocatum l.ſi quis in principio. ff. de teſtam. ſi verò tranſiret in naturam contractus; tunc diſpoſitio eſſet irreuocabilis l.vbi ita donatur ff.de don.cauſa mort. Dyn.c.ignorantia.&c. quod ſemel placuit.nu.24.de reg.iur.6.quando autem actus verificetur in prima uice,adeo ut amplius uariare non liceat; vide quę dixi in tract. de reg.iur. p.1.reg.4.

SEBASTIANI MEDICIS,

De acceptilationibus recens editio.

SVMMARIVM.

1 *Acceptilatio quid ſit.*

QVAESTIO I.

1 PRIMO † quæro,qd ſit acceptilatio? Reſp.acceptilatio eſt liberatio per mutuam interrogationem qua vtriuſque cõtingit ab eodem nexu abſolutio. l.1.ff de acceptil.§.item.inſt.quibus mod.toll.obligatio dixi ego in tracta.de defin. p.2.Defin.63.nu. 8.Azo in ſumma.C.de acceptil. nume.1.B. Brixonius in tracta. de ſolut.in tit.de acceptil.in princ.

SVMMARIVM.

1 *Differentia acceptilationis & apochæ quæ ſit.*
2 *Differentia quietationis & tranſactionis.*
3 *Differentia acceptilationis & pacti nudi gratuiti.*

QVAESTIO II.

1 SECVNDO quæro † qd interſit inter acceptilationẽ & apocham? Reſp.quòd inter acceptilationem, & apochã hoc intereſt quod acceptilatione omni modo liberatio contingit,licèt pecunia ſoluta non ſit: apocha non alias quàm ſi pecunia ſoluta ſit.l. ſi acceptilatum ff.de acceptilatio-
2 nibus:differt † etiam acceptilatio, ſeu quietatio a tranſactione; non per tranſactionem finiuntur lites. & tranſactio eſt ad inſtar rei iudicatę,quod non contingit ita in acceptilationi.Ber. conſi 176 nume.49. vol.1. differt quoque tranſactio facta per
3 accceptilationem,vel per pactum nudum; nam † inter pactũ nudum gratuitum,& acceptilationem eſt differentia;nam acceptilatio vnius ex pluribus reis porrigitur ad omnes. l.& per iuſiurandum.l.& vno.ff.de acceptil.quod non eſt in pacto. l. ſi vnus.in principio.ff.de pact.Bart. l.1.numero 12. C.de tranſact.

SVMMARIVM.

1 *Acceptilatio quo iure ſit introducta.*
2 *Acceptilatio eſt de iure gentium,& quomodo intelligatur.*

QVAESTIO III.

1 TERTIO quæro † quo iure ſit introducta acceptilatio? Reſp.de iure gentium.l.an inutilis.in fine.ff.de acceptilat.ibi quia hoc iure vtimur,vt iure gentium ſit acceptilatio.Alex.l.2.§.ſi ramen.ff.de verb.oblig.Iaſ. l.ex hoc iure.numero 74.ff.de iuſt.& iure.Bolognettus in rub.ff. de ver.
2 oblig.c.38.numer.4.& hoc intellige propter pactum, † ſeu conſenſum in liberando quem ante legem ſcriptam fuiſſe ignorat nemo:quo verò ad efficaciam & formã,& approbationem acceptilatio eſt de iure ciuili l.vno.§.1.ff.de acceptil.l.pen.ff.de ſolut.Coraſius. l.obligationes. numer.6.ff.de verb. oblig. Hieronym. Verius in rub. ff.de verb.obliga.numero 172.Lancellottus Galiaula rub.ff.de uerb.obli.numero 103.Bart. l.an inutilis. §.filius.numero 2 ff.de acceptil.

SVMMARIVM.

1 *Acceptilationem qui facere poſſit.*
2 *Tutor an poſſit facere acceptilationem.*
3 *Hæres an poſſit acceptilationem facere.*
4 *Filiusfamilias an acceptum ferre poſſit.*
5 *Seruus quando acceptum ferre poſſit.*
6 *Acceptilatio eſt iuris gentium.*
7 *Acceptilatio quibus verbis poſſit fieri.*
8 *Fideiuſſor quando acceptum ferre poſſit.*
9 *Fideiuſſori acceptilatio facta an proſit principali.*
10 *Acceptilatio facta principali an proſit fideiuſſori.*
11 *Acceptilatio facta fideiuſſori an extendatur ad principalem.*
12 *Abſolutio fideiuſſoris prodeſt principali.*
13 *Hæredi vni acceptilatio facta quando proſit alteri.*
14 *Iniuſto aliquo an liberatio poſſit fieri.*
15 *Matris quietatio facta non nocet filijs.*
16 *Minor quando poſſit facere acceptilationem.*
17 *Monaſterio non præiudicat liberatio facta per Abbatiſſam.*
18 *Pupillus an poſſit acceptilatione liberari.*
19 *Liberatio pupilli triplex.*
20 *Procurator an poſſit acceptilationem facere.*
21 *Procurator petens poſt quietationem factam domino an faciat ipſum in pœnam incidere.*
22 *Patri quietatio facta per filiam non nocet ſibi in bonis maternis.*
23 *Seruus communis quando acceptum ferre poſſit.*
24 *Acceptilationem facere poſſunt hi, quibus ex negocio ſecum geſtum eſt.*

QVAESTIO IIII.

1 QVartò quæro † qui poſſint acceptilationem facere? & quando acceptilatio facta vni proſit alteri & qui acceptilatione liberentur? Reſp. per multas concluſiones
2 & primò † quòd tutor & curator furioſi uel prodigi acceptum ferre non poſſunt,nec procurator quidem poteſt facere acceptum:ſed hi omnes debent nouare: poſſunt enim & ſic acceptum facere, ne his quidem acceptum fieri poteſt, ſed nouationem facta poterunt liberari per acceptilationem nam & in abſentium perſona hoc uti ſolemus remedio,cum ſtipulamur ab aliquo id nouandi cauſa,quod abſens nobis debet & ita accepto liberamus eum,à quo ſtipulati ſumus: & ita fiet, vt ab-
3 ſens nouatione præſens acceptilatione liberetur. Hæres † quoque & liberare & liberari accepto poteſt,& honorarij ſucceſſores ex pluribus reis ſtipulandi,ſi vnus acceptum fecerit, liberatio contingit in ſolidum. l. & per iuſiurandum.§. ſi legatorum.
4 ff de acceptilat.ſecunda ſit concluſio,quòd † Filiusfamilias promittendo patrem Ciuiliter non obligat, ſed ſe obligat, propter quod accepto rogare filius familias poteſt, vt ſe liberet, quia ipſe obligatus eſt pater autẽ acceptũ rogando nihil agit, cum nõ
5 ſit ipſe obligatus ſed filius idem erit in ſeruo dicendum. † Nam & ſeruus accepto liberari poteſt,& tollitur etiam honorariæ obligationes ſi quæ ſunt aduerſus dominium : quia hoc iure
6 vtimur † ut iuris gentium ſit acceptilatio, & ideo puto grǽce
7 acceptum ferri poſſe dummodo ſic fiat † ut latinis verbis ſolet.l an inutilis.§.fina ff.de acceptilat. Tertia ſit concluſio quod
8 † ſi fideiuſſori accepto fuerit latum cum reus re non verbis fuiſſet obligatus hoc iure vtimur, ut licèt reus non ſit verbis obligatus tamen acceptilatione per fideiuſſorem liberatur. l. & per iuſiurandum. §. & ſi fideiuſſori.ff.de acceptilat. Quarta ſit con-
9 cluſio,quòd † acceptilatio facta fideiuſſori pendente conditione, cuius exiſtentia non fingit quem retro obligatum, non prodeſt principali.l.& ꝑ iuſiurandum.§ ſi legatorum.ff.de accepul.quãdo autem nihil eſt actum & reus obligatus eſt, vere tũc acceptilatio facta fideiuſſori prodeſt etiam reo principali. Bart.
10 l.ſi quis.nu.2. ff de lib.legata, ſimiliter † liberatio ſeu acceptilatio facta principali prodeſt etiam fideiuſſori.l.1.§. ſi tamen vbi Lancelotus Galiaula nu.6.ff.de verb.obliga.vnde talis colligitur concluſio quòd acceptilatio facta principali cum pacto, ne
11 proſit fideiuſſori non prodeſt fideiuſſori † & acceptilatio facta fideiuſſori cum pacto ne proſit principali, non prodeſt principali; in dubio tamen porrigitur ad principalem, niſi aliter actũ ſit. gl. & Bart.l.ſi cum exceptione.§. Labeo. ff. quod met.cauſa. Bart.l.fideiuſſor.§. qui ita. ff. de acceptil.Alex.l.2.§. ſi tamen.ff. de

12 de verb.obli. Similiter † fideiussoris absolutio ꝓdest ēt pricipali.
13 Dyn.c.rati.de reg.iur.6. Quinta † sit ꝯclusio, ꝙ acceptilatio uni ex hæredibus promissoris in genere statim liberat pro parte. Rom. l.stipulationū.§.si tñ.nu.3.de verb.obli. Sexta sit cōclusio, si is qui hoīem stipulatus est, stichū accepto tulerit, Iulianus li.10. Digest.
14 acceptilatione aliqd egisse, tulisseq; totā obligatione † qd̄ scripsit.n.inuito stipulatore promissor soluere pōt, idest acceptilatū liberationē patiet.l.& ꝑ iusiurandū. §.si is. ff.de acceptilat. Septi-
15 ma sit cōclusio, quòd † matris quietatio factam non nocet filiis.
16 Bertr.consi.228.num.2.vol.xi. Octaua sit cōclusio, ꝙ † minor nō potest facere acceptilationē tutori, nisi interuenerit authoritas iudicis.gl.l.de tutela.vbi Iacobus de S. Georgio nu.11. C.de in integr.rest. Bar.cōs.161. Decius cōs.242.nu.11. Rol.cōs.49.n.42. vol. 1. nec potest minor renūciare restitutioni in integrū. Aret. cons. 128.nu.9. unde liberatio facta cū administratore in damnū pupilli nō nocet ei. Bertr.cōs.295.nu.2.vol.5. pōt tñ pupillus liberare tutorē cum iuramēto. Nicol.de Neap.l.quid ergo.§.1.ff.de ꝯtr. uel vtili act. Bart.l.tutores.§.ab eo. ff.de admi.tutor. quæ tñ liberatio alteri nocere nō debet. Socin. Iun. cōs.150.nu.52. uol.1. nec etiam sibi nocet, si ex ea sit læsus. Quāuis interuenerit authori-
17 tas iudicis. Paul.cons.309. Nona sit conclusio, quòd † Monasterio non præiudicat liberatio, seu acceptilatio facta in morte per Abbatissam. Cephal.cōs.239.nu.10. nec etiam tempore infirmitatis, idem cōs.276.nu.37. Decima sit cōclusio, quatenus ꝓximè
18 supradictū pupillū facere posse acceptilationem † ipsum quoq; ꝑ eā liberari.l.2.ff.de acceptilationibus ibi pupillum per acceptilationem etiam sine tutoris authoritate liberari posse placet, li-
19 beratio aūt contingens ex solutione facta pupillo est triplex, scilicet plena, plenior, & plenissima.glo.l.j.ff.si adu.solut. Bald.l.ait prætor.§.ꝑmittit.ff.de minoribus liberatio plenissima cōtingit, si fiat solutio debiti creditori minori authoritate iudicis, Bald.l. falsus.C.de furt.l.ait prætor.§ permittit.ff.de minor.uel.cum authoritate curatoris, præsertim quādo iudex præcepit ei solui, nō obstante exceptione opposita de minori ætate.gl.& Doct.l.j.C.si aduers.solut.§.pen.inst.quibus alien.nō lic. Vndecima sit cōclu-
20 sio † per ꝓcuratorē, nec liberari, nec liberare quisquam acceptilatione sine mandato speciali pōt.l.3. cum gl.ff.de acceptilat. nā & renunciare poterit isto casu. Doct.l.actione.§.renunciare.ff.ꝓ socio. Doct.in l.& ꝑ iusiurandū.§. Tutor. ff.de acceptilat. liberatio tñ quæritur domino ꝑ procuratorē etiam sine cessione licèt obligatio non acquiratur, nisi facta cessione, Bar.l.rescriptum. §. fin.ff.de pactis. Procurator autem liberare non pōt, ēt si habeat
21 liberā. Ruinus cōs.116.nu.3.vol.j. Sed pone † quidam fecit quietationē de pecunia sibi debita, & promisit vlterius non petere sub pœna, ipse nō petiit sed procurator eius generalis, an cōmittatur pœna, Et vr̄ quod non; quia nō uenit in generali mandato.l.si ꝓcurator ff.de cond.indeb.& hoc verū, si quis ageret ad pœnam tā quā dn̄s petietit, vel peti fecerit, sed si qs ageret ex alio capite tacite intellecto, scilicet quòd debuit curare, ne peteretur, scilicet ab ipsis quibus poterat prohibere, tunc pœna cōmitteretur, & exigi posset: nam est quasi in culpa quòd procuratorem non monuit, ne à tali peteret, & hoc quando tacite, uel expresse est in obligatione, quod teneatur curare, alias secus. Barro.l.in illa.nu.1. ff.de
22 verb.oblig. Duodecima sit cōclusio ꝙ † patri quietatio facta per filiā nō sibi nocet in bonis maternis. Paulus cōs.179. Decima ter-
23 tia sit cōclusio, quod † seruus cōis sicut uni ex dominis stipulari potest: ita ēt acceptū rogare vni ex dominis potest; cūq; in solidū liberat;. itē accepto liberare seruus cōmunis alterum ex dominis ēt ab altero dn̄o potest. Item si à primo domino secundo. dn̄o socio suo stipulatus fuerit, posse & à secundo accepto rogare, & ꝑ acceptilationē primū liberare, quē ipse obligauerat & sic fieri, ut ꝑ vnū atq; eundem seruum est cōstituatur, & tollatur obligatio.l.an inutilis.§.seruus.ff de acceptilat. itē fructuarius seruus liberare acceptū rogando fructuariū pōt; quia ex re eius videtur, ei acquirere: Sed & si usum habemus, idem fiet, Idemq; dicemus in eo qui bona fide nobis seruit & in ceteris, qui nostro iuri subiecti sunt. Sed & si seruo, quòd ipse mihi promisit, acceptū fecero inutiles mihi erunt aduersus dominum honorariæ actiones, quæ de peculio uel de rem verso dantur, si seruus hæreditarius ante aditam hæreditatem acceptū roget quod defunct⁹ miserat uerius puto contingere liberationē; ut ꝑ hoc hæreditas ipsa liberet. Sed si dn̄s apud hostes sit, dicēdū est, iure postliminij cōfirmari acceptilationē. Nā & stipulari ei q apud hostes est seruus pōt.l.species.ff.de acceptilat. itē not. ꝙ seruus nec iussu dn̄i acceptū facere pōt; quod dn̄o debet: nisi primò stipulet animo nouādi.l.seruus.cū gl.ff.de acceptilat.l.& ꝑ iusiurādū.§.Tutor.ff.
24 eod. Decimaquarta sit cōclusio, ꝙ † hi acceptilationē facere possunt; qbus vel ex negotio secū gesto vel cū eo cui ciuili honorarioue iure successerūt, debet l.& ꝑ iusiurādū.§.fi.ff.de acceptil. ita ut paterfamilias, vel sui iuris sit, Nā pupillus, & ꝑsonæ similes liberare ꝑ acceptilationē debitores nō possunt nisi tutorū, curatorūve authoritate interueniente.l.1.C.de acceptilat.

SVMMARIVM.

1 *Acceptilatio uni facta quando prosit alijs.*
2 *Fideiussor iudicati datus liberatur acceptilatione.*

QVAESTIO V.

1 QVintò qro † vtrū acceptilatio facta vni ꝓsit alteri. Resp. ꝙ qñ sūt duo rei ꝺbēdi obligati ī solidū, liberō scā ī vni, ꝓdest alijs. Grat.cōsil.114.n.30.uol.1. Alber.l.neq; nu.1.C.de trāsa. Alex. l.1.nu.8.C.eod.l.petēs.nu.16. C.de pact.l.si mariro.§.si pater.n.2. ff.sol.mat. vbi dr̄ de emptoribus plurib⁹. hoc idē ē de pluribus socijs ꝺbitoribus.l.4.§.nūc.ff.de lib.le. Dy.l.q duos.ff.eo.l.& ꝑ iusiurādū.in fine.ff.de accepti. vbi ex pluribus reis q sūt socij stipulādi si vnus acceptū fecerit, liberō ꝯtingit in solidū: itē uno debitore liberato, alter liberat si socij sunt ī utroq; casu gl.in d.l. & ꝑ iusiurādū.& l.si ex pluribus.ff.eod.tit. ibi si ex pluribus obligatis uni accepto ferat, nō ipse solus liberat, sed & ij q secū obligāt: nā cū ex duobus pluribusve eiusdē obligationis participib⁹ vni accepto ferat, ceteri quoq; liberant: nō qñ ipsis acceptilatū est, sed
2 qm̄ uelut soluisse vr̄ si q acceptilatione. Solutus est similiter † si iudicati fideiussor sit datus & acceptus, eiq; acceptolatū sit liberabit, & iudicatus: ꝺclarat. Scd̄ò, qñ acceptilatio facta fuit ī rē secus in persona.gl.d.l.si ex pluribus.uer.liberō.ff.de acceptil. Tertiò intellige ī obligatione iuris Ciuilis secus aūt in obligatione iurisgentiū. Bar.l.ex duobus.nu.5.ff.de duobus reis ubi ēt Franc. Aretin.& Ang.ibidē nu.2.l.stipulationē.§. si ita.nu.2.ff. de verb. obli. Bar.aut.hoc ita nu.9.C.de duobus reis. Quartò declarat: vt acceptilatio uni ex pluribus correis expressim singulariter īdulta alijs correis nec prodcrit, nec oberit. Rōchegallus.l.2.nu.110. ff.de duobus reis, dicit hāc esse cōem Emanuel Soarez in suis cō. opin.uer.acceptilatio. Quintò declarat: vt nō sufficiat, ꝙ sint plures obligati in solidū, nisi fuerit ēt rei debendi. Roman.cōs.209. nu.1.l.stipulationū.§.si tñ nu.8.ff.de uerb.obl. Abb.cōs.3.nu.13.

SVMMARIVM.

1 *Absente parte an fieri possit acceptilatio.*
2 *Confessio ad obligandum requirit præsentiam partis.*
3 *Principali liberato an liberetur accessorium.*

QVAESTIO VI.

SExtò quæro, vtrū absente parte fieri possit acceptilatio, uel liberatio? Resp. ꝙ huiusmodi ualebit ī ꝑiudiciū renūciatis, sec⁹ in ꝑiudiciū absentis, nisi fuerit ei notificatū. Cephal cōs.272.nu. 99. quatenus aūt cōcernit fauorē absentis fieri pōt absente parte Innoc.c.veniēs.de renūc.c.pridē.de pactis.gl.l.2.C de pact. l.nō solū.§.liberōnis.ff.de libe.leg. Alex cōs.108.uol.4. Vital.in trac. Clausul.Pag.607.nu.182.rō.n.primi dicti est: qa cōfessio ad obligādū requirit ꝑsentiā partis.l.idē.ff.de pact.l.1.in fine. ff.de cōtr. empt. Sed an liberato principali liberet accessoriū? Resp. quòd sic. Ias.in l.nō exigimus.nu.4.ff.si quis caution. Felin.cons.10.n.5.

SVMMARIVM.

1 *Filius uiuo patre liberans paternos debitores, quando sibi præiudicet.*
2 *Filij vel filiæ renunciatio quando sibi nocet, uide remissiuè.*
3 *Succedens ab intestato si quietationem fecerit hæredi venienti ab intestato an sibi noceat.*
4 *Promittens liberare, quando liberasse dicatur.*

QVAESTIO VII.

1 SEptimò quæro † vtrū filius liberans paternos debitores viuis parentibus sibi præiudicet. Resp. ꝙ nō, ēt post motrē parērū. l.& suum.ff.de pact. Paul.cōs.281.uol.2. Stracca in tract.de Mer. p.6.nu.7. nisi obliget, se nō petiturū cū erit hæres.l.hoc iure.§.fi. ff.de don.l.iurisgentiū.§.pen.ff.de pact Doct.l. fideius.ff.de solu. & in c.quamuis.de pact.in 6.l.hæredi.§.filia.ff.de pact. Alex.l.sti-
2 pulatio.ff.de verb.obli. qñ † aūt filij filięve renūciatio sibi noceat vide Abbam cōs xi.cōs.89.cōs.23.nu.12.& cons.66.ubi in pūcto
3 habes ꝙ ꝑ hoc nō sibi ꝑiudicat in legitima: itē not. ꝙ † quietatio facta ꝑ successorē ab intestato ei qui est hæres ex testamento no-
4 cet sibi data ualiditate testamenti. Paulus cōs.207. itē not. ꝙ † ꝓmittēs seu iubēs liberare, dicitur liberasse, & ei competit excep. l.si creditoris.C.de fideic. Alciat.cons.117. numero 7.

SVMMARIVM.

1 *Re obligatus non uerbis, an per acceptilationem liberetur.*

QVAESTIO VIII.

1 OCtauò quæro † vtrum re obligatus nō uerbis ꝑ acceptilationē liberet? Resp. ꝙ nō.l.si acceptolatum.ff. de acceptilat. ibi si acceptolatum fuerit ei q nō uerbis sed re obligatus est nō liberabit quidē, sed exceptione doli mali vel pacti conuenti se tueri potest & sic nō iure acceptilationis, sed pacti, glos.1.in d.l. facit l.cum emptor.ff.de resc.vend.

SVMMARIVM.

1 *Acceptilatio super qua obligatione fiat, & ex quibus causis renunciatio sui iuris procedat.*
2 *Acceptilatio facta super obligatione solo consensu contracta quid operetur.*
3 *Forma non seruata acceptilationis nullam excep. parit.*
4 *Acceptilatio, quæ non ualet in expresso non valet in tacito.*
5 *Acceptilationem non vitiat adiectio vltra debitum.*

6 *Superfluum non nocens in obligando, non nocebit in diſſoluendo.*
7 *Alimentis præteritis renunciatur non futuris.*
8 *Appellationis renuntiatio fieri poteſt.*
9 *Reſtitutionis in integrum beneficio renuntiari non poteſt.*
10 *Fauori ſuo vnuſquiſque renunciare poteſt.*
11 *Diuiſionis beneficio renuncians non renunciat ceſſioni.*
12 *Renunciatio conditioni indebiti quid operet.*
13 *Liberatus à redditione rationis non liberatur à culpa.*
14 *Renunciatio exceptionis quid operetur.*
15 *Renunciatio feudi facta per filium non nocet nepoti.*
16 *Renunciatio in cauſa principali non extenditur ad appellatur.*
17 *Renunciatio Iurium non extenditur ad ignorata.*
18 *Renunciatio Iurium facta à minore non nocet.*
19 *Renunciatio actioni tutelæ quomodo valeat.*
20 *Renunciatio litis & cauſæ quid operetur.*
21 *Renunciatio ſucceſſionis quomodo & quando, de quibus, & à quibus fiat.*

QVAESTIO IX.

NONO quæro † ſuper qua re acceptilatio fiat? Reſp. dicẽdũ ꝑ multas cõcluſiones, primò ꝙ acceptilatio fit ſup ea obligatione tñ, q̃ erat verbis ꝯcta; ſi verò alio modo erat ꝯcta, deducitur primò in aquilianam ſtipulationẽ, poſtea ſequitur acceptilatio. l. an inutilis. §. 1. ff. de acceptil. qñque tñ fit in ea quæ fuerat iureiurando ꝯcta pro operis liberti. l. & per iuſiurandum. ff. eo. tit. item † & in ea, q̃ ſolo cõſenſu erat contracta & valet potius iure conſenſus q̃ acceptilationis. l. vlti. ff. eod. tit. l. cum emptor. ff. de reſc. vend. ſi verò inutiliter fiat acceptilatio: vt quia ſuper ea obligatione erat interpoſita. quæ re erat cõtracta, habet pact. exceptionem, dixi ſupra in proxima q. ſi verò forma † nõ fuerit ſeruata, nullam exceptionẽ habet. l. an inutilis. l. in diem. ff. de acceptilat. Secunda ſit concluſio, ꝙ † ſi acceptilatio nõ valet in expreſſo, nõ ualebit ẽt in tacito. l. & ꝑ iuſiurandum. §. ſi ſtichũ ff. de acceptilat. ibi, ſi ſtichũ, aut decem ſub conditione ſtipulatus ſtichũ acceptũ fecerit, & pẽdente conditione ſtichus deceſſerit decẽ in obligatione manebunt perinde ac ſi ea acceptilatio interpoſita nõ fuiſſet. Tertia ſit concluſio, ꝙ † adiectio ultra debitũ acceptilationẽ nõ uitiat. l. ſi is qui. ff. de acceptilat. ibi, ſi is, qui ſtichum promiſit ita interroget: quod ſtichum promiſi, ſtichum, & Pamphilum habesne acceptum? puto recte acceptilatum, & pro ſuperuacuo, Pamphili mẽtionem factam, quemadmodũ ſi is, qui decẽ promiſit, ita interroget, qđ tibi decẽ promiſi, & uiginti habes ne accepta? etiã decẽ nõie erit liberatus † ſicuti enim in obligando non nocet ſuperfluum, ita nec in diſſoluendo. l. quę extrinſecus. ff. de uerb. obli. l. v. §. fin. l. ſi mihi. ff. eo. tit. Quarta ſit concluſio, ꝙ † alimentis præteritis cum iuro renunciari põt, non aũt futuris. Bald. l. pactum. C. de collat. Doct. l. ſi quis à liberis. § parens ff. de lib. agnoſc. Innoc. c. cũ contingat. de iureiur. Fel. c. ſi diligẽti. de foro cõper. Quinta ſit cõcluſio, ꝙ † renunciatio appellationis fieri põt. Doct. l. ſi quis libellos. C. de appel. Inno. c. inſtitutus. eo. tit. declaratur primò: vt nõ dicatur renunciaſſe interlocutoriæ, qui appellauit à diffinitiua. Innoc. c. dilecto. de appellat. ſimiliter renuncians in vno articulo poteſt appellare in alio. Abb. antiq. d. c. dilectus. Secũdò declaratur procedere in cã ciuili, ſecus aũt in criminali, in qua cã nõ valet. Doct. l. non tñ. ff. de appel. l. ſi §. fi. C. de temp. appel. Tertio declarat̃, ut poſſit renunciari ẽt appellationi futuræ, ꝑ uiã tñ pacti. Bal. l. j. C. de pact. Quartò declarat̃, ꝙ in caſu, quo quis renunciauit appellationi, renunciãs põt agere ꝯ iudicẽ, à quo pro grauamine. Innoc. & Abb. c. ſępe de appellat. Sexta ſit concluſio, ꝙ † minor & eccleſia renunciare nõ põt beneficio reſtitutionis in integrũ, ſed debet reſtitui. Bar. l. gñaliter. ff. de nõ num. pec. gl. & Bar. l. ſi iudex. ff. de minor. gl. & Abb. c. ſi diligenti. de foro cõpe. Septima ſit concluſio, ꝙ † fauori ſuo unuſquiſq; renunciare põt l. ſi quis in cõſcribendo. C. de pact. ẽt ſi fauor ſibi det̃ à iure. Vnde mulier certiorata põt renũciare uelleiano doct. com. l. ſi quis. C. ad uell. itẽ renunciari põt beneficio. l. 2. C. de reſcin. uend. dũmodo pars non fuerit in dolo declaratur tamen hæc ſeptima concluſio, ut renũciatio oĩum beneficiorũ facta à correis uel fideiuſſoribus nõ extẽdat̃ ad beneficiũ cedẽdarũ. Bal. l. ſi ex duobus. § ſi a Titio. ff. de duobus reis. l. hi, qui. ff. de fideiuſſ. itẽ † renũcians beneficio diuiſionis nõ uĩ renũciaſſe beneficio ceſſionis. Bald. l. Modeſtinus. ff. de ſolution. Tertiò renũciari nõ põt beneficio. l. ad egregias. ff. de iur. iur. Quartò nõ põt renũciare beneficio. l. ſi unq̃. C. de reuoc. don. itẽ † renũtiatio in inſtrũs cõdictioni indebiti & ſine cauſa actioni in factũ & oĩ auxilio, nõ tollit ꝯdictionẽ indebiti; q a q indebitè promiſit, ita indebitè renũciauit niſi addat̃ clauſula ſciẽs ſe nõ teneri ꝓmiſit &c. renũciauit &c. uel clauſula & ſi aliquo caſu appareret ꝓdicta indebitè ꝓmiſſa ex nũc dedit, & donauit: q a nunq̃ dat̃ cõdictio indebiti. Bar. l. ſi. §. idẽ. ff. de ꝯd. indeb. & ibi Doct. cõ. & Iaſ. l. a. ff. eod. tit. Cor. ꝯſ. 285. nu. 6. uol. 4. ꝯſ. 189. nu. 1. Quinto liberatus † à redditione rõnis nõ uĩ liberatus à culpa, q̃ nec ꝑ pactũ remitti põt tacitè uel expſſe, ubi daret̃ occaſio cõmittẽdi culpã, ſecꝰ ubi ñ daret̃ huiuſmi occaſio. Rui. l. cũ tale. §. Titius. nu. 1. & ſeq. ff. de ꝯd. dẽ. dolus aũt nunq̃ remitti põt, vt ibidẽ ꝑ eundẽ. Sexto declarat̃, ut † renũtiatio exceptionũ debeat eſſe ſpecialis, alias ad ignorata nõ extẽdit̃. Bart. l. ſed & ſi §. quæſitũ. ff. ſi qs cautiõ. quo caſu ualet, etiam ſi fiat de nullis exceptionibus opponẽdis. doct. d. §. q̃ſitũ. Cyn. l. pẽ. C. de pact. Bart. & Alex. l. quãquam. ad Maced. fallit tñ primò in exceptione præſcriptionis ſtatutariæ, cui renũciari nõ põt. Bar. l. nemo ff. de leg. 1. ſecundò fallit in renunciatione exceptionis nõ numeratæ pecuniæ facta ſtatim poſt cõfeſſionẽ: nam cenſetur eadem facilitate lapſus ad renũciãdũ, qua ad cõfitendũ. Abb. c. cum cõtingat. de iureiur. Felin. c. ſi cautio. de fide inſtr. Iaſ. §. fuerat. nu. 76. inſt. de action. Tertiò fallit in exceptionibus futuris, q̃bus renunciari nõ poteſt, Doct. l. ſed & ſi § quæſitũ. ff. ſi qs caut. niſi interuenerit iuramentum. Corn. cõſ. 5. nu. 1. vol. 1. Quartò fallit in cauſis criminalibus in quibus renũciatio exceptionis nõ valet. Quintò non põt renunciari exceptionibus fori iã cõpetẽtibus not. l. 1. ff. ſi quis in ius voc. nõ ierit. Sextò fallit in exceptione ſimulationis, cui renunciari nõ poteſt. Doct. l. nemo. ff. de leg. 1. no. l. 1. C. plus valere quod agitur, niſi interuallo poſt ꝯctũ, uel niſi interuenerit iuramentum, & not. quòd regula, quæ dicit, quemlibet poſſe fauori ſuo renũciare, nõ ꝓcedit, qñ uertit̃ præiudiciũ tertij. Vital. Clem. cõſtitutionẽ. nu. 16. de Elect. Similiter renunciatio omni iuri, qđ quis habet, uel ſperat habere in futurũ, intelligit̃ renũciare futuro cauſam habẽti à ꝓterito & non aliter. Aret. cõſ. 93. nu. 8. Septimò declaratur principalis cõcluſio qđ † renunciatio feudi facta ꝑ filiũ non noceat nepoti ex eo poſtea cõcepto. Bald. l. qui ſe patris. C. unde liberi, not. l. liberti. C. de oper. libert. Octauò declaratur, vt renũciatio facta hypothecæ ĩ bonis uiri ꝑ vxorẽ noceat ei. auth. ſi qua mulier. C. ad vell. l. iubemus, & ibi Doct. ff. eod. titulo quod eſt uerũ, ſi maritus habet aliunde bona. Doct. l. etiã. C. eod. titu. maximè cũ interuentu iuramẽti, not. c. cũ cõtingat. de iureiur. Nonò renũciatio hæreditatis paternę nõ cõprehendit feuda. Dec. cõſ. 78. Decimò † renunciatio iuriũ in cauſa principali non extenditur ad cauſam appellationis. Innoc. c. cũ ueniſſent. de teſtibus niſi actũ ſit expreſſe, not. l. 1. C. de fide inſtr. Vndecimò † renunciatio unius iuris non extenditur ad aliud, not. l. ſi domus ff. de ſeru. urb. præd. l. ſi mihi de ſeru. ruſt. præd. Duodecimo renunciari nõ poteſt iuri prohibitiuo gl. & Doct. l. 1. C. ne fideiuſſ. dot. dentur. Decimoquartò nec iuri tradenti aliquam formam, no. l. cũ hi. de trãſact. Decimoquinto † renunciatio iurium & exceptionum facta à minore, muliere ruſtico ignoranter non nocet gl. & Doct. l. fin. § pen. ff. ad vell. Decimoſexto non valet etiam facta per metum. gl. & Bart. l. j. §. q̃ onerandæ ff. quarum rerũ act. non detur. Decimoſeptimo non extenditur ad ius poſtea quæſitum. Bald. l. pactũ. C. de collat. Bar. l. quod Seruius. ff. de cond. ob cauſam. Decimooctauo † renunciatio actioni tutelæ facta tutori per pupillũ non ualet, etiam cum iuramento. Bald. auth. ſacramenta pub. C. ſi aduerſ. uend. Decimonono renunciatio beneficio iuris non intelligitur beneficio ſtatuti, ſed iuris communis: nomẽ enim iuris debet reſtringi ad ius commune. Bal. l. ſed & ſi. §. quæſitum. ff. ſi quis cau t. Vigeſimò † renunciatis liti & cauſæ, iuri ſibi competenti non cenſetur renunciare, not. c. cũ inter. de elect. c. veniẽs. de renũc. quæ renũciatio etiam abſente parte fieri põt Innoc. c. cũ pridem. de pact. dũmodo ꝑ abſente iudex recipiat, alias ſecus: nã renũciatio litis debet fieri corã iudice cauſę alias nõ ualet gl. c. quãuis de elect. 6. & renũciãs liti nõ poteſt pęnitere, & ad ipſam redire. l. poſtquam C. de pact. ampl. ut poſſit ẽt renũciari in cauſa appellationis. Doct. l. j. ff. de act. empt. ſecundò declarat̃, vt debeat condẽnari in expẽſis, niſi cauſa de nouo ſuperueniat. Bal. poſtq̃. in fine. C. de pact. Tertiò declarat̃: vt in renũciatione litis non requirat̃ cauſa, niſi ſit facta ab adminiſtratiõe: quia tunc dẽt inſeri cã, alias nõ ualet, ideo debitores, qui recipiũt refutationẽ a tutore uel curatore, ſeu ab alio adminiſtratore, ut ea faciũt exprimere cauſam ſine qua acceptare non poſſunt. Bart. & Ang. l. j. C. de apoc. public. lib. x. Quarto declara, ut renunciãs liti non amittat poſſeſſionem, nec ſtatim cogi poſſit a iudice ad ſatisfaciendũ, ſed citari debet. gl. & Doct. l. ſciendũ §. ſi q fundũ ſi q ſatiſd. cog. Innoc. c. accepta de reſt. ſpol. Quintò fieri non põt in ꝓiudiciũ aduerſarij. Bald. l. ſuus. C. de repud. hær. Doct. d. l. poſtquã. Sextò req̃rit ſpecialẽ mãdatũ. Bar. l. cũ mota. C. de trãſact. Alex. conſ. 21. uol. j. Septimò renũciãs non dĩ ſuccũbere, ſed deſiſtere, & non comprehẽdit̃ ſtatuto de ſuccũbente. Bald. l. alia. C. de his quibus, vt indignis. Vigeſimoprimo † renunciatio ſucceſſionis fieri poteſt: & primò ſorore fratribus ẽt de bonis paternis, maximè cum iuramento. Feder. conſ. 136. Bald. l. pactum C. de collat. Secundo fieri poteſt patri hæreditatis maternæ ꝑ filiam. Bal. l. liberti. C. de oper. libert. Tertiò renunciatio facta per matrem nocet filus Bald. l. fin. C. de pact. Bar. l. qui ſuperſtitis. ff. de acq. hæred. renunciatio tamen ſucceſſionis paternæ non comprehendit legitimam. Doct. l. 3. C. de impub. & alus ſubſti. niſi expreſſe de ea dicatur.

SVMMARIVM.

1 *Generalem quitantiam an quis cogatur facere.*
2 *Generalis quitantia ad quæ ſe extendat.*
3 *Quietatio generalis non extenditur ad rem, quæ uendicari poteſt.*
4 *Quietatio generalis non comprehendit ius de futuro.*
5 *Dotis petitionem non excludit liberatio generalis.*

6 Legatum

6 *Legatum dotis non comprehendit generalis quietatio.*
7 *Quietatio generalis nō extēditur ad cōtēta ī testo,de quo mētio habita nō fuit*
8 *Conditionalem obligationem non comprehendit liberatio generalis.*
9 *Dolo res occultas non comprehendit generalis quietatio.*
10 *Legitima non comprehenditur in quietatione generali.*
11 *Erranti non nocet quietatio generalis.*
12 *Filiæ non nocet in bonis maternis generalis quietatio facta.*
13 *Quietatio generalis restringitur ex ratione præsumpta.*
14 *Occultata non comprehendit quietatio generalis.*
15 *Generalis quietatio restringitur ad rationem calculationis.*
16 *Matrē nō liberat quietatio generalis,si apparet cōputa rectè non fuisse facta*
17 *Filiæ quietatio facta patri quando sibi noceat.*
18 *Sorori quietatio facta generalis non nocet.*
19 *Quietatio generalis porrigitur ad cogitata tantum in genere.*
20 *Quietatio generalis non facit recedere ab obligatione prohibit alienationis.*
21 *Generalis quietatio non ualet,cum quis fuerit enormiter læsus.*
22 *Fideicommissi ius non comprehendit quietatio generalis.*
23 *Præiudicium tertij non comprehendit liberatio generalis.*
24 *Aliam causam non comprehendit quietatio facta in vna.*
25 *Feudum non comprehendit quietatio generalis.*
26 *Reuisionem tutori non tollit quietatio.*
27 *Geminata quietatio ualent,quæ simplex non ualeret.*
28 *Administrationem malam quando comprehendat quietatio generalis.*
29 *Futura quando respiciat quietatio generalis.*
30 *Fideicommisso quando uideatur renunciatum per quietationem gneralem.*
31 *Rationis reddendæ quietatio generalis ad quid extendatur.*

QVAESTIO X.

1 DEcimo q̄ro † vtrū quis cogi possit ad faciēdū generalē quietationē? Resp. ꝙ nō,sed specialē, sic hoc est de solutis tantū: Bart.l.cū Aquiliana.nu.3.ff.de trāsact. Aret.§.itē.nu 6. in ſti.q̄bus mod.toll.oblig Ias.l.si de certa.nu.5.C.de trāsact.in casu aūt quo
2 fiat:vt.l.pluribus. ff. de acceptil. q̄ri possit † ad q̄ extēderet & pri-
3 mo not.ꝙ † quietatio generalis facta p patrē nō extēdit ad rē,q̄ pōt vēdicare.Bal.l.pactū.C.de collat Sc̄d̄o facta inter pupillū, & substituū nō extēdit ad ius fideicōmissi.Bar.l.q Romę.§.duo fra
4 tres.col.7.ff.d̄.verb.obl.† Tertio nō cōprehēdit iᵒ de futuro post
5 mortē,not.l.Paulus.§.ff.de leg.3.Quarto † nō excludit à petitione dotis debitæ p statutū. Paul.ꝯsi.133. Quinto referē solū ad id, q̄d ē satisfactū:Bal.l si ex maiore.C.de except.Sexto restringit ad ꝯctū solum; sup quo interponit. Bal.l.iubē.C.ad vell.Septimo restringit ad specificata.Bar.l.emptor.§ Lucius. ff. de pact. Octauo si facta fuerit occasione cuiuscūq; litis q̄ esse possit īter partes
6 nō extēdit,nisi ad ea,de q̄bᵒ est actū. Nono † quietatio gn̄alis facta p vxorē nō cōprehēdit legatū dotis ei factū à uiro suo.Paul.
7 cōs.242.Decimo † nō extēdit ad contēta in testō de quo nō est factā mētio.Bar.l.q Romæ.§.duo fratres ff.de uerb.obl. Vndeci-
8 mo † nō extēdit ad obligationes ꝯctas sub cōditione, q̄ nōdū
9 extitit.Ang. cōs. 189 nu 1. Duodecimo † nō porrigit ad species dolo unius ꝯhētiū occultè subtractas.Ang.l.tres fratres.nu.j. ff.d̄
10 pact.Tertiodecimo † nō porrigit ad legitimā.Bert, cons.17.nu.3. vol.2.cōs.63.nu.6.uol.2.Quattodecimo nō extēdit ad res q̄ vendicari possūt.Boer.ī cōsu.Burg.Tit.des Droict.§.9.ver.de Tous.
11 nu.3.DecimoQuinto nō nocet errātibus q̄n̄ agit.de uitādo dāno,
12 Crau.cōs.221.nu.8.Decimosexto † nō valet facta p filiā de bonis
13 maternis nō cōsentiēte. Crau. cōs.11. nu.j. Septimodecimo † restringit ex rōne p̄sūpta.Crau.cōs.42.nu.3.Decimooctauo nō includit legatū dotis.Ias.cōs.3.vol.4.Decimonono quietatio ī laudo nō se extēdit ad postea q̄sita.Gozad.cōs.30.nu.19. cōsi. 38.nu.
14 18.Vigesimo † nō extēdit ad occultata p ut p̄sumit in rebᵒ p̄cio-
15 sis. Ias. l.sub p̄textu.nu.2. C.de trāsa. Vigesimoprimo † restringit ad ratione calculationis.ias.l.emptor.§.Lucius.n.9.ff.de pact.Vi-
16 gesimosc̄d̄o † si fuerit facta p filiā matri,q̄ gesserat tutelā,nō liberat eā,si apparet cōputa nō fuisse rectè facta cum tutoribus filię.
17 Paul.cōs.343 uol.j.Vigesimotertio † si fuerit facta à filia p̄ri ipso authorāte ēt cū iur̄ nō valet.Paul.cōs.460.vol.j. Vigesimoquar-
18 to † nō nocet sorori errati,ēt si sit iurata.Paul,cōs.372.nu.2. vol.
19 2 cōs.2.cod.uol.Vigesimoquinto † porrigit ad cogitata tm̄ ī ge-
20 nere.Rom.cōs.403.Vigesimosexto † quietatio generalis nō facit recedere ab obligatione p̄hibitionis alienationis . Soc.iu.cōsi. 129.n.19 vol.2.Vigesimoseptimo restrīgit,ne sit captiosa.Alex, cōs.45.nu.8.uol.j.Vigesimooctauo gn̄aliter accipit, si salua rōne reti sermonis nō pt ad specificata restringi.Alex.cons.46.vol. j.Vigesimonono extēdit,ad ea q̄ possunt vēdicari Alex.cōs.46.
21 nu.4.vol.1.Anc.cōs.330.nu.13.Trigesimo † q̄n̄ q̄s fuerit enormiter læsus.Ceph.cōs.62 nu 33.ēt interuenerit iur̄m. Ceph. cōs.34.
22 nu.25.cōs.62.nu.15.Trigesimoprimo † non cōprehēdit ius fideicōmissi.Soc.25.nu.2.l.& vno.§. & idē.ff.de accept.l.si ita.ff. d̄ leg. 2.Ripa.l.q Romæ § duo fratres.ff. de uerb. oblig. Curt. cons.16.
23 nu.10.Trigesimo secūdo † non ꝯprehēdit p̄iudiciū tertij. Crau.
24 cons.80 nu.9.Trigesimotertio † non extēdit ad aliā cām ēt si fuerit similis.Rimin.cons.124.nu.59.uol.1.Trigemoquarto non im-
25 pedit reductionē.Dec.ꝯs.11.nu.6.Trigesimo quinto † n̄ ꝯphēdit feudū.Dec.ꝯs.395.n.10.ꝯs.269. n.11. Trigesimosextò restrīgit ad cām societatis q̄n̄ sup illa fuerit facta.Bar.ꝯs.159.n.41.uol.2.Tri
26 gesimoseptimò † nō tollit reuisionē tutori.Ias.cōs.219. vol.2. & cons.14.vol 3. Trigesimooctauò nō extēdit ad sociū incapacē. Goffred.l.si is.n.4.ff.de lib.legata. Trigesimononò acceptilatio gn̄alis referē ad oī,nisi appareat esse sensum ꝯtiū . l. plurbᵒ. ff.de acceptilat.ibi pluribus stipulationibus factis si promissor ita accepto rogasset,q̄d ego tibi p̄misi habes nc accepiū? si q̄uidē appareat q̄d actū est:id solū p acceptilationē sublatū est:si nō appa ret,oēs stipulatiōes solutę sūt; dummō illud sciamᵒ,si ego aliud accepto tuli aliud tu rogasti,nihil valere acceptilationē.Quadra
27 gesimò † quietatio geminata ualet, q̄ simplex facta parte absente nō valeret.gl.& doct.c.si cautio.de fid.instr.l si mater.C.ad uelleian.& valet ēt de iure futuro. Ceph.cōs.47.n.31.Quadragesimo-
28 primò † cōphēdit administrōne malā,si sciēs & patiēs fuerit.Ber. ꝯsi.201.n.9.vol.1.tenet nihilominus ꝯsignare libros Paris.ꝯs.84. n.22.vol.1. Quadragesimosc̄d̄ò quetatio gn̄alis nō cōprehendit obligatiōes sub cōditione ꝯctas.Tiraq.de retr.ī gl.2.uer.vēdide-
29 rit,n.24.Quadragesimotertiò † n̄ respicit futura.Ber.ꝯs.130.n.8.
30 vol.2.Bal.l.1.col.3.C.de pact.Quadragesimquartò † q̄uis p quietationē gn̄alē nō videat renūciatū fideicōmisso; nihilominus si ī ea dicat expresse de eo certioratᵒ q̄s & de testō: tūc cōphēdet, ita ī pūcto Aug.Ber.ꝯs.57.nu.13.vol.3.Quadragesimoquintò quetatio gn̄alis ēt iuro firmata rescindi pōt, eo q̄d altera ps ī instrō ꝯtēta nō impleuit Anch. ꝯs.180.n.1.& seq Quadragesimo sextò
31 † quietatio reddēdę rōnis opat̄ remissionē scrupulosæ redditionis rōnū,nō aūt remissionē debiti vel dolose gestorū.l. si seruus ff.de leg.1.not.l.luciᵒ.ff.de liber.leg.ceph.al.cōs.39.nu.21. cōs.192. nu.6.Didac.uar.resol.lib.2.c.14.nu.2.Grat.cōs.23.nu.1.& seq vol. 1.alias limit & ampl.videre poteris,ad hāc materiā , q̄ scripsi in tract.de reg.iur.p.1.reg.1.dicas igit̄,ꝙ ī dubio acceptilatio gn̄alis referē tm̄ ad id de quo specialiter actū est. Doct.l.si d̄ certa.C.de trāsact.nisi aliqua uerba subijciātur , q̄ n̄ possunt salua rōne recti sermonis referri tm̄mō ad specificata: sed vltra specificata īportāt & ītelligi debēt: Vn̄ licet narratio fiat. ꝙ decē,q̄ tibi mutuaui , reddidisti mihi & p̄pea gn̄aliter ab oī eo & toto q̄d petere possum à te libero te ītelligit, q̄d petere posse rōne dicti mutui facti de decē & nō de alia cā,secus si subijciat,vel alia quacūq; dicta de cā vel q̄d simile:q̄a dicta uerba salua rōne recti sermonis, nō possunt referri tm̄ ad dictū mutuū , vnde referūt ēt ad alias obligationes,vel cās.Doct l.si ex pluribus.§.1.ff.de solut.l,pluribus.ff.de acceptil.l.Aurelius.§ caius.ff.de lib.legata.vnde sis cautus q̄n̄ facis istas liberatione generales, qualiter uerba concipiantur.Angel.§.item nume.5. inst.quibus.mod. tollatur oblig.

SVMMARIVM.

1 *Acceptilatio quibus modis fiat.*
2 *Apocha quomodo fiat.*
3 *Restituta apocha parit obligationis liberationem.*
4 *Apocha ad hoc ut probet, qualis esse debeat.*
5 *Cancellatio apochæ,vel instrumenti qualiter solutionem probet.*
6 *Acceptilationis formæ quæ sit.*
7 *Acceptilatio sub conditione fieri non potest.*
8 *Acceptilatio in codicillis habet uim taciti pacti.*
9 *Formæ uitiū est maius,quam materiæ.*
10 *Regula,si non valet quod ago & declaratio.*
11 *Dolo acceptilatio facta non valet.*
12 *Renuncians instrumento debiti, an debito renuntiasse dicatur.*
13 *Acceptilatio quibus modis fiat & an valeat sub impossibili mō vel cōditione.*
14 *Acceptilatio in diem fieri non potest.*
15 *Liberatio in testamento legari non potest.*
16 *Liberatio quibus modis relinquatur.*
17 *Effectus liberationis legatæ.*
18 *Debitori uel alteri fieri potest liberationis legatum.*
19 *Legata liberatio præsenti,& acceptanti habet vim pacti de non petendo.*
20 *Instrumentum reddi debet liberatione legata.*
21 *Conductori liberatio facta intelligitur,vt gratis fruatur bonis conductis.*
22 *Liberatio legata ad tempus quid operetur.*
23 *Executionem trahit secum liberationis legatum.*
24 *liberatio legata non extenditur ad possessores rerum.*
25 *liberationis legatum quid non comprehendat.*
26 *Fideiussores liberato non liberatur reus.*
27 *Nominatus non existens in testamento habetur pro legatario.*
28 *Patri,vel filio liberatio legata quid operetur.*
29 *Liberatio quando ab omni iure liberare dicatur.*
30 *Pars remitti potest per legatum liberationis.*
31 *Liberatio legata rei alternatiuè debitæ quid operetur.*
32 *liberationis legatum euanescit, si à testatore creditum exactum sit.*
33 *Creditum hæredis legari potest.*
34 *Liberationis legatum quando ad hæredes non transeat.*
35 *Nominare hæredem quando non sit opus in liberatione legata.*
36 *Liberatio depositi legari potest.*
37 *Fideiussores liberatio qualiter legari possit.*
38 *Liberatio reddendarum rationi ad quæ extendantur.*
39 *Liberatio legata crediti exacti est nulla.*
40 *Liberatio crediti in diem,uel sub conditione legari non potest.*
41 *Hæres hæredis petere non potest creditum liberatione legatum.*
42 *Habitatio legata intelligitur,vt gratis habitare debeat.*
43 *Liberatio generalis legata administrationis q̄n̄ ad pecunias creditas extēdatur.*

44 *Liberationis legatum qualiter extinguatur.*
45 *Procuratori liberationis legatum ad quid extendatur.*
46 *Liberationis legatum ad quod debitum extendatur.*
47 *Liberationis legatum uitiatur defectu crediti demonſtrari.*
48 *Pupillo legatum quando liberet Tutorem à reddenda adminiſtratione.*
49 *Pupillo liberatio facta an extendatur ad tutorem tutelæ.*
50 *Liberationis legatum ad quod debitum extendatur.*
51 *Verba reſtrictiua liberationis legatæ in legato quando extendantur.*
52 *Liberatio relicta ad tempus quid operetur ad teſtamentum.*
53 *Iuri accreſcendi quando ſit locus in liberatione legata.*
54 *Liberationis legatum in cauſa principali non valet etiam in acceſſoria.*
55 *Legatum liberationis ad quod debitum referatur.*
56 *Præſcriptio habet uim ſolutionis.*
57 *Acceptilatio debet eſſe correſpondens obligationi.*
58 *Liberatio præſupponit obligationem, ſicuti priuatio præſupponit habitum.*
59 *Obligatione in iudicio facta inducitur, liberatio.*
60 *Pars obligationis poteſt tolli per acceptilationem*
61 *Acceptilatio inutilis quæ dicatur.*
62 *Liberatio debet fieri in ſcriptis.*
63 *Acceptum fieri nõ poteſt, niſi quod verbis obligatum eſt.*
64 *Vſusfructus pro parte acceptilatione liberari poteſt.*
65 *Plures obligationes vna acceptilatione tolli poſſunt.*
66 *Ambitioſa liberatio non valet.*
67 *Liberatio informiter facta nulla eſt.*

QVAESTIO XI.

1 VNdecimò q̃ro † q̃bus modis acceptilatio fiatur. Reſp. p mul
2 tas cõcluſiones, & † primò ſi fiat apocha debet inſcribi, in
ea dies, cõſul, menſis, cauſa, & ſumma, & nomẽ ſoluentis. Bal l.j.
3 C. de apochis publicis: ſcd̃o ſi fiat obligatio p apocha ea † reſtitu
ta parit liberationẽ; niſi ex ea aliquã alia cõmoditas reſultaret.
Bal l creditore. C. de remiſſ. pignoris, uel inſtr. l.2. ff de pact. Inn.
c.2. de fide ĩſtr. nõ aũt p redditionẽ pignor l. poſtq̃ ff. de pact. Ber.
4 cõſ.24. nu.j vol.7. ad hoc † tñ vt apocha plenè pbet, dẽt eſſe ſub
ſcripta à trib⁹ teſtib⁹ & ab vtraq; pte, aliàs ſemiplenè tñ pbaret,
no. l. ſcripturas C q pot. in pign. hab. l. plures. C. de fid. ĩſtr. Bart. &
5 Ias. l admonẽdi. ff de iur. iur. Tertiò cãcellatio apoche, vel inſtri
arguit liberationẽ qñ reperit̃ apud creditorẽ; ſecus aũt apud de-
bitorẽ, licet faciat aliq̃ p̃ſumptionẽ ẽn qualitatẽ pſonarũ: ſed eſt
locus iuri in ſupplemẽtũ pbationis; vñ dicas, ſi debitor hẽt in-
ſtrumẽ cãcellatũ, aut allegat ſe liberatũ pacto, & nõ pbat, niſi p-
bet inſtr̃m redditũ, aut allegat ſe liberatũ ſolutione, ſi eſt pſona
domeſtica creditori nõ pbat: cum p̃ſumat̃ illud ſubtraxiſſe credi
tori, cui eſt domeſticus debitor, alias p̃ſumit̃ liberatus ſolutione.
Doct. Cõ. l. Labeo. ff. de pact l. poſtq̃. C. eod tit. Cyn. l. ſi de poſſeſ-
ſione. C. de pbat. & l.4. ff. de furt. not. l. ſi Chirographũ. de pbat.
ibi, ſi chirographũ cãcellatũ fuerit, licet p̃ſumptione debitor li
beratus eſſe videat̃: in eã tñ quãtitatẽ, q̃ manifeſtis pbationibus
creditor ſibi ad huc dẽri oſtẽdit, recte debitor cõuenit. Ber. conſ.
97. nu. 3. vol.3. Rum. cõſ.156 uol.4. Alex. l.2. nu.2. ff. de pact. l. ſi nõ
ſortẽ. §. adeo. nu 2. ff. de cõd. ĩdeb. Ber. cõſ.164 uol.4. cõſ.23. vol.7.
6 Quartò † acceptilationis forma ponit̃ in l ſanè. ff. de acceptil. ibi
(ſanè, & ſic acceptilatio fieri põt, accepta facis decẽ, ille rñdet fa-
cio. ipſa n. pficit̃ cõſenſu. Bellã. c. cũ ſup nu.21. de re iud. c. una nu.
5. de appel. q uerbis exprimit̃. l. Labeo de ſup legata. Acceptila-
7 tio ſub cõditione fieri nõ põt, itẽ † in diẽ acceptilatio facta nul-
lius momẽti eſt, nã ſolutionis exẽplo acceptilatio ſolet liberare.
l.4 & ſeq ff. de acceptil. Alber. l. hęc verba nu.3. ff. de leg.j. p̃t tñ fie-
ri ſub mõ. Alex. l. ſi qs accepto. nu. 2. ff. de cõd. ob cãm, itẽ & ſub
cõditione tacita. Cũ d. l.4. de acceptil. & exp̃ſſa qñ opponunt ef-
8 fectus ipſius. d. l in diẽ. Quinta ſit cõcluſio, q † acceptilatio fa-
cta in codicillis habet vim taciti pacti, qñ eſt inutilis rõne mate-
riæ: ut q a interpoſita eſt ſuper cõtu iuriſgẽtiũ: tũc n. ſi nõ valet,
quod ago, vt ago, valet vt valere põt l. cũ emptio. de reſc. vend.
l. ſi acceptilatũ ff de acceptil. ſi verò peccat in forma ut q eſt fa-
cta cõ formã in §. Præterea. inſt qb. mod tol. obl. tũc nõ ualet ẽt iu
re pacti. niſi hoc exp̃ſſe actũ eſt. Alber. l an inutilis. ff. đ acceptil. l.j.
9 §. cũ q ff. de cõſt. pec. q a † maius peccatũ eſt in forma ſiue in ſub
ſtãtia q̃ in re ſiue in materia ĩ qua fit, q a forma dat eſſe rei. l. ſubã.
§ ſed ſi qs adhib l Labeo. ff. de verb ſign. qñ n. peccatũ eſt in for-
ma, & ĩ ipſa re; cũ verò in materia ẽ rẽ magis aũt parcit̃ alieno vi
10 tio laborãti, q̃ pprio l. legẽ. C. de natur liber. ad illud q dr † ſi nõ
ualet q ago &c. dic aut eſt actus, q hẽt terminos limitatos in ſui
productione, vt teſtamentum, & codicillus, & tunc ſi non ualet
ut agitur non ualet vt valere poteſt. l.j ff. de iure cod l. cohære-
di. §. cum filiæ ff. de uulg. niſi expreſsè in ipſo actu diceretur,
ſi nõ valet iure teſtĩ, & ſi verò act⁹ nõ habet certa formã, ſi fit ad
obligãdũ ſi nõ valet vt agit̃, nec vt ualere põt. l.1. §. cũ q ff. de cõſt.
pec. ſi ad liberãdũ tũc dic aut peccat̃ ĩ forma, aut ĩ materia, vt p̃-
11 dixi, Alber. l. ſi vnus. §. pen. ff. de pact. Sextò † dolo acceptilatio
ſeu liberatio facta nõ ualet. gl. l. de tutela. C. de ĩtegr. reſt. Bar. l. q-
dã. ff. de dolo. Socin. ſen. cõſ.119 uol.2. Rol. cõſ.49. n 57. uol.1. Se-
12 ptima ſit cõcluſio, q † renũciãs inſtrõ debiti nõ vr renũtiare de-
bito ſed probationi ipſi⁹ inſtri. Fel. c. capitulũ. n.14. de reſc. & not.
q ſi dedi tibi inſtr̃m, ĩ quo eras obligatus tu, & alius, debito tuo
videor facere liberationẽ, & cõ aliũ videor tibi donare actionẽ,
qñ expreſſe apparet, q donatio facta fuit inſtri, alias in dubio p̃-
ſumit̃ potius cũ cõſtituiſſe procuratorẽ ad exigẽdũ ab illo. Abb.
13 c. pen. vt lite pend. Alex. l. labeo. ff. de pactis. Octauo † q̃uis nõ va
leat liberatio ſub impoſſibili cõditione; ualet tñ ſub impoſſibili
14 mõ. Alex. l. cũ donationis. n.2. C. de trãſact. Nonò † q̃uis ĩ diẽ ac-
ceptilatio facta nullis ſit momẽti, qd tñ in diẽ vel ſub cõditione
debet̃, acceptilatione tolli põt: ſed ita ad factũ apparebit, ſi cõdõ
ſtipulationis extiterit, vel dies venerit. l. qđ ĩ diẽ. ff. de acceptil. Deci
15 ma ſit cõclõ, q † ẽt ĩ teſtõ liberõ legari p̃t. l.j. ff. de lib. leg. ibi, oib⁹
debitorib⁹ ẽt ea, q̃ debẽr, rectè legant̃, licèt dñi eorũ ſũt, q̃ liberõ
16 relinquit̃ quatuor mod. Primò cũ teſtõr dicit, † relinquo Titio, qđ
mihi dẽt. l.1. ff. de lib. leg. Scdo cũ dicit teſtõr, dãno hrdẽ meũ nõ
potere. l.2. l. nõ ſolũ. ff. eo. tit. Tertiò cũ dicit, lego liberõnẽ. l.3. ff.
eo. ti. Quarto cũ teſtõr dicit, lego chirographũ. l.3. §. j. ff. de lib. le.
17 l. nõ ſolũ. ff. eo. effectus aũt liberõnis legatæ talis eſt, † nã ſiue ipſe
legatari⁹ ſit ſolus debitor, vel ſint plẽs ſocij correi, tenet̃ hrs libe
rare p acceptilationẽ: ſi verò ñ ſint ſocij: tũc ille ſolus, cui liberõ
eſt legata, liberãdus eſt pacto pſonali tñ. l.4. §. nũc đ effectu. ff đ
lib. leg. Alter effect⁹ ẽ, q ſi adminiſtratori reliquat̃ liberõ ſuę ad-
miniſtrõnis p̃teritę, trahit̃ ad oĩa, ad q̃ erat obligat⁹, p̃terq̃ ad do
loſè cõmiſſa & ad reliqua reſtituẽda, q̃ habet pẽes ſe đ bonis pu-
pilli. l. Luci⁹. l. pcurator. ff de lib. le. fallit ĩ patre legatario, ĩ quo ã-
plior fit talis legati ĩterp̃tatio: vt liberõ porrigat̃ ẽt ad doloſè cõ-
miſſa. l. Aureli⁹ §. Titi⁹ ff. de lib. legata. Scđo fallit. ſi teſtator mã-
dauit remitti, quicqd ex quauis cauſa ab eo exigi poſſet rõne di-
ctę adminiſtrõnis. l. ſi qs rões. ff. de lib. le. ſi vero liberõ legat̃ ad-
miniſtrõnis futurę: tũc nũq̃ veniũt doloſe cõmiſſa. l. nõ ſolũ. §. fi.
18 ff. de lib. leg. Tertius ẽ effect⁹, q † ſi leget̃ alteri nõ debitori qđ p
debitorẽ debet̃ ipſi teſtatori, valet legatũ, & trãſmittit̃ creditũ ĩ
legatariũ. l. ſi ſic. § j. l. nõ quocũq; § q Caium. ff. de li. leg. Papiẽſis
19 ĩ forma libelli p legato. nu.146. & ſeq. Quart⁹ eſt effect⁹ † vt lega-
ta liberõ alicui p̃ſenti & acceptãti habet vĩ pacti de nõ petẽdo,
& reuocari nõ põt. Ber. cõſ.45. n.14. uol.2. Quint⁹ eſt effect⁹, q li-
berõ legata debet̃, licet relicta ſit ĩ teſtõ mĩn⁹ ſolẽni: q a ex eo ori
tur naturalis obligatio. l. ſi. ff de reb. dub. l. ĩ teſtõ. ff. de fideic. lib. l.
cũ qs. C. de iur. & fact. ign. l.1. ff. de cõd. ĩd. Doct. c. ſi. ff. de ſol. & na
turalis oblõ de pte ẽ potẽs ad excipiẽdũ, & retinẽdũ. l. ſtichũ.
§. naturalis. ff. de ſol. l. ſi vnus. §. pactus. ff de pact. Guliel. de Bũd. ĩ
20 c. Raynuti⁹. p.2. ver. ſi abſq; liberis. nu.173. Sext⁹ eſt effect⁹ † vt li-
berõne legata reddẽdũ eſt inſtr̃m, ſi illo habet creditor, hæres: q
ſi nõ habet faciet legatario ſolẽnẽ getationẽ p inſtr̃m. Bal. l. inſtru
21 mẽta. C. de fideic. Septim⁹ eſt effect⁹, † vt legata liberõ cõductori
p locatorẽ ĩtelligit̃: vt gratis vtat̃, & fruat̃ re cõducta. Bar. l. ſi cũ. ff.
22 de liber legata. Octau⁹ eſt effect⁹, q † liberõ legata ad tps opat̃: ve
iterum hæredi ſilẽtiũ imponat̃. Bar. l. Aureli⁹. §. cẽtũ. ff de lib. leg.
23 Nonus ſit effectus † vt liberõnis legato trahat ſecũ executionẽ.
Bal. auth. hoc amplius. C đ fideic. iõ ipſo iure q̃rit̃ p legatũ liberõ
nis. Bal. l. ſi creditoris. c. đ fideic. Vñ liberõ legata poſſidẽti, rẽ alienã
acqrit ipſo iure liberõnẽ legatario: q a vr legatũ dominiũ rei, qđ
trãſfert̃ ipſo iure. l. creditoris. C. de fideic. l.3. c. de falſa cã. Notãđ q
24 † liberõ debitoris legata nõ extẽdit̃ ad poſſeſſores rerũ. Bal. l. cũ
neceſſitatẽ. C. de fideic. l. Aurelius. § Menia. ff. de liber. leg. Bal. l.1.
col.2. C. de falſa cã. l. Pactum. C. de collat. niſi fiat mẽtio ẽt de a-
25 ctione reali. Bar. d. § Menia: itẽ † liberõnis legatũ nõ cõp̃hẽdit pe
cunias apud legatariũ exiſtẽtes p ſatiſdãdo creditorib⁹ teſtato-
26 ris itẽ † dãnat⁹ hęres ñ petere à fideiuſſore petere põt à reo prici-
pali ſec⁹ ẽ cõ: quo caſu nec hæres hæredis petere poterit. l.2. ff. de
27 liber legata. Decim⁹ eſt effect⁹ † vt ẽt nõ noĩatus ĩ teſtõ habeat p
legatario, ſi teſtator illi pficere voluit, & iterẽ, niſi plures reos ha
bere. l.4. §. cõſequẽter. & ibi. Bar. ff. de liber. leg. Vndecim⁹ eſt ef-
28 fectus † q patet cui liberõ relicta eſt debet liberari pacto ẽt ſi ni-
hil eſt in peculio. Sed ſi filio liberõ relingt̃. acceptilatione libera
29 bit̃ l. ſi qs reũ & ibi Bar. §. idẽ Iulian⁹. ff. de li. leg. Duodecimo † ſi
liberõ relinquitur ei q duob⁹ iurib⁹ tenet̃, ab vtroq; liberãdus ẽ in
30 dubio, niſi aliter ſit actũ. l. ſi qs reũ. §. ſi ff. de li. le. Decimo † tertio
nõ ſolũ qđ debet̃ remitti põt, uerũ ẽt pars eius, vel pars obliga-
31 tionis. l. nõ ſolũ. ff. de li. leg. Decimoquartò liberõ † legata ab vno
ex rebus alternatiuè debitis per acceptilationem, liberatio ſe-
quitur ab altera. leg. non ſolum. § 2. ff. de lib. leg.

32 Decimoquinto † liberationis legatũ habet effectũ, niſi à te-
ſtatore uero legatũ ſit exactũ, ſecus ſi à teſtõre ficto, vel ab hr-
33 de exigat̃. l. nõ ſolũ. §. liberatio. ff. de libe leg. Decimoſextò † nõ
ſolũ debitorẽ nr̃um, ſed ẽt hrdis & cuiuslibet alterius, vt libe-
ret̃ legare poſſumus, põt ẽt hrs dãnari, vt ad certũ tps nõ petat
à debitore ſuo: ſed ſine dubio nec liberare cũ intra id tps peti
nõ poterit, nec illius tpis poena, vel uſura peret̃. l. nõ ſolũ ff. de
34 lib. leg. Decimoſeptimo † tale legatũ. Hrs meus a ſolo Lucio Ti-
tio ne petito, ad hrdẽ Lucij Titij nõ tranſit, ſi nihil, viuo Lucio
Titio aduerſus reliquũ ab hrde (eò qđ ab eo exigere debuũ tẽra-
uit) ſit cõmiſſum: quoties n. cohęrt pſonę id, qđ legat̃ veluti pſo-
nalis ſeruitus ad hrdẽ eius id qđ legat̃ nõ trãſit, ſi nõ cohęrat. trã-
35 ſit. l. nõ ſolũ. §. tale. ff. de lib. leg. Decimooctauo † ſi verba liberõ-
nis in rẽ ſint ſcripta, puta qđ mihi dẽt a Titio, peti nolo, nõ eſt
opus hrdẽ notare. l. nõ ſolũ. §. ſi liberõnis. ff. đ lib. lega. Decimo-
36 nono † liberõ rectè legat̃, apud quẽ depoſuero, vel cui cõmoda-
uero pignori ve dedero, vel ei, quẽ ex furtiua cã mihi dare opor-
37 tet. l. nõ ſolũ. §. ſi. ff. de lib. leg. Vigeſimo † ſi debitor fideiuſſorẽ
tuum

suũ ab hærede suo liberari iusserit, an fideiussor liberari d̃beat. dic q̃ sic. l. si debitor. ff. de liber. leg. Vigesimoprimo liberatio
38 † ab onere reddẽdarũ rõnũ ad reliqua nõ porrigit, nisi exprima
39 tur. l. Lucius. ff. de libe. leg. Vigesimosc̃dò † si creditor debitori, q̃ se exceptione ꝑpetua tueri poterat legauerit, q̃ sibi deberet, nullius momẽti legatũ erit: at si idẽ debitor creditori legauerit ĩtelligẽdũ erit exceptionẽ eũ remitti creditori uoluisse. l. si cre
40 ditor. ff. de lib. leg. Vigesimotertiò † legati nõ põt debiti libera tio, q̃d est in diẽ, vel sub cõditione pẽdẽte termino, vel cõditio
41 ne. l. idẽ. ff. de lib. leg. Vigesimoquarto † si quis ĩ testamẽto damnatus est ne à Titio debitore exigat, neq; ipsũ, neq; hęredẽ eius põt cõuenire nã neq; heredis hęres agere neq; ab hæredis here de peti põt. hæredis aũt hæres põt dãnari, ne exigat debitorẽ. l. si
42 qs ĩ testamẽto. ff. eod. Vigesimoquintò † si cui legata est gratuita, habitatio, p̃t agere ꝯ hæredẽ, vt eũ liberet à pẽsiõe. l. Cassius.
43 ff. de lib. leg. Vigesimosextò † si legatũ liberationis administrationis factũ fuerit de oĩ eo q̃d sibi debet hæres nec creditas ab eo quoq; pecunias exiget. l. cũ ita. ff. de li. legata. Vigesimosepti-
44 mò † legatũ liberationis vel noĩs extĩguit solutione, vel alia liberatione uiuo testatore ꝯtingẽre, secus si eo mortuo facto hæ
45 redis cõtigat. l. si id q̃d. ff. de li. le. Vigesimooctauò † procurator à qua rõnẽ hæres exigere ꝓhibitus, eoq; noĩe ꝓcuratorẽ liberare dãnatus est, pecuniã ab argẽtario debitã ex ꝯctu, quem vt procurator fecit, iure mãdati cogẽ restituere, vel actiones pręstare. l. procurator. ff. eod. ti. Vigesimononò † si legaẽ liberatio
46 debitoris hæredis restringiẽ ad debitũ, q̃d manet t̃pe apertarũ tabularũ. l. cũ hæres. ff. de lib. leg. Trigesimò † defectus debiti de-
47 monstrati impedit substãtiã legati relicti à creditore debitori, sed nõ ĩpedit substãtiã legati relicti à debitore creditori, si certa quãtitas exprimaẽ, alias secus. l. legaui. ff. d̃ lib. leg. Trigesimo-
48 primo † testator legauit pupillo tertiã partẽ bonorũ. si hæredibus suis super tutela nõ fecerit ꝯuersiã, si accepit dictũ legatũ. ñ põt petere ab hęredibus testatoris eius tutoris administrationẽ tutelæ: quia obstaret ei doli exceptio, nisi si paratus reddere dictis hæredibus dictũ legatũ, & sup hoc petat restitutionẽ in in-
49 tegrũ tutor ff. de li. legata. Trigesimosc̃dò † effectus liberationis relictę pupillis nõ extẽdiẽ ad tutorẽ. l. Aurelius. ff. de liber.
50 leg. Trigesimotertiò † legatũ liberationis ad debitũ t̃pe primi testamẽti restringiẽ, nõ aut ad post ꝯtũ extẽdiẽ. l. Aurelius. § testamẽtũ. ff. de lib. leg. extẽdiẽ tñ ad debitũ accessoriũ post testamẽtũ ꝯtũ. l. Aurelius. § legatũ. ff. eod. tit. & l. fi. § antepe. ff. eod.
51 Trigesimoquartò † verba restrictiua adiecta legato ĩ codicillis facto restringũt legatũ factũ in testõ tacitè repetitum cũ ipso legato codicillorũ. l. Aureli⁹. § testõ. ff. de liber. legata. Itẽ restri-
52 git ẽt p rõnẽ § sticho d. l. Aureli⁹. eod. tit. Trigesimoquĩtò † cui relinquiẽ liberatio ad ip̃s, põt petere, vt iterum hæredi silẽtiũ ĩponat. l. Aureli⁹. § cẽtũ. ff. de lib. leg. Trigesimosextò † ĩter duos
53 reos, quus est relicta liberatio ẽ locus iuri accrescẽdi: itẽ socius nõ capax propter sociũ capacẽ ꝑcipit cõmodũ legati. l. si is qui. ff. de lib. leg. Trigesimoseptimo † si nõ valet legatũ liberationis
54 ꝓp' rẽ principalẽ, nõ valet ẽt ꝓp sumptus litis, & sic ꝓp accessoriũ l. petitor ff. de li. legata Trigesimooctauò † legatũ liberõnis
55 nõ extẽdiẽ ad debitũ post testm̃ testõris solutũ, sed ad d̃bitũ primo solutũ extẽdiẽ, si p verbũ p̃teriti t̃pis relatũ fuit relictũ, & testõr nõ ignorauit. l. creditor. ff. de li. le. Vndecima sit ꝯclo principalis, q̃ † liberatio ĩducta p p̃scriptionẽ æquiparaẽ liberationi
56 ĩductæ p pactũ ĩ p̃scriptione quadraginta annorũ not. l. oẽs. C. de p̃scrip. Rolãd cõs. 66. n. 46. vol. 2. Duodecima sit cõclusio, q̃
57 † acceptilatio d̃ẽt esse corrñdẽs obligationi. l. nisi. ff. de acceptilat. ibi nisi cõsentiat acceptilatio cũ obligatione, & nisi uerũ ẽ, q̃d ĩ acceptilatione demõstreẽ imperfecta est liberatio: q̃a verbis eadem ũ verba ꝓsolui possunt, q̃ ĩter se cõgruũt: obligationẽ † .n. p̃supponit liberatio sicuti priuatio p̃supponit habitũ. l. de-
58 cẽ. ff. de verb. obl. Decimatertia sit ꝯclusio, q̃ † obligatione ĩ iu
59 dicio facta ĩduciẽ liberatio. Ber. cõs. 190. n. 2. vol. 1. Bar. l. 1. n. 2. C. de susceptorib⁹. li. x. Decimaquarta sit ꝯclusio q̃ † pars stipula-
60 tionis accepto fieri potest, non tñ si sic dicat: ex nummis decẽ quos tibi promisi, quioq; habes ne acceptos? sed & si sic: q̃d ego tibi ꝓmisi, id pro parte dimidia hẽs ne acceptũ? l. pars. ff. de acceptilat. § sicut. ĩst. q̃b mod. tol. obl. l. plurib⁹. ff. de accepti. l. l. nõ solũ. in prin. ff. de lib. leg. l. qui hominem. ff. de acceptil. l. si tñ id, quod in stipulationẽ deductũ est, diuisionem non recipiat, acceptilatio in partẽ nullius erit momenti. l. & p iusiurandum.
61 ĩ prin. ff. de acceptil. Decimaquinta sit cõclusio, q̃ † acceptilatio ĩutilis ratione rei hẽt uĩ pacti, secus si est inutilis ratione ineptæ cõceptionis. faber. § itẽ. nu. j. inst. q̃b mod. toll. obli. ĩ princ. Deci
62 mosextò liberatio † d̃ẽt fieri ĩ scriptis, vel ꝓbari p q̃nq; testes, q̃ñ ꝯctus debiti est ĩ scriptis. Bar. l. testiũ. C. de testibus. Decimosepti
63 mo † acceptũ ferri nõ p̃t, nisi quod uerbis obligatũ ẽ: acceptilatio. n. verborũ obligationẽ tollit, q̃a & ipsa verbis fit. Neq;. n. p̃t verbis tolli, quod nõ verbis ꝯctũ est. l. an inutilis. ver. acceptũ. ff.
64 de acceptilat. Decimooctauò † si vsusfructus sit in stipulatũ deductus, puta fundi Tusiani, poterit ꝓ parte acceptilatio, fieri, & erit residuæ partis fundi vsusfructus: si tñ viã q̃s stipulatus sit, & acceptũ iter vel actũ fecerit, ista acceptilatio nullius erit momẽti. Hoc idẽ est ꝓbãdũ, si actus fuerit acceptilatus. Si aũt iter, & actus accepto fuerit latus, ꝯsis erit dicere liberatũ eũ, q uiã ꝓmisi, illud certũ est, cui q fundũ stipulatus vsumfructũ; vel viã accepto faciat, in ea esse cã, vt acceptilatio eius nõ valeat. l. & per iusiurãdũ. § planè. ff. de acceptilationibus. Decimanona sit cõ-
65 clusio, q̃ † vna acceptilatione tolli põt plures obligationes. l. & vno. ff. de acceptil. ibi, & uno ex pluribus ꝯctibus, vel certis, vel ĩcertis, vel q̃busdã exceptis cęteris & oĩb⁹ ex causis vna acceptila
66 tione & liberatio fieri põt. Vigesima sit cõclusio, q̃ † ambitiosa liberatio nõ valet. l. præses. C. de trãsact. l. ambitiosa. C. de d̃cr. ab ord. fac. Paul. cõs. 13. nu. 63. vol. 3. Vigesima prima & vltima sit
67 cõclusio, q̃ † liberõ ĩformiter facta nulla est, Paris. ꝯs. 100. nu. 60. vol. j. & ex ea nõ iuuaẽ tertius, ẽt si fuisset valida, q̃ñ fuit ꝑsonalis.

S V M M A R I V M.

1 *Effectus acceptilationis qui sint.*
2 *Liberatio, apocha quitantia acceptilatio & solutio sunt paria.*
3 *Remittere dicit dare.*
4 *Remissio habet vim solutionis.*
5 *Remissio reuocatur natiuitate filiorum.*
6 *Insinuatione indiget quietatio facta animo donandi.*
7 *Actio quando sit perempta per acceptilationem.*
8 *Actionem omnem tollit acceptilatio.*
9 *Acceptilatio non tollit acceptilationem.*
10 *Inutilis acceptilatio quando pariat actionem.*
11 *Causa cessante liberationis cessat liberatio.*
12 *Remissionis causa inualida an pariat actionem.*
13 *Remissio sine causa quando ualeat.*
14 *Causa non sequuta vtrum remissio ualeat.*
15 *Acceptilatio super principali extendit ad connexa.*
16 *Acceptilatio obijci potest non obstante statuto de non excipiendo.*
17 *Subscriptionis dies attenditur in apocha.*
18 *Plures quitantia plures arguunt solutiones.*
19 *Apochis duobus magis creditur, quam libro communi.*
20 *Dotis causa acceptilatio facta non sequutis nuptijs nullius & momenti.*
21 *Dotis acceptilatio facta per maritum sine consensu mulieris non nocet ei.*
22 *Instrumentum confessionis dotis quando probet satisfactionem.*
23 *Promittens non molestare possessorẽ, nõ per hoc dicitur renunciare dominio.*
24 *Emphyteuticus contractus acceptilatione sola non extinguitur.*
25 *Fauorabilior est causa liberationis, quam obligationis.*
26 *Interpretatur latè liberatio.*
27 *Obligatio cum iuramento potest per acceptilationem resolui.*
28 *Renuntiatio iurata tenet, quæ aliàs non teneret.*
29 *Acceptilatio quando extinguat legatum.*
30 *Liberatur quis, vbicunque soluat.*
31 *Quietatio probat liberationem, non autem liberat.*
32 *Acceptilatio dicitur imaginaria solutio.*
33 *Acceptilatio quando fieri debeat.*
34 *Obligatio mutua tollitur per acceptilationem.*
35 *Apocha peti potest ab eo, qui soluit.*
36 *Acceptilatio non tollit ea, quæ sunt iurisgent.*
37 *Prohibita obligatio prohibetur etiam liberatio.*
38 *Liberatio quando præsumatur.*
39 *Acceptilatio quomodo liberet satisdationem.*
40 *Liberatio facta an rescindatur remedio l. 2. C. de resc. vend.*
41 *Absenti fieri potest liberatio debiti.*
42 *Renuntiatio cessionis bonorum non obligat.*
43 *Stipulatio contraria non extinguitur per acceptilationem.*
44 *Acceptilatio seruitutis quando teneat.*
45 *Quietationes duæ arguunt duplicem solutionem.*
46 *Reuocatio reuocari non potest.*
47 *Liberatus semel amplius molestari non debet.*
48 *Absolutus à iudice, non est absolutus à Deo.*
49 *Remissio plus potest, quam statutum.*
50 *Quietatio si non ualet vt transactio valebit ut pactum.*
51 *Acceptilatio anticipata impedit stipulationem pœnalem.*
52 *Acceptilationis vincula sunt duo.*
53 *Remissio usurarum facta ex causa donationis præsumitur simulata.*
54 *Remissio facilius inducitur vsurarum, quam in alio.*
55 *Remissio usurarum liberat à restitutione.*

QVAESTIO XII.

1 DEcimò q̃ro † q̃ sint effectus acceptilationis? Resp. q̃ † cũ
2 liberatio, apocha, remissio quitantia, acceptilatio hẽant vim solutionis, ita ĩ Enchirid. pariũ com. opi. ver. liberõ, dicem⁹
3 p multas ꝯclusiones de effectu singulorũ quarũ prima sit q̃ † remittere d̃r donare. Bar. l. Aurelio. § Caius. ff de lib. leg. idẽ. l. sub p̃textu C. d̃ trãsa. Enchiridion pariũ in com opi. ver. remittere. l. peculiũ. ff de peculio, & hoc q̃ñ remittiẽ liquidum, alias secus. Bar l. actione. C. de trãsact & in l transactio. eo. tit. Pau. l. cõtra. l. tale. ff. de pact. Alex. l. similiter. ff. de cond. ob causam, & Doct. c. ueniens. c. j. de test. Alba consi. 10. nu. 6. Corn. consil. 284. num. 2. vol. 1. Decius cons. 402. nu. 5. Bart. cons. 16 nu. 3. vol. 2. Ias. consil.
4 149. vol. 4. est † enim actus habens vim solutionis. Are cõs. 163.
5 nu. 1. reuocatur tamẽ † natiuitate filiorum Alciat. cons. 97. nu.
6 38. vnde quietatio † & liberatio huiusmodi factæ, animo donãdi, egetur insinuatione Ias. ꝯs. 199. vol. 2. Bar. l. Modestinus. nu. 2. ff. de donat. Soci Sen. cons. 92. nu. 20. uol. 4. Secunda sit conclu-

sio,

7 sio, quòd † si donationis gratia nouatione facta per acceptilatio nẽ præstititi liberationem, omnis agendi via perempta est, sec⁹ si non donationis; quia tũc egeret præscriptis uerbis in id quod conuenit. l. 2. C. de acceptilat. cum glo. t. & l. ob cast. de pscr. uerb.
8 Tertia sit conclusio quòd † acceptilatio tollit actionem realẽ personalem, & mistam, omnemq; obligationem naturalem & Ciuilem. Bart. l. ůt responsum. C. de transact. Spec. tit. de except.
9 & repl. §. 1. ver. defensiones † non tamen tollit acceptilationem præcedentem. Iacobin. l. si vnus. § pactus. nu. 36. ff. de pact. Vnde licèt acceptilatio tollat obligationem ipso iure tamen per cõtrariam acceptilationem non tolleretur. Lancellotus in Rubr. de
10 verb oblig. nu. 154. Quarta sit conclusio, quòd † etiam si acceptilatio sit inutilis parit actionem. Alex. l. 1. §. si quis ita. nu. 2. ff. de verb. oblig. nisi sit inutilis respectu solennitatis omissæ, not. l.
11 an inutilis ff. de acceptilat. Quinta sit cõclusio † quod liberationis causa cessante cessat liberatio. Angel. cons. 189. quantumcunq; enim verba quietationis sint plena, & prægnantia, si tamẽ causa ipsius non potest ex proprietate sermonis adaptari ad aliquam speciem debiti, illam non comprehendit. Aretin. consil. 100. Bar. l. cum Pater §. dulcissimis. ff. de leg. 2. not. l. si quis animo. ff. de acq. possess. Castan. cons. 69. nu. 9. Soc. cons. 159. uol. 2.
12 idem erit † si causa remissionis fuerit inualida. Alciat. cõs. 297. nu. 1. & seq & licèt liberatio ualeat sine causa. Corn. cõs. 104. nu.
13 12. vol. 2. † tamẽ facta cum causa nulla est ea cessante. consil. 142.
14 nu. 9. cons. 221 nu. 7. similiter † causa non sequuta acceptilatio ob causam repetit̃ Alber. l. si quis acceptio. ff. de cond. causa data
15 Sexta sit conclusio, quòd † acceptiiatio super principali extenditur etiam ad eius connexa Bar. l. Aurelius. §. Caius. q. 6. ff de lib. leg. Marsi. sing. 251. Abb. cons. 18. vol. 2. Martil. in tract. de fideius.
16 sor. nu. 192. Septima sit conclusio, quòd † acceptilatio obijci potest cõtra literas cõpulsorias nõ obstante statuto de nõ opponẽdo, itẽ statutum loquens quòd possit opponi etiam exceptio acceptilationis. Guido in tract. de compulsorijs literis. q. v. nu. 3. &
17 seq Octaua sit cõclusio, quòd † si vno die apocha scribitur, alio sigillatur, & alio subscribatur, valet apocha & dies subscriptio-
18 nis attenditur. Bar. l. si testamentum ff. de testam. Nonò † si duo quietationes reperiantur factę diuersis temporibus, pro summa quinquaginta, intelliguntur duæ summæ, non vna. Angel. l. si
19 pluribus. §. si eadẽ. nu. 3. ff. de leg. j. Decimò † creditur magis duabus apochis, quam libro communi. Bald. l. nec casu, nu. 6. C. de di
20 scuss. lib. x. Vndecimò † dotis causa acceptilatio facta nõ secutis nuptijs nullius est momenti. Alber. l. licet. nu. 1. ff. de iur. dot. itẽ
21 dotis † acceptilatio facta per maritum debitori dotis sine mulieris uoluntate nõ impedit dotis repetitionem. Rom. l. in his. §.
22 si uir. nu. j. ff. sol. matr. Itẽ † dotis instrumẽtum, in quo dicit maritus, se contentum, non dicitur rantum confessus, sed satisfactus
23 de dote. Aug. Ber. cõs. 47. nu 16. vol. j. Duodecimò † si dominus promittat quæstione nõ mouere possessori, seu renũciauerit liti, nõ per hoc dicitur renuntiasse dominio. Alciat. l. si sup. num.
24 13. de trãsact. Decimotertio † emphyteuticus contractus acceptilatione sola nõ extinguitur; quia nõ uerbis cõtrahit̃, sed con sensu. Alciat. l. actione. nu. 14. de trãsact. Decimaquarta sit con-
25 clusio, quòd † fauorabilior est causa liberationis, quã obligationis,
26 † ideo in ea sit lata interpretatio. Fulg. l. hoc adiecto §. cũ qui. ff. de cõst. pecun. l. pacta cõuenta nu. 2. ff. de contr. empt. l. peculiũ. nu. 4. ff. de peculio Salic. l. eius. qui. nu. 8. ff si cert. pet. Cephal. cõs. 39. nu. 26. cõs. 40. nu. 37. præsertim quando facta est coniunctę p-
27 sonæ idem cõsil. 392. nu. 13. Decima sit conclusio, quod † obligatio iuramenti potest per acceptilationẽ resolui. l. & per iusiurandũ. ff. de acceptil. ibi & per iusiurandũ liberti interposita opera-
28 rum obligationem, per acceptilationẽ tolli verius est. Item † iurata renũtiatio tenet, quæ alias minimè ualeret. Alciat. cõs. 97. & cõs. 127. in terminis idem in quitantia. Bert. cons. 62. nu. 3. vol. 1. cõs. 163. num. 7. vol. 5. Vndecima sit cõclusio quòd † acceptilatio fa
29 cta uni ex correis debendi extinguit legatũ. Ias. nõ quocunque. § qui casum nu. 13. ff. de leg. j. si vero sub cõditione legatũ mihi datum, nouãdi causa stipulatus sim, & ante existente cõditione acceptũ fecero. Nerua filius ait etiam si cõditio extiterit, neq; ex testamẽto cõpetitorã actionẽ, quia nouatio facta sit, neq; stipu-
30 latu q acceptilatione soluta sit. Duodecima sit cõclusio, quòd † liberatio nõ impeditur respectu certi loci, sed ubicũq; soluit obligatus liberatur. Albe. l. Scęuola. nu. 11. ff. de eo quod certo loco.
31 decimatertia sit cõclusio quòd † quietatio probat liberationem, nõ
32 autẽ liberat. Paul. cõs. j. Neuiz. cõs. 96. nu. 7. & † quia acceptilatio dicitur imaginaria solutio. Alex. l. vbi pactũ nu. 3. C. de transact. Vnde liberati pprie nõ dicitur per solutionem, qui liberat per acceptilationẽ, sed per satisfactionem. Paul. l. solutã nu. 3. ff. de so
33 lut. † Quando autem est vera satisfactio, nunquam facias acceptilationem, sed quãdo esset facta simplex cõfessio de recepto: tũc esset vtilis acceptilatio; quia nõ potest opponi per creditorem exceptio de non recepto, siue de non numerata pecu. Doct. l. si acceptilatũ ff. de acceptilat. Arẽ § itẽ. nu. 8. inst. qb. mod. tol. obl.
34 Decimaquarta sit cõclusio, quòd † murata obligatio tollit per acceptilationem. l. si. ff. de acceptil. ibi (si ego tibi acceptũ feci, nihilomagis ego à te liberatus sũ, imò cũ locatio, cõductio, emptio, venditio, cõuentione facta, & nõdũ res intercessit vtrique per acceptilationẽ, tametsi ab alterutra parte dũtaxat intercessit, liberantur obligatione.

35 Decimaquinta sit cõclusio, quòd † sicut ille, qui soluit, põt petere apochã de soluto. l. plures. C. de fide instr. ita ille, q nõ soluit, sed obtulit eo casu quo p obligationẽ cõtingit liberatio & seruata admissione, vel significatione pacta potest petere apochã de soluto. Bart. l. 1. numero 3. C. de susceptoribus, libro 10.
36 Decimasexta sit conclusio, quòd † cũ acceptilatio sit inuenta sal tim quò ad formã de iure ciuili. Doct. cõ. l. an inutilis. §. fi. ff. de acceptil. nõ põt tollere ea, quæ sunt iurisgẽtiũ, nisi prius deducat̃ in Aquilianã stipulationẽ: nã stipulatio nouat oẽs cõtus pcedentes, & ideo nouata actione, & deducta ĩ stipulationẽ, efficit̃ debita de iure ciuili, põt postea tolli p acceptilationẽ creaturã iuris ciuilis, nõ tñ acceptilatio tollit oẽs obligationes ciuiles, sed tm ciuiles cõtus verbis, & stipulatione: si qs aũt qrat rõnem diuersitatis, quare stipulatio, q̃ est creatura iuris ciuilis, tollit, & nouat oẽs cõtus ẽt iurisgẽtiũ, acceptilatio aũt nõ? Resp. quòd stipulatio principalr inuẽta fuit ad inducẽdas obligationes, & nõ tẽdit totaliter ad perimẽdũ, prout facit acceptilatio; quia licèt stipulatio nouet cõtũ præcedẽtẽ; tñ inducit aliã de nouo obligationẽ, qđ nõ facit acceptilatio; ideo tanq̃ malignãtis naturæ & odiosa est restringẽda. Curt. l. actione. num. 13. C. de transact.
37 Vnde † phibitus obligari, phibet̃ quoq; liberatio. Bar. l. si vnus. §. pactus. col. 4. ff. de pactis, quia liberatio parit obligationẽ ad
38 nõ perdẽdũ. Bar. d. loco col. 2. Decimaseptima sit cõclusio, quòd † liberatio nõ præsumit̃. Bar. l. 1. C. de ed. diu. Adr. toll. nisi ex patiẽtia lõgi tpis. Ceph. cõs. 151. n. 44. vel nisi simus iter cõiũctas psonas, in qbus facile presumit̃ remissio debiti. Guid. sin g. 89. l. Pro
39 cula. ff. de probat. Decimaoctaua sit cõclusio, cõuenite † in iudicio, tuus procurator satisdedit iudicatũ solui, quæ satisdatio- tria in se cõtinet, primò vt soluatur iudicatũ: scdo vt dolus absit: Tertiò vt defendat̃ res, ego accepto fero clausulã ob rẽ iudicatã, certę aliæ duę clausulę sunt ẽt sublatæ. l. si accepto. ff. de acceptilat. ibi, si accepto fuerit lata ob rẽ iudicata, Marcellus ait cęteras partes stipũonis euanuisse: pp hoc. n. tñ ĩterponit̃ vt res
40 iudicari possit. Decimanona sit cõclusio, quòd † getatio liberõnis lçdes liberã[illegible] ẽt vltra duplũ, nõ rescindit̃ ex capite læsionis ex remedio. l. 2. C. de resc. vend. nã fauore liberationis valet acceptilatio sine causa. l. patri. § fi. ff. de minor. l. tale. ff. de pact. l. si in tra. ff. eod. tit. hoc tñ nõ procedit in minore, vel ecclesia, & simi libus, quibus cõpetit restitutio in integrũ, speciali eorũ fauore pp qđ denotat̃, secus esse ĩ maiore. l. si ex maiore. ff. de excep. Pãtaleon de Crema. l. 2. nu. 152. C. de resc. vend. vbi ẽt Bal. nu. 12.
41 Vigesima sit cõclusio, quòd † remitti põt debitũ & parit ei exceptionẽ. gl. l. non solũ §. liberationis. ff. de li. leg. l. postquã liti, & ibi Ray. C. de pac. l. idẽ duob. ff. eo. tit. Vigesimaprima sit
42 conclusio, quòd † renuncians cessioni bonorũ cũ iuro dẽt solui; quia quãuis teneat ipso iure, nihilominus qa cõtinet inhumanitatẽ, ne intrudat̃ in carcerẽ, & persistat ĩ excõicatione, decis. 4. in antiquis. tit. de renun. decis. 2. de arb. c. cũ quidam. dc iur.
43 iut. Vigesimasecunda sit conclusio, quòd † stipulatio cõtraria nõ extinguit acceptilationẽ. Bar. l. si vnus. § pactus n. 24. ff. de pac.
44 Vigesimatertia sit conclusio, quòd † si quis uiam stipulatus sit, & acceptũ iter uel actũ fecerit, ista acceptilatio nullius erit momenti. Hoc idẽ est probandũ, si actus fuerit acceptilatus, si autẽ iter, & actus accepto fuerit latus, consequens erit dicere liberatũ eũ, qui viã promisit. l. & per iusiurandũ. §. si tñ. ff. de acceptil.
45 Vigesimaquarta sit conclusio, quòd † in dubio quitationis duæ arguunt duplicẽ solutionẽ, ita in pũcto. Neuiz. cõs. 96. n. 1. & seq.
46 Vigesimaquinta sit conclusio, quòd † repeti non põt, qđ iã remissum est. Alc. cons. 47. nu. 1. Sicuti nec reu ocatio reuocari põt.
47 Bal. l. 1. C. de fur. l. postquã. C. de his quib. ut indignis, nec † semel liberatus dẽt iterũ molestari. Paris. cons 156. n. 14. vol. 4. ab-
48 solutus † ab obligatione, nõ est absolutus à Deo, si scit rẽ petitoris fuisse cuius scientiæ probatio nulla est alia, q̃ ex ipsius cõfessione. Alciat. l. quinq; pedũ nu. 18 ff. fi. regũdorũ. Vigesima-
49 sexta sit cõclusio quòd † quoties aliquid introducit̃ fauore alicuius plus põt eius remissio, q̃ statutũ, ita Alciat. c. cũ cõtingat. n. 54. de iur. iur. vbi id eleganter probat p quatuor rõnes: Vigesima-
50 septima sit cõclusio, quòd † quietatio seu remissio iuriũ si nõ ualet vt transactio, ualebit tñ vt pactũ gratuitũ, ita Ang. cõs. 94. nu. 7.
51 Vigesimaoctaua sit cõclusio, quòd † si fiat acceptilatio anticipata, impedit stipulationẽ pœnalẽ, similiter liberationẽ cõsequit̃ qui semel facit, qđ p plura ĩ pa faciẽdũ erat. Alber. l. si cũ. nu. 3. ff. q̃ñ
52 dies leg. ced. Vigesima nona sit cõclusio, quòd † vincula acceptilationis duo sunt, vnũ liberatoriũ, alterũ obligatoriũ. Ang. l. vbi
53 pactũ n. 3. C. de trãsact. Trigesima & vltima sit cõclusio, quòd † remissio facta fœneratori ex causa donationis, præsumit̃ colorata & in fraudẽ vsurarũ. Alex. cõs. 80. n. 13. vol. 3. facilius tñ inducit̃
54 q̃ in alio debito. Alex. cõs. 53. Vnde † liberatis à sorte, liberabit̃ quoq; ab vsura. l. nõ solũ. l. fi. §. fi. l. Aureli⁹. §. fi & ibi Bar. ff. de lib.
55 legata. remissio † tñ libera vsurarũ iã qdẽ iniquè extortarũ facta p debitorẽ creditori habẽti aĩum nõ restituendi eas, sed recta stituẽdi absoluit eũ ab obligatione restituẽdi, de cõi attestatur Didacus ĩ reg. peccatũ. 2. p. Relect. n. 75. Ant. 2. p. tit. 2. c. 6. col. 3. l. si rẽ. §. oĩs ff. de pig. actiõe. l. itẽ. ff. qb⁹. mod. pig. vel hyp. soluat.

TRA-

TRACTATVS singularissimus

Renuntiationum iuris ciuilis eximij legum professoris D. Iacobi Butrigarij Bononiensis Doctoris maximi nominis, ac Bartoli ipsius discipuli.

SVMMARIVM.

1 *Renunciari quibus legum beneficijs in contractibus & in instrumentis soleat. Et seriatim enumerantur hic liij. iuris renuntiationes.*

Beneficio Epistolæ diui Adriani.

CONsueuit renuntiari epistolę diui Adriani, & est beneficium, & quòd qñ aliqui sunt obligati insolidum, per huiusmodi beneficium, si omnes præsentes sint soluendo tempore litis contest. possunt postulare: vt actio diuiduatur inter eos, vt vnusquisque pro virili portione conueniatur & non insolidū, & si huiusmodi beneficio fuerit renūtiatum, creditor poterit quem velit conuenire, vt C. de constit. pecu. l. fi. & insti. de fidei cō. §. si plures. cum suis simi. & habet locū inter plures fideiussores, constitutores, & mandatores & tutores &c. & hoc secundum iura antiqua. Et hodie habet locum inter principales debitores insolidum obligatos per auct. de duo reis.

Beneficio auc. præsente. C. de fideiusso.

Item consueuit renuntiari beneficio nouæ constitutionis de fideiussoribus, per quod beneficium succurritur fideiussori bus & mandatoribus & sponsoribus; nā possunt postulare, quòd reus primò cōueniatur, si ipse reus principalis præsens fuerit & soluendo, vel si præsens non fuerit reus, datur tempus arbitrio iudicis fideiussoribus, vt intra illud tempus rē principalem repręsentent, & post conueniuntur fideiussores, si reus non venerit, & ideo renuntiatur illi iuri, & creditor possit conuenire quem voluerit, vt C. de fideius. auc. præsente.

Beneficio auc. hoc ita. de duobus reis.

Item consueuit renuntiari beneficio nouæ cōsti. de duobus reis. per quod beneficiū subuenitur duobus reis debendi, nam possunt postulare per istud beneficium non insolidum, sed pro parte posse cōueniri, quòd poterat fieri de iure antiquo, licet nō essent insolidum expresse obligati. Sed hodie nisi expresse agant, quòd quilibet insolidum sit obligatus, vel alter ex reis sit non soluendo in totum vel in parte, vel sit absens, non dicuntur quilibet insolidum obligari, & ideo renuntiant illi iuri, vt creditor illis interuenientibus possit quem velit insolidum conuenire. vt C. de duobus reis. auct. hoc ita & habent locum ista beneficia, quotiescunque duo uel plures principaliter se obligāt: vnus. n. pro altero intercedere videtur, quando se obligant vltra partem ipsum tangentem.

Beneficio cedendarum actionum.

Item consueuit renuntiari beneficio credendarum actionum, per quod beneficium potest postulare fideiussor & alij qui sunt obligati in vna obligatione sibi cedi iura, & actiones, quas creditor habet contra alios pro quibus sunt obligati, alioquin nisi cedantur eis a creditore, potest recusare, solutionem, & ideo illi iuri renuntiatur, vt ff. de fideiussoribus. l. fideiussorib. & de solutioni. l. Modestinus. & l. stichum aut Pāphilum. eod. tit. Et prodest creditori, quòd si fuit renuntiatum poterit creditor eligere quem voluerit de fideiussoribus vel aliis conreis & alteri gratificari, & ille a quo exegit debitū poterit petere cedantur sibi actiones aduersus alios quibus creditor vult gratificari, cùm iam fuerit renuntiatum.

Beneficio feriarum.

Item consueuit renuntiari beneficio messium, vel vindemiarum, vel aliarum ob necessitatem hominum introductarū, nam tempore messium vel vindemiarum non debet aliquis vocari in iudicio, nisi illis ferijs fuerit renuntiatum, alijs aūt ferijs in honorē Dei introductis renūtiare nemo pōt, vt habetur de his omnibus. C. de ferijs. l. omnes dies. cū ibi not. & ff. de ferijs. l. i. & extra de ferijs. c. fi. cum si.

Beneficio exceptionis non numeratæ pecuniæ.

Item consueuit renūtiari exceptioni nō numeratæ pecuniæ, non traditæ nec redditę rei, que consistit ponde re, numero, vel mēsura, & ista exceptio qñq; habet locū ītra bienniū qñq; ītra 30. dies aliqñ ītra annū, & aliqñ ītra tres mēses nā si debitor ɔfitet se pecuniā accepisse, quā ī veritate nō accepit, pōt opponere exceptionē nō numeratę pecuniæ ītra duos annos a die confessionis, & vt eā non possit opponere, renūtiat illi exceptioni in instrumento. Quandoq; debet opponi intra xxx. dies, nam si creditor confessus fuerit spe futuræ numerationis, se recepisse creditum debitore suo habet exceptionem non numeratæ pecuniæ intra xxx. dies & præmissā locum habent in mutuo, non in alijs rebus, vt. C. de non nume. pecu. l. in contractibus. prope princi. cum si. Quādoq; habet locum in annum, vt si maritus confessus fuerit spæ futuræ numerationis se recepisse dotem, qua reuera non accepit, competit ei exceḋio non numeratæ dotis intra annum post solutum matrimoniū. Et hoc si matrimoniū durauit minus duobus annis. Si verò plus biēnio durauerit, sed minus decennio, tunc intre tres menses est opponenda. & ideo ne possit opponi isti renuntiatur, vt. C. de dote cauta non nu. l. fi. & auct. ꝙ locum. ibi posita.

Beneficio erroris calculi.

COnsueuit renuntiari beneficio erroris calculi: nā si partes in aliquo contractu errauerint ī computatione, iterato debet fieri computatio, licet plures fuerint factę, nisi illi iuri fuerit expresse renuntiatum, vt C. de errore calculi. l. vna

Beneficio clausulæ generalis. l. j. ex quib. cau. maio in fi.

COnsueuit Renuntiari clausulæ generali, si qua iusta causa mihi videbitur: nam dicit lex, si aliquis fuerit lęsus, ex aliqua causa, & ideo petit se restitui ī integrū, prætor, vel iudex debet restituere ex quadam æquitate, si iuxta causā sibi videbitur: vt in l. j. supra allega. & ideo quandoque illi legi renuntiatur.

Beneficio recursus ad arbitrium boni viri. C. de contrahenda emp. l. fi. cum ibi nota.

COnsueuit etiam quandoque renūtiari recursui, seu appellationi ad ad arbitrium boni viri; nam si aliquis iurauerit, vel promiserit aliquid dare vel certas operas facere, prout ego essem arbitratus, si ego iuste arbitror, tenendum est arbitrium meum, aliàs non, immo promissor habet recursum ad arbitrium boni viri: vt. ff. de oper. libe. l. si libertus Et de hoc vide plene in repeti. §. arbitrorum. in l. si societatem. ff. pro so. Vel pone exemplum, si aliquis promisit mihi vendere fundum arbitrio Titij. si Titius bene & recte arbitretur, bene est, aliàs recursus habetur ad arbitrium boni viri, vt C. de cōtrahen. empt. l. fi. fi. cū ibi no. & ff de re iu. l. in personam. §. generaliter. & l. societatem. ff. pro soc. & habet actionem mecum, nisi isti iuri fuerit renuntiatum. Aliqui tamen dicunt, quòd ista renuntiatio nō valet, quòd credo verum, nisi forte hoc fieret mediante iuramento, & est bonus vir iudex ordinarius, sub quo sunt patres contrahentes, vt. ff. de verbo. obligatio. l. continuus. §. cum ita.

Beneficio ne quis condemnetur, nisi inquantum facere potest.

COnsueuit etiam renuntiari, vt quis non condemnetur nisi inquantum facere potest, ita habita ratione ne egeat in futurum, ꝙ si maritus vel eius pater conueniatur ab vxore pro dote quam receperat, non debet condemnari insolidum, immo solum inquantum facere potest, ita deducto ne egeat &c. hoc est dictum, quod aliquid penes eum debet remanere, ex quo possit se alimentare in futurum ob reuerentiam præteriti matrimonii. Sunt & alię personæ habentes istud priuilegium, vt socij omnium bonorum, & ideo si vnus cōuenit alium actione pro socio, ille qui cōuenitur nō debet condemnari nisi in quantum facere potest &c. Et idē in patrono a liberto conuento. & idem in socero a genero cōuēto. & idem in patre a filio vel a filia conuento. Et quod dictum est de vxore, quando conuenit maritum, vel patrem pro dote ꝗ promiserat, idem est, si ipsa, vel pater eius conueniantur a viro pro dote quam promiserat, de isto habeī. ff. sol. mat. maritū. arg. ff. de re iudi. l. sunt qui. & l. seq. cum ibi not. Item competit hoc beneficium donatori conuento a donatario, vt. ff. de re iudi. l. inter eos. in fi. Item competit ei qui bonis cessit eo postea cōuento per creditorem cum peruenisset ad pinguiorem fortunam, vt. l. is qui bonis. ff. de ces. bo. & quibusdam alijs personis secundùm quosdam, sed huic beneficio cessionis bonorum renūtiari non potest, sed cum eorum reuerentia: crederem tamen cum iuramento valere renuntiationem, quia tale iuramentum salua ri potest sine interitu salutis ęternę.

Beneficio. l. ob æs. C. de act. & oblig.

COnsueuit renuntiari iurisdicenti, ꝙ vbi aliquis debitor est pluribus creditoribus obligatus & ipse debitor cum non sit bene soluendo conuenitur a creditoribus, habet electionem, an recipiat inducias quinquennales ad soluendū, an cedat bona sua creditoribus. Et sic renuntiatur inducijs quinque annorum & cessioni bonorum & si inducias non petierit, nec bonis cesserit, sed passus fuerit se in debito illo condemnari, debet in carcerem detrudi, vt C qui bo. cede. pos. l. pe. & fi. licèt quidam dicant, quòd huic beneficio renuntiari non potest: & ita not.

Beneficio induciarum duorum vel quatuor menſium.

Conſueuit renuntiari quandoque iuriſdicenti, ad ſoluendum debitum creditori, dantur debitori induciæ duorum menſium. de iure digeſtorum, & de iure. C. quatuor menſes computantur a die condemnationis, vt C. de vſur. rei iudi. l. 2. ff. de re iudi. l. debitoribus. & extra eod. titu. c. ad conſultationem.

Beneficio. l. 2 ff. de re iudi.

Conſueuit renuntiari iuriſdicenti, ꝙ licet lex det certum tempus iudicatis, alias condemnatis ad ſoluendum, tamen iudex illud tempus, prout ſibi videbitur poterit arctare vel prorogare, nec ſemper tempus a l. ſtatutũ habet ſequi, vt ff. de re iud. l. 2. cum ſuis concordan. & ideo debitor huic iuri renuntiat, cum ſit in eius fauorem introductum, vt ſi iudex daret aliquod tempus ad ſoluendum, debitor illo tempore vti non poſſet.

Beneficio. l. a diuo Pio. ff. de re iudi.

Conſueuit renuntiari quandoque iuriſdicẽti, quòd, ſi ſit ſententia lata contra aliquem vt ſoluat creditori id in quo eſt condemnatus, debet ſeruari ordo in alienatione rerum debitorum, nam primò mobilia & per ſe mouentia, poſtea immobilia, poſtea peruenitur ad iura, vt l. a diuo Pio ſupra allega. cum ibi notatis. & ideo quando debitor recipit pecuniam a creditore, renuntiat huic iuri, vt adueniente die vel tempore ſolutionis poſſit executio fieri in bonis in quibus voluerit creditor, quod fieri non poſſet alias, niſi iuri illi renuntiatum fuiſſet.

Beneficio auc. hodie. de appel. & l. 1. & 2. C. de tempo. appel.

Conſueuit renuntiari iuriſdicenti, quòd vbi aliquis eſt condemnatus ad ſoluendum, vel dãdum, vel faciendum aliquid creditori ſuo datur ſibi ſpatium decem dierum, intra quos poteſt appellare, & ſic per cõſequẽs omni alio remedio appellationis debet renuntiare, vt C. de appella. auc. hodie. & C. de tempo. appel. l. 1. & 2. cum cõcordãtijs.

Beneficio. l. ſicut. & l. cum notiſſimi. C. de præſcrip. xxx. vel. xl. annorum.

Conſueuit renuntiari iuriſdicenti, quòd actiones perſonales vel hypothecariæ competentes contra aliquem debitorem pro aliquo debito, pro quo ſe obligauerat, tolluntur triginta vel quadraginta annorum ſpatio: niſi intra illud tempus intentatæ fuerint, vel ſuper illis fuerit lis conteſtata. vt dictis legibus allega.

Beneficio induciarum viginti dierum oblati libelli.

Conſueuit etiam renuntiari iuriſdicenti, quòd vbi ad iudiciũ aliquis vocatur ex aliqua cauſa, libellus debet ſibi offerri, & nihilominus debẽt ſibi induciæ dari. ſ. xx. dierum: vt poſſit deliberare, vtrum cedat, vel contendat, vt C. de lit. conteſt. auth. offerant. & auth. libellum.

Beneficio. §. alteri. inſti. de inuti. ſtipu.

Conſueuit renuntiari, quòd vbi aliquis ſtipulatur pro aliquo abſente, niſi interſit ſtipulatoris, an quæritur obligatio abſenti ex illa ſtipulatione: vt in §. alteri. alleg. cum ſuis concor. vbi eſt notabilis glo. pro hoc.

Beneficio. l. ſi conuenerit. ff. de iuriſdi. om. iudi.

Conſueuit Enim renuntiari iuriſdicenti, quòd ſi cõuentum eſt inter partes, quòd ſi aliquis alius iudex, quam cuius iuriſdictionis ſunt, iudicat, ſeu inter partes cognoſcit, quòd anteaquam lis cõteſtatur, licitum eſt ei pœnitere, & ab ipſa conuentione diſcedere, vt d. l. ſi conuenerit. ff. de iuriſdi. om. iudi.

Beneficio quod in obligationibus ſeruatur.

Conſueuit renuntiari potiſſimè in obligationibus vnius cauſæ corã diuerſis iudicibus non debere ventilari: & ſi fiat, imponatur pœna agenti, vt C. de iudi. l. null.

Beneficio. c. ſtatutum. extra de reſcrip. lib. vj.

Conſueuit renuntiari obligationi, ſcilicet quòd quando actor & reus ſunt diuerſarum dioce. reus vltra vnam dietã à finibus ſuæ dioce. non poteſt ad iudicium aduocari, vt c. ſtatutum. alleg. Item quando actor & reus ſunt eiuſdem ciuitatis, ſiue dioce. nõ debet a fine ſuæ diœceſim, vltra vnam dietam conueniri: vt in eodem cap. alleg.

Beneficio. l. & ſi poſt tres. ff. ſi quis ca.

Conſuetum eſt in huiuſmodi obligationibus renũtiare iuriſdicenti, quòd vbi aliquis promiſit alicui, & cum pœna certa de ſiſtendo in iudicio, & non ſiſtat illa die, poteſt poſt tres vel quinque dies purgare moram comparendo in iudicio & ſui ipſius copiam faciendo, & non incidit in pœnã, vt l. & ſi poſt tres. alleg. De hoc vide not. p doc. in l. ſançimus. C. de fideiuſ.

Beneficio. l. j. ff. ſi quis in ius uoc. non ier.

Conſueuit renuntiari iuriſdicenti, ꝙ vbi aliquis ad iudicium vocatus eſt ex eo forte; quia ſi non poſſidet immobilia datis fideiuſſoribus deſiſtendo in iudicio, ſi fideiuſſores non ſunt de foro illius iudicis, debet renuntiare priuilegio ſuo, aliàs non valet fideiuſſio: vt d. l. j.

Beneficio fori.

Conſueuit renuntiari priuilegio fori: nã reus debet conueniri coram ſuo iudice, & non coram iudice actoris iuxta regulam, actor forum rei ſequitur, & non econtra: vt. l. iuris ordinem. C. de iuriſdi. om. iudi. & l. fin. C. vbi in rem act.

Beneficio pro ſcholare.

Item renuntiant ſcholares priuilegio ſuo, vt coram nõ ſuo iudice poſſint ex cauſa conueniri, qđ regulariter fieri non poteſt. vt. C. de epiſ. & cle. auct. ſtatuimus contrarium videtur ꝙ immo poſſint renuntiari, arg. C. de pac. l. ſi quis in conſcribendo. cum ibi not. per doc. hoc verum ſi ſint laici vel clerici coniugati, ſecus ſi clerici ſoluti, per. c. ſi diligenti. extra de ſo. compe. & per auc. habita. cum ibi not. C. ne fil. pro pa.

Beneficio ne quis ratione minoris ætatis reſtituatur.

Conſueuit renuntiari beneficio in integrum ratione minoris ætatis: quia ſi minor propter facilitatem ſui in aliquo contractu fuerit læſus, reſtituitur in integrũ p prætorem, vel iudicem, vt. C. de in integ. reſti. mi. & ff. de mino. per totum. licèt ſecundum glo. huic beneficio renuntiari non poſſit, vt. l. ſi iudex. ff de mino. Credo tamen, ꝙ ſi ſit pubes, valebit cum iuramento, per auc. ſacramenta puberum. C. ſi aduer. vendi. & habet locum d. auc non ſolum in contractibus, & ſi. vltro citroq; obligatorijs, immo in donationibus & ſtipulationibus, & hoc ſecundum gl. d. auc. in donationibus non eſt verum ſecundum docto. in d. auct.

Beneficio. l. rem maioris. C. de reſcind. vendi.

Item renuntiatur quãdoq; iuriſdicenti, ꝙ quando emptor dando plus in aliqua re quam valeat eſt deceptus vltra dimidiam iuſti pretij debet reſcindi contractus, vel ſibi reſtitui, ꝙ plus dedit quàm deberet, & idem econtra in venditore decepto vltra dimidiam. C. de reſcin. vend. l. rem alleg. cũ ibi not. & ne oriatur controuerſia propter tales deceptiones renuntiatur iſti iuri, de quo dic vt ibi.

Beneficio. l. emptor. C. de euic.

Conſueuit renũtiari iuriſdicenti, ꝙ quãdo emptor aliquam rem emit a venditore, & illa res incipit euinci per tertium, ſi emptor non denuntiauit venditori, ꝙ illa res ab eo euincitur, & ꝙ veniat ad defendendum eum, licèt res illa ab eo euincatur, emptor non poterit agere de euictione contra venditorẽ. vt l. emptor. alle. & ff. de euic. ſi fundo. §. ſi cum poſſet. cum concor. Et ideo in fauorem emptoris fuit introductum, vt venditor huic iuri, ſiue. l. renunciet, ne emptor ei denunciare teneatur.

Beneficio. l. qui rem. C. de euict.

Item renunciat venditor iuriſdicenti, quòd licèt res empta appareat eſſe aliena, vel alteri obligata, emptor non poteſt agere de euictio. contra vendi. donec res ab eo emptore fuerit euicta per ſententiam, etiam ſi ipſam appareat euinci poſſe in futurum, vt d. l. qui rem. & l. non tamen. ff. de euict.

Beneficio actionis redhibitoriæ.

Item renũtiatẽ iſtius actionis beneficio: nam ſi ego ignoranter emi rem morboſam ab aliquo venditore, poſſum agere contra venditorem actione redhibitoria intra ſex menſes vtiles. vt mihi reddat pretium, & ipſe rem recuperet, & ideo ſi emptor huic beneficio renuntiauerit, nõ poterit poſtea agere contra venditorem, vt l. ſciendum. §. fina. infra allega.

Beneficio actionis quanto minoris.

Conſueuit etiam renũtiari per actorem huic actionis nam ſi ab aliquo emi ignorans rẽ eſſe morboſam, poſſum agere contra venditorem intra annum vtilem iſta actione. vt mihi reddat pretium, ſeu partem quam non dediſſem, ſi rem illam vitioſam ſciuiſſem. & hæc duo probantur, ſcilicet beneficium proxi. dictum & iſtud. ff. de redhi. act. l. ſciendum. §. fin. & l. ſeq. cum multis concor. Et iſtis duobus caſibus valet renuntiatio facta per emptorem & prodeſt venditori, ſi venditor vitium ignorat, aliàs ſi ſciuiſſet, nec emptorem certificauit, ratione ſui doli non valet renuntiatio, vt ff. de redhib. act. l. quæritur. §. ſi vẽditor. & §. ſeq. Et poſito ꝙ vẽditor ſciẽter vendens rem morboſam dicat emptori ſe ei nolle teneri ratione alicuius vitij, forte ꝙ ſciebat in re vendita, dum tamẽ emptor id ignoret, & emptor in hoc conſentiat, non tamẽ obligãdo ſe per pactum de non veniendo contra venditorem ratione morbi (quia tunc poſtmodum non poſſet quis venire, arg. l. ſi qs in conſcribendo C. de pac.) quòd adhuc non obſtante tali conſenſu, poterit emptor contra eum venditorem actionibus proxi. dictis experiri, ſi reperiatur illa res morboſa: iſta eſt doctrina, quæ traditur per doct. modernos, a. l. j. §. j. vſque in fin. l. ff. de act. emp. & vẽ. ꝙ eſt valde notatu dignũ, qa quotidie venit de facto.

Bene-

Beneficio.l.penul C.de dona.

Item renuntiatur iurisdicenti, ꝙ si quis fecit donationem in personam alicuius excedentem summam quingentorum aureorum, siue solidorum sine insinuatione, seu decreto iudicis non valet in eo quod exceditur, immo in eo potest per donatorem reuocari, nisi illi iuri renuntiauerit, vt d.l.pen.in fi.

Beneficio.l fi.C.de reuo dona.

Consueuit renuntiari iurisdicenti, quòd si facta est donatio in filium emancipatum, vel alium, qui non sit in potestate, vel alium extraneum, donator potest reuocare donationem, si donatarius ei iniuriam fecerit, vel manus impias in eum inferat, vel damnum irroget in bonis donatoris, vel vitæ eius insidietur, vel conditionem appositam in donatione donatarius non impleat: vt d.l.fina. hoc verum non est secundum quosdam, ꝙ talis renuntiatio valeat: vt nota.per Guliel.de Cun.in l.qui exceptionem.§.pactus.ff.de condic.indeb.

Beneficio.l.si emancipatus.C.de dona.

Item renuntiatur iurisdicenti, quòd si pater donauerit filio in sua potestate constituto non valet, vt d.l.siue emancipatus. alleg.& ideo renuntiatur illi iuri. ne postea pater possit donationem reuocare, & tunc esset bonum consilium pro filio; quia pater remitteret vsumfructum rerum donatarum filio, vt sic quò ad proprietatem, vel vsumfructũ res donata abdicetur a bonis patris.

Beneficio.l vbi.ff.de donatione causa mortis.

Consueuit autem renuntiari iurisdicenti, quòd vbi donator fecit donationem causa mortis, quòd nullo casu possit reuocari, non valet vt donatio causa mortis, vt l.vbi.alleg.

Beneficio senatusconsulti velleiani.

Item renuntiatur per mulieres beneficio senatusconsulti velleiani, nã si mater vel auia velit subire onus tutelæ filiorum, vel nepotũ renuntiat secundis nuptijs ꝯhendis & beneficio senatusconsulti velleiani, vt C.qñ mul. tute. offic. fun pôt.l fi.& auth.mater.eod. titu. Item renuntiant mulieres huic beneficio in multis alijs casib nam si mulier alienam suscipit obl'onem vel participauit.s mandando vel fideiubẽdo, ꝯstituendo, vel cãm in se transferendo, promittẽdo aĩo nouãdi, quod alius debet, vel iudiciũ in se suscipiendo ꝓ alio, ẽt aĩo nouandi, habet ipsam exceptionem ex hmõi beneficio: & ad hoc vt ex præmissis valeat obligari, est necessarium, ꝙ renuntiet huic bñficio, vt C.ad Velleia.l.1.2.& 3.ff.eo.l.2. §.oẽs. & l.fi. §.vlt.cum ibi not.intellige hoc, si fuerit de iure suo certificata, aliàs non, vt ibi not de quo dic. vt l.pen C.ad Velleia.

Beneficio auth.siue a me.C.ad Velleia.

Item renuntiat mulier iurisdicenti, quòd si mulier maritus vel extraneus pro eo faciat donationem propter nuptias vxori maritus bona illius donationis, nec obligare, nec alienare poterit. Sed si in hoc contractu consensus mulieris interuenerit, debet huic iuri renuntiari; quia aliàs semp remanet salua actio in rebus donatis propter nuptias vt ibi, nisi mulier secundo post biennium profiteatur, firmando primũ consensum, nisi aliæ res supersint viro, ex quibus mulieri consuli posset; nam istis interuenientibus valebit alienatio, vel obligatio, aliàs non. vt d auth.

Beneficio.l.si mulier.eod.titu.

Consueuerunt etiam mulieres renuntiare iurisdicenti, ꝙ si mulier perfectæ ætatis postquam pro alio intercessit, seu cauit, vel pignora dedit, iterato post primam cautionem ex eadem causa pro illo cautionem exposuit, vel pignus dedit intra biennium adhuc sibi non præiudicatur, quin posset excipere de senatusconsulto, si post biennium exponatur: tunc obligatur: vt d.l.si mulier.

Beneficio auth.si qua.eod.titu.

Item mulieres renuntiant iurisdicenti, ꝙ vbi maritus recepit mutuum ab aliquo, si instrm crediti seu obligationis mulier consentiat marito, vel se subscribat propriã substantiam, vel se obligando pro illo debito, nõ valet, nec tenẽt talis obligatio, licèt semel, vel pluries pro hmõi re faciat, siue debitum fuerit priuatum, siue publicum, nisi probetur manifestè illam pecuniam in vtilitatem mulieris fuisse conuersam: vt d.auth. si qua mulier. sm Doct. iuris ciuilis. & glo.non valet renuntiatio, etiam si iuramentum interueniat: tamen de iure canonico expeditum est, ꝙ immo valet etiam in alienatione rei dotalis, quod est fortius per c.cum ꝯtingat.extra de iureiur. in antiquis.ibi in gl.Bernardi.& per c.2. de iureiur. lib.6. & per c.a.de pact.lib.6.& hoc tractat Dyn.extra de regu.iur.c.non est obligatorium.lib.6.& ibi vide.

Beneficio.l.antiquæ.C.eod.titu.

Consueuit renuntiare mulier iurisdicenti, ꝙ si mulier pro aliquo se obligauerit, non valet talis obligatio, nisi aliquid acceperit, vt pro illo obligaret se vt l.alleg. Sed tamen, secundum Gui.de Cu.etiam posito quòd renuntiauerit pro aliquo suscipiendo in obligationem, non valet renuntiatio, & ratio eius est; quia eadem ratione, qua inducitur ad obligandum, illa etiam motione inducitur ad renuntiandũ velleiano, & hoc posito ꝙ fuerit certificata de iure suo: nam fragilitas mulieris tanta est & astutia hominis tantũ abundans, ꝙ blandis verbis per masculos decipiuntur, arg.l.1.§.paucis.C.de rap.virgi. super verbo, insidijs & c.de quo dic. per dictũ Guil.in l.generaliter.C.ad senatuscon.velleia.cum ibi latè oo. per eum, quia plures.ll pro hoc.alleg. pro quo facit.§.quæ onerandæ.in l.1.ff.qua rerum act.non datur.

Beneficio.l Iuliæ.de fundo dotali.

Item renuntiat mulier beneficio.l.Iuliæ de fundo dotali, vbi cauetur ꝙ si mulier dedit in dotem viro suo prędium rusticum, vel vrbanum, maritus ipsum obligare, vel alienare non potest regulariter, ẽt vxore consentiente, & hoc ipsum propter prohibitionem illius l.Iuliæ de qua fit mentio C. & ff.& insti.qui.alie.licet.in prin.& §.1.& ideo ad hoc vt valeat alienatio vel obligatio facta per maritum, vxor illi iuri renuntiare potest, vt not.de iureiur.c.cum contingat.

Beneficio iuris actionis hypothecarum.

Consueuerunt renuntiare quandoq: mulieres iuri hypothecarũ, quod ius competit vxori in bonis viri; nam omnia bona viri sunt hypotheca ta ei pro dote tacitè, & isti iuri potest mulier renuntiare. vt C. de rei vxo.act.l.vnica.§.1.& plenius.ff.ad velleia §.pe. Item renuntiant quandoque iuri hypotecarum creditorum, cum bona debitorum sunt eis tacitè vel expresiè obligata, vt ff.de pigno.per totum & C.quę res pig obli.pos.l.fi.

Beneficio senatuscon.mace.C.& ff.

Renuntiatur quandoq; senatuscon. macedo. nã si quis filiofam.mutuet pecuniam, ille filius non tenetur eam soluere, nec existens in patris potestate, nec post, nec eius hæres. nec fideiussor: vt C.& ff ad macedo. per totum sed huic beneficio secundum gloss.renuntiari non potest, vt C eo.titu.l.fin.cum ibi not.nisi fieret cum iuramen. quia tunc forte valeret.

Beneficio.§ exactio.de l.vnica.C.de rei vxo.act.

Renuntiari consueuit illi iuri, quo cauetur, ꝙ vbi fit dotis repetitio soluto matrimonio, ꝙ res dotales si consistant in rebus mobilibus, vel se mouentibus, debent post annum a morte viri computandum restitui ipsi mulieri: & quò ad istud caput prædictum priuilegium est introductum in fauorem viri vel suorum hæredum. vnde isti priuilegio ipse maritus potest renuntiare, scilicet quia nõ post annum, sed post viri mortem immediate dictæ res dotales mobiles, siue sese mouentes ipsi mulieri restituantur per hæredes dictį mariti. Item est in eodẽ §.aliud priuilegium introductũ in fauorem mulieris, quod est scilicet ꝙ vbi dos consistit in rebus immobilibus, vel se non mouentibus, ꝙ sicut olim debebant restitui post mortem viri anna, bima, trima die, de in re nouo.C.debent immediate & illico post viri mortem mulieri restitui, & si alias fiat, hæredes viri teneantur ad fructus perceptos, & ad legitimas vsuras, vt in § infra statim.allega.cauet, & ideo vt mulier non possit statim post mortem viri dictam dotem consistentem in rebus immobilibus repetere, illi iuri renuntiari per eam potest in fauorem hæredum & consulo ꝙ in omnibus prædictis interueniat iuramentum. aliàs enim quatenus est inductum in priuilegium. parum valeret renuntiatio simplex, cum sit contra iuris dispositionem: vt est text in l.de die.ff.de pac.dot.& no.in § vtputa.in l.iurisgentium.ff.de pact.

Beneficio.l vbi cęptum. ff.de iudi.

Renuntiatur iurisdicenti, ꝙ vbi cęptum est iudicium, ibi finem accipere debet, vt d. l.ibi alleg. Ideo ex quo fuit extracta illa renuntiatio quæ ponitũ in instrumento, cum quis se obligat viribus plurium & diuersarum causarum, & quando dicitur ibi. & ꝙ per vnam causam fuerit receptum circa executionem, per aliam nihilominus in bonis obligatis executio perfici valeat pluries ad electionem creditoris non obstante tale priuilegio legis vbi cęptum.

Beneficio.l.2.§.legatis.ff.de iudi.

Renuntiatur quandoque iurisdicenti, ꝙ vbi aliquis repetitur in aliquo loco, vbi domicilium non habet, nec ibi contraxit, ibi non tenetur respondere, esto ꝙ ibi ad aliquam causam venerit. tamen habet ius reuocandi domum, vt d.§ & § omnis.ca l & c.fina extra de fo.compet. Item renuntiatur iurisdicenti, ꝙ vbi fit pactum intẽr creditorem & venditorem, & debiti solutio non posset probari, nisi per testes, vel instrumenta solum, tale pactum nõ valet, vt notauit gloss.in auth vt sine prohibi.matres debit.credi.§ penultimo.credo tamen quod cum iuramento valeret, & renuntiari posset.

Beneficio conditionis indebiti.

Consueuit renuntiari conditioni indebiti, q̃ dicit, ꝙ obligatus sine causa debita vel iniusta cã nõ teneť, & ideo illi iuri renũtiať, vt ff.de cond.indeb ꝓ totum.

Beneficio

Beneficio actionis in factum & sine causa.

Consuetum est renuntiari condictioni sine causa, quæ dicit quod obligatus sine causa vel iniusta causa actio in factum quæ oritur ex varijs figuris causarum, vt potest esse, vbicunque æquum est, ex l.actionem dari, nec in actione quod metus causa, vt l.1.ff. quod met.causa.& in casu.l.sancimus.C.de sacrosanct.eccl.& in multis alijs casibus, quos enumerari esset impossibile, vnde posset contingere, quod alicui de contrahentibus competeret actio in factum, & sic forte infringeret contractum, & ideo si illi iuri fuerit renuntiatum, postmodum non poterit contrahens venire contra. Et est bonum consilium, quod semper in huiusmodi renuntiationibus interueniat iuramentum; quia forte si aliàs sine iuramento nõ valeret, valebit tñ cum iuro, & est magna tuitio cõtrahẽtium.

Beneficio exceptionis doli.

Renuntiatur beneficio exceptionis doli, quæ cõpetit, cum aliquis asserit se dolo vel calliditate alicuius inductum ad aliquid faciendum, dandum, vel promittendum, de quo loquitur de exceptione doli.C.& ff. per totum.

Beneficio iuris & facti ignorantiæ.

Consuetum est renuntiare iuris & facti ignorantiæ, errori & titubationi & omni exceptioni, quæ de iure pro eis posset competere: nam lex quandoq; subuenit ignoranti factum, ius, vel ignoranti seu titubanti, vt ff.de iur.& fac.igno.l.iuris ignorantia.& l.error & l.2.cum ibi not.& l.1.C.eo.tit.l.cum falsa.cum l.seq & l.non idcirco.vnde quia ex huiusmodi ignorantia, vel eius prætextu posset cõpetere actio vel exceptio: & sic non valeret, quod esset actum inter partes, ideo illi iuri renuntiatur.

Beneficio actionis & exceptionis quod metus causa.

Renuntiatur isti, si aliquis per metum fecit, vel promisit aliquid, vel per metum aliquid ab eo extortum, vel exactum, ius sibi subuenit dando actionẽ vel exceptionem, vt ff.& C.quod met.cau quasi per totum.& ff. de excep.doli.l.apud.§ penul.& fin.& ideo ne prætextu huiusmodi metus id quod agitur inter partes valeat rescindi, renuntiatur isti actioni quod metus causa.

Renuntiatio valde vtilis.

Item potest renuntiari iuris dicenti, quod vbi aliquis iuri suo renuntiat, debet illud scire: vt in auth.quomo.opor episco.& cleri.§ igitur.cum ibi notatis.

Sequitur renuntiatio generalis.

Consuetum est renuntiare in instrumentis quandoque omni iuris auxilio tàm canonici quàm ciuilis: & vult quòd omnes casus iuris ciuilis seu canonici per quos contra præmissa posset se iuuare, seu tueri, habeantur perinde ac si specialiter & expresse essent enumerati, quibus omnibus ex certa scientia renuntiatur, & licet de ista generali renuntiatione videatur facere mentionẽ lex.C.quando.mu.tute.offi.fungi possit.tamen dicunt doct.quòd modicũ valet, nisi dicatur, quod renuntiatur iuris dicenti generalem renuntiationem non valere, nisi præcesserit specialis, vt ff.si quis cau.l.sed si quis.§.quæsitum Item potest renuntiari quibusdam remedijs, seu alijs exceptionibus, quæ magis in facto cõsistunt, quàm in iure explimantur, vt puta renuntiatur priuilegio literarum, ne teneatur satisfacere creditoribus suis de certo tempore ratione guerræ, seu etiam priuilegio concesso alicui notæ bastidæ. Item quòd non possit petere dilationem aliquam ratione solutionis eius pro quo se obligat Item quod oĩs iudicialis aditus, seu actus ex iusta cã sibi denegetur. Item quòd nec faciet, nec dicet in futurum aliquid, propter quod præsens contractus minorem obtineat roboris firmitatem. Et si contrariũ faceret, vel reperiretur fecisse, promittit nomine pœnæ 100. per firmam & validam stipulationem, quam pœnam insolidum committi voluit in casu quo deficeret, & de præmissis iurauit &c. Alias renuntiationes inuenire magis esset laboriosum quàm vtile nec subtile, nisi sẽm distinctionẽ ɔ̃ctuũ qui fierẽt: nam ɔ̃ctus dant regulam seu materiã renũtiandi. Butrigarius.

D. MARCI ANTONII BAVERII BONONIENSIS.

De Mora.

Diuisio Tractatus.

Primam materiam, & in iudicijs frequenter agitatam expositamque qualiter quis in mora cõstituatur pro illius clariori enucleatione conabor tractatum ipsum in tres partes diuidere. In prima dicemus, qualiter quis ɔ̃stituat in mora, & ɔ̃cludemus per interpellationẽ, plures ampliationes, & limitationes ad illã ponemus. In secũda ponemus fallẽtias, in quib. absq; interpellatione mora ɔ̃hit. In tertia ponemus qualiter ẽt per interpellationem mora non contrahitur. Cõdescendendo nanq; ad primũ, assumenda est hęc ɔ̃clusio.

SVMMARIVM.

1 Mora per interpellationem arguitur. Et quando in mora quis constituatur quò ad omnes moræ effectus. 30.
Interpellatus, nisi sit iudex, aut cõsultor, non dicitur per eum stetisse.
2 Interpellatio vnica in extraiudicialibus habet vim peremptorij.
3 Verba narrantia factum disponunt, quando super illis se fundat legislator.
Interpellatio vnica ad constituendum quem in mora, quibus casibus non sufficiat.
4 Interpellatio multiplicata vno contextu an vna censenda.
5 Interpellatio vnica nunquid sufficiat ad moras in pari ad parem: & quid de inferiore ad superiorem contra Alex.6.
7 Vnitas tẽporis reddit vnitatem dispositionis. Et plura pulchra super hoc.
Conuicium vnicum dicitur, vbi plura iniuriosa verba vno contextu dicuntur. Et idem dicendum de furto.
8 Donatio vna est, vbi plures res vno contextu dantur.
9 Consuetudo per duos actus inducitur cum temporis interuallo in medio, aliàs secus.
Confessio vna tantũ erit, vbi quis pluries eodem tempore confitetur.
Testamentum patris & filij eodem tempore factum vnicum censetur, & vna tantum debet gabellam.
10 Collega si interpellet collegam, an sufficiat vnica interpellatio.
11 Diligentiam fecisse non dicitur in recuperanda re semel petendo, vbi quis tenetur de leui culpa.
12 Appellans sine multiplici interpellatione iudicis non dicitur diligens.
13 Appellans succumbit per negligentiam in non protestando.
14 Appellans debet vti omni importunitate etiam ad principem.
Impeditus facere actum non excusatur, nisi de impedimento protestetur.
15 Excusatio per locum non tutum non valet, si potuit impetrari saluusconductus.
16 Interpellationes tres in iudicialibus requiruntur.
Vasallus vt priuetur feudo; quia non venit ad pugnam, debet ter per dominum interpellari.
17 Protestari volẽs, quòd per se non stat, an sufficiat, quòd semel protestetur.
Creditor super pignore vendendo ter debitori nuntiare debet.
19 Debitor qui solum tenetur officio iudicis, quomodo interpellari debeat. contra Aret. 20.
21 Creditor vt sit morosus non recipiendo rem obligatam, quæ interpellatio sit requisita.
Processus nulliter factus habet vim interpellationis extraiudicialis, contra communem.
Confessio facta coram notario actorum quomodo valeat.
22 Debitor non constituitur in mora ad electionem via iudicialis, nisi per litis contestationem.
Præscriptio vt interrumpatur, quid requiratur.
23 Interpellatio iudicialis quam naturam habeat.
24 Interpellatus ex obligatione ex facto alterius descendente quomodo certificari debeat. Et quid in obligato ex euentu conditionis nu.25.29.
26 Citatio si fiat iudicis auctoritate an requirat, quòd denunciatus fiat certus de causa in denunciatione expressa.
27 Soluens creditori putatiuo iudicis auctoritate liberatur, pari modo si soluat minori.28.
30 Procurator si denunciat debitori vt soluat, sine mandati exhibitione non creditur. Et idem de negociorum gestore, & quando fallat num.31.
32 Debitor quando non teneatur accedere ad domum creditoris.
Procurator quando non iuuetur mandato generali.
33 Procurator sine cautione quo casu non admittatur.
Negociorum gestor nunquid possit petere inuestituram nomine vasalli.
34 Debitor in mora constituitur, si eius procurator generalis cum libera interpelletur.
Denunciatio procuratori fieri non potest, quando in plenam domini notitiam venire debet.
35 Denunciatio, quæ fit in rem an possit fieri cuicunque.
36 Interpellare an sufficiat quocunque tempore etiam feriato.
37 Interpellatio quæ fit tempore incongruo pro congruo valet.
Iuramentum contra bonos mores an valeat.
38 Locus solutionis an debeat exprimi debitori, vt per interpellationem constituatur in mora, & quando.

1 Qvod regulariter per interpellationem qs † in mora constituat, casus est si ex legati cã. de verb.obl.l.mora.ff.de vsur.l.qđ te.ff.si cert.pet.l. Titia.§ vsuras.ff.de leg.2.facit qđ no. Alex.cõsi.39. Christi saluatoris. in 4.vol. quod nunquã dr stetisse p iudicem, vel cõsultorem, nisi postquã fuerũt interpellati, & nõ fecerunt facit, qđ no. Alex.cõsi.109.in 5.vol. quod si statuto caueť, quod ille, cui debet assignari res, & nõ fuerit tradita, possit agere ad duplum, vel quid simile, intelligitur, qñ fuit facta mora; vt quia post interpellationem non fuit sibi tradita. Et istam cõclusionem

clusionem ampliando dicas hoc esse verum, siue tractemus de constituendo quem in mora quo ad periculum interitus, vt hic & d.l. quod te.siue quò ad commissionem pęnę.l.si pęnam ff. qñ di.le.ce.& gñaliter quò ad alios effectus ex mora resultantes, de quibus per glo.in d.l.mora.l.si quis filium §.stipulatio.ff. de collatio.bono.ita formaliter dixit Bart.in l.ista stipulatio.in 6.quæstione princ.ff.de verb.oblig.

2 Secundò dicas † q vnica sufficiet interpellatio; quia in istis extraiudicialibus vnica interpellatio habet vim peremptorij.glo.ord.in c.si eps.xviij.dis.& in l.si tempora.C.de si.instru.lib.x.& in cle.1.in ver.& qs vñt.de hære.& ita in terminis firmauit Bart.in l.qui Romæ §.Seia infra eo.& in d.§ vsuras.& i d.l.mora.& Inn.in c.olim nobis.de elec. Pau. in cle.1.de deci.Bal.in l.nam ita diuus.ff.de adop.Io.An.in c.1. & 2.de iureiur.Nec pdictis ob tex.in l.Emilius.in ver.denunciationibus sępe datis.ff.de min.& in l.qui Romæ.§.cohæredes.in vers.sępius testator infra eo.per quæ iura Franci.Tigri.tenebat, vnã interpellationẽ nõ sufficere ad constituẽdũ quẽ in mora, qa tñde vt fuit de mente Bar.in d.§ Seia, q illa iura narrant facta accidentia; qa in istis casibus ita de facto contigit plures interpellationes factas fuisse, nam sup illis verbis fundare nos nõ debemus, vt plures denunciationes requirantur; qa verba narratiua non disponunt, vt est gl.sing.in l.vnica.C.qñ nõ pet par. Et propterea dicebant Mod.hic, q aut loqueris de necessitate, & vna tñ sufficit interpellatio, aut de cautela, & tutũ est interuenire plures, ita inquit glo.not.in c.cupientes.§.q si per xx.in ver.proposita.de elec.in 9.sed certe ego satis dubio de rñsione

3 Bar.ad d.§.cohæredes. † nã licet verba narratiua facti iuris dispõnem non inducant. Tñ fallit, qñ legislator super uerbis narratis se fundaret.cle.1.de proba.Inn.in c.cum apostolica.de his quæ fi.a præl.si.consen.ca. ex facto enim ius oritur.l.ex plagis. §.in cliuo.ff.ad l.aquil.sed in d.§.cohæredes.iuriscon.fundat se expresse sup narratis ibi rñdi fm ea q pponerentur ob statutã doli malli exceptionẽ, ergo nisi dicamus, q iuriscon.ibi voluit se referre ad illas tres denunciationes supra narratas, q est diuinare, unde cogitabis. Detenta modò ista cõclusione pro uera, q unica sufficiat interpellatio, dic nõ pcedere, qñ inferior uult cõstituere superiorẽ in mora; nam trinæ requirent interpellationes, casus est sing.i c.1.de sup.neg.prel. Allegauit p singulari.d. Ant.in c.cum causa.de offi.deleg.& in c.ex literis.& ibi Imo de consti.& idẽ uĩ tenere Ro.in not.43.incipit.ego dixi in l.si ex legati causa, idem sequit Ro.in l.de pupillo.§.si qs ipsi prætori.ff.de ope.no.nun.p hoc adducens tex.in auth.statuimus.C.de epis.& cle.& in c.1.de mil.ua.qui contu.est.& Ro.cõsi.221.idem singu.Bald.in c.1.de inuest.inter d o.& uas.& alleg. tex.in d.c.1.cõtrium tenuit Alex.in d.§ si qs ipsi prætori.p singu. doc.Bar.in d.§.usuras.& in d.l mora.in qbus locis not.q si statuto cauet, q instãtia pereat quinq; mensibus, nisi p iudicẽ nõ steterit, q dicet stare p iudicẽ, et si semel p actorẽ, fuerit interpellatus, ut causam expediat, & non expediat, si non facit, & sic

4 manifestè sentit, † q ẽt ad constituendũ superiorem in mora unica sufficeret interpellatio. Adducit ẽt Alex.qd not.Bald.in auth.si in appellatione.& Bal.in l.fi.§.illud.ff.de appel reci.in qbus locis sentiunt q sit speciale in causa appellatio.q ad hoc ut uideat stare p iudicẽ, ut causa expediat, debet appellans instare summopere, ut causa expediatur.d.§.illud & sic isto casu no sufficiet unica interpellatio; cũ ista opi.uĩ pertransire Card.in d.c.cũ causam.& rñdet ad text.in d.c.1.q ibi contineã casus specialis, in quo trina requirit interpellatio. Tu uerò potes alio mõ rñdere, ut colligit ex dictis p Ro.in d.§.si qs ipsi. cũ ista ẽt opi.ptrãsiuit ibi Alex.ɔs.81.stãtib.uerbis in 4.uol.alleg. Domi.in c.si cõtrunũ.de offi.dele.in 6. ubi refert D. Ant.cũ secũ cõferret sñiam mutasse. idẽ ẽt sequit Ro.in cons.427.in pposito. p hoc adducens.c.quãuis.de appel.ubi ad hoc ut inferior ius dicens in mora censeat, sufficit interpellatio una multiplicata, & tñ certum est, q multiplicata interpellatio uno cõtextu non multiplex, sed una censet, ut ibi p eũ, & p opi.Alex.uĩ gl. quã põderat ibi Card.in cle.1.§.pe.de priuile.ubi dicit, q unica sufficit interpellatio: & tractabatur de cõstituendo superiorem in mora, sed certè quãuis magna sit Alex.& præfatorum scribentiũ auctoritas, non discedo a prima opi.quæ magis cõisnĩ, & p ea adduco gl.sing.quã ponderant Mod.in d.l.si ex lega

5 ti.in d.cle.1.in uerbo requisierit.de hære. † q qñ par parem, us collega collegã interpellet, unica sufficit interpellatio, ergo uĩ inferre, q secus esset, si inferior superiorẽ. Contrariũ tñ uĩ tenere gl.d.c.cũ causa.dic ut ibi p doc. Secundo adduco gl.ualde no.in cle.2.§.si uero.in uersi.recusauerit.de sepul.q ad hoc ut ministri & uicarij mendicantium expostulantes ab ẽpo dari lniam suo religioso audiendi cõfessiones in sua diocesi, censeatur cõstituisse ẽpm in mora, est necesse, q ipm interpellauent, & ibi gl.alle.tex.i d.c.1.de sup.neg.præl.& sic gl.sentit duo, q qñ inferior superiorẽ interpellat, trina requirit citatio. Secũdò q tex in c.cum cãm.nõ cõtinet spãle, qd cõfundit rñsionẽ superius p Alex.& alios datã. Nõ ob.doctr.Bar.in d.§.usuras.cũ si.qa possumus dicere, q illa doctr.nõ est uera, & cõtrũ tenet D.Ant.

in c.plerũq; de rescrip.& in c.dilecto.in 2.col.de app. ubi inqt, q ad cõstituẽdũ iudicẽ in negligẽtia, est necesse q litigãs eũ interpellet, sup hoc tñ diuino cogitandum, illa tñ doctr.uenit limitanda nõ pcedere quò ad cõstituendũ iudicẽ in mora in cã appellonis, vt pximè vidimus: & j.dicet. Retẽta mõ ista opi.p vera, q ad cõstituẽdũ supiorẽ in mora trina reqrit interpellatio. Tẽpera pcedere, qñ inferior dissimulabat assentire, sed si in prima expresse denegaras assentire, aliæ nõ eẽnt necessariæ interpellationes, ita no.Io.And.& Host.in d.c.1.de sup.neg.præl. & est gl.in d.cle.2.in ver.recusauerit.seqtur Alex.in d. ɔs.81. gña-

6 liter † volens, q in casib. in quib. trina requirit interpellatio, vel citatio, si in prima denegat expresse, maximè si interpellat dixerit verbo in futurũ, dicẽdo, q nec in posterũ faciet, nõ requiritur vlterius requisitio, alleg.q hñt in l.ex cõ.§ fi.ff de app. per gl.Imol.& oẽs cũ alijs qplurimis cõcordãtijs p ipsum alleg.2. Tẽpera q ad cõstituẽdũ superiorẽ in mora trina reqrit interpellatio: tñ poterũt fieri insimul vno cõtextu, ita not. Ro.in d. § si qs ipsi ptori.p casum in cle.quãuis. de app. q licet appellãs debeat postulare apostolos instãter, instãtius, & instantissimè, tñ poterit eodẽ cõtextu petere instãter, instãtius, & instantissimè: ita dicamus in pposito. Cõprobo ex simili, q licèt in iudicialib.tres reqrant denũciationes.C.quõ, & qñ iud.l.ad peremptoriũ.ff.de iud.tñ vno contextu vna poterit fieri p oĩbus.d.l.ad perẽptoriũ cũ si.ita dicamus in pposito, q licet in casu nro trina requirat interpellatio, poterit fieri vna p oĩbus dicendo, interpello te p trib cõtriũ tenuit Alex.in d.§ si qs ipsi.qa istæ interpellationes, q vno cõtextu fuerũt factæ, hñt loco vnius, & potius qs dĩ sępius loq.q interpellate, vel p̃testati: ita no.gloss. Bar.& alij in l.4.ff.de pig.act.arg.in l.Męuius.§ cũ q.ff.de lega.2. no.gl.in c.ab eo.in verbo instãter.de app.in 6. Ego verò p hoc

7 adduco.† Nam vnitas tpis reddit vnitatem dispõnis, q fuisset pluries, si interuallum tpis intercessisset. p hoc adduco primò. Nã si verba plura iniuriosa vno cõtextu in unũ cõferunt, vnicũ dr cõuiciũ, secus si cũ interuallo tpis collata fuissent. Item apud Labeonẽ §.cõuiciũ.ff.de iniur.& ibi Bar.gl.in l.nũquam plura.ff de priuat.delict.ita dicamus, q si plures res subtrahant, vnicũ dr furtũ: secus si diuerso tpe subtractæ forẽt.l.q.§.idẽ dr. ff de fur.& ibi Bar.inducit ad qõnẽ statuti dicentis, q p primo furto fustiget, p secũdo auricula abscindat, p tertio suspẽdat, q si qs eodẽ tpe ter subtraxerit, nõ suspẽdet, tãquã vnũ dicat esse furtũ, & idẽ voluit cõsi.573. Ad euidẽtiã.in 2.vol. q vbi dicit, q si fiat cõtinuatio furti, antequã fur ad diuersos actus conuertat, q sit vnũ furtũ. Secũdò adduco, qd pulchrè no.Bar.in l.in faciendo.§.infans.in vlt.verb. ff.de fur.ibi.d. q si statuto cauet, q ad nupt.nõ possint inuitari nisi 12.dñe, si pr & filius insimul duxerint vxorẽ, q nihilominus nõ poterunt inuitari nisi 12.dñe; qa vnicę dñr nuptię, ex quo vno cõtextu fiũt, & ita dicit fuisse Pisis determinatũ, tractãt ẽt Mod.i c.3.de mut.pet.

8 Tertiò, nam † si eodẽ cõtextu plures res donent, vna erit insinuatio, si legitimã summã trãscẽdãt, tãquã vnica dicat donatio; secus si diuerso tpe donarent.l.sancimus.§ sinautẽ. C.de dona. de quo dixi in l.icite debemus.ff.de verborum obligat. Quartò adduco; nã licet emphyteuta pbãdo se soluisse p trib. annis vltimis, psumat retro p toto tpe soluisse, vt est gl.in l.2.C.de iu.emphy. & est casus sing.fm scribẽ.ibi in l.qcunq;.C.de apoch.pub.lib.10.tñ illud intelligit eẽ verũ, qñ istę solutiones fuissent factæ singulis annis, secus si vno cõtextu soluisset vno anno p trib.ita pulchrè not.Bal.in l.2.C. de do.pmis.& in d.l.qcunq;.sequunt nouissimi in d.l.2.i 3.col. C.de iu.emphy.& p hoc facit optimè qd pximè dicet. Quinto adduco, qd pulchrè dixit Bar.in l.eũ q aliter. aliàs incipit labolenus.ff.de an.leg.q licet ex solutione x.ann.psumat debitũ pcessisse.l.si cer.annis.C.de pact.l.cũ de i rẽ verso.ff.de i rẽ verso. cũ si.tñ illud pcedit, qñ illa soso fuisset facta de p se vnaquęq; singulo anno, secus si vno cõtextu fuisset facta p x.ann.vel plurib.& ita vol.Bal.& Cy.i d.l.2.C.de dot.pm.& nouissimi.ubi s.

9 Sextò adduco † quod no.D.And.in c.fi.de cõsue. q licet p duos actus inducat cõsuetudo.l.3.C.de epis.aud. & Bar.in l.de quib.ff.de legi p Areti in §.ex nõ scripto.instit.de iu.nat.tñ illud pcedit, qñ inter primũ & fm actum interuenit tpis interuallũ, aliàs vnus tñ actꝰ reputatur. Septimò adduco, quod dixit Bal.in pę.C.in fi.q ad hoc, vt qs in cõfessione pseuerare dicat reqrit q pluries cõfiteat diuersis tpib. sed si eodẽ tpe pluries cõfiteret, diceret tñ vna cõfessio, alleg.gl in d.l.si cõuenerit.& sequunt Mod.in c.fi.de offi.deleg. Octauò adduco, qd no.Ang.in l.patris & filij.ff.de vulg.& pup.q si testm paternũ, & pupillare eodẽ cõtextu fiãt, vnicũ celebrit testm, & vnica tñ erit soluẽda gabella, sed si fiãt ex interuallo, duo reputabuntur testamẽta, & duplex soluet gabella, veritatẽ tñ huius dicti non aperio, dic vt latè p scribẽ.in d.l.patris.& dixi in §.igit & in pupillari.insti.de pup.subsit.& p pdicta ptrãseo cũ opi. Alex.non obst.tex.in d.cle.quãuis. qa rñdet. Alex.q illud fuit spãliter inductũ ob cõsuetudinẽ litigantiũ, ut ibi hẽ.nõ obst.d.l.ad peremptoriũ.cũ simi.per me allegata, qa loquit in citationib.fiẽdis p iudicẽ, quas iudex suo arbitrio põt moderare, vt ibi habetur.

Secundò

10 **Secundò** principaliter † tempera nõ ꝓcedere, qñ iudex suũ collegã nõ tenet̃ requirere; nam tũc tres requirunt̃ interpellationes.gl.in c.cũ eã de offi. deleg. illã sequit̃ Hostiẽ.& Ang.in c.ex literis.de cõsti. & idem vr̃ voluisse Imo.in cle. 1.de deci.& ꝓ hoc adducebat Ro.in d.§.si qs ipsi ꝑtori. Nam ubi agit de priuãdo quẽ iure suo, trina requirit̃ monitio.glo.est in cle. 1.in uer 3.de vita & hone.cler. sed aliã allegat no.in c.1.in verbo tertio, de mili.vasal.q cõtumax est, sed priuare quẽ officio est pœna.l.iestõ cẽturio.ff.de manu.testam.ergo ad priuãdũ collegã ab officio delegationis debet interuenire trina monitio. Cõtrariũ tñ.ꝙ sufficiat vnica, tenuit gl in cle.1. in ver.reqsierint,de hære.& cũ illa pertransit Pau.ibi. & cõiter scribẽtes ibi.& Car. & Imo.in d.c.cũ cã.& Bal.in l.qui crimẽ.in 8.col.C.q accu.nõ pos.& l.nã ita diuus.ff.de adopt. & in d.l ad perẽptoriũ.& in auth.itẽ nulla.C.de epis.& cle. & in l.fi. in 4.q. C de edi.di Adri.to.& ista pars vr̃ verior; quia magis cõiter approbat̃, vt inqt Pet.de Anch.in cle.1.de hære. & qa habet ꝓ se tex.q. ꝙ vna sufficit interpellatio: nec cõtra opi.vr̃ iure ꝓbari, vt dicebat Card.& Imo.in d.c cũ cã.& ꝓ ista opi. vr̃ casus in c.cũ inter vniuersos.cũ seq.de elec. Nam in electionib.par parem requirit,& tñ vnica sufficit interpellatio:& ista opi.est indubitate vera, si volumus sustinere opi.Alex.& sequa. de qua s̃. uidi-

11 mus. † ꝙ ad cõstituẽdum superiorem in mora, unica sufficit interpellatio.vnde multo magis debet sufficere ad cõstituendum collegam, seu parẽ.non obst.gl.in d.cle.1.de vi.& ho.cler.p Ro. alleg.qa illa gl ꝓcedit in iudicialib.nos aũt loqmur in extraiudicialib. Tertiò principaliter tẽpera nõ ꝓcedere, ubi qs tenetur de leui culpa ex cõtu. Nã nõ dr̃ fecisse debitã diligẽtiã in recuperãda re, in qua tenet̃ præstare diligentiam, si tñ semel petijt eam sibi restitui.tex.est no in l.fi.§.in versi instantia.de pigno. act. & quod ibi gl no.Bald.& Imo.in d.§.vsuras.

Quartò tempera nõ ꝓcedere in appellante. Nã ad hoc ut uideat̃ fuisse diligens in cã appellationis, vt sibi tps non labat̃, nõ sufficit semel interpellare iudicẽ, ut cãm expediat, sed debet summa ope niti:& ꝓpterea talis interpellatio debebit fieri in instãtia, qua petunt̃ apostoli.l.fin § illud.in uer.summa ope.C.de temp.ap.& ita per illũ tex firmat ibi Sal. & Bal.in auth.item si appellatione.C.de tẽp app sequit̃ Alexã. in d.§ si qs ipsi.& Alex.cõsi.19.in 1.uol.& cõsi.81.in 4.uol.facit quod no.Ang cõsi.36.qdam Mattheus, ꝙ si statuto cã debeat cõmitti per dños priores ĩ.tres mẽses, ꝙ intelligit̃ si sup hoc

12 fuerint interpellati, † & cũ importunitate.facit.l.1.de libe. et. & d.cle.quãuis.de app.& in c.ab eo de app.in 6 & si nõ interuenerit talis interpellatio, & lapsi fuerĩt tres mẽses, cã cẽsebitur fuisse deserta, tãquã appellans sua nõ fuerit vsus diligentia, sequtur Alex.in d.cõsi.19.facit quod pulchrẽ no. Ang in authẽ.sed iis C de temp. appell. ꝙ licet cã ad principalẽ deuoluta intacta remaneat, donec cã princeps cõmittẽdã duxerit, ut ibi inqt casus, debet intelligi, si appellãs ad quẽ spectat petere, ut cã cõmittat̃, ut ibi est gl.Bal.Sal & D.Ant.in c.ex insinuatione.in 1.col. de app fuit solicitus in introducẽdo eã,& nõ potuit; qa nõ habuit aditũ ad principẽ & ideo dicit introductũ esse, ꝙ appellãtes uadũt ad camerã principis,& solicitãt portariũ, & pulsant ad camerã ꝓ introducẽda cã appel. & faciũt not.rogare de accessu sibi denegato.Bñ facit, qđ no. gl.in c.cupiẽtes.§ ꝙ si ꝑ xx. in uer ꝓposita.de elec in 6.& gl.in c.1.& ĩ c.plerunq; de rescri. ꝙ ubi qs est impeditus facere actũ in termino sibi statuto, non excusat, nisi de impedimẽto ꝓtestet̃, & ꝓpriẽ dicebat Imol in d § ꝙ si ꝑ xx ut ibi refert Domi ꝙ semel cãm obtinuit; qa appellãs nõ poterat hr̃e copiã iudicis,& trãsiuit sibi tps sine ꝓte-

13 statione, † nã ꝑ illam negligẽtiam in nõ ꝓtestãdo succubuit, not.Bar.in l.1.§ dies.ff.qñ app.sit.& But.in c.ex rõne. & in c.fi. de appe.sequit̃ Alex.in cõsi.14.uisa scriptura.in 5.uol.& Paul. cõsi.21.in cã desertionis, ꝙ qñ apparet de impedimẽto manifestẽ, nõ curat̃ de ꝓtestatione & uide qđ not. Aret.cõsi.163. & ui. Paul.cõsi.290 ꝙ licet debeat ꝓtestari de impedimẽto, tñ illud nõ ꝓcedit, qñ impedimẽtũ foret notoriũ,& diligẽtia in ꝓtestãdo nõ esset ꝑspicua, nec agit̃ de cõstituẽdo aduersariũ in mora, sed de excusando se de negligẽtia petẽdi, & de hoc an ad hoc ut impeditus excuset̃, reqrit ꝙ fuerit ꝓtestatus, uide latẽ ꝑ Phili.in c.ex rõne.in 1.col.de app.& ẽt nõ sufficit, ꝙ appellãs semel uttẽrauerit adire superiorẽ ꝓ impetrãda cõmissione, & fuerit impeditus, nisi ĩpedimẽtũ ꝑueneraucrit, qđ ꝑ ꝓtestationẽ narrari debebit, ita colligit̃ ex adductis ꝑ gl.in d.§ ꝙ si ꝑ xx.ibi, dũ dicit, donec Papa sui copiã faciat,& ibi oẽs attestant̃, ut Bal.cõsi.5 factũ, ꝙ nõ sufficit ꝓ appłone introducẽda semel recurrere ad camerã principis, sed sępe & sępius, uide Bal cõsi.119 sup facto, ꝙ appellãs debet ĩstãter adesse, nec sufficit scđo cõparere, sed iterũ.& iterũ.& D.Ant.in c.ex rõne.circa 5.vel 6.col.uer.ex his ẽt. & c.fi.ĩ 1.q de app.bñ facit tex.in l.fi.in § illud.ĩ uer.summa ope.& in auth.de his q ĩgrediunt̃ ad appel.§.1.& hic refert & sequitur Alex.cõsil.164.uiso ꝓcessu.in 2.uol.& ibi ẽt vult, ꝙ

14 † si statutũ nõ determinat tpa ĩ.qđ appellãs debeat uti diligẽtia ꝑ cã cõmittẽda, sed solũ dicit, ꝙ debeat terminari ĩ.mẽsem, nõ hẽbit ultra mẽsem ad utendũ diligẽtia, ut cã appellationis cõmittat̃, vt ibi per eũ.fortius est dicendum, ꝙ adhoc videat̃ stetisse ꝑ iudicem, vt tps in causa appłonis non curat, nõ sufficit instare coram iudice, vt cãm expediat,& de sua negligentia ꝓtestari, sed ẽt debet instare coram superiore incusando suam negligentiam, & instando, vt eius negligentiam corrigat: ita pulchrẽ no.D.Ant.in d.c.ex rõne.in 5.q.de app. nam summopere nitit̃, q nihil omittit, idẽ.n.est dicere summã ꝙ supremã, sicut hr̃ ĩ c.dãnam⁹.de summa Trin.& fi.cath. & Papa dr̃ summus Pontif.qa supremus.12.q.2.c.cũ deuotissimam 21.dis.§.1. c.cum ad monasteriũ.de sta.mo.c.summopere.1.q.3.ad idem adduco ꝓ hoc tex.in auth. de his qui ingred.ad appel.§.1. versi. ineuitabilem cãm.facit, qđ pulchrẽ no.Ro.in l.2.ff.de re iudic. vbi similiter dicit, ꝙ si facto appellati impedit̃ appellans cãm appłonis ꝓseq, & appellãs aduersus tale impedimentũ potuit ꝓuidere sibi de facili implorato prætoris auxilio, tũc nõ obstãte tali impedimento currit sibi tps appłonis ꝓsequendæ sine

15 spe in integrum restõnis, † & imputet sibi q ad remouendum impedimentum prætorem nõ adiuit, al.c.l.qbus dieb. in prin. ff.de cõdi.& demõ iuncto.d.§ illud.bene facit quod dixit Bald. in d.l.quib.ꝑ illũ tex.ꝙ qs nõ excusat̃ pp locũ nõ tutũ, qn potuit eũ facere tutũ, impetrando literas saluiconductus, de quo plenẽ dixi post alios in l.recursum.§ fi.cũ seq.ff.ad Treb.& ista retulit,& sequutus est Alex.in cõs.72.vr̃ prima cõsideratione.in 4.col.in 3.vol facit quod no.Rom cõsil.332.Quò ad primũ, ꝙ nõ excusat̃ qs,& si ꝓximus superior reqsitus cõfirmationem denegauit; qa accedere debuit ad maiorem, cuius officio compelli debuit iuxta electionem cõfirmãdã, plus ẽt est dicẽdũ. ꝙ quãuis appellãs oĩ fuerit vsus diligentia, vt iudex cãm ꝓsequat̃, tñ adhuc ipso iure tps sibi curreret, sed necesse habebit impetrare in integrum restõnẽ, qua mediante sibi succurret̃,& si nõ impetrabit, sibi imputare debebit, ita not gl.Iac.But.Cy.Bar.& cęteri.in anti.in auth.ei q.C.de temp.app.seqtur Alex.in d.cõsi. 2.plures allegans cõcordãtias vt ibi per eũ, tñ ꝙ ipso iure non veniat, qñ stat per iudicem, tenet Paul. consil.528. videtur. Tu nota ista: quoniam quotidie eueniunt in practica.

16 **Quintò** tempera † ꝓcedere in extraiudicialib.sed ĩ iudicialib.tres reqrunt̃ interpellationes.l.ad peremptorium.cum seq ff.de iud.l.tres denunciationes.C.qũo. & qñ iud.l de vnoquoq;.§.1.& l.cõtumacia.ff.de re iud.de hac tñ materia; qa nõ est fartago nr̃i tracta.videas per Bar.in l si finita.§ Iulianus.in 4.col ff.de dam.infe.& ibi ꝑ scriben.ꝑ Paul de Cast.in d.l ad peremptorium ꝑ Cano. in c.consuluit. de offic. deleg per Alexand.in d.l.de vnoquoq; §.1.& plenẽ per ipsum in d.l cõtumacia.vbi ponit x.limit.in quib. in iudicialib. vnica sufficit interpellatio,& ibi ẽt latẽ ponit quinq;, vel sex fallent. in quib.iudex non põt facere vnam citationem pro omnibus, iuxta tex.in l nonnunquam.ff.de iud.dic vt ibi per eum.

Sextò tempera in dño requirẽte vasallũ, vt vadat ad pugnã, nã vt possit priuari feudo est necesse, ꝙ ter fuerit interpellatus.gl ĩ c.1.ĩ § fi in ver.legitima.de pac.fa.for.alias est sub rub.de allod.quãuis Bal.ibi nõ videat̃ sequi illam glos.

17 **Septimò** tẽpera † non ꝓcedere, qñ ex denunciatione tractat̃ de ꝑiudicio ꝑsonali inferendo; nam tunc trinę requirunt̃ interpellationes, auth si qs ei.C.de adult. ꝓ quo facit, qđ dicimus in simili, ꝙ licet aliàs ad essentiam ꝓtestationis sit necessaria scriptura, vt per gl.in auth.de temp.non nu.do.in ver.cõtestationẽ.& est tex.& ibi põderat Bart.& Bal.in l.fi.C.de neg gest.ꝑ Bar.& scribẽ.in l.nõ solùm §.morte.in materia ꝓtestationis declaratorię ff.de ope no. nun.in qñ ex ꝓtestatione causat̃ ꝑiudicium ꝑsonale inferendo, debebit talis ꝓtestatio in scriptis fieri.casus est singularis in auth.si quis ei. sequit̃ Roma.in d.§.morte & Saly in d auth si quis.

18 **Octauò** tempera † nõ ꝓcedere qñ volo denunciare, seu ꝓtestari, ꝙ ꝑ me nõ stat, sed impeditor per aduersarij mei cãm, vel dignitatẽ; nã nõ sufficit de hoc semel ꝓtestari, sed finito implemẽto debeo ei iterũ nunciare. si ꝑ talem nunciationem intendo aliquid noui iuris acquirere, ita no Bar.ꝑ illum tex.in d.§.si quis ipsi prætori.dic vt ibi.

Nonò tempera nõ procedere in conueniente cũ debitore de pignore non vendendo; nam nihilominus rem vendere poterit, sed requiritur, ꝙ ter debitori denunciet, ita probat tex.gl.& Doct.in l.4.ff.de pign act Inn.& Alex. in d.l.qui Romæ.§ cohæredi infra eod.tene menti ista, quia ꝑ aliquem ita bene non inuenies recollecta.

19 **Tertiò** principaliter amplia † ꝙ sufficiet interpellatio extraiudicialis. glo.in l.qui Romæ. in §. cohær. in ver.testato.& ibi Barto.& Docto.infra eod.& in l.fideiussor obligari in § fi in ver.reus.ff de fideius.& in l.amplius nõ peti. in gl.magna ff.rem ra.hab.istud tamen tempera procedere, qñ sumus in debitore, qui tenetur iure actionis, secus si tenebatur solum officio iudicis; nam requirunt, ꝙ interpelletur in iudicio, casus est singu.in l.cum postulassem.ff de dam infe.ita & illum casum ad hoc reputauit ibi singularem Bar & idem sequtur Bar.hic,& non sufficiet interpellatio in iudicio, sed requiritur, ꝙ fuerit deuentum ad litis contestationem: ita intelligit

Paul.

Pau.hic,& in d l.cum postulassem.Bar verò in l.vbi exigitur.§.fi.ff.de eden.dicit, ꝙ erit necesse expedire, donec iudex faciat præceptum in conuictum, & ita intelligit.d.l.cum postulassē. Aret.dicit istud nō iure probari,& propterea putat, ꝙ sola interpellatio in iudicio sufficiet,ego credo opi.Bar.fore veriorē

20 per tex.in l.non iustum.C.ad Treb.†nam hæres cogetur adire, & restituere hæreditatem officio iudicis.l.non est cogendus.l.legatis.ff.ad Trebel.l.& sine scriptura. C.eo. & tñ hæres ad hoc vt dicatur in mora constitutus,erit necessarium expectare, ꝙ in eum fuerit factum præceptum de adeundo,nec prius censetur in mora constitutus,vt ibi est casus,& not.in l.ille a quo.§.si de testamento.ff.ad Treb.& ita fuit de mente Bar.in d.l.cum postulassem.ff.de dam.infect.dum alleg. d.l.non iustum & ita vr̃ mihi sonare.d.l.cum postulassem.& latè fuit etiam de mente Aret in §.1.insti.de actio.dum dicit, ꝙ iudex potest cogere partem ad sic faciendum,cogita; quia non reperio bene declaratum,prædicta tñ limita ꝓcedere, qñ quis tenetur officio iudicis nobili,sed in officio iudicis mercenario vnica sufficiet interpellatio extraiudicialis,ita not. Ro.in l.3.in 9.col.de arbit. & fuit originalis doctr.Cyn.in l.1.in 4.col.C.de alie.iudi.mut.causa.sequitur D.meus in l.1.ff.de iuris.om.iu. dicens pro hac doctr.ita aliàs obtinuisse in cā mulieris ardua inter maximos aduocatos.item secundò prædicta limita non ꝓcedere in materia collationis; nam licèt collatio fiat officio iudicis nobili: tñ aliàs interpella.extra iudicium ad conferendum constituit in mora, ita inquit Bart.in l.si soror. C.de colla.allegat casum singularem in l.si quis filium.§fi.ff.de colla.bonorum.

21 Secundò tempera non ꝓcedere, † qñ creditor prius fuisset in mora; quia interpellatus rem sibi oblatam recipere recusauerit,sine iusta causa.nam ad ꝓrogandam moram suam, & constituendo debitorem in mora non sufficiet simplex interpellatio extraiudicialis,sed est necesse ad litis contestationem deueniri,ita ꝓbat casus singularis, fm Saly.ibi in l.sed si alia.ff.de cōsti.pec.& idem sequitur in l.si pacto quo pœnam.C.de pact.istud tñ non pono ꝓ firmo; quia ꝯtrũ tenuit Alex.in d.l.qui Romæ.§ cohæredes.super illo ver.testato.ꝭ.eo.dic vt ibi.subde tñ vnum.qđ est not.ꝙ processus nulliter factus habet vim interpellationis extraiudicialis,ita voluit Iac.de Are.in l in minorum.C.in qui.cau.in integ.restit.nō est necessa.& ita refert & sequitur Bal.in c.1.in 3.col. de mul.va.q contu.est.& transit Aret.hic in vlti.ver.& in ꝯsi 150.visis diligenter.in pen.col.pro hoc adducens quod no.gl.& ibi Bart.in l.cum scimus.C.de agri.& censi.lib.11. ꝙ licet confessio facta coram no.actorum nō valeat vt iudicialis, vult tñ vt valeat vt extraiudicialis.facit fm eum quod no.Mod.in c.at si clerici.de iud.ꝙ cōfessio facta coram iudice incōpetenti valet vt extraiudicialis,quod vr̃ eē verum per id quod dicimus, ꝙ libellus vel litis cōtestatio inualida non interrumpit præscriptionem, vt est glo.sing.in l.si pater.C.ne de sta.defunc.& per Bar.in l.si accusaturum.ff.de accus.fortius ꝯ istam doctr.facit quod no. Ange.quem sequitur ibi Alex.in l vinum.ff.si cer.pet.& infra dicetur,

22 † ꝙ licèt aliàs per interpellationem extraiudicialem quis constituat in mora,tñ illud est verum,qñ quis elegit viam interpellationis,secus vero si elegit viam iudicij; nam tunc solũ constituet debitorem in mora per litis cōtest. & tūc dr̃ cœptũ iudicium.l.amplius non peti.ff.rem ra.habe. nam si processus reperit nullus,debemus dicere, ꝙ creditor non constituit debitorem in mora tanquam ipsum extraiudicialiter interpellauerit; quia istam viam non elegit,nec ēt tāquam litem secum contestatus fuerit; quia istud non pōt.l.4 §.condemnatum. ff.de re iud.l.quoties.ff qui satis.cog.l.non putauit.§ non quæuis.ff.de ꝯtrab.nam videmur incurrere illam regulam, quod potui nolui,ex l multum interest.C.si quis al.vel sibi.c.cum super abbatia.de offi.deleg.confirmatur etiam per id qđ dixit gl.not.in l.sicut. C.de per.hær.ꝙ actus factus in iudicio,si nō valet,vt agitur,non valet,vt valere pōt,vñ ex quo illa nō pōt valere vt interpellatio iudicialis,nō debet valere vt interpellatio,extraiudicialis,cogitādũ tñ est ꝑꝑ auctoritatem istorum patrum,quibus nō reperio ꝯdictum,& ex doctr. Alex.s̄.alleg. habes aliam limit.in qua in interruptione requiritur litis contestatio.

Tertiò tempera quo ad ꝯstituendum quē in mora, sed quo ad interrumpendam præscriptionem non sufficit interpellatio extraiudicialis, quod istud non reperitur iure cautum,sed ad minus reqũr̃ citatio libelli oblatio,vel litis contesta.gl.ord.in l cum notissimi.C.de præscrip.xxx.ann. dic vt ibi per Doct.per Bar.& Alex.& scrib.in l.fi. ff.de eo per quē fac.non est materia nostra.

23 Quartò † principaliter tempera, ꝙ in ista interpellatione non erit necessaria assignatio certi tpis.ꝭ.quod debeat interpellationi paruisse,gl.est sing fm Ro.in d.l.si ex legati.in d.cle.1.in ver.requisierint.de hære.sed certè istud non vr̃ multum mirabile; quia interpellatio vr̃ habere in se tēpus tacitum, vt interpellatus quamprimum posset,expediat.l.ratum.& l.quod dicimus.ꝭ.de solu.& ꝭ.dicetur.tempera tñ ꝓcedere,qñ quis interpellaret debito existente purificato,sed si interpellaretur ante diem,vel conditionem,vt valeat interpellatio debet adijcere, vt tpe, vel conditione veniente soluat: ita no.Bar.in l.cum filius.§.in hac,& ibi scriben.de verb.obli.& in l.nō solùm.§.morte.in materia protestationis, & citationis. ff.de ope.no.nun.& faciunt quæ infra dicentur de interpellatione quæ fit in loco,vel tpe incongruo conferendo in locum,& tempus congruum.An autem in citatione iudiciali requiratur assignatio certi temporis,vide latè per Bar & omnes in l.liber homo.in §.xix.infra eo.non est materia nostra. Vide quæ dicā infra in 6.limitatione circa secundam principalem conclusionem,vbi hæc limitantur.

24 Quintò amplia, † ꝙ non erit necessaria expressio,sed sufficiet interpellare,vt soluat; quia de sua cā & facto certificatus esse debet.l.quod te.ff. si cert.pet.l.mora.ff.de vsur.& hic facit gloss. in l.4.ibi,dum dicit solue,solue,& ff.de pig.act.istud tñ tempera, qñ quis interpellaretur ꝓ obligatione secum celebrata, secus verò si interpellaretur pro obligatione ex facto alterius descendente,vt sui testatoris, vel sui ꝓcuratoris; nam non sufficiet simplex interpellatio, sed est necesse,ꝙ debitor reddat̃ certus de obligatione legendo instr̃m, vel copiam dando,iuxta tex.in cle.cām. de elect. & in l.nomē. C.quæ res pig.oblig.pos. quia ex quo illa obligatio descendit ex facto alterius,de ea non præsumitur informat. nisi aliter de sua scientia probaretur.l.qui in alterius.ff.de regu.iur.l.fi.ff.pro suo.& ita not. Bart.hic,in fi.& in l.non solùm.§.morte in materia ꝓtestationis citatoriæ.ff.de ope.no.nunc.& in l.quod te.ff.si cer.pet.arg.l.si quis inficiatus.ff.depo.quod est valde quotidianum in practica,qñ ēt hæres ꝑsumit̃ scire facta defuncti,plenè ponit Bar.in l.qui Romæ.§.duo fratres.de verb.obli.

25 † Secundò tempera qñ debitor erat simpliciter obligatus: secus verò si erat obligatus ex euentu alicuius conditionis,seu facti extrinsēci: nā ex interpellatione debebit etiam reddi certus de aduentu illius conditionis,vel facti extrinseci ꝑ instr̃m, vel per testes,si per instr̃m fieri non potest,ita pulchrè no Bar. in d.materia protestationis incitatoriæ,alleg.opti.tex.fm eum in l.fi.ver.debitorem certum faciat.C.de bon.auct.iudi.pos. & idem vr̃ facere glo.in d.l.qui in alterius. quam inducit ipse ad quæstionem de venditore, qui promisit emptori suscipere in se iudicium in casu,quo res euincatur; nam cum venditor veniat obligādus in casu euictionis,emptor ī interpellatione,ad defendendum debebit eum facere certum euenisse casus litis mittendo sibi libellum,& citationem, & sibi copiam dando, & ita pertransit Bart.in l sed & si.& l.empti.C.de euic.& Imol. in l.in executione.& in l.cum ex causa.& Alex.in d.§ morte.& in ꝯs.34.viso themate.in 2.vol.qꝗd dixerit Ro.ī d.§ morte. q dicebat,ꝙ venditor satis debet fieri certus de lite mota, ex eo ꝙ emptor reputatur vir bonæfidei,arg.l.argentum. ff.cō̄mod. & gl.in l.Titio fundus.ff.de ꝯd.& demon.& dicit ita sensisse gl. in d.cle.cām.dum dicit,ꝗlibet casu tutius est obseruare formā. d.cle.cām.& sic vt detur copia libelli,quasi inferat, ꝙ istud sit tantum de cautela,& non de necessitate, sed non recedas ab opi.Bart.& communi,quæ optimè videtur probari in d.clem. causam in fi.dum dicit idem quoq; obseruari volumus in alijs

26 casibus &c. Innuit principium illius text.† & satis durum videtur, quod dicit Roma. ꝙ debeam credere dicto aduersarij mei,vt aliquid sibi faciam,ex quo illud commodum suum respicit l.omnibus.C.de testi.l.nullus idoneus.C.eo. Aliàs sequeretur,ꝙ semper protestanti debet credi,nec vnquam sibi incū̄beret onus aduersarium certificandi contra tex.in d.l.nomen. & d.l.si quis inficiatus.ff.depos. nec enim quis nimis credulus esse debet.l.fi.§.1.ff.de eo per quem fact.erit. vnum tñ pro limitatione prædictorum subde,quod est singulare,quādo ista denunciatio fieret auctoritate iudicis: nam tunc nō erit necesse denunciatum aliter facere certum de causa in denunciatione expressa.ita ꝓbat casus valde not.in l.fi.ff.de leg.co.ita pulchrè voluit Barto.cum quo communiter transeunt scriben.in d §. morte.in 2.principali specie protestationis.& Petr.de Ancha. in cle.1.de exces.præla.& Alex in cons.13.videtur prima consideratione.in 5.vol.fortius voluit Io.And.& doc.in c.significauit.de censib.quod si debitor iurauit soluere creditori infra certam diem, & post creditor ante diem solutionis sit de crimine condēnatus non tamen bona sunt confiscata,nec confiscanda,tamen si iudex protestetur,& mandet debitori,ne creditori soluat, adhuc tenebitur iudici parere, & idem tenet Io And.in addi.Spec.in tit.de solu.§.nunc aliqua.ver.illud etiam. Archid.in c dixit.in fi.14.q.5.& sequitur Iat.in d.§.morte, & propterea dicebat ipse Alex.in d.§.morte.post Doct. ꝙ cautela erat,ꝙ semper denunciatio,seu protestatio fieret auctorita-

27 te iudicis,† & ratio est; nam ex quo iudicis auctoritas interuenit, præsumitur ꝙ legitimè commiserit. & hab.ta prius informatione iustitiæ protestantis.l.enim. pro facto iudicis præsumit.l.1.versic.quod non arbitramur.C.de offic.iudic. c bonæ.el primo.de electio.cum si.& ita dicebat Alexan.consi 88.viso & diligenter.in 5.volu.& ex hoc etiam erit inferendum,quod similiter isto casu denuncians non tenebatur reddere certum

aduer-

aduersariũ de euentu conditionis, vel alterius facti extrinseci, sub quo veniebat obligãdus,& ita voluit Alex.in d.§.morte.in materia protestationis incitatoriæ,& isto modo posset saluari dictum quod proximè reprobauimus,& ꝑ hoc adduco,quòd dicimus in simili,ꝙ soluens creditori putatiuo ex mandato iudicis liberatur; quia habuit iustam causam credulilitatis, ita pulchrè no.Bal.in l.1.penul.car. C.de seru.& aqua. facit quod dicimus, ꝙ si debitores expulsorum,& bannitorum compulsi fuerunt ad soluendum fisco, dato quòd bona non essent legitimè confiscata, excusatur, ita not.Bal. cõsi.294.factum.in 3.vol.vide per Alex.consil.103. in 2.volumine.

28 Tertiò limita ꝙ liberatur † solum ille qui soluit non autem alius,&si esset correus, dato ꝙ aliàs ex solutione vnius alter liberaretur. Pau.consi.329.ad primum. facit quod pulchrè not. Ro.in l.ait prætor.§.permittitur.ff.de minor.vbi dixit per illum tex.ꝙ soluens minori mandante iudice plenissimam consequitur liberationem,nec minor restitui poterit: & propterea dicebat eleganter,ꝙ soluens minori soluat mandante iudice, quod consequitur plenissimam liberationem,ꝙ nunquam excat mentem tuam ſm eum, de hac tñ materia vide aliquid per Alexan consi.15.in 2.vol.vbi vr velle,ꝙ tunc præceptum iudicis excusat soluentem,quando emanauit causa cognita,& quando erat iudex competens, & istud vltimum etiam affirmauit Aret consil.25. viso themate, vide etiam Pau.de Cast.in l.2.in prin.ff.de iudi. vbi per illum text.in versic.restituisset limitat procedere,quando iussus soluere a iudice prius restitisset,aliàs si simpliciter iussus a iudice nulla facta resistentia soluisset,præsumeretur sponte soluisse, & idem tenuit consi.290. visis his,subdens ꝙ etiã vltra hoc est necesse, ꝙ fiat solutio incontinenti post mandatum,secus si dudum ex interuallo,ut ibi per eum,quod perpetuò tene menti. Quando autem soluens mandato iudicis procuratori non legitimo nõ liberetur,non est materia nostra,vide pulchrè per Alex.consi. 29 103.visis scripturis.in 2.vol.† prædicta tamen limita, quando denunciatio fieret auctoritate iudicis, secus si fiat auctoritate arbitratoris: nam tunc denuncians non excusabitur, quin debeat docere de causa in denunciatione expressa: ita pulchrè not. Alex.consi.95.visis processibus.in 2.volu.

Secundò tempera,quando fieret auctoritate iudicis,secus si solum fieret in iudicio:ita voluit Alex.in d.consil.78. in 5.volu.& faciunt ea,quæ dicentur in sequenti ampliatione. vnum etiam aliud subde in hac materia,quod est notabile,ꝙ si in interpellatione, seu denunciatione fieret mentio de aliquo instrumento,quod verisimiliter, seu iuris præsumptione debet esse penes interpellatum,non erit necesse tale instrumentum, vel eius copiam exhiberi,argu.l.2. secundùm vnam lecturam. ff.de eden.Alex in l.de pupillo §.qui procuratorio.ff.de oper. no.nuncia.

30 Sextò principaliter amplia,† siue interpellatio fiat per ipsum creditorem, siue per eius procuratorem, vel negociorum gesto. nam semper interpellatus constituetur in mora.l.si quis solutioni §.mora.& ibi Bar.ff.de vsu. glo. Bart.& scriben.in l.sequitur.§.videamus. infra eod.l.prohiberi.in prin. ff.quod vi aut clam.facit quod not. Bar per illum text.in l cum satis.C.de agri.& censi lib.11.ꝙ protestatio procuratoris ita facit protestatum incurrere in pœnam sicut protestatio domini. Tempera tamen procedere, quando negociorum gest.vel procu.denunciaret debitori,vt soluat domino, secus si denunciaret, ut ipsi solueret; nam ipsi negociorum gestori non deberet soluere; quia mandatum non habet.l qui hominem. §.si nullo & l.hoc iure.& ff.de solu. procuratori verò non, quia ignorat,an habeat mandatum,nec debet ei credere,nisi etiam non interpellatus mandatum suum ostendat,iuxta not. ꝑ Bar. in l.si quis inficiatus.ff.depoli.& l.quod te. ff.si cer.pet. & in l.g in alterius.ff.de reg.iur.& l.non solùm.§ morte.in 2.q.princip. ff.de ope.no.nuncia.& in l.pater. aliàs incipit quidam decedẽs. § ex quo ff de admi.tut.& Bald.in l.si legatum.ff de eden.& ita intelligitur text.in d.l.non satis.secundum Bart.ibi,immo fortius non sufficeret, si haberet mandatum in manu, nisi de eo detur copia parti:ita not. Alex.post Mod. in l.de pupillo.§.qui procuratorio.ff.de ope.noui nunc.

Istud tamen singulariter tempera non ꝓcedere,quando interpellatio fieret a procuratore mandato iudicis; nam tũc nõ habet necesse docere de mandato; quoniam propter eius au-31 ctoritatem credendum est, ꝙ habuerit, † & quòd aliter iudex non concessisset.nisi de veritate informatus,d.l.2.C.de offi.ciui.iudi.ita pulchrè not. Alexan.in d.consi.78.in 5.volu.& in d. § qui procuratorio.per text.in l.si.ff.de l.commisso. & quæ vidimus in præcedenti ampliatione; quia intelligitur procedere,quando interpellatus non petijt instrumentum mandati sibi exhiberi,sed solùm tacuit,vel satisfacere contempsit, sed si ipse obtulisset se paratum satisfacere in casu quo ostendat sibi mandatum,& ipse intellexit,putarem non cõstitutum in mora; quia ẽt propter simplex mandatũ iudicis non debuit soluere per ea quæ supra vidimus,si autem interpellatio non fiat auctoritate iudicis, sed solùm in iudicio, benè esset necessaria ostensio mandati etiam absq; interpellatione, ita voluit Alex in d.cons.& faciunt quæ vidimus in præcedenti ampliatione.

Secundo tempera,qñ essemus in extraiudicialibus, in qbus de mora tractatur, sed si essemus in iudicialibus, in quibus de alio effectu q̃ de mora tractatur, vt puta si procurator opponat contra electum crimina, & defectus; nam quamuis mandatũ non exhibuerit,si tamen in veritate habebat, valebit obiectio: ita voluit Spec.in tit.de procu.§.1.ver.sed quid si receptus erat ita decla.Alex.in d.cons.78.in 5.volu.

32 Secundò principaliter dictam conclusionem tempera procedere † quando procurator, vel negociorum gestor interpellarent debitorem, vt soluat domino qui eiusdem fori,est sed si eiusdem fori non esset debitor, non constitueretur in mora; quia tunc debitor non tenetur accedere ad domum creditoris extra domicilium suum habitantis, vt plene not.in l.item illa.ff.de const.pec.& in l.cum filius.§.si.infra eo.vbi per omnes:ita voluit Bal.in d §.videamus.

Tertiò tempera nõ procedere in interpellatione,seu denunciatione,quam debet facere cessionarius debitori,si cessionem amplius cedenti soluat, iuxta text.in l.3.C.de noua.& in l.non est C.quæ res pign.nam talis denunciatio per negociorũ gest. fieri non potest:ita loquitur Bar.in l.ex facto.§ hæres.ff.ad trebelli.a.& in d.§.morte.in materia protestationis inhibitoriæ.

Quartò tempera non procedere, qñ essemus in casibus, in quibus ad denunciandum speciale mandatum requiritur; nã talis denunciatio facta per procuratorem habentem generale mandatum,& fortius negociorum gestorem: non valet ita voluit Alex.in d.cons.78.& ibi exempla.& per eundem in l.de pupillo.§.qui procuratorio.ff.de ope.no.nun.& per Bart.in l.1.ff. de lib.agno.

33 Quintò limita † ꝙ procurator admittitur,qñ cõstat de mandato, aliàs aũt nõ admittitur sine cautione rati,tex.est in l.qui absentem.ff.de procu.vbi fortius vult rea ꝙ venditor,qui defendebat emptorem in causa euictionis, si interpellet venditorem,ꝙ veniat ad defendendum,non admittitur nisi caueat de rato:& ita not.Bar.in vlt.no.& sequitur Ias.in d.§ morte quamuis Bar.in d §.videamus.aliud velit,hoc vltimum ſm eum præualeat, an aũt negociorum gestor possit petere inuestituram nomine vasalli,iuxta formam.c.1.de mil. val.non est materia nostra.Dic vt ibi per eum,item ẽt ꝙ si meũ negociorum gest.possessionem meam ingredi volentem non admisisti,an acquiratur mihi interdictum vnde vi,non est materiam nr̃a,vnde ꝑ Bal.in dispu.sua de vi turba.in 16.col & sentit Bar.ꝙ sic,in d.l si seruum § nunc videmus.cum concor.ibi per Alex.allega Septimò amplia procedere, siue interpellatio fiat debitori,vel eius procuratori gñali,cui ob libera:nam pariformiter debitor in mora constituitur;quia isto casu scientia ꝓcuratoris nocet dño,iuxta l.procuratoris.cum ibi no ꝑ gl.& doc. ff de tribu.& in l.apud Celsum.§.quęsitum.el 2.ff.de do.except. & ita fuit de mente Bar.& scriben.in d.§ morte.in materia protestationis ꝓhibitoriæ & in citatorię.† Istud tñ tempera duobus 34 modis,& primò nisi lex requirat, ꝙ denunciatio deuenerit in plenam notitiam dñi. Nam non sufficit fieri procuratori.gl.est singu.in cle.causam.io ver.appellationẽ.de elec.& ita alleg Secundò tempera,qñ nõ potest hr̃i pñtia dñi, sed si dñi pñtia hr̃i posset,sibi, & nõ ꝓcuratori foret nunciandũ.l.aut qui aliter.§.1.cum l.seq ff.quod vi aut clam. & ita voluit Ioan. Andr. post Io.mona.in c.in generali.de regu.iur.in 6.& istud mihi placet, & vr̃ optime probari in d.§.1.ibi enim tradam de protestatione declaratoria voluntatis,ut excuset a delicto,& nemini iniuriam faciat,& tñ si põt haberi copia dñi,non potest fieri ꝓcuratori.ergo multo minus denũciatio ꝑ quã tractat̃ de cõstituẽdo quẽ in mora,vel aliter grauãdo debet posse fieri ꝓcuratori,si dñi copia hr̃i põt,quicqd dixerit Pau.in l.si ꝓcur.de ver.ob.ad cuius rõnes rñdet Alex.in d.§ morte.dic vt ibi.

35 Tertiò limita quando † protestatio fieret in rem, secus si fieret in personam ad excusandum vitium:eũ tunc non sufficit,ꝙ fiat ꝓcuratori,nisi ꝓcurator intimet dño. text.est not.in l.item veniunt.§.petitam,l.2.ff.de peti.hæred.& ita not.ibi Bal.& ad illud vide Bald.in l.de pupillo. §.nunciar. & per Bar.in d.§.morte.in materia protestationis prohibitoriæ, an aũt quæ fit in re possit fieri cuicunq;, vt habetur in l.de pupillo.§.nunciationem.ff.de ope.no.nun.an autem & qñ scientia ꝓcuratoris noceat dño,non est materia nostra,sed traditur in d.l.procuratoris.cum alijs supra allegatis,aliquid per Rom. consil.289.scientia procuratoris. Octauo amplia, siue fiat per verba expressè denunciantia interpellationem,vt interpello, vt hic,& in l.mora.& in l.quod te.cum si.siue tacitè & ergo illa pecunia,librum vellem vt soluere,& similia:ita no. Bart.ĩ d. §.morte.ad fi.arg.text.in l.& eo modo. & in l.Et hoc modo ff. de leg.1.& ibi ꝑ Bar.& in l.si quis mihi bona §.si pr̃.ff.de acqui. hæred.facit quod no. Bart.in l.3.ff.de ope.noui nuncia.

36 Nonò amplia,ꝙ † sufficiet interpellare quocunq; tempore etiam feriato, si modo interpelletur pro

actu,

actu, qui tempore feriato explicari potest, puta q a soluat; quia isto casu tempus feriatum nō vr obesse, arg. text. in l. miles. §. sexagin. ff. de adul. facit quod habetur in l. 2. C. de appel. & in l. 1. §. nunciatio. ff. de ope. no. nunc. secus tñ si interpellaretur p actu, qui tempore feriato explicari non posset, vt quia faber vel operarius operetur, quod est prohibitum. l. dies festos C. de fer. vbi ponit duo, q si procu. habet speciale mandatum ad emendum rem amissam, q pp hoc non præiudicabit dño volenti agere redhibitoria. Secundum q scientia procuratoris non nocebit dño ignoranti, quin vsucapiat; quia satis quis non pōt interpellari in loco, in quo non pōt compelli ad soluendum, vt in d. l. item illa. ff. de consti pec. eodem mō nō pōt interpellari in tpe, quo non pōt compelli ad soluendū, de tempore ad locum pcedit arg. l. vinum ff. si cer. pe. cum simi. & ita pcedit, quod not. Bar. in l. si minor. C. ex quib. cau. in integ. rest. non est necessa. & idem ēt est dicendum, si aliquis interpellaret pro aliquo actu, qui tunc temporis fm bonos mores ciuitatis explicari nō posset, facit tex. in l. obseruare. & in l. si in aliquam. ff. de offi. pcon.

37 Confirmatur: † nam si actus celebratur de cōi consensu vtriusque partis, si sit ꝯ bonos mores ciuiles vel naturales, nō valet. l. pacta quæ ꝯ. & ibi Bar. & mo. C. de pac. multominus debet valere protestatio, quæ contra vnum tm̃ subsistit, similiter statutum contra bonos mores naturales vel ciuiles. 4. d. c. erit autē lex per Bar. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iur. in 3. q. princi. an aūt iufm ꝯ bonos mores ciuiles valeat, vide per gl. & alios in c. non est obligatorium. de reg. iur. in 6. cum materia: & ita voluit Bar. in d. §. morte ad fi. si tñ interpellatio fieret tempore feriato vel incongruo p tempore congruo, benè valeret, arg. l. in tempus. ff. de hæred. insti & l. si eum § si. cum seq. ff. de dona. inter virum. cū si. & ita voluit Bar. in loco præ. l. an aūt tps noctis dicat̄ congruū ad interpellationē. itē an possit fieri ante diē, vel sub ꝯdōne, & de multis similib. dicā tibi ī vltimis limitationib.

38 Decimò amplia, q nō erit necesse exprimere locum in quo habet soluere, † sed tacitè a iure inest, q veniat ad domum suæ habitationis. l. item illa. cum ibi no ff. de consti. pecu. quod tñ tempera, qñ denuntians & denunciatus erant in eodem foro habitantes, sed si denuntians non habitaret in eodem foro, debet exprimere locum, & domum, in qua debeat venire ad soluendum. d. l. si cum illo, & l. si nō dies. §. si arbiter. ff. de arbi. facit, quod habetur in simili in l. aut qui aliter. ibi, diem & horam. ff. quod vi aut clam & ita voluit Bar. in d § morte. plures autem rationes dicam tibi, qñ interpellatio dicatur facta in loco incongruo infra in multis limitationibus. istis modò visis pro ampliatione ad istam conclusionē, videamus fallentias ad ipsam, & ad secundam partem tractatus descendemus.

Secunda pars.

SVMMARIVM.

1 *Mora quibus casibus sine interpellatione contrahatur.*
Diei lapsus debitorem absque alia interpellatione constituit in mora.
2 *Pater promittens pœnaliter filij consensum cum ætatis erit, in mora sine interpellatione constituitur filio ad maiorem ætatem perueniente.*
Clausula, & ab inde in antea ad omnem tui voluntatem, in stipullatione inserta, nunquid mora contrahatur statuta die adueniente.
3 *Dies breuissima & immoderata debitorem in mora non constituit.*
Temporis angustia in contractibus bonæfidei, vel vltimæ voluntatis vitiatur, & non vitiat.
Mora per diei euentum debitori non nocet, si creditor alterius sit fori.
4 *Debitor an teneatur facere solutionem ad creditoris domum.*
Tempus incertum aut fauorabile debitori moras non impotat per lapsum.
5 *Dies interpellare non dicitur in peccatis & mala fide. Et quando dicatur interpellare.*
Conditionis euentus debitorem morarum obnoxium non facit.
6 *Vini emptor per lapsum termini ad tollendum vinum non statuitur in mora sine denunciatione.*
Hæres per lapsum termini a lege statuti ad piarum causarum soluenda legata sine interpellatione in mora non est.
7 *Dies terminus moras debitori non infert in obligatione pura & ex actione in diem.*
Paschæ dies pro termino datus a mora debitorem protegit. Et quid si locus sit aditus. 8.
8 *Præsentare promittens ad tempus liberatur lapso termino, si per iudicem non fuerit requisitus.*
9 *Mora sine interpellatione arguit illum qui ex delicto tenetur.*
10 *Contractum implens pro parte sua in contractibus vltro citroq; obligatorijs alium in mora constituit.*
11 *Implementum solum quando in mora non constituat.*
Contractus cui est adimpletus non censetur in mora constitutus, vt in pœnā incidat.
12 *Feudum an possit dari ad incertum seruitium.*
Obligatus pro retinendo iure iam quæsito nunquam tenetur offerre nisi interpellatus.
13 *Mora vsuras non imputat fructus ex re tradita non percipienti.*
Et quid de mora irregulari & de fructibus percipiendis.
14 *Dos per extraneum promissa lapsum biennij sine interpellatione in mora constituit. Et quid de dote per mulierem promissa.*
15 *Debitor fisci re ipsa dicitur in mora constitutus. Et quid de debitore ecclesiæ & minoris.*
16 *Promissor faciendorum habentium tractum successiuum lapso tempore quo facere potuit constituitur in mora. Et quid si adimplere recuset.*
17 *Promittens se facturum & curaturum nunquid sine interpellatione in mora constituatur contra communem. 19.*
18 *Clausula, promitto facturum & curaturum, quid operetur. 19.*
20 *Vasallus sciens domino magnum periculum imminere sine interpellatione tenetur eum defendere. 23.*
21 *Iuramentum an & quando habet vim interpellationis ad constituendum debitorem in mora.*
Venditor iuratus sciens litem motam super re vendita tenetur ad defensionem emptoris sine interpellatione.
22 *Instrumenta guarentigiata habent vim sententiæ.*
Clausula guarentigiæ in instrumento quando vim constituendi debitoris in mora obtineat.
23 *Innocentius, Anto. de Butrio, & Imo magnæ & in iudicando & consulendo sunt auctoritatis.*
24 *Interpellatio nunquid requisita in dispositione legis vel statuti, seu iudicis aliquid fieri præcipientis, aliàs pœna committatur. 26. 27.*
25 *Pœna pro facto negatiuo imposita intelligitur, si monitio præcesserit.*
28 *Interpellatio in vltimis voluntatibus vtrum requisita ad hoc vt quis non dicatur paruisse conditioni.*
29 *Mora irregularis quando contrahatur.*
30 *Hæres grauatus dare vni cui voluerit, intelligitur quamprimum potest.*

Condescendo itaq; ad secundam partem istius tractatus præsupponendo regulā præmissam pro constanti, q per interpellationem mora ꝯhitur, vt per gl. & alios in reg. non est obligatorium. de reg. iur. in 6. cum materia nostra. Tempera nō pcedere, qñ in obligatio-

1 ne esset adiecta dies. † Nam lapsus diei absq; alia interpellatione debitorem in mora constituet. l. magnam. C. de ꝯtrahen. & commit. stipu. l. 2. C. de iure emphy. & ampliando dicas esse verum, siue ista dies sit expressa ab homine. d. l. magnam, siue tacitè insit ex natura rei. l. si stipulatus essem abs te. & ibi Pau. & doc. ff. de uer. obli & ita firmauit Bar. in l. si stipula. in 2. q princi. cipali. in contr. dum allegat d. l. si stipulatus essem. iunctis his q ponit in eadem quæst. quærit, dum allegat l. insulam. in eo. tit. idem dicas si esset tacita aliàs per legem subintellecta. l. 1. §. exactio. C. de rei uxo. actio gl. ī l. si mora. ff. sol. matr. ē potuit de locato. l. 2. C. de iure emphy. facit, quod no. glo & ponderat ibi Bal. in l. si duo § fi. ff. de constitu. pecu. l. promissor. eo. tit. quod tempus per legem conceditur debitori miserationis causa p hanc interpellationem. fortius dicebat Areti. hoc esse uerum, etiam, si dies tacitè subintelligatur a lege præter tacitam conuentionem partium, casus est fm eū clarus in c. licèt causam. in uer. absq; monitione. de elec. in 6. Idem ēt dicas, si dies sit determinata, facit quod no. Cyn. in l. magna. C. de ꝯ. & commit. sti. in repe. l. & si post tres. ff. si quis caut. in uerbo, uerbigratia

2 promisi. in 6. col. q † si promisi sub pęna facere cōsentire filiū meum ꝯtractui: cum legitimæ ætatis erit, dato q ista dies sit determinata. Nihilominus eo perueniente ad ætatem legitimam absq; alia interpellatione censeor constitutus in mora, & incido in pęnam, nisi ratificari fecero: & ita trāseunt Mod. in d. l. si stipulatus essem. Bal tñ in d. l. magnam. vr̄ tenere ꝯtrarium, & melius, ut dicetur infra in 3. fallen. Mirabilius etiam dicas, q si in obligatione forent apposita ista uerba, promitto soluere in festo natiuitatis, & abinde in antea ad omnem tui uoluntatem, & requisitionē, nihilominus dies natiuitatis absque me cōstituit in mora, casus est singularis in l. cū stipulatus sim mihi a peculo. cū gl. in uerbo arbitratu. ꝯ. eo. tit. Bal. in l. 1. in vlt. col. ff. qn dies leg. ced. seq̄ Ro. & Are. hic, & Alex. in l. quoties in diē. de ver. obl & in d. l. cū stipulatus. facit qd no. Bald. in c. 2. de eo q interfecit fratrē dñi sui. q si pmitto soluere x. vsq; ad x. dies, & postea qñcūq; interpellaueris, q nihilominꝰ p lapsum x. dierū cōstituor in mora d l. cū stipulatꝰ. illis modo visis p ampliatione ad istā ꝯclōnē, tēpera pcedere, qñ dies adiecta erat moderata, secus si esset nimis breuis: nā talis dies reijcit̄ & ꝯ cōstituit debitorē in mora: ita singulariter dixit Bal. p illū tex. l. si mihi & tibi. §. si qs seruos. ff. de leg. 1. & ita cōiter ptran-

3 seūt scribē. ibi. qd † tñ intellige, qñ sumus in ꝯctib. bonæfidei, vel vltimis volūtatib. in qb. tpis angustia uitiat̄ & nō uitiat. d. §. si qs seruos. & in l. insulā. §. 1. ff. loc. secus si essemus in ꝯctib. stricti iuris, in qbus tpis angustia uitiat. §. loca. insti. eo. nā tunc frustra tractādū esset de morę cōmissione: & ita declarat Aret. in d. l. si ex legati. vide Bal. ī ꝯs. 191. ī 1. uol. q si qd annuatim debet pstari certa die, q dies īterpellat nō pricipiū anni. Itē q si testator mādat ī festo natiuitatis decē dari ecclæ singulis annis, & si hæres facere recusauerit, sit priuatꝰ relicto, req̄rit̄ īterpellatio.

Scdò tēpera nō pcedere, qñ debitor, & creditor essent fori diuersi:

diuersi:nā tūc euentus diei nō cōstituit debitorē in mora, nisi creditor adueniente die requirat in foro debitoris, casus est singularis in l.itē illa iuncta gl.in vers.itē nō venit.ff.de constitu. pecu & ita transit Ro.hic, an autem debitor teneatur portare debitum ad domum creditoris, dic vt per Bart.in d.l.item illa. & p doct.in l.eum filius.§.fi.de ver.obli.nō est materia nostra.

4 Tertiò tempera pcedere † qñ dies erat certa, secus si incerta, vt tempus mortis.d.l.magnā.in vers certo. & sequit Bar.in d.l.ita stipulatus in 2.q.prin.ver.iuxta hoc q̄ro. & Alex.in l.quoties.co.ti.& ex hoc apparet verius fore dictum Bald.in d.l.magnam.de quo pximè feci mentionem, q si promisi, q cū filius meus legitimæ erit ætatis &c.qđ sequit Alex. in l.si insulam.in 11.col de ver.obli.facit qđ no.Pau.consi.238. q tunc dies interpellat, qñ est certa, an & qñ. Quartò tempera nō pcedere, qñ tempus foret alicui in sui fauorem pcessum, vt si detur licentia clerico nō residendi per annum in beneficio. Nā ex solo diei lapsu nō censebit pstitutus in mora sine negligentia nisi p superiorē admoneat. Nā cū iste terminus sit sibi assignatus in fauore, nō debet ei redūdare in odiū:ita voluit gl. not.in c.qñ frequenter.in §.porrò in gl.mag vt lite nō cōtest. Contrariū tñ tenuit ibi Inno & Butr.& cū illis transit Arc.hic; qa in dubio dilatio cōcessa ad soluēdū censet pcessa fauore debitoris & nō creditoris.l.q Ro.in prin.& ibi p oēs de ver.obli.l. eum qui aliàs incipit, Iabolenus.ff.de annuis leg.& tamen talis dies interpellat, ergo &c.

5 Quintò tempera nō pcedere quò ad causandā malā fidē & pstituendū quē in peccato. Nā † dies nō dr interpellare:ita singulariter dixit Host.in sum.de pscrip.inferens, q debitor in diē si post diē interpellatus nō extitit, non cēsebit in mala fide, nec in peccato, ppterea pscribere poterit, qđ est valde no.si est verū.refert Abb.in c.fi.in vlti.col de pscri. Contrariū tñ tenuit Spec in tit.de instr.edi.§ nūc verò aliqua. ver.de hoc ēt.sequit ēt Abb.in d.c.fi p rōnes.de qbus ibi, qs aūt iustius dixerit, nō determinauit hic, sed cogitādū dimisit in vlt. col.& pfectò ista vlt.opi.vr verior, rō est: nā p interpellationē debitor cōstituit in mala fide.l.itē veniūt.§ petitā ff.de pet.hæ. sed qñ creditor in obligatione apponit diē ad soluendū, vr eū interpellare p ea die, & ipse debet retinere in memoria, quatr illa die habet soluere, casus est ī d.l.mag ergo merito p lapsum diei debet censeri pstitutus in mala fide:& ita tene. Sextò tempera nō pcedere in pditione; nā eius aduentus debitorē in mora nō constituit:ita no.Bar.& magis cōiter scrib.in l.quoties in diem.eo.tit.īmo fortius post aduentū pditionis ad pstituendū debitorē in mora nō sufficit debitorē interpellare, sed ēt est necesse, q fiat certis testib. vel alia via, qualiter pditio aduenerit: ita no.Bart.in d.§.morte.in pictatione incitatoria,& vidimus

6 ēt in 4.ampliatione. Septimò tēpera † nō pcedere in vēditore vini vel alterius liquoris: nā p lapsum tpis assignatū emptori, vt veniat ad vinū tollendū, nō dr eum constituisse in mora: vt possit vinū effundere, sed eo elapso debet ēt denuntiare emptori, vt ad vinū tollendū veniat, casus est no.in l.1.§.licèt.ff.de peri.& commo.rei ven pōt esse tñ fm Aret.magnū periculū, qđ inferē emptori, pro quo facit qđ ī.dr in pxima fal. Octauò hoc nō pcedit in hærede, q fuit in mora soluendi legatū piæ causæ in termino a lege statuto, de quo in §.si qs p redēptio.in auth. de ecclesia.tit.nā statim hæreditate nō priuabit sed requiretur interpellatio:ita singulariter dixit Ang.in d §.si qs p redēptione.& sequit Arc.hic. Nonò tempera nō pcedere, qñ in obligatione foret appositū pactum, vt ante aduentū diei creditor teneret admonere debitorē: nā aduentus diei debitorē in mora nō cōstituit.ita no.Ang.in l.ita stipulatus.p illū tex fm vnā lec. ī.eo.de cuius tñ dicti veritate dic vt ibi per doc.maximè Arc.

7 Decimò tempera † qñ obligatio erat pura, & exactio erat collata in diē: secus si exactio & obligatio esset collata in diē:nā tunc eius aduentus absq; interpellatione debitorē in mora nō cōstituit; qa absonū in iure reputat, q qs eode tpe obliget & in mora constituat.l.qđ dicimus.ff.de solu.ita dixit Bar.in l.ita stipula.in 2.q.prin.ī.eo.tit. Vndecimò tempera nō pcedere, qñ debitori meo fecissē in pactum de nō petēdo vsq; ad pascha:nā aduentus illius diei nō constituet debitorē in mora.l.si vnus.§.1.ff.de pac.sequit Bal.in c.1.§.1.aliàs est.c.1.an ille q interfecit fratrē dñi sui. Duodecimò limita nō pcedere, qñ aliqs pmisisset soluere certa die & adiecta clausula, quā quātitatē pmisit soluere Bon.Florentiæ,& vbi contigerit postulari. Nā nō intelligit debitor cōstitutus in mora p lapsum diei, nisi fuerit interpellatus.rō est; nā cū isto casu electio loci ad soluendū spectet ad creditorē, non dr debitor in mora constitutus, nisi postquā fuerit sibi notificatū, in quo loco haberet soluere:ita pulchrè no.Alex.psi.45.in causa & lite.in 5. vol. Decimotertio tēpera, qñ debitor pmisisset soluere Florentiæ in die paschatis: † nā p lapsum diei debitor nō diceret esse

8 pstitutus in mora, nisi creditor, die statuto pbet se fuisse Florētiæ:ita voluit Bar.in l.itē illa.in 3.colu.ver.q̄ro pone solutio.ff. de psti.pecu.arg.l.arbiter calendis.ff.de arbi. Et isto casu creditor nō veniēdo ad locū destinatū, vr protogasse in dilatione: & isto casu ad debitorē postmodū pstituendū in mora erit necessaria interpellatio, vt ibi.& faciunt q̄ dicent in 7.& 8 fal.& in sequenti.14.singulariter limita ex his q no.Pau.cōsi.168.q si aliqs pmisit psentare aliquem ī.octo dies, intelligit, si fuerit p iudicē requisitus, vt ibi.& si nō fuerit facta reqsitio ī.istud tps, elapso est liberatus.vide q̄ dixi ī §.& scimus.inst.de hæred.inst.

9 Secundò principaliter tēpera † nō pcedere in eo q tenet ex delicto, vt fur, raptor, & similes: nam absq; interpellatione ipso iure censet in mora constituti.l.1.§. rectissime.& l.marito.ff.de vi & vi ar.pro quo facit. Nā fur & morosus æquiparantur.l.inter stipulantem.§.1.infra eo.immo improbior est quàm morosus.d.l.meritò. Tempera tñ nisi super re furata esset sequuta stipulatio animo nouandi facta: nā p eam vitium furti purgat, & est necessaria noua interpellatio ad pstituendū quē in mora.l.scire debemus.§.fi.ī.eo.dic vt ibi.

10 Tertiò principaliter tempera † nō pcedere in pctibus vltro citroq; obligatorijs. Nā ex quo qs pte sua pctum adimpleuit, alius est ipso iure in mora cōstitutus.l.curabit.C.de act.emp.l.Iulianus.ex vendito.ff.eo.sequitur Alex.in l. quod te.ff.si cer.pe. Et ampliando istā pclusionem, q ad hoc vt ille cui adimplet pctus pstituatur in mora, sufficiet rem ita sibi fore traditam, vt illa re vti & frui possit, quāuis ex toto adimplens p parte sua nō satisfecerit, p hoc adduco, qđ voluit Bald. in l.2.C.de vsuris.q si venditor tradidit emptori rem. Tñ non præstitit fideiussorē de euictione vt promisit, vel non tradidit rē liberam, vt promisit, & pp hoc emptor pretium non soluit, & sic ei nō possit mora ascribi.l.fi.§.fi.ff.de rescin.vendi. Attñ emptor q fructus ex re pcepit, tenebit ad vsuras rōne pretij nō soluti; quia licèt venditor cessauerit implere quantū ad dationē fideiussoris, vt quò ad faciendū rē liberam. Tñ pp hoc non minuit vsus rei venditæ & traditæ, ergo nō debet minui interusurium pretij; qa tales vsuræ veniunt potius ex quadam æquitate quàm rōne moræ, vt signanter vr esse de mente tex.in d.l. curabit.ita pulchrè inquit Bald.in loco prealle.sequit Alex.in cons.148.pspectis instrumentis.in 5.vol. Istud singulariter tempera, qñ ille cui pctus adimpletur ēt ante implementū ipso iure erat obligatus, vt est videre in emptore & venditore, q ipso iure obligant ad id, qđ deuenit in pctu, quāuis agenti ad implementū obstet exceptio, sed si ille cui pctus adimpletur, prius nō foret obligatus, sed ex ipso implemento seu p ipsum obligaretur; tunc ex eo solo absq; interpellatione nō constitueretur in mora, casus est no.in l.naturalis.§ sed si scyphum.ff.de psc.it.ver.vbi si dedit tibi rem, vt tu dares mihi aliam, & res mihi

11 danda pereat, antequam mihi tradat, perijt periculo meo. † Ergo dat intelligi, q p impedimentū ex parte mea, tu nō censeris pstitutus in mora; qa tunc periculum interitus ad te & non ad me debuisset spectare.l.si qs vina.in prin.ff.de peri.& commo. rei vendi.no.gl.in l.1.in prin ff.eo.& in l.1.cum glo.C.eo.& rō est. Nā cū in casu illo non oriat obligatio, nisi sequuto implemento.l.ex placito.C de rerū permutatio.& p Bar.in l.si pecuniam.ff.de condi.ob causam vr absurdum, vt eodē tpe pthatur obligatio, & qs constituatur in mora.l quoties in diem.& ibi p Bar.ī.eo.& per Bal.in l.& si post tres.ff si quis cau. Secundò tempera, q ex isto impedimento mora pthitur quantū ad hoc, vt ille, qui implementū accedit, teneatur ad interesse rei quā ipse tradere tenebat; qa nō est æquū, vt vtraq; re potiatur.l.Iulia.§. offerri.ff.de act empt. Tñ ille cui pctus est impletus non censebit pstitutus in mora, vt in pęnam incidat, & sic vt damnū patiat, vel vt priuet iure iā q̄sito, nisi post hoc intercesserit interpellatio:ita pbat casus in c.1.si de feu.fuerit controuer.inter do.& agna.vbi licèt pdium concedat, vt p vasallum seruitiū pstet. c.1.§.illud.in quib.cau.feud.amit. Tñ vasallus ex sola feudi receptione non dr pstitutus in mora. vt veniat priuandus feudo ob seruitiū nō pstitum, si nō fuit interpellatus. Nec ob.si dicas, q illud est speciale in feudo, qđ conceditur ad incertum seruitium, & ppterea meritò est necessaria interpellatio; qa istud est falsum duplici rōne. Prima: qa feudū ad certū seruitiū dari pōt,

12 vt est casus in d.c.1.§ illud. Secundò † qa dato q feudū det ad incertū seruitiū. Tñ faciliter contingere pōt, vt sciat dñm indigere aliquo seruitio absque eo q sit interpellatus, & tñ erit necessaria interpellatio, fuit ergo causa: qa tractabat de iure q̄sito pdendo, & ppterea Bal.in d.§.licèt.formabat talē cōclusionē, q p retinendo iure iā q̄sito obligatus nunquā tenet offerre nisi interpellatus, & p ista limitatione facit, qđ infra pximè dicetur in sequenti, q ille cui adimplet pctus, solum dr constitutus in mora respectu cōmoditatis, quam ex re tradita percepit; qa absonum est, q ex vtraq; re commodum patiatur. Sed illud lucrum est solum respectiuum ad vsuras vel fructus, qui ex re per ipsum tradenda percipiuntur, non respectu pęnę, ergo &c.

Tertiò tempera non pcedere, qñ ille cui adimpletus fuit pctus nullos fructus ex re tradita pcepisset. Nā nō censebit pstitutus in mora vt ad vsuras, vel fructus teneat: ita voluit Iaco. But.& Bal.post eū in l.in minorū.C.in q.cau.in integ.resti necess.nō est.pbans optima rōne, vt ibi per eū, & p hoc est text.in d.l curabit, vbi expresse dicit tex.q p rei traditionē nulla mora

contrahitur,

contrahitur, sed vsuræ debentur rõne fructuum pceptorum, & illa vr veritas, ita p illum tex. comprobat. quicquid dixerit Bal. in l.2. C. de vsur. & istæ tres fallentiæ colliguntur ex dictis p Aret. cõsi. cl. vilis diligenter. in 8. colu. tu no qui nouæ fuit, & multũ restringunt dictam. l. curabit. † Et ex hac vltima limitatione habes colligere vnũ, q licèt in mora regulari, quæ interpellatione cõstituitur teneatur debitor tã de fructibus pceptis q̃ percipiendis. l. apud Iulianũ. §. 1. ff. de lega. 1. tã in mora irregulari quæ cõstituitur re ipsa, ex quo cõtractus ex parte vnius fuit adimpletus, morosus solùm tenebit de fructibus pceptis, nõ de his quos pcipere potuit, & de hoc est gl. singularis, quam ponderat ibi Pan. de Cast. & scriben. in d. l. de diuisione. ff. solu. matr. quicquid dixerit Ro. ibi, qui cõiter reprobatur, de quo ẽt videas aliquid per Alex. in d. consi. 147. in 5. vol. Quartò tempera procedere quantum ad hoc, vt constitutus in mora re ipsa teneatur de fructibus perceptis. d. l. curabit. Tñ non censebitur constitutus in mora quantum ad hoc, vt teneatur de periculo interitus, vel vt teneatur ad æstimationem quanti res plurimi valuit a tempore moræ, iuxta textũ in l. vinum. ff. si cer. pet. quãuis cõtrarium senserit ibi Bart. dic vt ibi p Alex. & ex hoc habeo rñsum ad d. l. naturalis. §. sed si sciphus. ff. de præscrip. ver. quã Alex. al. vt dixi in prima fal. Tñ nihil ibi qd fuerit dictũ puto verũ p alia, q̃ ibi fuerunt deducta.

24 Quartò principaliter tempera † nõ procedere in dote extraneo promissa non lapso biennio absque interpellatione censebitur in mora constitutus. l. fi. §. preterea. ff. de iure do. & sequitur Ro. hic, & Alex. in d. l. quod te. An aũt si dos fuit promissa a muliere, an statim ex quo maritus cępit sustinere onera matrimonij, vxor censeatur re ipsa in mora cõstituta. Dic vt per gl. & omnes in l. de diuisione. ff. solu. matr. & magis cõiter concluditur q sic, de quo, q a non est propriè materia nostra, vide per Alex. consi. 147. perspectis instrumentis. in 5. vol. vbi dicit hanc fore cõem sñiam, siue dos fuerit pmissa ab vxore, siue a patre eius, & si marito possit imputari aliqua negligentia, secus si ab extraneo, & hãc dicit fore cõem sñiam, & eam semper fore sequutum in consulendo, vide ẽt eundem consi. 51. in 4. vol. q maritus postquam supportauit onera matrimonij põt petere vsuras dotis promissæ, etiã si esset lapsum decennium, & idem etiam sequitur cõsi. 51. in eo. uol.

Quintò principaliter tempera non procedere in debitore fisci; nam ex eo q nõ soluit, quod debet, re ipsa constituitur in mora, gl. est singu. fin. Roma. & Aret. hic in l. cum quidam. §. fiscus. in versi. inferunt. ff. de vsur. 00. Bar. in l. 2. C. de his quibus vt indig. & Alex. in d. l. quod te.

25 Sexto principaliter tempera † q idem debes dicere in debitore ecclesiæ: nam re ipsa censetur constitutus in mora gl. singu. insti. de actio. §. itẽ mixta. in verbo, in iudicium. no. Bal. in auth. hoc amplius. in 2. col. C. de fideicom. Pet. de Anch. in reg. accessorium. de regu. iur. in 6. Inno. in c. breui. de iureiuran. & Alex. in d. l. quod te.

Septimò principaliter dicas idem in debitore minoris. l. in minorum. C. in quibus cau. in integ. resti. non est necessa. l. 2. C. de vsur. l. Titia Seyo. §. vsuras. ff. de legatis 2.

Octauo idem dicas in eo qui promisit aliquid consistens in faciendo tractum habens successiuum, vt domum facere, nam huiusmodi promissio censetur in se habere tacitam diem in qua commodè fieri possit, & propterea lapsus huius diei debitorem in mora constituet: vt statim ad pęnam vel interesse cõueniri possit. l. si ita stipu. & ibi Paul. & post eum dixi infra eo.

26 Nonò idem dicas † in eo, qui dixit se nolle adimplere id qd promisit vel debet; nam ex hoc censetur in mora constitutus, nec amplius requirendus erit. c. 1. § ad hæc. hic finitur lex Corradi, & pro hoc adduco Alex. in d. l. quod te. id quod in simili dicimus, q qui dixit se nolle in iudicium comparere, nõ est de necessitate amplius requirendus. c. cum qui. de dolo & contu. in 6. not. gl. in l. tres denuntiationes C. quomodo & qñ iudex. & l. diuus. ff. de in integ. rest. l. ex contractu. §. fi. ff. de appel. pro quo faciunt, quæ vidimus in limitatione ad primam ampliationẽ.

27 Decimò principaliter tempera in eo qui promisit se facturum, & curaturum, † nam non requirit interpellatio, sed intelligit q̃ primum facere possit, singulare fuit verbum Bal. in c. 1. in §. ad hæc. hic finitur lex Corradi allo. l. 1. C. de pena. carce. cum alijs sibi p eum allega. & cum isto dicto simpliciter pertransit Are. hic & Alex. in d. l. quod te. & Ar. in consi. 143. ex facto proponitur. in 4. col. sed certè quãuis istud dictum cõiter approbetur. Ego illud nõ puto verũ, & cõtra illũ vr esse tex. in c. ex rescripto. de iureiu. vbi illi mona. censẽt se pmisisse facturos & curaturos, vt ibi p gl. in verbo, inhibeatis & tñ vult tex. necessariã sup hoc fore interpellationẽ, vt patet ibi in ver. nocere curet. Secũdò adduco, q q pmisit aliqd si facturũ, vr pmisisse q p posse suo curabit illud expedire, dummodo difficultas vel impossibilitas eum nõ impediat. l. si vehenda. §. idem Iuris. ff. ad l. rhodiam de iac. facit. qd hr in l. continuus. § illud. ĩ. eo. & sic in effectu vr polliceri se facturum & curaturum, sed tñ clarum est, q qñ aliqs promisit se aliqd facturũ nullo adiecto termino, intelligit si requiratur, vt hic cũ alijs simi. ergo videmur isto casu incurrere illam regulã, q expressio eius &c. Ter-

28 tio ista verba † promitto facturum & curaturum, operantur, vt quis videatur pmittere factum suum. l. quoties quis. l. inter stipula. §. 1. ĩ. eo. sed clarum est, q pmittens factum suum nullo adiecto termino intelligitur si fuerit interpellatus. ergo &c. Quartò clarum est, q vasallus iurat se facturum & curaturum p posse, q dñs nõ offendat. c. 1. de no. for. fi. & tñ vasallus dñm iuuare nõ tenet, nisi requisitus, & magnũ dño immineat periculum. c. 1. & ibi gl. in verbo, requisiuit. c. licèt. ff. de feu. fue. contro. si ergo ille q obligauit se facturũ & curaturum regulariter intelligit, si fuerit interpellatus, multomagis ille q pmisit simpliciter se facturum & curaturũ, intelligit si fuit interpellatus. Quintò in prætorijs stipulationibus, & de iudicio sisti, & similibus si aliquis promisit talem sistere in iudicio, vr polliceri se facturũ & curaturũ, q stabit. l. quoties quis. & ibi oẽs ĩ. eo. & tñ clarũ est, q si qs pmisit aliquem sistere nullo adiecto die, intelligit si fuit interpellatus, facit. l. sancimus. C. de fide. & sic vr, q istud dictum nõ sit nec rõni, nec iuri consonũ, & ita aliàs in facto dicebam reprobando illud dictum. & reperi Areti. ita in terminis firmantem. 72. consi. in vltimo dubio, quãuis non faciat mentionem de doctri. Bal. vbi si tñ vellemus opi. Bald. su-

29 stinere, possemus concordare has opinio. q † aut tu quæris, an ille, qui pmisit facturũ & curaturũ, statim dicatur in mora quò ad effectus moræ, de qbus p glo. in l. mora. ff. de vsu. seu quò ad effectum interitus; & tunc si iste non adimplet q̃ primum poterit, censet cõstitutus in mora. ita pcedit dictũ Bal. in loco p al legato. aut verò q̃ris, an censeat constitutus in mora quò ad effectum cõmissionis pęnę, & illud infero p supradicta, maximè cũ in pęnis strictissima debet fieri interpretatio regula in pęnis de regu. iur. lib. 6. l. præses. & l. si de interpretatione. ff. de pęnis. & in isto casu ego consului, q ad hoc vt ille q pmisit se factũrũ & curaturũ incidat in pęnã, est necessaria interpellatio: & ita hæ opiniones possent reduci ad cõcordiã. Tñ magis placet, q dictũ Bal non sit verũ. De veritate tñ istorũ verborũ factuũ & curaturũ, vide Barba. consi. inserto in consi. Alex. 95. in tertio volumine. hæc verba importanr, vt ille q ita pmisit omnino curet, vt illud fiat, & ideo si pmisit qs se facturũ & curaturũ, q p ipsum vel aliũ soluent mihi centũ, postea delegauit mihi quendam debitorem, quem acceptaui, q pp hoc non erit liberatus, si ab ipso exigere non possum, quod est notandum ad ea q̃ habent in l. singularia. ff. si cer. pet. vide ẽt Alex. consi. 32. in 4. vol. q fideiussor, q pmisit facturũ & curaturũ, q principalis soluet, & iurauit, põt conu. niri principali nõ excusso, & an ille q pmisit se facturũ & curaturũ excuset. si fecit quãtũ in se fuit, vide p gl. in c. ex rescripto. ff. de iureiur. & per Are. in consi. 143.

30 Vndecimò fallit in vasallo † qui si sciat dño magnum periculum imminere, tenetur non requisitus defendere c. licèt. si de feudo fuerit controuersia. & ita transit Aret. hic, & Alex. in d. l. quod te.

Duodecimo fallit, qñ iurm foret in cõtractu interpositum; nam non erit necessaria interpellatio. Adduco quod not. Ioan. An. Imo. & dñs Anto. in c. breui. de iureiur. vbi dixerunt, pone q vasallus, vel alius iurarunt defendere ecclesiam, modò sciunt necessitatem imminere ecclesiæ. An non interpellati teneant ecclesiam adiuuare, & dicunt q sic, quia stimulus conscientiæ & iuri vr ipsum interpellare, allegat singulare verbum Spe. ita firmantis in tit. de aduocato. §. 1. vers. q si iurauit. & p istud dictum dicebat singulariter Alex. in l. 2. §. voluntate. ff. sol. mat. q quanuis ad hoc vt venditor teneat venire ad defendendũ emptorẽ in causa euictionis, sit necesse, q per emptorẽ fuerit ad hoc requisitus, vt per Bar. in l. denuntiasse. ff. de adul. & in l. absentem. ff. de procur. atñ si iurm est appositum in cõtractu, si venditor sciat litem fore moram, absque alia interpellatione ex stimulo iuri debet venire ad defendendum emptorem, quod dicit esse singulare, nec per alios tactum: & p ista opi. q † iurm interpellet,

31 teneat mod. in d. l. si ex legati. & in l. 1. §. si quis ita. & ibi dixi eo. tit. allegant simpliciter dñm Ant. sed certè istud dictũ nõ puto verũ, & adduco singularẽ doctri. Bart. quã rogo perpetuò tenementi in l. cũ qui in §. si iurauero. in vltimo verbo. ff. de iureiur. vbi dixit, q qñ eodem tempore cõtrahitur obligatio, & eodẽ tempore præstitum est iurm, non habet vim interpellationis, nec debitorẽ in mora cõstituit, sed necessaria est noua interpellatio, qa absonũ est in iure sm ipsum, q qs eodem tempore obliget, & cõstituat in mora. l. quod dicimus. ff. de solutionibus. ego verò p hoc adduco, qd dicimus in simili, & ẽt videmus, q quãuis aduentus diei constituat in mora. Tñ intelligitur esse verũ, qñ obligatio erat pura, sed exactio erat in diẽ collata, secus si exactio & obligatio erat in diem collata: nam tunc diei aduentus nõ cõstituet debitorẽ in mora, ne deueniamus in hoc absurdũ, q eodẽ tpe obliget, & in mora constituatur: ita dixit Bart. in d. l. ita stipulatus. in 2. q. prin. facit quod dicunt Bar. & doct. in l. quoties. eo. tit. q aduentus conditionis non constituit vnquam in mora; q a ẽt prius non esset nata nec actio, nec obligatio. l. cedere diem. ff. de verb. signi. absonum enim vr, q qs eodẽ tpe obliget & cõstituat in mora: & pro pterea inferebat Bar. in d. §. si iu-

rauero. ad intellectū statutorū in partibus Thusciæ existētiū,
22 † φ instr̄a guarentigiata seu ꝯfessionata vim habeant senten-
tiæ,& ex hoc videaƭ iudici,φ debitor censeaƭ ꝯstitutus in mo-
ra;qa nedum p sñīam, sed p litis ꝯtestationem debitor in mo-
ra ꝯstituitur.l.si insulam.ʃ.eo.l.1.& 2.C.de petitio.hæreditа.cū
simi.Tñ dicit ipse,φ si eodem tempore ꝯhatur debitum, & in
instr̄o clausula guarentigiæ apponaƭ,debitor nō cēsebiƭ in mo
ra ꝯstitutus;qa absonum reputaƭ,φ qs eodem t̄pe obligetur &
in mora constituaƭ,sed est opus noua interpellatione, vnde ex
hac singulari doctri.Bar.ita declarata vƭ inferendum, φ si eo-
dem t̄pe qs obligetur & iuret.Tunc iur̄m non habebit vim in-
terpellationis,& non constituet debitorem in mora,sed si vno
tempore ꝯcta obligatio & actio per iur̄m, bene constitueret
debitor in mora;quia cessaret istud absurdum, φ eodē tempo-
re obligaretur & constitueret in mora. Nō ob.modò doctrina
Inno.do.Ant.& Imo.qa dico, φ illa sua doctri.magis eorū au-
ctoritate q̄ iure sustinetƭ: p hoc adduco Alex.in d.l.1.§.volun-
tate.ff.sol.matr vbi inquit,φ ista doctrina posset p̄cedere in va-
sallo iurante dñm defendere,& nō requisitus defendere teneƭ.
d.c.licèt.si de feu.fue contro.c.1.de noua forma fide.sed in alijs
iurantibus magis sustineƭ eorum auctoritate q̄ rōne,subdit tñ,
23 φ † in iudicando & consulendo multum esset confidendū in
eorum auctoritate. Ad idem adduco Alex.in d.l.qđ te.vbi in-
trepidè istā doctri.reprobat dicens,φ d.c.licèt.& d.c.1.loquun-
tur & in illis specialiter est statutū in vasallo, q sacramento fi-
delitatis astrictus teneƭ dñm iuuare, vt si imminet dño magnū
periculū est in mora absq; alia interpellatione,& tenetur dñm
adiuuare,ergo in ꝯrium erit ius cōe in alijs iurantibus.Ad idem
adduco Aret.in d.l.si ex legati:q dicit, φ ista doctri.dñi Ant.&
sequaciū posset saluari in casu suo,qñ qs iurasset defendere ec-
clesiā,vt senserit,in necessitate teneaƭ non interpellatus ipsam
adiuuare;qa in ecclesia speciale est, vt eius debitor absq; inter-
pellatione in mora constituaƭ,& est gl.sing.in d.§.item mixta.
& supra vidimus.Aliàs aūt ſm eum dicendum esset ꝯrium per
tex.in c.1.§ parationes.hic finiƭ lex Corradi.& d.c.licèt.Ad idē
adduco Aret.in l.si ita stipu.ʃ.eo.vbi faciens mentionē de dicto
do.Ant.& sequaciū dicit,illud esse not.si est verū, & sic satis de
isto dicto dubitauit: & sic ex auctoritate tantorū illustriū doc.
possemus dicere istud dictū D.Ant.nō fore verū:si tñ vellemus
sustinere dictū suū,possemus dicere,φ istud p̄cedit in casu suo,
qñ erat obligatio pura,sed effectus obligationis erat collatus in
aliquam necessitatē superuenturam;qa superueniente necessi-
tate bene iur̄m interpellat;qa eodem tempore qs non vƭ obli
gatus & constitutus in mora, sed vno tempore censeƭ obliga-
tus,& alio in mora ꝯstitutus, & ita reducunt ad ꝯcordiā doct.
Bar.dñm Ant.& sequa.& ita aliàs in facto allegabā & obtinui,
no.bene quia istum passum non ita reperies explicatum.Deci-
motertiò fallit in libertate,in qua re ipsa absq; interpellatione
mora contrahitur.l.cum non.§.app.ff.de fideicom.libe.

24 Decimoquartò tempera † non procedere in di
spositione legis, vel statuti, seu
iudicis requirentis aliquid fieri;nam intelligitur,φ fiat, quā pri
mū pōt,aliàs pena committiƭ absq; alia interpellatione,ita no.
gl.in l.1.C.de his.vt indig.ſm Alex.in l.ita stipu.in 4.col.versi.3.
fallit.ʃ.eo.& illam sequiƭ Bal.ibi in d.l.1.p hoc adducens text.in
l.2.§.confestim.iuncto. §.si mater nō petierit.ff.ad tertullia.vbi
cum lex uelit,matrē debere petere tutorē filio,priueƭ hæredita
te,ex quo nō petijt,quāuis sup hoc aliter nō fuerit interpellata,
vt satis ex p̄dictis iuribus patet,idē ēt sequitur Bar.in l.in cogni
tione.ff.ad silleia.& idē fuit de mente Bar.in l.nō solū.§.morte.
circa pe.col.& ibi sequiƭ Imo.ff.de ope.no.nun.idē sequiƭ Abb.
in c.extirpandæ.§ qa verò.de p̄ben.ꝯrium tenuit Inn.in d.§.qa
verò.vbi no.φ licèt qñ imponiƭ pena pro facto affirmatiuo;vt
qa dicit,qcunq; intrabit talē locū,vel furtū fecerit, puniaƭ tali
pena;statim ex ꝯuentione penam incurrat.c.de multa.de præ-
25 ben.17.q.4.c.si qs suadente.l.1.C.de secun.nup. Tñ † qñ impo-
nitur pena p facto negatiuo,seu in nō faciendo ꝯsistente,vt qa
dicaƭ,qcunq; nō fecerit residentiam in beneficio,vel collectas
non soluerit,sit excommunicatus,vel duplū soluat, vel qd si-
mile,semper intelligeƭ,si monitio præcesserit,allegat c.ex par-
te.cum tribus sequentibus,de cleri.non residen.& rō diuersita
tis est ſm eum;qa facta patent,nō facta verò latent,& cum ista
opi.pertransit Ioan.An.Hosti.D.Ant.Pet.de Ancha.& Imo.
in d.c.extirpandæ, & ista vƭ magis cōis sñīa, vt patet ex multis
allega.p Alex.in d.l.ita stipulatus:& ibi dicit idē fuisse de men-
te Bart.in l.In faciendo.§.infans.ff.de furtis.quāuis doct.in d.c.
extirpandæ.non rectè referant, & ibi per eum. Retenta modò
ista opi.Inno.pro vera,φ requiraƭ interpellatio. Tempera non
procedere in tribus vel quatuor casibus,& ex illis habebis toti-
dem limitationes in quibus non erit necessaria interpellatio.
Tempera primò non procedere,qñ dispositio statuti,vel iudi-
cis aliquid fieri præcipientis contineret idem quod ius cōe: vt
26 puta † si emanaret constitutio sinodalis, per quam præcipitur
omnibus clericis absentibus,vt in suis resideāt beneficijs, aliàs
mandat eos priuari:nam cum ista constitutio contineat idem
quod ius cōe,vt aliquid operetur vltra illud.l.si qñ.ff.de lega.1.
c.si Papa de priuileg.in 6.cum simi.dicimus, φ per istam consti
tutionem cēsentur moniti, vt veniant ad residendum, & pro-
pterea alia monitio non est necessaria: ita pulchrè no.Fed.cōs.
104.aliàs cix.incipit,qui non facit residentiam &c.& Butrig.in
ca.quoniam frequenter §.si verò.vt lite non contestata sequi-
tur Alex.in d.l.ita stipula.

Secundò tempera non procedere in foro penitentiali quò
ad Deum:nam quò ad ipsum pena committetur;quia tunc vi-
detur cessare ratio lac.cum apud Deum nihil lateat, vt per gl.
in l.2.ff.de interroga.ita dixit Abb.in c.excommunicationi.de
rapto.& sequitur Alex.in d.l.ita stipula.

Tertiò tempera, si lex mandat aliquid dari, vel fieri alicui:
intelligitur, vt ipse habeat admoneri, vel interpellari fa-
cere per iudicem. si habebat habilem personam ad istud fa-
ciendum:ita procedit tex.in auctē.hoc amplius.C.de fideicō.
27 & maximè † qñ tractatur de iure quæsito perdendo,vt ibi sen-
tit Bal.& idem ego intelligerem procedere;qñ lex mandat ali
quid fieri, & super eo commiserat diligentiam alteri : nam in-
telligetur,vt ille habeat interpellare, ita procedit text.in c.ex-
communicamus.§.moneatur.de hære.& quod dicit Inn.in d.
c.extirpandæ.dum loquitur de clerico;qui debet residere in be
neficio: nam intelligitur, φ fiat monitio per episcopum, ad
quem talis cura commissa est;sed si lex iuberet aliquid fieri,vel
dari,ex quo priuato aliquod ius petendi paratur, vt qñ lex man
dat matrem debere petere tutorem filio,vel hæredibus debere
vindicare necem defuncti.Tunc non requiretur interpellatio,
ita procedit gl.in d.l.1.C.de his quib.ut indig.& tex.in l.2.§.con
festim.ff.ad tertullia.ita dixit Aret.in d.l.ita stipula. & in cōs.ci-
vilis diligenter,& ad hanc materiam vide etiā quod no.Alex.
in d.l.1.C.de his quib.vt indig.vbi reprobat dictum Bal.in hac
materia,cum quo vƭ transire Aret.in d.l.ita stipula.& in d.con.
28 4.† Quid autem in vltimis voluntatibus, an ad hoc vt quis nō
dicatur paruisse conditioni requiratur interpellatio. An verò
sufficiat lapsum fore tñ tempus, infra quod conditioni parere
potuit,& non fecit.vide per Are.post Paul.in l.si ita stipulatus.
9.car.uer.sed quæro pro declaratione huius uers.de uerb.obli.
ubi determinat necessariam fore interpellationem,siue dispo-
sitio incipiat a præcedenti dispositione uel conditione, per.l.si
penum.ff.qñ dies lega.ce.& forte illa opi.est uerior,quamuis ui
deatur uariasse in consi.84.& in consi.cl.& ibi plene etiam tra-
ctat. An qñ aliquid est relictum sub modo ad hoc ut legatarius
veniat priuandus ob modum non impletum sit necesse; φ su-
per hoc præcesserit interpellatio,ut ibi determinat φ sic: & in
d.l.stipula.in 2.car.uersi.ex quo consequenter:sed potius in præ
29 allegato consilio ad hanc materiam † qñ contrahatur mora
irregularis.uide gl.ordi.in l.mora.in gl.magna.ff.de vsur.subde
etiam unum pro limitatione prædictorum,quod est singulare
φ licèt difficultas superueniens in debitore quantitatis ipsum
a mora non excuset.l.incendiū.C.si cer.pet.l.in rōne.§.incertę.
ff.ad l.falci.Tamen fallit, quando mora irregularis cōtrahitur
absq; interpellatione. Nam tunc difficultas excusabit a mora:
videtur sentire gl.in l.diuortio.ff.de neg.gest.& sequitur Imol.
& Aret.in l.continuus.§.illud.infra eo.tit.

Decimoquintò tempera non procedere, quando debitor
speciem debitam occidisset.uel non curasset:nam ex hoc re ip
sa absq; interpellatione mora contrahitur.l.seruum.& utrobi-
que per doc.ʃ.eo quod tempera p̄cedere,quando debitor erat
purè obligatus,secus si in diem uel sub conditione:nam si ante
diem uel conditionem fuerit occisus,non poterit debitor con
ueniri actione ex eo contractu,tanquam dicatur esse in mora,
sed actione de dolo.l.si fideiussor.§.fi.ff.de dolo.ita no.Bar.in d.
30 l.mora.qđ tñ limita,ut ibi per Bart.& alios in d.l.mora. † Quid
autem si probari pōt, φ seruus occisus omnino ante moram
mortuus fuisset.An occidens excusetur.Dic ut per Alex.in d.l.
si seruum.ubi tenuit φ nō,ut ibi per eum.Tamen sunt limitan-
da,nisi occideret ex causa iusta : nam tunc excusatur.l.quid er-
go.§ si hæres.ff.de lega.1.& no.per omnes in d.l.si ex legati.

Decimosextò tempera non p̄cedere in hærede grauato da-
ri uni ex pluribus cui uoluerit:nam intelligitur,ut det quampri
mum pōt,aliàs est in mora,quæ tñ purgari potest absq; litis cō
testatione.l.si quis Titio.§.fi.& ibi Bart.ff.de lega.2.& per hoc
sit expedita secunda pars principalis huius tractatus.

Tertia pars.

SVMMARIVM.

1 *Interpellatus an statim constituatur in mora.*
2 *Interpellatio missam audientis, vxorem ducentis, & funus comitantis incongrua dicitur.*
3 *Noctis tempus numquid incongruū tā ad interpellandum quàm soluendum.*
4 *Interpellatio facta in loco quo debitor conueniri nō pōt, incongrua dicitur.*
5 *Interpellatio simpliciter facta videtur collata in locum congruum contra communem.*
6 *Verba imperson. lia seu simpliciter prolata in dubio, quomodo intelligenda.*

7 *Interpellatio*

7 *Interpellatio quando dicatur facta in loco incongruo.*
Infames admittuntur in testes pro his quæ fiunt in lupanari.
8 *Mora committi non potest ante debiti liquidationem*
9 *Mora vt contrahatur interpellatio ad indeterminatum faciendum, quæ probatio requisita.*
Diei oppositio in citatione iudiciali nunquid requisita.
10 *Pupillus sine tutoris auctoritate in mora an & quando constituatur.*
11 *Denunciatio quæ fit venditori per emptorem in causa euictionis potest fieri pupillo.*
12 *Adultus sine curatore interpellari an possit.*
13 *Debitor eligens viam iudicij per litis contestationem constituitur in mora.*
14 *Debitor lite pendente factus de fuga suspectus capi potest.*
15 *Conuentus negans statim fit in mora non expectata litis contestatione.*
16 *Creditor interpellans in plusquam sibi debeatur constituit debitorem in mora respectu partis debitæ.*
17 *Debitor vt excusetur a mora per interpellationem quid facere debeat, Et quid si creditor erat absens. 20.*
18 *Emphiteuta in hæreditate iacente excusatur à mora.*
19 *Debitor non habens cui soluat quid facere debeat.*
20 *Oblatio sola quando sufficiat ad vsuras euitandas.*
21 *Mora qui sunt effectus.*

Condescendo nunc ad tertiam partem istius tractatus, & ad retenta eadem secũda pro vera, ꝙ interpellatione mora contrahitur. Tempera 2 primò † ꝙ statim interpellatus non censebitur constitutus in mora, sed necesse est, ꝙ labatur tñ temporis. Infra qđ commode id, super quo interpellatur, explicari possit, qđ tempus veniet arbitrio iudicis moderãdũ, iuxta text. in l. qđ dicimus. & l. ratũ. ff. de solu. casus est no. in l. diuortio ff. de nego gest. gl. in l. Emilius. ff. de mi. c. j §. ad hęc, & ibi Bal. hic finitur lex Corradi. Areti in consi. lxxij. in vlti. dub. Secundò tempera procedere, qñ fuit facta congruo tpe, vt est gl. in l. mora. ff. de vsu. Dicitur aũt facta in cõgruo tempore, quando esset facta ante euentum diei, vel conditionis. l. cum filius. §. si infra eo. l. si soluturus. ff. de solu. & sequitur Pau. hic, qđ iñ tempera, nisi interpellatio conferretur in tempus congruum. l. in tempus ff. de hęredib. insti. l. si eum. §. si. cum l. sequenti ff. de dona. inter virum, ita dixi supra in ix. ampliatione. † Itẽ dicitur fieri in incõgruo tẽpore, si fiet, quãdo quis vxorem ducit, funus comitatur, missam audit, vel celebrat. l. ij. ff. de in ius vocan. no. Bar. in l. non solũ §. morte. in materia protestationis incitatoriæ, de operis noui nũtia. sed an tempus noctis videatur etiam incongruum ad interpellandum. & quidem Bal. in c. fi. in j colum. de appella. concludit ꝙ in casu illius tex. appellatio potest fieri de nocte, si potest haberi copia illius, cui facienda est. Confirmatur ẽm Iaso. in d. §. morte. in materia protestationis incitatoriæ per duo similia. Primò: quia licèt actus iudicialis, vt sententia, non possit de nocte expediri. §. sedebunt. in auc. de iudicibus. Tamen actus extraiudicialis, vt ꝯctus, potest ita de nocte sicut de die expediri, l. ad testium §. testa. ff. de testamen. Secundo cõfirmatur ex eo, ꝙ dicimus in simili, ꝙ appellatio potest īterponi de nocte, ẽm ꝙ declarat Bal. in auct. hodie. in vlti. colum. C. de appella. & in l. a. C. de ferijs. & in l. r. § dies. cum seq. in verbo, cũ prima hora. ff. quando appel. sit, per gl. in c. ab eo. de appel. in vi. Et certe 3 videtur dicendum ꝙ sic: † nam interpellatio dicitur fieri in tẽpore incongruo, quando fit eo tempore, super quo interpellatio non posset tunc temporis congrue explicari; ita tenuit Bar. in d. protestatione incitatoria, dum loquitur. An tempus feriatum dicitur incongruum ad interpellandum, de quo dixi ĩ nona ampliatione. sed tempus noctu est incongruum ad solutionem fiendam gl. no. l. more Roma. & ibi Bar. & Bal. ff. de ferijs, satis enim illud tempus dicitur esse incõgruum eo tempore medio, quo de facili posset contingere deceptio, circa valorem monetæ, & istud videtur verius, quicquid dixerit Bal. in c. ego. N. de iureiuran. vbi dixit, ꝙ ille qui promisit soluere die dominico liberatur soluendo vsque ad mediam noctem illĩ. d. l. more. Roma. sequitur Sali. & ibi dñs meus in l. non minorẽ. C. de transac. si ergo istud non censetur tempus congruum ad soluendum, erit incongruum ad interpellandum. Iasi. in d. §. morte. non bene se firmat; quia dubitat, an solutio possit fieri de nocte, ꝙ tempera rem, nisi interpellatio conferretur in tẽpus congruum per supradicta, super hoc tamen cogitabis; qa istam quæstionem in terminis tactã non reperio. Tertio tem-4 pera, qñ esset facta congruo loco. d. l. mora. † & dicitur locus incõgruus, qñ debitor non posset conueniri in loco, in quo ĩterpellatur, ita inquit gl. in d. l. mora. Qđ tamen tempera procedere, qñ interpellatĩ, vt ibi soluat, secus si interpellatur, vt soluat in loco ꝯgruo, arg. l. fi. ff. de offi. præfec. vrb. facit tegu. l. orano, ff. de spõsa. & l. in tẽpus. ff. de hæredi. insti. arguẽdo de tpe ad locũ, iuxta text. & ibi no. in l. vinum. ff. si cer. peta. sed pulchra insurgit dubitatio. pone ꝙ interpellatio fuit facta simpliciter, vt soluat, nec exp̃sse fuit collata in locũ cõgruũ. An valeat. Bar. in d. materia ꝓtestationis incitatoriæ, dicit, ꝙ nõ; qa vr̃ facta vt soluat in loco protestationis, alle. text. in l. si cũ dies. §. si arbiter. ff. de arbi. & ita dicit debere intelligi, ꝙ no. Cy. in l. i minorũ. C. ĩ qb. cau. in inte. resti. nõ est neces. & ita persistit Imo. in d. protestatione ĩcitatoria, dubitatiuè tñ. dicẽs ꝙ cõtra istã opi. stringit generalis regula, vt actus potius interpretari debeat vt ualeat, q̃ ꝑeat. l. quoties. ff. de reg. iur. & l. quoties. ĩ. eo. vnde ex quo interpellatio fuit simpliciter facta, debet fieri interpretatio, vt pro cõgruo tpe censeatĩ esse facta. Ego uerò pro hoc adduco, & secundo. Nam quamuis actus fuerit purè, & simpliciter factus. Tñ non ita prauè intelligendũ est, vt tp̃s congruum, quod pro actus explicatione requiritur, videatĩ esse exclusum § oĩs & ibi gl. institu. de uerb. oblig. l. ratũ & l. qđ dicimus. ff. de sol. facit qđ vidimus in prima fallentia huius conclusionis, ergo eodẽ mõ debemus dicere, ꝙ ita prauè intelligendum nõ est, vt congruũ tempus, in quo actus debet explicari, videatur exclusus. Cũ vali-5 dũ sit argumentũ de tpe ad locũ. l. vinum. ff si cer. pe. † Tertiò, si verba generaliter prolata recipiunt restrictionem de habilitate, & idoneitate. l. vt gradatim. §. sed si leg. ff. de mune. & hono. l. j. C. de sacrosan. eccle. gl. in §. j. institu. de lega. & plenè in l. j §. nuntiatio. ff. de noui operis nuntia. multo fortius verba simpli-11 citer prolata solue, debent recipere restrictionem de habilitate, vt intelligamus in loco congro, & habili. Et pro hoc magis in specie facit tex. in l. eum qui iuncta glo. ff. de iudi. & glo. in l. j. ff. de eo quod certo loco, in quibus locis dicitur, certo loco decem promisit, si ibi non soluat, quocunque loco conueniri potest, & ibi gl. supplet idoneo, ergo multomagis dicẽdum est ꝙ in casu nostro hæc uerba simplicia solue, debent suppleri. s. in loco idoneo. Quartò verba impropriantĩ, vt cõueniant naturæ actus, super quo proferuntĩ. l. insulam. ff. de præscrip. ver. l. si vno. ff. locati. l. si olei. C. eo. facit quod dicimus in simili, ꝙ verba intelliguntur ẽm qualitatem personę ad q̃ referuntur. l. plenũ. §. equitu. ff. de vsu & habita. ergo meritò non erit absurdũ dicere ꝙ cum ista interpellatio solue, fuerit prolata super solutione certo loco facienda: vt interpretetur ẽm naturã contractus, & sic videatur facta requisitio pro solutione debito loco fienda. 6 † Quintò adduco simile; nam licèt in dubio uerba impersonalia, seu simpliciter prolata intelligantĩ prolata ad personã suã & nõ extranei. l. ita stipu. §. Chrysogonus infra eodẽ. l. stipu. ista. §. sicut. & §. si quis ita, ĩ. eo. tñ fallit, qñ si intelligeretur facta relatio ad personã suã uitiaretĩ; nã tũc censetur facta ad aliũ. l. antepenul. ff. de stipu. seruo. ꝑ Roma. & Alex. in l. stipulatio ista §. si stipuler de uerb. obli. ita dicamus, ꝙ licèt hęc uerba solue, intelligantĩ. s. hic Tñ fallit, qñ ita interpretando interpretatio uitiaretur: quia tũc debet fieri relatio ad tempus congruum, & si uellemus istã opi. sustinere, possemus respõdere ad. dictũ § si arbiter. nã merito si a partibus nõ fuit expressum, quo in loco habeat cognoscere arbiter, intelligitĩ, ut cognoscat ĩ loco, in quo compromissum est; qa dato ꝙ istam interpretationẽ faciamus ex hoc actus nõ resultat inualiditatis, sed nõ sic est in ꝓposito nr̃o, item ibi natura compromissi nõ requirebat, ꝙ arbiter haberet magis recognoscere in uno q̃ in alio. At in casu nr̃o natura solutionis requirebat, ut uideretur facta interpellatio pro loco cõgruo. unde ad illũ locũ censetur relata per supradicta, 7 unde, cogitabis ꝑꝑ cõem sn̄iam. † Dicitur ẽt interpellatio fieri in loco incongruo, qñ sit in loco inhonesto. l. si cum dies. §. si arbiter, cũ seq. ff. de arbi. Quod tñ tempera, qñ fuit facta: ut ibi soluat, secus si loco honesto per ea quæ supra uidimus, & fuit de mente Bar. in dicta materia protestationis incitatoriæ. Scđo tẽpera rẽ, nisi debitor & creditor eẽnt ꝑsonę, qbus nõ eẽt uerecũdia in loco inhonesto morari. arg. d. §. si arbiter. facit tex. ĩ l. uiro atq; uxore. ff. sol. mat. & in l. arenã C. de ĩoffi. test. l. quũ. C. d. hæret. facit ĩ simili no. Sal. in repet. l. ea quidẽ. uersũ. uenio ad qn tã. C. de accu. ꝙ licèt ĩfames & criminosi nõ admittanĩ ad testificandũ; tñ ꝓ his q̃ fiunt ĩ barataris, seu lupanari, admittetĩ ꝓbatio ꝑ barros, & criminosos. Itẽ subde, ꝙ qñ interpellari dẽt iudex ad hoc, ut ꝯstituatĩ ĩ negligẽtia, dẽt ĩterpellari, qñ ꝓ tribunali sedet. Rom. in ꝯs. 48 ĩspectis supra ꝯsulis. Quartò tẽpera ꝓcedere, qñ debitũ erat simplex. Sed si esset alternatiuũ, similiter interpellatio debet esse alternatiua. gl. & ibi Bar. in d. l. qui Romę. §. cohęredes. Quintò tẽpera procedere, qñ debitũ erat liquidũ, 8 † alias aũt mora cõmitti nõ põt, nisi postq̃ debitũ fuerit liquidatũ: ita inquit Bal in l. acceptã. C. de usu. in vj. oppositione per id qđ no. gl. ibi. in uerbo, usuras. & per l. 2. C. de usu. & fruct. lega. & ꝓbatĩ in l. in fideicõ. in prin. ff. de usu. ibi, sed puta l. falcidię rõnẽ interuenisse, & illum tex. ponderat ibi Bal. in lec. anti. dicẽs ꝙ nunq̃ nisi debitũ sit liquidũ põt mora ꝯhi pro quo dicit facere tex. in l. cũ fideicõmissum. ff. de cõfes. sequitur Alex. cõs. xlix. inspectis & ponderatis. in 2. uol. & uide ẽt eundẽ consi. ccxij. in eo. uol. Sexto tẽpera, qñ aliquis interpellaretur ad aliquid indeterminatũ faciẽdũ, puta ꝙ ueniat ad mẽsurãdũ: nã nõ sufficiet interpellari ad illud, sed etiã debet apponere diem quo, uenire debeat. l. aut qui aliter. § j. ff. qđ ui aut clam. l. 4. uer. qñ. C. de distrac. pig. l. si. uer. arctũ tp̃s. C. de iure domi impe. & ibi not. Bal. & Cy. ĩ l. dies festos. C. de ferijs. & Bar. in l. liber homo. §. j. ĩ. eod. & licèt in citatione iudiciali fuerint uarię opiniones, an requiratĩ dies, tñ in denũtiatione iudiciali nemo ꝯdicit, ut dicit Imo. in l. eũ qui calen. supra eo. & ita uoluit Alexand. ista adducens

consi.xc.viso processu in quinto volu.'& hæc addenda sunt ad ea qui vidimus in quarta ampliatione. Septimò † tempera nō procedere, quando quis interpellaretur ad aliquid indeterminatum faciendum, puta ad mensurandum; nam ad hoc vt mora ɔ̄hatur non sufficiet ꝓbare de interpellatione, sed etiam interpellans debet probare, ꝙ dic statuta iuit ad locū mēsurationis.l.arbiter si tabulis.ff.de arbi.& fuit doc. Bar. in l.itē illa. ff.de cōsti.pec.circa iij.col.& l.cū filius.§ fi.& l.cōtinuus.§.cū ita.infra co.& ita voluit Alex.in cōsi.præall. Octauò tempera non procedere qñ quis esset debitor ex facto alieno. nā tūc non sufficit simplex interpellatio, sed requirit, ꝙ de obligatione certificet. Bar.l.quod te.ff.si cer.pe.de quo dic vt dixi quinta ampliatione. Nonò tempera non procedere, qñ dies esset ista tuta in voluntate promissoris; vt quia promisit sistere aliquē, quādo sibi placuerit; nam per interpellationē non cōstituitur in mora, sed solū expectamus, vt tñ t̄ps lapsum, sit ꝙ certū sit ipsum stipulationi parere nō posse, casus est sing.fm.Ang.ibi.in l. si ita stipu. ver.ꝙ si ab initio, & ibi Alex.super.gl.in ver.quacūq;. infra eo.

10 Decimò tēpera procedere, † quando interpellaretur maior, secus verò si interpellaretur pupillus; nā in mora nō constituitur nisi tutoris auctoritas interuenerit, vel solus tutor fuerit interpellatus, casus est in hac.l.nostra & communiter sequūtur scribentes, sequitur Pau.consi.cccxcviij.& ibi similiter in hæreditate iacenti, vt non possit in mora constitui: tempera tamē procedere, qñ interpellaret ex ɔ̄tu secū celebrato, secus si ex obligatione ex causa hæreditaria descēdente, nam tūc solus interpellari poterit, ita not.Raphā. hic, allegat casum not. in l.magis puto.§.si pupillus stipulanti. vers.fine prætoris auctoritate. ff.de rebus eo.suadetur etiam ratione fm Ang.hic. Nam pupillus de facto succedēs debet vti iure defuncti.l.Emilius.ff.de mi no.l.apud Iulianū.in prin.& §. Marcellus. ff. ex quib. cau.ma.& ꝑpea sicut defunctus solus interpellari poterit, ita & pupillus, vt videtur velle tex.in d l.Emilius.ex personis enim hæredum non debet conditio obligationis mutari. l.ij. §.ex his supra eo. Nihilominus tu non teneas hanc limitationem; quia eam re.ꝑ bant Imo Alex.& Roma hic per argu.tex. in versi.' sed si ex stipulatu, qui venit cōtinuatiuè ad legem, si ex lega.& tamē vult,

11 pupillus sine tutore solus interpellari non possit. † Secundò; quia quò ad moram contrahendam per interpellationē minori fiendā idem iudicamus de obligatione ex cā hæreditaria descēdēte ac si cū ipso minore ɔ̄cta esset. Bar.ī l.cū filius.§.in hac. de ver.obl.dum allegat gl.in l.si cū militaribus.C.de in integ.re sti.mi.& istam rationē appropriabat sibi Alexā. tacito Roma. Nec ob.d.§.si pupillus.quia rñdeo, vt hic per eos. Scdò tēpera non ꝓcedere in denuntiatione, quæ fit ꝑ emptorem venditori in causa euictionis: nam illa poterit fieri pupillo si tutorē non habeat.l.si dictū.§.fi.ff.de euict.ita magis cōiter pertrāseūt scribentes, & rationem diuersitatis assignātes, vt hic ꝑ oēs, sequit̄ Are in ɔ̄s.xxvj.& Pau.de Cast.ɔ̄si.ccclxxviij.effectus, & ibi etiā an debeat fieri absenti, & hæreditati iacēti. Quid aūt in adulto, an solus īterpellari possit, & ī hoc dic.vt ꝑ gl.& scribētes hic, &

12 magis cōis cōclusio, est, ꝙ † adultus hēt curatorē, & solus interpellari nō pōt: sicut dicimus in pupillo.l.l.si curatorē habēs.C. de in integr.resti.mi.aut verò nō habet curatorē, & tūc aut interpellatio fit sup his, quæ seruando seruari non pñt, & interpellari poterit; qa in his liberam censetur habere administrationē.d.l.si curatorē habens, aut verò sumus in his rebus, q̄ seruando seruari possunt, & interpellari poterit, dum in istis adultus administrationē habere nō cens̄. l. lex quæ tutores. C.de admi.tu.cū si. An aūt pupillus citari possit, dic vt habetur in l.j. §.sufficit.ff.de admi.tu.& per Rom.& Alexā.hic. An aūt mora tutoris noceat pupillo nō solum quò ad periculū interitus, sed quò ad augendam obligationem, puta quò ad cōmissionē pœnæ conuētionalis, dic vt ꝑ Alexā.hic post Petr.de Anch. nō est materia nr̄a. Vndecimo tempera procedere, quando quis eligit viam interpellationis, secus verò si eligit viā iudicij: nā per libelli oblationē citationē & similes actus non censebitur cō-

13 stitutus in mora, sed solum per litis contestationem † per quā iudiciū dr̄ esse cęptum.l.amplius non peti. ff.rem ratam haberi: ita dixit Ang.quē sequit̄ Alexan in l.vinū ff.si cer.pe.in gl.in versi.contestaretur, & feci tibi mētionē supra in ij.seu.iij. principali ampliatione: & pro hoc adduco tibi text.satis accommodatum, & quod ibi not.Bald.in l.ij.in versicu.quæro.C.de serui. & aqua, in x.colū. ꝙ si aliquis propria auctoritate poterat aduersarium expellere, & cępit eum expellere iudice medio, ꝙ d̄ebit obseruare iuris ordinē, sequitur Paul.consi.cccx.super eo quod primo loco quæritur, & Bar.in l.creditor.in xv. col. C.de pigno. quod autem singulariter tempera non procedere, quādo vellet aduersarium expellere ex noua causa superueniente: nam istud facere poterit non obstante nouo iudicio inchoato: ita voluit Alex.cōsi.cvj.allegat quod no.Ange.in l nemo carcerem post mediū.versi.itē quæro, quid si lite pendēte.C.de exact.tribu.vt dixit, ꝙ licèt lite pēdēte nil sit innouādū, tamen si lite pēdēte si debitor est factus de fuga suspectus, ex illa noua causa superueniente capi poterit. Secundo tempera, nisi ille, qui cępit agere iudice medio ꝑtestatus esset ius suū expellendi propria auctoritate intēdere sibi fore saluū: ita dixit Alex.cōs. 130 in 4.vol.& cons sequen.& hæc duo volui tibi incidēter di-

14 xisse. faciunt ad dictum Bal.in d.l.2.† Scdò adduco, qd no.Bal. in l pe.C.de accusa.vbi dicit, ꝙ vbi potest procedi leuato velo, & est cęptum iure ordinario, illud debet ꝓsequi.facit.tex.ī l.Herennius.& qd ibi not.gl.ff.de euic.& in l. proinde.§.si procurator.ff.ad.l.aquil.Tertio adduco, quod pulchrè no.Alexand.ɔ̄s. 113. in 5.vol.ꝙ si statuto caueatur, ꝙ ꝑ positione negata doctus de falsitate iudex possit negantem condemnare remota omni iuris & facti exceptione, ꝙ si admisit exceptiones, & condēnauit, ꝙ nō intelligentur remotæ exceptiones, & poterit appellare. Possem plura alia adducere, sed ꝑ nūc hæc sufficient, ita dicamus in proposito, ꝙ cū creditor haberet viam habilē, & expeditā ad cōstituēdū in mora ꝑ uiā interpellationis, & uiā iudiciariā elegit, nō dicitur debitorē in mora constituisse, nisi ꝑ litis contestationē, cū tūc iudiciū dicatur inchoari. Istud tñ singulariter limitarē procedere, qñ debitor conuentus cōtestare-

15 tur litē cōfitendo, secus verò si contestaretur litē negādo; † nā dico ꝙ censebitur constitutus in mora a t̄pe citationis, seu libelli. Pro hoc adduco accommodatum simile: nam licèt alias creditore, qui interpellatus nō extitit, nō teneatur soluere expensas primę citationis, & libelli; qa nō censetur fuisse in mora, cū interpellatus nō extiterit.l.quidam hyberus.cū ibi not ff. de seruitu.vrba.ꝑdiorū.tñ illud intelligitur esse verū, qñ reus citatus cōparuit, & confessus est debitum, secus verò si negauit; nā censebitur fuisse in mora t̄pe citationis.& libelli, & verisimile est, ꝙ sicut nunc negat soluere; tunc negasset, ita dicit Bal.in l.edita.C.de eden.sequit ur.Roma singu.ccexiij.Manuel. ita dicamus in proposito, ꝙ ex quo reus t̄pe litis contesta. negauit, pręsupponamus ēt t̄pe oblationis libelli, & citationis negasse, & ꝑpea ab eo tempore cēsebitur esse constitutus in mora, cogitabis tñ; quia est nouum in materia. Duodecimò tempera non procedere, quando creditor interpellaret in plus, q̄

16 sibi deberetur, & debitor diceret, nō debeo tibi tm̄; † nā nō censebitur constitutus in mora etiam respectu partis debitæ, nisi creditor dicat, da mihi partem, quam confiteris: ita voluit Bar. in l.qui solidum.in princi.ff.de lega.2.de quo per doct.& ibi vidimus in l.j.§.si stipulanti. supra eo. & quod no.Bar.ī l.in fideicommissi ff.de vsur. Tertiodecimò. 4. & 5. tempera vt dictū in 2.seu.3.principali ampliatione, vbi tres habes fallentias, in quibus per interpellationē simplicem mora non ɔ̄hitur. Sextodecimò tēpera non procedere, qñ debeo interpellare aliquē, an velit emere rem meam; nā per simplicem interpellationē nō dicitur quis cōstitutus in mora, sed post hoc debeo cū per duos menses expectare: ita no.Bar.& Alex.in d.l.qui Romę. in §. cohære.per text.in l.fi.C.de iure emphyteu. & ibidē idem firmāt Ang.& Salyce & per text.In d.§.cohære.dixi Roma.cōsi.clxxxij.in casu proposito, quòd quando quis est obligatus ad notificandum alicui, si velit emere, tenetur denuntiare, quòd vult vendere, & sic elapsis duobus mensibus erit securus. Decimo-

17 septimò tempera non procedere, † quando debitor interpellat creditorem, vt debitum recipiat; nam ad constituendum eum in mora, vt vsuræ non currant, & periculum ad ipsum transeat non sufficit simplex interpellatio, sed requiritur oblatio, & cōsignatio l.acceptam.cum materia.C de vsuris, & quod habetur in l.si mora.ff.soluto matri.cum similibus. Vltimò subde vnū pro limitatione omnium, in quibus supra dictum fuit, moram contrahi, vt quando fuit adiecta dies, iuramentum, vel mora irregularis contrahitur; nam tēperatur non procedere.qñ creditor cui soluendum est esset absens, vel non reperiretur; nam isto casu debitor a mora excusatur.l.si fundus. §. Marcellus. ff. de lege commisso.l.cum quidam.§.si pupillo.ff de usuris. facit quod not.Hostien.in titu.de loca prope finem circa penul.colum.versi.quòd si hæredi.alias est sub versi. quòd si emphyteuta promisit, quòd si hæreditate proprietarij iacente lapsum est biennium, vel triennium, quòd emphyteuta non dicitur cecidisse à iure suo, ex quo non erat cui solueret. Idem voluit Dy. in c.cum quis in ius, de reg.iur.lib.6. & ibi & etiam assignat rationem diuersitatis; quia est, quòd mortuo stipulatore sine hærede, vel relicto hærede, cui solui non potest, nō committitur

18 pęna contra debitorem, vt in iuribus supra allegatis; † tamen si debitor decedat sine hęrede, pęna contra istum committitur, licèt concedatur in inte.resti.l.ad diem.C.eo. iuncta.l.qui in alterius.ff. de reg. iur. de quo dic vt ibi per eum, facit quod pulchrè no.Alexan.consi.clxx. visis & opportunè in 2.vol.quòd si statuto caueatur, quòd calligarij in calendis Aprilis teneantur denūciare cōductori dicti datij omnes pelles & sotulares, quos habent in apotheca sub certa pęna, quòd excusabuntur, si ignoretur, quis esset datiarius, facit qd̄ not.Bald.consi.ccxcvij. statuto ciuitatis.in j. volum. quòd excusatur quis satisdatione non præstita, si non est coram quo sit satisdandum. Barto. tamen in l.si seruum.§. nunc videamus, in fi.infra eod.& in l.item illa.ff. de constitutio.pecu.vult, quòd quando debitor non habet cui soluat, debet accedere ad domum creditoris, & dicere, sol-

uerem

nerem si haberem cui, legatarius tñ pro legato teneť accedere ad domum hæredis Bal consi.143.confirmans in t.vol.vide Bal.in consi.191.inter cętera,quid si vasallus promisit, ꝙ manu tenebit vnum equum ad honorem. præceptum, & seruitium episcopi,aut dabit,& soluet omni anno tot mensuras vini,si ei placuerit,& vasallus aliquid istorum non fecit non requisitus, 9 non cadit a iure suo.† fortius voluit ipse Bart.in l.si reus paratus.in fi.ff.de procu.ꝙ etiam isto casu,vt debitor pęnam euitet, debet debitum coram iudice offerre,& consignare per illam.l. si reus.sed pro clara huius passus dilucidatione dicas, ꝙ fuit de mente Alex.consi.92 perspectis his.in t.vol.ꝙ autem sumus in casibus,in quibus sufficit sola obligatio, non autem requiritur depositio & consignatio,vt est regulariter,qñ tractatur de effectu non incurrendi moram, vel pęnam, vel cursus vsurarum nondum inceptarum, & tunc si est cui offerantur sufficit sola oblatio.l.si a patre.C.de vsur.& no.in d.l.acceptam.C.de vsur. cum simi.& ita intelligitur gl.in l.si pecuniæ.§.fi.ff.de vsur.sed si nō est cui offeratur, tunc etiam absq; allegatione securus est debitor.d.§.Marcellus.cum alijs ẽt allegatis.& pro hoc allegat Azo.in loco infra allegando.text.optimũ sm eum in l.Labeo. ff.de nau fęno.& tex.& glo.in l.ait prætor §.sed hodie.ff.de mino.tu adducas tex.in l.ꝙ si nolit §.si quis ita ff.de ędili.edi.& ita intelligitur Alex.& Ro.in l.si quis arbi.ff.de verb.obli.nec etiã isto casu tenetur dicere soluerem,si esset qui solutionem recipere vellet sm Alex.in loco præalle.& maxime quantum ad hoc,vt non dicatur incurrisse in pęnas,de qbus in l.si quis maior.C.de transac.tanquam dicať fuisse in mora soluendi, vt ibi 10 ꝑ eum.† Aut verò sumus in casibus, in quibus nō sufficit sola oblatio,sed depositio, & consignatio, vt est ad impediendum cursum vsurarum iam cęptarum, & non excusatur debitor, licèt non reperiatur creditor,postquam opus est depositione,& consignatione,quæ sine creditore fieri potest.l.si creditori.C. de vsur.& ita procedit opi.Bar.in d.l.si reus & in d.l.item illa.& ita fuit de mente Are.consi.163.verum est, ꝙ Comicus noster, quem videre potes,& isto modo reducuntur hę opiniones ad concordiã,si aũt creditor procuratorem ꝓ solutione recipienda dimisisset,debitor non excusaretur, si ipsum nō requisiuit: incumbit tñ creditori onus probandi,ꝙ procuratorem domi dimisit,ita colligitur ex dictis per Bart.in l.continuus.§.cũ ita. infra eo.& per Alex.in d.consi.92.vers.no.quia quotidiana. Ao aũt hæreditas iacens possit constitui in mora,& interpellari, vide tex.& quod ibi no.in l.debitor.ff.de neg.gest.per Bald.in c.1. §.ad hæc.hic finitur lex Corradi.& in l.ad diem.vbi plenè infra eo.& hæc sufficiant circa istam materiam,qualiter per interpel- 11 lationem mora ꝯbatur. † Quæri modo posset quis sit effectus moræ,de quo plenè ꝑ gl.ordi.in d.l.mora.ff.de vsur.sed qa hæc non est principalis nostra consideratio,nec ad l.si ex legati, ptinet ꝑtermitto; qa aliàs dabiť accommodatior dicendi locus. Laus Deo semper. Amen.

BARTHOLOMAEI DE SALYCETO.

De Mora.

SVMMARIVM.

1 *Mora quid sit.*
2 *Mora qualiter committatur.*

Præambulum.

1 ACcedo ad materiã principaliter† quã intẽdimus tractare,q̃ est materia purgationis moræ:& hæc materia supponit aliqua præambula sciri necessaria,videlicet quotuplex sit mora, & qualiter mora in materia nr̃a describatur. Item qualiter cõmittať & ꝑ quos. Itẽ qd cõmissa opereť, & quales effectus ꝓducat:& hæc oĩa plenè explicaui in repetitione mea. l.si ex legati eã de ver.obl.iō de his ad eã descriptionẽ te remitto,tñ nō omitto ꝙ in substantialibus est necessariũ, & dico ꝙ mora in materia nr̃a sic describiť.Mora est debiti soluendi, vel crediti recipiendi a iure improbata & punita dilatio. Vel sic mora est delictũ culpabile in debito soluẽdo vel credito recipiẽdo cõmissum.hęc descriptio cõprehẽdit tã debitoris quàm creditoris morã,de qua mora vtriusq; tractat lex mora.sol.ma.

Similiter nō omitto sub breuitate tradere quaľr cõmittať.& 2 dico ꝙ † mora cõmittiť ĩterdũ re ipsa absq; interpellatione,vt in ꝯtrib. bonæfidei:vt ff.de act.empt.l.Iulianus.§.ex vẽdito.& C.eo.tit.l.curabit.& ĩ ꝯctib.stricti iuris sapiẽtib. naturã bonęfidei qñq;,vt ĩ debitis ex vlti.volũtate:vt ff.de leg.3.l.Titia Seio.§. minori.& C.ĩ qb.cau.ĩ itcg.rest.nō est necessaria.l.ĩ minorũ.& ẽt in nō sapientib.si res puenit ad debitorẽ cum delicto:vt ĩ furre,meticuloso & violento:vt ff.de condi.furtiua.l.si cõdicať & l.in re furtiua.& ff.de vi & vi armata.l.1.§.rectissimè & C.quod metus causa.l.j.& de furtis.l.subtracto. Interdum committitur mediante interpellatione,& hoc dupliciter;qa qñq; mediãte interpellatione facta a creditore debitori, & hæc demũ qñ debitor adultæ ætatis scienter vel scire debens se debere interpellatus legitimè id quod debet sine iusta causa differt soluere,qđ declara & sequere,vt in d.repeti. Qñq; eꝯ per interpellationẽ factam a debitore creditori,& hæc cõmittitur, cum creditor sine cã legitima differt accipere debitũ sibi pro parte debitoris obligata,vt hæc,vt ff de consti.pecu.l.sed si aliqua. & supra mandati l.si hoĩem.& de pericu.& cõm.rei vendi.l.illud.& de solu.l.si soluturus.& l.qui decẽ Cõmittiť ẽt mora ex parte debitoris per diei expressim appositæ lapsum.vt ff.de acti.& obli. traiectitiæ §.de illo.& de verb.oblig.l.quoties.in diem.& in l.in diem.& C.de ꝯh.& cõmit.stip.l.magnam. Similiter per euentum diei tacitè a lege subintellecti: vt C.de iure emphyt.l.2.& no.in l.si mora.ff.sol.mat.& hæc plenius prosequere,vt in tex. l.semel mora.

SVMMARIVM.

1 *Moræ purgatio quot modis fiat & contrahatur.*
2 *Creditori in conseruatione actionis quæsitæ purgatio moræ est permissa, & cur.*
3 *Creditori putatiuo pro iure sibi quærendo moram purgare concessum est.*
4 *Mater tutorem infra annum filio non petens nunquid possit moram purgare,vt ei succedat.*

Prima quæstio principalis.

NUNC alijs omissis ad materiam purgationis moræ accedo. Circa quã hũc ordinem obseruabo.

Primò declarabo quot modis mora purgetur.

Secundò declarabo in quibus casibus purgatio moræ per oblationem admittatur & non admittatur.

Tertio in casibus in quibus admittitur vsq; ad quod tempus admittitur,seu purgare volens audiatur.

Quartò quid in purgando requiratur.

Quintò,an si non per neglectum sed per factum & cõmissum mora sit commissa possit purgari vel non.

Sextò,an si intra tempus moram purgandi res pereat, purgatio prius permissa euanescat.

Septimò quos effectus purgatio moræ inducat.

1 REuertor ad primum & dico † ꝙ purgatio moræ fit quatuor modis. s. oblatione rei debitæ,vt d.l.semel mora. Item delegatione. Item stipulatione animo nouandi interposita,si tamen res erat pręsens, hæc omnia probantur in text.& glo.l.parui.ff.de condi.furtiua. Iuxta primum de rei oblatione quæro, an per oblationem indistinctè purgatio moræ admittatur. Et circa istud quæsitum, quod est multum generale,& diffusum ego pono primo aliquas cõclusiones seu propositiones in actibus extraiudicialibus. In actib. iudicialib. ego ponam primò tres concernentes personam & moram debitoris,& inter istas ordo erit talis; quia primò ponam nouem negatiuas,seu purgationis morę prohibitiuas. Secũdò ponam duodecim affirmatiuas seu purgationis morę permissiuas: & post has transibo ad conclusiones concernentes actus iudiciarios vel quasi,& hæc erunt quinq;, & sic inter omnes erunt triginta conclusiones seu propositiones. Reuertor ad primam, & circa moram creditoris hæc est.

Prima conclusio.

2 † Creditori purgare moram permittitur, vt actio ei iam q̃sita conseruetur.Hæc conclusio probatur per text.in l.si ita quis. §.Seia.de verb obli.vbi est casus.

Secunda conclusio.

Creditor purgare moram permittitur, vt ei per neglectum rei poena commutatur.Hæc conclusio probatur per tex.l.Celsus.in §.fin.cum l.seq.ff.de arbit.

Tertia conclusio.

Creditori putatiuo pro iure sibi q̃rendo purgare moram ꝑmittiť,vbi ipsi in cõuẽtione appositũ sit oneris quãtitatiuũ nō prãtis limitatiuũ.Hæc ꝯclō duas habet partes. Prima est purga- 3 tionis ꝑmissiua.Secũda ꝓhibitiua.† Prima pars ꝓbať ff.de statu liber.l.seruus q.§.seruus.& l.cũ hæres.§.fi.Secũda ꝓbať.ff.de fideicom liber.l.Thais.§.intra.& primæ partis est rō; qa vbi ips in cõdõne adiectũ est oneris quãtitatiuũ, ꝯdõ ipsa reperiť sine termino aliquo ꝓ suo implemẽto ꝑfixo.ideo mora si qua est purgari pōt,cũ dispō & volũtas disponẽtis adhuc duret Sed in scda parte;qa ips in ꝯdõne adiectũ est potestatis limitatiuum, apparet ꝙ tpe lapso deficit ꝯditio,& ꝑ ꝯñs ipsa dispō & voluntas sit disponentis.ideo post illud tempus nō purgatur mora. parte secundo colligo bonum argumentum, vt mater non petens tutorem filio suo infra annum non possit postea moram

purgare, vt consequatur eius hæreditatem eo postea decedente in pupillari ætate. Nam & † ipsa quasi creditrix est hæreditatis huius sub cōditione si tutorem ei petat infra annum: vt C. de legi. hære. l. fi. & de hoc vī quasi casus. ff. ad Tertul. l. 2. §. cōfessim. versi. ita tñ licèt nō difficar, quod post annum debeat audiri vt quilibet, ne pupillus remaneat indefensus, sic maritus admittitur vt quilibet post lx. dies qui ei dantur ad accusandū iure mariti: vt C. de adul. l. iure mariti. Circa tñ hoc quod demōstrare dixi, vide quod in cōclusione prima affirmatiuè scripsi.

4

SVMMARIVM.

1 *Debitori quando & quibus casibus moræ purgatio concessa.*
2 *Debitor iuratus purgatione moræ non iuuatur.*
3 *Executio in pœna vel interesse impedit debitorem purgare moras.*
4 *Exactio debiti & pœnæ debitorem a moræ purgatione excludit.*
5 *Obligatio principalis concepta in persona creditoris obest debitori in purgandis moris, si pœnalis stipulatio est commissa in persona alterius.*
6 *Pęna expressa & dies contractus pro termino solutionis an noceat debitori in purgatione morarum. 9.*
7 *Obligatio principalis nunquid nouetur ex cōmissione stipulationis pęnalis.*
8 *Argumentum de contractibus ad vltimas voluntates concludit.*
10 *Purgatio moræ nunquid admittatur, vt per eam pęna commissa vitietur.*
11 *Purgatio moræ quando sit exclusiua.*
12 *Mora non purgatur in actu electiuo iure eligendi post annum in legatariū translato.*
13 *Moras purgare repellitur cui particulare interesse cum re offertur.*
14 *Debitori purgare moras quibus casibus permissum sit.*
15 *Emphyteuta non soluens canonem ecclesiæ quando possit moras purgare.*
16 *Mater non petens tutorem pupillo cur non iuuetur purgationis morarum beneficio.*
17 *Mora purgatur, vt pœna conuentionalis vitetur, etiam die certo pro solutionis termino subintellecto.*
18 *Moram quando non impediat pœna extensiua ab homine adiecta.*
19 *Tempus appositum gratia differenda præstationis non obstat purgationi moræ.*
20 *Propositum principale cuiuslibet attendendum.*
21 *Mora nunquid possit impediri per conuentionem pœnalem.*
22 *Dictiones Si, & Cum, an inter se differant. Et quando cum, non faciat conditionem.*
23 *Pœna excedens debitum principale quando moræ purgationem non impediat.*
24 *Purgationis moræ quasi nouatio pœnalis an sit impeditiua in negotio principali.*
25 *Quasi, est improprietatis nota.*
26 *Clausula. rato manente pacto, nunquid moræ purgationem impedit. Et quid talis clausula operetur.*
27 *Argumentum de simplicibus ad mixta an negatiuè concludat.*
28 *Purgatio moræ in quibus obligationibus per legem admittatur.*
29 *Purgatio moræ circa præparatoria iudiciorum qualiter procedat, & quando admittatur. Et quid circa iudiciorum decisoria. 31.*
30 *Actus iudiciales quid attendant.*
32 *Temporis legalis per iudicem vel arbitrum expressio non impedit moram purgari.*
33 *Tempus legale in laudo non inest ex necessitate, sed ex voluntate.*
34 *Purgatio moræ nunquid admittatur circa media causæ non obstante pœna intrinseca.*
35 *Iuramentum calumniæ spretum, si in sententiam transiuerit purgationem moræ excludit.*
36 *Moræ purgationem non admittit lex in arbitris cū simolici pœna electis.*
37 *Fideiussor a purgatione moræ non repellitur, etiam si principalis ab ea excludatur.*

Secunda quæstio principalis.

Nunc transeo ad debitorem, in quo ponam 21. cōclusiones, quarum decem erūt negatiuæ seu purgationis prohibitiuæ, aliæ affirmatiuę, seu purgationis permissiuæ.

Prima conclusio negatiua.

1 Debitori † purgare morā nō pmittit̄, si purgationi eū solēniter renūtiasse pbet̄. Hęc ɔclō pbat̄. Primò ex eo, quod cuilibet licitū est renūtiare iuri pro se inducto, & renūtianti nō dat̄ regressus ad illud, vt C. de episc. & cleri. l. si qs in cōscribēdo. & de pactis l. pen. & ff. de pact. l. pactū inter legatariū. Secūdò p ista cōclusione est tex. C. de fideiuss. l. sancimus. §. sed si quidem.

Secunda conclusio negatiua.

2 Debitori iurāti pmissa implere, † & ɔuenienti nō cōceditur purgatio morę. Hæc ɔclusio pbat̄. Primo ex eo, quod iurās pmissa implere & nō ɔuenire illa nō implēs, & sic ɔueniēs statim est piurus, & sic infamis, extra de iureiur. c. q̄relā. & 2. q. 2. c. infames. & sic in pęna infamiæ statim facta est executio a lege, sed executione facta ab hoīe vel a lege nō admittit̄ purgatio morę, vt in sequēti ɔclōne, ergo &c. Secūdò ɔfirmat̄ ea eo: qa pęnā piurij & infamiæ solus princeps pt remittere, vt ff. de pollu lādo. l. j. §. de qua. igit̄ aliquo eius bñficio spāli nō debet posse morā purgare, vt restituat̄ in pristinū statū, i. quē purgatio reponit solū particulari interesse refuso, vt in alia ɔclōne dicet̄. Tertio p hac ɔclōne alleg. tex. in l. si qs maior. C. de trāsac.

Tertia conclusio negatiua.

3 Debitori † porgare moram nō permittitur, vbi executio in pęna vel interesse sit facta ab homine vel a lege.

Ista conclusio pbatur quo ad primā, videlicet qñ executio facta est ab homine. ff. de ɔd indeb. l. qui ob rē. & ff. iudicatum solui. l. iam tñ. & ff. de act. & obli. l. traiectitiæ. §. de illo. in fi. & ff. de ɔhen. empt. l. qui fundum. Quod ad secundam probatur. ff. de leg. 2. l. si is cui. 2. rñso. Nam in electione facta p legatarium in legato alternatiuo specierum lex statim executionem facit transferendo dominium in legatarium, ideo amplius non habet potestatem mutandi voluntatē: & ita ibi nota. Dyn. pbat̄ ēt pars conclusionis ex prima parte; qa eadem rōne executio facta a lege debet impedire purgationē, quo executio facta ab homine: cum non sit rō diuersa, p hoc facit. l. si quis maior. C. de transac. Et quod in pcedenti conclusione dixi. Item pbat̄ hæc cōclusio quo ad vtranq; partem: qa executiones sunt inuentæ, vt dissoluant̄ obligationes hinc inde. C. de execu. rei iudicatæ. p totū. nō ergo ei ɔ quē executio est facta remanet ius purgandi aliàs executio nō pduceret id ad quod ordinat̄, ɔ l. 2. ad fi. C. de iuram. calum. & de condi. & demonstrat. l. cū tale. §. falsam in fi. Ex ista conclusione infert̄, quod vbi testator legasset Titio centum, & si hæres illa nō daret, legauit ei certum suum fundum, quod si hæres centum non dederit, ita quod moram commiserit, pp quod dñium fundi in legatariū transiuerit, hæres non poterit purgare moram. Nec huic obstat. ff. de penu lega. l. 1. in prin. qa ibi fuit legatum est quantitatis non certæ speciei, vnde dñium non potuit transire in legatarium: & hoc ēt dixit Bart.

Quarta conclusio negatiua.

4 Debitor † non admittitur ad moram purgandam, vbi creditor ab eo potest exigere debitum & pęnam. Hæc conclusio probatur per seipsam; quia alias executio esset de altero tantū, & non de vtroq;, vt supponit conclusio &c. probatur per text. l. traiectitiæ. § de illo. ff. de actio. & oblig. & pro ea est glo. ordinaria infra de verb. obli. l. cum stipulatus sim mihi a Proculo. super verti propè. Et ex illa conclusione infertur, quod vbi in aliqua conuentione pęnali dictum fuerit, quod toties pęna committitur & exigi possit, quoties fuerit contra factum rata manente conuentione; quia pęna commissa mora purgari nō poterit; cum vterque exigi possit.

Quinta conclusio negatiua.

5 Debitor † non purgat moram, qñ in persona creditoris est concepta principalis obligatio: in psona verò alterius est commissa pęnalis stipulatio. Hæc conclusio pbatur primo ex eo, quod cum pęnalis stipulatio est commissa, ius est quæsitum ex ea illi tertio, cuius nomine est concepta, vt est videre in casibus not. insti. de inuti. stipula. § alteri. sed cōstat, quod ius alteri q̄situm sine eius facto non pōt euelli ab eo, vt ff. de pac. l. fi. & ff. de reg. iuris. l. id quod nostrum. & C. locati. l. si tñ hominem. & de fideiusso. l. nouatio. ergo nec in casu conclusionis nostræ: & si sic sequit̄, quod mora purgari non potest; quia ea purgata tertius ille pœnā petere non potest, vt ff. de penu lega. l. 1. Secundò pbatur dicta conclusio ex eo: quia principalis stipulatio est nouata per pœnalem commissam excep. ope. & infra de stipulatio. seruorum. l. 1. in fine & causa debitoris igitur non debet posse debitor ipse soluere principali creditori in præiudicium eius, in cuius psona facta est nouatio, arg. ff. de translatio. l. fin. Et ea ista conclusione infertur, quod si quis stipulatus sit sibi aliquid dari vel fieri, & si non detur vel fiat, stipulatus sit mille dari fisco, vel alteri, cui possit stipulari pro pęna commissa, moram non poterit purgare in præiudicium fisci, vel illius tertij. Huic conclusioni obstare videntur duo. Primò: quia si per stipulationem istā pęnalem fit nouatio saltem ope excepti vt l. 1. in fi. ff. de stipu. seruo. ita per interuentum nouæ rei, vel si sic in secunda quam in prima, vt ff. de verb. oblig. l. qui vsufru. cum simi Sed ego reperio, quod vbi plus est in pęna quàm in principali obligatione, talis nouatio quæ fortior est, & sic ipso iure non impedit purgationē moræ, vt ff. de penu leg. l. 1. ad fi. de verb. obli. l. qui Romæ. §. Flauius ergo nec in casu conclusionis prædictæ. Sed respondeo, quod ratio ista procedit, vbi in persona vnius & eiusdem est vtraque obligatio: quia tunc modicum ei affertur præiudiciū; cum per purgationem moræ ei soluatur debitum principale, & etiam interesse. Sed in casu conclusionis prædictæ, si purgatio admittat̄, is in quē commissa est stipulatio pęnalis nihil cōsequet̄: & sic de magno eius pıudicio tractabit̄, & auferet̄ vni vt det̄ alteri, ɔ l. assiduis. C. qui pot. in pign. hab. Secundo obstat dictæ conclusio. q̄dam tex. per quem Bart. tenet ɔtrium dicens ibi casum ɔtrium, videlicet. ff. de alim. leg. 3. § 1. vbi (inquit ipse) patet, quod ista verba, si Titio nō dederis, dato Seio. hunc habent sensum, videlicet si Titio dare non poteris dato Seio. vbi commodè dare possit, & velit cōtinuo dr̄ posse & audiri debet: sed certè ille tex. nō attingit casū nrm Nā ibi ex mora facta primo legatario nō debet̄ Scio, vt ibi ī litera dr̄, ī casu nro sec̄. alco ca

1

sus

sus ille est diuersus a nostro, vt & clarius elucescat attende: qa ibi quædam verba in themate posita fuit illa quæ illud ibi operantur. dixit enim ibi Titio dato, aut si Titius ante decesserit q̃ accipiat, Sempronio dato. vnde ista verba, si Titius ante decesserit q̃ accipiat, hunc sensum habet, antequam accipere possit, ꝙ est ante diem legati cedentem, vt ibi glo. not. Nimirum igitur si mora facta in dando primo legatario nihil debetur secũdo, in casu nostro est totum econtra; quia mora demum facta prima obligatio quæritur secundo rei creditori.

Sexta conclusio negatiua.

6 Debitor † non purgat moram, quã in conuentione expressim pœna est adiecta ab homine & dies ꝯctus pro termino solutionis appositus. Hęc conclusio nititur authoritate Dy. Iac. Butrig. Bar. & dñi mei, licèt vltramontani & aliqui citramontani tenuerint ꝯtrium. & pro conclusione induxit Dyn. text. ff. de actio. & oblig. l. traiectitiæ. § de illo. sed certè hoc ibi nõ ꝓbatur nec in principio nec in fine, in prio. nõ; quia ibi vtraq; l. principalis, & pœna potest exigi. ideo nimirum si mora non põt purgari, vt supra in qnarta cõclusione, & quod ibi vtrũq; possit exigi, patet: quia pœna est adiecta loco noui interesse extra debitum principale, vt ex princ. illius l. colligitur, cui ille §. continuatur, & ideo prima obligatio principalis non nouatur ibi ipso iure nec in effectu. Sed noua obligatio pro interesse adijcitur. similiter ille tex. in fi. nõ facit: quia ibi erat iato facta executio in pœna illius partis pretij soluti. ideo nimirum si ibi non purgatur mora: vt supra in 3. cõclusione. & eodẽ mõ tñ. deo ad l. qui fundum ff. de ꝯh. empt. qui vr̃ bene facere ꝑ Dyn. Secundò induxit Dy. pro casu. C. de cõtrah. & commit. stipul. l. magnam. ibi dum litera dicit ad euitandam pœnam. & text. ille satis benèfacit. Sed quia vltramontani dixerunt, ꝙ ibi de commissione poenę non de purgatione morę loquitur ibi. id alias probationes quæram, & dixerunt quidam hãc cõclusionem veram tali medio. † Nam ex commissione stipu. poenalis

7 nouatur principalis, ut ff. de act. & oblig. l. obligationum ferè. § fi. & ff de uerb. obliga. l. ita stipulatus. in fi. sed per nouationẽ primum debitum extinguitur, & in aliud transfunditr̃, vt ff. de noua. l. 1. ergo primum, quod nõ est ꝑ eo quod est solui creditori inuito nõ potest, ut ff. de solut. l. Paulus. & ff. si cert. peta. l. 2. §. 1. Sed hæc rõ nihil ualet: quia cũ potestate offerendi principale dr̃ nouari: ut scripsi infra super 7. cõclusione affirmatiua. Induxerunt ergo tertio Bar & dñs meus ꝑ casu. ff. de penu leg. l. 1. uersi. nisi. & quia perplexi possent dicere, forte est ibi spãle in ultima uoluntate, ut faciliorem habeat exitum, argum. ff. de regu. iuris. l. in testamentis. ideo deliberaui istam conclusionẽ probare per rationes infrascriptas.

Primò probo: quia creditor prouidendo sibi de pœna post terminum solutionis debiti principalis pręfixum, vr̃ uelle ut ipsum debitum principale nõ possit postea eo inuito offerre, & per ꝯñs ut debitor post moram nõ possit illam purgare, & ita debitor promittendo vr̃ cõsentire & uelle, & sic, sequitur ꝙ clusio nostra est uera, & maximè per conclusionem primam negatiuam supra positam & eius probationes, ꝙ autem creditor & debitor sic uideantur uelle, probatur ex eo: quia quod

8 † permittitur ad tempus, uidetur prohibitum post illud tempus, ut ff. de leg. 2. l. statuliberum. & C. de iure emphyteu. l. 2. & facit. ff. de iudic. l. cum prætor.

Secundò ꝓbo: quia hoc est in ultimis uoluntatib. ut ff. de penu lega. l. 1. §. ubi. ergo & in ꝯtractib. cum de illis arguatur ad ꝯctus, ubi eadem sit rõ, ut ff. de leg. 1. l. seruum filij. §. cum qui. Sed ratio in ultima uoluntate colligitur ex tpe præfixato a testatore, ut d. uersi. nisi. & hæc eadem ratio locum habet in cõtractu, ut est dictum in ratione præcedenti, ergo &c.

Tertio ꝓbo: qa hæc in iudicijs decisorijs, in quib. partiũ cõuẽtiones intercedũt, ut patet in arbitris, in quib. quis ꝓmittit parere sententiæ arbitri sub certa pœna. Nam arbitro intra diẽ apponente non purgatr̃ mora: ut ff. de arbitr. l. si cũ dies. § fi. & l. seq. & tñ lata sñia ab arbitro perinde est, ac si stipulator fuisset stipulatus id, in quo arbiter condemnat, eo modo & tẽpus sibi dari, quo arbiter mandat: quia ad id se refert stipulator, igitur si arbiter condemnat reum in centum dandis actori infra annũ sub pœna in cõpromisso cõtenta, perinde est, ac si actor a princ. fuerit stipulatus illa cẽtum sibi dari infra illũ annum sub ista pœna, arg. C. de aduoc. diuerso. iudicum. l. fori. & C. de sent. q̃ sine cer. quãtit. ꝓla. est. l. 2. & 3 & ff. de hæred. instit. l. hoc arti. & l. asse toto. & si sic, sequitur ꝙ cõuẽtionib. in quibus est dies, & pęna, non purgatur mora, ut in conclusione mea.

9 Quarta ꝓbatio † ꝓ cõclusione ista facit ęquitas sup qua fundatr̃ purgatio morę, de qua in l. si seruum. uers. sequitur. ff. de uerbo. obli. Nam æquitas suadet, ut post certũ tempus, infra quod debitor potuit sibi ꝓuidere, ut impleret cõuẽta, & nõ facit: cũ potuit, ꝑꝑ quod in pœnam incidit, debitor ipse amplius nõ audiatr̃ ad impediẽdũ exactionẽ pęnæ, in quã incidit sua spõtanea uoluntate, arg. l. qđ qs. ff. de reg. iur. & melius ad ꝓpositum. ff. si quis cau. l. 2. §. si quis tñ cum possit. & hæc fuit directè rõ quam posuit text. in l. magnam. C. de ꝯtrah. & committ. stipula.; Et si hoc æquitas suadet, sequitur ꝙ purgatio moræ aliàs ex ęquitate permissa dicitur prohibita, ne æquitas repugnet sibijpsi: & ex his patet ꝯclusionem ꝑdictã veram. Restat rñdere ad aliquas leges quæ in oppositum inducũtur. & primò ad l. qui Romæ. §. Flauius. ff de verbo. obli. dic quòd ibi est pęna & non dies, nec valet replicatio quæ dicitur, ꝙ ibi intelligitur dies in qua petierit: quia illa est tacita quæ non tantum operatur quantum expressa in purgatione morę, vt patet supra de arbit. l. si cũ dies. §. fi. cum. l. sequenti. Præterea ista dies est incerta, quæ nõ impedit purgationem moræ, vt infra in conclusio. 5. affirmatiua. Itẽ inest potius causa demonstrationis q̃ differendæ solutionis, Ad l. si ita quis. §. Seio. ff. de verbo. obli. respondeo s̃m Dy. quia ibi erat dies, sed non pęna. Sed hæc non vr̃ tuta; quia ibi est pœna purgationis quæsiti iuris ad ortos. ideo Barr. soluit aliter. uidelicet ꝙ conclusio nostra debet intelligi, ꝙ

10 † purgatio non admittatur, vt per eam pęna commissa vitetur. Sed benè admittitur, vt actio iam quæsita conseruetur, vt §. Seia. Sed hæc solutio est vna truffa; quia ex quo pęna est ad commissionem actionis, nõ põt dici, ꝙ purgatio admittatur, vt actio conseruetur, quin dicatur ꝙ admittatur, vt pęna euitetur. Præterea si reus non purgat moram, vt euitet pęnam, quantominus purgat, vt creditori tollat executionem: quia si datur actio fortius exceptio. ff. de reg. iur. l. non tutus. § cui damus. ideo ego sto cum Dy. sanè intellecto, scilicet ꝙ non est pęna, & sine pęna ibi põt dici, ꝙ procedit expresse ex conuentione, sed a lege quam declaro. Nã ibi Lucius Titius qui promisit Seiæ omnem summam eius soluere in calendas Aprilis & ortos, tunc debuit recipere nõ soluendo in calendis vt debuit, vr̃ mediante legis dispositione exclusisse se a potestate petendi ortos; quia priusquam possit illos petere ex sui parte debuit implesse, vt ff. de act. emp. l. Iulianus. §. offerri. & ff. locati. l. quæro. § inter locatorem. sed per cursum temporis non potest plus implere attento iuris rigore dictante, vt ad tempus permissa post tempus intelligantur prohibita, vt infra de leg. 2. l. statulibe. & C. de iure emphyt. l. 2. Sed illa legis dispositione non obstante insurget æquitas, quæ hanc facultatẽ offerendi sibi restituit infra modicum tempus: & sic faciendo ortos petet, ergo non est ibi aliqua pęna conuentionalis, sed a lege si qua est inducta: at illa non impedit moram purgari, vt dicam in sequenti. similiter non ob. l. 1. in fi. ff. de penu. lega. qa ibi non est tempus certum.

Septima conclusio negatiua.

11 Vbi † pęna moræ est iuris facultatis prius moroso cõpetentis ademptiua, ibi & ipsa purgationis morę est priuatiua seu extensiua. Hæc conclusio demonstratr̃ ꝑ seipsam. Nã cũ purgatio morę nil aliud sit ibi q̃ offerre vel facere id qđ quid ante morã poterat, sequitr̃ ꝙ vbi est hæc facultas ei ablata in pęnã suę morę, ꝙ purgare morã nõ põt, aliàs ademptio hmõi facultatis frustratoria eẽt. Ex ista cõclusione infero aliã sibi similẽ, videlicet.

Octaua conclusio negatiua.

Vbi in instanti quo mora committitur, ius & facultas prius moroso tributa in alium transfertur, ibi purgatio omnino repellitur. Hanc conclusionem & priorem probo per casum. l. fi. § sed si quis. C. commu. de leg. † vbi in actu electiuo iure eligen

12 di post annum in legatarium translato non purgatur mora: simile habes in l. cum quidam infra de legatis secundo. vbi si hæres, cui data est optio soluendi vni ex libertis, cui voluerit, moram fecerit, admittuntur oẽs ad petendum, sed purgat morã; qa põt vnum eligere: qa nondu illa facultas erat ei adempta: sed patir̃ aliquẽ corã litem ꝯtestari, tũc priuatr̃ iure eligendi, & extunc nõ purgat morã: differt aũt ille text. a d. §. sed si quis. qa in d. § est electio rerum. & in l. cum qdam ꝑsonarum: ꝓbantur ẽt istæ conclusiones per text. C. qui admit. ad bo. poss. possunt. l. 1. & 2. & 4. & l. fi. in quibus patet, ꝙ primo excluso tempore a peti. bonorum possessio. oẽs sequentes admittuntur, nec prior vltra tempus auditur: & tñ attende, ꝙ in omnibus prædictis legibus est dies & pęna adiecta l. nec purgatur mora, quod vr̃ contra aliam conclusionem infra positam, sed non est; quia illa locũ habet, qñ pęna nõ est priorem iuris vel facultatis ademptiua.

Nona conclusio negatiua.

13 Licitè † a purgando moram repellitur, a quo particulare interesse cũ re offertur. Hæc conclusio probatur tali rõne super æquitate fundatr̃ purgatio moræ, vt l. seruũ. § sequitur ff. de ver. obli. Sed non est æquum, ꝙ cum detrimento aduersarij purgatio admittatur. hinc est, ꝙ in arbitraria loci prætor qui nititur, vt l. ꝙ si Ephesi. ff. de eo quod certo loco. in §. fin. arbitratur, vt morosus ad interesse aduersarij teneatur, vt l. 2. in prin. eo. tit. & quasi per totum. Item quia æquitas æqualitatem supponit, & si sic, æquitas est ex vtriusq; parte ponderanda, arg. l. fi. C. de fruc. & lit. expen. ista est. x. Hæc conclusio probatur in interesse expensatum, vt ff. si quis caut. l. & si post tres. & C. de iudi. l. sancimus. & etiam in aliquo interesse extraiudiciali, vt ff. de verbo. obli. l. si ita quis. § Seia. & hanc conclusionem confirmant gl. ff. de consti. pecunia. l. sed si alia. in glo. 3. & l. item illa. in glo. 2. ff de verbo. obligatio & l. qui Romæ. in princip. Respondeo vt pęna quatenus excedit verũ interesse euitetur, & vt res ablata

pro rata intereſſe recipiatur, vt ff.de actio.& oblig.l.fideiuſſor euicti.& ita intelligo.l.ſi inſulam.ff.de verb.oblig.& alias leges purgationem moræ admittentes,quod not.

Nunc ad cōcluſiones affirmatiuas, ſeu purgationis permiſſiuas,quæ erunt 11.accedo.

Prima concluſio affirmatiua.

14 Debitori † purgare moram permittitur, vt pœna legis euitetur ſiue ab homine,ſiue a lege dies certus pro termino fuerit adiectus ſolutioni.Hæc concluſio ꝓbat̄ quò ad primam partē, videlicet qn̄ dies eſt appoſita ab homine & pœna a lege. ff.de verb.obli.l.ſi ita quis.in §.Seia. Nam ibi dies calendarum erat expreſſus ab hoīe & pœna ortorum non petendorum erat inducta a lege, vt ſupra in ſexta concluſione declaraui.Hoc confirmat̄: quia intereſſe ad quod ſuccedit obligatio poſt morā, vt l.ſtipulationes non diuiduntur.§.Celſus.ff.de verb.oblig.poteſt dici pœna legis,& tamen purgatio moræ admittitur.Huic concluſio fortiſſimè repugnat tex.C.de fideicom. authen hoc amplius.& fortius in corpore de hæredi. & falci. § ſi quis autē non implens. Nam hæres monitus a iudice, vt infra annū ſoluat legata,non faciens priuatur hæreditate, nec a non tranſlato vllo mō auditur.Sed rn̄deo, ꝙ ibi ideo; quia ius & facultas prius moroſo competens,ei adimitur & in alium transfertur, ideo nimirum ſi ad purgandum moram non admittitur: vt ſupra in concluſio.7.& 8.dixi, ergo concluſio noſtra ꝓcedit, vbi pœna legis non eſt ademptiua iuris & facultatis prius moroſo competentis:& ſic prima pars concluſio. vera. Quò autē ad ſecundam partem,ſ.qn̄ dies, & pœna ſunt appoſiti a lege ꝓbatur hæc concluſio per text.extra de locato.c.potuit. ad finē,

15 vbi dicit,ꝙ † emphyteuta qui non ſoluit debitum canonem eccleſiæ infra biennium,cadit a iure ſuo:& hæc eſt pœna legis, & infra tempus a lege ſubintellectum.& tamē ibi ſubijcit tex. ꝙ celerius ſatisfaciens pōt purgare. Hoc ēt probatur ex prima parte concluſio. Nam ſi dies appoſitus ab homine non impedit in pœna legali purgationē moræ,quanto minus impediet dies appoſitus a lege:cum in purgatione moræ aliàs dies appoſitus ab hoīe:quia a legis miniſtro,impediat purgationem,quā non impediet dies appoſitus a lege,vt patet in l.ſi cum dies. §. fi.& l.Celſus.ff.de arbitr.Et ex hoc infero, ꝙ gl.Ioā.And.poſita in c.mora.extra de reg.iur.lib.6.non eſt bona, quæ dicit, quòd vtrunq;.ſ.dies,& pœnr imponitur a lege, mora non purgatur niſi quatenus ab illa l.permittatur, & ita intelligitur dictum cap.potuit.Nam gl.illa confunditur per rōnem prædictam: ſecus aūt ſi vtrunq; fuiſſet appoſitum ab hoīe,vt in alia concluſione ſcripſi. Nec huic cōcluſio.ob.auth.hoc amplius. C.de fideicommiſſis.ſuppoſito ꝙ ibi terminus anni ſit legalis,vt quidam dicunt:quia rn̄deo, vt dixi proximè in præcedenti parte. Sed ꝯ hanc partem fortius ob.ꝙ mater tenetur petere infra annum tutorem filio,vt C.de leg hære.l.ſciant.ff.ad Tertul. l.3.§. confeſtim.& §.ſi mater.quod ſi nō facit, priuatur illius ſucceſſione,ſi moriatur in pupillari ętate,& ibidē.Nec vr̄ poſſe mora purgari, vt d.§.cōfeſtim.& verſ.ita tn̄.& tn̄ ibi vtrunq;.ſ.dies

16 & pœna eſt appoſita a lege.Solue.ꝙ † ibi,an mater poſſit purgare moram vel non, text. non aperiunt, & ſi teneres ꝙ non poſſit,dicendum eſt,ꝙ ibi ſpeciale,vt maior terror imponatur matri,& cęteris tutorem petere debentibus, & hoc fauore pupillorum,ne remaneant indefenſi ſine tutore, vel ibi in creditore futuro,qui moram non purgat, vt ei ius vel actio quæratur ad id a quo propter moram excludebatur, vt ff.de fi.leicō. liber.l.tuis.§.intra.& dixi ſupra in 3.concluſione ex parte creditoris necnon in debitore,in quo ꝓcedit cōcluſio iſta & vtraq; bona,potiſſimè ſimul iūcta.Nec ob.d.§.ſi mater. verſ.ſed ſi forte.vbi dr̄,ꝙ moram purget,ſi non ſit præuenta; qa illud verū ante annum.Nā tunc licet ſit fruſtrata,moram purgat vſq; ad annum & non vltra,vt d.§.cōfeſtim.verſ.ita tn̄.ex illo tex.not. ꝙ dictio cōfeſtim adiūcta rei fiendæ nō eſt impeditiua purgationis morę,nō nego ꝓpterea, matrem poſt annū petentē tutorem filio audiendam eſſe,vt glibet:ſed tūc licet audiat̄,& tutor p cā penitus det̄, nō ꝓpterea recuperat ius ei ſuccedēdi in pupillari ætate morienti:& hæc ſunt bene notanda,& in notorium deducenda,vt in oībus mortem mariti lugentib. & hoc ignorātib.celerius ꝯſulat̄,& fauor pupillorū totū hoc operat̄.

Secunda concluſio affirmatiua.

17 Mora † purgatur,vt pœna ꝯuentionalis euitetur, quantūcunq; dies certus ꝓ termino ſolutionis ſit ſubintellectus. Hæc concluſio probatur per tex.l.Celſus.ff.de arbi.Nam ibi eſt pœna conuentionalis in compromiſſo appoſita, & terminus ad ſoluendum eſt legalis duorum menſium iure iſto.ff.de iudic.l. ſi iudex.hodie quatuor, vt C.de vſuris.l.fina. & tamen ibi mora purgatur: & ſic concluſio vera. Et iſta concluſio & præcedens, quòd ſi ambo, ſcilicet dies & pœna ſint legales ſiue alterum ex his, mora poteſt purgari, & hoc operatur benignitas.l.modificantis quod ipſa induxit, vt l.videamus.§.penultimo.ff.de in litem iurando.& hoc quando pœna non eſt prioris iuris vel facultatis ademptiua, vel ſecus vt in alia cōcluſione ſuprapoſita.

Tertia concluſio affirmatiua.

18 Mora † purgatur non obſtante pęna quantumcunq; extenſiua adiecta ab homine nec obſtante tempore appoſito ab homine cauſa obligationis multiplicandæ. Hæc concluſio probatur in l.prima.in fi.infra de penu lega.& pro ea facit.ff.de verborum obligatio.l.quinta.§.fina.& eius poteſt eſſe ratio; quia tempus obligationis multiplicatiuum non habet in ſe tempus aliquod dilatiuum,& per conſequens nulla præfixi termini poteſt dici adiecta ſolutio, & per conſequens ceſſat iſta ratio per quam dicimus, ꝙ pęna appoſita facit ad tempus permiſſa poſt tempus videatur prohibita. Eſt enim pro primo anno obligatio pura & ſtatim peti poteſt ex ea, vt ff.qn̄ dies lega.ced.l.nec ſemel.2.reſponſo.& eo.tit.l.1.& ſic iudicare debemus iſto caſu ſicut iudicamus in caſu in quo pœna & nō dies fuerit adiectus, de qua infra in alia concluſione; & quia pro conſequentibus annis eſt conditionalis, ſequetur ꝙ ſequenti anno adueniente purificatur obligatio,nec per eius euentum conſtituitur in mora,ſed interpellatio quælibet nō erit neceſſaria, vt dicam infra in concluſio.proxima.

Quarta concluſio affirmatiua.

19 Purgatio † moræ eſt permiſſa,licèt pęna ab homine ſit adiecta, & tempus ſit appoſitum gratia diuidendæ præſtationis tm̄. Exemplum huius concluſionis habes in ſtipula. annua,quæ ab initio cenſetur vnica & pura pro toto tempore,licèt p tempora quò ad præſtationes ſit diuiſa, vt patet in l.ſi ſenatus, in fine infra de dona.cauſa mortis.& in l.ſtichum.§.ſtipu infra de verborū obligationib.& ꝙ cōcluſio ſit vera ꝓbo.iſta obligatio eſt pura,nec habet tempus certū ab homine ſolutioni p̄fixum,per quod dicere valeamus,ꝙ ad tempus ꝑmiſſa videant̄ p creditorē poſt tempus fuiſſe ꝓhibita, cōcluſio vera:antecedēs patet.ff. de verb.obli.l.cū q it .§.q ita.& de caſtrēſi pecu.l.ſi ſeruus cōis Meuij.§.fi & d.l.ſenatus.& d.l.ſtichum § 1.& cōſequentia bona p ea q̄ dicta ſunt in p̄cedentibus concluſionibus.Nec obſtat, ſi dicat̄,hoc eſt verum,inquantū ad primū annū, ſed nō quantū ad ſm,in quo vr̄,ꝙ dies vltima primi anni vel ſaltem prima,ſecundi,& ſic de cęteris interpellet debitorē,& ſic dies illa intelligat̄ ſolutioni p̄fixa Sed rn̄deo,hoc non eſt verum:qa qua rōne interpellatio nō eſt neceſſaria in prima, eadē rōne in ſecundo, & tertio de cæteris:cum in nullo ipſorū dies ꝯctus ꝓ ſolutione ſit adiectus. Et ideo ſi intrinſecè conſpiciamus, ſtipulator non agit principaliter diē ſolutioni quolibet anno p̄figere, ſed obli-

20 gationē ſolidā in plures p̄ſtationes diuidere,† conſtat autē, ꝙ principale propoſitū cuiuſlibet debet attendi, vt ff.ſi cert.pet.l. ſi qs nec cauſam.& l.non omnis.in prin. Præterea in ſtipulatione annua non apparet de qua die cuiuſlibet anni ſtipulator ſenſerit, vt deberet ſolui.vnde prima facie debitor vr̄ totū primū annū integrū habere:& idem de quolibet anno, argumento. ff.de verb.obli. l.qui hoc anno.ſed inſurrexerunt.l.aliter interpretantes, & diſponentes, vt in principi.cuiuſlibet anni poſſit peti,vt in l.ſupra allegata.nimirum igitur ꝙ l.ſuas partes interponit,ſi eadē.l.de facili purgationē admittat,vt de arbitr.l.Celſus.Ex p̄dictis infero,ꝙ in ſtipulatione ſimpliciter annua ad cōſtituēdū debitorē interpellatio creditoris ſingulis annis eſt neceſſaria. Sed ſi dies aliqua ſingulis annis ꝓ termino ſolutionis fuerit præfixa,puta ſi fuerit ſtipulatus quis ſingulis annis ſibi dari decem in feſto omnium ſanctorū ſub certa pęna, quia tunc interpellatio non erit neceſſaria,nec poterit purgari mora, vt dixi in 6.concluſione negatiua.

Quinta concluſio affirmatiua.

21 † Mora purgat̄ † in conuentione pęnali,eſto ꝙ in ea ſit dies incerta pro termino ſolutionis adiecta.Huius concluſionis recipe exemplum: ſi promiſerit Titius dare Cayo centum, cum Sempronius peruenerit ad legitimā ætatem:& hanc cōcluſio. probo ſic. Tempus huius legitimæ ætatis reddit conuentionē conditionalem, ergo cōcluſio vera,antecedens patet;qa prouiſio facta per conditionem.ſi puta ꝓmitto tibi centū, ſi Sempronius peruenerit ad legitimā ętatē,eſt conditionalis conuentio,& eodem modo facta per dictionem, cum puta peruenerit ad legitimam ætatem; quia dictiones iſtæ ſi & cum, non differunt:cum alicui actui extrinſeco adijciunt̄, vt ff.de verb.obli.l. quodcunq;.§ non ſolum.& ibi nota.Bar.Confirmo ēt p aliam æquiparationem.Nam dictiones cū,& poſtquā,idē ſignificant vel important,ſi dictio poſtquā,rem conditionalē reddit,vt ff. de verb.ſigni.l.inter illam.ergo & dictio cum, & ꝓ eis accedat ff.de ꝯdi.& demon.l.quib diebus.§.qdā Titio.& l.hæres meus. co.ti.Nec huic obſtat.ff.de manumiſ.teſta.in l.ſi ita ſcriptū.vbi

22 patet,ꝙ † dictio cum,non facit conditionem; quia ſit ſpeciale fauore libertatis conſequendæ,& per conſequens in ꝯtrium eſt ius cōe,& ſic antecedens noſtrum verū.Sed probo ꝯñtiam: qa ſi hoc eſt,ꝙ prouiſio ſit conditionalis, ſequitur ꝙ eius euentus conditionem purificat,& in mora nō conſtituit abſq; interpellatione fienda ab hoīe,vt notat Gul.de Cugno,& Iac.Butr.in l. vinū.ff.ſi cer.pet.& Cy.in l.minorum.C.de in integrum reſtit. & Bar.in l.quoties in diem.de verb.obli.Ex his infero, ꝙ ſi quis ꝓmiſerit ſub certa pęna curare, & facere,ꝙ minor ætate haberet

ret ratum quendam contractũ,cum ad ætatem legitimam peruenerit,postea isto minore facto maiorẽ,& sic ad ætatem legitimã peruẽto nec promissor taliter curauit, quod contractum ratũ haberet, vnde pœna vĩ cõmissa, quod nihilominus possit promissor facere illũ ratũ habere & pœnam euitare:nec est distinguendũ, an promissor sit certus verè vel præsumptiuè de ætate minoris, vel aliàs,distinguitur in l.octaui.ff.vnde cogna.& in l.de tutel.l. prima.C.de in integrum restitu.mino.quia(vt patet ex supradictis) superuenientia ętatis non constituit istum in mora;sed est interpellatio necessaria,licèt de hoc Cy. dubitauerit ĩ l.magnã. C.de contrahend.& committen.stipu.

Sexta conclusio affirmatiua.

23 Vbi † in conuentione est pœna,& non dies, de iure admittitur purgatio moræ,etiam si pœna excedat debitum principale.Hęc cõclusio probatur. ff.de verborum obligationib. l.qui Romæ. §.Flauius.& de penu lega.l.prima in principio.ff.de arbitris.l. si cum dies.§.finali.coniuncta.l.nõ distinguemus in prin. eodem tit.& eius est ratio;quia cum mora ĩ casu isto committatur necessario per creditoris interpellationem nõ potuit debitor saltim ex natura obligationis sibi prouidere,vt eodẽ instanti debitum solueretur,quo creditor peteret,vt lege magnam.C.de cõtrahenda & committend.stipulatio.facit.l.si quando.C.de dilatio.ideo æquũ fuit,vt tunc l.purga.moræ admitteret, quod nõ fecit,vbi dies certa cum pœna fuit adiecta,vt dicta.l.magnam & dixi supra in sexta conclusione negatiua Nec obstat,quod in casu nostro intelligatur dies tacita, si cum petiero; quia huius taciti ad expressum ratio est diuersa:quia per notitiam,quam debitor habet de expresso potest sibi prouidere, quod non potest in tacito,qui non est sibi notus: cum a mera voluntate debitoris pẽdeat,& in ea resideat. Ex ista conclusione infero in parte quandam notabilem propositionem quæ sequitur.

Septima conclusio affirmatiua.

24 Quasi † nouatio pœnalis nõ est impeditiua purgationis moræ negotij principalis. Hæc conclusio vnum supponit. quod prius declaro.videlicet quod per pœnalem stipu. prima nouatur, vel quasi,quod est verum quandoq;, puta quãdo principalis est de iure ciuili & est causa lucratiua. vt ff.de act.& oblig.l.obligationum ferè.§ si & ff.de verb.obl.l.ita stipulatus.in fi. cum similibus.Nunc & sic probo, talis nouatio ex quo dies certa nõ est obligationi adiecta non impedit purgationem moræ:vt in cõclu.præcedenti. & ff.de verb.obli. l.qui Romæ. § Flauius. & ff. de penu lega. l.j.in prin. & ff. quando dies lega ce. l.cum siue.& l.si pœnam. ergo conclus. nostra vera. Nec obst. quod nouatio est vnius debiti in alium transfusio,vt ĩ.de noua.l.j & sic prius debitum velut extinctum nõ possit offerri, quia illud verum quã vtrunq; est principale, non quãdo alterũ est pœnale, & accessorium,vel aliter:quia illud procedit in vera,& propria nouatione,nõ in impropria,quòd est,quãdo obligatio nouatis est pœnalis:& sic fit transfusio in accessorium;quia tunc intelligitur no-

25 uatio cũ potestate offerẽdi principalis,† ideo text. appellat istã talem nouationem quasi nouationem, ad denotandum in ea aliquam improprietatem,ar.s.de vsufru.earum re.quæ vsu cõsumũtur.l.2.ideo potest mora purgari,& ipsum principale offerri, nec est absurdum, vt vnum sit in obligatione & aliud in solutione vt ff.de solu.l.si quis stipulatus sit decem in melle.& ff.de arbi.l.si cum dies.in fi.cum sequenti.& ff. de noxali. l. 3.& hoc nisi aliud habeat impedire purgationem,puta tempus certum solutioni principalis debiti adiectum;quia tunc mora nõ purgatur ex tacita partium conuentione sibi imputaturo, qui iam certus de tempore sibi non præuidit,vt s. de sexta conclusione negatiua cum his quæ ibi scripsi. Ex his elicio quoddam aliud notabile, quòd in pœnalibus est dare nouationẽ propriã & impropriam. vel est dare nouationem cum potestate offerẽdi principale,& sine potestate illud offerendi principale,quòd tibi affige cordi.

Octaua conclusio affirmatiua.

26 Licèt † in conuentione pœnali in qua dies non est adiecta sit apposita clausula. rato manẽte pacto, nihilominus admittitur purgatio moræ.Hæc cõclusio probatur sic, hæc clausula, rato manẽte pacto,tacitè habetur pro adiecta in cõtractibus bonęfidei,ĩ quibus patet,quòd pœnalis stipulatio licèt commissa nõ propterea ea nouat principalem obligationẽ,vt s.pro socio.l.si quis a socio.& de actio.empti.l.prædia.& tamẽ sic tacitè intellecta nõ impedit purgationẽ morę,vt cõclusione præcedẽti.ergo nec expressa habet impedire,vt ratio nõ sit diuersa,vt C. de fideiusso.l.nõ rectè.Cõfirmatur secũdò ex eo:quia clausula ista simpliciter adiecta nõ plus operatur quã nouationẽ impedire, nec ad illum effectũ apponitur,ergo bene sequitur, quòd purgatio nõ habet impedire:cum hoc colligatur ex verbis & mẽte,vt ff.de pe.lega.l.j.ver.nisi facit.l.nõ omnis. in prin. ff. si cert. peta.secus si vltra clausulam adijcerentur verba, quæ importarent exactionem vtriusque,puta si dixisset, vt pœna toties committatur,& exigi possit,quoties fuerit contrafactum rato manente pacto:quia tunc impediretur purgatio morę, vt dixi supra in quarta conclusione.

Nona conclusio affirmatiua.

27 In † conuentione in qua dies certa ad soluendum est adiecta, nulla pœna apposita purgatio est a iure permissa. Hæc conclusio probatur tali medio, purgatio moræ permittitur ex quadã æquitate,vbi aliàs volũtas nõ haberet repugnare, vt ff. de ver. obliga.l.si seruum § sequitur.vbi est casus.& ff.de penu lega l.j. uer.nisi ubi de secũdo est casus. sed uolũtas eius qui sic prouidit,ut in cõclusione dicitur,nõ repugnat purgationi,sed potius assistit,& competit, ergo &c. Minor ex eo :quia ex quo de alio soluendo post certum tempus sibi nõ prouidit, cõtinuo illud solui sibi noluit. Secũdò probatur hæc conclusio per text. ff. de uerb.obl.l.si ita quis.§.Seia.Nam ibi est dies & nõ pœna, & purgatur mora,& si qua pœna ibi est a.l.est ĩducta, & nõ principaliter sed assecutiue, quod se priuauerat facultate offerẽdi. Et ex hac cõclusione & duabus præcedẽtibus collige, quod de simplicibus non arguitur admixta negatiuè.Nã uides,quod dies sola nõ impedit purgationem moræ,ut hæc,nec pœna,ut in tribus præcedentibus,& tamẽ nõ sequitur nec ambo,cum simul ambo apposita impediant,ut in conclusione.6.negatiua, sed affirmatiuè sic arguitur,de simplicibus ad mixta,ut hoc uel illud sic operatur,ergo fortius ambo simul iuncta, & de mixtis ad simplicia arguitur negatiuè, ut hæc duo simul non possint, ergo minus alterum eorum.

Decima conclusio affirmatiua.

28 In † conuentione in qua non est dies adiecta,nec pœna apposita,licèt post morã ad aliud succedat obligatio, nihilominus a iure permittitur purgatio morę.Hæc conclusio probatur primò ex dictis in proxima præcedenti conclusione. Nã si dies & pœna simul impediunt,& altero eo deficiẽte purgatio non impeditur,quanto minus impedietur,ubi neutrum eo interuenit. Secundò probatur ex duabus legibus simul iũctis,& sic in obligationibus faciendi post moram succedit obligatio ad interesse,ut ff.de uerb.obl.l.stipulationes non diuidũtur.§.Celsus. cũ similibus.& tamen mora purgatur in eis. l. si insulam. infra eo. ti.igitur conclusio uera.

Vndecima conclusio affirmatiua.

In obligationibus,in quibus post moram ad aliud obligatio non succedit,lex purgationem admittit.Hæc conclusio exemplificatur in obligationibus dandi,ut ff.de uerb.obl.l.si seruum. §.sequatur.& l.interdum.§.fina. ĩ.eodem titu. in quibus est casus huius conclusionis.& probatur etiam ratione; quia si obligatio succedit ad aliud, purgatur mora, ut in præcedenti conclusione,fortè debet posse purgari, ubi aliud non succedit.

Nunc transeo ad conclusiones, & actus iudiciarios, uel quasi, circa quos ponam quatuor breues conclusiones, quarum ultimæ duæ per doct. non sunt tactæ.

Conclusiones autem sunt istæ. uidelicet.

29 Circa † præparatoria, seu iudiciorũ constructiua admittitur purgatio moræ, licèt dies & pœna sit adiecta ab homine. Hæc conclusio probatur per tex in l.& si post tres.ff.si quis cautio.secundùm unam lectu.& ff.iudicatum solui.l.3.§.fina. & uide in conclusione.6.negatiua supra posita, & quod super ea notaui, ubi dixi,quod in conuentionibus,in quibus est dies & pœna, ibi nõ purgatur mora,& sic idem esse in iudicijs,in quibus quasi contrahitur,ut ff de peculio.l.1.§ idem scribit. & sic isto casu iudicia non æquiparantur contractibus.& est ratio,quia in iudicialibus fit interpretatio ex mente & æquitate prætoris, quod non est in conuentionalibus, vt ff.de uer.oblig l.in conuentionalibus. At prætor summa æquitate nixus,ut ff. de eo quod cer. loco. l. quod si Ephesi.§ fina. interpretatur, ut si ius aduersarij circa negotium principale non sit factum deterius,purgatio moræ admittatur,& aliud non considerat,ut dicta l.& si post tres.ex quo pa-

30 tet, quod † pœna nec dies in iudicibus attenditur,sed dũtaxat deterioratio iuris,quod nõ est ĩ actibus extraiudicialibus, ut ff. de pe. lega.l.1.uer.nisi & l.1.uer.nisi.& l.magnã.C.de cõtrahen.& committen.stipula.quia ideo ius potest esse,ut rei ueritas,de qua dubitatur,in lucẽ deducatur. Itẽ quia mora nõ est cõmissa circa aliquod tale, sed circa aliquod particulare actus totalis & successiui, puta circa comparitionẽ coram iudice fiẽdã.ideo ęquũ est ratione actus futuri explicandi, in quo mora commissa nõ fuit:vt mora commissa circa actum præteritum possit purgari pro actu futuro,quod non concernit.Sed hæ rationes in actib' extraiudicialibus cessant; quia ibi mora est commissa circa rẽ ipsam totalem,puta circa rei præstationẽ, quæ est vnica & simplex in se clara & lucida & etiam contrahens videtur per appositionem diei. & pęnę purgationem inhibere, non prætor: quia vult discutere & veritatem requirere.

Secunda conclusio iudiciaria.

31 Circa † iudiciorum decisoria non admittitur purgatio morę, vbi dies & pœna sit apposita ab homine:secus si dies sit apposita a lege,& pœna ab homine. Hæc conclusio in qualibet sui parte apparet euidenter vera in sententia arbitri, vt ff.de arbitris.l.si cũ dies.§ fina & l.sequen.& si hoc in arbitro fortior in iudice, cuius efficacior est sententia,vt C.de arbit.l.prima.& ff. sol.mat. l.ij.

& si

& si quæratur, cur permittitur circa præparatoria, ut in præcedenti conclusione non circa decisoria, ut hic. Respondeo, quod ideo potest esse triplex, vel altera ex tribus. Prima: quia lata sententia iudex est functus officio suo, ut ff. de re iudicata. l. iudex. ideo æquitas eius amplius non separatur, argumento. C. depositi. l. quarta. sed circa preparatoria vel ad ordinationem iudicij tendentia licèt mora sit commissa, non propterea officiũ eius est finitum, ergo &c.

Secunda ratio; quia per sententiam diffinitiuam mandatur quid dari vel fieri, qđ datũ vel factũ post se aliud expectat: & sic mora respectu totalis actus reperitur commissa. ideo non purgatur. Sed quando circa præparatoria vel similia: puta ĩ nõ comparendo coram iudice, talis comparitio cõcernit actum in futurum explicari, ut rei veritas deducatur in lucem, vt igitur hic fiat purgatio moræ admittitur a lege.

32 Tertia ratio potest esse: quia † in decisorijs iudex æquitatem suam iam est operatus, & secundum illam arbitratus apponendo tempus in sententia, infra quod mandat solui iudicatum, ideo amplius non est arbitrandum. Sed in comparitione quã iudex mandat coram se fieri iudex, nihil arbitratur fieri ex ęquitate sua sed potius exequitur iuris dispositionem ciuilem vel municipalem, a qua sic fieri necessitatur. Ex prædictis infero, quod si iudex vel arbiter tempus legale adiecit, quod expressio talis diei nõ impedit moram purgari: quia tunc nihil est arbitratus propria ęquitate motus, sed potius iuris dispositionem executus, & ea quæ tacitè insunt si exprimantur vt insunt nihil operantur, vt ff. de lega. 1. l. 3. C. de fideicom. l. nõ rectè. pro hoc bene facit. ff. de re iud. l. 4. §. si quis. & ibi gl. pe. in princip. hoc sentit & Bart.

33 idem in d. l. 3. tenet in iudice sed nõ in arbitro, dicens quod † tẽpus legale in eius sententia non inest ex necessitate, sed ex voluntate, quia quemcunque alium diem potest statuere, & habent partes necesse parere, vt in d. l. diem. §. stari. ff. de arbi. & ideo expressa non exprimitur, vt inest, sed potius ex æquitate sua voluntariè sic arbitratur, quod non est in iudice. ideo si minus arbitretur lex supplet, vt in d. §. si quis, sed ego idem dico in arbitro cum eodem tempore nihil dicente tempus legale videtur dare, arg. ff. de iure codicil. l. si quis eum nullum. & quia eo tempus legale apponente nihil addit vel detrahit, & per consequens nihil proprium statuit: vt l. ius ciuile. ff. de iusti. & iure. & sicut arbiter habet potestatem minuendi ita iudex, vt ff. de re iu. l. 2. & sicut arbiter habet potestatem ampliandi, ita iudex etiam sine causa: vt in d. § si quis. & sic in vtroque est eadem ratio.

Tertia conclusio iudiciaria.

34 Circa † media causæ admittitur purgatio moræ non obstante pęna intrinseca a iudice comminata nisi super ea sit sententia lata. Hæc conclusio quò ad primam partem patet ex dictis in prima conclusione, & probatur ex dictis in l. 3. §. fi. de iudi. Et quò ad primam partem probatur, quod lata sententia iudicis sup pęna illa intrinseca a iudice comminata cessat æquitas prætoris, propter quam purgatio admittitur. & quia lege non cauetur, vt sententia lata propter purgationem moræ reuocetur, igitur illa stante non est locus purgationi moræ, & hoc maxime locum habet, quando sententia trahit secum executionẽ, vt supra in conclusionibus negatiuis dixi.

Ex ista conclusione infero, quod siue actor, siue reus de calũnia noluerit iurare, propter qđ sententiam iudex tulerit, per quam

35 pronuntiauerit nolentem iurare cedere a causa, & quod † is cõtra quem sic pronunciatum est, non poterit postea volens iurare purgare moram, vt ff. de iura. calum. l. 2. §. si actor. vbi casus pro dicta conclusione. idem dico si actor vel reus nolit respondere positioni iudice ei comminante, quod si non respondeat, quòd non pronuntiabit illas pro confessatis. Nam illo perseuerante in contumacia videtur postea illas pronuntiante illo haberi pro confessatis, non poterit ille contra quem pronuntiatum sic velle emendare & moram purgare, vt extra de confessis. c. 2. li. 6. idem dico in casu quo sacramentum veritatis deferatur, & sine iusta causa recusatur. Nam sententia super hoc lata non poterit postea velle iurare, vt l. generaliter §. si autem. C. de iureiurando, ex hoc patet notabilis est hæc conclusio.

Quarta conclusio iudiciaria.

36 Licèt † in præparatorijs siue iudiciorum ordinatiuis admittatur purgatio moræ non obstante commissione pęnę, tamẽ in arbitris seu arbitratoribus compromissarijs cum simplici pęna electis lex purgationem non admittit. Hæc conclusio probatur: quia statim cum non paretur arbitro pęnam committi, & ea commissa compromissum soluitur, vt ff. de arbi. l. si quis rẽ. & l. diem proferre. §. si quis litigatorum. & ibi no gl. conclusio, coram eo qui arbiter esse desinit mora purgari non poterit: cũ ad vlteriora rigore illius compromissi procedi non possit: & ꝓ hoc facit ratio prima, quam supra in alia conclusione scripsi ad demonstrandum, quare in decisorijs non purgatur mora. Ex hoc infero, quod si in compromisso dictum fuisset, quod toties pęna committatur, quoties fuerit contra factum raro manente cõpromisso, quod mora tũc posset purgari sicut in iudicijs proxime dixi, quod clausula ista facit durare compromissum, & nõ propterea impedit purgationem moræ, vt dixi in debitore cõuentionali s. in 7. conclusione affirmatiua.

Vltima conclusio affirmatiua.

37 In † actu iudiciali vel extra, si reus principalis a purgando moram excluditur, fideiussor eius non propterea repellitur. Hæc conclusio probatur quò ad primam partem per tex. C. de fideius. l. sancimus. ubi casus iudicij fideiussoris, quò ad secundam probatur. ff. de doli excep. l. fideiussor euictionis, secundum secundam lecturam quæ l. ista intelligit in stipulatione duplæ, & utriusque partis est ratio; quia fideiussor laborat alieno morbo. ideo nimirum si faciliter ei subuenitur, ut C. de natu. libe. l. legem. Item quia mora principalis censetur grauior quàm mora fideiussoris, vt not. ff. de verborum oblig. l. mora. Expeditis conclusionibus, quæritur de tertio principali.

S V M M A R I V M.

1 *Moram purgare volens vsque ad quod tempus audiatur.*
2 *Soluendi facultas per litis contestationem non tollitur.*
3 *Creditori inuito solui non potest aliud pro alio.*
4 *Quasi mora quid sit.*
5 *Veniam maiorem merentur, qui laborant ex alieno quàm proprio morbo.*
6 *Fideiussor vsque ad quod tempus purgat moram.*

Tertia principalis quæstio.

1 Quæro † de tertio princ. uidelicet in casibus, in quibus purgatio moræ admittatur, ut usque ad qđ tempus purgare uolens audiatur. Et licèt sit mihi formidabile hãc quæstionem sic generaliter propositam decidere; tamẽ in præsentia ut in conclusionibus suprascriptis mihi uidetur sic dicẽdum: aut in creditore, aut in debitore: si in creditore aut puro, aut conditionali: si in puro & sic de præsenti, & tunc aut ad purgationem suæ moræ exigitur eum aliquid offerre, & tunc usque ad modicum tempus iudicis arbitrio æstimandum, ut ff. de verbor. oblig. l. si ita quis. §. Seia. aut non exigitur eum aliquid offerre, & tunc ad purgandum quandocunque nisi res perempta vel actio præscripta, vt s. de arbi. l. Celsus. §. fi & l. sequẽ. & ibi gl. & licèt possit creditor qui noluit rem oblatam recipere moram purgare extraiudicialis petitio, quam postea facit, reũ in mora nõ cõstituit. ideo reus non tenetur de casu, nisi eũ litem passus fuerit secum contestari, est hic tamen casus singularis in l. sed si alia. ff. de consti. pecu. & hucusque nemo illũ tex. ad hoc allegauit, nisi ego, licèt Ray. aliter illum tex. intelligat, vt statim dicam. Si in conditionali, vtputa quia est creditor futurus conditione potestatiua habente tempus certum annexũ, & tunc aut illud tempus est appositum pro termino conditionis implendæ: tunc quia purgatio moræ non admittitur, vt ff. de fideicommis. liberta. l. Thais. §. intra. Quæstio nostra locum non habet. Aut tempus illud non est appositum pro termino implementi conditionis, sed ad taxãdum quantitatem oneris iniuncti, & tunc purgat moram quandoque, vt ff. de statulibe. l. seruus qui. §. seruus. Si in debitore, dic quod aut offertur illud, qđ petitur, aut aliud prorsus, si id quod petitur, vt est videre in obligationibus, in quibus post moram obligatio non succedit ad aliud. Tunc dixerunt glo. quòd mora potest purgari vsque ad lit. contesta. non postea: ita not. in l. interdum. § fina. ff. de verbo obl. & mouetur l. si insulam. in eo. titu. sed illa non probat hoc, quia loquitur quãdo aliud offertur. immo Iac. de Raue. & Pet. vt refert Cyn. in l. magnam. C. de contrahen. & commit. stipu. dixerunt quod isto casu potest purgari perpetuò, cum per lit. contesta. non tollatur facultas soluendi, vt insti tu. de perpe. & tempo. actio §. fi. Licèt Ray. dixerit, quod pro gl. erat casus. ff. de consti. pecu. l. sed si alia. vbi factum creditoris non recipientis ei obest usque ad tempus accepti iudicij; quia reus usque ad illud tẽpus potest morã purgare, post tps accepti iudicij creditor non recipiẽdo sibi non ꝑiudicat, ut ibi patet, & hoc esse non potest, nisi quia tunc moram purgareõ n potest, & ad § fi. respondeo, quod loquitur quãtum ad effectum sententiæ absolutoriæ ferendę ab obseruatione iudicii, sed non quò ad purgationem moræ. Bar. uerò in d. l. interdum. & l. si insulam dicit, quod ante lit. cõtest. propter simplicem oblationem etiã extraiudicialem purgat. moram sed lit. contesta ad purgationem exigitur quòd in iudicio offeratur, ut in l. si reus. de procu & in l si rem. § fin. ff. de pigno. actio. & ratio est, quia mora dicitur commissa etiam in iudicio & coram iudice. ergo coram eo & in eo purgatur. arg. ff. de solu. l prout quisque. de reg. iur. l. nihil tam naturale. quò autem ad effectum sententiæ absolutoriæ consequendæ, & relaxationẽ ab obseruantia iudicii requiritur ultra oblationem iudicialem etiam depositio seu consignatio, ut notat. in d. l. si reus. & est ratio, quia tũc uim solutionis obtinet, ut. C. de solu. l. obsignari, & hoc quoad hanc partem in hoc primo membro, quãdo offertur id quod petitur, licèt alius intellectus quem potui supra ad legem. sed si alia. magis sit amicus literæ, si uerò offertur aliud ab eo quod petitur, tunc facio tria membra, quia aut id quod offertur

offertur fuit a principio in petitione seu obligatione. Aut solū est in soluendi facultate. Aut in neutro ipsorum fuit, nec est: si in neutro quæ iura locum nō habent: quia moram nō purgat 3 † cum creditori inuito solui non possit aliud pro alio, vt ff. de solutio. l. Paulus, & ff. si certum petatur. l. 2. §. 1. Si autem fuit in obligatione vel petitione subdistingue. Aut ista obligatio fuit efficax & valida. Aut fuit inefficax & inualida: si valida. tunc iam super petitione mora purgare poterit vsque ad litem contestatam, non postea, vt ff. de penu lega. l. j. in principio. & de verborum obligationibus. l. si insulam. nisi de aliquo minori tempore caueretur in leg. si autem prius non erat in mora: sed per litis contestatio. mora est inducta, tunc vsque ad sententiam potest purgari, argumento eorum quæ notat glo. in l. siue apud acta. & l. si maior. C. de transactionibus facit qđ in sequēti membro dicam: si inefficax & inualida, vt est conuentio nuda; & tunc aut causa illius obligationis inualidæ non est productiua alicuius exceptionis: quia simpliciter est facta ad obligationem non ad exceptionem patrādam, & tunc purgatio permittitur vsque ad sententiam, vt C. de pactis, lege si pacto quo pœnam. nec curatur si ante litem cōtestatam dicatur fuisse in mora; quia proprie ista non debet dici mora, sed improprie quasi 4 mora potest appellari. & est ratio † quia ex ista conuentione nuda non dabitur petitio nec actio, & sic non poterat esse mora, vt ff. si certum peta. l. lecta. versi. ver si cum sortis. & ff. de reg. iur. l. nulla mora. & ideo quia cōtra dictam regulam hæc quasi mora inducitur, ideo non obstante litis contesta ad purgandum eam auditur. Aut causa illius obligationis inualidę est productiua alicuius exceptionis; quia ea causa transactionis facta, & tunc quia obligatio moræ purgatiua cohærere habet exceptioni, ideo de ea iudicandum est, vt fieri possit vsque ad tēpus. quo potest exceptio oppōi. & ideo cōsiderari oportebit, an exceptio opponatur ī vim peremptorię, an ī vim dilatorię, & tūc an ante litē contestatā. Item an postea, si postea incępisset competere, quæ declara & prosequere vt dixi in l. siue apud acta C. de transactio. in l. siue apud acta C. de trāsactio. in vl. quæst. & hoc quando illud quod offertur fuit in ipsa obligatione. Si autem id quod offertur fuit in mora soluendi facultatem; & tunc dixerunt aliqui aut conuenitur ex facto alieno, & tunc admittit etiam post sententiam, donec lis sit contestata super actio. iudicati, vt ff. de peti. hære. l. item veniunt. §. idem recte. Aut conuenitur ex facto proprio, & tunc purgare potest, donec super petitorio sit lis contestata non postea, vt ff. de solutio. l. si quis sti-5 pulatus sit decem in melle. Ratio diuersitatis est: † quia maiori venia sunt digni, qui laborāt ex alieno quàm proprio morbo, vt. C. de natu. lib. l. legem. Sed facit ff. de doli exceptio. l. fideiussor euictionis. vbi fideiussor purgat moram post sententiam, & tamen ex prima obligatione tenetur, vt C. de fideiusso. l. blanditus. Sed respōdēt ipsi, ꝙ ibi propriè de nullā purgatione moræ tractatur: cum ibi fundus, qui offertur, sit pars interesse, quod petitur: sed certe idem possemus dicere in l. si insulam. ff. de ver. obliga. cum insula quæ offertur sit pars interesse quod petitur, & tamen dicimus ꝙ ibi de purgatione moræ tractatur. Quare alij dixerūt, aut hanc facultatem habet a lege, & habet locum. §. idem recte. Aut ab homine, & habet locum. §. si quis stipulatus. & secundum primum membrum potest intelligi. d. l. fideiussor. Istam opinionem sequitur Bar. ego puto conuenienter sic posse dici, aut in themate vel casu nostro quis tenetur ex facto proprio, & propter factum proprium, & habet locum. l. si quis stipulatus aut ex facto proprio sed propter factum alienū vt fideiussor. 2. C. de fideiuss. l. sancimus. Aut ex facto alieno, & propter factum alienum, & habet locum. §. idem recte. prædi-6 cta in alijs quam stipula. iudicialibus, in quibus dic. ꝙ † in stipu. de iudi. sisti purgat reus pricipalis moram vsque ad tempus positum in l. 2. si post tres. ff. si quis cau. fideiussor verò vsq; ad tempus positum in l. sancimus. § fin. C. de fideiusso. & sibi maius tēpus tribuitur: quia alieno morbo laborat, vt. C. de natu. libe. l. legem. in stipula. verò de defendendo dic. ꝙ purgat vsq; ad tempus ferendæ sniæ super interesse petito, vt ff. iudica. solui. l. 3. § fi. & l. seq. Respondetur, quare magis concedatur in ista quam in præcedenti est: quia statim illa committitur ad suum interesse pęnale illius detinentia tantùm. Sed stipulatio de defendēdo; quia intelligitur, ꝙ statim committitur ad totale interesse, non expectato quod totum tempus transeat, infra qđ iudiciū potuerit expediri contra naturam regularem obligationum facti: vt ff. de verbo. obliga. l. stipulationes non diuiduntur. §. Celsus. & pro tanto lex inducit aliud pro reo: vt vsque ad sentētiam purget moram, arg. l. eum qui. in prin. ff. de iureiur. secundùm docto. In stipulatione verò de parendo sententiæ purgat moram vsq; ad tempus positum in l. si cum dies. in §. fi. ff. de arbi. & hoc de tertia principali.

S V M M A R I V M.

1 *Morarum purgatio quid requirat.*

Quarta principalis quæstio.

1 Quæro † de quarta principali, videlicet quid in purgando moram exigatur. Respondeo, ex parte debitoris exigitur, vt res debita creditori offeratur congruo loco, & tempore, vt ff. de sol. l. si solutus. & in hoc gl. & ecōtra ex parte creditoris suam moram purgare volentis requiritur vt congruo loco, & tempore interpellet suum debitorem, & congruitatem istam loci & temporis declaraui plene in repe. rica. l. si ex legati causa ff. de verbo. obli. & vltra ibi dicta attende, ꝙ ad purgationem moræ exigetur quandoque obligatio in iudicio, vt dixi in præcedenti distinctione in 2. membro, & idem dico econtra, vt creditor volens suam moram purgare adeat iudicē, quando ad eius mandatum res debita fuit apud tertium consignata seu deposita. Item dico, ꝙ exigitur vt interesse particulare cum ipsa offeratur, vt in conclu. 12. nega. circa quod vide quod ibi scripsi.

S V M M A R I V M.

1 *Mora per male factum commissa nunquid purgari possit.*
2 *Mora in extraordinarijs delictis purgari potest.*
3 *Debitor dicitur per occasionem moram committere.*
4 *Mora ad interesse commissa quando tenetur purgatione.*
Interesse non consideratur in pœnis.

Quinta principalis quæstio.

Quid de quinta, quia prædicta habent locum, quando propter neglectum mora fuit commissa, quid dicemus si propter commissam, & malefactum sit commissa, an tunc locus erit purgationi moræ: & dixit Andreas de Pisis, ꝙ 1 nō † quia promittens ꝙ per se hæredemque suum non fiet. quominus stipulator possit ire & agere per fundum promissoris, si postea stipula. prohibeat, pęna committetur, & si pupillus eius hæres prohibuerit, similiter committitur, nec potest mora purgari, quin pęna exigatur, nisi petat resti. in ītegrum, vt ff. de ver. obliga. l. cum filius. §. in hac cum ibi notatis: & sic cum restitutio fit, necessario sequitur, ꝙ non purgatur mora. Item per hoc inducitur. ff. deposi. l. j. §. si rem. & in x. collat. in tit. quid iuris sit si post alienationem feudi vasalli id recuperet. vbi vasallos feudum alienans illicite, quantumcunque illud recuperet, non potest illud retinere iure feudi, & sic male factum non potest purgari. In contrariū inducit Bar. tex. ī l. in lege §. colonus. ff. loca. qua propter ipse dicit, aut factum momentaneum est in obligatione. vt rem restitui, tunc mora non purgatur vt d. l. j. si rem. & in d. c. j. de feudis. Aut factum successiuum est in obligatione, sicut quando quis tenetur ad patientiam alicui eundi per fundum suum, vel vt eo vtatur & fruatur & tunc contrauenieus potest purgare infra modicum tempus non postea vt d. § colonus ita dicit debere intelligi. l. cum filius. §. in hac. ff. de verborū 2 obligationibus. & quod gl. ibi dicit † ꝙ restitutio est necessaria, debet intelligi transacto tempore ad purgandum moram concesso: sed attende quòd contra primum membrum videtur casus. ff. de seruis fugit. l. j. § j. l. quod metus causa. l. si cum exceptione. § satis clemētet. & ff. de publ. l. j. § quod si fecerit. & l. ex hoc edicto in princip. Contra secundum videtur tex. & glo. in d. §. in hac. Nam ibi text. videtur velle, ꝙ promissor nullo modo purgat, sed hæres eius factum suum purgat mediante restitutione ætatis ratione, vel ex clausula generali si fuit ignorans de prouisione facta, argu. ff. de reg. iur. l. qui in alterius. & sic ille tex. non videtur pati intellectum Bar. dico igitur aliter & plenius vt cui tem multa contraria; quia aut quæritur in obligationibus descēdentibus ex delicto; aut ex contractu præambulo. primo casu aut debitor vult purgare moram, vt rei periculum non spectet ad ipsum, & potest rem ipsam offerendo, vt patet. ff. de condi. furti. l. parui. Aut vult purgare vt euitet pęnam contra eum, & tunc aut vt euitet committendam, seu vt commissionem impediat, & potest purgare quandocunque, antequam committatur, vt ff. quod metus causa. l. si cum excep. in § satis clementer. facit. l. eum qui. in prin. ff. de iureiur. Aut vult purgare vt iam cōmissam non soluat, seu vt eius exact. euadat, & tunc aut pęna illa non fuit commissa a princ. suæ moræ sed ex post facto eo perseuerante in mora, & commissionem pęnę expectante, & tunc post commissionem morę non purgatur mora vt d. §. satis clementer. & in eius odium qui tanto tempore fuit expectatus. Aut pœna illa tempore malefacti fuit commissa, & sic actio fuit pœnalis a principio. & tunc aut malefactor fuit incitatus a re, & tunc purgat moram vsque ad xxx. dies non postea, vt ff. de ser. fug. l. j. §. j. Aut non fuit incitatus a re illa, & tunc aut delictū ex quo illa actio pœnalis causatur erat ordinarium, & tunc nō purgat moram vllo tempore, vt euitet pœnam, vt ff. de fur. l. qui ea mente. & ff. vi bon. rapto. l. pen. Aut delictum erit extraordinarium & purgat mora, vt ff. de publ. l. j. §. quod si fecerit. & vsque ad sententiam, vt eo. tit. l. licèt edicto. facit ff. de alie. iudi. mut. causa facta. l. hoc edicto. §. pen. & ibi glo. pro ista solutione, licèt ibi non tractetur de purgatione moræ, & hoc in obligationi-3 bus descendentibus ex delicto. † Si autem quæritur de obligationibus descendentibus ex contractu præambulo ad ipsum maleficium.

maleficium. Dic aut propter maleficium res non poteſt vllo modo reduci ad primęuum ſtatum: verbi gratia. ſi debitor occidit rem debitam ſine legitima cauſa: nam occiſione dicitur moram committere, vt ff. de ver. obl. l. ſi ex legati cauſa. & tunc dico, quòd moram non poteſt purgare, vt euitet intereſſe, vel pœnam promiſſam: tūc propter moram commiſſam, vt plenè in ſolutione ſequentis quæſtionis declarabo. Aut non obſtante illo maleficio res poteſt ad priſtinum ſtatum reduci, & tunc aut executio pęnę eſt ipſo iure facta a lege: & tunc mora non purgatur aduerſario inuito, ita intelligi poteſt in x. col. in titu. Item quid ſi poſt alienationem feudi vaſallus illud recuperet. Nam per alienationem feudi ipſo iure perdit vtile dominium & transfertur in dominum: vt in tit. de aliena. feu. c. ſi clientulus. circa prin. in titu. quæ ſit prima cau. benefi. amit. c. j. §. penu. nimirum igitur ſi ibi mora non purgatur, vt ſ. in cōcluſione tertia negatiua cum ibi not. licèt aliter etiam poſſit intelligi tex. ille, vt ſtatim dicam. Aut executio pęnæ non eſt facta a lege: & tunc aut factum momentaneum erit in obligatione, aut factum ſucceſſiuum, ſi momentaneum, & tunc ſi quæritur, an per ſimplicem actum a quo cauſata eſt mora, vt in concluſione priori, purgetur ipſa mora reſpectu rei, circa quam dicitur commiſſa, & dico quòd non: vt ff. depoſiti. l. i. §. ſi rem. & ita poteſt intelligi c. ſ. alleg. Aut quæritur nunquid per ipſum rei recuperatæ oblatæ poſſit purgari mora, vt ſic ammodo ipſius rei oblatæ interitus ſpectet ad non recipere volentē. & dico quòd ſic, vt d. l. parui. ff. de condit. furti. nec liceat in d. §. ſi rem. hoc vetat, quicquid Bar. ſentiat: ſi verò factum ſucceſſiuum ſit in obligatione, & tunc verba Bar. videntur poſſe locum habere, vt intra paucos dies poſſit non poſtea, vt ff. locati. l. fin. in § colonus. † vel (vt puto verius) dicamus: aut in illius facto ſucceſſiuo propter maleficium illud, fuit ſtatim commiſſa obligatio ad totale intereſſe, & tunc admittitur purgatio. ĩ. modicū tempus nō poſtea, vt d. §. colonus. Aut eſt commiſſa ad particulare intereſſe tantum: & tunc purgatio non admittitur, vt d. l. cum filius. §. in hac cauſa. ff. de ver. obl. cum gl. ſua & ratio diuerſitatis eſt; quia in præcedenti caſu vnum inducitur contra regulam, vt ad tale intereſſe etiam pro tempore futuro committatur, merito illud igitur pro eo inducatur, vt ĩ. paucos dies purgare moram ei permittitur: vt ſ. dixi in ſtipulatione de defendendo, iuxta ſi. præcedentis diſtinctionis, arg. l. cum qui in prin. ff. de iureiur. & ſi dicas, cur ibi longius tempus conceditur. Reſpondeo, ideo quia ex ſolo neglectu tenet, hoc ex facto commiſſo, ideo grauior eſt hic mora, vt no. ſ. eo. l. ſi mora. Sed quādo committitur ad particulare intereſſe, ideo non purgatur; quia ex ſimplici obligatione non deſinit illud particulare intereſſe. hinc eſt, ꝙ ſi nollet moram purgare, illud particulare intereſſe haber neceſſe offerre, vt ſ. in vi. concluſione negatiua, cum ibi no. quòd ſi facere nolit, tunc neceſſaria erit integ. reſti. vt in gl. d. §. in hac. vel aliter, aut commiſſa eſt obligatio ad intereſſe, & habent locum prædicta, aut ad pœnam in conuentione adiectam, & tūc non purgatur mora, ſed neceſſaria ſit reſtitutio. vt d. §. in hac. cum gl. ſua. Ratio † quia in pœnis non conſideratur intereſſe. ff. de ver. obl. l. ſtipu. §. alteri. Nec ob. qđ ſ. in concluſione vj. affirmatiua ſcripſi, vbi purgationem morę admiſi, vbi eſt pœna & non dies; quia ibi quando propter neglectum, hic qū propter cōmiſſum, qđ eſt grauius, vt dixi, & hæc ſufficiāt de iſta q.

SVMMARIVM.

1 *Moræ purgatio an admittenda re periculo debitoris perempta, & debitore æſtimationem offerente.*
2 *Obligatio reiteratione pęnę reiteratur, & pœna augmentatur.*

Sexta quæſtio principalis.

1 Quæro † autem de ſexto principali; quia conſtat, quòd ſi res pereat poſt moram, licèt infra tempus purgationis, ꝙ perit periculo moroſi. vt hic & ĩ. de ſoluti. l. qui x. an. ĩ. illud tempus & re perempta poſſit ita reus purgare morā offerēdo æſtimationem, ſicut poterit offerendo rem dum extabat, & dicit Bar. ꝙ ſic, per tex. ff. de leg. j. l. cum res. verſ. itaque. & ver. item ſi quis. pro hoc etiam facit: quia ſubrogatum aſſumit poteſtatē eius in cuius locum ſubrogatur, vt ff. ſi quis cau. l. ſi eum. §. qui iniuriarum. cum ſimi. Iſta quæſtio latiorem requirit indagationem. Nam d. l. cōiuncto principio cum dictis ver. potius facit in oppoſitum, nec iſta quæſtio de ſubrogato vrget, tñ qa regulariter in particularibus pretium non ſuccedit loco rei, vt ff. de furtis. l. qui vas. in fi. & no. in l. ſi rem & pretium ff. de peti. hæ. tamen quia pretium a partibus non eſt ſubrogatū, ſed ex neceſſitate peruenitur ad illud in odium debitoris moroſi, tale ergo odium non debet ei afferre præmium. vt ff. de nego. geſt. l. ſiue hæreditaria. cum ſimi. per glo. allega. Diſcutio igitur iſtam quæſtionem per duos caſus. Primus caſus eſt, quando res perit culpa vel facto, debitoris. Secūdo qñ ſine aliqua culpa ei⁹ culpa, vel facto. Dico ꝙ offerendo pretium non purgat morā. Primò ex eo; quia purgatio moræ conceditur ex quadam æquitate. l. ſi ſeruum. §. ſequitur. ff. de verb. obli. Sed nulla ratio ſuadet, vt debitor moroſus exiſtens ĩ. tempus purgandi moram, ſi fecit, vt rem non poſſit offerre, cuius oblatione debet mora purgari, debeat audiri dicens ſe velle purgare per oblationē pretij, ideo diſſuadet hoc, & oppoſitum ſuadet, ergo &c. Secūdò, quod ſi aliter dicatur, dabitur occaſio ipſi moroſo tam cōmiſſam malignandi, & peiora prioribus cumulandi contra. l. ſcire oportet. ff. de tut. & cura. da. ab his. & contra. l. ſi re debita. C. vt in poſſeſſio. leg. Malignitas autem euidenter apparet, vbi ex noua eius culpa nulla præcedente cauſa legitima res periret.

2 † Tertio: quia reiteratione pœnæ reiteratur obligatio, & augmentatur pœna. C. de epiſ. audien. l. 3. & C. de ſeruis fugi. l. quicunque. & ff. de pœnis. l. ſi quis diutino. ſed nouam culpam adhibendo per quā reus peccet, reiterat, & augmentat delictum, ergo & eſt pœna augmentāda: vt ſic benignitas legis contra q̃ commiſit ei non proſit, argu. ff. de minori. auxilium. cum ſimi. His rationibus concludo, ꝙ in iſto primo caſu offerendo pretium non purgat moram, quoniam intereſſe dotale ad qđ obligatio erat commiſſa, uel etiam pœna totalis commiſſa propter moram exigatur. pro hoc bene facit. d. l. ſi ſeruum. in prin. & §. ſequitur, ubi uidetur caſus. In ſecundo caſu quādo res perit abſque noua culpa uel facto ipſius moroſi; & tunc in caſibus in quibus moroſus liberatur in totum, ꝙ eſt, quando ubicunque eodem modo res fuiſſet interitura penes actorem, quæſtio noſtra locum non habet, quia tunc non eſt neceſſaria aliqua pretij oblatio. Sed in caſibus in quibus non liberatur, ꝙ eſt regulare, ut plene ſcripſi in repetitione mea. l. quod te. ff. ſi cer. pe. & in l. ſi ex legati cauſa. ff. de uer. obl. aliter procedit quæſtio, & tunc licèt opi. Bar. uideatur poſſe procedere, tamen uerius puto nec tunc poſſe eum moram purgare, ut pœnam iam commiſſam euitet, & hoc ex eo, primo, quia diſcurrēdo omnes leges de iſta materia tractantes, mora tunc purgatur, cū res debita ante moram offertur, uel quid aliud qđ erat in facultate ſoluendi ante moram, ergo ipſius oblatione non debet poſſe mora purgari, quinimmo nec pretium eſt in obligatione re perempta, ideo res ipſa petitur, licèt pretium ſoluatur, uel in eo fiat executio, & ex neceſſitate & in odium moroſi, ut in l. ſi ſeruum. §. fi. ff. de uer. obl. non ergo odium tale debet ei prodeſſe, ut d. l. ſiue hæreditaria. cum concordantijs ibi poſitis. Concludo ergo, ꝙ ubi ſi res extaret ipſe purget moram, & pœnam euitaret, ꝙ nunc re perempta non poſſit purgare, nec pœnam euitare, & ſibi imputet qui caſum iſtum expectauit, pro hoc bene facit. ff. de uer. obl. l. ſi ita ſtipulatus. in fi. & hoc de ſexta principali.

SVMMARIVM.

1 *Moræ purgatio quos effectus producat.*
2 *Vſuræ propter moram currentes ea ceſſante ceſſant.*

Septima quæſtio principalis.

1 De ſeptimò & ultimo quæro; quos † effectus purgatio moræ producat. Reſpondeo, quòd purgantem eximit a periculo interitus, & illud transfert in aduerſarium, ut ĩ d. l. ſemel mora. Item (quod fortius eſt) ante moram tenebatur de leui culpa, poſt moram de lata & dolo, per purgationem deſinit teneri de leui in omittendo commiſſa. De commiſſa autem in cauſa committendo tenetur, ut prius tenebatur ut dixi ſupra in 3 & in 4. oppoſitione. Item liberat a pœna commiſſa, niſi quatenus concernat intereſſe, ut dixi in nona concluſione negatiua. Item ubi propter moram tenebatur de fructibus legatorum per totum per purgationem deſi-

2 nit teneri, ut ſ. ſol. mat. l. ſi mora. † Item ubi uſuræ currebāt propter moram, nunc deſinūt currere ea ceſſante. Similiter ſi quæ currebant ex conuentione illæ deſinerent currere facta conſignatione, ut C. de ſol. l. ſi obligata. C. de uſur. l. acceptā. Aliquos alios effectus potes colligere in alia diſtin. quam ſupra feci in q. 5. prin. & ſi quos alios reperies, hic poteris addere. Et hæc ſufficiant dicta de prolixa & difficili materia. Deo honor laus & & gloria in ſecula ſeculorum. Amen.

ÆMILII FERRETI IVRISCONSVLTI.

De Mora.

SI NOBIS eadem eſſet docendi uia, & ratio, quæ interpretum iuris ciuilis ante nos ferè fuit, aut idē, quod nobis eſt ſemper illis aliquando propoſitum fuiſſet, fruſtra nobis nunc hauquaquam paruus hic labor ſuſciperetur. Quis enim addere ſe poſſe putet aliquid ad copiam Alexandri, atque Felini: aut acumen quid

cernere,

cernere, quàm lumina fecerit suorum temporum propè æquales Aretinus, Socinus, & Decius? Sed cum illi infinita propè scripserint ad similitudinem potius, quàm ad rationem, secuti superiores. in quibus euoluendis (quasi omissa lege ipsa) omne studium consumpserunt suum: nemo nos mirabitur, de re veteri nouo modo loquentes, idem argumentum explicare, quod multas iam ætates ingenia nostrorum valde vel fatigauit, vel exercuit. Quamuis autem ex toto à nostrorum traditionibus discedere nos vetet iudiciorum consuetudo & persuasio illorum qui præsunt tribunalibus, ac fora implent: quos multorū & annorum, & hominum assensus idem semper probantium, se quasi retexere, ac renouare non patitur: tamen ius ciuile publicè profitentibus nobis, non quid alijs interpretando placuerit: sed quis legum sit sensus, tradendum est pro nostra tenuitate; in qua re quos sequamur paucissimos, quos fugiamus innumeros habemus. Causam itaque nullus habet, quod miretur, quod tractatum ab alijs sæpissimè locum, nos quoque (quos eruditionis, & ingenij nostri profectò pœnitet) nouissimè interpretemur. Atque si aliquid candidus lector in his nostris commentariolis inueniet, quod frugem facturum sit: id non inuidè recipiet: quod verò sibi minime probabitur, reijciet, nō carpendo clanculum, sed aliter docendo, & scribendo: id quod nos nitimur, qui non tam alios improbamus, quàm inuestigamus fortasse verum, certè quidem quod verisimile esse videatur. Omniū sanè, qui munus hoc docendi subeunt, idem studiū esse debet, vt bene scilicet proficiat iuuentus iuri ciuili operam dans. Ad quam instituendam, feriarum, publicarum tempore, vt in officio teneatur, proposuimus quàm breuissimè explicare, quid de mora sentiamus, cùm per se vtilissima cognitu, tū antiquissima † nempe cum ipsa malitia, ac perfidia hominum nata: & prætereà tam latè patente, vt omnes obligationes persequatur & per omnes partes quasi corporis ciuilis effundatur, & erret. Hinc igitur initio facto, antequàm ingrediamur ad ea, quæ rem continent, primum omnium videndum est, quid † in nostris libris significet verbum Mora, quantum attinet ad præsens negotium. Alioqui mora erit, vbicunque aliquid tardius fiet etiā extra causam nostram, l. etiam, vt leg. noni cauea. l. cùm postulassem. de dam. infect. Huc pertinet titulus, si quis ius dic. nō obtemp. & res infinita atque incerta est. Nos vero de ea duntaxat mora agimus, quæ sine petitione esse non potest, lege si pupill. in fine, de verborum obligationibus, l. nulla, de regulis iuris; vbi Dec. Itaque & officium iudicis, & similia. à causa nostra excludenda sunt, vt admonuisse vos memini in l. si ex legati causa. de verborum obligationibus. Morari † itaque est, cum vel qui petit, vel vnde petitur differre & producere, & per se stare, quominus aut detur, aut tradatur, aut fiat quod dandum, tradendum, faciendum est: moraque est dilatio atque productio talis. Prioris hoc est verbi, exempla sunt innumera, l. postquàm, §. Imperator, vt leg. no. cau. l. si seruum, § seruitus, de ver. obliga. l. si eas, C. de ijs qui accus. non pos. cum similibus inuētu facilimis. Frequentius tamen in nostris libris Mora fieri dicitur, in genere tamen certo, vt post paulo patebit, l. cùm res. de leg. j. l. si quis solutioni, l. mora de vsu. Moræ tam sparsa est, & tā omnibus obuia mentio passim, vt exemplis res non egeat: suppeditabunt abundè ab ijs, circa quas versabimur in hoc tractatu, legibus. Planissimam facit hanc significationem moræ lex sciendum, in prin. de vsur. Vnde primo sequitur † vt vbi actio est, possit esse mora vtrinque: cùm enim non possit debitor, qui damnatus est, explicare factum dandi sine facto creditoris, necessario cogimur fateri, vtrinque moram esse posse, tam puta venditoris, qui daturus vinum est quam emptoris, qui est accepturus, l. illud, de peri & com. rei vend. l. hominem certum, in fin. mand. l. si mora, solu. matri l. qui decem, §. si cum mihi, de solu. cū sexcentis id genus. Hinc etiam ducitur † furem & raptorem semper esse in mora, l. in re furtiua, l. vlt. de condict. furt. Nam cum contrectare, aut retinere rem alienam non debeat, non potest esse eius in restituendo dilatio, cuius perpetua culpa fuit in cōtrectando, ac retinendo. Eadem ratio est eorum, quæ vi auferunt, l. j. §. rectissimè, de vi, & vi arm. Hinc etiam ducitur, eū qui debitum seruum occiderit: aut perdiderit, in mora esse facto ipso, l. si ex legati causa, de ver. obl. l. mora ī fi. eo. & hæc tam propriè mora est, quàm quæ furto mora commissa est, quamuis aliter senserit Ias. in 4. not. in d. l. mora. de ver. oblig. Dubitatum verò fuit à veteribus, an mora rectè definiretur, vulgò est negatū propter l. mora, de vsur. Quidam aliter senserunt, in quibus est Fulgos. duce Arena: crediderunt enim, l. mora loqui de constitutione, non de essentia: hanc difficilem esse existimauerūt, definitionem facilem. Quam vero id rectè crediderint, ostendit doctissimorum hominum in definienda mora dissensio, nunquam enim quicquam certi constitutum est. Sanè d. l. mora, nō quærit, quid mora sit, sed quando fieri intelligatur, vt ibi demōstrant legis verba planissimè, & infra declarabitur. Veruntamē si omnis vis moræ in constitutione illius est, neque aliter mora intelligi potest, quomodo rectè definietur quod latet, quod facti est, quod arbitrio alieno pendet? Sed † ne curiosis non aliqua ex parte satisfiat, referendæ sunt paucissimis, tum veterum, tum recentium definitiones, hoc est, Accursij, similiumque: nam de fece non est hauriendum. Odofredus dixit. moram esse dilationem solutionis sine causa factam, ab adulto debitore, sciente se debitorem, aut scire debente, post interpellationem iudicialem, vel extraiudicialem congruo loco, temporeve factam. Mala est definitio, quæ non euoluit omnia, quæ sub nomine definito inuoluta sunt, vulg. l. 1. de dol. Vnum regula patitur per exceptiones, definitio nunquam, mora est creditoris, vt modo ostendimus, ea verò hic definita nō est. Item qui occidit seruū debitum, in mora est, neque tamen id post interpellationē fit: sunt enim hæc tanquam duo membra moræ, interpellari. & occidere, d. l. si ex legati causa. Andreas vitium vitauit vnum definitionis, addidit enim, debitoris, aut creditoris, sed īcidit in alias reprehensiones, in quas etiam incurrit Oldradus, qui idem sensit ac superiores, præter id, quod exemplo nullo genus esse voluit non dilationem, sed contumaciam. Accursius in l. mora. secutus Azo. definiuit longissimè. Sed improbarunt eam definitionem Odoff. & Arena, quia in definiendo tractanda est essentia rei, non ponendi modi, atque figuræ eius, veluti, pactum fit tacitè, data cautione, fit etiam nominatim, verbis expressis, hos modos in definitione non inclusit Iurisconsultus ī lege prima, de pactis, in lege pactum. de pollic. dum dicit, Pactum est &c. similiter in stipulatione interrogari oportet, & responderi cōgruè. illud præcedere, hoc subsequi necesse est, tota l. 1. de ver. oblig. nihil tamen horum includitur in definitione, l. 5. §. stipulatio, eo. tit. Prætereà sunt aliæ moræ, vt suprà ostendimus, in quibus neque contestatio litis est necessaria, neque denunciatio, neque latens dies, quamobrem multa inuoluuntur nomine moræ, quæ non euoluuntur explicatione Accursij. Rectius itaque fecissent nostri, si sustinuissent personam suam. hoc est interpretum, contenti intelligentia verbi, cuius definitio non de nihilo omissa fuit à Iuriscōsulto. Mora † verò dupliciter cōtingit, aut faciendo, aut dando, vel tradendo. De mora dādi & tradendi prius agamus. In totum autem tria videnda sunt, primum, quomodo fiat, constituatur. exoriatur mora, nam neque omnis mora fit, neque omnis exoritur. Secundo indagabimus fructus, vim, & effectus moræ. Nouissimè emendationem illi*. Quantum ad primum, melius erit fortasse (vt ille ait) non insistere alienis vestigiis, sed, vt in re dubia fit, inquirere, atque inuestigare, quo quidque modo dicatur. Sciendum itaque est, moram † dupliciter considerari, aut enim cohæret alteri, aut fit propter se. Quæ propter aliud mora nascitur, exoritur de repente, interuallum nullum habet, puncto temporis fit, vt ecce, qui occidit hominem immerentem, etiam si creditorem non cogitauit, facinus fecit, quo perfecto, statim mora exiuit. Idem est in fure, & in raptore per vim similibusque speciebus, tota enim de repente mora statim nascitur. Sed si per se sola mora productura est, quando scilicet debitoris aut factum, aut culpa nulla est, sensim atque paulatim mora fit, neque statim, vbi postulauit creditor à debitore vt sibi solueret, sola īterpellatione nata est, sed interuallum temporis sequi necesse est, vnde paulatim mora fit. Hinc est, vt iurisconsultus in d. l. in re furtiua, & in l. finali, de condict. fur. dixerit, videri facere morā furem, & raptorem, alibi in l. 1. §. rectissimè, de vi & vi armat. nō enim fit, sed statim exoritur. Alia verò fit, vt in l. mora de vsur. Quando autem mora prior non per se nascitur, sed propter factum hoc etiam proprium habet, vt intelligere non sit necesse debitorem teneri ad rem dandam, l. si seruum, in fin. princip. de verborum obliga. quod tamen est necesse in mora, quæ fit, l. quod te, si certū petat. Exclusa igitur alia, quæ exoritur, ea quæ fit ferè non est ex re, sed ex persona, hoc est interpellatione est opus, & propterea egregia gl. in l. in minorum, ex verbis morā, in quibus cau. in int. rest. non est necess. C. dixit, eam esse vitiū debitoris. Superior quidem vitium debitoris habet in facto, nō in mora, & hanc communem nostri strictè appellauerunt. † Nō est tamen perpetuum, quod de interpellatione dictum est, excipiuntur enim quidam casus, partim à lege, partim ab interpretatione prudentum. A lege tres casus habemus, primus est, quū nō extat qui interpelletur, ita diserte dicit lex, sed & si, in fin. de vsur. l. si fundus, in fin. de lege com. Adiuuatur à l. si vehenda, §. idem iuris, ad leg. Rhod. de iactu, à l. Celsus, §. 1. de arb. à l. 2. § si quis iudicio, si quis caut. in iudic. Secundus casus est singularis propter libertatem fideicommissariam, l. cùm verò, §. apparet, de fideicommiss. libert. Tertius à lege casus est, vbi de minorum causa agitur, neque id perpetuo, sed in iudiciis bonæ fidei, in legatis, & fideicommissis. Exemplum est in l. 3. §. 1. de adimen. leg. ex illis verbis vt pote, re ipsa mora subsecuta. Propter similitudinem quæ recipitur vulgo de minore, & ecclesia, idē in ecclesia dicendum est, gl. ex ver. iudicium §. item mixta. de act. sequuntur omnes, vt per Rom. in d. l. si ex legati, vt per Ias. in d. § item mixta. In quo unum est animaduertendum, quod cùm nulla lege hoc caueatur, sed recipiat propter similitudinē non sit autem generale in minoribus, non erit similiter generale in ecclesia. Quamobrem si iudicium stricti iuris fuerit requirente,

quirente mora interpellationem in minore, necessaria pariter erit in ecclesia. In fisco idem dicendum est, cum propter candẽ similitudinẽ, de qua in l. respublica. C. ex quibus causis maior. tum etiam per sensum legis a posteriori. nam si fisco debentur vsuræ in fornicariis, l. cùm quidam. § fiscus, de vsur. Vsuræ autẽ effectus moræ credentur esse, vt videbitis, in quo concurrit cũ minore, à posteriore persuadetur, interpellationem in fisco nõ esse necessariam, & ideo locationem intelligimus ibi fuisse factam de tabernis fiscalibus, quæ sub fornicibus sunt (idcirco fortasse dictas fornicarias, ita notat Ang. in d. § fiscus. Addidere totidem casus superioribus casibus interpretes. Primus est de iuramento, vbi enim illud accessit obligationi, putant, interpellationem minimè esse necessariam, ita omnes in c. breui, de iureiuran. Fel. in c. licet, de simo. vbi omnes citat. Cumulat etiã omnes Dec. in dicta l. quod te, si certum petatur. Cõprobatur hoc 10 † quia iuramentum vim habet contestationis litis, quam, ignorat nemo, multò esse potentiorem, quam interpellationem, l. nam postea, §. si is qui, de iureiurand. Non obstat hoc de contestatione: quia vis ea est iuramenti delati in iudicio: nos autem agimus de iuramẽto aut obligante, aut confirmãte, inter quę, vt neminẽ fugit, causa diuersa est, & separata. Quinimò c. breui. & in themate, & in rñsione vtitũ verbo requisitis, qd ĩterpellationis est. Somnium autem est putare, quod quidam ceciderunt, promissionem fuisse factam, si requisitus esset. Itaque si sequenda hæc nobis opinio est, veterum reuerentia id est faciendum, non autem ratione, aut lege, ita tamen, vt dixi, habet communis consensus, nisi errorem malitis dicere. Alter casus excogitatus est à nostris, quando quis defendere promisit aliquem: tunc enim neque admonitione, neque nuncio opus est, id volunt verba §. ad hæc, ca. j. hic finitur lex Feder in vsib. feud. tradidere interpretes iuris canonici in dicto c. breui, in c. de forma, xxij. q. v. Hoc à plerisq; non recipitur, est enim singulare in forma fidelitatis, & in defensione promissa domino, receptum verò est, consuetudines feudorum esse singulares, minimeque tradẽdas ad consequentias, dixit Bar. in l. v. iurisiurandi, de ope. lib. secuti passim sunt omnes. Tertius casus est, quando quis promisit se facturum curaturum, ita Bal. in dicto § ad hæc, in vlt. not. Sed reijcitur ferè à nostris, tum quia nullibi proditum est, eam vim esse in facto, vt mora in eo constituatur ea re, contra regulam dictæ l. mora, tum etiam, quia qui promisit iudicio sisti, promisit se facturum curaturum, l. quoties quis alium, de ver. obliga. vbi tamen interpellatio necessaria esse creditur. Deiciendum itaq; crebrius est à Bal. quamobrem ex tribus nostrorum traditionibus, vna sola nititur auctoritate, & consensu communi. Quãdo autem obligationum plures causæ sunt, l. obligationum ferè, de act. & oblig. inter quas est dies, & conditio, in his duabus quęritur. an interpellatio sit necessaria. Vulgo est proditum, vt per omnes in l. vinum, si certum petatur. in l. quoties in diem, de ver. oblig. vbi latè Alexand. diem certum interpellare pro homine. De die autem ĩtelligitur, non qui multiplicat actionem, sed qui ad soluendum datus est post obligationem notam, institutum nostri dicunt (vt scitis) miserationis causa. l. quod in diem. de solu. Probatur conclusio in d. l. magnam, C. de cõtrah. & committ. stipul. in l. ad diem, de verborum obligat. in d. l. vinum, ibi, si dictum esset quo tempore redderetur, idque habet locum etiam secũdum nostros, die adiecto à lege l. 2. C. de iur. 11 emphy. c. potuit, loc. Vulgò itaque creditur † diem interpellare pro homine, l. magnam, C. de con. & com. stipu. l. ad diẽ, de verborum obligatio. vbi pœna debetur, præterita die, idque videtur esse verum in die, etiam quæ inest à natura rei, l. interdum, l. si insulam, de verborum obligatio. Idemq; creditur in die ab homine apposita, & in die adiecta à lege, c. potuit, loc. l. 2. de iure emphy. C. l. vinum, si certum petat. ibi. Si dictum esset quo tempore redderetur, vbi nouissimi in not. Notare tamen duo 12 fecere illos ratio, & gl. Ratio est: quia † cum dies adiecta sit fauore promissoris, l. quod in diem, de solu. § omnis, instit. de verborum obligatio. l. cùm tempus, de reg. iur. si sola die mora fieret, fauor hic in odium conuerteretur, contra vulg. regulam legis quod fauore, de leg. C. & ea eadem re quasi contrarios effectus sequerentur, contra l. legata inutiliter, de adimend. lega. & de lega. primo. Creditur hæc ratio malè concludere: nam interualli in temporis cedit illius cum modo, quod commodũ grauamen recipit alicuius incommodi, l. secundum naturam, de regulis iuris, l. eum qui, de iureiurand. Replicari potest, par esse vt compensetur commodum cum incommodo, si modo id lege proditum sit: non enim semper, vbi quis incõmodatur aliqua in re, statim fingere debemus aliquod incommodum sine lege: & passim vtuntur nostri regula l. eum qui in redeunda ratione duorum è lege propositorum. Dubitare etiam facit nostros gl. in c. quoniam, §. porrò. ex ver. canonibus, vt lite non contesta. quæ in valde simili specie voluit, sacerdotem, qui habuit facultatem abeundi ab ecclesia ad certum diem, nisi intra diem redierit, posse priuari beneficio ab episcopo, absque vlla citatione. Optimam dant nostra solutionem: dicunt enim glo. esse falsam: ita omnes in d. l. si legati causa. Sed vt rectè, & acutè animaduertit Dec. in d. l. vinũ, qui dedit episcopus facultatẽ abeũdi peregrè clerico ad diem certam, nihil min' cogitauit, quam priuationem beneficij: dilatio autem solutionis, & dies ipsa dicta est nulla alia de causa, nisi vt vel intra diem vel ipsa die soluat. Quamobrem ĩterpellatio videtur ab initio fuisse cogitata. Cæterùm mihi nunquam hæc placuit Italorum sententia, qui 53 discesserunt à vestratibus: crediderunt enim veteres Galli † etiã in obligatione facta ad diem, necessariam esse interpellationẽ. Responderunt autem contrarijs pœnam deberi à consensu, non autem à mora. Eius rei esse illud argumento, q nunquam pœna sine consensu à mora debetur. Illos duo adiuuant: vnũ est, quia Iuriscon. in l. mora in loco principe constituendæ moræ dixit, moram fieri ex persona: idem in d. l. in minorum, in l. 9. in princip. de adim. leg. dicit, in re minorũ ex re fieri: nusquã verò prodidit, ex tempore morã fieri. Alterum ex ter. in l. tractatitiæ, §. de illo, de act. & obliga. vbi quamuis obligatio diem habeat: tamen mora fit per interpellationem: ibi. Si interpellatus moram ipse fecerit. Ex quo videtur hoc fieri planissimum nisi calumniemur: cum enim in eo, §. sit obligatio ad diem, ac per interpellationem moram faciat debitor necessarium est, à die non fieri moram. Idem quoque est in conditione: nam ex euẽtu conditionis mora non fit sine interpellatione; in quo omnes nostri consentiunt. An autem interpellatio extraiudicialis sufficiat, & an petitio apud iudicem interpellet, dicit in dicta l. si ea legati. Illud autem animaduertite, vnum esse casum, in quo nostri volunt non posse aliter, quàm per iudicem interpellationem fieri, quando scilicet decreto est opus in soluendo, l. lex q̃. C. de admi. tut. ita sensit Ioan. And. in c. constitutus, de restit. in integrum. referunt repetentes legem si ex legati causa, extant de ea re plura Ruyni responsa, quæ facilè inueniet de ea re admonitus. Remissam etiam non esse oportet debiti instantiam, quod gl. optimè interpretatur in dicta l. mora, si dilatio nõ fuerit data à creditore. Quod enim dicitur in l. Titia Seio, §. vsuras, de lega. 2. in l. semel mora, sol. matri. semel scilicet moram factã non est referendum ad solam interpellationem, quæ initiũ moræ est, sed ad omnia ea momenta, ex quibus moram fieri suprà diximus, vt mora sit semel facta, cui prorsus nihil deest, sicut semel impleta est conditio, non quæ incepta est, sed quæ consummata est, l. si ita fuerit seruis, in princip. de manu. test. non enim 14 sola interpellatione mora fit. Vnde est, vt eleganter † moram appellauerit Iurisconsultus frustrationem in l. hominem certũ in fine, manda. in l. 3. in fin. de vsur. quæ frustratio non est in efflagitatione, sed in negligentia post efflagitationem. Atque hæc locum habent in mora debitoris. Quando autem mora vtrinque est, videndum est quomodo constituatur mora creditoris. Glo. est magistra, cui sunt assensiones, in l. si mora, ex eo verbo, solut. matrimo. quæ distinguit obligationem habentem diem aut tacitam, aut expressam quo casu, putat oblationem esse necessariã, l. si per te C. de vsur. ab obligatione, quæ pura est à die, quæ, secundùm eam, oblationem non exigit, l. ratio, §. mora, de act. emp. & vend. Gl. itaque in d. l. si mora, solu. mat. vult die adiecta, per oblationem constitui creditorem in mora, l. si per te. C. de vsur. non enim potuit non accipere, cui nihil oblatum est, offerre autem caluberie est, sin autem nulla sit dies adiecta, oblatione gl. putat non esse opus, l. ratio, §. mora, de act. emp. §. mora. loquitur in debitore, tam enim est debitor respectu precij emptor, quàm venditor respectu rei. Purus itaque videtur, vt obligatio sit semper necessaria, si velimus in mora ponere creditorem, non enim ille in mora est, nisi si non accepit. non accipere autem non potest. si nõ offertur, probat id tex. in d. l. si mora, & in dicta l. illud, ex illis verbis, Quid enim si interpellauero venditorem, & non dederit id, quod emeram, deinde postcà offerente illo ego non acceperim? Eadem forma vtitur Iurisconsultus in l. sed & si alia, de consti. pecu. in l. si fundus, in fin. de lega. commis. Nostri tamen in ea re ita distinguunt, vt si sit res mobilis, coram offerẽda sit, neque sufficiat (puta) pecuniam in folle offerre, sed necesse sit numerare: idemq; de cæteris quæ mobilia sunt secũdum genus suũ. In immobilibus verò satis esse putant, si quis profiteatur separatum soluere. Hæc lege carẽt allegant enim duas leges, quæ non probant, scilicet l. fundus, de rescind. ven. l. Prętor, §. si paratus, de noui oper. nuncia. Itaqs vtuntur verbo in argumentum. quo solent vti, cum malè probat lex. Aequissima tamen distinctio est, & recepta à communi consensu, à quo hic causa nulla est cur discedatur, omnes cumulantur in l. si mora, soluto matrimonio, & præcipuè adducuntur multa consilia in additionis ad Castrensem. Verum si ita constituitur mora, quam rectè dixit Iurisconsultus in dicta l. mora, de vsur. apud iudicem examinari, definiri non posse nulla constitutione, aut quæstione iuris auctorum tradi posse, facti esse potius, quàm iuris. Dicite ergo quęstionem nostrorum versari non in constitutione (id enim fieri posse negat lex) sed initio, inchoatur enim ab interpellatione, moraque fit, quæ paulatim nascitur, quæ momenta habet. Et idcirco, vt dixi, nõ appellauit moram interpellationem Iurisconsultus, sed frustrationem: nam interpellationi coniũctus

est temporis lapsus,& eius reprobatio facta coram iudice, vnde frustratio nata est:id enim est,quod dicitur in dicta.l. mora, apud iudicem examinabitur, & in d. l.si per te iudici probaueris:hæc omnia frustrationem, moramque conficiunt.Igitur de initio.non de mora par est inquisiuisse nostros.Hęc autem omnia dilucidiora ex sequentibus euadent. Videamus † itaque qui sint effectus moræ.Primus offert se effectus,vtilitas æstimata,vel æstimanda,sed non simpliciter:ea enim hic duntaxat cõsideratur,quæ circa rem est regulariter(interesse, vulgò appellatur circa rem) de quo in l.si sterilis §.cum per venditorem,de actio. empt. in l.vlti.de pericu. & commod. rei vendi. diximus in l.vnic.C.de sent.quæ pro eo quod inter. Hoc quidem à mora nascitur,& inter omnes cõstat,æstimationẽ huiusmodi fieri, si dies adiecta sit, secundùm diẽ appositã contractui : alioquin in bonæ fidei iudicijs condemnationis tempus inspici:institu.de iuris actionibus,litis contestatæ,vulg.l.iij.§.in hac,commod.id quod tamen alterius est propositi, ad suumque reiiciendi locum , vulg.l.vinum,si cert.petatur. Circa quam legem vinum veteres, nouique valde se torquent. Non pauci, neque minimæ auctoritatis existimauerunt, verbum petitum demonstrare interpellationem extraiudicialem ; quia Sabinus respondit quid statuendum sit,& quando sit,& quando dies dicta fuit solutioni,& quando non:sicut autem dies,qui fictæ interpellationi est,iudicium non exigit:ita etiam petitio extra iudicium accipienda sit , quæ vera est interpellatio † potentius enim operatur veritas quàm fictio, non econtra, l. filio quem pater, de lib.& posthu. Principiò quis illis concedat diem operari fictã interpellationem ? Sicut enim quando interpellatus est aliquis die,& loco incongruo , si modò interpellationẽ retulerit ad locum,diémque cõgruum,interpellatio vtilis est,reg.vulg. l.in tempus.ita qui diem adiecit solutionis faciendæ,tunc quidem interpellauit,ad diem certam se referens: & hoc est quod dicitur, dies pro homine interpellat. Prætereà cùm in dubitatione Iurisconsin d.l.vinũ , meminerit litis præstare verisimile est, petitũ referri ad litem contestatam,l.vlti.de vino leg Item petitum natura sua iudicijs accepti est, iudicia stricti iuris contestationem respiciũt,l. amplius non peti. rem rat. hab. d. l. iij. § in hac,commod. Quæ est igitur causa , cur discedẽdo à regula communi,& à vi,proprietateq; verbi petitum aliter accipiamus,quam res ipsa,& quam vis verbi velit?Item in l.vlt.de trit. verbum petitum litis contestationem significar in pari causa: hic ergo similiter idem dicendum est,& ita rectè videtur sensisse ibi Decius. Atque hic primus est moræ effectus. Memẽtote semp.nos de obligationibus dãdi,& tradẽdi solũmodo agere.

Secundus † effectus fructuum est:eorum duplex est causa , aut enim quæritur an fructus debeantur per se ex natura actionis: an debeantur ex mora.Debentur ex natura actionis in rei vendicatione:vt in l.fructus cum duabus sequentibus, de rei vẽdi. tradunt latè nostri in l.indebiti,de cõdict.inde.in l prima.C.de vsur.& fruct.leg.Debentur item ex actione in personam, vt in l.cùm fundus.vbi omnes,si certum peta & hæc nostra quæstio non est.In quo tamen animaduertite obiter ad duas inter se valde pugnantes,& contrarias leges,legẽ scilicet bonæ fidei,de acquir.rer.domi.& legem fructus,de vsur. Illa vult, bonæ fidei possessorem fructus omnes facere suos,tam quos diligentia,& opera sua parauit,quàm eos,quos naturales: nam qui omnes dicit includere voluit omnes generis fructus. Duæ dantur solutiones:vna est glos.in d.l.fructus,quæ valde Salyceto placet, vt lex bonæ fidei demonstrauerit,per omnes fructus,non eorum qualitatẽ,sed quęrentium,atque parantium qualitatem : vt sit sensus,nõ solùm facit fructus suos,quos ipse quæsiuit , sed quos aliena opera parauit.Malè assueuit gl. bonis auctoribus : dixisset Iuriscon.non omnes fructus , quæ qualitatis fructuum est; sed aut ab omnibus, aut omnium , aut parauerunt, aut aliquid aliud simile.Probabilius est, quamuis planè non satisfaciat, vt dicamus in l.bonæ fidei,fuisse bonæ fidei coniunctam iustam causam:nam in l.fructus, quamuis per se causa iustus sit titul', tamen pendet vis eius tituli: nam donatione non confirmata, per mortem,euadit titulus iniustus. Cæterùm, hoc est ostẽdere differentiam specierum,non reddere causam rerum. Neq; puto insolubilius esse aliud contrarium in Pandectis. Verũtamẽ quando extra propositum moræ est , ad rem nostrã redeamus. Vbi de fructibus egerimus , & de vsuris , intelligens in quàm paucis speciebus fructus a mora nascantur. Interim verò patimini excurrere cogitationes meas.Glos.in d.l.mora de vsur. quam plenissimè putat attigisse rem Bar.& verissimè,ad quam veluti ducem,omnes,se referunt, distinguit, regulam ponens, vt † in contractibus bonæ fidei a mora fructus debeantur : uidit enim idem constiturum fuisse in vsuris, ea.l.§.in bonę fidei. vsuras autẽ gl.sciebat vicem habere fructuum, & a fructib' nõ esse separandas.l.vsuræ,eo ritu. Hac ratione hunc effectum,qui tertius glo.est,secundùm nos fecimus:nam vix potest commodè intelligi exemplum , nisi exemplar intelligamus: & ideo prius cognoscenda est patria potestas, quæ est a natura quam ea,quæ est ab adoptione , quæ similitudinem naturæ habet. §. minor.§.in plurimis,institu. de adopt. Sic de hærede prius cognoscendum est,quam de bonorum possessore, aut fideicommissario,qui loco hæredis sunt.Sed alibi nos pedem ponamus quam vbi vestigium fecerunt interpretes. Iurisconsultus itaque quem nobis debemus proponere imitandum,agens dẽ fructibus.in l.videamus,la ij.de vsur.incipit:Videamus de actione in personam , quoniam si in rem agatur,bonæ fidei possessor facit fructus suos,quousque res euicta fuerit, l. qui scit,§. bonæ fidei,de vsur.id Impera.in §.illorum,institu.de offic.iudic. refert ad petitionem,quæ litis contestatio est.Quamobrem patet fructus fieri bonæfidei possessoris, ex natura bonæfidei , & in eo moram nihil operari . Sed si prædo sit (ita enim appellant leges malæfidei possessorem) neq; perceptos , neque percipiendos vnquam facit suos,l.fructus,cum duabus sequen.l. si nauis, de rei vendi.d § illorum:adnotatur in d.l. qui scit,& in d.l.bonæfidei,de acquiren.rer.domi.Itaq; intelligimus in actione in rem,moram de fructibus operari nihil,quia bonæfidei possessor facit suos , prædo semper tenetur. Institissimè igitur Iuriscon.in d l.videamus inuestigat causas actionis in personam:in illis autem regulam facit , vbi † restituendum est aliquid , fructus ex natura restitutionis venire,non ex mora:exempla sunt in conditione indebiti,in donatione causa mortis conualescẽte donatore:in Fauiana,& Pauliana,hoc est in alienante liberto in fraudem portionis debitæ patrono . vel debitore in fraudem creditorũ:in interdicto vnde vi : in actione quod vi metùsve cã,vbi subijcit l. C. hæc verba: Nec mora mea mihi quid aufert : nempe quia sunt omnia a natura condictionis , non a mora. Vnus casus est , quæ prima species eius legis est, quando agitur de posterioribus fructibus post moram in rem , renunciata affinitate.Animaduertendum autem est, finita hac causa, transire I.C.ad alia quando non est restituendum , sed petitur quod petitoris nunquam fuit : & deinde reuertitur ad exẽpla regulamque superiorem depositi, scilicet & commodati. Quã do verò petitur quod meum non fuit,respondet Iuriscon.etiã si mora facta sit,fructus non deberi:Sabino tamen auctore, ex ęquitate post contestationem fructus esse præstandos : exẽplũ verò ex stipulatu non coangustat regulam, quamuis eo ferè vtatur lex,vt in l.si homo ex stipulatu,de re iudic.ratio eius rei redditur ab Vlpia.in l ij.de vsur.† Quoniam (inquit) quale qdque est cùm petitur,tale dari debet . Idem itaque erit in legatis, & fideicommissis, l.j. & vlti. C.de vsur. & fruct. leg. In legatis, & fideicommissis varietas legum multipliciter agit , & miscet omnia : nam duæ leges incipientes equis .eodem titulo, de vsur.& lex Paulus. in fin. post moram dicunt deberi fructus. Idem probat text.in l.j.§.bellissimè,vt leg no.caueat. Nostri eu pientes omnibus satisfacere legibus dicunt, vtroque tempore deberi fructus, idest a mora, si mora facta fuerit: a iudicio accepto,si nulla mora sit. Si probauimus fieri per interpellationem iudicialem moram in l.si ex legati causa, mala solutio hæc est. Amplius dico nunc , iure Digestorum nõ posse iri ad iudicem,quin prius commissa mora sit,hoc est inchoata, nisi in casu legatorum, non simpliciter negatorum , sed legi subiectorum Falcidiæ,tex.est singularis in l.fideicommiss.de vsur. Confunduntur autem hęc omnia:quia lex Herennius. j. eo.titu vult deberi fructus a die cedente fideicõmissi,quod est post aditam hæreditatem.Eam legem nemo in hoc album vocat: veruntamen & maximè pugnas est, & valde difficilis . Consentire cum l.Herennius.videtur ineuitabilis text in l. quæsitum, in secundo themate,de acquirẽ.rer.domi.Si nostros sequẽdos esse iudicaremus, nihil esset facilius, quàm extricare se ex hac nassa cõmunis opinio ita habet ergo &c. Veruntamen id dãno fit non legum , sed nostro Expiscandæ sunt igitur solutiones, donec animus quiescat. Duobus modis explicatus fuit a nostris locus hic. Vetustiores dixerunt , vt adnotatur in d.l. vlti.& in dicta lege quæsitum, distinguendum esse, an res aliena fuerit: & tunc fructus esse referendos acceptum iudicium: & ita esse accipiendos omnes leges, quæ de litis contestatione loquuntur.Sin autem fuisset res testatoris , ab adita hæreditate fructus deberi: illud enim tempus est fideicommissi cedentis. Hoc meritò reiicitur , quia d.l. vlti.C.de vsur.semper se refert ad litis contestationem , siue agatur in rem, siue in personam, nemo verò ignorat,in rem agi non posse nisi a domino: in rẽ autem agi tunc a legatario , quãdo testator dominus erat.Quã obrem si vtraquaque specialis cõtestata initium dat fructibus constituendis,iure reprehenditur solutio hæc. Quinimo d.l.quæsitum.loquitur etiam in re aliena , ex illis verbis. Multò magis &c. Posteriores omnes dixerunt, l. vlti. loqui de fructibus percipiendis,legem quæsitum, & similes de perceptis. Primò hoc lex neque dicit,neque significat.Secundò tritissimũ est fructus percipiendos non deberi ab hærede , nisi vbi culpa interuenit eius,l.apud Iulianũ.§.fructus & ibi omnes, de leg.j.Tertiò hoc est contra d.§.si actionem. Purissimè itaque , nisi fallor, soluere potestis, aliam esse rationem fructuum, quando præstandi sunt veluti fructus; aliam , quando præstãdi sunt veluti causa. Veluti causa præstantur, quando tãquam domino dantur. vnde

de est, ut Iurisconsul. in l. bonæ fidei, de acquirend. rer. domi. dixerit, possessorem bonæ fidei facere fructus suos: esse enim veluti dominum. Quando verò sui fiunt, non tanquam à domino retinentur non veluti causa, sed veluti fructus, propter culturã. Hoc voluit lex equis. prim. (sunt enim duę cognomines) de usu. hoc voluit lex præterea, de rei vendic. diximus nos quoque nonnihil in l. vnic. C. de sen. quæ pro eo quod inter. Itaque cum iurisconsul. in d. l. quæsitum, dicat, possessorem non facere fructus suos, retulit se ad causam, non ad culturam. Quando autem veluti fructus debeantur alterius negocij illi erat. Non me prætereunt, quæ dicuntur à nostris in l. si filiusfamilias, § cũ fundum, de verbo. oblig. vbi doctores distinguunt, an fructus debeantur tanquam id quod interest, vel tanquam fructus. Sed illud minimè est præsentis speculationis. Summa igitur hæc est, fructus nihil habere commune cum mora, nisi posteriores in casu d. l. videamus, in princip. & eos fructus qui sunt quadrimestris temporis, in d. l. in fideicommissi. Itaque nescio vnde nostri regulam fecerint, fructus esse effectum moræ in bonæ fidei iudicijs. Cęterum in l. Herennius, nostri disputãt de re prorsus aliena: quando scilicet acquiratur dominium legatario, quod ad alium locum pertinet. In ea l. intuendum est, de quo sæpissimè vos admonui in aliis legibus qui sit eius legis finis: non enĩ agitur ibi de mora, aut de petitione, sed posito eo, fructus deberi, quærĩt quomodo ineatur anni ratio: de quo illa lex est singularis: fructus enim non debentur pro rata anni, sed totus annus fideicommissario cedit, etiam quod initium anni non habeat diem debiti fideicommissi. Ita ergo anni ratio componẽda est. Quando autem mora initium faciat fructuum petendorum, ex aliis legibus petendum est. Tertius effectus est vsurarum, idque dubitationem nõ habet in bonæ fidei iudicijs, d. l. mora §. in bonæ fidei. Notare tamen nostros fecit lex lite contestata, eod. titu. Sed omissis iis, quæ dicuntur ab aliis, quæ patent omnibus non est vsa lex verbo præstandorum, aut alio simili, sed dixit currere vsuras lite contestata: id quod nihil aliud est, quàm progredi, atque ambulare, non finiri in cõtestatione litis quousque debitum soluatur manere perpetuò. Sicut enim alibi dixit iurisconsul. ambulare obligationes, & ambulare voluntatẽ, legibus nouissimis, ita dicit currere vsucapionem in l. si aliena, in principio de vsucap. & currere vsuras in d. l. lite: dubium autem poterat illis facere l. vtique, de rei vendi. Manet ergo con-

21 clusio † in actionibus bonæ fidei, vsuras deberi à mora. Sed hoc etiam perpetuum non est: nam in actione negotiorum, quam pueri sciunt esse iudicium bonæ fidei, si consuetudo eius, cuius negotia sunt gesta, id ferat, ne otiosæ sint pecuniæ penès negotiorum gestorem, vsuræ sine mora nostra debẽtur, l. qui semisses, in fin. de vsur. l. atqui natura, § non tantum. l. qui aliena, de nego. gest. Atque hinc est, vt in l. qui sine vsuris, eo. titu. si debitor gerat negotia creditoris, vbi primum exigere potuit, vsuras statim debet. In bonę fidei verò causam videntur includi legata, & fideicommissa, l. qui solidum, §. etiam, l. si quis seruo, de lega. 2. ibi, & vsurarum onus &c. Sed mora ibi, quemadmodum in d. l. etiam, vt se no. cauea. in l. vlt. de requi. re. in aliis legibus suprà citat, in l. si debitori, de iud. & c. tardius factam solutionem significat, non aũt moram, de qua nos agimus, cum per eũ stat, vnde petit, quominus petitor rem hẽat: & natorescẽdus est ob ea duarum legum equis, eod. titu. de vsur. In aliis autem actionibus stipulatione ferè opus est, vulg. l. quamuis. C. de vsur. nisi in singularibus casibus: veluti in traiectitia pecunia, quæ pacto nudo debet vsuras, & quibusdam præterea similibus, de quibus præteribentes in d. l. quamuis. Ex prædictis, nisi fallor, apparet, paucas species vsuras recipere à mora, paucissimas fructus. Item illud colligitur, quamuis æstimatio, qui primus effectus esse prohibetur, sine mora esse nequeat: effectum tamẽ moræ non esse: idq; patebit planius, vbi ad moram peruenerimus, quæ factorũ merorum est, ne quis nũc intermisceat. l. & si post tres, si quis caut. in iud. & similes, quæ in obligationibus facti meri locũ habẽt, cum hic nos agamus de obligationibus dandi, & tradendi, vt

22 dictum fuit. Quartus † autem verusque effectus morę est interitus, eiusque periculum: leges sunt innumeræ id planè probantes principem locum tenet lex si ex legati causa, & lex nemo, in fine, de verbo oblig. & ideo si post moram chasmate perierit fundus, debitori, non creditori perit, l. cùm res, §. vlt. l. apud Iulianum, § plius quoq;, de leg. 1. l. si filiofamilias dos, § si post, solu. matrim. l. si vsusfructus, de vsufruct. leg. similia multa colligunt glossæ passim. Post litis contestationem verò sententia opus est, qua cõdemnetur rem ipsam præstare debitor, cui post litem contestatam demortuum animal debitũ est propter fructus, l. si homo, de re iud. alioqui nisi nos fefellerunt superiora, & quæ alibi diximus, vel non potest ad iudicem perueniri sine mora, vel æquè pollens, ac potens est interpellatio, quæ apud iudicem fit, quàm quæ sine iudice, de quibus neque muto, neq; repero aliquid. Dubitant vero nostri in d. l. quod te, & in l. nemo, de verbo. oblig. an istud omnimodo verum sit, siue distinctionem recipiat legis. Item si verberatum, in fin. de rei vendic. vt quando res peritura omnino erat penes petitorem, illi moritura sit, non autem debitori. Animaduertite eam l. loqui in rei vendicatione, & in illis speciebus, in quibus mora vere nõ est, sed omnia pendent à bona, aut mala fide, vt manifestissimè probat tex. in l. illud, de peti. hære. Quamobrẽ si recipienda est eiusmodi distinctio, aliũde sumi eam oportet, quàm ea ea l. De hoc igitur, quod ab aliis dictus non pendet, paulo diligentius dicendum est. Tractatur articulus, vt præmoneri possitis, à Barto. Ias. Dec. latissimè in d. l. quod te. Sed tenete illud perpetuò, aliud esse dicendum in mora exoriente: aliud in mora quæ fit. Nam in mora exoriente, in confesso est omnibus, teneri furem perpetuo de interitu sine exceptione: cùm enim facinus coniunctum sit frustrationi, meritò nullo casu adiuuandus est morosus, l. j. §. rectissimè, l. merito, de vi, & vi arma. Verum tamen est vbi ventum est ad condemnationem, si sit pœnalis actio, in qua ęstimatio rei contineatur, rem ipsam non esse considerandam, l. si cum exceptione, §. quod si homo, de eo quod met. Idẽ dicendum est in l. Aquil. §. pęnam instr. de actio. atque in similibus speciebus. In alia mora idem ferè creditur perpetua vna ratione: quia fur. & morosus ęquiparantur, l. inter stipulantem, §. Stichum, de verbo. obliga. fur autem omnimodo tenetur, ergo pariter morosus sine exceptione tenebuntur. Fortissimum argumentum est, si vera similitudo est: sed mihi videtur nequaquam voluisse comparare morosum simpliciter, & furem iurisconsul. sed subiecit duo exempla vnius regulæ: regula autẽ est, aliquando hominem mortuum vtiliter stipulatione cõprehendi, quando scilicet actio post mortem manet: veluti furto facto hominis, & à promissore facta mora: vtroque enim casu potest esse, vt vtilis sit stipulatio: exemplũ habetis simile, instit. quib. mo. re cont. obl. hoc enim posito, re scilicet obligationem contrahi, exempla duo supponuntur similia, quãtum ad regulam, mutui videlicet, & commodati, separata tamen inter se, aliter enim tenetur cõmodatarius: aliter qui mutuo accepit: hunc non liberat incendium, illum verò ferè liberat. Eodem modo, si ad regulam intueamur, uerum est, utilem esse stipulationem post moram: utilem esse post furtum, illis nempe casibus, quibus actio durat. Itaq; uidetur in moroso nostro esse distinguendum, per tex. in l. si plures, depos. ibi: quia æquũ est, naturalem interitum &c. Conantur tamen Itali contra uestitates illam legem remouere ab hoc proposito: aliquando enim uisum illis est, id probari à l. per argumentum à contrario, quod minimè recipitur, ut scitis, si contrarietas legum introducatur. Sed neque hic ulla contrarietas est, cùm lex post legem adiuuet. & directo ait Iurisconsultus: tunc pertinere interitum ad actorem cùm esset interitura res, si restituta fuisset. Aliquando dixerunt esse singulare in deposito, cùm magna existimetur perfidia depositarij, propter quam notatur infamia, l. in furti, § illud planè de iis qui not. infa. Cæterum nihilo maior est perfidia depositarij, quam aliorum, nisi post condẽnationem: ante sententiam uero nihil habent singulare depositarij, unde præmi possit lex si plures. Interdum dixerunt ibi agi de impensis, idque mera diuinatio est. Aliquando dixerunt in l. si plures, depositarium habuisse iustam litigandi caussam. Sed quomodo de mora agetur tunc: nam iusta causa eundi ad iudicem à mora soluit, l. iciendum, l. si quis solutioni, de usur. Interdum distinxerunt mortem naturalem ab alio mortis genere unde culpa tamen absit depositarij. Cæterum non essent casus enumerandi, sed reddenda ratio, l. iiij. §. Cato. uers. differentiæ, de uerbor. obligat. gloss. in l. à diuo Pio, in princip. de re iudi. Nonnunquàm uoluerunt l. si plures, habere locum in solis bonæfidei contractibus. Hoc autem reiicitur à l. si in Asia, in fi. eod. titu. Verius itaque uidetur, hic esse distinguendum, sicut in rei uendicatione, cùm propter æquitatem, sed præcipuè propter l. si plures. quæ meo iudicio euadi non potest. Idem autem effici quantum ad hoc, siue res interierit, siue non appareat: probatur in d. l. cùm res, § item si aliena, de lega. j. Quæ de sumptibus & opera dici possent, quæque traduntur à nostris in l. cùm seruus, de leg. j. & in d. l. quod te. aliena sunt propositi: nostrum enim est, hic nihil admiscere, quod moræ necessario nõ cohæ-

23 reat. Vltimus † moræ effectus est, ut quando alium scire oporteat se debere, prædo euadat, & malæ fidei, d. l. quod te, l. quæsitum, de acquirend. rer. domi. quamobrem præscribere nunquã potest, cap. ulti. de præscrip. unde egregiè respondit Fulg. in cõsil. lxiij. statutum, quo introducitur præscriptio aduersus creditorem: ut puta si non exegerit debitum decennio, amplius exigere non possit, non comprehendat debitorem morosum. Atque hæc sufficiant ea parte debitoris. Creditor autem similiter in mora poni potest, ut suprà ostendimus. Quamobrem sicut creditorem oportet interpellare congruo loco, & tempore:

24 par est quoque, vt † debitor offerat congruo tempore & loco: alioquin iustam creditor haberet non accipiendi causam, l. sed & si alia, de cõsti. pec. l. qui decem, l. si soluturus, de solu. l. quæ Romæ, in princip. de verbor. obligatio. Potest autem moram tria debitor, aut emendationem moræ, de qua postea dicetur: aut liberationem absolutam, quando oblatio sola non sufficit: opus enim est consignare, ac deponere, l. acceptam, C. de vsur.

Lob-

l. obligatione, C. de solut. aut mollitur solam moram creditoris, id quod oblatione sola contentum est, de quo loquitur lex si mora, solut. matrimo. cum suis comparibus: hoc voluit Iurisconsul. in l. qui decem, de solut. ibi. Doli mali exceptione se tueri potest &c. Et in hac mora creditoris constituenda nihil interest inter moram exorientem, & moram quæ fit, l. in re furtiva, glossella j. in l. parui, de condict. furt.

[25] Varios † verò hæc mora effectus habet: vnus est interius: in quo nihil habet separatim à mora debitoris. Secundus effectus est fructuum, vt post eam non teneatur nisi de perceptis. Tertius, vt solum dolum præstare debeat: quæ manifestissimè probantur ex d. l. qui decem, de solut. & ex dicta l. si mora, solut. matrimo. Quartus effectus est denegandæ actionis, l. si debitor, la j. de solut. eam autem ibi rectè Bald. intelligit fuisse institutã contra quorundam contumaciam, qui nihil volunt sibi solui, nisi per iudicem: quæ causa fuit etiam legis quidam existimaue runt, si cert. peta. alioqui oblatio sola non facit, vt repellatur quis perpetuò à iudicij limine, cùm constet inter omnes vltimam esse moram inspiciendum, l. si seruum, §. sequitur, de ver. obliga. l. illud, de peri. & commo. rei vendi. Tradit glo. anomalum vnum effectum debitoris legitimi in d. l. mora, qui extra causam nostram est. Ex his itaque vos intelligere, arbitror, in obligationibus dandi, & tradendi, quemadmodum inchoetur mora: nam vt perficiatur apud iudicem examinandum est: & quis sit effectus moræ, tam à parte creditoris, quàm à parte debitoris. Hæc visa dicenda sunt de priore genere moræ: hoc est de mora, quæ nascitur ex obligationibus dandi, & tradendi, nunc verò agendum est de mora obligationum faciendi. Hæc quidem mora separatam à superiore caosam habet, vt patet ex constitutione, & ex effectu: nam cùm merum factum præstandum est, neque insula peti potest, neque fructus vllus est, neque

[26] vsuræ, neque periculum vllum interitus: res † enim quæ non extat, quæ formam à consummatione accipit, l. si is qui quadringenta, ad l. falc. neque æstimari, neque fructus ferè, neque interire potest, vulg. l. nam & si sub conditione, de iniust. rupt. l. decem. de verbo obliga glo. in l. ad dissoluendum, ex verb. accusari, de despon. impub. Constitutio item alia est: superior enim aut tota prodit illico: aut inchoatur ex persona, aut ex re, ea scilicet quæ est priuilegiaria. Hæc autẽ quæ habet obligationem faciendi à die nascitur, si dies dicta sit, l. & si post tres. si quis cau. aut etiam si dicta non sit dies, à tempore, quo natura res perfici potuit, l. si insulam l. continuus, § qui insulam, de verbo. obliga. Huius non vt alterius, multiplex effectus est, sed idem semper, vnusque ac simplex, tantùm scilicet, quantum interest eius, cui promissum erat opus. Hoc est quod dicimus, in faciendis obligationibus succedere obligationem ad id quod interest, l. si quis ab alio, in fi. de re iudi. l. stipulationes non diuiduntur. versicul. Celsus. de verbo. obliga. l. cùm stipulatus sim mihi. in fin. cum l. proxima, eod titulo. Ex his ergo intelligitis in vniuersum, quomodo constituatur mora, & quis effectus eius sit. Superest nũc

[27] vt videamus † quemadmodum emendetur mora, siue purgetur, siue extinguatur, hoc est quemadmodum restituatur obligatio in eundem locum, vbi erat, quando mora inchoata fuit, quod nihil est aliud, quàm moram circunducere: hoc autem absoluto, ad vlteriora progredi volentibus, facillimus, nisi fallor, patebit aditus. Agamus autem prius de mora debitoris. Hæc mora quasdam germanas habet, quæ simul cum ea nascũtur eæ verò sunt actiones: puta in furto condictio, vendicatio, & actio furti. Actio furti nunquam emendatur, ne præstatione quidem rei, quoniam pœnæ persecutionem continet, l. si pignore, §. cùm furti, de furt. non enim punitur fur, quia abstulit res domino cui agit, sed quia aliquando abfuit maleficio furis, l. inter omnes, ver. competit, eod. titu. de furt. Condictio autem est, per quam petuntur effectus moræ, l. si condicatur, de condict. furt. Quamobrem quæ extinguũt condictionem, pariter extinguent moram, & eius effectus per condictionem aut petitos, aut petendos. Constat autem condictionem tolli oblatione, l. in re furtiua de condi. fur. ibi: Si quidem obtulit fur, sine dubio nulla erit condictio. Idem potest nouatio. & delegatio, l. parui, eod titu de condictio. furti. Oblationem autem fieri oportet non solùm rei quæ petitur, sed omnium, quæ in condictionem veniunt, per cuius interitum condictionis mora extinguitur, vt dictum est. Quamobrem cùm semper condicatur, donec omnia soluta fuerint, l. huiusmodi, §. ædes, de lega. j. l. etiam, de sol. nisi omnibus oblatis putà fructibus, & causis, manente condictione mora non dicitur esse emendata. Idem est in mora quæ fit, l. illud, de pericu. & commo. rei ven. ibi sanè hoc cam mihi nocere debet: non enim noceret emptori, si non emendaret vitium debitoris, l. qui decem, de solut. ibi: Etenim non est æquum, nam si oblatio potens est ad transferendam moram in creditorem, & eum obligandum ad effectus moræ, d. l. si mora, solut. matrimo. d. l. illud, non potest hoc operari, quin moram diluat debitoris. Oblatio autem tandiu fieri potest, quandiu res integra est, l. mancipiorum de opt. leg. Ita tamen vt res contestationem litis egrediatur, qui terminus emendationis moræ est, l. cum sine, lege si penum, quam dies leg. eod. l. prima. de pen. lega. Potest sanè fieri oblatio omnis causæ litem contestatam, instit. de per. & temp. act. vnde illud est, vt

[28] † omnia iudicia sint absolutoria, hoc est. vt ait Paraphrastes, vt iudex semper debeat liberare reum, qui bonam fidem agnoscat, id quod verum est, etiam post litis cõtestationem, & post sententiam, l. fideiussor euictionis, de do. mal & met. excep. sed tempora posteriora contestationi, ad moram non pertinent, sed ad officium iudicis. Mora verò factorum merorum, veluti faciendæ insulæ, terminum habet emendationis vsque ad iudicium acceptum, l. si insulam, de verbo. oblig. cùm enim faciendum sit, & id quod non extat peti non possit, offerri quoque eadem ratione non poterit, nihil enim est quod offeratur, nisi opere perfecto quando non offertur, sed præstatur. Quia autem incertiora hæc facta sunt, meritò maiores nostri prudentissimi emendationem produxerunt vsque ad litis contestationem. Intelligendum autem est, litis contestationem id pati, de eodem iudicio, quo petitur quod faciendum fuit, puta, domus est facienda, præterijt tempus ædificandi, agitur ad id quod interest, si fabricatus fuerit promissor tempore litis contestatæ, emendata mora est. Sed si iudicium de alia re instituendum esset, aliud esset dicendum. Vnde est vt magni viri maiores nostri, in casu obligationis iudicio sisti, per dies, & arbitrium iudicum moram emendari voluerint. non per litis contestationem: nam si expectanda esset litis contestatio de promissione sistendi, præiudicium fieret iudicio principali, & esset res nimis onerosa litigatoribus, contra l. j. eod. titulo si quis caut. Ex his itaque concluditur omnem cuiusque modi moram emendari posse. Perpetuum tamen creditur non esse multis modis insigniores numerabimus, qui controuersiæ aliquid habere possunt, aut qui sunt certissimi. Primos caret om

[29] ni scrupulo † quando enim debitor pacto suo noluit posse emendari moram. exclusus intelligitur ad huiusmodi beneficio legis, de quo text. est in l sancimus, §. sin autem, C. de fideiuss. ex illis verbis, Nisi pacti tenor reclamauerit, nam cùm omnibus liceat sibi præiudicare pacto, legibus, aut priuilegio non repugnante, l. pacta quæ contra, C. de pactis. capitulo si diligenti, de for. compet. rectè sibi promissor adimet emendandæ moræ facultatem, l. si quis in conscribendo, C. de pact. l. vltim. eod. Secundò creditur non posse emendari mora, vbi ex conuentione pœna debetur, & dies certa adiecta est, ita crediderunt nostrates, vestratibus dissentientibus. Nituntur ex l. magnam, C. de cont. & com. stipula. ex l. Celsus, de arbitr. l. qui Romæ, §. Callimachus, de verbo. obliga. vbi Ang. & ex alijs præterea legibus, ex quibus colligitur, pœnam deberi præterito die omnimodo, ita accipiendum est quod dicitur ab Imperatore in l.

[30] 2. C. de iure emphy. Dixi vobis suprà † pœnam non esse effectum moræ, sed quoddam extrinsecum pendens aut à lege, aut à conuentione, quod emendationem non habet, quia extrinsecum est, emendatio enim solius moræ est, l. Thais, §. intra, de fideicommiss. libert. l. si ita quis, §. Seia, de verb. oblig. nam cùm actio extrinsecum à mora sit, non poterit die præterito nõ nasci, aut nasci, dies enim adiectus propter aliud potentissimè operatur, l. cum non eo die, C. quan. pro no. non est neces. ca. de causis, de offic. deleg. l. peremptorias, C. senten. resc. non posse, nisi fortasse proferatur à lege, vt in l. vlti. in fine, vt omnes iud. tam ciuil quàm crimina. C. Ergo cùm pœna extrinsecum sit, & ex conuentione, aut ex lege debeatur, potentissimè quantum ad eam operabitur dies. Hinc est vt text. in capitulo potuit, loc. dixerit non simpliciter diem interpellare, sed addidit in hoc casu. Suadent tamen nostri ratione, qua sibi valde placent, quia quando creditor (inquiunt) tantum sibi cauit die, aut pœna, subministrat lex ex æquitate purgationem, sed vbi vtrunque additum est, tanquam cur bene consultum sit, lex se non interponit.

Hæc neque sunt in lege, neque ex lege, itaque veluti syrmata, & sophismata reijcienda sunt. Summa verò ratio huius sententiæ est in consensu nostrorum à Cuneo vsque, & Raineno, & Dyno ad duos Salycetos, & Alexan. quem turba secuta postea omnis est.

Non dissimilis est auctoritas tertiæ speciei, dicunt enim, iuramentum tollere emendationem, propter l. si quis maior, C. de transact. quæ lex nihil illos adiuuat, neque enim ibi agitur de mora, aut de emendatione moræ.

Quinimmo idem vult & emendatio, & iuramentum, vt præcisè scilicet præstetur id quod promissum est.

Quarta species est legis tale, §. qui prouocauit, de pact.

Vnde generaliter nostri sumunt moræ emendationem fieri non posse in pacto instituto ad confirmandam, vel exequendam rem iudicatam.

Ea lex neque de mora, neque de emendatione agit, sed illud statuit,

statuit, quid sequendum iudici appellationis sit, quando quis promisit se rem iudicatam facturum: neque apparet ratio, cur aliud dicendum sit in ea specie singulariter. Item destruitur hæc limitatio à limitatione secunda: erat enim ibi & dies, & pœna. Quinta species est, solutione facta moram non posse emendari, l. qui ob tem, de conditio. indebi. Ea quoque lex non agit neque de mora, neque de emendatione. Limitationem autem nihil verius, sed nihil etiam insulsius: nam cum solutione sublata sit obligatio, institutione quibus modis tollitur obligatio, quæ hæc est ineptia, qrere an corrigi possit quod sublatum est? Sexta species est: quando executio facta est à lege, puta electione facta alternatiuæ obligationis, l. si is cui, de legat. ij. Cæterum quoad electionem, petitio nulla ibi est: igitur nulla mora. Similis est causa septimæ speciei quando pęna moræ est iuris, aut facultatis antea moroso competentis, translatina in alium veluti legato seruo ab hærede Titio, putà, quam Seius elegerit: Seio non eligente intra annum, transfertur eligendi ius in legatarium. l. vlti §. sed & si quis, C. com. de leg idem est in l. j. §. quibus, de success. edict. Sed si vera sunt præcedentia, hæc limitatio vera esse non potest, vel saltē est superflua: fit enim executio à lege. Sed hæc & alia huiusmodi cunctationis sunt, non autem moræ nostræ: alioqui & vsusfructus, habitatio non vtendo amittuntur certis modis, quæ tamen nemo vnquam in hanc classem vocauit, nemo dixit ad moram pertinere. Quinimo dominium tempore perit decennio, vel triennio: neq; tamen cum mora quicquam habet commune. Et præterea, hæc omnia extrinseca sunt: nam neque dominium, neque actio, neq; electio numerantur in effectibus

3 moræ. Duo † igitur casus sunt, quibus mora non emendatur: vnus si quis ita pepigerit: alter si lex inhibuerit emendationem Et hæc sufficiant de mora debitoris. Mora autem creditoris non cedit illi vsque ad litem contestatam, l. sed & si alia. in fin. de constit. pec. Vltima autem mora attendenda est, l. illud, de peri. & commo. rei vend. & cùm agitur de damno fauere magis debemus ei qui tenet, quàm ei, qui persequitur, d. l. si seruum. §. sequitur, de verbo. oblig. Atque hæc sunt, quæ mihi dicēda visa sunt de mora: vtinam tam verè quàm syncerè: id quod posteritas aliena à perturbationibus iudicabit.

IOANNIS SAPORTÆ,

II. Doctoris.

Tractatus Moræ.

Conscribens Moræ insignem tractatum, variisq; iuris tenebris obuolutum, faciam, vt potero, manifestam doctrinam enarrans, vt nota sint singula moræ præcepta: veluti refert Herennius Modestinus in l. j. ff. de excusat. tut. Quatuor solummodò capitibus agendum est, quibus qua licebit facilitate, difficillima quęq; perstringam: quò dilucidius intelligi possint, quæ a veteribus confusè satis, & inordinatè tractata sunt: vt simili exemplo docet Paul. in l. j. ff. de doli mal. & me. excep. idem in l. Caius. §. Titius. ff. de lega. ij. Primum igitur inquirendum est, Mora quid sit, & quotuplex. Secundum, quē admodum committatur. Tertium, qui sint Moræ effectus. Postremum verò quemadmodum purgetur vel eluatur mora.

Quid sit mora & quotuplex.
Caput I.

1 Moræ † definitio a nostris non parum obscura & difficilis semper credita est. Ducti egregio Marcelli responso in l. Mora. ff. de vsur. (vbi inquit) Nam vt Pomponius lib. xij. epistol. scribit, difficilis est huius definitio.

2 Sed † Marcellum eo loci nō putarem sensisse difficillimam esse Moræ finitionem, qua tamen nihil facilius nec liquidius dici potest.

3 † Sed illic diffinitio difficilis rei, hoc est distinctio separatio existimatur: non ea quæ est (vt ait Quintili lib. 7. inst. Ora 4.) rei propositæ propria & dilucida & breuiter comprehensa verbis enuntiatio; vel vt docet Cice. ad Brutum. idem in Topicis. qua quid sit id de quo agitur, ostendit quā breuissimè. Quod eodem Marcel. responso facillimè cōuincitur cùm ait: Diuus quoque Pius Tullio Balbo rescripsit, an mora facta intelligat, neque constitutione vlla, neque iuris auctorum quæstione decidi posse: dùm sit magis facti quàm iuris quæstio. Nec abs re prætermittendum existimo simile Callist. exemplum in l. iij. §. eiusdem. ff. de testib. (cùm ait) Quæ argumenta ad quem modū probandæ cuique rei sufficiant, nullo certo modo satis definiri potest.

4 † Planè igitur ex verbis Iurisconsulti constat difficilem esse solummodò constitutionem Moræ, vel cum commissa est, incertum videri in quo genere. vt Celsus adolescēs scribit, plerunque sub auctoritate iuris perniciosè erratur. l. si seruum. §. sequitur. ff. de verbo. oblig. Itaque ne tandiu in hoc nullius ferè vtilitatis negotio immoremur, sic commodissime existimo finiri Moram, multorum reiectis diffinitionibus.

5 † Mora est dilatio culpa, non carens debiti soluendi vel crediti recipiendi. Hæc diffinitio vera est, cum ea suis partibus constet: conuenit enim inter omnes, & dialectices & iurisprudentiæ professores debere confici genere & differentia: vt egregiè censet Rodul. Agri. libro 1. cap. 5. de inuenti. ac cæteri. Bartol. in l. 1. ff. de test. Alciat. libro 1. de verborum significatio. In qua finitione generis loco sunt verba hæc (dilatio debiti & crediti recipiendi) differentiæ verò hæc. (Culpa non carens) Expendenda sunt singula huius definitionis membra.

6 † Primum omnium diximus, Mora est dilatio culpa non carens: nam nulla dici potest Mora, vbi dilatio debiti soluendi non interuenit. l. si ex legati causa. ff. de verborum obligatio. cuius verba Pomponij hæc sunt: Si (inquit) ex legati causa aut ex stipulatu hominem certum mihi debeas, non aliter post mortē eius tenebris mihi, quàm si per te steterit quominus viuo eo, cum mihi dares: quod ita fit, si aut interpellatus non dedisti, aut occidisti eum.

7 † Sed non omne quod differendi causa optima ratione fit, Morę adnumerandum est. l. sciendum. ff. de vsur. cuiusmodi est dilatio probationis. l. j. C. de dilatio. l. vltim. ff. de feri. vel iudicij. l. moræ litis. C. de rei vendi. igitur dilatio culpa non carens, mora est: nec aliter committitur.

8 † Sunt tamen qui putent ex l. si seruum. ff. de verborum obligatio. Moram contrahi, nulla prorsus dilatione, quorum ego sententiæ non adstipulor: nam nulla illic mora nec dilatio, sed culpa potius in faciendo versabatur, vt in seruo promisso qui ante Moram occisus fuerat.

9 † Dilatio autem debiti soluendi non modò culpa fit, sed dolo etiam, vt si per me factum fuerit, quominus rem debitā soluerem, vtroque enim casu Mora constituitur. leg. mulier. §. sed enim. ff. ad S. C. Trebelli. Si quis (inquit Vlpi.) rogetur restituere hæreditatem, & uel serui decesserint, vel aliæ res perierint, placet non cogi eum reddere quod non habet: culpæ planè rationem reddere, sed eius quæ dolo proxima est. idem Pompo. scribit in leg. quod te. ff. si cer. peta. quę latius suo loco perstringemus.

10 Debiti soluendi. † Hæc verba adiecimus, quia verè in mora is constituitur, qui debitum soluere differt. l. mora. ff. de vsuris Mora, ait Marcel. fieri intelligitur non ex re, sed ex persona, idest si interpellatus opportuno loco non soluerit.

11 Vel crediti recipiendi. † Non solum enim debitores in mora constituuntur, sed illi etiam quibus aliquid debetur, cùm creditum recusant accipere. Pompo. in l. si mora. ff. de solutio. matri. Si (inquit) mora per mulierem facta fuerit, quominus dotem reciperet, dolum malum duntaxat in ea re non etiam culpam maritus præstare debet, ne facto mulieris in perpetuū agrum colere cogatur. idem Pompo. scribit in l. illud. ff. peri. & com. rei vendi Imp. in l. acceptam. C. de vsur. l. 2. C. de iur. emp.

12 † Nam obligatio debiti & obsignatio debitorem omnimodo liberat. l. obsignatione. C. de solut. l. si soluturus. ff. eo. l. si residuum. C. de dist. pign. l. si per te. C. de vsur. Sed nec sola oblatio sufficit, gloss. in c. vt circa, de electi. libr. 6. ex verb. (Pręstito) gl. in c. pastoralis. §. vlti. de offi. ordi. Nisi ea in iudicio fiat. l. si rem. §. ult. ff. de pign. act. uel aduersario recusante. l. qui decem. ff. de solutio. Bald. in l. uni. C. nec lic. ter. pro. Paul. Castr. in l. Qui Ro-

13 mæ. ff. de uerborum obligatio.

† Iam satis exposita uelut per transennam definitione Moræ, nunc sedulò attingendum est, quotuplex ea sit. Mora dupliciter à nostris distributa est. Quædam regularis. Altera uerò irregularis appellata est.

14 † Regularis ea est quæ ex interpellatione hominis uel diei contrahitur. Paul. Iurisc. in l. si penum. ff. Quando dic. leg. ce. ex uerbis, Si noluerit hæres penum dare, & tunc pecuniam deberi: cùm interpellatus fundum non esset.

15 † Ea est præterea regularis, quæ non ex re, sed ex persona fieri intelligitur, dicta leg. mora. & leg si ex legati causa. le. qui Romæ. §. cohæredes. ff. de verborum obligatio.

16 † Irregularis vel extraordinaria mora est, quæ re ipsa solummodo, nulla interpellatione vera vel. ficta contrahitur. l. in minorum. C. in qui. cau. in integ. resti. non est necess. In minorum (inquit Diocle.) persona re ipsa & ex solo tempore tardæ pretij solutionis, recepto iure moram fieri creditum est.

Huius

Huius etiam moræ irregularis meminit Vlpi. in leg. si quis ita legauerit. §. siquis Titio. ff. de adim. leg. Idem in l. Iulianus §. ex vendito. ff. de act. empt. & vend. Diocleti. in leg. curabit. C. e. l. cum verò. §. apparet. ff. de fideicōmiss. liberta. glossa in l. mora. Paul. Castr. in l. Titia. §. vsuras. ff. de leg. 2. Idem in leg. de diuisione. ff. sol. matr.

17 † Huiusmodi species sic inter se discrepant. Nam quæ regularis est, ex persona & interpellatione contrahitur. Irregularis verò ex re potius & singulari creditoris priuilegio, nulla prorsus denunciatione conficitur, nec iam propriè mora dici potest. Paul. in leg. Titia. §. vsuras. ff. de lega. 2. cùm ait: Quamuis enim constitutum sit, vt minoribus 25. annis vsuræ omnimodo præstentur: tamen pro non mora hoc habendum est & c. glos. in l. item si verberatum. §. vlti. ff. de rei ven. Sed quemadmodū hęc inter se differant, manifestissimè docet Accursi. in l. videamus. 2. ex verbo. in rem. ff. de vsur. Franc. à Rip. in l. quod te. ff. de reb. cred. si cer. pet.

Quemadmodum mora committatur.
Caput II.

CVM duplex sit Moræ species, quædam regularis, altera verò irregularis: sedulò inquirendum est, quemadmodum vtraque committatur. Primum omnium videamus quæ pertinent ad moræ irregularis speciem.

18 † Mora irregularis committitur in contractibus bonæ fidei, nulla interpellatione, re non integra, veluti in emptione & vēditione, si vel res tradita fuerit: vel pretium datum sit. l. si traditio. & l. curabit. C. de actio. empt. l. euictis. §. vltim. junct. gl. ff. de vsuri. l. vlt. §. præterea. C. de iur. do.

19 † In contractibus autem stricti iuris mora irregularis, vt plurimum, nulla committitur, quemadmodum si ex mutuo obligatus sis, nisi te prius interpellem, frustra in mora dici potes. In his enim conuentionibus, quæ strictam interpretationem sustinent, sola interpellatio moram inducit. Sic non ex re, sed ex persona dilatio debiti soluendi committitur; quia nec id qđ nostra interest: nec vsuræ, nisi lite contestata debentur. l. mora. §. in bonæfidei. ff. de vsuri.

20 † Hæc verò communis nostrorum sententia planè defenditur elegantissimo text. in l. i. C. de condict. indeb. (vbi inquit) Si quid igitur probare potueris, patrem tuum, cui hæres extitisti, amplius debito creditori suo persoluisse, repetere potes: vsuras autem eius summè præstari tibi frustra desideras. Siquidem condictione indebiti rem indebitam nō vsuras persequimur. Iniquum igitur visum est Anton. Imp. sortis & vsurarum condictionem competere: illæ enim officio iudicis non actionis iure (nisi ex stipulatione) debentur, l. iiij. C. depos. Bartol. & Alexan. in l. si marito. §. vltimo. ff. soluto matrimo. Imp. Seuer. & Anto. in l. quamuis. C. de vsur.

21 † Contrahitur insuper huiusmodi mora ex legatis, vel fideicommissis. Paul. in l. si quis seruo. ff. de legat. 2. ex verbis, Sed hoc iniquum est. In huiusmodi enim persona vtriusque quodammodo dies cessit & libertatis & pecuniæ petendæ: adeò ut putem, si mora fiat præstandæ libertati, etiam fideicommisso moram videri factam, & vsitratum onus accedere.

22 † Nec id certè mirum videtur; cùm ex testamento actio bonæ fidei speciem retineat, not. Bar. in l. insulam. §. in operis. ff. locati & condu. idem in l. si hæres. ff. de eo quod cer. lo.

23 † Hinc dubitant nostri, an in contractibus innominatis huiusmodi mora committatur. Veluti, finge inter nos conuentūm, vt tibi Stichum darem, tu verò Pamphilum manumitteres: Stichum dedi: Pamphilum manumittere cessas, an postquam contractum impleui, in mora sis? Quidam existimauerunt ex innominatis contractibus moram nullomodo committi, eo potissimum argumento, cùm in nudis conuentionibus pœnitentiæ locus sit l. dedi. & l. si pecuniam. ff. de condic. cau. dat. & cau. non secu. l. ex placito. C. de rer. permuta.

24 † Quorum ego sententiæ non assentio: nec enim incongruum videtur moram ex implemento rectè contrahi: vt egregiè docet Vlpia. in l. si pecuniam. §. si seruum. versiculo sed si vbi accepit. ff. de condic. cau. da. Sed si (inquit) vbi accepit, vt manumitteret, deinde seruus decesserit, siquidem moram fecit manumissioni, consequens est, vt dicamus refundere eum quod accepit. quòd si moram non fecit, sed cùm profectus esset ad præsidem, vel apud quem manumittere posset, seruus in itinere decesserit, verius est: si quidem distracturus erat vel eo ipso vsurus, oportere dici nihil eum refundere debere.

25 Nec iam quisquam negabit ex contractibus innominatis actionem præscriptis verbis ad id quod interest re secuta competere, quod sanè manifestissimum est, moræ iam commissæ iudicium. l. naturali. §. & siquidem. & §. at cum do. ff. de præscript. verbi. l. j. §. vltim. ff. de rer. permu. Nec enim sequitur, conditionem ob causam ratione pœnitentiæ dari, non ergo contrahi moram: nam cuique contrahenti liberum est, vel condicere, vel aduersarium ad id quod interest ciuili actione compellere. Itaque siue in bonæfidei vel stricti iuris contractibus vel nominatis aut innominatis loquamur, sola traditio & implementum contractus in mora irregulari alium constituet: si modò contractum implere distulerit, dict. l. Iulianus. §. ex vendito. & l. naturalis. §. & siquidem.

26 † Sed quemadmodum mora regularis committatur, nunc ordine perstringamus. Mora quę regularis est, sola interpellatione contrahitur. d. l. mora. ff. de vsu.

27 † Est autem interpellationis differentia duplex.

Quædam enim extra iudicium fit, altera in iudicio conficitur: quæ verò extra iudicium est, vel vnica petitione, vel ex diei ac temporis constituti lapsu contrahitur.

Primum omni agēdum est de ea quæ fit extra iudicium vnica denunciatione.

28 † Communis nostrorum extat sententia, in dandi obligationibus, non autem faciendi, moram sola interpellatione contrahi: vt cum elapsum est tempus, quo facilè promissa præstari potuerunt. Quæ iam satis recepta fulcitur manifestissimo Iustiniani rescripto in l. vltim. versiculo sinautem nulla pactio. C. de iu. domi. imp. cui subnecti poterit. l. si ex legati causa. ac Vlp. responsum in simili in l. 3. §. illud sciēdum. ff. quod vi aut clam. gloss. in l. qui Romæ. §. cohæredes. ac Bartol. in §. Seia. ff. de ver. obliga. Paul. Castr. in l. semel mora. ff. solu. matri. gloss. in Cle. j. ex verbo, Factam, de decimi.

Vnica igitur sufficit denunciatio, dum tamen loco congruo, tempore idoneo fiat, dict. l. mora. l. si soluturus. ff. de solu. quæ interpellatio vbi facta proponitur debitori, propriè obligationis ignorantia caret. l. vltim. ff. pro suo.

29 † Sinautem debitor probabilem ignorantiæ causam haberet; vt quia in alterius locum successisset, tunc rei gestæ fides facienda esset necessariò. Clem. causam quæ. de electi. in Clem. l. qui in alterius. ff. de reg. iur. capitulo cum quis. eod. tit. lib. 6.

30 † Addendum erit præterea etiam post interpellationem modicum tempus iam lapsum debitori condonandum sæpissimè, quod iudicis arbitrio æstimandum erit. l. si quis filium §. stipulatio. ff. de colla. bon. stipulatio (inquit Vlp.) collationis, tunc committitur cùm interpellatus cum aliquo spatio quo conferre potuit, non facit: maximè cùm viri boni arbitratu collationem fieri edicto prætoris insertum est. gloss. in l. Aemilius Largianus. ff. de mino. xxv. annor. gloss. in §. si impossibilis. instit. de inutil. stip. Bartol. in l. si penum. ff. quando di. leg. ced.

31 † Sed cur tam variè institutum est: vt in dandi obligationibus non nisi ex interpellatione mora constituatur: in facti autem successiui obligationibus nulla sit opus denuntiatione. l. si ita quid stipulatus essem abs te. ff. de verbor. obligat. l. existimo. §. ex hac. ff. eod. l. si tutor. §. fin. ff. de tute. & ra. dist.

32 † Ego non aliam differentiæ rationem semper credidi, in factis primum successiuis reijci interpellationem: quia in his dies tacitè qua factum perfici potest continetur. Veluti, si insulam fabricate promiseris, vel fossam facere licèt enim pura videatur stipulatio, attamen ex re ipsa dilationem capere solet. l. interdum. ff. de verbo. obliga. Interdum (refert Paul.) pura stipulatio ex re ipsa dilationem capit. veluti, si id quod in vtero sit, aut fructus futuros, aut domum ædificari stipulatus sit, Tunc enim incipit actio, cùm ea per rerum naturam præstari potest. Idem censendum in eo qui certo loco dare promisit, dict. l. interdum. & l. continuus. §. cum ita. ff. de verbor. obliga. l. non vtique. §. si quis ita stipuletur Ephesi x. dari. ff. de eo quod cert. loco.

33 In cæteris autem dandi obligationibus interpellatione ideo opus est; quia obligationis puræ non modò cessit, sed venit dies, itaque præsenti die debetur, necessaria est igitur Interpellatio, cùm incertum existat, quo die interpelletur debitor. l. eum qui calendis. §. quoties. ff. de verbor. obliga. l. si dies. ff. quando die. leg. cedi. l. in omnibus obligationibus. ff. de reg. iur. Ias. in d. l. si ex legati causa.

34 † Porrò cùm ex interpellatione debitor in mora constituatur, videamus, cur non sola citatio vel libelli oblatio hoc operetur. l. denunciasse versiculo. quid ergo. ff. de adulteri. l. libertus à patrono. ff. de in ius vocan. Paul. Castr. in l. j. C. de vsur. & fru. lega. Sed dubitatio huiusmodi facilè diluetur, si semel oblationis libelli naturam perspexerimus. Cuius quidem ea est conditio, ut qui iudici libellum offerr, nō videatur debitorem interpellare vt soluat, sed vt reus interim deliberet, an cedat, an contendat. Authenti. offeratur. C. de liti. contest. l. j. ff. de eden.

35 † Tunc enim in iudicio petitum dicimus, cum lis contestata est. l. amplius non peti. ff. rem ra. ha.

36 † Sanè quæ diximus, non modò in creditorum personis vera sunt, veluti cum debitores extra iudicium à creditoribus interpellan-

terpellantur, sed in procuratore actoris vel negotiorum gestore, quorum enim vnica sufficit denuntiatio. l. si quis solutioni. §. mora. ff. de vsuris. quo loci scribit Paulus moram semper videri factam siue ipsi, siue ei cui mandauerat, siue ei qui negotia eius gerebat, mora facta sit. l. si quis inficiatus. & ibi Barto. ff. de posit. glo. in l. si seruum. § nūc uideamus. ff. de verbo. obligat. Porro quæ dicta sunt certis, tamen casibus non militant, vt passim nostri referunt in dict. l. vinum. ac in l. si ex legati causa.

37 † Primus est, vt cum res ipsa officio iudicis non actionis iure petitur. l. cum postulassem. ff. de dam. infect. Nam quæ iure actionis peti non possunt, sed officio iudicis nisi in iudicio postulentur, vel lis contestata sit, neminem in mora constituunt. Barto in l. vbi. § is autem. ff. de eden. Ias. in l. vinum. ff. si certum petatur. Veluti in fideicommissaria hæreditate adeunda, quæ sola interpellatione extraiudiciali frustra postulatur, sed officio iudicis: cū ante aditam nullius rei hæres sit debitor. Vlpi. in l. ille à quo. §. tempestiuum. ff. ad S.C. Treb. glo. in l & si sine scriptura. C. eo. glo. in l. restitutæ. ff. eo. Bartol. in l. si legatus, & in l. non est cogendus. ac l. quia poterat. eo. titu. Sed cum officio iudicis mercenario subuenitur, tunc enim sola interpellatio non paruam auctoritatem negotio dilationis præstat. Ias. i d. l. vinū. & l. ex legati causa. secutus Cynum in l. vnic. C. de ali. iudi. mu. cau. fac.

38 † Idem in dotis collatione sancitum est, quæ licèt officio iudicis fiat, facilè tamen filia ex interpellatione in mora constituitur, vt sentit Phil. Dec in l. vinum ductus responso Pap. in l. filius §. vlt. ff. de colla. dot. quo tanè (nisi me animus fallit) nulla extraiudicialis interpellatio facta constare poterat.

39 † Probabilius enim existimarem solius moræ singularis causam tractari: quæ, vt iam diximus, nulla interpellatione, sed ex re ipsa contrahitur. Nam cum in §. vlti. filia soluto matrimonio succedens conferre dotem debuisset mora collationi fecit: itaque viri boni arbitratu vsuras dotis conferre debebat, cū se bonis patrisfamilias immiscuisset: quod sanè manifestissimū est moræ singularis argumentum, vt innuere visus est Accu. in dict. § vlti. ex verbo, fructus.

40 † Alter adfertur casus Salyce. in l. si pacto quo pœnam. C. de pact. quo etiam priuata interpellatio debitorem in mora non constituit: verbi gratia, cum creditor rem debitam recusans accipere, in mora fuit: tunc enim necessaria est litis cōtestatio, vt à debitore mora committatur. l. sed & si alia. ff. de constit. pecu. Sed minuenda est hæc sententia, vt ferè omnes putant in d. l. si insulam. & l. qui Romæ §. cohæredes Alci. in l. vinum. Mouetur ieuitabili text. in l. Celsus. § vlti & l. seq. ff. de recep. arbi. verba autem Vlpi & Paul. hæc sunt. Idem ait, nihil aliud desse tententiæ stare posse, quàm id agere, quantum in ipso sit, vt arbitri pareatur sententiæ. Idem Celsus ait, si arbiter me tibi certa die pecuniam dare iussert, tu accipere noluisti: posse defendi ipso iure, pœnam non committi: sed si postea ille paratus sit accipere, non impunè me non daturum. Sed qui Sal. tuentur, nihil putant ad rem facere quæ ab Vlp. & Paul. scripta sunt. Decisionis vero rationem reddunt, quia diei & pœnæ adiectio aduersarium debitorem facilè in mora constituebant, nec iam obstare poterat actoris præcedens mora.

41 † Quorum ego sententiam nihil Alex. in d. l. si insulam. ceterisq; iuris professoribus refragari semper credidi, cum maxime vulgò à nostris receptum sit, vltimam moram semper nocere. l. illud. ff. de peri. & com. rei vendi. l. si seruum. §. vlti. ff. de uerborum obligationibus.

42 † Miror denique Ias. in d. l. vinum. & l. si ex legati causa. nihil veritum. Sal. sensum amplecti eundemque manifestissimo (si diis placet) iurisconsulti responso fulcire in l. si & per emptorē. § vlti. ff. de acti emp. quam ego legem nihil existimo in cōmunem, & iam ab omnibus receptam sentētiam pugnare: sed eandem proposito responso rectissime defendi. Admonet igitur Iabolenus re vendita pacto legis commissoriæ, venditore semel in mora constituto, si pretium dare differat emptor, venditore vti posse aduersus eum lege sua. Plurimum ergo vel emptoris, vel venditoris posterior mora nocebit, nisi quid in ea re venditor dolo malo fecerit.

43 Addunt præterea nostri ex interpellatione non cōtrahi moram, veluti si debitor prius morā cōtraxerit, ac postea extra iudicium interpellatus probetur, hoc enim casu rectè putāt, moram facile purgari. Aemilius Largianus. ff. de mino. xxv. ann.

44 † Ego vt breuiter rem satis ad hæc vsque tempora obuolutā manifestius ob oculos explicem, semper existimaui fallam omnino Ias. & reliquorum interpretationem, nec quod illi vulgo asseuerant Pauli responso in d. l Aemilius, probabiliter defendi. Primum igitur omnium sciendum est, ea elegantissima lege Iulium tractari, minorem xxv. annis restituendum, re semel uēdita pacto legis commissoriæ, cum uenditor post diem constitutum, minorem patri succedentem interpellat, pretium rei uenditæ exigens. Nam ex denuntiatione filio facta, à lege commissoria planè discessum fuit. l. commissoriæ. C. de pact. inter empt. & uendi. qua quidem præcedens debiti dilatio sequenti interpellatione diluta est. Sed recens & noua denuntiatio & facile potuit debitorem in mora constituere, nisi obstitisset vēditori ętatis beneficium. Nec enim negandum est, altera interpellatione moram fuisse commissam: quæ nisi contracta probaretur, inutilis esset, re alteri uendita, restitutio in integrum.

45 † Postremo nec prætermittendum erit, ex interpellatione non contrahi moram, ut cum difficultas debitorem excusat. Quemadmodū si id quod te mihi dare oportebat, perierit, nec per te factum sit, quominus id mihi dares mecum fore detrimentum constat, re igitur e medio sublata nihil sanè proderit interpellatio extra iudicium. Paul. in l. cum filiusfamilias. §. ult. ff. de verbo. obligat. Si (inquit) promissor hominis ante diem, in quem promiserat, interpellatus sit: & seruus decesserit, non videbitur per eum stetisse: idem scribit in l. iiij. ff. qui satisda. cogan. Vlpia. in l. qui autem. § j. de constit. pecu. l. venditor. ij. ff. de hære. vel act. vend. l. is qui ex stipulatu. ff. de act. & oblig.

46 † Huius autem rei apertissima à nostris adfertur ratio. Nam cum id præstari non potest quod debetur, tunc res ipsa ad eū casum peruenit à quo initiū accipere nullo modo potest. Pau. in l. pluribus. § j. Vlpi. in l. si homo mortuus. ff. de verbor. obligationibus.

47 † Nec enim casus fortuitus culpę debitoris ascribendus est. l. cum duobus §. damna. ff. pro soc. nam quæ fortuitis casibus accidunt, cum præuideri non possunt, nullo bonæ fidei iudicio pręstantur. l. quæ fortuitis. & l pignus. C. de pign. actio.

48 † Sed quæ diximus, non militant, quoties mora debitoris iā commissa probaretur. tunc enim specie perempta adhuc obnoxius esset debitor. l. quod te. ff. si cer. peta. l. si seruum. §. effectus. ff. de verbor. oblig l. cum res. §. vlt. ff. de leg. j. l. nemo. §. vlti. ff. de verbo. oblig.

49 † Id enim debitoris mora operatur, vt ius obligationis perpetuum, assiduumque efficiat. Paul. in d. l. si seruum. §. sequitur. Veteteres (inquit) constituerunt, quoties culpa interuenit debitoris, perpetuari obligationē. Idem scribit in l. si quis solutioni. §. item eum procurator. ff. de vsur. Quod idipsum verum est, etiam cum sub conditione, vel in diem res debita dolo promissoris ante moram perijt, tunc autem æquissimum est periculū debitoris esse. Paul in l. si eum. § j. ll. si quis cau. Papian. in l. si fideiussor. ff. de dol. mal. Si (inquit) fideiussor promissum animal ante moram occiderit, de dolo actionem reddi aduersus eum oportere Neratius Priscus. & Iulianus responderunt.

50 † Hactenus docuisse sufficiat quemadmodum sola extra iudicium interpellatio in mora debitorem cōstituere possit. Nūc de ea quæ diei lapsu contrahitur perstringamus.

51 † Dies vel expressa est, vel tacita. Primum de expressa attingēdum est.

52 † Scire igitur debemus, quoties contractibus dies adiecta est moram sine dubio committi die solutionis l. pręterita magnā. C. de cont. stipul. l. traiectitiæ. §. de illo. ff. de act. & oblig. ca. potuit, extr. de loca. & condu. cap. licèt canon, de elect. lib. vj. Nec id mirum videri potest: cum debitor ea quę promisit in memoria sua seruare non ab aliis sibi manifestari poscere debuerit. d. l magnam. ad fin.

53 † Hęc vero quę diei lapsu nulla prorsus hominis interpellatione admittitur, ignorantibus sępe nocet: quemadmodum si ad diem sub pęna pecunia promissa sit, & ante diem moriatur promissor, committetur pœna, licet non sit hęreditas eius adita, vel ab hęrede inscio agnita. l. ad diem ff. de verbo. obli.

54 † Sic ab ea quę hominis interpellatione contrahitur nō parum differt, ea enim nūquam commissa dici potest, nisi accesserit denuntiatio. d. l. mora. ff. de vsur.

55 † Addendum erit pręterea, non modo diem vicem interpellantis retinere, vt cum pręterita est, sed cum ea etiam nondum elapsa certum est, constituto tempore promissa non posse pręstari. l. cum stipulatus sim à Proculo. ff. de uerb. obligat. ex uerbis. Nam si tunc dictam stipulator protulit, cum tam opus ante Calendas Iunias effici non poterat, puto pœnam esse commissam.

56 † Nec omittendum existimo, idem iuris esse: quoties uel à iudice, uel a testatore dies solutionis adiecta proponitur, utroq; enim casu nulla etiam denuntiatione moram contrahi fatendum est. l. Celsus. ff. de recep. arbi. l. j. ff. de pen. leg.

57 † Sed quę diximus non semper militant, ut nostri passim arbitrantur. Primum, ueluti cum alterius pręiudicium, aut non leue incommodum tractatur, l. 1. §. licet. ff. de peri. & commo. rei uendi. Ias. in d. l. si ex legati causa ff. de uerbo. obli.

58 † Ego cum Ias. cęterisque huius farinę doctoribus nusquam sentiendum sum arbitratus. Nec enim quisquam satis tutò affirmabit Vlpi. eod. §. licet. nullius dilationis meminisse, cum certissimum sit moram illic pręterita die cōmissam.

59 † Do-

59 † Docet igitur iurisconsultus, eo responso licere venditori vinum effundere, prius tamen emptori denuntiatione facta, vt aut vinum tollat, aut sciat futurum proximè effundi. Itaque si dicamus moram non præcessisse, obstabit quod in illo §. dictum est, cùm ait, licere venditori vel effundere uinum, si diem ad metiendum præstituit, nec intra diem admensum est. Quod uerò Iurisconsultus refert licere uenditori effundere uinum, prius testatò facta denuntiatione, nihil obstat, quominus verum sit, iam elapsa die moram fuisse commissam. Plerunque enim ex humanitate denuntiatione utimur, nec statim effundi debuit uinum; quia modicum temporis iusta ratione debitoribus condonandum est his etiam qui moram commiserunt lege etsi post tres. ff. si quis cauti. glossa in capitulo potuit ex verbo (nisi celer) de loca. & cond.

60 † Præterea, nec omittendum erit, aliquando diem moram non inducere, vt cùm ea adijcitur gratia tollendæ non differendæ obligationis, lege emptorem. §. denique. ff. de actio empto. & vendi. verba hæc sunt Vlpi. denique apud Mutium libro decimo Iulianus ait: Si quis ea cõditione seruũ vendiderit, vt intra triginta dies duplam promitteret: postea verò ne quid præstaretur & emptor hoc fieri intra diem non desiderauit: ita demum non teneri venditorem, si ignorans alienum vendidit. Tunc enim hoc fieri vt per ipsum & per hæredem eius emptorem habere licere. glossa ab omnibus receptissima in capitulo primo, an ille qui inter. tra. do. feud. amit. in vsibus feudorum.

61 † Sed quod dicimus tolli obligationem, nõ ipso iure, sed ope exceptionis accipiendum est. veluti si quis stipulatus fuerit, decẽ quò ad vitam spõdes? confestim decem dari rectè petit. sed hæres eius exceptione pacti conuenti summouendus est. Iulianus in lege eum qui ita §. qui ita stipulatur decem. ff. de verborum obligatio.

62 † Nam tempus non est modus omnino subuertendæ vel inducendæ obligationis, lege obligationum ferè. §. placet. ff. de act. & obligatio.

63 † Subnectunt adhuc nostri, diem nihil prodesse, veluti cùm creditor ac debitor vnius fori, vel iudicij non sint. glossa in leg. item illa. ex verbo, non venit. ff. de constitu. pecu. quam glossa. Bart. ac ferè omnes veram prædicant, latius tamen distinguũt, secuti Gulielmum vetustissimum interpretem, quorum vel distinctio, vel sententia placere nusquam potuit. Nam quis quæso nostris suasit, non parum interesse, an vnius fori vel diuersi sint contrahentes? Quis Accur. Bartol. Gulicl. Iaso. cæterisque legum professoribus lege, aut ratione facilè hoc comprobari posse significauit? Nihil est certè nihil est, quod illorum vereamur improbare iudiciũ, cùm legum præceptionibus sæpe moneantur debitores, vbique gentium, spontanea (vt ille ait) voluntate sese offerre, lege secunda C. de iur. emphyteu. Quod in operarum præstatione verissimum Paul. egregio sane responso perscripsit in lege quòd nisi. §. ex prouincia. ff. de ope. liber. idem in conditionibus implendis credendum est, lege tales. §. Priscus. ff. de conditio. & demonst. Et generaliter in cæteris [illegible] articulis sic sentiendum putarem; quia vnusquisque quod spopondit suo impendio dare debet, quandiu id quod debetur in rerum natura est dicta lege & nisi.

64 † Interdum contrahitur etiam mora ex die tacita, quæ factis inest, vt si quis aliquid fieri, vel certo loco dari stipulatus sit diẽ tacitè contractui inesse indubium est: vt iam diximus ex lege interdum. ff. de verborum obligationibus, lege si cùm dies. §. vltim. ff. de recep. arbi. lege prima. ff. de poen. lege lega. continuus. §. item qui insulam. ff. de verborum obligatio. glossa in lege si mora. ff. soluto matrim. & ibi Ias. glo. in lege si duo. §. vlti. ff. de constit. pecu.

65 † Sed plurimum differre diem expressam à tacita sciendum est: veluti cùm vtraque præterita fingitur. Expressam enim conuncta pęnę, vt nostri existimant, purgari non potest. dicta lege magnam. Tacita verò vsque ad litis contestationem, lege si insulam. ff. de uerborum obligatio. Sed de his latiùs suo loco.

66 † Sequens articulus superest, ut quemadmodum mora in iudicio committatur, perstringamus. Plerique duobus contrahi putant citatione, ac litis contestatione.

67 † Primùm citatione induci arbitrantur, ex lege nemo. §. ulti. ff. de uerborum obligatio. cùm scribit Vlpi. Et hic moram uidetur fecisse, qui litigare maluit quàm restituere. Quæ uerba, etsi controuersiæ, uel litis meminerint, non tamen necessariò probant, sola citatione moram interuenisse: potuit enim eo §. ulti. pręcedere debiti interpellatio. Falsissimum igitur semper existimaui, sola citatione contrahi moram: nam libellus iudici, non aduersario porrigitur. Bart. in dicta lege denuntiasse. ff. de adul.

68 † Sed uerius est, litis contestatione moram in iudicio committi, quamuis hoc frequens uel assiduum non sit. Vix enim ad iudiciũ peruenitur, nisi præcedente prius extraiudiciali interpellatione, lege in fideicommissi. ff. de usur. uerba Papinia. hæc sunt: Quod decretum ita accipi oportet, si ante iudicis sententiam mora non interuenit: tametsi non facilè euenire possit, mora non pręcedente perueniatur ad iudicem. Qui ergo in ius uocantur, sæpe extra iudicium moneri solent humanæ consuetudinis conseruandæ causa, leg quidam Hiberus. ff. de ser. urba. præd. c. nouit. extr. de iudi.

Qui sint moræ effectus. Cap. III.

Satis, vt opinor, expositum fuit quam breuissimè potuimus, quemadmodum mora contrahi posset, nunc illius effectus iam causa cognita aggrediamur. Varij ac multiplices sunt moræ effectus, quos omnes vel magna ex parte referre tentarem, nisi tædiosum satis, & plerisque molestissimum esset. Nos solummodo selectissimos atque coniunctos, vt res postulabit, perscribemus: vt inquit Hermoge. in l. ij. ff. de stat. homi.

69 † Primus igitur moræ effectus est, vt in bonæ fidei contractibus ex mora vsuræ debeantur; sed in stricti iuris conuentionibus, non nisi lite contestata accessiones peti possint. Primũ dilueramus quæ ad bonæ fidei contractus attinent. In his enim mora vsurarum petitionem operatur. l. mora. §. in bonæ fidei ff. de vsur. vt si venditori emptor in pretio soluendo moram fecerit, vsuras duntaxat præstabit. l. vlti. ff. de peric. & com. rei vendi. Bar. in l. Lucius, & in l. Publia. §. j. ff. deposi. Idem sentiendum in actione ex testamento, quæ bonæ fidei actionis speciem retinet. Paul. in l. si quis seruo. ff. de legat. ij. ex verbis, Sed hoc iniquum est: in huiusmodi enim persona vtriusque quodammodo de [illegible] cessu & libertatis & pecuniæ petendæ, adeo vt putem si mora sit præstandæ libertati, etiam fideicommisso moram videri factam, & vsurarũ onus accedere. Vlpia. in l. j. § bellissimè. ff. vt leg. no. cauc. idem in l. si cui legatum. ff. de conditione & demonstratione. l. Paulus respon. in. ff. de vsur.

70 † Huiusmodi autem vsuræ hodie vt lucrum exigi non possunt, sed ex mora eius quod interest nomine petuntur. vsuræ enim non propter lucrum petentium, sed propter moram nõ soluentium infliguntur. Paul. in l. cum quidam. §. si pupillo. ff. de vsur. gloss. & ibi latissimè nostri in l. cunctos populos. C. de sum. Tri. & fid. ca. gloss. in c. conquestus. extra de vsur.

71 † In fructibus vero, siue mora contracta sit, siue nulla præcesserit semper reditus omnimodo deberi [illegible] est. Pau. in l. videamus. §. ex causa. ff. de vsuris. l. fructus. C. de actio. empt. l. quæsitum. ff. de acquir. rerum dom. l. Herennius. ff. de vsuris.

72 † Hæc quæ iam diximus nullo modo in stricti iuris contractibus procedunt: in his enim non nisi lite contestata vsuræ, vel etiam fructus peti possunt. Vlpia. in l. vult [illegible] receptum est. ff. de vsur. l. si filius, §. vlt. ff. de verborum obligationibus, dicta lege videamus. §. si actionem. ff. de vsur.

73 † Sed id quod interest plerumque ex mora petitur [illegible] de stipulatione [illegible] [illegible] stipuler, si non præstetur, agam contra [illegible] id quod interest [illegible] moram non factam esse [illegible] si fundum. ff. de verborum obligationibus. l. si quis ab alio. §. vlt. ff. de re [illegible]

74 † Secundus effectus est [illegible] æstimatio quanti plurimi, vel quanti minoris res fuit, referenda est ad tempus moræ. Veluti si centum cados olei vendiderim Calendis Augusti, quo tempore oleum x. vendebatur postea te in mora constituto creuit, vel decreuit pretium; tunc enim omnem rei venditæ æstimationem ex mora metiemur: vt si per venditorem vini mora fuerit quominus traderetur, condemnari eum oportet, vtro tempore pluris vinum fuit, vel quo venit, vel quo lis in condemnationem deducitur: sed si per emptorem mora facta sit, æstimari oportet pretium quod sit cum agatur & quo loco minoris sit. Pompon. in l. ratio. §. vlti. ff. de actio. emp. & vendit. Vlpian. in l. in hac. ad fin. ff. de condi. triti. Idem in contractibus stricti iuris sentiendum est, quibus dies adijcitur. Celsus in l. si Calendis. ff. de re iudicat. Si, inquit, stipulatus sim Calendis aliquid fieri, nempe quandocunque post Calendas accepto iudicio, tanti æstimanda lis est, quanti interfuit mea Calendis id fieri. [illegible] eo enim tempore quo [illegible] æstimatur, quo nouissimè solui potuit.

75 † Quod tamẽ certis [illegible] minime verum est. Veluti cum bonitas intrinseca, non autem ea quæ extra rem est, exigitur, quam quidem ex contractu, non post moram currere certum est. Pompo. in l. cum quid. ff. si cert. pet.

76 † Hinc nostri colligunt idem in mutua pecunia credẽdum, vt si decem aureos à Sempronio cõllauerim eo tempore quo aureus xlv. assibus constabat, deinde post annum Regis decreto aucta fuerit solidi æstimatio ad quinquaginta asses. Cũ enim id extrinsecus accidat nihil mihi ante moram imputandũ erit, vt cum vel intenditur valor, vel imminuitur, itaque facile liberabor soluendo eodem pondere vel numero. Nam bonitas ea quæ extrinsecus accidit aduertenda non est, nisi post moram excreuerit uel decreuerit æstimatio. dict. l. quod te. Barto. in l. cum certum. ff. de aur. & argẽ. leg. idẽ in d. l. cum quid. & ibi passim interpretes. Bald. in acceptam C. de usuris. & in l. illud C. de sac. sanct. eccl. Oldr. con. xxxj. & consi. [illegible] consi. [illegible]

Ludouicus Romanus.consi.123.

77 † Sed cùm pecuniæ bonitas interior imminuta proponitur; tunc eius æstimationis reddi debet, quæ tempore contractus fuit.capitu.olim. & capitu. cum canonicis, de censibus argumen.l.vxorem §.testamento. ff.de leg. iii. l. Aurelius, §. primo. ff. de liber. legat. Paulo Castrensis. in dicta lege cum quid. numero quinto. Itaque nihil moratori ascribendum erit nisi post moram currat æstimatio, eius bonitatis quæ extrinsecus venit: illius verò quæ interior est omni tẽpore habebitur ratio,contractus videlicet celebrati.

78 † Adde superioribus,rei æstimationẽ ẽt accedere ex die cõtractus:vt cum ea iure actionis petitur, veluti si principaliter ex obligatione ad id contracta, æstimatio debeatur.l. fundum Cornelianum.ff.de nouatio ex verbis,denique meliore vel deteriore facto sine culpa debitoris postea fundo,præsens æstimatio fundo petito rectè consideratur. in altera verò ea æstimatio venit,quæ secundæ stipulationis tempore fuit. vnde si hominem certum pro te dari fideiussi & solui, cum mãdati agatur, æstimatio eius ad id potius tempus quo solutus, sit nõ quo agatur,referri debet,inquit Aphri.in l.hominem. ff.manda.

79 † Sin autem æstimatio iudicis præstanda,sit, tempus petitionis,siue tempus moræ inspicetur. d.l. in hac actione. ff.de condic.triticar.

80 In contractibus autem stricti iuris æstimatio non ex mora, sed ex lite contestata debetur.Iul.in l.vinum.ff.si cer.petat. Tametsi Bar.Pau. Castr. ac fere omnes vulgò opinentur, moram sola extra iudicium interpellatione illic commissam, non ex lite contestata.

81 † Sed ego didici petitionem eo loci referendam, postquam acceptum est iudicium: vt elegãter Suza.Areti.Philip. Decius Purpura.Alc.in d.l.vinum censuerunt, quorum receptissima sanè sententia fomentatur eo ipso Iulian. responso cum inquit: Vinum quod mutuum datum erat per iudicem petitum est.

82 † Quid enim aliud sibi volunt verba hæc,per iudicem petitum est,nisi iam cœptum iudicium litemque contestatã? Paul. in l.amplius nõ petj.ff.rem rat.hab.Cicer.pro Roscio comœd. Pecunia(inquit)tibi debebatur certa, quæ nunc petitur per iudicem.Idem scribit Cai.in l.vlt.ff.de condi.triti. Paul.in l. cum fundus.ff.si cer.peta.Cum(inquit)fundus,vel homo per condictionem petitus esset puto, hoc nos iure vti vt post iudicium acceptum causa omnis restituenda sit,idest omne quod habiturus esset actor,si litis contestatæ tempore solutus fuisset.

83 † Hæc igitur erit receptissima legis vinum,interpretatio,vt bonæ fidei cõtractus à stricti iuris contractibus sic differãt, & secernantur. Nam æstimatio in bonæfidei iudicis cedit non modo ex mora, sed tempus rei iudicatæ.l.iij.§. in hac.ff.cõmo. l.datio.§.si per venditorem.ff.de acti.emp. In contractibus autem stricti iuris ex lite contestata æstimatio currit.d.l.cum fundus.& l.iij.§.in hac.

84 † Tertius effectus est,vt si res pereat post moram, tũc totius rei detrimentum debitoris sit. Sed si ante quam mora cõmitteretur, res interciderit, creditoris non alterius sit periculum. Exceptis tamẽ aliquot casibus,quos suo loco ordine subiiciemus.Sed quod ad institutum negotii huius pertinet,sciendum est primum, duo esse debitorum genera, vnum est quod in obligatione quantitatis vel generis versatur.

85 † Alterum verò in specie consistit, vt cum vel indiuiduum, vel corpus singulare debetur.

86 † Generis autem debitoris dicitur, si Ius Ciuile spectemus, qui vel eam rem dare debet,quæ functionem recipit, quæ cõmunicabilis est,quæ pondere, numero, vel mensura continetur.Paul.in l.ij ff.de reb.cred si cer.pe.Sic quãtitatis debitor generis est etiam,tametsi Accur.hæc tanquam dissimilia & diuersa separet in d.l.quod te.Item generis debitoris non incõgruè dici potest,qui illius rei gratia obnoxius est, quæ prædicatur de pluribus differentibus specie, veluti si animal debeas, vel id ẽt præstare quod à Dialecticis species, a Iurisconsultis verò genus appellatur, Vlpia.in l.legato generaliter.ff.de legat.j.

87 † Debitor autem speciei,quod ad institutum pertinet, is est qui rem certam vel,vt iam diximus,indiuiduum debet, vt Stichum,Sempronium,fundum Tusculanum.d.l.legato generaliter.§.si de certo.ff.de leg.j.l.certum.ff.si certum peta.

88 † Nunc igitur, vt vnde digressi sumus,eò reuertatur oratio, si de debitore generis loquamur,cùm res,vel quantitas,vel qđ generis loco est,post moram, vel ante, pereat, detrimentũ debitoris fiet,non alterius; vt si mutuo xx.aureos dederim,vel vini amphoras x.periculum totius rei debitorem sequetur: vulgò enim dicimus, genus perire non potest. l. incendium. C. si cer.pe.l.si te bonis. C.de iu.deli.l.in rõne.§ ĩcertę.ff.ad le.Falcid.

89 † Sed hoc verum non est, cum genus contemplatione speciei debetur etiam ex contractu.l. in naue. Saupheli.ff. loca.& conduct. vel cum ex legato tenetur. l. Titię textores. §. vlti. ff.de leg.j l.quidam.§.si tibi.ff. eo.ti.idem si certum pecuniæ corpus debeatur.l.si certos nummos. ff. de verbo.oblig. l.sed si certos.ff.de lega.j.

90 † Quod idem verum est,si eam pecuniam vel quantitatem accipere recusauerit creditor,offerente debitore. l.qui decem. ff.de soluti.l.nulli.C.de error.mili.ann.libr.xii.

91 † Sed si de speciei debitore loquamur,sciẽdum,est,post moram re e medio sublata detrimentum debitoris esse non creditoris.d.l.si ex legati causa.& l.quod te.l.cum res.§. vlti. ff.de leg. j.l.si filio.§ si post.ff.solu.matr.Facilis aũt huius rei rõ reddi põt.

92 † Nam quoties post moram res perit, fingitur adhuc in rerũ natura esse. Vlpi.in l.vlt.ff.de verb.obli.Si(inquit)post moram promissoris homo decesserit, tenetur nihilominus perinde ac si homo viueret.Mora enim perpetuum ius obligationis reddit.l.si seruum.§.sequitur. ff.eod.

93 † Sed si ante moram species è medio sublata sit, liberabitur omnino debitor.l.cùm filius. §.si promissor. ff. de verb. oblig. l.cùm ita.§.species.ff.de leg.ij.l.si decesserit.ff.q satisd.cog l.si fideiussor.ff.de dol.Idem egregiè scribit Paul in l.venditor.ii.versic.sed hoc in re singulari ff.de hære.vel acti.vendi. verba Iurisconsulti hæc sunt: Nam si eundem hominem tibi vendidero, & necdum tradito eo alii quoque vendidero,pretiumque accepero,mortuo eo videamus ne nihil tibi debeam ex ẽpto: quoniam moram in tradendo non feci &c.Huic tamen Paul. responso grauiter pugnat.l.i.§.si rem depositam.ff.deposi.quo loci Vlpi.scribit,depositarium rem depositam vendentem ante moram re perempta omnimodo teneri,etsi rem depositam redemerit.

94 † Sed hæc iura nihil penitus pugnare facilè ostẽdi potest. Et primum Paul.in l.venditor, non temere censuit venditorem rei singularis non obligari, cũ ea res periit: quia q rem prius distraxerat,re nondum tradita poterat alteri vendere ante morã: cum rei etiam venditæ dominus remansisset Itaque nulla fraudis vel doli suspicio venditori obstabat.Sed in casu depositi Vlpi.re perempta statuit depositarium obnoxium esse ante morã quia primũ depositarius rem vendiderat,& emptori tradiderat,cum tamen rei illius nullum prorsus dominium nactus esset. Vnde rem alienam vendens, nõ carebat dolo malo d.l.i.§. si rem depositam. Sufficit enim semel dolum commissum etsi eam rem redemerit depositarius.nemo enim à tali peccato pœnitentia sua nocens esse desiit. Vlpian.in l. qui ea mente. ff.de furt.

95 Hæc quæ in speciei debitore diximus non militant, quoties alternatiuæ species ipsæ deberentur, nisi vnius optio facta esset,vt si Stichum aut Pamphilum vtrum ego volam dare stipulatus sim,altero enim mortuo,qui viuit solus petetur: nisi mora facta sit in eo mortuo quem petitor elegerit tuc autem perinde solus ille qui decessit debetur, ac si solus in obligationem deductus fuisset (inquit Scæuola in l Stichum.ff.de solu.)In lia.in l.huiusmodi.§.Stichum.ff.de leg. i.Idem in mora creditoris rescriptum est.l.stipulatus sum Damã ff. de verborum obligationibus.

96 † Sed quid si sub conditione species debeatur, eaq; ante moram dolo debitoris interierit, an ipsius detrimento [illegible] qui imple.a conditione speciem præstare tenebatur? Et verius est, ad debitorem pertinere,argu.l.si eum.§. [illegible] ff.si quis caut. Paul. Cast.in l.cum filius.§.vlti.ff.de verbo. obliga. quod idem censendum est in eo qui sciebat rem breui tempore perituram. Vlpi.in l.si quis vina.ff.de peri.& com.rei vend. deceptis enim nõ decipientibus iura opitulantur. Vlpia.l.ij.§. verba itaque. ff.ad S.C.Velleianum.

97 † Hinc non parum dubitant nostri,an re perempta ante moram in contractibus innominatis detrimentum sit debitoris an alterius:communis extat sententia,periculum ante moram creditoris esse Sic enim interpretantur.l.ii.§. quid si ita dedi. ff. de con.cau.da.cau.non se.verba Vlpi hæc sunt. Quod si ita dedi,vt intra certũ tps manumittas,si nõdum tps præterierit inhibenda erit repetitio,nisi pœniteat:quod si præterit, cõdici poterit.Sed si Stichus decesserit; an repeti quod datum est possit? Proculus ait, si post id tempus decesserit, quo manumitti potuit repetitionem esse:si minus, cessare. Huic responso simile est illud Paul.in l.naturalis.§.sed si scyphos.ff.de præscr. verb. Si (inquit)scyphos tibi dedi, vt Stichum mihi dares, periculo meo Stichus erit,ac tu duntaxat culpam præstare debes. Post morã verò existimant periculum debitoris esse:quod facilè colligitur in l.vlt.ff.de condi.caus.da. versi. & ideo.ex verbis, si mortuus est Stichus repetere possum: quia ideo tibi dedi, vt mihi Stichum dares.

98 † Quamquidem ego nostrorum distinctionem nusquã probaui,nec satis video,quemadmodum hæc iurisconsultorum responsa eam subauditam interpretationem suscipiant. Quis enim dicet in l.vltima illic moram debitoris ante rei interitũ præcessisse? nullam verò dilationem probari in l.ii §. quod si ita dedi.& in lege naturalis.§ sed si scyphos. Itaque, nisi [illegible] nõ parum existimo ĩterpretes recto tramite hallucinatos. Nec veram Barrol. Paul. Castrensis & reliquorum distinctionem.

99 † Quare nihil certè probabilius putarẽ semp in his legibus aduertẽdũ, an cõtractus perfectã causam cõtineat, vel [illegible] mo

mo enim casu creditoris periculum esse non alterius fatẽdum est.d.l.1.§.quod si ita dedi.& §.sed si scyphos. vt in emptione & venditione rescriptum est.l.necessariò.& l.si vendita.ff.de peri. & com.rei ven. Perfectum verò contractum innominatum putatem, quoties res data est, vel ex parte vnius impleta conuentio est, cũ alter nihil præter culpã præstare debet.d.§. sed si scyphos. Altero autem casu, veluti, cum contractus perfectus non est, vt cùm nihil fortè interuenit, vel cum ea mente aliquid datum est, vt res præstetur solùm, tunc periculum debitoris esse certum est.d.l.vlti.ff.de condi.cau.da.

100 † Quid autem si post moram res perierit, quæ pœnes actorem peritura etiam erat, an debitoris totius rei detrimentum fiet? an alterius qui dare debebat? In huius quęsiti decisione nñi grauiter se torquent, plurimum dubitantes, veriorne sit Ioannis, vel Martini sententia. Sed Ioannem passim interpretes in actionibus in personam sequuntur. reiecta Martini distinctione. Disquirendum est igitur quàm breuissimè poterimus, vtra verior sit sententia. Qui primum existimant Ioannem rectè sensisse, nituntur ea l.cum filiusfamiliàs.§. vltim. ff. de verborum obligatio quæ lex nihil huic negotio inseruire potest, solùm enim putat eo loci Iurisconsultus debitorem innoxiũ, re ante moram vel petita, vel perempta. Generalius tamen respondet Paul. in lege Aphricanus.§.ipsius ff.de lega.primo. Ipsius quoque rei (inquit) interitum post moram debitor exsoluere adstringitur, sicut & in stipulatione, si post moram res interierit.

Nec enim aduertendum credidit Iuris.res an penès debitorem, vel actorem perire potuerit, sufficit post moram rem perijsse. cùm per eum quem dare oportebat factum sit, quominus datum id fuerit.d.l.quod te.& l. cùm res. §.vltim. ff. de leg. prim. sumpto contrario sensu. adde in delictis idem sancitum: quo sanè casu nulla habita differentia periculum interitus delinquentem sequitur. Trypho. in l. merito. ff. de vi & vi arma. Subtractis (inquit) mortalitate seruis, aut pecoribus alijsue rebus casu intercidentibus, tuum onus in eis nihilominus restituendis esse, quia ex ipso tempore delicti plusquam frustrator debitor constitutus es. Idem scribit Vlpian.in l.1.§ rectissimè. ff. eo. Paul.in l.si filio.§.si post.ff.sol.matrim. Si res (ait) dotales post diuortium deteriores factæ sint, & vir in reddenda dote morã fecerit, omnimodo detrimentum ipse præstabit.

101 † Nunc expendenda est dictio illa, omnimodo, cuius natura ea est, vt rem simpliciter purè ac disertè explicet.l. si cum exceptione.§.quatenus.ff.de eo quod me.cau. Ia. & alij in dicta l. quod te.

Sed qui Mar. sequuntur, cum quo transeunt Dec. Raph. Ful. Ias. mouentur ineuitabili text.in l.si plures.§ siue autem.ff.dep. cuius verba hæc sunt: Siue autem cum ipso, apud quem deposita res est, actum fuerit, siue cum hærede eius, & sua natura res ante rem iudicatam interciderit, veluti si homo mortuus fuerit, Sabinus, & Cassius absolui debere eum cum quo actum est dixerunt: quia æquum est, naturalem interitum ad actorem pertinere: vtique cum interitura esset ea res, etsi restituta esset actori. Huius legis multiplex à nostris adfertur dissolutio. Quidam vt Accur. ac cæteri in dicta l.quod te, in causa depositi speciale crediderunt.

Vel quòd illic reus iustam litigandi causam sustineret, quæ tamen dissolutiones nostris communem Ioannis sententiam sectantibus nusquam satis placuerunt.

102 † Ego, ne tandiu in re non parum difficili immorer, verum sensum illius §. vltim. hunc sæpe sum arbitratus, vt verba Caij Iurisconsul. initio legis coniungi primum debeant, quo quidem cautũ est, si plures hæredes extiterint, ei qui rem diuiduam deposuit, tunc depositarium debere maiori parti hæredum quę adiuit rem restituere.

Maiorem autem partem intelligere debemus, non ex numero vtique personarum, sed ex magnitudine portionum.

Nunc subsequitur §.siue autem. Siue igitur cum de re diuidua loquimur, fingamus cum eo actum, apud quem res est deposita, vel cum eius hærede, ab hæredibus illius qui rem deposuerat, veluti cùm depositarius incertus est, cui prius rem depositam restituat.

Si interea ante rem iudicatam, dum inter hæredes & eum cui res est deposita contenditur, res interciderit: tunc absolui eum debere, vtique cum interitura esset ea res, etsi restituta esset actori. In summa, rectè statuit Caius debitorem rei diuiduæ absoluendum, non quidem eo solo quod interitura esset ea res penès actorem, sed quia dubitabat depositarius, cui ex hæredibus contendentibus maiorem partem restitueret.

Nec adhuc fortè definitũ erat, vter hæredum maiorem partem ex hæreditate referre deberet: quòd si minus dubitatum probaretur, vel quia satis tutò rem depositam restituere potuisset, re perempta absolui non posset depositarius. l. si in Asia. §. vltim.ff.deposi.

Ex verbis, periculo eius est, apud quem depositum fuerit, si iudicij accipiendi tempore potuit id reddere reus, nec reddidit.

Præterea pro Mart adfertur.l.si cum exceptione. §.quòd si homo.ff.de eo quod met.cau. Quæ lex à nostris ex communi sententia sic rectè dissoluitur, vt illic homine interempto intra tempora iudicationis, omnino inferens metum à rei condemnatione relaxetur: quia tripli pęna propter facinus plectebatur, quamuis eo loci non constet, an penès actorem res peritura esset, quemadmodum vulgò interpretes existimant.

Subijciunt insuper l.si vehenda.§.si ea conditione.ff.ad leg. Rho. de iact. sed ea licèt aliquantulum vrgere videatur, nihil est tamen huius rei dissolutione facilius.

Nam quod ad illius legis interpretationem pertinet, sciendum est, Labeonem primum statuisse mercibus peremptis dolo illius qui in deteriorem nauem merces transtulerat, ex locato & conducto cum priore nauta actionem dominum habere: cùm ea conditione nauem conduxit, vt in ea merces portarentur. Paulus vero putauit contrarium sentiendum, vtraque scilicet naue perempta, cùm sine dolo vel culpa nautarum naufragium factum probaretur, nullam actionem competere.

Sed hoc ita institutum est, quia nec culpa merces perierant, nec quòd in mora esset, sed euentu, vel casu fortuito vtriusque nauis naufragium interuenerat.

Manifestius adhuc Ioannis sententia fulcitur elegantissimo Vlpia.responso in l.si pecuniam.§.sed si vbi accepi.ff.de condi. cau.da. vbi semel commissa mora debitorem adstringi opinatur, cum verò contracta non est, tunc non temerè distinguendum, an penès creditorem res peritura esset, vel non d.l. si pecuniam.versi.enimuerò, si nihil eorum facturus erat &c.

103 † Porrò quid in actionibus in rem affirmandum sit, omnes vno ore cum Martino sentiunt, ex l.item si verberatum.§. vlti. coniuncta l.vtique.ff.de rei vendi.

Si seruus (inquit) petitus, uel animal aliud demortuum sit sine dolo malo & culpa possessoris, pretium non esse præstandum plerique aiunt.

Sed est uerius, si fortè distracturus erat petitor, si accepisset, moram passo debere præstari: nam si ei restituisset, distraxisset, & pretium esset lucratus.

Quam ego receptissimam ab omnibus sententiam uerissimam esse prædicare non ausim, si is malæfidei possessor a quo res petitur, fuerit, nihil enim hoc casu inter personales vel in rem actiones, semel commissa mora, interesse potest.

Sed cùm de bonęfidei possessore contenditur, cum uerè in mora non sit seruus peritus, vel aliud animal demortuum sit, pretium non esse præstandum illi qui moram passus est, Vlpi. existimat, nisi fortè distracturus erat petitor, si animal accepisset & pretium lucratus esset.

Vera igitur superest Ioannis & sequacium sententia, reiecta Martini ac Paul Castr.distinctione in.d.l.quod te.

104 † Quartus effectus moræ est. Nam difficultas rei præstandæ licèt obligationem non impediat, tamen à mora debitorem omnimodo tuetur.

Quod in facti primum obligationibus uerum scribit Labeo in l.si vehenda mancipia § idem iuris.ff.ad legem Rho. de iact. Idem in iudicijs credendum est.

Vlpia.in l.2.§.si quis iudicio.ff.si qui cau.vel cum apud arbitros controuersia vertitur.l.apud Celsum.§.si in arbitrum. ff. de dol mal.excep.

105 † Nec quę diximus in simplici solum promissione vera sunt, sed in ea etiam cui iusiurandum accessit, vel pœnę aliquid nomine.capitulo breui.& capitulo querelam.de iureiur. extr.cap. Beatus Paulus.iuncta glo.xxij.quæst. 2.l.vltim.ff.qui satisda.cog. Adde his etiam, cum de impossibilitate iuris vel natura tractatur.l.continuus.§.illud.& §.cum quis.ff.de ver.obligat.

Sed hæc aliquando certis casibus non militant.

106 † Veluti, cum quis rẽ ratam haberi à procuratore stipulatus est. Pompo in l.si procurator.ff.rem rat.haberi. Ias. in l. si ita stipulatus.§.positum.ff.de verborum obliga.

Idem cum promissor difficultatem futuram præuidere potuit, tunc enim nullo modo excusabitur, cum culpa vel dolo non careat.

Labe. in l. si de dote. versiculo quid enim. ff. de iureiur.dot. Imputandum hoc certè est debitori, qui futurum obstaculum neglexit. Paul.in l.qui commeatus.ff.de re mili.

Ex verbis, dum tamen non tardius à loco profectum se probet, quàm vt occurrere posset intra commeatum, restituendus est. idem rectè scribit Labeo in l. quibus diebus. ff. de condi. & demon.

107 † Quid autem in debitore quantitatis, vel generis sentiendũ sit, nostri non parum digladiantur, crebrior est tamen sententia Bartol. difficultatem ei non parum nocere, qui moratus est, partim quod illa ortum obligationis non impediat. l. continuus.§. illud. ff. de verborum obligatio. partim etiam quòd genus, seu quantitas debita perire non possit. lege incendium. C. si cert. petat. sed illud quod de ortu obligationis dictum est, facilè diluitur.

Nã pleraq; nos à mora liberãt, q̃ nihilominus initium obligatio-

nis non impediunt Scæuo. in l. vltim ff. de leg. commiss. ac l. sciē dum ff. de vsur. Manifestius tamen Bartol. sensum tenentur duo egregia Iurisconsultorum responsa. Primum est Iaboleni in lege vlti. ff. de nauti fœno. Si (inquit) traiectitiæ pecuniæ pœna, vt solet, promissa est: quamuis eo die qui primus soluendæ pecuniæ fuerit nemo vixerit, qui pecuniam deberet: tamen perinde committi pœna potest ac si fuisset hæres debitoris. Alterum est Paul. in l. ad diem ff. de verborum oblig. † Sed huiusmodi responsa interdum non militant: veluti cum debitor pecuniam sinistro euentu cui resisti non poterat, amisit: ca. significante de pigno. Panor. in ca. breui. de iureiuran. vel cùm pecuniam creditor accipere recusauit. l. ab o. in l. si & peremptorem. ff. de act. empt. & vēdit. simile est in l. j. §. si reus. ff. de eo per quem fact. erit. † Adde etiam, cùm arbitrio, & commodo debitoris aliquid soluendum committitur. Scæuo. in l. Thais. §. Lucius. ff. de lib. vbi sic testamēto pater caueat. Mæui fili charissime, te rogo, vt si Stichus & Damas & Pamphilus demerue rint, ære alieno liberes: ne alterius quàm tuam seruitutem experiantur. Quæro (inquit) an ex causa fideicommissi libertatē consequi possint, si per hæredem steterit quominus æs alienū exolueretur? Et verius est nihil hæredi imputandum, si pro cō moditate rei suæ administrandæ æs alienum tardius exoluerit. facit elegans Procul. responsum in l. nepos Proculo. ff. de verbor. significationibus Sed quidam summi etiam nominis longè diuersum sentiendum putauerunt, quorum è numero non defuit Salyc. nō denique Fulgo. Paul. Castr. & Deci. in d. l. quod te. Mouentur autem ea. l. ratio. § si per venditorem. versiculo. mora. Quæ sanè grauiter in communem Barto. & reliquorū sententiam pugnat: nec satis video quemadmodum ea lex cō modè conciliari possit, nisi difficultatem rei præstandæ ex casu fortuito metiamur: quia si vinum vendiderim, nec per me factum sit, sed euentu quominus vinum traderem certa die, acciderit, licèt venditor obligatus remaneat; quia genus perire non potest, ex mora ad id quod interest non astringar, vn de consequens est, vt qui certum genus aut pecuniam promisit, raro ex difficultate probabiliter se excuset, nisi colore aliquo difficultatis excusatio fulciatur: vt cùm fortuita aliqua vi cui resisti non potuit rem amisit.

110 †Quintus effectus. Nam ex mora fructus legatorum debentur. Veluti finge Sempronio fundum ea fideicommisso, deberi, eumque hæredem præstare nolle, vel negligere testatoris iudicium: nunc enim fundi proprietas, fructusque percepti legatario præstabuntur. Hi autem fructus in petitionē deducentur, non quos hæres percepit, sed quos legatarius percipere potuit. l. apud Iulianum aliàs Aphricanus § j. ff. de leg. j. l. quod seruus. ff. de leg. ij. Idem Iulian. scribit in l. si vsusfructus legatus. ff. de vsufru. Vlpi. ac Modesti. in l. equis. j. & ij ff. de vsuri. Quod etiam verissimum credendum est, tametsi nihil debitor moratus sit. l. Herennius ff. de vsuri.

111 Huius autem negotij ratio facilis reddi potest Nam rei legatæ dominium rectà via ab eo qui legauit, ad eum, cui legatū est, transit. l. si tibi homo. §. cum seruus. ff. ff. de leg. j. l. à Titio ff. de furti. l. si ager. ff. de rei vendi. Sed ea fideicommisso vniuersa si nisi mora contracta sit, fructus peti prohibentur, cum fideicō missi dominium, non nisi restituta hæredite ad fideicommissarium transeat. l. in fideicommissariam. ff. ad S. C. Tre l. in fideicō missi ff. de vsuri.

112 †Sextus effectus est in legatis, veluti cùm ea incertis relinquuntur hæredis arbitrio, vel cui ex legatarijs volet: nunc si hæres singulari fideicommisso grauatus, legatarium eligere distulerit, omnes ad legatum vocari videbuntur. Leum quidam. ij. ff. de leg. ij. ex verbis, idem ait, si neminem elegerit, omnes ad petitionem fideicommissi admitti videri, quasi iam præsenti die datum, cùm sic relinquitur.

113 † Sed ab ea regula excipitur, quoties electio rerum non personarum hæredi delegata esset, hoc enim casu integer annus, non autem exiguum eligendi tempus concessum videretur. l. vlti. §. sed etsi quis. C. communia de leg. vbi ait Iustinianus. Cēsemus itaque, si intra annale tempus ille, qui eligere iussus est, hoc facere supersederit. vel minimè potuerit, vel quandocunque decesserit: ipsi legatario videri esse datam electionem.

114 Quod & in implenda voluntate defuncti rectè sancitum est, vt ex mora hæredes indigni successione sint, eamque post anni curriculum cæteris vel heredibus, vel legatarijs accrescat. § si quis autem non implens. in Auth. de hære. & fal. authent. hoc amplius. C. de fideicom. Sexcenta huiusmodi ob oculos explicari possent, beneuole lector, quæ tamen sciens omitto, cum maximè in his nihil ingenij, sed laboris plurimum, & molestiæ, tot in requirendis legum centonibus consistat.

Quemadmodum purgetur mora. Caput IIII.

Extremum superest, vt quibus modis mora eius facilè possit, attingamus. Multiplex est purgationis moræ differentia, vt satis prolixè & copiose a nostris in l. si insulam. ac l. etsi post tres, expositum est. Nos tamen ne, vt ille ait, scriptorū varietate legentis animum studu huius desertorem efficiamus, hoc solum capite, quæ præcipua magis, ac vsitatissima videbuntur referemus. Primùm omnium perstringendum est, quemadmodum mora ante acceptum iudicium purgari possit.

115 † Ex obligationibus igitur, quæ in faciendo consistunt imprimis sciendum est, si insulam fabricare a te stipulatus sim, nec eam constituto tempore, quo ædificari poterat, construxeris, cœpto semel ante litis contestationem opere, moram, purgati, quod egregie ab Vlpi. decretum est in d. l. si insulam. ex verbis, posse te facientem liberari.

116 † Quinimmo præparamenta construendæ insulæ sola quidem sufficere credidit Fran. à Rip. ex l. si pecuniam. ff. de cō dict. caus. da. Cùm inquit Vlpian. Nam si ita res se habeat, vt licèt nondum profectus sis: ita tamen tem compolueris, vt necesse habeas proficisci, vel sumptus qui necessarij fuerint ad perfectionem iam feceris, vt manifestum sit te plus forte, quàm acceperis, erogasse, condictio cessabit. Idem scribit in l. 1. cœpisse. ff. de pollici.

117 † Sola tamen operis ædificandi promissio non sufficeret: qa cùm aliquid fieri necessum est, nihil opus est verbis, nec pollicitationibus, quibus sæpe eludi solent stipulantes. facit elegans Vlpi. responsum in l. 1. §. tulisse. ff. ad S. C. Sylla l. 1. §. Hæc autem verba. ff. quod quisq. iuri.

118 † Hæc dilatio soluēdi ante acceptum iudicium (vt diximus) purgabitur. d. l. si insulam. ex verbis, quandiu litem contestatus non sim. Adde text. in l. interdum § vlt. ff. eod. qui tamen. §. generaliter existimat promissorem Stichi post moram offerendo eandem tem, quam promisit, purgare. Sed hunc §. vlti. Accurs. ex l. si insulā interpretatus est, cui tamen Bart. Paul. Castr. ac Iaf. planè refragātur. Hac autem communi distinctione vtisolent. Aut promissor id quod petitum est præstat, tunc non solum ante cœptum iudicium, sed post litem contestatam extingui potest mora. Sic enim interpretantur. l. interdum. §. vlti. Sic etiam putant Iustin. loqui in §. vlti. Inst. de perpe. & tempo. act. Cùm (inquit) si ante rem iudicatam is cum quo actum est, satisfaciat actori, officio iudicis conuenit eum absoluere: licèt in ea causa fuisset iudicij accipiendi tempore, vt damnari deberet: & hoc est, quòd antea vulgò dicebatur, omnia iudicia absolutoria esse. Aut (inquiunt) vnum petitur, aliterum vero præstatur, nempe id quod interest, hoc certe casu solum putāt, moram lite nondum contestata elui. d. l. si insulam.

119 † Quam ego distinctionem dispungēdam omnino, secutus Rayne. semper credidi, veriorem que Accursi sensum, & nouissimè Alciati. l. voi. C. de sent. que pro eo quod inter. prof. Quæ apud me receptissima sanè sña fulcitur elegātissimo tex. l. sed si alia ff. de const. pec. ex verbis, equū est succurri reo, aut exceptione, aut iusta interpretatione: vt factū actoris vsq: ad tempus iudicij ipsi noceat. Idem scribit Paul. in l. si reus. ff. de procur.

120 † Sed videamus quemadmodum ea. l. si insulam. ex Bart. sensu eam interpretationem suscipiat, vt illic de eo quod interest tractetur, quod ab eo præstandum est qui insulam fabricare tenebatur, veluti in faciendis obligationibus frequentissimum est. l. stipulationes non diuiduntur. §. Celsus. ff. de verbo. oblig. Quod, vt paucis absolutam, ridiculum est satis, nec tanto viro cæterisque legum auctoribus dignum. Planè enim pugnāt verba legis, cùm inquit Vlpi. Quandiu litem contestatus non sim posse te facientem liberari placet. Quæ verba non id quod interest sonant, sed rei promissæ implementum, nec cùm vnum petitur, alterum verò præstatur: nihil enim aliud ea lege quàm quod promissum fuerat præstabatur.

121 † Nec me mouet § vlti. inst. de perpe. & temp. act. quia non eo loci credidit Iust. moram posse purgari post litem contestatam, sed tunc rectè eum absoluendum, cum quo pacto actum est, quoties litis & controuersiæ sumptus, vel id quod actoris interesse poterat, exoluit, quod a purgatione longè differt: nā qui dilationem factam purgat, non id quod interest creditoris 122 soluit, sed si interea excusat. † Purgare enim nihil est aliud, quā se excusare: quale est illud Terenoanum in Eunucho, in Amplustr. sed heus tu, purgon ego me de isthac Thaide? & illud Plaut. & id huc reuorti, vt me de hoc purgarem tibi. Purgare autem aliquando dicitur, ad liberamentum proprium redigere. Vlpian. l. 1. §. purgare autem ff. de via publi. Itaque nihil ego ea, quam diai, Accur. sententia verius, nec probabilius existimarem, moram ad litis contestatæ tempus solum dilui, 123 posteà verò neminem audiendum. † Quia qui litem ingressus est, culpa nec dolo caret: vnde qui litigare maluit quàm soluere, audiendus non est, si se excuset. d. l. nemo. § vlti. ff. de verbo. oblig. Cùm maximè incerti iuris non sit, purgationem moræ ex humanitate & ex bono & æquo condonari. l. si seruum. §. se-124 quitur † Et cùm litis contestatio moræ purgationem impediat, quæstionis est quid in causa appellationis censendum sit? Verius id omnes opinantur, moram non dilui: nam qui prouocat, à iudice post sententiam vel edictum appellat, atqui post sen-

tentiam

tentiam nusquam licet moram purgare: cùm semel accepto iudicio arceatur debitor d.l. si insulam. Appellatio autem omnem controuersiam ad litis contestatæ statum perducit. l. ita demum. C. de procura. & ibi Barto. Panor. in c. j. de excep. extr. Adde idem credendum in debitore qui instrumento guarentigio nato se astrinxit. Angel. in d. l. si insulam. 125 † Quod genus instrumentorum sententiæ iudicis simillimum est, cuius executio summo iure licita est, Barto. in l. 3. §. in hac. ff. commoda. & in l. eum qui. §. si iurauero. ff. de iureiurand. vnde quæ ipso iure executioni mandari possunt, moræ purgationem non postulant. Panorm. in c. licet. de sup. neg. præl. Quæ tamen sententia Alexandr. ac Ludo. Rom. non placuit. Nihil enim existimant commune inter se habere sententiam & guarentigia: nam quod instrumento præstandum est, non statim, vel nulla prorsus dilatione exigendum videtur. l. quod dicimus. ff. de solut. Sed his assentior, si solutionem temperamento quodam temporis faciendam intelligamus, nec enim (vt Paul. ait) cum sacco adire debet, qui se statim soluturum promisit. 126 † Quæ autem diximus, ante acceptum iudicium permissam esse purgationem moræ, vera sunt, nisi creditoris intersit, veluti eo tempore quo soluẽdum erat, non fuisse solutum, vel cum æstimatio rei quæ petitur diminuta est. l. si cùm dies § vlti. & l. seq. ff. de recep. arbi. l. si ita quis. § Seia. ff. de verbo. obliga. l. etsi post tres. ff. si qui cau. l. sed etsi alia ff. de consti pec. Nec id mirum tunc videbitur, cũ maximè cesset æquitatis ratio, qua quidem purgatio moræ licita est, dict. l. si seruum. §. sequitur.

127 † Sed an ipso iure debitor ab eo quod interest, liberetur, vel ope exceptionis, cùm diluta est mora, nostri plurimùm dubitarunt. Ego reiecta Barto. & quorundam sententia, nihil probabilius existimarem id quod interest semel commissa mora, ipso iure deberi: solùm autem debitoribus exceptionem non intẽtionis (vt Fr. à Rip. inquit) sed actionis prodesse, quod sanè liquidius explicari nõ potuit à Caio & Paul. Iuriscons ultis in d. l. etsi post tres. & l. sed & si alia. Qui verò Bartol. sequuntur, diuersum cõprobari putant ex l. si insulam. cum inquit, posse se facientem 128 liberari. † Liberationis enim verba omnimodo solutio intelligitur. l. cum quis. §. j. iuncta gloss. ff. de solu. Sed hoc ita verum est, si propriam verbi liberationis, naturam inspexerimus liberationis enim verbum, eandem vim habet quam solutionis. Vlpia. in l. liberationis. ff. de verborum significationib. Latiore autem sensu quoquomodo quis sit liberatus, vel ex causa pacti de non petendo, vel purgationis moræ, nihil interest, sed non ipso iure competere dicitur liberatio, cum adhuc exceptio detur. § præterea. institu. de exceptio. Tribus enim solummodo modis ipso iure liberatio conceditur, pecuniæ numeratione, iusto pacto, ac iureiurãdo. Paul. in l. Stichum. § naturalis. ff. de solut.

129 † Ex obligationibus quę in dando consistunt, opportunè quęri potest, an liceat moram purgare, si quid certa die me daturu constituerim, eaque præterita sit? Et verius est cuique hoc impunè permitti, si modo ante acceptum iudicium dilatio purgetur. d. l. interdum. §. vlti. ff. de verborum obligatio.

130 † Huic tamen sententiæ refragatur. Pau. Castr. in d. l. etsi post tres. nume. 8. cuius sensum omnino reijciendum censeo, planè enim purgant d. l. sed & si alia. Vbi in dãdi obligationibus, vsque ad litis contestationem, reo aut exceptione, aut iusta interpretatione succurritur. Nec illud aduersari puto, quod vulgò dicitur, in obligationibus dandi si id præstari possit, non id quod interest succedere, sed omnimodo pollicitis standum. l. vbi autẽ. §. vlti. ff. de verb oblig. Nam id ipsum sortis nomine, vel rei illius quæ in stipulationem deducta est, verum arbitror. Sed ex mora, quin id quod interest iustè peti possit, nulla iuris ratio refragatur. Quæ quidem debiti soluendi dilatio facilè ante acceptum iudiciũ eluetur, vt in facti obligationibus ex Accursi. & Ravne. sententia proximè dictum est.

His igitur generalis cognitis, nunc sedulò tria tractãda sunt. Primum, an liceat reo purgare moram, cùm dies, contractui. constituta est. Alterum, quid si poena non dies adijciatur. Postremum verò, an cùm vtrunque conuentioni insit, adhuc eluere moram liceat.

131 † Exponendum est imprimis quæ ad diei constitutionem pertinent. Finge me tibi amphoras vini a. Calẽdis Augusti promisisse, nec præstitisse quod promiseram, meque in mora constituto, post aliquot dies velle pollicitis stare, nunc quæstionis est, vtrum mihi hoc condonetur, vt quod moratus sum purgẽ? Nostri nihil ambigendum putant moram facillimè dilui, vt inquit Scæuol. in l. si ita quis. §. Seia. ff. de verbo. obliga. vbi Lucio Titio mandante. Seia ortos comparauerat, promiseratque se in eum proprietatem translaturam, deinde incontinenti inter vtrumque conuenerat, vt intra Calendas Apriles vniuersam summam mandator numeraret, & cũ non omne pretium, cũ vsuris ante Calendas exoluisset Lucius Titius, reliquum verò post Calendas paratus esset soluere, idque recusaret accipere Seia, an ex stipulatu agere posset, quęrebatur. Et certè visum est si non multo post Calẽdas obtulisset, hoc Lucio Titio permitti. Huic præterea sententiæ coniungi poterit. l. sed & si alia ff. de const. pe. quo loci Paul scribit, ęquissimũ esse succurri reo, & si alia die offerat, nec actor accipere voluerit, si modo nulla iusta causa fuerit non accipiendi.

132 † Quod verò ad poenæ constitutionem attinet, idem credendum est, moram purgari. l. qui Romæ. §. Flauius Hermes ff. de verb. oblig. versic. item quæro. vbi inquit Scæuola, Si Flauij Hermetis hæres à Claudij hęrede poenam supra scriptam petere voluerit, an Claudij hæres libertatẽ Sticho præstare debeat, vt poena liberetur? respondi, posse.

133 † Sed quid si vtrunque adijcitur & dies & poena, vtrum morę purgationem impediant? Nostri frequentis existimauerunt, moram nullomodo purgari. pluribus autem legum exemplis idipsum probant. Primum ex l. magnam C. de contr. stipu. vbi à Iustiniano rescriptum est, si quis certum tempore facturum se aliquid vel daturum stipuletur certa poena, vt nisi daret, vel faceret, tunc id quod pęnæ nomine conuentum fuerat præstaret, si nõ præstiterit eo tempore, etiam citra vllam admonitionem, eidem poenæ obnoxium futurum. Facilius adhuc cõprobari existimant ex l. traiectitiæ. §. de illo. ff. de acti. & obliga. De illo (inquit) dubitari potest, si cum certa die & pęna adiecta interpellatus moram ipse fecerit, an quamuis pecuniã postea offerat, poena nihilominus committatur? & rectius est committi. Idem Vlpi. respõdit in l. Celsus. ff. de recep arbit. ac in l. j. §. quid ergo. ff. de pen leg. Adferũt præterea tex. in l. 2. C. de iur. emph.

134 † Sed his omnibus non putarem, Ang. ac quorundam interpretum contrariam sententiam impugnari nihilque probabilius opinor, siquis asseueret diei & poenæ constitutionem moræ purgationem non impedire.

135 † Primùm omnium hoc liquidissime affirmat Caius in d. l. etsi post tres. si qui cau. cuiusquidem multiplex à nostris adferunt sensus: Quidam existimant iurisconsultum loqui, cùm stipulationi dies solum adiecta est, quod meritò falsum omnes pdicant. Alij verò in iudiciali stipulatione Caium interpretãtur diuersumque videri, si de conuentionali loquamur. Sed non satis video, quemadmodum huiusmodi interpretatio sine summa legum calumnia recipi possit, cum maximè nulla inter iudiciales, & quæ ex conuentione contrahuntur (quoad moræ purgationem pertinet) differentiæ ratio assignetur. Nam si in conuentionalibus non ęquitatem, sed quod conuentum est sequendum dixerimus, absurdum erit, stipulationes, quæ ex cõuentione fiunt, iniquitatem continere, quod omnino reprobatissimum est. Itaque l. in conuentionalibus. ff de verbo obli. tametsi dicat in conuentionalibus stipulationibus contractui formam contrahentes dare, non ita sanè accipiendum est, vt iniqui iuris vel turpis rei conuentionem intelligamus. Vlp. l. generaliter. & l. si plagij ff. de verb. oblig. Vnde in omni stipulatione, si de mora tractetur, omnia ea bono & æquo, non autẽ summo iure æstimabimus d. l. si seruum. § sequitur. In negotijs enim contrahendis vel edicto finiendis, iudex aditus æquitatẽ ante oculos habere debet. Vlpi. l. quod si Epheli. §. in summa ff. de eo quod cert. loc.

136 † Hanc præterea sententiam manifestissimè probat in bonę fidei contractibus l. Lucius. ff. de acti. emp. & uendi. idẽ Iabol. in l. insulam. §. j. ff. loca & cond Bal. in l. cùm alleg. s. C. de vsur. Pau. Cast in d. l. etsi post tres. Sed in stricti iuris cõuentionibus, vt in stipulatione & similibus, diuersum omnes affirmant. Ego tamẽ didici nihil in eluenda mora interesse, siue in bonæ fidei vel stricti iuris contractibus loquamur.

137 † Quod igitur ad huiusmodi conuentione stricti iuris attinet, nihil interea putarem aduersari, Iustinian. in d. l. magnam Quo loci primùm constat imperatorem magnam veter ambiguitatem solum constitutione sua sustulisset, quæ summam protrahendarum litium occasionem præbebat. Nam cum dies & poena stipulationi accesserant. nihil adhuc vetebannt promittentes (vt in cæteris stipulationibus quibus nec dies nec poena adiecta sunt) rei promissæ solutionem ad litis contestatæ tempus proferre. Itaque ne lites in infinitum facilè excitentur, rectè sancitum est, nulla etiam stipulantis admonitione pęnæ cõstitutæ obnoxium cum maximè post diem soluere distulit promissor. Nec enim ea constitutione denegauit Iustini. moram posse adhuc exiguo post modicum tempus: cùm in mora modici temporis damnum leuissimum satis versatur. l. si debitor. ff. de iudic.

138 † Nũc siquis rogitet, quando à lege modicum tempus post moram cõcedatur, quando autem vsque ad litis contestationem permissa sit moræ purgatio? Respondebo, duobus solùm casibus exiguum temporis spatium concedi. Veluti cũ dies cõtractui inest. l. si ita quis. §. Seia. ff. de verbo. obliga. vel cum dies & poena cõuentioni adhibetur. d. l. etsi post tres & l. magnam. Sed cùm poena solummodo, vel dies tacita inseritur, donec acceptum sit iudicium, licita erit morę purgatio. d. l. si insulã & l. si cùm dies. §. vltim. ff de recep arb. l. qui Romæ. §. Flauius Hermes. ff. de verbo obli. Hæc tamen nostra si non placeant, cùm præsertim ea l. magnam. nihil Imperator modici temporis meminerit,

minerit dicam nihil videri incongruum, si aliquando cùm res ipsa postulat: vel creditoris deterior cõditio non redditur, exiguum tempus debitoribus condonari. Temperamentũ enim temporis obseruãdum est, statim soluere debentibus. d.l. quod dicimus. ff. de solui.

139 † Nec iã aduersabitur. l. traiectitię. §. de illo. §. de acti. & obli. cuius dissolutio facilis mihi semper visa est. Nam cùm dies & pœna contractui interuenisset, eaque dies solutionis præterita fuisset, iam debitore in mora constituto, adhuc a creditore se interpellari passus fuerat, vnde nec mirum, si nihilominus pęna committatur, quamuis pecuniam postea offerat, quia gemi 140 nata mora (vt vulgò nostri referunt) impurgabilis est. † Grauius tamen vrget. l. Celsus. ff. de recep. arbit. quæ sanè probabilius non posset communem sententiam defendere. Verba autẽ Vlpi. hæc sunt, Celsus ait, si arbiter intra Calendas Septembris dari iusserit: nec datum erit, licèt postea offeratur, attamen semel commissam pœnam compromissi, nõ euanescere: quoniam semper verum est, intra Calendas datum non esse. Hunc difficillimum sanè obicem non aliunde consilium censeo quàm ex verbis Iurisc. Celsi. Quem enim sciendum est eodem responso statuisse, quæ summum ius, vel subtilitatem iuris respiciunt. Ea autem in arbitris iuris seueritas est, vt semel diei & pœnæ constitutio moræ purgationem impediant. Sed si æquũ & bonum contemplemur, idem Celsus adolescens scribit, eũ qui moram fecerit in soluendo Sticho, quem promiserat posse emendare eam moram postea offerendo: esse enim hanc quæstionem de bono & æquo: quo in genere plerunque sub auctoritate iuris scientiæ perniciosè erratur. Paul. in d. l. si seruum. §. sequitur. At si quis obijciat in d. § sequitur. diem & pœnam non obstitisse, quominus mora extingui potuisset. Huic ego hoc solum responsum velim, Celsum generaliter in omni genere stipulationis loqui: nam si simpliciter intelligas, cũ nec dies, nec pœna insunt conuentioni: nihil sanè opus erat Celsi ad hanc rem distinctione; cùm indubitati iuris sit, in stipulationibus quibus dies omissus est, vel pœna, moræ purgationem nullo modo impediri, etiam ad litis contestatæ tempus: 141 d. l. si insulam. † Igitut vt hæc in pauca conferamus, cùm de eluenda mora tractatur ex cõtractubus, duo semper animaduertenda existimarem. Primũ m summum ius, quo quidem nemini licet illa ipsa iuris nimia seueritate moram semel commissam extinguere. Postremum verò est bonum & æquũ: & hoc sanè rectẽ indultum est purgare moram. Hæc autem duo Celsus prudentissimè statuit, illis, quibus iam dixi, legibus ea. l. Cel-142 sus. & l. si seruum. §. sequitur. † Alterum est, quod adhuc pugnare diximus ex l. 1. § quid ergo. ff. de pen. leg. Quam ego legem Vlpi. nihil huic nostræ sententiæ aduersari opinor. Duo egregiè potissimùm eo loci tractantur. Primũm si vxori paterfamiliàs penum legauerit, & si penum non dedisset hæres, nummos dare damnatus sit, an penus in præstatione, vel potius in petitione esset, dubitatum fuit. Et siquidem non in singulos annos. sed semel penus legata sit. Marcellus apud Iulianum notat penum in præstatione esse duntaxat, pœnam verò in petitione. Itaq; hæres facultatem habebit, penum, antequam lis contestata sit, vxori præstare. Idem verum est, cùm in singulos annos penus relicta est, ac pœnæ nomine aliquid annuum. Alter verò affertur casus, vt cùm penus in singulos annos debetur, vnica autem summa legata est, tunc pecunia illicò peti potest, non vt pœna, sed vt legatum: postquam cessauit hæres dare penum. Sic planissimè constat nihil ea lege, quod nostri passim referunt comprobari. Nam pecunia ideo præstanda erat, non pœnæ nomine, sed quia voluntas testatoris ea fuerat, vt tota summa illicò deberetur vxori, hęredis inde notione coercenda. Si enim pœnæ nomine summa deberetur, sibijpsi aduersarius esset Vlpi. cum inquit. Habebit igitur hæres oblationem 143 tandiu, quandiu lis cum eo de pecunia contestetur. † Postremum superest, quod plurimum vrgere diximus ex l. 2. C. de iur. emphy. versicul. sin autem. Cuius dissolutio, mea quidem sententia, peti poterit non aliunde quàm ex c. potuit. extra de loca. & condu. vbi egregiè sancitum est, emphyteutam cessantem in solutione canonis per biennium, iustè expelli a prædio emphyteuticatio. nisi tamen celeri satisfactione postmodum sibi consulere studuerit: post moram igitur modici temporis interuallum concedetur, etiam cùm dies & pœna contractui accessit. Nostri tamen varij sunt in vero sensu exigendo illius decretalis epistolæ. Quæ omnium dicta si accuratè expendas, mera quidem somnia arbitraberis. Nec enim quod ipsi passim referunt, verum dici potest, diuersum omnino in ecclesiæ emphyteusis, apud quos mitius agitur. Nam si ecclesiæ commoda sectemur, magis præstaret nulla post diem audita excusatione emphyteutam fundi possessione iustè expelli. Adde etiam cũ de patrimonio ecclesiæ vel re temporali agitur, sacros canones Principum constitutionibus adiuuari, ca. de no. ope. nuncia. Iura autem ciuilia in fundo ecclesiastico biennium statuerunt. auth. qui rem. C. de sacrosanct. eccle. ijsdem igitur iuris regulis consistent pontificia iura: quibus sanè non amplior ter-144 minus soluendi constitutus est. † Hinc non incongruum erit inuestigare, an vasallus beneficio priuetur, si a domino intra tempus constitutum, hoc est annum & diem, inuestituram nõ petierit. Crebrior est nostrorum sententia, eodem beneficio semel finito tempore priuari: nec vt in vectigalibus, vel emphyteuticarijs prædijs dictum est, sic iure nostro videri definitum. Idipsum verò fulciunt eo. cap. 1. quæ fui. pri. cau. bene. ami. in vsib. feud. ex verbis, quòd si vasallus per annum & diem domino suo mortuo steterit, quòd hæredem domini sui inuestituram petendo, fidelitatem pollicendo non adierit, tanquam 145 ingratus existens beneficium amittit. † Sed verius existimo nõ ipso iure statim vasallum feudo suo priuari, vt in emphyteuta 146 proximè dictum est ex c. potuit. de loca. & cond. † Rectè enim negotium iuris emphyteutici ad beneficium protrahi potest. Bald. in auth. si quas ruinas. C. de sac. sanct. eccle. idem in d. c. 1. quæ fui. pri. cau bene. ami. Guid. Pap. quæstio. 166. ac q. 194. Quæ sanè sententia æquior multò visa est, dummodo celeri satisfactione, vel post modicum tempus mora purgetur, dicta l. si ita quis. §. Scia. ff. de verborum obligationib.

147 † Hæc quæ hactenus dicta sunt, in simplici mora militant. nunc quid si duplex commissa sit dicendum videatur, attingendum est, veluti, finge te in mora cõstitutum, postea autem acceptum fuisse iudicium, an adhuc liceat eluere moram? Et certè probabilius est non permitti, quòd facilè ea l. si in sulam. 148 colligitur, vt sensit Bal. in d. l. etsi post tres. si quis cautio. † Hinc dicendum est duplicem cautionem nocere, vt si simplex parũ possit, veluti si semel atque iterum satis dederit fœmina. l. si mulier. 2. C. ad S C. Velle. actus enim geminatus non paruam auctoritatem negotio præstat. l. balista. ff. ad S. C. Trebel. glos. in l. in contractibus. §. sed quoniam. C. de non nume. pec. Panor. in c. si cautio. de fid. inst. Bartol. in l. cùm scimus. C. de agri. & cen. lib. xj. idem in l. triticum. ff. de verb. oblig.

149 † Sed cùm nulla ante litis cõtestationem commissa est mora, an eandem purgare liceat attingendum est. Qui cum Barto. sentiunt, nihil verentur moram vsque ad sententiæ tempus eluere. Nituntur autem sentẽtia Accu. in l. siue apud acta. ac l. si maior. C. de transa. quibus in locis existimat si post litem contestatam tecum transegerim, nec quod me transactionis nomine soluturum promiseram non exoluerim, hoc nihilomi-150 nus posse vsque ad sententiæ tempus impleri. † Ego nihil Bart. hac in re assentiendum, nec cæteris putarem: veriusque existimo, quod egregiè sentit Lud. Rom. in d. l. si in sulam. Nã quod Barto. ac ferè omnes sentiunt, nulla lege, nec ratione verum ostenditur, sequendum erit igitur elegans Iurisc. responsum in d. l. si insulam. quia cum semel debitor litem contestatus est, dolo malo vel culpa non caret, cuius rei gratia commodum referre prohibetur, non ergo temere Vlpi. debitoris moram animaduertens respondit: Quòd si litem iam contestatus sim, nihil prodesse tibi si ædifices. Iam satis innuens, moram lite contestata omni sanè casu impurgabilem.

151 † Quid autem censendum erit, si cum moram purgare poteras solueris, id etiã quod creditoris interesse poterat, an detur soluti condictio? Interpretes frequentius cum Barto. sentiunt, repetitionem cessare. mouentur primùm ea l. qui ob rẽ. ff. de condi. indebi. vbi si ob rem non defensam soluerit reus, quamuis postea defendere paratus sit, condictionem cessare. Nam quemadmodum legatarius, optione semel facta rei legatæ, amplius mutandæ vendicationis ius non habet. l. si is cui. ff. de leg. 2. l. apud Aufidium. ff. de opti. leg. Sic cùm debitor eius 152 quod interest nomine soluit, repetere pohibetur. † Nam cum ex mora naturaliter quis obligatus sit creditori (quia quod iurregentium cum dare oportebat non præstitit. l. cùm amplius. §. is natura debet. ff. de reg. iur.) omnino repelletur volens condicere. Naturalis enim obligatio soluti repetitionem impedit. l. fideiussor. § fideiussor. ff. de fideiusso. l. naturales. ff. de actio. & obl. l. naturaliter. ff. de condict. inde.

SVMMARIVM.

1 *Quid sit Mora traditur: quodq́, sine culpa nunquam fit.*
2 *Delinquens Moram illico contrahere videtur, dum fortè animal promissum occidit.*
3 *Debitoris ac creditoris nomine quis veniat in definitione.*
4 *Pupillus, num sit in mora, & an ei rectè nuncietur.*
5 *Quando & quomodo mora fiat, definiri nequit.*
6 *Non esse moram remissa creditoris instantia: quodq́, mora altera ex re sit, altera ex persona.*
7 *Mora ex re propriè legalis est, & quotuplex inueniatur.*
8 *Mora perfecta non est sine hominis interpellatione: & quid est, quod dicitur, sine mora vsuras præstari.*
9 *Quid sibi vult dicens nullam esse moram, vbi nulla est petitio.*
10 *Vnica interpellatio quas vires habeat.*
11 *In legatis & fideicommissis non est mora irregularis, nisi in persona minorum. quid in Republ. & inter vicinos.*
12 *Sola petitio facit ne creditori variare liceat, quamuis fauorabili, & mera nunciatio*

nunciatio dominum cohibet.

13 *In quibusdam iuris locis plures requiruntur interpellationes.*
14 *An creditor meritò incipiat à vocatione in ius.*
15 *Quando mora non fit, nisi lis contestetur in iudicio.*
16 *Creditoris mora qualiter contrahatur.*
17 *Sitne differentia inter vsuras currentes vel nondum cœptas.*
18 *Quid si creditor recuset sibi oblatam a debitore pecuniam.*
19 *An in l. qui Romæ. oblatio traxerit secum obsignationem.*
20 *Quòd oblatio non ficta sæpiùs liberet a sorte & vsuris.*
21 *Oblatio suspecta sine obsignatione non proderit.*
22 *Etiam post obsignationem in mora esse potest debitor.*
23 *Minores ætate creditores non sunt in mora sola interpellatione, licèt vera atque iudiciaria.*
24 *Mos & ratio pecuniæ in templis deponendæ.*
25 *Res immobiles debitæ non deponuntur.*
26 *An partem debiti offerat iure debitor, vt pro ea liberetur, & qua cum distinctione.*
27 *Quid si rei petitæ in iudicio partem liquidò offerat, partem verò inficietur.*

DE MORA, ET EIVS EFFECTIBVS, AC PVRGATIONE TRIPERTITA TRACTATIO.

Stephano Forcatulo Iurisconsulto authore.

Prima pars.

Definitio moræ, & diuisio.

1 MORA † est dilatio, quā culpa sua debitor tardiùs soluens, aut creditor tardiùs recipiens admittit. l. hominem. ff. manda. Hæc est succincta Moræ definitio, quam frequens turba Doctorum inuestigatu difficilem, inuentu penè impossibilem contendit. Atque non minus anxiè indagando versatur, quam Ceres illa legum inuentrix cum filiam Proserpinam amisisset in tractu Siculo, agros implens questubus & fœmineo vlulatu, vt est in fabulis. Sed illi authore vtuntur Iurisconsulto in l. mora. ff. de vsuris. Quem mox interpretabimur, postquam breuem & tersam nostram definitionem explicuerimus: præfati tamen debitoris, verbo possessorem contineri aduertas, quem in rem agitur, vt § 1. inst. de actionibus. verbo itidem creditoris dominum venire, cui lege obligatur possessor iniustus suum reddere. l. obligamur. §. lege. ff. eo & soluere id dicitur. l. pignorib. C. de vsur. Quod mora sit dilatio culpæ socia, cuique paret, præsertim ex l. 2. C. vt intra certum temp. crimin. quæstio. term. Nec Mora dici potest quæ inculpata inuenitur. l. pecuniæ. §. fi. ff. de vsur. & qui causari potest meritò aliquid quare non soluat creditori, aut quare oblatum creditor non recipiat iam culpæ expers est, & moræ. l. sciendum. ff. eod. l. si soluturus. ff. de solutionibus. Ergo mora innocens non est mora, sicut nec modius iniquus est modius. l. Paulus. ff. de verbo. signif. illuat nos Iulianus in l. qui fine. ff. de regul. iur. Proinde in l. item si. §. fi. ff. de rei vendic. cum dicitur moram passus actor seruo mortuo sine culpa possessoris eo pertinet, vt reus culpa non vacuerit frustrationis nimiæ, sed circa mortem serui innocens fuit: vt in l. de eo. §. si post. ad exhib. ff.

2 † Non sum nescius delinquentem moram contrahere, dū suum occidit promissum vtiq; cum culpa graui violentæ fraudis plena. l. mora. ff. de verborum obligatio. d. l. mora. § fi. ff. de vsur. Atqui dilatio non est, inquiet aliquis, in eo qui rem promissam disperdit, antequam à persona, vel à tempore præstituto interpelletur. Sed profectò improbus hic debitor plus quā morosus est & crimine vim frustrationis excedit: siue sit raptor siue fur, mira vterque ac nimia digitorum celeritate supra omnem citharœdum præditus, & ingiter moræ reus. l. pe. ff. de vi armat. l. in re furtiua. ff. de condict. furtiu. ideò in l. si seruum. de verbo. obligatio. nulla mora dicitur contrahi, id est, interpellatione. Sed aliter l. curabit. C. de actio. emptio. l. initio. C. de pact. inter emptag. tor moram quoque committit quam dolo superat. l. cum furti. ff. de in litem iuran. Præterea is qui seruum, quem imposterum dare debebit, occidit, sibi præripit futuram dandi facultatem: atque ita semper moræ reus existet, sicut qui abortui causam dat, partumque occidit priusquam nascatur. l. 1. §. sed & si quis. ff. de vent. in poss. mitt. & creditur cessare & torpere circa id, quod facere præstiterat. l. qui non facit. ff. de regul. iur. ideò in d. l. si seruum. ille habetur moræ & culpæ reus, qui seruum promissum in ægritudine non currauit: egisse namque videtur, vt moreretur. l. indignum. ff. de iis quibus vt indig. & qui vi deiecit, in mora restituendi censetur. l. 1. §. denique. de vi armat. Quia nihil interest, an retardetur principale per sese, an aliud præmium. l. si cui. §. fin. ff. de conditio. & demonstrat.

3 † Quod autem moram retuli ad debitorem serò soluentem aut ad creditorem recipere oblata dedignatum, non eò pertinet ad reiiciam possessorem tardiùs restituentem, aut dominū fastidientem recipere. l. videamus. §. si actionem. ff. de vsur. l. semel. ff. solu. matrimonio. vt iam admonui: itaque siue debitor, siue possessor cunctetur nequiter, ex dilatione culpæ plena moram perficit.

4 † Vnde sequitur pupillum in mora non constitui. Quia interpellari petitione in rem non potest, nec in personam persecutione aliqua siue tutoris authoritate. l. neque. ff. de in ius vocād. l. si pupillus. ff. de verborum obligatio. Quinimmo in culpa magis est ille qui pupillum compellat, quive cum eo paciscitur, quam ipse pupillus deses ac supinus ætatis imbecillitate. leg. qui cum alio l. pupillus ff. de regu. iur. nec obst. l. si dictum. §. pupillo. ff. de euictionibus. Vbi cum tutor non apparet, pupillo rectè denunciatur ex stipulatione duplæ, idque benignè receptum Trebatius ait. Sed non vt ibidem sensit Accursius, ego sentio, vtile hoc esse pupillo. videlicet nunciari ipsi, dum tutor abest. Magis enim est, vt illic de constituēdo in mora pupillo, vel tutore non disputetur: sed tantùm de voluntate emptoris declaranda duplam tempestiuè petituro pro re pupilli, auctore tutore vendita & euicta. Proinde emptor intellectus capacem pupillum congredietur coram testibus honestis, alioquin enim nisi probaret, frustrà nunciasset. l. 1. de susceptor libro 10. C. Atque ita nunciatio, non est nocitura pupillo firmiter antea obligato ex stipulatu, p re pretiosa vendita. l. emptori. ff. de euictionibus: Præterea emptor in iudicio contra euincentem se strenuè defendet. l. emptor. C. eodem accedit. quod vel pupillus intelligens, vel testes qui denuntiationi interfuerunt, facilè tutori reuerso nunciatum referabunt. lege operis. cum lege sequen. ff. de operis noui nunciatio. vel amicis pupilli lege hæc autem. ff. quibus ex causis in possessio. Non omitto, quod in dicto §. pupillo. Paulus respondens tutore non apparente nunciari pupillo posse, non continuò asserit nunciationem consistere, vt pupillus se defendere iudicio teneatur: sed magis consuli emptori quasi contra pupillum aliena culpa indefensum, vt in lege si finita. §. si pupillus. ff. de damno infect. quam nescio cur pro repugnante Accursius adduxerit. Tandem si quis frugi lector atergo spicilegium faciat, & in amplo moræ campo nos aliquid præteriisse increpet ob culpæ mentionem, subsistam parumper, eo quòd culpæ simplici nomine leuis venit, idest, negligentis & desidis hominis. §. penult. quibus modis re contra obligatur. qui lex ait non esse in mora eum, qui sine dolo in iudicium prouocat. l. qui sine. de regul. iur. aut saltem sine lata culpa doli æmula. l. mulier. §. sed enim ff. ad Trebel. mox dicam in dicta leg. qui sine, culpam negligentiæ nihil efficere, vbi scilicet audendo, non verò cessando peccatur, prouocatione in ius quæ etiam colore iustitiæ plerunque nititur l. 24. ff. de vsur. modo a tali iuris ventillandi fiducia dolus absit, absitque verisimilis ignoratio.

5 † Ex his puto definitionem moræ ab omnibus probatum iri quibus placitura est contracta breuitati veritas. Nec arroganter hoc dictum velim, ideò quòd moræ definitio difficilis existimetur a duob. Iurisconsultis in d. l. mora ff. de vsur. & quod ab imperatore Pio nulla iurisprudentum quæstione, vel Cæsarum constitutione decidi rem tam dubiam subiungatur nempè, vt ibi Papinianus eleganter scripsit, an mora facta sit, quæ sit inter pellatione petitoris, & non ex re, sed ex persona prouocata vti soluat restituatve: tunc planè definitio dari commodè non potest, an sit mora, & quando censeatur commissa, quomodove. Atque ita definitio valdè propriè pro regula sumitur. leg. prim. ff. de regul. caton. l. vi. ff. de rei vendica. nec aliter explicare potuit, aut voluit Accursius, in leg suus. §. puto. ff. de hæredi. instit. vbi generalis definitio pro regula proculdubio capitur. Sanè generaliter, an sit mora, vix perstringi regula poterit: cùm videndum veniat iudici an interpellatus sit debitor loco idoneo, vel tempore, leg. si soluturus. ff. de solutio. Item postea, an ratione aliqua securus sit, quare procrastinet. lege sciendum, ff. de vsur. insuper, an interpellatio facta fuerit serio per creditorem.

6 † Nam, inquit Papinianus, si omissa fuerit debiti repetendi instantia, non protinus mora intelligetur. Est enim hæc instantia non forensis. leg. fina. C. de operibus public. Sed solicitudo creditoris imminentis debitori. leg. si benè ff. eodem qui quia obiter admonet ac defunctoriè petit, vix est, vt pro iusto interpellatore habeatur. l. 1. § non solum ff. ad Tertullian. Nam nec tempestiua interpellatio ita in mora debitorem constituit, qn aliquod spatium soluendi capiat. l. j. §. item si. ff. ad legem Falcid. Vbi, aliquod, pro paruo capio. l. 7. ff. de eo quod metus caus. Vel aliud quod animo concipi faciliùs quàm verbis exprimi queat cum Accursio vt l. ratum. de solution. Quocirca per difficilis moræ definitio est, & solertem iudicem desiderat, vt omnia quæ facti non iuris quæstionem habent. l. vitium. ff. de donatio. inter virum. l. ordine. ff. ad municipal. sic definitionem

ne Plin. accepit li. 16. c. 22. de foliis arborum deciduis loquens. Ea ta inquit, definitio est non decide[illegible] bus quarum succus pinguior sit. [illegible] ium [illegible] it mora [illegible] plerique definire licebit, quam [illegible] iam demonstra[illegible] in [illegible] lucidius equidem quam ab Accursio [illegible] moram [illegible] quæ ex persona vel in personam fie[illegible] tur a Iuri[illegible] pè interpellation[illegible] torts, vel temporis præst[illegible] n eam alteram quę ex re, v[illegible] in rem fit lege d[illegible] ctante, [illegible] in [illegible] bus bonæfidei, in le[illegible] ac fideicommissis, & ali[illegible] min[illegible] nego[illegible] aut in de [illegible] l. in minorum. C. in quibus caus[illegible] re[illegible] sed & si. §. fi. ff. de vsur. [illegible] on prætermitto. l. fi. C. de condict. ob turp. caus. Moram illam quæ fit interpellatione petentis, vel diei præscriptæ, comm[illegible] nem, aut te[illegible] o [illegible] atque mora in rem ab eis [illegible] special[illegible] it [illegible] minatur.

7 † [illegible] go si no[illegible] tas non d[illegible] acua, hanc legalem dice[illegible] q[illegible] lex [illegible] n, seu [illegible] sessorem in mora, [illegible] domino, vt patet in l. cum [illegible] bert Maximè odio de[illegible] ent [illegible] q[illegible] s, & cor eius lanciat, Vul[illegible] r [illegible] ecur in in[illegible] ff. de co[illegible] e, furt secundo [illegible] rem appellarem moram inte[illegible] rpe[illegible] atione hominis con[illegible] n, & tertio ab vtraq[illegible] secernerem eam quæ tempore con[illegible] præ[illegible] iuto à co[illegible] h[illegible] l. vinum. ff. [illegible] cert. pet. vel à iu[illegible] diem præfigente [illegible] ff. de [illegible] pt[illegible] vel denique à lege temporis definitrice promissor §. [illegible] constit pecun[illegible] onnuius. § item q[illegible] ff. de verbor. oblig. [illegible] ociosæ sunt differentiæ, cum multi[illegible] tertii omnium doctorum consensione, an lex, vel homo, v[illegible] tempus soluti imperet. & rursus an tempus à lege, vel ab homine præfigatur, vt in posterum videbitur.

8 † Postquam admonuero trium morarum illam esse perfectissimam, quæ fit interpellatione legitima hominis: q[illegible] a[illegible] petitor haud obscure deiegit sibi [illegible] expedit. Nam [illegible] vulgò dicamus diem præscriptum seue[illegible] [illegible], & ta[illegible] alio [illegible] o, vt mor[illegible] semel commit[illegible] r, si [illegible] nalis adsit [illegible] pulatio l. magnam C. de [illegible] tamen [illegible] contingere potest, ne cum t[illegible] np[illegible] t, c[illegible] on accipere iam cit[illegible] pecuniam Ideoque pro[illegible] ationem sibi faciundam, ob[illegible] mque respo[illegible] qu[illegible] in mora [illegible] l. qui d[illegible] em ff. de solut. hoc pertinet, quod [illegible] tur in l. [illegible] §. 1 de vsur. socium qui contra bonam fidem [illegible] communem pecuni[illegible] sine mora vsuras [illegible] Nimirum quoniam sine interpellatione obnoxi[illegible] sit, & motem in rem contraxit siue legalem non adeo nobilem. Sic etiam violen[illegible] tus deiector de demortuis ani[illegible] [illegible] §. denique [illegible] ff. de vi armat. culpam tamen in [illegible] [illegible] committit & in l. [illegible] § cum qui de constit. pecu. ff. constituens se debitorem, à promittente ex stipulatu discernitur propter excellentiam stipulationis. Sic coniuncti re tantum vocati [illegible] separati, dum comparan[illegible] coniunctis verbis & re po[illegible] l. [illegible] §. interdū. ff. de vsur. accresc. Sic indebitum dictu[illegible] [illegible] debitum vtique est, sed natu[illegible] a tantum. l. [illegible] §. imperator ff. [illegible] solut.

9 † Ita denique potest acc[illegible] [illegible] dixit, nullam moram intelligi, vbi nulla sit pe[illegible] l. nulla. ff. de reg. iur. vt videlicet de suprema & illustri [illegible] censent, quamuis mora quoque sit illa, quam lex stabilit sine homine l. cum quidam. § ex locato. ff. de vsur. Sed est obscurior & pro nulla, si velit æquari præstantiori. l. curabit. C. de actionibus empti. V[illegible] oque potest suppleri dictio alia, idest, nulla alia mora vt l. [illegible] ff. de orig. iur. verbo, sine lege. Sic non obest l. iniuo. C. de pact. inter emptor. Aut aliter, vt illic explicuit Accursius, Morā nullam esse, vbi petitio nulla est vrgens sufficienter ad actionem, & ab inuito extorquendum quod exigitur. Neque enim fuerit in mora, si petat rem aliquam ex pacto nudo l. debitor. [illegible] verbo. signif. ff. l. solent. ff. de præscr. verbis, quoniam tal[illegible] exceptione moram non contrahit l. sciendum. ff. de vsur. Aut tertio Iurisconsultus docere voluit, in quauis mor[illegible] [illegible], in esse petitionem: quoniam lex præcipit v[illegible] l. legis. ff. de legib. propterea iubet furem reddere, quod [illegible] abstraxit, aut moræ effectui subiicit. l. in re furtiua ff. de condict. furt. sic iubet hæredem quamprimum legata fideicommiss[illegible] [illegible] aut moræ committere, l. [illegible] de legat. [illegible] ff. de vsur. Quarto Scæuolæ verba sic interpretor, vt noluerit quidem moram sine petitione non inueniri, sed eam pro nulla minimè haberi, vbi petitio intercessit, id est nulla, idest, nullius momenti. Vt cum dicimus nullum testamentum, quod factum mox vanum monstratur: inde dicitur nulla conditio in præteritum [illegible] effectu carens l. illa §. [illegible] de condi[illegible] inst. Et nulla stipulatio. l. certi §. quoniam. de rebus credit. aut cum venditio nulla est sine pretio l. 2. ff. de contrah. empt. idest, effectum venditionis non habet l. insulam ff. de præscr. verbis. Quare cum petitio talis adsit, quæ irrita declaratur, moram non constituit [illegible] pupillus solus interpellet[illegible], quemadmodum idem Scæuola [illegible] l. si pupillus ff. de verbor. obliga.

10 † [illegible] apè ad moram perficiendam hominis interp[illegible] tione vna petitio sufficit extra iudiciū, vt liquet ex d. l. mora. in prin. Vbi ex persona mora est, si interpellatus opportuno loco [illegible] soluerit debitor, quod, inquit, apud iudicem examinabitur. [illegible] go antequam ad iudicem iretur pro tribunali sedentem mora præcesserat loco idoneo. [illegible] per subdit ibi lex, sufficere si denunciatum fuerit de[illegible] odo creditor non remittat [illegible] tiam petendi, idest, in[illegible] [illegible] igentiam efflagitand[illegible] de libel. dimiss. Sed porro [illegible] fronte offendat sacculum se habere hiantem paratumque recipiendis nummis. Aut animum nō deesse fructibus fundi [illegible] romissi colligendis, accedit. l. si ex legati causa de verbor. obliga. Vbi qui interpellatus non dat seruū, in mora est. Nec aliquis [illegible] aptare debet verbum interpellati [illegible] ad plures petitiones referatur, aut eadem opera alius poss[illegible] referre ad iudicianas, vt l. cum te. C. ne vxor pro marit. l. 12. ff. de religi. Sed sat est aliquando interpellari, inquit, ingenuè Mar[illegible] nus l. qui decem ff. de solutionib. [illegible] llud. ff. de pericul. rei v[illegible] Et qui stipulatur, sibi dari [illegible] um petierit, perinde est, quasi [illegible] mor[illegible] dandum stipuletur. l. si de [illegible] cui. ff. de verb. obli[illegible] [illegible] peti[illegible] no sola intelligi [illegible] apertissimè. Quia intel[illegible] debitor se dare oportere. l. quod [illegible] ff. si cert. peta. Nec obest, quod [illegible] V[illegible] pian[illegible] ait, prima petitione admonitionem quandam, vnde prima facie non creditur idonea ad moram vna interpella[illegible] ga admonitio creditoris faci[illegible] iustam & moræ suffecturam interpellationem [illegible] l. [illegible] iam. C. de cont. & commit. stipulat. sed non latu, vt d[illegible] ineet [illegible] spendat obligationem velut [illegible] dispute [illegible] o. [illegible] ec vlla interpellati[illegible], seu admoniti[illegible] gignat [illegible] promptus debitor pareat. Non taceo. l. [illegible] itia §. [illegible] de lega[illegible] bi [illegible] semel moram [illegible] terueniisse, vt [illegible] petuo debeant. At [illegible] [illegible] ticulam, sem[illegible] ad numerum interpellationis, sed a [illegible] orani referri, quæ [illegible] ca sit, plures interpellationes expetit, forte sicuti video [illegible] proponi ad quod [illegible] efficien[illegible] [illegible] tria coeant. l. iudicat[illegible] dicit solui, nec [illegible] is [illegible] gat, semel pro perfecto [illegible] de semel mora [illegible] acta elui potest. l. semel [illegible] solu[illegible] libertates quæ se[illegible] competierunt, non reuocantur [illegible] de fideicommiss. libert. l. Celsus. ff. de recept. arbit. verum in d. §. vsuras. Nemo adeo frontem perfricuit, vt neget so[illegible] me[illegible] tam interpellationem sufficere, quia ante eam [illegible] bitor [illegible] at in mora legati, cum de fideicommisso [illegible] quę debito ei qui erat minor xxv. annis, & sic dupl[illegible] [illegible] tebatur, sed post xxv. annum debuit interpellare hæ[illegible] commiss, vt vsuræ deberi perciperent ex mora [illegible] petitionem committ[illegible] [illegible] ut volunt, ex mora [illegible] seu cula interpellatio sufficiebat, cum quæratur de curiu[illegible] [illegible] cassime seruando non de inchoando, arg. l. patre ff. d[illegible] qu[illegible] sui vel alien. iur. postliminium cum à simili ad [illegible] mile [illegible] cultet transeatur. l. si rem. §. item ff. de rei vendic. & [illegible] vna in alteram.

11 † Dubium vehementius emergit ex d. §. vsuras [illegible] modo fiat, vt desinat currere vsuræ cum [illegible] [illegible] minor eua[illegible] ior xxv. annis, cum dubitetur de [illegible] [illegible] li cèt in persona maiorum, mora re[illegible] contrah[illegible] in legatis ac bonæfidei iudiciis l. in minorum [illegible] in quibu[illegible] caus. in i[illegible] integ. restit. nisi quis putet d. l. in m[illegible] mala intelligendam in legatis & fideicōmissis. [illegible] amus non [illegible] eberi ex mora irregulari. l. diul. ff. ad leg. F[illegible] [illegible] ebe[illegible] concurrat persona minor xxv. annis [illegible], quamuis in [illegible] tractibus bonæfidei promiscuè maiores minoribu[illegible] tur. l. 1. C. de vsur. legat. hoc nanque vo[illegible] solum recepto [illegible] commun[illegible] [illegible] b[illegible] [illegible] tractibus sponte [illegible] acced[illegible] sed [illegible] spe[illegible] ali[illegible] m legatis & fideicommissis, [illegible] sic possibile est hæredem [illegible] si fideicommisso mora carere [illegible] quam penitentur ad [illegible] [illegible] [illegible] prius non amice interpelletur à fi[illegible] commissario [illegible] ff. de vsur. Qui locus Papiniani perspicue [illegible] meam sententiam [illegible] difficile est in fideicommisso mora non euenire, [illegible] ad iudicem, igitur no[illegible] est log[illegible] moræ [illegible] pore aditæ hæreditatis sine alia [illegible] latione [illegible] sed veri[illegible] fideicommissarius hæredem [illegible] lab[illegible] p[illegible] usquam uocet eum in iudicium. Nec quicquam [illegible] est quam legata & fideicommiss[illegible] non esse bonæfidei [illegible] de in [illegible] dubium protecto esse à tempore mortis q[illegible] gata simulantur transire in legatarium l. a Titio. ff. de fu[illegible] tenus hæredem luere vsuras. l. 1. §. [illegible] ad leg. F[illegible] l. Fi[illegible] tis. §. fi. ff. de legat. addo l. si legatum ff. de oper. publ. Vbi aliud perquirum eminet, eò quod respublica minorum fruitur beneficio l. pe. C. ex quib. caus. maior tamen illis. Vlpianus censet [illegible] legetur ad opus publicum pecunia, tempus [illegible] [illegible] quod legato, seu fideicommisso pare[illegible] alioquin [illegible] surum, sed hoc ideo, quia non [illegible] [illegible] testator [illegible] imaginem publicè [illegible] q[illegible] [illegible] dilatione [illegible] in faciende ex [illegible] tur, addo si quis. §. stipulatio. ff. de collat. bono. [illegible] amplius prosilia [illegible] nica interpellatione iuuerit, [illegible] nec [illegible] vi[illegible] nos quid facili colloquio iniucem adire possint, de[illegible] actione, et

alter

alter alterum plus quàm semel interpellet, ne rem illicitam faciat prius, quàm in iudicium eatur, l. quidam ff. de seruit. vrban. iam vero qui semel certus est alicuius rei, itenim certior fieri non debet. l. 1. §. fi. ff. de actionib. empt. l. aut prætor. §. si quis particeps. ff. quæ in fraud. credit.

12 † Demùm vnica petitio afficit creditorem, ne variare possit, & aliter petere. l. pen. ff. de leg. commiss. Quare non igitur afficiet abundè debitorem. At dices debitores esse fauorabiliores iure notissimo: fatebor, sed non ibi in pacto legis commissoriæ. l. 2. ff. eod. Quod si etiam vnica nunciatio, vel iactus minimi lapilli impedit verum dominum, ne in suo ædificare pergat, priusquàm remissa per prætorem nunciatio fuerit. l. 1. §. quid sit vi. ff. quod vi, aut clam. l. 1. ff. de operis noui nunciat. Quantomagis inexcusabilis est debitor, nisi soluat, quod vltrò offerre debuerat. Et certè aliquando debitor seipsum interpellare tenetur, aut vsuras dare. l. si pupilli. §. videamus. ff. de neg. gest.

13 † In summam quòd vnica interpellatio par sit moræ perficiendæ, si modo non solemnitas alia per legem præstituta sit ob rei grauitatem. l. 1. §. de inspiciendo. ff. de ventr. inspic. l. ad peremptorium. de iudic. ff. & l. 1. de libellis dimissor. ff. Vbi apostoli per appellantem sæpius petuntur à tabellione scribave, quia ea res præiudicat prouocato victori: & iudicem arguit imperitiæ, vel nequitiæ. l. 1. ff. de appellati. hortantur alij loci iuris, in quibus plures interpellationes singulari ratione accõmodantur, vt l. 4. ff de pignor. action. Vbi non exibegatur debitũ, sed creditor aduersus expressum pactum de non vendendo pignore idipsum vendere moliebatur, & sic in furti crimen incidere. Ergo trina denunciatio facit, vt creditor eximatur à furto, & rursus, vt vendat impunè solemnibus seruatis. l. 1. C. de iure dom. impetr. quod si debitor vrgeat ex pacto iuxta contractum posito, ne pignus venderetur: replicabit creditor, nisi quoque non seruatam fidem à debitore, nec solutam maturè pecuniam, & se contra Cretensem Cretica vti astutia. l. cum proponas. 2. C. de pact. l. 3. ff. de pignor. act. certè non est dubiũ tres huiusmodi interpellationes interuallum paucorum dierum habere arbitrio iudicis, cap. vnic. de milite vasall. qui contumax est, in feud. Cuius consulto mentionem facio; quoniam & ibi ad arguendum contumaciam vasalli ter repetitur vocatio: quippè cum non de vsuris soluendis, aut de quauis alia rei accessione, sed de tota re prorsus amittenda controuertatur, eaque, quod caput præcipuum est, forensi ritu & curię arbitrio opitulatur, maximè l. 2. C. de iure emphyt. & §. est & alia, quæ fuit prima caus. benefi. amitt. in feud. non enim moram argui sufficit, vt vasallus feudo priuetur, sed offensam insignem, & egregiam, vt Obertus ait, causam ingratitudinis, cap. 1. an quib. caus. feud. amitt. aliàs Vasallus sola nunciatione in mora constituitur, quinimo sola scientia, vt primum certò scit domino periculum imminere, si nei cauerit, per nuncium admonens dominum, vt sibi ab hoste metuat. §. ad hoc. tit. hic finitur lex. Vnde considero in d. §. est & alia. quæri de vasallo impropriè, id est, nondum inuestito necdum possidente feudum. Sanè in ijs quæ morem iudiciarium spectant, suæ denunciationes præstitutæ sunt, à quarum forma non est fas discedere. l. contumacia. ff. de re iudic. d. l. ad peremptorium. ff. de iudicijs, nisi quatenus lex iudicis in manu temperamentum posuit. l. nonnunquam. ff. eod. Non omitto passim in iure legi plures interpellationes creditoris, & inde moram sequi, non quòd sint necessariæ, sed quia non solent superuacuæ solemnitates vitiare negotia. l. testamentum. C. de testam. Itaque lex refert quid creditores curiosi, vel benigni ex abũdanti fecerint, nõ quid faciendũ eis necessario fuerat. l. si mandato Titij. §. pe. ff. mandat. l. Aemylius. ff. de minorib. cui iungatur. l. pe. ff. de leg. commiss. Videas plerunque crebro interpellatum debitorem non verbotenus, sed testatione, id est scriptura testibus vallata. l. qui Romæ. §. cohæredes. ff. de verbo. oblig. sic explicatur testatio in l. in sponsalib. ff. de sponsalib. l. fi. ff. de leg. commissor. Hæc anxietas tuta est magis quàm necessaria: vt patet in eo qui solo verbo nunciare potest nouum opus, & mauult adire prætorem, vel testato nunciare. l. 1. §. quid sit. ff. quod vi aut clam. l. de pupillo. § meminisse. ff. de oper. noui nunciat.

14 † Certè nemo vetuit creditori, quominus debitorem in ius vocet loco interpellationis, quod inciuile esse supra ostendi l. in fideicommissi. ff. de vsur. l. quidam. ff. de seruit. vrban. nisi fortè contra minorem ætate litigandum veniat. l. fi. C. de vsur. pupillar. l. qui mutuam. ff. mandat. sed non quiduis illicitum repellitur à lege. l. at si quis. §. idem Labeo. ff. de religios. fortè etenim creditor maluit vocare in ius debitorem, vt testimonium habeat factæ interpellationis lictoris vocantis scriptura: tamẽ nusquam lego emolumentum quoddam sequi creditorem, ante litem in iudicio contestatam. Ex sola vocatione in iudicium, nisi lex speciatim vocationem requirat. §. ex maleficijs. de actionib. & ita regula communis aliud statuit.

15 † Sanè verò contestatio perquam vtilis est, cum de ijs accessionibus dubitatur, quę ex mora non debentur, sed duntaxat à litis contestatione, vt in fructibus fundi petiti ex stricta conuẽtione. l. videamus. §. si actionem ff. de vsur. Idem dicẽdum vbicunque prętoriam cognitionem res controuersa desiderat: quia tunc priuato imperio priuatus non parebit. l. non est singulis. ff. de regul. iur. l. cùm postulassem. ff. de damno infec. nam si domus tua ruinam minetur, quæ prius obligata mihi nullo iure extitit, non possunt tibi vicino iniungere, vt mihi caueas de dãno imminente, sed prætor iubebit aditus, & perspecta clade minacę. prouidebit pro sua religione. § primo de duupl. stipulat. alias in potestate esset vicini formidolosi vicinum superuacua cautione onerare, & ruinam alienę domus fugere, quod vitandum venit. l. 14. §. fi. ff. vt legator. seu fideicommiss. nomine cauea. quocirca iudex prudens, aut te iubebit cauere, aut de possessione deijciet. saltem secũdo decreto. l. si finita. §. vbi autem. ff. eodem. Cæterùm postquam possidere cœpit aduersarius, & iam vsucapere perrexerit, interrumpi nequit cursus vsucapionis, nisi citatione præparamentum iudicij complexa, ut dominij acquirendi serpens occasio auellatur. l. fi. C. de annal. excep.

16 † Videamus nunc creditoris moram, oblationemque debitoris illius morę opificem, & periculum oblatę rei transferentem. l. qui decem. ff. de solution. Si oblatam opportuno loco & tempore sine causa spreuerit. l. si soluturus. ff. eo. Nam iusta causa motus impunè reijcit, & periculum à se amolitur: vt si reproba pecunia offeratur creditori, aut proba quidem, sed crassa & iniqui ponderis. l. creditor. ff. eod. tit. iuxta veram lectionẽ eius. l. non paucioribus, nec nerioribus intellectibus vexatæ, quàm tali nũmi, licèt veri inueniantur, non sine falsi supplicio. l. quicunque. ff. ad leg. Cornel. de fals. Sed disquiri opus est, an sola oblatio pecuniæ verbotenus facta à debitore afficiat creditorem morãtem, an demonstratio exhibitioque nũmorum pręsentium potius, vel corporis in specie, vt l. in re. ff. de condict. furt. aut depositio apud tertium, ac obsignatio sacculi cereis sigillis magis desideretur. Totus est in huius quæstionis tractatione Ias. in l. g Romæ. de verbo. obliga. Vbi debitor obtulit tãtummodò pecuniam coràm testibus afferens se paratum soluere, nec totam obsignauit, sicut requiritur in l. obsignatione. C. de solutionib. & in alijs quamplurimis Iurisconsultorum locis; vbi flocci faciunt oblationem verbis nudis factam, qualem pauperrimi quique debitores libenter exercerent.

17 † Nec, inquit Iason, dici potest oblationem solam sufficere, cum agitur de impediendo cursu vsurarum, ne incipiat: alioquin si iam incepert, obsignationem requiri; quoniam in d. l. qui Rõmæ oblatio nuda interfuit, & tamen vsuræ radices altas egerant, & partim solui inceperant. Præterea si oblatio nugatoria intercessit, cur inhibebit vsuras orin? aut si vera est sine fuco, cur non proderit debitori, vt ostendam mox in l. qui decem. de solutionib. nec quidem in l. si per te. C. de vsuris, talis distinctio probabitur: quando ibi nihil de sola oblatione traditur, sed de pecuniæ oblatæ dispositione. Adeò vt in principio imperator dicat, per debitorem non stetisse, quominus minores vsuras solueret, quare functus fuit officio suo, vt maiores vsuras effugeret. l. pecuniæ. §. primo ff. eod. quòdque subdit imperator, etiam sortem depositam, ideoque liberare ab vtrisque vsuris debitorem, non eo pertinet, vt in principio quoque oblatio sine depositione pecuniæ acciderit: sed hæc est differentia, quod prius tractatur de solis minoribus vsuris oblatis & depositis, in fine verò de tota sorte.

18 † Raphael Cumanus existimauit in d. l. qui Romæ. Ideò solam oblationem sufficisse; quia creditor respuerat illam proteruè l. 30. & l. qui decem. ff. de solutionib. Sed quamuis hic homo plerunque vera somniet, tamẽ animaduerto in d. l. qui Romæ, creditorem vtique recusasse oblationem, & tamen obstrictum mansisse debitorem intempestiuò loco offerentem in sortem & vsuras. Accedit, quòd recusatio creditoris nõ debet iuuare solam debitoris oblationem, sine depositione & obsignatione, cum potius recusatio illa creditoris in causa sit, cur deponantur, & obsignentur sequestro quodam pecuniæ. l. creditor. C. de pignorib. leg. acceptam. C. de vsur. Itaque inducta ad aliquem finem non possunt operari contrarium. l. legata. ff. de alim. legat.

19 † Paulò melius auguratus est Paulus Castrensis in d. leg. qui Romæ, obtulisse debitorem perfectè, id est, simul obsignasse, & tantùm peccasse in eo quod alieno loco obtulerat: & huiusmodi diuinatio colorem capit ex eo, quod testatione scripta obtulerat, atque ita meo iudicio declarabat se ad manum habere pecuniam, illudere creditori: succurro adhuc destituto interpreti ex l. 1. de susceptorib. lib. 10. C. Vbi nostra coniectura roboratur: atque in l. si priusquàm. C. de distr. pignor. vbi contestationis comes est pecuniæ obsignatio: vbi quoque quod obsignatum est, paulopost oblatum, tantummodo vocatur: vt in l. obsignatione. C. de soluti.

20 † Quid si etiam ausim affirmare solam pecuniæ obligationem coram æquo iudice prodesse debitori sepissimè? & magis est, vt hoc verum sit propter reconditum Vlpiani testimoniũ, ad quod tanquam ad aram confugio, ne ab opinionibus incertis distipiar,

tis diripiat, vt Orphe⁹ vates à Menadibus parùm sanis. l. quòd si Ephesi. §. 1. ff. de eo quod cert. loc. interdum, inquit, iudex qui ex hac actione cognoscet, cùm sit arbitraria, absoluere reum debet cautione ab eo exacta de pecunia ibi soluenda, vbi promissa est. Quid enim si ibi, vel oblata pecunia actori dicatur, vel deposita, vel ex facili soluenda? nonne debebit interdum absoluere? In summa æquitatem ante oculos habere debet iudex, qui huic actioni additus est. Ecce quomodo oblata pecunia sufficit ad eripiendum debitorem coram circunspecto iudice nonnunquam, vel citra depositionem facilis solutio imminens extra iudicium. Quid enim si ditissimus debitor obtulerit creditori suo centum aureos, quos tantùm debet? an non iudex postea imputabit creditori, quod accipiendi moram fecerit? cum diues & inculpatæ vitæ oblator verisimiliter seriò obtulerit, vel facilè soluere potuerit: vt accidit in l. qui decem. ff. de solut. Vbi sola fuit oblatio, sed a parato soluere sine vanitate. Nec diuino: quia lex ait, creditorem sine causa distulisse: & quia postmodùm debitor fortuitò pecuniam amiserit: habebat igitur eam in numerato. Sic explicari possunt quicunque iurisprudentum loci, in quibus oblationis nudæ mentio fit, vt l. si fundus. § fi. ff. de lege commiss. atque imperatoris notabile pactum in l. 2. C. de pact. inter emptor. vt scilicet res vendita restitueretur, quoties offerretur emptori pretium. aliter interpretantibus captio ingens emergeret in offerendi solo verbo, siquidem offerrentur nummi ad conspectum venditoris, non vero traderentur. quocirca non facio vim in eo, quod pacto nihil aliud continneretur quàm oblatio, sed in eo quod contrahentium voluntas inspiciatur l. si C. quæ res pigno. oblig. atqui hoc voluere contrahentes, vt oblatio traditione pretij denuò firmaretur, & sic venditor reciperet id, quod distraxerat. Non enim ostendisse pretium sufficeret l. pe. ff. in quib. caus. pignus tacit. contrah. Proinde liquet oblationis solius à candidi animi debitore factam, non modo præpedire aduentantes vsuras, sed etiam liberare à rei principalis periculo. d. l. qui decem. etiã si fur offerat. d. l. in re furtiua. ff. de condict. furt. idest, proferat. l. qui vas. de furt. idque perspicuè liquet in l. 1. de susceptorib. lib. 10. C. Vbi oblatio volentis soluere & scripto manifestantis est prorsus instar scrupulosæ obsignationis. d. l. acceptam. C. de vsur. Et hæc benignitas erga offerentem eo magis recipitur, q̃ licuit creditori explorare, an per fraudem fiat oblatio, si dixerit debitori se paratum accipere pecuniam oblatam: nisi creditoris ætas seu conditio impediret. l. qui mutuum. ff. mandati.

21 † At è diuerso, si debitor incognitus iudici, ac vulgò, vel cognitus veterator, aut pauper, offerret verbotenus pecuniam, quam de facili soluere posse non intelligeretur, iuxta d. l. quòd si Ephesi. §. 1. de eo quod cert. loco, nihil proficeret: quia iura non perinde fidem tribuũt pauperi. l. 3. ff. de testib. quamuis sobrio, vbicunque de opibus q̃ritur non de moribus. l. si creditores. ff. de priu. credito. merito audiret à creditore illud Theognidis,

Μή μοι ἀνὴρ εἴη γλώσσῃ φίλος, ἀλλὰ καὶ ἔργῳ.

idest, nullus vir sit mihi lingua amicus sed facto. nam rerum ac factorum vice verba inania non funguntur. l. 1. §. tulisse. ff. ad syllani. nec mihi oberit. l. si venditor. ff. de in diem addict. Vbi si vænijt fundus ita, vt liceat venditori sequi meliorem conditionem intra annum ab alio allatã, sat est, si vel inops emptor tertius pretio adiecerit. Respondeo nihil mirum si inopis adiectio effectu vana vigeat; quia sic placuit domino rei venditæ: nisi falso subiecisset tam ieiunum emptorem, vt rem à priore auelleret. l. eum qui. §. 1. ff. eod. Ergo iuberetur pecuniam deponere, atq; obsignare in conspectu creditoris oblatam fastidientis. l. creditor. de pignorib.

22 † Aut certè non consequeretur id, quod vult pignus sibi suum reddi, & vsuris multaretur. l. debitor. ff. de vsur. Vbi considero etiam post obsignatam à se pecuniam moram à debitore fieri posse vsuras parituram, si fortè impediar, ne creditori adnumeretur à depositario d. l. acceptam. C. de vsur.

23 † Quod verò rationi consentaneum sit illud, quod contendo, oblationem solam debiti sufficere, si iudicis animo sederit, in quo moræ definitio moderatioq; circumagitur l. si ita quis. § Scia cauit. ff. de verb. oblig. probatur à speciali sanctione præcipiente offerri simulq́ue obsignari pecuniam pupillis adolescentibusque debitam. l. tutor pro §. 1. ff. de administr. tut. nam & tutius est apud tertium eam deponi, quàm perdituro permitti, quamuis in iudicio offeratur. l. 1. §. fi. de vsur. d. l. qui mutuam. ff. mand. vbi solius ætatis fauor à Iurisconsulto notatur. Planè in iudicio paratum soluere debitorem maiori oblatio tueretur. l. si residuum. C. de distra. pign. si modo, vt antea dixi, iudex synceram illam, & numerationi proximã senserit: aliàs deponi & obsignari iubebit. Et ea distinctio locum habet non solùm si aliquis liberari tantùm velit ab eo quod debet, sed etiam si velit aliquid consequi oblata certa pecunia l. fi. C. de condit. insert. l. 3. §. stichus ff. de statulib. l. cum hæres. ff. eod. vbi lex iubet seruum libertate donatum, hæredi tunc absenti cauta reipubl. dare aliquid iussum, vel expectare hæredem reuersurum, vel id in templum deponere; quoniam præsenti creditori imputari potest, quare non accipiat. Nec obsignatio est necessaria debitori bona fide offerenti: non autẽ absenti, & ignoranti imputari potest proteruitas, aut aliàs iustè impedito, siue creditor sit, siue debitor. l. cum quidam §. si pupillo. l. sciendũ. ff. de vsur.

24 † Cæterùm quod attinet ad depositionem pecuniæ in templum recondendæ. d. l. cum hæres. & l. acceptam. C. de vsur. nisi aliter iudex decernat, ratione nititur: quia tutiùs in loco sacro seruari præsumitur, eo q̃ tollens rem profanam de loco sacro iure pontificum tanquam sacrilegus punitur. can. quisquis. 17. q. 4. Iure autẽ ciuili fur est, sed durius solito puniendus. l. diuus. ff. ad leg. iul. pecul. l. 9. eod. Ex quo tabulæ testamenti in controuersiam deductæ apud virum idoneum, aut in æde deponuntur. l. fi. ff. de tabul. exhib. Sic in fano Saturni pecuniæ publicæ ærarium Valerius Publicola exactis regibus dedicauit, tabulas etiam Reipubl. teste Plutarcho in problematis, necnon veteres custodiæ ædium sacratum Draconem præstitu ebant, quoniam, vt notat Macrobius, sit visus acerrimi: illic autem rerum pretiosarum & vasorum copiam & locum reponendis aptũ semper esse quisque nouit. l. litibus. de agricol. lib. 11. C.

25 † Non prætermitto oblationem debitoris solam prodesse in ijs rebus, quæ deponi nequeunt penitus, puta in rebus immobilibus, vt in fundo. l. quidam ff. si cert. peta. nusquam enim lectum est eum à quo prædium petitur, & partem eius offert, quam à se debitam existimat, ea se exuere & sequestro deponere cogi: sed iudicis officio incumbit adigere petitorem ad accipiendum, aut ei actionem denegare l. 3o. ff. de solut.

26 † Quid ergo, inquam, partemne debitæ speciei, vel quantitatis accipiet inuitus creditor, cum tot incommoda adferat particularis solutio? l. planè. ff. famil. ercisc. Dicam quod de hac re breuiter sentio: Aut pactum de ea re intercessit & illi standum est. l. fi. §. fi. de fundo dotal. ff. sin minus, aut debitor solutione sua aliquid vult assequi vicissim, aut vult tantummodò liberari: priore casu cum constitit debere ipsum, & soluit vt quicquã assequetur: verbi gratia, vt pignus datum liberet, vt rem venditam accipiat ab emptore, nihil agit, nisi integram soluat pecuniam. l. quandiu. C. de distract. pignor. l. Iulianus §. offerri. ff de action. empt. ecquænam est æquitas, quæ patiatur quemquam hominum alij legem dicere quam ipse non seruet? atque ita totum ab alio exigere, cùm partem solam offerat. l. cui fundus. ff. de condit. & demonstr. nisi plures essent diuersæque obligationes rerum quoq; separatarum. l. fi. ff. quib. mod. pign. soluit. vnica enim sectionem nõ patitur in vna persona potissimum. Nec me ipsum terrebo à tam sana opinione propter. l. 5. ff. de statulib. Vbi seruus liber esse iussus sub conditione, si rationes & reliqua, vt assolet, præstiterit, soluit partem, & de eo quod obscurius erat dedit fideiussores, ac sic consecutus est libertatem optatam: quia ibi seruus ipse totum soluere pro certo paratus fuit, sed super portione non liquida tantum perijt dilationem iusta cautione præstita, ita vt per ipsum non staret, quominus totum solueret, sed per genus & naturam negotij implicati, partimq; in faciendo, partim in dando consistentis, & in satis molesta supputatione. l. cùm seruus. ff. de condition. & demonstrationib. nec fauor libertatis aliud dictat, vt scilicet, particulari solutione liber aliquando fiat, vt in d. l. 5. innuitur. proinde quod habetur in l. 4. §. item si decem. ff. eod. fauore libertatis per partes quantitatis solutionem recipi, perinde est atque si dicat lex, hæredem cogi pecuniam minutis partibus capere à statulibero, ne illi misero dispereat: sed liber non fiet, nisi integra quantitas penès hæredẽ fuerit, & sic est indiuidua, vt l. per fundum. ff. de seruit. rustic. l. placuit. de collati fundor. patrim. lib. 11. C. Quod si aliquis debitor vult liberari à mutuo, vel à stipulatione, nihil aliud expectans reciproci præmij, tunc priuatus priuatum creditorem cogere nequibit, vt in re liquida debita partem capiat. l. in executione §. pe. ff. de verb. oblig. sed totius summæ nihilominus vsuras præstabit. l. tutor. § Lucius. ff. de vsur. nisi volens sortis partem acceperit. cap. suam. de de pœnis, sicut princeps vltro exercet in d. l. placuit. de collat. fundor. dummodo terna in annum solutio non excedatur, vt ibi constituitur. Si vero in iudicium ventum fuerit, aut confiteretur debitor, aut controuersiam facit nempè de parte speciei, vel pecuniæ negatione sola. l. fi. C. quibus ad libert. proclam. non licet: priore casu confessionis oblatam partem capiet creditor, in reliquum dabit iudex tempus ad soluendum l. si debitori. ff. de iudici. Quoniam partem, confessione liquidã bonus iudex studens finiendis litibus impellet accipere creditorem fœnoris nimium cupidum. d. l. quidam. ff. de reb. credit.

27 † Quod si debitor partem duntaxat fatetur de residua inficiatur, vt in d. l. quidam accidit: tunc æquè creditor liquidam capiet, de perplexa litigaturus, sicut ipse, si volet, partem liquidam coget solui ab aduersario. l. qui solidum ff. de leg. 2. nam postquam Iurisconsulto placuit creditorem iudicio reliquã persequi, apertè declarat de parte in confesso non existente tractari. Atque ita iudex præstat æquitate & moderatione sua, quod priuatus creditor inuitus non admitteret, vt l. 2. C. de rescind.

scind.vendit sicut è contrario, si benè expendatur d.l. planè ff. famil.ercifcund. quoties pro numero hæredum vnius creditoris, vel debitoris finditur exactio æris sui, vel alieni à lege. xij. Tabul.l.ea quæ C.cod.iudex coarctat in personam vnius sine incommodo cæterorum: cum ét possit ex causa concordiæ inter litigantes coagmentandæ, rem vnius alteri adiudicare. §. fi.de offic.iudic.& in d.l. planè. dicitur particularẽ solutionem sæpè incommoda afferre, nõ autem semper, sed vti iudex animaduerterit, vtrius ligitanti cauebit, habens præoculis nõ semel illud Hesiodi, dimidium plus toto esse. Quod si quis retorqueat in fundo pro parte dato materiam magis præberi litium ex communione.l.cũ pater.§.dulcissimis.ff.de leg.2.respondebo huic veneno paratum esse remedium iudicij communi diuidundo interim, nisi malit actor sustinere, donec reliduam partem fundi iudicio assequatur.

SVMMARIVM.

1. *Effectus moræ ille est, vt ab illa incipiat deberi interesse, item vsuræ, & fructus rei.*
2. *Interesse in intrinsecum, & extrinsecum diuiditur.*
3. *An ad tempus contractus referatur æstimatio eius quod interest. & quid sit vinum per iudicem petitum.*
4. *Ante litem in iudicio contestatam vini mutui æstimatio non crescit.*
5. *Interesse an fructus nomine veniat: & quid sit omnis causa accedens rei debitæ in iure.*
6. *Temporis præstituti respectu mora magis vrget, quàm interpellatione iudiciaria.*
7. *A tempore ad locum an semper argumentum procedat.*
8. *Cur & quando pro vino petito æstimatio soluatur, non vinum debitum.*
9. *Si crescat rei mutuæ æstimatio à lite contestata, vsque ad sententiam, an debitor teneatur, vel prius.*
10. *In contractibus bonæfidei rei æstimatio à mora, vel à sententia initur.*
11. *An propter iusiurandum in litem tempus sententiæ potissimùm inspiciatur.*
12. *Multùm interest in contractu stricti iuris, vtrum species, vel quantitas petatur.*
13. *Extrinseci interesse habetur ratio in bonæ fidei conuentionibus, vt in arbitrarijs quoque.*
14. *Explicatur. § si per venditorem l. si sterilis. & iura alia.*
15. *Vsuræ quo iure reprobentur, & quales tolerentur.*
16. *Interesse vltra vsuras exigi an hodie possit, cùm duplum non licebat egredi in vtrouis.*
17. *Vsuras sine vlla mora deberi posse cum vtilitate debitorum.*
18. *Vsuras variè stringi lege, & ad finem duplum non excedere, nisi sedulò exigantur.*
19. *In traiectitiam pecuniam venit centesima duplex, & alia priuilegia nautica.*
20. *Quanta sit vsura centesima, & triens ciuitati debita, & vnde illa dicatur vetus.*
21. *An alibi quàm in nummis locum habeat, quid de fructibus aridis, & alijs.*
22. *Declaratur l. periculi, de nautic. fænor. ff. Item pœna quot modis capiatur.*
23. *A qua mora, & a quo tempore vsuræ currant in bonæ fidei iudicijs.*
24. *Quid sit currere vsuras a lite contestata.*
25. *An in condictionem indebiti vnquam vsuræ veniant.*
26. *In legatis & fideicommissis media via exigendi vsuras seruatur: quid in hæreditate.*
27. *Pœna certa pecuniæ est interesse conuentum.*
28. *An possit duplum excedere iure Iustiniani.*
29. *Antichresis in fraudem vsurarum non recipitur in fructibus rerum.*
30. *Fructus alij naturales, alij industriales, & vtrinque fieri bonæ fidei possessoris.*
31. *Condictio indebiti fructus industria partos non repetit.*
32. *Vsufructuarius non tam cito suos facit fructus, quàm bona fide possidens.*
33. *Fructus quando percepti dicantur.*
34. *Fructus extantes quidem, alij pendentes, & consumptos bonafide non restituit.*
35. *In mora constituens bonæ fidei possessorem, quos fructus nocet, quid in hæreditate.*
36. *Quid de malæ fidei possessore statuatur.*
37. *Species debitor an post moram perempta non liberatur, an res domino soli pereat.*
38. *Quid in quantitate oblata.*
39. *Quantum noceat dolus eius, qui rem debet, vel dolus tertij.*
40. *In contractibus innominatis peremptio speciei liberat debitorem.*
41. *Mora irregularis non obligat ad rei interitum.*
42. *An distinguendum sit, vtrum eodem modo res apud creditorem perijsset.*
43. *An saltem in actione in rem distinguatur: quid in delictis.*
44. *Si speciei prætextu debetur quantitas pecuniæ, an liberetur debitor, si species perierit.*
45. *Quid si non intereat species casu, sed ab homine adimatur, an quantitas æquè ablata sit.*

Secunda pars.

Effectus Moræ.

SVBDIDIT opportunè antiquitas à definitione moræ eiusdem effectus, & certè quemadmodum in Hesiodi Theogonia nox peperit dolorẽ, & parcam nigram, mortemque, ac somnum, [Greek], idest, genus somniorum.

1 † Ita mora parens videtur deformium liberorum: puta, eius quod interest, vsurarum, & fructuum restitutionis, parit & pœnam certæ pecuniæ, & periculum interitus rei debitæ, atq; alia quamplurima non magis lepida: nec non somnia quædã interpretum in singulorum enarratione, quæ nos quoque sigillatim persequemur.

2 † Præfati id, quod interest a Bartolo in intrinsecum & extrinsecum, idest, separabile protius. §. fi. de oblig. quæ ex delict. nasc. non ineptè diuisum: postquam cuiq; exploratum est, interesse (hac.n. voce libẽter studio breuitatis vtor, petita iterum venia a pediculosis grammaticis) esse damnum emergens, aut lucrum cessans ex alterius mora vel facinore. l. si commissa. ff. rem rat. haber. l. vnica de sentent. quæ pro eo, quod interest C. Vbi placuit Bartolo rei veritatem interius scrutanti intrinsecum vocare id, quod rei inest, accessoriè tamen: nempè ita comitatur rem, vt intra eam esse cẽseatur potiùs, quàm aliud nouum facere: vt cum vini, vel frumenti augetur æstimatio, aut minuitur, & circa rem consistit, vt loquitur Iurisconsultus in l. si sterilis. § cùm per venditorem. ff. de actionib. emptio. differt nanque a re interesse, vt plus & minus. l. datio. § si per. ff. cod. ergo non propriè diuersam facit speciẽ. l. fi. ff. de fundo instruct. sed tamen a re secernitur interesse, & a rei pretio. l. in furti. ff. de furt. & habet speciem peculiarem; quia diuersum nomen, vt via, actus, iter, amplitudine sicut nomine, sunt inter se differentia. l. 1 de seruit. rustic. item diuersam capiũt pretium & interesse originem: nam vera rei æstimatio ex communi & iusta consensione ciuium percipitur. l. pretia ff. ad leg. Falcid. interesse autem ex aliena culpa nascitur, propter quam petimus damnum susceptum, aut lucrum amissum resarciri, aut certè causa aliena: nam interesse vtroque modo inuenio exigi contra culpæ expertem in l. apud Iulianum. ff. ad Trebellian. Sed tamen vltra rem principalem est interesse: & ideò circa rem à Iurisconsulto constituitur: quia quod circa aliquid est, non penitus intra id ipsum existit. l. 4. C. de religios. Quamuis intrinsecum contiguum appareat; vt intrinsecas domus partes dicimus eidem cohærentes. l. prædijs. § balneas. ff. de lega. 1. vt cum propter moram debitoris vinum mutuam serius reddentis iacturam feci, diminuto pretio, secundo prouẽtu, auctove, vode aliud carius comparaui: iure namque petam id, quod interest propter debitoris moram, si id, quod reddi debuit decem aureorum pretio, mox xv. emerim: quamuis a principio pacisci non potuissem, vt pro vini sextarijs decem, quindecim reciperem tanquam debitum principale. l. rogasti. § si tibi. ff. si cert. petat. vnde apertiùs liquet interesse intrinsecum discrepare a re principaliter in obligationem deducta. Multomagis sanè extrinsecum, quod ingruit rei occasione, nec ab ea deffluxit: vt si ob vinum serò redditum, vel frumentum, familia interciderit. l. si sterilis. § cùm per. ff. de actio. empt. totum. n. hoc damnũ non complectitur debitum, aut eius æstimationem: quare extra esse dicitur, & accidere extrinsecus. l. vt tantum. § in hac. ff. de seruo corrupt. l. fluminum. § vinum. ff. de dam. infect. & idẽ in cæteris accessionibus præter interesse vsurpatur. l. item. § itẽ non solùm ff. de petit. hæred.

3 † Planè ad quod tempus referatur æstimatio eius, quod interest traditur in l. vinum. ff. de reb. credit. sicuti in l. cum quid. ff. cod. statuitur quoad bonitatem vini ipsiusmet reddendi tẽpus contractus inspici ex verisimili voluntate contrahentiũ. Idem euenit cum alia atque alia stipulatione fundum mihi dare promittis, & deinde eiusdem æstimationem. non animo nouandi, sed vtrumq; consequendi: nam æstimatio referetur ad id, quanti fuit fundus tpe secundæ stipulationis. Audiamus iã quã dulci nectare perfusis labijs Iulianus loquatur de interesse vini intrinseco, quod quidem per iudicem petitum est, idest, auctoritate iudicis, & coram iudice sedente. l. 3. § si liber. ff. de cõdict. caus. dat. l. de pupillo. § meminisse. ff. de oper. noui nuncia. aliter peti, soluive diceretur, sine iudice. l. si commissa. ff. rẽ rat. haber. Atqui iudex intercedens primò inspiciet, an per contrahentes dies solutionis adscripta fuerit, eam sequetur, vt & præstitutum contractu locum. l. fi. ff. de condict. triticar. d. l. vinum. si verò neutrum expressum fuerit, tunc tempus locusq; inspicietur, quo petitum fuerit. Quomodò autem petitum intelligamus, disceptarunt veteres disclusi factione ardua: alij extra iudicium petitum sat esse censuerunt; alij non nisi in iudicio. Cum petendi verbum ambiguum sit, sicut & verbum interpellationis nonnunquam ad iudicium tantùm relatæ. l. si qs ad se. C. ad legem Iuli de vi publ.

4 † Proinde

4 † Proinde verisimile esse, respectu temporis non nisi lite cõtestata petijsse intelligi, nec vocatione quidem, vt ius: cuius rei testimonio attulere antiqui.l.amplius.ff.rem rat.haber.& sępe petitionis verbo iudiciariam intelligimus: vt in rubrica, si certum petatur, nempè actione forensi.l.1. de condict. triticar. ff. Idem Iulianus in l.si pater.de solut. quid multa? nõne in d.l. vinum.expressim dixit, cùm de tpis causa tractatur, per iudicem, seu pro tribunali petitum fuisse. Nec obest, quod aiunt, peti videri ēt extra iudicium, & eam petitionem inducere moram debitoris: fateor vltrò.l.si decem.ff.de verb.oblig.l.qui decem. de solut. Vbi idem de creditoris mora hr̃: sed nego propter veram solamq; moram in contractu stricti iuris id, quod interest præstari, nisi adhuc conuincatur peruicacia debitoris negantis coram iudice: si enim fateretur protinus, nihil præstaret vltra debitum principale, sed tempus ad soluendum a iudice acciperet.l.si debitori.ff.de iudici. vt liquet in l.fin.ff.de condict.triticar. Nec verò dubium est in accessionibus rerum plus posse litem contestatam quauis mora, cum debitum exigimus, non autem id quod iam nostrum est, vt patet in fructib. fundi, qui quidem redduntur a tempore moræ in contractib. bonæ fidei, sed in stricti iuris a sola contestatione iudiciaria.l. videamus.§.si actionem.ff.de vsur.quod si (vt antiqui ēt perceperunt) in fructibus hoc locum habet, vt non nisi a lite contestata veniant, si fundum ex stipulatu debeas, quantominus, id quod interest a sola mora pendetur in mutuo stricti iuris? Ratio enim dictat, fructus, qui ex re ipsa veniunt velut partus rei, potiùs, quàm interesse præstari, vel quàm vsuras.l.indebiti.ff. de condict.indeb.l.1.C.eod. at post litem contestatam tollitur omne dubium.

5 † Tuncq; interesse debetur, quod inueni fructus nomine cēseri.l.loci.§.1.si seruit.vendicet. & simul omnis causæ cum re principali restituendæ, aut soluendæ a suscepto iudicio, nõ antea.l.cùm fundus.ff.si cer.pet.l.1.§.est autem.in fin.deposit. sic vsuræ omnis causæ appellatione venient.l.2.l.lite.ff.de vsur. Solent mirari quidam, qui cupiunt, id quod interest præstari a tpe moræ, quomodò in d.l. vinum. Vbi dies certa præfixa est, æstimationem vini ab eadem iniri, & tamen, vt asserimus, a petitione extraiudiciali non idem iuris esse: cùm, vt aiunt, temporis interpellatio non debeat esse potior illa, quæ sine fictione fit a creditore mutuum reposcente.

6 † Sed ipsi hactenus non considerarunt, quare adeò præualeat tpis præfixi interpellatio ei, quæ fit a creditore, qm̃ nimirũ tp̃s admonens debitorem vt soluat, non magis illi asperũ erit, q̃ creditori, si fortè, verbi gratia, dedi vini corbes centum mutuò, ea lege, vt reddas Calēdis Septembribus, quid vetat, quominus tunc vinum, expectata propediem vbere vindemia, viliùs veneat, q̃ mense Maio tempore contractus, c.vlt. de vsur. Vbi eiusmodi dubium excusat fœneratorem.l.pen. C.de solu. Sed cum mora spectaretur facta creditoris interpellatione, simile verò est hunc capturum occasionem petendi eo tempore, quo caro vinum venditur. Ideò itum fuisse aduersus tales insidias, & constitutum, vt lis contestaretur in iudicio, quatenus debitor inde ad interesse teneretur. Adijciunt & alij nobilcum aliud rationis: q tempus præscriptum iugiter admonet debitorem, vt præuideat.l.si Calendis.ff.de re iudica. l. quoties in diem.de verbo. obligat. & prçuideri vtique potest non autem creditoris petitio: ideo hæc minus increpat tarditatem debitoris.

7 † Verùm redeo a tpe ad locum longè dissimilem, quamuis turbam scholasticam mihi aduersam prospiciam, q̃ totos dies vociferatur, argumentum a tpe ad locum vrgere, & id hoc Iuliani risso superciliosè contendit: nec uidet arbitrariam actionem æmulam bonæ fidei rõne loci fauorabilioris, ꝑponi, non tpis.l.q si Ephesi.ff.de eo quod cert. loco § præterea.institu.de actionib. Sed videt, inquam, tunc id argumentum uigere, quoties tempus, uel locus non sunt pro certo constituta, sed arbitrio petitoris eliguntur.d.l.fi.de condict. triticar. Sed satis est similitudinem in aliquo cõstare, aliàs non esset morti similis manumissio, q̃ a seruitute eripit, id est, a gñe quodã mortalitatis.l.si mihi.ff.de solution.nam & qui locum, alium adijcit, consequenter tempus addit, intra quod ad locum perueniat a loco contractus.l.interdum.de uerb.obli non ē diuerso.

8 † Sed cur, q̃so, euenit, ut pro uino petito iudex cõdemnet in æstimationem aduersus.l.fi. C.de fideicommiss. libert. stolidi nanq; est iudicis aliud pro alio creditori dari iubere.l.2.§.mutui.ff.si cert.peta. q si dicamus creditorē ultrò petijsse æstimationem, iam culpandus non erit iudex, immò potius ille q petit aliud pro alio, unde causa cadere debuit. § huic autem .de action.Bar.ait hic, & nescio qua necessitate aliud pro alio petitum, sed Iulianus non idem respondit: qm̃ cautus creditor. vinum ipsum per iudicem & in foro petierat, non vini æstimationem. Quod autem subijcit Iulianus, æstimationem vini initam fateor prorsus, sed ad hoc ut ultra ipsum uinum sciretur quantum oporteret dari pecuniæ a debitore pro eo q creditoris interfuit, non autem pro toto uino. Tametsi fateor creditorem audacter petere vini æstimationem, allegata prima mora debitoris, quodq; ipse aliundè vinum comparauerit, nauibus tpe sedati maris imponendũ.l.sed etsi alia.ff.de cõsti.pecun.l.si in lege.§.colonus ff.locat. Ergo licèt mora non inspiciatur quoad æstimationem, facit tñ vt rei petitio degeneret.l. in actionibus.§ fi.ff.de in lit iuran.quem effectum nõ minimũ frustrationis notandum admoneo.

9 † Dispiciamus, an si vini creuerit æstimatio a lite contestata vsq; ad sñiam, debitor de incremento hmõi teneatur: quod Barto.existimat, in quantitate maximè, quæ perire non potest: sed & citerius tempus adhuc respicit ante litis cõtestationem, puta moræ, vt ab hac vsq; ad sñiam perpetuò in odium cũctatoris augeatur æstimatio.l.pe.ff.de condict.trinicar.& ita sibi vr̃ compolu isse iura dissidentia inspectione temporum: vt.s.tempus litis contestatæ consideretur ita demùm, nisi mora præcesserit: q si mora vlla fuerit, etiam tpe contractus, vt l.datio.§.si per vēdit.ff.de act.empt. Vbi Accursius præluxit in ea opinione, tunc serpat augmentum æstimationis vsq; ad sententiam, vt mora cuiq; noceat sua.l.in condemnatione. §.vnicuique.ff. de regul.iur.nec litis contestatio, quæ nulli agenti nocet. l.non solet.ff.eodem.debet prodesse reo, contra quem instituitur, ne ex præcedente mora teneatur. Sed hæc parum admodum vrgent, atque cum Iurisconsultorum verbis apertè dissident. Nã vt fateamur moram suam nocere cuiq;, non tamen sequitur semper nocere, quoties vltra negligentiam lex expetit, vt lis contestetur contra morantem, & quasi mora geminetur, & tunc ei noceat sicut superiùs ostendimus. Et vt alij iam animaduertetunt supernacuò, mediusfidius, lex tempus moræ a lite contestata & a sententia distingueret.d. l.pen. de condict. triticar.l.3.§.in hac.ff.commod.si vno verbo dicere licuisset, a tempore moræ perpetuò ad sententiam crescere æstimationē rei petitæ, sicut ingenuè dicit, quando crimen versatur rei conuenti plusquam tardi frustratoris, vt in fure.l.in re furtiua.ff.de condict.furt. & quiuis prædo plus tenetur de fructibus quàm culpæ simplicis reus.l.& non tantum.§.2.ff.de petit. hæredita. l.penult.ff.rerum amotar. Inde efficitur, vt qui vim commisit, a principio vsque ad sententiam inclusiam, ad id quod expoliati deiectique interfuit obligetur in totum, secus in alijs interdictis l.1.§ ex die.ff.de vi armat.in alijs etenim retrò non habetur ratio fructuum, priùsquam edita fuerint: ergo nec eius quod interest.l.in interdictis.ff.de interdict. quæ ratio vehementer oppugnat Bartolum interesse trahentem a mora commissa ad sententiam sine vllo delectu, nec videntem solam sententiam quandoque attendi, non tantùm vbi iuratur in litem, vt d.l.3.§ in hac.sed alibi.l.vbi §.r.de edend.l.penul.de condict.triticar. Denique ducendo interesse omnemque causam a moræ tempore, confunderet bonæ fidei contractus & stricti iuris quod non recipitur in d.§.in hac. nec in l.in fideicommissi.vers.in ijs.ff.de vsur.

10 † Ergo, quod feliciter succedat, vt tot cassibus & laqueis implicitam iuuentutem, vt meliùs licebit expediam, putem in cõtractibus bonæ fidei, quos a contractibus stricti iuris hic separo, inspici alterutrum temporum, puta moræ, uel sententiæ.d. l.datio.§.si per venditorem.de action.empt.etiam si mora a lege sola, seu irregulariter inducatur, vt ibi a tempore contractus, quo uini uenditor pretium accepit, & uinum non confestim tradidit: ne iniquum sit ipsum pretio & vino frui vt in emptore.l.Iulianus.§.ex vendito. ff.eod. d.l.in fideicommissi. vers.in ijs, de vsur. sed obest.d.l.3.§ in hac. commod. Vbi in actione commodati, vt in cæteris bonæfidei iudicijs in litem iuratur, & tempus rei iudicandæ inspicitur tantummodò, non etiam moræ, quo pluris fuerit, nec ausim exponere tempus rei iudicãdæ.i.morę, vt Accurs.in d.§.si per venditorem.uti Iason putat accipi in l fructus.ff.de rei uēdic.Sed esto, fateamur hoc, nõ in diluet ꝯriũ, cũ longè aliud sit inspici tp̃s sñiæ, uel moræ, utro pluris uinũ fuerit in d.§.si per uēditorē, aliud inspici solũ tp̃s moræ seu, ut aiunt rei iudicãdæ, quã ego pro sñia scio accipi in d.l.fructus tibi uacillat interpres, sed nõ Iurisconsultus in tractatu rei uendicationis, morã a rei iudicandæ tpe secernens in l.Iulianus.1.§.1.ff.eo. Vbi interim docet Accurs. sñiæ tp̃s expressum a lege non excludere id, quod sequit, odio pertinacis in non parẽdo: sic rei uēdicãdę tp̃s cùm uēdicat l fin ait.§.si p filiũ.ff.eod.l.uerũ § 1 p̃s.p socio res.n.iudicanda est simul atque hiscere uult iudex, platurus sñiam, ut ibi patet. Sed dicendum est, ut rem attingam, d §.in hac. pulchrè cõgruere ijs quę diximus de uino uendito: aut uidelicet moræ inspici tp̃s, aut sñiæ utro pluris interfuerit emptoris, q pretiũ numerauerat, ut uinũ acciperet a frustratore: sed in cõmodato a tpe ꝯctus mora nõ intercesserat, cũ demus cõmodatũ recepturi non illico quidē, quin potiùs finito usu in quem commodauimus.l.in cõmodato.§.sicut.ff.commodat.ne accipientem beneficij specie decipiamus: & seruiendum est in hoc cuiusq; cõtractus potestati.l. hominem.ff.mandat. q si finito usu interpellatio constitueret in mora commodatarium, non dubitem eam quoq; considerari: eò magis quòd aliena re gratis vtitur, & furtum committit,

mittit, si produxerit, vsum inscio domino. l. qui iumenta. ff. de furt. atqui fur in mora seipsum constituit. l. si. ff. de condict. furt. non omitto etiam mutuum sic dari, non vt illico reddatur, sed quandoque, inquit Iustinianus. §. 1. quib. mod. re contrah. hoc est, vt ego sum solitus exponere, opportuno tempore, & cùm primùm commodè licebit, sicut exposuit Iurisconsultus in l. rogo. ff. quando dies legat. ced. miror tamen ab alijs aliter explicari, & vitiari.

11 † Sunt qui existiment in d. §. in hac propter iusiurandum in litem hoc euenisse, vt duntaxat tempus sententiæ spectetur: nec caret ratione, cùm iurans ex affectione sua nihil metitus in immẽsum æstimauerit. Ideò iudex temperat & cohibet effrenatã æstimationem, aut paulo antequam iudicet taxabit summam intra quã iuretur. l. videamus § si in actionibus. ff. de in litẽ iur.

12 Restat † de cõtractibus stricti iuris nunc videre, quomodo, & à quo tempore crescat rei petitæ æstimatio Et si quidem quantitas petitur non certa species seu corpus, sed vinum, aut frumentum, aut aurum argentum ve infectum, & similia idonea mutuo faciendo tunc non est discedendum à regula, quam tradidimus, vt à tempore litis contestatæ ineatur æstimatio, nec crescat. d. l. vinum. si cert. pet. l. in fideicommissi. versi in ijs, de vsur. Si verò petatur species quæ in mutuum cadere non põt. l. 2. ff. si cert. pet. sed in stipulatum, vt hominem dari, aut lancem, aut fundum, tunc à tempore moræ metiemur æstimationem, vt post longam disputationem definitur in d. l. pen. ff. de condict. tritic. at nec propterea dicendum est, meliorem esse conditionem eius qui speciem debet, quam qui quantitatem vini, frumenti, olei, quum inspecto tempore litis contestationis, durius agatur cum debitore: ideò quod in potestate creditoris est quãdo agat ĩ iudicio. l. pure. §. fi. ff. de doli except. & sic eliget, si velit, tempus instituendi litem quo magno pretio species censebitur, id euidenter aperitur in l. hominem. ff. mandat. Vbi in stipulatione contemplamur tempus, quo agitur pro homine certo promisso, nisi mora præcesserit: ergo mora potius inspicienda fuit quam contestatio. His refragatur, fateor, d. § in hac. l. iij. ff. cõmod. Vbi quamuis ratio habeatur sententię dum iuratur in litem pro re commoda. ex cõuentione prorsus bonæ fidei, tamen in stricti iuris negotijs litis contestatæ tempus inspicitur, nec dici potest quæri hic de quantitate seu genere pot⁹, quàm de specie, vt in commodato bonæ fidei, aut esset diuinatio parum verisimilis, si quis diceret proposito themate commodati bonæ fidei in certo corpore versantis trãsiri ad genus, seu quantitatem stricti iuris. Respondebo, si hoc cuiquam durum videatur, consideret, obiecto, eandem esse compagem illius §. loquentis de certa specie, & in qua iuratum sit, ideoque dubitari de iureiurando in litem pręstito tam super commodato bonæ fidei quàm super stipulatione stricti iuris, in qua iurat in litem pro certo homine mortuo post promissoris moram. §. si l. in actionibus. ff. de in litem iur. quo casu ad litis contestatę tempus referunt æstimatio hominis: cùm, vt Martianus ait, aliter non possit æstimari res, quæ non extat. nec miretur aliquis hoc esse singulariter constitutum. cùm & aliud ibi concurrat, ut ex mora seu culpa sola citra fraudem iuretur in litem. l. videamus. § si & l. 2. eod. tit. Vbi dolus & contumacia alias facit iurari in litem. & iustissimè æstimari quod interest.

13 † Et hæc ita iure constituta sunt quoad interesse intrinsecũ: non enim uocem, hanc respuo propter. l. prædiis. §. balneas. de lega. 3. de extrinseco alibi sum pluscula dicturus, ne me aura secundi tractatus in altum longius euagari faciat. Obiter dicam extrinseco interesse satis indulsisse iura, in arbitrarijs actionibus. quæ ratione loci adiecti nobilitantur præ ijs quæ stricti iuris sunt, & sua natura manent, ut iam attigi: ut si creditori debuit Ephesi ea pacto reddi pecunia, nec reddita est solito merce comparare, vnde lucrum non fecit assuetum, nedum damnum passus est, utrumque præstabit debitor, etiam ultra usuras legitimas. l. non utique. § fina. ff. de eo quod cert. loc. Idem, uelint nolint Doctores, obseruatur in actionibus à nobili stirpe genitis, idest, bonæ fidei. l. uenditor ff. de euict. Vbi uenditor mancipij post euicti tenetur tam de partu ancillæ, & sic de eo quod intrinsecus oritur, quàm de hæreditate illi relicta, & occasione serui extrinsecus obueniente, ubi hæreditas erat interesse extrinsecum prorsus, nec domino iam tutum, si seruus proteruus nolit eam adire. l. pretia. ff. ad leg. Falcid. uel, ne, quid taceam, erat intrinsecum, si ante uenditionem seruus iam erat hæres institutus ab extero, atque ita pluris multo uerisimiliter uenijt. pariturus saltem blandiens domino emptori. l. 53. §. si seruus qui. de furt. & quanti sit accessio serui non inspicitur. l. si in emptione. de contrahen. empt. certè est pars pretij augendi. l. si sterilis. § si ob. de act. emp. & hoc patet in d. l. pretia. ff. ad leg Falcid. licèt ibidem dicatur in præsentia, id est, in falcidia, pretium serui instituti ipsi hæredi non computari pro legatariorum commodo: quia alibi aliud iuris igitur erit: sed in hac parte fauetur hæredi, qui uicissim ingruenti damna à morte testatoris subit. l. in ratione. a. ff. eod. unde cumulatur commodis quibusque extrarijs impunè.

14 † Nec me abalienat ab hac sententia d. l. si sterilis. §. cùm per venditorem. ff. de acti. empt. vbi non auditur emptor, si petat omnem volitatem amissam cessatione venditoris, nisi circa rẽ sit: non si potuit negotiari & lucrum facere, aut si dicat ob triticum coemptum, nec traditum, familiam fame inabui: se non prætermino quod aliquibus placuit, creditorem in culpa non minus fuisse quàm debitorẽ cessantem: quia tardius in iudicio contra venditorem experiri incœpit, qui scit se debere. Neque enim, inquit Paulus, maior fit obligatio. quod tardius agitur. quamuis crescat si vinum hodie pluris sit. Cæterum non hæc fuit mens Iurisconsulti: quoniam eodem modo circa interesse intrinsecum dilatio creditoris mulctãda venerat, si interim pretium frumenti augeretur perinde atque in extrinseco. Quinimò non imputatur cuiquam agendi mora, nec obiurgatur. l. meritò. ff. de vi armat. Proinde, vt semel dicam, vult Paulus admonere lectorem, ne suspicetur interesse intrinsecum deberi idcirco emptori, quod tardius egerit, & lucrum ex sua astutia, aut desidia nãcisci. l. cum quidam. §. 1. de vsur. Sed magis ex cessatione debitoris, qui potuit offerre frumentum, postquam accepit eius pretium quia saltem, inquit, hodie dãdum est, quod iam olim dari oportuit. Dicamus itaq;, quod verum ac planũ est: nempe cum per venditorem steterit quominus rem tradat, omnis vtilitas emptoris in æstimationem veniet, quæ modo circa ipsam rem consistit. protinus subiungit, non idem esse in vtilitate extrinseca. Quia non omnis præstabitur emptori, sed cum quadam mediocritate. Ergo ambæ utilitates differũt: quia omnis intrinseca præstatur creditori, extrinseca autem præstatur non omninò, sed cum temperamento: eget enim frę no, ne in immensum prosiliat. l. vnic. C. de sententi. quæ pro eo quod interest quin etiam cancellis quibusdam olim iam coercita est intrinseca. l. cum forte ff. de acti. empt. propter rationes expressas in l. Titius. § fi. eod. non vbique. etsi constet inuidiosum esse interesse æstimatoribus. l. si de prætor. stipul. ff. vbi semper à bonis iudicibus coarctabatur. Nam emptor frumenti se transmarina negotiatione Cręsi lydi opes acquisiturum commisceretur: deinde familiam seruorum enectam inedia, quasi aliunde comparari nequiret cibus: sed pretium tritici, non seruorum fame necatorum consequetur, idest, non consequetur omninò: quia consequi non censetur, qui in solidum non consequitur. l solvendo ff de verbor. signif. & cùm dicimus bona possideri, omnia intelligit Accursius. l. Fulcinius. §. pe. ff. quib. ex caus. in poss. eat. quamquam hic non oportet dictionem, omnis, subintelligi, sed trahi positam in principio. § ad sequentia l. talis. §. fi. ff. de legat. 1. verum hoc manifestius explanatur ab Hermogeniano in l fi. ff. de pericul. & commod. rei vendit. venditori si emptor moram inquit in pretio soluendo fecerit, vsuras duntaxat præstabit, non omne omninò quod venditor mora non facta cõsequi potuit: veluti si negotiator fuit, & pretio soluto, ex mercibus plus quàm ex vsuris quærere potuit: si omne omninò non præstat, ergo aliquid. l. j. § pe. ff. si ment. fals. mod. & dilucidè in l. iiij ita quis. §. Seia cauit. ff. de verbo. obligat. nam personæ & negotij ratio habetur. l. si quando C. vnde vi. nã si vltra vsuras in emptore habetur ratio eius quod interest in d. l. 3. §. fi. de eo quod cert. loc. quare secus in venditore? quia particula, duntaxat, in d. l fi. de pericul. rei vendit. non excludit interesse vsuris persimile. d. l. 1 §. pe. si mensor fals. mod. de quo traditur in l. illud ff. de ædil. edict. sed ita vt moderatum æstimatur, ne temerè auscultetur effuso in licentiam petitori, cum iã vsuris potiatur. Quinimò duntaxat. habebit, si verum amplectimur, integras: id autem quod interest ad exiguum redigetur, vt assolet. d. l. fi. ff. de prætoriis stipulat. maxime quia extrinsecum exigitur, nisi certum esset, vt in l nummis. de in litem iur.

15 † Vsuram certatim vellicant & improbant Philosophi, Theologi, & pontificii iuris auctores, apud illos enim ex nihilo nihil gignitur, & tamen vsura tempore solo producitur nõ à summa principali quæ semper integra remanet. l. vsura. ff. de verbor. signif. vnde mirãdum est, cur à Græcis vsura τόκος id est partus, appelletur: quia vulgo, vt opinor, pecunia vsuram parere dicitur, & sine ea est sterilis. l. si penè. l. debitor. ff. de vsur. & Varro fœnus a fœtu deduxit, vt est apud A. Gellium: sed hunc pecuniæ fętum oderunt pij scriptores non minus quàm Cato, à quo cum quæreretur quid sibi fœnerari haberet: quid, inq̃t, hominẽ occidere, vt refert M. Tullius lib. 2. Officio. vnde Deo tile gratus dicitur Psalmo. 14. qui pecuniam suam nõ dedit ad vsuram. & pontifices fęneratorum oblationes à sacris repellũt velut abominosas. cap. 3. de vsur. quinetiam iure ciuili infames fiunt, qui illicitas vsuras exercent. l. improbum. C. ex quib. caussis infam. irrog. tametsi pensiones rerum locatarum ius omne approbet, quæ vsu nimirum atteruntur, vt ædificia: vel fructuum ferunt suis conductoribus, vt fundi: at pecuniæ per se infrugiferæ nullum detrimentum patitur creditor, cùm per omnia similem sit recepturus. ideò vsura pensionibus odiosior. l. si ea pactione. C. de vsur. vsuras autem licitas, inductas, more, ius ciuile tolerat non propter creditorum lucrum, sed propter moram debitorum, qui tempestiuè soluentes possunt

se vsurarũ pōdere releuare. l. cum quidã §. si pupillo. ff. de vsu.

16 † Et quia mora debitoris interdum insignis est & vehementer culpanda, permittit lex vltra vsurarum fines præscriptos, id quod interfuit creditoris ea causa petere. l. 3. § fin. ff. de eo quod cert. loc. vbi Accurs. quærit, qualiter hoc euenire possit. cùm interesse nequeat excedere duplum, non magis quàm vsura. lege vnic. C. de sentent. quæ pro eo quod inter. l. si non sortem §. supra. ff. de condict. indeb. sed dici potest lege Iustiniani interesse vbique fuisse dupli limite strictum, non antea. vel melius dico ab interesse superatam fuisse vsuram, & hodie superari posse breui tempore, si mea repentè interfit: quia frumentum venditum opportunè mihi non tradidisti tertio, vel quarto mense, vel alias merces, negotiati solito, saltem vsque ad duplum petam id, quod interest, ita vt æquet æstimationem mercis principalis, vsura autẽ nisi cursu præ longo centum Calendarum sortem non exæquabit, licèt maxima, id est, centesima duodecima aureorum in centenos quotannis.

17 † Superioribus etiamnum obest, quod sine vlla mora penduntur vsuræ certæ: vt quotidie dantur ouinti, ita vt à tempore mutui debitor quinos, aut plures aureos præstet ĩ centenos. l. cum quid ff. de vsur. l. lecta. ff. de reb. credit. Vbi fructui rerum comparantur vsuræ, & vicem fructuum obtinent. l. vsuræ. ff. de vsur. & coercetur tutor qui non exercuit fœnus pecuniæ pupillaris. l. ob fœnus ff. admin. tutor. vnde patet d. l. cùm quidam §. si pupillo. sic intelligi oportere, cùm ait intelligi vsuras nõ propter petentium lucrum, sed propter moram non soluentium, vt spectet tantum ad vsuras ratione frustrationis exigendas, & in vindictã cessationis pænimiæ, quod innuit Iurisconsultus vtens instigendi verbo, & vt semel dicam, quæ sunt persimiles ei quod interest, d. l. illud de ædil. edict. verius quàm aliæ sine mora natę subito planè illę vsurę, quę repentè nascũtur instar fungorum ex consensu paciscentium, lucrum tantum inspiciunt creditoris, proinde angue peius odiosę sunt sapientibus, & tamen legibus & consuetudine admittuntur: non quia gratę bonæve sint, sed quod aliam pęllant maioris damni vitandi. Satius namque est debitores non habenti mutuum capere, & sustinere tantisper versura facta & mutuis nummis acceptis sub vsuris dumiculis. quam cogi lares fundosq; auitos addicere, aut foenmmode vendere, proinde Iul. Capitol. in Anto. Pio Augusto: Idem fœnus trientarium hoc est, inquit, minimis vsuris exercuit, vt patrimonio suo plurimos iuuaret: & hoc liquet in l. 1. & 2. C. si aduers. creditor. nempè ex odiosa pecunia fœneratitia sępissimè lucrum debitoris sequi, vt ex veneno antidotum, si commodè concinnetur. l. quod sępe. §. 1. de contrah. empt. ff. quoniam placuit e duobus malis minus eligendũ, vel Concil. Tolet. auctoritate, can. duo mala. 13. dist. pleraque alia odit, lex, quę perpetitur, vt exceptiones longi temporis, vt puniat desidiam dominorum. l. fi. C. de annali except. Verum eadem lex, ne serperet vsurarum licentia necessario magis quàm grato introducta remedio.

18 † Varijs modis illas cohibuit, & quibusdam cancellis compescuit, vt patet ex eo quod attigi de duplo earum, ne vnquam scilicet plus sorte extendatur. d. l. si non sortem. § supra de condict. indeb. vbi nec vsurarum vsurę colligi possunt, sed nec ex vsuris noua sors constatui. l. fi. C. de vsur. tamen Anton. Imper. in l. vsurę C. eod. sic dupli vetitã exactionẽ rẽperat, nt ad unicã summam referatur fœnoris nomine soluendam semel, & tũc sorti ęqualè non quòd si creditoris pluries usurarũ nomine satisfactum fuerit, non cumulabuntur minutę summę fœnoris causa solutę, ut sorti comparentur simul, uel ut eam superent, ea ratione, quod creditori diligenti, & assiduo iura opitulantur. l. pupillus. quę in fraud. credit. rursus quando creditor segnius quàm par sit nec suo quoque tempore, exigit usuras, pręsumitur dulcedine vsurarum id facere, ut uerbo Vlpiani utar in l. ait prętor. §. si fraudator. ff. eod. quo scilicet implicitũ sortis & omnium usurarũ debitorẽ obruat. & prędiũ cogat distrahere, maximè auarus mercator, de quo Manilius libr. 4. Astronomici.

> Nauigat, & steriles optando sortibus annos
> Dulcibus usuris ęquo quoque tempora uendit.

19 Sanè in pecunia traiectitia, quę trans mare uehenda periculo nauigat creditoris, recipi uideatur duplicatio non sortis tantum, sed etiam usurę centesimę in tali credito permissę. l. 4. ff. de nautic. fœnor. Vbi quod in singulos dies in stipulatum deductum est non ultra duplum centesimę debetur: sic enim prisca lectio ab Accursio iure recepta, ab Alciato reiecta, habet, lib. parerg. vj. cap. xv. nam & alibi olim duplex centesima uiguit. l. 2. C. de usur. rei iudic. si enim de duplo sortis ibi tractaretur, nihil esset singulare in huiusmodi pecunia peritura creditori. l. 1. eod. & ex pacto nata contractum mutui sine stipulatione actionem pro usuris habitura. l. in quibusdam. eod. tit. l. 3. C. de usur. & longę nauigationes hoc suadent, quibus explẽdis ducẽtę calẽdę uix sufficiũt, dum piper quęsitũ mercator uadit, aut dum pręter uotum in alias terras longe iactatur, aut procellis ad portũ uñ digressus erat, redire cogit. l. Cęsar. ff. de publicã. Plane Pontifex scribens vsurarium censendum, qui suo periculo nauiganti dedit pecuniam aliquid supra recepturus, in ca. fin. de vsur. non propterea forensi arbitrio vsura priuari declarat: nam & iure ciuili vsuræ nauticæ legitimæ putantur. d. l. 4. ff. de nautic. fœnor. nec quiduis illegitimum lex vlciscitur, contenta id vituperasse. l. 7. §. ad tẽpus. ff. de interdict. & releg. apud Paulum libr. 2. receptarum sententiarum in titulo de vsuris scriptum est, traiectitiam pecuniam propter periculum creditoris quandiu nauigat nauis infinitas vsuras capere posse: sed (vt arbitror) ad duplum centesimæ hęc infinitas coarctatur. l. fidei. commissa. §. si quis decem. ff. de legat. 3 nec nouũ est infinitum pro quàm maximo accipi, maxime ab auctore non satis probato. Ergo cum Iustinianus in traiectitiis pecuniis vltra centesimam vsuram iri vetuit in l. eos. §. super. C. de vsur. non vetuit duplicem centesimam colligi, si prolixa ducentas Calendas absumpserit.

20 † Inde nanque centesima dicta est, quòd singulis calendis vsuræ percipi à creditoribus solerent, & intra centum menses æquarent sortem. vt primus animaduertit Hermolaus Barbarus in posterioribus annotationibus in Plinium, ennarrans Pauli locum in l. § fi. ff. ad leg. Falcid. si reip. in annos singulos legatum sit, cùm de lege falcidia quęratur, Marcellus putat tantũ videri legatum, quantum sufficiat sorti ad vsuras trientes eius summæ quæ legata est colligendas. id est, si sesterij quaterni annui, verbi causa legati fuerint, perinde habebit, ac si semel cẽtum repręsentare hæres iussus fuisset: quia de centum aureis singulis annis quaterni percipiuntur vsuræ trientis nomine, & plerunque Reipublicę debitores morantes tertiam centesimę, quæ est aureorum 12. in centenos pendunt, vt idem Paulus explicat. l. cum quidam. §. fi. ff. de vsur. & hoc est fœnus trientariũ, quod superius ab Antonino Pio humanè exercitũ retulimus. Tametsi quadrantes vsuræ, seu quartam centesimæ attingentes leniores sint, in aut. hoc ius. C. de sacros. eccl. trium nũmorũ in cẽtenos, postquam ad centesimam præcipuam omnes vsuræ referuntur, senuisses, besesque, Alciatus in dispunctionibus eleganter adduxit ex nubibus Aristophanis senem optantem, vt Lunæ exortus ab incãtatrice sistatur, vt ita creditoribus vsuras non præstaret, Lunam in vase rotũdo tanquam speculo inclusam seruans, vti vocatur Strepsiades, sciẽs vtiq; circumuerti vsuras & crescere instar ostreorũ Lunę motu, sicut vulgò ferũt. Quinetiam, quemadmodum obseruaui, veteres etiam calen. conuenerant fœneratitiam dare pecuniam: quod didici ab Horatio lib. 1. Epodon, vbi fœnerator Alphius,

> Iamiam futurus rusticus,
> Omnem relegit idibus pecuniam:
> Quærit Calendis ponere.

Vnde Calẽdarij seu libri rationum appellatio, quòd in eo perscriberetur pecunia mutuatica non exigenda, vel ex alio contractu fœnori data. l. vxorem. §. legauerat. ff. de legat 3. alij vulgò referre malunt ad vsuras singulis Calendis colligendas. vtrunque verum esse potest

21 † Cæterum centesimas vsuras non solum permisit Iustinianus rõne pecuniæ numeratæ nauticæ in d. l. eos. §. super. sed respectu quoque specierum fœnori datarum, vt olei, frumenti, vini: hęc enim species vocantur. l. 1. & 2. de naucul. lib. 11. C. si modo traiiciendæ dentur periculo creditoris, expresso pacto. l. fina. C. de nautic. fœnor. licèt alibi non ignorem procliuius accedere incrementa vsurarum per nudum etiam pactum domi procul à mari his speciebus propter incertum & locis ac temporibus variabile pretium, quàm pecunię numeratæ. l. frumenti. l. oleo. C. de vsur. tamen in numero traiectitio idem ostendi euenire, ne egere stipulatione. Planè modus adhibetur circa tales species quoad agricolas debitores, nec fęnoris ratione obligentur vltra octauam partem modij quotannis, sicut nec vltra siliquam pro quouis solido. § 1 nullum credent. agricolę. in authen. Col. 9. Vbi in fructibus, seu speciebus aridis tantum hoc statuit Imperator nempè in tritico, hordeo, milio, non in vino, oleo pomisve esui paratis. Propterea quòd, vt puto, libentius se horum causa obligant rustici, vt serant, soliti in nouum annum secundos prouentus expectare, & non semel deludi: nec ad alias personas ea sanctio transfertur, licet dixerit in omnes saluberrimam extendi, hoc est, in omnes agricolas subditos imperio Romano, nedum in eos qui Mysiam secundam incolunt, quorum querimonia legi materiam præbuerat vt præfatur Iustinianus.

22 † Sunt qui putent in terra periculum rerum & euentus dubij suscipientibus creditoribus centesimam probè dari. l. periculi. ff. de nautic. fœnor. Scæuola respõdiõt, periculi pretium esse, & si conditione quauis pœnali non existente recepturus sis quod dederis, & insuper aliquid præter pecuniam: si modò in aliam speciem non cadat, veluti ex ex quibus conditiones nasci solent: vt si manumittas, si non illud facias, si non conualuero &c. Nec dubitabis si piscatori erogaturo in apparatum plurimum pecuniæ dederis, ut si cœpisset, & athletæ vnde se exhiberet exerceretque, vt si vicisset, redderet: in his enim omnibus & pactum sine stipulatione ad augẽdam obligationem prodest.

prodest. Verum hic nihil agi de vsura cẽtesima vel quauis alia facilè cognitu est; quia illa crescere non potest nisi lapsu tpis, quale plurimum in nauigationibus teritur: atqui si quisquam credat pecuniam piscatori, vt iactus retis fęlleiter succederet, solueret centesimam, idest, xij. aureos in cẽtenos, quid quæso lucri intra mensem consequeretur, amissurus pretium sagenæ & longi apparatus pro lucello tenui? idem in eo, qui palæstritæ nummos fęneraret, vt si vicisset, redderet cum vsuris mari assuetis pusillis quidẽ breui certaminis diurni curriculo. Verius igitur est in conuentionibus potissimum consuetudinem spectari, si dubitatio emerserit. l. semper in stipul. ff. de regul. iu. l. si quis argentum. C. de donati. consueuerant autem Romani athletis erogare pecunias, vt spectaculo magnificè interessent & ludis sacris sicut in Gręcia, vt corona reportarent, & commoda præmiorum non frondibus tantum ornata sed auro etiam. l. athletæ. de excus. tut. ff. l. commodis. ff. de re iudic. consueuerant quoque fœneratores aliquid plus exigere quam mutuum dedissent, & ad id obligare athletas, & similes personas fortunę euentum expectantes. l. non est. §. si fœnerator. ff. de eo quod met. caus. videbatur autem non valere obligatio; quia re contrahitur obligatio in mutuo, nec pro decem datis vndecim exigi possunt. l. si tibi. ff. de pact. l. rogasti §. si tibi. ff. si cer. peta. tamẽ hic statuitur contrarium a Scæuola: quoniam creditor suscipit in se periculum dubij euentus, nec tam plus reposcit, quàm dederit summæ principalis, quam ex lucro, quod sequetur athletam, vel piscatorem fortunatũ, partem capit, sed mediocrem, vt innuit Iurisconsultus, insuper aliquid præter pecuniam receptum iri docẽs: hic enim, præter, particula, cum sequatur post genus, excipit speciem, non addit, idest, pecuniam in pretium periculi capere non licet, sed præmij quod athleta assequetur instructus, vel prædæ piscatoriæ creditor particeps fiet moderatè, vt dictio, aliquid, infert in proposito. l. ex conduct. §. pe. ff. locat. l. si fundus. ff. de lege commiss. & hoc erit pretium periculi, idest, pensatio, siue merces. l. si vestimenta. ff. de condi. ob turp. caus. Seneca in Medea. Quod fuit huius pretium cursus? aurea pellis: maiusque mari Medea malum: merces prima digna carina: si modo in aliam speciem, inquit Scæuola, non cadat, id est, dissimilem a periculi alea. l. Labeo. ff. de suppell. legat. vt in casibus, quibus condictiones nasci solent: vel vt alij legunt, condictiones, idest, repetitiones vulgares, si nõ feceris id quod a te expectabam. l. quia quod. de dona. inter vir. ff. vel si non cõtigerit. l. senatus. vers. ergo. ff. de donat. caus. mort. vnde conditio deficiens pœnalis est ac molesta debitori, a quo repetitur datum. Laxum enim est pœnę nomen pro cruciatu quouis siue supplicio. l. diuus. 1. ff. de custod. reor. & pro vsuris. l. pe. ff. de nautic. fœnor. elegantius in l. qui sine. ff. de neg. vbi ratio quoque redditur sic ꝓ interesse. l. fi. de eo qđ cert. loc. sed talis conditio nihil commune habet cum euentu periculi insignis, cuius susceptio prodest in aliis creditori: quia solo pacto nudo interposito aget contra piscatorem non tam ad vsuras, ne obsit. l. 3. C. de vsur. quàm ad augmẽtum principalis obligationis si pisces multos extraxerit, vt Scæuola in fine perspicuè ostendit eius augmenti mentione facta, si, vt iam dictum est, nummi non promittantur, sed portio obuentionis. Certè in cõtractibus bonæ fidei pacto solo incontinenti debentur vsuræ sine vlla mora. l. Publia. §. j. deposit. ff. vt ex mora sine vllo pacto vti proxime demonstrabo.

23 † A quo autem tempore debeantur vsuræ, restat dispicere: an a mora, vel a lite contestata. Et certè in bonæfidei negotiis constat a mora deberi eas. l. mora. §. in bonęfidei. ff. de usur. sed hęc mora cùm sit irregularis vulgò appellata, sine vlla ĩterpellatione accipienda est, eo ipso quo quis non soluit citò, id quod scit se dare oportere, vt cum emptori res tradita est, nec illico pretium soluit. l. Iulianus. §. ex vendito. ff. de actionibus empt. & cùm legatum pręstandum est minori xxv. annis. l. in minorum. C. in quib. caus. in integr. restit. de qua abundè supra retulimus. idem in negotiorum gestore, qui ex quasi cõtractu obligatur amico, cuius otiosam detinet pecuniam. l. qui sine. ff. de neg. gest. vetius ergo socius socio vsuras pendet occupatę pecunię. l. 1. §. 1. de usur. Vbi dictum est pendi usuras mora non interueniente; quia mora hęc irregularis sine interpellatione ulla hominis perficitur. l. nulla. ff. de regul. iur. est tamen mora, sed obscurior, ut antea asserui. l. initio. C. de pac. ĩter emptor. Porrigitur hoc a directa actione bonę fidei ad contrariã, quamuis stricti iuris negotium in eam inciderit: ut si mutuatus sim peuniam pro te, cuius negotia candidè gero, usitatas in ea regione usuras persolues. & l. in contraria. ff. de usur.

24 † Quòd si negotium, seu conuentio per se stricti iuris fuerit, ut stipulatio, & ei affinis donatio, mutuumve, non nisi a lite cõtestata uenient usurę. l. lite. ff. de usur. l. eũ qui. ff. de donationib. sicut etiam dicitur in fructibus, quorum uice usurę funguntur l. uideamus. § si actionem. ff. eod. & l. usurę. unde cum in l. quoties. C. condict. ob turp. caus. dicitur, non posse usuras peti per eum, qui condicit, quod aduersarius turpiter accepit, puta, ut depositum redderet: eò spectat, ut pręteriti tpis usuras non petat, sed postmodum possit petere post litem contestatam, & tunc petet omnem causam. l. cùm fundus. ff. si cer. pet. l. emptor ff. de nouation. l. in fideicommissi. vers. in iis. ff. de vsur. Igitur lite contestata vsuræ currunt in strictis negotijs, id est, currere incipiunt, vt l. si aliena, ff. de vsucapi. in bonæfidei verò cursum cęptum, velut impellente iustitiæ vento, alacriter perficiunt: qa vocatus fuit in ius, in quo structus stare debet nisi tam iustam dubitandi litigandiq; causam habuerit. vt moræ expers intelligatur. l. si quis solutioni. ff. de vsur. ne metu litis ius suum indiscussum relinquat. l. illud. ff. de petit. hæredit.

25 Quamobrem arbitror condicentem indebitam pecuniam non repetere vsuras eiusdem, ne a lite quidem cõtestata, vt planè intelligo in l. 1. C. de condict. indeb. donec probatione eum conuicerit, quo cum agit: errans enim accepit ab errante, & se iustum creditorem suspicatus, alioquin fur esset. l. quoniam. ff. de condict. furt. & ita semper morator. l. in re. ff. eod. Proinde cùm litem contestatur etiamnum dubitans, erranti similis est, & ignoranti. l. fi. C. de condict. indebit. vnde cùm nondum sibi liqueat indebitè acceptam pecuniam, porrecta fronte litem cõtestabitur immunis ab onere vsurarum. d. l. 1. cod. vbi Accursius perperam existimauit dictum de indebita pecunia ad cęteras pertinere, nec videt alibi lite contestata iniri omninò malam fidem. l. sed etsi lege. §. etiam. ff. de petit. hæredit.

26 † In legatis & fideicommissis media quædam via tenenda est; quoniam bonæfidei quidem non sunt. l. aliàs. ff. de in lit. iuran. Cęterùm pro eis datur tam personalis actio ex testamento, de qua ibi Iurisconsultus, quàm actio in rem propter dominiũ quod in legatarium trãsire putatur. l. huiusmodi. §. fi. ff. de lega. 1. & quia in rem actio imitatur bonam fidem in accessionibus rerum petitarum. l. videamus. §. si actionem. ff. de vsur. ideò fit, vt vsuras pecuniæ legatæ, vel fideicommisso præstandæ non à mora irregulari confestim à morte testatoris vel ab adita hæreditate exigendas arbitrer, sed ab ea mora, quæ ex persona interpellata non ex re fit. l. mora. ff. de vsur. sic intelligo. l. cum res. ff. de legat. 1. quoniam talis mora petitionem legatarij, & frustrationem hęredis caput desidiosè scabentis postulat. l. qui solidũ. ff. de legat. 2. l. diui. ff. ad leg. Falcid. sed hoc in persona maiorũ 25. annis non in minoribus petentibus l. in minorũ. C. in quib. caus. in integr. l. Titia. §. vsuras. ff. de leg. 2. quia ijs in rem mora sine petitione vlla fieret. Idem censeo si certo loco præstandũ legatum fieret arbitrarium. l. si hæres. ff. de eo quod cert. loc. d. leg. in fideicommissi. versic. in iis. de vsur. quippè cùm bonæfidei naturam omninò saperet. idem iuris est in vniuersali iudicio petitionis hæreditatis in gregem bonæ fidei actionum tandem allecto, partim in rem, partim in personam comparato. l. hæreditatis. l. fi. C. de petit. hæredit nam ab interpellatione & denuntiatione ritè facta extra iudicium vsuras trahit pecuniæ redactæ. leg. item veniunt. §. petitam. ff. eod sicut in legatis & fideicommissis singularibus, bonafide non perinde decoratis, nec ita stricto iuri aggregatis, quin vsuras habeant ante litem contestatam. Itaque quod dicitur in l. 1, & fin. C. de vsuris & fructibus legat. exigi eas à tempore quo lis contestata est, non excludit tempus moræ præcedentis, vt rectè notat Accursius, qui iuuari potest. l. 4. ff. finium regund. & id frequentius inspiciturr, quia contingit iri ad iudicem, quin prius in mora hæres fuerit. l. in fideicommissi. ff. de vsur. argumento est quòd in leg. equis. ff. eod. fructus fideicommissi à Mora præstantur, & tamen d. leg. 1. C. de vsur. & fructib. legat. meminit litis contestatæ: sed idcico non excludit præcedentis temporis moram, sicut nec in leg. si aliena. ff. de vsucap. Vbi procedit vsucapio rei alienæ emptæ, si bonam fidem emptor habeat initio traditionis, tamen etiam tempore contractus eadem sine dubio expetitur. l. 2. ff. pro emptor. & in deposito dicimus periculum esse rei conuenti post iudicium acceptum. l. si in Asia. §. fina. ff. deposit. cùm idem sit antea post moram. l. quod te. ff. si cert. pet.

27 † Iam verò pœna pecuniaria, de qua priùs quã de fructibus velut immaturis, libet disserere, quid est aliud quàm fętura quędam moræ? sufficitur enim consultissimè in locum eius quod interesse actoris propter promissoris dilationem. l. fi. ff. de prætor. stipul. nam cùm id quod interest in facto consistat. l. quatenus. ff. de regul. iur. & licèt à Iustiniano limitem acceperit, ne duplum egrediatur rei principalis communiter æstimatæ l. vnic. C. de sentent. quæ pro eo quod int. adhuc incertum est, atque in facto versatur: quia nescitur, quousque protẽdi queat citeriore quantitate: vt si res sit centum aureorum, iam exploratùm est, cuique nõ progredi interesse vltra totidem aureos: verùm dubitatio superest, num ad viginti vel quinquaginta potiùs tãtũmodò procedat: vt si vita hominis pro certo vltra centum annos non exeritur. l. fi. C. de sacros. Eccles. non continuò certam metam habet, cum plerique primo vel secundò anno intercidant. Meritò Doctores qui interesse trifariam diuiserunt, in commune illud notissimum, item singulare, quod sua affectione verisimili singuli homines metiuntur. l. libertus qui. ff. de bonis libert. pœnam tertiò vocauerunt interesse

conuentum, quid mirer? Cum Iurisconsulti è diuerso patia facientes mecum significent interesse videri pœnam incertam, at pœnam pro ius interesse certum, sed prouidentia quadam definitum a contrahentibus sicut nihilominus interesse vocatur, licèt à iudice postmodũ taxetur, qui gaudet hoc se onere ab illis leuari. l. 1. §. inde quæritur. ff. de oper noui nunciat, itaq; illi non semel ipsum interesse vocant pęnam minimè conuentam nec taxatam. l. fi. ff de eo quod cert. loc. d. l. vnic. C. de sent. quę pro eo quod inter. idem in l. 1. §. si plures. ff de eo per quem fact. erit. Tametsi non ignorem pœnam præstitutam facere, ne quæratur quanti interfuerit: quia ideo ĩtroducta fuit, vt incertitudo æstimationis interesse vitaretur. l. stipulatio ista §. alteri de verb oblig. ff. l. 3. ff eod & sicut victores hostium domitorũ titulos sibi arrogant, vt Iustinianus, modo Gothicus, modò Vandalicus, & Senatusconsultum Macedonianum de odioso fęneratore triumphans. l. 1. ff ad Macedon. sic pœna dicetur interesse conuentum; quia fugauit illud quod incertum & vagum fuerat, quoties ipsa intercessit. Idque patet in d. l. fi. de prætor. stipulat. quasi sit interesse taxatum à partibus non expectato iudice.

28 † Quocirca puto pœnam non posse excedere duplum rei, quoties subrogatur in locum interesse: & hoc satis innuit Iustinianus in d. l. vnic. pęnas ĩ plurali modetamine dignas scribẽs, non adfero vulgarem regulam, qua ferunt, subrogatum sapere naturam eius, cuius in locum ponitur: utpote cum videã interesse manere incertũ, cùm pœna certissima sit: sed dico pœnã magis egere cohibitione, cùm certiorem iacturã adferat promittenti quàm interesse, quod pôt, & solet à iudice stringi. d. l. fi. ff de p̃tor stip. si verò pęna sufficiatur ĩ vicẽ rei principaliter promissæ, nihil vetat eam egredi rei ęstimationem. l. apud. § Labeo. ff de doli mal. except. vt in l. non distĩguemus. ff. de recept. arbit. Vbi liquet pœnam non adiici loco interesse, sed in vindictam contempti arbitri litem principalem dirimentis: nam pęna adiicitur vice quanti ea res sit l non autem ff. eod igitur loco summæ principalis, vt interpretatur Iurisconsultus. l. 193. ff. de verb. signif. itaque talis pœnæ adiectio non impediet vsuras exigi: cùm pœna sit posita, vt fungatur rei principalis partibus, nec vitet vsuras peti pecuniæ accedentes post moram. l. Lucius. cũ l. seq. ff. de act. empt. atqui cum pęna additur loco vsurarum, earum iustam quantitatem non iure egredietur. l. pęnã. ff. de vsur. l. cum allegas. C. eo manifestius in l. Iulianus. §. idem Papinianus. ff de act. empt. & pœna tunc lucri nomine censetur. l. id quod. de solutionib. ff. usura nanque coercenda fuit, ac pęna colorem illius induta, quæ fortis simul exactionem præfert: nõ aũt pęna, quę ita petitur, vt nihil amplius exigi queat

29 † Sed nec in fraudem vsurarum antichresim facere licebit, vt suprà legitimas exigantur in pignoribus. quorum fructus pertinent ad debitorem dominum. l. 1. C. de pignor. act. nisi conuentum sit, vt fructus in vsuras cedant creditori. l. si is qui. §. 1. ff de pignorib. sed eas legitimas, ne ne uberes fructus pro tenui summa fęnoris assumatur l. si ea C. de usur. quod uero usuræ inflictæ pœnam simulent, patet. l. qui sine. ff de negoti. gest.

30 † De fructibus, quorum restitutionem à mora metimur, uidere liber exiguo tractatu nec interim minus feraci quam Alcinoi regis hortus nobilis ab Homero laudatus, pomis hyeme ac æstate constanter durantibus, Zephyro cultore gaudens, & fonte gemino limpidis aquis saliente, ac vinea frugifera. Fructus autem alij sunt naturales, qui nullam uel exiguam hominis operam quotannis desiderant: alij sunt industriales, qui serendo ex facto hominis repetito proueniunt, in numerum horum. frumenta qui sationem anniuersariã desiderant, non uites uel arbores. l. cum manu. de contrahen. empt. & legumina quisquam iure repoluent in naturalium albo. Iurisconsultus scribit poma & ligna ex sylua cædua. l. fructus. ff. de usur. nempè in pomorum numerum colligens nuces, ficus, & uuas esui adseruatas. l. qui fundum ff. de uerbo significa item oliuas. l. in fraudem. §. conductor. ff. de iure fisc. nam etsi uerum sit, frumentum & legumina naturæ plus debere quàm industriæ, tamen Doctores aptissimè eos uocauerunt industriales, tanquã minùs naturales quàm reliquos: sicut legem Iuliam de ui priuata dicimus recipi, cùm sine armis uis fit: quæ tamen est publici iudicij, sed non adeo ut armata. l. 1. de public. iudic. §. recuperãdæ. de interdict. quinetiam oleũ uinumque factũ fructibus naturalibus aggregãtur. l. si eius ff. de rei uẽdicat. nã & si curã summam hominis desiderent, tamen implantata semel olea, uel uinea non amplius satione annua renouari expetit, & natura pertinax & perẽnis arborũ potius quàm industria subsequens inspicitur. §. uenditæ. de rer diuisi. l. qui habent. ff. de tutel. sic auri fodinæ & cretæfodinæ: itè marmor renascens, ut in Gallia & in Asia ponit Papinianus in l. diuortio. §. si uir. ff. solut. matri. diligentiã periculosam eruendi desiderant, tñ fructus planè naturales appellantur, & nõ minus q̃ industriales fient bonæ fidei possessoris: qđ nõ uidit p̃ipicax aliàs Bartolus: & ego admodũ iuuenis derexi hallucinati eum in d. l. si eius. dum putat uinum & oleũ industriæ deberi; q̃a utrunq; ad bonæ fidei possessorẽ spectet, cui non nisi industriales fructus conuenire obstinatè affirmauit: sed Iurisconsultus omnes omnino fructus ascribit bonæ fidei possessori: nec tantùm, inquit, qui opera & diligentia ipsius prouenerunt, quia quoad fructus loco domini penè est l. bonæ fidei. ff. de acq. rer. domi. à domino vero vtique separabitur post moram, vti fusiùs videbitur. l. videamus. §. si actionem. ff. de vsur. l. fi. ff. de publician. Item in partu ancillæ, qui in fructu non est. l. qui vas. §. ex furtiuis. ff. de furt. §. in pecudum. de rer. diuis. quod non percepit Accursius sentiens superari ipsum à domino quoad fructus naturales, & frustrà explicans, omnes fructus bonæ fidei possessoris, qui diligentia eiusdem, vel aliena prouenerunt: ecquomodo dictio, penè, non nisi paucillum aliquid potest excipere. § ius autem. de iure natur. exciperet fructus naturales, qui fine dubio præcellunt industrialibus: diu nanque vixerunt homines pomis spontè naturæ editis, vnde glãdis appellatione lex omnes fructus arborum complectitur. l. 1. ff. de gland. leg. quia prisci glande vesci consueuerant donec, vt in Fastis Ouidius dixit,

> Prima Ceres, homine ad meliora alimenta vocato,
> Mutauit glandes vtiliore cibo.

Adde, vt dixi, vinum oleumque naturæ dotibus deberi magis, quàm industriæ, necnon prata quibus ad fructum percipiendũ pro iumentorum alimonia falce tantum opus est. l. pratum. ff. de verb. signif. quanquam fateat industriam accedentem & irrigantem ductilibus aquis plurimum ipsis succurrere: vt pomiferis omnibus arboribus, si commodè putentur, aut pastinentur. non possum silere vsufructuarium potiri omnibus fructibus obuẽtionibus supinum l. 7. ff. de vsufr. & sylua cædua ac pomis. l. item si. § fi. eod. l. plenum. de vsu & habit. quanto magis bonæ fidei possessor, potior fructuario, & domino exæquatus. l. qui scit. § præterea. ff. de vsur. quid, quæso, aliud sensit Pomponius improbè vexatus in l. fructus ff. de vsur. dum ait, mulierem ex re sibi donata à marito poma sua non facere, nec ligna syluę cæduę, sed frumenta quæ seuit gnaua & solers: naturales enim fructus non fiunt eius, sicut, inquit, nec cuiuslibet bonæ fidei possessoris. igitur patet, poma & similes fructus naturę munere porrectos fieri bonę fidei possessoris, sed non cuiuslibet, vt ostẽdi alibi ex phrasi frequentissima. l marito. ff. de adulter. vt cùm non quilibet metus dat restitutionem in integrum, sed maioris mali. l. 5. ff de eo quod met. caus. l. 3. ff ea quibus. caus. maior. nam verè bonafide possidens sine delectu quoslibet fructus lis criśacit legitimo empti, donati, legati, aut alio ęquè honesto titulo fretus: at mulieris titulus ex liberalitate viri eger est pro possessore vsurpatus. l. quod vxor. ff. de acq. poss. finge illam ius ignorare, & ideo bonafide accepisse fundum a viro. l. sed etsi lege. §. scire. de petit. hereditat. ff. tamen quia lex impedimento est, & cum titulo eius rixatur, nec in ea parte iuris ignorãti expressè ignoscit. l. si C. de iuris ignor. ea bonafides non pręstabit idem quod veritas. l. 179. ff. de regul. iur. quare fructus naturales subtrahit, non eius partos solertia, vt vsuras pecuniæ donatę. l. ex annuo. ff. de donat. inter vir. vsurę enim naturæ nõ congruunt, sed ciuiles vulgo accessiones appellantur, attamen si maritus donator morte confirmet donatum vxori intra legitimã aureorum quingẽtorum summam, vel aliàs ex insinuatione p̃cedẽte, purè donationẽ retroagi quoad oẽs fructus sine distinctione. l. donationes 1. C. de donat. inter vir. licet a nemine hoc animaduersum sit, qđ attinet ad explicationẽ d. l. fructus. đ vsur.

31 † An non rectè sensit in Dialogis cap. cv. in eo qui condicit indebitum, vt fructus naturales repetat ex fundo, quem errans erranti soluit: industriales ei non inuideat, qui bona fide fundũ coluit. l. indebiti. ff. de condict. indebit. l. 1. C. eod. vbi vsuræ pecuniæ indebitę non repetuntur per condictionem soluentis ab illo qui inepto titulo, vel nullo verius, acceperat imprudens ab imprudẽte. l. 1. ff. eod. vnde dubitari solet, an soluẽs indebitũ distrahat potius quàm contrahat obligationem §. pe. de obl. quę ex quasi contr.

32 † Reuertor sedulò ad bonæ fidei possessorem titulo idoneo insignitum, quem prætuli fructuario, vt & Paulus in l. 13. ff. quibus mod. vsusfr. amitt. si vsusfructuarius, inquit, messem fecit, & decessit, stipulam quę in messe iacet, hęredis eius esse Labeo ait. spicam quę terra teneatur, domini fundi esse. Fructumque percipi spica aut fœno cęso, aut vua adempta, aut excussa olea, quamuis nondum tritum frumentum, aut oleum factum, vel vindemia coacta sit. Sed vt verum est, quod de olea excussa scribit, ita aliter obseruandum de ea olea, quę per se decidit. Iulianus ait fructuarij fructus tunc fieri, cùm eos perceperit, bonę fidei autem possessoris, mox quam à solo separati sunt. Iulianus hic Labeonem non penitus reprehendit, sed fusiùs explicat, id quod dici consueuit, bonę fidei possessorem separatos illico a terra fructus sibi acquirere; fructuarium autẽ nõ nisi perceptos. l. qui scit §. prӕterea. de vsur. § is verò. de rer. diuis. certè ab initio dum ingreditur ius vtendi fruendi, hos sibi quęrit, qui vt pars fundi seu arboris putantur. l. si pendentes. ff. de usufr. l. fructus. 2. de rei uendic. nondum egreditur.

33 † Cæterum quomodo percepti intelligantur, [illegible] ve-

fius

nit amplius quàm Doctores pspexerint, qui duos eius rei gradus tantummodo faciunt cæsorum, excussorumque fructuum deinde reconditorum: cum debuissent tres gradus facere: nam medium prætermisere, quando spica cæsa ab agro in areã importatur: vna lecta in lacus: & olea excussa in tabulata digerit, vel molis ac trapetis protinus subijcit, nisi imodica multitudo baccarum vincat labore, vt loquitur Iunius Columella lib xij. cap. 50. fœnum etiam cæsum vehiculis imponitur secunda collectione. l. si eius. ff de rei vendic. cui adstipulatur. l. instrumenta. ff. de fundo instr. vbi describuntur instrumenta quærendi, cogendi, & conseruandi fructus rusticos. Ideoque primus gradus legendi ipsos fructus sufficit bonæ fidei possessori hæredive eius, non fructuario, nisi secundum saltem attigerit, per quem ipsi fructus percepti intelliguntur, si non perfectè coacti factique dici merentur. quare si olea per se deciderit, non sequetur fructuarij hæredem licèt lecta fuerit, antequm oleum extiterit cum duo gradus collectionis necessariò requirantur fructuarij labore & industria absolui. Proinde lex prospiciens fructuario admonet syluam cęduam fœnumque cedere intempestiuè, & oliuam immaturam legere. l. si absente. §. fin. de vsusfr. sed in oliua non mirandum est, cùm immatura plus habeat reditus. l. pe. ff. de vsufr. leg. nam Plinius lib. 15. cap. 3. oliuas caducas arborẽ exugere, & hęrendo vltra suum tempus venientibus alimentũ præripere, docet. Sanè percepti à fructuario fructus intelliguntur ij, qui per colonos antea lecti sunt, tametsi adhuc pẽsiones debeantur à colonis respectu fructuum. l. defuncta. ff. de vsufr. Idem in operis serui locatis, in quo habetur vsusfructus pro rata temporis fit diuisio inter hæredes fructuarij mortui, & proprietarium. l. si operas. ff. eod. id est cum seruus locauit operas, q̃ facilè diuiduntur. l. in stipulationibus. §. fi. de verbo. obl. nisi annuam præstationem seruus fuerit stipulatus; quia tunc fit diuisio hæredi fructuarij vtilior, cum anni cuiusque principium ĩspiciat. l. ĩ singulos. de annu. leg. l. 18 § c. ĩ seruus de stip. seruor.

34 † Sed instabit aliquis aduersus bonæ fidei possessorem, cui fructus omnes addicimus simul atq; à solo separati erunt, & ostendet nihil ei frugiferum ex talibus fructibus superfuturum nisi quamprimum ipsos cõsumere & glutire studuerit: quoniã extantes fructus cum re ipsa tenetur bonæ fidei posset restituere domino rem vendicanti. l. certum. C. famil. ercisc. siquidem fructuum alij sunt pendentes, arbori vel solo hærentes, qui etiã stantes vocãtur. l. si pendentes. ff. de vsufr. l. diuortio §. interdũ. ff. solut. matr. & à lectis differunt. l. si apes, § fi. de furt. ff. pendentes autem partis loco fungi iam diximus. Alij sunt fructus collecti, ab arbore agrove separati: & horum rursus, alij sunt extãtes, id est in rerum natura existentes. l. 3. C. de condict. ex lege alij vero sunt consumpti, vt ibidem habetur: nimirum malafide possidentem pro extantibus fructibus rei vendicatione, pro consumptis autem condictione teneri: extat enim, quod in rerum natura est. l. si seruum. §. fi. de act. empt. l 7 §. hoc edictum. ff. de damno infect. Quod si verum est, bonæ fidei possessorem cogi fructus reddere cum fundo vendicato, studebunt sedulò fructus consumere, vt Proci Penelopes, ante litem contestatã, statim atque iudicij limen imminebit. nec quidem cõsumptos omninò suos facient, cùm teneantur eosdem cum sumptibus in rem factis compensare. l. sumptus. ff. de rei vendic. l. emptor. ff. eod. sed hæc non obsunt: quia consumptio fructuum repentina vtilis erit ei qui alienauerit eosdem & pretio fruetur: nec tãtum consumptio iuuerit candidum possessorem, sed etiam furem in aliquo. l. nam etsi fur. ff si cert. pet. adde quòd bona fide cõsumi fructus oportuit. l. 4 § post litem. ff. fin. reg. Vbi animaduertendus locus est contra vafrum nebulonem fructus de industria consumentem. Et quòd fructus compensat cum impẽsis concurrentibus, non est iniurium: quia cum domino vero rei disceptat, à quo tandem superatur in principali negotio, tanquam dominus ipse commentitius.

35 † Adhuc videtur bonæ fidei possessorem fructus perceptos ac consumptos refundere ei, qui petit quod suum fuit, id est, quòd vendicat iure dominij, idque à tempore moræ. l. solum. ff. de rei vendicatione lege videamus. §. si actionem, ff. de vsuris. vbi perspicuum est, Moram contrahi interpellatione extra iudicium. l. mora. eod. quamuis lis contestata non fuerit, vel acceptum iudicium, & ideò a mora fructus repeti ĩ actione in rem æmula bonęfidei, cùm sit arbitraria §. pręterea. insti. de actionib. sicuti Paulus aperit in d. §. si actionem. Pręterea desiliens alacriter, tanquam spinetum, id quod Doctores congerunt, vt se hinc extricent, & considero circa fructus perceptos ab eo, qui bonafide cęperat possidere, triplex tempus: unum ante ullam moram, & tunc omnes fructus sibi quęrit, licèt extantes in horreo: post moram uero & ante acceptum iudicium lucratus duntaxat consumptos bonafide, dum putat iustè sibi quęsitum fundum, nec eius fructus deglutit propere uel dilapidat. postea neutros prorsus. l. 4. §. post litem. ff. fini. regund. Sanè qui denunciationibus morã committit, iam luxat a bona fide. Litem veniunt. §. petitam. ff de petit. hæred. nisi prætendere iustam resistendi rationem possit, ne domino repetenti quod suum existimat obsequatur. l. illud & l. sed etsi. §. scire. ff. eo. nec dimoueor à sentẽtia propter. l. qui scit. § fi. de usur. vbi videtur litis contestatione non multari fructibus bonæ fidei possessorem. nisi plenè euictus fundus fuerit, idest. iudicio condemnatorio, sed euictus dicitur destinatione litem contestantis petitorio: sic missus dicitur in possessionem is, qui mitti vult. l. 1. ff. ne vis fiat ei: sic eripit, facit, tollit, qui tantũ conatu vult. §. huic autem insti. de actionib. Vel certè exitu sententiæ iudicis tantùm metimur, an actor iure litem instituerit condemnatione, quippè cùm absoluto defensore nullos ei fructus extorqueamus: ideò tandem re vera fundus euictus apparet. l. 24. ff. de liberal. caus. Scio autem circa vniuersale iudicium petitionis hęreditatis minus faueri possessoribus bonam fidem allegãtibus quàm in rerum singularium possessione: cùm error non perinde excusetur in iis quæ rariùs eueniunt. l. iusto. ff. de vsucapionibus. vnde fructus augent hæreditatem, quatenus factus est locupletior, qui bona fide possedit. d. l. illud. §. in bonæ. ita intelligitur. §. & si hæreditas, de offic. iudic. certè fructuum quoq; fructus augent ipsam hæreditatem. l. sed etsi. § fi. l. seq. ff. de pet. hæred. sed non q bona fide cõsumpti fuerũt. d. l. sed etsi. §. cõsuluit.

36 † Quod dicitur, Malæfidei possessorem rem cum fructibus: teneri restituere domino, pertinet ad fructus perceptos: item ad eos, quos ampliores ipse rei possessor, si fuisset diligentior, & culpæ expers, percepisset: vel quos, inquam, dominus verisimiliter collegisset, nisi desiisset alieno astu possidere. l. domũ. C. de rei vendic. l. si nauis §. fi. ff. eod. atqui Accursius in l. si fundum. C. eod. arbitratur ibi de perceptis tantùm respondere emptorem, cui denuntiatum fuerat ne emeret: propter titulum quem habuit iusti contractus verùm lex quæ de perceptis solũ mentionem fecit, non excludit percipiendos, quorum tamen non meminit: quia nulla ibidem fuerat de illis controuersia: & nonnunquam prædones bonis viris diligentiores existunt: & malæ fidei venenum inficit titulum venditionis. l. si fraude. C. de præscr. long. tempor. præsertim cùm in d. l. si fundum. denuntiatum fuisset empturienti: non esse fundum venditoris. l. ait prætor. §. si quis particeps. ff. quæ in fraud. credit. Vbi nuntiabatur emptori, ne emeret à vero domino, sed creditoribus obnoxio: & tamen sola huiusmodi testatio arguit ementis dolum: & sicut Iurisconsultus, fructus vsque ad sententiam includens nõ excipit eos qui post venient. l. Iulianus. j. ff. de rei uendic. vbi Accursius. §. per hanc. Vbi fructus omnes propterea in restitutionem veniunt, quantomagis si quis à non domino dehortatus coemerit? Imperator Maximinianus igitur de perceptis uerba faciens, de quibus tantùm rogatus fuerat, non excludit percipiendos, in eodem Vlpiani responso: sed nos lenissime dicere solemus uno expresso aliud negari: quod Iurisconsulti non seruant. l. habere. de uerbo. signif. ubi habere dicitur quis id quod obtinet sine interpellatione cùm emerit: sed idem est si alio titulo acquisierit: sic in l. si debitor. quæ in fraud. cred. ff. minoris prætij fit mentio, tamen in maiori idem est iuris: & l. j. ff. eod. rescindit prætor gesta cum eo qui fraudem non ignorauit, cum nihilomagis conseruet, si ignorauit in titulo lucratiuo, ut docuit Accursius: si superiùs ostendimus iura loquentia de periculo rei depositæ ad reum post litem contestatam pertinente, non excludere tempus præcedens moræ. l. si in Asia. §. fi. ff. deposit. Sanè de percipiendis non tenetur possessor, dum præcessit mora domini uel culpa. ita ut liceat possessori rem ĩcultam dimittere, ut fundus, uerbi gratia, silicem, & sentes pariat. l. si mora ff. solut. matr. l. 18. de usur. & hoc mora efficit.

37 † Hinc admonemur, ut alium effectum moræ subdamus, quoad rei interitum à frustratore debitæ uel possessæ, ut non liberetur interitu rei post moram commissam, qui ante moram liberetur perempta re in specie consistente. l. si ex legati. ff. de uerbor. obligatio. l. quod te. ff. si cert. pet. Sanè quod uulgò dicitur, perempta casu specie liberari debitorem, non puto locum habere, si non tam liberationem petat, quàm optet, data specie præmium: ut si rex spondeat militiam aliquam ei, qui equum certum dederit, probo: quia speciali est in libertate, ut seruus eam consequatur, cui testator reliquit sub conditione, scilicet, si certam speciem hæredi dedisset, in l. fi. C. de condit. inser. Vbi non tantus est hic fauor tamen, quin seruus pretium speciei amissæ præstet, amissæ inquam, casu ingruente dũ ipse studet implere conditionem non alio casu fortuito, præmium enim optans aliud pro alio impudenter offert. Non stat per eũ quominus det, fateor, sed nec per hæredẽ quominus accipiat. Sed moram tempestiua interpellatione commissam esse oportet, vt ad institutum redeam speciei à mora perditæ, non præproperè. l. cum filius famil. § fi. de uerb. obliga. uel diei appositæ lapsu. l. 4. ff. qui satisd. cogant. ubi agitur non de eo qui speciem, id est, hominem dare debebat, sed eum in iudicio sistere certa die: & eo mortuo liberatur ante moram à facto sistendi: quoniam, inquiunt Prisci, mortuum dare, uel sistere, impossibile est: & ratio impossibilis præstationis obligationem destruit. l. impossibilis. ff. de uerborũ obliga. sed hæc ratio rationis expers est: quia æstimationem speciei post moram peremptæ, uel si-

milem ſpeciem, dare licet & ſtipulari.l.inter. § pe. eo l l.ſi quis
domum ff.locat.l.qui autem.§.1.de conſti pecun. Quare ſatiùs
eſt dicere, non amplius obligari ſpeciei debitorem ea perēpta
ante moram: quia nec creditor aliud pro alio accipere cogiť.
l.2.§.1.ff de rebus credit.nec debitor ſoluere. § huic autem inſt.
de actionib Accedit, quòd debet imputari creditori, cur non
cito petat ſpeciem, quã incuriosè habiturus ſit plus ſolito de-
bitor conueniente lege.l.5.§ ſed ſi eligat.de condi.cauſa dat.ff.
Item quòd res petit periculo domini, nec tantum eius qui iam
eſt dominus.l.pignus. C.de pignor.act. ſed etiam eius qui deſti-
natus erat, vt dominus fieret rei certæ datione, vel traditio-
ne.l.rem in bonis.ff de acq.rer. dom. Quid aliud euenit, quæſo,
cum margaritas rogatu tuo tibi do, vt eaſdem mihi referas vel
pretium: tunc quidem dominium penes me remanet, at penes
te periculum.l.ſi gratuitam.§.1.de præſcr.verb.addo venditorē
qui nondum tradidit cedere emptori rei vendicationem tan-
quam deſignato domino.§.cum autem inſtit.de empti.& ven
dit.Et fore dominum emptorem de induſtria addo, cuius peri
culo incumbit res vendita illico poſt conſenſum.l. neceſſario.
ff.de pericul.rei vendit.nemo enim dubitat rei venditæ ita eſſe
emptoris dominium vt caueri cōtrariū pactione, nequeat.l.cū
manu.§.fi ff.de contrah.empt, atque vt venditor ſtipulari poſ-
ſit ante traditionem, vt fundus quem vendit alij ſuo fundo ſer-
uiat, licèt aliàs res ſua nulli ſeruire poſſit l.quicquid. ff.cōmun.
prædi.accedit, quòd poſt conſenſum venditor iure quodam
pignoris rem detinet, donec precium percipiat. l.Iulianus. §.
offerri.ff.de act.empt atqui rei ſuæ pignus nullum recipitur.l.ſi
rem.ff.de pig.action. Proinde in l.pignus.C.de pign.act.dicitur,
pignus permanere, ideſt, penitus eſſe in bonis debitoris & per-
petuò, quod non eſt in venditore.

38 † Cæterum poſt moram ſpeciei periculum tranſit in moræ
auctorem, quaſi ſine illa creditori res profeciſſet. vnde æſtima-
tionem ſoluit debitor deſes. & ſi quid interfuit creditoris.l.ſi
ſeruum §.fi.de verbo.oblig.l.1.de actio.emptio. nec ſimilis ſpe-
cies dari ſolet: licet ſecus in eo qui fideiuſſorem dare promiſit:
quia non ipſum transfert iure dominii, ſed ſolum cauet, vt res
in tuto ſit.l qui autem.§.1.de conſtit. pecun. Quamobrem ma-
gis ad faciendum quàm dandum ibidem inita fuit promiſſio:
ſimiliter quoque poſt moram creditoris, cui opportunæ quan
titas oblata fuit, ſi pecunia periérit apud debitorē, perit credito
ri l.q decē de ſolution.ff.licet nullus caſus fortuitus alioquin li
beret quãtitatis vel generis debitorem.l.incendiū C.ſi cer.peta
tur, ſed pecunia ſemel oblata creditori mox incluſa certo loco
redacta fuit ad ſpeciē periturã creditori.l.ſi certos.ff đ ver.obl.

39 † Mirabilis eſt hic moræ effectus, qui debitorem ſpeciei etiã
num re interempta obnoxium facit, eo quòd pro viua cēſetur
à morte.l.quod ſi nolit.§ ſi mancipium.ff.de ædil.edict. & mo-
ra creditori rem magis afficit, vt penè domino. l.legis.ad leg.
aquil.cum tamen dolus inſignis idem non efficiat, qui homi-
nem quem promiſit manumiſit: ante moram vllam ſi homo
intercideret, liberatur.l. is qui ff de actionib l.venditor ex.§ r.
de hæredit. vendit.nam dolus ille non videtur cauſam mortis
præſtitiſſe damnive creditori illati, vt culpa dilationis, aliter ne
mò neſcit dolum peiorem eſſe negligentia.l.ſi mora. ff ſoluto
matr.peius nanque eſt committere quam omittere.licet vtrū-
que plectatur.l.ſi ſeruum. ff.verbor.oblig. Nec obeſt, quòd ſe-
cus eſt in eo qui rem depoſitam vendidit, quæ qualitercunque
mox pereat, eidem perit: nam furtum commiſit.l inficiando.
ff.de furt. attrectauit nanque rem, & interuertit ſibi poſſeſſio-
nem: fur autem ſemper in mora eſt, & in rei periculo. l. in re
furtiua ff.de condict.furt.& ſimplex fraus non perinde vindica
tur ac verum & nominatum facinus.l. ſi multi ff.de publican.
quod ſi quis dicat videri crimen falſi, cum in duos res alienať.
l.qui duobus.ff.ad leg cornel.de falſ fatebor hoc verum, ſi duo
bus vendat, pretium viciſſim accepturus: nondum vni vendit,
alteri verò promittitit vltro, vt liberalitate, vana demeret.l.
ad res. ff.de ædil.edict. Ergo dolus ſimplex debitoris commiſ-
ſus ante moram impunè illi cedit, niſi ille dolus pereundi an-
ſam præbuerit: vt ſi ſeruum debitum occidat: quia pluſquam
moroſus eſt, & ſibi materiam ſoluendi præripit.l. ſi ſeruum.ff.
de verb.obl.niſi in adulterio aut furto nocturno deprehenſum
occiderit.l.qui ſeruum ff eod.impunè enim fecit, qui etiam li-
berum lege permittēte potuit occidere.l.Gracchus.C.de adult.
non tamen lucrum ſperat.l.ſi ab hoſtibus.§.1.ff.ſolut.matri.pla
nè ſi alius in inuidiam debitoris occiderit hominem debitum,
vel alias ſpecies detriuerit, ac pdiderit, debitor tenetur.l.ſi mer-
ces.§.culpæ. ff. locat. ſi culpa ſua debitor inimicitias cum peri-
mente aluerit l.pe.ff.ſolut.matr. vel ſi ſciens aliquem ſibi inſen
ſum & infeſtum fore ſpeciem debitam non diligentius ſolito
cuſtodierit, vt illic Accurſius refert.l. quòd ſi.ff de peric rei vē-
dit.l.mora. de verb. obli.hæc nanq; iura Accurſio ſubueniunt.

40 † Sunt qui putent in contractibus, innominatis, & ideo
obſcuris, debitorem ſpeciei a mora immunem non liberari
perempta ſpecie propter.l.fin.ff.de condict.cauſ.dat. vbi ſi pe-
cuniam dedi, vt Stichum mihi dares, & mortuus ſit Stichus, re-
petam pecuniam, quod mihi perquam durum eſt: nam vbi pe-
cuniam dedi, Stichus mihi affectus eſt per actionē præſcriptis
verbis: ſicut ſaltem in emptione & venditione, de qua paulo an
te diſſerui, poſt nudum conſenſum.l.1.§.item emptio.ff.de rer.
permut. ideoque in bonis meis eſt Stichus. d.l. rem in bonis.ff.
de acq.rer.domini. Et proculdubio mihi perit naturaliter ſine
tua fruſtratione l.5.§.1.ff de præſcript. verb. nec pœnitentiæ lo
cus eſt aut condictioni datę pecunię, vel rei cuiuſlibet l.3.§ ſed
ſi Stichus ff.de condict cauſ.dat.nec dimoueor à tam expreſſis
iuriſprudentum reſponſis ob.l.fi.eod.tit. quoniam, vt in Dialo
gis aperui, Stichus promiſſus ob pecuniam erat iam mortuus
tpe conuētionis, nec dari vnquã potuit, ideo repetiť pecunia.
l.ii duos.ff.de cōtr.empt.l.quod ſi nulla.de hrdit.vel acti.vend.

41 † Ex his ſequitur meritò aſſeri ex mora, quam irregularem
vocant, debitorem de rei interitu non obligati; quoniam in-
terpellatus non fuit ab homine ſed tantùm à lege hortante, vt
det id quod promiſit, poſtquam accepit promiſſum ab aduer-
ſario: ecce in d.l.5.§.1. de præſcriptis verbis fuit contractus, do
vt des, ideſt, mera permutatio: ſic enim à Paulo ibi vocatur, &
rurſus exemplo oſtenditur ſcyphorum datorum, vt Stichus ac-
ciperetur, ſic ſpecies pro certa itidem ſpecie: vnde negotium
fuit bonæfidei ex permutatione uicina emptioni §.actionum.
inſt.de actionib.l.fi ff.de rer.permut.tamen ſi Stichus pereat an
te interpellatum debitorem, perit creditori, ſi obſtrepant,
quia contractus innominatus ſit, nihil proficient: quia nec cō-
dicere ſcyphos datos poterit is qui dedit d.l.3. §. ſed ſi ſtichus,
de condict.cauſ dat. Præterea conſtat venditorem non eſſe in
mora quoad interitum, antequam emptor. ipſum interpellet.
l.illud.ff. de pericul. rei vendit. nec ſequitur, venditor accepit
pretium, ergo in mora eſt, niſi quoad fructus rei venditæ, qui
vice mutua ſpectant emptorem: ſed non quoad periculum. Sæ
pe enim emptor patitur, imò optat, rem venditam à vendito-
re ad tempus ſeruari, etiam vſque ad tædium.l.1 §. licet.ff. eod.
& in modici tpis mora non eſt magnum detrimentum quoad
fructus & intereſſe.l.ſi in lege §.colonus. ff. locat. planè interi-
tus rei repente ſubſequi poſſet contractum cum magno vēdi-
toris incommodo, ideo Demetrius Phalereus ſolebat appella-
re hominem [illegible] ideſt, punctum temporis. idem de do-
mo & quauis ſpecie inanima dici poteſt.l.fluminum.§.Seruius
ff.de damno infec.in delictis verò putem in rem moræ locum
eſſe: itaque furem iugiter periculum rei ſubtractæ habere d.l.
in re.ff.de condict.furt.nam & delicta ſuum auctorem ſemper
interpellant: vnde Titij iecur in inferis immortali pœna à vul-
ture tonſum iactatur, & pluſquam morator eſt qui delinquit.
l.meritò.ff.de vi armat.

42 † Sed an ſine diſtinctione verum habet, quod diximus, inte-
ritum ſpeciei pertinere ad debitorem morantem? Nam multi
excipiunt, ſi eodem modo res apud creditorē peritura fuiſſet,
vt tunc debitor liberetur, niſi delicti conſcius pluſquam morã
admiſerit.d.l.meritò.nam quandiu fur vel raptor nō offert do-
mino ſpeciem abreptam, periculi ſui eam facit.l. ſubtracto.C.
de furt.& hæc locum habent vbicunque crimen exiſti nomi-
natum furti ſimplicis vel improbioris, ideſt, rapinę ſpeciem In-
uito auferentis, nō In ſimplici dolo minus vindicãdo. l.ſi multi.
ff.de publican. vt liquet in l. ſi vehenda.ff. ad legem rhod. vbi
nauem conduxit mercator, qua merces ſuæ traijcerentur in
portum; & nauta dolo malo, nempe ſciens mercatore nolen-
te in deteriorem nauem tranſtulit, quæ periit, nec continuò
obligatur, ſi modo vtraque nauis obruta fuerit ſine dolo, vide-
licet nouo nautarum circa naufragium, licèt à principio do-
lus in mutanda naue non defuerit. Et quemadmodum in ſolo
doloſo diſtinguimus, ſic etiam in compellente, qui coegit ad-
uerſarium promittere animal, vel aliam ſpeciem, extorſitque
coactam voluntatem, ſed aliquam tamen, vnde Vlpianus in l.ſi
cum except.§ qui vim ff.de eo quod met.cau.qui intulit, inquit
cùm à me poſſeſſionem ſit eobſecutus, fur nō eſt: quamuis qui
vi rapuit, fur improbior eſſe vidicatur, vt Iuliano placet, & in
§.quatenus. idem Vlpianus: quòd ſi homo ſine dolo malo &
culpa eius qui vim intulit, & condemnatus eſt, periit: in hoc
caſu à rei condemnatione ideo relaxabitur (ſi intra tempora
iudicatæ actionis moriatur) quia tripli pœna propter facinus
ſatisfacere cogitur. Certè hæc ratio tripli vltra rem qua de agi-
tur in vi bonorum raptorum iudicio verſatur. § 1.inſti.de vi
bon.raptor.attamē rei interitu raptor, qui ſemel dolum & vio-
lentiam initio commiſit, nullo modo liberatur.l.1.§.rectiſſime
& d.l.meritò de vi armat.ſed aliud eſt vi auferre, aliud cogere
ad promittendum, atque voluntatem extorquere & ſeruiendū
eſt naturæ actionis.l.ſed & partus. §.fi. de eo qđ met.& l.ſi mu-
lier.§.pe eod.vbi velle creditur coactè adiens hæreditatem, ni-
ſi reſtituatur. proinde hoc caſu re perempta reus eximitur ab
eius pretio, niſi actor probet non fore perituram, ſi penès ſe
extitiſſet: quia pro certo vendidiſſet, vt idem Iuriſconſultus
explicat in d.§.quatenus.in fin.& ſubdit idem ſeruari prorſus,
quod in interdicto vnde vi, in propoſito ſcilicet cùm poſt me-
tum adhibitū apud cogentem res periit non alias peritura: ex

quo patet manifesta differentia violentiæ, quam ablatiuam vocant, & compulsiuæ: quoniam in priore sine vlla exceptione res violenti damno intercidit, adeo crimen elegans & insigne est supra furtū, de quo dixi prolixius, eo q doctores cimmerijs tenebris obscuriora huc attulerūt. Quinimmò quoad pœnam in corpus pertinet, leuiùs ille plectitur qui rem perituram deprædatur flagitiosè l. Pedius. §. 1. de incendi. ruin. ff. secus circa rei pretium: non dissimulo tamen in crimine grauiore quàm sit furtum & famosiore interitum speciei liberare debitorem, nimirum in falso si quis duobus rem vendiderit eandem. l. qui duobus. de falsis. tamen in mora ideo non constituitur, q falsi reus est, & specie ante interpellationem interempta à periculo eximitur. l. venditor ex. §. nam si. de hæredi. vel actio. vend. ff. vnde putem hic ab altero non ab vtroque pretium accepisse dolosum venditorē, secus in d. l. qui duobus. vbi scelus grauius & verè falsi, non simplicis stellionatus, de quo in l. 1. verb. maximè. ff. de crim. stellion. Quod si post moram delicti exortam species perijt, debitori omninò perit vt receptior opinio continet, & abundè probatur in d. l. sicū exceptione. § quatenus, si propiùs inspiciatur limis oculis: nam ibi ideo impellens vi non tenetur, nisi cum distinctione illa. vtrum sic res peritura apud dominum foret; quia triplum luit: igitur in alijs negotijs vbi triplum non rependitur, morator sine delectu obligatur periculo propter rationem, quam subjicit idem Vlpianus in l. cum res § si ff. de legat. 1. potuit enim creditor vel dominus rē vendere antequam interijsset. Tacco quod aiunt, furem etiam indistinctè teneri, vt iam ostendi, & moratorem furi comparari. l. inter. § pe. ff. de verb. oblig. scio nanq; furto eiuius moram illico inesse. l. in re. ff de condic. furt. tñ non ē diuerso; q a mora simplex furto leuior est, etiam si dolum non restituentis hæc habeat. l. inficiando. ff. de furt. magis iuuerit d. l. inter. § pe. quod hominem mihi debitum & post moram debitoris mortuum permittere alij possum: nam perinde mihi præstitutum iri confido, ac si viueret saltem æstimatione. l. nemo. §. 1. & l. si ex legati. eod tit iuncta l. si seruum § fi. iuuat, q quemadmodum post moram debitoris creditor præsumitur distracturus speciem, quæ perijt, nec in dubiū vertitur, an distracturus fuerit an non, ita post suam ipsius moram debitori non est fas causari se distracturum seruum, quem manumittere promiserat, cùm similiter vtrobique teneatur de morte obueniente in serui personam. l. si pecuniam. §. sed si acceperit. §. sed si vbi ff. de cōdict. caus. dat. quo in loco ante moram distinctioni locus est, postea verò non, præterquam q ibi agitur de promissore facti, idest, manumissionis serui, non autem dandi seruū: vnde minùs obstringit obligatio. l. stipulationes nō. ff. de ver. obli. l. vbi § fi ff. e.

43 † Violari videbitur hæc opinio per vulgatam l. item si. § fi. ff. de rei vendic. Vlpianus ibi rñdit: si seruus petitus vel aliud animal demortuum sit sine dolo malo & culpa possessoris, pretium non esse præstandum plerisq; placuisse: Sed est verius, inquit, si fortè distracturus erat petitor, si accepisset, moram passo debere præstari: nam si restituisset possessor, petitor distraxisset, & pretium lucratus esset. Hinc vulgò aiunt in rei vendicatione locum illi esse distinctioni, vtrum actori res perinde perijsset, atq; perijt apud reum, quod nō ab re doctis displicuit, quippè qui non ignorant magis fauendum agenti in rē, quàm in personam, & suam rem petenti, quàm suam fieri cupienti, pudet ad hoc testimonia iurisprudentum adducere, maximè. l. de eo. § si post. ff. ad exhib. vbi vel cæco innotescit sine delectu possessorem teneri in præuia rei vendicationis actione ad exhibendum, & multomagis teneri, cùm petitor esset distracturus pro certo: sed non piget adducere d. l. cùm res. § si. de legat. 1. vbi hæres frustrator de casu & vi maiore tenetur citra distinctionem, tñ legatario licuit pro animali relicto ꝯ hæredem in rem agere vt in personam. l. huiusmodi. §. fi. ff. eo. l. 1. C. communi. de legat. nec quisquam dixerit in rem experienti deteriùs contingere, quid enim potest esse nobilius domino, aut quid antiquius? Primò nanq; cœpere rerum dominia diuidi iure gentium occupatione: deinde emersere contractus, vnde personales actiones oriuntur. l. ex hoc. ff de iustit. & iur. § 2. inst. de actionib. accedit l. Iulianus. 1. de rei vendic. vbi si moram fecerit in homine reddendo possessor, & homo mortuus sit, etiam fructuum rationem vsque ad rei iudicatæ tempus spectandam venire placet Iuliano sine discrimine: nec quia vsque ad rei iudicatæ tempus censuit, ideò sequens tempus excludetur, vt ibi docet Accurs. quod obiter refero, vt ostendam id quod dictum est in d. l. item si. § fi. eo. si fortè distraturus erat petitor animal post moram possessoris demortuum, pretium præstari oportere, non excludere casum, quo petitor distracturus non sit: sed exemplum poni vehementis absurditatis: licèt idem statuendum veniat quamuis distracturus non fuerit: & sic causa subijcitur, qua cessante nihilominus viget legis præstitutio. l. si pignus. ff. de pignor. act. vbi Accursius cogitur supplere particulam, maximè. l. fundi. ff. quib. mod. vsusfr. amitt. adde quod facilè petitor asseret se distracturum, nec aduersarius ita facilè probaturus est negationem. l. actor. C. de probationib. nam & M. Cato in libro de re rustica cap. 2. Patremfamilias vendacē non emacem esse decere commonet, necnon iura ꝯ morosum malè perpetuo suspicant pro petitore, vt vel cæcis patet ex d. l. cū res. §. fi. ff. de legat. 1. vbi de hac ipsa re statuitur: nempè vt q potuerit vendere, præsumat vēditurus in odium socordis possessoris. Nec dimoueor ab hac sententia per. l. si is qui. ff de iure dot. vbi distinguitur, an seruus doti dictus à muliere, cui eū Titius debebat, post moram mariti esset perinde moriturus, quia vt animaduertit Accursius, maritus fuit in mora petendi seruū debitum vxori, non in mora soluendi. Adde ibi seruum vænū iri nō posse verisimiliter obstante lege Iulia de re dotali licèt mobili gl. l. 1 § pe. C. de re. vxor. act. Restat vt videamus. l. si plures § fi. ff. deposit. Vbi si res deposita perijt natura sua ante rem iudicatam, absoluitur is, cum quo actum fuerit, quia æquum sit, naturalem interitum ad actorem pertinere: vtique cùm interitura sit ea res, etsi restituta esset actori, sequor hic considerationem Accursij putantis iustam causam litigandi fuisse defensori. bona verba. inquiet aliquis, ergo in mora non est, si iuste litigat. l. si quis solutioni. ff. de vsur. hoc herculè est, quod volo in d. § fi. de mora non quæri, nec increpari illum, aut periculū speciei peritæ præstare, qui iustum prætextum litis habuit. l. illud de petit. hæred. secus si in re liquida maluisset litigare, q restituere. l. nemo. §. 1. ff. de verb. obli. Sanè in deposito plerunq; hoc accidit, vt ille met, quo cum agitur, depositarius, vel ipsius hæres licitam litigandi causam præ se ferat. l. si quis inficiatus. l. bona fides. ff. deposit vel iustā retinendi adhuc, quæ multiplex inuenitur. l. 1 §. est autem eod. nec dubio fuisse, cur iustè liti se accingeret defensor in d. l. si plures. §. fi. quia alioquin proculdubio non disquireret Celsus, an de periculo rei depositæ reus teneretur, si mora interfuisset. Maximè cùm in l. si in Asia. §. fin. eod. constet depositarium post litem protinus de periculo teneri, sicut hæredem ex testamento conuentum, sine distinctione penitus d. l. cùm res. §. fi. ff. de legat. 2. vbi post moram creditor rem peremptam, vel æstimationem certè, iure petit, quia præsumitur fuisse venditurus, si tempestiuè habuisset. Ita ante moram è diuerso, si mō res pereat naturaliter, id est, sine culpa possessoris iustè litigantis, quamuis re vtētis solito more. l. vtique. §. fi. ff de rei vendicat. l. si vt certo. §. Planè. ff. commodat p̄sumitur eadem res eodem modo peritura, siquidem actori reddita fuisset, & hoc volunt illa verba, vtique cùm interitura sit ea res, etsi restituta esset actori, idest ius pro certo præsumit in fauorem iusti defensoris rem petitam ante sententiam similiter perituram apud petitorem, sic particulam, cum, vulgò exponens pro, viso q, l si is qui. §. 1. de pignorib. & ne quis putet nouū, vt simpliciter loquens Iurisconsultus ad iustam litem referatur, videat l. vtique. ff. de rei vendic. non enim, inquit Paulus, post litem contestatam vtique & factū præstare possessor debet, idest, si tamen iusto litis colore fultus fuerit. § fi. ead. leg. potissimum in deposito, in quo mira fides custodis desideratur l. 1. ff. deposit. ita vt deposito vtens fur sit. l. qui furtū. ff. de condict. furt. quanto magis si ita sibi vtatur, vt rem assumet sibi audacter: nam qui electus est vt vir probus & amicus, mox velu tinimicus abneget sine iustissima ratione.

44 † Non deieram disceptationem illam memoratu dignam, an specie debita ante moram interempta liberetur debitor pariter à quantitate, quæ speciei contemplatione æqualiter debetur. hæc dico, quoniam si iam perempta specie quantitatem stipuler exigendam, eo q mora facta species interijt, profectò quantitas præstabitur. l. inter. § pe. ff. de verb. obliga. atq; ita non simul & species & quantitas in obligatione sunt, sed hæc sola speciei loco. Idem secundo dicam, si speciem certam, puta, Stichum mihi pmiseris aut eius pretium: non enim vtrunq; debetur æqualiter, sed alterutrum disiunctiuè. ideo stipulatori debes Stichi pretium, si Stichus decesserit. l. cùm res. § sed si Stichus ff. de legat. 1. plerunque. §. fi. de iure dot. Tertiò idem iuris est, si quantitas tanquam pœna non solutæ speciei adijciatur, vt si Stichum intra Calendas primas nō dederis, pmittis centum. l. 8. ff. de verb oblig. aliud iuris est, si non dari, sed sisti promitteretur. l. 2. ff. si quis cautionib. & l. 4. § illud. eo. quia multum interest dare, an facere aliquis teneatur. l si decesserit. ff. qui satisd. cog. sed etsi dare promittat mortuum tempore stipulationis sub pœna, nihil obstringitur. l. si homo. ff. de verbo obliga. aliter penitus si pœna sit impossibilis, sed res principalis in promptu. l. 97. eo. vt promittis te sisti, aut Phœnicem dare. Cùm autem æqualiter quantitas debita est speciei respectu, aiunt Doctores pereunte specie nihil deberi quantitatis: vt si lego Pamphilum seruum Seio & eundem Titio, non adimendi animo, nec re tñ coniungendi, sed multiplicandi, quo casu alteri legatario Pamphilus, alteri verò pretium eius debetur. l. si pluribus. ff. de lega. 1. itaq; si Pamphilus decesserit, nec ipse, nec eius debetur æstimatio. Idē si tā vni solutus sit, moxq; decedat ante hæredis moram. l. Titiæ. § fi. ff. de legat. 1. & sic hæredis lucro seruus morit. l. filiusfamilias. §. fi. eo. Addunt l. quidam. § si tibi. ff. eo tit. vbi tibi seruum legaui, & iniunxi vt Titio aliquid præstares vsq; ad pretium serui: si seruus decesserit, nihil debes: sed hoc regitur

alia

alia rōne, quod vtique cùm exemplar deficit, vnà quoq; exemplo nō est locus. l. in testō. ff. de condit. & demonstr. tum alia q̄ habet, neminē plus teneri restituere q̄ acceperit. d. l. filiusfam. §. 1. eo. & seruus decesserat priusquā tibi traderet: nō aūt in d. l. Titiæ § fi. vbi alteri legatariorū traditus ab hærede fuit, q̄ speciem & quantitatem dare tenebat. Adducunt præterea l. in naue. in fi. ff. locat. vbi si mercatores dederunt nautæ frumentum aliquo vehendū certa mensura, ita vt nauta tantundē reddendo liberet: si postea frumentum casu perierit, nihil nauta debebit. nō miror: neq; enim quantitas respectu speciei debita fuit, vel de toto genere frumenti aliqui modij æqualiter eodē tpe, vt nos disquirimus, sed loco frumenti naufragi & pereuntis aliud solui posse & substitui placuerat in locatione, si quidē nauis ad portum venisset: sed nec oberit. l. fi. C. de conditi. insert. vbi seruus alium seruū dare iussus, si liber esse velit, seruo quem dare properabat mortuo, consequit quidē libertatē, sed pretiū serui dandi p̄stat hæredi: nam ibi quantitas ex verbis testatoris nō fuit relicta respectu speciei, sed, vt suprà tetigi, sola species relicta, q̄ perijt casu singulariter fortuitò, dū statuliber festināret ad hæredē expleturus condōnem: quare fauore libertatis speciei subrogat quantitas nunquā antè debita ex testō, & sic fauetur libertati sine hæredis damno. In eo ɔ̄ hæredem durius statuitur, ꝙ posterior mora non nocet statulibero, si semel hæres oblatum repudiet: secus alibi ēt in dote. l. semel. sol. matr. sed libertatis fauor superat nuptias. l. Titio vsusfr. §. fi. de condit. & demō. Ergo transeamus ad aliud rñsum Iurisconsulti eū interpretū opinione faciens. l. electio. §. 1. ff. de noxalib. action. Si is quē dolo desieris possidere, inquit, decesserit priusquam hoc actione conuenireris, liberaris: q̄a hæc actio in locum directæ succedit. Diuersum dicemus, si morā feceris in iudicio accipiēdo hic respectu serui debebat quantitas damni ab eo dati, nec dedendo seruū ꝓ noxa liberari poterat dñs: q̄a dolo ipsum desierat possidere, & in hoc dolus ipsius punit, sicut punit mora iudicij accipiendi, quam fecit dñs in ius vocatus, vt post eā de peremta specie teneat & de damni æstimatione, q̄ in nihilum teneret, si perijsset seruus ante litem contestatam nulla mora dñi interueniente. l. si pluriū. §. fi. eo. vñ patet liquidò verū esse quod à magistris vulgò dr, liberari debitorē quātitatis respectu speciei, si perierit species, licèt dolus intercessit debitoris, q̄ tñ pereundi ansam non præbuerit ante morā. Tñ optarē vt diluerent illud Iuliani in l. si hæres. ff. eo si hæres, inquit, dolo malo fecerit. ne statuliberū ī potestate haberet, & pp hoc iudiciū si noxæ deditione acceperit Implera conditione statutæ libertatis condemnari debet, sicuti mortuo seruo condemnaret. ad hunc scopulū impacta nauis, q̄ fert vulgarē sñiam Doctorū illidet, nisi ego iuuero, ostendens Iulianū nō asseruisse hæredē, q̄ dolo desijt possidere seruū nocentē, & à quo damnū resarciri petebat interim dū pendebat conditio statutæ libertatis, ꝓ certo condemnandū si conditio fauorabilis seruo contigerit: magis enim & apertiùs dixit Iulianus hæredē dolo possidere desinentē condemnandum ad exemplum mortis seruo cōtingentis: sicuti, inquit, mortuo seruo condemnaretur. atqui eo mortuo distinguimus, vtrū hæres moram fecerit iudicij accipiendi, an nō. d. l. electio. §. 1. igitur accidente libertate, q̄ similis morti est, idē distinguemus. l. si mihi. de solutionib. si enim moneo, vt iugiter studeas sicuti docti assuescunt: non ideò te otio mediocri indulgere prohibeo, sed ad exempiū docti cuiusque hominis te confero. Ex quo ꝑsuademur magis, ac magis assentiri Veteribus debitorē quantitatis liberantibus perempta specie, cuius æmula fuerat. l. 1. § fi. ff. si plus q̄ per leg. Falcid. quanquam hic legatarius qui promisit hæredi reddere quantū plus isto acceperit, emergente postmodùm falcidia, non simul ad speciem & quantitatem obstringatur, sed ad alterutrum.

45 † Opitulemur ergo bonis viris auctoritate Pauli. l. venditor ex. versic. nā si. ff. de hæredit. vel act. vendit. Vbi eandē rē duobus vendidi insolidū dolo, & ab altero pretiū accepi, à quo reddendo liberor pp rē pereuntē, antequā morā committerē in tradendo. Auxiliat similiter nobile rñsum, Papiniano dignum prorsus, in l. alteri. de adim. legat. Vbi testator alteri hæredum p̄diū prælegauerat, alteri aūt actiones exigendæ pecuniæ, qua simile p̄dium coemeret: deinde priori hæredi prædium ademit: quare nec huic pecuniæ quantitas imitatrix speciei debebit, nisi noua rō suaderet illi potiùs q̄ huic posteriori ademptū videri offensione forsitā testatoris. Non sinit quiescere nos. l. fi. ff. ad legē Rhod. de iact. vbi merces in pecunia debet pro specie perempta: cùm nauta vehendos seruos accepisset, & horū aliquis interijt. Sed hoc ita; q̄a vinus erat impositus naui, & ꝓ impositis facta fuit locatio. Nunc ita cōfirmati minùs horremus. l. vir vxori. ff. de dot. p̄lat. vbi cùm mulier dotē in mancipijs nō æstimatis haberet, maritus eidē pecuniā ꝓ dote legauit, mox viuo viro mancipijs mortuis placuit pecuniā mulieri deberi: Quid tū? nunquā. n. simul dos & pecunia debita fuere, sed loco dotis subrogata fuit pecunia, qd̄ q̄dē vel mortuis iā mācipijs fieri potuit à testatore. l. cū scripiū. ff. eo. sed in d. l. vir. t pe testamenti valebant mancipia Nā Iurisconsultus vtit verbo, habebat, nō, habuerat, & salubris est talis ꝑmutatio dotis mulieri, vt exitus declarauit interpres fidus. l. ita. l. fi. ff. de iure dot. l. 4. ff. de impens. Iā arbitror opus nō esse longiùs rñdere obiectioni ex l. fundū. ff. de nouati. vbi species ex vna obligatione debebat, & ex altera quantitas: ideo hæc seorsum suis viribus nixa nō variatur ad speciei similitudinē, vt solent q̄dam flores quocunq; cū Sole circumagi: & quantitas debita respectu speciei ex vnica stipulatione nō ex duplici, puta ꝓmissoris ipsius atq; fideiussoris. l. hominē. ff. mand. l. Stichus. cōmu. diuid. nec. n. æquū est eū q̄ certā speciē ꝓ alio soluit, hac perēpta nō repetere, qd̄ bona fide ꝓ aliena oblōne īpēdit, vt ibi oñdit, & rō dictat, si lex deficeret.

S V M M A R I V M.

Tertia pars.

De mora purganda seu excusanda.

SI Hercules gloriā nactus est apud antiquos: q̄a in Arcadia aprum regioni infestū & damnosum domuerit, & aliquot tales feras hoībus exitiales cōfecerit, cur nō ego iure laudē Doctores priscos, q̄ varios modos morā domādi & euadēdi tradidere, qua nihil deterius? vtpotè q̄ tot malorū parēs à nobis pauloantè descripta fuerit, priusq̄ tñ morā extingui purgariq; oñdam⁹.

1 † Dicemus q̄uo allegata dādi soluēdiq; difficultate reus euadat morā, & placet Bar. difficultate excusari illū in faciendis: vt si Romā ire promisero, vel sisti in iudicio me iudex iusserit, vel nauigare Alexandriam cōtentum sit, & tēpestas prepediat. l. fi. §. pe. ff. ad leg. rhod. l. 2. §. si quis iudicio. ff. si quis cautionib. nec periurus est, q̄ aduersus promissa facit difficultare iubente, cap. breui. de iureiur. quia concedit hoc difficultas, & periurij gratiā facit. l. fi. ff. q̄ satisd. cog. si mō difficultatē is q̄ eādem allegat, nō affectauit. l. 2. §. fi. ff. si quis cautionib. aut nisi difficultatem alia via effugere possit, nēpè itinere pedestri cōmodè vitās ꝓcellas maris. d. l. 2. §. pe. aut nisi temere se in difficultatē ɔiecerit. l. idē iuris. §. fi. ff. ad leg. aql. idem est, si quis difficilē sibi rē certo sciēs ꝓmittat. l. pe. ff. de iure dot. vbi talis culpa in dolū declinat, & sic cōtumacia nō excusat. l. 1. § si cū duob. de collati. aut si ementita sit difficultas, & vanus terror. l. 3. §. si quis aūt. ff. de vi armat. Et lex ꝓspicit ac distinguit an extricari se potuerit, q̄ difficultatem causat: nec excusat eū q̄ potuit. l. quemadmodū. §. item Labeo ff ad leg. aquil. planè difficultas a mora liberans nō cōtinuò liberat ab oblōne faciēdi p æquipollens. l. in testō. ff. de ɔdi. & demōst. vnde q̄ dare fideiussorē certū ꝓmisit, & sic cauere, atq; ita oīnò facere aliū p̄stare æquè idoneū tenebit. l. q̄ aūt. §. 1. ff. de ɔstit. pecun. vt q̄ ꝓmisit cētum modios tritici ex fundo Tusculano, nec eos collegit expectat itaq; quoad ibidē totidem nascant, & soluit. l. inter. §. sacrā ff. de verb. obli. idem si incertū dare obliget, alio itinere firmabit aduersariū, is q̄ fideiussorē nō inuenit. l. 1. §. si frater. ff. de coll. bon. nec cōminiscor, vt quidā, ibi de lucro tractari, ꝙ frater successurus in bonis patris captat, vt ꝓpterea difficultate nō penit⁹ excuset: nō. n. hoc

lucri

lucri loco poniť in successione penè debita.l.si § pe.C.de codicil.satius fuisset dicere tale factū cõferēdi,dationē quādā esse & dnij trāslationē.l.1.ff.ꝓ soc.l.si hæres.ff.de leg.1. vbi iussit testator facere,vt Lucius centum habeat.i.ei iussit centum dari.

2 † Sanè verò in p̄mijs & lucris assequendis verū est,qd̄ audiui,difficultate nō q̄ri remissionē:nec sic fauemus lucro inhiantib.vt dāna moræ vitantib.d.l.si.C.de codicil. succurrit qd̄ lucrū q̄rere,& simul onus adiectū respuere absurdum est.l.vnic. §.pro secūdo.de caduc.toll.C.alioqn nemo virtutē sequereť, quā Deus in arduo & difficili loco collocauit,vt descripsit Hesiodus:nec difficillima cōdō iter faciendi reijciť a testō, sed q̄ impossibilis est l.suus.§.puto.ff.de hæredib.instit. & hęc a testō repelleret incolumi,sed cōuentiones vitiaret.l.mulier.ff de cōdit.instit.l.impossibilis.ff.de verb.obli.si mō metiamur impossibile impedimēto cōi naturæ, nō imbecillitate aliquorū hominū. l.cōtinus.§ illud.ff.eo.adducūt quoq; alii.l.sciendū.ff ex qb.caul.maior.vbi nō restituit maior absens cā reip. ad lucra, sed hoc testimonio nihil proficiunt,cùm talis restitutio in lucris etiam prosit,modò ne cum damno alieno,vt ibi Iurisconsultus notat.l.Iulianus.§.si eod.

3 † Subdunt veteres,debitorē speciei dandæ à mora vindicari ingruente difficultate.l.cùm seruus.de legat.1.cū fortè qs ꝓmiserit seruū in fuga existentem,alienū, sine culpa sua, vel legatū à testatore dare teneť, & de ea re cauet, & diligenter inquirit, vt reducatur fugitiuus,expers moræ est vtiq;.l.cū res.§.sed & si alienus.ff.eod.ꝓinde nō eximiť ab obligatione,nō magis q̄ is q superiùs aliquid factu difficilè ꝓmiserat.sed soluit æstimationē iustā,vt ibi dř,& l.nō dubiū § fi.de legat.3 sed nū poterit offerre similē,vt locator q bona fide tradidit alienā domū cōductori,q̄ mox euicta est.l.si qs domū.ff.locat.nō inuenio idē seruari,vbi agiť deo dñio rei transferendo:quo casu sola æstimatione subrogata consulit creditori: secus si dñium transferri non debuit,vt iā demonstraui ex l.qui aūt §.1.ff de constit.pecun.Si q̄rať de debitore quantitatis,aiunt nō liberari difficultate p̄standi pecuniā, quā nō ex vno tm̄ corpore depromere pōt, sed ēt ex toto genere pecuniæ.vnde speciei debitor hac perempta liberať ante morā.d.si ex legati.ff.de ver.obli.nō debitor quantitatis.l.incendiū si cert.petat.inde fit pariter,vt venditor speciei minus q̄ emptor obligeť.l.ex empt.ff.de acti.empt.addit id ꝓbari in l.continuus.§.illud.ff.de ver.obli.vbi qui neq; domi pecuniā habet,neq; inuenit creditorē,vt.s.versura facta aliū creditorē acerbiorē pacare queat, nō eripiť à vinculo obligationis tali difficultate,cui impedimentū naturale nō concurrit, sed ꝑfectò verū est,quod docti non omisere,ibi,nihil de mora ob difficultatē suspensa vel admissa contineri, sed potiùs de ortu totius obligationis,quā quidē impossibili causa perire didicimus,nō aūt difficultate atq; inopia, qs.n obligationē ac actionē paupertate debitoris vnquam obliterauit.l.fi.§.fi.q in fraud. credit.fateor inanē esse effectu actionē ꝯ inopē.l.nā is ff de dolo,sed tm̄ in delicijs habet creditor vexare decoctorem forensi molestia nō minima,vltra spem futuræ facultatis l.5.§.si is cui. ff.de oper.no.nunc.l.qui bonis.ff.de cess.bonor.an nō hoc satis declarat Venuleius in d.§.illud.in fi.cū in debitore loquiť, qui alienū seruū,quē dn̄s nolit vendere, dare ꝓmisit,& frustra difficultatē causať?nempè quoad hoc,ne obligeť, nanq; nihilo magis liberať,& p̄tium ipsius iustū p̄stabit.d.l.nō dubium.§.fi.ff.de legat.3.qm̄ de ortu obligationis tractať,certè a mora excusabiť talis speciei ꝓmissor difficultate emergente.l.cū seruus.ff.de legat.2.vnde patet in d.§.illud.nihil minus q̄ de mora inquiri ꝓp difficultatē eluenda. Quinimmò adhuc audacter insurget aliquis,vt ampliùs dicat ab obligatione quemq̄nā liberari ob paupertatem, & vtiq; valida ex s̄nia iudicis publicū iudicium alibi exequentis,idest, dicentis multā. & parti vel fisco addicentis.l. 2.§.fi.de iudic.l.lege.§.fi.ff.ad syllani.& ita paupertati faueť.l.fi. C.de modò multar.licèt descendat ex delictis,vt assolet multæ inflictio,ergo duriùs exigenda,& cessionis bonorū expers.l.4. §.quanquā.ff.quod cū eo.Cæterùm hęc liberatio nō fit ipso iure,immò a iudice, q quodammō eā induxerat in inuitū,nos de obligatione cōsentientis q̄rimus & tm̄ à mora eripere.ideò difficultatē putamus.Quinetiā in l.datio.§.si ꝑ venditorē.ff.de actionib.empt.venditor vini in genere, qd̄ quantitati à tota pecunia seligendæ confertur,in mora censeť,si nulla difficultate impediať, prætertim (inquit) si omni tp̄e paratus fuit tradere, idest,si in promptu habeat frumentū,& potestate magis q̄ voluntate possit satisfacere.igiť si difficultate distineať,in mora cōstitutus dici nequibit.Accedit.l.Thais.§.1.ff.de fideicommiss. libert. vbi hæres iussus liberare ære alieno seruū nō est ī mora, si ꝓ rei suæ familiaris explicatione tardiùs numeret pecuniam creditoribus. Nec ꝓficit quod ait Bart.ibi de facto soluendi & liberandi tractari:q̄a cùm factum definit in dationem,nihil est aliud q̄ mera datio l.si hæres.ff.de legat.1.vt patet in emptore, qui dat pretium numeratione & facto,idem in promissore & similibus l.consilio.§.fi.de curat.furi.Ego vt quod existimo ꝓferam,arbitror difficultate debitorē liberari à moræ nota, ne quantitatē protinus dare teneať: cū mora interpellatione aliqua fit,vel specialiter lege interpellāte,vt in ꝯctib. bonæ fidei. d.§.si per venditorem.l.datio de act.empt.quia non omnis retardatio ad moram pertinet,si culpa vacet.l.sciendū ff.de vsur nam excusatur debitor difficultate, ac si impossibile non prę. stet: sic Plin.lib.35.c.10.ait,Apellem pinxisse q̄ pingi nō pōt, vt fulgura,tonitrua,ac Cyclopes:nam certum est ea quæ ꝑdifficilia sunt impossibilib.æquari.l.cùm in plures. §.vestimēta. ff. locat.l cū sanè.ff.de ijs qui deiec.ergo,inquies,hō inops excusabiť a mora perpetuò:quia difficultate perpetua impediť? Minimè,nam p̄tinax difficultas & diuturna cunctatio ꝓpè dolum est.cùm ꝓmiserit q̄ præstari non posse exitus declarauit. l.pen. ff.de iur.dot.l.cum post.§.1.de admin.tut. toleratur nanq; dilatio,q̄ abest à præcipiti festinatione, non q̄ moratoriæ cunctationi adest.l.tutor qui §.1.ff.eo.ex quo fit,vt debitores difficultate impellente,ne iudicati detrahanť in carcerem, bonis cedant.l.1.C.qui bon.ced.poss.ꝙ si ante sese tueanť difficultate,à bono iudice tp̄s accipient mediocre, & intellectu magis q̄ locutione exprimendū.l.ratum.ff.de solut. Sed & bonus iudex reū multatum certa quantitate, inopia detecta mox eundem liberat.l.illicitas.§.fi.ff.de offi.præsid.sed hic liberať ab obl̄one, nō qui cessit bonis,si ditior euaserit.l.qui bonis.ff.de cessio.bo. non.n.multam vltrò promiserat reus.Dum verò quid ꝓmisit, satis sit ei factum,dū a mora culpave excuseť, vt in insula Andro dictum est Themistocli apud Plutarchum pecunias imperanti,ac dicenti se duos Deos habere vim & persuasionem: tū Andrij,& nos,inquiunt,totidem,paupertatem & impossibilitatem,cui summā difficultatē exæquanimus.l.5.de acquir.rer. domi.maximè quam parit nigerrima mater inopia,l.si ꝓcuratorem.§.pen.ff.mandati. Si vero mora cōmittať per diem certam præstitutam.l.si fundum.ff.de verb.obli.nō putem difficultate eximi a mora debitorem,q vana spe illectus se fore tū soluendo credidit,& quodammodo somniauit vigil atq; p̄cauere debuit.l.sed & si per.§.si feræ.ff.ex quib.caul.maior.excepto ꝙ moram post diei lapsum purgare poterit.l.sed & si alia.ff.de constit.pecun sedulo tamen.

4 † Dictum aūt de moræ purgatione priùs admonebimus diē certā præfinitam conuentione ipsam moram gignere, ad qd̄ sum ego aliquādo ausus insuper trahere.l promissor. §.1. ff.eo. vbi qui se cōstituit soluturum sine diei adiectione modicū tp̄s habet spacij decē dierū:alioquin absurdū sequereť,vt quis sine diei adiectione ꝓmittēs illico cōueniret, cùm oīs obl̄o p̄sens sit.§.oīs.Insti.de verb.obli.sed talis ꝓmissio sine die censet.l.talis.ff.de leg.1.vnde sequiť necessario,si dies exprimať a ꝯhentibus,eadem moram induci:nisi quis rectè dicat in d §.1.non de mora inducenda,sed de agendi facultate disceptari, quod verius est,ne dicamus oēs ꝓmissores post decem dies a tp̄e cōuētionis morari:sanè in dierū numero nō ponimus, si quis se hodie soluturū ꝓmiserit.l.liber.§.pe.ff.de verb.oblig.nec tō cras. in mora erit. Sed hoc amplius vltra iura superius cōmemorata diei lapsu morā cōstitui ostendit.l.vinū.ff.de reb.cred.vbi cū de vini mutuo dati æstimatione q̄riť,perinde augeť hæc velut interesse, quod antea intrinsecū diximus ex mora accedens diei præstitutione vt interpellatione solēni. Nō omitto. l.pecuniæ.§.fi.de vsur.vbi cū dies apponiť,& adest cui soluať inculpata mora non est nec inulta. Vn̄ ēt in legis cōmissoriæ pacto, vt res sit inempta,si nō certa die pretium persoluať, nō est necesse interpellari amplius emptorem, sed erit ab emptione discessum,si venditori placuerit.l.si fundus.§.fi.ff.de lege cōmiss. l.post diem.eod.nō ausim silentio prætermittere morā purgari ex æquo & bono.l.si seruū.§ sequiť.ff.de verb. obli. idq; post diem,quo solui res debuit.d.l.sed & si alia.ff.de constit. pecun. ergo dies in mora cōstituerat.l.si duo.§.fi.eo.neq;.n.mora purgari potuit,vel excusari,q̄ non præcessit, vt apertissimè doceť in l.si ita quis.§.Seia.ff.de verb.obli.deniq; si loci adiectio aspera est aduersus debitorem,& omne id quod actoris interest alibi solui,ad se rapit.l.1.ff.de eo quod cert.loc. quare tp̄s non idē efficiet,quāuis non tā acri iudicis arbitrio. l.ꝙ si Ephesi ff.eod. proinde verū est,quod passim iactať diem interpellare ꝓ homine.l.hoīem.ff.mādat. immò ꝓ multis interpellationib. esse, eo ꝙ debitor meditari pōt diem aduentare,& tacito gressu festinare. At dicet aliquis, tp̄e non induci obligationem.l.obligationum.§.placet.de actionib.sed idem nō ibi dixit lex, cum definienda obl̄one nō de ineunda inuestiget: & cùm certū sit adiecta tp̄i delidia dñium aueli vsucapione: tametsi solū tp̄s ꝑ se parū ꝓficiat.§.1.de vsucapio.sic supini debitoris cunctatio intra tp̄s rectè præstitutū morā arguit,& vsuras ac similia.

5 † Intorquent nōnulli.l.1.§.licet.ff.de pericul.rei vēdit.vbi cū vinum venijt,vt die certa metiendū foret,nondū licet id vēditori effundere,priusquā testatò emptorē interpellarit, vt vinū sibi tollat:sed ibi quia illicitum quiddā faciendum veniebat vini totius effusione:vnde ibidem laudatur is, qui vinū nō effudit:non.n.fas est victori nimium acerbè agere in aduersariū. l.7.§.planè.ff.ad leg.aquil. cæterùm non quidlibet punit lex, quamuis tanquam indignū auerseť.l.at si quis.§ idem Labeo.ff. de religi.tm̄ quia agrè lex permittit illicitam effusionem vini, ideo

ideo interpellari iubet emptorē alioqn dici lapsu admonitū. Adhuc alij subdunt tps adijci fauore debitoris nō stipulatoris. l.cum qui calend.§.quoties.de verb oblig. in odium cuius nō poterit vergere vt morator dicat. Fateor vltrò cursum tpis ꝑ debitore intelligi, vt interim queat soluere creditori, & ita ei verisimilr prodesse, quasi plus soluat.l.solidum ff.de solu.sed meta tpis omninò ꝯ debitorem est.nec eadem est rō agri & li mitis agrum terminantis.l.id quod.§.si.ff.de pericul.rei vendit. minus oberit.l.traiectitiæ.ff.de action.vbi erat dies adiecta:quinimmò & pœna,si ad diem pecunia non solueret,iñ interpellatione debitor infestabat.qd tum?Non idcircò interpellabat, vt in mora cōsti tueret,sed vt moræ per diei & pœnæ iā cōmissæ adiectionem tanquam tarditatis fœturā lueret: quia simul atq; debitor in mora deprehenditur,rursus interpellat,vt damna creditorum resarciat. Non omitto,ꝙ nihil vetat interpella ri eum,qui a tpe præfixo sat admonet, vt amplius arguat culpę & socordiæ: nec repetita mora eiusdem personæ morā delere pōt.l.q Romæ.§.cohæredes. ff.de verb.oblig. At qd aiunt in d.l.1.§.licet.ff.de pericu.rei vendit.diem fuisse præstitutā, vt vinū admetiret emptor,qui deses interpellat,vt veniat ad mensuram nihil miror:neq;.n.pretij cā certabat vēditor, vt vsuras tardius soluti acciperet, sed aliud noui moliebat, nempè vinū effundere: & ad hāc licentiam noua interpellatione meritò opus fuit.l.de ætate.§.ex cā.de interrog actionib. Sanè verò ad l.item quærit.§.qui impleto.ff.locat.vbi lustro finito cōductionis renouat conductio, dicam ibi non agi de tpe præstituto, vt vis obl'onis & effectus elucescat,sed vt extinguat,sicut in l.em ptorē.§.deniq;.ff.de act.empt.quod tñ cōtingit.l.si qs nec.§.fi. ff.si cer.pet.nisi tacitus cōsensus creditoris & debitoris accesserit in ijs q̄ cōsensu ineunt,aliàs negari nō pōt,qn colonus furtū fructuum faciat inuito dño post quinquennium.d.§.fi.

6 † Quid de cōditione adueniente,an in mora debitorē cōstituat? De hac re Paulus: quoties in diem vel sub condōne oleū quis stipulat, eius æstimationem eo tpe spectari oportet, quo dies obl'onis venit:tunc.n.ab eo peti pōt: alioquin rei captio erit.l.59.de verb.oblig.vbi Bart.syncerae opinionis assertor, & moram conditionis aduētu minimè fieri scribēs,ait,interpellatione moram ibi post aduentum cōdōnis ꝯctā. ego aūt nihil de mora Paulum tradidisse ibidē suspicor:hoc tm̄ voluit, pretium rei ꝑmissæ tunc spectandum,cùm conditio euenerit: qa tunc peti pōt,nec quoties petere licet,mora subest:alioquin in oī obl'one pura illico moram cōmitteret debitor.§.oīs.de ver bo.obli.l.cedere de verb.signif.Iurisconsultus itaq; dat facultatem petendi cōdōne sortita exitum,& in mora cōstituēdi: nō aūt moram esse fatet,sic hæres è vestigio ab adita hæreditate a legatarijs pulsat actione in rem,vel in psonā,nec iō in mora statim cōstituitur ꝑ maiorem xxv.annis,vt antè docui.l.cùm res. ff.de leg.2.l.1.C.de vsur.& fructib.legat. quod ergo Paul.ait in d.l.quoties in diem,siue in diē siue sub cōdōne oleum quis stipulet,diem obl'onis sup æstimatione inspici,ad diem incertam conditioni parem pertinet.l.qui ꝑmisit.ff.de condict. indeb. l. si dies. ff.qn dies leg.ced. vel quamuis dies certa moram faciat,de hac tñ nihil illic tractat, sed de facultate petendi, & in mora debitorem constituendi,quā statim creditor habet:vt l. nō oīs.ff.de reb.cred.nā,vt iā diximus, cùm dies certa præstituta est,ꝓuideri & aīo debitoris volutari abundè potuit, q talem legem sibi dici passus est:at cōdō dubia multùm est an veniat, & qn:quinetiā si pro certo ventura foret,vt in illa:si moriar, l. nā & si.ff.de condict.indeb. tñ nō puto testatorem hæredi sua morte moram relinquere, sed petendi facultatem creditori.l. vnic.C.vt actiones ab hæred ib.& ꝯ hæred. quia quæ pro certo præuideri queunt,in mora constituunt, nō q̄ sub incerto.l.sed etsi per.§.si feriæ.ff.ex qb.cau.maior.idem in culpa.l.si quis domum.§.fi.ff.locat.nec quicquam inopinatum magis est,q̄ mortis impressio senib.sæpè lentissimæ, & iuuenib. Insidiosæ: licèt neutros obliuiscat. Addunt alij rōnem quare condō succedēs nō cōstituat in mora:quia nimirū alienum ab æquitate sit, eodem momento obl'onem nasci & moram. Quid dicturi miseri,si viderent liberationē & obl'onē simul oriri.l.in numerationib.ff.de solut.& fur.ex delicto obligat ꝓculdubio,& eodē momento in mora est.l.in re.ff.de cōdict. furt. item cōductor moram spālem ꝯhit,simul atq; domum accipit a locatore,nec soluit mercedem.l.cùm quidā. §.ex locato. ff. de vsur. idem in emptore & vēditore recipi notissimi iuris est:quia iniquum videat emptorē re frui tradita,& ptium detinere. l.Iulianus. §.ex vendito.ff.de act.empt.vñ putem in condōne ptātiua iniūcta legatario fundum accepturo,si heredi,verbi grā,decē dedisset, cōfestim in mora poni hæredē, q acceptis decē fundum dare cessasset,& fructus reddere sinè vlla interpellatione,vel si decē oblata accipere recusaret.l.3.§.Stichus.ff.de statulib. vtriq; enī pariter ꝓuidet æquo iure:nec a mea hac sñia abhorret,qd Bart. ait de l.euictis.ff.de vsur.ubi cōuenerat sub cōdōne,si agri venditi euincerent, vt vēditor ptiū restitueret: nihil de vsuris expressum,tñ hæ vnā cum ptio refundunt emptori fructib.agrorum exuto ꝑ dñium veriorē,quāquā in d.l.euictis.nō de ꝯhen da emptione sub cōdōne, sed de resoluēda q̄rit:tñ eadē ęquabilitas locum habet,et si culpa sua emptor pretium amiserit.l. si fundus.versi.sed quod.ff.de lege commiss.

7 † Sed ego dū diuerti a cœpto tramite purgationis moræ, tātam moram fecisse mihi videor,quantā vix purgare valeam. Itaq; non pœnitet dixisse,moram purgari post diei præscriptæ lapsum,si modico tpe debitor offerat rem ipsam, modò nondum creditoris intersit.l.etsi post. ff.si quis cauti. l.si ita quis.§. Scia.de verb.obli.vbi addit tertium Accurs.ne lis sit cōtestata, l.ꝯ debitorem.l.si insulam.ff.eo.de qua paulò pòst dicemus, si priùs disquisierimus,quā obrem in pacto legis cōmissoriæ nō liceat emptori purgare moram post diē:qn conuenit,vt res foret inempta, nisi emptor intra primas Calendas pretium, aut residuā pretij partem inferret: nā venditor, si uelit, illico post diem fundum uendicat,vt dñs sine traditione ex vi pacti de re sua non de aliena facti a principio adeò finit repentè vēditio. d.l.si fundus. l.post diem. ff.de lege commiss. Sed hoc admitti puto: qn totū pactū in vēditoris fauore aspicit,& emptorem arguit vt negligentē & callidū:vtpotè qui moratus sit interim fructus fundi percipiens,cuius nō psoluit ptium.l.2.l.lege.ff.eo. tñ ne qd taceā,in d.l.lege.liquet emptorem fructus cū fundo restituere ꝑp moram nō soluti in totū pretij, aut quāuis retineat eos aliqñ,hoc euenit: quia acerbè plectit in eo quod partem ptij,si quā intulit,amittit.d.l fundus.eod. Vñ verius est ibi adesse morā ex die cōfectā,& simul ex pœna duplici exaggeratā: vna est,ut res inēpta sit, si vēditori placeat nō aliter: altera vt emptor ptiū,qd dederit, amittat,vt pspicuè demōstratū est, inde cessat morę obstinatę purgatio.l.traiectitię.ff.de acti. §.fi.

8 † Redeamus nūc hilares velut re bñ gesta, ad morā, quā fabricat dies legalis in ijs,q̄ facere qs ꝑmittit, ut extruere insulā librū scribere:nec diem adiecit, vnde lex diē pstituit, intra quā verisimiliter opus extare queat, & qdē mediocrem ne cursim ꝑmissor festinare teneat, nec audiat gressu testud ineo.l.continuus.§ itē q ff de verb.oblig.nā locus insulæ ędificādæ, in quo. interest stipulatoris eā poni,exprimi debet.l.q insulā.ff.eod.tps. verò a lege vtiliter definitur: ita tñ vt purgari mora possit, si mox ædificet.sicuti,inquit,Venuleius in d.§.item q ille liberatur,q se daturum spopondit,si qnq; ttadiderit.i.vt ego alibi explicui,opportunè priusquā intersit actoris.§.1. Instit.qb.mod. re ꝯtrah.oblig l.rogo.ff.qn dies legat.ced.& de hmōi purgatione moræ quærit in l.si insulam.ff.de uerb.oblig. ubi si insulam facere mihi spopondisti,& transierit tempus quo potuisti facere, modò non sim litem contestatus, te facientem liberari placet, postea non prodesse si ædifices.

9 † Inde Paulus & quidā alij interpretes colligunt, ad purgādā moram sat esse, si ante litē contestatā ꝑmissor facere incipiat: qa Iurisconsultus ait, facientem liberari, & adhuc subiungit non ꝓdesse,si pòst ædifices,ergo antè ꝓdest ædificare incepisse. Sed hoc a sensu prorsus alienū est:nā si nō ꝓdest tibi,si lite contestata ædifices,igit antè inchoasse nō iuuat: qa q añ incepit,postea ꝑgit,& etiānū ædificat,ut consummet. Præterea tm̄ abest, ut incepisse sufficiat ante litē iudiciariā, ut is q tardiùs incipit ædificare, adeò ut suspicatu facilè sit serò insulā ꝑfectū iri,iā in ius cōueniat moræ rōne ante acceptū iudiciū. l.stip'lones non.§.fi.de uerb.obli.& d.l.cōtinuus.§.itē q. Adde, ꝙ debitori præbita esset occasio eludēdi creditorē ante litem cōtestatā,q in ius vocatus illico inciperet molimētū insulę,idque areæ solius purgatione,uel paucis laterib. saltē cōpositis.l. 1.§.cœpisse.de pollicit.unde eueniret, ut necesse foret sæpius agi cū impostore,q opus cœptum identidē sisteret,qd ꝑquam durū est.l.semp.§.hoc interdictū.ff.qd ui,aut clā. Ergo exponamus facientē opus,ꝑ eo q expediuit pfectā esse insulā mora subsit,nec fundamenta iecisse liberat: sic exponit faciēs, ꝑ eo q pfecit.l.si ita fuerit.ff.de manumiss.testam.ita remeātē,& redeuntē,ꝑ reuerso legimus in l.fi.in prin.& §.1.C.de sent.pass. morientē ꝑ mortuo.§.1.Insti.qb.mod.ius patr.potest. Quocirca faciens insulā ꝑmissam ante litē institutā purgat moram, nisi creditoris intersit,inqt Accurs.l.si cū dies.§.fi.de recep.arbit.& iam pupugi latus huius exceptionis superiùs ꝑ §.Scia.l.si ita qs.de uerb.obl. ubi de actore tractat, q hortos se mandāte emptos recepturus erat,si præscripta die ptium refudisset:q quidem demū moram purgat,priusquam aduersarij intersit,multo magis reo id licebit:præsertim ubi non dare,ut illic,sed facere tenet:nam in factis non ita strictè exigit,cùm in his succedat obligatio ad id, quod interest.d.l.stipulationes.ff eod.

10 † Vnde Bar.refellit hanc Accursij sñiam in purgāda mora: ait.n faciendi obl'onib.succedere æstimationem eius quod interest:quare cùm promissor ante litē contestatam cessasset in fabrica insulæ,iā interesse successit, & nihilosecius mora purgat:nec q̄ actoris interfuit,morā purgari uetat. Verùm iā veteres animaduertunt interesse dupliciter capi: alterō mō propriè ꝑ dāno illato ex mora uel lucro sublato ultra rē principalē.l.1.de acti.empt.l.si cōmissa.ff.rem rat.habe. & tale interesse emergēs nō patit moram purgari:qa morę genitura & partus est:

est: nisi p̄stet̄ cōmodè cùm re promissa principaliter. Secundò interesse cōprehendit rem principalem, vel æstimationē eius, vt in faciendi ꝓmissione, & in dandi circa ꝯctus innominatos. l. naturalis. §. 1. ff. de p̄script. verb. & gn̄aliter alibi in quouis cō tractu. §. alteri. Insti. de inutil. stipul. & hmōi interesse creditoris insulam expectantis non impedit morā ꝓmissoris tēpestiuè purgari, dū oīa adhuc integra esse dicunt̄. l. si in lege §. pen. ff. locat. l. illud. ff. de pericul. & cōmod. rei vendit. nondū. n. actoris ius factū est deterius, vt in d. l. & si post. ff. si qs caution. nempè post dies perpaucos & tp̄s modicū, q̄ modicitas variè passim accipit̄. l. si debitori. ff. de iudic. vbi Accurs. p̄terquam qđ sæpenumerò retuli poni iudicis arbitrio tp̄s definiendū. l. 1. ff. de iure delib. Ex quo insurgit acer Bar. cū videat ad litem vsq; contestatam moram purgare licere, & litem longè post morā sæpissimè institui, nec sine mora multorum dierū a vocatione in ius, & reo lentissimè accedente ac tergiuersante, vt assolet nisi existimemus litem citò contestari oportuisse, vt ad eam vsq; purgationi locus fuerit, sicut vetus opinio habet.

11 † Ego arbitror in oblōnib. faciēdi, in q̄bus laxiùs cū debitore agit̄, permitti purgationē moræ vsq; ad litem licèt diu post cōtestatam: cū plerunq; creditoris nō intersit opus celeriter ꝑfici, vt satis ostendit differens rapere in ius ꝓmissorem, quem stimulare potuerat, vel ut opus citò inciperet. d. l. stipl̄ones nō. §. fi. de verb. obli. sic accipit̄ d. l. si insulam Nec obest l. etsi post tres. si qs cautionib. vbi modicū tp̄s dūtaxat expectat̄: q̄a ibi dies & pœna interfuerant, & q̄dem ob sistendū in iudicio hominem, qua de re lis nō asseruit cōtestari: nā id genus faciendi aliam litem præparat. Idē dicā de eo q̄ non sero facit, sed qđ deteriùs est, rectè factū infringit paucis dieb. re integra. l. si in lege. §. pe. ff. locat. hic. n. nō ita purgabit mora vsq; ad iudicium acceptū, sed intra pauculos dies. Puto insuper nō purgari moram post diē solā ab eo, q̄ p̄miū est accepturus. si aliq̄d fecerit, quamuis in libertatis fauore præmiū verset̄. l. Thais. § si intra. de fideicommiss. liber. aliud. n. est lucrum quærere, aliud lōgè purgando moram, euadere iacturem.

12 † Vbi aūt de dāda numerādaq; pecunia q̄rit̄, vel alia re verisimilr̄ cōmoda oī tp̄e, tūc nō licet morā purgare añ litē cōtestatā nisi modico tp̄e postquā dari oportuit, & cū nōdū interfuit creditoris. d. l. si ita quis. §. Scia. l. si cū dies. §. fi. cù m l. seq. ff. de recep. arbitr. non ergo si diu ꝓtelata fuerit litis contestatio antè ipsa mora purgabitur.

13 † Ergo lis cōtestata non sinit morā purgari & ita intelligenda sunt quæcunq; iura purgationi indulgent. l. si seruum. §. sequitur. de verb. obli. l. interdū. §. fi. eo. si quid Accursio ibidem credit̄: cùm. n. reus neget tūc id, quod ab actore petit̄. l. 1. C. de litis cōtest. nā lis cū cōfitente nō est, oīnò ꝑtinacis moræ & inexcusabilis culpā profitet̄, triplici rōne: tp̄is lapsu s. mox vocatione in ius, & tādem iudicio accepto, p̄terquā ꝙ vix p̄sumit̄ aliqs vocatus in ius, q̄n prius interpellatus amicè extiterit, vt satisfaceret. l. in fideicōmissi. ff. de vsur. tandē verò litem cōtestās & inficiās dici nō pōt, quātū moram roboret, & aliq̄d plus ignauia moliat̄. l. fi. ff. de rei vendic. vnde malè sensit Bar. a lite cōtestata q̄nque moram fundari, immò semꝑ incipit vocatio in iudicium. §. fi. de pœna temer. litigant. Sed prisci auctores dixere ēt a lite contestata moræ purgandæ locū esse, si offerat̄ id quod petit̄ fieri vel dari, secus si id quod interest petat̄ vel pœna, cū offeratur id, quod principaliter ꝓmissum fuerit. sed, amabò, q̄d aliud sensit Accurs. q̄ purgationem moræ delitescere, dū eminet litis cōtestatio? & sic vnū petit̄ & aliud offert̄: cùm in eo q̄ offert, quod petit̄. lis ꝓpriè nō sit, nec in cōfitētē vllæ sint partes iudicis. l. proinde. §. fi. ff. ad leg. aquil quia tunc actore volente reus purgat morā, si offert qđ poscit̄. Nec obest. l. sed & si alia. de cōsti. pecu vbi offert̄ petitū, & tñ non purgat̄ mora post cōtestationē. Verùm ibi hoc non dr̄, pura, litē cōtestatā fuisse ꝯ reū, qui obtulerit petitū: nec moræ purgatio illi denegat̄, sed actori q̄ oblatione rei fastidita litem institui passus fuerat, vnde re perempta tanquam ex posteriore mora tenetur. l. illud. ff. de pericul. rei vendit.

14 † Modò inuestigemus, cur fiat, nec post litē cōtestatā liceat medicari moræ cōmisso, cū Iustinianus in §. fi. insti. de perpet. & tēpo. actio. admoneat, vt siquidem is cū quo actū est, antè rē iudicatam satisfaciat actori officio iudicis cōueniat eū absoluere: licèt, inquit, in ea cā fuerit iudicij accipiendi tp̄e, vt cōdēnari deberet, & hoc eē, qđ vulgò diceret̄, oīa iudicia absolutoria esse. sicut quoq; oīa dici queunt cōdemnatoria, si fortè lite cœpta reus cōuictus inceperit rem petitā tenere. l. 1. §. inde scribit. ff. deposit. planè illic Accurs. subdit solutione principalem cām sublatam, & sic liberatū reū ab instantia, seu obseruatione iudicij: cùm, vt ait Bar. id offert̄, & obsignat̄, quod petit̄. nō aliàs. Sed nemo mihi persuaserit soluendo re ipsa, id quod petit̄ liberari reū, qui morā fecit, ab eo quod actoris interest dilatam fuisse solutionē, vel ab vsuris pecuniæ petitæ, vel a fructib. fundi antè bona fide possessi. l. fi. ff. de condict. tritic. l. certū. C. de rei vēdic. quāuis non ignorem, si de accessionib. ciuilib⁹, vel sumptib. litis iudex in sn̄ia nihil expresserit, postea addi nō posse alia sn̄ia. l. 4. C. deposit. l. terminato. de fructib & lit. expē. C. Cæterùm in fructib. adhuc iudex redintegrat iudiciū aduersus cōdēnatū ad restituendū. l. & ex diuerso §. 1. ff. de rei vēdic. vnde in d. §. fi. de perpet. actionib. videas licèt reum qui ꝑuicaciter litem contestatus fuerat, mox añ sn̄iam obtulisse actori non mō rem petitam, sed ēt id, quod eius interfuit ꝑꝑ moram, vel vsuras pecuniæ ac fundi fruct. Ita verbo satisfactionis vsus est Iustinianus non strictim ꝓ satisdatione, vt l. 4. §. ait p̄tor. ff. de re iud. sed pro integra solutione rerū & accessionū: quia satisfactio latæ est significationis plerunq;, nec vno mō vsurpat̄. l. solutionis. ff. de verb. signi. l. fideiussor. ff. de doli excep. quod si quis dicat, hoc mō ēt post sn̄iam purgari dilationem. d. l. fideiussor, fateor vtiq;, sed iudex acerbiùs statuet in eū q̄ se cōdēnari passus fuerit, q̄ in eū qui præuenit sn̄iam oblatione: & iō ibi dr̄, iudicē æstimaturū de damnis actori illatis ex debitoris mora l. Papinianus. §. meminisse. ff. de inoffic. ubi nō de mora, sed de audaci fraude q̄rit̄ negligentiā superante, ideo serū est re iudicata resipiscere, vel intelligi pōt Iustinianus de reo condemnando quidē, sed qui litē institui passus est tanquam iustus defensor nō vana opinione, sic a mora immunis. l. si quis solutioni. ff. de usur. multomagis si creditori ita satisfactū fuerit, ut contentus uideat̄, ut in l. satisfactio. ff. de solur. nō si dissentiat, succurrit. l. si rē. §. oīs ff. de pig. act. tūc. n. absoluet iudex moratorē cōsentiēte actore, q̄a iudicis partes sunt, ratū hr̄e qđ litigātes faciūt ad dirimēdā cōtrouersiā pertinēs, vbi delictum non versat̄. l. 1. §. inde quæritur. ff. de oper. noui nunci.

15 † Adhuc apparet post litē motā in iudicio purgari morā. l. 3. §. fi. cū l. seq. ff iudi. sol. q̄n stipulatori cautū est de re defendēda dato fideiussore, & accidit non defendi, vñ ꝯ fideiussorē acceptū est iudiciū: post tñ reus iusta defensione vsurus auditur: sed hic nihil mirū, q̄a vnus morā cōmisisse videbat̄, hoc est fideiussor litē cōtestās & sic negās, & alius cuius ꝓpiùs īterest, nēpè reus principalis, purgabat morā re ipsa cōmissam lite cōtestata. l. cū quærebat̄ §. ꝓinde. ff. eo. & sic habet fideiussor ex alterius ꝑsona, quod ex sua nō haberet, ut in alia prætoria stipulatione. l. procurator. §. 1. ff. rem rat. habere.

16 † Ad. l. hoc edicto. ff. de publican. dilutio ꝑfacilis est: ibi nāque publicanus, q̄ plus iusto exegit, audit̄ a lite contestata restituens & facinus purgans: q̄m Iurisconsultus nō dicit ipsum liberari ab interesse & damno illato, sed a pęna dupli de qua in §. sequenti statim disceptat. ergo pęnitentia delictū abolet ante sn̄iam. d. l. Papinianus. §. meminisse de inoffic. testam. non in furto & alijs criminibus nomen celebre retinentibus. l. q̄ ea. ff. de furt. verū publicanus fucum dat audacię p̄textu muneris liciti: nec tā furtū facit, quā ꝑfidè versat̄. l. tres ff. de admi. tutor. l. si multi. ff. de publican. & iis q̄ de euitanda pęna legis restitutione matura rei petitæ diximus, probè congruit. l. cum exceptione. §. 1. ff. de eo quod met.

17 † Relabi nos decet ad q̄ libata nobis iam extiterunt de die, & pęna adiecta ꝓmissionibus dandi vel faciendi moræ purgationē impediente, vt placuit Iustiniano magnā veterū obscuritatē & litiū occasionē, vt ipse gloriat̄, amputanti. l. magnā. C. de contrah. stipul. q̄a memoria tenere debeat quisq; q̄ sub pœna spopondit, non expectare ab alio admonitionē. Accedit, ꝙ q̄ nō terret̄ damno impendente ex pęna adueniente die apposita, censet̄ cōtumax aduersus legis minas, vnde auget̄ vindictæ species. Nec consistit, qđ q̄dā aiunt, ibi nō impediri morā purgari, sed oñdi die lapsu pęnæq; appositione morā gn̄ari, qđ inane ꝓrsus est, cū constet sola die morā gigni sed purgatu facilē, l. si fundū. ff. de verb. obli. l. si ita qs. §. Scia. eod. sed pęna inhibet purgationē; cū memoria recolere debuerit debitor diē imminentem & minacem pęna qua adiecta non quęritur, an actoris intersit. l. fi. de prætor. stipul. §. alteri. insti. de inutil stipulat. cùm verò sola dies apponitur, animaduertimus an intersit creditoris, vt moræ purgatio admittatur. d. § Scia.

18 † An nō ēt idē Augustus in l. 2. C de iure emphyt. memorat seuerā sanctionē suā ꝯ securos debitores, q̄ est in d. l. magnā. & vt morantē emphyteutā vlciscat̄, loco pęnæ pecuniariæ pacto adijciendæ pęnā minat̄ amittendæ rei, si triennio cessauerit a solutione pensionis, si mō dñs expelli desidē voluerit: neq;. n. cogit̄ vti iure suo, vt in pacto legis commissoriæ rē inemptā faciens ipso iure, si mō venditor voluerit, non aliter. l. 3. ff. de lege commiss. qua in conuentione iā oñdimus duplicē pęnā videri additam, si sua die pretiū nō ꝑsoluatur: hoc est resoluti ꝯtus, & amissionis p̄tij. l. si fundus. ff. eod. sanè emphyteuta ecclesiæ celeri satisfactione, moræ excusationē consequet̄ iure pontificū. cap. potuit. de locat q̄a recisius tp̄s illi concessum est cessandi a solutione pensionis, puta bienniū. §. scire. de ecclesiastic. tit. col. 1. & indulgentior est lex erga eū, cui minus spacium tp̄is largit̄, vt patet in patrono clerico, q̄ semel oblatū episcopo intra sex menses non pōt reijcere, immò alius intra quatuor. c. 1. de iure patron. in 6. gl. ibidem. cap. cū aūt. eo. adhuc indulgenter agit lex cū emphyteuta ciuili, quē primo quoq; anno nō solutæ pensionis tota pęna nō afficit, sed triplicē pensionē effluere ꝑmitti, antequā p̄dio ipsum expellat: secus in l. 1. § fi ff. de penu legat.

nu legat. sed considerauit lex, dutius esse pp modicas pensiones quas emphyteuta non tā in compēsationē fructuū pstat, quā in superioris dñi recognitionē, pdio toto priuare, anno vno, ideo pstitutū triennium. & tunc venit morā excusari, iuxta d. l. magnā ad quam se retulit auctor Iustinianus, nō mō quoad moræ constitutionē triennij spacio metiendam, vt qdam falsò autumant, sed ēt quoad veniā moræ excusationē, qppè cū (vti diximus) vt mora deprehendatur, nō ambitiosè pęna adijcienda veniat, sola die ad id sufficiente.

19 † Euidenter idem probatur in traiectitia pecunia data, vt ad diē certā soluat sub pęna certæ pecuniæ apud dur ū Affricanū in l traiectitiæ. ff. de act. dict. n. ibi in princip. expressa mētio est, & qdē certæ præfixæ, vt in exēplis mox ibidē subiectis patet, arbitri videlicet certa die dari iubēns, & rursus fundi lege cōmissaria vēditi & pacto inempti, si sua die ptium non in totū numeraret, morāte emptore. Addo ego Pauli rñsum, q in diuersam sniam exorari nequit de pecunia trans mare vehenda loquēs cū die & poena, vbi dies ad certam pertinet, nec morā patit purgari. l. fi. de nautic. fœnor. nō magis q l. ad diē. ff. de ver. oblig cod. Iurisc ōsulto Paulo auctore, sed hoc amplius grauabat morā in d. l. traiectitiæ. seruus creditoris iugiter comitans debitorē, & pñtia sua uel uoce cōpellās, nō q p huius opis maiores vsuras debitor pēderet. l. 4 §. nec pignura. ff. de naui. fœn.

20 † Ad eādē sniam rectè cōtēdit moræ purgationē post diem cum poena phibēs Vlpia. in l. Celsus ff de recept. arbitr. reco quēs id, qd hr in d. l. traiectitiæ, post diē ab arbitro ex cōpromisso designatū cōmitti pęnā ab eo, q dare iussus fuerit. si p eum steterit, quominus intra diē daret: licèt ibi poena a 9hētib. seu cōpromittētib. adijceret, dies verò ab arbitro iurisdictionis experte. Nec obest l. si cū dies §. fi. ff. eo. vbi ante litē cōtestatam, si actoris nō interfit, mora purgat: qa ibi erat poena p partes pscripta, sed nō dies ab arbitro: vō modicū quoddā tps parendi sniæ arbitri subintelligit planè vagū incertumq;, nō a lege pstitutū: lex n diē poenamq; pfigens inflexibilis est. l. 2. C. de iure emphyt. vt patet in illo tpe modico, sic. n. vocat ibi quadrimestre, dato iudicatis. l. si debitori. ff de iudici. l. 2. C. de vsur. rei iudic. quāuis huic diei poena nō hæreat, sed vsura cētesima: q si lex nihil tpis pfixerit: vt in l. g Romæ. §. Flauius. de verb obli. l. 1. in prin. ff de penu leg. & in d. § fi. l. si cū dies. ff iā in iudicis arbitrio illud reliqt p libito laxātis aut minuētis ex varietate rerū & psonarū, vel ex quātitate debiti. l. 1. ff. de iure delib. l. 2. de re iud. nisi lex expressè indulgentior pmittat diē a se datū p iudicē ex cā tēperari. l. nōnūquā. ff. de iud. d. l. 2. de re iudi.

21 † Itaque nō est hic opus longa disputatione, qua disquirit, an in fraudē legis factū durius vindicet retracteturve q in fraudē hoīs. l. si libertus minor. ff de iu patro. & an durius cū lege, q cū hoīe agat: maximè cū in d. l. si libertus. vbicunq; legi fraus fiat, illic quoq; hō fraudet. i. psonus a liberto alienante, sed hoc est per deuios saltus vagari nō trito pgredi itinere. Videndū nāque est, qnā fuerit cā phibēdi legislatori, vtpotè cū ēt in tpe lex se cōtēni patiat a iudice, & reprehēdat, qd ægrè pperit fieri, nō puniat. l. 1. §. biduū. ff qn appel. sit. l. 7. §. ad tps. ff de interdict. & rel. & de hac re tēpestiuè plura cōmemorabo: nō eadē vbique legis est patiētia, passim nanq; indignat sibi intra tps morē nō geri. d. l. 2. de usur. rei iudic. C. l. si qs in suo. C de inoff. test. & in die cumulata poenæ appositione, q puideri potuit, & debuit timeri, ne poena incurreret, vt in d. l. 2. de iu. emphyt. vbi tñ lex vltro cedit pactioni in diuersum 9uētę sup expellēdo moratore itra aliqnā diē. lex ergo tāquā prfamilias nō eadē seueritate coercet familiā, sed irascit aliqn, aut cū expedit, māsuescit.

22 † Vt videmus die poenaq; addita ei q se sistere in iudiciū pmisit, uel ēt aliū multo magis fideiussorio noīe, purgare morā licere. l. etsi post tres. ff. si qs cautionib. l. sancimus. C. de fideiussorib. qa nō perinde acerba est lex circa pparamēta iudicij, ac in definitione eiusdē: oā nec snīa absolutoria litē præparans ita mutari se dedignat vt diffinitiua. l. qd iussit. ff. de re iudic. & maximè in diei pstitutione. l. dicere. §. fi. ff. de recept. arbit. Ferūt quoq; diē cū poena nō impedire morā excusari aū litē cōtestatā i testamētis. in qb. in annos singulos aliqd relinquit sub certa poena, nisi soluat vū plura relicta p annorū numero existūt, licèt aliter statuat in cōuētionib l. si stichū. §. fi. ff. de verb. obli. eò spectat l. 1. ff. de penu leg. in ver. q si in annos: atti 9 hęredē moratorē aliud durissimū ibi rñdet: qa si in annos singulos penū dare iussus sit, & nisi dederit, pęnā sūmæ pecuniarię: si in primo anno defecerit, integrā pęnā luet, nec p portione multiplicium annorum, quos legatarius viuere potuerit, summa distribueret, sed stoica seueritate qui in primo parendi tempore nō obediuit, omnimodo poenam dare adigitur.

23 † Vnum non obliuiscor, quod multos angit & Iustinianū redarguit in d. l. magnā. C de 9h. stipula. vbi sese mirificè iactat rescecātē obscuritatē veterū, sup nō purgabili mora post diem adiecta pęna trāsmissam: cùm tñ veteres oēs vno ore fassi sint idē in d. l. Celsus. de recept. arbitr. l. traiectitiæ. de act. & ēt si pmissor añ diē obijsset, hæredi eius minimè pepercere. l. ad diem. de verb. obl. Cęterùm suspicor Iustinianū gloriātē se aliqd statuisse pter antiquos, nō studuisse morę pp diē cū poena acuendæ, sed leniendæ potiùs: addit n. in fi. d. l. magnā rōnē cohibētē pcedētia, vt semp soler. l. cū pī. §. dulcissimus. ff. de leg. 2. i. qm pmissor, inqt, memoria tenere id, qd promisit, debuit: non expectare a creditore admoneri.

24 † Ergo si pateat pmissorē vel eius hæredē memorē esse nequire diei & pęnæ aduētantis, excusari nō iniquè poterit a pęna, quod iure prisco vix reciperet. d. l. ad diē. & l. fi. ff. de nautic. fœnor. vbi poena cōmittit aduersus hæredē pmissoris diē morte præuertentis: neutrobi tñ negāt iurisc ōsulti ipsam purgari ex æquo & bono posse, vt obliuioni vitio sanè q humano ignoscat. l. Aristo. ff. q res pign. obli. sicut in l. cū stipul. de verb. obli. si ad diē opus facere pmiseris, aut pęnā dari, quāuis post diē laxius tps tibi cōcesserim, poenā cōmissam qdē fuisse cōstat, non 9tinuo tñ æquitatis plena exceptio denegat pmissori. l. 2. si qs caution. iuuat uerò hæredes poenā a se amoliētes & Iustiniani explanatiunē nubes oēs discutiētē, iuncta l. ōrone, in fi. ff. de sponsalib. (?) rijs, q ij q in alterius locū succedūt iustā cām hēant ignorātiæ eorū, q testator fecit. Et non mō qō aliqd pmissum ab eo alij debeat, sed an debeat. l. q in alterius ff. de reg. iur. vō si hæres a creditore nō fiat certior añ diē pecuniæ sub poena pmissæ per defunctū, causari poterit ignorationē. Idē si pmisero q cquam intra annos quinquaginta daturū me sub poena, egomet excidisse pmissionē memoria nō ineptè allegabo. l. 30. de pb. iuxta l. peregrè. ff. de acq. poss. l. hac cōsultiss. C. q testā. face. causaborque morbū luemq; diuturnā memoriæ sine dubio insidiātem. Quid. n. memoria fragilius maximè in senecta, qua in ętate Orbiliū grāmaticū Horatij pceptorē circa annū cētesimū literarū obliuio obrepsit, vt Bibaculus poeta tradidit. vñ in lōga nauigatione dabat seruus comes interpellās debitorē ex abūdāti, tametsi poena cū die intercessisset. d. l. traiectitię. ff. de act. sed nos vērò solicitāte lōgiùs multo nauiganimus in hoc placido morę tractatu q cōstitueramus, uela itaq; 9himus, & summo malo coronas læti imponimus, nihil minùs iam metuentes q scopulos inuidiæ: & nihil magis q piratarum crebras incursiones, qui emissos inuentione uigiliaq; aliena commentarios studiosissime deprędantur, quoad ego unum comminuero.

FINIS.

REGISTRVM.

ABCDEFGHIKLMNOPQRSTVXYZ.

Aa Bb Cc Dd Ee Ff Gg Hh Ii Kk Ll Mm Nn Oo Pp Qq Rr Sf Tt Vu Xx Yy Zz.

Aaa Bbb Ccc Ddd Eee Fff Ggg Hhh.

Omnes sunt Quaterniones, præter Hhh, quæ est Ternio.

VENETIIS, M D LXXXIII.